

EX LIBRIS



Knut Rodhe

Denna digitala version av verket är nedladdad från juridikbok.se.

Den licens som tillämpas för de verk som finns på juridikbok.se är **Creative Commons CC BY-NC 4.0**. Licensvillkoren måste följas i sin helhet och dessa finner du här <https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/legalcode.sv>

Sammanfattningsvis innebär licensen följande:

Tillstånd för användaren att:

- Kopiera och vidare distribuera materialet oavsett medium eller format
- Bearbeta och bygga vidare på materialet

Villkoren för tillståndet är:

- Att användaren ger ett korrekt erkännande, anger en hyperlänk till licensen och anger om bearbetningar är gjorda av verket. Detta ska göras enligt god sed.
- Att användaren inte använder materialet för kommersiella ändamål.
- Att användaren inte tillämpar rättsliga begränsningar eller teknik som begränsar andras rätt att göra något som licensen tillåter.

Se även information på

<https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/deed.sv>



LUNDS UNIVERSITETS ÅRSSKRIFT. N. F. Avd. 1. Bd 14. Nr 8.

TESTAMENTET

I

1600-TALETS RÄTTSBILDNING

AV

C. G. BERGMAN



LUND
C. W. K. GLEERUP

LEIPZIG
OTTO HARRASSOWITZ

LUND 1918
HÅKAN OHLSSONS BOKTRYCKERI

Innehållsöversikt.

I. Kap. Inledning. — Arkivmaterial	1
Brytningstiderna i svensk rättsutveckling och 1600-talets särskilda betydelse s. 1. — Material för undersökning av 1600-talets praxis s. 2. — Forskningsmetod s. 3.	
Överrätternas arkiv s. 4. — A. Svea hovrätt s. 4. — B. Göta hovrätt s. 7. — C. Justitierevisionen s. 8.	
II. Kap. Förutsättningar. — Tillkomsten av testamentsstadgan 1686	12
Testamentets betydelse i 1600-talets rättsliv s. 12. — Testamentet i Carl IX:s lagförslag s. 12. — Anledningar till dödsdisposition inom olika stånd; lagrum s. 13. — Religiös påverkan; prästerskapet och testamentet s. 14. — Osäkerhet ang. rättsnormer s. 16. — Särskilda tvistefrågor s. 17.	
Testamentsstadgans tillkomst s. 19. — Maria Kristina Wrangels process s. 20. — Diskussion i Rådet ang. frågepunkter till hovrätterna; punkternas innehåll s. 23. — Stadgans publikation; dess karaktär s. 25.	
III. Kap. Dödsdispositioner och testamente	26
Donationes post obitum s. 26. — A. Medeltidens upplåtelse av fast egendom inter vivos: enhetlig och delad akt; oåterkallelighet s. 26. — B. 1600-talets relik s. 28. — Testamente såsom yttersta vilja s. 29. — Tillämpning på upplåtelse inter vivos s. 30. — Arvsföreningar s. 31. — A. Avstående från arvsanspråk utan vederlag (UPL Kkb 14) s. 31. — B. Förening med förvärv mot omedelbart vederlag s. 31. — C. D:o mot vederlag till dödsboet s. 32. — D. I äktenskapsförord: avstående från arvsanspråk mot vederlag s. 32. — E. I sytningsavtal: förvärv mot successivt vederlag till arvlåtaren s. 33. — F. I makars inbördes testamente; bundenhet under bådas livstid? s. 34. — Efterlevande makes bundenhet s. 36. — Makes godkännande av andre makens testamente s. 37. — Morgongåva såsom dödsdisposition s. 38.	
IV. Kap. Testamentsviljan och dess manifestering	40
<i>Formalia.</i>	
Kravet på testationsakt (sskt i medeltida rätt) s. 40. — <i>Formalia</i> i stad: offentlig upplåtelse och konfirmation, inteckning s.	

41. — Enligt Stockholms priv. 1636 § 34 s. 42. — Formalia å landet s. 43. — Kungliga konfirmationer s. 43. — Relikt av UPL Kkb 14 s. 44. — Testamente såsom formalakt s. 45 — Enligt 1643 års 1. lagberedning s. 45. — Enligt tendens i hovrätterna contra Kungl. Maj:t s. 45.

Testamentsviljans rekvisita s. 47.

Testamentsbevisningen s. 48. — Ang. skriftligt testamente s. 48. — Om muntligt testamente s. 50. — Vittnesbeviset s. 50. — a. Kallade vittnen s. 50. — b. Vittneshabilitet, jäv s. 51. — c. Vittnesförhör s. 52. — Inprotokollering s. 52. — a. I rådhusrätt s. 52. — b. I hovrätt s. 53.

Testamentsstadgan s. 54. — Om testators habilitet s. 54. — Om testationsakten; formalakt? s. 54. — Senare praxis till frågan s. 55.

Urkunden.

Beståndsdelar s. 58. — a. I ordinärt adligt testamente s. 58. — b. I högadligt testamente s. 59. — Påverkan av det tyska (och holländska) testamentet s. 60. — c. I borgerligt testamente s. 60. — Dispositionens form i tysk-romerskt testamente s. 60. — Efterbildning i Sverige s. 61. — Formella rekvisita s. 62. — Disposition ang. förmyndare, exekutorer s. 63. — Urkunden vid periodens slut s. 63.

V. Kap. Testamentsdispositionen 65

Över avlinge. LL Jb 9 å landet s. 65.

A. I städerna. a. *Av borgare.* Under periodens förra hälft s. 65. — Svängning i praxis s. 67. — Kungl. Res. och Förkl. ^{29/11} 1669 s. 68. — Tillkomst s. 68. — Innebörd s. 71. — Makes legat av oskifto s. 71. — b. *Av adel.* Över fast egendom s. 72. — Biavskedet ^{22/9} 1668 s. 74. — Tillkomst och innebörd s. 74. — Över lösöre s. 75.

B. Å landet. Fråga om legitima s. 75. — I 1643 års 1. lagberedning s. 75. — I äldre praxis s. 76. — I yngre praxis s. 77. — »Testamentum inofficiosum», »exheredatio» s. 79.

Avlinge-kategoriens omfattning enl. LL s. 81. — Ärvt lösöre s. 81. — Bördköpt jord s. 81. — Legat i jord till arvinge s. 82. — Morgongåva enl. LL s. 82. — Morgongåva enl. stadgan 1644 s. 84. — Melioration s. 84.

Laesion av arvejordens intestabilitet s. 85. — Legat in pios usus s. 85. — Andra legat i arvejord; legat i avkomst s. 85. — Förtolkning av arvejordens begrepp s. 86. — Legat av i pengar förvandlad arvejord s. 87. — Legat i konkurrens med gäld s. 88. — Legat till bördeman s. 90.

Anm. I. Danaarv och testamente s. 90. — I stad s. 90. — Å landet s. 91.

Anm. II. Testamentum militare s. 92.

Testamentsstadgan s. 93. — LL Jb 9 och frågan om legitima s. 93. — Förvandling av arvejord s. 94. — Bördköpt jord s. 95. — Melioration s. 95. — STL Åb 19 s. 95.

VI. Kap. Fideikommiss 96

Tyska stamhus s. 96. — Institutets uppgift s. 96. — Inhemiska förebilder s. 97. — Donationer enl. Norrköpings beslut s. 97. — Grev- och friherreskap s. 97. — Substitutioner s. 98. — Förening av enskild jord med förläning s. 99. — Familjefideikommiss. A. *Typer* s. 99. — Enl. principen i Norrköpings beslut s. 99. — Enl. principen för grev- och friherreskap s. 100. — Stiftelser in pios usus s. 101. — B. *Laglighet* s. 101. — Äldre praxis s. 101. — Principdebatt i Maria Wrangels process s. 103. — Villkor i allmänhet vid legat s. 104.

Testamentsstadgan s. 105. — Om villkorligt testamente och fideikommiss s. 105. — Inflytande efter 1734 års lag s. 106.

VII. Kap. Rättegången 108

Anhängiggörande och besittningen s. 108. — Förlikningsförfarande s. 109. — I hovrätt s. 109. — I magistrat s. 109. — Klander av lagarvinge s. 110. — Konfirmationsansökan av legatar s. 111.

Besittning ad interim under konflikt s. 113. — Exekutorer s. 114. — Inventarium s. 114. — Besittningsreglering s. 116.

Preskriptionstid s. 117. — För klander å arvskifte s. 117. — För klander av testamente s. 117.

Klander av annan än näste arvinge s. 118.

Testamentsstadgan s. 119. — Hovrätternas ståndpunkt s. 119. — Om bevakning (konfirmationsansökan) s. 120. — Om besittningsreglering s. 121. — Senare praxis s. 121. — Om klander s. 122.

Rättsfall 123

A. Svea hovrätt s. 123. — B. Göta hovrätt s. 129. — C. Åbo hovrätt s. 131.



I.

Inledning. — Arkivmaterial.

Brytningstiderna i vår rättsutveckling sammanfalla, den första just med rättsuppteckningen i landskapslagarna, den sista åter med nuvarande väldiga lagstiftning. Våra rättsantikviter, som nästan odelat hittills tagit den rättshistoriska forskningen i anspråk, locka den icke särskilt fackutbildade historikern genom den folkliga framställningen, som ofta nog endast döljer svårigheterna — där eljest uppfattning kunde finnas för det juridiskt relevanta. Men rättsblandningen i dessa våra äldsta rättskällor — där ättesystemet synbarligen sprängts genom den med kyrkan inträngande nya kulturen och utom-ättlig *autoritas* börjar framträda i statsmakten — uppställer problem, vilkas lösning är vanskelig ej blott genom dessa lagars isolering från tidigare inhemsk rätt, utan också genom urkundsmaterialets ensidighet och knapphändighet; basis för forskningen skall sannolikt här, såsom i romersk rätt, visa sig vara rättegången.

För det nuvarande brytningsskedet har emellertid rättshistorien såsom juridisk disciplin sin förnämsta uppgift: att orientera rätten och rättspolitikerna, visa den tillryggalagda vägen och den förhållande till lagstiftningens intentioner. Men Sveriges rikes lag kan icke härvid bilda utgångspunkten: den är själv slutstenen i vår mellersta brytningstid, 1600-talet. Och förarbetena till denna lag i Lagkommissionens olika förslag och protokoll giva också vid handen, att rättsutvecklingen vid tiden för lagarbetets begynnelse i huvudsak nått till avslutande resultat.

1600-talet lämnar, vad forskningen för den föregående tiden i stort sett måste undvara, material för att i praxis kunna följa

rättsbildningen och därtill för studiet av själva lagstiftningstekniken. Det är först hovrätterna, som till fram emot mitten av århundradet nästan ensamma erbjuda detta material, därefter supplerade och slutligen i betydelse överflyglade av Kungl. Maj:ts jurisdiktion. Underrätterna åter — om man undantager de i Stockholm på grund av den nära personella förbindelsen med Svea hovrätt och stadens sedan gammalt ledande ställning¹ — giva icke ett tillnärmelsevis jämförligt utbyte, knapphändiga som de fortfarande äro i protokollet och ända mot århundradets slut besatta med föga auktoritativa domare. Och hovrätterna — närmast Svea hovrätt — lämna också i sin praxis den tillförlitligaste bilden av rättsstillståndet, sådant det, i allmänhet oförändrat, var ännu från medeltidens utgång, givande därmed den bakgrund, mot vilken särskilt den senare tysk-romerska rättspåverkan låter sig urskilja.

Ehuru särskilt Posse² och även Wahlberg³ fäst uppmärksamheten på förevarande tidevarv, i vad lagstiftningen angår, kan det dock sägas, att nämnda material hittills varit av forskningen så gott som fullständigt obeaktat⁴. Förklaringen härtill ligger utan tvivel i materialet självt; dess förhållandevis svårtillgängliga beskaffenhet, särskilt saknaden av varje vägledning, har avskräckt från en tidsödande och till resultatet mycket oviss arkivforskning, och man har för rättspraxis nöjt sig med de bekanta prejudikatsamlingarna från århundradets slut.

Sedan Svea hovrätts arkivalia (före 1850) efter fullständig överflyttning till Riksarkivet (1912) blivit arkivmässigt ordnade och förtecknade⁵, har nu vår viktigaste källa blivit väsentligt

¹ Enligt Rättegångsprocessen 1615 § 20 mom. 1 är också summa appellabilis vid vad från Stockholms rådhusrätt dubbelt så stor som vid vad från övriga underrätter till hovrätten.

² Bidrag till svenska lagstiftningens historia, Sthlm 1850.

³ Åtgärder för lagförbättring 1633—1665, Upsala 1878.

⁴ Så kan förklaras ett yttrande av HOLMBÄCK, Om 1686 års testamentsstadga, Sthlm 1916, s. 9: »den för vår civilrätt så sterila tiden från Kristoffers landslag till Carl XI:s regering», ävensom det bemötande, som kom förf:s ansökan om understöd för arkivforskningen till del.

⁵ Se MALMSTENS förträffliga Anteckningar om Svea hovrätts arkiv (Meddelanden från Svenska Riksarkivet, N. F. I: 33—35) Sthlm 1914, med arkivförteckning.

lättare tillgänglig; av övriga till det svenska rättsområdet hörande hovrätters arkiv har det i Åbo förstörts av eld, under det Göta hovrätts genom en även förevarande tid träffande hård gallring ej oväsentligt förlorat i värde. Svea hovrätts jurisdiktionsområde och ledamöternas täta kommunikation med regeringen förlänar emellertid åt denna domstols praxis en betydelse för rättsbildningen, som icke förklaras enbart med hänvisning till ställningen såsom ett av Rikets kollegier (och den starka rådsrepresentationen).

Även till rådsprotokollen har tillgången underlättats tack vare S. Berghs utredningar angående dessa och kungl. kansliets diaries²; publikationen av protokollen åter — av vilka de t. o. m. år 1653 varit för förf. tillgängliga — har icke hunnit och torde icke för närvarande vara ens avsedd att omfatta den juridiskt mera givande perioden. Den lämnar emellertid redan nu tillräckligt värdefulla bidrag för att övertyga om vikten av detta material även för rättsforskningen.

Undersökningar angående fideikommissinstitutet, påbörjade i R. A. i juni 1915, förde förf. via »Hovrätternas betänkanden ang. testamenten 1685» (till Testamentsstadgan 3 juli 1686) över till närmast de i Svea hovrätts betänkande upptagna egna prejudikaten på området. Dessa domar kompletterades genom studier i hovrättens arkiv, och då anledningar förelågo till förmodan, att hovrättens val av prejudikat lämnat kvar mycket av värde för en senare tid, blev en systematisk genomgång av domböckerna för testamentssakerna ofrånkomlig. Det redan erhållna

¹ Se uppgift i Åbo hovrätts betänkande ang. testamenten $14/3$ 1685 (bland Hovrätternas betänkanden ang. testamenten, 1685, R. A.) och LAGUS, Åbo hovrätts historia I, Helsingfors 1834, s. III f.

² Rådsprotokoll och därmed jämförliga i riksarkivet förvarade protokoll, Sthlm 1912; Kungliga kansliets i Riksarkivet förvarade diaries, Sthlm 1910 (båda i Meddelanden från Svenska Riksarkivet, N. F. I: 28—30 resp. 22—24).

³ Svenska Riksrådets protokoll (Handl. rör. Sveriges historia, Ser. III). Nuvarande utgivaren, förste arkivarien S. Bergh har benäget ställt de under tryckning varande årgångarna i korrektur till förf:s förfogande; såväl härför som för den välvilja, vilken även eljest kommit förf. till del vid hans forskning på R. A., begagnar han tillfället att offentligt giva uttryck åt sin tacksamhet.

resultatet gav också vid handen, att endast en dylik bottenskrapning förmådde ge åt det nu utvidgade ämnet, testamentsrätten, erforderlig allsidig belysning. Med hänsyn till det av Carl XI gillade förslaget till ärvdabalk 1694 har denna undersökning med åtföljande kompletteringar lämpligen kunnat stanna vid året 1693. Till detta forskningsområde såsom basis ha kommit Göta hovrätts på samma sätt genomgångna arkiv och därtill de till Rådet för justitieärenden hörande arkivalia, de senare även angående lagstiftningen. Endast för några specialundersökningar har Stockholms rådhusarkiv anlåtats.

Den breda och visserligen mycket tidskrävande metod¹, som sålunda begagnats, har emellertid varit egnad att — i mån av tid — vid sidan av det direkta syftet förskaffa inblickar på andra rättsområden till fromma för t. v. åtminstone den rätts-historiska undervisningen. Och ämnet självt gav därjämte genom sin centrala ställning — icke blott för tidens processlystnad och publikintresse — anknytning till åtskilliga viktiga institut. Det står efter detta klart, att tidevarvet erbjuder ett flertal intressanta arbetsuppgifter, men också kräver många medarbetare för sitt genomforskande. Den här nedan lämnade utförliga redogörelsen för arkivmaterialet och sättet för dess begagnande har också till särskilt syfte att låta förf:s erfarenheter komma efterföljarna till godo och bespara närmast nybörjaren den tids-spillan och de första misräkningar, som äventyra arbetshågen.

Svea Hovrätts arkiv. Domböcker (huvudserien), fullständigt genomgångna beträffande rubrik och, där anledning förelegat, till själva domen. I de fall, där rubriken genom begagnande av termen »arvspretentioner» o. dyl. kan tänkas innefatta testamentstvist, och domen icke heller lämnar nöjaktig upplysning om sakens karaktär — detta huvudsakligen i vädjade saker och för de fem första årtiondena — ha stickprov gjorts till akten, men med i regel negativt resultat. Utförligt motiverade

¹ Genom särskilt tillmötesgående av dåvarande riksarkivarien E. Hildebrand sattes förf. i tillfälle att fullständigt utnyttja arbetsdagen under sina upprepade vistelser vid R. A. och därigenom inom rimlig tid slutföra arkivforskningen; för den förståelse, som sålunda visades för detta arbete, stannar förf. i stor förbindelse.

domar (med recit) bli vanliga med början av 1680-talet och föreskrivas särskilt i K. Br. 13 jan. 1685¹. Å andra sidan förekommer naturligen, att i saker, vilka rubriceras såsom avseende testamente, detta senare visar sig sakna relevans eller eljest är utan allt intresse för undersökningen. Dylika saker upptagas ej heller i bifogade förteckning. Tidens vidsträckta testamentsbegrepp åter förebygger förbiseenden, som eljest kunde tänkas vållade genom den (sällsynta) domsrubriken »gåva» ävensom arvsföreningar av olika slag. — I en nära framtid besparas forskaren det fullständiga genomgåendet av denna serie före år 1687, i det att å riksarkivet ett sakregister (efter kortsystem) till denna hovrätts domar f. n. är under utarbetande (sedan år 1917) av doc. C. Kuylenstierna². Men utom en ganska väsentlig tidsvinst kommer detta register att medge en lätt tillgänglig översikt vid smärre utredningar och framför allt vid val av uppgift för genomgående bearbetning.

Codices rationum, som börja med år 1636³, äro ett oundgängligt appendix till domarna och ha alltid anlåtats; där renskrift saknas — åtskilliga årgångar ha också visat sig ofullständiga — men koncept finnes i behåll (blott ett fåtal årgångar), har uppgiften där sökts. Referentens votum anträffas emellertid esomoftast i akten (så även före 1636), och det är jämförelsevis sällan, som skiljaktiga vota förekomma i cod. rat. Dagen för referatet och voteringen anträffas lätt med ledning av register eller anteckning i protokollet.

¹ Hos SCHMEDEMAN, »Justitie-Werck».

² Enligt riksarkivariens årsberättelse för 1917 har riksarkivarien »under framhållande av dels det synnerliga värde för rättshistorisk forskning, som tillkommer såväl Svea hovrätts till Riksarkivet överflyttade äldre arkivalier som Rådets protokoll i justitieärenden, dels bristen på tidsenliga sakregister till dessa källor» ²³/₁ 1917 hemställt om anslag för en försöksregistrering av Svea hovrätts domar, vartill Kungl. Maj:t ⁹/₃ 1917 lämnade sitt bifall» etc. Kanske utgick initiativet från förf:s långvariga arbete med nämnda arkivalier och upprepade framställningar till vederbörande i enahanda syfte, liksom också genom nämnda arbete dessa källor blevo uppmärksammade av andra forskare och tillgodogjorda i pågående officiella och privata arbeten.

³ Därom rådsprot. ⁴/₃ 36.

Libri causarum, de digra samlingsbanden av akterna i målen, utgöra en verklig skattkammare, ej minst ur allmän kulturhistorisk synpunkt; de samtida banden ha skyddat dem för den gallring jämlikt K. Br. 12 okt. 1860, som drabbat de obundna akterna bl. a. för åren 1689—92. Akterna för åren 1688—90 hade dock redan decimerats genom slottsbranden 1697. Akten innehåller hovrättens protokoll i saken (dock ofta oavslutat), i allmänhet referentens relation, som oftast kan ersätta studiet av parternas allmänt olidligt långgrandiga skrifter eller dock begränsa detta studium till anmärkta delar och som även underlättar uppsökandet av relevanta handlingar, vidare, och såsom ovan anmärkts, referentens votum, samt skriftväxlingen och samtliga av parterna åberopade handlingar. Dessa senare, som mycket ofta föreligga i original, utgöra naturligen för en undersökning som denna huvudsaker. Samtliga testamenten ha sålunda givetvis blivit genomgångna (och därjämte morgongåvobrev). — Register till *libri caus.* föreligger i *Janus regius*; uppsökandet av akten är dock ej sällan förenat med tidsutdräkt, då registreringen måhända skett t. ex. på fullmäktigens eller förmyndarens namn eller, för ifrågavarande saker, på arvlåtarens, i stället för, såsom sig borde, på den förste i rubriken nämnda kärandens. I ett par fall har akt (dock dess bättre påtagligen av ringa intresse) ej kunnat påträffas trots anlitande av alla utvägar och kan skäligen antagas ha förkommit.

Protokoll: dessa ha blott i ett fåtal fall behövt anlitas till komplettering av de utdrag, vilka, såsom anmärkts, äro bilagda akten. Endast för året 1614 är protokollet av den betydelse, som det för närvarande har vid våra underrätter, men övergår därefter i samband med hovrättsprocedurens särskilda utformning till att bliva i huvudsak ett kort register på vad i saken förekommit; referaten av den muntliga förhandlingen bli sålunda det egentligt värdefulla. För denna undersökning har därjämte sättet för testamentstvistsens anhängiggörande varit av särskilt intresse. Slutligen lämnar protokollet underrättelse, huruvida revision beviljats, vilket också för samtliga saker blivit eftersett.

Därjämte ha fullständigt genomgått serierna »protokoll inför Kungl. Maj:t» (A. I. c.), bandet 1619—55, och »strödda

aktfragment (E. III. k.), testamenten, äktenskapsförord», varjämte för särskilda uppgifter de serier, som på vederbörliga ställen nedan anmärkas, blivit genomsedda.

Göta hovrätts arkiv. Uppställt i hovrättens rymliga arkivbyggnad och behörigen förtecknat (förteckning hos aktuarien) är detsamma lätt tillgängligt. — *Domböcker*, fullständig serie (från 1635), genomgångna såsom för Svea hovrätt anmärkts. Domarna förete emellertid den högst väsentliga skiljaktigheten, att de här äro synnerligen utförligt motiverade och sålunda bl. a. icke lämna rum för ovisshet om sakens karaktär. Domsskäl, »rationes», förfalla emellertid till onödig vidlyftighet genom att utan avskiljande av oväsentliga biomständigheter hopa snart sagt alla skäl och bevismaterial; det i motsats till Svea hovrätt här brukliga sättet att i domen citera romersk rätt och auktorer, ofta även för ganska självklara allmänna rättssatser, i förening med förkärleken för latinska uttryckssätt, tynger naturligen domarna och förskaffade hovrätten en välförtjänt admonition av Carl XI¹. Mot slutet av 1680-talet bli domarna i de båda hovrätterna ensartade i formen. — *Codices rationum* förekomma ej, när ju rationes ingå i domen; skiljaktiga vota upptagas i protokollet.

Libri causarum: av denna serie ha blott banden för åren 1635—38 och ett band för år 1639 undgått gallring eller, rättare, lågorna: ty något undantag av »handlingar som angå historiskt märkvärdiga rättegångar eller eljest synas i något hänseende vara för forskningen av vikt», såsom ovannämnda K. Br. 1860 föreskriver, har uppenbarligen ej skett. De undersökta akterna av testamentssaker överensstämma till sammansättning med de i Svea hovrätt. Bortser man från aktens essentialia, testamentet, kunna emellertid de vidlyftiga rationes någorlunda ersätta akten; i vädjade saker finnas ju därjämte i regel åtminstone underrätternas domar att tillgå (ur de renoverade domböckerna eller landsarkivens original).

Protokoll: detta — med nämnda undantag — av

¹ K. Br. ⁵/₁₀ 83; jfr för Svea hovrätt K. Br. ¹⁴/₁₁ 84 (båda hos Schmedeman). Så t. ex. upptar domen i G. 83 ej mindre än aderton kvartsidor.

samma natur som i Svea hovrätt, har begagnats i huvudsak för konstaterandet av vota och revisionsansökan.

(Serien »Testamenten, bouppteckningar, arvskiften och dylika handlingar», vid gallringen undantagna (ordnade bokstavsvis), innehåller ytterst få testamenten från 1600-talet; den har i ett par fall tillfört denna undersökning material.)

Justitierevisionen tillhörande arkivalia. R. A.
 Revisionsakter: innehålla i avskrift allt vad i saken förekommit vid hovrätten och därtill ofta skriftväxlingen hos Kungl. Maj:t samt, någon gång, revisionssekreterarens relation, rationes pro reo et pro actore resp. »sentiment». De komplettera sålunda domarna från Göta hovrätt och lämna det nu enda tillgängliga materialet för Åbo hovrätt och de transbaltiska överrätterna (akterna från de sistnämnda äro mycket talrika); även för Svea hovrätt äro — utom beträffande berörda bilagda handlingar — rev.akterna av gagn också med hänsyn till de ej sällan förekommande anteckningarna om sakens öde. — Samlingen, som börjar med år 1633 och åtminstone för 1600-talet, såvitt känt, icke gallrats, är emellertid icke fullständig. Den är, där datum för sakens utgång påträffats, ordnad därefter enligt kortsystem (av registrator Edelstam), men en stor del odaterade saker har tills vidare måst uppställas efter sökandens namn; sakregister vore här ett önskemål. Fullständigt genomgången.

Nedre justitierevisionens protokoll. I. »Protocollum Deputatorum Revisionis Regiae pro Anno —», 1663—65, 3 band i renskrift, för 1664 med register. — II. 1670—73, 4 band i renskrift med register, 1671 med titel »Protocollum Revisionis Cancellariae A:o 1671»; en bunt »Justitierevisionsprotocoller 1672—75» innehåller, utom koncept för åren 1672 och 1673, renskrift för åren 1674 (3 smärre luckor) och 1695 (slutar 19 nov.). (1673 och 1674 fungerar Nedre just.-rev., förstärkt, mestadels såsom kommissorialrätt.) — III. 1686—87, 1692 (ff.), 3 band, mestadels i koncept och utan register. — Denna serie, som flerstädes bjuder på förhör med parter och vittnen, överläggningar och sentiment, gav för undersökningens syfte i ett par fall utbyte; påräknat gagn för orientering av resp. revisionsaker beträffande datum för föredragning i Rådet uteblev däremot så

gott som fullständigt, bl. a. på grund av protokollens mycket ofullständiga uppgifter.

Diarier över revisionssaker 1670—73 och 1682—84, 1 band med titeln »Memoriale causarum a S. R. M:te revidendarum»; för den mellanliggande tiden ha diaries synbarligen ej varit förda liksom ej heller för tiden närmast efter 1684. Sakerna äro, med fullständiga rubriker, fördelade efter resp. övrrätter, men kolumnerna särskilt för domen (ofta nog även för inställelsen) sakna i regel datum, och sålunda uteblir också den vidare vägledningen.

Utgående diaries för åren 1660—74, 1684, 1687 (buntar), 1690 ff. (band), förda av revisionssekreterarna och omfattande justitieärenden i allmänhet, genomsökta särskilt för revisionsdomar, men även för testamenten.

Kungl. Maj:ts revisionsdomar. I. »K. Domar o. dylikt i original 1630—1680», bunt, innehållande ett hundratal domar och resolutioner, de flesta från 1660-talet, ett fåtal från senare hälften av 1650-talet (tidigare domar, helt få, ha numera tillagts resp. akter); några domar endast i koncept. — II. »Kongl. Domar och resolutioner 1656 och 1663—1680. Originaler med register», band om 1433 sidor (åtskilliga dock utan text); dessa båda samlingar komplettera varandra (utan annan dubblering än för ovannämnda koncepter). — III. »Kongl. domar och res. 1681—1696. Originaler m. register», bunt, innehållande ett förhållandevis ringa antal domar för åren 1681—91 (ej 96!) utan register. — IV. »Kongl. res. och domar 1694—96. Originaler m. register», band om 177 domar, genomgånet blott med hänsyn till testamentssakernas frekvens. — V. (Svea hovrätts arkiv D. X. Kungl. Maj:ts domar 1674—1698) »Kungl. Maj:ts revisionsdomar pro annis 1689— (år saknas), band om 110 domar i avskrift (ett par dock i original) t. o. m. år 1698 jämte ett supplement om 6 tidigare domar. — Samlingen i sin helhet är även för den senare delen icke komplett.

Justitierevisionens registratur: 1 band för år 1688, innehållande justitieärenden i allmänhet, genomgånet; denna serie, som troligtvis börjat redan 1687¹, finnes i behåll, fullständig, först åter från 1698.

¹ Härmed kompletteras Berghs uppgift i Rådsprotokoll s. 301.

Riksregistraturet, huvudserien. Där datum för dom varit känd eller dock tillnärmelsevis kunnat bestämmas, har denna serie tagits i anspråk. Efter 1686 upphöra där justitieärendena¹. Registret till riksreg. («diariet») har i påkommande fall rådfrågats allenast för de fyra à fem närmast på hovrättsdomen följande åren; tiden torde också endast i särskilt undantagsfall medge därutöver sträckta undersökningar, synnerligen som, enligt vad erfarenheten visar, sannolikheten för desertion eller förlikning därefter är vida större. Det har också vid denna undersökning konstaterats, att kungl. domar (med säker datering) i ett par fall ej upptagits i registraturet.

Rådsprotokoll. De publicerade årgångarna tillgodogjorda (ävensom korrekturet för åren 1651—53, varigenom även tidigare vunna uppgifter kunnat kollationeras). För följande år t. o. m. 1688 (årg. 1689—93 s. b. brunna) saknas i stort sett annan vägledning i protokollen än den, som kunnat vinnas genom ovanberörda källor; utförliga register (såsom till flera av Wattrangs och Leijonstedts protokoll under 1680-talet) höra till undantagen, och även dessa äro ej fullständiga, varjämte åtskilliga protokoll alldeles sakna sådana. Då nu revisionsaker i allmänhet under perioden handlades blott i mån av tid för andra angelägenheter, uppskoven sålunda blevo mycket obestämda och justitieärendena i protokollen finnas insprängda här och där (undantag dock för de särskilda justitieprotokollen under 1680-talet), måste uppspårande av sak ofta möta oöverstigliga svårigheter, där icke forskningstiden kan ställas, snart sagt, utan gräns. Detta omdöme gäller främst för saker, där datum för avgörandet ej kunnat bestämmas, men även följandet av en sak bakåt till dess första handläggning (vilket här alltid gjorts), är ej sällan mycket tidskrävande. Detsamma är naturligen förhållandet även beträffande lagstiftningen: med hänsyn till de denna undersökning intresserande lagstiftningsfrågorna ha emellertid protokollen för åren 1668 och 1669 fullständigt samt de för åren 1684—86 till större delen måst genomgå. — Det intima sambandet mellan lagskipning och lagstiftning med de ofta givande diskussionerna i Rådet, särskilt under Karl XI:s tid, gör, såsom

¹ Jfr föreg. not.

antytts, dessa protokoll till vår viktigaste rättshistoriska källa för periodens sista skede. Det borde därför icke få dröja ännu allt för länge, innan upplägandet av åtminstone en enkel stomme till register kunde för rättsforskningen öppna ifrågavarande tid: dessförutan är den knappast (såsom dock hovrätternas verksamhet) att anse såsom för sådan forskning tillgänglig.

II.

Förutsättningar. — Tillkomsten av testamentsstadgan 1686.

Stormaktstiden med särskilt dess starka ekonomiska verkningar inom samhället ger åt testamentet en annan än den tidigare, medeltida, betydelsen. Då gällde det fromma gåvor, legata in pios usus, till kyrkostaten såsom huvudsak, nu bli sådana ändamål bisak, och dödsdispositionerna avse världsliga syften, närmast en omreglering av lagarvsordningen. Men lagbestämmelserna — eller, kanske rättare, bristen på sådana — äro desamma.

Testamentets betydelse i rättslivet under periodens olika skeden framträder tydligt nog vid en undersökning av testamentstvisternas frekvens. Av de genomgångna c:a 175 rättsfallen inom Svea hovrätt falla blott ett 30-tal (med någorlunda jämn fördelning) på tiden före 1650 eller lika många, som blott åren 1680—86, de för Testamentsstadgan närmast avgörande, uppvisa; 1650- och 1660-talet bidraga ganska jämnt med c:a 25 saker vardera, under det 1670-talet höjer antalet till 40. — Statistiken för Göta hovrätt med ett 60-tal saker visar en likartad kurva. — Särskilt året 1683 med 12 testamentssaker, därav flera stora revisionsmål under Carl XI:s egen handläggning gav impulsen till stadgan. Och efter dennas utfärdande (i själva verket t. o. m. redan under dess utarbetande) faller åter skarpt antalet av sådana tvister (i medeltal 2 per år).

Betecknande för situationen vid stormaktstidens ingång, innan ännu Sverige brutit sin isolering, äro de båda förslagen till ny lag¹. Carl IX:s förslag återger i Kkb 39 i huvudsak UPL

¹ I Handlingar rör. Sveriges historia II:1. Lagförslag i Carl den niondes tid.

Kkb 14 blott med de förändringar kyrkoläran påkallade, medan Äb 29 med utvidgande av tillämpligheten hos LL Gb 3 och väl i anslutning till Justinians Novella 115 medger fri disposition över en tiondedel av arvejorden vid barns olydnad. Det mindre konservativa s. k. Rosengrenska förslaget inskränker vid legat in p. u. dispositionsfriheten till blott tiondedelen av »lösöre och avlinge penningar», såvida ej nästa arvingarna samtycka. Anmärkningsvärd är formföreskriften: tre vittnen i senare fallet, eljest sex. I Äb 2 åter har samma förslag ännu närmare anslutit sig till Nov. 115 med fullständig exhereditio, och i Äb 7 torde romerska rättens donatio mortis causa i livsnöd ha varit förebild. Trevande, opraktiska försök.

Men Kkb:s giltighet — ehuru dess ifrågavarande stadganden knappast i deras helhet hörde till den påviska villfarelse, som undantogs från Carl IX:s sanktion — blev i det följande ganska tvivelaktig¹, och grundlagen för testamentet är endast LL Jb 9, att man med avlinge finge förfara efter gottfinnande — ett stadgande, som näppeligen tagit sikte på just detta institut. Anledning till dödsdisposition förelåg också endast undantagsvis. Ättebandet låter en legal arvsordning utan gräns framstå såsom naturligt; den obegränsade istadarätten inom första parentel fyllde emellertid utan tvivel ett behov². Friheten att disponera egendom blir i verkligheten ringa, då under stabila ekonomiska förhållanden den intestabla arvejorden är regel. Lösegheden är, praktiskt taget, utan ekonomisk betydelse för annat än jordens inventarier. Med morgongåvan utjämnades slutligen nackdelarna för hustrun av den olika giftorätten resp. inkommunikabel egendom.

Testamenten inom bondeståndet höra också till sällsyntheterna³. Men även för adeln i allmänhet är sakläget till fram

¹ Någon gång åberopas även HL Kkb 14 för tre vittnen vid testamente (»två lottlösa män med präst»).

² Bland avvikelser från den legala arvsordningen må anföras: lika arv till dotter och sondotter (S. 74: 1) samt till syskons barn och syskons barnbarn (G. 37: 2).

³ Jfr för nuvarande norsk rättssed bland allmogen PLATOU, *Föreläsningar over norsk Arveret*^{II}, Kra 1910, s. 68: det är en allmän övertro, att den, som gör testamente, må vara beredd på en snar död.

emot århundradets mitt icke mycket olika. Från nämnda tid åter blir situationen i skilda hänseenden väsentligen en annan. De i krigen vunna förmögenheterna placeras i jord och även i dyrbart lösöre (»klenoder»): avlingejorden och det därmed i testabilitet likställda lösöret växer sålunda ofantligt i omfattning. Med krigen följde emellertid också en utomordentligt hög dödlighetssiffra, och detta icke blott i fält, utan även hemma i följd av ofta upprepade förhärjande farsoter. Omgiften bli särdeles vanliga och därmed förekomsten av flera barnkullar inom en familj. Den kanske vanligaste anledningen att testamentera ligger just i konkurrensen mellan de olika barnkullarna inbördes till utjämning eller ock till gynnande av den ena kullen, ibland åter mellan den ene av makarne (vanligen hustrun) och den andres barn. Barnlösa makar ihågkomma varandra för övrigt ofta med testamente, och med sådant söker arvlåtaren ej sällan förekomma tvister vid arvsifte, där hans gods ligga vitt spridda, kanske inom det svenska väldets alla delar.

I skarp motsättning till LL står STL, där testamentet intar en förhållandevis framskjuten plats. Sålunda har s. b. Äb 19 ett slags laglottssystem med den egendomligheten, att testamente (liksom morgongåva Gb 9: 7) utgår av oskifto, och i Jb 17 såg man de erforderliga formella föreskrifterna. Man disponerar ju också i staden testamentsvis sin fasta egendom utan hänsyn till dess natur. Morgongåvan, som vid likställigheten i giftorätt och dennas allomfattning hade ganska ringa betydelse, synes icke heller ha omfattats med något starkare intresse.

I städerna förekommer världsligt testamente alltsedan medeltiden, och detta för alldeles samma ändamål, som är regel under förevarande period: till förmån för andra maken och då nästan undantagslöst såsom inbördes. Den starka begränsningen till en tiondedel, där bröstarvingar (»barn») finnas, gör dispositioner dem emellan nästan ändamålslösa. Av särskilda anledningar bli tvister om borgares testamenten allt vanligare, och ungefär hälften av undersökta rättsfall tillhör stadsrätten, de allra flesta från Stockholm.

En stark — man skulle vara frestad säga gammaltestamentlig — religiositet sätter i hög grad sin prägel på 1600-talets

samhälle. De i testamentena nästan regelbundet förekommande bibelcitaten — för att icke tala om den juridiska litteraturens¹, domstolarnas, särskilt Göta hovrätts ofta bibliska argumentering — visa, att man icke heller å detta område får underskatta sådant inflytande. Paulus begagnar liknelsevis testamentena i Gal. 3: 15 och institutet förekommer även i Ebr. 9: 16—17: dessa båda ofta citerade ställen ha, såsom nedan utföres, varit av väsentligt inflytande. För barnens legitima argumenteras gärna med 1 Tim. 5: 8 och Rom. 8: 17, varjämte såsom försvar för institutet över huvud även ställen ur Pentateuken anföras såsom t. ex. 1 Mos. 48: 22.

Genom bibeln sålunda förtrogen med testamentet hade man vid tanke på krig och farsoter särskild anledning att erinra sig Esai. 38: 1: »beställ om ditt hus, ty du måste dö» etc.; också bruka testamentena såsom sin anledning gärna framhålla satsen, att döden vore viss, men stunden därför oviss. I högadelns vanligen omsorgsfullt utarbetade testamenten intar en religiös inledning ett brett rum.

Prästerskapets befattning med uppsättande av testamenten hade icke heller upphört med reformationen. I Kyrkoordningen 1571² uppmanas sålunda prästen (i kap. »Ordning om de sjukas besökning») till att förmana den sjuke att i fall av förmåga tänka på de fattige i sitt testamente (dock utan inkräktande på »den rätt, som tillkommer rätt arvinge»: gåva i sådant fall vore ej Gud behaglig). Enligt kyrkohandboken under ifrågavarande tid skall likaledes prästen (i kap. VI »Huru handlas skall med de sjuka») förehålla den sjuke, »om han vill göra något testamente, att han ger till de fattiga, husarna, sjukstugor, hospitaler, kyrkor, skolstugor och annorstädes, där meniga bästa kan av komma. Till sådant bör oss göra testamente, dock så att arvinge icke sker förnär.»³ Ett mycket stort antal testamenten

¹ Jfr SKYTTE, Kommentar till STL (utg. av Wolff, Göteborg 1905) Äb 19 LOCCENIUS, Synopsis iuris publici et privati, Ed. III, Göteborg 1673, diss. 8: 23, q. 1 och passim; RÅLAMB, Observationes iuris practicae, Ed. II, Sthm 1679, lib. 4 cap 1 obs. 1 § 4 och passim.

² I Handlingar rör. Sveriges historia II: 2. Kyrkoordningar och förslag därtill före 1686.

³ Se Kyrkohandboken, översedd 1599 och 1608 samt överlämnad till stadfästelse 1611 och därefter publicerad, Uppsala 1614; ang. bokens karak-

både i staden och ännu oftare på landet utvisar också, att prästen följt dessa föreskrifter, då han meddelade sakramentet, ibland har han också direkt hänvisat till detta sitt ämbetsåliggande. Därtill kommer, att ju prästen på landet ofta var den ende tillgänglige skrivkunnige för avfattande av testamente eller attesterande av ett muntligt; även i staden anlitas han emellertid ganska allmänt, om ock där efter hand stadssekreteraren träder i hans ställe. Ehuru testamenten med uteslutande legat in p. u. för denna tid äro mycket sällsynta, påträffar man å andra sidan icke ofta en burgen testator, som underlåter att ihågkomma fromma ändamål, vanligen de fattige eller kyrkans prydnad. Den särskilt i förnämna sterbhus vanligen avsevärda tid, som förflöt mellan dödsfallet och begravningen, var ju dessutom egnad att göra testators fromma dispositioner bekanta före den pompösa sorgfesten till belysande av hans karaktär, ej minst i liktalen.

