

DEN DANSKE ARVERET

VED

VIGGO BENTZON

ANDEN GENNEMSETTE UDGAVE

G. E. C. GAD — KØBENHAVN

H. H. THIELES BOGTRYKKERI

1921

FORORD TIL 1^{STE} UDGAVE

Ved Udarbejdelsen af nærværende Lærebog er J. H. Deuntzers, den danske Arveret, 2den Udgave, 1897, ikke blot benyttet i større Omfang end de øvrige citerede Værker, men med Forfatterens Samtykke er flere Afsnit optagne væsentligt uændrede. Dette gælder navnlig S. 18—25, 37—45, 126—136, 238—240, 243—251, 255—256, 270—276 og 321—323.

I Juni 1910

FORORD TIL 2^{DEN} UDGAVE

I denne Udgave er Teksten gennemgaaet, ogsaa de Afsnit som i 1ste Udgave i det væsentlige hidrørte fra Deuntzers Arveret. Nyere Lovgivning, fremmed Ret, Domme, administrative Afgørelser og Literatur er optaget (især i Noterne). Videregaaende Ændringer af Teksten findes S. 33—36, 64—67, 73—74, 86—87, 173, 210—214, 256—258, 275—276 og 331—333. Studenterne bør efterlæse Noternes Tekst, men denne kræves kun lært, hvor det særlig fremhæves paa Forelæsningerne.

I December 1921

V. BENTZON

INDHOLD

	Side
§§ 1—4. I. INDLEDNING	1—11
§ 1. <i>Arverettens Begreb</i>	1—2
(1—2 Arvingers Ret og Kreditorers Fyldestgørelse, Universalsucces- sion eller Legat-Ordning?).	
§ 2. <i>Arverettens Plads i Retssystemet og dens Grund</i>	2—4
(2—3 Forholdet til Familie- og Formueret, 3 Arveafgift, 3—4 Testa- tionsretten).	
§ 3. <i>Arverettens Genstand</i>	4—10
(4 Formuen er Hovedgenstanden, 4—6 udenforliggende, personlige Rettigheder, 7—9 hvilken Formue hører til Boet? 9—10 Afdødes Forpligtelser).	
§ 4. <i>Betydningenn af Udtrykket Arv o. lign.</i>	10—11
§§ 5—22. II. Første Afsnit. ARVEADKOMSTEN	11—232
§ 5. <i>Almindelige Begreber</i> (særlig om Fostrets Arveret)	11—15
§§ 6—11. Første Kapitel. <i>Arv efter Loven</i>	15—54
§§ 6—10. A. <i>Arv ifølge Slægtskab</i>	15—44
§ 6. <i>Indledende Bemærkninger</i>	15—19
(15—16 Arvefølge efter Linje og Grad, 16 Arvepartens Bestem- melse, 16—17 Begrebet Repræsentationsret, 18—19 Arveforordningen 21. Maj 1845).	
§ 7. <i>Arvefølgen efter Arveloven af 1845</i>	19—22
(19—21 de 5 Arveklasser, 22 Arveloven er udtømmende, Mand og Kvinde arver lige).	
§ 8. <i>Ægte Slægtnings Arv</i>	23—24
(23 Ægte Slægtskab, 23—24 Adoption, 24 Legitimation ved Bevilling).	
§ 9. <i>Uægte Slægtnings Arv</i>	25—32
(25 Slegfredbarns Arveret efter Moder, 25—31 efter Fader, 26—29 dets Arveret ifølge Arvels § 9, 29—31 kuldlyst Slegfredbarns Arve- ret, 31—32 Horebarn).	
§ 10. <i>Den saakaldte ekstraordinære Slægtskabsarv</i>	32—44
(33—38 alm. Regler, 33—34 Grls. § 91 og L. 4. Okt. 1919, 34—36 i Noten „Lensdommen“, 35—38 Retsforholdets Konstruktion og reale Behandling, 38—41 Len, 41—44 Stamhuse, 44 Pengefideikommis'er).	
§ 11. B. <i>Arv ifølge Ægteskab</i>	44—54
(44—45 historisk Udvikling, 45—46 Arvels §§ 15 og 17, 46—52 Ægte- fælles Arv sammen med Afkom, 46—48 „lige med en Broderlod“, 48—50 Beskæringen ned til $\frac{1}{4}$, 50—51 Boesloddens Bestemmelse,	

51—52 Arv hvor der ikke findes Afkom, 52—53 om Hospitalsforstandere og om Fattigvæsenets og Hospitalers Arveret). — Afsluttende Sammenstilling af Arv efter Slægtskab og efter Ægteskab.....	53—54
§§ 12—21. Andet Kapitel. <i>Testamentsarv</i>	55—220
§ 12. <i>Om Testamenter og arveretlige Viljeserklæringer i Almindelighed</i> 55—62 (55—56 Begreberne Testamente og Arvepagt, 56—59 den historiske Udvikling, Skødningsformens Brug, 59—62 de reale Forhold og begrebsmæssige Bestanddele ved Dødsgaver og Arvepagter).	55—62
§ 13. <i>Testamentshabiliteten</i> 62—71 (62—64 Habilitetsalderen, Konfirmation, 64—67 Fornuftens fulde Brug, 67—68 Arvels § 22, 69—70 Habilitet ved Stiftelsen, 70—71 Habilitet til at indgaa Arvepagt).	62—71
§ 14. <i>Mangler ved Viljeserklæringen</i> 71—75 (71—72 Begrebet Testamentets Rigtighed, 72—75 særlige Ugyldighedsgrunde og bristende Forudsætninger).	71—75
§ 15. <i>Testamentsformen</i> 75—92 (75—77 Formens reale Betydning, 77—78 vor ældre Ret, 78 ff. Arveloven, 78—79 skriftlig, 79—81 Indgaaelse for Notarius, 79 og 80—81 Fremgangsmaaden, 79—80 Beviset deri, 81—86 Indgaaelse for private Vidner, 81—82 Vidnernes Egenskaber, 83—84 Attestationens Undværlighed ifølge Praksis, 84—86 Vidnernes senere Førelse, 86—87 Stempling, 87—89 mundtligt Testamente, 89—90 særlige Testamentsformer, 90—92 Formmanglers Betydning, Anfægtelse af „Rigtigheden“).	75—92
§ 16. <i>Testamentets Genkaldelse</i> 92—105 (92 ugyldigt eller uvirksomt Testamente, 93—94 Habilitet til Genkaldelse, 94—95 Kompetence hertil, 95—97 Form kræves ikke, 96—97 særlig om delvis Genkaldelse, 97—101 Beviset for Genkaldelsen, 97—98 Bevisbyrden, 98—101 ødelagt eller bortkommet Testamente, 99 om flere Originaler, 101 Udstregninger o. lign., 101—103 modstridende yngre Testamente, 103—104 betinget Genkaldelse, 104—105 Genkaldelse af Genkaldelse).	92—105
§§ 17—19. <i>Testationsrettens Udstrækning og Indhold</i> 105—172	105—172
§ 17. <i>A. Testationskompetencen (Tvangsarveretten)</i> 105—138 (105—106 Begrebet Testationskompetence, 106—107 Afkald paa at testere, 107 ff. Tvangsarv, 107—108 efter ældre Ret. 108—109 Arvels Regler, 109—110 Raadighedens Art, 110—111 Legater paa lagte enkelt Arving, 111 Forfatteres Testationsret, 111—112 hvem er Tvangsarvinger, 112—113 Tvangsarvens tinglige Karakter, 113—115 Virkning af at Testationsretten overskrides, 115—116 Forholdene ved Arvefaldet er afgørende, 116—117 om direkte Eksheredation. — 117 ff. Undtagelserne i Arvels §§ 26—28, 1) 117—120 § 27, 1. Stk., 117—118 Betingelser, 118—119 Vederlagets Bestemmelse, 119—120 Forholdet til efterlevende Ægtefælle, 2) 120—128 § 28, 120—121 om Konfirmationen og Ægtefællens Stilling, 121—122 Baandlæggelsens Grund og Sted, 122—123 for hvem baandlægge, 123—126 Baandet paa Kapital og paa Renter, 126—127 ikke	105—138

	Baand paa Testationsret, 127—128 Baandlæggelse af Enkes Formue, 3) 128—137 Selvejerbønders Testationsret (§ 26), 128—131 hvem tilkommer Retten, 131—134 Livsarving faar Gaarden, 134—135 Ægtefællen faar Gaarden, 135—137 øvrige Arvs Behandling, 4) 137—138 Sædegaardsejeres Testationsret (§ 27, 2. Stk.).	
§ 18.	<i>B. Nærmere om Testamentets Indhold</i> 139—154 (139 § 21 „disponere ... over Ejendele“, 139 ff. typiske Indhold, 139—143 Testamentet henviser til en udenforliggende Vilje, 139—141 Testators, 141—143 Tredjemands, 143—144 Arving eller Legatar, 144—146 betingede Testamenter, 146 simpel Substitution, 146—150 fideikommisærisk Substitution, Rentenydelse og Gris. § 91, 150—153 Paalæg og disses Retsgyldighed, 153—154 særlige Bestemmelser i et Testamente).	
§ 19.	<i>C. Testamenters Fortolkning</i> 154—172 (154—155 Begrebet, 155—156 Viljen og Ordene, 156—158 friere Fortolkning og dens Principper, 158—160 kan deklaratoriske Retsregler udformes? 160 ff. Eksempler, 160—161 Genkaldelse, § 27, D. L. 5—4—13, Typen ved gensidige Testamenter, 162—164 Arving eller Legatar, 164—165 en Betingelses Betydning, 165—167 spredte Tilfælde, 167—168 for faa Midler i Boet, 168—172 for mange Midler, Tilvækstret).	
§ 20.	<i>Fælles og gensidige Testamenter</i> 173—192 (173 Begreberne, 173—174 Lovgivningen, 174—175 blot fælles Testamenter, 175 ff. gensidige Testamenter, særlig mellem Ægtefæller, 176—179 er ensidig, endog hemmelig Genkaldelse gyldig, 179 bliver bindende ved Tiltrædelse af Arven, 179—182 bristende Forudsætninger, Separation og Skilsmisse, Korrespondens, 182 ff. Fortolkning af den sædvanlige Type, de reale Spørgsmaal, 183—184 Konstruktionerne, 184—187 naar og efter hvem falder Arven, 187—189 Boet deles lige, 189—190 Raadighed i levende Live, 190—192 ved Testamente).	
§ 21.	<i>Arrepagter og Dødsgever (Arvels § 30)</i> 192—220 (192—193 Begreberne, 193 ff. Fortolkning af Arvels § 30 og dens Forhold til vor øvrige Ret, 193—195 Overgangsformer mellem Testamenter og Kontrakter, 195—196 § 30 og dens reale Grunde, 196—217 I. hvilke Retshandler omfatter § 30, 196—200 „skulle opfyldes“, proforma og Omgaaelse, 199 Gever paa Dødslejet, 200 ff. „opfyldes efter Døden“, 201 ff. delvis Opfyldelse forinden, 201—205 blot retlig Opfyldelse. 201—202 Analogiens Betingelser, 202 Problemerne stilles, 202—203 Skøde givet, 203—204 Løsøre eller Værdier overdragne, 204—205 Panteobligation udstedt, Renter svares, 205 om faktisk Opfyldelse, 206—214 ensidige Dispositioner, 207—208 Transport eller Eftergivelse paategnet en Skylderklaering, 208—210 Indsættelse paa Sparekassebog, 210—214 Livsforsikring til bestemt Person, 214—217 Geve eller gensidigt bebyrdende Kontrakt, II. 218—220 Retsvirkninger i Henhold til § 30).	
§ 22.	Tredje Kapitel. <i>Fortabelse og Opgivelse af Arveadkomst</i> . 220—232 (220—225 A. <i>Arveretsforbrydelse</i> , 220—221 Begrebet, 221 D. L. 5—2—74, 221—222 Straffels § 304, 222 Arvels § 3, 222—225 Virk-	

ningen af Reglerne, 224—225 Virkning for Fornærmerens Arvinger.	
226—232 B. <i>Opgivelse af Arveret</i> , renunciative og dispositive Arve-	
pagter, 226—227 Disposition over Arv, 227—229 hvilke Arveafkald	
er gyldige, 229 bindende for Renunciantens Arvinger, 229—232 Af-	
kaldets Betingelser, 232 dets Virkning).	
§§ 23—30. Andet Afsnit. ARVEFALDET	232—324
§ 23. <i>Arvefaldets Begreb og almindelige Betingelser</i>	232—239
(232 Begreb, 233 Beviset derfor, 233 Arven erhverves straks, 234—	
235 Arven kan afslaas, Virkningen heraf, 235—236 Afslagets Be-	
tingelser, 236 Overtagelse af Arv, 236—237 Overdragelse af falden	
Arv, 237—239 Arvefald i overført Betydning).	
§ 24. <i>Arvingernes Gældsansvar</i>	239—253
(239—243 Gældsovertagelsen, 239—240 efter D. L., 240 efter Fr.	
8. Apr. 1768, 240—241 efter Skifteloven, 241—253 Gældsansvarets	
Beskaffenhed, 241—242 om Universalsuccession, 242—243 Rets-	
udviklingeu, 243 ff. gældende Ret, 243—244 Ikke-Vedgaaielsesboer,	
244—245 Vedgaaielse, 245 kun een Arving, 246—249 solidarisk eller	
pro rata Hæften, 250 Boets og de enkelte Arvingers Hæften, 250—	
253 jus separationis).	
§ 25. <i>Arvingernes indbyrdes Retsforhold (Bodelingen)</i>	253—255
(253—255 Afgørelsens Principper, 255 Tvistighedernes Afgørelse).	
§ 26. <i>Afkortning af Arveforskud</i>	256—276
(256—258 Afkortning bestemt ved Testamente, Afkald eller alm.	
Gældsforhold, 258 ff. egentlig Kollation se Arvels §§ 10—13, 258	
gælder kun Livsarvinger, 259—261 Giverens Vilje og Beviset for	
den, 261 „særskille og betydelige“, 261—262 Øjemedet, 263 Til-	
bagelevering, 263—265 Forskudet ydet saaledes, at Modtageren	
skylder Beløbet som egentlig Gæld, denne Gælds særlige Retsvirk-	
ninger, 265 hvori afkortes der, 266 Forholdet til Ægtefællen, 266—	
267 ved uskiftet Bo, 267—269 Afkortning for Børnebørn (§§ 12	
og 13), 269—270 Gæld hvor der er Børnebørn eller en Svigersøn	
skylder, 270 ff. Forskudsberegningen, 270—271 mellem Afkom alene,	
271—273 Ægtefællens Boeslod og Arvelod, 274 Stedforældres For-	
skud, 274—275 Forholdet til Kreditorerne, 275—276 om Arve-	
forskudskontrakter).	
§ 27. <i>Om Forholdet, naar der er en efterlevende Ægtefælle</i>	276—288
(277—281 den for Gælden ansvarlige Ægtefælle skifter, 277 dens	
Hæften overfor Kreditorerne, 278 Arvingerne hæfter ikke, 279—280	
deres Tilbageleveringspligt, Afkræftelse af Udlodningen, 280—281	
Ægtefællens Dispositionsret og Skiftets Karakter, 281—283 den	
uansvarlige Ægtefælle skifter, Gældsansvaret og Raadigheden over	
Boet, 283—284 „Blandingsformer“ af Ansvarlighed, 285 Ægtefællens	
Udløsningsret, 285—288 Hensidten med Midlerne efter tinglæst	
Skifteekstrakt).	
§ 28. <i>Hensidten i uskiftet Bo</i>	288—309
(288—289 historisk Udvikling, 290 Begrundelse, 290—297 Betin-	
gelser, 290—291 Mandens og Konens Stilling, 291—292 hvem be-	
vilger, 292 Forholdet hvor der er Stedbørn, 292—293 Børn betyder	

Afkom, 293—294 Hensidde ifølge Samtykke, 294 midlertidige Ordninger, 294—296 Hensidde udelukket ved særlige Bestemmelser, 296 Betydning af Særeje, 297—304 Virkningen, 297—299 fri Raadighed i levende Live, tidligere snævrere Grænser, 299—300 Undtagelse især hvor Skiftet var nær forestaaende, 300—301 „en af Boet uafhængig Adkomst“, 301 Raadigheden ved Testamente, 301—303 Virkningen for Arvingerne (falder Arven straks?), 303—304 Forholdet til Kreditorerne, 304—307 Varigheden, 304 Ægtefællen kan altid skifte, 304—306 naar kan Arvinger kræve Skifte, 306 Øvrighedens Tilladelse kan tages tilbage, 307 naar ophører Raadigheden, 307—308 selve Skiftets Foretagelse, Gældsansvaret da, 308—309 Uskiftet Bo med Udarvinger).	
§ 29. <i>Legatærens Rettsstilling, særlig paa Skiftet</i>	309—320
(309—312 Begrebet Legatar, er Arvelæders Vilje helt afgørende, den reale Karakteristik, 312—313 tinglig eller blot obligatorisk Ret, 313 Legatærens Stilling forskellig fra en Kreditors, 314 Legatærens Stilling paa Skiftet, 314—315 Arvingers Skiftepligt, 315—316 Legatærer har ingen Indflydelse paa Skiftets Form og kan ikke holde privat Skifte, 316—317 Arvingernes Ansvar overfor Legatærerne, 317—318 naar kan Legatet kræves udbetalt, 318—319 kan de kræve Renter eller Frugter, 319 den legerede Ting er behæftet, 319—320 Legatærens Tilbageleveringspligt, 320 L. Nr. 130, 27. Maj 1908 § 3).	
§ 30. <i>Om Arvs Afsætning og forbigaaede Arvingers Rettsstilling</i> ..	320—324
(320—321 Arv afsættes kun naar Adkomsten er godtgjort, 321—322 naar Arven ikke hentes, 322—324 forbigaaet Arvinges Rettsstilling, 324 dennes Arvingers Stilling).	
§ 31. <i>Om Arveafgift</i>	324—332
(324—326 Arveafgiftslovene og Afgiftens Størrelse, 326 Lodden bestemmer Procenten, Fritagelser (§ 3), 326—329 §§ 4 og 5 om Afgift af andet end egentlig Arv (Arveforskud), 329 Afgift ved Fideikommiss'er. 329 Reglerne i §§ 6—9, 329 Afgiftspligtens Indtrædelse, §§ 10—14 og 31, 330 Værdiopgørelsens Tidspunkt, §§ 17, 26, 29, 330 Værdiens Bestemmelse, §§ 15, 16, 20, 21, 331 Afgiftens Berigtigelse, §§ 23—29, 30—38. — 331—332 Stempells Regler.	
§ 32. <i>Sønderjysk Lørgivning</i>	333
S. 334 ff. Realregister, Lovliste, Forkortelser og Rettelser.	

I. INDLEDNING. (§§ 1—4).

§ 1. Arverettens Begreb.

Naar en Persons Retssubjektivitet ophører med Døden¹, maa der nødvendigvis foretages en Ordning af hans formueretlige Efterladenskaber². Dette fordrer allerede Hensynet til den Afdødes Kreditorer. Al Kredit vilde lammes, hvis disse ikke beholdt Ret til Fyldestgørelse, hvis f. Eks. den Afdødes Gods blev herreløst eller tilfaldt det offentlige.

Men endvidere stemmer det vel med vor Formueordnings Grundprincip, Individualismen, at den Afdødes Formuegoder føres over paa Privatpersoner, som stod ham nær enten ved et vist Familieforhold (Slægtskab eller Ægteskab) eller mere individuelt, idet den Afdøde ved sin Viljeserklæring (Testamente) har begunstiget dem.

Forholdet mellem disse Grupper, den Afdødes Arvinger og hans Kreditorer, kan ordnes efter to Systemer: 1) Man kan fyldestgøre Kreditorernes Tarv ved at lade et konkurslignende Skifte foregaa naar Døden er indtruffet, jfr. Skiftelovens Kap. 3 og Konkurslovens § 3. Arvingernes Stilling bliver da principielt kun en Ret til, at Boets mulige Overskud, efter at Gælden er betalt, udloddes til dem³. 2) Men man kan ogsaa, med Romerretten og vor nyere Ret, knytte Kreditorerne og Arvingerne nøjere sammen: De sidste træder mere umiddelbart ind i den Afdødes Rettigheder og Forpligtelser (Universalsuccessionsprincippet)⁴. Gælden forfalder ikke ved Dødsfaldet, og Kreditorerne faar Arvingerne til Debitorer i Stedet for den Afdøde. Dog kan Arvingerne — ved Gældsfragaelse — i egen Interesse fremkalde en Ordning

¹ Bentzon, Personret § 4. 25 ff.

² Jfr. Goos, alm. Retsslære, 2. Del 293 ff., se Bornemann. 1 og Platou. 7.

³ Jfr. nedenfor i §§ 24 og 27 om Forholdet efter D. L.

⁴ Jfr. herom nærmere nedenfor, særlig i § 24.

ning efter Type 1); og Arveladeren kan ved Testamente indsætte Legatarer, d. v. s. Personer, der intet skal have med Gælden eller Bo-Opgørelsen at gøre, men som af Boet eller Arvingerne skal modtage en vis Formuefordel.

De Regler, der ordner selve den processuelle eller forligsmæssige Opgørelse af Retsforholdet mellem Arvingerne, eller som tilsigter Kreditorernes Fyldestgørelse ud af Boet, fremstilles i Skifteretten. Arveretten angaar derimod de materielle Regler for Formuens Overgang ved Døden til Arvingerne (Legatarerne) ellers til Ægtefællen, og for Arvingernes Indtræden i den Afdødes Forpligtelser.

§ 2. Arverettens Plads i Retssystemet¹ og dens Grund².

1) Derved, at Arverettens Regler grupperer sig om en Persons Dødsfald som afgørende retsstiftende Kendsgerning³ for Opstaaelsen af nye Formuerettigheder og -Forpligtelser, udhæver den sig som et selvstændigt Led af Privatretten. Den er for saavidt et Afsnit af Formueretten, som den angaar Formue og Gæld, og som Formuerettens Lære om Viljeserklæringer danner den almindelige Baggrund for de særlige arveretlige Viljeserklæringer, Testamentet, Arvepagten, Dødsgaven osv. Med Familieretten er Arveretten beslægtet derigennem, at Familieforholdet stifter Arveadkomster, i første Række for Personer — Børn og Ægtefælle — som har eller har haft Krav paa Underhold fra Arveladerens Side⁴, men ogsaa for den øvrige Slægt.

2) Det er fra vor Rets første Dage⁵ Familien, som har Arveret (Arverettighed). Denne Rettighed er vistnok oprindelig vokset ud af eller har dog været sammenvævet med det „Fællig“⁶ i formueretlig Henseende, som bestod mellem Forældre og Børn. Senere og i vore Dage er Testamentarven af stor Betydning, og Familiearven er kun det principale i det Omfang, hvori Arveladeren er udelukket fra ved Testamente at kunne berøve

¹ Bornemann. 6—15.

² Jfr. Goos, alm. Retsslære, 2. Del. 293—317, Olivecrona. 1—8, særlig 6. Note *, Scharling, Samfundsproduktionen II. 360—74 og Aschehoug I. 389—404.

³ Jfr. Goos l. c. 294—296.

⁴ Om Reglen i L. Nr. 130, d. 27. Maj 1908 § 3, se nedenfor i § 9 og i § 29 i Slutningen.

⁵ Jfr. Matzen, Arveret. 105 ff., særlig 105—106 og Platou. 3—10.

⁶ Se Bentzon, Familieret, 325—26 med Note 19.

Afkom og Ægtefælle Arven⁷. Saa langt altsaa disses „Tvangsarv“ rækker, men ogsaa i andre Tilfælde af „legal“ Arv, er Ordningen Udtryk for den Opfattelse hos Lovgiveren, at det er noget naturligt, naar Slægten arver. Denne Arveret er nemlig ligesom Testamentarven et vigtigt Led i hele vor individualistiske Formueordning og vil for den nærmeste Slægt sikkert staa og falde med denne. Samfundets egne Interesser fyldestgøres under denne Arve-Ordning dels ved Reglen i D. L. 5—2—11 om, at Staten arver hvor ingen andre Arvinger findes⁸, dels ved Arveafgiften, som nu ifølge L. Nr. 136, d. 27. Maj 1908, Nr. 127 d. 10. Maj 1915 og Nr. 667 d. 21. Decbr. 1918 er betydelig større end tidligere. Denne Afgift er begrundet i sociale Betragtninger⁹, hvorefter Formuen hos Arveladeren delvis skyldes, hvad Samfundet har ydet, og hvorefter man netop ønsker noget at modificere den individualistiske Formueordnings Følger. Den naturlige Grænse for Afgiftens Højde beror ikke blot paa et Hensyn til Arveladeren og de ham nærstaaende, men ogsaa paa Samfundets store Interesse i ikke for stærkt at svække en Arveladers Ønske om, for sine Arvingers Skyld at opspare en Formue som bliver bevaret for dem ved hans Død.

Dette sidste Hensyn har ogsaa Betydning for Begrundelsen af Testamentsretten. Desuden vil Arveladeren, ud fra lignende Betragtninger som dem der har ført til at han skal kunne raade frit over sin Formue i levende Live, være nærmest til, saa langt Tvangsarve-Hensynet ikke rækker, at udøve Skønnet over, hvilke Enkeltpersoner der skal arve ham. Dog tør man ikke uden videre udlede Testationsretten af hans Beføjelse til Dispositioner i levende Live; thi i sidste Fald ligger der i hans Egeninteresse en vis gennemsnitlig Garanti overfor slette Dispositioner, som savnes ved Testationen. Saasnart derfor en Disposition, der har Forholdene ved Døden for Øje, begrænser Arveladerens egen Frihed (Arvepagt, Dødsgave), kommer de formueretlige Betragtninger til at spille ind med; som det skal vises nedenfor i §§ 12 og 21, er der en jevn Overgang mellem de rent arveretlige og de almentformueretlige Viljeserklæringer.

⁷ Om dette Forhold og dets Grunde se nedenfor i § 17.

⁸ Jfr. Matzen, Arveret. 105: „Kongen ejer det, som ingen anden har Ret til“. Se ogsaa Winroth. 256 ff.

⁹ Jfr. Goos, alm. Retslære, 2. Del. 305—306 og V. Falbe-Hansen, Finansvidenskab, 2. Del 1896. 153—158, Scharling l. c. 373 ff. og Aschehoug l. c. 396 ff.

Begrundelsen af den legale Arv, som ikke er Tvangsarv, kan sættes i Forhold til Testationsretten ud fra en Formodning om, at den stemmer med den Afdødes stiltiende Vilje. Denne Opfattelse¹⁰ beror dog ofte paa en Fiktion og er unaturlig efter den historiske Udvikling hos os, hvor selve det objektive Familiebaand har været Arverettens tilgrundliggende Motiv.

§ 3. Arverettens Genstand.

Direkte afgør vor, ældre og nyere, Ret ikke, hvad det er som falder i Arv; men den nedarvede Retsbevidsthed fastholder utvivlsomt, at Arverettens Genstand er den Afdødes Formue. Dette fremgaar ogsaa af Arvelovens § 21 („tilladt ved Testamente at disponere over samtlige sine Ejendele“); thi Genstanden for Arv efter Loven maa i det store og hele være den samme som Testamentsarvens¹. Det udvikles nærmere nedenfor i § 18 i Slutningen, hvorledes Testamentet dog kan indeholde enkelte, positivt hjemlede, Afgørelser der ikke vedrører selve Formuen. At Arven angaar den Afdødes Formuerettigheder og -Forpligtelser er den naturlige Følge af Arverettens reale Grunde, jfr. overfor i §§ 1 og 2.

1) De ikke-formueretlige Forhold, hvori den Afdøde stod, bortfalder derfor normalt ved hans Død. Dette gælder offentligretlige Forhold saasom Valgret, Embede, Pensionsret. Dog mærkes, at det historiske² Begreb „lige med Adelen privilegeret“ omfattede Børn i første Grad af den som havde Embede i en af de tre første Rangklasser, og navnlig at Adelskab nedarves fra Faderen paa ægte Børn³. Det gælder endvidere familieretlige Forhold som Værgemaal og Forældremagt⁴. Det gælder endelig enhver Rettighed, selv om den kan have en vis Formueværdi, hvori det personlige⁵ Element er overvejende; men

¹⁰ I Retsforfatninger som den ældre Romerrets eller Englands, hvor der ingen almindelig Tvangsarv findes, er en saadan Betragtningssaae særlig nærliggende, jfr. Platou. 3 Note 3 om Udtrykket: „permits the law to make his will for him“.

¹ Jfr. nedenfor i § 18 i Begyndelsen.

² Matzen, Statsret I. 184—6 og Berlin I. 206—9.

³ Matzen, Statsret I. 179 og Bentzon, Familieret. 409, 424, 425, 435.

⁴ Jfr. dog L. 26. Maj 1868 § 11 om „testamentarisk Værgemaal“, se Bentzon Personret. 179 ff. og Endemann. 98 Note 21 og 100.

⁵ Om „Modsætningen mellem Formuerettigheder og personlige Rettig-

her er der Brug for en Række Undtagelser, eller dog for Ordninger der paa særlig Maade deler de stridende Hensyn imellem:

Ofte løses Problemet saaledes, at der gives en eller flere af de efterlevende en særlig Ret, der ligesom afløser den Afdødes og overflødiggør Arv. Naar f. Eks. en Arvelader ved en saakaldet fideikommissarisk Substitution⁶ har indsat en Person til at nyde en Arv for sin Livstid, og dernæst en anden Person til at overtage den, behøves der for saavidt ingen Arveovergang mellem disse to Personer. Og det samme gælder ved de Rettigheder til Succession for en hel Slægt, der er givne ved Len, Stamhuse og Familiefideikommis'er⁷.

Noget lignende foreligger, hvor Arveladerens Formueret kun vedvarer indtil hans Død, men dernæst en anden tilsvarende Ret bliver aktuel, f. Eks. Enkens ved et almindeligt Livsfæste⁸, eller en Næringsret⁹, som Hustruen efter Mandens Død kan udøve paa hans Borgerskab (Næringsl. § 7).

Netop det sidste Forhold viser, at hvor særlig Ordning ikke er truffet, falder en personlig Ret som en Næringsret bort ved vedkommendes Død. Arvingerne kan saaledes ikke fortsætte paa Afdødes Borgerskab eller Næringsbevis¹⁰.

Som Eksempler paa Rettigheder, der ikke falder i Arv, fordi det personlige Element er for overvejende, kan nævnes: Den forurettedes Begæring om Straf, hvor denne er betinget-offentlig Paatale undergivet, og hans private Paatale til Straf¹¹, hvor en saadan er ham hjemlet. En særlig Undtagelse herfra, der bekræfter Reglen, er Straffelovens § 223¹². Det samme gælder en Række Erstatningskrav for „anden Skade end Formueskade“,

heder“ jfr. en Afhandling herom af Vinding Kruse i T. f. R. Vid. 1907. 181 ff., særlig 192—193, 217—218, 227—299 og 233—234; sammenlign Hyllsted i T. f. R. Vid. 1910. 211—54.

⁶ Jfr. nedenfor i § 18.

⁷ Jfr. nedenfor i § 10.

⁸ Bentzon, Familieret. 195—96.

⁹ Deuntzer, Næringsret, 2. Udg. 1890. 42, Heilesen, den danske Næringsret 1916. 108—9, 112—14.

¹⁰ Jfr. dog Deuntzer, Næringsret, 2. Udg. 1890. 42 og Imskr. 1. Aug. 1864, men overensstemmende med Teksten Imskr. Nr. 39 11. Febr. 1911, L. 10. Maj 1912 § 42; U. f. R. 1881. 860 (1880. 1146), 1912. 454 og 1914. 467.

¹¹ Torp, Strafferettens alm. Del. 487.

¹² Jfr. Goos, Strafferettens spec. Del I. 208—209 og Munch-Petersen, Retspl. II. 56.

f. Eks. for „Spot“ ved Arrest, for den besvangrede Kvindes Tab ved, at Ægteskab efter Ægteskabsløfte ikke kommer i Stand (Fr. 5. Marts 1734 § 6¹³), og Reglerne i Straffelovens §§ 301 og 303, L. Nr. 81 30. Marts 1906 §§ 9, 14, 20 og L. Nr. 52 5. April 1888 §§ 1 og 5¹⁴. Disse Rettigheder kan altsaa ikke gøres gældende af den fornærmedes Arvinger¹⁵; jfr. L. Nr. 52 5. Apr. 1888 § 6, fra hvis Regel om, at Erstatningskravet for Formuetab tilkommer hans Ægtefælle og Livsarvinger, der kan sluttes e contrario, dels til at andre Arvinger ikke har Retten¹⁶, dels til at Erstatning for ikke-Formuetab slet ikke gives¹⁷. Retspl. § 792 har samme Regel. Om Efterladtes Erstatning for Ulykkestilfælde se L. Nr. 205 6. Juli 1916 § 36, saaledes som denne er ændret ved L. Nr. 394 28. Juni 1920 § 11. Der er ogsaa en Række Krav, som den ene Ægtefælle under Skifte kan rette mod den anden (jfr. L. 7. April 1899 §§ 13 og 16) om Godtgørelse for Tab paaførte Fællesboet, men som Arvingerne formentlig ikke kan rejse¹⁸. Endelig ophører et gensidigt Forhold, dels naar Ydelsen er knyttet saaledes til en Parts Person, at den „bliver umulig eller en væsentlig anden ved Personskifte, se f. Eks. Søløvens §§ 67 og 93 og Tyendels §§ 37 og 38¹⁹, dels i andre Tilfælde ifølge Lovregler eller Aftale og Sætningen om naturale negotii“²⁰.

Ved Forfatterrettigheder og Kunstnerrettigheder, hvor økonomiske og personlige Hensyn er sammenvævede²¹, havde vor ældre Ret (L. 29. Decbr. 1857 § 19, L. 31. Marts 1864 §§ 2 og 3, L. 23. Febr. 1866 § 3) indført en særlig Arvefølge²², der begunstigede Afdødes Ægtefælle; men den nugældende Lov (Nr. 72 1. April 1912) lader Forfatterretten og Kunstnerretten (§§ 11 og 28) falde i Arv efter Arvelovgivningens almindelige Regler, dog med nogle faa Lempelser med Hensyn til Testationsretten (hvorom

¹³ Ægteskabslovudkast 1913 § 2, jfr. Dernburg, Fam.recht. 32.

¹⁴ Se U. f. R. 1907. 944, men ad Straffels § 302 1917. 179.

¹⁵ Se nærmere herom Lassen I § 28 II. 248—51.

¹⁶ U. f. R. 1891, 907.

¹⁷ U. f. R. 1907. 944.

¹⁸ Jfr. Bentzon, Familieret. 134—135.

¹⁹ U. f. R. 1915. 820. Nu L. Nr. 343 6. Maj 1921 §§ 17 og 21.

²⁰ Citat af Lassen I § 65 I. 797, jfr. § 51 II 1. 571—72 om at uoverdragelige Fordringer overhovedet normalt ikke kan arves.

²¹ Jfr. Grundtvig, Forfatterret ved Glahn § 6, 2^o. 125—131 og Vinding Krese i T. f. R. Vid. 1907. 181 ff.

²² Torp: den ideelle Produktions Beskyttelse. 54—59 og 108—109.

nedenfor i Slutningen af § 18). De økonomiske Hensyn har her overvundet de personlige²³. Patentrettigheder arves efter de sædvanlige Regler²⁴.

2) Dér, hvor det drejer sig om almindelige Formuerettigheder, er da Hovedreglen den, at de overføres til Arvingerne. Det gælder her at bestemme, hvad Arveladeren faktisk ejede. Hvis han saaledes har levet i Sameje om en Ting, eller i et Interessentskab om et Komplex af Rettigheder (og Forpligtelser), overgaar selvfølgelig kun hans Anpartsret til hans Arvinger. Det samme gælder, hvor der har foreligget et ægteskabeligt Fælleseje; kun Halvdelen falder i Arv, og det er uden Betydning, om Arveladeren har haft den udvidede Kompetence til Raadighed i levende Live, som tilkommer Ægtemanden eller den i uskiftet Bo hensiddende Ægtefælle, eller det omvendt gælder en Hustru, hvis Kompetence har været mindre eller slet ingen²⁵.

Hvis et Medlem af et navngivent Interessentskab dør, og Interessentskabskontrakten ingen særlige Regler indeholder derom, kan Arvingerne kun fordre deres Andel i Interessentskabets egentlige Aktiva (og Passiva). Over den særlige Værdi der er knyttet til Forretningen som saadan — hvilken den eller de efterlevende Interessenter, hvis den Afdødes Navn ikke fandtes i Firmanavnet, efter L. 1. Marts 1889 § 12 har Ret til at fortsætte uden Arvingernes Samtykke med uændret Firmabetegnelse — synes Arvingerne slet ingen Ret at have²⁶.

Ligesom her en Værdi, Arveladeren „ejede“, ikke gaar over paa Arvingerne, fordi den er knyttet til at han lever, gælder dette alle Rettigheder som er begrænsede til ikke at vare udover hans Levetid, f. Eks. en Aftægtsret, rent bortset fra det „personlige“ i dens Form saa som det at bo og nyde Underhold paa Gaarden. En Leje-, Brugs- eller Fæsteret, som ikke vedvarer længere²⁷ eller en Kontrakt med en Læge om et Huslægeforhold vil normalt ophøre ved Parternes Død²⁸. Disse Be-

²³ Vinding Kruse l. c. 227—229, se nærmere Grundtvig, Forfatterretten ved Glahn § 6, 2^o. 125—31.

²⁴ Torp: den ideelle Produktion. 129. Jfr. Vinding Kruse l. c. 222—227 og 230 i Noten øverst.

²⁵ Om „fælles“ Testamenter af saadanne „Samejere“ jfr. nedenfor i § 20.

²⁶ Jfr. Torp. Om Interessentskab 1904. 23 og 127. Se ogsaa Torp, Selskabsret. 102—105.

²⁷ Jfr. f. Eks. U. f. R. 1897. 52 og 1900. 594.

²⁸ Jfr. nærmere Lassen I § 23 III 2 c. 193—96 om Fuldmagt, der før

tragtninger gælder ogsaa en Stamhusbesidders Forhold til Stamhuset, eller den til Fordel for hvem en Kapitals Renter er henlagte²⁹: jfr. som Modsætning den Arving, hvis Arv er baandlagt efter Arvelovens § 28, idet han netop er Ejer af det baandlagte og kan disponere over det ved Testamente.

Iøvrigt bliver det en almindelig formueretlig Undersøgelse der maa afgøre, hvad Arveladeren ejer ved sin Død, idet alle hans gyldige Dispositioner i levende Live faar deres bestemmende Indflydelse herpaa. Nogle særlige Spørgsmaal, som hører herhen, maa Arveretten dog selv søge at besvare:

Det udvikles nedenfor i § 21 ved Fortolkningen af Arvelovens § 30, hvorledes visse Dispositioner i levende Live for at være gyldige skal opfylde Testamentsreglerne. Saadanne „Døds-gaver“ maa derfor henregnes til det, der falder i Arv, og der maa beregnes Arveafgift af dem³⁰.

Som Hovedregel hører alt det til Boet, hvorover en Tredjemand ikke, før Dødsfaldet, har vundet Ret³¹, og selv om derfor f. Eks. Penge er indsat paa en Sparekassebog paa en Tredjemands Navn, vil, hvor intet Løfte er givet denne, Bogens Indhold høre til Boet. Dog er der, som det nærmere udvikles nedenfor i § 21, i Praxis gjort visse Undtagelser herfra, og dette gælder navnlig, hvor en Livsforsikring er tegnet til Gunst for en bestemt Person, idet man har antaget, at denne, selvom intet Løfte forinden er givet ham eller andre paa hans Vegne, erhverver Forsikringssummen umiddelbart ved Forsikringstagerens Død som en selvstændig Ret, saaledes at Summen ikke hører til Dødsboet³².

Et Bevisspørgsmaal, der minder om Separatistproblemet³³ ved Konkursboer, opstaar overalt, hvor en Tredjemand paastaar at have Rettigheder over Ting eller Værdipapirer, som findes i Boets Besiddelse. Herom gælder som almindelig Regel, at Boets

Aftaleloven, bortset fra handelsmæssig Prokura, antoges at bortfalde ved Fuldmagtgiverens Død, medens nu Aftalelovens § 21 normalt opretholder Fuldmagten udover Dødsfaldet; se om herhenhørende Spørgsmaal ogsaa U. f. R. 1914 B. 140—43.

²⁹ Jfr. U. f. R. 1908. 634 og 1909. 250—252 (H. R. Dom).

³⁰ Jfr. Arveafgiftslov 27. Maj 1908 § 4a og Amdrup. 28 ff.

³¹ U. f. R. 1914. 467.

³² Jfr. Bentzon i U. f. R. B. 1917. 234 og H. Ussing sammesteds. 242 og 257 ff.

³³ Jfr. Deuntzer, Skifteret 1885. 169—171, 599 og 639.

Modpart maa bevise sin Ret. Særegent er Forholdet, hvis det iøvrigt bevises eller gøres sandsynligt, at Værdipapirer, som har en Paategning om en Tredjemands Ret, ikke i levende Live har været overdraget denne; thi da kan Bevisbyrden, selvom de ikke er i Boets Besiddelse, gaa over paa Tredjemand for, at det er mere end en ensidig Disposition fra Arveladerens Side (jfr. nedenfor i § 21³⁴).

3) Det udviklede har navnlig taget Sigte paa Arveladerens Rettigheder og har derfor en lignende Interesse for Legatarer som for de egentlige Arvinger. Hvad angaar Arveladerens Forpligtelser, som særlig interesserer Arvingerne der hæfter for Gælden, kommer i det hele de samme Betragtninger til Anvendelse. Det personlige i Forholdet, navnlig det at den personlige Arbejdskraft er bunden, vil endog lettere paavirke den Afdødes Forpligtelser end hans Rettigheder og hindre deres Overgang paa Arvingerne, der derimod efter Omstændighederne maa betale et Vederlag i Penge³⁵.

Almindelige³⁶ Formueforpligtelser gaar da over, og det staar til Arvingerne selv, om de vil overtage Gældsansvaret³⁷. Kreditorerne kan ikke hindre, at insolvente, men ikke fallerede (Kkl.s § 3) Arvinger overtager en solvent Arveladers Bo og forringer hans Kreditors Udsigt til Dækning.

Det følger af almindelige formueretlige Grundsætninger, at et Løfte fra Arveladeren modtaget efter hans Død binder hans Arvinger, naar Løftemodtageren i det Øjeblik, da Løftet kom til ham, hverken kendte den eller burde kende den. Men ogsaa ellers vil Løftet ofte være gyldigt³⁸.

Hvad derimod ensidige Dispositioner angaar, maa Hovedreglen være, at de kun har Gyldighed efter Testamentsreglerne, nemlig naar de enten foreligger i de rette Former og ikke strider

³⁴ Jfr. U. f. R. 1887. 665, 1910. 1019, 1912. 331 og 803.

³⁵ Se ovenfor. 5—6 om Retsbryderens Erstatningspligt ved immateriel Skade. Denne gaar over paa Arvingerne. Se ogsaa Bentzon, Familieret. 188 og 261 om, at Bidrag fra Manden til frasepareret Kone ophører ved hans Død, men at Pligten dog gaar over paa hans Arvinger, hvis Bidraget var Vederlag for, at Manden havde faaet forlods af Fællesboet eller endog hele dette.

³⁶ U. f. R. 1897. 408.

³⁷ Jfr. Lassen I § 59 IV. 692—93 og nedenfor i § 24 om jus separationis.

³⁸ Se herom nærmere Lassen I § 19 III. 145—47.

mod Arvingernes Ret, eller naar Arvingerne (Arvel.s § 24) ikke tør anfægte deres „Rigtighed“, ikke tør benægte, at „den Erklærende i alt Fald eventuelt vilde, at Erklæringen skulde gælde som Testamente eller Døds gave“³⁹. Mulig gælder der herfra nogle Undtagelser⁴⁰; de skal omhandles nedenfor i § 21.

I processuel Henseende mærkes Reglerne i 1—24—37 og 38 om, at den paabegyndte Civilproces baade aktivt og passivt gaar over paa Arvingerne; men disses materielle Retsstilling ændres ikke ved, at Processen er begyndt før Dødsfaldet⁴¹.

§ 4. Betydningen af Udtrykket „Arv“ o. lign.

I vort Lovsprog betegner Ordet „Arv“¹ i Almindelighed det, der er Genstand for en arveretlig Erhvervelse, se f. Eks. L. Nr. 136 d. 27. Maj 1908 § 1 ff.; men undertiden sigter det til Erhvervsgrundlaget, betegnende det at arve, jfr. f. Eks. D. L. 5—2—20, 5—5—5 og Arvel.s § 18 (ved „Arv eller Gave“). Saavel efter legal som efter almindelig Sprogbrug omfatter Ordet sædvanlig baade almindelig Arv og Legat², jfr. f. Eks. Fr. 12. Septbr. 1792 § 1, Fr. 11. Septbr. 1839 §§ 1, 2 o. fl. og L. Nr. 136 d. 27. Maj 1908 §§ 1 ff. særlig § 3, 5⁰; men undertiden sigter „Arv“ alene til de egentlige Arvingers Erhvervelse og ikke til Legatarers, jfr. Udtrykket „Arv og Gæld“ i Skiftel.s §§ 8, 19 og 20, men derimod dog Ordet „arve“ i § 45, der ogsaa omfatter hvad Legatarerne faar.