Frekvensen av testamentstvisterna före och närmast efter testamentsstadgan ger vid handen, att det före stadgan gäller rättsnormerna i första hand. »Gammal praxis» — som emellertid icke alltid visar sig vara så gammal — hade visserligen kompletterat de torftiga lagbestämmelserna, men denna praxis står på viktiga punkter också i strid med lagen. Med denna motsättning låta emellertid icke de »lärda» domstolarna sig nöja, och följderna blir en osäkerhet i rättsskipningen, som gynnar uppkomsten av rättegångar och t. o. m. av ohemula försök från testatorers sida. Denna osäkerhet ökas väsentligen genom den tidvis starka benägenheten hos hovrätterna att taga intryck av romersk rätt och i denna riktning tolka våra rättsregler, advo-

tär NORDSTRÖM, s. XXXIV ff. i föreg. not citerade arbete. Jfr även i Förslag till kyrkoordning från Gustaf II Adolfs regeringstid, »Ordning om de sjukas besökning» samt i Emporagii kyrkoordningsförslag (dessa förslag i de i samma not citerade »Handlingar») »Om sjukas och fångars besökning», båda nära överensstämmande med det ovan i texten anförda. — Den i Nordinska och Palmköldska samlingarna (Upsala Universitetsbibliotek) intagna »Ordning om likstol och testamente» är blott en av Gustaf I år 1556 utfärdad, av Johan III år 1582 och av Gustaf II Adolf år 1617 förnyad taxa för prästens ämbetsförrättning till avlösning av förutvarande godtyckliga gåvor därför.

katerna söka ofta stöda en efter svensk rätt hopplös sak genom romersk-rättslig argumentation och finna däri en ursäkt för sitt underblåsande av huvudmannens processlystnad.

Den romanistiska grundåskådningen hos hovrätterna kommer dem lätt att förbise det svenska testamentets karaktär av »testamentsgåva», en gammal folklig uppfattning, varom dock de flesta testamenten bära vittne. Med denna uppfattning sammanhör den för romersk rätt främmande benägenheten för arvsföreningar av olika slag. Kontraktsverkan av dödsdisposition framträder sålunda vid hovrätterna i huvudsak endast för inbördes testamenten. Men för en undersökning av detta grundläggande spørsmål, som icke kan undgå att beröra flera speciella områden, kunna icke de dispositioner, som dock äga dödsdispositions verkan, morgongåva och pactum antenuptiale, lämnas ur sikte.

På frågan om sättet för manifesterandet av testamentsviljan, »testationsakten», och dithörande måste ju domstolarna så mycket mera ha sin uppmärksamhet riktad, som ju formen i Rom var av essentiell betydelse och i de samtida tyska testamentena blivit efterbildad. Den egendomliga formlöshet, som präglar uttrycket av testamentsviljan å landet under hela perioden, strider väl emot vad man kunde ha anledning vänta efter den kanoniska rättens påverkan, men kanske kan finna sin förklaring i anslutning till lekmannens uppfattning av testamentet. Ej ens Carl XI vågade ännu emot denna uppfattning göra testationsakten klart formell, ehuru steget från testamentsstadgan till Sveriges rikes lag härutinnan visserligen ej är långt. — I jämförelse med spørsmålet om testationsakt måste ju viljeförklaringens gestaltning i skrift, testamentsurkunden, i och för sig i 1600-talsrätten erbjuda mindre rent juridiskt intresse. Men ehuru vår urkund saknar de för den romerska essentiella momenten och även i övrigt icke är rättsligen bunden till viss yttre form, motsvarar emellertid testamentsbrevet i det väsentliga fordringarna för en medeltida urkund. Tendensen hos gemene mans testamente att lämna det öppna brevets form och å den andra sidan den tyska notariella testamentsformens inflytande på speciellt högadelns testamenten äro också omständigheter, som ej sakna intresse vid institutets allsidiga belysning.

Testamentsgivarens dispositionsfrihet över sin egendom bildar emellertid naturligen centrum för intresset i rättsliv och lagstiftning. Vanan att komplettera LL med STL syntes erbjuda möjligheter att åvägabringa en utjämning mellan arvejorden och avlingejorden, så att den förra bleve disponibel för testamente, den senare åter underkastades restriktioner. Men då det gamla systemet visade sin oförminskade motståndskraft, ledes uppmärksamheten närmast in på frågan om vad som vore av arvejordsnatur och om icke utvägar erbjöde sig att kringgå intestabiliteten. Icke ens rikets stormän höllo sig för goda att sålunda göra försök. Men arvejordssystemet icke blott håller sig, utan t. o. m. förmår vinna land, på morgongåvans bekostnad. — Däremot röna ansträngningarna att överföra den fulla dispositionsfriheten över avlinge till städerna tidigt framgång, och, ehuru reaktionen eljest icke uteblir, medföra dessa strävanden tvenne mera stabila resultat: biavskedet ^{22/9} 1668 med rätt för adeln att fritt testamentera över avlinge fastighet och resolutionen ^{29/11} 1669, som tillstöder barnlösa äkta makar, som intet ärvt, att göra inbördes pactum om deras avlinge. Dessa förändringars tillkomsthistoria kommer i denna avdelning bäst till sin rätt. — En djupt ingripande tvistefråga föranleddes av STL:s ovan anmärkta bestämmelse om testamentes utgående av oskifto, ett stadgande i strid med både tidens testamentsbegrepp och den svenska uppfattningen om makes äganderätt i bo. Lagrummet mötte emellertid förståelse av romanisterna, och då högadeln — efter tyskt mönster — prövar på att överföra dess princip, för mannens del, till landsrätten, gjorde slutligen Carl XI här en verklig lagändring till fullständig enhetlighet och på LL:s grund.

Till en alldeles särskild plats i framställningen är fideikommisset berättigat, ehuru frågan eljest närmast hör hemma inom nästföregående avdelning. Det föreligger här visserligen en tillämpning av dispositionsfriheten över avlinge, men å andra sidan får avlingejorden såsom arvejord i arvingens hand en karaktär, som väsentligen avviker från den vanliga arvejordsegenskapen; man skulle också kunna uttrycka saken så, att testator redan för andra släktledet förfogar över arvejord. Stamhussystemet, som blivit fast rotat i Tyskland och även i Dan-

mark — som eljest stod nästan främmande för testamente över huvud¹ — förmådde till sist även här bli lagligen erkänt; själva principen var ju ej heller främmande för kronans feudala förlänningar.

Slutligen påkallar legatärens processuella ställning vårt intresse. Den fullständiga bristen på reglering av legatärens förhållande till arvingen medför icke så stora olägenheter, som a priori kunde antagas. Domstolarnas ställning till allmänheten har vid denna tid å ena sidan icke den gammalgermanska formbundenheten, men är ej heller präglad av den romerska rättens fordran på skarpt preciserat yrkande. Domstolen förstår att utan åsidosättande av sin auktoritet medla mellan parter, s. a. s. stiga ned till dem och hjälpa dem till rätta. Men ur de former för anlåtande av domstols medverkan, som förhållandena själva framkalla och som kunna sägas ligga i deras natur, söker sig praxis efter hand fram bl. a. till ett förfarande, som in nuce innesluter den senare bevakningen och klandret, i Testamentsstadgan dock ännu skäligen svagt utbildade.

* *
*

Till förenämnda spörsmål ger nu Testamentsstadgan i allmänhet det slutliga utslaget för denna tid: just genom hovrätternas och Kungl. Maj:ts praxis får också stadgan sin rätta belysning. Hovrätternas infortrade betänkanden till de angående testamenten i Rådet uppsatta frågepunkterna ävensom behandlingen i Rådet av såväl nämnda betänkanden, som det därav föranledda författningsförslaget äro redan i allmänhet tillräckligt refererade i Holmbäcks uteslutande därpå byggda avhandling²; behandlingen av detta material till de särskilda frågorna

¹ Jfr SINDBALLE, Af Testamentsarvens Historie i Dansk Ret. Köpenhamn 1915, s. 73 ff.; blott enligt Skånelagen var testamente ännu tillåtet för världsliga ändamål, a. a. s. 77 ff.

² Däröfver se min i maj 1916 dagtecknade anmälan i Tidskrift, utg. av Jur. fören. i Finland, 1917. Publikationen av anm., som skrevs omedelbart efter det arbetet kommit mig till handa, försenades genom erbjudande till Svensk juristtidning och Tidsskrift for Retsvidenskab (där anm. t. o. m. hunnit bliva satt).

har därför här ofta kunnat inskränkas till de för sammanhanget nödiga huvudlinjerna, varjämte fullständigande på ett par punkter varit behöfligt.

Den närmaste anledningen till stadgans tillkomst¹ är emellertid av det intresse för tidens lagstiftningsteknik, att en mera ingående redogörelse, än som förut kommit den till del, är påkallad. Därmed vinnes också en samlad inblick i en av de många celebra testamentsprocesserna, som eljest här endast för specialfrågor kunna vinna beaktande.

Med året 1683 hade Carl XI fått tid att leda justitieärendenas handläggning i Rådet. Genom grevinnan Maria Kristina Wrangels täta uppvaktningar hade konungen redan dessförinnan erhållit en ingående kännedom om grevinnans kontroverser med hennes båda söner, grevarna Karl Johan och Filip Kristoffer Königsmarck med anledning av mannens, resp. faderns, rikstygmästaren Konrad Kristoffer K:s testamente (Hamburg 8/6 72). I detta testamente², koncipierat efter gemeines Recht, hade hänsyn ej tagits till svensk giftorätt för hustrun, utan grevinnan hade avspisats med allenast ett livgeding och huvudmassan av egendomen tillagts sönerna såsom fideikommiss. Därmed hade greve Konrad Kristoffer endast följt sin faders, fältmarskalken Hans Kristoffers exempel, vilken (Agatenburg 27/6 62) några år efter sonens giftermål stiftat fideikommiss av sin egendom med limiterande av morgongåvor och brudskatt. Då denna egendom bestått till väsentlig del av pengar och lösöre, fann sig Maria Wrangel även genom svärfaderns testamente³ kränkt. Det dröjde länge om, innan M. W. kunde få i saken »contestera litem»; slutligen löstes emellertid den tvistiga frågan om forum till hennes förmån⁴, och med hot om

¹ Redan vid Rådets överläggningar angående propositionen till riksdagen 1668 framhöll Johan Gyllenstierna, att lagen innehölle föga om bl. a. testamente; jfr även Gyllenstiernas redogörelse i egenskap av lantmarskalk 22/6 68 (POSSE, a. a. s. 135, 139).

² I S. 83: 7 endast i kort utdrag; fullständigt i Rydboholmssamlingen i R. A.

³ Se not 2.

⁴ K. Br. 29/3 82 (hos Schmedeman): »i en så klar sak, där quæstio är om en svensk frus giftorätt efter sin man, som var svensk riddersman, vilken kan eller bör ej annorledes än efter svensk lag decideras» etc.

anlitande av den ganska drastiska utvägen att göra sönerns förutvarande förmyndare och dåvarande chargé d'affaires, fältmarskalken Otto Vilhelm K., personligen ansvarig lyckades man också omsider komma i förbindelse med sönerna (som voro i utländsk krigstjänst) och få deras fullmakt¹.

Rättegången vid Svea hovrätt drog, trots personlig påverkan av konungen, ut på tiden, och först ¹³/₇ 83 avkunnades sentens. Hovrätten hade nöjt sig med ett principuttalande: M. W. förklarades berättigad till, utom morgongåva och fördel, giftorätt i lösöre utan avseende å orten, men i avlingejord efter lagen där, varest godsens voro belägna², allt »på sätt och vis, som han (sc. mannen) det själv ägt eller äga fått». Särskilt genom denna blotta hänvisning till svärfaderns fideikommissstiftelse var ju emellertid M. W. föga hjälpt. Hon begärde förklaring, som hovrätten genom konungens ingripande tvangs avge (⁹/₁₁ 83). Däri tillades M. W. av sin mans »acquirerade» kapital ¹/₃ jämte ränta från hans död (73), men av svärfaderns efterlämnade kapital ¹/₃ av räntan på »samma sätt som hennes sal. herre dem ägt och det ävenväl ifrån hans död». Sönerna sökte nu revision, men ändrade mening, sedan även de (¹⁵/₇ 84) fått hovrättens förklaring på domen. I denna medges M. W. beträffande svärfaderns egendom blott ¹/₃ av den ränta, som vid hennes mans död vore besparad, och detta enär mannens rätt till fideikommisskapitalet utlocknade vid hans död.

De båda förklaringarna stredo uppenbart emot varandra; vid avgivandet av den förra hade blott ett fåtal av assessorerna deltagit, och vid den senare hade rösterna stått lika mot lika, till dess ass. Hyltéens votum givit utslaget emot M. W. Grevinnan begärde nu i en mot hovrätten riktad skarp supplik konfirmation på den förra förklaringen, och i följd av detta angrepp hördes hovrätten av konungen. Det visade sig genast, att oenighet inom hovrätten rådde angående dispositionsfriheten över huvud vid testamente och redan i följd därav om rätt att stifta fideikommiss: v. pres. Thegner åberopar sålunda STL Åb 19 för

¹ Se K. Br. ¹⁴/₁₂ 81 (R. Reg), Wattrangs prot. ¹/₂, ²³/₂, ²⁶/₂ 82 och K. Res. ¹⁵/₁₂ 82 (R. Reg.).

² K. Br. ²⁹/₃ 82 stod på en annan ståndpunkt: »egendomen determinerar intet ius».

landet och pläderar för legitima emot referenten ass. Schütthehielm¹. Vid ett senare förhör med hovrätten förekommer åter samma divergens, men därjämte diskuteras även inom Rådet angående ett par andra frågor i samband med processen. Nils Gyldenstolpe påstår det vore exempellöst, att en far utan »legitima causa exheredationis» testamenterade något undan sina barn, vilket åter Johan Stenbock bestrider. Och vidare är den frågan före, huruvida M. W. haft querela inofficiosi testamenti emot svärfadern, såväl för svärmodern, vilkens giftorätt kränkts, som för sin man² — frågor, som ju prima facie kunna synas något egendomliga.

M. W. fick emellertid beneficium revisionis (sedan det fastställts, att den senare förklaringen överensstämde med domen)³, men trots hennes klagan, att hon genom det långa dröjsmålet bleve »alldeles ruinerad», dröjde det till $\frac{5}{1}$ 85, innan hennes sak kom före i Rådet⁴. Konungen tillrådde emellertid då ($\frac{9}{1}$) för-

¹ Wattrangs prot. $\frac{6}{8}$, $\frac{7}{8}$, $\frac{12}{8}$, $\frac{13}{8}$ 84. — Schütthehielm hade icke kunnat erhålla Maria Wrangels erkännande å sin relation i saken, vilket också delvis torde finna sin förklaring i det sätt, varpå han behandlar hennes missräkning med avseende på svärfaderns testamente. Som tidsbild må hans exposé här försvara sin plats: »Sannerligen om det allmänna celeritas infamis naufragiis någonstades kan hava rum, så är det in matrimoniis, ty däruti äro många klippor, på vilka man lätteligen kan anstötta, när man utan omhugsan däruti inplumpar, varandes sådan obetänkt hastighet i fruntimret desto olidligare som dem fritt anstår med fränders och vänners råde välja sig den bästa av dem, vilka sig tillbjuda, det dem lättare är att göra än manfolken, alltförty deras frejd och skicklighet samt all annan egenskap, dem kvinnfolk älska och söka, låter sig in publico gemenligen se, där likvisst fruntimrets kvaliteter äro domibus inclusæ et per connatum simulandi et dissimulandi artificium elaka att decouvrera och påfinna» ...

² Swanhielms prot. $\frac{3}{9}$ 84. — Såsom prejudikat åberopas S. 67: 2 (S. 83: 5) och S. 83: 8.

³ Swanhielms prot. $\frac{4}{9}$ 84 och vidare $\frac{5}{9}$ s. å., då hovrätten ånyo förhöres med anledning av de stridiga förklaringarna. Särskilt klandrade konungen ass. Hyltéen under ett replikskifte, som synes här böra räddas undan glömskan. »Kungl. Maj:t förhöll H., att han hade sagt sig tillstå orden, att de äro rätt, men säger sig likväl hava annan mening, vilken förklaring förorsakar H. Kungl. Maj:t att hava mäktiga ringa opinion om hans person. — H. sökte att explicera sitt tal att det inte skulle finnas contrairt ... uti uttydningen av den heliga skrift pläga fuller under tiden de lärde vara av differenta meningar. — H. Kungl. Maj:t: att den onde söker ock att uttyda skriften.»

⁴ För denna och följande dagar, Swanhielms prot.

likning, som också följande dag vanns vid det av honom framställda perspektivet, att parterna eljest »råka med varandra uti en långsam och kostsam process, som i deras livstid inte torde ändas» (!). Förstnämnda dag yttrade emellertid konungen, att »de quaestiones, som komma av testamentet, måste fuller ändå decideras, att man har en likhet härutinnan vid alla domstolar». Georg Gyllenstierna ansåg saken enkel nog: man hade att taga i betraktande, vem som gjorde testamentet och vad som vore arv eller avlinge; tvist rådde emellertid, om ärvda lösören vore testabla, varpå Stenbock genmälde, att under arv förstodes endast fast egendom.

Följande dag (¹⁰/₁) fortsattes diskussionen i Rådet, delvis i anslutning till Maria Wrangels process, och, sedan förlikning i denna vunnits, beslöts definitivt, att »brev måste avgå till hovrätterna, att de inkomma med sina sentimentier om sådana testamenten» (sc. de, som i nämnda process förevarit). Konungen hade svårt att förlika sig med svärfadern Königsmarcks fideikommissstiftelse och vann för sina tvivel stöd hos ett par ledamöter av Rådet. Det gäller frågan om mannen K:s rätt till det fideikommitterade kapitalet, om han kunde talat på att hans mor ej bekommit giftorätt, om svärfadern kunde göra testamente in prejudicium tertii (eller om ej M. W. genom giftermålet tacite fått en rätt i svärfaderns kapital), vilken sistnämnda fråga konungen ansåg böra intaga främsta rummet i hovrättsbrevet och så formuleras: »när en fader gör testamente över sitt avlinge och en av sönerna gifter sig och intet förordnar med sin hustru om sin faders arv, om hon skall bliva vid svärfaderns testamente». Därjämte berörde konungen — även i anslutning till M. W:s process — spörsmålet om påföljden för testamente därav att arvinge bröte mot villkor däri. Prejudikat angående ett »villkorligt» testamente behandlades (S. 72: 6), och rev.-sekr. Lowisin föredrog lagrummen om testamente. Om kyrkobalkens giltighet rådde därvid delade meningar, och konungen avgjorde fördenskull, att hovrätterna skulle höras även i denna punkt.

Det var just de tvivelsmål om testamentsrätten, vilka uppkommit vid dessa diskussioner, som gävo anledning till frågepunkterna; utan denna klav skulle man stå spörjande, varför just dessa punkter upptagits. Lowisin hade emellertid redan till

21/1 85 sitt koncept till hovrättsskrivelse färdigt, vilket då diskuterades i Rådet. Den första punkten upptog den principala frågan angående omfånget av rätten att testamentera enligt LL och STL och speciellt om och vad legitima vore. Andra punkten ställer i anslutning härtill spörsmålet om arvlösgörelse av vuxen son i avlinge utan orsak. I tredje punkten frågas om fideikommissens fundament, och om detta institut vore tillåtligt i både arv och avlinge. Konungen ville här, att den frågan skulle upptagas, om i »testamentets görande» någon dinstinktion vore mellan ärvda och förvärvda lösören, men på Lowisins erinran, att lagen härutinnan vore klar, fick frågan förfalla. Fjärde punkten var föranledd av den med prejudikat belysta bristen i arvejordsbestämmelserna, att bördeman vid arv finge vika för närmare arvinge; det spordes nu: kunde arvlåtaren vid denna casus fritt få förfoga över jorden? Femte punkten behandlar hustrus habilitet att testamentera och i samband därmed testamente över all makars egendom, försett med underskrift av blott endera av dem; skulle sådant testamente utgå av oskifta eller ej? Och i sjetten punkten tillades vidare frågan om ommyndigas habilitet. Sjunde punkten sökte upplysning, huruvida avkastning av arvejord vore att räkna till arv eller avlinge; i den åttonde upptogs ännu en gång, men från annan synpunkt, spörsmålet om tillåtligheten av fideikommiss. Nionde t. o. m. elfte punkterna sysselsätta sig alla med en eventuell rätt för annan än närmaste arvinge att tala på testamente; elfte punkten sålunda speciellt, om måg eller sonhustru ägde sådan rätt, och om giftermål lade hinder i vägen för svärföräldrars dispositionsfrihet; varjämte punkt 10 efterlyser klagotiden på testamente. I tolfte punkten sporde man om verkan därav, att legatar handlade emot testamentet, och i sin sista och trettonde punkt hade Lowisin trott sig böra framkasta frågan, huruvida förbättring å arvejord kunde skiljas därifrån såsom avlinge. Konungen invände häremot, att melioration följde egendomen, därifrån den ej finge skiljas, men väl kunde komma i betraktande för jämkning, men böjde sig för L:s praktiska argument. På förslag av Gyllenstierna infördes slutligen — såsom n:r 14 — frågan om testators frihet att disponera över köpeskillingen för försåld arvejord, ett ofta praktiskt fall. Konungen förklarade sig anse

en sådan förändring vara gjord »in fraudem av syskonen» och pengarna därför av (arve-)jordsnatur.

Quaestiones hade uppsatts även av Nils Gyldenstolpe. Dessa, blott tre till antalet, upptogo frågorna, om LL Jb 9 egentligen avsåge testamente och sålunda upphävde den enligt »alla andra leges» förbehållna legitima, om testamentes intrång på giftorätten och om den lagliga grunden till fideikommiss även som arvingarnas bundenhet in infinitum. De två förra frågorna ansågos emellertid inbegripna i de av Lowisin uppsatta; den tredje åter beslöts skola upptagas, varigenom punkterna skulle bli inalles 15. Därifrån avstod man dock, då ärendet den ²⁶/₁ slutbehandlades, tydligen när ju Lowisin redan i två punkter talat om fideikommissen.

Sedan hovrätternas sentimenten under år 1685 inkommit, de från Åbo och Göta redan i mars, det från Svea först i december och efter upprepade påminnelser, företogs betänkandena i Rådet den 17, 18 och 20 maj följande år¹. Man diskuterade ganska ingående principfrågan i de två första punkterna även om de två sista (om arvejords förbättring och penningesurrogat för sådan jord), men ivrigast vände sig dock meningsutbytet angående omyndigas och gifta kvinnors habilitet. I övriga punkter resolverades utan vidare i enlighet med hovrätternas meningar, bland vilka Svea hovrätts omsorgsfullt utarbetade och ofta berömda utlåtande blev det ledande.

Den 1 juli s. å. genomgicks i Rådet den av Lowisin uppsatta lagtexten — dit nu förts bestämmelser även angående testationsakten (efter initiativ av Svea hovrätt) samt rörande bevakning och klander av testamente — och sedan L:s arbete med några smärre ändringar godkänts, publicerades stadgan den 3 juli. Stadgan anger sig vara en lagförklaring, men var och behandlades även i vissa delar såsom en ny lag².

¹ Swanhielms prot.

² HOLMBÄCK, a. a. s. 20 f., anser utan vidare stadgans egenskap av lagförklaring antyda, att dess bestämmelser borde äga tillämplighet även på testamenten »författade» (torde väl dock avse trädande i kraft?) före stadgans tillkomst. H. förklarar sig därför sakna anledning undersöka frågan om lags tillbakaverkande kraft. En hänvisning till nedan återopade praxis efter ³/₇ 86 torde här vara bemötande tillfyllest.

III.

Dödsdispositioner och testamente.

UPL Kkb 14 vilar naturligen på den lagens ståndpunkt, som i överlåtelse av fastighet ser en enhetlig akt, offentlig med fastar¹. Men s. b. har redan LLI höjt fordringarna på offentlighet till allmänt ting, och den förut enhetliga akten delas efterhand genom praxis i två: kontrahenternas privata avtal och upplåtelsen på tinget under häradshövdingens och fastarnes medverkan. Huru inverkar då denna utveckling på själägåvan? Morgongåvan t. ex. bibehåller sin form oförändrad fram emot 1600-talets mitt: tolv fastar och offentlighet av mera speciell natur. Av urkundsmaterialet att döma synes emellertid ovannämnda tudelning ha förekommit även vid testamente; sålunda är det icke sällsynt, att testator i testamentet befullmäktigar häradshövdingen att lämna fasta å jorden i fråga eller eljest medger legataren att söka fasta². Vid testamente på dödsbädden av fast egendom borde en dylik tudelning i förfarandet höra till det vanliga; det möter också åtskilliga exempel på fasta å själägåva i testamente efter testators död och då vanligen i samband med ett arvingarnas godkännande av testamentet³. Det torde härefter kunna antagas, att UPL:s fastar försvunnit ur testamente.

¹ Se t. ex. Dipl. suc. n:r 2055—6 (år 1316): domprosten Andreas Ands testamente, som han själv publicerat i Upsala domkyrka med tjugufyra fastar; jfr a. a. n:r 1951, 2530.

² Förf. har kunnat inskränka sig till att komplettera det material, som БААТН, Bidrag till den kanoniska rättens historia i Sverige, Sthm 1905, s. 178: 1—2, meddelar i denna punkt. — Jfr ännu Sv. Dipl. n:r 528 (år 1405), där testatrix i själva testamentet hemular å häradsting med åberopande av fastar, a. a. n:r 1384, 2513 m. fl., med fullmakt till häradshövdingen, och n:r 2825, där rätt att taga fasta medges; jfr ock n:r 2827: häradshövding meddelar fasta på grund av testatrix' medgivande i testamente.

³ Se Dipl. suc. n:r 1047, 2176; jfr s. 40: 2 nedan.

I Stockholm förekommer ofta »upplåtelse», särskilt av äkta makar till varandra, på rådstugan av testamentarisk rätt, därvid fridskilling såsom vid vanlig onerös upplåtelse av fastighet lämnas¹.

Tillvägagångssättet att redan under testators livstid fastfara testamentet har icke för den sedvanliga legataren, kyrkan, inneburit någon nackdel. Med fastan vinner en »donatio post obitum» oåterkallelighet (i motsats till det romerska testamentet med dess »voluntas ambulatoria»), testator är bunden genom den offentliga upplåtelsen till donataren att åtminstone icke för dödsfall disponera på däremot stridande sätt, och donataren får en sakrätt².

Det förekommer talrika exempel på testamenten, där testator uttryckligen förbehåller sig dispositionsrätten över jorden i sin livstid, men genast efter sin död tillegnar den donataren och med rätt att först då taga fasta³. Valören härav är svår att med säkerhet bedöma, och fallen behöva ej med nödvändighet tolkas på annat sätt än såsom donationes post obitum.

Det så vanliga förfarandet att redan i testators livstid fastfara testamentet torde i varje fall ej ha blivit utan inverkan på det folkliga föreställningssättet; det ligger nära till hands att förlägga åtminstone den moraliska bundenheten till själva testationsakten, synnerligen då denna akt föreligger i en urkund med samma ordalag, som begagnas vid onerös upplåtelse av jord. Detta låter sig visserligen icke konstatera; emellertid har nog i denna riktning verkat STL:s bestämmelse, att testamente vore

¹ Se Stockholms stads jordebok (HILDEBRAND. Stockholms stadsböcker från äldre tid I. Jordeböcker 1—2, Sthm 1876, 1914) ¹⁹/₈ 1475, ⁸/₅ 1497 m. fl.

² HÜBNER, Die donationes post obitum und die Schenkungen mit Vorbehalt des Niessbrauchs im älteren deutschen Recht (i GIERKES Untersuchungen zur deutschen Staats- und Rechtsgeschichte, bd 26), Breslau 1888, lämnar, s. 3 ff., en fyllig översikt av litteraturens ställning till denna fråga; jfr för H:s egna resultat sammanfattningen s. 149 ff. Jfr vidare LOENING. Das Testament im Gebiet des Magdeburger Stadtrechtes (GIERKES Unters. bd 82). Breslau 1906, sskt s. 23 ff., 35 ff., SINDBALLE, a. a. s. 93 ff. och min »Kyrkan och den medeltida svenska testamentsrätten» (provföreläsning), Upsala 1909, s. 44 f.

³ Sv. Dipl. n:r 774, 819; jfr n:r 1226.

att anse såsom sterbhusets gäld och sålunda vid makarnas gemensamma gäldsansvar utginge ur oskiftat bo. —

1600-talets testamenten begagna jämväl, då det gäller fast egendom, i mycket stor utsträckning fastebrevets ordalag för upplåtelsen, och någon gång har donataren lämnats rätt att omedelbart taga fasta¹. Även särskilt förbehåll (förord) av testator att under sin livstid njuta egendomen förekommer speciellt i tidigare testamenten². Testator »testamenterar, skänker och giver». Men det börjar nu förekomma, att testator uttryckligen betingar sig rätt att ändra sitt testamente, åtminstone för skäligen orsaker, eller ock framhåller han, att testamentet vinner kraft först efter döden³. Den gamla, medeltida uppfattningen av testamentet ger sig ännu så sent som 1636 tillkänna i Svea hovrätts behandling av ett testamente av år 1622 (S. 36). Testatrix har efter sin död begåvat sin käre frände och hans arvingar med en gård i »testaments donation» och i upplåtelseklausulen avhänt sig och sina arvingar gården och tillegnat den att efter hennes död »njuta, bruka och behålla» etc. med förbud för arvingarna att klandra den »lagligen avlagda gåvan». I enlighet med dom å lagmansting (1630) men emot referentens votum, förklarar emellertid hovrätten, att testamentet, som av testatrix muntligen återkallats å dödsbädden (på prästens tillfrågan), »icke utan lagliga orsaker må ryggas» (och därjämte »bör med sådan process och solennitet, vin och vittne ryggas, som det är stadgat»)⁴. — Samma uppfattning framträder ännu i den bekante ass. Olof Berlings av Svea hovrätt gillade motiv till domen i S. 55: 1, där det framhålles, att testamente dock kunnat ändras i följd av det i detsamma inryckta ändringsförbehållet.

Beträffande testamente av lös egendom synes det för periodens början åtminstone ej ha varit ovanligt, att fordringsbeviset såsom pantebrev, morgongåvobrev (även för fast egendom)

¹ Se S. 40: 4, G. 56; representativt testamente i upplåtelseform: se t. ex. S. 55: 5 (riksråd bevitna). — I testamente 1582 (i S. 21: 1) upplåtes till Johan III fast egendom »till evärdlig egendom efter min död».

² Jfr S. 56: 2, G. 37: 1.

³ Ex. i S. 47: 3, S. 55: 1, S. 55: 7.

⁴ Jfr S. 23: upplåtelse av hustru till man under äktenskap med förord för längstlevande förklarar likaledes kunna återkallas först vid laga orsak.

överlämnats av testator till donatären¹; oåterkalleligheten har därmed också vid sådan egendom kunnat ådagaläggas.

Att klander emot testamente förekommer redan under testators livstid är därför ej egnat att förvåna, låt vara att domstolarna förklara talan vara för tidigt väckt².

Men nyssnämnde Berling framhåller i S. 41, att »testamentum est ambulatorium usque ad mortem» (Stockholms rådhusrätt hade förklarat, att testamentet såsom givet in p. u. ej kunde över huvud återkallas), och vid denna tid har i allmänhet den uppfattning trängt igenom, att — såsom Göta hovrätt med förkärlek uttrycker sig under åberopande av Pauli ep. till Ebr. 9: 16—17 — testamentet först med testators död vinner kraft (»konfirmeras»)³.

Med denna åskådning låter man ett senare testamente utan vidare upphäva ett tidigare med detta oförenligt, och ett skriftligt testamente återkallas av ett blott muntligt⁴. —

Anmärkningsvärt är, att den även på vår rätt inflytelsesrike Grotius⁵ definierar testamentet såsom »alienatio universi patrimonii in mortis eventum ante eam revocabilis retento interim iure possidendi ac fruendi», en mellanställning mellan den gamla germanska donatio post obitum och det romerska testamentet. Pufendorf⁶ åter ställer sig på rent romersk basis under fram-

¹ Furstliga hovrätten i Östergötland anmärker vid sitt ogillande av ett testamente (i dom 7/3 15, S. 16: 1) därpå, att testatrix ej traderat brevet på sin borttestamenterade morgongåva. — Beträffande pantebrev, se S. 52: 2. — För konstituerande av sakrätt i lösöre måste emellertid krävas tradition av själva godset; så har också skett i S. 80: 2 (godset hade dock sedermera återkommit i testatrix' bo, men under titel av lån, som också respekterades).

² Se S. 37: 2 (testatrix återkallade testamentet i följd av klandret), G. 42, G. 48, G. 82; i G. 80: 2 argumenterar dock hovrätten med att lagarvingen ej klandrat det konfirmerade (intecknade) testamentet i testators livstid.

³ Se t. ex. S. 45, G. 37: 2, G. 46, G. 76, G. 86.

⁴ Se hovrättens och kungl. domen i S. 55: 7 och vidare S. 60: 2, S. 69: 2, S. 75: 2 (ass. Parmand: »vet ej vad han skall säga därom», att föregående testamente ej expressis verbis återkallats), G. 72: 1.

⁵ De iure belli ac pacis lib. 2 cap. 6 § 14.

⁶ De iure naturæ et gentium lib. 4 cap. 10 § 2. — De enda svenska akademiska disputationerna över testamente under denna period, en under Sidenii presidium, Upsala 1666 och en under Lundii pres., Upsala 5/6 1686 (se Lidén, Catal. disp. Ups. 1778—9) stå på samma ståndpunkt; Lundius

hållande av att testator under sin livstid bibehåller sin fulla rätt oförminskad. —

Den romerska uppfattningen av testamentets natur börjar emellertid snart att slå över i en benägenhet att räkna även dödsdispositioner, som uppenbarligen tillerkänna donatären viss befogenhet under testators livstid, såsom enkla testamenten. Sålunda behandlas såsom testamenten upplåtelser av fastighet att strax tillträda, ja, t. o. m. där donatären medges att under testators livstid »nyttja, bruka och behålla alldeles såsom sin välfångna och oklandrade egendom» (S. 91: 2) ¹. Såsom typiskt för uppfattningen i mitten av århundradet torde böra framhållas ett mycket uppmärksammat rättsfall, Ebba Brahe och Ebba Grip v. Johan Oxenstierna, rikskanslerens son (S. 55: 6). I ett första testamente av 1648 (koncipierat av svarandens fader) ² har svarandens svärmor till honom testamenterat bl. a. sitt bakarv efter dottern (dennas avlinge) så, att testatrix »behåller dem (sc. godsen) billigt i sin livstid», men efter hennes död hade svärsonen att »dem strax tillträda» etc. Men i sitt senare (och slutgiltiga) testamente av 1653, uppsatt av svaranden, har testatrix — antagligen för att söka förläna den olagliga testamentsbestämmelsen en annan än testamentes karaktär — uppgivit, att hon redan lämnat svärsonen denna egendom såsom hans eget avlinge, men med rätt för henne att behålla densamma med sin svärsons samtycke, »dennes avligerätt alldeles oförkränkt». Försöket lyckades emellertid ej, och den representativa kommissorialrätt ³, som 1658 skulle informera Kungl. Maj:t i målet, förklarade sig

ansluter sig uttryckligen till Pufendorf emot Grotius. LOCCENIUS, a. a., diss. 8 § 4 står naturligen på romersk grundval liksom också RÅLAMB, a. a., som dock icke direkt definierar testamente.

¹ Jfr även t. ex. G. 82.

² Uppgiften hos E. FRIES, Svenska adelns familjelif I, 3 uppl., Sthm 1910, s. 52; i revisionsakten lika litet som i E. Fries' i R. A. förvarade anteckningar för biografin »Ebba Brahe» (i Märkvärdiga kvinnor, Sthm 1891, s. 205 ff.) har förf. kunnat finna belägg för denna uppgift, som emellertid utan tvivel är riktig. — Enligt Fries, först a. a. s. 149, avgjordes denna process genom förlikning; uppgiften hos Fries i senare a. a. om »slutlig dom» 1662 har förf. f. n. ej kunnat verifiera.

³ Denna, en bland föregångarne till Nedre Justitierevisionen, räknade bl. a. Stiernhielm bland sina ledamöter och slutligen större delen av Rådet.

»presumera det ej vara skett annorledes än *sub beneficio testamenti*».

För den germanska uppfattningen av testamentet såsom en dödsgåva faller det sig naturligt att genom avtal binda denna gåva, avtal, som för romersk rätt äro främmande resp. förbjudna.

Upplåtelse av arvejord utöver lagligt mått är ju också i UPL Kkb 14 för sin giltighet avhängig av samtycke från arvinge, som vid upplåtelsen stod närmast. Sådant godkännande av arvinge å testamente är icke heller under denna period okänt. Domstolarnas ställning därtill är nu emellertid ganska vacklande. I S. 37: 1, där testators bror för sig och arvingar av sagt sig arvsrätt till förmån för testators hustru, förklarar hovrätten, att avsägelser arvingarna (brorsbarn), enär arvet föll först efter deras faders död; här argumenterar man också med att brorsbarnen blivit utan orsak arvlösa. I S. 55: 1 åter möter den uppfattningen, att de godkännande arvingarna visserligen under testators livstid kunna återkalla sin konsens, men ej efter testators död;¹ därmed torde jämföras G. 69: 1, där hovrätten förklarar ett godkännande kunna återtagas (under testators livstid) på grund av arvingens »voluntas ambulatoria» — sub specie testamenti alltså! Emellertid har slutligen Rådet i G. 71 gillat disposition över arvejord i följd av de sedermera klandrande arvingarnas samtycke till testamentet².

Avtal mellan arvlätare och arvinge, där den senare binder testamentsviljan genom prestation, synas i sin enkla form med omedelbar gottgörelse ej vara talrika; de upprätthållas såsom avtal av domstolarna. Det synes närmast vara i form av förlikning, som sådana arvsföreningar slutas. Såsom exempel må anföras S. 28, där testatrix genom en »obligation» emot arvingarna förbundit sig att, enär hon olagligen försålt arvejord, låta dessa bl. a. ärva enligt lag, och S. 77: 2 med en av justitiekolle-

¹ Jfr S. 38: 1: otacksamhet från testators sida vore laga orsak att återkalla godkännande.

² Se frslg till dom av Rådet i akten; i rådsprot. för 1673 har ej diskussionen i målet f. n. kunnat påträffas.

gium i Stockholm stadfäst förlikning mellan mormor och dotterson angående arv efter morfadern mot hennes åtagande bl. a. att hålla dottersonen för sin närmaste arvinge (och därjämte icke förslösa godset; ass. Mörling benämner också avtalet »arvsförening») ¹.

Det förekommer understundom egendomliga kombinationer i dödsdispositioner av närmast arvsförenings karaktär. Så berättigas i S. 61: 2 genom en »försäkringsskrift» borgenären att efter gäldenärens död behålla ett dennes hus (med skyldighet att utge vissa legat), och Stockholms rådhusrätt förklarar i varje fall försäkringen ha »testamentes kraft»; hovrätten behandlade emellertid utfästelsen såsom vanlig gäld. I ett par fall, S. 72: 3 — 75: 5 och S. 75: 2, innehålla köpebrev tydlig testamentarisk disposition: fastighet säljes med tillträde och köpeskillings erläggande efter säljarens död; i det senare fallet förklarar emellertid hovrätten, att köpebrevet saknar värde, enär köpeskillingen ej betalats före säljarens död. För arvsförening saknades också därmed det bindande momentet ². Såsom testamente i köp behandlar också referenten i hovrätten i S. 89 en av fyra rådmän för Nicolai kyrka i Stockholm år 1670 utfärdad köpehandling, kallad »köp och testamente», däri avtalats hemfall till kyrkan av försäld fastighet med dess melioration efter köparnes död utan lösen och jämväl konfirmerats ett köparnes tidigare testamente (penninglegat) till samma kyrka.

Arvsföreningar förekomma ibland också i äktenskapsförord (eller »äktenskapskontrakt», som de benämnas efter »Heiraths-kontrakt»). Enligt uttalande i hovrätten i G. 52 var det sålunda vanligt, att, där frälseman ingick (eller kanske tvangs att ingå) äktenskap med konkubin, giftorätten och barnens arv genom förord bestämdes till visst fixt belopp, särskilt för att eventuellt ej inkräkta på barns rätt ur ett föregående ståndsmässigt gifte. I Rådet, där Axel Oxenstierna refererar till likartade fall i Tyskland, förklaras kontraktet (av 1608) i förevarande rättsfall giltigt emot angrepp av en son ur det senare gifftet liksom också i hov-

¹ Jfr därjämte Å. 42, däri omtalas en arvsförening år 1592 mellan styvmor och mannens barn i form av förlikning.

² Jfr även S. 79: 10: köpeskillingen skulle innestå till efter säljarens död; bestämmelsen dock ej föremål för tvist.

rätten¹. Förordet kallar sig självt bl. a. »testamente», liksom ock i hovrätten denna benämning begagnas; Stiernhöök (i Rådet) använder uttrycket »testamente eller ock äktenskapskontrakt».

En annan praktisk användning finner äktenskapsförordet i S. 75:1: hustrun skyddar sin i boet införda egendom mot mannens son ur föregående äktenskap, och mannen konfirmerar pactum i sitt testamente.

En speciell typ av arvsföreningar i äktenskapsförord har införts genom den tysk-romerska äktenskapsrätten. Såsom exempel må anföras S. 63: 5. Det är överste Hugo Hamilton, som vid sin dotters giftermål med G. A. Skytte ger henne såsom »brudskatt» (dos, hemgift) — på vanliga, romerska, dotalvillkor — en årlig ränta mot avstående för henne (och mannen) från alla arvsanspråk. — Sådana förord synas ej ha varit sällsynta att döma av diskussion i Rådet ^{20/10} 85 (Å 85), där dock Johan Stenbock, som i hög grad hade konungens öra, uttalar sig skarpt emot särskilt deras hemlighållande, och Carl XI också förklarar opublicerade förord ogiltiga emot godtroende tredje man². I förevarande rättsfall, där boskillnad överenskommits mellan makarna, men tydligen först långt efter äktenskapets ingående, var det blott i hovrätten fråga om förordets godkännande såsom testamente. —

En alldeles särskild ställning intager i förevarande hänseende sytningsavtalen, där nu dessa iklätt sig testamentsform. Ett sådant testamente blir villkorligt och förpliktar ej testator, då sytningsgivaren brister i sitt åtagande. Det visar sig emellertid, att domstolarna ibland ej äro benägna anse föreningen såsom ett äventyrsavtal, utan ännu stå på lagens ståndpunkt (LL Jb 31,

¹ Intressanta uttalanden i detta rättsfall ang. dylika äktenskap såsom av »andra klass».

² Vid detta tillfälle diskuterades även lämpligheten av att höra hovrätterna ang. *pacta antenuptialia*: det är från denna diskussion och Carl XI:s propos — efter av Stenbock given anledning — om publikation av sådana *pacta*, som presidenten i Svea hovrätt G. de la Gardie fick impulsen till sitt i hovrätten framförda förslag om inprotokollering av testamenten. — Jfr Svea hovrätts dom ^{12/11} 87, däri avvisas angrepp av kreditorer emot det *pact. antenupt.* om boskillnad, vilket slutits mellan Hans Kristoffer Königsmarck (för dottern Beata) och P. F. de la Gardie; detta avtal, som ej heller var publicerat, har samma grund, som det ovan i S. 63: 5.

STL Jb 15), att sytningstagaren efter hand »njuter upp» sin egendom efter viss taxa pr år. I, S. 79: 2 tillämpar sålunda hovrätten emot Stockholms rådhusrätt utan vidare STL Äb 19 — vars begränsning av dispositionsrätten ju för övrigt genom föregiven sytning lätt kunde kringgås — och i S. 81: 3 ogillar lagmansrätten testamentet på grund av sytningens faktiska kortvarighet. Arvejord kunde naturligen ej vara föremål för sådant avtal med annan än närmaste bördeman¹. — Men det finnes flera exempel — dock av något tidigare datum — att testamente just på grund av sytning blivit godkänt. Tydligast visar sig detta i stad; såsom stöd må anföras S. 32: 2², S. 60: 2 — testamentet gillades för hälften av egendomen, som testamenterats just för sytningen, men ej beträffande andra hälften, som givits utan villkor — och S. 63: 4: Stockholms rådhusrätt förklarar här testamentet vara »mera betalning än gåva»³. — För äldre tid (1599) har i S. 17: 2 påträffats en särdeles intressant form för sytning: sytningstagerskan tar sig med släktens bifall målsman, som hon högtidligen leder i högsäte och sedermera i dem emellan upprättat »testamentskontrakt» (hovrätten: »kontrakt och gjorda testamente») mot full sytning utnämner till sin arvinge (hovrätten gillade testamentet i avlinge- men ej i arvejord)⁴.

Till arvsföreningarna äro för denna period också att räkna inbördes testamenten (»pacta reciproca»). Detta framgår redan terminologiskt av G. 53, då sådant testamente benämnes »kon-

¹ Jfr S. 37: 2: sytningsgivare betraktas såsom boets borgenär. — Ang. sytning jfr CHARPENTIER, Om sytning, Helsingfors 1896, sskt s. 56 ff.; arbetet berör dock ej här förevarande frågor.

² Kompletterat av Stockholms Tänkebok 10/10 25 (Rådhusark.).

³ Jfr ett uttryck i rationes G. 54: 1, att testamente givits »utan kondition och vedergällning». — För dylika avtal å landet, avseende avlingejord, se S. 71: 1 och S. 72: 7: i sista rättsfallet har i samma handling en del av jorden testamenterats för sytning och en annan del försålts.

⁴ Jfr G. 72: 1, där (år 1669) ävenledes målsmanskap för änka utgör sytningens föremål; formen var i detta fall handsträckning. — Det framgår av Svea hovrätts dom 31/3 85 i mål mellan Kungl. Maj:ts fullmäktige och L. von der Lindes arvingar, att testamentgåva för gjord tjänst ej återvunnes för reduktionsanspråk. — Slutligen kan anmärkas, att då testatrix, såsom i S. 55: 7, förbehåller sig »barnslig tillgivenhet», eller att legataren ej förorsakar henne »vedervilja» (G. 72: 1), man avsett villkor i en bindande dödsdisposition.

trakt och testamente» (resp. »kontrakt, som de kalla testamente»), liksom ock av S. 55: 3 och S. 56: 1: just i sin egenskap av kontrakt erfordrade dylika testamenten vittnen (och »kallade» sådana). Även om man här tillämpar principen om »voluntas ambulatoria», synes det emellertid (emot vår nuvarande praxis åtminstone sedan $16/6$ 1829) vara mera än försvarligt att anse efterlevande make, som begagnar sig av den avlidnes testamente, därmed bunden att i sitt testamente icke vika från de förutsättningar, ur vilka den avlidnes testamente framgått¹. Från romersk doktrins synpunkt skulle väl här kunnat användas en *condictio* (*causa data causa non secuta* — mut. mut.!). Från den rena avtalsståndpunkten kommer man naturligen till en vida större bundenhet. Det är dock att märka, att vederlaget för den bundna testamentsviljan här är av annat slag än eljest, enär ju motprestationen s. a. s. krediteras. Ehuru icke typiskt kan sålunda anföras ett uttalande i en i annat sammanhang mycket uppmärksammas dom från Stockholms rådhusrätt, S. 56: 3, angående ett av makar genom senare inbördes testamente upphävt tidigare sådant: detta borde »icke utan skälig orsak och högviktiga motiver såsom en märklig otacksamhet återkallas gent emot dem, som voro inbegripna i testamentet». Så långt, som till att makarna icke ens gemensamt skulle ändra ett arvsavtal, går man naturligen icke eljest; i S. 79: 8 betinga sig t. ex. makar (av tysk nationalitet) i sitt av notarius publicus i Stockholm upprättade testamente uttryckligen att »den ene med den andres konsens» t. o. m. alldeles upphäva detsamma. På den rena avtalsståndpunkten (*icke* sålunda att återkallelse av det ena testamentet visserligen vore tillåtet, men eo ipso droge med sig ogiltighet av det andra) står också ett för denna tid avgörande prejudikat, G. 87, låt vara att »fraus» från den återkallandes sida kunde anses föreligga till någon nackdel för rättsfallets tydlighet. Hovrätten ogillar makes förfarande att utan den andres vetskap återkalla (på dödsbädden) och fordrar för giltig återkallelse »mutuus dissensus»;

¹ Jfr WINDSCHEID, *Pandektenrecht* 3 § 568 sskt anm. 5, och DERNBURG, *Pandekten* 3 § 97. — Kameralisterna godkände visserligen »mutuum coniugum testamentum», men anse naturligen *revocatio* tillåten, se MÜNSINGER, *Observationes* I: 8, jfr GAILL, *Observationes practicæ* II: 117.

i Rådet framgår ock samma mening såsom resultatet av diskussionen, varjämte både Johan Stenbock och Lindsköld i sina vota uttryckligen ansluta sig till densamma¹. Såväl av detta rättsfall² som av S. 79: 4 synes emellertid framgå, att make av skäligen anledning (hor) ägde ensidigt återkalla³.

Med denna ståndpunkt blir naturligen efterlevande make bunden att stå vid sitt testamente: den uppfattningen betonas med överdriven styrka i S. 87: 2. I nämnda fall hade den efterlevande ändrat testamentet — genom vilket bestämts, att efter bådas död släktingarna å ömse sidor skulle ärva enligt lag — så att vissa legat skulle först utgå (om något den först avlidnes intresse för den andres släktingar är ej tal), men hovrätten (ref.: Mörling) förklarar — icke att legaten skulle utgå från den sist avlidnes andel i bo — utan att den efterlevande makens ändring strävade emot deras »inbördes pactum och avtal»⁴, i följd varav senare testamentet ogillades. S. 79: 8 erbjuder också exempel på ett testamente, där makarna förbehålla sig rätt att såsom efterlevande göra legat in p. u. — Efterlevande makes dispositionsrätt inter vivos åter blir nog ofta en tolkningsfråga; ref. i S. 79: 10 utgår emellertid från en principiell skillnad mellan svensk och

¹ Förf. kan sålunda icke med HOLMBÄCK, a. a. s. 22 not, i Rådets diskussion finna någon tvekan i frågan, huruvida makes återkallelse inför andre maken vore giltig till upphävande av testamente eller ej. Visserligen ansluter sig G. de la Gardie (och Stålarms) till den förra meningen, men konungens uttalande »till det ringaste hade han bort det göra (sc. återkalla) i hustruns närvaro» är avgivet endast under den förberedande diskussionen och torde därför ej böra tillmätas synnerlig vikt, då konungen senare liksom Bengt Oxenstierna synes ansluta sig till Stenbocks votum.

² Jfr Stenbocks och Lindskölds yttranden i Rådet.

³ För giltigheten av inbördes testamenten fordrar man åtminstone vid slutet av perioden (S. 86, S. 87: 3) reciprocitet i makarnes allmänna villkor; det föreligger ej reciprocitet, då ena maken vid testamentets upprättande är dödssjuk, och full visshet fordras, att ej testamente av efterlevande make event. undertecknats efter den andres död. Jfr dock S. 89 (nedan s. 95).

⁴ I sitt votum förklarar M. ett sådant pactum ha »i sig en kraft liksom av fideikommiss», men detta omdöme borde väl dock endast gälla för den avlidne makens del i boet, för vilken fideikommissorisk substitution anordnats. — Jfr S. 73, där klausulen »och skall för bådas våra arvingar vara till att märka, att efter dens avgång, som längst lever, skola begges våra arvingar till vår egendom hava tillträde», icke ansågs betaga längstlevande rätten att testamentera — alltså en tolkningsfråga.

romersk rätt så, att enligt den förra efterlevande make hade dominium, enligt den senare åter allenast ususfructus (en av ass. reserverar sig dock för det fall, att vederbörande vore slösare)¹.

Det förekommer emellertid ej sällan, att mannen i sitt testamente disponerar också över hustruns egendom och därpå får hennes underskrift, enär testamentet för henne och hennes arvingar är fördelaktigt, eller ock, att hustrun av sådan anledning låter sig nöja därmed. I S. 80: 2 föreligger uttalande av Rådet för sistnämnda situation, där det heter, att hustrun ej kunde göra tillbaka testamentet, sedan hon (efter dödsfallet) gillat det och »njutit så mycket gott därav». På samma sätt anses i Rådets dom G. 82, att hustrun, som haft båtnad av det även av henne underskrivna testamentet, finge i testamente förfoga endast över sitt eget förvärv efter mannens död; detta testamente överensstämde till innehållet med ett vanligt inbördes testamente, men här framträder väsentligen karaktären av arvsförening. — En alldeles motsatt hållning intar emellertid S. 83: 5, då hovrätten tolkar mannens testamente, som hustrun efter hans död anses tacite ha godkänt, så, att det icke ens kunde anses innefatta annan än hans egendom; det är denna uppfattning, som också framträder i Testamentsstadgan § 6 (rättsfallet återropades också i Rådet, då Maria Wrangels mål förevar)².

¹ Jfr emellertid G. 69 och G. 82, i vilka båda ususfructus förklaras föreligga — i senare fallet åtminstone utan särskild anledning därtill i testamentet; i G. 87 däremot anser hovrättens majoritet dominium föreligga, ehuru i testamentet säges, att efterlevande skall »njuta och possidera» egendomen (minoriteten antog fideikommiss för den efterlevande och fordrade t. o. m. cautio [usufructuaria]).

² Jfr även S. 79: 7: mannen har förfogat över hustruns giftorätt till förmån för sina arvingar, lämnande hustrun allenast rätt att sitta i oskift bo, och hustrun har i samtidigt testamente bl. a. godkänt mannens disposition. Hustrun återkallar emellertid (ännu under mannens livstid) sitt testamente, och hovrätten förklarar henne berättigad att efter mannens död njuta sin giftorättsandel enligt lag. Diskussionsvis var man enig därom, att, enär hustrun till sin giftorättsandel vore förfördelad, »kundé man ej (sc. i domen) kalla det testamentum, icke heller ett rätt pactum mutuum, ty hon det inte underskrivit» (ref. skiljer på kontrakt och reciprokt testamente: det senare vore såsom testamente revocabelt). Man lägger märke till, hurusom hovrätten ansluter sig till fordran i gemeines Recht på en och samma handling för inbördes testamente.

Såsom dödsdisposition får icke morgongåvan lämnas alldeles ur sikte. Detta gäller särskilt vid denna tid, då uppfattningen går i den riktningen, att hustrun först vid mannens död får dominium över densamma; i följd därav transmitterades också hustruns rätt på barnen först vid denna tidpunkt¹. S. b. ändrades för adeln LL Gb 10 till likhet med »andra lands manér» genom stadgan ¹⁷/₁₂ 1644, och hustru fick sålunda under sitt änkestånd allenast nyttjanderätt till morgongåva i »arvegods och jord», som också ärvdes av mannens barn, oberoende av gifte². Stadgan förklarades vidare i rådsprotokoll ¹²/₁₀ 1653 hava omfattat även avlingejord³. — Det regelmässiga innehållet i ett morgongåvo-

¹ Se rådsprot. ¹⁸/₆, ³⁰/₆, ¹/₇, ⁴/₇, ⁷/₇—⁹/₇ 1656 ang. mannens dominium; det ansågs då ännu, att mannen åtminstone vid inträde i ett andra gifte vore skyldig (såsom enligt LL Gb 18) utge morgongåvans kapital till barnen med förra hustrun (en uppfattning, som påstås ha varit den härskande på Carl IX:s tid), men avkastningen åter omedelbart med början efter hustruns död, eftersom morgongåvan »komme i konsideration såsom ett arv efter deras mor». Jfr emellertid Nedre Just.-rev:s sentiment i S. 63: 5 (Stiernhöök rev.-sekr.), där det uttalas, att »det i gamla tider alltid varit praxis, att morgongåva stode under hustruns pleno dominio et potestate» (och S. 83: 5, däri ref. uttalar sig för blott ususfructus för mannen). I S. 84: 2 synes åter endast ass. Hyltéen stå på den ståndpunkten, att gammal morgongåva tillfölle barnen redan vid faderns ingående i ett andra gifte. — Oberoende av mannens gäld utgår morgongåvan jämlikt Rådets (mot hovrättens avvikande) dom i S. 63: 5, så ock enligt (Stiernhöök?) Tractat om morgongåfvor, Sthm 1651, cap. 5 § 5. Jfr ock K. Br. ²⁸/₂ 78 (hos Schmedeman).

² Stadgan hos Schmedeman. Ang. förarbetena till densamma, se Sveriges ridderskaps och adels riksdagsprotokoll (III², Sthm 1906) ¹¹/₂ 40, ¹⁰/₂, ¹¹/₂, ²⁶/₂, ²⁸/₂ 42, ²²/₁₁ 43, ⁶/₁₁, ⁷/₁₁, ¹²/₁₂, ¹⁷/₁₂ 44; rådsprot. ⁵/₁, ¹³/₁, ²²/₁, ²⁴/₁, ³/₂, ⁴/₂, ²⁶/₂, ²/₃ 42, ¹⁶/₁₀, ²⁰/₁₀, ⁴/₁₁, ²⁷/₁₁, ²⁸/₁₁ 43, ¹⁰/₁₂ 44; res. på adelns besvär ²⁰/₁₂ 43 (hos Stiernman II). Adelns förslag innefattade, att lösen skulle lämnas för morgongåvan till hustruns släkt, en tanke, som framkommer bl. a. i »Ordning vid tillämpning av adelsprivilegierna» 1590 (i samlingen »Privilegier för adeln», R. A.). Förebilden för stadgans morgongåva torde väl ha varit livgedinget; jfr LL Kgb 10 samt grevarnes och friherrarnes privilegier i donationsbrevet: ränta i livgeding (eller morgongåva) motsvarade i regel brudskatten. Stadgan, som till författare har Axel Oxenstierna, tillämpades omedelbart på morgongåvor, utfästa efter ¹⁷/₁₂ 44; jfr Svea hovrätts dom ⁸/₃ 90 i mål Krushjörn v. Rosenstierna.

³ Hos Schmedeman, tydligare emellertid i rådsprot. för s. d. Jfr dock rådsprot. ¹²/₁₁ ff. 56, då Johan Gyllenstierna framhåller, att avlinge vore i stadgan »varken menat eller förstått»; det hade varit ändamålslost att i denna

brev enligt landsrätt är, att mannen på LL:s villkor förklarar sig lämna i sådan gåva sin bästa sätesgård och hälften av allt, både fast och löst, som han ärver eller förvärvar, jämte en större kontant »förbättring» å morgongåvan¹. Det förekommer, att, såsom i S. 55: 7, arvlätare förbinder sig att uppfylla sin f. n. obemedlade arvinges utfästelse i morgongåvobrevet och bekräftar denna arvsförening i sitt testamente efter arvingens död. Även eljest finner man ej sällan morgongåvor »konfirmerade» i mannens testamente (såsom i S. 47: 3 och S. 63: 5). I S. 32 visar sig också sammanblandning mellan morgongåva och testamente, i det utfästelse att få ärva hälften av lösöre, upptagen även i testamente, behandlas såsom testamente. — Med den nya morgongåvostadgan synas också morgongåvobreven efter hand försvinna och exempel förekomma nu på att morgongåva först i testamente till sitt belopp bestämmas (såsom i S. 86, jfr S. 62: 2).

upptaga även avlingejord, som ju kunde givas i testamente utan gräns. Varken i S. 84: 2 eller i det i not 2 föreg. sid. citerade rättsfall (där åberöpas endast »vanlig praxis») var heller ifrågavarande förklaring känd.

¹ Ett särskilt representativt morgongåvobrev är det av Svante Stenbock ¹²/₄ 1609 till Brita Bjelke med Gustaf II Adolf bland fastärne. — Jfr uttalande i Rådet ⁷/₇ 56, däri hälften av mannens gods i morgongåva anges vara hundraårigt bruk. (Att det i STL Gb 9 stadgade beloppet för morgongåva jämväl blivit obsolet framgår av S. 55: 2, S. 56: 1, S. 86.) — Förbättring å morgongåva begränsades till sitt belopp genom K. Stadgan ³⁰/₈ 64 (hos Schmedeman) så, att densamma jämte i morgongåvan ingående lösöre ej finge överstiga kvarlåtenskapen i penningar och lösöre. I deputerades betänkande och förslag ²⁰/₁₂ 1665 ang. drotsens frågepunkter (hos Wahlberg) påtalas det missförhållandet, att förbättringen kunde vid dess utgående angripa mannens fasta gods, och hemställdes därför och enär sådan förbättring saknade stöd av lag, att densamma måtte förbjudas. Så skedde också genom K. Res. för adeln ¹⁷/₉ 68, § 26 (hos Schmedeman).

IV.

Testamentsviljan och dess manifestering.

Rättserfarenheten ger vid handen, att benefika utfästelser måste så göras, att donators överläggning och allvar däri manifesteras: viljeförklaringen måste ge sig på ett så kvalificerat sätt tillkänna, att man därför kan bruka beteckningen »akt». Detta gäller både för livs- och döds gåvor. Står rätten ännu på primitiv ståndpunkt och avvisar kreditutfästelser såsom den gammalgermanska, kräver redan benefik överlåtelse, enligt vissa lagar. ett bindande av gåvoviljan¹.

UPL Kkb 14 har, som nämnts, funnit formen för döds gåvan i en upplåtelse inför fastar. Men för gåva på dödsbädden i yttersta timmen är icke denna form egnad: där inträder den kanoniska formen med dess två eller tre vittnen, och arvingarnas bundenhet vid en till innehållet laglig döds gåva vilar på kyrkans auctoritas². Denna skillnad i fordran på form måste med tiden

¹ Se den i min uppsats Om gåva och gengåva i äldre germansk rätt (provföreläsning), Uppsala 1909, s. 11 givna översikt. Även för ÖGL Vinsb. 9:1 och Bb 46 ligger möjligheten öppen att, särskilt i senare lagrummet (»ællas egh lönat uara»), se en gengåva även såsom en blott fästpenning: härmed vill förf ha korrigerat cit. uppsats s. 25 ff. Den av SINDBALLE, a. a. s. 13, med rätta anmärkta felaktiga översättningen av »tho at» är emellertid här utan inverkan. — S. har för övrigt missuppfattat den situation lagrummen avse: besittaren-donataren försvarar i själva verket sig emot rätter ägares stöldbeskyllning och påstår gåva, som ej erfordrar *vin*; vittnesbevis åter presterar svaranden, då ju detta ligger i fjortonmannæden.

² DJURKLOU, Om vittnesmål och testamentsbekräftelse på död mans graf (i Historiskt bibliotek V, 1878, s. 507 ff.) fäster uppmärksamheten på två diplom, Sv. Dipl. n:o 565 (år 1405) och R. A:s permebrev n:o 1157 (år 1375), som båda omtala fasta resp. upplåtelse av jord å testators gravhög genom dennes arvingar. Ett R. A:s permebrev n:o 3026 (år 1399) förmåler även om att bevisning ang. testamente fördes å testators gravhög. Innehörden härav synes tveksam; D:s analogi med ÖGL ES 10 förefaller emellertid vågad.

nötas bort och till kyrkoformens förmån. Men det må emellertid synas rationellt att ställa kraven på akten olika vid döds-gåvans utfästelse i »välmakten» och på dödsbädden: Göotalagarna minska ju också för sistnämnda tillfälle gåvans storlek till hälften eller halv huvudlott, sannolikt med huvudsaklig hänsyn till den på dödsbädden minskade allmänna omdömesförmågan resp. intresset för det jordiska (huruvida här också inverkat den omständigheten, att överlåtelse i laga form ej kunde ske — och man sålunda ingått en kompromiss — låter sig ju ej avgöra). Presumtionen ligger vid rättshandel på dödsbädden emot förefintligheten av nödiga rekvisita för dess giltighet, men har motsatt riktning vid rättshandel i välmakt. I förra fallet måste vid bestridande krävas full bevisning, att testator handlat vid fullt förstånd och frivilligt, i senare fallet fordras knappast mera än visshet om själva akten — förutsatt, att testator, medveten om densamma, icke omedelbart därefter förlorar habilitet till giltig viljeförklaring. Testamente är, oberoende av datum för akten, den yttersta viljan och utan avseende på om habiliteten även därefter är oförändrad. Det ligger då nära till hands att generalisera så, att även för testamente i välmakt fordras bevisning angående nämnda rekvisit. Och slutligen förbindes bevisningen med själva akten till formalbevisning och formalakt.

Med tudelningen av testamentsupplåtelsen och åsidosättandet av UPL Kkb 14 inträder för testamentsakten å landet en period av växlande former eller formlöshet. I städerna åter tillämpar man för denna tid som regel Jb 17 med tre vittnen, men dessa ersätts i periodens början ofta av upplåtelse inför borgmästare och råd med åtföljande giltighetsförklaring, »konfirmation», av magistraten, en bekräftelse, som också kommer skriftliga testamenten till del. Typiskt är Erik Jöransson Tegels första testamente år 1607 i S. 37: 1: testator anhåller hos borgmästare och råd, att hans testamente, som han då till innehållet muntligen angav, måtte, när det i skriftlig form sedermera uppvisades för rätten, tagas »i betänkande och övervägande», och att där rätten »befinner, att det sig med lag samfällt och överens kommer . . . (den) då för rättvisans skull såsom ock på dragande kall och ämbetets vägnar det med vår stads sigill bekräfta ville».

Sedan rätten »granneligen rannsakat», hade det befunnits, att »testamentsgåvan» vore given efter Sveriges lag: »därför ha vi samma testamente uti alla dess punkter och omständigheter såsom förbemäلت dömt fullt fast, gillt, kraftigt och oryggligt uti alla måtto för alla åtalare, eho där helst vara kunde, nu och i alla tillkommande världsliga tider». Dylika konfirmationer, som icke synas ha varit förenade med de medeltida testamentsupplåtelse-erna inför borgmästare och råd¹, förekomma i Stockholms tänkebok ännu under 1620-talet, både å skriftliga testamenten och å muntliga inför rätten². Från samma tid föreligga även exempel på att tillkännagivande inför borgmästare och råd om testamente allenast »intecknas»³. Med privilegierna för Stockholm ¹⁰/₃ 1636 § 34⁴ blir emellertid inteckning av testamente obligatorisk, varemot konfirmationen, som framgått ur upplåtelsen inför borgmästare och råd, försvinner. Denna inteckning, som numera ej är liktydig med testamentets offentliggörande (enär det förutsättes, att testamentet kan vara slutet), avser tydligen att trygga urkundens existens⁵. Den samtidigt införda bestämmelsen om stadssekreterarens verifikation å ryggen av urkunden tjänar till att bestyrka handlingens äkthet. Denna notariella medverkan är sålunda, som synes, av helt annan beskaffenhet än den i Tyskland enligt notariatsordningen 1512

¹ Se Stockholms stads tänkeböcker 1474—1488 (HILDEBRAND, Stockholms stadsböcker från äldre tid II. Tänkeböcker I. 1474—1483, Sthlm 1917) de i registret s. 571 s. v. »Tredje penning» förtecknade testamenten.

² Se Tänkeboken för t. ex. 1623: ¹⁰/₁, ²⁸/₄ (fol. 97 r. och v.).

³ Tänkeboken för 1623: ²²/₉, ¹⁷/₁₂.

⁴ Hos Schmedeman. Privilegierna, som på vissa punkter förete överensstämmelse med dem för Göteborg ⁴/₆ 1621 (därom WOLFF, Göteborgs förmyndareordning och dess källa, Göteborg 1899, sskt s. 12), torde delvis till sin avfattning härröra från Joh. Adler Salvius (jur. dr): jfr rådsprot. ⁸/₉ 1635. — I 1619 års av Axel Oxenstierna uppsatta, s. b. aldrig publicerade privilegier för städerna förekommer ännu intet i denna sak.

⁵ Jfr S. 70: 2: konfirmation ännu i Hedemora år 1656; S. 86: inprotokollering bruklig i Gävle 1685; S. 87: 2: testamente publice uppläst (Köping); G. 46: hovrätten anser testamentet böra med stadens insegl bekräftas, varom exempel i G. 53 (Karlstad); G. 80: testamente i Vimmerby tre gånger uppläst och inprotokollerat.

⁶ Tillgänglig i Aller des Heil. Röm. Reichs gehaltener Reichtag Ordnung etc., Maintz 1615, s. 95 ff.; exempel på dylika notariella testamenten sskt i

eller i Holland¹, där notarien med sina två vittnen uti ett publikt instrument upptar själva akten; inteckning i stadens protokoll förekommer emellertid i Amsterdam och även i Lübeck², de båda städer, som ännu vid denna tid äro inflytelserika på vår stadsrätt.

Å landet finnas nog ännu spår av de tolv fastarna såsom vittnen³, men den offentlighet, som dessa från början representerade, har ju, som nämnts, icke blivit bestående; och ehuru konfirmationer visserligen även på landet förekomma, torde de åtminstone icke vara vanliga⁴.

Kungliga konfirmationer å testamente, vilka talrikt förekomma under den tidigare medeltiden, kunna sägas i det hela ha fyllt samma uppgift, som fastarna och offentliggörandet å tinget, men med tillägg av hög auctoritas. Exempel å sådana konfirmationer finnas såväl från den äldre Vasatiden som från Carl XI:s regering: genomgående förklarar i dessa Kungl. Maj:t, att, då testamentet befunnits konformt med lag, detta stadfästes till vederbörandes efterrättelse (därmed torde närmast ha åsyf-

S. 76: 2 (av år 1676; testator i tjänst hos Kurfursten av Sachsen) och S. 79: 9 (av år 1662; testatrix: Margareta Brahe g. m. lantgreven Fredrik av Hessen-Homburg).

¹ Jfr DE GROT (GROTIUS), Inleydinghe tot de Hollandsche Rechts-gheleerdheydt, Haarlem 1636, s. 69, och FOCKEMA ANDREAE, Het Oud-Nederlandsch Burgerlijk Recht II s. 322, samt S. 83: 9 (testamente 1671 i Batavia, Java) och sskt S. 85: 2: testamente år 1655 av svenske faktorn P. Trotzigh och hans hustru i Amsterdam enligt stadens rätt (jfr bilagt intyg av magistraten därstädes).

² Jfr REHME, Das Lübecker Oberstadtbuch, Lübeck 1885, s. 62 ff. och PAULI, Abhandlungen aus dem Lübischen Rechte III, Lübeck 1841, s. 207.

³ I S. 16 fordrar furstliga hovrätten i Östergötland så många »vittnen» å testamente som Kkb 14 föreskriver, och i S. 17: 1 kräva referenterna, utom offentlighet å rätt tingsstad, tolv vittnen enligt samma lagrum.

⁴ I S. 70: 2 konfirmerar landsdomaren i Bergslagen och Österdalarne år 1656 på testators begäran ett testamente »emedan det lag likmätigt är ... driste sig därföre ingen detta kvälja vid sina 3 daler för häradshövdings dombrott». Jfr S. 83: 8 ang. vanlig inprotokollering av testamente efter dess uppläsande på ting i Nora 1670. Ansvar för dombrott kommer dock härvid ej i fråga såsom framgår av S. 37: 2, där det emellertid gällde konfirmation, efter det testator avlidit. — Endast offentliggörande åsyftas i S. 87: 4 av testator (häradsdomare), som begär inteckning år 1680 av sitt testamente.

tats den exekutiva myndigheten) ¹. Vid uppkommande tvist om ett sålunda konfirmerat testamente har den klagande vänt sig till Kungl. Maj:t, som förklarar konfirmationen avse endast »det, som med lag vore konformt och till att styrka detsamma så mycket kraftigare», och förty konfirmationen icke innebära något hinder för sakens utförande vid domstol ². Ännu 1683 meddelar Carl XI konfirmationer, men följande år och sedermera intar han den ståndpunkten, att »Kungl. Maj:t inte behöver konfirmera testamentet, om det är lagligt, ty då konfirmeras det av själva lagen, men är det olagligt, så kan Kungl. Maj:ts konfirmation icke göra det lagligt» ³. Detta är ju endast en följd av domstolarnas sedan länge stadgade auctoritas, och med den gamla upplåtelsen har man naturligen numera förlorat kontakt.

Kkb 14 kommer emellertid ännu upp till debatt i sammanhang med frågan om solenniteter vid ett par tillfällen. Särskilt upplysande är S. 47:3 genom debatten i Rådet mellan Stiernhielm och Loccenius, som i detta mål adjungerats. Den förre hyllar till en början den meningen, att lagen allenast vid testamente av arvejord fordrade vittnen, och vann därvid understöd av (förutom drottningen) Loccenius, varemot den vid rättsskipningen i Rådet särskilt anlitade Bengt Skytte invände, att vittnen fordrades av lagen utan åtskillnad vid både arv och avlinge. Men vid ett senare tillfälle framhåller Stiernhielm med eftertryck, att i Kkb 14 stode »generaliter, att så många vittnen äga vid gåva vara som vid köp, och under gåva inbegripes ock testamentet, och fastän statueras darsammastädes, att man med avlinge må göra vad man vill, så bör det allenast förstås de con-

¹ Se R. Reg. ²³/₅ 1541 (i Handlingar rör. Sveriges historia Ser. I): förbud »vid vår stränge nepst och vrede» att handla emot testamentet riktar sig till vederbörande myndigheter; jfr även en stadfästelse av Carl IX år 1595 (i coll. Nordin vol. 43, Upsala Univ.-bibl.). Se vidare: R. Reg. ³⁰/₄ 1667 med befallning till gen.-guvernören i Skåne att, därest testamentet i fråga ej strede emot landets stadgar, »laga, att intet förfång sker efterlevande» (sc. make), K. Br. om konfirmation i S. 83:2 och ett dylikt referat i S. 83:10 (konfirmation å Per Brahes testamente av år 1674 anfäktas av pfaltzgreven Adolf Johan). Jfr slutligen »fältherren» Jakob de la Gardies testamente 1649 (i S. 78:3), däri testator anropar drottningen om skydd för detsamma.

² Se de i föregående not sist anförda prejudikat.

³ R. Reg. ¹⁶/₄ 83, ¹⁶/₉ 84, ²⁵/₆ 85.

sensu haeredum, att den icke rekvireras, men sluter icke ut vittnen». Emellertid hävdade Loccenius, att »när testatoris voluntas är certa, så behövas inga vittnen», och man enades slutligen i Rådet med S., som så formulerade sitt votum, att, då testatrix haft makt att disponera över avlinge och hennes vilja vore notoria enligt motpartens eget medgivande, approberade han testamentet, »ehuruval eljest att förekomma underslev och tråtor vittnen kunna behövas»¹. — Ännu så sent som i S. 83: 6 framhåller den bekante ass. Hyltéén, att lagen endast i STL Äb 19 och UPL Kkb 14 stadgade angående testamente, och detta alltså, då det ej vore skrivet och underskrivet, borde »vitas med tolv bolfaste män». Från lagens ståndpunkt är man likväl icke berättigad att skilja mellan muntligt och skriftligt testamente, låt vara att det senare väl just banat väg för nämnda tudelning i testamentsakten och slutligen offentlighetens bortfallande. Långt tidigare var man dock allmänt (såsom i S. 72: 6) av den uppfattningen, att Kkb:s fordran på tolv »vittnen» vore obsolet och i praxis ersatt med de eljest brukliga två.

Man finner härav, att de bekanta önskemål, som beträffande testamentsakten framställdes av 1643 års första lagberedning (av vilken ju även Stiernhielm var ledamot) i kap. »Om testamente på landsbygden», icke vunnit gehör². Man lägger märke till, att beredningen icke återopar Kkb 14, men anser LL Jb 9 vara ett »gott fundament» för testamente i avlinge. Beredningen förordar två eller tre trovärdiga vittnen »åtminstone vid muntliga testamenten» till förekommande av svek och bedrägeri³ (och rekommenderar kyrkoherden eller annan skrivkunnig person för skriftligt avfattande). —

Svea hovrätt är, enligt vad framgår av S. 21: 2, till en början ganska sträng i sina fordringar på testamentsakten; sålunda kräver man särskild vittneskallelse, uppläsning i vittnenas närvaro av testamentet och på samma sätt testators underskrift. Där ingen verklig akt förelegat, ogillas också testamentet, såsom

¹ Rättsfallet återopar av LOCCENIUS, a. a. diss. 8 q. 12.

² Hos WAHLBERG, a. a.

³ Jfr ock Stiernhielms yttrande i S. 47: 3 ovan.

i S. 37: 2 och S. 41, där testamentet skett — såsom ass. Berling uttrycker sig — »vid lustighet inför gäster». Men längre fram dömer hovrätten vid ett par tillfällen, i S. 45: 1 och S. 47: 2, allenast ex aequo et bono och godtar såsom testamente blotta avsikten att testamentera (d. v. s. i en akt uttrycka sin testamentsvilja), låt vara att ömmande omständigheter därvid förelegat¹. I det förra fallet, där testamentet icke blivit undertecknat, blev legatärens krav dock underkänt i Rådet. Senare åter, såsom i S. 53, höjas inom hovrätten flera röster, ehuru ej i majoritet, för fordran på vittnen, oaktat testators m. p. och sigill, men då i S. 60: 1 minoriteten blivit majoritet, åberopar drotset vid sakens handläggning i Rådet just hovrättens förra mening. Redan i S. 61: 4 hade hovrätten tagit admonitionen ad notam, och referenten förklarar, att solennia ej fordrades av svensk lag². Rådet står i S. 67 på samma ståndpunkt, ehuru man bland ett flertal sins emellan stridiga och otydliga testamenten måste söka leta sig fram till testators (Carl Carlsson Gyllenhielm) »intention»; (i hovrätten, som åter ansåg ett annat testamente, än det Rådet funnit, motsvara testators intention, uttalar referenten, vars votum gillades, att testamenta in p. u. ej erfordrade sollenniteter³). Lundius kan därför såsom vice lagman med trygghet uttala åtminstone den meningen i S. 79: 3, att när yttersta viljan med visshet provas, ser ej lagen på sollenniteter.

Trots Rådets uttryckliga uttalande i Å. 78, att »hos oss rekvideras inga testes, utan att man quovis modo vet veritatem», fordrar likväl Göta hovrätt (i G. 82) i en interlokutoriedom bevis av legatären genom vittnen å testamentet, att de åhört och förstått

¹ I förra fallet var legatären testators oäkta barn, i det senare hans trolovade (testator gen.-major Schlange till fröken Agnes av Waldeck); i båda fallen gör hovrätten kompromiss beträffande de fordrade legaten.

² Underrätten, Upsala rådhusrätt, åberopar STL Jb 17 för sin fordran på ed av testator och närvaro av någon arvinge.

³ Hovrätten gillade Gyllenhjelms näst sista, Rådet hans sista testamente. Ett senare testamente upphäver icke eo ipso (såsom i romersk rätt) ett tidigare: i S. 63: 2 låter såväl hovrätten som Rådet ett senare testamente kompletteras av ett tidigare, och Fleming yttrar i Rådet, att, enär det förra testamentet ej blivit upphävt, syntes testatrix vilja hava varit, att detta skulle bestå. Det föreligger också exempel i S. 80: 1 på att man följer den kanoniska rätten i att privilegiera legat in p. u.

»testators mening och fullkomliga vilja», och i den definitiva domen förklaras vittnen vara »ett essentiellt ting till testamentenas visshet och bestyrkande»¹. I motsats härtill och särskilt vice presidentens starkt betonade uppfattning, att vittnena vore formalvittnen liksom i romersk rätt, förklarar Rådet, att vid säkerhet om testators m. p. fordras ej vittnen².

Om testamentsviljans rekvisita härskar full enighet: allt ifrån medeltiden betonas i testamentena testators fulla förstånd («skiael»), överläggning och fria vilja. Att hustru »i mans våld» är habil att testamentera sättes, såsom framgår t. ex. av S. 82: 1, ännu ej ens i fråga. Men icke heller ogift kvinna, som nått giftasåldern, förmenas rätt att testamentera, då hon ju i varje fall ej kan förfoga över arvejord; i S. 63: 1 framhåller Nedre just.-rev. detta såsom något självklart, under det hovrätten G. 67 argumenterar med att enligt romersk rätt minorenna voro habila och testamentet tillhörde naturrätten³. En helt annan grund

¹ I G. 37: 1 åberopas för fordran på fem vittnen GAILL, a. a. II: 123: 3 (testamente å landet), i G. 37: 2 åter kräver hovrätten tre vittnen under samma förhållanden. Men i G. 73 godkänner hovrätten ett skriftligt testamente utan vittnen under förklaring, att voluntas testatoris vore huvudsaken.

² S. 42 ger emellertid exempel på egenhändigt undertecknad tom blankett för testamente, vilket tillräckligt må belysa risken i felande formföreskrifter. — STIERNHÖÖK, En kort Tractat om svensk arvsrätt (handskrift B. 133 c, Upsala Univ.-bibl.) 1666, del 1, cap. 1 art. 3 och 4, uttalar, att »testamente är bevisligt, när antingen testator själv det underskrivit har, allenast man är försäkrad om hans egen hands frivilliga underskrivande eller ock det kan bevisas med två eller tre trovärdiga vittnen». Jfr Sidenius, a. a. cap. 7, som anmärker, att man i Sverige ej ser till sollenniteter, utan till »voluntas hos den döde och forum conscientiae».

³ Se därjämte S. 52: 2, S. 72: 7, G. 80: 2, G. 81. — Göta hovrätt åberopar Grotius, De iure belli et pacis 2: 6: 14 ang. naturrätten, en åsikt, som emellertid senare vederlägges av Pufendorf, a. a. 4: 10: 6. STL Jb 17 resp. Åb 19 anföres emellertid ej i detta sammanhang. — I sitt sentiment ang. testamenten 1685 stöder sig Göta hovrätt på sin dom 9/11 40: däri refereras en hovrättens förfrågan till Kungl. Maj:t, huruvida »adelsjungfrur, som be sitta deras egna gods, kunna räknas för myndiga till att göra och disponera om deras gods dem att sälja eller förpanta utan deras målsmäns och förmyndares råd och samtycke»; Kungl. Maj:t hänvisar emellertid blott på det speciella fallet: klaganden hade själv överlåtit godsen i fråga till jungfrun »att icke annorlunda än såsom sin egen målsman besitta».

för event. oförmåga att testamentera föreligger naturligen, där gods blivit förbrutet, såsom i S. 17: 2¹.

Jämlikt praxis framhåller 1643 års första lagberedning, att testamente bör upprättas av testator »med betänkt mod, fri vilja, opåmint uti sitt fulla vett och förstånd». I S. 38: 2, där både konsistoriet i Upsala och hovrätten såsom rekvisita upptaga »helt och fullkomligt förnuft, berätt mod och tillbörligt betänkande», lägges också vid muntligt testamente bevisbördan angående nämnda rekvisita på legataren. Såsom representativa må också framhåvas vittnesmeningar av Sam. Pufendorf i S. 72: 6 (testamente på dödsbädden) med intyg om gott förstånd och egenhändig underskrift och av prof. Lundius, till muntligt testamente i S. 82: 4, om fullt förstånd, fri vilja och överläggning, ävensom testamenten under notarius publicus' medverkan i Stockholm t. ex. S. 75: 2: »fri vilja, välbetänkt mod samt gott förstånd»².

Det fel i viljan, som särskilt förorsakar testamentets ogillande, är saknad av fullt fri vilja, i det testator blivit övertalad såsom i S. 75: 2 eller givit testamente i form av svar på framtällda frågor av legataren, S. 83: 12, däri framhålles, att testator ej själv haft för avsikt att testamentera; att i S. 83: 11 hustru vid upprättande av mannens muntliga testamente till henne dikterar för honom tages emellertid där ej i betraktande. Påverkan av legatar i förening med »ålderdoms ostadighet» medför i S. 37: 2 ogillande, ålderdomsslöhet i G. 54: 1.

Med den ståndpunkt, Rätten intar till testationsakten, kommer man att vid skriftligt testamente av skrivkunnig testator lägga vikten huvudsakligen på handlingens äkthet. Bästa form är naturligen därvid det holografiska testamentet och därefter det egenhändigt undertecknade och med sigill försedda. Såsom exempel på den förra formen må anföras Axel Oxenstiernas testamente ¹⁰/₂ 1650 (med tillägg ³¹/₁ 1652)³. och Per Brahes ²⁶/₂

¹ I S. 81: 1 (jfr S. 63: 5) framhålles, att skymflig begravning (sepultura canina) ej inverkar på habiliteten.

² Lika S. 79: 8, jfr S. 80: 2.

³ Tryckt i Rikskanslern Axel Oxenstiernas skrifter och brevvevling. Förra afd. bd 1, Sthm 1888, s. 633 ff.