Ved „Arvinger“ kan baade forstaas dem, der har arvet, og dem, der skal arve naar Arveladeren maatte dø, jfr. i sidste Henseende D. L. 5—2—74, 5—3—9 og 19 og 5—4—7³. Ordet omfatter i Nutidens Sprogbrug saavel Arvinger ifølge Testamente⁴ som Arvinger efter Loven. Ordet „rette Arvinger“ i D. L. jfr. 5—14—30 og 5—2—86 sigter vistnok ikke til Arvinger efter Testamente⁵, men kun til Arvinger efter Loven. Snart vinder dog

³⁹ Lassen I § 11. 60—61 og nedenfor i § 15 i Slutningen.

⁴⁰ Lassen I § 11. 60—61 med Note 10.

⁴¹ Munch-Petersen Retspl. II. 55—57 og III. 39.

¹ Jfr. Bornemann. 2—6, Ussing. 24—25 og Platou. 2.

² Ørsted. 6. 641.

³ Larsen. 169.

⁴ Dette er ved at blive Sprogbrug paa D. L.s Tid, jfr. Ørsted. 4. 410—412, Reskr. 24. og 27. Jan. 1677 og 1. Juni 1680, men selve D. L. har bevaret den ældre Sprogbrug, jfr. Sindballe. 165 ff.

⁵ Jfr. Bornemann. 160—161, men imod ham Deuntzer. 6 Note 3.

den nyere Sprogbrug Eneret i Lovgivningen, jfr. Fr. 8. April 1768 og nu Skiftels § 4 („enhver Arving“)⁶. Under „Arvinger“ indbefattes som oftest ikke Legatarer; Skifteloven har i hvert Fald søgt at gennemføre denne terminologiske Modsætning.

I det følgende omhandles paa vedkommende Steder Betydningen af Udtryk som „Testamentsarving“ (§ 5), „Testamente“ (§ 12), „Livsarving“ (§ 17). Den almindelige Sprogbrug i Lovene har ogsaa Betydning for Fortolkningen af Udtrykkene i Testamenter og andre arveretlige Viljeserklæringer⁷.

Den følgende nærmere Fremstilling af Arveretten falder naturligt i to Hovedafsnit: Arveadkomsten (II §§ 5—22) og Arvefaldet (III §§ 23—30), af hvilke det første omhandler Betingelserne for Adgangen til ved et kommende Dødsfald at opnaa arveretlige Erhvervelser, og det andet fremstiller de ved selve Dødsfaldet opstaaende Rettigheder og Forpligtelser, med Bestemmelse af Forholdet mellem de deri interesserede Personer. Afgrænsningen mellem de to Afsnit maa dog undertiden blive noget vilkaarlig, se f. Eks. i § 26 om Arvefors kud.

II. FØRSTE AFSNIT.

ARVEADKOMSTEN.

§ 5. Almindelige Begreber (Fostrets Arveret).

En arveretlig Erhvervelse forudsætter, at en Person er død eller i saa Henseende lovlig kan behandles som død (Fr. 11. September 1839 §§ 12, 14 og 15 om borteblevne). En Erhvervelse af Udbyttet af en Persons Formue er hjemlet overfor en bortebleven Person, der endnu ikke arveretlig tør behandles som død,

⁶ Efter svensk Ret kaldes Arving ifølge Testamente for „testaments-tagare“ og sproglig holdes Arv (ex lege) og Testamentserhvervelse bestemt ude fra hinanden, se Olivecrona. 3—4, Winroth. 2—7 og Björling. 331—32.

⁷ Se nedenfor i § 19.

jfr. Fr. 11. September 1839 §§ 8 og 14¹. Som en Betingelse nævner man dernæst, at den Afdøde efterlader sig „Formue“². Dette er rigtigt forsaavidt angaar Legatarer der jo skal have en Formuefordel. Men de egentlige Arvinger, der indtræder i hele den formueretlige Personligheds Aktiva og Passiva, kan meget vel „arve“, d: holde Skifte endog privat og raade over Boet, ikke blot hvor Boet udtømmes ved bortgivne Legater, men ogsaa selv om dets Gæld overstiger Aktiverne, ja selv om der slet ingen Aktiver findes. Forholdet er ikke helt upraktisk, dels fordi privat Skifte kan være indledet, idet Arvingerne urigtig troede at Boet vilde give Overskud, dels fordi de af Pietetshensyn kan overtage et Bo, som maaske alene bestaar af Gæld.

Det er for en given³ Arvings eller Legatars Arv altid en Nødvendighed, at han har den fornødne Arveadkomst. Denne kan enten være et Familieforhold⁴ eller den Afdødes Viljeserklæring. I sidste Tilfælde taler man om testamentarisk Arv⁵, medens der i de andre Tilfælde bruges Benævnelsen Intestatarv, Arv efter Loven eller Familiearv. Det første Udtryk, Intestatarv, er logisk korrekt; men dets negative Form peger hen paa testamentarisk Arv som det principale, og Udtrykket er saaledes kun træffende i en Retsforfatning som Romerrettens, hvorfra Udtrykket er laant, eller i engelsk Ret, men ikke i vor Ret, hverken i Følge den historiske Udvikling eller efter den nugældende Ret. Udtrykket Arv efter Loven er godt, idet det naturlig betegner Modsætningen til Arv efter Viljeserklæring, jfr. Parallelen i Udtrykkene lovbestemt og viljesbestemt Pant. Vel beror ogsaa Testamentets retsstiftende Evne paa Loven; men „Arv efter Loven“ betegner dette, at Loven, i Modsætning til hvor der arves efter

¹ Herom og om „Dødsformodning“ efter Fr. 11. Septbr. 1839 se Bentzon, Personret. 30 ff. Om Beviset for Dødsfaldet se Personretten. 27—29 og nedenfor i § 23.

² Se f. Eks. Deuntzer. 8.

³ Om Statens rent subsidiære Arveadkomst se nedenfor i § 7; se endvidere nedenfor i § 11 om visse Institutioners Arveret, og om Børn udenfor Ægteskab L. Nr. 130 27. Maj 1908 § 3.

⁴ Se Note 3 om enkelte ubetydelige Undtagelser herfra.

⁵ At der ikke ved Overenskomst med Arveladeren (Arvepagt) dannes nogen fra Testamente forskellig Arveadkomst, men kun sker en yderligere Sikring af Adkomst, vil blive vist nedenfor i Læren om Testamenter, Arvepagter og Dødsgaver (§§ 12 og 21). Se derimod om tysk Lovgivning og Teori („Testament“ eller „Erbvertrag“) Endemann. 94—95, jfr. ogsaa Bornemann. 24.

Testamente, bestemmer baade hvad der arves og hvem der arver. Betegnelsen Familiearv har kun den Mangel, at den ikke omfatter de enkelte ubetydelige Tilfælde af legal Arv udenfor Slægtskab og Ægteskab. Da vor Ret intet legalt Legatarforhold kender, er det kun ved testamentarisk Arv, at Forskellen mellem egentlige Arvinger og Legatarer kan komme frem.

Den Person, der skal kunne arve, maa i Almindelighed eksistere i det Øjeblik, Arveladeren dør, og have overlevet (jfr. 5—2—31 og 53) dette Tidspunkt. De nærmere Regler herom fremstilles nedenfor i Læren om Arvefaldet (§ 23) og om den forbudte Arvings Retsstilling (§ 30). Her skal kun den materielle Særregel fremhæves, at det er tilstrækkeligt, at Arvingen ved Dødsfaldet er undfanget som Foster, forudsat at han kommer levende til Verden, se 5—2—30⁶, hvis Ord „vorder levende født“ medtager dette Tilfælde, jfr. Forudsætningen i 5—2—12⁷.

Disse Lovbud angaar kun Børns Arv efter deres Forældre, særlig Faderen⁸, og det er noget tvivlsomt, om deres Regel kan anvendes analogisk paa anden Familiearv. Thi medens det hos os fra gammel Tid har været anset for en praktisk selvfølgelig Regel, at ethvert Barn bør arve sin Moder og ethvert ægte Barn tillige sin Fader, kunde det ved anden Arv, f. Eks. efter en Farbror, synes rimeligt eller dog praktisk, at det ikke arver ham, naar Onklen er død mellem dets Undfangelse og Fødsel (dets Fader tænkes selvfølgelig død før Onklen). Det er nemlig som Regel kun muligt at bestemme en Undfangelses Tidspunkt med ret vide Rammer⁹. Dette faar dog ved Arv efter fædrene Frænder ligesom efter Fader, i Følge den særlige Bevisregel for Barnets Ægthed¹⁰, kun den retlige Betydning, at man her maa regne med den længst mulige Tid, som ganske vist maa afgøres

⁶ 5—2—30 stillede tillige den, senere ved Fr. 4. Juni 1828 modificerede Betingelse, at Barnet „vorder døbt“, jfr. herom Bornemann. 38 og Ussing . 40—42; men denne Betingelse er (jfr. Grundlovens § 77) ophævet ved L. 30. Novbr. 1857 (293).

⁷ Jfr. Bentzon, Personret. 14 og 22—23, Bornemann. 37—88 og Ussing . 37—40, jfr. ogsaa Platou. 17—18 og Winroth. 88—89.

⁸ Spørgsmaalet kan for Moderens Vedk. jo kun opstaa ved „Kejsersnit“ foretaget efter hendes Død (under Fødslen), jfr. Scheel. 9, Ussing. 39, jfr. ogsaa Egger. 139.

⁹ Jfr. Bentzon, Familieret. 274—275 og U. f. R. 1916 B. 81 ff.

¹⁰ Jfr. Bentzon, Familieret. 271—274 om Sætningen „pater est quem nuptiæ demonstrant“.

ved konkret sagkyndigt Skøn¹¹, jfr. ogsaa 5—2—12 („det vel kan prøvis og forfaris, at det ej er den Afdøde Husbonds Barn“). Og ved Arv efter mødrene Frænder har Spørgsmaalet ingen praktisk Betydning. Til Trods for disse Bevisvanskeligheder, synes det derfor det ene retfærdige mod den ved Dødsfaldet endnu ufødte, at man, som det hidtil, overensstemmende med fremmed Ret¹², almindelig har været antaget i Teorien¹³, anser Reglen i 5—2—30 for anvendelig ved al Arv, idet 5—2—70 og 72, jfr. Arvelovens § 9, synes at hjemle som en almindelig Grund-sætning, at de Personer, som kan arve en eller begge af deres Forældre, ogsaa arver disses Slægtninge, jfr. desuden Kongelovens § 38. Arven anses da for falden ved Arveladerens Død for de daværende Arvinger og Fostret, dog for den sidste under den suspensive Betingelse, at det fødes levende¹⁴.

Ved Testamente kan Reglen om Fostrets Arveret blive anvendelig, hvis Arveladeren udtrykkelig eller stiltiende¹⁵ henviser til den. I øvrigt kan der til Arving eller Legatar indsættes en Person, der endog ikke eksisterer som Foster ved Arveladerens Død¹⁶. Hvis intet positivt er sagt derom i Testamentet, synes snarest den Regel at maatte gælde, at Fostret arver, men (jfr. Analogien af 5—2—31 og 53) at man regner Usikkerhed ved Svangerskabstiden til Ugunst for Arvingen, eller dog regner med en Gennemsnitstid¹⁷.

¹¹ Jfr. Platon. 17 med Note 3, Ussing. 39 og Bentzon, Familieret. 274. B. G. B. 1592 har det bestemte: 302 Dage; jfr. L. 3 § 11 Dig. 38—16: post decem menses mortis natus non admittetur ad legitimam hereditatem, se Dernburg. 26 Note 8.

¹² Sv. Ärvdabalk 5—1, n. Arvefr. § 68, B. G. B. § 1923 (jfr. § 1) og S. Z. G. B. § 31, 2^o (se Egger. 139, 3^o).

¹³ Jfr. Deuntzer. 9, Ussing. 38 og Bornemann. 37—38, Ørsted. 1. 500—502 og 4. 471—472, Scheel. 9—10, Bentzon, Personret. 20 med Note 24. Naar ældre Rets Regel, hvorefter ufødte kun skulde have Arveret efter Forældre og Bedsteforældre (jfr. nærmere Matzens Retshistorie, Arveret. 107—108) ikke er optaget i D. L., er det ogsaa et Indicium for, at Reglen i 5—2—30 skulde gælde analogisk for al anden Arv.

¹⁴ Jfr. om forskellige mulige Løsninger af dette Spørgsmaal, Ussing. 39—40, Platon. 17—18 og Berlin. I, 229.

¹⁵ F. Eks.: Arven tilfalder — med Forbigaaelse af mine Sødskende — mine Nevøer og Niecer, som var de mine Arvinger efter Loven.

¹⁶ Bentzon, Personret. 14 med Note 3, Platon. 101—02 og Ørsted IV. 596 fl.; se derimod B. G. B. § 1923.

¹⁷ Denne sidste maatte ogsaa afgøres efter konkret Skøn, da vi ingen legal Fiksering har. Det er tvivlsomt, hvad B. G. B. mener: § 1 viser som

Udlændinge har samme Arveret som Indlændinge¹⁸.

Saa vel juridiske som fysiske Personer kan være Arvinger eller Legatarer. Om en juridisk Person kan dannes ved Arv, beror paa Læren om Testamenter¹⁹. I enkelte Tilfælde har vor Lovgivning udelukket visse Personer fra Arveret navnlig paa Grund af misligt Forhold enten fra deres egen Side (5—2—74, Arvels § 3 og Straffels § 304) eller fra deres nærmestes Side (5—2—74 og 5—2—71), jfr. nedenfor i §§ 9 og 22.

Den følgende Udvikling vil først omhandle Arveadkomsten som Arv efter Loven, dels i Følge Slægtskab (§§ 6—10), dels i Følge Ægteskab (§ 11), og vil dernæst fremstille Arveadkomsten som Arv efter Testamente (§§ 12—20), hvortil knyttes Læren om de øvrige Viljeserklæringer af arveretlig Betydning (§§ 21 og 22).

FØRSTE KAPITEL.

ARV EFTER LOVEN.

A. Arv ifølge Slægtskab.

§ 6. Den Afdødes Slægtninge kaldes selvfølgelig ikke alle paa een Gang til Arv¹, men i en vis Rækkefølge (Arvefølgen), der beror paa Slægtskabsforbindelsens Nærhed. Af Betydning er her navnlig Slægtskabslinjens Nærhed, der beror paa Graden nærheden (o: Antallet af Fødsler) mellem Arveladeren og den nærmeste af hans Ascendenter, som han har fælles med en Gruppe andre Personer (Arvinger)².

Hovedreglen, at „Rechtsfähigkeit“ først begynder fra Fødslen; § 1592 gælder kun Ægthedsspørgsmaalet, og § 1923 udtaler vel „Fostrets almindelige Arveret“, men siger intet om Beviset eller Bevisbyrden.

¹⁸ Jfr. Bentzon, Personret. 7—8. Den ringere Stilling, som fremmede her maaske indtog i gammel Ret (jfr. Matzen, Arveret. 109—110), ændredes tidlig til en — nu helt bortfalden — særlig Afgiftspligt (sjette og tiende Penge), jfr. herom nedenfor i § 31.

¹⁹ Jfr. nedenfor i §§ 10 og 18.

¹ Platou. 19 og 28 ff., Bornemann. 26—37 og 407 ff., Ussing. 26—37, Ørsted. 4. 422—24 og C. F. Normann: De jure representationis, dissertatio, Hafniæ 1828.

² Med Hensyn til Begreberne Grad og Linje og Sondringen mellem nedstigende og opstigende Linje og Sidelinje henvises til Familieretten (Bentzon. 2—5).

En Eneanvendelse af et graduelt Princip, der vilde gaa ud paa en rent formel Beregning uden Hensyn til Slægtskabets Kvalitet, kendes næppe nogetsteds. Ikke blot lader man overalt i gældende fremmed Ret Arveladerens Afkom gaa foran for alle andre Slægtninge uden Hensyn til disses Gradnærhed; men ogsaa udenfor den nedstigende rette Linje gør Linealprincippet³, hvorved Hensynet til Slægtskabets forskellige Styrkegrad mere kommer til sin Ret, sig som oftest gældende. Undertiden træffer man en Forbindelse af Gradual- og Linealsystem, saaledes at der først arves efter visse Linjer og derpaa, naar der ikke findes Medlemmer i disse, indtræder en gradual Succession⁴. Men naar man indenfor den enkelte Linje lader Gradnærheden være afgørende, idet Ascendent udelukker Descendent, er dette netop en Anvendelse af Linealprincippet.

Foruden at afgøre, hvem der i et givet Tilfælde skal arve, maa Arveloven bestemme, hvor stor en Part hver Arving skal tage (Arvedelingen). Man kan her gaa to Veje. Naar Arveloddens Størrelse alene er afhængig af Arvingernes Antal, siges Arven at deles efter Hoveder (in capita), f. Eks. naar Boet skal deles saaledes mellem Arveladerens tre Brodersønner, at de hver faar $\frac{1}{3}$ uden Hensyn til om de er Børn af samme Fader eller er Afkom af to afdøde Brødre til Arveladeren. Derimod tales der om Arvedeling efter Stammer og Linjer (in stirpes et lineas), naar Arven skal føres henholdsvis nedad eller opad i lige saa mange Lodder, som der er Linjer og Grene af Linjer i vedkommende Arveklasse (og kun skal deles efter Arvingernes Antal, forsaavidt de har samme umiddelbare Ascendent eller Descendent), f. Eks. naar Arven skal deles imellem tre Brodersønner, der er Børn af Arveladerens to afdøde Brødre, saaledes at de faar Arvelod i Forhold til, hvad der vilde være tilfaldet deres Forældre, altsaa den ene Brodersøn $\frac{1}{2}$ og de to andre hver $\frac{1}{4}$.

Man har i tidligere Fremstillinger af vor Arveret talt en Del om en „Repræsentationsret“⁵. Dette Begreb, som ikke findes

³ Om ældre Ret jfr. Matzen, Arveret. 105—118 og Platou. 3—6 og 28—30.

⁴ Dette er Princippet ifølge svensk Ret, jfr. Nordling, Förel. öfv. Ärfdebalken, Upsala 1878 53 ff., Winroth. 43 ff. og Björling. 322 ff. Ligeledes kan de før Chr. V's Lov i de forskellige Landskaber gældende indbyrdes afvigende Regler afgive Eksempler derpaa, jfr. Matzen, Arveret. 111—115.

⁵ C. F. Normann: De jure repræsentationis, Kbh. 1828, Larsen. 269 ff. (Bedømmelse af foranstaaende jur. Disputats), Ørsted. 4. 422—24, Bornemann

i Lovenes Ord, dækker imidlertid over flere uensartede Forhold og synes allerede derfor videnskabelig uheldigt.

Udtrykket kan vel betegne den ovenomtalte Deling in stirpes et lineas. Naar f. Eks. to af Arveladerens Børnebørn tager „den Lod som vilde være tilfaldet“ deres afdøde Fader (Arveladerens Søn), hvis han endnu „havde været i Live“, kan dette udtrykkes ved, at de „træder i Stedet for deres afdøde Fader“, jfr. Arvelovens § 1, der bruger de citerede Vendinger, samt §§ 4 og 5⁶. Men heraf følger ingenlunde, at man gør Alvor af „Repræsentationens“ Fiktion og giver dem — til Deling — Lodden netop under alle de Betingelser, hvorunder „den repræsenterede“ vilde have faaet den. Tvertimod bedømmer vor Ret ganske selvstændig — og i de forskellige Tilfælde paa forskellig Maade — det Spørgsmaal, hvilken Indflydelse saavel „den repræsenteredes“ som „Repræsentanternes“ Retsforhold skal have paa disses Arv, jfr. nedenfor i Læren om Fortabelse og Opgivelse af Arveret (§ 22), om Afslag af Arv (§ 23) og om Forskud paa Arv (§ 26)⁷. Her kan de Udtryk om at „træde i Sted“ eller lignende, der bruges (Arvelovens § 1 jfr. § 13), faa deres Betydning for Fortolkningen; men „Tildeelsen af en Repræsentationsret“ kan kun være en Iklædning for det enkelte Resultat, hvortil man er naaet uafhængig af Fiktionen.

Vor ældre Ret indeholdt en Kombination af Gradual- og Linealsystemet, og af Deling snart in capita snart in stirpes et lineas⁸. En Ordning der kunde kaldes Trelinjesystemet, er be-

. 31—37 og 407 ff., Platou. 29 og Deuntzer. 11—14. Jfr. Björling. 325 om det tilsvarende svenske Udtryk „istadarätt“.

⁶ Jfr. D. L. 5—2—37, 39, 43, 45, 47, 50, der alle bruger samme Udtryk: da træde (staa) de i deres Forældres Sted og arve den Lod som deres Forældre kunde være tilfalden.

⁷ Et særligt Eksempel paa saadanne Spørgsmaals Afgørelse gennem „Repræsentationsfiktionen“, saaledes at Arve-Hindringer hos Repræsentanterne ikke fik skadende Betydning, har D. L. 5—2—44 og 45 frembudt, hvis disse Artikler turde forstaas saaledes (jfr. Deuntzer. 12 Note 1), at Slægtninge i 8. og 9. Grad, der paa Grund af, at D. L. satte Grænsen for Arveberettigelse ved „syvende Mand“ (5—2—11), vilde være udelukkede fra Arv, naar de var de eneste Slægtninge i Live, ifølge 5—2—45 kunde være berettigede til at arve sammen med andre Slægtninge, som stod indenfor den nævnte Grænse.

⁸ Om Systemet i D. L. se Bentzon, Arveret. 1910. 18 Note 3.

nyttet i fremmed Ret⁹; herefter falder Arven først til Afkommet, dernæst til Ascendenterne og endelig til Sidelinjerne. I Nutiden træder derimod det saakaldte Parantelsystem¹⁰ stærkere frem, hvorefter Arvegangsordenen afhænger af enhver Ascendents og den fra ham udgaaede Linjes Nærhed ved Arveladeren, og hvor indenfor de enkelte Slægtskabslinjer saavel Arveadgang som Arvelod overføres gennem afdøde Forældre til deres Børn.

Samtlige Regler om Arvefølgen i Chr. V.s Lov er ophævede ved den nu gældende Fr. 21. Maj 1845¹¹. Denne Lov blev foranlediget ved et Andragende fra Provinsialstænderne for Nørrejylland, hvori der bl. a. blev fremsat Ønsket om en konsekvent Gennemførelse af Repræsentationssystemet i Arvegangsmaaden, saaledes at al Arv blev lineal, og man havde herved navnlig for Øje at fjerne de praktisk mest fremtrædende Ubilligheder ved de ifølge Lovbogen gældende Regler især med Hensyn til Forældres Arv efter Børn og Delingsmaaden in capita og in stirpes i Sidelinjerne¹². Fr. 1845 indeholder en fuldstændig og konsekvent Gennemførelse af Parentelsystemet, idet den ordner Arvingerne i 5 Klasser: Descendensen, Forældre og 1ste Sidelinje, Bedsteforældre og 2den Sidelinje, Oldeforældre og 3dje Sidelinje, Tipoldeforældre og 4de Sidelinje, og indenfor hver Arveklasse kalder enhver Slægtning til Arv, som ikke har en endnu levende Ascendent i Arvelinjen, samt beregner Arveloddernes Størrelse efter, hvad der vilde have tilkommet de bortfaldne Ascendenter. Herved er opnaaet en ganske regelmæssig formet og praktisk let anvendelig Ordning, men det kan drages i Tvivl, om den paa alle Punkter tager de rette Hensyn til Familieforholdets vekslende Styrkegrad, f. Eks. naar den foretrækker Beslægtede i 2den Sidelinje for Oldeforældre¹³. Man har ogsaa anset det for

⁹ F. Eks. ældre tysk Partikularret, se Endemann. 54 ff. og Motiverne til B. G. B. 5. 354.

¹⁰ Jfr. Platou. 11 og Endemann. 62 ff., se B. G. B. §§ 1922—1941, S. Z. G. B. §§ 457—466.

¹¹ Udvidet til Færøerne ved L. 4. Jan. 1854. Den norske Arvel. 31. Juli 1854 stemmer i det væsentlige med den danske, dog at 7de Mands Grænsen er bibeholdt udenfor 1. Sidelinje (se dog nu. 19 Note 14), hvorimod Arvefølgen efter svensk Ret vel i de to første Arveklasser er ensartet med den danske, men derefter væsentlig gradual, jfr. Nordling. 52 ff. og ovenfor. 16 Note 4.

¹² Jfr. Kollegialtid. 1842. 585 ff.

¹³ Bornemann. 28 Anm., men herimod Ørsted. 4. 442.

en uheldig Følge, at den let fører til Adsplittelse af en efterladt Formue i en Mængde Smaadele¹⁴.

§ 7. Arvefølgen efter Arveloven af 1845.

Fr. 21. Maj, 1845 (hvis Arvegangsorden ifølge dens § 33 er traadt i Kraft med Hensyn til den Arv, der er faldet efter 1. Oktober 1845) opstiller som bemærket 5 Arveklasser¹:

1ste Arveklasse omfatter den Afdødes Børn og øvrige Afkom, saaledes at enhver af disse Personer faar Arv, naar der ikke mellem ham og Arveladeren findes nogen arveberettiget Ascendent, og tager den Lod som vilde være tilfaldet den bortfaldne Ascendent, og saaledes at de, der har Ascendent i 1ste Grad tilfælles, arver lige meget, Fr. § 1. F. Eks: Er Arvingerne en Søn og en afdød Søns afdøde Søns Barn, arver de hver $\frac{1}{2}$. Hvis Arvingerne er 6 Børn af Arveladerens afdøde Søn, tager de hver $\frac{1}{6}$: men hvis den ene er Barn af Arveladerens afdøde ældste Søn, de to andre af en afdød næstældste Søn og de tre sidste af en afdød tredje Søn, faar den første $\frac{1}{3}$, de to andre hver $\frac{1}{6}$ og de tre sidste hver $\frac{1}{9}$.

Arveladerens arveberettigede Afkom betegnes ofte som hans Livsarvinger, og i Modsætning dertil benævnes alle andre

¹⁴ Fr. 1845 har til Forbillede de østerrigske Arveregler i Gesetzb. 1811, der allerede var opstillede som Mønster af Ørsted, jfr. 4. 435 ff. hvor der tillige findes en Sammenligning af Arvereglerne efter Chr. V.s Lov med de østerrigske, se ogsaa Kollegialtid. 1842. 505 ff., hvor Ørsteds Betragtninger i det væsentlige er gentagne. I B. G. B. er Parentelsystemet optaget, skønt det forhen kun har været gældende i en meget ringe Del af Riget, og Intestatarvefølgen stemmer med vor Ret, dog fortsættes Arveklasserne i det uendelige se §§ 1924—1930. S. Z. G. B. §§ 457—460 standser derimod omtrent ved vor 3die Klasse. Saaledes nu nærmest østerrigsk Fr. 12. Okt. 1914. Ved n. Lov 7. April 1916 er i 2den og fjernere Sidelinje den legale Arv begrænset til 5. Led („femte Mand“ efter romersk Beregning). Om sv. Ret se Björling. 322—29. Det er forøvrigt næppe muligt at fremstille en Arvefølge, der ikke frembyder Indvendinger, forsaavidt de fjernere Slægtninges Stilling angaar, og dette hænger sammen med, at Familjebaandet her ikke er stærkt, eller at dets Styrke beror paa mere tilfældige Omstændigheder, jfr. Platou. 22 Note 5 (Begrebet „lachende Erben“).

¹ Reglen om de 5 Arveklasser forudsætter de særlige Regler i Arvel.s §§ 15 og 17 om Ægtefællens Arveret, jfr. § 1 („saa at ingen anden paa Grund af Slægtskab“ osv.) og § 9 i Begyndelsen (§§ 1—8 „kun gaa ud paa at bestemme, hvorledes Slægtninge skulle arve“). Ægtefællen kan siges at høre til første Klasse, jfr. nedenfor i § 11.

arveberettigede Slægtninge som Udarvinger, hvorunder altsaa indbefattes ikke blot Beslægtede i Sidelinjen, men ogsaa Ascendenterne².

Det vil nærmere blive omtalt nedenfor i § 17, at den, der efterlader sig Livsarvinger, kun kan raade over $\frac{1}{8}$ af sit beholdne Bo ved Testamente, saa at Livsarvinger er Tvangsarvinger i den Forstand, at deres Arveret vel kan begrænses noget, men ikke betages dem ved Arveladerens Vilje. Derimod kan den, der kun efterlader sig Udarvinger (og ingen Ægtefælle), frit raade over hele sin Formue ved Testamente.

2den Arveklasse bestaar af Arveladerens Forældre, Sødskende og disses Afkom (1ste Sidelinje). Arven tilfalder først Forældrene. Disse arver lige meget, medmindre de ved Dom er adskilte paa Grund af Hor, thi da arver den uskyldige alene, Fr. § 3, jfr. 5—2—52 og nedenfor i § 22. Hvis Forældrene vel er adskilte paa Grund af Hor, men ikke ved Dom, eller vel er skilte ved Dom, men ikke paa Grund af Hor, maa det efter Lovordene og fornuftige reale Hensyn antages, at den skyldige faar sin Arv³.

Er en af Forældrene død før Arveladeren, faar den efterlevende Halvdelen af Arven, og dette selvom den var skilt fra sin Ægtefælle ved Dom paa Grund af sin Horsbrøde⁴. Den anden Halvdel tilfalder den afdøde Faders eller Moders Afkom (Arveladerens Fuld- eller Halvsødkende) til lige Deling, og hvis nogen af dem er død, da dens Afkom. Hvis der ikke er Afkom efter den afdøde af Forældrene, tilfalder hele Arven den efterlevende af dem. Er begge Forældrene døde, tilfalder hele Arven deres Afkom, altsaa Arveladerens Hel- og Halvsødsken- de og disses Afkom. Har kun den ene af Forældrene efterladt Afkom, erholder dette hele Arven. Fr. §§ 4 og 5.

Mellem Arveladerens Sødskende og deres Afkom deles Arven ganske i Overensstemmelse med de i 1ste Arveklasse gældende Regler. Naar der baade er Fuld- og Halvsødsken- de, tager hvert Kuld den Lod, der vilde være tilfaldet deres Fader eller Moder, og for Fuldsødsken- de beregnes der saaledes Lod efter begge. Hvis der f. Eks. er tre Fuldbrodre, to Halvbrodre paa fædrene

² I Sverige kaldes Livsarvinger for brøstarvingar, Ascendenter for bak-arvingar og Resten for sidoarvingar.

³ Jfr. Bornemann. 75 ff. og Kollegialtid. 1842. 594—595.

⁴ Bornemann. 76.

Side og en Halvbroder paa mødrene Side, faar hver af Fuldbløderne $\frac{1}{10} + \frac{1}{8}$, hver af de fædrene Halvbløder $\frac{1}{10}$ og den mødrene Halvbroder $\frac{1}{8}$. Afdøde Fuldbløder eller Halvsødskenes Afkom tager den Lod, der vilde være tilfaldet deres Ascendent⁵.

3dje Arveklasse dannes af Arveladerens Bedsteforældre og deres Afkom (2den Sidelinje). Den ene Halvdel af Arven tilfalder Faderens og den anden Moderens Forældre, og er nogen af disse død, gaar dens Lod til dens Afkom. Er en af Bedsteforældrene paa fædrene eller mødrene Side død uden Afkom, falder dens Lod til den anden af Bedsteforældrene paa samme Side, og er begge Bedsteforældrene paa den ene Side døde uden Afkom, tilfalder hele Arven Bedsteforældrene paa den anden Side eller deres Afkom. Der forholdes iøvrigt aldeles efter de foran omtalte i Fr. §§ 4 og 5 foreskrevne Regler, hvoraf bl. a. følger, at halvbyrdigt Slægtskab her har samme Betydning som i 2den Arveklasse. Fr. § 6.

4de Arveklasse bestaar af Arveladerens Oldeforældre og deres Afkom (3dje Sidelinje), Fr. § 7.

5te Arveklasse omfatter Tipoldeforældre og deres Afkom (4de Sidelinje), Fr. § 8. I begge disse Klasser forholdes der aldeles som i de foregaaende.

Det er efter Fr. 1845 klart — jfr. §§ 4 og 5 i Slutningen og § 6 1. og 3. Punktum og § 7 i Begyndelsen — at Ingen i en fjernere Arveklasse kan tage Arv, saalænge der er nogen Arveberettiget i en nærmere Klasse⁶. Den Afdødes Halvsødsken vil saaledes aldeles udelukke hans Bedsteforældre fra Arv. Platou⁷ kritiserer den tilsvarende Regel i norsk Arvelov som en ikke tilstrækkelig begrundet Afvigelse fra det lineære Princip, hvorefter Arven, i det Øjeblik Arveladeren ikke efterlader sig f. Eks. Forældre, uden videre er delt i to Dele, en til Faderens Slægt og en til Moderens. Det er imidlertid saavidt skønnes praktisk heldigt at fastholde Lovens Regel; den er ogsaa fulgt i B. G. B. § 1930 og S. Z. G. B. § 458; dens delvise Brug af et graduelt Princip giver den bedste Tilnærmelse til ret Respekt for Familiebaandets gennemsnitlige Styrkegrader.

⁵ Ogsaa i første Arveklasse kan der blive Tale om en saadan Dobbeltarv: en Person efterlader sig 2 Børnebørn (Sødsken) og desuden et Barnebarn af 2 afdøde Børnebørn, der har ægtet hinanden.

⁶ J. U. 1851. 161.

⁷ S. 32—33 i Note 11.

Efter Affattelsesmaaden er det endvidere givet, at Opregningen i Fr. 1845 af de arveberettigede Slægtninge ikke skal være et blot Skema, hvorefter Arvefølgen kunde bestemmes i det uendelige, men er en udtømmende Angivelse af, hvilke Slægtninge der er arveberettigede, og Fr. §§ 15 og 17 viser ogsaa, at §§ 1—8 sætter en Grænse for Slægtens Arveadgang. Det er derfor ikke et ganske nøjagtigt Udtryk, naar det i § 9 hedder, at de foregaaende §§ kun gaar ud paa at bestemme, hvorledes Slægtninge skal arve. At paa den anden Side Arveadgang tilkommer alle Slægtninge i de nævnte Arveklasser, fremgaar af Opregningen, ligesom § 8 i Slutningen udtrykkelig ophæver den ældre „syvende Mands“ Grænse⁸. „Sidste Arving“ er normalt⁹ Staten (jfr. 5—2—11); Forfatterret falder dog i saadanne Tilfælde bort (jfr. L. Nr. 72 1. April 1912 § 11); mærk den nye Regel i § 11, 4. Stk. om Medforfatteres Arveret¹⁰.

Ifølge 5—2—29 tog Mand dobbelt Lod mod Kvinde i alle Arve¹¹, men efter Fr. 1845 § 2 gjaldt det kun hvor Arv deltes mellem Arveladerens Livsarvinger, og det stod derhos Forældre frit for at tillægge Datter lige Lod med Søn eller dog paa anden Maade forøge hendes Lod, kun at den ikke blev højere end en Broderlod¹². Ifølge L. 29. Dec. 1857 § 1 skal fra 1. Maj 1858 ogsaa i den nedstigende Linje Mand og Kvinde gaa lige i Arv.

⁸ At der kun maa være et vist Antal Grader mellem Arvelader og Arving, gælder ogsaa andetsteds, se n. Lov 7. April 1916 (5. Led), men derimod B. G. B. § 1929.

⁹ Ifølge kgl. Resol. 18. Maj 1775 er denne Statens „Arvefaldsret“ afstaaet til Københavns Magistrat ved de Skifter, som efter de personlige og stedlige Jurisdiktionsregler, der galdt indtil 1771, foretoges af Magistraten; dette er anerkendt ved H. R. D. i U. f. R. 1919. 45 (jfr. 1917. 152 og J. T. 1917. 39—40), jfr. U. f. R. 1919. 245. Se Björling. 333 og Winroth. 256 ff.

¹⁰ Jfr. nedenfor i § 17 og Grundtvig, Forfatterretten ved Glahn. 130.

¹¹ En saadan Regel synes den Gang og senere at være ukendt udenfor Danmark, Norge og Sverige; om ældre Ret se Matzen, Arveret. 110. Jfr. iøvrigt nærmere om 5—2—29 Ørsted. 4. 473, hvor det bl. a. bemærkes, at Lovbudet i Forbindelse med Reglen om Stirpalarv medførte, at en afdød Søns eneste Datter tog 12 Gange saa meget i Arv som hver af en afdød Datters 6 Sønner. I Norge er den omtalte Regel bortfaldet ved Arvel. 31. Juli 1854 § 8 (se Platon. 20) og i Sverige ved Fr. 19. Maj 1845, jfr. Björling. 325.

¹² Jfr. Bornemann. 46, 50 og Fortalen. VII.

§ 8. Ægte Slægtnings Arv.

Skønt Arvelovens §§ 1—8 efter sine Ord synes at gælde for alle Slægtnings Vedkommende, har det dog ikke været Meningen at udtale dette. § 9 siger nemlig, at „da de forangaaende §§ kun gaar ud paa at bestemme, hvorledes Slægtninge skulle arve, saa vil det med Hensyn til Spørgsmaalet om Beskaffenheden af det Slægtskab, der skal stifte Arveret, have sit forblivende ved de hidtil derom gældeude Regler“.

Ifølge 5—2—30 og 5—2—73 jfr. 70 maa det være D. L.s Mening, hvilket heller aldrig har været betvivlet, at ægte¹ Slægtskab overalt skaber Arveret². § 9 maa endvidere mene, at de gennem Loven og Praxis udviklede Regler om en særegen, og begrænset, Arveret for Adoptivbørn og Børn legitimerede ved Bevilling eller Kuldlysning staar uberørt af Arveloven, jfr. modsætningsvis § 9's Nyordning af det tidligere i 5—2—33 omhandlede Forhold³.

Det „Slægtskab“, der stiftes ved Adoption⁴, lader det arveretlige Forhold mellem Adoptivbarnet og dets naturlige Slægt aldeles uberørt; det kan overhovedet i arveretlig Henseende ikke have nogen anden Virkning end Bevillingen hjemler. Ofte giver Bevillingen Adoptivbarnet fuld Arveret som ægte Barn efter Adoptanten; dog gælder dette ikke, hvis denne har eller faar Livsarvinger, thi i saa Fald er der den Indskrænkning, at den Adopteredes Lod ikke maa overstige, hvad Adoptanten gyldig kan borttestere⁵. Ogsaa i andre Tilfælde kan der efter Adoptantens Ønske i Bevillingen optages større eller mindre Indskrænkninger i den Adopteredes Arveret; ofte bestemmes det, at Adoptivbarnet dog ikke skal have nogen Tvangsarveret⁶. Det behandles iøvrigt i arveretlig Henseende som Ægtebarn, jfr. f. Eks. nedenfor i § 11 om, at det kan indbefattes under Ordet „Afkømt“

¹ Som det nærmere udvikles i Familieretten (Bentzon. 264 ff.) udstrækker vor Ret dette Begreb vidt udover den, som er avlet og født i lovligt Ægteskab, dels materielretlig ved, at Børn af anfægtelige og ugyldige Ægteskaber kan blive ægte (3—16—16—8), og at uægte Børn kan legitimeres, navnlig gennem efterfølgende Ægteskab, dels bevismæssigt ved Sætningen: *pater est quem nuptiæ demonstrant*. Jfr. Platou. 23—24.

² Jfr. Bornemann. 39—40.

³ Jfr. Kollegialtid. 1845. 545 og 550.

⁴ Jfr. herom nærmere Bentzon, Familieret. 433—38 og Bjørling. 330.

⁵ Se Bentzon, Familieret. 434—35 med Note 32.

⁶ Jfr. f. Eks. U. f. R. 1908. 135, 1917. 223.

i Arvels § 15. Om det gaar ind under et Testamentes Udtryk „Arvinger efter Loven“⁷ eller „Børn eller andre Livsarvinger“⁸, maa bero paa konkret Fortolkning. Mellem Adoptanten og Adoptivbarnets Slægt stiftes der intet Slægtskab ved Adoptionen og følgelig intet Arveforhold, og ifølge en stræng Fastholden af Adoptionsforbindelsens kunstige Natur og dens deraf flydende Begrænsning til, hvad Bevillingen udtrykkelig hjemler, plejer man endog at antage, at den Adopteredes Livsarvinger ikke har Arveret efter Adoptanten, skønt dette som oftest vil være lidet stemmende med Adoptionens Hensigt. Adoptanten selv kan der, uagtet Bevillingen erklærer den Adopterede for hans ægte Barn, ikke tillægges Arveret efter Adoptivbarnet, hvilket ogsaa vilde stride mod den Arveret, som den Adopteredes naturlige Slægt har bevaret⁹.

Ved Legitimation ifølge Bevilling maa der indtræde fuld Arveret for den Legitimerede og hans Slægt efter Legitimanten og hans Slægt og omvendt, naar Bevillingen uden Indskrænkning legitimerer den Paagældende som ægte Barn. Der er imidlertid ikke noget til Hinder for at optage særlige Begrænsninger¹⁰ af Arveretten i Legitimationsbevillingen, hvilket er det sædvanlige, og det kan ved „Enkebevillinger“¹¹ endog fastsættes, at Legitimationen aldeles ikke skal medføre nogen Arveberettigelse. Dog maa det bemærkes, at de virkelige Legitimationsbevillinger forudsætter, at der bestod et uægte Slægtskab mellem de Vedkommende, og det kan ikke antages, at Legitimationen kan bevirke en ringere Arveret, end allerede det uægte Slægtskab medfører¹².

Uagtet et kuldlyst Slegfredbarn maaske bør anses for ægte, bør Læren om dets Arveret fremstilles i den følgende § om uægte Slægtnings Arv, hvormed Forholdet arveretlig set er nær beslægtet, jfr. særlig den i Arvelovens § 9 hjemlede Arveret, hvilken Regel iøvrigt muligvis, ligesaavel som 5—2—70, bør medføre, at Barnet anses for ægte¹³.

⁷ Saaledes U. f. R. 1882. 684 og J. U. 1859. 344.

⁸ Herimod U. f. R. 1908. 634.

⁹ Se Bentzon, Familieret. 436. Se derimod Udkast til Adoptionslov 1913 § 14.

¹⁰ Bentzon, Familieret. 425.

¹¹ Bentzon, Familieret. 424 Note 9, jfr. Resol. Nr. 33 4. Febr. 1875, jfr. ogsaa Kanc.resol. ad mand. 4. Jan. 1833.

¹² Se nærmere Bentzon, Familieret. 424—26.

¹³ Jfr. Bentzon, Familieret. 417—423 og 266—267. Det tilkommer Fa-

§ 9. Uægte¹ Slægtnings Arv.

Uægte Slægtskab giver en mere² begrænset Arveret end ægte Slægtskab; men i de Tilfælde, hvor det begrunder Arveret, gælder den almindelige Arvefølgeorden, jfr. Arvelovens § 9 i Begyndelsen. Naar derfor uægte Slægtskab medfører Arveberettigelse, danner det Led i en arveberettiget Slægtskabslinje; i modsat Fald afbryder det Linjens Arveadgang. Hvis f. Eks. en Mands afdøde uægte Søn har efterladt et ægte Barn, beror dettes Ret til at arve Farfaderen paa, om den uægte Søn havde Arveret ifølge Loven (f. Eks. Arvelovens § 9 2. Pkt.) efter sin Fader. Disse Principper er intetsteds udtalte, men de er naturlige og harmonerer med Bestemmelserne i D. L. 5—2—70 til 73.

I det følgende omtales først den arveretlige Stilling, det uægte Barn („Slegfredbarnet“) i Almindelighed indtager; dernæst visse Begunstigelser af det; og endelig „Horebarnets“³ særlig ugunstige Stilling.

1) „Slegfredbarnet“ arver Moder og mødrende Frænder ligesom hendes Ægtebarn, 5—2—72; og Moder og mødrene Frænder har fuld Arveret efter Slegfredbarnet, 5—2—73⁴.

Efter Fader og fædrene Slægt har Barnet derimod som Regel ingen Arveret, 5—2—70; og ligesaa lidt har Fader og fædrene Frænder Arveret efter det, 5—2—73. I Regeringsforslaget

milieretten at løse den Række Spørgsmaal om Retsstilling, der udtrykkes i Problemet om, hvorvidt de i 5—2—70 eller Arvelovens § 9 omhandlede Børn er ægte eller uægte, idet Arveretten kun behandler det legalt afgjorte Spørgsmaal om deres Arveret.