1646¹. Jämförelser med testators handstil förekomma också ej sällan såsom bevisning. Men mycket ofta finner man, att testator låter två eller flera vittnen, ibland åberopade i testamentet, underteckna med honom. Det förekommer, att testator såsom i G. 73: 2 låter försända testamentet till vittnena för att undertecknas, vilket förfarande tillerkännes vitsord. Och i S. 87: 1, där bl.a. en f. d. vice president i Svea hovrätt sålunda såsom vittne underskrivit ett honom tillsänt testamente, påtalas i Rådet ej detta förfarande, utan att vittnena ej voro nämnda i testamentet eller anmodade förr, än de underskrevo. Rena »honnörsvittnen» anlitas även i S. 65: 2, då testator låter sända sitt av flera vittnen förut underskrivna testamente till två av Rådet för bevittnande. Vid sådant förhållande kan man med skäl ställa sig undrande inför argumenteringen i hovrättsdomen i S. 89, där det hänvisas på att två »förförade, redlige» män, som dåmera avlidit, underskrivit såsom vittnen, »om vilka man icke tro lär, att de sina händer där undertecknat, med mindre de om deras, som testamentet utgivit, vilja och vetskap i detta mål säkra varit».

Visserligen synas understuckna testamenten för denna tid vara så gott som okända, men i särskilda fall måste bristen på formalakt leda till egendomliga konsekvenser. En så misstänkt omständighet, som att i S. 72: 4 en legatar skrivit testamentet efter testators diktamen, är därvid av jämförelsevis underordnad betydelse, då man var säker på testators egen hand. Men S. 79: 3 innehåller ett testamente, som skrivits, visserligen efter anvisning av prästen, i marginalen till ett tidigare testamente av ett helt annat innehåll. Sedan prästen under ed betygat, att han anvisat testatrix förfarandet, men ej sett henne begagna det, ålade lagmansrätten legataren till avböjande av allt tvivelsmål ed på det tema, att hon »den tillsatta förändringen varken före eller efter testatrix' död emot dennas sista vilja antingen själv tillskrivit har eller tillskriva låtit». Hovrätten bibehåller edstemat, men finner eden, som nu legataren tillbjuder, vara en fyllnadsed till

¹ R. A. Brahe-samlingen: »Strödda godshandlingar». Senare testamenten av Per Brahe, 1647 (utdrag därav bland samma handlingar) och 1664 (omtalat i S. 83: 10) ha ej påträffats i R. A., uti Skokloster-, Rydboholm- eller Oxenstierna-samlingarna; Per Brahes biograf, P. NORDMANN, Per Brahe, Helsingfors 1904, omnämner ej något testamente.

det av prästen förebragta halva beviset. — Bjuden ed förekommer såsom bevisning även i Å 85, under det i G. 65 hovrätten avvisar erbjudande därom, enär sådan ed vore av ringa bevisvärde. —

Det blir härnäst till de muntliga testamentena, aningen dessa upptagits i skrift eller ej, som intresset för praxis beträffande formen har att vända sig. Testamenta nuncupativa äro, som ass. Schüttheilm i S. 80: 1 uttalar, särdeles gängse i följd av sin stora enkelhet. Som ovan nämnts, tillkomma dessa testamenten å landet nästan regelmässigt vid prästens besök med dödssakramentet; där tid givits, har då prästen uppsatt ett skriftligt testamente, som han uppläst för testator och, jämte vanligen ännu två vittnen, undertecknat. I städerna anlitas utom prästen gärna någon rådman eller stadssekreteraren. Stockholms stads privilegier ¹⁰/₃ 1636, § 34, föreskriva visserligen ej notariens närvaro vid själva testamentets upprättande, utan kräver därvid endast lagliga, kallade vittnen. Men i ett memorial ¹⁰/₅ 1661 på vissa ärenden, beslutna av överståthållaren jämte borgmästare och råd, § 6¹, åtvarnas de, som vilja upprätta testamente, att »till större säkring» göra det »med notario och vittnen såsom ock sedan låta det i stadens protokoll antecknas och av den, som vederbör, efter privilegiernas lydelse verificeras.» — Ett gott exempel på attest å muntligt testamente lämnar förut citerade S. 82: 4, däri prof. Lundius och ännu ett vittne betyga, att de på testators begäran infunnit sig för att höra hans »testamente och yttersta vilja», därvid testator vid fullt förstånd, godvilligen och välbetäckt utlät sig etc., och förklara sig vittnena beredda att med ed verificera testamentet.

Man finner merendels i testamenten och attester uppgift om att vittnen blivit särskilt kallade, testes rogati (appellati). Det låter sig emellertid icke avgöra, huruvida denna fordran också uppehållits av domstolarna, men så torde knappast med rådande formlöshet ha varit fallet. I S. 38: 2 framhåller konsistoriet i Upsala, att vittnena ej blivit kallade och ej heller förmanade att ge akt (jfr »testes estote!»), men hovrätten upptar i varje fall ej detta skäl. I S. 83: 6 anmärker emellertid hovrätten på att vitt-

¹ Hos LAGERSTRÖM, Stockholms stads ordinarier I, Sthm 1731.

vena blivit kallade av legataren, under det ass. Hyltéén fordrar att vittnena åtminstone före testimonium skulle anmodas av testator. Uppfordran till vittnena är emellertid mera att fatta såsom en del av akten än hörande till formen för en kommande bevisning.

Beträffande vittnenas habilitet uppehåller hovrätten i S. 38: 2 ännu fordran i LL Tb 33 på »bolfaste män» och ogillar sålunda unga studenter som vittnen (dessa ansågos i förevarande fall tydligen ej heller, enär de voro i legatarens bröd, såsom fullt ojäviga). Men med övergivande av denna ståndpunkt godtagas efter hand även kvinnor såsom vittnen. Så ger ett uttalande i Rådet i S. 60: 1 vid handen, att kvinnor då för tiden tillätos vittna¹, i S. 72: 2 anmärker förgäves lagarvingen, vice president i Göta hovrätt, på att endast kvinnliga vittnen funnos till ett av testatrix' kammarhustru uppsatt, av testatrix visserligen egenhändigt undertecknat testamente, men utan sigill, och nästan samtidigt förklarar referenten i S. 74: 3, att kvinnor äga vitsord såsom vittnen. Visserligen framhåller referenten liksom Stockholms rådhusrätt i S. 80: 2, att kvinnor ej vore lagliga vittnen, men i Rådet beaktas ej denna omständighet, och i S. 83: 1 lämna både lagmansrätt och hovrätt vitsord åt tvenne bondhustrur såsom enda vittnen vid ett muntligt testamente. I denna riktning avgjordes också frågan om kvinnors vittneshabilitet genom hovrätternas samstämmiga svar på Kungl. Maj:ts förfrågan $\frac{6}{8}$ 1684 i saken². — Frågor om jäv emot vittnen å testamente förekomma eljest sällan. Hovrätten erinrar i S. 60: 1 om att såsom vittnen testators bröder ej äro lagliga, och i G. 79 finner hovrätten anmärkningsvärt, att vittnena tagits bland legatarens närmaste vänner. Typiskt för tiden är den vikt, som tillägges vittnets stånd. I S. 74: 2, där tre högadliga vittnen underskrivit (men ej testator) ifrågasättes i Rådet, om ej lagarvingen borde böta, emedan han »disputerat emot det, som cavalieri vittna»; ämbetsmän tillätas just i denna egenskap vittna å muntligt testamente, ehuru de utsetts till exekutorer, och präster tillerkännas utan vidare större vitsord än bönder.

¹ »Om kvinnfolk kunna vittna, mycket mer kunna näste fränder vittna.»

² Se Wattrangs prot. s. d., ENGSTRÖMER, Vittnesbeviset, Upsala 1911, s. 123 och slutligen K. Br. $\frac{20}{12}$ 1693 (hos Schmedeman).

Samma synpunkt framträder också vid fråga om vittnesförhör. I S. 36 nöjer man sig med presumptionen, att »förnämliche män» ej underskrivit testamentet, därest det ej varit ställt efter testatrix' vilja, och ännu i S. 79: 6 avslår hovrätten begärt vittnesförhör med attestanterna å ett muntligt testamente bl. a. kyrkoherde och notarien i Stockholms förmyndarekollegium, enär det vore »prejudicerligt för sådana ärlige män till att hålla deras underskrift misstänklig». Men å andra sidan anses i G 82 vittnen också »lida någon gravation¹», om testamentet skulle utan deras hörande kullkastas, i följd varav och då en attest, som icke bekräftades med livlig ed, nu ansåges »för noll och intet värde», vittnen måste edligen avhöras. — Men eljest finnas talrika exempel både från periodens äldre och senare skede på att testamentsvittnena, då testators utsaga har muntligen avgivits, hörts under ed, och detta förfarande synes även under närmast föregående tid varit praxis². — Vittnesförhör angående testamente utan process och efter testators bortgång har någon gång företagits såsom i Svea hovrätt 17/10 1616³, då en av assessorerna och Gävle stads sekreterare framträdde för rätten och under ed bekräfta sin uppteckning av ett muntligt testamente. I S. 87: 1 åter är det lagarvingarna, som i hovrätten begära, att denna ville »disponera» vittnena att »göra en sannfärdig berättelse . . . till den aktionens upplysning, som de emot (legataren) ärna företaga»; hovrätten nöjer sig med att kommunicera suppliken, vilket resulterar uti en av vittnena avgiven förklaring.

Emot denna tendens hos praxis är det icke att vänta, att de ovan relaterade formföreskrifterna i Stockholms stads privilegier och memorialet av 1661 skulle med stränghet upprätthållas, om ock praxis gärna begagnade dessa föreskrifter till testamen-

¹ En assessor fann t. o. m. testamentes ogillande innebära en nota infamiæ för vittnena.

² Se t. ex. S. 15, S. 63: 1, S. 70: 1; i S. 68 åberopas ett prejudikat från Stockholms rådhusrätt 29/8 1595 (även i Coll. Palmsköld, Topographica, Stockholm), därvid vittnen, kallade, på ed betyga, att testatrix »onödd och obedin av sin egen goda vilja givit»; här förelåg dock ett med sigill försatt testamentsbrev, bevitnat av fyra »ärliga, betrodda och gråhåriga män».

³ Se hovrättens prot. för s. d.

tets större säkerhet¹. Enligt S. 75: 2 borde inprotokolleringen ske på testators begäran och före hans död, men testamentet godkännes även vid senare inprotokollering; av S. 70: 1 och S. 72: 5 erfar man, att rådhusrätten själv godtar testamenten utan vare sig notaries medverkan eller inprotokollering².

Intagande i hovrättens protokoll »in quantum iuris» utgör en motsvarighet för adeln till ovannämnda inprotokollering men begagnas ej i större utsträckning. I rättsfall från Svea hovrätt, S. 83: 3 och S. 84: 1, är det legataren, som söker inprotokollering; i senare fallet meddelar också rätten, att konfirmation förutsatte kommunikation med lagarvingen. — I Göta hovrätt talas, G. 82, om konfirmation in quantum iuris under brukliga konditioner, och man finner också av detta rättsfall och G. 76, att samma form begagnas åtminstone under 1660- och 1670-talen. I det förra fallet, då testatrix själv supplicerat, betygar hovrätten, att testamentet vore frivilligt gjort, samt konfirmerar och stadfäster detsamma, »såvida det icke är stridande emot lag och privilegier och jämväl med testatrix' död blir bekräftat»³. I domen till detta rättsfall framhålles, att ett senare testamente än det sålunda inprotokollerade vore suspekt, enär det hållits hemligt och ej blivit konfirmerat; om så skett, hade testatrix blivit i tillfälle att under livstiden försvara detta testamente. Det må emellertid erinras, att en sådan talan säkerligen skolat tillbakavisas såsom för tidigt väckt⁴. I det senare fallet beviljas

¹ Genom Kungl. Ordning och Taxa etc. 18/7 1661 (hos Schmedeman) fastställdes taxa för bl. a. »testamenter, som av stadssecretario med påskrivande konfirmeras». — Någon gång begagnar även adelsman verifikation av stadssekreteraren och inprotokollering vid rådhusrätt såsom i S. 77: 3.

² Jfr S. 79: 3, där ass. Mörling mot ett testamente anför, att det ej vore »lagligen gjort», enär blott ett vittne underskrivit och testamentet ej införts i stadens tänkebok, »det dock stadens privilegier förmå». — Verifikation å testamente lyder, jfr t. ex. S. 57 (år 1654) och G. 87 (år 1680): »detta testamente blev efter privilegiernas lydelse, såvida det lagligt och efter lovligt bruk likmätigt är, verifiserat (resp. in-tecknat i stadens protokoll)». Verifikation sker ibland inför borgmästare och råd utan tidigare assistans av sekreteraren såsom i S. 68 (år 1662).

³ I senare fallet, då konfirmation söktes efter testatrix' död, uttalar sig rätten villkorligt ang. fria viljan.

⁴ Jfr ovan s. 33 ang. klander i testators livstid.

konfirmation in quantum iuris trots det, att om testamentet råde tvist (ehuru rättegång ännu ej anhängiggjorts), vilket ett par assessorer också invände emot konfirmationens beviljande. Majoriteten argumenterade emellertid med att konfirmationen »ej betager vederparten sitt laga åtal däröver, utan honom till sakens fodersammare ändskap på varjehanda sätt så mycket mera obli-gerar.» Men någon pression av rättslig art på lagarvingen sät-tes sålunda ej ens i fråga; inprotokolleringen i hovrätten medför ingen annan rättslig effekt än den i Stockholms rådhusrätt¹.

I testamentsstadgan upptaga §§ 6 och 7 frågorna om habiliteten för särskilt hustru och ogift kvinna. Ej blott i Rådet var man, såsom nämnts, men också i hovrätternas sentiment av skilda meningar beträffande hustrus habilitet. Det blev här mannens målsmanskap, som medförde, trots en stadig praxis, den nyheten, att hustru finge testamentera blott med mannens samtycke, som emellertid kunde ersättas, vid mannens obillighet, av domarens utslag. Carl XI:s konservativa kynne fällde här utslaget. — Beträffande ogift kvinnas (och till laga år komna ynglingars under förmynderskap) habilitet var det synpunkten ur LL Jb 9, som blev avgörande. Resolutionen i Rådet om fri disposition över avlinge (inkl. lösöre) liksom överläggningen med anledning av Lowisins lagförslag synas ge vid handen, att man tänkt endast på landsrätt, och därför i själva stadgan gjort ändringen till dispositionsfrihet »efter lag och denna vår förordning»².

Genom initiativ av Svea och Göta hovrätt infördes i stadgan § 9 bestämmelser angående testamentsviljans rekvisit och testationsakten. De förra innehålla intet anmärkningsvärt, de senare

¹ För krigsmakten bestämmer Instruktionen för generalauditören ²/₃ 1683, § 3, och Instruktionen för justitiarien vid amiralitetet ²/₅ 1685, § 3 (båda hos Schmedeman), att bl. a. testamenten skola »så mycket kraftigare och säkrare hållas, när de av generalauditören (resp. justitiarien) under-tecknade och verifierade bliva». Jfr Hovartiklarna ¹⁰/₁₂ 1687 (hos Schmedeman), instruktionen för hovauditören, § 10.

² HOLMBÄCK, a. a. s. 34, finner här ett redaktionsfel i stadgan, en mening, till vilken jag sålunda ej kan ansluta mig.

åter måste lämna rum för mycken osäkerhet, så mycket mera som någon upplysning ur rådsprotokollen ej står att finna. Men just denna omständighet ger vid handen, att meningens näppeligen kan ha varit att införa någon väsentlig nyhet; frågan var ej just då aktuell, och praxis i Rådet hade ju länge gått i ovan angiven riktning. Själva avfattningen av § 9 lär också visa, att man där, liksom i förslaget av år 1643, uttrycker närmast önskemål. I första punkten säges, att testator »bör» bruka två eller tre ojäviga vittnen med tillägg »särdeles uti muntliga testamenten», men för dessa senare visar även praxis, att annan form är otänkbar. Andra punkten behandlar särskilt skriftliga testamenten, beträffande vilka legislator »håller det (sc. bevittnande) även väl nödigt» till förekommande av tvivelsmål om egenhändig underskrift, men därtill lägges en påssus om testators förklaring inför vittnena av sin testamentsvilja: detta sista är den egentliga nyheten. I tredje punkten kommer emellertid den inskränkningen, att, om ej vittnen »vore vid handen», men testator »kunde skriftligen förklara sin vilja och om dess hands och namns underskrift intet skäligen tvivelsmål vore», skall testamentet icke dess mindre gälla. Denna punkt synes mig böra så tolkas, att, där testator är skrivkunnig och egenhändigt undertecknat, presumptionen ligger för testamentets laglighet: alltså den i Rådet vedertagna ståndpunkten. De mycket vanliga uppteckningarna av icke skrivkunnig testators diktamen faller naturligen under första punkten.

Svea hovrätt lutar i sitt yttrande nog närmast till formföreskrift av två vittnen: vittnesmålet behövdes sålunda för att utröna testators tillstånd, fria och fullkomliga vilja. Men det heter också i yttrandet: »om vittnen finnas att tillgå». Visserligen hade presidenten tagit förebilden från 1643 års förslag, men just han är den, som kraftigast ger uttryck åt nödvändigheten av solennitates, och i sentimentet har man upptagit den nu gamla praxis med två vittnen på köpebrev såsom prototyp.

Praxis åren närmast efter stadgans tillkomst lämnar emellertid autentiskt besked. I S. 87: 1 har hovrätten före ett av ett kansliråd och hustru egenhändigt undertecknat testamente av år 1680. Konceptet var av testators egen hand i hans välmakt, men detsamma hade renskrivits genom hustruns försorg; testamentsvittnena hade fått sig testamentet tillsänt för bevittnande och

visa sig vid förhör ej äga kännedom om testationsakten. Testamentets form var avvikande från sedvanligt bruk, och ett senare koncept av testators hand bidrog till att göra saken tvivelaktig. Hovrätten ställer sig på den ståndpunkten gent emot testators lagarvinge (kdn), som åberopar stadgan och påstår vittnen vara essentielle vid testamenten, att stadgan ej vore tillämplig, enär testamentet (för övrigt också sakens anhängiggörande) vore tidigare än denna, och förklarar — enligt praxis — att, då tvivel ej vore om testators egen underskrift, behövdes inga vittnen; beviskyldigheten angående felaktigheter vid testamentet låge å klandraren. Därjämte hade ju i varje fall testator själv låtit ombedja vittnena och »därigenom förklarat sin vilja». I Rådet (under Carl XI:s eget ordförandeskap och i Lowisins närvaro) erinrar käranden om stadgan och dess fordran på vittnenas kunskap om testators vilja, men varken detta propos eller hovrättens uttalande om stadgans giltighet föranleder minsta uttalande i här intresserande fråga. Stenbock fäster sig i huvudsak vid testamentets ovanliga form, som inger honom misstanke, och tillägger därjämte, att vittnen borde varit nämnda i själva testamentet samt anmodade förr, än de underskrevo. Man ansåg saken mörk och fann därför skäligt att i själva målet taga en medelväg. Intet tyder här på att man med § 9 avsett att stadga något nytt.

I S. 90: 3 föreligger emellertid ett tydligt uttalande. Testator, kungl. råd och president, har egenhändigt undertecknat, men testamentet saknar datering och vittnen. Rätten refererar stadgan så, att vittnen erfordras, »på det att man så mycket säkrare må kunna vara om testators yttersta, fria och otvungna vilja»; testator i sin ställning kunde ej vara »obekant, på vad sätt ett testamente, som vitsord givas skulle, borde vara inrättat», och testamentet ogillas såsom icke lag likmätigt fullbordat. — Men emot denna uppfattning av §:n såsom avseende en formföreskrift uttalar sig åter bestämt S. 91: 1. Testator, landshövding, har egenhändigt undertecknat, men anlitat blott ett vittne (som icke höres); testamentet är dagtecknat 1685. I hovrätten är icke tal om annat, än att stadgan skulle vara tillämplig, och i domen ut-säges, att »vittnens underskrift uti skriftliga testamenten fordras allenast till förekommande av det tvivelsmål, som kunde vara om testatoris egenhändiga namns underskrift». Detta framhålles

också till överflöd vid voteringen, bl. a. av presidenten de la Gardie, den verkliga förslagsställaren till bestämmelsen.

Göta hovrätts tillämpning av samma § företer liknande utveckling. I G. 88 ogillas ett testamente av 1685, upprättat utan vittnen (men sedermera av vittnen underskrivet), »för det förseende, som vid testamentet och dess upprättande förelupet är tvärt emot STL Jb 17 jämväl ock den 9 art. av Kungl. Maj:ts 1686 års förordning om testamenten». Men i tre rättsfall, G 90: 1—3, gillar hovrätten holografiska testamenten med den motivering, att enligt § 9 skäligt tvivelsmål icke finnes om hands och namns underskrift (resp. att fastän inga vittnen där varit, intet tvivelsmål är om testatoris egen vilja, utan således efter samma stadga icke dess mindre bör ha sin laga kraft och bestånd)¹. Och i G 92: 2 godtar dock rätten såsom testamente ett egenhändigt brev av testatrix till legataren:² detta kunde visserligen ej anses såsom ett med behöriga sollenniteter och vittnens underskrift upprättat testamente, men då det obestriddigen vore med testatrix egen hand skrivet och underskrivet samt flera vittnen tillkommit, som betygat, att testatrix på sitt yttersta jämväl emot dem utlåtit sig muntligen av nästan lika innehåll, erkände rätten brevet för en skriftlig förklaring av testatrix' yttersta vilja, som efter § 9 hade sin laga kraft och bestånd, såvida av trovärdiga vittnen befunnes, att hon till sitt yttersta därvid beständig varit.

Härefter står det klart, att § 9 ej då tolkats såsom innebärande tvingande formföreskrifter³.

* * *

¹ I rättsfallet G. 90: 2 uttalar även domen riktigt bl. a., att testamente icke bör »skattas efter den lag, som kunde vara, när det upprättades, emedan intill hans dödsstund stod i hans makt det att förändra, utan den, som var vid testatoris död, då det först får sin fulla kraft». Jfr däremot S. 85: 2, däri uti hovrättsdomen proklameras satsen, att solenniteterna på den ort, där testamentet upprättats, äro avgörande och detta utan hänsyn till att flera år förgått mellan testationsakten och testators frånfälle; satsen »locus regit actum» är här ej tillämplig.

² Jfr S. 59, där brev (utan vittnen) gillas såsom testamente. — Där emot ogillas i S. 65: 4 en testamentarisk disposition, innefattad i en depositaries erkännande, och likaledes i S. 84: 1, där dispositionen gjorts i ett blott missiv till fastbrev å den disponerade fastigheten.

³ S. b. uppstår frslgt till Åb 1690 stadgans § 9 nästan oförändrad, men

Formen för 1600-talets testamente är ett arv från det medeltida. Naturligen förefinnas emellertid yttre skiljaktigheter mellan stormännens testamente och den simple adelsmannens resp. borgarens, varjämte man kan spåra en påverkan från de tyska notariatsurkunderna både på de förra och ej minst efter hand på testamenten, uppsatta av stadssekreteraren. En tendens till förenkling av formen ger sig mot periodens slut till känna.

Såsom typiskt för den simple adelsmannens testamente må först några utdrag anföras av herr Åke Carlssons till Skeninge testamente ^{13/9} 1623 (S. 32). Utan invocatio börjar urkunden med en inscriptio: »bekänner och med detta mitt öppna brev alla så födda som ofödda, som det se, höra eller läsa, kunnigt och veterligt gör»; salutatio förekommer emellertid ofta¹. Mot vanligheten fortsätter testator omedelbart med narratio — att testators äktenskap vore barnlöst och hans hustru visat honom »kärlig benägenhet» — och först därefter kommer arenga: »efter vi äro dödliga och ovissa, när, huru och vilken parten för eller efter Gud täckes oss av denna världen hädankalla»²; med arenga är förbunden förklaring om hälsa, välmakt och gott förstånd³. Därpå följer promulgatio och dispositio. Sanctio, som eljest ej är sällsynt (hot med Guds straff, vitesklausul), förekom ej här⁴.

tillägger i kap. 18 § 17, att, därest endast blotta namnet vore egenhändigt resp. testamentet muntligen gjort och testator ej inom natt och år tillkallade vittnen resp. lät skriftligen upprätta testamentet, vore detta utan kraft. Detta utbyggdes i frslgn 1692 och 1694 kap. 18 § 5 så, att avsiktlig försummelse att låta bevittna även holografiskt testamente eller uppsätta muntligt testamente i skriftlig form medförde ogiltighet; dessa senare förslag göra eljest vittnen till formföreskrift.

¹ Jfr t. ex. Sv. Dipl. n:r 1782 (år 1413): »Alla de, som detta brev se eller höra, hälsar jag N. N. kärliga med Gud. Kungör jag med detta mitt närvarande öppna brev så väl dem, som efter kommande varda, som nu äro» etc. Uti excerptet i texten ha sålunda inscriptio och salutatio sammansmält.

² Jfr Sv. Dipl. n:r 1780 (år 1413): »considerans, nichil morte certius et nichil hora mortis incertius» eller Dipl. succ. n:r 2055 (domprosten Andreas And år 1316): »Salvator noster paratos nos invenire desiderans hortatur vigilare dicens Nescitis diem neque horam» etc.

³ Jfr Sv. Dipl. n:r 1780: »Sanus corpore et incolumis, mente sana» etc.

⁴ Jfr Sv. Dipl. n:r 1393 (år 1411): »under Guds vrede och rättvisa dom», och vidare S. 62: 5 (testamente av präst): »förbannad utav Herren», S. 68:

Sist corroboratio: »till yttermera visso och högre förvaring har jag detta med egen hand underskrivit och med mitt signet förseglat och låtit det uppläsa vid häradssting. Actum» etc. Då vittnen anlitas, äro dessa i regel nämnda i corroboratio att genom namn och sigill med testator bekräfta urkunden¹.

Högadliga testamenten äro gärna formulerade på likartat sätt med furstliga. Liksom hertig Johans av Östergötland testamente 1615² börjar med en invocatio »i Trefaldighetens namn» med därpå följande längre religiös betraktelse om döden, dess visshet, men stundens ovisshet, vartill sluter sig bön till Gud om mottagande av själen och disposition om begravning, så innehåller t. ex. »fältherren» Jakob de la Gardies testamente 1649 (S. 78: 3) likaledes invocatio och en utförlig religiös inledning av likartad beskaffenhet. Denna religiösa avdelning sväller gärna ut till att omfatta ett par sidor med tack och lov till Gud för födsel, uppfostran etc (ibland växer denna avdelning ut till en verklig levnadsbeskrivning)³, och i anslutning härtill följa förmaningar till barn och arvingar. Sällan finner man ett testamente så formulerat som Per Brahes av 1646: (utan invocatio) »Vi P. B. (alla titlar) gör veterligt» etc., kort tack till Gud för hans »välsignelse och många goda gåvor» och därpå omedelbart: »sa ha vi nu i vår välmakt detta efterskrivna så velat stadga och förordna». I testamente av denna klass saknas nästan aldrig legat in p. u. av förhållandeyis omfattande art: föremål till kyrkas prydande, penningedonationer till de fattiga, stipendier till stude-

»Guds hämnd». — I S. 81: 2 och S. 82: 1 ogillas vitesklausul, enär klandrare haft orsak till talan; i S. 84: 2 hotar emellertid Stenbock i Rådet med verkställande av klausulens påföljd (förlust av arv) och tvingar därigenom klandraren till förlikning.

¹ Jfr Sv. Dipl. n:r 937 (ärkebiskop Henrik i Upsala år 1408): »Datum ... sub nostro majori sigillo presentibus apposito inpendenti, presentibus discretis viris ... ad premissa vocatis specialiter et rogatis, in testimonium premissorum».

² R. A. »Hertig Johan av Östergötland, handlingar rör. hertigens person och egendom».

³ Se t. ex. Ebba Leijonhufvuds testamente år 1648 i S. 55: 6. Någon gång finner lovprisandet av Gud nästan drastiska uttryck såsom i Gjörvel Gyllenstiernas testamente i S. 63: 1: tack för det att testatrix icke är född »blind, döv, stumm, lemmläytt etc.».

rande etc. Som nämnts begagnar sällan testator av denna rang vittnen, utan corroborerar med namn och sigill.

Samtida representativa tyska — och även holländska — testamenten uppvisa, om man undantar de beståndsdelar, som äro specifika för *gemeines Recht*, en så slående likhet med sist berörda typ, att denna vår utbildning av det medeltida testamentet knappast kan vara att hänföra till annat än tyskt inflytande. I våra tysk-svenska fältherrars testamenten, en Herman Wrangels 1643¹, en Gustaf Adolf Lewenhaupts 1651, (S. 60: 1) en Hans Kristoffer Königsmarcks 1662 och vidare i tyska och holländska notariella testamentsurkunder² återfinner man en mer eller mindre utförlig *invocatio*, betraktelse över förgängligheten, dödens visshet, men stundens ovisshet, anförtröende av själen till Gud, kroppen till en kristlig jordafärd o. s. v.

Borgarnes testamenten sakna denna utsmyckning. Formen är det öppna brevets utan *invocatio*, och den religiösa delen inskränker sig vanligen till några rader om dödens visshet, men stundens ovisshet. Men där någon notarius får hand om urkundens uppsättande, såsom i S. 21³, närmar denna sig gärna den sollenna, högadliga formen. Från 1670-talet och Stockholm föreliggande i S. 75: 2 och S. 79: 8 emellertid också exempel på försök till testamente i notariell urkund efter tyskt mönster, vilket särskilt framträder i det senare fallet. Notarius publicus gör där (i Trefaldighetens namn) veterligt, hurusom testator kallat honom till sig och i vittnens närvaro föredragit sin yttersta vilja, som relateras; notarius undertecknar »in publicam veritatis fidem». Dessa försök ledde dock ej till någon praxis.

I ett sollennt testamente efter *gemeines Recht* eller holländsk rätt ingår även *institutio haeredis* (men ej *exhereditatio ceterorum*)

¹ R. A. Rydholmssamlingen.

² Se för de förra t. ex. L. G. Rosencrantz' testamente år 1672 (i S. 76: 2) inför kejslerlig (-sachsisk) notarius publicus; för de senare P. Trotzighs testamente år 1655 inför en vid holländska hovet admitterad not. publ. — Det behöver knappast sägas, att transbaltiska testamenten till formen överensstämma med de tyska; se Elisabet Taubes testamente år 1654 (Estlands lanträtt, rev.-akt. Yxkull ./ Lohde 1657) och Gerhard Lohdes testamente år 1657 (Dorpats hovrätt, rev.-akt Lohde ./ Laur 1670).

³ Jfr även S. 60: 2: testamente i Stockholm år 1657, och S. 67: 1; testamente i Göteborg 1662.

i formen. I de tyska testamentena finner man också regelbundet satsen »weil die Erbmachung zu latein institutio haeredis das Fundament und Grundstück einer förmlichen Disposition ist, also setzen und ernennen wir zu unseren und ungezweifelten Erben ein» etc.¹ »dergestalt» etc. eller liknande ordalag. Institutionen sker emellertid ej till kvotdelar såsom i romersk rätt. Urkunden plägar avslutas med klausulen, att, därest densamma ej befundes giltig såsom sollennt testamente, den dock finge gälla såsom codicill, donatio mortis causa, fideikommiss eller eljest en sista vilja (resp. delning mellan föräldrar och barn, som ju icke är så formfördrande)². — Därjämte finner man ofta förbehåll om ändring av testamente och codicillar-klausul; utnämmande av exekutorer och förmyndare ingår även gärna i dylika testamenten. [Notariens medverkan sträcker sig ibland till uppsättandet av testamentet i dess helhet, med vilken urkund då notariatakten sammanfaller (t. ex. S. 76: 2). Eljest (såsom i S. 79: 9) bifogas »actus testandi et recognitionis manuum et sigillorum», innehållande sålunda erkännande av testator angående underskrift och sigill ävensom likaledes av de sju vittnena med betydande, att allt skett continuo actu; till notariens underskrift komma de av hans båda »instrumentsvittnen»³.]

Alldeles spårlöst har naturligen icke med dåtidens intima svensk-tyska förbindelser testamentet efter gemeines Recht varit i Sverige. Institutio haeredis kunde väl finna anknytning till

¹ Citat ur G. A. Lewenhaupts testamente (S. 60: 1).

² Jfr t. ex. GAILL, a. a. II: 112.

³ Av akterna till Svea hovrätts domar ¹⁰/₅ 73, Buttner m. fl. ./, Lautring, och ⁵/₅ 83, Tidemann ./, Morians arvingar, framgår, att i Reval erfordrades formen notarius publicus och två vittnen (jfr rev.-akten Yxkull ./, Lohde 1657 med utdrag ur estniska riddar- och lanträtten lib. 3 tit. 1 art. 4, utvisande, att till formen hörde tre vittnen). Vad Riga beträffar, visar akten till Svea hovrätts dom ¹⁸/₁₁ 46, Domseler ./, Möller samt rev.-akter Steffens ./, Baumgarten 1660, Becker ./, Becker 1666, Krumhausen ./, Drews barn 1683, att jämväl där testamente sker inför tre vittnen, av vilka en notarie (enligt magistratens brev ³⁰/₆ 1657 kan i stället för »die dazu verordneten Gerichts-personen» under påstid prästen avfatta testamentet). — Lübecks stadsrätt, som till stora delar recipierats i Reval och Riga, nöjer sig med två vittnen för privattestamente; dessa äro emellertid i regel rådmän; jfr PAULI a. a. s. 213 ff.

sytningstestamentet, och man ser någon gång i testamenten från 1500-talet uttrycket »rätt arvinge»¹ om legataren. Men eljest är det betecknande, att bland 1600-talets testamenten termen återfinnes så gott som endast och just i ovan anförda notariella testamenten från Stockholm². Men behandlingen i S. 76: 2 av ett tyskt notariellt testamente visar, att våra domstolar ställa sig alldeles oförstående till universalsuccession³. — Klausul om giltighet i annan form än såsom sollennt testamente har påträffats en enda gång, i ett helt vanligt testamente av svensk krigsman (S. 58: 1): den är ju också meningslös i dåvarande svensk rätt. Även förbehåll om ändring tillhör de nämnda båda notariella testamentena, om den ock även eljest sporadiskt kan förekomma såsom i S. 78: 3 (Jakob de la Gardies testamente). Slutligen bör nämnas, att testamenten med sju vittnen förekomma i några fall, samtliga i stad och tillkomna under medverkan av stadssekreteraren⁴; denna form synes emellertid vara rent tillfälligt. —

I regel äro testamentena från denna tid öppna brev och dispositiva urkunder — från uppteckningar av nuncupativa kan här bortses — och att man är noga med det dispositiva uttrycket torde kanske framgå av vicepresidentens i Göta hovrätt anmärkning såsom part i S. 72: 7, att testatrix ej begagnat den sollenna formuleringen: »har testamenterat, såsom jag i detta mitt öppna brev kraft testamenterar» (utan blott uttryckt sig:

¹ Se S. 17: 1 och S. 21: 1.

² I S. 83: 2, där stadssekreteraren dock endast uppträder såsom testamentsvittne, förekommer en denaturerad institutio av måg »såsom vårt äkta och köttsliga barn och rätta arvinge». — Adoption i testamente påträffas eljest icke under perioden. Visserligen förekommer i S. 84: 3 en supplik ¹¹/₂ 76 till Kungl. Maj:t, däri omtalas, att supplikanten »naturaliserat, för vårt barn upptagit och till arvinge av allt det lilla goda ... konstituerat» N. N., i anledning varav begäres, att vederbörande måtte berättigas att succedera även i det supplikanten förlänade adelskapet. Kungl. Maj:t sköt emellertid på grund av krigstiderna ärendet t. v. åt sidan. Frslgt 1690 till Äb kap. 21: »När någon annans barn för sitt upptager», stöder sig sålunda icke på svensk praxis. Jfr emellertid Ridderskapets och Adels prot. ¹⁰/₁₀ 43, däri omtalas, att N. N. »per testamentum adopterat för sina barn och arvingar».

³ Jfr även S. 72: 1 och G. 72: 1, där hovrätten begagnar uttrycket »heres institutus» om legataren och alltså ej i teknisk romersk mening.

⁴ S. 22: 2, S. 41, S. 57 (alla Stockholm), G. 72: 1 (Västervik).

»så vill jag testamentera»; urkunden, som emellertid godkändes såsom testamente, upptog här för övrigt blott tio rader).

Även den religiösa betraktelsen i testamentets början anses — ehuru den nog någon gång saknas — höra till ett ordentligt testamente. I S. 87: 1 har testator, ett kansliråd, avvikit från detta bruk, vilket visserligen referenten i hovrätten anser ovanligt, men i Rådet anmärker Stenbock, att »ingången är helt ovanlig, för ty alla testamenten pläga begynnas i den heliga Trefaldighetens namn, vilket, emedan allt detta felas och sal. H. var likväl av sådana kvaliteter (som här ovan sagt är) så kommer han snart att tvivla, om detta instrument kan vara av honom upprättat».

Förmyndareförordnanden i testamenten äro — mot förmodan — mycket fåtaliga: utom för barn utses målsman i ett par fall även för hustru¹; tvist om sådant förordnande har ej antecknats. Däremot förekomma exekutorer i testamenten förhållandevis ganska ofta; deras förordnande beror emellertid i regeln på särskild anledning: så för att skydda frånvarande legatars rätt (S. 62: 1), den svagare legataren mot lagarvingen (S. 52: 1) eller kanske för att söka bereda legataren-exekutorn en privilegierad ställning i förhållande till lagarvingarna (S. 55: 6)².

Ännu vid periodens slut påträffas testamenten av fullkomligt samma form, som ovan angivits såsom representativ; presidenten i Svea hovrätt Gustaf Adolf de la Gardie testamenterar sålunda 1687³ »i den heliga Trefaldighetens namn» i ett öppet brev och i betraktande av denna världens förgängelse; testator åberopar fyra vittnen, som jämte honom underteckna (och förordnar om inprotokollering i hovrätten till testamentets kraft

¹ S. 22: 2 (Stockholm), Å. 42 (hovrättspresidenten Nils Bjelke insättes till målsman för testators hustru). För städerna är det övervägande flertalet testamenten inbördes, vilket kan förklara den ringa frekvensen av tutores testamentarii. Jfr även Förmyndare-O. 1669, § 35.

² Självfallet måste ett svenskt testamente med dess brist på varje legal form umbära rättsregler för solennt öppnande. I S. 83: 10 anmärker visserligen klandraren (pfaltzgreven Adolf Johan), men utan effekt, att testamentet ej öppnats »sollenni ordine»; i S. 84: 2 förekommer emellertid påskrift å testamentet av vittnena (riksråden St. Bjelke och G. Soop) och lagarvingarne ang. dess öppnande.

³ Testamente i R. A. Rydholmssaml.

och vigör). Men vid denna tid börja också visa sig testamenten, som utan för själva dispositionen överflödiga ord innehålla allenast denna och sålunda väsentligen till det yttre överensstämma med nuvarande testamentsstil¹. Därtill kommer, att — troligen med förebild i notariernas attester — vittnesmeningen ofta skrives i särskilt stycke under testators namn, varjämte vittnenas antal oftast begränsas till två².

¹ Se, utom S. 87: 1, S. 87: 4 (häradshövdingens testamente år 1680), S. 91: 1 (landshövdingens test. år 1685: ej öppet brev, varemot dödsbetraktelse), Å. 87 (rådmans test. år 1684).

² Bådadera i S. 86 (Stockholm 1683) och S. 87: 3 (Stockholm 1680).

V.

Testamentsdispositionen.

Vid ingången till denna period finner man, att LL Jb 9 blivit ett slagord: »av sitt avlinge kan man göra vad man vill». För landet må denna regel synas vara i sin ordning: praxis utvisar också enstämmigt, att den följts utan invändningar till tiden fram emot århundradets mitt¹. Då börja enstaka röster uttala sig i annan riktning, och dessa växa efterhand till majoritet, men blott under en kortare tid.

Men för städerna skiljer ej STL Äb 19 på arv och avlinge, och följer man praxis i Stockholm under 1500-talet, visar det sig också, att tredje-pennings-testamenten — inbördes testamenten mellan barnlösa äkta makar äro ju de ojämförligt vanligaste — utan hänsyn till arv eller avlinge härska obestritt till början på 1580-talet. Vid denna tid börja emellertid i tänkeboken — vid sidan om tredje-pennings-testamentena — in-tecknas även inbördes testamenten å allt avlingegods med just den motiveringen av testator, att lagen klarliga efterlåte, att man av avlinge finge göra vad man ville². Och 1595 (²³/₈, i S. 68: 1) ogillar Stockholms

¹ Några prejudikat från olika tider: S. 32: 1, S. 55: 6, S. 61: 1, G. 37: 2, G. 56, Å. 42 (Rådet 1647).

² Redan i den Olaus Petri tillskrivna kommentar till STL (utg. av BJÖRLING, Vår äldsta lagkommentar I, Lund 1896) uttydes Äb 19 så, att avlingegods ej skulle omfattas av lagrummet. Första exemplet i Tänkeboken å ifrågavarande inbördes testamenten föreligger från ²³/₂ 1583 (testamentet är dagtecknat ¹⁵/₁ 1580; nytt likartat testamente av samme testator, sedan han ingått nytt gifte, in-tecknades ²⁷/₂ 1591); se vidare Tänkeboken ²⁴/₉ 1586 med ändring av ett tidigare tredje-pennings-testamente (testator rådmän). Det förekommer även under 1580-talet, att makar utöver var tredje penning testamentera varandra dyrbart lösöre, varigenom i realiteten måhända vanns samma effekt som med testamente av allt avlinge. (För kontrolluppgifter ang. vändpunkten i praxis uti Stockholm står förf. i förbindelse till amanuensen vid Rådhusarkivet N. Simonsson.)

rådhusrätt talan av avliden makes lagarvingar mot inbördes testamente å allt avlinge med den motivering, att både LL och STL gjorde skillnad mellan arv och avlinge, så att man av avlinge finge göra vad man ville, och bestämde, huru mycket man finge ge av arvegods; rätten tillägger: »och är uti lika fall i alla tider så dömt här på rådhuset». Det framgår av relaterad tidigare praxis, att citerade påståendet får upptagas med försiktighet. — Det är icke uteslutet, att även den Lübeckska stadsrätten, som i huvudsak gällde i Östersjöns städer med tyskt borgerskap, kan ha haft inflytande på denna utveckling: där ger man fri testamentifactio över all avlingegendom, blott ur dödsboet kan utges beloppet av vad testator ärvt¹.