¹ I det følgende benyttes det nedarvede Udtryk „uægte“, uagtet moderne Lovgivning taler om „Barn udenfor Ægteskab“, se Bentzon, Familieret. 326 Note 1.

² Sindballe. 22—27.

³ Om Horebarnets Forhold i Modsætning til Slegfredbarnets, og om disse Begrebers nærmere Bestemmelse, se Bentzon, Familieret. 269—71.

⁴ I Sverige har først i 1866 uægte Barn faaet Arveret efter Moder og i 1905 efter mødrene Frænder, jfr. Svend Bentzon, Uægte Børn. 167—183, særlig 174 og 182; ifølge Lov 14. Juni 1917 har uægte Barn, der er avlet under Trolovelse eller af Forældre, der senere troloves (§ 12, jfr. § 1), Arveret efter Fader, men ikke efter fædrene Frænder, se Björling. 329—30. Norsk Lov 10. April 1915 giver uægte Barn Arveret ligesom ægte, hvis Dommeren efter Omstændighederne tør antage, at foruden den udpegede Fader ingen anden har haft Samleje med Moderen i Undfangelsestiden. Se desuden Østr. B. G. B. (1914) § 754, S. Z. G. B. §§ 323—25 og 461, fr. L. 16. Novbr. 1912, jfr. Planiol I. Nr. 1519 ff., Egger. 14—15 og Dernburg. 36.

til L. Nr. 130 d. 27. Maj 1908 var der i § 3B optaget en Bestemmelse om Arveret for det uægte Barn efter dets Fader (men ikke efter fædrene Frænder), naar det paa særlig Maade var sandsynliggjort, at ingen anden end den udlagte i Undfangelsestiden havde haft Samleje med Moderen. Denne Regel blev udstemt i Landstinget. Derimod indeholder selve Lovens § 3⁵ en Bestemmelse, der vel formelt intet har med Arv at gøre, men som i Realiteten giver det uægte Barn en Art Arveret efter Faderen, idet Barnet i Faderens Bo kan kræve Dækning „som forfalden Gæld“ af Underholdsbidragene til dets 18. Aar. At det er en Slags Arv eller Legat⁶, ses deraf⁷, at Faderens Kreditorer gaar foran („af Boet, for saa vidt det er solvent“), og at Beløbet ikke maa overstige „hvad det som Ægtebarn vilde have arvet“, beregnet efter Loven og indenfor de Grænser, som Faderens Udnyttelse af sin Testationsret har draget for Børnenes Arvelodder. Men iøvrigt behandles det som anden Gæld, der svares f. Eks. ikke Arveafgift deraf.

Det uægte Barn faar dog i visse Tilfælde Arveret⁸ efter Fader og fædrene Frænder; Arvelovens § 9 foreskriver fuld Arveret, 5—2—70 en begrænset.

2) Ifølge § 9 faar Barnet denne Arveret, saafremt dets Forældre inden dets Fødsel ved Foretagelsen af visse officielle Akter har tilkendegivet den Hensigt at indgaa Ægteskab med hinanden, men Vielsen er blevet forhindret ved Faderens kort efter indtrufne Død eller anden ham utilregnelig og indtil hans Død vedvarende Hindring, saasom Sygdom eller Fangenskab⁹.

De Handler, hvorved Ægteskabshensigten skal være tilkendegivet, er ifølge § 9 Bestilling af Lysning til Ægteskab eller Løsning af Vielsesbrev eller, saafremt Manden hører til Søetaten, Løsning af Friseddel¹⁰.

⁵ Jfr. allerede væsentlig ligelydende hermed L. 20. April 1888 § 3.

⁶ Jfr. nedenfor i § 29 i Slutningen.

⁷ Jfr. nærmere Bentzon, Familieret. 374—78, se Sv. Bentzon: Lov 27. Maj 1908. 21.

⁸ Det har endvidere Ret efter Ulykkesforsikringsloven Nr. 205 6. Juli 1916 § 36 b-d, jfr. L. Nr. 394 28. Juni 1920 § 11 (Bekg. s. D. § 36).

⁹ Jfr. Bornemann. 40—45 og om Enkebevillinger Bentzon, Familieret. 7 og 424 Note 9.

¹⁰ Der nævnes endvidere: Bestilling af Vielse hos Præsten, for saa vidt Manden er af Adel eller i Rang; men dette, der havde Hensyn til de pri-

Reglen gaar ud paa at afløse Bestemmelsen i D. L. 5—2—33¹¹ om, at Børn, avlede af Trolovede og fødte efter at Vielsen var berammet, var ægte, uagtet Fæstemanden døde før Vielsen, hvilken Regel nu „ikke længere efter sit bogstavelige Indhold er anvendelig“ (§ 9), idet Trolovelse er bortfaldet¹². Da imidlertid denne faste Form nu savnes, har man¹³ ment, at det ikke var tilstrækkeligt at foreskrive, at Forældrene „paa bestemt og tydelig Maade“ skulde have tilkendegivet deres Hensigt at indgaa Ægteskab; thi dette kunde let give Anledning til, at i og for sig lidet paalidelige Ytringer og Erklæringer kunde opfattes og fremstilles som bestemte Tilkendegivelser af den nævnte Hensigt; man maatte derfor — mærk ogsaa, at den ene af Parterne er død — i Analogi med 5—2—33 kræve bestemte offentlige Handlinger der tydelig viser Ægteskabshensigten¹⁴. Efter Lovordene, de reale Grunde og Motiverne maa det derfor antages, at §'en for saavidt er udtømmende, som den vil nævne alle de i 1845 kendte Handlinger, hvorigennem Hensigten kunde lægges for Dagen med den omhandlede Virkning. Derimod tør det sikkert antages¹⁵, at §'en maa kunne anvendes analogisk paa Akter, som først senere er blevet mulige, og som er af ganske samme Karakter, jfr. de i Lov 13. April 1851 §§ 3 og 4 og i L. Nr. 79, 19. Febr. 1892 § 2 (jfr. L. Nr. 269, 14. Decbr. 1906) omhandlede Begæringer.

Øjemedet med Reglen er at skabe Arveret for et Barn, hvis Ægtefødsel eller Legitimation gennem efterfølgende Ægteskab aabenbart ved et rent Tilfælde er blevet hindret, naar Hindringen — „Opsættelsen af Vielsen“ — har vedvaret lige indtil Faderens Død, saaledes at han ingen Opfordring har haft til at tage sig af Barnet paa anden Maade (Bevilling, Kuldlysning, Testamente). Fremdeles maa der ikke, hvis Barnets Ret skal opretholdes, kunne oplyses Forhold, der viser eller dog gør det sandsynligt, at Faderen før sin Død har opgivet sin Beslutning, eller at nogen af Forældrene før eller efter de officielle Akters vilegerede Personers Fritagelse for Lysning til Ægteskab (Bentzon, Familieret. 8 og 14), er bortfaldet ved Grundloven (§ 90).

¹¹ Jfr. Stampedes Erklæringer IV. 769.

¹² Bentzon, Familieret. 11 fl. Reglen er i Norge bortfaldet ved Arvelov 1854, jfr. Platou. 26, Note 13, se ogsaa ovenfor. 25, Note 4.

¹³ Kolltid. 1845. 547.

¹⁴ Jfr. Bornemann. 40—41.

¹⁵ Jfr. Bentzon, Retskilderne. 154—155.

Foretagelse har haft i Sinde ikke at lade det komme til Vielse. Faderen maa have vedkendt sig Paterniteten til Barnet, enten udtrykkelig eller stiltiende gennem de foretagne Akter og hele sin Optræden¹⁶. Da Reglen har ringe praktisk Betydning, skal der kun gøres nogle faa Bemærkninger om §'ens nærmere Fortolkning.

„Kort efter“ indtrufne Død henviser dels til, at det netop er en saadan Hindring som kan indtræffe, dels til, at jo længere Tid der er hengaaet, desto snarere vil man antage, at Vielsen før Døden var bleven opgivet¹⁷.

Naar det endvidere bestømmes, at Hindringen skal have været Faderen „utilregnelig“, maa tilregnelig her tages i den usædvanlige Betydning: „som Udslag af, at Faderen ikke eller ikke mere vilde ægte Moderen“, altsaa ganske afvigende fra Straffe- og Erstatningsrettens Sprogbrug¹⁸. For denne Opfattelse taler saavel Lovens Grunde som dens Eksempler paa „utilregnelige“ Forhindringer, nemlig „Sygdom og Fangenskab“, af hvilke især det sidste (3: Fængsel) netop ikke let vil forekomme uden Faderens egen Brøde, hvorimod det vil være saa godt som utænkeligt, at Nogen vil paadrage sig Sygdom eller Fangenskab for at undgaa Vielsen. Det er efter Ordene noget tvivlsomt, om ogsaa Faderens Død, naar denne var Hindringen, skulde være ham utilregnelig kun i den ovenfor angivne Forstand; men det er dog det ene naturlige at antage dette¹⁹.

Man har spurgt, om Reglen kan anvendes analogisk, naar det var en Moderen vedrørende Omstændighed, f. Eks. hendes Død eller Sygdom, der har hindret Vielsen²⁰. Svaret er efter

¹⁶ Jfr. U. f. R. 1867. 238 (H. R. D. i 1868. 75).

¹⁷ At antage dette, blot fordi Lysningen efter Fr. 30. April 1824 § 6 har mistet sin Kraft, er vel næppe altid rigtigt, jfr. dog Koll.tid. 1845. 546 og Deuntzer 32—33.

¹⁸ Jfr. Bentzon, Retskilderne. 330.

¹⁹ L. O. R. D. i U. f. R. 1867. 238 afgør en Sag, hvor en Kroejer havde bestilt Lysning i Begyndelsen af Novbr. og havde anerkendt Paterniteten til det senere d. 9. Januar fødte Barn, men havde begaaet Selvmord d. 14. Novbr. forinden. Selvmordets Motiver forblev uoplyste. Det udtaltes, at det vilde være en indskrænkende Fortolkning af § 9 — hvortil der ikke havdes tilstrækkelig Hjemmel — om det antoges, at Døden skulde være Faderen utilregnelig ligesom de andre i § 9 nævnte Handlinger. I samme Sag udtalte H. R. (U. f. R. 1868. 75) derimod, at „Død“ i § 9 godt kunde være Selvmord . . . thi selv om der gaas ud fra, at „den Paagældende med fuld Bevidsthed har taget sig af Dage“, kan man ikke slutte, at Selvmordet var at „betragte

Lovens Ord og Mening ganske simpelt. Naar Moderen er død (før Faderen), er Vielsen ikke mere blot „hindret“ eller „opsat“, men umuliggjort, og Faderen er naturlig henvist til at hjælpe Barnet paa anden Maade. Her er en Analogi udelukket. En Sygdom eller et Fangenskab, rammende Moderen, kan derimod have netop den Virkning, § 9 forudsætter, og selvom Ordene nærmest peger paa Faderens Sygdom eller Fangenskab, indskrænker de sig dog ikke udtrykkelig hertil; ialtfald maa Analogien her være anvendelig²¹.

Den Arveret, som Barnet har efter Fader og fædrene Frænder, maa efter Ordene i § 9 og den historiske Sammenhæng med 5—2—33, som erklærede Barnet for ægte, være fuld Arveret med Tvangsarv ganske som Ægtebarns. Dog gælder dette ikke med Hensyn til de Familieejendomme (s: Len, Stamhuse, Fideikommissgodser), for hvilke en særegen Arvefølge er indført (§ 9)²².

Om fædrene Frænder skal have nogen Arveret efter Barnet, er tvivlsomt. § 9 udtaler sig ikke udtrykkelig derom og kunde antages at ville udelukke det ved at lade det unævnt. Motiverne giver ingen Oplysning. Efter den historiske Forbindelse med 5—2—33, og eftersom Arverettens Gensidighed synes at være et Princip i vor Ret (jfr. f. Eks. 5—2—73), er det dog vistnok naturligt at indrømme denne Arveret. Arveretsforholdet mellem Barnet og dets Moder og mødrene Frænder staar uberørt af § 9.

3) Med Hensyn til „kuldyste Slegfredbørn“ gælder den almindelige Arvefølgeorden, og efter Moder og mødrene Frænder arver de ligesom ægte, jfr. 5—2—72; deres Arveret efter Fader og fædrene Frænder er derimod særlig begrænset.

Regler herom findes i D. L. 5—2—70²³. De bygger paa den da efterhaanden udviklede Opfattelse, at Faderens Anerkendelse af Barnet som hans kunde og skulde ske ved Lysning, og

som en Handling, hvorved han tilkendegav at have opgivet at ægte Barnets Moder“.

²⁰ Bornemann. 41, Gram, Familieret. 216, jfr. ogsaa Scheel, Familieret . 359 og Imskr. 12. Marts 1856.

²¹ Jfr. herom nærmere Deuntzer. 33—35 og Scheel, Familieret. 358—360.

²² Jfr. Udkast 1913 til Adoptionslov § 13.

²³ 5—2—70 til 73 er nærmest formet efter J. L. I. 20, 21, 22 og 25. Jfr. herom og om de tilsvarende Regler i vor ældre Ret Matzen, Familieret . 92—96 og Sv. Bentzon, Uægte Børn. 1—7 og 18; se om gammel nordisk Ret i Almindelighed Sv. Bentzon l. c. 7—18. Jfr. endvidere Sindballe. 22—27 og Platou. 25 Note 11.

at Barnets Arveret efter ham og hans Frænder — med en Begrænsning af Hensyn til hans ægte Barn — væsentlig skulde være afhængig af hans Vilje. Den nærmere Fortolkning har givet Anledning til megen Tvivl. Da Kuldlysningen imidlertid i Nutiden spiller en meget ringe Rolle, skal her kun Resultatet af Teoriens Udviklinger angives²⁴.

Ifølge 5—2—70 mod Slutningen kan Faderen ved Lysningen give Barnet noget i Hænde (foretage en fuldbyrdet Overdragelse) og samtidig forkynde, at det skal nøjes hermed. Da arver det hverken Faderen eller hans Frænder. Faderen kan dernæst samtidig med Lysningen²⁵ bestemme, ved et Testamente eller en Døds gave („skjøder det“), hvormed Barnet skal have efter hans Død. I saa Tilfælde faar Barnet netop dette (uanset den Tvangsarveret, som 5—4—14 til 16 iøvrigt giver); men det maa dog ikke overstige halv Lod imod Ægtebarn. Efter fædrene Frænder er det da maaske²⁶ arveberettiget, dog at det kun arver halvt mod ægte Barn. I alle andre Tilfælde (særlig altsaa hvor Faderen indskrænker sig til simpelthen at kuldlyse Barnet) faar det Arveret efter Faderen som ægte Barn, hvis der ikke findes andre saadanne, thi da faar det kun halv Lod imod Ægtebarn. Efter Faderens Slægt arver det paa samme Maade.

Angaaende Arveret efter kuldlyste Slegfredbørn udtaler 5—2—73, at Moder og mødrene Frænder alene arver Slegfredbarn, som ej tinglyst er; men er det tinglyst, da arver Fader²⁷ og fædrene Frænder det, ligesom det var Ægtebarn, altsaa i Foræning med den mødrene Slægt. Nogle²⁸ antager, at Reglen er uanvendelig, naar Barnet er kuldlyst saaledes, at det ingen Arveret har efter Faderen og hans Slægt, idet Formodningen maa være for Arverettens Gensidighed, uagtet denne ikke er fuldstændig gennemført i vor Ret²⁹. Det synes dog rimeligere³⁰ at

²⁴ Det følgende er formet nærmest efter Sv. Bentzon, Uægte Børn, 196—197. Deuntzer. 23—30, hos hvem Literaturen citeres, var dog kommet i Hovedsagen til de samme Resultater.

²⁵ Maaske derimod ikke senere ved særskilt Testamente, jfr. Deuntzer. 29-30.

²⁶ Saaledes Deuntzer. 28, men herimod Scheel, Familieret. 494—495 og Sv. Bentzon l. c. 196, Note 10. Afgørende for Fortolkningen er det, om Barnet her kan siges at „fange nogen Arv“ efter Faderen.

²⁷ Jfr. U. f. R. 1873. 76.

²⁸ Jfr. Deuntzer. 30, Bornemann. 93 og Scheel, Familieret. 501.

²⁹ Saaledes er Afkom af Ascendenter i 5. Grad udelukket, uagtet man kan kræve Arv efter Personer hørende til dette Afkom indtil 4. Grad.

³⁰ Jfr. Sv. Bentzon l. c. 196, der ogsaa henviser til J. L. I—22 i Slutningen.

holde sig til Ordene i 5—2—73, saa meget mere som den Gave, der efter 5—2—70 er givet til Udelukkelse af Arv efter Faderen, kan være saa stor som hele Arven i Forskud, og fordi Tillysningen alligevel skaber „det lovlige Familiebaand“ med Faderens Slægt, jfr. Familieretten³¹ og ovenfor. 25.

Det Spørgsmaal kan rejses, hvorvidt Arveloven har ændret Reglerne i 5—2—70. Man kunde læse Arvel.s § 9 i Begyndelsen saaledes, at Arveloven bestemmer Arvefølge og Arvepart, medens Henvisningen til „den hidtil gældende Ret“ kun gælder Spørgsmaalet om, hvorvidt Slægtskabet overhovedet stifter Arveret³². Men det har altid været antaget, at Reglen i 5—2—70 om „halv Lod mod Ægtebarn“ stadig bestod; og efter de almindelige Principper om „Regelkrydsning“³³ tør dette vel ogsaa anses for rigtigt. Det samme gælder Reglen i 5—2—70 om, at Barnet ingen Tvangsarveret har, naar der blot gives det noget „i Hænde“. Derimod maa de nye Regler i Arveloven og L. 29. Decbr. 1857 om fri Dispositionsret over $\frac{1}{3}$, saavel som vor Rets almindelige Regler om fuld Frihed til at give Livsgaver til hvem som helst, sikkert anvendes ogsaa overfor kuldlyste uægte Børn. Derfor er Reglen om, at Faderen ved Skødning ikke kan give dem mere end halv Lod imod Ægtebarn, ændret derhen, at han kun inden for Tvangsarvens Totredjedele er denne Begrænsning undergivet. Paa den anden Side maa ved „Skødning“ til Barnet Arvelovens § 30 iagttages med Hensyn til Habilitet og maaske ogsaa til Form³⁴.

4) Horebarnet arver ikke den af dets Forældre, der har forset sig i Ægteskabet. En Fader kan ikke legitimere sit Horebarn ved Kuldlysning³⁵, 5—2—71. Det maa endvidere efter hele Sammenhængen mellem Artiklerne 5—2—70 til 73 antages,

³¹ Bentzon, Familieret. 419,

³² Jfr. Koll.tid. 1845. 545 og 546.

³³ Jfr. Bentzon, Retskilderne. 336ff.

³⁴ Maaske kunde dog Kuldlysningsdokumentets Tinglæsning anses for tilstrækkelig Form, jfr. Analogien af Fr. 22. Novbr. 1837 § 11, se Deuntzer. 84 og Bentzon, Familieret. 414.

³⁵ Jfr. Bentzon, Familieret. 416—17. Om Begrebet Horebarn jfr. Bentzon, Familieret. 269—71, hvor det fremhæves, at ingen andre Børn, særlig ikke Blodskamsbørn, kan ligestilles hermed, jfr. derimod Ørsted. 1. 512 og 2. 312 samt Bornemann. 39 og 95—96. Bestemmelserne i norsk Arvelov § 3, der udelukkede Hore- og Blodskamsbørn fra Arv, er hævede ved Lov 27. Juni 1892, jfr. Platou. 26.

at det ikke arver den skyldiges Slægt, og at ej heller den skyldige eller dens Slægt har Arveret efter Barnet. 5—2—71 erklærer, at hvad Faderen maatte skøde det ved Kuldlysningen, altsaa give det ved Testamente eller Dødsgave, er ugyldigt. Efter de nye Regler om Testationsret i Arvelovens §§ 21 og 23 synes dette Forbud mod testamentarisk Arv dog ikke mere at kunne bestaa.

Udtrykkene i § 9 „et udenfor Ægteskab født Barn“ omfatter rent sproglig ogsaa Horebarnet, og man kunde derfor antage, at Reglen skal gælde ogsaa her, naar Faderen havde været gift kort forinden og Barnet er avlet, enten før hans Ægtefælle døde eller før Ægteskabet blev opløst ved Skilsmisse. Det synes nu efter Motiverne³⁶ og den historiske Forbindelse med 5—2—33 sandsynligt, at man alene har tænkt paa andre uægte Børn, ligesom Analogien fra 5—2—71 ogsaa taler imod den videre Fortolkning. Og vel taler det for denne, at Ægteskabet — Dispensation kan jo erholdes — vilde have legitimeret Horebarnet; men alligevel synes det rigtigst at udelukke Horebørn fra § 9's Regel, ogsaa paa Grund af den Anomali som ellers vilde fremkomme, idet der mangler Hjemmel til at tilstaa Moderens Horebarn Arveret efter hende og hendes Frænder under Omstændigheder lignende dem i § 9 (hvis da Barnet anses for uægte)³⁷.

§ 10. Den saakaldte ekstraordinære Slægtskabsarv¹.

I det følgende omhandles den særlige Succession i Len og Stamhuse og i andre Familiefideikommis'er, hvor ligesom ved Len og Stamhuse en hel Slægt er gjort successionsberettiget, og kun een Person ad Gangen og for Livstid succederer i Besiddelsen og Brugen, normalt efter Førstefødselsretten („Majoratsordnin-

³⁶ Jfr. Kollegialtid. 1845. 545.

³⁷ Bentzon, Familieret. 266—67.

¹ Tidligere fandtes en særlig Arveordning ved bornholmske Selvejergaarde, der ifølge Fr. 14. Oktober 1773 udelt skulde tilfalde en enkelt Person mod et ved Vurdering fastsat og for Arvingen taaleligt Vederlag til Medarvingerne. Arvefølgen var i flere Henseender ejendommelig; Mænd gik forud for Kvinder, blandt Mænd havde den yngre Fortrin for den ældre, blandt Kvinder den ældre for den yngre. Ved L. 8. Januar 1887 §§ 1 og 2 er de særlige Bestemmelser for Arv af disse Ejendomme ophævede og afløste

gen“)². Reglerne herom bør paa Grund af deres reale Lighed med Arv behandles i Arveretten, selvom man ikke i retlig-teknisk Forstand bør anse det for Arv.

Det er bestemt i Grundloven (§ 91), at „intet Len, Stamhus eller Fideikommisgods kan for Fremtiden oprettes; det skal ved Lov nærmere ordnes, hvorledes de nu bestaaende kunne overgaa til fri Ejendom.“ Spørgsmaalet om, hvorlangt Forbudet i § 91, 1. Stykke, rækker, undersøges nedenfor i § 18, Nr. 5. Lovforslag til Gennemførelse af Paragrafens sidste Regel har været forelagt Rigsdagen gentagne Gange lige fra 1851, saavel private som Regeringsforslag. Efterat en ved L. Nr. 32 5. Marts 1909 nedsat Kommission („Lenskommisjonen“) i 1913 havde afgivet sin Betænkning, og efter at et Flertal indenfor den saakaldte Landbokommision (i 1918) havde stillet Forslag til en Lov om „Lens, Stamhuses og Fideikommisgodssers samt de herhen hørende Fideikommiskapitalers Overgang til fri Ejendom“, forelagdes, i væsentlig Tilslutning hertil men med Skærpe af Afgifterne til Staten, et Regeringsforslag der blev til den Sagen endelig ordnende Lov Nr. 563 af 4 Oktbr. 1919³.

Denne Lovs § 1 giver enhver Besidder af Len, Stamhus eller Fideikommisgods med dertil knyttet Løsøre og Kapitaler, eller af Kapital, der er substitueret for tidligere med Majoratsbaand belagt Jordegods, alt forsaavidt det er belagt med fideikommis-sarisk Baand, Ret til at overtage Besiddelsen til fri Ejendom, mod for de Besiddelser, hvorpaa der hviler Hjemfaldsret (de fleste

af vor Rets almindelige Regler. Jfr. nærmere Bornemann. 115—127. Fr. 1773 var grundet paa gammel Sædvane.

² Nedenfor i § 18 Nr. 5 tales der om den fideikommissariske Substitution i Almindelighed, hvor navnlig den der er bundet til faa Led, f. Eks. først en Rentenydelse derpaa en Kapitalerhvervelse, adskiller sig klart fra Familiefideikommis'et. Se desuden Platou. 132—35.

³ Matzen, Statsret I. 183—84, Torp-Grundtvig, Tingsret. 131—32, Betænkning afgiven af den ved Lov Nr. 32 af 5. Marts 1909 nedsatte Kommission. A. Lens, Stamhuses og Fideikommisgodssers Overgang til fri Ejendom (B. Det adelige Stift Vallø og Vemmetofte adelige Jomfruklosters Retsforhold til Statsmagten). Kbhn. 1913, en Samling af Lovforslag og Rigsdagsforhandlinger vedrørende Lehn's, Stamhuses og Fideikommisgodssers Overgang til fri Ejendom. Kbhn. 1910 og en Samling „Uddrag af Forhandlinger m. m. vedrørende Lehn, Stamhuse og Fideikommisgodser samt Vallø og Vemmetofte“. Aalborg 1911. Se Lundby i J. T. 1915. 233, 296, 379 og 456.

Len) at indbetale 25 % af Værdien⁴ til Statskassen⁵, og for de øvrige Besiddelser 20 %, samt mod at stille indtil en Tredjedel af den af ham overtagne Jord til Raadighed for Staten mod en vis begrænset Erstatning (§ 3, 4. Stk.).

Lensnævnet skal (§ 4) „fastsætte den Erstatning, som det anses rimeligt at yde den successionsberettigede Slægt“, normalt $\frac{1}{5}$ af det overtagnes Nettoværdi til den første Successor og ligeledes $\frac{1}{5}$ til den følgende Successor. Beløbet bliver hos Lenskontrollen, og Renten nydes af Besidderen (henholdsvis første Successor) indtil første (henholdsvis anden) Successors Ret til Besiddelsen vilde være blevet aktuel.

De Besiddere, der paatænker at benytte den Adgang, Loven giver dem, skal have henvendt sig derom til Justitsministeriet inden Udgangen af 1920 (§ 11). Dette er sket for alle Besidderes Vedkommende. Naar det dog endnu ikke vides, hvor udstrakt Afløsningen vil blive, beror det paa Reglen i § 10 om, at endelig Beslutning skal han først tage, naar det er meddelt ham, hvorledes Betingelserne i alle Enkeltheder vil forme sig for hans Vedkommende. Dels af denne Grund, dels fordi der endnu længe kan opstaa Tvivl om, hvem der er den omtalte første eller anden Successor til de afløste Besiddelser, har Reglerne om den heromhandlede Succession endnu længe praktisk Betydning⁶.

⁴ Værdien af Jord med Bygninger bestemmes efter Ejendomsskyldsvurderingen af 1920, Værdipapirer efter Kursværdi, iøvrigt gaas der efter almindelig Salgsværdi (§ 2, jfr. § 9 om Lensnævnets Vurdering).

⁵ Der dannes af de indgaaede Beløb et „Jordfond“, hvis Midler skal anvendes til Jorderhvervelse eller til Udlaan til mindre Jordbrugere (§ 2); den afstaaede Jord skal anvendes til Oprettelse af mindre Jordbrug (§ 1).

⁶ Lovens Grundlovmæssighed (jfr. Reglerne i Grl.s §§ 80 og 91) er blevet bestridt, saavel fra Besidderes som fra Successors Side, men er efter først at være underkendt af Østre Landsret opretholdt af Højesteret (U. f. R. 1921 . 148 og 153). Det var hævdet at være grundlovsstridigt, at Besidderne skulde betale 25 eller 20 % til Staten (hvis Kravet først rejstes i Løbet af 1921, endog 30 eller 25 %), og at de efter § 3 langt fra fik fuld Erstatning for den afstaaede Jord. Man kunde ikke opfatte Ordningen som frivillig indgaaet af Besidderen, da han handlede under den haarde Tvang: hvis han ikke afløste at skulle forrente med 4 % aarlig de i § 11 jfr. § 1 nævnte 30 eller 25 % (hvortil kan tilføjes, at Værdipapirer ved Afgivelsen af de 20 à 30 % beregnes efter Kursværdi, men ved den aarlige Afgift efter de i Lenskontoret indregistrerede nominelle Værdier, der kan være meget større, f. Eks. ved Kreditforeningsobligationer). Endelig hævdedes det, at Successorerne helt eller delvis berøvedes den dem tilkommende Ret, der maatte opfattes som en (ved Grl.s § 80 beskyttet) Formueret og ikke som en almindelig Arveret.

Forsaavidt Retsforholdet er stiftet ved et Testamente, bygges der selvfølgelig paa en Arv efter den oprindelige Arvelader hver Gang der succederes; men selve Successionen er ikke retlig-teknisk

Højesteret slog fast, at den successionsberettigede Slægts Ret ikke kan betragtes „som saa væsensforskellig fra almindelig Arveret, at Lovgivningsmagten har været afskaaret fra paa Grundlag af sit Skøn over det samfunds-gavnlig“ at indføre her de almindelige Arveregler. Og iøvrigt siger Højesteret, at vel er det, som skal afstaas, noget for Besidderen „meget byrdefuldt“, og vel indeholder § 11 en Tvang, der svækker Betydningen af Afløsningen som frivillig, men i det særlig Reglen i Gr.l.s § 91 betones, menes dog Lovgivningsmagten ikke i §§ 1, 3 og 11 at have overskredet Grænserne for sin Myndighed.

Denne Højesteretsdom forekommer mig rent retlig set betænkelig. Ikke saa meget hvad Successorernes Ret angaar. Her finder jeg vel det Argument saare tvivlsomt, at det drejer sig om en Arvegangsorden (se U. f. R. 1921. 149. Note 1), som senere Lovgivning maa kunne ændre. Thi Successorerne har en betydelig mere sikret Ret end en almindelig Arveret (derunder Tvangsarveret), og Gr.l.s § 80 synes mig derfor at omfatte ogsaa disse Successorrettigheder (jfr. H. Waage i Landbokommissionens Betænkning. 27—28). Derimod synes mig Hjemmelen at ligge i Gr.l.s § 91. Naar hele Besiddelsen skal kunne overgaa til fri Ejendom, kan det ikke være Meningen, at hele Værdien som et Fideikommis skal sikres hele Successionen; men saa maa ogsaa den almindelige Lovgivningsmagt have Skønnet over, hvor mange af Successionen man skal give Erstatning og hvor meget der skal sikres dem ved Siden af Besidderen.

Grundlovsstridig synes mig derimod baade Afgiften paa de 20 à 30 % og Erstatningsberegningen i § 3. Skal man finde nogetsomhelst Værn i Gr.l.s § 80 imod Særafgifter paalagte enkelte Personer som Skat uden virkelig Begrundelse i skattetekniske og skatte-økonomiske Hensyn, synes mig § 11's aarlige Afgift ogsaa i og for sig at være grundlovstridig. Deraf at Successorernes Ret for en Række fjernere Successorer gyldig kan tilsidesættes, kan ikke sluttes, at Staten har Ret til, sammen med Besidderen eller alene, at indkassere deres Part. Thi Gr.l.s § 91 hjemler vel Overgang til fri Ejendom, d. v. s. Bortfald af Fideikommisbaandet særlig paa den faste Ejendom (med eller uden Substitution af en Fideikommis-Kapital); men den hjemler ikke yderligere Afgifter til Staten (udover et vist Beløb til Erstatning for Statens Hjemfaldsret, se Landbokommissionens Betænkning. 19—20). § 91 forstaas naturlig saaledes, at hele Slægtens Ret gaar over paa Besidderen og visse af Successorerne. Derfor er de 20 à 30 % grundlovstridige, hvad enten Statens Part er større eller mindre. Vilde man imidlertid lægge Vægt paa, om Afgiften oversteg en vis Højde, og fandt man, at denne endnu ikke var naaet ved de 20 à 30 %, maa det betones, at § 3, 4. Stk., kræver en yderligere Afstaaelse, der for mangen Besidder næppe bliver under andre 10 à 20 %.

Dette sidste beror dels paa, at der her — i Modsætning til ved almindelig Ekspropriation — ingen Ulempe-Erstatning gives for Skaden paa en Gaards øvrige Drift ved at noget af Tilliggendet fjernes, eller særlig ved at Bygningerne ved Afstaaelsen bliver for store eller helt overflødige. Dels

nogen Arv efter den sidste Indehaver. Og hvis Forholdet — hvad der har været det sædvanlige ved Stamhuse, jfr. 5—2—65, og som altid er Tilfældet ved Len — er stiftet i første Besidders (Opretterens) levende Live, bliver der slet ikke Tale om almindelig Arv. Arv forudsætter nemlig nødvendig en Arvelader og en efterladt Formuegenstand; dette kræver imidlertid atter, at Forgængerens Ret kun er ophørt ifølge den almindelige Grund sætning, at en Persons Formuegoder ophører at være hans ved hans Død, men ikke ifølge en i selve Rettighedens Indhold liggende særlig Begrænsning, hvorefter den skal ophøre ved hans Død, jfr. ovenfor i § 3.

Det udvikles nærmere i Tingsretten⁷, hvorledes Retsforholdet rent formueretlig er ordnet, idet Besidderen ikke ved Rets handler kan raade over Ejendommen for længere Tid end sin Livstid eller pantsætte den, og hans Kreditorer heller ikke kan holde sig til den i større Omfang ligesaalidt som hans Tvangsarvinger, bortset fra selve den successionsberettigede, har noget Krav paa Besiddelsen. Formueretlig set synes Retsforholdet at burde konstrueres saaledes, at Besidderen er Ejer, ved Len for sin Livstid, ved Stamhuse resolutivt betinget af, om der findes en Successor; den enkelte allerede eksisterende Successor (Stamherren) og hele Slægten som juridisk Person⁸ har suspensiv beror det paa Reglen om, at Værdien skal svare „til den Pris, som en forstandig Køber maatte antages at ville give for Jorden, saafremt den tilhørte en middelstor Bondegaard“. Thi disse Udtryk, der meget ligner dem, som bestemmer Vurderingsraadets Ansættelse til „Jordskyld“ efter Lov Nr. 671, 21. Decbr. 1918 § 1, jfr. Finansministeriets Regler herom Nr. 3, vil efter Ministeriernes og Overskyldraadets Anvisning (jfr. Meddelelse fra Overskyldraadet til Vurderingsraadene af 21. Januar 1921) vistnok blive forstaaede som givende netop Jordskyldsvurderingen i Erstatning (kun eventuelt med et Tillæg for særlig god Kultur). Og herefter sker det let i Praksis, at en Besidder, som faar f. Eks. 800 Kr. pr. Tde Land, vil kunne staa sig ved at beholde sin Gaard og aflevere anden ligesaa god Jord paa Egnen, selvom han nu maa købe den for betydelig mere, maaske for det dobbelte.

Jeg mener vel, at Statsmagten maa have Hjemmel til at gøre ethvert Indgreb i Ejendomsretten, som skønnes paakrævet, men det kan her ikke ske uden grundlovsmæssig Ændring af Grl.s § 80.

⁷ Torp-Grundtvig. 131—136 og 139—41.

⁸ Jfr. Bentzon, Personret. 236. Torp-Grundtvig. 132 synes at være enig heri. Naar der her (jfr. ogsaa Bornemann. 102—106) protesteres imod en formentlig tidligere Lære, der ansaa Slægten for Ejer og Besidderen af Stamhuset blot for en Bruger, er Indvendingen berettiget, men kan næppe rettes imod Ørsted, 4. 54—57, jfr. 3. 510—511, der vel siger, at Besidderen mangler „fuldkommen Ejendomsret“, men ikke anser ham for „blot Bruger“.

betinget Ejendomsret⁹. — Selv om saaledes Successionen ikke er en Arv, og vor Ret, som udviklet i Tingsretten, drager en Række Konsekvenser heraf, har den i andre Retninger mange Ligheder med Arven. Dens praktiske Formaal falder nær op til dette, at sikre en Række bestemte Personer en Arv. Og ligesom man ved Testamente kan opnaa noget lignende, f. Eks. naar man giver en Person en Rentenydelse og derefter en anden eller tredje Rettighederne, saaledes indtager, hvor Arven er baandlagt efter Arvel.s § 28 og den Arving, for hvem den er baandlagt, kun har en Søn, disse to Personer et ret lignende Forhold til hinanden (især hvis den ældre af dem er sindssyg og derfor ikke kan testere) som ved et uddøende Stamhus.

I det følgende, saavel i nærværende § som i § 31 om Arveafgift, vil det blive vist, hvorledes disse reale Ligheder medfører at man analogisk anvender almindelige arveretlige Regler paa Punkter, hvor de positive eller de af Forholdets Natur flydende Bestemmelser for de fideikommissariske Ejendomme eller Kapitaler ikke tilsiger en særlig Ordning. I Lovgivningen benævnes Successionen ogsaa ofte som Arv, jfr. f. Eks. Grevernes og Friherrernes Privilegier 25. Maj 1671 §§ 19 og 21 (17 og 19), jfr. ogsaa Arvel.s § 9 i Slutn.: („en særlig Arvefølge“). Ved den analoge Anvendelse vil det være naturligst at betragte den sidst afdøde Lens- eller Stamhusbesidder som den, der indtager „Arveladerens“ Stilling, men ikke den første Lensbesidder eller Stamhusopretteren. Slægtskab med ham er vel en Betingelse for Successionsret; men Opretteren af et Stamhus eller første Lensbesidder har i ingen Henseende en anden eller større Ret end de senere Besiddere, navnlig er han undergivet alle de samme Indskrænkninger i Raadigheden som disse, jfr. 5—2—65. Den arveretlige Analogi er bleven anvendt i det praktisk saa vigtige Spørgsmaal om Arveafgiften, jfr. Fr. 12. Septbr. 1792 § 7 Beg. og § 7 b, hvorefter Successor betalte Arveafgift, som var han Arving efter

⁹ Forskellen i Konstruktionen ved Len og Stamhuse beror paa den retlige Forskel, at Stamhuset, naar Slægten uddør, er fri Ejendomsret for sidste Besidder, medens Lenet, naar Slægten er uddød, tilfalder Staten. Det synes mindre praktisk, jfr. dog Torp-Grundtvig. 140, af denne Grund at opfatte Lensbesidderen blot som en Bruger for Livstid; thi han, ligesom Stamhusbesidderen, behandles i de allerfleste Tilfælde paa samme Maade og med de samme Begrænsninger som Ejer af Ejendommen, jfr. Torp-Grundtvig. 132—133 og 140—141; se ogsaa Stpl.s § 65, jfr. L. Nr. 667 21. Dec. 1918 § 2, 1. Stk.

den sidste Besidder¹⁰. En tilsvarende Regel er fastholdt i den nugældende Arveafgiftslov Nr. 136 27. Maj 1908 § 4 b, § 6 og § 19¹¹, jfr. ogsaa §§ 10, 11 og 12; se endvidere Arveafgiftslovene Nr. 127 10. Maj 1915 § 3 og Nr. 667 21. Decbr. 1918 § 2.

1¹². Len. Successionen i et Len beror først og fremmest paa Erektionsbrevets Bestemmelser, Priv. 1671 §§ 19 og 21 (17 og 19). I Almindelighed giver disse kun første Lensbesidders Afkom Successionsret, men undertiden tilkommer denne ogsaa Andre f. Eks. subsidiært første Lensbesidders Broder og hans Afkom, og i enkelte Tilfælde har Lensbesidderens Enke Ret til at besidde Lenet.

Hvis der ikke i Erektionsbrevet findes tilstrækkelige Regler, maa man ty til de almindelige Bestemmelser og Forudsætninger om Lensfølgen, der indeholdes i Priv. 1671. Af disse fremgaar det, at Lenet udelt og uden Vederlag til Medarvingerne skal tilfalde en enkelt af første Besidders Descendenter, at Successionsordenen er lineal, at Kvinder og kvindlige Linjer ikke er udelukkede, men at af flere iøvrigt lige nære Personer Mænd gaar foran for Kvinder, og indenfor hvert Køn den ældre foran den yngre, Priv. §§ 1, 2, 6 (5) m. fl.

Linjens Nærhed beror paa dens Stamfaders eller Stammoders Nærhed til at erholde Lenet; derfor gaar f. Eks. sidste Besidders Sønnedatter forud for hans Datter. Da, som bemærket, ikke første Lensbesidder men den sidst afdøde er at sammenstille med en Arvelader, er det Linjens Nærhed ved den sidstnævnte, hvorpaa det kommer an¹³.

Naar kvindelige Linjer ikke er udelukkede ifølge Erektionsbrevets Bestemmelser, vil de være successionsberettigede, og der opstaar da det Spørgsmaal, om de, naar ingen særlig Regel i Erektionsbrevet findes derom, ubetinget skal staa tilbage for de mandlige Linjer, hvorved forstaas Mand af Mand eller mand-

¹⁰ Jfr. Dom i J. U. 1852. 1 og nedenfor i § 31.

¹¹ § 6: efter hans Slægtskabsforhold til sidste Besidder; § 19: Besiddere af Len, Stamhuse og Fideikommissers anses ved Afgiftsberegningen som Ejere.

¹² S. 38 til S. 44, 1. Stykke læses kun kursorisk.

¹³ Naar første Lensbesidder f. Eks. havde to Sønner, der begge er døde før Faderen, og af hvilke den ældste har efterladt en Datter, den yngste en Søn og en Datter, vil Lenet efter første Lensmands Død regelmæssigt tilfalde Sønnesønnen, og efter dennes Død tilfalder det hans Søster, ikke hans Kusine. Om dette Spørgsmaal haves der en udførlig Udvikling i Kofod Anchers Lensret. 147, jfr. ogsaa Bornemann. 98.

lige Agnater¹⁴. Privilegierne forudsætter vistnok det bekræftende Svar allerede derved, at de stadig taler om mandlige og kvindelige Linjer. Dette kan nemlig ikke vel tilsigte at tilkendegive, at det er ligegyldigt, om den Paagældende hører til en mandlig eller kvindelig Linje, men det er øjensynligt Tanken baade i § 6 (5) og § 21 (19), at Sondringen mellem disse Linjer har Betydning for Successionen, Dette kræver, at den ene Art af Linjer maa have Fortrin for den anden, selv om denne er nærmere, thi ellers kan Sondringen ikke faa nogen Virkning, eftersom der ikke gives Linjer, der er lige nære¹⁵; og at man, naar Sagen staar saaledes, maa give de mandlige Linjer Fortrin for de kvindelige og ikke omvendt, er utvivlsomt¹⁶. Bestemmelsen i Priv. § 6 om, at den, der ægter en kvindelig Lensbesidder, skal føre Lensslægtens Navn og Vaaben, forudsætter ogsaa naturligt, at der ikke længere findes Mand af Mand, da i saa Fald Navnets og Vaabnets Førelse

¹⁴ I Almindelighed rettes Spørgsmaalet paa, om Arvefølgen er kognatisk eller agnatisk-kognatisk. Ved kognatisk Succession betegnes blot, at Agnater ikke som saadanne har noget Fortrin for Kognater. Udtrykket agnatisk-kognatisk er for saavidt klart, som det angiver, at Agnater har Fortrin for Kognater, selv om disse er i en nærmere Linje; men det er iøvrigt tveetydigt, idet der ved Agnater kan sigtes alene til mandlige Agnater eller baade til mandlige og kvindelige Agnater. Kofod Ancher. 142 synes kun at henregne mandlige Agnater til Agnater; hvorimod det er noget tvivlsomt, hvorledes Bornemann og flere andre Forfattere forstaar det nævnte Udtryk, om end det efter deres Argumentation er sandsynligt, at de tager det i samme Betydning som Kofod Ancher. Lader man Udtrykket omfatte kvindelige Agnater, opstaar der det Spørgsmaal, om de har samme Fortrin for Kognater som de mandlige Agnater, og endvidere om de gaar forud for mandlige Agnater i fjernere Linjer. Til den bekræftende Besvarelse heraf vides ingen-somhelst Grund, og den vilde ikke stemme med Analogien af den ofte her paaberaabte Kongelov 1665, jfr. A. D. Jørgensen i Hist. Tidsskr. 9. 6. 241. I Stedet for den nævnte fremmede og noget usikre Terminologi, der ikke findes brugt i Priv. 1671 og overhovedet næppe i vor Lovgivning udenfor Tronfølgelov 31. Juli 1853, hvor Betydningen er klar, bør man holde sig til det legale Udtryk i Privilegierne og de fleste Lensbreve „mandlige og kvindelige Linjer“, der ikke volder Tvivl, jfr. Kofod Ancher. 143 Note, U. f. R. 1893 . 590 og 1915. 166.

¹⁵ Fra de Tilfælde, der kan forekomme ved Fødsel af Tvillinger o. desl., kan der her ses bort.

¹⁶ Allerede Kofod Ancher. 143 ytrer: „Som det og var uden Grund at der allevegne gøres Forskel paa Mand- og Kvindelinen, naar ikke Hensigten var, at det ene Slags Linjer skulle foregaa det andet“; men dette Hovedargument er gaaet tabt for de senere Forf. ved deres uheldige Opgivelse af Privilegiernes Terminologi.

indtil videre er sikret¹⁷. I de fleste Erektionsbreve er det ogsaa foreskrevet, at mandlige Linjer skal gaa foran kvindelige, og dette Resultat har vistnok altid været almindelig antaget¹⁸. Man har vel bemærket, at Priv. §§ 1, 3 og 6 (1, 2 og 5) nævner Døtre som berettigede, naar Sønner ikke er til, og altsaa synes at give dem Fortrin for mandlige Agnater i Sidelinjen, f. Eks. at lade sidste Besidders Datter gaa foran hans Broder; men de anførte Bestemmelser sigter aabenbart til første Lensmands Datter og angiver derfor blot, at hun succederer, naar Sønnen og de fra ham udgaaende mandlige og kvindelige Linjer er uddøde. Snarere kunde de grevelige Priv. § 2 vække Betænkelighed, thi de udtaler, at de yngre Sønner faar Lenet „ved den ældste Linjes Afgang“, og heri synes at ligge, at den ældste Søns kvindelige Afkom gaar foran første Lensmands yngre Sønner. Det nævnte Udtryk, der efter Indholdet af § 2 skal passe baade paa Forholdet til yngre Sønner og paa Forholdet til Døtre, indeholder imidlertid ikke en Afgørelse af, hvad der forstaas ved den ældste Linje, og er ikke til Hinder for, at Ordene forstaas saaledes: ved den ældre Linjes Mangel paa Mænd eller eventuelt ogsaa, ved Forholdet mellem ældre og yngre kvindelige Linjer, paa Kvinder.

Naar en Greve eller Friherre ved Ægteskab bliver Besidder af to Len, kan han ifølge Slutningsbestemmelsen i Priv. § 6 (5) atter adskille dem ved at overdrage et af dem til hver af sine to ældste Sønner eller Døtre, hvis der ikke er Sønner, og vel ogsaa til den eneste Søn og den ældste Datter¹⁹.

Iøvrigt bemærkes, at uægte Børn er udelukkede fra Lensfølgen, da Priv. § 6 (5) kræver, at Successorerne skal høre til første Lensmands ægte Afkom, jfr. endvidere Fr. 1845 § 9, der udtrykkelig nægter de der nævnte Børn Adgang til Familieejendomme, for hvilke en særegen Arvefølge gælder. Børn, der er

¹⁷ Jfr. allerede (Allers) Zufällige Gedanken von dem in den itzigen Feudis oder Lehngütern des Königreich Dänemark rechtsbegründeten modo succedendi (Hamburg 1741) og Sevel: Notitia juris feudalis Dano-Norvegici (Jena 1745).

¹⁸ For det antagne Resultat anføres ogsaa, jfr. Ørsted. 4. 507, at det stemmer med de „overalt antagne Lensbegreber“; men de ifølge Priv. 1671 oprettede Len er dog væsentlig forskellige fra de almindelige middelalderlige Len. Endvidere nævnes Analogien af Kongel. 1665 og af Fr. om Aasædesret i Norge 26. Maj 1752; men om denne passer er meget tvivlsomt; for Stamhusenes Vedkommende anses den for uanvendelig.

¹⁹ Jfr. H. R. Td. 1862. 77.

legitimerede ved efterfølgende Ægteskab, er som ægte Børn successionsberettigede²⁰, naar Erektionsbrevet ikke særlig foreskriver, at Successor skal være avlet i Ægteskab. Kuldlyste Slegfredbørn kan næppe anses for berettigede til at succedere i Len²¹, og Adoptionsbevilling kan ikke give den Adopterede en saadan Ret²². Adelskab er ikke nødvendigt for at kunne succedere i et Len.

Naar hele den successionsberettigede Slægt er uddød, falder Lenet til Kongen (Staten), Priv. § 6 (5), men i enkelte Erektionsbreve er der dog gjort Undtagelse herfra²³.

Lensbesidderens efterladte Formue (Allodialgods) arves efter de sædvanlige Regler, og Lenssuccessor deltager i denne Arv, hvis han efter de almindelige Regler er berettiget dertil, Priv. § 1²⁴.

2. Stamhuse. Det er efter Hensigten med Stamhuses Oprettelse en Selvfølge, at Ejendommen udelt skal tilfalde en enkelt, jfr. 5—2—65 som siger dette. Endvidere maa det sikkert i Overensstemmelse med nedarvet Retsopfattelse og Erektionsbrevenes sædvanlige Indhold, antages²⁵, at der gælder Linealordning, og at af iøvrigt lige²⁶ nære successionsberettigede maa Mand foretrækkes for Kvinde og indenfor hvert Køn den ældre for den yngre.

I Almindelighed findes i hvert enkelt Oprettelsesbrev de fornødne yderligere Regler om Successionen²⁷, og sædvanlig er det ligesom ved Len fastsat, at kun Oprettersens Afkom skal have Successionsret, og at mandlige Linjer skal gaa foran kvindelige. Hvis dette sidste ikke er foreskrevet i Oprettelsesbrevet, er man imidlertid ikke berettiget til at foretrække mandlige

²⁰ Om Beregningen af saadanne Børns Alder navnlig i Forhold til Børn af et tidligere Ægteskab se Bentzon, Familieret. 410 Note 17.

²¹ Jfr. Bentzon, Familieret. 422.

²² Jfr. Udkast 1913 til Adoptionslov § 13.

²³ Om den almindelige Grænse for Arveberettigelse efter Chr. V.s Lov eller nu Fr. 1845 er gældende for Succession i Len eller Stamhuse, er tvivlsomt, men synes dog antageligt.

²⁴ Jfr. Sindballe. 129—30.

²⁵ Jfr. Ørsted. 4. 510—514, særlig 511 nederst — 512 øverst.

²⁶ Jfr. Dom i U. f. R. 1903. 584 (stadf. 1904 B. 276), hvor de noget uklare Udtryk i et Stamhus' Erektionspatent antoges at hjemle „lineal-kognatisk“ Arvefølge; det vilde her sige, at sidste Besidders Datter gik fremfor hans Broder. Jfr. D. i U. f. R. 1895. 31 og 1906. 673 (stadf. 1907. 564), der ligeledes fortolker Udtrykket „lineal-kognatisk Arvefølge“.

²⁷ Se f. Eks. U. f. R. 1872. 752.

Linjer for kvindelige; thi da Stamhuse har en anden Karakter og et andet Øjemed end Len, kan Analogien af de Bestemmelser, hvorpaa den omtalte Regel kan støttes for Lens Vedkommende, ikke paaberaabes, og der vides iøvrigt heller ikke nogen Grund dertil. Man maa følgelig anvende de almindelige Arveregler²⁸, forsaavidt Erektionsbrevet og Stamhusets Grundejendommeligheder lader Plads for dem.

Uægte Slægtninge er ikke ved nogen almindelig Lovbestemmelse udelukkede og kan derfor succedere i Stamhuse, saafremt de ikke er udelukkede ved Erektionsbrevet, og forudsat at de opfylder de sædvanlige Betingelser for at arve. De kan altsaa succedere efter Moder og mødrene Frænder, men ikke efter Fader og fædrene Frænder, jfr. Arvels § 9 hvorefter de dér omhandlede Børn er udelukkede fra Succession i fædrene Familieejendomme. Kuldlyste Slegfredbørn kan tage Stamhus efter Fader og hans Slægt²⁹. Adoptionsbevilling kan ikke give Successionsret til Stamhus. 5—2—65 tillod kun privilegerede Personer at oprette Stamhus, men deraf følger naturligvis ikke, at kun Adelige og Rangspersoner kan succedere, og dette er heller ikke andetsteds foreskrevet.

I Henseende til Succession i et Stamhus efter Moderen eller hendes Slægt er Slegfredbarnets Stilling ganske som et ægte Barns; en Besidderindes Slegfredsøn vil saaledes ikke blot gaa foran hendes ægte Datter, men ogsaa foran hendes ægte Søn, hvis denne er yngre end Slegfredsønnen³⁰.

Stamhussuccessor skal ikke udrede noget Vederlag for Stamhuset til Medarvingerne, naar det ikke særlig er paalagt ham i Oprettelsesbrevet. Dog skal ifølge 5—2—65 i Slutn. „den, som efter Fader Stamhuset bekommer og som har Søkende, der ingen Arv bekommer efter deres Forældre, . . . aarligen give dem, hvad der efter Samfrænders Tykke kan være billigt til deres

²⁸ Jfr. Ørsted. 4. 511—514 og Bornemann. 99—101, hvorved erindres, at Opretteren ikke kan opfattes som Arvelader, hver Gang Stamhuset bliver vakant, og at den almindelige Arvefølge er lineal.

²⁹ Jfr. Ørsted. 2. 295 og Bornemann. 106. Under Forhandlingerne om Arvels § 9 var der Stemning for at udelukke kuldlyste Slegfredbørn fra at succedere i Familieejendomme, men dertil fandtes der dog ikke tilstrækkelig Grund, jfr. Kollegialtid. 1845. 546—547 og 550—551.

³⁰ Med Hensyn til de udviklede Spørgsmaal, der kunde opstaa om en kuldlyst Slegfredsøns Ret overfor fædrene Slægt (Brødre eller Søstre), henvises til Deuntzer. 44—46.

Ophold, saa og holde dem kravesløse for deres Forældres Gæld³¹. Den sidste Bestemmelse er utydelig; thi det synes at burde paa-hvile Successors Søskende selv at fri sig fra Gældsansvar ved at fragaa Arv og Gæld, og det kan i hvert Fald ikke antages, at Successor, der jo ikke selv faar Arv efter Forældrene under de forudsatte Omstændigheder, skal være nødt til at betale deres Gæld, naar hans Søskende ikke vil fragaa Arv og Gæld.

Iøvrigt er den omtalte Regel klar nok. Den maa anvendes i alle Tilfælde, hvor der succederes efter Fader, og ikke blot hvor han er Oprekkeren³². Den kan paa den anden Side ikke anvendes, hvor der succederes efter andre end Forældre. Den synes analogisk anvendelig, hvor der succederes efter en Moder, og ligeledes ikke blot paa Søskende, men ogsaa paa afdøde Søskenes Afkom.

Den afdøde Stamhusbesidders efterladte Formue deles efter de sædvanlige Regler, og Stamhussuccessor er, forsaavidt de almindelige Arveregler hjemler det, arveberettiget sammen med de mulige øvrige Arvinger.

Naar der ved Besidderens Død ikke findes nogen til Succession i Stamhuset berettiget Person, har det altid været erkendt, at Ejendommen, i Mangel af særlige Bestemmelser i Erektionsbrevet for dette Tilfælde, hører til sidste Besidders efterladte Formue og følgelig arves efter de almindelige Regler, hvilket ogsaa er udtalt i adskillige Erektionsbreve. For Stamhusets Vedkommende haves der ingen positiv Bestemmelse om, at de eventuelt skal hjemfalde til Staten, og de kan heller ikke analogisk behandles efter den for Len gældende Regel. Hverken efter det Øjemed, hvori Stamhuse er oprettede, eller i Karakteren af Oprettelsesakten, der ifølge 5—2—65 kunde være en ensidig privat Viljeserklæring uden kgl. Konfirmation eller desl., er

³¹ Med Hensyn til Len se Fr. 23. Juni 1809 § 17 og Res. 13. Decbr. 1754.

³² Bornemann. 101 mener, at Bestemmelsen kun angaar det Tilfælde, at Stamhuset fra Oprekkeren gaar over til et af hans Børn, og synes at grunde dette paa Reglen om Gældsansvaret, men denne er lige besynderlig i alle Tilfælde. Ørsted. 4. 52 forkaster med Føje Hurtigkarls Anskuelse, at Stamhussuccessor altid skal give sine Medarvinger Annuum, naar de ingen Arv faar efter Stamhusbesidderen; men han antager dog, at Stamhusbesidderens Børn har Ret til Annuum, naar de maa vige for en mandlig Agnat i fjernere Linje; thi Børnenes Ret kan ikke være mindre, fordi Successor ikke er Søn af sidste Besidder. Hertil kan svares, at det ikke er urimeligt, at Børnene har mindre at kræve af en fjernere Slægting end af en nærmere.

der Grund til at tillægge Staten nogen særlig Ret over disse Ejendomme. De er private Ejendele, og da de Baand, som ifølge Opretterens Vilje paahviler ham selv og efterfølgende Stamhusbesiddere paa Grund af den successionsberettigede Slægt, maa bortfalde med denne, er dermed enhver Afvigelse fra de almindelige Retsregler forsvunden. Ejendommen tilfalder normalt ikke Opretterens Bo, thi han har ligesom enhver anden Stamhusbesidder kun haft en Ret, der efter sit Indhold bortfaldt ved hans Død saafremt der da fandtes successionsberettigede Slægtinge, og som altsaa var resolutivt betinget heraf. Først for den sidste Stamhusbesidder bortfalder denne Betingelse, og hans Ejendomsret bliver altsaa af sædvanligt Indhold³³.

3. Om Pengefideikommis'er er der ingen særlige Retsregler givne ud over, hvad der kan sluttes modsætningsvis fra Grundlovens § 91. Forsaavidt de er opstaaede ved Salg af Lens eller Stamhuses Gods, vil de for disse gældende legale og viljesbestemte Regler stadig være at anvende. Iøvrigt vil navnlig Reglerne om Stamhuse ofte kunne anvendes analogisk, naar det er et Fideikommis, der nydes af en ad Gangen og for Livstid, og naar en Slægtsrække er successionsberettiget („Familiefideikommis“). Om Testamenter, der opretter Fideikommis'er, se nedenfor § 18.

B. Arv ifølge Ægteskab.

§ 11. Den ældste Ret gav Slægten og ikke Ægtefællen Arveret¹. Efter vor Ret før D. L. havde Hustruen ingen Arveret, medens Manden fik en Lod i Arven efter hende². Ifølge D. L. 5—2—19 arvede den Afdødes efterlevende Ægtefælle en Broderlod (o: en Dobbeltlod mod Døtrenes, jfr. 5—2—29), selvom der alene var Døtre³. Men denne Lod skulde tilbagegives Bør-

³³ Jfr. Ørsted. 4. 54 og Bornemann. 102.

¹ Jfr. Platou. 57—58. Jfr. til det følgende Hagerup, Om Ægtefællers Arv, Bilag V til 6. nord. Juristmødes Forhandlinger; jfr. ogsaa samme, Om Ægtefællers Arveret, Reformforslag med Motiver (se norsk Retstidende 1887 . 257 ff.), se Egm. Andersen i U. f. R. 1902 A. 229—31.

² Jfr. nærmere Matzen, Familieret. 80—82 og Arveret. 119.

³ Se Modsætningen til 5—2—36 („Mands Lod, om Søn er til, Qvindes Lod, om Søn ej er til“) ved Arv for Moderen efter hendes Barn sammen med dets Søsken.

nene, hvis den efterlevende indgik nyt Ægteskab⁴. i Praksis antoges det derhos, at Broderloden kun tilkom Ægtefællen, hvis der ikke foruden Fællesbørn var Særkuldbørn paa nogen af Siderne⁵. Var der ingen fælles Børn, havde den efterlevende Ægtefælle ingen Arveret efter Chr. V.s Lov⁶.

Arvels §§ 15 og 17 har derimod i alle Tilfælde givet den efterlevende Ægtefælle Arveret ved Siden af den Afdødes Slægtninge⁷, nemlig: hvor der er Afkom, en Broderlod, dog ikke udover $\frac{1}{4}$ af, hvad der falder i Arv til Børnene og Ægtefællen; hvor der findes Udarvinger, $\frac{1}{3}$; og ellers det hele. Ægtefællens Arveret udelukkes altsaa ikke ved Slægtens, men udelukker heller ikke dennes. 5—2—19 og 20 er ophævede ved Arvels § 16, og om den i førstnævnte Lovbud omtalte Tilbagebetaling er der følgelig ikke længere Spørgsmaal. Ægtefællens Arveret er ganske uafhængig af, om der har været Formuefællig mellem Ægtefællerne eller ikke. Hvis Ægtefællen tillige er beslægtet med Arveladeren og som Slægtning arveberettiget, tager den naturligvis Arv i begge Egenskaber.

At den, hvis Ægteskab er hævet ved Skilsmisse, ikke kan gøre Krav paa Arv som Ægtefælle, er en Selvfølge⁸ og er ud-

⁴ I denne Bestemmelse, om hvis Forstaaelse der henvises til Ørsted. 4. . 555—564 og U. f. R. 1892. 594, laa vistnok Grunden til, at den endnu langt ind i det 18de Aarhundrede var usædvanligt, at der beregnedes Ægtefællen nogen Arvelod. Endnu i Kollegialtid. 1845. 567 bemærkes det, at Tilbagegivelsesreglen medførte, at der i mangfoldige Tilfælde ikke gjordes Fordring paa Broderlod.

⁵ Jfr. Ørsted. 4. 557—559.

⁶ Dog var der i 5—2—20 tillagt Ægtefællen Ret til, i Stedet for at dele Boet lige med den førstafdødes Arvinger, at udlægge disse $\frac{3}{4}$ af, hvad den Afdøde havde indført i Fællesboet, saafremt dette kunde bevises ved den i Art. omtalte Specifikation. Den praktiske Anvendelse af denne Regel var dog forlængst gaaet af Brug, da Arvel. udkom, jfr. Kollegialtid. 1845. 567, men de omtalte Specifikationer nævnes dog endnu i Stempelfr. 3. Dec. 1828 § 5 f. (se herom Bentzon, Retskilderne. 97—98). Angaaende Forstaaelsen af 5—2—20 se Ørsted. 4. 564.

⁷ I Sverige fik Ægtefællen først ved Lov 11. Juni 1920 Arveret ab intestato, dog ligesom i Norge ikke, naar den Afdøde efterlader sig Livsarvinger. I Tyskland arver Ægtefællen sammen med 1ste og 2den Arveklasse og Bedsteforældre og udelukker alle andre Slægtninge, B. G. B. § 1931. Om fransk Ret se code civil § 767 og Lov 9. Marts 1891; om schweizisk Ret S. Z. G. B. §§ 462 ff., jfr. ogsaa Ægteskabslovudkast 1918 §§ 98 og 99 samt det af Folketinget i 1920 vedtagne Ægteskabsforslag §§ 187 og 188.

⁸ Undtagen ved Skilsmisse efter Fr. 11. Septbr. 1839 § 16, se nedenfor i § 20 og U. f. R. 1920. 828.

talt i Arvel.s § 17⁹, der tillige fastsætter, at Ægtefællens Arveret bortfalder, naar den ifølge Bevilling levede separeret fra sin afdøde Ægtefælle.

Efter Arvel. maa der i Henseende til Ægtefællens Arveret sondres mellem følgende Tilfælde:

1. Naar Arveladeren efterlader sig arveberettiget Afkom¹⁰. Den efterlevende Ægtefælles Lod er da „lige med en Broderlod, dog maa den i intet Tilfælde overstige en Fjerdedel af den Afdødes Boeslod efter Fradrag af det, der i Medfør af nærværende Fr. § 23 maatte være bortgivet til enkelte Livsarvinger eller Andre“, Arvel.s § 15¹¹. Om det efterladte Afkom alene bestaar af Fællesbørn eller alene eller tillige af Særkuldbørn, er ganske ligegyldigt i den her omhandlede Henseende, og om den efterlevende Ægtefælle selv har Særkuldbørn, kommer lige saa lidt i Betragtning¹².

At Ægtefællen tager en Lod, der er lige med en Broderlod, maa efter Arvel.s § 15 forstaas saaledes, at der sigtes, ikke til hvad der i hvert enkelt foreliggende Tilfælde virkelig arves af Sønner, men til den legale Regel i § 2, jfr. 5—2—29, hvorefter der tillægges Broder Dobbeltlod mod Søster. Dette sidste er det

⁹ Heraf følger, at den Ægtefælle, hvis Ægteskab skønt angribeligt er bestaaende indtil det omstødes ved Dom eller Bevilling, arver, naar Døden indtræffer før en saadan Akt foreligger, og at Arvingerne ikke kan gøre deres Arveladers Ret gældende, selvom det drejer sig om en relativ Ugyldighedsgrund (Bentzon, Familieret. 221—22, jfr. derimod tildels B. G. B. §§ 1933 og 2077 og S. Z. G. B. § 132, 2^o, se Endemann. 74 Nr. 2). Paa den anden Side er det klart, at naar en absolut Ugyldighedsgrund foreligger (især Blodskam eller Bigami, jfr. Bentzon, Familieret. 202—04), indtræder der normalt ingen Arveret. Herfra maa dog vistnok atter gøres en Undtagelse efter D. L. 3—16—16—8 for den uskyldige Part i et bigamisk Ægteskab (der ikke skal „lide nogen Skade paa Ære og Gods“), hvis Bigamen er død medens Ægtefællen endnu var i god Tro. Efter Ægteskabslovudkast 1913 (§ 47) gælder for alle Tilfælde den i 1ste Punktum omhandlede Regel.

¹⁰ Herunder kan efter Omstændighederne henregnes Adoptivbarn, hvem Arveret som ægte Barn er tillagt, se herfor U. f. R. 1904 A. 254, men i 1908 . 634 er et Adoptivbarn ikke henregnet til „Børn eller andre Livsarvinger“.

¹¹ Om Beregningen af den længstlevende Ægtefælles Arv sammen med den Afdødes Livsarvinger findes Afhandlinger af C. E. F. Reinhardt (1859), C—d i Tidsskr. f. Retsv. 1863. 366—71, Aagesen i U. f. R. 1868. 227, C. de F. Skibsted i J. U. 1868. 209, Jfr. Modbemærkninger af Aagesen smsds. 241 og 256, Goos i U. f. R. 1868. 849, Aagesen i U. f. R. 1869. 17.

¹² Kollegialtid. 1845. 568—9.

historisk nedarvede Begreb¹³, som Loven naturligtst maa antages at have henholdt sig til. Det fremgaar ogsaa af Lovens Motiver¹⁴, at man ved dens Tilblivelse gik ud fra, at Dispositioner, hvorved efter § 2 Arven fordeltes mellem Sønner og Døtre i et andet Forhold end det lovbestemte, „maatte være uden Indflydelse paa Beregningen af den Længstlevendes Broderlod“. Med denne Begrænsning forstod man ogsaa i Praksis før Arveloven Bevillinger til testamentariske Dispositioner om, at Sønner og Døtre skulde arve lige eller dog mindre ulige end efter Loven¹⁵.

Det er desuden urimeligt at antage, at § 15 med Ordet „Broderlod“ f. Eks. skulde sigte til den Lod, som, enten ifølge Disposition efter § 2 eller ifølge Testamente efter § 23 eller ifølge Arveafkald, faktisk tilfaldt den Afdødes eneste Søn, eller skulde sigte til de lige Lodder som flere Sønner faktisk fik. Og var der flere Sønner, der ifølge saadanne Dispositioner ikke fik lige meget, blev Henvisningen til „en konkret Broderlod“ ligesaa umulig, som hvis der kun var efterladt Døtre¹⁶. Endelig kommer hertil, at Udtrykket Broderlod sproglig ikke kan dække Tilfælde, hvor Sønner og Døtre faar lige Lod.

Den ovenfor antagne Fortolkning har staaet fast i Praksis¹⁷, ikke blot lige efter Arvelovens Fremkomst, men tillige efter at¹⁸ L. 29. Decbr. 1857 har bestemt, at Mand og Kvinde ogsaa i den nedstigende Linje skal have lige Arveret.

Denne sidste Praksis har fulgt en Lære, som i Literaturen med Styrke er hævdet af Goos¹⁹, medens andre²⁰ har ment at Ægtefællen for Fremtiden kun skulde have en simpel Barnslod. Fortolkningsmæssig er Løsningen tvivlsom. Direkte har L. 1857 ikke ophævet eller ændret Arvelovens § 15. Thi L. 1857 indeholder intet derom, og heller ikke under Forhandlingerne om Loven var der Tale om, at den skulde have Indflydelse i saa Henseende. Den erklærer vel 5—2—29 og Arvels § 2 for op-

¹³ Jfr. Goos i U. f. R. 1868. 872—873 og 909 og Bornemann. 144.

¹⁴ Kollegialtid. 1845. 568.

¹⁵ Jfr. Ørsted. 4. 554.

¹⁶ Jfr. Goos i U. f. R. 1868. 904 Note 23.

¹⁷ Dog skal den have været fraveget ved enkelte Skifteretter.

¹⁸ Jfr. U. f. R. 1868. 550.

¹⁹ U. f. R. 1868. 849—912.

²⁰ Navnlig Aagesen i U. f. R. 1868. 227—241, jfr. nærmere det ovenfor . 46, Note 11 citerede.

hævede; det var imidlertid ikke disse Forskrifter, der anvendtes naar man skulde ordne Ægtefællens Arv, men kun § 15 om end denne Regels Forstaaelse forudsætter Kendskab til hine Bestemmelser.

Der er ganske vist noget besynderligt i den Ordning, som Praksis følger: Først regnes Brøkerne ud efter de før 1857 gældende Regler, som om disse endnu galdt, idet der beregnes Ægtefællen og Sønnerne hver to Lodder og Døtrene hver én. Og dernæst deles Boet, med Fradrag af Ægtefællens Lod, lige mellem alle Børnene efter de for disses Arv nu gældende Regler. Men retsteknisk frembyder denne Fremgangsmaade ingensomhelst Vanskelighed. Den giver fremdeles Ægtefællen netop den Stilling, som Arveloven vilde. Den fastholder, at L. 1857 har undladt at gøre nogen Ændring i Ægtefællens Retsstilling. Og man kan se det besynderlige i Ordningen som en naturlig Følge af en vis Forsømmelighed hos Lovgiverne i 1857, der, da de fjernede Begrebet „Broderlod“ og indførte det ny Begreb „Barnslod“, havde haft naturlig Opfordring til at revidere den Ordning af Ægtefællens Lod, der byggede paa hint historisk nedarvede Begreb²¹.

Under saadanne Omstændigheder for Fortolkningen maa Praksis træffe sit Valg, og er Udfaldet blot nogenlunde brugeligt, er det lidet sandsynligt at man nogensinde, uden ny Lovgivning, skulde afvige fra det én Gang valgte. Der er derfor ingen Grund for Teorien til vedblivende at holde Diskussionen²² aaben og indlade sig videre paa de Betragtninger, der er blevet anført for nu efter 1857 at læse Broderlod som Barnslod.

Arvels § 15 har sat den Grænse for Ægtefællens Lod, at den ikke maa „overstige en fjerde Del af den afdødes Boeslod efter Fradrag af det, der i Medfør af nærværende Forordnings § 23 (jfr. nu L. 29. Decbr. 1857 § 2) maatte være bortgivet til enkelte Livsarvinger eller andre“. Denne Regel faar Betydning, hvor der findes saa faa Børn, at der efter Arvelovens Beregning af 2 Lodder til Ægtefællen, findes mindre end 6 Lodder til Børnene

²¹ Jfr. Goos, l. c. 888: „Hvad der kan støde, er det, at Lovgiveren i 1857 ikke har haft Øje for dette Spørgsmaal og derfor ladet det uanset; men Lovgiverens mulige Fejl af saadan Art kan Fortolkeren ikke raade Bod paa“, jfr. ogsaa l. c. 887 og 912.

²² Om denne henvises til Deuntzer. 53—55 og nærværende Bogs første Udgave, særlig S. 46 Note 7 og S. 48 Note 2.

(mindre end 6 Døttre eller 3 Sønner eller 1 Søn og 4 Døttre, 2 Sønner og 2 Døttre osv.). Ægtefællens Lod maa da „beskæres“, og hvad der herved tages fra Ægtefællens Lod maa tilfalde Livsarvingerne (medmindre andet er bestemt ved Testamente).

At man ved Fradragsberegningen skal tage Hensyn til, hvad der (i Medfør af § 23) er bortgivet umiddelbart af Boet, er en Selvfølge. Det er efter Ordene i § 15 Meningen, at Ægtefællens Lod ikke maa overstige $\frac{1}{4}$ af det der tilfalder Livsarvingerne og Ægtefællen som deres legale Arv²³, idet hvad der er givet dem som særlig Arv ved Arveladerens Testamente først fradrages, ligesom hvis det var givet til en fremmed („enkelte Livsarvinger eller andre“). Desuden maa man, hvis Testamentet ikke nøjes med at sige, hvad den ene Livsarving kvantitativt skal have mere end den anden, men disponerer over individuelle Genstande eller endog fordeler hele Boet mellem Arvingerne, undersøge, hvor stor en Del af det hver Arving tillagte denne har faaet som en forlods Begunstigelse. Thi den øvrige Del har vedkommende Barn faaet i sin Egenskab af legal Arving, og den maa henregnes til den Bomasse, af hvilken Ægtefællen erholder (højest) $\frac{1}{4}$.

Man har rejst det Spørgsmaal, hvad der skal gælde, hvis Testamentet stifter et eller flere Legater, som skal udredes af en eller flere bestemte Arvingers Lodder²⁴. Der er her og med Rette svaret, at saadanne Legater ikke skal fradrages i den Boeslod, af hvilken Ægtefællen skal have højest $\frac{1}{4}$. Man anfører, at hvis den modsatte²⁵ Fremgangsmaade valgtes, vilde denne Legatbyrde ikke blot medføre, at den bebyrdedes og Ægtefællens Lod formindskedes, men ogsaa, at de andre Børns Lodder blev forøgede. Var der paalagt selve den efterlevende Ægtefælle et særligt Legat, vilde man ved at tage det i Betragtning ved Fradragsberegningen forringe Ægtefællens Lod med et større Beløb

²³ „i denne deres Egenskab“ jfr. Koll.tid, 1845. 568.

²⁴ Det udvikles nærmere nedenfor (i § 17) ved Læren om Tvangsarv, i hvilken Forstand og paa hvilke Betingelser det gyldig kan paalægges en Arving at udrede et Legat af sin Lod.

²⁵ Deuntzer. 57—58, jfr. Aagesen i U. f. R. 1868. 240. Naar f. Eks. Boeslodden er 12000 Kr., og der foruden Ægtefællen er efterladt 2 Sønner, hvoraf den ene skal udrede et Legat paa 1500 Kr., vilde Ægtefællen faa en Fjerdedel af 10500 (12000 minus 1500) lig 2625 Kr., og hver Søn Halvdelen af 9375 lig 4687,50 Kr., hvoraf dog den ene maatte afgive 1500 Kr. Den anden beholdt disse 4687,50 Kr., medens han, hvis der intet Testamente fandtes, kun vilde have faaet 4500 Kr. og Ægtefællen 3000 Kr.

end Legatet, altsaa lade dette to Gange faa forringende Indflydelse paa Ægtefællens Lod²⁶.

Man kunde vel nok hævde, at ogsaa saadanne Legater, som var paalagte enkelte Arvinger, var bortgivne med Hjemmel i § 23 (jfr. §§ 26 og 27), og derfor faldt ind under Ordene i § 15 („bortgivet til enkelte Livsarvinger eller andre“)²⁷; men ligesom Ordene til den ene Side maa udvides, hvor Legater ikke er givet til „enkelte“ Livsarvinger, men til dem alle, saaledes bør de til den anden Side forstaas med Indskrænkning, naar man ellers vilde handle imod en naturlig Fortolkning af Arveladerens Mening med at paabyrde en enkelt Arving et Legat, den nemlig, at denne Arving skal bære hele denne Byrde og hverken mere eller mindre. Og det er den samme Betragtning, hvorefter man kun tager Hensyn til den Del af en udtrykkelig Arvedisposition til enkelte Arvinger, som særlig begunstiger disse²⁸⁻²⁹. Disse reale Betragtninger kan stilles konstruktivt saaledes op, at Ægtefællens Lod altid skal staa i Forhold til Boesloden, og at Fradrag af testamentariske Bortgivelser derfor kun skal ske, forsaavidt de har Indflydelse paa Boesloddens Størrelse, hvilket ikke er Tilfældet ved særlige Legater³⁰.

Naar der findes et større Antal Børn, f. Eks. mindst 4 Sønner, eller 2 Sønner og 3 Døttre, faar Beskæringsreglen ingen Betyd-

²⁶ Jfr. Deuntzer. 57—58. Endres Eksemplet i forrige Note derhen, at det er Ægtefællen, som der er paalagt et Legat (paa 500 Kr.), vilde Ægtefællen faa en Fjerdedel af 11500 (12000 minus 500), altsaa 2875 Kr., og yderligere minus Legatets 500 Kr. lig 2375 Kr. Ægtefællens legale Lod 3000 Kr. vilde saaledes være forringet med baade 125 og 500 Kr.

²⁷ Jfr. Bornemann. 149 smh. m. VI i Fortalen og Aagesen i U. f. R. 1868. 239.

²⁸ Hvis Boesloden er 16000 Kr., og der efterlades en Enke og to Sønner, er Enkens Lod uden Testamente 4000 Kr. Paalægges der hende et Legat paa 1000 Kr., forstaas dette naturligt saaledes, at Arvingerne alligevel skal have netop den Lod, de vilde have faaet uden Testamente, nemlig hver 6000 Kr. Og Arveladeren kan altid opnaa dette, f. Eks. ved at bestemme at Sønnerne hver skal have $\frac{2}{3}$ af Boet, Legataren 1000 Kr. og Enken Resten. Dispositionen vedblev. hvis Formuen senere var sunket i Værdi, at være gyldig, saalænge der ikke berøvedes hende mere end $\frac{1}{3}$ af hendes $\frac{1}{4}$ af Boet.

²⁹ Jfr. som stemmende hermed Koll.tid. 1845. 568. Se iøvrigt en Afhandling af V. Andræ i U. f. R. 1872. 643 ff. om Forholdet, hvor et særligt Legat, der er større end lovgyldig tilladt, er paalagt en Arving.

³⁰ Aagesen (i U. f. R. 1868. 240) fremhæver i samme Retning, at Minuendus og Subtrahendus maa være ensartede, og at Subtrahendus derfor maa være en Del af Boesloden, da Minuendus er Boesloden.

ning. Alligevel bliver der i saa Fald Tale om en tilsvarende Bestemmelse, nemlig af den Del af Boesloden hvoraf Ægtefællens Lod skal udgøre en Broderlod (i de anførte Tilfælde $\frac{1}{5}$ eller $\frac{2}{5}$ af denne Boeslod). Til Deling mellem Børn og Ægtefælle kommer nemlig kun den Del af den efterladte Formue, hvorover Arveladeren ikke har disponeret ved særligt Testamente. Og ogsaa her maa dettes Indhold og Mening respekteres, saaledes at det, der er bortgivet umiddelbart af Boet til fremmede, fradrages, hvad enten det har Hjemmel i Arvel.s § 23, jfr. L. 29. Decbr. 1857 § 2, eller i Arvel.s §§ 26 og 27³¹. Men ogsaa hvad der er bortgivet til Livsarvinger, som særlig Begunstigelse af disse, maa fradrages. Vel kan det siges, at det hører til „Børnenes Arv“, ligesom naar tidligere en Disposition efter Arvel.s § 2 havde begunstiget en eller flere Døttre paa Brødrenes Bekostning. Men Arveladerens naturlig udtrykte Vilje tilsiger som det normale, at en enkelt Livsarvings Begunstigelse ikke skal forrykke de øvrige arvendes Stilling videre end nødvendigt. Paa den anden Side kan af samme Grund Legater paalagte enkelte Arvinger normalt ikke fradrages³². Og hvis Boets Ejendele i videre Omfang end for $\frac{1}{5}$'s Vedkommende er fordelt gennem Testamente, regnes alt det til Boesloden hvorover der ikke kvantitativt er disponeret særligt; paa lignende Maade som Stempelafgift af et Testamente før Stempellov 13. Maj 1911 kun svaredes for de Deles Vedkommende, som Arvingerne ikke, uden Testamentet, vilde have arvet (efter Loven).

2. Naar Arveladeren ikke efterlader sig Afkom, men dog andre arveberettigede Slægtninge, arver Ægtefællen en Tredjedel af den Afdødes Boeslod ifølge Arvel.s § 15 i Slutningen jfr. § 17.

3. Naar Arveladeren ikke efterlader sig nogen ifølge Reglerne

³¹ Jfr. C. E. F. Reinhardt (1859). 20, Aagesen i U. f. R. 1868. 228 ff. Nogle herhen hørende særlige Spørgsmaal om Beregningen, naar Fr. 22. Novbr. 1837 eller Arvel.s § 27 er anvendt, vil blive omtalte nedenfor i § 17.

³² Er Boets Beholdning 16000 Kr., og er der 4 Sønner, af hvilke der er tillagt den ene 1000 Kr. forlods, er den Fortolkning den naturlige, at Ægtefællen og de andre 3 hver faar 3000 Kr. Er Boets Beholdning 15000 Kr., og er der paalagt Ægtefællen et Legat paa 500 Kr. (det være sig til Gunst for en Livsarving eller for en anden), forstaas Testamentet naturlig saaledes, at hun faar 2500 Kr. og de andre Livsarvinger hver 3000 Kr., ganske som havde Arveladeren udtrykkelig sagt: mine Børn skal hver have 3000 Kr., eller hver $\frac{1}{5}$ af Boet, en af Børnene skal have 500 (eller $\frac{1}{10}$) ekstra, og Ægtefællen skal kun have $\frac{1}{5}$ af Boet.

om Intestatarvefølgen arveberettiget Slægtning, og han intet Testamente har oprettet, arver Ægtefællen det hele Bo, jfr. Arvels § 17.

Det begrundes nærmere nedenfor i Læren om Testationsrettens Grænser i hvilket Omfang Ægtefællen er Tvangsarving; den er det for $\frac{2}{3}$ af sin legale Arv, hvor den arver sammen med Afkom (§ 15), for hele sin legale Arv ($\frac{1}{3}$), hvor den arver sammen med andre Slægtninge (§ 21, jfr. § 15 i Slutningen), og for $\frac{1}{3}$ af sin legale Arv (hele Boet), altsaa ogsaa her for $\frac{1}{3}$ af Boet, hvor den arver sammen med helt fremmede (jfr. § 15 i Slutningen sammenholdt med §§ 17 og 21).

Ann. Om Hospitalsforstandere, der forudsættes at være ugifte eller dog barnløse, bestemmer 2—19—1, at hvad de efterlader sig skal blive hos Hospitalet, og de Fattige skal være deres Arvinger. Denne Forskrift omtales i Anordn. 2. Marts 1708 Nr. 7 som indispensabel, men ifølge Resol. 4. Juli 1800 Nr. 9 kan Hospitalsforstanderen erholde Dispensation fra 2—19—1 af Kancelliet — nu Justitsministeriet — ad mandatum, og efter Resol. 3. April 1816 kan denne Autoritet bevilge Hospitalsforstanderens Arvinger en saadan Dispensation³³.

Den Tvangs-Arveret der tilkom Fattigvæsenet ifølge 2—19—13, Fr. 5. Decbr. 1749 jfr. Pl. 1. Juli 1799 § 185 og Regl. 5. Juli 1803 § 20 (24), er, forsaavidt angaar Arv efter Personer, der har været anbragte indtil deres Død paa Hospitaler som staar under det offentlige Fattigvæsens Bestyrelse, udtrykkelig ophævet ved Fattigl. 9. April 1891 § 37³⁴. Dette Lovbud siger derimod ikke at Fattigvæsenets i de anførte Bestemmelser hjemlede Arveret efter Andre, der har nydt Fattighjælp, skal være ophævet, men den maa dog anses for bortfalden ifølge Lovens udtømmende Karakter. Herfor taler ogsaa, at det synes ganske urimeligt at bevare denne Arveret, naar Arveret efter Hospitalslemmer bortfalder, og at L. 1891 § 67 synes at betragte de herhen hørende Bestemmelser i Regl. 1803 som ophævede. For Hospitaler, der ikke hører under Fattigvæsenets Bestyrelse, gælder 2—19—13 og Fr. 5. Decbr. 1749 endnu³⁵; dog er Lovens Begreb

³³ Jfr. Reskr. 5. Okt. 1774 og 24. Sept. 1777, se Sindballe. 144—45.

³⁴ For Landets og Købstedernes Vedkommende maaske allerede tidligere, jfr. Regl. 5. Juli 1803 § 46 e contrario og U. f. R. 1893. 389.

³⁵ Jfr. Nyt jur. Tidsskr. 1. 41 ff. (Sindballe. 145 Note 6 og Ørsted. I. 571) og Bev. 30. Maj 1898.

om Hospitaler ikke det samme som efter Nutidens Sprogbrug, men den sigter kun til Stiftelser eller Indretninger bestemte til Optagelse af Trængende til vedvarende Underhold og Pleje. Flere Stiftelser, Klostre o. desl. har ifølge deres Fundatser en vis Arveret efter deres Beboere³⁶.

I det foregaaende (§§ 5—11) er den Arv skildret, som Afkom, øvrige Slægtninge og Ægtefælle faar „efter Loven“. Den følgende Udvikling om Testamenter vil vise, at saalangt der ikke haves Tvangsarveret³⁷, beror det paa Arveladerens Vilje, hvilken praktisk Betydning den legale Arveret skal faa. Statistiske Oplysninger, der viser det faktiske Forhold mellem legal og testamentarisk Arv, haves ikke, og for Udarvingernes Vedkommende kan derfor kun nævnes det ret selvfølgelige, at jo fjernere Slægtskabet bliver, navnlig naar man kommer til de Slægtninge som er fjernere end Nevøer og Niecer³⁸, desto større Betydning faar Testamentsarven. Ved Livsarvinger synes der ikke, efter at L. 29. Decbr. 1857 § 1 har stillet Døtre lige med Sønner, at være sket noget „Tilbageslag“, saaledes at Testamentsretten i større Omfang er bleven benyttet til at begunstige Sønner fremfor Døtre. Dog har denne Tendens vel nok virket noget, særlig dér hvor der er gjort Anvendelse af Reglerne i Arvels §§ 26 og 27, hvorom nedenfor i § 17.

For Ægtefællens³⁹ Vedkommende kan der fremhæves en Række retlige Forhold, der maa tages i Betragtning, naar man vil danne sig et rigtigt Billede af Ægtefællens formueretlige Stilling ved Dødsfaldet⁴⁰. I vor Retsudvikling har den Tendens været stigende, jfr. § 11 i Begyndelsen, at begunstige Ægtefællen paa Slægtens Bekostning⁴¹ — samtidig med at det individuelle Moment i Arven er styrket ved den voksende Testamentsfrihed.

³⁶ Jfr. f. Eks. Fundats for Vemmetofte 10. Juni 1735 § 39, Jmskr. Nr. 454 14. Novbr. 1903, J. U. 1858. 907, U. f. R. 1886. 1006, 1901. 28, 1909. 332, 1917. 669 og 1918. 324.

³⁷ Jfr. nedenfor i § 17.

³⁸ Jfr. Deuntzer i 6. nord. Juristmødes Forhandlinger. 169.

³⁹ Jfr. Ussing. 120—130, Hagerup. 93—101, og Platou. 60—62.

⁴⁰ Jfr. Bornemann. 128—142.

⁴¹ Jfr. Hagerup, Om Ægtefællers Arv. 6—7, se dog delvis afvigende Deuntzer i 6. nord. Juristmødes Forhandlinger. 164—166.

Først maa nævnes vor Rets udstrakte Formuefællesskab⁴². Særlig for Enkens Vedkommende vil hendes Ret til ved Mandens Død at udtage Halvdelen af Formuen som sin „Boeslod“ kunne betegne noget med Arven faktisk beslægtet i de mange Tilfælde, hvor Formuen skyldes Mandens Fortjeneste i Ægteskabet eller forinden. Nærbeslægtet med Formuefælliget og stærkt begrænsende Børns (og Stedbørns) reale Arveret er Enkemandens Ret til at sidde i uskiftet Bo (se i § 28) og Enkens Adgang til efter Øvrighedens Tilladelse at gøre dette med umyndige Børn. Og selv naar hun (med myndige Børn) kun kan hendsidde saaledes efter Mandens Testamente, bygger dog Ordningen paa hendes Andelsret i Fællesboet, og tjener — baaret som disse hyppige Testamenter er af sædvansmæssige Betragtninger — til at stille Enkerne gunstigere paa Skiftet end vore legale Arve-regler hjemler det; jfr. ogsaa de gensidige Testamenter mellem barnløse Ægtefæller. Hertil kommer Ægtefællers vide Adgang til at beholde Børnegodset, ogsaa hvis de gifter sig igen, mod Pant efter tinglæst Skifteekstrakt (se i § 27 i Slutningen). Noget beslægtet med disse Regler er endelig Bestemmelserne i Skifte-lovens §§ 47 og 60, hvorefter Ægtefællen (jfr. nedenfor i § 27) har en Udløsningsret, der efter en ofte billig Vurdering giver den Adgang til at beholde hele Boets Masse mod i Penge at fyldestgøre Arvingerne. Tilsidst kan henvises til de Begunstigelser som vises Ægtefællen paa Skiftet⁴³, ved at Genstande til den efterlevendes personlige Brug kan udtages forlods, og ved at Ægtefællen forlods kan udtage, hvad der billigt er anvendt paa den Afdødes Begravelse (5—2—24); mærk ogsaa Enkens Ret til at fortsætte Mandens Næring og til at blive Livsfæster efter ham.