Under 1600-talets förra hälft är praxis stadig för tillämpning av LL Jb 9 på avlingegods i stad². Beträffande arvegods, som samtidigt gått i testamente, synes någon osäkerhet råda: i S. 15 och S. 22: 2 tillämpas därå Äb 19, men i S. 16:2—22: 1 får LL gälla även för arvejord, och man ogillar sålunda testamentet däri. Den förra ståndpunkten hyllas av majoriteten i 1643 års första lagberedning, som förmåler det vara vanligt och lagligt, att makar upprätta inbördes testamente, »som stadslag förmåler, uti allt avlinge eller var tredje penning av arvet (där inga barn äro)»; det måste emellertid här vara fråga om en tillämpning av STL å landet, enär yttrandet subsumeras under rubriken »Om testamente på landsbygden».

Ännu i Stockholms rådhusrätts dom ^{28/6} 52³ föreligger ståndpunkten om fri testamentsdisposition över avlinge, och i domen göres också ett utförligt principuttalande i saken: såväl i LL som STL hade alltid funnits åtskillnad mellan arv och avlinge; Äb 19 uttryckte icke »expresse» vad för slags gods, som däri inbegreps, men av dess titel vore presumerligt, att däri av-

¹ Jfr PAULI, a. a. s. 234 ff. Det må här även anmärkas, att, enligt a. a. s. 446 f., reciproka testamenten mellan äkta makar omedelbart före revisionen av Lübecks statuter 1579 blevo förbjudna.

² S. 15, S. 16: 2—22: 1 (för Stockholms rådhusrätts dom ^{2/3} 22: rådhusark.), S. 22: 2, S. 37: 1, G. 53 (hovrätten åberopar naturlig lag och gammalt bruk).

³ Åberopas både i S. 61: 1 och S. 68: 1; domen är kollationerad med Tänkeboken.

såges ärvt och icke förvärvt gods, och kunde såsom stöd anföras: Kkb 14, den åtskillnad, som i STL Jb 1 och 4 göres mellan arv och avlinge samt slutligen allmän praxis över hela riket både å land och i stad; i följd härav slöt rätten, att avlinge borde anses vara friare, och godkände förty klandrade testamentet i avlinge.

Men icke långt därefter börjar uppenbarligen Stockholms rådhusrätt vackla i sin nämnda uppfattning, då rätten (S. 55: 3, S. 56: 1) underkänner inbördes testamenten i allt avlinge på grund av bristande formalia, men godkänner dem såsom vanliga testamenten i var tredje penning; i båda fallen vann rådhusrätten stöd i hovrätten¹. I sin dom ^{30/7} 56 tog emellertid Stockholms rådhusrätt steget fullt ut, och understöddes därvid av hovrätten, S. 56: 3 (i Rådet förlikning). Rådhusrätten börjar med att förklara, att reciproka testamenten mellan barnlösa äkta makar i »allt gods» både då och i gångna tider varit mycket vanliga med stöd av LL Jb 9. Detta bruk varken borde eller kunde gillas till förfång för rätta arvingarna, ty — som det skarpt framhålles — i hela lagboken talades blott på ett ställe om testamente, i STL Äb 19, och det vore en skillnad mellan »simpel gåva, som fullbordades i ens livstid» och den, »som händer mortis causa»: med denna åtskillnad överensstämde LL Jb 9 och STL Äb 19². — Denna nya praxis vinner i den följande tiden överallt burskap, såsom framgår av S. 61: 1 (Falun) och G. 63 (hovrätten: »uttrycklig lag»; underrätten i Västervik hade helt och hållet ogillat testamentet såsom stridande mot all lag); man försöker t. o. m. kringgå, såsom då i S. 62: 4 i samma handling dels äkta makar testamentera varandra var tredje penning och dels mannen lämnar hustrun såsom gåva »nu» viss egendom; gåvan mellan äkta makar förklaras emellertid ogill, enär all egendom vore gemensam (ref. i hovrätten kallar försöket rent ut för »ett streck»).

Men åter börjar mot slutet av 60-talet uppfattningen att svänga tillbaka till den gamla. Så förklarar Kungl. Maj:t i brev

¹ Jfr även S. 38: 3 och S. 55: 2; i förra fallet var testamentet inbördes, men med villkor, att efterlevande make förblev ogift; då villkoret ej fylldes, ogillade Stockholms rådhusrätt på denna grund testamentet, men hovrätten ändrade det allenast — utan motiv — till var tredje penning.

² Den väl motiverade domen torde ha författats av stadssekr. Johannes Prytz.

30/4 67¹ (till generalguvernören i Skåne) angående begärd konfirmation på ett inbördes testamente (i Hälsingborg): »nu såsom Vi ringa betänkande därå skulle draga, emedan de föregiva, ingendera något skolat ärvt hava, utan allt vara deras avlinge, om vilket de förmena sig fri disposition hava» etc. Och i G. 69 (10/4) gillar hovrätten ett inbördes testamente över allt avlinge, däri bestämts, att makarnas arvingar skulle å båda sidor vid den längstlevandes död träda till arvet; domen stöder sig bl. a. på LL Jb 9 och Kkb 14 samt det förhållandet, att arvsrätten efter den först avlidne icke vore arvingarna »betagen, utan blott suspenderad»². — Till genombrott och lagfästande kom denna gamla praxis — om ock i något inskränkt omfattning — genom Kungl. Res. och Förkl. 29/11 69.

Den yttersta anledningen till denna intressanta resolution torde ligga i en rättegång vid Svea hovrätt (S. 68: 1) om ett inbördes testamente i allt avlinge mellan tvenne äkta makar i Stockholm, av vilka den efterlevande hustrun ingått nytt äktenskap med aktuarien på rådstugan, Ekebon. Denne Ekebon synes i hovrätten ha varit särskilt verksam (rådhusrätten hade allenast godkänt en tidigare förlikning i målet) genom inläggande av prejudikat från tidigare praxis, och vid omröstningen i hovrätten 4/12 67 hade E. fått ett par av assessorerna på sin sida; därvid framhöll ass. Bure, att det vore bäst att med hänsyn till den stridiga äldre och nyare praxis referera saken till Kungl. Maj:t. Så torde väl näppeligen ha skett, men i varje fall uppsköts sakens avgörande till 24/10 68, då rätten stannade för endast var tredje penning. Emellertid synes icke Ekebon under mellantiden ha varit överksam att döma av ett uttalande i borgerskapets protokoll 29/6 68: »A meridie togs den quaestion före, om äkta folk, som inga barn hava avlat tillsamman, måge reciproce testamentera allt sitt avlinge, eftersom Collegium har samtyckt, att Kungl. Maj:ts decision härutinnan underdånigst må sökas»³.

¹ R. Reg.

² Efterlevande make varnas också i domen från att »begå fraus i usumfructum» (sic).

³ R. A. »Borgareståndets protokoll och handlingar 1664—1668». — Vidare äro i saken undersökta följande serier: i R. A. »Riksdagsacta 1668», »Stockholms stads acta», »Allmänna verk, myndigheter och inrättningar»;

I Rådets protokoll kommer frågan över huvud före först $25/8$ 69¹ och utan närmare motivering än drotsets yttrande: »vill att quaestio de pactis reciprocis skall in pleno företagas och decideras»; Ekeboms sak låg då inne för revision och likaledes en supplik från städernas fullmäktige om nådigt utslag »i detta mål» att »därigenom föresätta domarne en viss lag och rättensnöre, som de utan åtskillnad måtte hava att efterfölja»². Drotset och Sten Bjelke voro båda ense om att gilla makars inbördes testamenten i avlinge, men saken uppsköts för det dåvarande. $28/9$ s. å. kom den åter före, därvid tre personer (hovrådet Taubenfelt samt statssekreterarne Olivecrants och Snach) tillsattes för att extrahera och skärskåda de testamentis reciprocis och därom göra berättelse för Kungl. Maj:t. Denna relation, efter tidens sed uppsatt med rationes pro negativa et affirmativa, föredrog Olivecrants $6/11$ s. å. i Rådet³. Pro negativa anfördes STL Äb 19, enär pacta reciproca vore av samma natur som testamenten. Pro affirmativa åter stödde man sig på att Äb 19 ej avsåge avlinge: bl. a. arvingarnas långa lösningstid av natt och år gåve detta vid handen, varjämte prejudikat, S. 16: 2 anfördes. Vidare påpekas skillnaden mellan »testamentum seu donationem mere gratuitam ac lucrativam» och »donationem reciprocam aut remuneratorem»; det framhålls, hurusom den senare såsom arvsförening genast vore bindande för parterna, som sökte draga fördel var

Stockholms stads registratur 1668 (Rådhusark.); beträffande »Collegium» — varmed otvivelaktigt avses Svea hovrätt — utom dess protokoll, registr. för 1667—8, »skrivelser från domstolar och judiciella myndigheter, guvernörer, ståthållare, landshövdingar».

¹ För denna och följande dagar: se Lillieflychts prot. (jämte supplement) samt hans brev till M. G. de la Gardie (R. A. »de la Gardieska saml.») $28/8$, $10/11$, $17/11$ 1669.

² Se sekr. Olivecrants' relation i prot. $6/11$ 69.

³ Relationen överensstämmer till innehållet i huvudsak med en i coll. Palmasköld del 122 intagen quaestio iuris »Om tvenne äkta makar, boendes i staden, där de ock intet efter deras föräldrar eller släkt ärvt, i »feel» av barn och bröstarvingar, måge upprätta ett pactum reciprocum mortis causa över begge deras avlinge och förvärvade egendom, utan till att lämna något därav till nästa anförvanter och skyldemän»; av handstilen att döma synes handlingen vara en av någon samtida kanslitjänsteman gjord avskrift.

av annan. Av Kkb 14¹ kunde slutas, att någon skiljaktighet ej föreläge mellan förfogande över avlinge inter vivos och i testamente. Som fundament uppsattes emellertid LL Jb 9, och konklusionen av betänkandet, som i Rådet lovordades, gick i den riktning, att ifrågavarande pacta reciproca borde hållas för lagliga.

Diskussionen i Rådet sistnämnda dag kom in på principfrågan, om Äb 19 avsåge endast arv eller även avlinge: för den senare uppfattningen uppträdde särskilt den bekante Johan Gyllenstierna Jöransson, som också från denna utgångspunkt (stödd av Nils Brahe) hävdade, att det nu ej gällde blott en lagförklaring, utan en ny lag, vartill i varje fall krävdes riksdagens medverkan. För den förra uppfattningen gjorde sig Sten Bjelke och Johan Gyllenstierna Nilsson till tolkar. Drotset åter stöder sig endast på den praxis, som rått intill år 1656², utan att ingå på själva principfrågan. Sedan uppskov medgivits drotsets motståndare, avgjordes frågan om pacta reciproca ^{9/11} s. å. så tillvida, att även J. Gyllenstierna Jöransson biföll borgarnes begäran, men utan prejudice för någon annan, varefter samma dag Ekeboms process avgjordes till hans förmån i enlighet med denna mening om makars inbördes testamenten³. Måhända förorsakade de under diskussionen framkomna dubierna om förklaringens inverkan på adelns egendom i stad uppskovet med publikationen av förklaringen till ^{29/11}.⁴ I båda de fullständigare redaktionerna⁵ av rubriken till förklaringen framhäves, att det vore fråga om pactum av äkta makar, som *intet* ärvt, och

¹ Det bör anmärkas, att drotset vitsordade, hurusom det ännu dömdes efter detta lagrum, vilket så tillvida är riktigt, som detta ofta ännu då åberopades.

² Drotsets anmärkning, att Buræus varit den förste, om vilken så dömdes, att man ej finge disponera över avlinge, torde bero på minnesfel och motsäges av hans uppgift ang. nämnda terminus ad quem.

³ Kungl. domen i R. Reg. först ^{11/11} 69.

⁴ Följande serier äro i R. A., utom de förut anmärkta, genomgångna för denna speciella undersökning: »Olivecrants'ska saml.», »Rådsresolutioner och andra handlingar rör. Rådet i Carl XI:s tid» tom. 24, »Rådslag och resolutioner 1660—1671», »Hovrådet Lillieflychts papper», »Skrivelser till kanslertjänstemän» n:o 8 och 8 A.

⁵ Om dessa den riktiga redogörelsen hos HOLMBÄCK, a. a. s. 15: 2.

i den fullständigaste, att överlevande make skulle med äganderätt besitta allt avlinge. —

Vad tolkningen av förklaringen beträffar, ligger det till en början i dennas natur såsom sådan, att den — något som också framgår av S. 68: 1, vilket rättsfall ju gav anledning till förklaringen — gäller även rättsförhållanden, uppkomna före ²⁹/₁₁ 1669; detta bestyrkes ytterligare av S. 78: 2. Men med den särskilda koncession för barnlösa äkta makar, som innehålles i förklaringen, gjorde man, ehuru så väl knappast varit avsett, också slut på den allmänna dispositionsfriheten över avlinge i stad. Visserligen finner man Stockholms rådhusrätt, i S. 70: 3 och S. 72: 3 — 75: 5, argumentera med att egendom vore avlinge, och andra underrätter (Falun i S. 78: 1, Sala i S. 85: 1) skilja uttryckligen på arv och avlinge, men Svea hovrätt i S. 70: 3 tillämpar numera Äb 19 på all egendom. En egendomlig dom erbjuder emellertid G. 80: 3, där man, i stället för att åberopa ifrågavarande förklaring ensam, i första rummet upptar LL Jb 9 (jämte hänvisning till Loccenius och Rålamb för att räkna ärvda lösören såsom avlinge), vidare praxis och slutligen förklaringen.

Förklaringen tolkas restriktivt. Det fordras, att verklig reciprocitet makarna emellan föreligger, S. 79: 6¹, och sålunda tillämpas Äb 19, där endera av makarna har bröstärvingar ur ett föregående gifte (S. 82: 5, S. 83: 2)². Av S. 86 framgår vidare, att förklaringen avsåge, såsom ju de utförligare rubrikerna uttryckligen ge vid handen, endast de fall, då *all* makarnas egendom vore avlinge; i Å. 85 har man emellertid varit av annan mening och tillämpat Äb 19 i arv, men förklaringen i avlinge.

I sammanhang med makars inbördes testamenten kommer också frågan om den fortfarande tillämpningen av stadgandet i STL Äb 19, i vad det avser testamentes utgående av oskift, upp till diskussion³. I S. 62: 1 ändra domstolarna ett inbördes testa-

¹ Jfr ovan s. 36: 3.

² Jfr S. 57, där försök gjorts av testatorerna under samma förutsättningar, och Å. 78, som i S. 82: 5 åberopas såsom prejudikat; i Å. 78 omfattade dock inbördes testamentet blott viss egendom.

³ I den O. Petri tillskrivna kommentaren till STL Äb 19 säges det »platt ingen skäl hava med sig, att det (sc. testamentet) skall tagas av oskift del, så länge endera lever». Skytte meddelar i sin kommentar ordagrant samma anmärkning.

mente å en tredjedel av makes lott till blott en tredjedel av oskifto, och denna ändring synes ha vidtagits ex officio, då testamentet redan vunnit laga kraft. Men samtidigt låta domstolarna ett inbördes testamente i S. 62: 4 utgå av makes giftorätt till fördel för andre maken. Och ännu samma år, i S. 62: 5 får åter prästänka enligt mannens testamente legat av oskifto. Vid testamente till annan än make dömer Rådet i S. 60: 1, att legatet utgår av testators lott. — Sedan förklaringen av ^{29/11}69 avgivits, kommer frågan i ett något annat läge: den gäller numera i regel de ganska ovanliga legaten till andra än hustrun. I S. 75: 1 gör ass. Mörling i hovrätten frågan till föremål för ett principuttalande: legat av hustrun graverade mannens »legitima» (sc. giftorätt), varför vore »skäligt», att legatet utginge, sedan boet skiftats, men däremot syntes »klara lagen militera» i Äb 17 och 19; referenten godkände det senare motivet, och hovrätten instämde i hans votum: »aequitas naturalis är för honom, här är talande: legat av hustrun graverade mannens »legitima» (sc. Samma uppfattning framträder bl. a. i G. 76 och S. 78: 1, men i S. 85: 1 och S. 86 finner man, att hovrätten — utan kända motiv — låter legaten utgå först sedan bodelning ägt rum; i Å 86 (^{14/7}) dömes också — emot vice presidentens mening, som stod på STL:s grund — testamente ogiltigt, enär det vore »lag likmätigt och klart, att mannen ej bör något testamentera bort av sin hustrus del eller giftorätt». Orsaken till denna förändrade hållning må emellertid ligga uti en inverkan från de för STL:s del genomförda förändringarna om gäldansvaret¹.

Vid rådsdiskussionen om förklaringen ^{29/11}69 framhölls, att adeln ej borde beröras av densamma; det kan emellertid med skäl sättas ifråga, huruvida ståndet över huvud kunde röna

¹ Jfr THYRÉN, Makes gäld, Lund 1893, s. 93 ff., 102: 2; ännu i S. 82: 6 fastställes, att makes gäld skall utgå av oskifto. — Rättsfallet S. 85: 1 sammanfaller till tiden med hovrättens överläggningar för sentimentet ang. testamenten. Till denna quæstio äro hovrättens motiv — dess yttrande går samma riktning som rättsfallet — mycket vaga (se HOLMBÄCK, a. a. s 50), och i Rådet upplyste också presidenten de la Gardie, att praxis varit »tvärt emot och största parten av rätten varit av den meningen, intill dess de annorlunda äro underrättade vordne».

någon inverkan av förklaringen. Beträffande adelns gods i städerna visar redan ett rättsfall, S. 58: 1, att boningsorten i stad ej hindrade en oadlig krigsman från att testamentera fritt av sina lösören enligt LL Jb 9 (om ock i hovrätten en viss tveksamhet rådde, huruvida detta lagrum avsåge även lösöre): man har här gått efter testators näring. Men indirekt avgörande även för adelns lösöre blev det knappast ett år före förklaringen, 22/9 68, avgivna biavskedet angående ridderskapets och adelns ärftliga hus och fasta egendom i städerna.

För tiden före nämnda biavsked föreligga beträffande adelns hus i städerna två intressanta rättsfall från Rådet. I S. 47: 3 hade testatrix testamenterat (till Gabriel Oxenstierna Gabrielson) ett sitt hus i Stockholm, vartill hon förskaffat sig köpeskillingen genom att pantsätta sina arvegods och just till legataren. Arvingarna ansågo, att huset i följd härav borde räknas för arv (och framdrogo de svåra konsekvenser, till vilka ett motsatt förfarande kunde leda); legataren åter framhåller, att hus i stad räknades bland adeln för avlinge. Saken komplicerades ytterligare därigenom, att testatrix dessutom testamenterat bort sin avlingejord. Hovrätten tillerkände legataren huset, men i Rådet segrade slutligen den meningen, att huset skulle delas enligt STL Äb 19; detta synes vara att fatta såsom en kompromiss mellan den uppfattning, som hyllades särskilt av Stiernhjelm (det förelåge visserligen en *fraus legis*, men *secundum leges*) och den, som omfattades av drottningen och Bengt Skytte (slutligen), vilka funno huset böra räknas för arvegods (surrogat) efter LL Jb 9. — Uti det senare rättsfallet, S. 55: 6, torde den allmänna svängningen i praxis beträffande tillämpningen av LL Jb 9 ha inverkat. I sitt tidigare testamente (1648 och författat av Axel Oxenstierna) hade här testatrix resonnerat så, att, eftersom hennes hus vore avlinge, men grunden åter arv, det hela vore av avlinge natur och testabelt (med avräkning dock för det ärvda hus, som tidigare stått på tomten). Hovrätten tillämpade emellertid stadslag och, om än därefter (1658) i Kommissorialrätten till en början den mening omfattades, att godset vore avlinge med lösningsrätt för arvingarna (på grund av deras rätt till tomten), segrade emellertid till slut i Rådet hovrättens uppfattning.

Att dispositionsrätt i testamente till avlinge hus i stad icke tillerkänts adeln i början på 1660-talet framgår av såväl S. 60: 1, däri faders disposition inskränkes till en tiondedel, som deputerades svar 1665 på fråga av drotset »om adelns hus i städerna»¹. Det heter där, att sådana hus »nu en tid bortåt» uti arvskiften varit underkastade stadslag, och betänkanDET stöder drotsets mening, att »primus fundator må hava makt att disponera, huru sådana byggnader skola följa hans familj efter utan någon stor dens gravation, som där tillkommer». Såsom motiv framhålles, att husen, som dock byggdes av lantgodsräntor, lätt kunde genom fördelningen bland arvingarna komma ur släkten.

Drotset tog upp frågan i Rådet först ^{30/6} 68² med ett uttalande om att nämnda hus borde höra under LL (och icke STL), varefter beslöts, att på årets riksdag »förehålla» adeln detta genom utsedda personer; samma beslut upprepades ^{23/7}. Sten Bjelke framhöll i sin proposition inför adeln, att mången kunde vilja »uppbygga vackra hus och palais för sig och sin familia i staden», om det hinder ej förefunnes, att man måste rätta sig efter STL; han föreslog därför att i »sådana mål» följa LL. Frågan kom emellertid vid adelns handläggning i ett ogynnsamt läge, och propositionen avlogs. Men sedan den ånyo upptagits, resolverades ^{4/9}, att en begäran till Kungl. Maj:t skulle avgå av innehåll, att, där någon av sitt avlinge ville bygga sig hus i staden, han efter LL finge disponera däröver; vore ingen disposition gjord, borde emellertid STL tillämpas³. — Adeln svar refererades i Rådet ^{8/9}: med arvegods borde förbli enligt STL, »men där adeln förvärvade sig någon avlinge jord eller hus i staden, begära de underdånigst att hava fri makt att disponera däröver på sätt och vis, som en riddersman det kan göra efter LL, så att ingen av arvingarna eller släkten må hava tillstånd därpå att tala». Vore ingen disposition gjord, skulle delas efter STL. I biavskedet⁴ refereras nu adelns hemställan med bifall till den-

¹ Hos WAHLBERG.

² För denna och följande dagar se Bergenhielms prot.

³ Se ridderskapets och adelns riksdagsprot. för 1668, sskt ^{8/8}, ^{10/8}, ^{3/9}, ^{4/9}.

⁴ Jfr även »Riksdagsacta 1668, Kungl. prop. m. m.» i R. A. och Francs rådsprot. ^{15/9} 68: emot drotsets mening, att denna punkt borde utelämnas, enär den tillhörde adelns privilegier, anmärktes, att det vore en lag.

samma. — Vad angår tolkningen av biavskedet må nämnas, att i S. 77: 1 skiljes mellan arv- och avlingeandel i samma fastighet med tillämpning av STL på den förra, biavskedet på den senare¹.

Sedan adeln nu fått fri disposition över det större, fast egendom i stad av avlinge natur, syntes även det mindre, dispositionen över lösöre i stad enligt LL Jb 9, böra följa därav: så argumenterar även i G. 76 referenten i sitt av rätten bifallna votum, som ej heller ändrades i Rådet. Svea hovrätt förklarar också genom särskild resolution i S. 77: 1 (och med ändring av sin uppfattning i S. 71: 2), att adelns lösöre ej bedömdes efter STL. I S. 79: 11 är man åter till en början böjd för att (liksom rådhusrätten i Umeå) på lösöre tillämpa STL, men exc. Sparre hänvisar på att denna lag endast avsåge borgerlig näring² och slutligen, att adelsman av sitt avlinge gjorde vad han ville. Denna ståndpunkt bibehåller Svea hovrätt i S. 82: 2 (emot referenten) och i S. 87: 1³; S. 92 utvisar också, att testamentsstadgan blev utan inverkan på denna punkt, och att sålunda testators stånd blev avgörande för tillämpning av LL resp. STL i detta stycke liksom för giftorätten.

Ungefär vid samma tidpunkt, då utvecklingen beträffande LL i städerna stannat och resulterat i ovan nämnda förklaring och biavsked, gör sig en rörelse i motsatt riktning märkbar, nämligen att överföra STL:s princip till landet och sålunda modifiera LL Jb 9. Därmed sammanhänger också det ganska allmänna tvivelsmålet, huruvida detta lagrum över huvud avsåge testamente.

Tidigast framträder denna tendens hos 1643 års första lagberedning i en reservation till p. 3 av dess betänkande »om testamente på landsbygden». Det heter där, att reservanterna visser-

¹ Samtidigt, i S. 77: 3, underlåter man emellertid i hovrätten att tillämpa biavskedet (som för övrigt ej synes ha varit allmänt känt). — S. 82: 2 utvisar, att makes giftorätt i andre makens ärvda fastighet — med rätta — behandlas såsom avlinge och i enlighet med biavskedet.

² Jfr S. 79: 3, där förvärvsorten blev avgörande för tillämpningen av LL resp. STL.

³ Det må anmärkas, att Å. 85 emellertid tillämpar STL Äb 19 i förevarande fall.

ligen ville medge testator »absolut och fri makt i avlingegods» efter LL Jb 9, men de funno »skäligt», att arvingen »secundum iura communia et iura sanguinis må sig förbehållen hava querelam inofficiosi testamenti, där en, som litet eller platt intet ärvt har, utan stora skäl, av avund eller annan våld, allt sitt avlinge gods förtestamenterar och bortgiver». Som man finner, ligger häri den romerska rättens exhereditio tillämpad med förbehåll om legitima i avlingejord, där arvingen icke hade arvejord att lita till. Avsikten är utan tvivel god de lege ferenda, men det måste komma att hänga på tolkningen av LL Jb 9, och denna gick i praxis bestämt och absolut i förut nämnd riktning.

Icke långt därefter uttala referenterna i S. 47: 1, att Jb 9 »icke egentligen såge på barn, utan på andra bördemän», och ville därför tillämpa STL Äb 19 på avlinge å landet, men med drotset godkänner hovrätten testamentet, och i S. 47: 3 blir utgången densamma (testatrix barnlös). Då sistnämnda mål diskuteras i Rådet, pläderar Loccenius ¹ för legitima i avlingejord, men Stiernhjelm uttrycker communis opinio med orden: »efter LL hava arvingarna i avlinge ingen legitimam». — I G. 47 och G. 48 tillämpar hovrätten Äb 19 för adels gods å landet, och på 1650-talet, ja, ännu vid den tid, då man upphör att begagna LL på testamente i stad, firnas enstaka exempel på en sådan tillämpning av STL. Så i S. 52: 2, där underrätterna stödjade sig på Äb 19 fullt ut, men hovrätten erinrar, att lagrummet avsåge endast ärvt gods (!) ², och i S. 56 då en assessor — med stöd i Rådet av Bååth — påstår, att man å landet kunde testamentera avlinge till var tredje penning, då inga bröstarvingar vore till. I G. 57 står minoriteten i hovrätten på sistnämnda grund emot majoriteten, som inskränker Äb 19 till att omfatta allenast bördejord, och ännu i S. 58: 1 vilja ass. Brenner och Skunck komplettera LL med STL beträffande lösöre.

Men redan i S. 67: 1 förfäktar ass. Thegner, vilkens votum bifalles av hovrätten, den meningen, att, ehuru LL Jb 9 syntes tillåta en fri disposition över avlinge, skulle det dock »näppeligen så kunna uttydas, att fader eller moder emot naturlig kär-

¹ Liksom i sitt a. a. diss. 8 q. 2.

² Jfr ovan ang. tillämpningen av LL Jb 9 å avlinge i stad.

lek hava makt utan orsak giva all deras förvärvade egendom till en extraneo eller giva det ena barnet allt sitt avlinge och det andra intet (besynnerligen när föräldrarna ingen arvlig egendom hava), med mindre barnet hade sin arvsrätt förbrutit». Och Thegner åberopar Pauli ep. ad Gal. 4: 1 ävensom 1 Mos. 48: 22. I detta rättsfall erhöles dock testatrix' övriga barn betydande andelar i arvejord. Tankegången är densamma som hos reser- vanterna i 1643 års första lagberedning. Något tvivel på Jb 9 såsom avseende testamente föreligger eljest ej vid denna tid, såsom framgår av S. 68: 2, där syskon klaga på testamentet.

Det är emellertid först under senare hälften av 1670-talet, som Thegners mening fullständigt slår igenom, en tidpunkt, som nära sammanfaller med publikationen av Rålamb's (president i Göta hovrätt) »Observationes iuris practicae» och även av Kloots — mindre betydelsefulla — »Then Swenska Lagfare- heetz Spegel» (1676). Rålamb hyllar, s. b., den meningen, att »fädren uti lösören och avlinge gods måge tilldela sina barn olika lotter allt intill legitimam»¹, och Kloot är av likartad uppfattning². — Det första rättsfallet av detta slag erbjuder S. 76: 4 (16/12): adligt testamente i avlinge å landet ändras till var tionde penning; motiv lämnas här ej. Typfallet föreligger, något senare, i S. 77: 3. Förutsättningarna äro i huvudsak lika med de nys- nämnda, och liksom där har även i detta testamente omgift testa- trix tillgodosett mannen på bekostnad av barn ur föregående gifte. Referenten, ass. Mörling, börjar med att medge, att testa- mentsdispositionen är laglig, men det oakttat vore quaestio, om testamentet kunde bestå och huru vida. Enligt Jb 9 förelåge visserligen rätt att testamentera avlinge, men det borde ske »cum distinctione». Ty enligt all lag borde man »draga bästa omsorg om sina egna, därest de ej förtjänt exhereditatio på grund av rättvis hämnd». Ref. allegerar på ett egendomligt sätt STL Gb 9 in f.: »än han hade där rätt till», och kommer till det resultat, att testamentet skäligen borde rättas efter STL Äb 19; hovrätten dömde också, att i saken skulle ske ett »temperamentum legis»

¹ Lib. 4 cap. 1 obs. 5 § 13.

² Lib. 2 cap. 8.

och var tionde penning efterlätas »in honorem defunctae»¹. — Göta hovrätt intar samtidigt i G. 77 närmast samma ståndpunkt. Man återfinner där Loccenii argumentering med åberopande av LL Jb 1, »laga gåva», jämfört med STL Äb 19 och de vanliga bibelcitaten; såväl L. som Rålamb äro också anförda med namn². Den legitima, som tilldömes arvingarna, har emellertid blivit godtyckligt bestämd (efter viss grund, vartill sakens särskilda natur givit anledning). — Ännu i S. 81: 3 står majoriteten i Svea hovrätt kvar på den ståndpunkten, att det vore »emot all lag att exkludera liberos i avlinge», och att Jb 9 ej borde tillämpas på andra än negotia inter vivos³. Och Göta hovrätt i G. 83 motiverar sitt ogillande av ett testamente bl. a. därmed, att exhereditatio ej vore uttryckligen nämnd lika litet som de skäl därför, vilka rätten vill uppställa enligt romersk rätt (Nov. 115)⁴; LL

¹ I coll. Palm-sköld, »Testamenta», meddelas status quaestionis i detta mål och upptages pro negativa bland andra skäl, att »Jb 9 bör ej simpliciter förstås efter bokstavens lydelse utan expliceras med STL Äb 19 om var tionde penning. Med denna lagens förstånd överensstämmer Guds lag, Paul. ep. ad Tim. 5: 8, ad Gal. 4: 1, ad Rom. 8: 17, Luc. 15: 31». — I coll. Palm-sköld, »Testamenta», föreligger en anonym handskriften avhandling, »Om testamentet», i vilken förf. pläderar för att Jb 9 ej skulle kunna tydas till ett förminskande av barnens eller nästa arvingarnes del. Även SIDENIUS, a. a. cap. 21 inträder för föräldrarnas skyldigheter gentemot barnen i testamente. Däremot förfäktar den bekante advokaten JOHAN ROTMAN (i Oförripligt betänkande över bl. a. frågan, huru mycket man efter lag kan testamentera undan sina barn, handskrift, coll. Palm-sköld, del 122), om också med någon tvekan, att Jb 9 tillförsäkrade även föräldrar fri testamentsdisposition över avlinge. Så även LUNDIUS, a. a. cap. 5.

² Citatet från Loccenius — däri inbegripet L:s anförande ur MÆVIUS, Comm. ad ius Lubecense 1: 10: 3 n. 9, som avser att även vid fri disposition av avlinge denna dock borde modifieras enligt æquitas och ratio, enär den fria viljan förstodes »pro arbitrio boni viri» — är emellertid ej särskilt utmärkt. — G. 79: 1 reserverar barns legitima »enligt lag».

³ Båda dessa uttalanden av ass. Schüttehielm; vederbörande underdomare hade på förfrågan av hovrätten uppgivit, att han ansåge STL Äb 19 i förevarande fall vara »klar lag». Jfr ovan s. 75 citerade S. 79: 11, däri flera ass. hålla före, att Jb 9 blott avsåge dispositiones inter vivos.

⁴ Jfr S. 80: 1 med testamente, däri son uteslutits (»exherederats») för sonson; ref. Schüttehielm vill dock gilla testamentet i denna del, om det visades, att all egendom vore avlinge; denna fråga blev emellertid här ej i princip avgjord. — I rev.-akten Krumhausen /. Drews' barn 1683 gillar stadsrätten i Riga likartat testamente under åberopande av CARPZOW, Jurisprudencia forensis 3: 4: 16.

kände ej till testamenten, och jämlikt Dig. 38. 6. 7 vore barn naturliga arvingar.

I Rådet deklarerades emellertid i början av år 1683 (S. 81: 2) i själva domen, att vederbörande »efter lagen hade makt att förordna och testamentera till vem hon helst ville», eftersom godset vore avlinge, och Svea hovrätt följer genast prejudikatet i S. 83: 1 & 5 med åberopande av Jb 9¹. Göta hovrätt åter står ännu i G. 86² kvar på den ståndpunkten, att LL ej innehölle något lagrum för testamente: Jb 9 avsåge endast dispositioner inter vivos, därav dock toges den »occasion», som praxis gäve vid handen, eller att man fritt ägde testamentera över sitt avlinge enligt LL. —

Den påverkan av särskilt romersk rätt, som kännetecknas av legitima-spörsmålet, ger sig också tillkänna i synpunkten om testamentum inofficiosum. Termen har fått hemortsrätt och begagnas vanligen, så snart närmaste lagarvinge blivit förbigången. Svea hovrätt uttalar i S. 38: 2, att testamente är inofficiöst, då mor och syskon ej omnämnts, både ass. Berling (i S. 55: 1) och ass. Mörling (i S. 77: 2) begagna termen vid förbigående av barn, resp. barnbarn i testamente. Göta hovrätt framhåller i domen G. 57, att testamente ej kan kallas inofficiöst, då barn »ej äro platt utelättna och förgättna», och ej heller (domen i G. 76), när lagarvingens bröstarvingar blivit tillgodosedda. Vid anläggandet av ifrågavarande synpunkt togs också hänsyn till arvingens förhållande till arvlåtaren, och det framhålltes någon gång (såsom av underrätterna i Stockholm, S. 79: 2), att arvingen därvid misskött sig; i G. 72: 2 vägas t. o. m. tvenne likaberättigade arvingars allmänna förtjänster mot varandra, därvid företräde lämnas åt den i testamentet ihågkomne, enär han i högre grad hunnit göra sig förtjänt om fosterlandet. — Såsom ovan antytts, tala också domstolarne om exhereditio sine causa: redan i S. 19 finner hovrätten ej fullgoda skäl hava förelegat för exhereditio (i avlingejord; son hade gift sig mot faderns vilja, men fått hans förlåtelse)³, och dömer därför vederbörande »till en rätt arvinge», och även i S. 37: 1 säges om brorsbarn (stad), att de blivit »utan

¹ Jfr S. 83: 11, S. 84: 2; Jb 9 och »vanligt bruk».

² Jfr G. 80: 1—2, G. 81, G. 82, G. 83.

³ Gb 3 pr. medger s. b. endast att göra dotter arvlös i motsvarande händelse, det enda i lagen anförda fall av arvlösgörelse.

orsak arvlösa». Det är emellertid just i samband med de senare, ovan upptagna strävandena till legitima, som exheredationen kommer till sin fulla rätt. — Som en kränkning vill testators bror uppfatta förbigående av sin person för testators hustru (S. 87: 1) och i synnerhet naturligen, då detta förbigående eller, rättare, uteslutande motiveras på ett för vederbörande ofördelaktigt sätt såsom i G. 76 (lagarvingen hade framställts såsom slösare): i Rådet upphävde man också — på Rålamb's tillstyrkan — »de i testamentet utan fog införda injurierna». — Å andra sidan anses arvingen — alldeles som i romersk rätt — kränka arvlåtaren genom obefogat klander av hans, i detta fallet faderns, testamente. Exempel därpå finnas i överflöd: i S. 54: 2 får klandraren t. o. m. böta för förolämpning emot svärfaderns döda mull, i G. 92: 1 ådömes svaranden böter för temerarium litigium, när han »velat disputera sin sal. fars yttersta vilja». Ehrenstéen fäster i Rådet, S. 84: 2, uppmärksamheten på den auktoritet, som låge i en faders disposition, och Stenbock förklarar i anslutning därtill, att man ej gärna ginge ifrån testamentet. Särskilt vid överläggning i Rådet 1671 i en transbaltisk sak¹ kommer denna uppfattning till starkt uttryck: så t. ex. säger Gyllenstierna, att det vore »ett samvetsverk att bryta en ärlig mans testamente, särdeles barnen sin faders», och Per Brahe tillägger: »inte ville jag görat, fast jag skulle gå i skjortan».

Men visserligen hade icke i svensk rätt querela inofficiosi testamenti sin plats (såsom också ref. i S. 72: 6 framhåller). Vid misstag om närmaste arvingens existens — exempel i S. 83: 9 — finna sig domstolarna oförhindrade att låta sådan arvinge dela legat med sina medarvingar, men häri ligger ej någon anknytning till romersk rätt, utan fastmer, såsom bl. a. i S. 74: 2, en av former obunden strävan att låta testators intention om möjligt komma till sin rätt². Är emellertid intentionen tveksam, tolkas testamente till lagarvingarnas förmån, vilket åtminstone kommer till synes i S. 87: 1, då i Rådet vid inbördes testamente mellan makar framhålles, att lagarvingarna, när de ej uttryck-

¹ Se rev.-akt. Lohde /. Laur 1671.

² Så tolkas i G. 57 uttrycket »våra barn» såsom avseende makarnes gemensamma bröstarvingar; i Rådet går man också ej sällan en medelväg hellre, än att legat i dess helhet skulle falla bort; jfr t. ex. S. 84: 2.

ligen uteslutits från arvet, böra komma till arvs efter andre makens död. I G. 73: 1 åter argumenterar man — och visserligen till lagarvingarnas förmån — med förebild närmast från Loccenius¹ så, att, där bestämmelse i testamente är så mörk, att den ej kan tydas, densamma betraktas såsom obefintlig.

* *

*

LL:s ståndpunkt beträffande arvejord såsom föremål för testamente kunde icke på allvar sättas i fråga. Men utom den testabla avlingejorden och den (i huvudsak) intestabla arvejorden finnes å landet egendom, vars natur i dispositionsavseende är diskutabel i brist på uttrycklig eller tydlig lag. Detta gäller, dels där egendomen är ärvt lösöre — förvärvat lösöre följer utan vidare (såsom det mindre) samma öde som avlad jord — dels beträffande inbördad jord och slutligen i fråga om jord, som man benefikt bekommit på annat sätt än såsom intestatarv, framför allt morgongåvojord, vars vandringar kunna förmå den att ändra sin natur. Därtill kommer också frågan om möjligheten att från fastighet skilja ut dess s. k. melioration. Lösningen av dessa frågor ligger ej på ett fullt enhetligt plan, men för själva jorden framträder emellertid såsom huvudprincip: det jordvärde, som ärvt, skall utan vidare övergå på arvingarna, men över återstoden förfogar testator.

Det visar sig till en början, att man utgår från att det, som icke är av arvejords natur, är testabelt. Sålunda får man testamentera äryda lösören, utan att befogenheten därtill, såsom i S. 63: 1, ens diskuteras varken i hovrätten eller i Rådet²; i G. 81 säges uttryckligen, att skillnaden mellan arv och avlinge i lösören »ej attenderas».

Beträffande inbördad jord räknar s. b. LL Jb 9 denna under § 1 till avlinge jord, men sådgar, att den skall bjudas rätte börde-
mannen. I S. 17: 2 synes ej ens ha tagits hänsyn till att börde-

¹ A. a. diss. 8 § 24.

² Jfr S. 52: 2, där man ännu argumenterar med att testator bekommit visst lösöre delvis genom testamente, ett fång, som indicerade avlinge natur, enär enl. STL Äb 19 testamente utginge, innan arv komme i fråga.

jord ingått i testamente, men både i S. 62: 3 (emot referenten) och S. 77: 1 förklaras uttryckligen, att bördejord vore avlinge och följde den allmänna regeln beträffande testamente i Jb 9. Något senare börja emellertid tvivel uppstå: sålunda vill i S. 81: 3 en minoritet hos bördejord se nästan samma natur som i arvejord; majoriteten (däribland Mörling och Schüttehjelm) åter fäster sig bl. a. vid att endast till försäljning skulle hänföra sig bestämmelsen om uppbud av sådan jord. I S. 83: 8 synes man av särskilda orsaker ha kommit till det acceptabla resultatet, att bördemannen berättigas lösa in jorden av legataren, men i S. 83: 11 förklaras åter — i motsats till dom av lagmansrätten under prof. Lundius — att testamente utan vidare gällde i bördejord.

Då närmaste arvinge bekommer avlingejord i legat, borde det ligga närmast att bedöma jorden i hans hand såsom arvejord. Men i Rådet förfäktar man i S. 60: 1 tvärtom på inflytelserikt håll den meningen, att jorden i arvingens hand är av avlinge natur: både Per Brahe och Gustaf Bonde uttala: »ex testamento och således såsom avlinge». Emellertid torde denna deras position i viss mån vara bestämd av just denna omständighets inflytande på huvudsaken: tillåtligheten av fideikommiss. — Mera tvivelaktig ligger saken i S. 81: 2: testatrix har insatts i testamente att »gå i lika arv» med sina en grad närmare släktingar; är den sålunda testamenterade jorden arv eller avlinge? I hovrätten lägger man huvudvikten vid testamentets ord, varigenom jorden av förste testator skulle givits natur av arv, men i Rådet är man ense om att, såsom Stenbock formulerar, »det vore testamente och således avlinge».