⁴² Jfr. Hagerup l. c. 8—9.

⁴³ Bentzon, Familieret. 192 ff., jfr. Platou. 60—62.

ANDET KAPITEL (§§ 12—21).

TESTAMENTSARV.

**§ 12. Om Testamenter og arveretlige Viljeserklæringer
i Almindelighed.**

De følgende §§ (12—21) skal omhandle den Arveadkomst der beror paa en gyldig Viljeserklæring fra Arveladerens Side. Ogsaa andre Viljeserklæringer faar arveretlig Betydning. Til de sidste hører ikke blot nogle, som er beslægtede med dem der stifter Arveadkomst, f. Eks. Afkaldet paa Arv (nedenfor § 22), simpel testamentarisk Udelukkelse fra Arv af legalt arveberettede Personer (§ 17), Beslutning om, at Arv skal afkortes efter Arvels §§ 10—13, eller de Erklæringer om Arverets Bevarelse eller Fortabelse som omhandles i Straffelovens § 304 (§ 22). Men nævnes kan ogsaa en Række Erklæringer efter at Arv er falden, f. Eks. om at man vil tiltræde Arv og Gæld (§§ 23 og 24), om at Manden vil forblive hensiddende i uskiftet Bo (§ 28), eller om Overdragelse af falden Arv (§ 23).

Blandt de Viljeserklæringer, der direkte begrunder Arveadkomst, er Testamentet utvivlsomt den vigtigste, maaske den eneste. Dog plejer man ved Siden heraf at nævne Dødsgaven (Arvels § 30) og Arvepagten (den akkvisitive og den konservative), hvis Gyldighed synes forudsat i Fr. 12. Septbr. 1792 § 1, der taler om at Arv kan være at udlægge i Henhold til en „Forening“. I nærværende § skal disse Adkomsters Art og indbyrdes Forhold i Korthed belyses, idet dog den egentlige Fremstilling af Dødsgaver og Arvepagter først gives, efter at Testamentslæren er udviklet (jfr. nedenfor i § 21).

Ved et Testamente¹ forstaas en ensidig og frit tilbagekaldelig Retshandel², hvis Indhold gaar ud paa at træffe Bestemmelser om, hvorledes der skal forholdes med Opretterens efterladte³ Formue⁴, jfr. Arvels § 21: „tilladt ved Testament at disponere

¹ Jfr. Ørsted. 4. 575 ff. og Torp, Hovedpunkter. 42—45.

² Jfr. om dette Udtryk Bentzon, Alm. Retslære. 77—79.

³ Jfr. ovenfor i § 3 om, hvad der er Arvens Genstand og nedenfor om Testamentets nærmere Indhold (§§ 18 og 19).

⁴ Jfr. Platou. 66, Bornemann. 157, Olivecrona. 145—147. Jfr. B. G. B. § 1937: „Der Erblasser kann durch einseitige Verfügung von Todes wegen

over samtlige sine Ejendele“, jfr. ogsaa §§ 23, 27 og 28, af hvilke § 27 taler om „Testamente“, §§ 23 og 28 om „Disposition“.

Udtrykket Testamente er hentet fra Romerretten⁵. Herfra haves ogsaa Udtrykket Kodecil, der i Rom havde sin særlige Betydning⁶, men hos os betegner en Tillægsbestemmelse til et tidligere oprettet Testamente, hvorefter der iøvrigt gælder ganske det samme som om andre Testamenter (om Stemplingen se nedenfor S. 86). Det hører ikke med til Testamentsformen, at „Testamente“ eller lignende Betegnelser bruges. Udtryk som „Døds gave“, „Gave“, kan meget vel i Virkeligheden være en almindelig testamentarisk Disposition⁷.

Ved Siden af Testamentet har man⁸ som Arveadkomst nævnt Arvepagten. En Betragtning af den historiske Udvikling belyser Forholdet mellem disse to Retshandler. Arvepagten synes at have været Romerretten ubekendt. Foruden Testamentet kendtes kun den donatio mortis causa, der har en vis Lighed med Legat eller med en Gave paa Dødslejet⁹, men som iøvrigt er en ret uklar Retsdannelse¹⁰. I gammel tysk Ret, hvor oprindelig al Arv var legal Arv, dukker Arv efter Viljeserklæring først op som en Art Disposition i levende Live¹¹. Det er en

(Testament, letztwillige Verfügung) den Erben bestimmen“, se Endemann . 100—101 og Planck. 227—228.

⁵ Testamentum, den Akt som tjener til Bevidnelse, jfr. Inst. 2—10 pr. „Testamentum ex eo appellatur, quod testatio mentis est“. Jfr. Jul. Lassen, rom. Privatret 1904. 585 (Lærebog. 356).

⁶ Jfr. Lassen, Rom. Privatret 1904. 598 (Lærebog. 367). Codicilli, der sproglig betyder et af flere Blade bestaaende Brev (codex), betegnede oprindelig Brevet fra Arveladeren til Arvingen om, at denne skulde udrede et Legat.

⁷ Romerne sondrede mellem egentlig Indsættelse af en Arving (der foretoges ved testamentum) og Stiftelse af Legater (legata og fideicommissa), der kunde ske saavel ved Testamente som ved Kodecil (Lassen. l. c. 585—586 (356) og 597—598 (367), se ogsaa Endemann. 89—91). Tysk gældende Ret B. G. B. §§ 1937—41 sonder mellem ¹) Arveindsættelse, ²) Vermächtniss (Legat) og ³) Paalæget af en Forpligtelse paa en Arving (Auflage), jfr. Endemann. 95—96. Lignende Inddelinger efter Dispositionens Indhold spiller ogsaa hos os sin Rolle, men for alle Forholdenes Stiftelse har Testamentet hos os, som ogsaa i tysk Ret, lige stor Betydning. Jfr. S. Z. G. B. § 481 ff.

⁸ Se ovenfor S. 12 Note 5.

⁹ Jfr. herom Endemann. 89—91 og 96—97, Lassen, Rom. Privatret. 1904 . 170 og 244—246 (Lærebog. 164—65), Platou. 266—68.

¹⁰ Jfr. Endemann. 96—97.

¹¹ Endemann. 91—94 og 188: „Im deutschen Rechte waren ursprüng-

Gave eller Overdragelse af Ejendomsret med et undertiden udtrykkeligt, ofte dog kun stiltiende Forbehold af Brugsret for „Arveladeren“ i hans Livstid. Overdragelsen kunde gøres uigenkaldelig eller igenkaldelig. Først senere kommer Testamente i romersk Form frem, under gejstlig Paavirkning og oprindelig kun til Gavn for Kirken.

Hos os i Danmark og i det hele i Norden synes Udviklingen¹² at være en lignende som i Tyskland. Udgangspunktet er Slægtens Ret; denne gør sig gældende allerede i levende Live¹³, særlig med Hensyn til Jordegodset, og udelukker saa meget mere Overdragelser deraf, der først skal gælde fra Dødsfaldet¹⁴.

Det første, der kan minde noget om testamentarisk Arv¹⁵, findes inden for Slægtarvens Rammer, idet den Fader, som — ved Kuldlysning paa Tinge — anerkendte sin Slegtfredsøn, kunde tillægge ham noget ved en „Skødning“, der vel kunde være en ren Livsgave¹⁶, og i den ældste Tid syntes at skulle være dette, men som senere ogsaa kunde være en Døds gave. Da Barnet ved en Døds gave, hvorefter det først ved Faderens Død fik Besiddelsen, saavel som i Tilfælde hvor blot en Kuldlysning var sket, kun maatte faa indtil halv Lod imod Ægtebarn, fremtræder Skødningen i Landskabslovene og særlig i J. L. nærmest som en Ret for Faderen til ved „Testamente“ at begrænse sit kuldlyste Barns legale Arveret. Disse Forhold kommer tydeligt frem i 5—2—70 med dens Modsætninger mellem at „skøde“, at „give i Hænde“ og en simpel „Kuldlysning“.

Imidlertid var der meget tidlig i nordisk Ret, efter at Kristendommen var gennemført, hos Kirken¹⁷ opstaaet Trang til

lich nur vertragsmässige Vergabungen von Todeswegen zugelassen“. Jfr. ogsaa Platou. 66—68 og Sindballe. 3—6, 21, 68, 157—59.

¹² Jfr. Matzen, Familieret. 93—95, Arveret. 105—106, 119—128 og Tingsret. 82—83, jfr. 64, 68 og 71—72. Jfr. Olivecrona. 57—101, Platou. 66 ff., Hambro. 151 ff. og Sindballe. 6—39.

¹³ Jfr. Matzen, Familieret. 57—58 og 84—89 om „Familiefælliget“ og Olivecrona. 59—60.

¹⁴ Se herimod Sindballe. 39—48, hvorefter Dispositionsretten oprindelig var friere og først senere indskrænkedes.

¹⁵ Jfr. Hambro. 157—160.

¹⁶ Jfr. nærmere Matzen, Familieret. 94—96. Se ogsaa Matzen, Tingsret. 82—83 og Sindballe. 22—27.

¹⁷ Den kæmpede en ret haard Kamp mod den nedarvede Retsopfattelse, se Olivecrona. 61—82, særlig 61: „Rättens historia visar uppenbart, att testa-

Testamentsarv. Kirkens Krav paa Tiende blev ikke blot et Ønske (Krav) om $\frac{1}{10}$ af Indtægt, men ogsaa om at der en Gang i Personens Liv gaves Tiende af Kapital¹⁸. Og i hele Norden blev det Skik at gøre det som en „Sjælegave“, der enten gaves paa Dødslejet eller faktisk først fuldbyrdedes efter Døden¹⁹. I det hele søgte Kirken at befordre Gaver til Kirker og Klostre i eller uden Forbindelse med, at Vedkommende gik i Kloster²⁰.

Formen var ofte det romerretlige Testamente²¹, som kanonisk Ret havde akcepteret²². Men samtidig benyttedes utvivlsomt den velkendte og anerkendte Overdragelsesform symbolsk Skødning, bevidnet mundtlig senere ogsaa skriftlig²³. Naar den saaledes var skriftlig bevidnet gled den over i den romerske Testamentsform.

Ved Skødningen kendte man meget vel det, der kendetegner det som egentlig Døds gave²⁴, nemlig at Besiddelsesretten forbeholdes „ikke blot for Giverens, men ogsaa for Kones ja Børns Livstid²⁵; medens man dog oprindelig maatte lade Skødningen juridisk være en gyldig Livsgave, jfr. endnu de herom mindende Udtryk i D. L. 5—3—32²⁶.

mente varit en institution, som förekommit mycket motbjudande för de germaniska rättssederna“. Jfr. Platou. 66, Hambro. 152, Sindballe. 29—39.

¹⁸ Saaledes i Norge og Sverige, jfr. Olivecrona. 67—68, Platou. 76 og Hambro. 152; derimod er det tvivlsomt, om Reglen har været anerkendt i Danmark.

¹⁹ Olivecrona. 69—71 og Matzen. 120—123.

²⁰ Matzen. 120.

²¹ Jfr. Olivecrona. 66—68. Ordet „Testamente“ forekommer første Gang i J. L.

²² Jfr. Kr. Erslev: Testamenter fra Danmarks Middelalder (1891) fra Slutningen af det 12. Aarh. indtil 1450, omfattende tillige mange Testamenter af selve de Gejstlige og i det hele benyttende den egentlige Testamentsform; se ogsaa Hambro. 153—157 og Sindballe. 39 ff., 51 ff. og 71 ff.

²³ Jfr. ovenfor S. 57 Note 12 Citaterne af Matzen og særlig Olivecrona. 86—87 og 89—91 (skødning d. v. s. jords læggande uti en flik af pallium eller paa själfa altaret i ett kläde“ siges i 1198 i Brev fra Innocents III til Absalon, „ved testamenten att borde erkännas såsom rättsgiltigt“).

²⁴ Se om Dødsleje-Gaver Matzen, Arveret. 120—121, Olivecrona. 69—70 og Sindballe. 41.

²⁵ Matzen, Tingsret. 82.

²⁶ Jfr. nærmere Matzen, Tingsret. 83. J. L. omtaler kun Testamenters Gyldighed, hvor det gjaldt „Sjælegaver“, jfr. Pappenheim: Eigenhändiges Testament u. Testierfreiheit. 13—15.

Det er efter denne Retsudvikling intet Under, at D. L.²⁷ stadig bærer Præget af den dobbelte Oprindelse²⁸, saaledes at Skødning og Testamente ikke holdes ude fra hinanden (5—2—70, 71 og 5—3—32), og saaledes at 5—4—13 til 17 viser Sidestilling (i 5—4—13) af „givis“ og „skødis“ og (i 5—4—16 og 17) af „Gave“²⁹ og „Testamente“³⁰, medens 5—4—14 og 15 taler om at „give“, hvor der dog fortrinsvis maa være tænkt paa Testamenter eller i altfald Dødsgaver³¹.

Da Skødningsformen i D. L. (forlængst) var blevet det skriftlige og bevidnede Dokument, er det naturligt, at man i Tiden efter D. L. efterhaanden væsentlig kun³² bruger Testamentet, enten som sædvanlig genkaldeligt, eller gjort uigenkaldeligt ved særlig Aftale, Fr. 12. Septbr. 1792 § 1 taler her om en „Forening“. Arvel. 1845 handler ikke direkte om Arvepagter, men fremhæver derimod i § 30 de „Dødsgaver“, der mest af alt ligger de gamle Skødninger med Forbehold af Besiddelsen for sin Livstid.

I vore Dage er Benyttelsen af Dispositionen inter vivos som en Form, der skal erstatte Testamentet, fuldstændig forsvundet. Stiftelsen af Arvepagter eller Dødsgaver maa nu have et reelt Motiv af en eller anden Art til at fjerne eller begrænse Testamentets ensidige Genkaldelighed. Dette forekommer f. Eks., hvor to Arveladere, der ejer Formue i Fællesskab (særlig Ægtefæller), opretter et fælles Testamente, der tillige kan være gensidigt (jfr. nedenfor i § 20), og hvori de, udtrykkelig eller stiltiende, lover hinanden at der skal være lagt Baand paa den ensidige Genkaldelighed. Her er det altsaa to Arveladere, der bliver baade berettigede og forpligtede. Men iøvrigt vil normalt Arvingen faa en særlig Ret ved en Arvepagt eller en Dødsgave, enten dette

²⁷ Om Tilblivelsen af D. L.s Arveregler se Sindballe. 110—112 og Secher og Stöchel II. 374, 486, 506, 535 og 542—48.

²⁸ Jfr. Hambro. 158 ff.

²⁹ Jfr. Olivecrona. 66 om, at Ordet „Testamente“ oprindeligt var svensk Ret ukendt; thi mellem „ren gäfvä och testamente gjordes ej någon egentlig skilnad....“ Gejstligheden brugte længe „ordet gäfvä icke blott för att utmärka donatio inter vivos, utan ock en rent testamentarisk disposition, eller sådan som först efter testators död skulde gå i verkställighet“.

³⁰ Jfr. Secher og Stöchel II. 133 ff. Cap. 4, Om gafve (omfattende rene Livsgaver og Testamenter).

³¹ Jfr. Sindballe. 164—65.

³² Jfr. Hambro. 158—59.

nu skyldes et rent Gavemotiv, eller „Vederlaget“ dog kun skal være frivillige personlige Tjenester, eller Arvingen endelig virkelig skal præstere en retlig Vederlagsydelse, f. Eks. et Arbejde eller et Laan, og hvor man glider over i det almindelige gensidige Formueretsforhold.

Allerede disse Eksempler viser, at det drejer sig om Overgangsformer mellem det rene genkaldelige Testamente og den rent formueretlige Disposition. De nærmere Regler herom skal fremstilles i de følgende §§, særlig i § 21; i nærværende § skal der kun gøres nogle orienterende Bemærkninger:

For nordisk Retsvidenskab staar det sikkert som det naturlige at betragte Arvepagten og Dødsgaven som en sammensat Retshandel, hvor den egentlige Arveadkomst ligger i det testamentariske, medens Pagten med Arvingen er noget akcessorisk, der skal sikre hin Adkomst³³.

Klarest kommer dette frem, hvor en Udarving faar et Løfte fra Arveladeren om, at denne ikke vil oprette et Testamente, der berøver ham hans legale Arv. Og det samme gælder om Løftet, naar den Arveadgang der forelaa skyldtes et tidligere oprettet Testamente, men ikke noget legalt Arveforhold³⁴. Man kunde kalde et saadant akcessorisk Løfte for en konservativ („bevarende“) Arvepagt. Derimod tales der naturligere om en akkvisitiv („erhvervende“) Arvepagt³⁵, hvor Parterne i samme

³³ Jfr. Lassen, Rom. Privatret. 245 (Lærebog. 165), Deuntzer. 62 med Noter. Se iøvrigt navnlig Endemann. 245—246, der — i Tilslutning til Hartmann: „Die Lehre von den Erbverträgen und den gemeinschaftlichen Testamenten“ (1860) — følger Tekstens Sondring mellem det testamentariske og det akcessoriske Moment. Endemann siger. 239 nederst: „Der Erbvertrag unterscheidet sich vom Testament im Wesentlichen nur dadurch, dass er grundsätzlich unwiderruflich ist“ (jfr. 101—102). E. ser „Erbvertrag“ som en historisk Dannelsesform (. 240—241), som det er tvivlsomt om B. G. B. burde have bevaret (. 243), og siger. 245 nederst: „....dass der Erbvertrag nur eine besondere, zum Zwecke der Unwiderruflichkeit als Vertrag konstruierte Form der Verfügungen von Todeswegen ist. Der Vertragserbe wirkt nicht als materieller Vertragsgegner“. (jfr. Note 18: „Es fehlt.... die Verbindung zweier sich gegenüberstehender Interessensphären“). Se for samme Lære Sindballe. 165, der citerer Ørsted IV. 577, men herimod Platou. 72—73 og 259.

³⁴ Jfr. Bornemann. 263—64, Deuntzer. 87—88 (jfr. 129—130), se B. G. B. § 2302 og § 1941, der synes indbyrdes reelt modstridende.

³⁵ Jfr. Bornemann. 241 ff. (der dog gennemfører Sondringen noget anderledes, hvorom Deuntzer. 88 Note 1). Naar Bornemann. 239 i Modsætning hertil opstiller de renunciative og dispositive Arvepagter (jfr. nedenfor i § 22),

Dokument bestemmer, at Løftemodtageren skal arve og at hans Ret skal være uigenkaldelig. Skal imidlertid de skildrede Forholds virkelige Slægtskab bestemmes, maa man altid udsønde det arvegivende Moment, skønt det kun i de nævnte Eksempler paa konservative Arvepagter foreligger i ydre Selvstændighed (en bestaaende legal Arveadgang, et tidligere Testamente), for i Modsætning hertil i alle Tilfældene at have tilbage et Løfte, der er ligedannet med de førstnævnte akcessoriske Overenskomster.

I det hidtil skildrede tænkes der ikke at være lagt noget Baand paa Arveladeren udover dette, at hans Testationsfrihed er kontraktlig begrænset gennem den Arvingen ved et Løfte indrømmede Ret. Men det hænder, at han lover mere: Han kan f. Eks. forpligte sig rent obligatorisk til at skaffe Arvingen en individuelt bestemt Ting. Han kan udstede et særligt Gælds-brev eller en Panteobligation. Han kan forpligte sig — udtrykkelig eller stiltiende — til ikke at afhænde den Ting, som Testamentet angaar, og som han allerede ejer („Døds-gaven“, jfr. Arvel.s § 30 og D. L. 5—3—32). Paa denne Maade kan man faa alle Overgangsformer lige op til den rene Formueomsætning. Men et vist arvelignende Moment bevares dog — selvom det ikke for hele Omraadet faar selvstændig retlig Betydning, hvorom nedenfor i § 21 — saalænge Arveladerens Død er afgørende for Omfanget af Løftemodtagerens Ret.

Ved Opfattelsen af en saadan Række af Løfter, Testamenter og legale Arveadgange har man særlig betonet³⁶ det Spørgsmaal: foreligger der her 1 eller 2 Retshandler? Ved de nævnte konservative Arvepagter overfor et tidligere Testamente er der utvivlsomt to. Ved Løfte om ikke at forrykke en bestaaende legal Arveadgang er der ligesaa sikkert kun én Retshandel. I ydre Forstand er der ogsaa kun én, hvor det hele ved en almindelig akkvisitiv Arvepagt er samlet i én dokumentarisk Udtalelse. Paa den anden Side er det ligesaa givet, at det for den retlige Bedømmelse af de forskellige Sider af et saadant Dokument, der maa betragtes paa én Gang arve- og formueretligt, er ligegyldigt at der antages kun 1 Retshandel, jfr. Parallelen med Døds-gaverne, der ifølge Arvel.s § 30 skal opfylde Arvelovens Regler,

bliver (se Deuntzer. 64 Note 2) Arvepagtsbegrebet meget vidtrækkende, og Inddelingen er udvortes: i de to første Tilfælde forpligtes (bindes) en Arvelader, i de to sidste derimod en Arving, jfr. nærmere nedenfor i § 22.

³⁶ Jfr. Deuntzer. 62—64.

men dog „med de (formueretlige) Modifikationer, som flyde af slige Gavebrevs Natur som Kontrakt“.

Afgørelsen af det nævnte Spørgsmaal har underordnet praktisk Betydning; langt vigtigere er følgende Spørgsmaal, som Arveretten gentagne Gange maa beskæftige sig med: Af hvilke materielretlige Regler rammes disse Forhold, og hvorledes forsones arveretlige og formueretlige Principper, hvor de maatte gaa mod hinanden? Som et Eksempel (jfr. i § 13 i Slutningen) paa saadanne Spørgsmaal kan nævnes det: hvilken Myndighed hos Arveladeren udfordres der for at han kan binde sig, være sig med det svageste Baand, den blotte Uigenkaldelighed af Testamentet eller det blotte Løfte om ikke at oprette Testamente, og lige til de stærkeste formueretlige Baand, hvor det arveretlige Moment træder mest tilbage i Forhold til det kontraktlige. Med andre Ord: paa hvilket Punkt skal man begynde med at gøre Løftets Gyldighed afhængig af Fuldmyndighed? Et andet Eksempel er dette: Skal alle de Principper for Løftets Gyldighed og „Fortolkning“, som er vor Formuerets og som sikkert maa følges ved Løfter af virkelig formueretligt Indhold, ogsaa anvendes ved de mere formelle („tomme“) Løfter om Uigenkaldelighed og lignende, eller maa ikke snarere her de arveretlige Regler om Testamenters Fortolkning (Testators Vilje) være afgørende³⁷?

§ 13. Testamentshabiliteten¹.

For gyldig at kunne oprette Testamente maa man have opnaaet 18 Aars Alderen. Dette var antaget allerede længe før 1845, om endda uden Lovhjemmel². Arvelovens § 21 siger det vel kun udtrykkelig for de Personers Vedkommende, „som ikke efterlader sig Børn eller andre Livsarvinger“, medens § 23 ingen særlige Habilitetsregler opstiller for dem, som efterlader sig Børn eller Livsarvinger. Men det har dog altid været antaget, at § 23 her henholder sig til hidtilgældende Ret og særlig til § 21, der som

³⁷ Jfr. nedenfor i §§ 14, 19 og 21.

¹ Se Platou § 11 og Sindballe. 48—50, 116—20.

² Jfr. Kskr. 24. April 1802 og Ørsted II. 621 ff. Se Bornemann (.173 Anm. 2), der mener, at Chr. V's L. „visselig kun erkjendte Husbond, Enke og med visse Indskrænkninger Hustru for habiles testandi“, jfr. Scheel, Personret. 95. I P. Lassens Udkast (Secher og Støchel I. 231—32, Art. 13) kræves: ugift 25 Aar, eller gift, „ved Sans og Forstand“, ikke umyndiggjort. Jfr. om ældre Ret Matzen, Arveret. 121.

den første af §§'erne om Testamenter naturlig taler bredest om de almindelige Habilitetsbetingelser, jfr. ogsaa § 22. Der er heller ikke praktisk Grund til, at det skal gøre Forskel, om der er Livsarvinger og en begrænset Testationsret, eller ingen Livsarvinger og en ubegrænset³.

Kravet om de 18 Aar maa tages strengt efter Ordene⁴. Det er ikke nok at vedkommende ikke-18aarige som gift Kone er personlig myndig eller som Enke endog fuldmyndig. Thi selvom det er i det væsentlige de samme individuelle Egenskaber, der maa udfordres for at kunne oprette Testamente som for at forpligte sig selv formueretlig eller personlig, gør det dog en praktisk Forskel, om det som i de sidste Tilfælde gælder at værne selve den handlende Person mod Følgerne af hans Uerfarenhed, eller som ved Testamenter at beskytte Arvingerne og Samfundet mod ufornuftige Dispositioner der ikke kan skade Testator selv. Om end nu de reale Hensyn nærmest fører i Retning af, at der kræves mindre til at oprette Testamente, saa tør man dog ikke derfor fravige de klare Ord i modsat Retning⁵. Værge eller Kurator har aldrig noget med Testamentoprettelsen at gøre, jfr. ogsaa herfor Arvels § 22⁶.

Den Habilitetsmangel, at Personen endnu ikke er fyldt 18 Aar, maa antages at kunne afhjælpes ved kgl. Konfirmation af Testamentet. Før 1845 er der stundom meddelt en saadan Konfirmation, hvor det efter den Paagældendes aandelige Udvikling og Testamentets Indhold var antageligt, at Opretteren havde haft den fornødne Skønsomhed. Fr. 1845 indeholder nu ganske vist intet om, at saadanne Konfirmationer fremtidig kan ventes — navnlig bemærkes, at Ordene i § 21 „uden at det er fornø-

³ Se herom nærmere Deuntzer. 66 og Scheel, Personret. 95—97. Vel kunde man anse det for rimeligt, at en Moder under 18 Aar skulde kunne testere efter § 23; men da der her er Mulighed for Konfirmation, hvormod straks nedenfor, er den praktiske Trang til denne Undtagelse ikke stor, jfr. Secher og Støchel I. 232 („er i Echtestand“). Jfr. sv. Ärvdabalk. 16: 2.

⁴ Jfr. Bentzon, Retskilderne. 330.

⁵ Jfr. Kskr. 6. Okt. 1847, Noten (Schjørrings „lille“ Reskriptsamling, 2 B. . 269 i Noten). Efter tysk B. G. B. § 2229 kræves 16 Aar, medens Myndighedsalderen er 21 (§ 2). Jfr. Platou. 70 Note 6 og S. Z. G. B. §§ 467 og 468. Om svensk Ret, hvor der fordres 21 Aar, men dog kun 15 Aar til at testere over Selverhverv, jfr. Olivecrona. 157—162 og Bjørling. 334—35.

⁶ Jfr. Bentzon, Personret. 79 og U. f. R. 1917 B. 181 med Note 6. Om umyndig Hustrus Samtykke efter Arvel. § 21 til Mandens Dispositioner, se nedenfor i § 17, 3. og § 22.

dent derpaa at erhverve allerh. Konfirmation“ efter Sætningsforbindelsen alene sigter til Beføjelsen til at bortgive alle sine Efterladenskaber, men ikke til Habiliteten, og det er ogsaa kun i Henseende til Formen og til Testationsrettens Omfang men ikke til Habiliteten, at § 21 gør nogen efter den ældre Ret nødvendig Konfirmation overflødig⁷. Men paa den anden Side foreligger der intet i Fr. 1845, der antyder, at Lovgiveren har villet afskaffe de omtalte Konfirmationer paa Testamenter af Personer under 18 Aar; thi Fr. 1845 har vel til Hensigt at begrænse det ældre vidtgaaende Konfirmationssystem, men hjemler dog selv Konfirmationer, navnlig ogsaa med Hensyn til Habiliteten i § 22, og den udtaler intetsteds, at alle ikke omtalte Konfirmationer skal være afskaffede, hvorhos det vilde være lidet stemmende med hele Tendensen i Fr. 1845 at udelukke Testamentoprettelse i Tilfælde hvor den tidligere var mulig⁸. Da endvidere Betingelserne i Grl.s § 27 tør siges at være opfyldte, idet saadanne Konfirmationer, uberørte af Arveloven, var i Brug i Tiden lige indtil Grundloven, maa de endnu kunne meddeles⁹. Konfirmationen udfærdiges af Justitsministeren ad mandatum (Resol. 4. Juli 1800). Den gives normalt ikke før Døden, idet man skal afvente om Testator ikke overlever sit 18de Aar¹⁰.

Testator maa dernæst være „ved sin Fornufts fulde Brug“, jfr. § 21. At dette gælder ved alle Testamenter, ogsaa dem § 23 omhandler, er ikke blot en Selvfølgelighed, men forudsat i § 24 („var sin Fornuft fuldkommen mægtig“). Hvad der skal forstaas ved Fornuftens fulde Brug, kan ved Grænsetilfælde være vanskeligt at bestemme, hvad enten Manglen beror paa Sindssygdом¹¹

⁷ Jfr. Sindballe. 113—16.

⁸ Kskr. 6. Okt. 1847 med Note. Se iøv. Hindenburg. 128 og 133—134. N. Arvels § 31 hjemler udtrykkelig saadanne Konfirmationer, se Platou. 71.

⁹ Jfr. Konfirm. 6. Oktbr. 1847, Jmskr. 2. April 1852 (og 8. Oktbr. 1853), se Bornemann. 169 og 217—221, og Scheel. Personret. 99.

¹⁰ Jfr. Jmskr. Nr. 61 26. Februar 1897.

¹¹ Denne kan være mere akut eller mere kronisk; i udtalte Tilfælde, især af Sløvsind, Forvirring eller Mani, vil Spørgsmaalet normalt ikke opstaa; praktisk er Tvivlen ved senil Demens (Arteriosklerose), Forrykthed med begrænsede Vrangforestillinger, Parese i Begyndelsesstadiet, og i Pavserne mellem Udbruddene ved manisk-depressiv Sindssygdом. Ved Aandssvagheid er Afgrænsningerne helt skønsmæssige. Se Friedreich. 72—76, Pontoppidan. 34—41, Olof Kinberg i T. f. R. Vid. 1913, 197 ff., særlig 200, 206, 211. 219—223, sammes: Rättspsykiatriska utlåtanden, Stockholm 1917 S. VII—VIII samt Retstilfældene Nr. XII, XVI, XX, XXI og XXVI—XXVIII, Platou. 195 ff., særlig

eller Aandssvaghed, paa Feberdelirier, Svækkelsen ved Dødslejet eller Drukkenskab. Til den ene Side kan ikke enhver abnorm Sindstilstand eller enhver Mangel i aandelig Udvikling¹², der maaske kun gør sig gældende i enkelte Retninger, uden videre udelukke Habiliteten, uagtet der tales om „fulde Brug“ og „fuldkommen mægtig“. Til den anden Side er det ikke tilstrækkeligt, at Testator kan antages at have forstaaet Testationsaktens Betydning og forsaavidt at have været „ved Sans og Samling“, naar han dog ikke, som en Person i sjælelig Normaltilstand, har kunnet overse og bedømme Testationens praktiske og retlige Følger og har kunnet tage sin Beslutning væsentlig upaavirket af sine sjælelige Mangler¹³. Den materielle Regel om Testamentshabiliteten bliver den almindelige i vor Civilret, at Testator skal have haft Evnen til i den foreliggende Situation at „handle fornuftmæssig“¹⁴.

Imidlertid er der det særlige, at Kravet saavel til Normaliteten som til Beviset herfor maa være strengt¹⁵. Grundene herfor er følgende. Testamenter er gennemgaaende vigtige Retshandler, som helst bør oprettes i en Livsperiode, hvor man er „i sin Velmagt og handler med velberaad Hu“¹⁶. I Praksis oprettes de dog ofte af gamle eller syge, ej sjældent paa Dødslejet. Derfor bliver der ved disse Retshandler langt oftere end ved nogen anden Gruppe Tvivl om, hvorvidt Oprekkeren har været saa svækket, at han har mistet sin Habilitet, medens det Spørgsmaal, om han ikke burde umyndiggøres, af flere nærliggende

om kronisk Sindssygdom V. Bentzon i U. f. R. 1918 B. 137 ff., se ogsaa Skjold Tang i U. f. R. 1916 B. 49 ff.

¹² Se Bentzon, Personret. 88 med Note 31, . 90, 91, 94 og i det hele § 13 . 84 ff. Se ogsaa Lassen I. 83—84 og U. f. R. 1918 B. 139—40.

¹³ Jfr. Bentzon, Personret. 88 Note 31, . 93—94. Se Olivecrona. 154: „ega den förmåga af rediga begrepp, sundt omdöme och riktiga slutledningar, som utmärker en menniska, hvars själsförmögenheter äro i ett normalt godt tillstånd“. Om dette Krav saavel til Intelligens som til Følelsesliv, se Kinberg i T. f. R. Vid. 199—211 og Afhdl. i U. f. R. 1918 B. 137 ff., særlig 140—142, jfr. ogsaa U. f. R. 1892. 279 og Afhdl. i 1916 B. 50—51.

¹⁴ Se Lassen I. 84, Bentzon, Personret. § 13. 84 ff., S. Z. G. B. § 16 („die Fähigkeit vernunftgemäss zu handeln“) og Udkast til Lov om Umyndighed og Værgemaal. 1921 §§ 66 og 67.

¹⁵ Bentzon, Personret. 51 Note 2. 88 og 90.

¹⁶ Se Bentzon, Personret. 88 Note 31.

Grunde¹⁷ oftest ikke er rejst eller besvaret. Den, der er svækket af Sygdom eller Alderdom, er særlig udsat for den ved Testationer saa farlige uberettigede Paavirkning fra interesserede Personer blandt hans nærmere Omgivelser¹⁸. Endelig er en vis Strenghed her mindre betænkelig end f. Eks. ved almindelige formueretlige Retshandler, fordi man ved et Testamentes Omstødelse har den almindelige, gennemsnitlig retfærdige, legale Arveordning at falde tilbage paa.

Til Trods for de stærke Ord i Arveloven („Fornuftens fulde Brug“) viser vor nyere Domspraksis en tydelig Tendens til at mildne Kravene om fuld Habilitet. Dette synes i væsentlig Grad at bero paa de ejendommelige Bevisvanskeligheder¹⁹. Det er jo en almindelig Regel, at den, som paastaar, at en Viljeserklæring er afgivet uden fornøden Habilitet, maa bevise dette²⁰. Herfra gør Testamentslæren en Undtagelse. Der skal, jfr. Arvels § 24²¹, ved Oprettelsen sikres „Bevis“, gennem Notarius eller særlige Vidner, for, at Testator var sin Fornuft fuldkommen mægtig. Men dette er ingenlunde noget fuldt positivt Bevis. Det er indlysende, at især hvor det gælder mere kroniske Sindssygdomsformer, mindre tydeligt fremtrædende sjælelige Mangler, vil de lægelig usagkyndiges Udsagn om Personens Tilstand i Testationsøjeblikket kun være et svagt Bevis for Habiliteten²². Mere bør imidlertid af praktiske Grunde ikke kræves, men et Modbevis maa kunne føres gennem en Sandsynliggørelse, især ved et lægeligt Skøn²³.

Saa vel med Hensyn til Vægten af dette Modbevis som til Bedømmelsen af Manglerne ved Testators Sindstilstand har vor Højesteret vist ret stor Tilbøjelighed til i Tvivl at opretholde

¹⁷ Se U. f. R. 1918 B. 142, om, at det ved alderdomssvækkede ofte er unødigt gennem Umyndiggørelse at hindre Kontraktsafslutninger, og at flere Arter af Sindssyge skades ved at de krænkes over at umyndiggøres.

¹⁸ Jfr. Platou. 195 ff. og U. f. R. 1918. 143.

¹⁹ Om de materielle Betingelser se U. f. R. 1884. 1111, 1898. 300, 1900. 467 og 639, 1909. 481 ændr. 1910. 921, 1914. 623, 1918. 203. Om Beviset og Modbeviset ved Notarii Attest 1886. 826, 1893. 1062, 1900. 467, 1907. 697 og 938, 1908. 775, 1909. 481 ændr. 1910. 921, 1914. 623, 1918. 203, — ved Vidner 1898. 300, 1900. 639 og 1912. 326.

²⁰ Bentzon, Personret. 51.

²¹ Se nærmere nedenfor i § 15 og Platou. 194 ff.

²² Jfr. Bentzon, Personret. 90—91 og U. f. R. 1918 B. 145—47.

²³ Bentzon, Personret. 85 med Note 26.

Testamentet²⁴. Hvad Grunden er hertil, synes noget uklart²⁵. Mest taler vel nok herfor den Betragtning, at der næsten altid overfor Testamentet staar forbigaaede Arvinger, som er fristede til at søge det anfægtet, nu hvor Arveladeren er død og hans Habilitet vel ofte kan gøres noget usikker. En Strengthed i Beviskravet for Habilitet vil da kunne fremme Retstrætter og forhale Skiftet. Denne Betragtning kan dog ikke opveje Grundene til denne Strengthed, der desuden kan støtte Befolkningens Tendens til at oprette Testamentet i god Tid og Notarii eller Vidnernes Forsigtighed med deres Attest om „Fornuftens fulde Brug“. Habilitetsmanglen kan ikke afhjælpes ved Konfirmation (se ved Note 26).

Den som „enten formedelst Ødselhed eller anden særdeles Aarsag er sat under Værgemaal“, kan ifølge § 22 ikke gyldig testere, med mindre Testamentet konfirmeres (gennem Justitsministeriet). Denne Konfirmation kan gives saavel før som efter Døden, jfr. nedenfor i § 17. Det er en Forudsætning for Konfirmationen, at der ikke foreligger Sindssygdom eller en anden Aarsag, som fjerner Betingelsen: Fornuftens fulde Brug. Thi Mangel af denne, hvis Bedømmelse tilfalder Domstolene, hverken kan eller vil en Konfirmation hæve. Dette er ogsaa fast antaget i Praxis²⁶.

§ 22 omfatter utvivlsomt nærmest dem der er umyndiggjorte efter 3—17—1. Muligvis gælder den ogsaa for Enker som har faaet fast Lavværg i Henhold til 3—17—42²⁷. Thi Udtrykket „sat under Værgemaal“ kan nok sproglig²⁸ omfatte dette Forhold, uagtet Enken staar ved Siden af Lavværgen, ligesom den mindreaarige ved Siden af Kurator; men man kan dog næppe kalde hende (jfr. § 22, 2. Punktum) „en saadan umyndiggjort

²⁴ Jfr. U. f. R. 1910. 921 og 1918. 203, men derimod 1884. 1111. Norsk Højesteret har vist en lignende Tendens. Platou har (194—202 og 216—223) udtalt sig skarpt herimod; i Brev til mig af 1918 hævder han, at norsk Højesteret dog nu, jfr. særlig Retstid. 1914. 902 og især 1915. 657, viser en stigende Tilbøjelighed til at tillade og følge Modbevis gennem Sagkyndige.

²⁵ Jfr. U. f. R. 1918 B. 144—45.

²⁶ Jfr. H. R. T. 1865. 23, U. f. R. 1884. 1111, 1891. 445 og 1893. 1053 samt Bornemann. 219. Se om ældre Ret Sindballe. 114—15. Jfr. B. G. B. § 2229.

²⁷ Jfr. Udkast til Lov om Umyndighed og Værgemaal 1921 § 59.

²⁸ Jfr. dog Scheel, Personret. 97—98 og Familieret. 707, men imod hans Løsning Algreen-Ussing, Arveret. 150.

Person“, hvilket Udtryk teknisk betegner de i 3—17—1 omhandlede²⁹. Der er ikke Tvivl om, at det var Meningen i Stænderforsamlingen og i Kancelliet, at § 22 skulde omfatte saadanne Enker, jfr. særlig Udtrykket „anden særdeles Aarsag“³⁰. Og muligvis taler ogsaa for Anvendelsen paa Enkerne følgende Betragtning, som er anstillet med Hensyn til Testation af den for Ødselhed umyndiggjorte foretagen af ham paa egen Haand: . . .³¹ „en dobbelt Frygt, nemlig dels, at han ved sit Testament kunde ville hævne sig paa sine Paarørende, som have bevirket ham sat under Værgemaal, dels at han hos egennyttige Mennesker kunde finde Understøttelse for sine Tilbøjeligheder, naar de kunde gøre Regning paa at blive indsatte til hans Arvinger“. Men dels har saadanne Betragtninger ingen afgørende Betydning for Fortolkningen, især da Ordene i § 22 ret bestemt peger i modsat Retning; dels taler den reale Betragtning endog ret stærkt for at holde Enkerne udenfor § 22, at deres Stilling i alt væsentligt er som den mindreaariges³². Hvad der i sidste Henseende dog vækker nogen Tvivl, er det Forhold, at den mindreaarige, der opretter et mulig mindre fornuftigt Testamente, kan ventes i mere udviklet Alder at ville ændre det, en Betragtning som jo ikke paa samme Maade gælder Enken³³.

§ 22 kan ikke anvendes paa saadanne Værgemaal, hvor den personlige Evneløshed ikke kommer frem, f. Eks. for en fraværende³⁴, der imens opretter Testamente i Udlandet; ikke heller paa de i L. 7. Apr. 1899 § 21 og Skiftel.s § 58 omhandlede Værgemaal³⁵. Værgen (eller Lavværgen) har intet at gøre med selve Testamentets Oprettelse³⁶.

²⁹ Jfr. nu ogsaa Retspll. §§ 464—466.

³⁰ Jfr. Roesk. Stændertid. 1844 Sp. 2550 og Koll.tid. 1845. 577—578.

³¹ Koll.tid. 1845. 576.

³² Jfr. Scheel, Personret. 98 og Familieret. 707 samt Bornemann. 169.

³³ Praksis har ingen Stilling taget til Spørgsmaalet, jfr. Jmskr. Nr. 48 14. Marts 1881, der under Teoriens Tvivl tilbyder ex tuto og gratis at give Konfirmation paa et Testamente af en Enke, der har fast Lavværg.

³⁴ Jfr. Bentzon, Personret. 232—33.

³⁵ Se Jmskr. Nr. 136 27. Apr. 1910.

³⁶ Pl. 15. Jan. 1768 bestemmer, at naar der tilfalder en Straffefange en Arv og han dør som Fange, skal Arven tilfalde „hans Børn og nærmeste Arvinger, alt efter Lovens Forskrift“. Meningen hermed var ikke at udelukke ham fra at borttestere, men kun at sige, at Arven ikke tilfaldt Kongen, jfr. Præmisserne og Forarbejderne (se Stamples Erklæringer, V. 362—364). Denne, ligesom anden Ejendom, maa derfor Straffefangerne kunne testere

Af den Omstændighed, at Testamentet ikke tilsigter at stifte nogen Rettighed straks (jfr. dets Genkaldelighed) men først fra Testators Død, har man villet drage retlige Konsekvenser, der tog til Udgangspunkt, at Testamentet før Dødsfaldet var uden retlig Betydning, idet det først da blev en retsstiftende Kendsgerning, og at derfor Retsordenen fingerede, at det først udtaltes i Dødsøjeblikket³⁷, jfr. Udtrykket „sidste Vilje“, der bruges f. Eks. i Pl. 8. Jan. 1823 § 2, Fr. 22. Novbr. 1837 § 11 og Arvel.s § 33. En saadan Fiktion vilde imidlertid ikke blot i høj Grad stride mod Virkeligheden, men den vilde retlig set ofte virke ganske vildledende. Arveret som en bestemt Rettighed for Arvingen stiftes ganske vist ikke ved Testamente alene, da dette er genkaldeligt, men ved dette i Forbindelse enten med Døden eller med en Arvepagt om Uigenkaldelighed. Men Testamentets Egenkab af en retsstiftende Kendsgerning er dog utvivlsom, og beror paa Reglerne i Arvelovens §§ 21 og 23 der tillader Arveladeren til enhver Tid af hans Liv, og ikke blot paa Dødslejet, at oprette gyldigt Testamente.

Denne simple Betragtning fører til, at Habilitetsbetingelserne maa foreligge ved Testationserklæringens Afgivelse, og at det hverken er nødvendigt eller tilstrækkeligt at de foreligger ved Testators Død, jfr. Arvel.s § 24 der udtrykkelig udtaler den nævnte Regel med Hensyn til Spørgsmaalet, om Testator var ved sin Fornufts fulde Brug. Saaledes ogsaa sønderjysk Lov 20. Juni 1920 § 64, 1. og 2. Stk. Ved Testationserklæringens Afgivelse sigtes, naar Testamentet er skriftligt, til det Øjeblik da Testator underskrev eller vedkendte sig Testamentet jfr. Arvel.s § 24, uden Hensyn til naar det er nedskrevet — og naar Testamentet er mundtligt, til det Øjeblik da Testator udtalte sin Vilje. Mangler Habilitetsbetingelserne paa det angivne Tidspunkt, bliver Testamentet ikke gyldigt, alene fordi de senere kommer tilstede. Testator kan vel i saa Fald gentage sin tidligere ytrede Vilje, men dette maa ske i den fastsatte Testationsform, og det bliver i Virkeligheden et nyt Testamente. Hvis omvendt Habilitetsbetingelserne var tilstede ved Testamentets Oprettelse men senere er bortfaldne, berøres Testamentets Gyldighed ikke deraf, jfr.

over efter de almindelige Regler, jfr. Jmskr. Nr. 231 12. Decbr. 1876. Se iøvrigt Resol. 11. Maj (Cirk. 18. Aug.) 1804 § 6 og Deuntzer. 70. Jfr. Sindballe . 116—120.

³⁷ Jfr. Scheel, Privatrettens alm. Del. 337 og Nordling. 191.

§ 22, hvoraf fremgaar, at det Testamente, som en Umyndiggjort har oprettet før Umyndiggjørelsen, ikke behøver Konfirmation. Den nævnte Betragtning tilsiger ogsaa, at Forandringer i Lovgivningen, ifølge hvilke der stilles strengere eller mildere Fordringer til Testamentshabilitet end hidtil, ikke bør gøres anvendelige paa de under den ældre Lovs Herredømme oprettede Testamenter³⁸.

Arvels § 29 bestemmer, at Moderen, saalænge hun lever i Ægteskab med Børnenes Fader, ikke uden dennes Samtykke skal kunne gøre nogen Forandring i Børnenes lovbestemte Arveret efter hende. Denne Regel³⁹ er ophævet ved L. Nr. 75 d. 7. April 1899 § 17; men den vil jo endnu kunne faa Betydning for Testamenter der er oprettede før denne Lov, d. 1. Aug. 1899, traadte i Kraft.

Hvad angaar Arvepagter som forpligter Arveladeren, skal der nedenfor (i §§ 16, 17, 20 og 21) tales nærmere om, hvorfor Praksis med Rette har anerkendt deres Gyldighed, og om de enkelte Former for dem særlig om Dødsgaver. Her omhandles blot Habiliteten: Saa snart Arvepagten indeslutter et Testamente, idet den ikke nøjes med at skabe Uforanderlighed med Hensyn til et tidligere oprettet Testamente eller en bestaaende legal Arveadgang, maa i alt Fald Reglerne om Testamentshabilitet være opfyldte. Men selv i de Tilfælde, hvor kun Uforanderlighed skabes, synes det samme at maatte gælde, idet man ikke bør tillægge den, der ikke erkendes for moden til at oprette Testamente, Ret til at fraskrive sig at oprette Testamente, hvilket forudsætter en Bedømmelse af, hvorledes der skal forholdes med hans efterladte Formue⁴⁰.

Endvidere kræver de fleste Fuldmyndighed⁴¹ eller Kurators (eller Værges) Samtykke. At dette gælder, hvor der paalægges

³⁸ Jfr. Scheel, Privatrettens alm. Del, 336, men noget afvigende Bornemann. 229. Spørgsmaalet var ikke videre praktisk i 1845 og er ikke omtalt i Arvels § 33. Kun paa ét Punkt blev Arveloven strengere, idet efter ældre Ret Testamenter, oprettede af umyndiggjorte paa Grund af Ødselhed, var gyldige uden Konfirmation, jfr. Koll.tid. 1845. 576 og Ørsted. IV. 592.

³⁹ Om dens nærmere Fortolkning jfr. Deuntzer. 72—73. Se ogsaa Sindballe. 48—50 og U. f. R. 1911 B. 30.

⁴⁰ Bornemann (. 264) fordrer her ikke habilitas testandi, men personlig Myndighed — dog uden særlig at begrunde sit Standpunkt.

⁴¹ Saaledes Ørsted, Haandbog. II. 437—438 og 477 ff., Scheel, Personret. 102—104, Platou. 71—73, men herimod Bornemann. 245—248 og Deuntzer . 88—89.

et almindeligt formueretligt Baand i levende Live, særlig hvor der disponeres over individuelle⁴² Ting, er vel givet. Men Tvivlen opstaar, hvor Baandet kun er dette, at han hindres i at oprette eller genkalde et Testamente, hvor han altsaa ikke „hindres i inter vivos at benytte sine Ejendomme efter Behag“⁴³. Tilfældet er ulovbestemt, men den ubetinget nærmeste Analogi synes de formueretlige Myndigheds-Regler at frembyde. Thi Arvel.s § 30 henviser til „de Modifikationer, som flyde af slige Gavebrevs Natur som Kontrakt“, og Motiverne⁴⁴ udtaler, at der her særlig tænkes paa „Fordringerne til Opretterens Myndighed, saafremt Dispositionen agtes gjort gældende mod denne som uigenkaldelig forbindende“. Herefter omfattes af Betragtningen ikke blot egentlige Dødsgaver, men ogsaa blotte Uigenkaldelighedsløfter, blotte akquisitive og konservative Arvepagter. Reale Hensyn tilsiger ogsaa med Styrke, at der maa kræves mere til at afskære sig fra at ændre sit Testamente end til at kunne oprette et genkaldeligt Testamente⁴⁵. Og selv om Genkaldeligheden ikke direkte vedrører Formuens Bestyrelse i levende Live, kan dens Udøvelse meget vel have formueretlig Betydning, betinge Formuefordeles Opnaaelse f. Eks. af en Kreditor.

§ 14. Mangler ved Viljeserklæringen¹.

Arveloven indeholder intet om Testamentets Ugyldighed af andre Aarsager end Mangel ved Habilitet eller Form; men den forudsætter i § 24, ved Ordene „et Testament, hvis Rigtighed

⁴² Bornemann. 245 og 247.

⁴³ Ørsted. II. 438.

⁴⁴ Jfr. Viborg Stændertid. 1844. Sp. 2267.

⁴⁵ Bornemann siger (247) formelt rigtigt, at „Testationsretten er ikke indbefattet i Ejendomsretten“, og Deuntzer (88) ligesaa, at Arvepagterne „ikke forpligter vedkommende til nogen Formueydelse, eller lægger nogen Indskrænkning paa hans Raadighed over Formuen i levende Live“. Ørsted rammer dog reelt langt rigtigere, naar han (Haandbog. II. 438) om det samme Spørgsmaal siger: „Men selv den Nydelse af Ejendomsretten, som bestaar i at kunne bestemme, hvorledes der med Ens Efterladenskaber efter Ens Død skal forholdes, synes en Mindreaarig ikke, ved en Arvepagt, at kunne skille sig ved“. Ifølge tysk Ret (B. G. B. § 2275) maa ved Arvepagt Arveladeren være „unbeschränkt geschäftsfähig“, og Endemann (252 Note 2) føjer til, at en Følge heraf er at en udfyldende Stadfæstelse ved Formynder er udelukket. En lignende Regel har S. Z. G. B. § 468 jfr. Egger. 25.

¹ Jfr. Platou §§ 16, 19 og 20.

ikke af alle vedkommende erkendes², at et saadant almindeligere Problem foreligger. Vor Praksis har kun her og der været inde paa saadanne Spørgsmaal, netop som Regel hvor der var Tale om § 24, om Indsigelser mod et Testamentes Rigtighed hvor Formen ikke var i Orden.

For Arveretten vilde det ikke være rigtigt helt at henvise til de øvrige Discipliner om Mangler ved private Viljeserklæringer, hvorom den vigtigste Fremstilling findes i Obligationsretten². Thi vel er det i det hele de samme Mangler der faar Betydning, og i meget gælder ensartede Betragtninger; men der er i Grundforudsætningen den Hovedforskel³, at man i Formueretten lægger en afgørende Vægt paa Løftemodtagerens berettigede Opfattelse af Løftet, medens det i Testamentsretten kommer an paa Beskaffenheden af Arveladerens Vilje og det Udtryk den har faaet (jfr. herom nærmere nedenfor i § 19). Der kan blive Spørgsmaal om en lempet analogisk Anvendelse af Aftaleloven (Nr. 242 8. Maj 1917)⁴.

Naar der tales om Testamentets Rigtighed, tænkes der for det første paa, om det fremlagte Bevismiddel — Dokumentet, den bevidnede mundtlige Testation — er ægte. Et falsk⁵ Testamente er selvfølgelig en Nullitet. Endvidere tænkes der — foruden paa Habiliteten — paa, om der foreligger en endelig og i testamentsstiftende Hensigt afgiven Viljeserklæring. Ligesom et Dokument forfattet ved en juridisk Øvelse i at skrive Testamenter, er en Nullitet, saaledes gælder dette om løse Lapper og løse Ord, der ikke var bestemte som retsstiftende. Om de saa vanskelige Form- og Bevis-Spørgsmaal tales der i næste §. Her kan ogsaa erindres om de Mangler, der vanskeliggør Formens Iagttagelse, f. Eks. at Testator er stum, døv, blind, lam eller døvstum⁶.

Tilbage bliver de særlige Ugyldighedsgrunde: Tilfælde, hvor der vel foreligger en Viljeserklæring, som efter sit Indhold tilsigter at stifte et Testamente, at ordne Formueforholdene ved Døden⁷, men hvor netop det rette Hensyn til Arveladerens Vilje

² Lassen I, §§ 15—19.

³ Jfr. Torp, Hovedpunkter. 42—45.

⁴ Se Lassen. I. 28 med Note 2. Aftalels Motiver. 15 mener, at dens Ugyldighedsregler, især i §§ 28—31, kan anvendes analogisk, derimod næppe Kap. 3's Regler om Indvirkning af god Tro (se §§ 28—32).

⁵ Platou. 242—45.

⁶ Jfr. Friedenreich. 75—76.

⁷ Jfr. Torp, Hovedpunkter. 44—45.

tilsiger, at Testamentet som det lyder er ugyldigt (eller kan anfægtes⁸). Regler herom gaves tidligere undertiden i nær Tilknytning til Habilitetsbestemmelser. Saaledes siger den svenske Ärvda-Balk, Kap. 16 § 1, at Testamentet skal være gjort med „sund og fuld Forstand og af fri Vilje“, og „Testaments-Stadgan“ af 1686 havde sagt: „af god og fuld Forstand, uden Tvang, Forlokkelse eller Forledelse“⁹.

Tvang gør Testamentet ugyldigt, baade den lidet praktiske mekaniske¹⁰ Tvang — hvor der egentlig ingen Viljeserklæring foreligger, og hvor det at gøre Testamentsdokumentet gældende, ofte er et Bedrageri — og den kompulsive¹¹. Foreligger denne sidste, maa saavel Aftalels § 28 som dens § 29 anvendes analogisk paa den Maade, at ogsaa al den i § 29 omhandlede Tvang gør Testationen ugyldig. Sondringen mellem Tilfældene i § 28 og § 29 faar derimod Betydning ved Arvepagter og Dødsgaver.

Reglen om Udnyttelse¹² i Aftalels § 31 er analogisk anvendelig paa Testamenter, jfr. særlig Ordene „eller som der ikke skal ydes Vederlag for“; ligesom ved § 29 faar dog Tredjemands gode Tro ingen Betydning. Saavel § 29 som § 31 vil ikke sjældent kunne paaberaabes. Saadanne Misbrug har spillet en betydelig Rolle hos os, fra gammel Tid hvor navnlig Gejstligheden sikkert ofte har lagt Tryk paa for at faa en Gave til Kirke eller Kloster, og til vore Dage hvor navnlig de gamle, syge og svage let kommer under en uberettiget og stærk Paavirkning¹³. Det er principielt ligegyldigt, om den uberettigede Paavirkning udgaar fra Testamentsarvingerne eller fra andre. I Praxis vil Vanskeligheden ofte bero paa, hvor meget Bevis der skal til. Positivt Bevis for, at en ulovlig Tvang eller Udnyttelse ikke foreligger, kan sikkert normalt ikke kræves (jfr. Arvels § 24 e contrario); men i samme Grad som Testamentet savner objektiv Retfærdighed overfor de legale Arvinger eller tidligere Testaments-

⁸ Jfr. om denne sidste Modsætning Lassen I. § 13. 72—75, Platou. 237 ff. og nedenfor. 91—92 Note 103.

⁹ Jfr. Olivecrona. 154.

¹⁰ Lassen I. 89—90.

¹¹ Lassen I. 90—95. Se nedenfor i § 22 i Begyndelsen om norsk og tysk Ret, hvorefter Angreb paa Testationsfriheden kan hjemle Arveløsgørelse.

¹² Lassen I. 95—98.

¹³ Jfr. Olivecrona. 171, ovenfor. 65—66 og U. f. R. 1909. 481.

arvinger, eller som det iøvrigt røber usædvanlig Tankegang, bør man tage det lettere med Beviset for Manglen¹⁴.

Svig fra Arvingers eller andres Side faar normalt ingen selvstændig Betydning som Ugyldighedsgrund, da allerede selve den væsentlige Vildfarelse¹⁵, enten Svig har frénkaldt den eller ikke, vil have denne Virkning, jfr. en lempet Analogi fra Aftalels §§ 32 og 33 hvor man ser bort fra Indvirkningen af Tredjemands gode Tro. Alligevel har oplyst Svig hos Arvingen Betydning, idet man da kan paaberaabe sig Bevislettelsen efter Aftalels § 30¹⁶, og Svig kan gøre Forudsætninger væsentlige, som ellers ikke vilde være det¹⁷. En Tvang, en Udnyttelse og en Svig overfor Testator vil ofte gøre sig gældende samtidig¹⁸.

Erfaringen har gennem Tiderne vist, at Testatorer var udsatte for mange Fejltagelser¹⁹ og urigtige Forudsætninger²⁰. Disses Fejlkilder er dels mange Testatorers ringe almindelige Øvelse i at affatte vanskeligere Dokumenter, dels de ofte forviklede Forhold, det drejer sig om, dels endelig de Forskydninger i Stilling og Opfattelse, som foregaar under Testators senere Liv.

Det maa her mærkes²¹, at da Testator ikke behøver at motivere sit Testamente, og da hans sande Motiver undertiden endog søges skjulte under den Motivering som han fremhæver, kan man ikke lægge for megen Vægt paa denne. Paa den anden Side bør en error in motivis, som bevislig har foreligget og bevislig har været ham væsentlig²², ofte faa Betydning. Og det,

¹⁴ Jfr. Romerrettens Regler om querela inofficiosi testamenti.

¹⁵ Jfr. Platou. 233 ff. og Dernburg. 137, B. G. B. § 2078 og S. Z. G. B. § 469.

¹⁶ Jfr. Lassen I. 131—139 særlig 133—34. Se ogsaa Aftalels § 33.

¹⁷ Lassen I. 136.

¹⁸ Jfr. nærmere Platou. 202—208.

¹⁹ Herhen hører ogsaa Fejlskrift eller Fortalelse (Aftalels § 32): Et urigtigt Navn, en gal Sum eller et galt Kvotaltal er nævnt (Platou. 230—32 og 247).!

²⁰ Jfr. nedenfor i §§ 18 og 19 ved Læren om Betingelser, der positivt er optagne i et Testamente, jfr. ogsaa om bristende Forudsætninger i §§ 16, 17 og 20 samt U. f. R. 1915. 276.

²¹ Jfr. til det følgende Platou. 233—37 og 247—48.

²² Lassen I. 107. jfr. Torp, Hovedpunkter. 45 . . . nok til at vitiere Dispositionen, at denne kan oplyses eller sikkert maa antages at have „hvilet paa en urigtig eller senere bristet Forudsætning, der er saa væsentlig, at det maa antages, at Testator ikke vilde have foretaget Dispositionen, hvis det rette Forhold havde været ham bekendt. At dette skal være kendeligt“ (for Arvingen) kan ikke kræves. Jfr. Endemann. 202 og 207—212, B. G. B. § 2078 og S. Z. G. B. § 469.

at Testamentet derved bliver uvirksomt, har for Retsordenen i mange Tilfælde ikke saa stor Betænkelighed, nemlig hvor man da kan falde tilbage paa legal Arveret²³.

Ganske vist bør man ikke sjældent rette Fejlen, saaledes at Testamentet gælder efter den virkelige Forudsætning²⁴, med det virkelige forudsatte Indhold²⁵. Men, som det nærmere udvikles ved Læren om Testamenters Fortolkning i § 19, er det undertiden umuligt at finde Udtryk i Testamentet for, hvad han vilde have sagt hvis han var gaaet ud fra rigtige Forudsætninger, og i saa Tilfælde maa de, han vilde betænke, bære Følgen af, at han ikke har faaet sagt hvad han vilde²⁶.

§ 15. Testamentsformen.

Man kan kræve en bestemt Form for Testamentet, saaledes at det bliver helt ugyldigt hvis Formen ikke iagttages¹. Men Formen kan ogsaa have den svagere Betydning, at dens Formssømmelse gør Testamentet lettere angribeligt. Det sidste er vor Rets Regel, jfr. nærmere nedenfor i Slutningen af nærværende § ved Læren om Testamentets Anerkendelse, se Arvels § 24 i Begyndelsen.

Vor Ret er i det hele utilbøjelig til at kræve Formers Iagttagelse, selv hvor det gælder betydelige Retshandler, jfr. 5—1—2. Undtagelser som f. Eks. de om Læringlekontrakten, om Vielsen og om Vekslen bekræfter kun Hovedreglen. Naar vor Ret dog til alle Tider, ligesom ogsaa al fremmed Ret, har krævet en bestemt Form for Testamenter, beror dette paa særegne Hensyn, der baade er vigtige og konstante. Den almindelige Utilbøjelighed til at respektere Formreglerne beror paa, at de, i Virkeligheden faa Tilfælde, hvor Formmangler, af maaske ringe Vægt, bringer et tilsyneladende uretfærdigt² individuelt Resultat, træder

²³ Jfr. herimod B. G. B. § 2084.

²⁴ Se f. Eks. U. f. R. 1879. 1141.

²⁵ S. Z. G. B. § 469, 3. Stk.

²⁶ Om Betydningen af Mangler ved enkelte Dele af et Testamente for Testamentes øvrige Indhold jfr. B. G. B. §§ 2085 og 2086 og nedenfor i § 16.

¹ Dette er f. Eks. tysk Ret, jfr. Endemann. 112, 118 øverst („Diese Formvorschriften sind zwingenden Rechtes“) og 201, jfr. Pappenheim: *Eigenhändiges Testament und Testierfreiheit* (i Festgabe von Kieler Ortsausschuss zum 28. deutschen Juristentage, Berlin 1906). 12, 22 og 26—27, jfr. B. G. B. § 125, 1. Stk., se ogsaa S. Z. G. B. §§ 520 og 521.

² Dette menes særlig at være en Lægmandsbetragtning, jfr. Platou. 211

saa stærkt frem overfor al den Gavn som Formens Nødvendighed gør i det Stille. Desuden medfører Formkravet Udgifter og Tidsspilde. Men heroverfor staar dog ved Testamentet overvejende Fordele³:

Testamentet er en meget vigtig Retshandel; dets Gyldighed i Almindelighed og Forstaaelsen af hver enkelt af dets Poster kan have dybtindgribende formueretlig Betydning for Arvingerne, baade til Gavn og til Skade. Da tilmed Oprettet er død, og Arvingerne normalt ikke har været kaldede til Oprettelsen eller overhovedet har vidst noget derom, savnes det ved andre Retshandler saa vigtige Oplysningsmiddel: den ene eller begge de kontraherende Parters Paastande og Forklaringer.

Den faste Form og det deri fæstnede Bevis beskytter endvidere mod, at falske og underskudte Testamenter⁴ gøres gældende med Udsigt til Held. Fremdeles vil selve Formens Højtidelighed bringe Testator til at tænke sig om, til at fatte en endelig Beslutning om sine Arveforhold. Mange taler saa meget med deres Arvinger om hvad disse kan vente; andre drejer og vender paa deres Dispositioner over Arven⁵. Et simpelt mundtligt⁶ Udsagn, en blot personlig Optegnelse fastholdt som Testamente vilde ofte dække over den blotte Forberedelse⁷. Desuden beskytter Formen en Del imod, at Testator har været tvunget eller narret til sin Udtalelse⁸; dette gælder navnlig, hvor Notarius benyttes. Endelig hjælper Formen til om muligt at faa konstateret straks, hvorvidt Testators Vilje var „fornuftig“ d. v. s. at han havde sin Habilitet i Orden⁹.

I Lande som vort, hvor den legale Arv er en principal Ord-

—12 og Endemann. 212—13. Jfr. ogsaa Ihering, *Geist des römischen Rechts* 4. Udg. 2. Del, 2. Afdeling. 470—504 og Platou, *Privatret* I. 241 ff.

³ Koll.tid. 1845. 578—582 og 593—596, Endemann. 100 Note 4, 112—113 og 117 Note 3, Platou. 211—12, 216—18 og i *Privatretten* I. 131 Note 2 og Ihering l. c. særlig 493—501.

⁴ Koll.tid. 1845. 579:„derved Enhver bedst vilde sikkres mod at falske, underskudte eller paa mislig Maade frembragte Testamenter bleve gjorte gjældende“

⁵ Se f. Eks. U. f. R. 1893. 1120.

⁶ Jfr. om svensk Praksis ved mundtlige Testamenter Olivecrona. 170—176 med Noter og 177—182.

⁷ Platou. 172—74. Jfr. U. f. R. 1897. 964 (ændr. 1898. 533), 1912. 123 (stadf. 1912. 621 med delvis nye Præm.).

⁸ Platou. 197—208 (særlig 202 ff. om „undue influence“, jfr. 209 ff.).

⁹ Platou. 176—77 og 212 ff.

ning, er det ogsaa naturligt, at Testamentsarvingen gennem Kravet om Formen faar en vis særlig Bevisbyrde overfor Slægtsarven^{10, 11}.

Hvad vor¹² ældre¹³ Rets Formregler angaar, havde D. L. ud fra den romerretlige Paavirkning navnlig paa Testamenter Kirken vedrørende, og efter Skødningens Overgang til at blive et skriftligt Dokument¹⁴, fastslaaet, at Testamenter skulde være skriftlige og forsynede med Testators Underskrift og Segl og med Vidners Underskrift (5—4—17)¹⁵. Kunde Testator ikke skrive, fordrede man (5—4—18) hans Segl og tre¹⁶ trofaste Vidners Underskrift og Segl.

Da man imidlertid forstod disse Bestemmelser saaledes, at det ikke var nødvendigt at Vidnerne førtes¹⁷ — de kunde f. Eks. være døde i Mellemtiden —, men at Testamentet, naar det var forsynet med Vidnepaategning, ansaas for ægte, indtil det modsatte bevistes, var der ikke tilstrækkelig Sikkerhed imod Misbrug. Pl. 8. Jan. 1823 § 1 foreskrev derfor, at Testamenter skulde være skriftlige, og deres Ægthed og Habiliteten godtgøres enten ved Notarialattest eller¹⁸ ved, at der førtes Vidner herom („Tings-

¹⁰ Jfr. Platou. 173—74, 197—98, 201—02.

¹¹ I U. f. R. 1907 B. 201 fremhæver Borgen som en af Formreglens Grunde: „for straks ved Dødsfaldet at gøre det saa klart som muligt, hvem der er de berettigede paa Skifte“.

¹² Formreglerne — udviklede som de er paa romerretligt Grundlag — er ret ensartede overalt. Om romersk og tysk Ret, jfr. Endemann. 113—116. Se ogsaa S. Z. G. B. §§ 498 ff. Norsk Ret er paa det nærmeste som vor (Platou. 177 ff.). Efter svensk Ret gælder, trods Forsøg gjorte paa en Begrænsning, dog stadig det særegne, at det mundtlige (bevidnede) Testamente er sidestillet med det skriftlige, jfr. Olivecrona. 170—203 (jfr. L. 1734, Ärvda B. 16: 1: „vill någon, man eller kvinna, göra testamente, have våld göra det mundtligen eller skriftligen“), Deuntzer, nordisk Retsencyklopædie, Arveret . 109 og Bjørling. 335.

¹³ Sindballe. 59—63.

¹⁴ Jfr. Matzen, Arveret. 122—123 og Tingsret. 82—83 (jfr. 64, 68 og 71—72).

¹⁵ Pappenheim l. c. 23 „dem D. G. v. 1683 ist das eigenhändige Testament unbekannt“ (jfr. Citt. 23 Note 41). Af det (formentlig af P. Lassen) 1663—1664 udarbejdede særlige Udkast til Regler om Arv mærkes Kap. 17 Artt. 1—24 om Testamenter, særlig om Formen §§ 6, 8—10, 12 (Secher og Støchel. I. 229—236, II. 136), jfr. Sindballe. 121.

¹⁶ Jfr. Platou. 180.

¹⁷ Bornemann. 162, Platou. 183.

¹⁸ Naar Testamentet ikke var oprettet for Notarius, krævedes der altid Konfirmation, se Sindballe. 124—25.

vidne“). Men denne Skærpelse af Formen modvirkedes i Praksis derved, at man, ud fra en friere¹⁹ Fortolkning af Pl.s § 2, antog, at mundtlige Testamenter kunde konfirmeres, hvilket skete ret hyppig²⁰. Endelig gav Pl.s § 4 Udsigt til under særdeles Omstændigheder at faa konfirmeret Testamenter, som „synligen bærer Præget af helt igennem at være skrevne med den Afdødes Haand“²¹.

Dette sidste har Arveloven helt villet udelukke²² at der tages Hensyn til; og de mundtlige Testamenter ordnes paa særlig Maade; jfr. nedenfor om § 25. Afgørende nyt i Arveloven er det fornuftige Princip²³, at Mangler ved Formen aldrig skal kunne afhjælpes ved Konfirmation²⁴.

Efter § 24 skal Testamentet „være affattet skriftlig — dette er et Hovedpunkt i Formforskrifterne — samt derhos af Testator underskrevet eller vedkendt, enten for Notarius publicus . . . eller for to særlig i dette Øjemed tilkaldte Vidner“. Til Formen hører ikke Benævnelsen Testamente eller lignende, jfr. Stpl. 13. Maj 1911 § 57, 2. Pkt.²⁵ Af Lovordene fremgaar det, at Testator ikke²⁶ behøver selv at nedskrive Testamentet. Testamentet kan affattes paa ethvert Sprog; men skal et Testamente paa fremmed

¹⁹ Jfr. Bornemann. 163.

²⁰ Bornemann. 163 nederst, Sindballe. 122—23.

²¹ Disse saakaldte „testamenta holographa“ (jfr. Koll.tid. 1842. 605—606) kan være naturlige under pludselig indtrædende Krav om at oprette Testamente, og de kan individuelt frembyde ret gode Garantier. Kun skulde naturligvis Domstolene og ikke en konfirmerende Myndighed bedømme dem konkret. I fransk Code civil (Art. 969 og 970) anerkendes de, og i tysk B. G. B. (§ 2231, 2. Stk.) kom de ind under Rigsdagsforhandlingerne, jfr. Endemann. 95 og 117—120 og Pappenheim l. c. 9—10. Se ogsaa S. Z. G. B. § 505. Jfr. Platou. 223—24 i Note 14. I Sverige er de ogsaa undtagelsesvis gyldige, jfr. Deuntzer, n. Retsencyklopædie, Arveret. 109 og Bjørling. 336. Pappenheim. 24 Note 42 fremhæver, at man tænkte paa at optage „test. hologr.“ i D. L. Jfr. Secher og Støchel, I. 230 om Lassens Udkast til 2. Bog om Arv, Cap. 7—9: Skrefvet Testament med dens egen Haand, som Testamentet gør oc saa af den samme underskrevet, tør ingen anden Vidnisbiurd til hafvis . . . jfr. ogsaa Secher og Støchel II. 137.

²² Jfr. Koll.tid. 1845. 578—581 og 594.

²³ Jfr. Koll.tid. 1845. 579—580.

²⁴ Jfr. Jmskr. Nr. 123 4. April 1903.

²⁵ Jfr. U. f. R. 1897. 1017.

²⁶ Dette var i ældre Tid end mere selvfølgeligt, efter Datidens Skrivefærdighed, jfr. Endemann. 115 om romersk Ret; jfr. ogsaa Platou. 187, hvor den romerske Regel om „unitas actus“ omtales, se Endemann. 115, Note 14.

Sprog benyttes ved vore Retter, maa der fremskaffes en bekræftet Oversættelse²⁷.

Underskrift eller Vedkendelse for Notarius publicus skal ifølge § 24 ske „under Iagttagelse af Bestemmelserne i Pl. 8. Jan. 1823“ (jfr. §§ 1, 7 og 8). Om Notarialforretninger gælder Instr. Nr. 62 af 31. Marts 1911, der ganske vist kun er givet for Notarius i København (jfr. Lov Nr. 97 18. Apr. 1910 § 5), men som vistnok kan anvendes analogisk andetsteds²⁸. Notarius skal, forsaavidt Testator ikke er ham personlig bekendt²⁹, forsikre sig om, at Testator er den Person han udgiver sig for. Notarius skal fordre Udsagn fra Personer der er ham bekendte, eller som foreviser Dokumenter hvis Besiddelse giver tilstrækkelig Sandsynlighed for Identitet, f. Eks. Skøde, Borgerskab eller Bestalling, se nærmere Instr. 1911 § 2. Ligeledes skal Notarius forsikre sig om Testators Aandssundhed og om, at Testamentet virkelig udtrykker hans Vilje. Ved Paategning paa Testamentet skal Notarius give Attest herom, og endvidere angive, hvorledes Testators Identitet er oplyst³⁰. Akten skal overværes af to fuldt paalidelige Notarialvidner, der baade skal nævnes i Attestationen og skal underskrive denne tilligemed Notarius³¹.

Det Bevis³², som Notarialhandlingen yder for Identitet, endelig Vilje og Habilitet, er uafhængigt af, om Notarius og hans Vidner senere kan føres — i Modsætning til, hvad der gælder om almindelige Testamentsvidner, jfr. nedenfor. 84. Hvis det ikke lykkes Notarius at komme til nogen sikker Slutning angaaende de Omstændigheder, hvorom han skal forvisse sig, navnlig om

²⁷ Den særlige Regel i Anordn. 29. Marts 1814 § 3 om, at Dokumenter (derunder Testamenter) og Handelsbøger, som oprettes eller føres af Bekendere af den mosaiske Religion, skal skrives paa Dansk eller Tysk, maa anses for bortfaldet, maaske for Testamenters Vedkommende allerede fordi den ikke er omtalt i Arveloven, men i hvert Fald efter Grundlovens § 77. Om Testamenter paa fremmede Sprog jfr. iøvrigt B. G. B. §§ 2244 og 2245 og Endemann. 129.

²⁸ Jfr. Kskr. 9. April 1831 om den tidligere Instr. 28. Aug. 1829, hvor dette antoges.

²⁹ Jfr. U. f. R. 1907. 938 om, at Bevidnelse heraf kan undværes. Se iøvrigt Hindenburg. 129—30.

³⁰ Instr. 28. Aug. 1829 § 2, se Kskr. 28. Jan. 1832, men dog 6. Juli 1830. Se nu Instr. 31. Marts 1911 § 2, 3. Stk.

³¹ Instr. 1829 § 3, Kskr. 9. April 1831 og nu Instr. 1911 § 5.

³² Jfr. Endemann. 115 og 120 ff.

Testators Identitet³³ eller Fornuft, kan han selvfølgelig ikke attestere disse Omstændigheders Tilstedeværelse, og et notarialiter attesteret Testamente foreligger for saavidt ikke. Om da det manglende Bevis for Testamentets Rigtighed kan føres paa anden Maade, maa afgøres efter de Regler der gælder om Bevis for ikke notarialt oprettede Testamenter. Herefter, jfr. nærmere nedenfor, maa det antages, at Formreglerne tilstrækkelig er iagttagne, naar Bevis sker ved Førelse af de under Notarialakten nærværende særlig tilkaldte Personer: Notarius, Notarialvidner eller Identitetsvidner³⁴; men at andre Vidner eller Beviser ikke er nok til at Formen er opfyldt. Notarialakten er selvfølgelig ikke til Hinder for, at der føres Modbevis mod Tilstedeværelsen af de i Notarialattesten antagne Testationsbetingelser, se ovenfor. 66.

Hvad særlig angaar Beviset for Testamentets Indhold, kan vel en løs Paastand om, at det er blevet ændret efter Notarialaktens Foretagelse, ikke tages i Betragtning; men naar en saadan Forandring efter Dokumentets Udseende er praktisk mulig, særlig fordi de omhandlede Steder fremtræder som Tilføjelser, Rettelser eller Overstregninger, maa den, der paaberaaber sig at de skal gælde, oplyse, at Ændringen er foretaget af Testator selv eller med hans Vilje og at det ikke er sket bagefter Notarialakten. Forsaavidt Notarius gøres bekendt med Testamentets Indhold, maa det iøvrigt anses for hans Pligt særlig at attestere det fornødne ved eller om de Rettelser som findes.

Ved Testamentets Indførelse i Notarialprotokollen sikres Beviset for dets Indhold ubetinget, jfr. Instr. Nr. 62 § 31. Marts 1911 § 13. Naar Testator da, hvad der ofte sker, bestemmer i Testamentet eller til Notarialprotokollen, at en Udskrift af Notarialprotokollen skal kunne træde i Stedet for selve Testamentet, har han ikke blot sikret sig imod, at hans Vilje ikke respekteres fordi Originaldokumentet senere bortkommer eller tilintetgøres, men han har indført den Bevisbyrderegel, at Testamentet, indtil det modsatte bevises, maa betragtes som ikke tilbagekaldt³⁵,

³³ Se herom Kskr. 28. Januar 1832 og nu Instr. 1911 § 2, 4. Stk.

³⁴ Jfr. U. f. R. 1893. 1062: Notarius havde ikke attesteret „Fornuftens fulde Brug“; men senere under Tingsvidnet havde begge Identitetsvidner beediget dette (det ene Vidne var endog Læge), og Notarius bevidnede det samme i en nu fremlagt Attest. Testamentet opretholdtes.

³⁵ Jfr. U. f. R. 1875. 254—256.

hvorfor han ogsaa senere, hvis han vil sikre sig at en Tilbagekaldelse virker, bør foranledige en ny Notarialforretning inde-sluttende en Paategning ved den gamle, hvori der henvises til en saadan Genkaldelse, eller et nyt Testamente, jfr. nedenfor i § 16 ved Læren om Testamenters Genkaldelse.

Hvad Notarius erfarer om Testamentets Indhold er han pligtig at hemmeligholde (jfr. Instr. 1911 § 6), og han maa ikke uden Testators Samtykke, saalænge denne lever, meddele Andre Udskrift af sin Protokol³⁶. Ønsker Testator at udelukke Notarius (og andre) fra at blive bekendt med Testamentets Indhold, er det vistnok den hensigtsmæssigste Fremgangsmaade at indlægge Testamentet i et Brevomslag, der paategnes og forsegles af Notarius³⁷; men Omslagets Aabning maa da til sin Tid ske saaledes, at Beviset for Testamentets Identitet ikke gaar tabt; og for, at dette iagttages af Arvinger eller andre, har Testator jo ingen Garanti³⁸. Man kan ogsaa nøjes med at tildække Testamentets Tekst, medens Notarius forsyner det med Attestation; men efter Omstændighederne bliver det da ved denne Fremgangsmaade uvist, om ikke Teksten var ændret, efter at Attestationen havde fundet Sted.

Angaaende Testamenters Underskrivelse eller Vedkendelse for Vidner³⁹ kræver § 24 „tvende særligen i dette Øjemed tilkaldte Vidner“. Herved maa forstaas Personer, der særlig er anmodede om at fungere som Vidner. Det er til den ene Side ikke tilstrækkeligt, at de rent lejlighedsvis har paahørt Testationsakten; paa den anden Side kan de godt have været til Stede i Forvejen, og de behøver ikke at være tilkaldte af Testator personlig⁴⁰.

§ 24 bestemmer fremdeles, at „som Testamentsvidner skulle

³⁶ Jfr. Kskr. 19. Marts 1831. Efter Døden meddeles Udskrift kun til Skifteretten eller til Eksekutor, jfr. dog U. f. R. 1920. 57.

³⁷ Jfr. Endemann. 115 Note 16 om en noget lignende fra gammel Tid benyttet Metode: testamentum judici oblatum. Se Hindenburg. 129—30.

³⁸ Jfr. Platou. 187—88.

³⁹ Jfr. Olivecrona. 182—203 og Platou. 178 ff. og 182 ff.

⁴⁰ Jfr. J. U. 1854. 17, 1859. 571, 1865. 110, U. f. R. 1868. 303, 1911. 27 (jfr. 1910. 338). Det er ikke nødvendigt, at det i Testamentet udtrykkelig siges, at de har været særlig tilkaldte, jfr. J. U. 1859. 71. I Norge skal Testator selv have tilkaldt Vidnerne jfr. norsk Arvels § 50, men dette overholdes ikke i Praksis. Platou (182—84) betoner, at det er „Sollennitetsvidner“, ikke almindelige Vitterlighedsvidner („Sankevidner“).

kun saadanne Mænd komme i Betragtning, imod hvis Paalidelighed og Upartiskhed aldeles ingen gyldig Indvending kan fremsættes“. Disse Ord synes at udelukke Bevis gennem tildels lovfaste Vidner, ogsaa selvom det kombineres med andre for Rigtigheden talende Bevisdata, jfr. herom nedenfor. Det har vel endog været Meningen⁴¹ at stille noget strengere Fordringer end sædvanlig til fuldt Vidnebevis; men dels ligger dette ikke klart i Ordene, dels er det ret ugørligt at bestemme en saadan Skærpeles Grad, og i Praksis anvender man derfor de almindelige Regler om fuldstændig troværdige Vidnesbyrd⁴². Retsplejelovens § 292 opstiller Princippet: fuldkommen fri Bevisbedømmelse. Hermed har denne Lov dog sikkert ikke villet ophæve de særlige Regler om Form og Bevis ved Testamenter⁴³. Manglerne hos Vidnet kan være saadanne rent almindelige som: svage aandelige Evner, at det har været tvunget⁴⁴, eller er en utroværdig Person (jfr. 1—13—19's „udædisk“). Særlig Betydning har Vidnets Partiskhed, f. Eks. nært Slægtskab med en Arving, økonomisk Interesse i Testamentet, enten som selv betænkt deri eller fordi en Arving medtages eller udelukkes⁴⁵. Med Hensyn til Alder maa de sædvanlige 15 Aar kræves⁴⁶. Kvinder er ligestillede med Mænd, jfr. L. Nr. 133, d. 27. Maj 1908 § 7⁴⁷.

⁴¹ Jfr. Koll.tid. 1845. 594, der bruger den noget uklare Vending: „... et Vidnebevis, der i fuldeste Maal tilfredsstiller Lovens almindelige Fordringer til juridisk Bevis og som gælder i alle andre Tilfælde, endog i de vigtigste Sager“, jfr. 581 hvor Stænderne havde foreslaaet: Mænd i særlige Stillinger „saasom Embedsmænd, Borgerrepræsentanter, Amsraadsmedlemmer, Sogneforstandere“; men dette bifaldtes ikke.

⁴² Jfr. J. U. 1859. 574 og 1861. 543—550. U. f. R. 1867. 76, 1869. 495, 1877. 785, 1884. 107 og 535, 1885. 871, 1889. 141, 1893. 791 og 1897. 252—253. Den tidligere Mildhed i norsk Praksis (se Platou. 182 ff.) synes i nyeste Tid afløst af større Strenghed, jfr. norsk Retstid. 1917. 694 og 994.

⁴³ Se Bentzon, Retskilderne. 336 ff. og Munch-Petersen, Retspl. I. 159 ff., jfr. 48.

⁴⁴ Jfr. Platou. 184.

⁴⁵ Jfr. de i Note 42 citerede Domme. Se ogsaa nedenfor om de tilsvarende Spørgsmaal, der opstaar naar Vidnerne skal føres. Jfr. Platou. 185—87 og Endemann. 124—5.

⁴⁶ B. G. B. § 2237 fordrer Fuldmyndighed hos Testamentsvidnet.

⁴⁷ Da Arvels § 24 og § 25 kræver „Mænd“, er det meget tvivlsomt om tidligere Praksis, der medtog Kvinder, var lovmedholdelig. Men den var utvivlsomt det retfærdige, jfr. Bentzon, Retskilderne. 330 og Motiverne til L. Nr. 133, 27. Maj 1908. 5. Sp. 2 (Rigsd.tid. 1907—8, Tillæg A. Sp. 2696).

Vidnerne maa være tilstede samtidig⁴⁸, eftersom de skal oplyse Testators Aandstilstand i det givne Øjeblik. De skal „ved Paategning paa Testamentet have attesteret (og i paa-kommende Tilfælde under Ed kunne bekræfte), at Testator paa den Tid, da han i deres Overværelse underskrev eller vedkendte sig Testamentet, var sin Fornuft fuldkommen mægtig⁴⁹. I Praksis er det af Højesteret gentagne Gange bestemt antaget, at denne Paategning ikke er paabudt som en „ubetinget nødvendig Form, hvis Undladelse udelukker ethvert Bevis for, at Testator har været ved sin Fornufts fulde Brug, fra at komme i Betragtning“, men at det er tilstrækkeligt, at der ved et derefter „optaget Tingsvidne føres et fuldstændigt Bevis for, at Vitterlighedsvidnerne have fundet Testator ved sin Fornufts fulde Brug“. Det fremhæves, at „Bestemmelsen (i § 24) dog derved ikke kommer til at staa uden Betydning, idet den minder Vitterlighedsvidnerne om særlig at agte paa Testators Sindstilstand“⁵⁰.

Lovmedholdeligheden af denne Praksis maa anses for tvivlsom. Dels fører al naturlig Ordfortolkning til at fastholde den udtrykkelige Attestation som en nødvendig Bestanddel af Formen, dels er det i alt Fald usikkert, om ikke de reale Grunde taler stærkest imod Praksis. Thi det er indlysende, baade at Ordene „ved Paategning have attesteret“ herefter staar ret overflødige⁵¹, og at Troværdigheden af Vidnernes senere beedigede Forklaring ofte maa blive betydelig større, naar deres Paategning godtgør at de virkelig har været særlig opmærksomme paa Testators Aandstilstand⁵². Maaske kan man anse det for sproglig muligt

⁴⁸ Saaledes U. f. R. 1884. 107 (jfr. 1883. 649) og 1899. 215, men derimod 1911. 27; jfr. Platou. 211.

⁴⁹ Lov Nr. 51 5. Marts 1910 bestemmer om den, der vil ligbrændes, at han skal oprette et Dokument „enten for Notarius publicus efter de for Testamenter gældende Regler eller for tvende Vidner, der underskrive til Vitterlighed og samtidig ved Paategning paa Dokumentet udtrykkelig erklære, at Opretteren er ved sin Fornufts fulde Brug“... Det synes tvivlsomt, om dette Formkrav vil blive opretholdt strengere end Reglen i Arvels § 24, mærk ogsaa Note 55 om Politirettens friere Stilling overfor andre Mangler ved Vidneførslen.

⁵⁰ Saaledes antaget og udtalt i H. R. Dom i H. R. Tid. 1862. 673, der forandrede Overrettsdom i J. U. 1862. 119 (jfr. dissentierende Votum. 121—125). Jfr. ogsaa U. f. R. 1867. 77 og 639, 1872. 24, 1876. 1028, 1880. 879, 1885. 869, 1888. 431, 1889. 141 (H. R. Dom), 1911. 27.

⁵¹ Jfr. J. U. 1862. 120—121.

⁵² Jfr. J. U. 1862. 125.

at opfatte selve Paategningen af Navnene („til Vitterlighed“) som indesluttende en stiltiende Attestation; men dette bliver dog altid en meget kunstig Forstaaelse⁵³. Det menes, at enkelte Ytringer i Motiverne peger i Retning af den Løsning, Praksis har valgt⁵⁴; men saadanne Udtalelser vejer i alt Fald kun lidet overfor Lovens Ord og de reale Grunde. Alligevel bør Praksis sikkert opfattes som nugældende Ret, dels fordi de reale Hensyn dog altid kan omtvistet, dels og navnlig fordi man, naar en saadan Løsning een Gang er slaaet fast, vilde begaa langt den største Uret ved senere at fravige den og hævde den strengere Formregel, hvorpaa Retslivet nu ikke har indrettet sig.