Beträffande den äldre morgongåvans natur härskade på flera punkter stor tveksamhet, som närmast är att hänföra till osäkerheten om den rätt, hustrun må hava fått genom själva utfästelsen. Att emellertid morgongåvan efter mannens död hade avlinge egenskap i hustruns hand är säkert: i S. 16 uttalar hovrätten, att morgongåva enligt gammal sed räknas för avlinge, och under senare tid härskar, såsom t. ex. S. 65: 2 och S. 82: 1 ge vid handen, samma uppfattning¹. Med hänsyn till bestämmelsen i

¹ Den anonyma skriften Tractat om morgongåfvor, cap. 7 § 9, vill i sådan gåva se varken arv eller avlinge, utan ett mellanting, s. k. »äkten-

LL Gb 10: 1, att morgongåva skall vara barnen för moderne, har emellertid moder ej rätt att ens fördela den mellan sina barn (S. 82: 1)¹; överlever åter hustrun barnlös sin man, kan hon fritt testamentera över sin morgongåva, då den ju räknas såsom avlinge. Och enligt vad även ovan om testamenterad jords natur framhållits, räknas morgongåvogods, som genom testamente av hustrun återfaller till mannens släkt, såsom avlinge: i Å. 42 är detta särskilda fall (»om arvegodset hade förändrat natur») före i Rådet, som efter konferens med deputerade ur Svea hovrätt och med anlitan av Stiernhööks sakkunskap stannade i nämnda slut. Huruvida barnlös hustru under mannens livstid ägde genom testamente förfoga över den henne tillfallande morgongåvan, den frågan besvaras ej tydligt i det enda därom föreliggande rättsfallet, G. 37: 1: visserligen framhäves, att det vore ovisst, vem godsens kunde tillfalla, men därmed sammanföres skälet, att hustru i mans våld skulle sakna testamentifactio. Eljest torde ej vara ogiltigt att testamentera gods, till vilket man hoppas förvärva äganderätt. — Genom Rådets dom i S. 56: 2 blev emellertid själva principfrågan avgjord. Uti inbördes testamente hade barnlös hustru förfogat över sin morgongåva i mannens arvejord, och efter hustruns död konfirmerar mannen hennes testamente just för att hindra ett »återfall» av morgongåvan till dess givare, i vilkens hand den såsom varande hans arvejord bleve intestabel. Hovrätten resonnerar så, att hustrun redan innehåft morgongåvan, som i hennes hand vore av avlinge natur: genom dess återfallande till mannen hade denne nu till densamma en annan titulus possidendi än förut, och på grund därav ägde han förfoga över jorden såsom avlinge. Men i Rådet driver Gustav Bonde igenom en annan mening: morgongåva vore godset först, när hustrun överlever mannen, och dessförinnan hade

skapsgods», en mening, som emellertid ej vann bifall i samtida litteratur: se LOCCENIUS, a. a. diss. 7 membr. 2 q. 1, och RÅLAMB, a. a. bok 4 cap. 1 obs. 2 § 7.

¹ ABRAHAMSSON i sina anmärkningar till LL (1726), s. 291 anm. d, upptar detta rättsfall såsom avgörande prejudikat. Tractat om morgongåfvor cap. 10 hyllar även nämnda uppfattning, men på den grund, att dess förf. i cap. 9 över huvud förmenar hustru rätt att testamentera om morgongåvogods.

hon däröver ingen disposition; godset hade aldrig fått natur av morgongåva och vore sålunda ej avlinge, utan fortfarande arv¹.

Morgongåva efter 1644 års stadga erbjuder naturligen icke nämnda svårigheter. Förbättring i sådan morgongåva räknas vara av samma natur som själva morgongåvan (S. 63: 3); utfäst i penningar tillåtes ej morgongåvan att inkräkta på jorden i mannens dödsbo². Något hinder för mannen att i testamente förfoga över morgongåva med förbehåll om hustruns nyttjande- och avkomsträtt föreligger naturligen ej (S. 77: 1). Däremot kunde det måhända sättas i fråga, om mannen, såsom i S. 84: 2 skett, ägde förordna, att morgongåvan (i avlinge) skulle, emot stadgans ordalag, räknas för barnens möderne; orsaken till denna disposition låg däri, att mannen i ett föregående gifte utfäst morgongåva enligt LL, vilken alltså tillföll barnen i nämnda äktenskap såsom fäderne, men önskade likställighet mellan dessa och barnen i senare giftet med morgongåva enligt stadgan. Emot referenten Schüttehjelms votum funno emellertid hovrätt och Råd, att testator även sålunda ägde förfoga över sitt avlinge.

Melioration i byggnader, där den ej länt jorden till gravation, räknas såsom ett värde, över vilket testator fritt förfogar (S. 82: 1); dylika dispositioner synas emellertid vara sällsynta. — Det är slutligen överflödigt att nämna, att man strängt upprätthåller lagens stadgande om surrogat för arvejord i annan för denna förvärvad jord; där närmaste arvinge själv inbördat, har han sålunda likväl anspråk på surrogatet (S. 81: 2): här fram-

¹ I rev.-akten till detta mål finnes en handling med följande titel: »Efter Kungl. Maj:ts nådiga befallning äro efterskrivne välbördige och vällärde män förordnade att överse bifogade quaestionem iuris och däröver deras betänkande giva. (Bland de tjugo delegerade — de flesta tagna ur Svea hovrätt — Rålamb, Stiernhielm, Loccenius.) Quaestio, som debatteras skall: om hustru, som har anno 1612 bekommit sin morgongåva i ärvt jordagods, kan henne åter bortgiva med sin mans samtycke, vivente marito, till en av dem, som efter mannen är samarva, nullis existentibus liberis?» Rättsfrågan är emellertid ej besvarad i nämnda handling, men STIERNHÖÖK, a. handskrift, omtalar, att de flestes vota föllo på det, som anfördes pro negativa: testamentet vore olagligt, enär arvejord ej finge bortges utan arvingarnes samtycke.

² Se ovan s. 39: 1. För äldre morgongåva visar S. 55: 6, hovrättens dom, att förbättringen ej får uttagas av arvejord.

träder tydligt ovan nämnda princip om arvingens rätt till värdet av jorden¹.

Men även om arvejordens intestabilitet under hela perioden är testamentsrättens fasta klippa, kan man med de flytande rättsreglerna i övrigt knappast vänta, att icke åtminstone försök i olika riktningar skulle göras att gå omkring förbudet. Anledning därtill kunde ju också ligga i Kkb:s tillåtelse att disponera över en tiondedel av arvejorden utan arvingarnas samtycke. Nämnda stadgande anses emellertid ogiltigt såsom stridande mot LL, vilket framgår av S. 38: 4, däri hovrätten uttalar, att sådant testamente »icke allenast inte grundar sig på någon lag, utan heller fastmera också är mot den lagens rätta grund och mening, som N. N. åberopar sig på, nämligen Kkb 14». Visserligen godkännes i S. 55: 4 testamente till kyrka av arvejord i gengäld för gravplats, men motivet därtill torde ligga i legatets remuneratoriska karaktär; samma skäl förefinnes i S. 55: 6, där arvingarna anses skyldiga sörja för de i förhållande till arvegodsens mycket ringa donationerna. Ett sentiment av Nedre just.-rev. i S. 63: 5 av innehåll bl. a., att man finge testamentera en tiondedel i arvejord, röner också ingen efterföljd. Detta framgår tydligt nog — om icke av S. 67: 2, då i Rådet emot hovrätten, som påstått att »legatum ad pias causas har samma privilegium som död mans gäld», framhålles det obilliga i nämnda betraktelsesätt — så av S. 72: 4, då hovrätten tilldömer legat in p. u. allenast förmånsrätt framför andra legat. — Ej heller för sytning får arvejord i testamente angripas, såsom ock ovan nämnts. In dubio låter man i S. 37: 2 presumptionen ligga för arvejord².

De mer eller mindre uppenbara försöken att trotsa arvejordens intestabilitet synas icke ha ansetts innebära något för hedern nedsättande. En Gustav Otto Stenbock kräver sålunda lagarvingen utan vidare på testamente i arvejord (S. 54: 1), och både i S. 61: 3 och S. 74: 4 är det riksråd (i senare fallet även såsom vittnen å testamentet), som fordra en tredjedel av arve-

¹ Lösesumma för av annan förpantad arvejord utgör enligt S. 33 ett avlat värde, som genom testamente kan åter uttagas ur arvejord.

² Jfr åter S. 55: 6, där hovrätten låter lotta om jordens natur.

jord enl. STL Äb 19, naturligen utan framgång¹. Från denna utgångspunkt må det framstå såsom ganska förklarligt, när testator efter exempel av den nya morgongåvan förordnar, att legatar (vanligen maka) skall äga under sin livstid draga nytta av hans arvejord. Det finnes också exempel på att hovrätt godkänt sådant testamente, nämligen i S. 62: 5², där dock jorden synes ha haft ringa värde; i G. 71 anser hovrätten emellertid sådan disposition innehållas i dominium, men tillägger dock, att legatärens höga ålder ställde i utsikt ett snart återfallande av nyttjanderätten till lagarvingarna. Men eljest gå rättsfallen i den riktning (S. 38: 4, S. 62: 3), att sådant förfogande över arvejord ogillas; G. 80: 2 uttalar också tydligt, att en dylik disposition omfattade det, som tillkomme annan, enär jorden omedelbart vid testators död är arvfallen³.

Däremot kan man svårigen undgå att strängt bedöma det förfarande, som framkommer i S. 55: 6. Johan Oxenstierna hade genom sin makas, Anna Margareta Stures tidiga frånfälle utan bröstarvingar gått miste om nyttjandet av det väldiga Sturearvet, som i bakarv tillfallit hans svärmoder, Ebba Leijonhufvud. I dennas första testamente (1648) av Axel Oxenstiernas hand göres nu gällande, att dotterns, A. M. Stures fäderne, som i testatrix' ägo vore varken fäderne- eller modernegods, kunde anses mera såsom avlinge- än arvejord: dessa gods gåvos sålunda till mågen och dennes maka personligen (Margareta Brahe, syster till Per Brahe) med testatrix' släkt såsom substitut. A. M. Stures avlingegods åter lämnas utan vidare i legat till testatrix' måg. Icke nöjd härmed förskaffade denne sig i det av honom författade testamentet 1653, såsom ovan⁴ redan anmärkts, upplåtelse av nämnda

¹ I motsatt riktning ha endast ett par underrättsdomar påträffats såsom i S. 83: 8, där lagmansrätt åberopar både Kkb 14 och Äb 19, och i S. 83: 11, som innehåller en häradsrättens dom med stöd av sistnämnda lagrum.

² Sannolikt redan i S. 32: 1.

³ Då barn i följd av ofrälse börd icke emot adelsprivilegierna ägde ärva frälsejord, ligger den utvägen nära för testator att lämna dem i legat räntor av sådan jord; sådana legat ogillas emellertid såsom framgår av S. 46: 1 & 3, om också rätten i senare rättsfallet sökt att genom kompromiss tillgodose barnen.

⁴ Se s. 30 f. ovan; jfr även för samma rättsfall ang. den oegentliga upplåtelsen av arvejord i stad s. 73 ovan.

avlingegods genast och befriar sig därjämte från den substitution, med vilken hans fader trott sig böra maskera legatet av A. M. Stures fädernegods. Dessutom anordnas i testamentet byten med testatrix' arvejord till legatarens förmån¹. Trots legatarnas höga samhällsställning voro emellertid alla dessa försök dömda att misslyckas och det redan i hovrätten.

Men i sist refererade rättsfall förekomma jämväl ett par andra frågor på förevarande område till avgörande, vilka även eljest äro debatterade. Den ena är försäljning av arvejorden utan förvandling av köpeskillingen i annan jord, varigenom ju lagarvingarna lätteligen ginge miste om sitt arv och testator efter behag förmådde öka den testabla massan. Samma effekt kunde, såsom ovan omnämnts i S. 47: 3, vinnas även genom pantsättning av arvejord, men det kommer där att hänga på förmånsrätten mellan skuldfordran och legat. I saken S. 55: 6 möta nu lagarvingarna legatarens försök att åtkomma arvejord med krav på ersättning uti testatrix' avlinge för försåld arvejord. I sin första dom avslår hovrätten kravet. Kommissorialrätten i maj 1658 föreslår åter, att ersättning skulle lämnas, men endast om föryttringen bevisligen skett fraudulöst — de särskilda deputerade (bland dem Stiernhjelm) inom rätten hade i sitt betänkande gått något längre med ett uttalande, att för försäljning av arvejord måste föreligga tvång — och i kungliga domen 1658 fastställes, att där försäljningen skett »arvingarne till präjudice» eller arvegodsens blivit »på varjehanda sätt förvända», skulle de ersättas med avlingejord. Sedan saken ånyo upptagits i hovrätten, fattade man där den kungliga domen såsom avseende ovillkorlig ersättning för all försåld arvejord och dömde därefter (1658). Målet drogs åter inför Rådet, men den tillsatta kommissorialrätten (i denna bl. a. Stiernhjelm och Rålamb) deklarerade nu, att, då arvejorden blivit lagligen uppbudna, förelåge ej fraus, och ersättning vore alltså oberättigad. I Rådet visade man sig till en början vara så osäker uti ifrågavarande spörsmål, att man ansåg sig böra för Ständerna proponera en lag om försäljning

¹ Jfr S. 81: 2, där byte av jord anordnas i makars testamente; hovrätten förklarar emellertid makar icke vara kontrahenter, under det Rådet åter lägger vikt vid att arvingarnas samtycke till transaktionen ej inhämtats.

av arvejord, men senare kom man till det resultatet, att ägaren fritt finge disponera sin arvejord (inter vivos): präjudice vid sådan jords försäljning förelåge blott i särskilda fall; principiellt synes icke frågan denna gång ha blivit avgjord, och den föreligger ej heller senare i praxis under perioden¹.

Den andra frågan är, huravida legataren äger samma rätt som testators borgenärer, eller om han så till vida är jämställd med lagarvingarna, att han har en rätt allenast till överskottet i boet utöver skulderna, men med uteslutande rätt för arvingarna till den intestabla egendomen. Kommer legataren efter borgenärerna i förmån, kan ju inträffa, att något överskott i boet icke finnes sålunda disponibelt, men STL Äb 19, där ju gäld och legat likställas, tillämpas dock alltid så, att legat utgår först efter gäld, och i den mån så kan ske med bevarande av arvinges laglott. För denna tid, då spörsmålet kommer upp till diskussion, torde man kunna bortse ifrån att legataren skulle anses äga en sakrätt i boet. Men å andra sidan kunde romanistiska föreställningar tänkas verka i den riktning, att lagarvingarna efter tillträde skulle vara utan vidare ansvariga för gäld och legat utan hänsyn till den legitima, som man möjligen kunde vilja se i arvejorden.

Det föreligger här en bestämd skillnad mellan äldre och nyare praxis. I S. 47: 3, där testatrix pantsatt sin arvejord och i testamente disponerat köpeskillingen, yttrar i Rådet Bengt Skytte, att »så länge något är, varmed gälden kan betalas, gäller testamentet»; först där allt annat gods tagits i anspråk för gälden, gjorde denna intrång på legatet. Och Stiernhielm instämmer genom uttalandet, att »testamente är så länge privilegierat, så länge där äro arvegods, varmed de.(sc. skulderna) kunna betalas». Detta stämmer ej med ett tidigare uttalande av Stiernhielm i samma mål, eller att gäld skulle betalas efter analogi med lagstadgandet om böters erläggande; Loccenius erinrar också om att »gäld skall betalas sist av arv». Den ledande meningen går alltså här i den riktning, att legataren uti legatet innehade ett, om man

¹ Jfr ett tidigare rättsfall, G. 47, i vilket hovrätten såsom *fraus legis* et *haeredum* karaktäriserar förfarande att utan skäligt trångmål förpanta arvejord och testamentera lånesumman till oskyld. Se vidare de av HOLM-BÄCK, a. a. s. 59: 3 anförda Res. på adelns besvär ^{1/9} 64, § 20 och ^{10/12} 72 § 75 med generellt ogillande av in *fraudem haeredum* upprättade handlingar.

så får säga, specialhypotek, som finge angripas för gäld först då övrig egendom vore tagen i anspråk; skyddet för arvejorden mot legat bleve således illusoriskt. — I den celebra tvisten om Ebba Leijonhufvuds testamente, S. 55: 6, dömer emellertid hovrätten, att gäld skulle utgå först av lösöre och därefter av avlingejord samt att legataren i återstoden av sådant gods (så långt det räckte) hade att uttaga sitt legat. I kungliga domen 1658 inflöt — utan närmare motiv — bestämmelsen, att med (övriga) skulder skulle förfaras enligt lag, och denna dom tolkas i Rådet 1660 så, att legat i lösöre icke skulle angripas av gäld. Men i kommissorialrättens betänkande s. å. framhåller man, att både morgongåva och testamente hade natur av gäld i följd av den dödes obligation; företråde till visst gods vid gälds betalning vore stadgat i debtors, ej kreditors, intresse och gällde blott vid utmätning; först då allt övrigt gods ej räckte till gälden, finge man angripa morgongåva (och testamente). Det är särskilt Rålamb, som förfäktar denna ståndpunkt och i Rådet påstår, att legataren toge sitt såsom gäld: endast återstoden av godset komme i betraktande »såsom arv- och skiftegods». Otroligt är emellertid ej, att Rådet, om man ej funnit sig bunden av den tidigare kungliga domen, följt Gustav Bonde, som bestämt ogillade, att arvejorden på detta sätt graverades till arvingarnas präjudice. — Rålamb's likställande av testamente med morgongåva är av intresse, då detta kunde antagas verka bestickande på lekmannen, huvudsakligen dock före 1644 års stadga¹; ehuru ej åberopade ha väl STL Äb 19 och Gb 9 inverkat på R:s mening.

Den uppfattning, som talar ur hovrättsdomen S. 55: 6, vinner i det följande odelad anslutning. Så finner hovrätten i S. 63: 5 lagarvingarna ej skyldiga att utbetala penningelegat ur arvejord: detta bestodes av lösöre och avlinge, sedan gälden betalts. I sitt sentiment fastslår Nedre just.-rev., att gäld ginge före testamente, och i Rådet besvarar man med nej frågan, om arvejorden finge tillgripas, sedan gälden konsumerat övrig egendom i boet. Alldeles samma rättsregel går igen i S. 63: 3, S. 72: 4 och S. 88².

¹ Jfr S. 32: 1, där hovrätten låter morgongåva inkräkta på arvejord, enär avlingejorden blivit borttestamenterad.

² Jfr vidare coll. Palmsköld, »Testamenta» bl. 117 och 119, med ut-

Vid arv tages under denna period ingen hänsyn till den släkt, varifrån jorden kommit, utan densamma tillfaller utan vidare närmaste arvinge: enligt en kunglig dom ²³/₇ 1651 är nämligen, såsom Axel Oxenstierna deklarerar, »den, som är närmare till arvs, närmare att börda», oberoende av fäderne- eller mödernesida¹. Sålunda äga arvingar å t. ex. fädernesidan klandra disposition i arvejord, som kommit från mödernesidan (S.81: 2), och det tjänar till intet, att testator söker genom testamente hävda bordsrättens gamla idé².

Anm. I. Innebär anspråk på danaarv en begränsning i testators dispositionsrätt?³ Inskränkningarna i denna äro nu utan tvivel gjorda av hänsyn till testators släkt och närmast emot kyrkan såsom legatar, men å andra sidan ingår danaarvet sedan gammalt bland Kronans inkomster enligt LL Kgb 2. — Under denna period föreligger jämlikt privilegierna för Göteborg ⁴/₆ 1621, § 24⁴, och för Stockholm 1636, § 35, en rätt för dessa båda städer att taga hälften av kronans danaarv, där »någon . . . genom döden avföle ab intestato och utan någon särdeles sin

talanden av anonyma förf., som nekande besvara frågan, om legat i pengar kunde angripa arvejord, och K. Br. ¹⁵/₉ 91 (ibm), däri fastställes, att »intet testamente må bestås förr, än gäld är gulden». — Enligt S. 92: 1 förfor man också vid återbäring i följd av reduktionen så, att legat i lösöre och avlinge först skulle återbäras och först därefter arvejorden tagas i anspråk. [Jfr Swanhielms prot. ²²/₉ 88: sedan gods i reduktionen fränvunnits den, som enligt testamente skulle utge vissa penningelegat till medarvingar, ådömdes dessa arvingar att återbära vad de sålunda uppburit.]

¹ Rådsprot.; jfr vidare STIERNHÖÖK, De iure sveonum et gothorum vetusto, Sthm 1672, s. 243 ff. och FRÖMAN, Anmärkningar om bordsrätten, Sthm 1846, s. 45 f.

² I S. 81: 1 har testator förfarit på samma sätt, vilket också ogillas i hovrätten, men då det i detta särskilda fall gällde donationsgods under just sådana villkor, som testamentet understödde, måste Rådet godkänna testamentet.

³ Frågan behandlas av WINROTH, Arf och danaarf, Norrköping 1909, s. 290: 4, som finner det sannolikt, att testamente alltid gått före danaarv i stad; HOLMBÄCK, a. a. s. 68 åter, som dock endast stöder sig på W:s uttalande, anser sig emellertid kunna uttala, att testamente enligt praxis i stad alltid gick före danaarv.

⁴ Hos LILIENBERG, Svensk lagsamling II, Sthm 1875, s. 48.

sista viljas disposition». Men då Stockholm genom Res. ^{10/7} 60, § 9¹, tillerkändes även återstående delen av danaarv, har ordet »särdeles» blivit utbytt mot »laglig». Ur praxis föreligger i S. 60: 2 ett K. Br. ^{18/5} 58, varigenom ass. Berling, som i testamente bekommit all en i Stockholm bosatt testatrix' egendom, berättigas åtnjuta den portion av arvet, som skolat tillfalla Kronan såsom rätt danaarv. På grund av ett senare testamente till annan person tillerkände domstolarna i Stockholm B. endast det, som direkt utgjorde ersättning för sytning, c:a hälften av egendomen, men därtill lägger hovrätten »efter lag den rätt, som Kungl. Maj:t uti sitt donationsbrev på danaarvet tillerkänner honom». Härav framgår, att man redan före 1660 tillämpat Äb 19 på Äb 18, d. v. s. ordet »särdeles», såsom väl avseende testamente över huvud, har redan i praxis fått vika för »laglig», m. a. o. danaarvsberättigad har fått inträda i utländska arvingars rätt till halva boet. Hovrätten intar samma ståndpunkt i S. 79: 3 utan att, såsom det synes, taga hänsyn till Kronans nämnda överlåtelse av danaarv till Stockholm. Referenten, ass. Mörling ställer frågan om legataren ägde njuta testamentet, och svarar därpå: »här under verserar publicum, här blir ett danaarv, hade hon (sc. testatrix) haft inländska arvingar, kunde hon giva bort var tredje penning, men nu har hon utländska arvingar, ty får hon giva allt halvt» I domen godkännes testamentet under vissa villkor »dock konungens rätt och danaarv förbehållet efter lag», varjämte hovrätten i skrivelse ^{22/5} 79² notificerar kammarkollegium om domen.

I sistnämnda rättsfall debatteras jämväl frågan om testamente contra danaarv enligt LL Äb 23, där s. b. undantag från danaarvet göres för lagligen given gåva. Hovrätten är av den meningen, att, därest det vore danaarv enligt LL, kunde testatrix ge bort alla lösören³ (endast sådan egendom förekom i boet),

¹ Hos LILIENBERG, a. a. s. 48.

² I hovrättens registratur; skrivelsen finns också bland kammarkollegii ankomna brev (Kammararkivet), men någon åtgärd är icke anmärkt i kollegii prot. för maj eller juni s. å.

³ Av annan mening var landshövdingen i Stockholms län, Lillie, som förordnade om inventarium av boet och förbjöd distraherande av godset, »enär enligt LL Äb 23 Kronans rätt verserar».

och just för den skull blev den frågan av särskild vikt: »skall locus mutera conditionem testamenti?» Av ovan¹ anförda skäl ansågs forum böra vara stadsrätt, och, ehuru med parternas begivande landsrätt förut dömt i saken, så befanns, att »den consensus in iudicem, som av de bägge parterna gjord är, intet präjudicerar en annan (sc. Kronan), som däruti intresserar.» Denna Svea hovrätts hållning är av så mycket större intresse, som ett bekant K. Br. ^{27/3} 75² beträffande ett testamente om jord å landet deklarerar, att »slika testamenten, som betaga oss vår rättighet, intet böra eller kunna mer hava någon kraft än alla andra, som upprättade bliva in praejudicium tertii ibland våra undersåtar». De närmare omständigheterna för tillkomsten av detta brev äro ej kända³, men i varje fall synes deklARATIONEN gå utöver vad det särskilda fallet krävde, då däri talas om »utpraktiserande» av olagligt testamente. Tendensen må emellertid väl stämma överens med Carl XI:s politik, och kungl. brevet, ehuru det ej beaktas av Svea hovrätt, har dock sedermera ansetts uttrycka gällande rätt.

Anm. II. Testamentum militare (militum) över castrense peculium inskränker testamentet att, liksom i romersk rätt, omfatta endast tillgångarna hos soldaten i fält i denna hans egenkap med avdrag av de under fältlivet ådragna skulderna. I S. 47: 2 talar hovrätten om sådant testamente enligt romersk rätt såsom välbekant, och i S. 62: 2 föreligger ett typiskt soldattestamente. Det är upprättat, enligt vad generalauditörens senare attest däröver ^{30/3} 59 utvisar, i fältlägret utanför Köpenhamn, omedelbart före stadens stormning, såsom ömsesidigt mellan två officerare (skottar), »wie mehrmals im Kriege geschehen», i närvaro av några »kavaljerer» och av innehåll, att den överlevande skulle ärva den andre »und alsoforth seine hiesige Verlassenschaft wirklich occupieren» Den överlevande har verifierat och bevisat testamentet vid krigsöverrätten och attesteras vara sin kamrats rätte arvinge till »härvarande kvarlåtenskap». Under-

¹ Se s. 75 ovan.

² Anført hos ABRAHAMSSON, anm. c. till Äb 23.

³ Den förfrågan av landshövding Leijonsköld, som gav anledning till K. Br. har ej kunnat anträffas i R. A., och rådsprot. för 1675 börjar först ^{10/5}-

rätterna i Stockholm förklara riktigt testamentet avse endast »peculium castrense och den förmögenhet, han i lägret och under militien hade, emot dess skulds riktiga avbetalning, som han där-sammastädes efter sin död kunde vara belastad med»; de under-kända också en fordran på dödsboet, enär denna uppstått redan i testators hemland. Hovrätten gillar domen, men gör därjämte avdrag för en annan skuld, som bevisligen tillkommit under fält-livet. — I svensk lag är eljest ej soldattestamente reglerat¹.

Testamentsstadgans konservativa kynne framträder tydligt nog i de §§, 1—4 samt 6 p. l., som reglera testamentsdispositionen till dess omfång. »Landslag skall bliva landslag och stadslag stadslag» yttrar konungen vid överläggningen 17/5 86. Därmed var huvudprincipen angiven, och Svea hovrätts (majoritetens)² yttrande hade segrat över de båda övriga hovrätternas sentiment, i vilka man önskade tillämpa STL Äb 19 å avlinge på landet. Ännu 18/3 s. å. hade Bengt Oxenstierna i S. 85: 2 understött stats-sekreterare Swanhielms krav på legitima och ansett förbigående av barn i avlinge innebära disposition in praejudicium tertii. Men i Rådet är man nu allmänt ense om tillämpligheten av LL Jb 9 å testamente. Kkb 14 anföres till förmån för lagrummets tolkning i denna riktning och fick också inflyta i Stadgan, § 1; där-jämte kunde Svea hovrätts president åberopa sig på anförda

¹ LOCCENIUS, a. a. diss. 8 § 11, omtalar sådant testamente och åberopar svensk militärlag. Någon hithörande bestämmelse förekommer dock ej i Gustaf Adolfs krigsart. 1621, utan först i Carl XI:s av 1683, men endast ang. verifikation av testamente (jfr ovan s. 54: 1). — Att märka är verifikationens betydelse för omedelbar exekution av testamente vid dödsfall i fält.

² Bland minoriteten, som uttalade sig för legitima å landet, märkas Thegner och Mörling. Ett starkt argument för denna mening låg onekligen i framhållandet av att LL Jb 9 ej avsåge dödsdisposition, varjämte utom tysk-romersk rätt kunde såsom stöd åberopas tungt vägande bibelord såsom — jämte ovan s. 15 anförda Pauli ep. ad Rom. 8: 17 och 1 Tim. 5: 8 — Pauli ep. ad Gal. 4: 7, 2 Kor. 12: 14. Svagheten i minoritetens ståndpunkt låg framför allt i bristen på bestämmelse om laglott och i hållningen hos praxis. — Majoriteten anser sitt starkaste argument ligga i den princip, som fått sitt uttryck i biavskedet 1668.

utlåtande av 1643 års första lagberedning¹ Men ehuru frågan om legitima härmed blivit avgjord, var det nära, att konungen, på föranledande av Johan Stenbock, följande dag rivit upp beslutet och detta i betraktande av barnens läge, där fadern ej ägde arvejord. I resolutionen modererades emellertid legitima till alimention efter stånd och intill tiden för inträdd förvärvsförmåga; dock gjordes $\frac{1}{7}$ åter på konungens initiativ nuvarande tillägget om erinran till testator att »akta billighet» och framför allt ej göra små omyndiga barn arvlösa². — Till avlinge hänföras — och därom rådde knappast delade meningar — även ärvda lösören samt avkastning av arvejord.

Beträffande arvejorden varnar § 1 testator för all »fraus haeredum»; särskilt anmärkningsvärd är föreskriften, att köpeskillingen för försåld arvejord skall, om den finnes i behåll vid testators död, tillfalla arvingarna; det gamla stadgandet om surrogat i jord kvarstår. Lidsköld och Lowisin framhålla i denna fråga $\frac{17}{5}$ såsom självklart, att penningarna ikläda sig samma natur som jorden. Men konungen lutar vid överläggningen $\frac{20}{5}$ efter hand åt den uppfattningen, att åtskillnad borde göras mellan försäljning av arvejord i nöd och av självsvåld, varemot dock Stenbock gjorde gällande, att arvejord vore att njuta blott såsom ususfructus. Ur denna diskussion framgick sålunda §:ns nuvarande lydelse såsom en kompromiss³. Utan vidare upptog man åter den nu i praxis förgätna bestämmelsen ur Kkb 14 om rätt att disponera över en tiondedel av arvejorden, men i modifierad

¹ Såsom tidsbild må anföras, hurusom samme president i Rådet uppläser 1 Mos. 48: 22, ett ställe, som anfördes såsom stöd för fri dödsdisposition över avlinge.

² Jfr S. 91: 1: hovrätten förklarar testamentet i avlinge jord lagligt, enär testators barn ej vore »små och omyndiga». — I Svea hovrätts betänkande till första frågepunkten p. 9 framhålles just, att enligt *ius naturae* barnen ej kunde göra anspråk på mera än *alimenta*; hovrätten skiljer för övrigt strängt på *praeteritio* och *exhereditatio*: den senare fölle samman med uppvisande av *causans* oriktighet.

³ HOLMBÄCK, a. a. s. 63, tyder stadgandet, som om försåld arvejord ovillkorligen först skulle ersättas genom avlingejord eller penningar, innan legat kunde utgå; frågans hela behandling ger dock icke stöd åt en så vittgående tolkning.

form: endast till pios usus och under förutsättning, att ej andra medel voro att tillgå.

Beträffande bördköpt jord har Lowisin infört en verklig nyhet, i det sådan jord i § 3 förklarats intestabel, och detta antagligen av rent praktiska skäl. Närmaste arvingen räknas ju såsom närmaste bördeman — det ansågs tydligen överflödigt att ingå på frågan om divergens mellan arvslinje och bördslinje vid arvejord — och dennes anspråk på själva jorden tillgodoses på detta sätt med minsta omgång, under det testator fortfarande äger förfoga över det av honom avlade jordvärdet.

I detta sammanhang lämnas närmare bestämmelser om meliorationen, förbättring ej blott på arvejord, utan numera också å bördköpt jord. Svårigheten låg uti att på samma gång förhindra ett nedpressande av värdet från arvingens sida och chikan från legatarens. Svea hovrätt hade gått efter reduktionsstadgorna 1655 och 1680, som beträffande kostnader å frånvunnen jord instämma med romersk rätt; vindikationsreglerna åberopas också av Stenbock och Lindsköld. Det lägges i mätismännens händer att bestämma vad som vore påkostat å jorden »för lust», och sådan melioration ägde den med värderingen missnöjde legataren att bortföra (i motsats till »nödig och nyttig förbättring»). — Att melioration, varom ej nämnes i testamente, tillhör jorden, ansågs för självklart och omnämnes ej i stadgan.

Vad angår STL Äb 19, slopades redan vid överläggningen $17/5$ Res. av $29/11$ 69, och $1/7$ rönt Biavskedet $22/9$ 68 samma öde. Men den alldeles nya praxis, som uttalade sig emot att testamente utginge av oskifto, har åter blivit upphöjd till lag i § 6. Denna lagändring har uppenbarligen vunnit stöd genom utgången i de då aktuella rättegångarna i Rådet i följd av mannens disposition i testamente över hustrus giftorätt (enligt landsrätt) ¹. — Upphävandet av ovannämnda båda förordningar har naturligen karaktär av verkliga lagändringar. I S. 89 finner man sålunda att — utan avseende på reciprociteten i ett inbördes testamente — förordnandet av mannen, som avlidit före $3/7$ 86, förklaras giltigt å allt avlinge enligt Res. 69, men testamentet av hustrun, död efter $3/7$ 86, rättas enligt Äb 19.

¹ Jfr Maria Wrangels sak och S. 84: 2 (testamente av Ture Oxenstierna).

VI.

Fideikommiss.

I mitten av 1600-talet börja testamenten med familjefideikommiss förekomma i praxis. Den närmare källan till detta institut är utan tvivel den tyska adelns testamenten med sådan klausul; institutet var i Tyskland efter länsrättsligt mönster infört redan hundra år tidigare¹. Man har där velat återgå till den gammalgermanska arvsföljden med företräde för manlig descendens och utlöser den kvinnliga ur jordarvet med lösören. Därmed bevaras jorden vid samma släkt såsom ett stamhus, men vanligen syftar också stiftaren att hålla jorden samlad i en hand och föreskriver för den skull ånyo en viss arvsföljd, i regel primogenitur (d. v. s. efter parentel med förstfödslorätt och obegränsad istadarätt). Ej blott tiden för institutets inträde i svenskt rättsliv, utan också de första stiftarnes härkomst och förbindelser ge vid handen, att bekantskapen förmedlades genom tyska kriget.

Nästan samtidigt med att adelns jord genom den förändrade karaktären hos morgongåvan blev skyddad mot övergång till annan ätt, hade det, såsom ovan nämnts, fastslagits, att bördsrätten tillhörde närmaste arvinge utan hänsyn till den ätt, varifrån jorden kommit; ej heller ägde ju arvlåtaren testamentsvis förfoga över sin arvejord till förmån för sådan ätt. Det ligger då ganska nära att genom fideikommiss råda bot för vad som torde ha ansetts vara ett missförhållande. Men det är ju framför allt genom dottrarnas arv, som jorden övergår till annan ätt:

¹ STOBBE, Handbuch des deutschen Privatrechts, bd 5, Berlin 1885, meddelar i § 321 en god översikt av det tyska familjefideikommisset och dess utveckling; jfr ock § 320 ibm ang. arvsföljden i adliga gods. Se vidare beträffande länsrätten §§ 315—18 ibm och SCHRÖDER, Lehrbuch der deutschen Rechtsgeschichte, Leipzig 1907, §§ 40 och 67.

denna risk hade man dock för särskilt fall vetat avböja, nämligen i villkoren för donationer enligt Norrköpings beslut (1604). S. b. äro enligt nämnda beslut döttrarna uteslutna i varje fall från konkurrens med sönerna i donationen, i stället för vilken de utfå hemgift («brudskatt»)¹. Donation enligt Norrköpings beslut ägde vidare ej innehavaren sälja eller förpanta utan hembud åt Kronan².

Vid donationer enligt Norrköpings beslut avsåg man emellertid ej att hålla egendomen samlad odelad på en arvinge; odelbarhetsprincipen var förbehållen åt grev- och friherreskapen och sålunda t. o. m. äldre. Bortser man från de allra äldsta (och ej fullt tydliga) grevskapsprivilegierna³ gå grevskapen liksom även friherreskapen i arv på manslinjen efter förstfödslorätt utan inskränkning⁴, med förbud för varje föryttring. Morgongåvan har samma karaktär, som sedermera 1644 blev generell; de yngre sönerna utfå ur länet kontant avlösning eller »vederkänsla» i stället för arvsrätt, liksom döttrarna bekomma brudskatt; vederkänslan och brudskatten blevo ej till beloppen fast-

¹ Företeelsen ägde hemortsrätt redan i romersk arvssed, i det döttrarna vanligen plägade avspisas med legat för sin dos, under det sönerna ensamma åtnjöto den ekonomiskt vida värdefullare institutionen; jfr v. WOESS, *Das römische Erbrecht und die Erbanwärter*, Berlin 1911, §§ 4—5.

² Om Norrköpings beslut se CLASON, *Till reduktionens förhistoria*. Sthlm 1895, sskt s. 52 ff. samt vidare ang. de första spåren till det i beslutet uttryckta systemet och undantagande av den kvinnliga descendensen ibm s. 47 ff. — Det är att antaga, att NILS CHESNECOPHERUS med sitt arbete, *Centuria illustrium et controversarum quaestionum ex nobili feudorum iure de prompta*, Marburg 1600 (coll. Palmsköld, »Diss.» I), icke varit utan inflytande på beslutets innehåll.

³ Jfr FORSGREN, *Bidrag till svenska gref- och friherreskapens historia 1561—1655*, I, Sthlm 1885, s. 15, 23 ff. — Erik XIV synes ha sökt sina förebilder närmast i Frankrike och England, jfr ibm s. 13, 66.

⁴ Däröfver hos FORSGREN, a. a. s. 28, 82, 102. — I Livland bortgävos till en början grev- och friherreskap på Norrköpings besluts villkor, ibm s. 146. — Enligt s. k. ingermanländska kapitulationen 1622 (jfr CLASON, a. a. s. 69) tillämpades speciella donationsvillkor med länet odelbart på äldste sonen (eller genom lott utsedd arvinge) och, i brist på manlig descendens, på kvinnolinjen. CLASON, a. a. s. 76, omtalar även exempel på frälsedonationer med arvsrätt enligt förstfödslorätt; oriktig är emellertid åsikten ibm, att denna anordning vore ett *essentiale* för familjefideikommiss.

ställda genom allmän förordning, utan bestämdes i regeln av fadern och ofta i dennes testamente¹.

Utom till dessa förebilder på nära håll, i grev- och friherreskapen samt i Norrköpings-besluts-godsen, torde också hänsyn böra tagas till benägenheten att anordna vanliga substitutioner i testamenten. En anledning härtill ligger redan uti de gamla upplåtelseerna till »N.N. och hans arvingar»; genom detta tillägg blir legatet säkerställt vid den namngivne legatarens frånfälle före testator. Synnerligen vanliga äro de enkla substitutionerna vid inbördes testamente mellan makar till den enes eller bädas barn resp. syskon (eller andra anförvanter)². Men även dubbel substitution förekommer såsom i S. 68: 2, då testatrix förordnar,

¹ Jfr FORSGREN, a. a. s 83, 87, 147; för frälsedonationer jfr CLASON, a. a. s. 76: 6. — I grevarnes supplik 1651 (i R. A. »Framställningar till Kungl. Maj:t rör. adeln», koncept) framhålles, att enär beloppen ej voro i lag bestämda, uppstode lätt osämja mellan barnen; då det emellertid mötte svårigheter att med hänsyn till växlingen både i arvingarnes antal och donationernas storlek fastställa bestämda summor till brudskatt och »vederkänsla», begärde man endast, att Kungl. Maj:t ville giva sin sanktion åt de av en fader i testamente däröver gjorda dispositioner ex bono et aequo. I privilegierna för grevarne ²⁶/₁ 51 (R. Reg.) blev denna supplik bifallen: faders testamentariska disposition därom skulle »hållas såsom en lag». Enl. rådsprot. ¹⁶/₁₂ och ²⁰/₁₂ 1651 diskuterades emellertid då ånyo denna fråga, därvid tydligt framträder anslutning till tyska förebilder; sistnämnda dag fattades resolution ang. bestämda belopp av gottgörelserna till de yngre sönerna och till döttrarna, men testamentarisk disposition däröver skulle likväl äga företräde. — Samtidigt behandlades också frågan om beloppet av brudskatten ur Norrköpings-besluts-godsen, därvid man uttalade sig för samma ordning som beträffande grev- och friherreskapen. Denna sak upptogs ånyo i Rådet ¹³/₇ och ¹⁸/₇ 53 i samband med frågan om förenämnda gottgörelser ur grev- och friherreskapen, och man stannade åter för den meningen, att faderns testamentariska disposition borde vara avgörande; blott i det fall att fadern ej träffat sådan disposition, skulle dotter ur godsen erhålla två års räntor. Ännu i sina postulata vid 1654 års riksdag (i R. A. ovannämnda saml.) begärde adeln en stadga ang. brudskattens storlek, men utan resultat. — Jfr Axel Oxenstiernas testamente ¹⁰/₂ 50, däri han, med beklagande av att brudskatten ej vore fastställd av »höga överheten», bestämmer om densamma. I Jakob de la Gardies testamente 1649 (S. 78: 3), i G. A. Lewenhaupts 1654 (S. 60: 1) m. fl. förordnas jämväl om brudskatt resp. »vederkänsla» för yngre söner.

² Se t. ex. S. 38: 1 (till makarnes syskon), S. 67: 2 (till hustrus syskons barn), G. 72: 1 (till mannens »släkt»), Å. 42 (»till N. N. och descendenter»).

att tvenne legatarer skola i legatet vara den ene den andres arvinge, och att godset, som icke finge förytttras, efter den längstlevandes död skulle tillfalla testatrix' mans arvingar. Hovrätten avvisar klander å substitutionen, enär sådan disposition stämde överens med LL Jb 9.

Ett annat steg på vägen till familjefideikommiss ligger däri, att till grevskap, såsom i Jakob de la Gardies testamente (S. 78: 3), lägges avlingejord att följa grevskapets villkor¹. Likaledes förenar en testator med grevskapet inventarier att njuta man efter man till sin och grevskapets egendom². Sådan förening av lösöre med jord förekommer jämväl, då jorden är fideikommiss³, men även eljest finnas exempel därpå såsom i senare tid S. 91: 1 (testamente 1685).