Naar Praksis først akcepteres, tør det vistnok end ikke fordres, at Vidnerne skal have skrevet deres Navne paa Testamentet. Dette var heller ikke sket i det i U. f. R. 1889. 141 omhandlede Tilfælde. Dog er det tvivlsomt, hvor langt Praksis her vil strække sig. Thi at Vidnernes Navne skal paategnes, kræves utvivlsomt i § 24's Ord som en Bestanddel af Formen. Iøvrigt bemærkes, at hvis ogsaa dette undlades, vil det kunne hænde, at Vidnerne ikke senere med Sikkerhed kan erklære det foreliggende Dokument for at være det Testamente, ved hvis Oprettelse de har fungeret som Vidner. Endelig maa det betones, at der, netop hvor Attestationen eller endog Navnepaategningen mangler, er Grund til at kræve særlig klare og troværdige beedigede Vidneudsagn. I det Tilfælde, som Dommen i H. R. Tid. 1862. 673 omhandler, var saaledes Vidneudsagnene gode og optagne kun c. 1 Aar efter Oprettelsen; og Forholdet ved Dommen i U. f. R. 1889. 141 var det, at Vidnerne 3 Dage efter Oprettelsen havde givet Testamentet en Paategning om „Fornuftens fulde Brug“, samt at man nærmede sig stærkt til at kunne paaberaabe sig Reglen i § 25.

At Vidnerne senere maa føres, fremgaar af Ordene i § 24 („i paakommende Tilfælde under Ed kunne bekræfte“) og den historiske Udvikling⁵⁵. Vidnernes edelige Bekræftelse af, at Te-

⁵³ Jfr. Bentzon, Retskilderne. 266 og 330.

⁵⁴ Jfr. herom nærmere Deuntzer. 79, der henviser til Koll.tid. 1845. De her citerede Steder er. 595—596 („den i deres Navn givne Attestation“) og 594 der taler om, at det højeste man kan fordre er det bedst mulige Vidnebevis, men ikke at Testamentet tillige er egenhændig skrevet (holographum). Men disse Udsagn viser egentlig kun, at man ikke har været opmærksom paa Problemet.

⁵⁵ Jfr. Koll.tid. 1845. 593—594 og ovenfor (. 77) om Pl. 8. Jan. 1823.

stator var sin Fornuft fuldkommen mægtig, er nemlig efter § 24 en Betingelse for, at et Testamente, hvis Rigtighed ikke af alle vedkommende erkendes, „skal kunne have Retsgyldighed“. I Praksis er dette ogsaa forstaaet saaledes, at det ikke er nok at der er sørget for gode Vidners Tilstedeværelse ved Testationsakten, men at Testamentet (naar der protesteres mod Rigtigheden) mangler Retsgyldighed, hvis f. Eks. det ene Vidne senere er død⁵⁶, hvis Vidnet senere er blevet aandssvagt, eller det har glemte de Omstændigheder, hvorpaa Ægtheden og i det hele Rigtigheden beror⁵⁷. Der maa saaledes kunne føres to Vidner, hvis Vidnesbyrd har Vægt; men enkelte Mangler derved maa dog kunne opvejes ved andre Bevisdata⁵⁸. Hvorlangt Praksis her vil svække Formreglernes Strengthed er ikke klart; saa meget synes dog at staa fast, at to tilkaldte Vidners Udsagn maa have som det væsentlige i Beviset. Vel taler § 24 kun om Beviset for „Fornuftens fulde Brug“; men da det netop her, navnlig hvor det drejer sig om Testators almindelige Sjælsevner og ikke om en øjeblikkelig Mangel, ofte er et langt sikrere Bevis der kan skaffes gennem Lægeerklæringer end gennem de usagkyndige Vidners Udsagn, maa det saa meget mere antages, at de øvrige Spørgsmaal (Identitet⁵⁹, endelig Vilje) ogsaa maa bekræftes af de to særlig tilkaldte Vidner⁶⁰. Det er utvivlsomt, at der kan føres Modbevis imod Testamentsvidnernes Udsagn, f. Eks. gennem en Lægeerklæring om udtalt kronisk Sindssygdighed paa Testationsaktens Tid⁶¹.

I § 24 findes der særlige Regler⁶² om selve Førelsen af

Saaledes ogsaa i svensk Ret, jfr. Olivecrona. 291—298 og Björling. 336. Ogsaa Vidnerne paa et Testamente om Ligbrænding skal efter Lov Nr. 51 5. Marts 1910 sidste Stykke søges førte (for Politiretten), men „er et af Vidnerne eller begge døde ... eller er deres Opholdssted ubekendt, afgør Politiretten, om der er Føje til efter samtlige foreliggende Omstændigheder at anse Tilkendegivelsen for fyldestgørende“.

⁵⁶ U. f. R. 1888. 433 (H. R. Tid. 1887. 739), jfr. ogsaa U. f. R. 1897. 409.

⁵⁷ Jfr. U. f. R. 1876. 453, 1880. 876, men derimod 1888. 301.

⁵⁸ Jfr. U. f. R. 1869. 495, 1884. 107 (H. R. Dom). Jfr. ogsaa H. R. Dommen i U. f. R. 1876. 445, der synes at forudsætte, at Manglerne kunde have været „afhjulpne ved de øvrige foreliggende Oplysninger“, se Borgen i U. f. R. 1907 B. 205. Jfr. endelig Retspl.s § 292.

⁵⁹ Se U. f. R. 1876. 453 og 1912. 930 (H. R.), men derimod 1868. 303 (H. R.).

⁶⁰ Dette er aabenbart Motivernes Mening, jfr. Koll.tid. 1845. 578 ff.

⁶¹ U. f. R. 1898. 300 (se ovenfor. 66 Note 19).

⁶² De er opretholdt ved Retspl.s § 193, 2. Stk.

Testamentsvidner; navnlig skal altid den Afdødes Intestatarvinger og efter Omstændighederne de i et tidligere Testamente indsatte Arvinger tilkaldes⁶³ til at overvære Vidneførselen. Disse Regler, der utvivlsomt ogsaa gælder i det i § 25 nævnte Tilfælde, maa vistnok tillige anvendes, hvor Vidnerne af Testator føres endnu medens han lever, uagtet § 24 (jfr. Ordene „den afdødes“) udtrykkelig kun taler om Vidneførsel efter Testators Død.

Hvad angaar Stemplingen af Testamenter⁶⁴ sondredes der tidligere mellem den endelige Stempling efter Dødsfaldet — til 1ste Klasses Takst, Stpl. 19. Febr. 1861 § 25 — og den foreløbige ved Oprettelsen. Ved Stempellov 13. Maj 1911 er Efterstemplingen ophørt for Testamenter, hvor Testator er død d. 1. Oktober 1911 eller senere, jfr. § 151, 2. Stk.; men i Stedet for indføres der ved § 58 en Stempling af Repartitioner og Udlæg i Dødsboer, se nedenfor i § 31 i Slutn. Stemplet ved Oprettelsen⁶⁵ er efter § 57 som Regel 10 Kr.; men er Testators Formue⁶⁶ paa Oprettelsestiden under 5000 Kr., og er det udtrykkelig angivet i Testamentet, eller omfatter dette kun Løsøre⁶⁷, er Afgiften 2 Kr. Tillæg til et bestaaende Testamente (en Kodiciel) stemples til halv Takst⁶⁸ efter Formuen paa Tillæggets Oprettelsestid. Stempelmukten er efter § 57 som hidtil kun det dobbelte Beløb. Dog gælder dette blot, hvor alle Testatorerne er døde

⁶³ Om den i § 24 i Slutningen omhandlede offentlige Stævning se nu den almindelige Regel i Retspl.s § 160. Jfr. Borgen i U. f. R. 1907 B. 206—207 og Platou. 200—01.

⁶⁴ Herunder indbefattes ogsaa blotte Bestemmelser om Boets Behandling eller om Indsættelse af Eksekutor — en Optegnelse om „Afkortning“ er ikke stempelpligtig, se Hindenburg. 131.

⁶⁵ Ogsaa af det i Arvels § 25 omhandlede Dokument.

⁶⁶ Ved Testators Hensiddens i uskiftet Bo regnes der med hele Formuen, jfr. Hindenburg. 131; falden Arv i uskiftet Bo medregnes her ikke til Arvingens Formue, naar han testerer.

⁶⁷ Ikke Penge eller Pengeeffekter, se Hindenburg. 131. Stempel til et Testamente, hvorved Manden kun tillægger Hustruen Ret til at hendsidde i uskiftet Bo, er 1 Kr.

⁶⁸ Fritagelsen efter Stpl.s § 135 for Stempel af Gaver til visse offentlige Formaal gælder ogsaa Testamenter, jfr. Kretz. 197. Om Testamenter, oprettede i Felten, vedblivende er stempelfri (Stpl. 1861 § 24), uagtet Stpl. 1911 ikke omtaler dem, afhænger af, om man efter Reglerne om Regelskrydsning tør antage, at denne gamle Regel bestaar; dette tør man vel næppe, uagtet det kunde være praktisk rimeligt.

paa det Tidspunkt, da Mangelen blev opdaget; ellers skyldes de sædvanlige Stempelbøder⁶⁹.

§ 24 bestemmer, at „hvis Testator ej kan læse Skrift⁷⁰, maa Testamentet tydelig være oplæst for ham, og dette af Notarius eller Vidnerne bekræftes“. Disse Ord, sammenholdte med det foregaaende Punktum, lægger den Fortolkning meget nær, at denne Bekræftelse skal ske ved en udtrykkelig Attestation herom paa Testamentet. Men i Praksis er man lempeligere; det er anset for tilstrækkeligt, at en Oplæsning bevislig er sket, selvom ingen Paategning herom findes og Beviset for Oplæsningen er ført paa særlig Maade⁷¹. Kan Testator læse, om end ikke skrive, gælder intet særligt⁷²; jfr. at Testator kan bemyndige en anden til at skrive under for sig eller kan underskrive „med ført Pen“⁷³.

Ifølge § 25 kan Testationsakten undtagelsesvis foregaa mundtlig, nemlig „naar nogen under en pludselig og betænkelig Sygdom ønsker at oprette Testamente“⁷⁴. Her vil der jo ofte mangle Tid til at faa skriftligt Testamente oprettet; og Testator vil ofte kun kunne udtrykke sig meget kort. To særlig tilkaldte Vidner, der har de i § 24 angivne Egenskaber⁷⁵, skal være tilstede, og de skal straks opsætte og underskrive et Dokument om Testationens Indhold. Ordet „straks“ kan vel ikke forstaas paa strengeste Maade, og der kan maaske lægges nogen Vægt paa, om der, naar en vis Opsættelse er sket, haves en saa kort og klar Disposition, at Vidnerne ved Nedskrivningen vanskelig kan have

⁶⁹ § 57, 2. Stk. opretholder Reglen om, at Notarius er fritaget for Anholdelse af ustemplede Testamenter.

⁷⁰ Jfr. J. U. 1859. 764, U. f. R. 1867. 76, 1884. 18 (stadf. 734), 1885. 869, 1889. 147 (H. R. Tid. 1888. 597) og 1897. 249 (H. R. D.).

⁷¹ Jfr. U. f. R. 1890. 420, se endvidere 1897. 249.

⁷² Se U. f. R. 1889. 141.

⁷³ Jfr. U. f. R. 1884. 18 og 734, 1889. 141. Om Testamenter oprettede af blinde, døve eller døvstumme jfr. Platou. 186, Olivecrona. 163—164, 165 og 160—161 og Endemann. 110.

⁷⁴ Jfr. U. f. R. 1897. 964 (ændr. 1898. 533), 1912. 123 og Koll.tid. 579—580 og 594 om denne begrænsede Adgang til mundtligt Testamente, der skulde træde i Stedet for den tidligere, der var almindeligere, men hvor paa den anden Side Gyldigheden var betinget af Konfirmation. Om den svenske Frihed til at bruge mundtligt Testamente og Betænelighederne derved jfr. Olivecrona. 170—178, og om en noget lignende Ordning efter B. G. B. §§ 2249—2252 jfr. Endemann. 132. Se S. Z. G. B. §§ 506—08.

⁷⁵ U. f. R. 1871. 909.

husket fejl, eller om det modsatte gælder⁷⁶. Men afgørende kan dette dog ikke være, og en Opsættelse uden fyldestgørende Grund, omend blot paa et Par Dage, vil meget vel kunne gøre Dispositionen ugyldig, især naar Testator var død før Nedskrivningen⁷⁷. De almindelige Regler i § 24 maa med de positivt angivne Fravigelser være anvendelige ogsaa her. Det kan saaledes ikke fordres at Vidnerne selv personlig skal redigere eller nedskrive Dokumentet, og heller ikke, efter Praksis overfor § 24, at der sker en udtrykkelig Paategning om Testators Aands-tilstand⁷⁸.

Det mundtlige Testamente bortfalder — „er at anse som tilbagekaldt“⁷⁹ — naar Testator, efter at have overstaaet Sygdommen, ikke inden 4 Uger gentager det i de for skriftlige Testamenter foreskrevne Former. Men selvfølgelig bliver det kun da ugyldigt, hvis Testator paa og efter denne Tid er i Stand til gyldig at oprette eller genkalde Testamente, navnlig er sin Fornuft fuldkommen mægtig.

Det kan have nogen Vanskelighed at afgøre, om et Dokument omfattes af § 24 eller af § 25⁸⁰, naar det ikke er underskrevet af Testator, end ikke med ført Pen, men han har vedkendt sig dets Indhold, idet enten han selv har forelagt Vidnerne et saadant Dokument og erklæret at det indeholdt hans Vilje, eller Vidnerne efter at have nedskrevet Testators mundtlige Ytringer har oplæst det nedskrevne for ham og har faaet hans Godkendelse heraf⁸¹. Forholdet kan opstaa, hvor Testator ikke kan skrive f. Eks. paa Grund af Sygdom. Praktisk Betydning har Henførelsen under § 24 derved, at man slipper for de særlige Betingelser og Begrænsninger efter § 25. Reale Grunde kunde tale for at anvende § 24, idet man, i Modsætning til ved § 25, i Dokumentet ligesom ved almindelige skriftlige Testamenter har den autentiske Kilde til Kundskab om Indholdet af Testators

⁷⁶ Jfr. J. U. 1862. 696 og U. f. R. 1877. 785, jfr. 1878. 920 (H. R. D.).

⁷⁷ Jfr. H. R. D. i U. f. R. 1878. 920, se ogsaa J. U. 1859. 663.

⁷⁸ Jfr. U. f. R. 1889. 141.

⁷⁹ Jfr. nedenfor i § 16.

⁸⁰ Om et gensidigt Testamente, der kun for den førstafdødes Vedkommende opfyldte Betingelserne efter § 25, men dog opretholdtes, jfr. U. f. R. 1889. 826, se B. G. B. § 2266 og nedenfor i § 20.

⁸¹ Om et beslægtet Spørgsmaal se Platou. 188—191.

Vilje⁸². Paa den anden Side er det i den Grad det sædvanlige⁸³, at et Dokument først anses for endelig affattet og vedtaget, naar det er underskrevet, at det skærmer mod Misbrug og giver en klar Løsning, hvis man, udenfor § 25, kræver en Underskrift, selvom det bliver med ført Pen⁸⁴ eller ved at en anden skriver Testators Navn efter hans Bemyndigelse. Ordene i § 24 „affattet skriftligt, samt derhos af Testator underskrevet eller vedkendt“ kan vel rumme begge Forstaaelser, eftersom man ind i Ordene affattet skriftligt vil lægge „et underskrevet Dokument“, eller kun „et Dokument“⁸⁵, der da atter kan være blot vedkendt overfor Notarius eller Vidnerne. „Vedkendt“ peger dog nærmest paa en Underskrifts Vedkendelse.

De Ejendomsbesiddere, som omfattes af Fr. 22. Novbr. 1837, kan ifølge Arvel.s § 25 og Fr. 1837 § 11, jfr. Fr. 13. Maj 1769 § 5 og L. Nr. 323 22. Juni 1917 § 23 gyldig oprette Testamente om, hvorledes der skal forholdes med Gaarden og dens Tilbehør, ved at de dikterer deres Vilje til Retsprotokollen og derom lader sig give en Udskrift⁸⁶; og de kan i den Anledning begære Ekstraret sat paa deres Bopæl, naar de paa Grund af Alder eller Sygdom ikke er i Stand til at møde paa Tingstedet. Det staaer dem iøvrigt frit for at benytte den sædvanlige Testationsform, Fr. 1837 § 12. Testamenter oprettede i Felten er ifølge Krigsretsinstruks 9. Marts 1683 § 36 og Arvel.s § 25 gyldige, naar de er underskrevne af Generalauditøren. Og for Testamenter oprettede paa Krigsskibe gælder ifølge Arvel.s § 25 de i Søkrigsart.br. 8. Januar 1752 § 977 foreskrevne Former. Ogsaa

⁸² Saaledes nærmest H. R. D. i U. f. R. 1873. 489; Overretten (jfr. 487) synes derimod væsentligst at have støttet sig til § 25.

⁸³ Jfr. Platou. 178.

⁸⁴ Se 87 Note 73.

⁸⁵ Om formløse Tillægsbestemmelers Betydning se nedenfor i § 18 i Begyndelsen ved Læren om Testamentets Indhold. Her undersøges ogsaa Spørgsmaalet om Gyldigheden af Testamenter, hvis Oprettelse eller nærmere Gennemførelse mere eller mindre er gjort afhængig af en Tredjemands Vilje.

⁸⁶ Om Oprindelsen til disse Regler se Stampe V. 171 og Sindballe. 145—47. Reglen gælder vedblivende, se Retsafgiftslov 11. Apr. 1916 § 13. I Roesk. Stændertid. 1835—36. 784 forudsættes det, at Retsbetjenten er pligtig at sørge for, at Dispositionen affattes i en tydelig og bestemt Form, og at gøre vedkommende Testator opmærksom paa det urigtige, hvis Testamentet indeholder noget, som aabenbart strider mod Anordningerne, jfr. Kskr. 8. Jan. 1839.

her kan, jfr. Arvels § 25 i Slutn., de sædvanlige Former benyttes⁸⁷.

Som allerede berørt i Begyndelsen af denne § er Formens Iagttagelse ingen absolut Gyldighedsbetingelse, idet § 24 siger, at „for at et Testamente, hvis Rigtighed ikke af alle Vedkommende erkendes, skal kunne have Retsgyldighed, bør det være affattet skriftligt“ osv. Hvis altsaa „Rigtigheden“ anerkendes, kan Formen undværes. Dette gælder for det første, naar en udtrykkelig Anerkendelse⁸⁸ afgives før⁸⁹ eller efter Dødsfaldet. Men det gælder ogsaa, naar Arvingerne kun har turdet protestere imod selve Formmanglen⁹⁰, eller dog en Anerkendelse kan udledes af deres Optræden, idet de ikke tilstrækkelig bestemt har turdet bestride Rigtigheden⁹¹. Praksis gaar her vel vidt i at opretholde Testamenter. Kravet om Formen faar derimod Betydning, hvis „Rigtigheden“ bestrides⁹², hvis man paa-
staar — omend uden at kunne anføre det mindste til Bevis for sin Paastand — enten at Testamentet ikke var ægte, eller at det ikke indeholdt en endelig Vilje, eller at Habilitetsbetingelserne manglede; thi ved en saadan Nægtelse bortfalder Retsgyldigheden, selvom noget taler for at „Rigtigheden“ alligevel var i Orden^{93, 94}.

Naar Arvingerne anerkender f. Eks. en rent mundtlig Udtalelse eller en formløs Optegnelse, kunde den Ret, som derved gives nogen til Andel i Arven, opfattes enten som en Gave fra de „anerkendende“ eller som en testamentarisk Arv. Dette faar praktisk Betydning, dels ved at den anerkendte kun i sidste Fald kan optræde som Arving, overtage Gældsansvar osv., dels ved

⁸⁷ Om slige „ekstraordinære“ Testamenter jfr. Platou. 193 ff. og Endemann. 132—137. Om Testamenter oprettede i Udlandet se Platou. 191—92.

⁸⁸ Endemann. 203—207.

⁸⁹ Saaledes U. f. R. 1876. 282.

⁹⁰ Jfr. U. f. R. 1876. 670, 1881. 821, 1899. 215, 1902. 174, jfr. ogsaa 1892 . 664, 1893. 1075, 1897. 1017, 1903 A. 14 (1904 B. 219) og 1914. 135.

⁹¹ Jfr. U. f. R. 1893. 1075, 1899. 215, 1902. 172.

⁹² Jfr. f. Eks. U. f. R. 1873. 490 og 1903 A. 14 (1904 B. 219). Se om Spørgsmaalet Borgen i U. f. R. 1907 B. 201—204.

⁹³ Jfr. Pappenheim l. c. 19—20 og Platou. 216—18 og om Vildfarelse ved Anerkendelsen Platou. 248—57.

⁹⁴ Om Formernes formentlig ringere Betydning, hvor en Tredjemand er begunstiget ved en Livsforsikring, se Vinding Kruse i T. f. R. Vid. 1919 . 185 og 209—211.

at Arveafgift⁹⁵ da beregnes efter hans Lod og Forhold til Arveladeren, hvilket kan begrunde en mindre Afgift, og ikke efter de anerkendende Arvingers, dels endelig ved, at Kurator eller Værge (eventuelt Pupilauctoriteterne) med Rette kan anerkende i Tilfælde, hvor de ingenlunde vilde være berettigede til et Arveafkald, til en (delvis) Bortgivelse af Myndlingens Arv. Det indses ikke⁹⁶, at der i saa Fald haves Hjemmel til nogetsomhelst Formkrav (se herimod i Note 96 om Praxis), omend Ordet „Testament“ i § 24 i Begyndelsen kunde antyde, at der maatte foreligge et vist Lavmaal af ydre Grundlag for Testators Vilje.

Ved „vedkommende“ maa forstaas de Arvinger — legale eller testamentariske — som Anerkendelsen vilde udelukke eller begrænse i Arv. Hermed stemmer vistnok Praxis⁹⁷. Til de vedkommende kan derfor Staten høre som mest subsidiær Arving⁹⁸, men ikke som afgiftsberettiget; endvidere en Arvings Konkursbo⁹⁹, men ikke den Afdødes Kreditorer¹⁰⁰. Alle Vedkommende betyder¹⁰¹, at hver af de saaledes berettigede kan rejse Indsigelse og faa Testamentet sat til Side. Dette medfører, at kun hvor alle vedkommende anerkender staar Testamentets Retsgyldighed fast^{102, 103}.

⁹⁵ U. f. R. 1911. 565.

⁹⁶ Jfr. Boeg i U. f. R. 1911 B. 25 ff., men dog Borgen l. c. 202, der kun vil tale om et „Testamente“, hvor enten Viljen, som mundtlig, er udtalt for to Vidner eller, som skriftlig, er underskrevet af Testator. Med det sidste stemmer vistnok Praxis i Skattedepartementet. Delvis ud fra den formelle Betragtning, at der til et Dokument, der skal kunne stemples, normalt kræves en Underskrift, har man fordret dette for at efterstemple et — iøvrigt ikke Formen tilfredsstillende — Testamente, og har saaledes gennemført den materielle Regel, at hvor Arvinger følger en mundtlig Erklæring (bortset fra § 25) eller en formløs Optegnelse, dér maa Arvingerne — med Hensyn til Afgifter og Stempel — behandles, som var der intet Testamente, jfr. hertil U. f. R. 1890. 798. Se ogsaa Topp i U. f. R. 1916 B. 115—18.

⁹⁷ Jfr. U. f. R. 1884. 20 om en Exekutor testamenti, der optraadte paa Arvingernes Vegne eller dog i deres Interesse.

⁹⁸ Jfr. Olivecrona. 323 og 328 og Platou. 363 Note 13. Se ogsaa Vinding Kruse i T. f. R. Vid. 1919. 185, 206—07, 210—11, jfr. nedenfor i § 21.

⁹⁹ Jfr. Deuntzer, Skifteret 1885. 132 om, at Fallenten selv er inkompetent.

¹⁰⁰ Jfr. Borgen. 203—204 og Bentzon, Retskilderne. 163—166. Herimod maaske Platou. 243—45.

¹⁰¹ Jfr. Borgen. 204.

¹⁰² Jfr. U. f. R. 1884. 1108, 1900. 639 og 1918. 41, men herimod vistnok J. U. 1850. 21—24. Se Platou. 247—48.

¹⁰³ Om Testamenters Anerkendelse i Almindelighed jfr. Platou. 237—257, se Olivecrona. 315 ff. og Björling. 338—40 om „Testamentsklander“. Det

Da der her er Tale om en Form, som skal efterkommes straks ved Retshandlens Foretagelse, og hvis Forsømmelse medfører Testamentets relative Ugyldighed, bør det, hvor en Lov ikke bestemmer andet, være de paa Testamentets Oprettelsestid gældende Formforskrifter, af hvis Iagttagelse Testamentets Gyldighed afhænger¹⁰⁴. Saaledes sønderjysk Lov 20. Juni 1920 § 64.

§ 16. Testamentets Genkaldelse¹.

Et Testamente kan være ugyldigt², fordi der foreligger Mangler ved Testators Vilje, ved hans Habilitet (§ 13) eller paa andre Maader (§ 14); det er anfægteligt, hvis der er Formmangler (jfr. forrige § i Slutningen). Det kan ogsaa være, helt eller delvis, ugyldigt, fordi der har været Mangler ved Testators Kompetence (jfr. nedenfor i § 17), idet han har overskredet sin Testationsret eller testeret i Strid med en Arvepagt eller over Ting, der ikke hørte til hans Formue (jfr. ovenfor i § 3)³. Hvis derimod Testamentet ingen Virkning faar, fordi en indsat Arving dør før Arveladeren, afslaar Arven eller ikke melder sig i Tide (Fr. 11. Septbr. 1839 § 2), bør man tale om, at Testamentet bliver uvirksomt⁴.

udviklede viser, at Formmangler ikke gør et Testamente „ugyldigt“, men kun „anfægteligt“. Dette gælder navnlig, naar man betoner — jfr. 90—91 — at der end ikke fordres nogen positiv Anerkendelse for at det skal gælde, men efter Omstændighederne kun at de mødende Arvinger ikke protesterer paa Skiftet (eller anlægger en særlig Sag). Naar altsaa Testamentet ikke er angrebet ved en saadan Lejlighed, vil der normalt ikke mere blive Tale om at angribe dets Gyldighed. Jfr. om denne — altsaa nærmest processuelle — Forskel mellem Ugyldighed og Anfægtelighed Lassen. I. 72—75. Netop fordi særlige personlige Grunde kan bestemme Arvinger til ikke at angribe Testamentet, Grunde der vanskeligere paa lignende Maade kommer frem ved de rent formueretlige Løfter, ligger det nær her at blive staaende ved at give „de vedkommende“ Arvinger Ret til at anfægte; jfr. som en Parallel en Ægtefælles Anfægtelse af sit Ægteskab paa Grundlag af en „relativ Ugyldighedsgrund“. Jfr. Pappenheim I. c. 26—27.

¹⁰⁴ Jfr. dog Bornemann. 228, se nærmere Deuntzer. 86. Arvelovens § 33 indeholdt Overgangsbestemmelser af i det væsentlige modsat Indhold. Dette maa sikkert i Hovedsagen forklares deraf, at man var vænnet til en Konfirmationspraksis netop med Hensyn til Formen, jfr. Pappenheim I, c. 19—20.

¹ Jfr. Bornemann. 231—238, Platou. 291 ff. (n. Arvel. §§ 61—64), Olivecrona. 302—314 og Endemann. 212—215.

² Jfr. Bornemann. 222—231 og Endemann. 200—203 og 207—212.

³ Jfr. Bornemann. 222—223.

⁴ Jfr. Bornemann. 237, Lassen I. 71 og Endemann. 197—200. Maaske

I de anførte Tilfælde kan Arveladerens Vilje ikke realiseres, eller den foreligger ikke paa behørig Maade; men et Testamente kan endvidere bortfalde af den for disse Viljeserklæringer særegne Grund, at han ikke mere vil, at den af ham tidligere udtalte Vilje skal gælde, og derfor tilbagekalder⁵ Testamentet. At Testamentet normalt er frit genkaldeligt har altid været antaget, hos os som andetsteds⁶, og er forudsat i Arvel.s § 22⁷. En saadan Genkaldelse af et gyldigt Testamente er ikke bunden til nogen bestemt Form⁸, se herom nedenfor 95; men iøvrigt maa der kræves de samme personlige Betingelser som til at oprette Testamente, jfr. sønderjysk Lov 20. Juni 1920 § 64. Dette er intetsteds udtalt, men har altid været antaget og synes selvfølgelig⁹, hvad enten Genkaldelsen sker udtrykkelig eller stiltiende. Saaledes kan den som er bleven sindssyg ikke, før han atter bliver sin Fornuft fuldkommen mægtig, genkalde sit tidligere oprettede Testamente¹⁰. Er Testamentet kun gyldigt, hvis det bliver konfirmeret, synes det, indtil Konfirmationen foreligger, frit at kunne tilbagekaldes, uagtet vedkommende paa Grund af ung Alder eller Umyndiggørelse ikke har sin Testamentshabilitet i Orden, naar han dog, idet han tilbagekalder, er ved sin Fornufts fulde Brug. Dette har for Testamenter, der er oprettede af Personer under 18 Aar, den praktiske Betydning, at Konfirmation ikke vil kunne gives, hvis den unge forinden sin Død havde tilbagekaldt det; medens Spørgsmaalet om Tilbagekaldelse efter Konfirmationen ikke let vil forekomme, da Konfirmation ikke kan ventes før efter Døden. For Testamenter oprettede af umyndiggjorte, der havde Fornuftens Brug, udtaler Arvel.s § 22, at de af disse før Umyndiggørelsen oprettede eller senere oprettede og konfirmerede Testamenter ikke, saalænge de er umyndiggjorte, kan genkaldes uden Justitsministeriets Auto-

bør man ogsaa tale om „Uvirksomhed“, hvis den til en Disposition knyttede Betingelse svigter. Jfr. endvidere nedenfor. 97 Note 24.

⁵ Ad vor ældre Ret om Genkaldelse af Testamente jfr. Sindballe. 156—65.

⁶ Jfr. Endemann. 94, 101, 212 og B. G. B. § 2253. Se Norsk Arvel. § 61 og Olivecrona. 302—304 om svensk Ret (Årvdabk. 16: 3).

⁷ „for at en saadan umyndiggjort Person retsgyldigen skal kunne tilbagekalde sit . . . Testamente“.

⁸ Jfr. f. Eks. U. f. R. 1886. 368 og 1919. 755.

⁹ Jfr. dog B. G. B. § 2253, 2. Stk. sammenholdt med § 6 („Geisteskrankheit“), se Endemann. 212 Note 2. Jfr. ogsaa S. Z. G. B. §§ 467 og 509.

¹⁰ Jfr. U. f. R. 1875. 256 og 1919. 755.

risation. Heraf kan sluttes, at de uhindret kan tilbagekalde de under Umyndiggørelsen oprettede men endnu ikke konfirmerede Testamenter¹¹.

Ligesom de almindelige Regler om Habilitet følges, gælder dette om Testators Competence. Testator kan selvfølgelig ikke ensidig binde sig selv til ikke at tilbagekalde eller begrænse sig selv til kun at genkalde under lagttagelsen af visse Former eller lignende¹². Bestemmelser af denne Art er ligesaa frit genkaldelige som Testamentets øvrige Indhold; men de kan dog efter Omstændighederne faa den faktiske Betydning at vække en Formodning imod at Genkaldelsesytringer, som er i Strid med Testamentets Indhold, var alvorlig mente. Dette vil især gælde, hvor Testator havde en vis moralsk Forpligtelse til ikke at genkalde¹³.

Løvrigt kan Testator gyldig forbinde sig overfor en Arving til ikke at genkalde sit Testamente¹⁴. Thi dette er kun en af Formerne for en Arvepagt, og reale Grunde taler ikke for at gøre denne Form mindre bindende end andre Arvepagter; dette fastholdes ogsaa i Praxis¹⁵. Uigenkaldelighedserklæringen vil

¹¹ Før Arvels § 29 3. Pktum blev hævet ved L. 7. April 1899 § 17 kunde det Spørgsmaal rejses, om Hustruen behøvede Mandens Samtykke til at genkalde testamentariske Bestemmelser, der forandrede Børnenes lovbestemte Arveret efter hende og hvortil Mandens Samtykke allerede var givet. En Genkaldelse paa egen Haand maatte vistnok staa hende aaben, fordi en Tilbagevenden til den legale Arveret gennemsnitlig har mindre Betænkelighed end Afgang fra den ved Testamente.

¹² Jfr. H. R. D. i U. f. R. 1883. 171—172, hvor et Testamente, i hvilket der tillagdes nogle Slægtninge visse Legater med Bemærkning, at Testamentet ikke skulde kunne ændres til Legatarernes Skade, ikke ansaas for en Døds-gave, men for frit genkaldeligt, da det ikke var oplyst, at Testator overfor Legatarerne havde afgivet nogen bindende Erklæring om ikke at ville genkalde. Se ogsaa U. f. R. 1897. 297. Jfr. hertil Olivecrona. 313 og, om det Tidspunkt hvor Uigenkaldeligheden indtræder, Lassen, I. 60—61, U. f. R. 1903 A. 492 og 1904 B. 222 og nedenfor i § 21.

¹³ Jfr. U. f. R. 1883. 171 (Vib. O. Retsdommens Motivering).

¹⁴ Ørsted IV. 631.

¹⁵ Jfr. Præmisserne til H. R. D. i U. f. R. 1883. 171 og Afgørelsen i U. f. R. 1879. 1141 og navnlig i 1894. 332 (jfr. 1893. 895 og H. R. Tid. 1893. 773), hvor den indsatte vel ikke havde „tiltraadt eller akcepteret“ Testamentet, men hvor Uigenkaldeligheden paa „utvetydig Maade var tilkendegivet Arvingen ved, at Dispositionen var oprettet i hans Overværelse“. Se ogsaa 1897. 297, men derimod 1918. 248. Bornemann har (. 241—244) hævdet, at man ikke uigenkaldelig kunde indsatte en Universalsuccessor, der imod Testators

normalt angaa et tidligere eller samtidig oprettet Testamente, men kan ogsaa sigte til et fremtidigt. Tilbagekaldelsen kan den Berettigede fordre tilsidesat som ugyldig i Forhold til sig, jfr. nærmere herom nedenfor (§ 21 i Slutn.) i Læren om Arvepagter; om Habiliteten se ovenfor. 70—71.

Genkaldelsen maa, som ovenfor berørt, antages ikke at være bunden til nøgensomhelst Form. Det maa navnlig, saaledes som ogsaa vor Praksis altid har været, antages, at Formreglerne for Oprettelse af Testamente ikke her er analogisk anvendelige. Der er nemlig ikke en tilstrækkelig sikker Aarsagernes Lighed. Thi ved Oprettelse af Testamente bevirkes en paa et individuelt Skøn beroende Formueovergang, medens Genkaldelse af et Testamente medfører, at den efter Lovgivningens Opfattelse normalt retfærdige eller dog i objektive Forhold normalt begrundede Intestatarv indtræder^{16, 17}. Desuden kommer de ejendommelige Bevisvanskeligheder, hvorimod Oprettelsesformerne skulde skærme¹⁸, ingenlunde saaledes frem ved Spørgsmaalet om Genkaldelse¹⁹.

Overfor dette kan man ikke paaberaabe sig Fr. 22. Novbr. 1837 § 11, der siger, at naar der foretages „nogen Forandring“ i en Selvejrbondes Testamente, „bliver i Et og Alt det samme

senere Testamente tiltraadte Arven med Gældsansvar som egentlig Arving. Om denne Lære, som vor Praksis gaar imod, og som ikke skønnes paa nogen Maade reelt begrundet, se Deuntzer. 129—130. Norsk Ret er her som vor, jfr. norsk Arvel. § 61.

¹⁶ Om at man bør se Testamentet og dets Bevisregler paa Baggrund af Slægtsarven som det normale, jfr. Olivecrona. 289—291 og 300—301, Platou. 156, 173, 198, 202 og 217 samt Ørsted IV. 579; se ogsaa B. G. B. §§ 2066—2069.

¹⁷ Det er tilstrækkeligt, at disse Betragtninger i deres Almindelighed er rigtige, og det er derfor ingen Indvending af Vægt, at de ikke altid gælder, f. Eks. ikke, hvor Genkaldelsen gaar ud paa at ophæve et Legat, der var paalagt en testamentarisk Arving.

¹⁸ Jfr. ovenfor. 76—77.

¹⁹ Vor Praksis (U. f. R. 1868. 1069, 1886. 368, 1915. 276, 1919. 755) synes at stemme med D. L., der ingen Formregler opstiller for Genkaldelse (ja end ikke nævner den), medens P. Lassens Udkast af 1663/1664 (jfr. Secher og Støchel, I. 174 og 231) til en Bog om Arv i 17. Cap. 11. Art. siger: Det samme, som om Testament at gjøre sagt er, er ogsaa, om nogen sit fortid gjort Testament vil forandre, tilsette, fratage eller gandske omgiøre. B. G. B. § 2254 siger: „Der Widerruf erfolgt durch Testament“, men aabner dog andre Veje i §§ 2255 og 2256, jfr. S. Z. G. B. §§ 509 og 510. Om n. Ret se n. Arvels § 54, der ogsaa principielt kræver Testamente til Tilbagekaldelse, jfr. Platou. 291 ff.

at iagttage som ved selve Testamentets Oprettelse“. Thi en „Forandring“ omfatter andet og mere end en Ophævelse, nemlig ogsaa Indsættelse af en ny Bestemmelse i Testamentet, hvad enten denne er ledsaget af visse Bestemmelser Fjærnelse eller ikke²⁰.

Hvad særlig angaar en Ophævelse af enkelte Dele af et Testamente, opstaar der to Spørgsmaal: 1) Er en saadan Ophævelse gyldig uden Testamentsformers Iagttagelse? Og 2) hvorledes paavirkes derved den øvrige Del af Testamentet? Det første Spørgsmaals Besvarelse er noget tvivlsom. For at hævde den formløse Ophævelses Gyldighed taler dette, at en delvis Ophævelse kan nærme sig til at være en fuldstændig, at det derfor er praktisk at der gælder de samme Regler for delvis og for fuldstændig Ophævelse, og at man savner Hjemmel til at kræve Form her²¹. Men imod dette kan anføres²², at de reale Grunde, som taler for at nøjes med de sædvanlige Bevisligheder ved Genkaldelsen, kun gælder ved den fuldstændige, der fører til at de legale Arveregler træder i Virksomhed²³. Thi den delvise Ophævelse af et Testamente er faktisk altid en Forandring af en tidligere enkelt Testationsvilje, og derfor synes Tilfældet at omfattes af Reglen og Forudsætningen i Fr. 22. Novbr. 1837 § 11. Desuden er der større Fare for, at Testators Vilje faktisk tilsidesættes, naar man nøjes med sædvanligt Bevis for, at en Udstregning eller en Borttrædning i et Testamente skriver sig fra Testator, end naar man tager hans fuldstændige Genkaldelse for gyldig uden Formen.

Fastholdes da denne Fordring om Formen ved den delvise Genkaldelse, er det utvivlsomt, at Resten af Testamentet (Spørgsmaal 2 ovenfor), som stiltiende bekræftet ved Genkaldelsen, stadig bestaar fuldtud, med mindre der deri findes Afgørelser som utvetydig forudsætter, at de ophævede Bestemmelser vedblivende gælder, hvorfor de maa falde bort med disse. Det gaar her, ligesom hvor der foreligger flere Testamenter, af hvilke

²⁰ Jfr. Viborg Stændertid. 1836, II. 378. Se ogsaa Bornemann. 231—232.

²¹ U. f. R. 1868. 1066, 1886. 368, 1919. 755.

²² Jfr. Olivecrona. 309—312 og Platou. 291—92: „man skal betragte det hele Testamente som en Enhed“.

²³ Dette sidste dog kun, naar der ikke er et ældre Testamente, hvis Virksomhedsomraade udvides ved det yngres Bortfald; men her skal Formen være iagttaget ved det ældre.

ét ophæves; jfr. herom nedenfor²⁴. Mener man derimod, at en delvis Genkaldelse som saadan er gyldig uden Form, bliver det tvivlsomt, om ikke Resten derved har forspildt sin Form og er bleven anfægtelig efter Arvels § 24.

I det følgende tænkes der paa et Testamentes fuldstændige Genkaldelse. Da ingen Form kræves, maa den kunne ske saavel skriftlig som mundtlig, saavel udtrykkelig som stiltiende²⁵, eller som en Følge af et nyt Testamentes Oprettelse. Beviset kan ogsaa føres paa en hvilkensomhelst Maade. Derimod er det et ret tvivlsomt Spørgsmaal, hvilken Styrke Beviset for Tilbagekaldelsen skal have.

Udgangspunktet maa her være det for Testamentsretten gentagne Gange fremhævede, at den, som vil paaberaabe sig Arv efter Testamente, har fuld Bevisbyrde, idet, hvor der er Tvivl, de legale Arveregler kan og bør bestemme Arven²⁶. Normalt maa derfor Arvingen producere det originale Testamente. Kan han det, vil denne Omstændighed, især hvis Testamentet er forefundet i Testators eller hans Fuldmægtigs Værge uskadt og uden²⁷ Annulationspaategning, afgive et stærkt Datum imod at en Genkaldelse er sket²⁸. Heroverfor vil blotte Ytringer om at fortryde

²⁴ Det Spørgsmaal, om de forskellige Poster i et Testamente forudsætter hinanden, har en videre Rækkevidde, idet det ikke blot opstaar, naar en Del deraf genkaldes, men ogsaa naar den bliver uvirksom f. Eks. ved en Arvings Bortfald, eller er ugyldig, f. Eks. paa Grund af Mangler ved Erklæringen, jfr. ovenfor i § 14, i Begyndelsen af nærværende § og nedenfor i § 19. Nogle (Olivecrona. 309—312) hævder her den nøje Sammenhæng mellem Testamentets enkelte Poster. B. G. B. bestemmer derimod, at en saadan Sammenhæng ikke skal antages, med mindre den særlig er indiceret, jfr. §§ 2085, 2086 og Endemann. 197—198. Problemet om Retsvirkningen af delvis Genkaldelse opstaar for tysk Ret ikke let, fordi en Genkaldelse skal ske i Testamentsformen (§ 2254). Om at en simpel Genkaldelse er stempel-fri, se G. Dir. Skr. Nr. 220 12. Juli 1901, dette gælder ogsaa efter Stpl. 13. Maj 1911 (dens § 109 er uanvendelig).

²⁵ Jfr. Forudsætningerne i U. f. R. 1915. 276 og ovenfor. 88 om Betingelserne i Arvels § 25 for, naar et mundtligt Testamente „er at anse som tilbagekaldt“.

²⁶ Jfr. Olivecrona. 289 ff. („Om testamentstagarens skyldighed at bevisa testamentets virkelighed“). 299—300 og 305—306, og Platou. 156, 173, 198, 202, 217, 293—94.

²⁷ Jfr. derimod om det Tilfælde, at Paategning forefindes, U. f. R. 1868 . 1069—70.

²⁸ Jfr. Bornemann. 232, Domme i jur. Tidsskr. (1839) 34. Bd. 232—239, i U. f. R. 1891. 19 og navnlig i U. f. R. 1895. 226: Et Testamente, oprettet for

Bentzon: Arveret.

Testamentet eller lignende selvfølgelig ikke være tilstrækkelige. Man maa føre almindeligt Bevis²⁹ for en endelig Genkaldelsesvilje, og i Reglen vil der her kræves en udtrykkelig Udtalelse af Viljen³⁰.

Men hvis Testamentet ikke kan produceres, opstaar der en Række særlige Spørgsmaal. Den Stilling, som bør indtages hertil — og som vor Ret i det hele synes at have indtaget — afhænger hovedsagelig af to Betragtninger: dels den anførte, at der her paahviler Arvingen en ret kraftig Bevisbyrde, dels Livets Erfaring om, hvad man tør slutte deraf, at Testamentet ikke forefindes og af de øvrige foreliggende Omstændigheder³¹:

En Ødelæggelse eller Bortkommen af Testamentet kan have den rent faktiske Følge, at det bliver umuligt for Arvingen at føre et tilstrækkeligt Bevis, enten for at et gyldigt Testamente overhovedet har eksisteret, eller for hvad dets nærmere Indhold var³²; og hvad enten da Tilintetgørelsen maa antages foretaget af Testator selv, eller dette ikke vides, og hvad enten det er sket med eller uden hans Vilje, før eller efter hans Død, indtræder den samme Følge, at Testamentet ikke kan lægges til Grund for Arven. I alle saadanne Tilfælde kommer man slet ikke ind paa Spørgsmaalet, om en Genkaldelse er sket.

Men selvom der, uagtet det originale Testamente er forsvundet, kan føres et efter almindelige Regler tilstrækkeligt Bevis for, at det en Gang har eksisteret og hvorledes det da har lydt — f. Eks. naar Dokumentet om et ganske kort og klart mundtligt Testamente efter § 25 er bortkommet, men Vidner har

Not. publ. var fundet uskadt, men indlagt i en aaben Konvolut, hvorpaa der stod: „Heri mit Testamente“, og nedenunder med en anden Haandskrift „ikke gyldig skal gøres om“ med Testators Navn som Underskrift. Ved et Vidne var det sandsynliggjort, at Testator havde paatænkt og igen opgivet en Ændring i Testamentet. Dette opretholdtes, da der i det foreliggende fandtes en stærk Formodning for, at han havde opbevaret det, for at det skulde gælde.