De flesta familjefideikommiss, som påträffats vid denna undersökning, tillämpa allenast principen i Norrköpings beslut och utesluta sålunda endast kvinnlig descendens från stamgodset, men utan reglering av arvsordningen i övrigt. Några exempel från våra äldsta fideikommissstiftelser torde kunna påräkna intresse. I fältmarskalken Herman Wrangels (tyska) testamente ²⁵/₁ 1643 (S. 82: 3) gives till äldste sonen Carl Gustav W. Skokloster såsom ett stamgöds inom den Wrangelska familjen av rent manlig härkomst (agnater) för all tid (med förbud för morgongåva). Konrad Falkenbergs testamente ²³/₁ 1651 (S. 72: 6) innehåller för blott en av de fem lotterna till söner fideikommissbestämmelser: denna lott (Börstorps säteri) finge ej vederbörande son eller hans efterkommande »förbyta, försälja, förpanta eller bortgiva varken i morgongåva eller eljest från syskonen eller mina efterkommande, som Falkenbergs namn bära». Denne son, Konrad Axel F. (barnlös), lämnar i sitt testamente (1668), till efterlevande av faderns testamente, jorden till en sin bror (mot utlösen av syskonen) med det besked, att »dessa gods för-

¹ Jfr Per Brahes testamente ²⁶/₂ 46, däri förste greven anmodas att från arvingarne lösa och till grevskapet lägga vissa gårdar, som sedan städse skola bliva vid detta och, liksom grevskapet, i sinom tid tillfalla Kronan.

² Per Brahe i testamentet 1646.

³ Jfr C. G. Wrangels testamente ²⁸/₇ 73 (R. A. Rydboholmssaml.): till fideikommisset Skokloster läggas såsom pertinentia för all tid rustkammaren och den berömda silverservisen.

bindas genom en synnerlig dem tillägnad natur till huset och därifrån på intet sätt, så länge en är, som bär Falkenbergiska namnet, komma kunna». — Samtidigt med den Falkenbergiska föreligger en fideikommissstiftelse av Jesper Nilsson Kruus $18/3$ 1651 (S. 53: 1). Testator förordnar däri (tydligen av agg till sina mågar), att hans gods (Aggerö) skall tillfalla äldste sonen till en hans vän och denne sons manliga arvingar, samt i andra och tredje hand andra söner till samme vän och deras manliga arvingar; saknade alla tre sönerna manlig descendens, ginge jorden till testators arvingar, vilka (liksom väl även de förra legatarerna) icke ägde på något sätt avhända sig densamma. — Till denna typ hör slutligen fältmarskalken, riksrådet Gustav Adolf Lewenhaupts tillägg $2/4$ 1654 till hans (tyska) testamente $8/2$ 1651 (S. 60: 1), vari han förordnar, att ett gods (Grävsnäs), därest sönerna doge barnlösa, icke skulle tillfalla hans dotter, utan gå till den av testators bröder, som hade söner, och detta på grund av brödernas överenskommelse, att nämnda gods skulle bli ett stamhus.

Principen ur grev- och friherreskapen med primogenitur företrädes av det av Johan Oxenstierna författade, bekanta testamentet av Ebba Leijonhuvud $16/8$ 1653. Sin morgongåva i äktenskapet med Klas Horn tilldelar hon därvid mannens brors sonson (barnlös) med substitution på dennes föräldrar och därefter på deras äldste son och hans manliga arvingar »städse hos den äldste av mansstammen, oförtryckt och obytt». Funnes ej söner av mansstam på denna linje, skulle godset övergå till andra linjen på samma sätt o. s. v.; ginge mansstammen ut, skulle godset fördelas såsom arvejord.

Jämte detta typiska fideikommiss förtjäna de förut berörda¹ av grevarna Königsmarck, far och son, upprättade att här närmare skärskådas, särskilt på grund av deras omedelbara inverkan på Testamentsstadgan. Fadern, Hans Kristoffer, förordnar, att jord och kontanter skola bilda ett ständigt kapital utan rätt för arvingarna att förringa detsamma eller därom förordna i testamente; vidare skulle i de båda linjer, som bildades av testators söner, äldste sonen framför de följande erhålla ett

¹ Se s. 20 ovan.

högst betydande kapital, »damit der Stamm desto besser könne erhalten werden» (därjämte begränsning av morgongåva och brudskatt, som finge utgå endast av räntor). Visst lösöre (klenoder) skulle ständigt förbli hos de båda äldsta såsom capita familiae, och vore avsikten, att förmögenheten i sin helhet skulle förbli odelad under samnad hand. Särskilda bestämmelser lämnas för den händelse, att mansstammen skulle dö ut. — Sonen, Kurt Kristoffer, bekräftar faderns »förordnande och fideikommiss» och stiftar därjämte själv ett »fideicommissum perpetuum» på den manliga linjen av sina avlingegods så, att äldste sonen skulle erhålla dubbelt mot en var av de yngre och en var av dessa i sin tur dubbelt mot en var av döttrarna. Därjämte anordnade han, liksom fadern, substitution, där manlig descendens ej mera vore till. —

Nära fideikommiss stå stiftelser in p. u., som likaledes innefatta en ständig disposition av egendom, ehuru för särskilt och i regel från familjen skilt ändamål. I det fåtal fall, som ingå i undersökt praxis, ställa sig domstolarna gillande till dylika stiftelser. Genom ett testamente 1672 (S. 77: 1) pålägges innehavaren av viss jord att i evärlidliga tider (till de fattiga) årligen utge viss summa, och på klagan av testatrix' son, vice presidenten i hovrätten Arvid Ifvarsson, förordnar hovrätten i S. 76: 1, att ett till de fattige donerat kapital skall till större säkerhet »nedsätas» i viss, klaganden tillhörig gård, därifrån ränta sedermera i evärlidiga tider skulle utgå till stiftelsen i fråga: i båda fallen alltså som reallast¹. Det synes emellertid ej, som om dessa stiftelser i något avseende inverkat på fideikommissen. —

Första gången, frågan om fideikommissens laglighet upptages till diskussion, är, då G. A. Lewenhaupts testamente (se ovan) kommer inför Rådet på talan av hans maka, som bl. a. yrkar på arv efter sin son, vilken redan ärvt sin fader. Emot fideikommisset uttala sig framför andra Sten Bjelke och Seved Bååth, som anse institutet innebära en disposition in praejudicium tertii, närmast för klaganden, och den förre uttalar där-

¹ Jfr S. 67: 2, där hovrätten, med gillande av C. C:son Gyllenhjelm's testamente av 1644 (vilket emellertid underkändes i Rådet), förordnar, att den av testator till studenters underhåll anslagna egendomen skulle för detta ändamål i alla tider vidmakthållas etc.

jämte, att »en sådan fri disposition gjorde en novitet uti lagen». Men fideikommisset finner varma försvarare i Per Brahe med hans kända förkärlek för tyska adliga institutioner¹ och i den lagkunnige Gustav Bonde. Man åberopar sålunda det av Svea hovrätt godkända testamentet av Jesper Nilsson Kruus, och deputerade av hovrätten uppkallas för att giva besked, varför hovrätten i förevarande fall ogillat testamente med fideikommiss. På drotsets fråga, om man ej kunde ge bort av sitt avlinge »cum conditione», svara de deputerade, att klaganden bort veta därom, vilket åter drotset förnekar, enär godset ej tillkom henne, varjämte detta med motsatt uppfattning skulle gå ur släkten. Just sistnämnda argument hade redan tidigare Bonde anfört med orden, att det vore »en elak konsekvens, att en av främmande släkt skulle hava gods av ens svett och arbete». Och slagordet om praejudicium tertii hade han bemött med den riktiga anmärkningen, att — snart sagt — alla testamenten vore cum praejudicio. Drotset hävdar ytterligare, att »allt avlinge kan disponeras in infinitum, likasom en kung gör om feudi» (sic) — ett typiskt uttryck från detta håll — och beklagade, att man i Sverige vore så bunden i dispositionen av sitt gods; barnen hade här för stor makt och mera nästan än föräldrarna. — Domen blev närmast en kompromiss mellan Bååths och Brahes meningar: klaganden berättigades till bakarv efter sin son, men skulle taga vederlag i räntor för stamhuset (Grävsnäs).

I den följande tiden och fram till den avgörande diskussionen om grevarna Königsmarcks fideikommissstiftelser är i domstolspraxis knappast tal om fideikommiss. Vissa uttalanden i Svea hovrätt kunna emellertid tydas i en för dessa stiftelser föga gynnsam riktning. Så uttalar i S. 72: 6 ass. Berling med instämmande av ass. Mörling, att »fadern ej kan betaga barnen dispositionem in re licita, vilket löper emot lag, praxis och förmyndareordningen»; yttrandet avser en bestämmelse i testamente, att kapital ej finge av barnen användas, innan de uppnått tjugofyra år. Och i S. 82: 1 dömer hovrätten, att en fader ej

¹ Jfr också ett yttrande av Axel Oxenstierna i Rådet 16/12 52: »Såsom här til dags här i Sverige är observerat, så är här en adelsjungfru ofta rikare än en furstedotter i Tyskland.» Yttrandet är av intresse även med hänsyn till strävandena att genom fideikommiss inskränka döttrarnas rätt.

kan (genom svärmoderns testamente) betagas makt att förese barnens gods och ärva sina barn (sc. i deras mormoderns legat). — Å andra sidan ha åtminstone de av Per Brahe tillsatta deputerade i sitt yttrande 1665 »om adelns hus i städerna» just påpekat faran av att sådana fastigheter genom tillämpningen av STL Äb 19 »lätteligen kunna komma ifrån släkten»; med hänsyn till drotsets förut berörda uppfattning om fideikommiss och hans iver att genomföra 1668 års reform angående dessa adelns hus torde ur citerade orden kunna utläsas en avsikt att just möjliggöra nämnda institut. Vidare finner man i S. 81: 2 i hovrätten uttalanden om att genom testamente naturen av gods kunde förändras från avlinge till arv, liksom i S. 84: 2 testator lagligen ägde tillägga morgongåva moderne natur.

I Maria Wrangels ovan relaterade process med sina söner om särskilt deras faders och farfaders fideikommissstiftelser hade ju M. W. ställt sig på den ståndpunkten, att svärfaderns stiftelse såsom in praejudicium tertii vore olaglig, varjämte hon — glömsk av förut berörda fideikommiss inom Wrangelska familjen — anför, att »lagen ignorerar sådana monstra»; med en viss rätt kunde hon också åberopa sig på präjudikatet i S. 60: 1. Sönerna åter visste med framgång försvara farfaderns testamente under hänvisning till att denne ju haft befogenhet att förvandla sitt penningkapital i jord, som i deras fars hand blivit arvejord: någon orätt kunde alltså ej sägas ha skett deras mor, och arvejorden i svensk rätt vore i själva verket familjefideikommiss. I hovrätten står, som nämnt, referenten Schüttehielm på den ståndpunkten, att fideikommissen vore lagliga: om ock själva ordet ej funnes i lagen, funnes dock res ipsa såsom ett sätt att testamentera. Till dessa skäl och Schüttehielms skarpa argument mot påståendet om praejudicium tertii lägger ej majoriteten i hovrätten något nytt. Minoriteten, som torde ha räknat åtminstone fem assessorer, upptar M. W:s skäl: fideikommiss vore främmande för svensk rätt, och svärfadern hade kränkt hennes berättigade anspråk på giftorätt.

Det är förut påvisat, hurusom frågan i Rådet lades på bredare basis, eller huruvida LL Jb 9 medgäve fri dispositionsrätt i testamente över avlinge. Konungen och av råden särskilt Gyldestolpe mena, att M. W. med orätt blivit förfördelad genom

svärfaderns testamente; Johan Stenbock¹ och Lowisin intaga bestämt en motsatt ståndpunkt. Beträffande åter fideikommiss i allmänhet framhåller Stenbock, att villkor i testamente vore giltiga, blott de icke strede mot lag och rätt; de kunde dessutom anses i hög grad nödiga, då legatarerna vore omyndiga barn. Konungen åter hänvisade på att i S. 72: 6 just en dylik bestämmelse icke upprätthållits av hovrätten. — I övrigt finner man, att Stenbock liksom flera av majoriteten i hovrätten betecknar fideikommissariens rätt till kapitalet med ususfructus, utan att man dock därav torde kunna draga några slutsatser för ett antagande, att själva stiftelsen skulle anses såsom domina. Snarare torde man i paritet med äganderätten vid arvejord ansett, att fideikommissarien vore ägare. — Vid ett tillfälle (^{26/1} 1685) frågade konungen vad fideikommiss vore och fick av Gyldenstolpe till svar: »det är vad man sätter i taka händer»². —

I samma mål kommer också den frågan före, om fideikommissariens överträdelse av stiftelsevillkoren — här användande av en del av kapitalet — skall medföra ett kullkastande av stiftelsen i dess helhet och sålunda även för fideikommissariens substitut. Konungen är uppenbarligen av denna mening, som också är företrädd i hovrätten, där dock även en motsatt uppfattning gör sig gällande. Då i testamentsstadgan villkor i allmänhet vid testamenten behandlas i samband med fideikommiss, är det av vikt att känna praxis om sådana villkor.

Det visar sig vid en sådan undersökning, att man åtminstone i periodens tidigare skede ej skiljer på villkor och ändamålsbestämmelse. Då sålunda en fader i S. 55: 5 ger sin son ett legat för »studiers fortsättande», refererar hovrätten (som inhämtat att sonen ej egnade sig åt studier) saken till Kungl. Maj:t, som resolverar, att penningarna skulle »stå in sequestro, till dess man kan görligen pröva, om det blir något gott av honom»³. Såsom villkor uppfattar också hovrätten i S. 71: 2

¹ Denne hänvisar också på att Maria Wrangel ej skulle ha bekommit något efter sin svärfader, därest hennes man avlidit före sin far.

² Svea hovrätt likställer också i sitt sentiment fideikommiss med »förtrott gods».

³ Svea hovrätts arkiv, »Protokoll inför Kungl. Maj:t» (»referentboken») 6/1 55.

testators »tjänligaste begäran», att hans styvfar, som »till ett åminnelsetecken» bekommit visst legat, skulle ombesörja begravning och betala hans skulder, i det rätten förklarar legatet förfallet, när samma begäran blivit flagrant åsidosatt. Samma synpunkt om missaktning av testator framträder också i G. 47 och G. 80: 1; i båda fallen är det underlåtenhet att draga försorg om testators begravning, som, uppfattat som icke-uppfyllande av villkor, medför ogillande av legatarens krav, i senare fallet därjämte brist i de förutsättningar, under vilka legatet givits. Vid tiden för Testamentsstadgan intar man, såsom framgår av S. 85: 2, den ståndpunkten, att icke-uppfyllande av villkor vid testamente betraktas på samma sätt som vid avtal: det medför ej eo ipso upphävande, utan den, till vilkens förmån villkoret gjorts, har att »med lag tillhålla sin man att fullborda det».

Med det vunna »fundamentet», att man med avlinge å landet (och det därmed likställda) finge disponera i testamente efter gottfinnande, ansåg man i Rådet också frågan om fideikommiss utan vidare avgjord i positiv riktning. Hovrätterna hade också enhälligt tillstyrkt institutet, Svea hovrätt med nämnda utgångspunkt¹ och de båda andra hovrätterna i den mån ej legitima inkräktades. Sistnämnda ståndpunkt intaga också två av reservanterna för legitima i Svea hovrätt², under det vice presidenten Thegner, nu ensam³, avstyrker detta institut såsom bl. a. stridande mot Äb:s regler. Th. ansåg också ännu, att fideikommiss av svärföräldrar efter sonens resp. dotterns giftermål strede mot bona fides i kontrakt. — I Stadgans

¹ I själva verket har hovrätten utan åtminstone uttrycklig reservation för laglotten i stad velat medge fideikommiss därstädes i lösöre och alla avlade hus.

² Dessa äro ass. Mörling och Swalgh; den senare föreslog därjämte, att fideikommiss skulle till kreditorernas upplysning inprotokolleras.

³ Ass. Hasselbom, en annan av reservanterna, förklarar sig finna institutet »eftertänkligt».

§ 5 upptages (efter quaestio 8) först en allmän bestämmelse angående legatarers skyldighet att, oberoende av generation, efterleva (lagliga) villkor i testamente, och därefter kommer denna regels tillämplighet särskilt på familjefideikommiss (»till sin familjs heder och konservation»), som uttryckligen förklaras tillåtna (i fast egendom, penningar eller juveler; nästan ordagrant efter quaestio 3). Kreditorer, mågar eller sonhustrur till fideikommissarie (eller »åtnjutare» av »conditionerat testamente») äga ej större rätt än denne själv. Handlande mot testamentsvillkor medför ingen rubbning av själva testamentet, utan skulle, där regler ej vore givna för sådant fall, fideikommissarien (legataren) »efter allmän lag och billighet oblikeras till testamentets fullgörande». Dessa bestämmelser hade man tagit ur Svea hovrätts sentiment till quaestio 12: de uttrycka samma hovrättens uppfattning som i nyss anmärkta S. 85: 2. Däremot följde man — och med rätta — ej denna hovrätts mening beträffande påföljden för själva stiftelsen av vissa innehavarens brott¹, utan stadgade, att annan »i testamentet intresserad» ej bleve genom den brottsliga gärningen förfördelad i sin rätt. — På fri hand har Lowisin tillagt bestämmelsen om att fideikommitterat gods, där villkor »expirera», skall i siste innehavarens hand räknas »såsom annan dess oconditionerade egendom» (om arv eller avlinge utsäges ej och är med tidens uppfattning ej lätt att avgöra). — Den sista punkten i §:en, som handlar om att testamente, däri gränserna för legat överskridits, skall efter vederbörlig reduktion av legaten upprätthållas, tillsattes vid granskningen av Lowisins utkast i Rådet den 1/7 1686. —

På grundval av denna § 5 i Testamentsstadgan har sedermera det svenska familjefideikommisset utvecklat sig och synes redan i tiden närmast efter stadgans utfärdande ha tagit fart².

¹ Hovrätten ville här tillämpa adelspriv. 1617, §§ 8 och 10 (konfiskation vid förräderibrott av gods till Kronan).

² Jfr t. ex. den i kungl. domen 17/10 95 mellan generalguvernören, kungl. rådet m. m. Wachtmeister m. fl. och översten von Ascheberg omförmälda fideikommissstiftelse av Rutger von Ascheberg och hans maka i testamente 19/3 90: till äldste sonen och till familjens konservation hans äldste son samt, där denna gren saknade manliga bröstarvingar, till näst äldste sonen o. s. v.

Och då s. b. i 1734 års lag Äb 16: 1 berörda § 5 sammandragits till orden »testamente med villkor», tillämpades åtminstone ända till K. F. ^{27/4} 1810 Testamentsstadgan i denna punkt¹.

¹ Se härom sskt PALMÉN, Rättshistoriska bidrag till tolkningen af 1734 års lag^{II}, Helsingfors 1894, s. 80 not, och P:s kritik av nämnda förfarande ibm s. 80 ff.

VII.

Rättegången.

Med testamentet hade inkommit ett främmande element vid arvs-skiftet efter den döde. Då legatet nu ger blott en singularsuccession, måste en uppgörelse träffas mellan legataren och lagarvingarna, på vilkas bekostnad legatet utgår. En stark ställning ger, här som eljest, besittningen: har lagarvingen kvarlåtenskapen i sin besittning, förhåller han sig i regel passiv, och det blir legataren, som genom *krav* gör sin rätt gällande. I flertalet fall är dock redan legataren besittare — i egenskap av lagarvinge eller t. ex. såsom efterlevande make — och begagnar då ett efter förhållandena olika förfarande: han går aggressivt till väga och begär vid domstol *confirmation* å legatet (testamentet) för att därigenom vinna uppgörelse med lagarvinge — man finner också, att legatar beklagar sig vid domstol över att arvinge ej vill bekväma sig till arvs-kifte i godo — eller också intar han en passiv hållning. Det blir då arvingen, som anför *klagan* över att han med orätt förhålles sitt arv eller anställer *klander* mot legatarens fång, testamentet. Arvingens blotta klagan¹ liksom legatarens krav² synes tillhöra närmast periodens äldre skede, under det *confirmation* och *klander* (»*querela inofficiosi testamenti*»), som till förekomsten någorlunda uppväga varandra, företrädesvis förekomma under det senare skedet.

Oenighet vid arvs-kifte föranleder ibland hänvändelse till domstol, vanligen av legataren, vilkens anspråk vid skiftet ej beaktas³. Och sedan skiftet fullbordats, står ju ännu utvägen

¹ Se t. ex. S. 28.

² Se t. ex. S. 46: 3 och S. 61: 4.

³ S. 54: 1, S. 62: 5.

öppen att klandra detsamma¹; här uppstår då frågan, om tid för sådan talan ännu må stå öppen eller preskription inträtt, varom vidare nedan. I varje fall anses substitut ej behöva bevaka sin rätt tidigare än vid arvskiftet efter sin företrädare: testamentet får först då, förklarar hovrätten i S. 83: 5, någon verkan för substitutet.

Kärandens påstående i stämmningsansökan kännetecknas under periodens förra skede ej sällan genom en hög grad av obestämdhet. Så förfrågar sig i Å. 34 legataren helt enkelt i underrätten, om testamentet vore lagligt, liksom å andra sidan i G. 37: 2 lagarvingen i hovrätten begär, »vad rättvist vara kan». — I alldeles särskilt hög grad sträva också vid testamentstvister domstolarna att helt enkelt sammanföra parterna till förening och arvskifte. Denna strävan faller sig också mycket naturlig vid hovrätternas eventualcitationer: förlikning till viss dag eller inställelse för rätten. Ännu från periodens mitt föreligger därjämte exempel på (S. 55: 5)² att hovrätt vid tvist mellan tvenne barnakullar på legatarernas begäran förordnar gode män att sitta över likvidationen och genom monotorial ålägger intressenterna att inställa sig viss dag för skifte. Och då i ett liknande fall (S. 67: 1) skiftesmännen icke lyckas förena parterna, företar hovrätten med parternas begivande utan annan än den tidigare skriftväxlingen saken till avgörande.

I städer, där magistraten till skydd för omyndiga arvingar upprättar bouppteckning (»inventerar») och jämväl föranstaltar om arvskifte, kan denna myndighet därvid också upptaga och avgöra tvister om testamente. I Stockholm, varest vid ämbetsdelningen mellan borgmästarna år 1636 bl. a. det kollegium bildats, som kallas »justitiekollegium» (ibland »arvskollegium») ³ hade detta kollegium sig anförtrott att jämlikt privilegierna ¹⁰/₃ 36 § 33 bl. a. tillse, att omyndiga försåges med förmyndare⁴. Kollegium förordnade även, åtminstone i mitten av perioden,

¹ Jfr S. 62: 6.

² Se hovrättens prot. ⁵/₂ 54 och registr. ⁷/₁₂ s. å.

³ Hos LAGERSTRÖM, a. a.

⁴ Jfr privilegierna för Göteborg ⁴/₆ 1621, § 23 (och ¹⁴/₃ 1607, § 48); WOLFF, a. a., har även s. 10 ff. påvisat, att man här har att göra med holländska förebilder.

bouppteckningsförrättare, där omyndiga arvingar funnos¹, och genom förordningen om förmyndarekammars inrättande i Stockholm 27/4 67, § 4², anförtroddes inventeringen i alla borgerliga sterbhus utan åtskillnad åt kammarens notarier; ordförande i kammaren var emellertid just justitieborgmästaren. Den genom sistnämnda förordning, § 3, skärpta plikten att avvitra före ingående av nytt äktenskap synes emellertid ha medfört ett hänvändande till magistraten för erhållande av skiftesmän, och i Stockholm finner man alltifrån 1670-talet justitiekollegium³ anlitas av parter, utan formell stämning, för avgörande av tvister i samband med bouppteckning och arvskifte. Såsom typiska må anföras tvenne fall. I S. 79: 6 vända sig testators bröder till magistraten för avvitring av dennes gods från hustruns, men då hon uppvisar ett testamente, som lagarvingarna ej vilja godkänna, hänvisas parterna av magistratens deputerade till »förmyndarekammaren», vilken här befinnes vara identisk med justitiekollegium; kollegiet utfärdar i saken en resolution (2/5 76), som sedermera överklagas i rådhusrätten. S. 87: 3 visar, hurusom lagarvingen och legataren, testators hustru, tvista i kollegiet angående inventarium och därvid anhålla om dess resolution uti sina inbördes tvister. Kollegiet hör vittnena å testamentet och avsäger (13/8 85) resolution med besvärshänvisning till rådhusrätten⁴. —

Klander, efter stämning, förekommer redan bland periodens första rättsfall. Så skriver i S. 22: 2 Stockholms rådhusrätt i sin dom 15/10 21: »kom för Rätten N. P. *klandrandes* på

¹ Se bouppteckningar i Stockholms rådhusarkiv; jfr även beslut vid allmän rådssammankomst 17/9 58 (i coll. Palmsköld, Topographica, Stockholm s. 931), däri underrätterna åtvarnas, att hädanefter taga befattning med inventeringar och delningar, som skulle företagas av »dem därföre tjäna».

² Hos Schmedeman.

³ Mellan åren 1672 och 1674 hörde förmyndarekammaren under politiekollegium; se ÖSTMAN, Stockholms magistrat och rådhusrätt (i Stockholms rådhus och råd I, Sthlm 1916) s. 48, och S. 75: 1 & 2.

⁴ Av intresse är proceduren i S. 65: 4: legataren vänder sig först till magistraten i Stockholm för att bekomma portion såsom lagarvinge, och, när denna begäran efter kommunikation med de närmare arvingar, som då framtråda, avvisas, företer han en testamentshandling, varefter rättegång i anledning av denna utan vidare utvecklar sig.

det testamente — — — vilket han förmente sig med några insagor vilja rygga och till intet göra». Det upplyses i flera mål, att klandret skett efter delgivning av testamentet, ibland med vittnen, därvid avskrift överlämnats¹. Men det finnes också exempel på (S. 71: 2) att lagarvingen med klander möter legatärens krav vid inventeringen. Klander väckes också, såsom i S. 81: 1, genställningsvis emot legatären, som stämt om fastställelse av testamente, därvid med stämningen även testamentet kommunicerats med lagarvingen. — Av särskilt intresse är proceduren i G. 76: legatären (burggreve i Göteborg) och lagarvingen bo under olika hovrätters jurisdiktionsområden, rätt forum är emellertid detsamma för legatären (testatrix' man) och dödsboet. Göta hovrätt resolverar nu på legatärens begäran, att lagarvingen måtte föreläggas inställa sig inför sistnämnda forum, att hovrätten saknade befogenhet härtill, enär lagarvingens forum vore Svea hovrätt; emellertid kommuniceras legatärens supplik jämte en vänlig admonition från hovrätten med lagarvingen; senare avgick emellertid ett monotorial till denne att skynda med likvidationen. Lagarvingen begär nu del av testamentet, som hovrätten låter kommunicera med honom, och stämmer därpå med klander. I själva verket räddar härigenom lagarvingen situationen för legatären; rättsfallet anvisar indirekt den väg, som utvecklingen måste slå in på. — Anmärkningsvärt är slutligen lagarvingens förfarande i S. 87: 1: han reserverar sig i skrivelse till hovrätten ¹⁶/₁₀ 85 sin rätt att klandra och begär, att samma skrivelse måtte delges med legatären (testators hustru). Legatären svarar med en protest och anhåller om befrielse från lagarvingens åtal, därest denne ej omedelbart klandrade; sedan lagarvingen efter kommunikation med testamentsvittnena fått dessas förklaring, stämmer han också med klander. Även i detta fall föreligger en strävan att få testamentet prövat på klandervägen.

Konfirmationen har liksom klandret gamla anor². Det egendomliga i proceduren ligger närmast däri, att den berätti-

¹ Jfr t. ex. S. 63: 4, S. 72: 3.

² Jfr S. 32: 2: Johannes Bure begär vid Stockholms rådhusrätt konfirmation å ett testamente, däri han insatts såsom legatar, varemot lagarvingarne, närvarande, protestera; jfr även S. 17: 2.

gade utan krav tvingar lagarvingen att uttala sig: gillande blir bindande genom domstolens auktorisation, ogillande åter innebär blott klander med omvänd partsställning. Sambandet med den gamla konfirmationen framträder i S. 84: 1: legataren begär i hovrätten konfirmation, men rätten meddelar blott en inteckning in quantum iuris under förklaring, att först efter kommunikation med lagarvingen konfirmation kunde givas. Legataren stämmer därpå lagarvingen med yrkande, att denne måtte uppge, varför han ej ville godkänna testamentet. — S. 72: 2 visar, att konfirmations-vägen gärna anlätades: citanten-legataren (landsh. E. J. Creutz) uppger i stämningen, att svarenden (vice pres. i Göta hovrätt H. G. von Falkenberg) sagt sig ej vilja gå till delning utan efter föregående process. Samma slutsats kan dragas av S. 79: 7, däri hovrätten förklarar sig ej kunna taga befattning med legatarernas klagomål på besittaren angående bouppteckning, utan tillråder dem att »debito modo» bedriva saken; dessa göra så, i det de citera vederparten med yrkande om inventarium och påstående om testamentes giltighet. Därmed hade hovrätten tydligt nog ådagalagt, att den ej hade för avsikt att för adelns testamentsvister följa exemplet från Stockholms justitiekollegium.

Emellertid tvingas Svea hovrätt att utan formell stämning åtminstone sammanföra parterna och inhämta deras mening. I S. 81: 2 beklagar sig först legataren (testatrix' man) genom en supplik i hovrätten över att ej lagarvingarna vilja taga testamentet till rättesnöre, varpå dessa, efter kommunikation, protestera emot testamentet. Legataren anhåller nu vidare hos Kungl. Maj:t om »prompt och ofördröjlig justice» och bekommer ett kungligt brev, varigenom hovrätten anbefalles att låta inhämta lagarvingarnas »positiva förklaring, om de vilja disputeras det, som av henne (sc. testatrix) gjort är eller icke». Vile de bestrida, skulle hovrätten genast admittera båda parterna till aktion. Hovrätten får nu lämna sin passiva hållning: den inkallar parterna och anbefaller dem att förlikas. Härpå begär och erhåller emellertid legataren citation på lagarvingarna för inställelse efter viss för förlikning utsatt termin; även lagarvingarna instämman sin vederdeloman med talan om klander. Där legataren, såsom i S. 82: 2, vederbörligen anhållit om citation å sin

motpart och bekommit sådan (ang. »det ansökande och till-talan, han å Eder . . . kan hava ang. välbereta frus testamentē»), ålägger hovrätten (interlocutoriedom ^{15/12} 79) svarandena att »utlåta sig direkte över testamentet och förklara, om de det bestrida eller därmed till frids vilja vara». — Ehuru de anförda rättsfallen tillfyllest belysa legatarens fastställelsetalan, må slutligen också hänvisas till S. 84: 2, enär Carl XI där personligen ingriper för att påskynda handläggningen i hovrätten; även i detta fall har legataren fått ett monotorial till lagarvingen att ingå förlikning till utsatt dag vid äventyr av citation.

Man torde av de meddelade rättsfallen finna, att fastställelsetalan kan betecknas såsom synnerligen representativ: såväl Kungl. Maj:t som Svea hovrätt voro vid tiden för Testamentsstadgan särskilt förtrogna med denna form för tvistens anhängiggörande ¹.

Den starka intressekonflikten mellan legatar och lagarvinge kunde synas väl egnad att påkalla interimistiska åtgärder för godsets säkerställande, intill dess konflikten i det särskilda fallet blivit slutligt löst, och detta så mycket mera som ju formen för dess lösning ävensom tiden redan för tvistens anhängiggörande voro obestämde. En förberedande prövning av testamentet (såsom i romersk rätt) på ansökan av legataren under ensidigt förfarande ² stöter redan på det hindret, att vårt testamente icke är sollennt och sålunda undandrar sig en prövning till formen; därtill kommer också den omständigheten, att även godsets natur resp. arvingarnas släktskapsgrad vid en sådan prövning

¹ Vid valet av klander- eller fastställelsevägen torde icke hänsynen till bevisbördans förläggning ha övat inflytelse. »Den, som vill betjäna sig av testamentet, måste det behörigen verificera» fastställer hovrätten i G. 82. Men kravet på bevisningens art ställer sig väsentligen olika vid skriftliga och muntliga testamenten. Det är sålunda redan tillräckligt framhållet, att vid skriftliga testamenten (av skrivkunnig testator) bevisningen icke är formell och sålunda kan inskränka sig till en prövning av handstilen: bevisbördan ligger här sålunda närmast på klandraren (jfr också tydligt hovrätten i S. 87: 1). Vid muntliga testamenten åter måste ju legataren förebrija full bevisning om dess befintlighet (jfr yttrande av ass. Hyltén i S. 83: 6).

² I S. 52: 1 har en häradsrätt begagnat sådan utväg.

måste tagas i betraktande. Med möjligheten att domstol skulle taga hand om dödsbo är åter redan a priori icke att räkna: därtill är ättens självständighet ännu för stor och domstolarnas myndighet ej tillräckligt starkt utbildad.

Den mycket praktiska utvägen att insätta exekutor i testamentet vinner ej allmänt insteg i vår praxis. Tydligen *borde* exekutorn vara en i förhållande till båda parterna ojävig person, men där legataren redan är besittare (så särskilt äkta make), skiljer icke gärna testator denne från besittningen genom en exekutor. Är åter exekutorn jävig såsom varande legatar, utblir garantien för motparten. Ej heller finner ätten det vara billigt att genom exekutors mellankomst hindras från tillträde till arvejorden. — Domstolarna synas också åtminstone till en början ställa sig något främmande till detta institut: då testamentet klandras, fränkänner hovrätten i S. 79:7 och S. 80:1 utan vidare exekutorerna administrationen, som anförtros åt andra, av rätten utsedda personer; något senare, i S. 84:3, förklarar emellertid hovrätten, att dispositionen av boet ej kunde frångas exekutorn (som också var på samma gång legatar och en av lagarvingarna). Särskilt i S. 80:1 framträder starkt tveksamheten, huru exekutorer vore att anse. Lagarvingen (son) hade i testamentet uteslutits från arv, och till skydd för legatarerna (däribland flera pii usus) hade utsetts representativa exekutorer (däribland riksskattnästaren Sten Bjelke och statssekr. Swanhielm). Exekutorerna begära och erhålla av hovrätten förbud för lagarvingen att disponera boet, men rätten förordnar »opartiska män» för inventeringen och godsets förvaring. Däremot lämnar rätten utan avseende exekutorernas begäran att skiljas från saken och att i deras ställe skulle utses en curator ad litem: det resolveras, att exekutorerna själva hade att fullfölja och utföra aktionen såsom svarande; expenser därtill finge emellertid tagas ur boet¹. Senare få också exekutorerna det besked, att de hade att kommunicera testamentet med vederbörande legatarer.

Under dessa förhållanden blir bouppteckningen av särskild

¹ I S. 62:1 åter behandlar icke Stockholms rådhusrätt exekutor såsom rätt svarande.

betydelse såsom en fast utgångspunkt för den tvistiga delningen. Bouppteckningen får naturligen sin största betydelse för lösöret och blir ju i varje fall överallt obligatorisk, där omyndiga barn levde efter, genom Förmyndareordningen 1669, § 4. I praxis är bouppteckningen av ganska gammalt datum: i förevarande undersökning framträder den såsom välbekant i S. 32: 1, där hovrätten ålägger efterlevande maka och legatar att upprätta inventarium å det tvistiga lösöret; det samma är förhållandet i S. 37: 3¹. Men då besittaren ej är lagligen skyldig att låta inventera, gör han det naturligen ej heller utan särskilt åläggande och synnerligen icke i det fall, att han genom testamente anser sig äga ensam rätt till boet. I sistnämnda händelse uppfattas en fordran på inventarium också tacite såsom klander av testamente. Därpå finnas flera exempel: i S. 57 har legatarens styvson i egenskap av lagarvinge föranstaltat om inventarium, varemot legataren protesterar hos magistraten med talan på fastställelse av testamentet; i S. 77: 3 åter stämma lagarvingarna sin styvfar närmast med krav på inventarium, varemot denne gör invändning under hänvisning till sitt legat, varom också rättgången sedermera utspelas.

Bouppteckning pålägges besittaren att förrätta även, för att därigenom kontroll skall kunna övas över att gods icke obehörigen undandrages (så Falu rådhusrätt i S. 61: 1)². Men domstolarna synas vara ganska obenägna att utan särskilda orsaker ålägga denna skyldighet även vid uppenbar intressekollision. En K. Res. ¹²/₅ 73 (S. 82: 2) ogillar sålunda krav på inventarium för efterlevande maka och legatar »så länge testamentet ännu ej vore upphävt» (oaktat arvejord fanns i boet)³, och i S. 83: 10 förklarar hovrätten, att legataren ej vore skyldig extradera några

¹ Jfr även G. 57: Kungl. Maj:t förordnar i dom ang. testamente om bouppteckning av efterlevande make. — I Å. 85 framhålles, att upprättande av inventarium i dylika fall vore »vanlig praxis». [I Å. 86 förklaras i k. domen, att enl. lag och praxis efterlevande make ej kan åläggas prestera mera än egen ed å inventarium.]

² Rätten förordnade därvid också två personer att upprätta bouppteckningen.

³ Hovrätten hade i detta mål pålagt skyldighet att upprätta inventarium.

dokumenter angående avlingegodsens eller lämna inventarium på lösörena, förr än käranden (lagarvingen) visade, i vilka avseenden och med vad skäl han ville angripa testamentet; däremot skulle legataren överlämna förteckning på arvegodsens och visa, att övriga gods vore sådana, över vilka man ägde disponera enligt LL Jb 9. Detta sista rättsfall, som även med hänsyn till parternas höga rang ådrog sig uppmärksamhet, har sannolikt förelagat för Lowisin, då han skrev § 10 i Testamentsstadgan.

Med den hållning, som domstolarna sålunda intaga redan till skyldigheten att upprätta inventarium, kan man knappast vänta, att de skulle ingripa till reglerande av besittningen utav det testamenterade godset eller eljest skydda den icke besittandes rätt under rättegången¹. I den bekanta saken S. 55:6 söker visserligen hovrätten skilja mellan arvejord och avlingejord så tillvida, att lagarvingarna interlocutorie (¹⁴/₃ 55) tillförsäkras den förra, »där odisputerliga gods finnas», men legataren, som egenmäktigt satt sig i besittning av »de testamenterade godsens», får förbliva i possession av dem, till dess de blivit honom frånvunna. Då emellertid tvist ju även råde om arvejorden, blev uppenbarligen lagarvingarnas rätt av skäligen ringa värde². Hovrätten sträcker sig i varje fall ej längre än till att insätta lagarvingarna i besittning av arvejorden, åtminstone då legataren egenmäktigt satt sig i besittning av densamma. Men i ett par senare fall utlämnar hovrätten ej ens arvejorden till lagarvingarna, utan sätter den såsom i S. 74:4 och S. 81:1 uti taka händer eller anordnar kvarstad (sekvester); i det senare rättsfallet hade emellertid legataren själv tagit besittningen. Slutligen finner man också, att besittningen i en K. Res. ¹⁷/₄ 80 (S. 81:2) lämnas såsom ett premium till den part, som ärligen strävar efter uppgörelse, till dess det blir honom frånvunnet, »helst efter de (sc. legatarerna-besittarna) ändå inte kunna leverera något ut, så länge det förmedelst deras vederparts uppväckta dispyt är ovisst gjort vad de in specie

¹ Man finner i ett par fall Konungens Befallningshavande ingripa, så i S. 51, där lagarvinge förelägges alternativen: klandra eller upplåta besittningen till legataren, och i G. 72:1, i vilket rättsfall lagarvinge immitteras i besittningen av jord.

² Jfr även nästföljande not.

att behålla eller ock att utge berättigade äro» (åtskillig arvejord fanns dock i boet)¹.

Vikten av preskriptionstid för fastställelse- resp. klandertalan är lika tydlig som den slutsatsen av näst föregående framställning, att sådan tid icke kunde vara generellt fastställd. Ingenstädes finner man den sannolikt för ett specialfall i Kkb 14: 2 bestämda klandertiden av natt och år åberopad i praxis.

Legataren kan icke rimligen kännas skyldig bevaka sin rätt tidigare än vid arvskiftet, och för att hans talan skall kunna komma in under preskriptionstiderna för klander å arvskifte, måste han i varje fall äga åtminstone kännedom om tid och rum för denna förrättning och enligt allmänna regler vara i stånd att bevaka sin rätt. I praxis intar emellertid legataren ganska sällan en sådan ställning, att han skulle kunna råka ut för dylik preskription. I ett enda rättsfall, S. 83: 5, kommer denna fråga upp till diskussion i hovrätten: legatarerna äro omyndiga resp. å utrikes ort och anses med stöd av LL Jb 8 (och 10) icke ha försummat fatalierna, då de kräva legat inom natt och år efter uppnådd myndig ålder resp. återkomst till hemlandet; förmyndare kunde ju ej med laga verkan eftergiva omyndigs rätt. Därjämte är att märka, att fatalier för klander av arvskifte enligt LL Äb 15 icke räknades vid arvskifte efter föräldrar².

Det ligger i sakens natur, att frågan om preskription av lagarvingens klandertalan skall oftare förekomma, men det kan likväl ej sägas, att praxis ger något deciderat utslag. Skiftas till en början arvet utan kallelse å känd arvinge, torde denne jämlikt LL Äb 23: 1 ej vara bunden av fatalier för utförande av sin talan: så enligt hovrätten i S. 61: 3. Men å andra sidan före-

¹ Editionsplikten av de till upplysning i rättegången tjänande handlingar är ställd utom tvivel. I S. 55: 6 söker man tvinga legataren att utge dokumenterna, sskt ang. jordens egenskap av arv eller avlinge, vid äventyr av immitterande av motparten i alla stridiga gods (vilket också skedde genom dom $\frac{3}{3}$ 57). Formen för handlingarnas tillhandahållande växlar: i S. 80: 2 berättigas sålunda part att i motpartens närvaro få taga del av desamma, i S. 82: 2 åter deponeras handlingarna, tillgängliga för båda parterna. Att testamentet måste i huvudskrift företes är självfallet: detta framhålles med all nödig skärpa av hovrätten i S. 87: 1.

² Se K. Res. $\frac{16}{2}$ 84 och $\frac{26}{4}$ 86 (hos Abrahamsson, anm. d. till Äb 15).

ligger en tendens att låta preskriptionstid löpa från det lagarvinge fått kännedom om testamente i det fall, att arvskifte på grund av detta blir överflödigt. Hithörande rättsfall föreligga dock endast från stad (Stockholm): i en resolution $\frac{4}{9}$ 48 (i S. 68: 1) förklarar rådhusrätten, att, då ett och ett halvt år förflutit efter testators död utan klander å (makars inbördes) testamente, gillas testamentet, och i S. 62: 1 stöder sig referenten i hovrätten förnämligast på den omständigheten, att testamentet, som in-tecknats i stadens protokoll och icke klandrats tre och ett halvt år efter testators död, »vunnit sin vigor av tidens långhet». Men å andra sidan ger S. 79: 2 vid handen, att lagarvinge ibland med full avsikt stillatigande lät efterlevande make sitta i orubbat bo utan att därigenom gå förlustig sin arvsrätt. Har åter testamente vederbör-ligen delgivits lagarvingen, eller har denne deltagit i arvskifte, tillämpar man preskriptionstid, ehuru icke alltid med det eftertryck, vartill dock i senare fallet fog kunde finnas. I G. 54 åbe-ropas emellertid tydligt vid tre års hävd efter förlikning LL Äb 15, i G. 50 åter talas blott såsom ett av domsskälerna om att testa-mentet ej klandrats ännu fyra år, sedan det upplästas från predik-stolen vid testators begravning. Men i S. 83: 12 argumentera domstolarna endast med den långa tid ($5\frac{1}{2}$ år), under vilken lagarvingen lämnat testamentet opåtalt, oaktat denne tillskiftats gods ur boet och i attest godkänt testamentet (såvida det ej rörde ärvt gods). Fullkomligt enastående är utgången i S. 58: 2: enligt landsrätt tillämpas här (på föranledande av ass. Berling) tiden natt och år efter arvskifte. — Slutligen bör — med särskild hänsyn till Testamentsstadgan — nämnas, hurusom i S. 85: 2 ett testamente blir föremål för klander (kde: statssekr. Swan-hiellm) först tjugo år efter testatrix' död: orsaken till det sena klandret låg däri, att testamentet ej uppvisats av legataren och lagarvingen, som ej ägde kännedom om testamentet, låtit lega-taren (fadern) sitta i orubbat bo i säker förhoppning på odelat arv. Carl XI anmärker här med eftertryck på — icke att lega-taren försummat att uppvisa testamentet — men att lagarvingen underlåtit att i rätt tid fordra räkenskap.

Det är just med hänsyn till fall av sist anförda natur, som det ej sällan inträffar, att icke den vid testators död varande närmaste lagarvingen klandrar, utan först dennes arvinge. Frå-

gan blir ju då närmast, om primus kan anses ha försuttit sin talan: i sådant fall kan naturligen ej secundus göra gällande klander. En viss motvilja mot att släppa fram secundus till klander (så i ovan citerade S. 62: 1)¹ synes härvid i någon mån ha påverkat domstolarnas uppfattning därhän att finna primus ha försuttit sin rätt. Men i ett bekant mål, S. 67: 2, hade man dock i Rådet godtagit klander av arvingarna till testators hustru, som själv ej talat på testamente, varigenom hon visserligen tillförsäkrats sitta i orubbat bo, men substitut anordnats med inkräktande på hennes giftorätt. Det var med ett sådant precedensfall för ögonen, som Maria Wrangel ville klandra sin svärfaders testamente, och frågan, i sammanhang med bestämmelserna om klander, i Testamentsstadgan blev slutligt avgjord.

Förevarande område utgjorde uppenbarligen ett nog så rikt och tacksamt fält för ingripande från lagstiftaren. Quaestiones till hovrätterna hade emellertid, utom den viktiga frågan om myndig arvinges klagotid å testamente, huvudsakligen beaktat allenast påföljderna av det oreglerade förhållandet mellan legatar och lagarvinge samt närmast klander av annan än den vid dödsfallet närmaste arvingen. Några bidrag av högre värde lämnade här ej heller hovrätterna i sina sentiment. I frågan om klagotid vilja Göta och Åbo hovrätter även för landet tilllämpa STL Äb 12 med tiden natt och år, men från det testamentet »vunnit laga kraft genom döden» (Pauli ep. ad Ebr. 9: 15), under det Svea hovrätt för landet anför LL Äb 16 med treårig hävd, sannolikt räknad från arvskiftet. Och i den senare frågan nöjer man sig i huvudsak med att förneka möjligheten för annan än vid dödsfallet närmaste arvinge att klandra, Göta hovrätt dock med uttrycklig reservation för det fall, att närmaste arvinge avlede under löpande klandertid, då dennes rätt borde överföras på hans arvinge. Svea hovrätt besvarar slutligen korteligen med nej frågan, om giftermål lade hinder i vägen för svärföräldrarnas testamentariska dispositioner, under det

¹ Jfr även S. 65: 3, där annan än närmaste arvinge klandrar.

övriga båda hovrätter i sina svar gå utanför den speciella casus, som låg till grund för frågan.

Såsom den grundläggande § 10 i stadgan nu framträder, torde den vara att tillskriva Lowisins initiativ¹, och den kan betecknas såsom ett förhållandevis ganska gott arbete: L. har dock gripit sig an med själva problemet. Han har tydligen anslutit sig till fastställelseproceduren genom stadgandet, att testamente vid testators död skall framvisas för vederbörande rätt i nästa arvingars närvaro²; att dessa skola dit instämmas stadgas ej uttryckligen, men torde vara underförstått: förslagen till Äb 1690—94 föreskriva också särskild stämning. En väsentlig brist är emellertid, att viss termin för instämmande av lagarvingarna ej fastställts (så uppfattas §:en i S. 91: 1 & 2)³, varigenom också

¹ Förf. ansluter sig sålunda till den av HOLMBÄCK, a. a. s. 93: 2, uttalade uppfattningen, att uppgiften i rådsprot. 1/7 86 angående initiativ från hovrätterna om »cautio för testamentstagare, när arvingarna, då det (sc. testamentet) uppvisas, anföra laga jäv», beror på missuppfattning av vederbörande sekreterare. Frågan om ställande av kausion var emellertid just då aktuell i Rådet genom S. 85: 2, i vilket mål sekr. Swanhielm framställt fordran på kausion i enlighet med svärfaderns testamente. (Jfr tidigare S. 76: 3, där Stockholms rådhusrätt förordnat om kausion, vilket beslut emellertid upphävdes i hovrätten.)

² Jfr G. 90: 4 och hovrättens prot. 18/12 88 i samma mål: på legatärens supplik om konfirmation å testamentet resolveras, att, då lagarvingarna intra fatalia inkommit med klander, kunde ej konfirmation beviljas, utan hade parterna att lita till laga process och dom. — »Vederbörande rätt» är utan tvivel forum domicilii testatoris (tydligt i G. 76) och torde endast i särskilda fall för adeln vara tveksam. I S. 61: 3 förklarar sig denna hovrätt för rätt forum, enär större delen av testators gods vore belägen i Sverige (sdna hade påstått livländskt forum). Adel, introducerad på svenska riddarhuset var också underkastad svenskt forum (G. 83), åtminstone för lösöre. — I ett fall, G. 73: 1, tillämpar hovrätten dansk lag, enär arvskiftet ägt rum i Danmark, oaktat testator haft domicil i svensk stad; Malmö rådhusrätt hade också därför ansett svensk lag tillämplig.

För övrigt kan här anmärkas, att parterna i fråga om underrätt inom givna gränser äga disponera om forum: man finner sålunda, att justitiekollegium och därefter rådhusrätten i Stockholm döma beträffande kvarlåtenskapen efter en i Upsala bosatt och därstädes avliden professor; där tredje mans rätt (fiscus), såsom i S. 79: 3, berodde på forum, tillåtas emellertid ej parterna disponera därom.

³ I G. 92: 1 talas dock om att legatären lagsökt lagarvingen inom natt och år.

terminus a quo för klandertalan förblev oviss. Svea hovrätt hade visserligen (på initiativ av presidenten) ibland desiderata ävenledes upptagit ett ingivande av testamente till rätten, men förebilden är där närmast inprotokollering in quantum iuris: testamentet borde lagligen kungöras för att betaga en och var all lägenhet till svek och bedrägeri emot tredje man.

Men ändamålet med lagarvingarnas inkallande var ej blott delgivning av testamentet utan ock att anordna en förberedande prövning av de anmärkningar, lagarvingarna kunde ha att göra emot detsamma, för att därefter kunna bestämma om värden av godset, till dess testamentet vunnit laga kraft. Endast där lagarvingarnas jäv befunes »vara av någon vikt» avfordras legatären borgen för godset; rådsprotokollet ¹/₇ 86 utvisar, att övriga i §:en anvisade utvägar, kvarstad och tredje mans vård, borde anlitas endast i det fall, att borgen ej kunde presteras. Det är att förmoda, att lagarvingarna gärna inställde sig till denna förberedande handläggning för att bevaka sina intressen beträffande besittningen: vid deras utevaro torde näppeligen rätten ha förordnat om borgen. Men lagrummet synes också närmast ha tagit sikte på det visserligen sedvanliga förhållandet, att legatären redan förut hade godset i vård.

Lowisin synes här ha tagit ett, även för nu gällande rätt, beaktansvärt steg till lösande av frågan om besittningen, men det kan starkt sättas i fråga, om man i praxis verkligen fogat sig efter §:ens föreskrifter. I S. 89, där föreståndarne för flera kyrkor i Stockholm göra gällande legat, omtalas sålunda endast delgivning av testamentet med lagarvingarna, som därefter stämma och klandra; uti Stockholms stads civilprotokoll och justitiekollegii protokoll för åren 1690—91 förekomma ej heller några bevakningar av testamente¹. Men å andra sidan giva S. 91: 1 & 2 exempel på bevakningar inför rätta jämte kommunikation². Det är dock att märka, att samtliga förslagen till

¹ Däremot finner man för dessa år i civilprot. talrika inprotokolleringar av testamente för verifikation genom testators försorg.

² I förra rättsfallet omtalas, att testamentet därvid intecknas. Jfr även S. 90: 1, där hovrätten i domen anger, att sdn fått särskild tillåtelse av rätten att taga befattning med det testamenterade godset. — Att före-

Äb 1690—94 uppskjuta prövningen av frågan om besittningen, till dess klander redan anhängiggjorts. —

Bristen på systematik i stadgan har medfört, att de egentliga bestämmelserna om klander innehållas redan i § 8. Som det förefaller, har Lowisin på eget bevåg och emot beslutet i Rådet ²⁰/₃ infört, såsom han framhåller, likhet mellan LL och STL, så att den senares klandertid blivit allenarådande: denna tid måste dock räknas från det testamentet framvisades för rätten (eller eljest — jfr ovan — delgavs lagarvingarna). Någon rubbning skedde icke därmed i den rätt, som sedan gammalt förbehölls åt omyndiga: dessa njuta natt och år efter uppnådd myndighet och deras arvingar samma tid efter den omyndiges död. — Men eljest förbjuder §:en uttryckligen och med överdriven vidlyftighet andra än de vid dödsfallet närmaste lagarvingarna till testator att klandra: vad dessa samtyckt eller försummat är bindande för även deras arvingar¹. Man torde dock härav ej vara förhindrad antaga, att arvinges arvinge succederar i klandertid, som ännu ej var utlupen.

skrifterna om ställande av säkerhet för besittningen av legat ansågos såsom en nyhet och följaktligen ej tillämpades i process, anhängiggjord före ³/₇ 86, utvisar S. 87: 1.

¹ Jfr S. 90: 2 och G. 92: 2 (§ 8: kreditor klagar, att hans debitor blivit i testamente förbigången för sin son).

Rättsfall.

A. Svea hovrätt (= S.)

- 1615 ^{18/10} Gertrud, H. Mattssons $\dot{\nu}$. Per Mårtensson (Sthlms N. för-
städs rr. ^{19/6} 15.)
1. 1616 ^{1/8} (Svante och Peder) $\dot{\nu}$. (Jakob Jakobsson och Johan Måns-
Banér son) Tott (Furstl. hovr. i Öster-
götland ^{7/3} 15).
2. $\dot{\nu}$ ^{18/10} Karin, B. Putleschs ä:a $\dot{\nu}$. Kristoffer Putlesch (Sthlms rr. ^{6/11} 15).
1. 1617 ^{26/6} Josua Arvidsson $\dot{\nu}$. Jöns Persson.
2. $\dot{\nu}$ ^{17/7} Margareta, J. Gott- $\dot{\nu}$. Alex. Raab (Sthlms rr.; lib. caus.
bergs ä:a ej.).
3. $\dot{\nu}$ ^{29/11} Olof Stråle $\dot{\nu}$. Arvid Brömse.
- 1619 ^{10/11} Karl Boye $\dot{\nu}$. Jöran Boyes och Tönne Jörans-
sons arv.
1. 1621 ^{5/7} Jon Planting $\dot{\nu}$. Klas Klasson Uggla.
2. $\dot{\nu}$ ^{8/11} Elias Reichenback m. fl. $\dot{\nu}$. Kristian Wilcken (Sthlms rr. ^{12/8} 21).
1. 1622 ^{1/6} Kristoffer Putlesch $\dot{\nu}$. Karin, B. Putleschs änka (Sthlms
rr. ^{2/3} 22).
2. $\dot{\nu}$ ^{1/6} Nils Persson m. fl. $\dot{\nu}$. Anna Olofsdotter (Sthlms rr. ^{15/10} 21).
- 1623 ^{8/10} Josua Arendtsson $\dot{\nu}$. Kristoffer Ribbing m. fl.
- 1628 ^{10/12} Anna till Hwarngarn $\dot{\nu}$. Johan Yxkull.
1. 1632 ^{4/2} Margareta, Å. Carls- $\dot{\nu}$. Åke Carlssons arv.
sons ä:a
2. $\dot{\nu}$ ^{30/4} Johannes Bureus $\dot{\nu}$. Måns i Kumlinge (Sthlms rr. ^{6/11} 30).
- 1633 ^{12/4} Karin Rosenstråle $\dot{\nu}$. Gustav Stake m. fl.
- 1636 ^{12/7} Fru Elin, L. Silver- $\dot{\nu}$. Kerstin Lilliehöök (Lr., Skara, ^{25/8} 30).
svärds h.
- $\dot{\nu}$ (^{14/11} Maria, C. de Wijks ä:a $\dot{\nu}$. Ingeborg Ulfsparre till Eke.)
- 1637 (^{5/7} Karin Axelsdotter $\dot{\nu}$. Erik Ryning.)
1. $\dot{\nu}$ ^{4/10} Anders Jöranssons arv. $\dot{\nu}$. fru Magdalena, E. Jöranssons ä:a
(Sthlms rr. ^{27/8} 37).
2. $\dot{\nu}$ ^{26/10} Maria Olofsdotter $\dot{\nu}$. fru Ingeborg (Ulfsparre) till Eke.
3. $\dot{\nu}$ ^{4/10} Anna Kyle $\dot{\nu}$. Nils Bengtsson till Lidingö.
1. 1638 ^{9/6} Gunilla Tott m. fl. $\dot{\nu}$. Henrik Stöör.
2. $\dot{\nu}$ ^{9/7} Sven Vestrogodus $\dot{\nu}$. Isak Lundii arv. (Upsala konsist.
^{10/5} 37).

3. 1638 ^{8/11} Märten Olofsson Bor- ·/. Eggert Girs (Sthlms rr. ^{14/7} 38).
stelius
4. › ^{14/11} Olof Bure ·/. Margareta (Ikorn) till Sigstad.
1641 ^{12/7} Johan Gårdhs ä:a m. fl. ·/. Kyrkovårdarne i Sthlms stads stor-
kyrka (Sthlms rr. ^{16/12} 40).
- 1642 ^{16/7} Elsa Oxehufvud ·/. Regner Leuhusen m. fl. (revision:
förlikn.; rev.-akt).
1. 1645 ^{12/11} Nils Mårtensson Char- ·/. Olaus Bure (Lr., n. och ö. Roslagen,
selius ^{17/8} 45; k. dom ^{2/5} 50; i Rådet 1
gggn ^{14/11} 49).
2. › ^{11/7} Nils Mårtensson Char- ·/. Olaus Bure.
selius
1. 1646 ^{18/11} Göran Gyllenstiernas ·/. Juliana Bonatt.
arv.
2. › ^{18/11} Elisabet Klärck ·/. Riggert Klärck.
3. › ^{18/11} Brita Nilsson ·/. Gustav Stake.
1. 1647 ^{10/7} Margareta Stuart ·/. Anna Svinhufvud.
2. › ^{10/7} Elin Boos ·/. Agnes av Waldeck.
3. › ^{18/11} Elena och Gunilla ·/. Gabriel (Oxenstierna) Gustavssons
Bjelke m. fl. arv. (K. dom ^{19/8} 48; i Rådet 1gggn
^{17/1} 48).
- 1649 ^{7/7} Johan Gyllenhierta ·/. Melkior von Wernstedt.
1651 ^{12/7} Jakob Jakobssons till ·/. Kristin Körnings arv.
Stöfle arv.
1. 1652 ^{22/8} Zacharias Tönnesson ·/. Sara Olofsdotter (Lr., Fellingsbro,
Lindebohm ^{6/8} 51).
2. › ^{26/11} Kasper Gröningh ·/. Hans Leüsner (Lr., Nyköping, ^{17/6} 52).
1. 1653 ^{2/4} Gustaf Kruus ·/. Jesper Nilssons (Kruus) arv.
2. › ^{19/8} Johan Stålhandske ·/. Sigrid Kurtzel m. fl.
1. 1654 ^{16/4} Gustav Otto Stenbock ·/. Nils Bjelkes arv.
m. fl.
2. › ^{26/11} Per Laurentii ·/. Karin Mölen (Upsala rr. ^{17/6} 54).
3. › [^{26/11} Lydert Menscheuer ·/. Karin ter Mölen (Upsala rr. ^{4/6} 54).]
1. 1655 ^{4/4} Brita och Ingeborg Tott ·/. Anna Eckorn (revision).
2. › ^{11/4} Fulmo Gustafsson m. fl. ·/. Salome, A. Gabrielssons ä:a. (Sthlms
rr. ^{26/2} 55.)
3. › ^{11/4} Sven Olai m. fl. ·/. Hans Kirss (Sthlms rr. ^{16/12} 54).
4. › ^{11/4} Måns Uddesson Örne- ·/. Breds sockens föreståndare.
flycht
5. › ^{26/8} Petter von Benning ·/. Petter von Benningsens förra barn-
sens senare barnkull kuil (Sthlms rr. ^{26/2} 55).
6. › ^{10/11} Ebba Brahe m. fl. ·/. Johan Oxenstierna Axelsson (K. dom
^{4/6} 58; i komm.-r. 1. gggn ^{24/5} 58).
7. › ^{27/11} Gustav Thuresson m. fl. ·/. Filip Bonde (K. dom ^{17/11} 63; rev.-
akt; N. just.-rev. ^{12/11} 63; i Rådet
1. gggn ^{14/11} 63).
1. 1656 ^{2/4} Hans Olofsson Gevalius ·/. Eva Tomasdotter (Sthlms rr. ^{1/12} 55).

2. 1656 ⁶/₁₂ Erik Fleming m. fl. ·/. Märta Fleming (K. dom ¹⁷/₆ 61; rev. akt; i Rådet 1. ggn ¹/₅ 61).
3. > ⁶/₁₂ Karin Eriksdotter ·/. Klas Nytenhoff (Sthlms rr. ³⁰/₇ 56; revision: förlikn.; rev.-akt).
- 1657 ⁹/₄ Erik Tomasson ·/. Erik Bengtsson (Sthlms rr. ²⁸/₂ 57).
1. 1658 ²⁰/₃ Olof Örnehufvuds arv. ·/. Föreståndaren i S:t Nikolai kyrka m. fl. (Nyköpings rr. ¹⁸/₁₂ 57).
2. > ¹⁶/₁₀ Gustav Kloot ·/. Beata Nilsdotter Lillieram m. fl.
- 1659 ²⁶/₃ Marina Nilsdotter ·/. Malin Matsdotter (Sthlms rr. ¹⁰/₁₁ 58).
- > [⁴/₅ Ebba Brahe m. fl. ·/. Margareta Brahe (Revision: förlikn.; rev.-akt; komm.-r:s betänk. ⁴/₂ 60; i Rådet 1. ggn ²⁸/₅ 60; jfr s. 32: 2.)]
1. 1660 ¹⁵/₁₂ Kristina Katarina de la Gardie ·/. Gustav Adolf Lewenhaupts barn (K. dom ⁷/₂ 61; rev.-akt; i Rådet 1. ggn ⁵/₂ 61; k. förkl. ²⁹/₅ 63).
2. > ¹⁵/₁₂ Lars Larsson (Linderoth) ·/. Olof Berling (Sthlms rr. ¹⁸/₅ 59).
1. 1661 ⁴/₃ Isak Larsson m. fl. ·/. Kirstin Eriksdotter (Lr., Kopparberg, ²⁸/₃ 60).
- > [⁴/₃ Kristin Eriksdotter ·/. Isak Larsson m. fl. (Falu rr. ⁵/₄ 60).]
2. > ⁴/₄ Mårten Bulich m. fl. ·/. Föreståndarne i Tyska m. fl. kyrkor (Sthlms rr. ⁹/₆ 60).
3. > ⁹/₅ Wellam Taube m. fl. ·/. Karl Mauritz Lewenhaupt (K. dom ¹⁸/₁₂ 62; i Rådet 1. ggn ¹⁶/₁₂ 62).
4. > ¹⁴/₁₂ Senatus Acad. i Upsala m. fl. ·/. Olof Stenii arv. (Upsala rr. ³/₁₀ 60).
1. 1662 ¹⁰/₃ Michel Matsson ·/. Jakob Tomasson (Sthlms rr. ¹⁰/₇ 61).
2. > ²⁰/₃ Adam Leyel ·/. Malchom Hamilton (Sthlms rr. ¹⁴/₃ 61).
3. > ²⁸/₄ Jöns Rosenstråles barn ·/. Ingeborg Mannerhielm.
4. > ⁶/₅ Sven Franc m. fl. ·/. Magdalena Haraldsdotter (Sthlms rr. ⁹/₃ 62).
5. > ¹⁵/₁₂ Helena Persdotter ·/. Nils Vendulii arv. (Lr., Odensala, ¹/₁₀ 62).
6. > ¹⁵/₁₂ Zacharias von Griesbach m. fl. ·/. Johan Weidenheim m. fl. (K. dom ¹⁹/₉ 66; i Rådet 1. ggn s. d.).
1. 1663 ²¹/₃ Gjørvel Gyllenstiernas arv. ·/. David Kohl (K. dom ⁹/₁₁ 64; rev.-akt; N. just.-rev. ²/₄ s. å.; i Rådet 1. ggn ⁹/₁₁ s. å.).
2. > ⁵/₄ Bengt Horn ·/. Erik Sparre (K. dom ³⁰/₅ 63; rev.-akt.; i Rådet 1. ggn s. d.).
3. > ¹⁵/₄ Hans Kyles arv. ·/. Maria Ribbing (K. dom ³⁰/₃ 67; Rådet 1. ggn s. d.).
4. > ¹⁴/₁₁ Anders Bengtsson ·/. Anders Isaksson m. fl. (Sthlms rr. ⁵/₉ 63).

5. 1663 ²⁴/₁₁ Brita Margareta Hamelton ·/. Gustav Skyttes arv. (K. dom ¹⁹/₃ 64; rev.-akt; N. just.-rev. s. d.; i Rådet 1. ggn s. d.).
1. 1665 ²¹/₃ Nils Pusts arv. ·/. Per Agræus' hustru m. fl. (Sthlms rr. ²⁷/₂ 64).
2. › ²¹/₃ Erland Kafle ·/. Botilla Kristersdotter Måneskölds arv. (K. dom ⁴/₇ 66; rev.-akt.; i Rådet 1. ggn s. d.).
3. › ¹⁷/₁₁ Kerstin Gierdtsdotters arv. ·/. Johan Jönsson (Torneå ⁶/₆ 65).
4. › ¹⁶/₁₁ Olof Burman ·/. Sven Andersson Wargh m. fl. (Sthlms rr. ⁹/₆ 65).
1. 1667 ¹⁶/₁₂ Israel Norfelt ·/. Samuel Örn (Revision; desert?).
2. › ¹⁷/₁₂ Kristina Ribbings arv. ·/. Seved Bååth (K. dom ⁵/₈ 69; rev.-akt; i Rådet 1. ggn ³⁰/₇ s. å.).
1. 1668 ²⁷/₁₀ Bengt Larsson ·/. Maria Hansdotter (Sthlms rr. ²¹/₈ 67; k. dom ¹¹/₁₁ 69; rev.-akt; i Rådet 1. ggn ⁶/₁₁ s. å.?).
2. › ¹⁴/₁₁ Anders Kåse ·/. Ingeborg Kåse.
1. 1669 ²⁷/₂ Johan Andersson Brodin m. fl. ·/. Erik Dyhman m. fl. (Norrtelje rr. ⁶/₄ 68).
2. › ¹⁵/₁₂ Nils Kagg ·/. Aron Mörner.
1. 1670 ²⁸/₆ Anna Johansdotter ·/. Måns Botvidsson Swart (Sthlms rr. ²¹/₆ 69).
2. › ⁷/₅ Erik Olofssons arv. ·/. Erik Olofsson Gryts ä:a (Hedemora rr. ²⁸/₄ 68).
3. › ⁷/₅ Johan Erikssons arv. ·/. Margareta Blix (Sthlms rr. ²⁰/₁₂ 69; revision; förlikn. ¹⁰/₄ 74; rev.-akt; N. just.-rev. ⁷/₆ 73).
1. 1671 ³⁰/₃ Hans Jönsson m. fl. ·/. Ingeborg Jönsdotter (Lr., Norrbärke, ⁴/₉ 69).
2. › ³¹/₅ Sofia Reuter ·/. Hugo Hamilton.
1. 1672 ³⁰/₃ Sivert Cruses arv. ·/. Erik Planting.
2. › ³⁰/₃ Ernst Johan Creutz ·/. Henrik Georg Falkenberg (Revision: desert).
3. › ²⁰/₅ Dorotea Kiöhn ·/. Samuel Eldh (Sthlms rr. ⁹/₁₀ 71).
4. › ²⁰/₅ Johan Klint m. fl. ·/. Jakob von der Lindes m. fl:s arv.
5. › ¹⁶/₁₂ Samuel Nilssons arv. ·/. Anna Blix (Sthlms rr. ¹⁶/₅ 71; k. dom ¹/₈ 77; rev.-akt).
6. › ¹⁶/₁₂ Lennart Ribbing ·/. ›Herrar Falkenbergerne› (k. dom ²¹/₅ 74; rev.-akt; N. just.-rev. ²⁹/₅ 73; i Rådet 1. ggn ²⁰/₅ 74.).
7. › ¹⁶/₁₂ Anders Kåse ·/. Klas Stiernsköld.
- 1673 ¹⁶/₁₂ Zachris Andersson ·/. Kerstin Olofsdotter (Sthlms rr. ²/₁₂ 72).
1. 1674 ¹⁷/₂ Erik Mattsson ·/. Erik Persson (Lr., Upsala, ⁹/₆ 70).

11. 1679 ¹⁶/₁₂ Anna Trast ./. Lars Jakobsson Grubb m. fl. (Umeå rr. ²¹/₁₀ 78).
1. 1680 ²⁷/₆ Karl Skunck ./. Sten Bjelke m. fl.
2. » ²⁷/₆ Jochim Frick (för sin h. m. fl.) ./. Lars Spiring m. fl. (Sthlms rr. ⁵/₃ 79; k. dom ²⁰/₄ 82; rev.-akt; i Rådet 1. ggn ¹⁶/₂ 82).
1. 1681 ²⁶/₁₁ Karl Sacks arv. ./. »Wernstedtarna» (K. dom ¹¹/₇ 82; rev.-akt; i Rådet 1. ggn ¹⁰/₇ 82.)
2. » ²⁰/₁₂ Kristina Soops arv. ./. Gustav Soops arv. (K. dom ⁴/₁ 83; rev.-akt; i Rådet 1. ggn s. d.).
3. » ²⁰/₁₂ Anders Ersson ./. Erik Jonsson m. fl. (Lr., Sigtuna, ¹⁴/₁₁ 77).
1. 1682 ¹⁰/₂ Ulf Bonde m. fl. ./. Knut Kurck m. fl.
2. » ³/₄ Konrad Gyllenstierna ./. Erik Sparre m. fl. (K. dom ¹⁷/₄ 83; res iudicata; rev.-akt.)
3. » ³/₄ Herman Wrangels döttrar ./. Kristina av Vasaborg (K. dom ²⁰/₁ 83; rev.-akt; i Rådet 1. ggn s. d.).
4. » ³/₈ Brita Johansdotter m. fl. ./. Paul Lundberg (Sthlms rr. ²¹/₅ 81.)
5. » ²⁷/₁₀ Sara Menscheuer ./. Gert Menscheuers arv. (Sthlms rr. ²¹/₅ 81.)
6. » ⁶/₁₂ Brita Johansdotter ./. Sara Jöransdotter (Torneå rr. ⁴/₃ 81.)
1. 1683 ¹⁷/₁ Nils Olofsson ./. Olof Karlsson (Lr., Eskilstuna, ¹⁶/₃ 76).
2. » ¹⁰/₂ Jörgen Möller ./. Sara Hansdotters arv. (Sthlms rr. ¹²/₉ 81).
3. » ³/₃ Magnus Jakob Rosencrants ./. Anna von der Knoop.
4. » ³/₃ Erik Svinhufvud m. fl. ./. Anders Plantings ä:a.
5. » ¹⁷/₃ Johan Wrangels arv. ./. Anna Ribbings arv.
6. » ⁵/₆ Bertram D. von Deringk ./. Kristian Heræus m. fl.
7. » ¹⁸/₇ Maria Kristina Wrangel ./. Otto Vilhelm Königsmarck (för Karl Johan och Filip Kristoffer K.) (Revision: förlikn. ¹¹/₁ 85; rev.-akt; 1. ggn i Rådet ⁹/₈ 84, jfr s. 22 ff. ovan).
8. » ³/₉ Lars Nilsson m. fl. ./. Per Erikssons h. (Lr., Köping, ¹¹/₃ 77.)
9. » ²⁸/₉ Vendela Cahun m. fl. ./. Hans Cahun (Sthlms rr. ²⁸/₂ 82).
10. » ³/₁₂ Pfaltzgr. Adolf Johan ./. Nils Brahe.
11. » ³/₁₂ Bengta, A. Anderssons ä:a ./. Brita Andersdotter (Lr., Sthlm, ¹⁴/₇ 79; revision.)
12. » ³/₁₂ Henrik Bent ./. Anders Hardich (Sthlms rr. ²⁹/₃ 82.)
1. 1684 ¹/₃ Lennart Svensson Ribbing ./. Gustav Wernstedt.

2. 1684 ²⁸/₂ Beata Leijonhufvud ·/. Ture Oxenstiernas barn (K. dom ⁷/₈ 84; rev.-akt; 1. ggn i Rådet s. d.)
3. › ²⁶/₄ Gillis Struijs m. fl. ·/. Andreas Struijs.
1. 1685 ²⁰/₆ Sven Perssons arv. ·/. Karin Andersdotter (Sala rr. ¹⁴/₄ 84 .
2. › ¹⁸/₇ Johan Swanhielm ·/. Kristina Cloo (Revision: förlikn ¹⁸/₈ 86; 1. ggn i Rådet s. d.)
- 1686 ²⁷/₃ Henrik Honon ·/. Ingrid Printz (Gevle rr. ¹³/₇ 85.)
1. 1687 ¹²/₂ Johan Hoghusen m. fl. ·/. Ursula Hoghusen (K. dom ¹⁴/₉ 87 rev.-akt; N. just.-rev. ³¹/₈ s. å. 1. ggn i Rådet ¹⁴/₉ 87.)
2. › ⁷/₅ Karl Cartelien m. fl. ·/. Olov Sverkerssons m. fl:s arv. (Kö-
pings rr. ²⁸/₄ 86.)
3. › ⁴/₆ Brita Larsdotter ·/. Johan Jakobsson (Sthlms rr. ¹⁸/₁₀ 86.)
4. › ⁹/₇ Elisabet Jöransdotter ·/. Isak Melchersson (Lr., Sthlm, ⁷/₈ 86.)
- 1688 ¹⁰/₃ Kristina de la Gardie ·/. Per Sparre.
- 1689 ¹⁷/₇ Anna Persdotters arv. ·/. Föreståndaren för S:t Nikolai kyrka
m. fl.
1. 1690 ⁸/₃ Anna von der Dejlen ·/. Anders Söderman m. fl.
2. › ¹⁰/₅ Karl Magnus Schütt ·/. Brita Larsdotter (Gevle rr. ³¹/₇ 89.)
m. fl.
3. › ²⁸/₆ Karl Lilliecrona m. fl. ·/. Brita Maria Ribbing.
1. 1691 ¹³/₆ Baltzar Gyllenhoffs ·/. Kristina von der Linde.
arv.
2. › ²⁰/₆ Niklas Helleberg ·/. Johan Stiernflycht (K. dom ¹⁶/₉ 91.
1. 1692 ⁷/₇ Maria Elisabet Kurt- ·/. Erik Rynings arv.
zels arv.
2. › ¹⁷/₁₂ Malin Olofsdotter ·/. Nils Schönberg.
› (¹⁷/₁₂ Petter Cederborg m. fl. ·/. Nils Schönberg.)

B. Göta hovrätt (= G).

1. 1637 ⁴/₁₁ Måns Kyl ·/. Bengt Bryntessons arv. (Revision:
förlikn. ³¹/₆ 39; i Rådet 1. ggn ²¹/₄
s. å.)
2. › ⁴/₁₁ Jesper Nilsson Cruus ·/. Johan Månsson Ulfsparre.
m. fl.
- 1642 ²³/₅ Johan Klasson Uggla ·/. Botvid Larsson.
- 1646 ⁶/₆ Tönne Anderssons arv. ·/. Petter Anderssons barn (Jönköpings
rr. ¹⁰/₆ 45.)
- 1647 ²⁰/₁₀ Lars Jonsson Enhör- ·/. Ture Ribbing.
ning m. fl.
- 1648 ¹⁰/₁₁ Olof Brystfelt ·/. Anders Laake m. fl.
- 1650 ²⁸/₆ Johan Håkansson ·/. Anna, Frantz Wernichs ä:a (Jön-
köpings rr.)

- 1651 ²¹/₈ Erik Olai ·/. Britta Lilliehöök.
- 1652 ²⁹/₁₁ Hillebrand Klasson ·/. Jakob Klasson Uggla m. fl. (K. dom
Uggla m. fl. ¹⁹/₁₀ 53; rev.-akt; i Rådet 1. ggn
¹³/₁₀ s. å.).
- 1653 ¹²/₈ Hans Horn ·/. Regnela Nilsson (Karlstads rr.
⁷/₈ 52.)
1. 1654 ⁴/₈ Hillebrand Uggla m. fl. ·/. Isak Sturek m. fl.
2. » ¹⁷/₈ Olof Brystfelt ·/. Anders Laake.
- 1655 ²⁰/₈ Nils Andersson Stierna ·/. Virginia Reuther.
m. fl.
- 1656 ¹⁷/₈ Axel Spens m. fl. ·/. Kristoffer Gyllengrip.
- 1657 ⁹/₁₁ Peder Gudmundsson ·/. Karin Törneshöld m. fl. (K. dom
Strömbergs arv. ¹/₇ 59; rev.-akt.)
- 1658 ²⁷/₁₁ Johan Dykert m. fl. ·/. Mathias Ulf m. fl.
- 1662 ²⁹/₁₁ Isak Sturck m. fl. ·/. Knut Persson Roos m. fl.
- 1663 ⁷/₄ Anna Hansdotter ·/. Didrik Dickman m. fl. (Västervik
komm.-r. ⁹/₁₀ 62.)
- 1665 ²⁹/₁₁ Johan Dykert ·/. Lennart Silfversvärd.
- 1667 ²³/₂ Ulrik Stake m. fl. ·/. Gabriel Gyllengrip (Revision; N.
just.-rev. ¹⁴/₁₀ 70.)
- 1668 ²⁸/₁₁ Eliana Krabbe m. fl. ·/. Peder Rosenskiöld's arv.
1. 1669 ¹⁰/₄ Hans Grehmer m. fl. ·/. Katarina Krull (Kalmar rr.)
2. » ¹⁰/₄ Klas Morman ·/. Petter Dureel m. fl. (Hallands lands-
ting ¹²/₆ 67.)
- 1670 ²⁸/₈ Jörgen Uttermark ·/. Petter Schultze m. fl. (Göteborgs rr.)
- 1671 ³/₄ Erik Andersson Oxe ·/. Kristoffer Gyllengrip m. fl. (K. dom
¹⁷/₅ 73; rev.-akt; N. just.-rev. ⁸/₅ 71)
1. 1672 ²³/₈ Johan Lagerheim ·/. Britta Kagg (K. dom ¹/₉ 82; rev.-akt;
i Rådet 1. ggn s. d.)
- » ⁽²⁸⁾/₈ Magnus Drake ·/. Klas Rosenholtz m. fl.)
2. » ²⁹/₁₁ Per Gabriel Loodh ·/. Erik Loodh.
1. 1673 ⁸/₈ Anna Ehn ·/. Anna Ehns medarv. (Malmö rr. ⁹/₈
72.)
2. » ²⁴/₈ Olof Galle m. fl. ·/. Britta Galle m. fl.
3. » ¹⁰/₁₂ Andreas Petræus ·/. Johan Pemmerening (Norrköping
komm.-r.)
- 1675 ²⁰/₁₁ Otto von Scheduling ·/. Consistorium Lincopense.
m. fl.
- 1676 ¹¹/₁₁ Samuel Örn ·/. Israel Norfelt (K. dom ²⁸/₁ 80; rev.-
akt; i Rådet 1. ggn ²⁸/₁ 80.)
- 1677 ²⁴/₁₁ Vilhelm Schmitter m. fl. ·/. Elisabet Rosenbjelke.
1. 1679 ¹⁷/₈ Jon Blankenfields barn ·/. Henrik Dreffenfelt.
2. » ²⁷/₁₀ Per Linnardsson Ulf- ·/. Axel Råff.
sax
1. 1680 ⁹/₁₂ Otto von Scheduling ·/. Gideon Rålamb.
m. fl.

2. 1680 ⁶/₁₂ Erik Johansson Hårdh $\frac{1}{2}$. Anna Hårdh m. fl.
m. fl.
3. \gg ⁶/₁₂ Johan Zachrisson (för $\frac{1}{2}$. Erik i Ähllåkra (Vimmerby komm.-r.
sin h.) ²⁸/₈ 80.)
- 1681 ²/₄ Erik Ulfskiöld $\frac{1}{2}$. Anna Ekebladh.
- 1682 ¹⁹/₁₂ Nils Silfversparre $\frac{1}{2}$. Patrik Patkull (K. dom ²⁰/₁ 83; rev.-
akt; i Rådet 1. ggn s. d.)
- 1683 ³/₈ Anna Katarina Ulfelt $\frac{1}{2}$. Kristina Ulfelt (K. dom ⁷/₆ 83; rev.-
m. fl. akt [f. n. förkommen]; i Rådet 1.
ggn s. d.)
- 1686 ¹³/₈ Henrik Hårder m. fl. $\frac{1}{2}$. Jöns Stuuts arv.
- 1687 ²³/₄ Elisabet Kingo $\frac{1}{2}$. Jakob Hwaal (Karlskrona rr. ²⁷/₉
86, K. dom ¹⁶/₁₁ 87; rev.-akt; i Rådet
1. ggn ¹⁶/₁₁ 87.)
- 1688 ²⁰/₁₂ Lenhard Rosenbjelke $\frac{1}{2}$. Johan Dufva.
m. fl.
- 1689 ²⁴/₁₂ Henrik Dreffenfelt $\frac{1}{2}$. Hans Belfrages arv.
m. fl.
- I. 1690 ⁸/₁₁ Maria Regina Leijon- $\frac{1}{2}$. John Schröder m. fl. (Karlstads rr.
crona ¹⁷/₂ 90.)
2. \gg ⁵/₄ Sten Rutenskiöld m. fl. $\frac{1}{2}$. Ebba Fleming m. fl.
3. \gg ¹⁹/₄ Erasmus Jönsson $\frac{1}{2}$. Kungl. Maj:t (Lr., Lund, ²⁸/₁₀ 89.)
4. \gg ¹⁹/₄ Anna Ekebon $\frac{1}{2}$. Abraham Mellin (Jönköpings rr.
⁶/₉ 89.)
1. 1692 ²³/₈ Anna Jernskiöld m. fl. $\frac{1}{2}$. Johan Jernskiöld m. fl.
2. \gg ²⁴/₈ Arnholt von Schwin- $\frac{1}{2}$. Metta Rosencrants.
den (för sin h.)
3. \gg ²⁸/₈ Gustav Drake $\frac{1}{2}$. Johan Pyhlfelt.
4. \gg ⁴/₈ Beata Rosenholm $\frac{1}{2}$. Per Rosenholm m. fl.
5. \gg ¹⁷/₁₂ Johan von Stegeling $\frac{1}{2}$. Estrid Silfversparre.

C. Åbo hovrätt (= Å.)

- 1634 — Michel (Eriksson) ryt- $\frac{1}{2}$. Johan Ottesson (Åbo rr. ¹¹/₉ 19; K.
tare dom ¹¹/₁₀ 37; rev.-akt [ofullständig]).
- 1642 ¹/₇ Nils Bjelkes arv. $\frac{1}{2}$. Anna Bengtsdotters arv. (K. dom
²/₆ 47; rev.-akt; i Rådet 1. ggn ²¹/₆
47.)
- 1678 ⁸/₈ Vilhelm Wergentyn $\frac{1}{2}$. Joest Schultz' arv. (Åbo rr.; K. dom
m. fl. ²⁰/₂ 80; i Rådet 1. ggn s. d.; acta
i S. 82: 5).
1. 1685 ¹¹/₄ Ernst Johan Creutz' $\frac{1}{2}$. Maria Sölwerhielm m. fl. (K. dom
arv. ²⁰/₁₀ 85; rev.-akt; i Rådet 1. ggn s. d.).
2. \gg ¹⁹/₁₂ Gabriel Melartopæus $\frac{1}{2}$. Johan Albogius (Lr., Tavastborgs
stad, ²⁰/₈ 85; acta i Å. 86.).
- 1686 ¹⁴/₇ Maiken Wernle $\frac{1}{2}$. Gabriel Wallentinsson (Åbo rr. ³/₄
86; K. dom ⁵/₁ 87; rev.-akt; i Rådet
1. ggn s. d.).