²⁹ Olivecrona. 306—308.

³⁰ Jfr. U. f. R. 1868. 1069—70: Et Testamente var forefundet i en aflaaet Kasse, det havde en Genkaldelsespaategning. Heri fandtes Bevis nok; og intet Datum var oplyst for, at Testator ikke havde Fornuftens fulde Brug. Jfr. U. f. R. 1886. 368 og 1915. 276.

³¹ Om Betydningen af „det naturlige“ eller „det statistiske“ for Bevisbyrden jfr. Lassen I. 182 Note 24, Munch-Petersen, Retspl. II. 280 og Bentzon, Retskilderne. 169—170.

³² Jfr. S. Z. G. B. § 510, 2. Stk.

læst det og beediger dets Indhold, eller naar Testamentet er indført i Notarialprotokollen³³ — opstaar der Spørgsmaal, dels om man overhovedet kan undvære det særlig gode Bevis, der ligger i Originaldokumentet, dels om, hvis dette antages³⁴, Testamentet da tør anses for ikke at være tilbagekaldt senere. Alene det sidste Spørgsmaal foreligger, hvor Parterne er enige om Testamentets tidligere Eksistens og Indhold og kun tvistes om, hvorvidt det er genkaldt.

Arvels § 24 er neutral overfor Spørgsmaalene; der staar intet om Betydningen af, at det originale Testamente ikke kan fremlægges af Arvingen. Man maa nu utvivlsomt kunne skrive flere Originaler, saaledes at det i hvert Fald er fyldestgørende at fremlægge en af dem. Og navnlig kan det ikke stride mod § 24, at Testator saa at sige gør Notarialprotokollen til Original, idet han lader Testamentet indføre i denne Protokol og benytter den i Praksis saa hyppige Klausul i Testamentet, at en Udskrift deraf skal have samme Kraft som selve Testamentet³⁵. I dette Tilfælde er Bevisbyrdereglerne klare. Testator har selv ønsket, at „Originalen“ ikke skal kunne bortkomme. Men da han herefter véd, at en Genkaldelse, som ikke ved en ny Notarialhandling noteres der hvor Testamentet er afskrevet, let vil kunne forblive upaaagtet, maa det, at man intet finder paategnet i Notarialprotokollen, skabe tilstrækkelig Formodning for, at Testamentet ikke er genkaldt, og hvis en Genkaldelse da ikke godtgøres paa anden Maade, f. Eks. ved at Originaltestamentet fremlægges med hans bevislige Annulationspaategning (hvorom f. Eks. Vidner kan føres), bør Testamentet opretholdes, hvorved Testators normale Øjemed med hele Foranstaltningen netop fyldestgøres. At Testator selv har tilintetgjort Originalen, kan her ikke altid³⁶ være Bevis nok for en Genkaldelsesvilje.

³³ Jfr. ogsaa U. f. R. 1879. 1126: Et gensidigt Testamente med en af Testator selv bekræftet Genpart var indleveret i Skifteskrivervkontoret. Testamentet var bortkommet, men Afskriften, som ogsaa en Sagfører bevidnede at have konfereret, ansaas for at give Bevis for Testamentets Indhold. Se endvidere 1915. 537 og 1921. 32.

³⁴ Saaledes i U. f. R. 1898. 385, 2. Stk.

³⁵ Jfr. ovenfor. 80—81.

³⁶ Saaledes Skiftedec. i U. f. R. 1875. 254—256: Testamentet var med Klausulen indført i Notarialprotokollen. Testator havde kort før sin Død faaet Testamentet udleveret fra en Person, som opbevarede det for ham, og havde da brændt det. Til flere Personer havde han imidlertid udtalt, at

Men hvis en saadan Ordning ikke er truffet, er Sagen som berørt tvivlsom. Man³⁷ har opstillet den Sætning, at „den, der vil paaberaabe sig et Testamente uden at kunne fremlægge Originaldokumentet“, maa „have Bevisbyrden for, at det ikke er ødelagt i Genkaldelseshensigt“, idet man er gaaet ud fra to Formodninger, dels at et Testamente, som ikke forefindes efter Testators Død, maa antages at være tilintetgjort af ham selv, dels at Tilintetgørelsen da er foretaget for at udtrykke en Genkaldelsesvilje. Praksis har ikke Afgørelser af videre Betydning for denne Lære³⁸. Det er imidlertid urigtigt her, gennem subsidær Retsdannelse, at søge formuleret bestemte „Formodningsretsregler“³⁹. Det gælder for Domstolene at skønne over Beviset i de konkrete Tilfælde; thi uden positiv Lovhjemmel (som f. Eks. i norsk og tysk Ret)⁴⁰ kan man ikke naa videre end til at angive visse ledende Betragtninger, i hvert Fald ikke saalænge Praksis ikke har fæstnet sig langt bestemtere.

Det vil her være rigtigst at tage sit Udgangspunkt i den ovenfor fremhævede Sætning, at en vis Bevisbyrde for Testamentets Oprettelse og Bestaaen indtil Dødsfaldet paahviler Testamentsarvingen. Kan slet intet oplyses gaar det ud over ham. Endvidere tør det vel antages, at naar det oplyses, at Testator selv har tilintetgjort Originalen, skal der kun lidet til for at bestyrke, og ret meget til for at afkræfte den Formodning, at han har gjort det i Genkaldelseshensigt. Men hvis det paa den anden Side er oplyst eller Formodningen er for, at en Tredjemand, og særlig en i Genkaldelsen interesseret, har tilintetgjort Testamentet, svinder hin Formodning for Genkaldelse let helt bort.

dette intet skulde ændre, da Testamentsudskriften virkede som Original; og derfor maatte Testamentet opretholdes, „selvom det ansaas bevist....., at Afdøde med egen Haand havde tilintetgjort sit Testamente“.

³⁷ Jfr. Deuntzer, 124, se ogsaa Bornemann, 233 samt maaske Olivecrona, 305—306 og 372. Norsk Ret (Arvel. § 54) har „til Forebyggelse af Svig fundet det hensigtsmæssigt, at fordre Bevis for“, at det forsvundne Testamente er ødelagt af Testator selv, jfr. herom og herimod Platou, 293—94.

³⁸ Der findes en gammel Vib. O. R. D. i jur. Tidsskr. (1839) 34. Bd. 234, der i Præmisserne gaar ud fra, „at naar Testamentet ikke findes, maa det antages at være tilintetgjort af Testator selv“. Jfr. hertil maaske ogsaa J. U. 1855. 700 (se herom. 101 Note 43).

³⁹ Jfr. Bentzon, Retskilderne § 13 og nedenfor i § 19.

⁴⁰ Se. 101 Note 41.

Det samme gælder, hvis Tilintetgørelsen bevislig skyldes en Tilfældighed⁴¹, eller en Fejltagelse af Testator.

Om Udstrygninger, Rifter og deslige i Originaltestamentet skal betragtes som en Tilintetgørelse af det, maa ganske afhænge af de nærmere Omstændigheder⁴². Ved Tilintetgørelse eller Forsvinden af den i Arvels § 25 nævnte skriftlige Optegnelser vil ofte de ovenfor fremførte Betragtninger være gældende. Dog mærkes, dels at Sagen ikke sjældent vil foreligge saaledes, at en gyldig Genkaldelse senere vanskelig kan være sket, dels at Vidnesbyrdet fra selve de oprettende Vidner, der kan mene nøje at kunne huske det maaske ganske korte og klare Testamente, her vil kunne faa særlig stor Vægt.

Uagtet altsaa en Tilintetgørelse af Testamentet, der bevislig ikke er foraarsaget af Testator selv eller dog ikke er foretaget i Genkaldelseshensigt, ikke medfører dets Ugyldighed, vil der dog, hvis Testator efter at have erfaret en tilfældig Tilintetgørelse af Testamentet undlader at sørge for en Nyoprettelse deraf, kunne findes et efter Omstændighederne afgørende Bevis for en Genkaldelsesvilje i en saadan Passivitet⁴³.

Som omtalt kan et Testamente genkaldes saavel udtrykkelig som stiltiende (det sidste sædvanlig ved Dokumentets Tilintet-

⁴¹ I tysk Ret (jfr. Endemann. 214—215), hvor (B. G. B. § 2254) Genkaldelse normalt skal ske gennem Testamente, kan den dog (§ 2255) ske ved, at Testator ødelægger Testamentet i Genkaldelseshensigt (jfr. S. Z. G. B. § 510). Men kun hvis det er bevist (jfr. norsk Arvel. § 54), at Testator selv har ødelagt det, opstiller § 2255, 2. Stk. den (afbeviselige) Formodning, at han dermed har tilsigtet en Genkaldelse.

⁴² Jfr. H. R. D. i U. f. R. 1890, 867: En Husmandsenkes 27 Aar gamle notarialiter attesterede Testamente blev, med en fedtet Rand som om en Lampe i længere Tid havde haft det til Underlag, fundet under et Klædeskab; det opretholdtes, uagtet der baade fra Testatrixs og Arvingens Side før Døden var faldet Udtalelser om, at Arvingen intet skulde have. Jfr. om et lign. Tilf. Platou. 294 Note 4.

⁴³ Jfr. J. U. 1855. 700: Testamentet var oprettet i 1836 og indført i Notarialprotokollen (uden „Klausul“). I 1852 brændte Testatrixs Gaard og dermed Testamentet. Testatrix døde i 1853 eller 54. Der var intet bevist om hvad der var foregaaet mellem Testatrix og Arvingerne efter Branden. Testamentet blev tilsidesat, da det altsaa ikke var godtgjort, „at det efter Testamentets Forsvinden, og navnlig endnu paa den Tid, Testatrix døde, var hendes Vilje, at Dispositionen skulde staa ved Magt, uanset at Testamentet ikke længere eksisterede“. Jfr. derimod 1921. 32: uagtet Testator vidste, at Testamentet var bortkommet og intet havde foretaget derefter, opretholdtes det dog.

gørelse). Men Testamentet kan ogsaa bortfalde blot derved, at der oprettes nye dermed stridende testamentariske Bestemmelser, uden at det her behøver at være godtgjort, at en Genkaldelsesvilje overfor det ældre Testamente har været Testator bevidst⁴⁴. Dette gælder, hvis de nye Dispositioner er logisk⁴⁵ uforenelige med de ældre, f. Eks. naar det nye Testamente indsætter en anden Person end den i det ældre nævnte til at arve det hele Bo; thi her er det klart, at Testator ikke længere kan ville, at det ældre Testamente skal bestaa. Men i mange Tilfælde kan det være tvivlsomt, om Modsigelsen har staaet ham klart, og om han dog ikke, trods det senere Testamentes vide Udtryk, vil lade det ældre bestaa, helt eller delvis⁴⁶. Særlig gælder dette hvor Forholdet blot er det, at Boet nu ved Dødsfaldet viser sig ikke at være tilstrækkelig rigt⁴⁷ til at bære saavel de tidligere som de senere Dispositioner, f. Eks. naar hvert af Testamenterne giver 1000 til hver sin Person, men Boets Beholdning kun er 1500. At opstille bestemte deklaratoriske Regler for Grupper af saadanne Tilfælde er ugørligt uden Lov-

⁴⁴ Jfr. Olivecrona. 313 og Bjørling. 334 om Ärvdabalk 16: 3: „gälle då det hans yttersta vilja var“; jfr. Platou. 295, og om en Parallel til Teksten (yngre Lov overfor ældre) Bentzon, Retskilderne. 63—64. Se ogsaa Endemann. 213, der fremhæver, at B. G. B. sonderer mellem „widerrufen“ (§§ 2253—57) og „aufheben“ (§ 2258).

⁴⁵ U. f. R. 1919. 443.

⁴⁶ Et ejendommeligt Eksempel herpaa frembyder H. R. D. i U. f. R. 1893. 1120: Testatrix havde i 1877 oprettet 3 Testamenter (eller Dødsgavebreve) til Fordel for forskellige Ikke-Slægtninge. I 1887 oprettede hun et Testamente saalydende: „Jeg har ikke ellers tidligere oprettet noget Testamente, og er det alene mit Ønske, at der ved Fordelingen af mine Efterladenskaber gaas frem efter Loven af Eksekutor“. H. Ret siger: „Vel maa nu dette Ønske nærmest forstaas som gaaende ud paa, at Fordelingen skal ske mellem Afdødes Arvinger efter Loven; men idet Ønsket er knyttet til den Udtalelse, at hun ikke ellers tidligere har oprettet noget Testament, og denne Udtalelse er i Strid med de virkelige Forhold, maa der gaas ud fra, at Testatrix enten ikke har erindret det ældre Testament, eller har anset dette, som var givet Appellanten (Arving efter et af de ældre Testamenter) i Hænde, som et Dødsgavebrev eller lignende for hende bindende, af det nye Testament uafhængig Viljestilkendegivelse, og der mangler herefter den fornødne Hjemmel til i det udtalte Ønske at se en Tilkendegivelse af, at hun har villet tilbagekalde den ældre Disposition“.

⁴⁷ Jfr. nedenfor i § 19 om tilsvarende Forhold, hvor der kun er eet Testamente (norsk Arvel. §§ 42—44).

hjemmel⁴⁸. Til Vejledning for Fortolkningen kan det tjene, om Utilstrækkeligheden maa have staaet Testator klar, idet da det yngre snarest gaar helt foran; medens der i modsat Fald er større Grund til at lade dem begge gælde lige meget, d. v. s. lade dem begge undergaa en forholdsmæssig Reduktion⁴⁹.

En Tilbagekaldelse kan være knyttet til Betingelser⁵⁰ eller Forudsætninger⁵¹. Naar det mod et tidligere Testamente stridende yngre Testamente er ugyldigt paa Grund af Formfejl, eller bliver uvirksomt fordi den indsatte Arving dør før Arveladeren⁵², opstaar der Spørgsmaal, om den i det yngre Testamente indeholdte Genkaldelse af det ældre er saaledes knyttet til den nye testamentariske Bestemmelse, at Genkaldelsen bortfalder med denne, skønt den i og for sig ikke rammes af de Omstændigheder, der sætter den nye testamentariske Bestemmelse ud af Kraft. Ogsaa her maa Sagen bero paa⁵³ konkret Fortolkning⁵⁴. Af nogen Betydning kan det da blive, om det nye Testamente indeholder en udtrykkelig Genkaldelse⁵⁵; men afgørende kan dette dog ikke være. Paa den anden Side træder det ældre Testamente snarere i Kraft igen, naar Genkaldelsen ikke er udtalt udtrykkelig, eller er udtalt som den blotte Følge⁵⁶ af den nye Disposition. Undertiden kan man af det foreliggende slutte, at Testator vel foretrækker den yngre Disposition for den æl-

⁴⁸ Jfr. dog Deuntzer. 126 nederst i Tilslutning til Ørsted IV. 582. Norsk Arvel. § 62, jfr. Platou. 295, søger at opretholde flere Testamenter, som ikke „bestemt modsige hverandre“, men giver dog i Tvivlstilfælde det yngre Forrang. B. G. B. § 2258 henviser i Virkeligheden her til konkret Fortolkning: „Durch die Errichtung eines Testaments wird ein früheres Testament insoweit aufgehoben, als das spätere Testament mit dem früheren in Widerspruch steht“. Jfr. Endemann. 213. Se ogsaa S. Z. G. B. § 511.

⁴⁹ Jfr. herom nærmere Olivecrona. 463—464.

⁵⁰ Jfr. U. f. R. 1868. 1066: at Testamentet begynder med Ordene „for det Tilfælde, at Døden uformodet skulde overraske mig“, opstiller dog ingen særlig Betingelse.

⁵¹ Se til det følgende Bornemann. 234—237. Om Forudsætninger jfr. ogsaa U. f. R. 1901. 243 og 1915. 276.

⁵² Jfr. f. Eks. U. f. R. 1904. 213 (stadf. B. 351).

⁵³ Jfr. f. Eks. U. f. R. 1886. 394.

⁵⁴ Bornemann. 234—237, og Deuntzer. 127 vil dog udlede almindelige Retsregler herom.

⁵⁵ Jfr. U. f. R. 1868. 1066 og 1904. 213, hvor dette var Tilfældet.

⁵⁶ Jfr. U. f. R. 1890. 206. Her fandtes nogle Optegnelser (Breve), der var yngre end Testamentet og i Strid med dette; men der var ikke udtrykkelig udtalt nogen Genkaldelse. Testamentet opretholdtes.

dre, men atter foretrækker denne for den legale Arvefølge⁵⁷, f. Eks. hvor Intestatarvingerne udtrykkelig udelukkes i begge Dispositionerne. Hvis det senere Testamente bliver uvirksomt, fordi den deri indsatte Person afslaar at modtage Arven, kommer tilsvarende Betragtninger til at gælde⁵⁸.

Naar et Testamente er gyldig tilbagekaldt⁵⁹ har det dermed ophørt at eksistere, og det kunde derfor synes at maatte antages, at det ikke kan genvinde sin Kraft blot ved en Tilbagekaldelse af Genkaldelsen, men kun ved en Viljeserklæring der tilfredsstiller Fordringerne til Testamentsoprettelse. Dette bør ogsaa gælde, hvor Genkaldelsen er sket ved eller er ledsaget af Originaltestamentets Ødelæggelse; thi der tiltrænges da et nyt skriftligt og formbundet Grundlag for Testationsviljen. Men derimod taler praktiske Grunde⁶⁰ for, at Testator, der har bevaret det oprindelige Testamente uskadt, kan ophæve en mundtlig Genkaldelse eller en i et særligt Dokument udtalt Genkaldelse ved en ny formløs Viljeserklæring, ja endog at en paa Testamentet tegnet Annulationserklæring kan hæves ved en ny formløs Paategning eller anden Viljestilkendegivelse⁶¹. Thi dels vil en Genkaldelse ofte være ledsaget af Forbehold og Betingelser,

⁵⁷ Dette galdt dog ikke i det i U. f. R. 1904. 213 (stadf. B. 351) omhandlede Tilfælde: en i tidligere Testamente som „Universalarving“ indsat Broder blev ved senere Kodici ubetinget udelukket herfra og fik et bestemt Legat, medens en anden indsattes til Universalarving. Denne døde før Arveladerinden, der ingen senere Bestemmelse traf, men Broderen blev dog anset for udelukket fra „Slægtsarv“.

⁵⁸ Herimod Bornemann. 237, støttende sig paa den formelle Betragtning, at der her ved Arveladerens Død kun foreligger eet gyldigt Testamente, det eneste for hvilket Intestatarvingerne skulde være pligtige at vige; men imod Bornemann med Rette Deuntzer. 128.

⁵⁹ Jfr. til det følgende Bornemann. 234 og 238.

⁶⁰ N. Arvel. § 54 bestemmer, at „dersom Arveladeren har tilintetgjort eller paa anden Maade tilbagekaldt en senere Anordning, uden at tilbagekalde den tidligere, skriftlig eller for Notarius afgivne Bestemmelse, kommer denne paany i Kraft“. Platou paaviser. 294—95, at dette dog kun kan opfattes som en Fortolkningsregel, der vil ramme Tilfælde, hvor det var Testators Hensigt at kalde det gamle Testamente til Live igen. Se i lign. Retning B. G. B. §§ 2257 og 2258.

⁶¹ Jur. Tidsskr. 34. Bd. 237 (jfr. Bornemann. 234) omhandler det Tilfælde, at et konfirmeret Testamente var tilbagekaldt ved en Paategning paa det bagerste hvide Blad af Konfirmationen. Dette Blad blev senere fjernet og ødelagt af Testator, bevislig for at sætte det ældre Testamente i Kraft. Dommen bekræftede dette sidstes Gyldighed.

saaledes at det ligger nær at opfatte Testamentets Bevaring i uskadt Stand, i altfald under visse Omstændigheder, som et Forbehold med Hensyn til Genkaldelsens endelige Bestaaen; dels vilde den ophævende som oftest dog faktisk have det i sin Magt at sætte sin Tilbagekaldelse ud af Kraft ved at umuliggøre Beviset for den⁶².

§§ 17—19. Testationsrettens Udstrækning og Indhold.

§ 17. A. Testationskompetencen (Tvangsarveretten).

Man har opstillet Begrebet *Kompetence* overfor Begrebet *Habilitet* til Testamentsoprettelse; medens det sidste betegner den personlige, individuelle Evne til at afgive en gyldig Viljeserklæring, peger det første derimod paa de Betingelser for Viljeserklæringens Gyldighed, der er foreskrevne af Hensyn til Andres Interesser¹. At udforme det fælles Begreb om *Kompetence* har for Arverettens vedkommende ikke stor Betydning, idet det omfatter ret forskelligartede Forhold. Vægten ligger paa Underbegreberne. Der bliver saaledes Spørgsmaal om *Kompetence* baade til at testere over en bestemt Formuedel og til at testere over andet end Formue, og *Kompetencemangel* kan enten bero paa en særlig Kontrakt herom (Arvepagt) eller paa Lovgivningens almindelige Regler (Tvangsarv).

At en Person ikke ved Testamente kan raade over en anden Persons Ejendom er en Selvfølge. Er han ganske uden Ret over den, er Testamentet helt ugyldigt. Har han en Medejendomsret, gælder hans Testamente kun saalangt hans Ret rækker, jfr. nedenfor i Læren om fælles og gensidige Testamenter (§ 20); særlig faar dette Betydning ved Ægtefællers Testamenter. Det er her ikke afgørende, hvilken Raadighed vedkommende Testator i levende Live har over Formuen. Manden, der raader over Fællesbo, eller Konen, der undtagelsesvis gør dette (L. 7. April

⁶² Bornemann mener endog (. 238, 2. Stk.), at det ældre træder i Kraft, naar det yngre Testamente ophæves, „uden at det er fornødent, at der oplyses noget særskilt Datum, som specielt vidner om, at dette har været Testators Vilje“.

¹ Jfr. Bentzon, Personret. 119—23 og med Hensyn til Formueretten, Lassen. I. 165: „Løftgiveren siges at mangle Raadighed (*Kompetence*) med Hensyn til Ydelsens Gjenstand, naar hans Formueomraades Beskaffenhed, saaledes som dette foreligger begrænset af Andres Ret, udelukker Løftets Virksomhed“.

1899 § 27), kan ligesaa lidt som den i uskiftet Bo hensiddende Ægtefælle raade ved Testamente over den anden Ægtefælles Part af Boet. Og omvendt kan den Hustru, som i levende Live intet havde at raade over, ved Testamente frit disponere over sin Part af Formuen (jfr. tidligere dog Arvelovens § 29 om Mandens Samtykke); ligesom den Person, hvis (Tvangs)arv er baandlagt (efter Arvelovens § 28), har fri Testationsret derover. I hvilket Omfang en Person kan testere over sine egne Rettigheder, afhænger af det ovenfor i § 3 udviklede om, hvilke Rettigheder (og Forpligtelser) der overhovedet er Genstand for Arv. Kun undtagelsesvis (jfr. modsætningsvis Arvel. § 21: „tilladt ... at disponere over samtlige sine Ejendele“) kan der i Testamentet træffes gyldige Bestemmelser, som angaar andet end Formuen, herom skal der tales nærmere nedenfor i Slutningen af § 18.

En Person kan være udelukket fra at testere i det Omfang hvori Loven ellers hjemler ham det, fordi særlig Viljeserklæring begrænser hans Kompetence. Det kan skyldes Bestemmelser i det Testamente, det Gavebrev eller den Kontrakt, hvorved han har erhvervet en vis Genstand eller Formue. Men navnlig kan det skyldes en Overenskomst, en Arvepagt med den som er eller skal være hans Arving. Ligesom man ved Arvepagt² kan forpligte sig til at oprette et Testamente eller til ikke at tilbagekalde et Testamente, saaledes kan man — helt eller delvis, med eller uden Vederlag — forpligte sig til ikke at oprette³ Testamente⁴. En saadan Overenskomst kan indgaas med Vedkommendes Intestatarvinger, som derved opnaar Sikkerhed mod at udelukkes ved Testamente fra deres legale Arv eller dog fra den Del af Arven som ikke er deres Tvangslod, og ligeledes med testamentariske Arvinger, som derved faar Garanti for, at den Udsigt til Erhvervelse, som Testamentet giver dem, ikke betages dem ved et nyt Testamente. Denne sidste Ordning kan bl. a. benyttes til at skabe en Kreditor nogen Garanti, især naar en Arving, muligvis efter selv at have givet et vist Arveafkald, formaar sin Arvelader til at indsætte sin Kreditor til Arving og at gøre dette uigenkaldeligt. Det Testamente, der oprettes i

² Jfr. om Begrebet ovenfor i § 12.

³ U. f. R. 1918. 248.

⁴ Om Gyldighed og Indhold skal der tales nærmere nedenfor i § 21 i Læren om Arvepagter og Dødsgaver, om Habiliteten jfr. ovenfor. 70—71.

Strid med Kontrakten om Ikkeoprettelse, bliver for saavidt ugyldigt⁵.

En Kompetencemangel kan fremdeles og først og fremmest bero paa Reglerne om Tvangsarv⁶; i det følgende omhandles dette, der betegner Læren om, i hvilket Omfang en Arvelader legalt er hindret i ved Testamente at udelukke sine Arvinger efter Loven eller dog træffe Bestemmelser over deres legale Arveparter.

Som omtalt ovenfor i § 12 var vor Rets Udgangspunkt⁷ dette, slet ikke at anerkende Testamentsarv. Det første Brud paa dette Princip skyldtes Kirkens Interesser i Sjælegaver og Tiende. Hvorlangt Udviklingen var fremskreden indtil D. L. med Hensyn til Anerkendelse af Testamenter med verdslige Formaal er tvivlsomt, da Lovgivningen tier derom. I hvert Fald bærer D. L. endnu et Præg af Oprindelsen⁸, idet 5—4—14 til 16 og 17 til 19 bestemmer, at Husbond og Enke, der har Livsarvinger, kan bortgive deres halve Hovedlod⁹ til „gudeligt Brug“ (jfr. 5—4—19) d. v. s. til Kirke, Skole og Fattige (5—4—15); har de ingen Livsarvinger kan de give saa meget de vil til gudeligt Brug (5—4—16), men kun deres halve Hovedlod til Andre (5—4—14)¹⁰. Hustru kan give sin halve Hovedlod til gudeligt Brug, dog kun med Husbondens Samtykke hvis hun har Barn med ham; til Andre kan hun vistnok ikke testere noget. Efter-

⁵ Se f. Eks. U. f. R. 1873. 59.

⁶ Udtrykket Tvangsarv bruges ikke i Lovgivningen. Norsk Videnskab (Platou. 75 ff.) taler om Pligtidel, jfr. lat. portio legitima. Svensk Ret siger laglott jfr. Björling. 337.

⁷ Om Udviklingen før D. L. jfr. Matzen, Retshistorie, Arveret. 119—128, Jørgensen, Retshistorie. 45—46 og Sindballe. 39—48, se ogsaa Platou. 66 ff. og 75 ff., Pappenheim. 13—15 og om ældre Praksis Kongebreve 17. Dec. 1547, 20. Nov. 1562, 17. Marts 1564, 4. Maj 1564 og 21. Septbr. 1564 (i Kancelliets Brevbøger for 1535—92) og Rettertingsdom 14. Juni 1572 (i Kolderup-Rosenvinge, gl. danske Domme. III. 161 ff.). Se endvidere Morgenstjerne i T. f. R. Vid. 1890. 446 ff.

⁸ Jfr. Koll.tid. 1842. 603: „endnu paa Chr. d. V. tes Tid stred det dog altfor meget mod de nationale Begreber at tilstaae selv den Barnløse fuld Testationsfrihed“. Se ogsaa Sindballe. 71 ff. og 130 ff.

⁹ Svarende den Gang til Boeslod; jfr. om ældre Ret, hvor Forældre og Børn var lodtagne i Fælliget efter „Hovedlodder“, og hvor Mand, Hustru og Sønner havde dobbelt Lod mod Datter, Matzen, Retshistorie, Familieret. 84.

¹⁰ Jfr. Secher og Støchel, I. 232—235 om P. Lassens Udkast.

haanden blev det imidlertid Reglen, at der aldrig nægtedes Konfirmation paa Testamenter der overskred de i Loven satte Grænser, naar Testator ikke havde Livsarvinger¹¹. Selv Personer, der havde Livsarvinger, kunde faa visse begrænsede Dispensationer¹².

Arveloven¹³ indfører det nye, at det er ganske ligegyldigt¹⁴ om Testamentet er til gudeligt eller verdsligt Brug (jfr. § 23). Den afskaffer de Konfirmationer, der kunde gøre vilkaarlige Indgreb i Livsarvingers Tvangsarv, og indfører bestemte Undtagelsesregler i §§ 26—28. Desuden udvider den Testationsfriheden betydeligt, dels ved § 21, idet nu Loven slaar fast, at „Enhver . . . som ikke efterlader sig Børn eller Livsarvinger“, skal det for Fremtiden være „tilladt ved Testament at disponere over samtlige sine Ejendele, saaledes som den finder for godt, uden at det er fornødent derpaa at erhverve allerhøjeste Konfirmation“ — dels ved § 23, hvorefter „den, der efterlader sig Livsarvinger, skal . . . være berettiget til at disponere over en fjerde Del (fra 1. Maj 1858 en Tredjedel ifølge Lov 29. Decbr. 1857 § 2, jfr. § 1) af sit Bo, og det hvad enten Dispositionen oprettes til Fordel for private eller til Bedste for Kirker, Skoler, fattige eller andet saadant Øjemed“. Denne Fremhævelse af Modsætningen mellem private Personer og en særlig Gruppe offentlige Formaal har sin historiske Foranledning; Meningen har dog sikkert været at sige det, som man altid efter 1845 har antaget i Praxis, at der kan testes til hvemsomhelst, nulevende og endnu ufødte¹⁵, enkelte Personer eller juridiske Personer, og til ethvert

¹¹ Jfr. Koll.tid. 1842. 603. Fra 1800 (Fr. 23. Maj, jfr. Instr. 14. Juni 1800 § 4) gaves saadanne Konfirmationer ganske kurant af Overøvrighederne, se Sindballe. 134—35, jfr. ogsaa om en lignende Praxis i Norge Platou. 76; jfr. endvidere om Sønderjylland Pappenheim: eigenhändigtes Testament u. Testierfreiheit. 13 og 17—18. Om en særlig vidtgaende Bevilling, kaldet „facultas testandi“, jfr. Bornemann. 221—222, Reskr. 26. Febr. 1768 og U. f. R. 1889. 683.

¹² Bevillingerne undtog i Reglen de Tilfælde, at der efterlodes Livsarvinger, jfr. Bornemann. 221—222 og Ørsted. IV. 624; Kancelliet gav, til dem der havde Livsarvinger, i Reglen kun Bevillinger svarende til Arvels §§ 27 og 28; dog kunde ogsaa „et i Forhold til Boets Formue ubetydeligt Legat“ konfirmeres, jfr. Ørsted. III. 565 ff. og IV. 622.

¹³ Jfr. Koll.tid. 1842. 603—605 og 606—609.

¹⁴ Dog giver Stempellov 1911 § 135 Stempelfrihed for Testationer til „gudeligt“ Brug, se Kretz, Stempellov. 197.

¹⁵ Jfr. Bentzon, Personret. 14 og Platou. 101.

lovligt og sædeligt¹⁶ Formaal. Selvfølgelig kan ogsaa Ægtefællen eller Livsarvingerne begunstiges, jfr. § 27 e contrario („til Fordel enten for de andre Børn eller for fremmede“) og § 15 (efter § 23 „bortgivet til enkelte Livsarvinger eller andre“)¹⁷.

Arveladeren har altsaa samme Art Raadighed, hvor der kun findes Udarvinger som hvor han har Tvangsarvinger¹⁸; men i sidste Fald raader han alene over en Tredjedel af sit Bo¹⁹. Herved maa forstaas det beholdne Bo, altsaa Aktiverne minus Gælden; særlig bemærkes, at det Forskud paa Arv, for hvilket det enkelte Barn maa finde sig i Afkortning efter Arvel.s §§ 10—13, ikke lægges til Boet ved Beregningen efter § 23²⁰.

I det saaledes beholdne Arvebo maa der foretages en Vurdering saavel af hele Boet som af det, hvorover der raades efter § 23. Er det bortgivne en periodisk Ydelse, saa som en Aftægt eller en Livrente, maa den kapitaliseres efter Livsforsikringsprincipper²¹. Selvfølgelig kan Arveladeren raade over mindre end en Tredjedel og lade det gaa ud over en eller nogle af Tvangsarvingerne alene. Disse kan ikke beklage sig over, at de andre Arvingers Lodder ikke forringes, naar de blot ikke selv stilles slettere, end hvis hele Testationsretten var udnyttet. Ligeledes kan Testator nøjes med at baandlægge indtil en Tredjedel, eller knytte visse Betingelser til Erhvervelsen deraf.

Arveladeren kan frit bortgive hvilke individuelle Ting han

¹⁶ Ogsaa til Horebarn kan der lovlig testes. I Viborg O. R. D. i U. f. R. 1889. 454 var det nævnt som en — for Sagens Afgørelse iøvrigt overflødig — Mulighed at en Døds gave til et Horebarn var ugyldig efter 5—2—71. Ved H. R. Dommen i U. f. R. 1892. 530 antoges der at foreligge en gyldig Livsgave; om 5—2—71 siges der intet. I norsk Arvelov (§§ 3, 5 og 39) var Hore- og Blodskamsbørn udelukkede fra al Arv, men dette er ophævet ved Lov 27. Juni 1892, se Platou. 26.

¹⁷ Efter gammel dansk Ret var Begunstigelse af enkelte Arvinger ikke tilladt.

¹⁸ Dette er for saavidt et videre Begreb end Livsarvinger, som derunder tillige maa henregnes Ægtefællen, jfr. herom nedenfor.

¹⁹ Efter norsk Lov er Tvangskvotaen $\frac{3}{4}$, efter svensk Ret $\frac{1}{2}$, efter B. G. B. § 2303 kan Afkom, Forældre og Ægtefælle kræve $\frac{1}{2}$ af deres lovbestemte Arvs Værdi som „Pligtdel“ af Arvingerne, efter engelsk Ret bestaar der slet ingen Tvangsarveret. Jfr. ogsaa S. Z. G. B. § 471 og Ægte-skabslovudkast 1918 §§ 98 og 99.

²⁰ Jfr. nedenfor i § 26 og U. f. R. 1916 B. 3 og 1915 B. 317, jfr. ogsaa Platou. 77 Note 5.

²¹ Jfr. Platou. 77 ff. og norsk Arvel. § 35, se ogsaa Deuntzer i U. f. R. 1870. 811—813.

vil, naar deres samlede Værdi blot holder sig indenfor Testationsgrænsen. Derimod kan han ikke frit raade over individuelle Ting af større Værdi; særlig viser § 27, at han ikke uden kgl. Konfirmation kan bestemme, at en saadan Del af Boet skal tilfalde en Arving imod, at han udløser de andre. Heller ikke kan han gyldig fordele Boets individuelle Ting til en større samlet Værdi, end han kan borttestere, omend ingen derved kommer til at tabe mere, end der lovlig kan fratages ham; thi i begge Tilfælde raader Testator over en større Del af sine Efterladenskaber, end Loven tillader, uagtet han ikke bortgiver mere²². Ligesaa lidt kan Testator paa egen Haand (jfr. nedenfor om Arvels § 28) baandlægge Tvangsarv eller paa anden Maade indskrænke Arvingernes Ret til at raade derover i levende Live eller ved Testamente²³.

Man har ment²⁴, at Arveladeren i § 23 — eller ifølge en Slutning fra § 27, 1. Stk. — har Hjemmel til at paalægge den enkelte Arving at udrede Legater indtil en Tredjedel af hans Lod, eftersom ingen Arving kan beklage sig, naar han ikke stilles ringere, end hvis hele Boet er bebyrdet i det fulde tilfaldte Omfang. Denne Begrundelse holder vel ikke ganske Stik; thi det bliver altid en vis almindelig Raaden over vedkommende Arvings Arv. Men, naar Læren dog i Reglen fører til et rigtigt Resultat²⁵, beror det paa, at en Testator, som det i den følgende § nærmere skal omtales, kan stille Arvingen den Betingelse, at han skal gaa ind paa at udrede Legatet, hvis han vil have mere end netop sin Tvangslod. Da det desuden er almindelig antaget, at Testator kan paalægge en Arving saadanne Legater, vil det — navnlig hvor Legatet ikke naar op til en Tredjedel af Arvingens legale Arv — ofte være naturligt at anse det for en Forudsætning baade fra Arveladerens og fra Arvingens Side, at denne gaar ind paa Ordningen. Men sikker er Testator dog kun, naar han dels udtrykkelig stiller Betingelsen, dels bestemmer over Arvingens Tredjedel for det Tilfælde,

²² Jfr. U. f. R. 1920. 824 og om fremmed Ret Hagerup. 69 og Platou. 99 med Note 20.

²³ Jfr. Platou. 82. Om „Tvangsarveret“ til Anvendelsen af Fr. 11. Septbr. 1839 § 8 ff. se Bentzon, Personret. 33.

²⁴ Jfr. Bornemann. 148, Aagesen i U. f. R. 1868. 239, Goos sammesteds . 896—97 i Noten, Deuntzer. 58, jfr. ovenfor. 49 Note 24.

²⁵ Jfr. Platou. 82—83.

at denne skulde afslaa at have med Legatet at gøre. Modtager Arvingen Arven uden Indsigelse, er han bunden ved Dispositionen.

Særlige Regler er givne om Arv af Forfatterret i Lov Nr. 71 1. April 1912 § 6, 2^o og 3^o og § 11, samt om Kunstnerret i L.s § 28, der henviser til § 11. Reglerne herom udvikles nærmere i Forfatterretten²⁶. Her skal det blot fremhæves, at Forfatteren ved sit Testamente i indtil 50 Aar kan udsætte Udgivelsen af Værker, der var uudgivne ved hans Død, og ogsaa om tidligere offentliggjorte Værker kan bestemme, hvem der skal raade over ny Udgivelse efter hans Død. Denne Ret har Forfatteren sikkert, selv om han derved griber ind i Tvangsarven, idet han har en særlig personlig Interesse i en saadan Beføjelse. Og udenfor Tvangsarvs-Grænsen er han maaske helt frit stillet²⁷.

§ 23 giver den begrænsede Testationsret til den, „der efterlader sig Børn eller Livsarvinger²⁸. Herunder indbefattes alt arveberettiget Afkom: Ægte Børn i Forhold til begge Forældre, uægte Børn (undtagen Horebørn jfr. 5—2—71) efter Moderen, kuldlyste Slegfredbørn²⁹ og Børn, som er omfattede af Arvelovens § 9, ogsaa efter Faderen. Børnebørn og disses Afkom er Tvangsarvinger, hvis Leddene mellem dem og Testator er døde og alle var arveberettigede. Et Adoptivbarns Tvangsarv beror paa Bevillingen. Hvis denne gives uden nærmere Begrænsning, faar det en Tvangsarveret ligesom de egentlige Børn. Da Reglen i saa Tilfælde tillige er den, at dets Arveret ikke maa overstige det Beløb, som gyldig kunde have været tillagt det ved Testamente, indskrænkes Arveladerens Testationsret, hvis han selv har Børn, i samme Omfang, og har han kun et eller to Børn i Forvejen, bortfalder den helt³⁰. Ofte bestemmes det dog i Bevillingen, at Adoptivbarnet ingen Tvangsarveret skal have³¹.

Til Tvangsarvingerne hører ogsaa Ægtefællen. Forsaavidt

²⁶ Jfr. Grundtvig, Forfatterretten ved Glahn. 125—31.

²⁷ Jfr. Grundtvig. 128 med Note 2, der (jfr. Note 1) mener, at Loven end ikke er gaaet vidt nok, se nærmere nedenfor i § 18 mod Slutn.

²⁸ Om Grunden til denne Tvangsarveret se ovenfor. 2.

²⁹ Jfr. Bornemann. 92—93 og 224—227.

³⁰ Jfr. til Teksten nærmere Bentzon, Familieret § 47. 434—35.

³¹ Om dets legale Arv jfr. ovenfor. 23—24.

denne arver sammen med Arveladerens „Børn eller Livsarvinger“³², følger dette ligefrem af § 23³³, der ikke nøjes med at sige, at Børnene skal have deres Totredjedele. Saafremt den Afdøde ikke efterlader sig „Børn eller andre Livsarvinger“, bestemmer § 21, at „den ene Ægtefælle ikke uden den andens Samtykke (kan) betage denne den Del af sine Efterladenskaber, hvortil nærværende Anordnings § 15 berettiger ham eller hende“. Denne Bestemmelse sigter kun til det Tilfælde, at der ikke er Afkom, men dog anden arveberettiget Slægt. Thi vel siger § 15 i Slutningen i Almindelighed, at „naar den Afdøde intet Afkom efterlader sig, vil en tredje Del af dens Boeslod tilfalde den længstlevende“; men da først § 17 bestemmer, at Ægtefællen arver det hele Bo, hvis der slet ingen arveberettiget Slægt efterlades, maa det antages, at § 15 i Slutningen angaar de Tilfælde, hvor der vel intet Afkom er, men dog Slægt. Alligevel er det utvivlsomt, at Tvangsarven ogsaa i de sidste Tilfælde er en Tredjedel, thi dels foreligger der fuldstændig Aarsagernes Lighed, dels forudsættes denne Løsning bestemt i Arvelovens Motiver³⁴, dels maatte § 21 have givet en særlig Regel, hvis den ikke havde ment at udtømme Mulighederne ved Reglerne (i § 23 og) i § 15 i Slutningen³⁵.

Tvangsarveret betyder en Ret til at være Arving paa Trods af modstaaende Testamente. Arveladeren kan anordne offentligt Skifte (Skiftel.s § 6), men kan for Tvangsloddens Vedkommende ikke hindre Arvingerne i at optræde som saadanne, f. Eks. ved at gøre dem til Legatarer³⁶.

Arvingerne har en tinglig Ret over Boet; de er Samejere³⁷ af det og er ikke indskrænkede til en Fordring paa at erholde

³² Herunder eventuelt Adoptivbarn, jfr. U. f. R. 1904 A. 254 og Hindenburg. 116.

³³ Jfr. Aagesen i U. f. R. 1868. 232—233 og Goos sammesteds. 896—897 i Noten.

³⁴ Jfr. Koll.tid. 1842. 612: „Dog kunde det naturligvis ikke nægtes den Ægtefælle, som slet ingen Arvinger har, at borttestamentere den Deel af Formuen, som ikke udgjør den anden Ægtefælles almindelige Arv“.

³⁵ Er der Afkom, er Ægtefællens Tvangslod $\frac{2}{3}$ af dens legale Lod; er der Slægtninge men intet Afkom, er Tvangslod og legal Lod lige store; er der slet ingen Slægtninge, er Tvangslodden $\frac{1}{3}$ af den legale Lod.

³⁶ Jfr. U. f. R. 1868. 804, men herimod maaske H. R. T. 1859. 449. Jfr. ogsaa Hagernp. 36—37, Platou. 81—84 og Ingstad i T. f. R. Vid. 1901. 50.

³⁷ Om Samejets Opløsning jfr. nedenfor i § 25.

en vis Værdi³⁸. Kun overfor den efterlevende Ægtefælle er deres, ligesom alle andre Arvingers Ret mere begrænset, idet Ægtefællen er berettiget til at udløse en hvilken som helst Del af Boet, eller endog hele dette, efter en Vurdering og mod kontant Betaling til Arvingerne, jfr. Skiftels §§ 47 og 60³⁹; i Forhold til Ægtefællen er de saaledes kun berettigede til at faa en vis Værdi udbetalt. End mere begrænset er Tvangsarven derved, at en efterlevende Ægtefælle kan beholde Arvemidler mod Pant „efter tinglæst Skifteekstrakt“, eller kan forblive hensiddende i uskiftet Bo ifølge Hjemmel i Loven eller i et Testamente og derved ikke blot forhale Arvingernes Tiltræden af deres Arv, men ved Raadigheden over Boet forrykke Værdiforholdene, førend endeligt Skifte sker. Om den Begrænsning af en Tvangsarveret, der kan bero paa et Afkald (Arvels § 14) eller paa Forskud paa Arv (§§ 10—13), Forhold som har særlig Betydning netop overfor Tvangsarvinger, skal der tales nedenfor i §§ 22 og 26.

Naar Testationsgrænsen er overskredet, og den deri interesserede rejser Indsigelse, bliver Testamentet ugyldigt, i hvert Fald forsaavidt det har overskredet Grænsen. Naar Testamentets Bestemmelser saaledes maa beskæres⁴⁰, maa de i Almindelighed alle lide forholdsvis Afkortning, nemlig saafremt der ikke efter den enkelte Dispositions Beskaffenhed eller andre Omstændigheder er Grund til at antage, at Testator vilde have foretrukket den ene for de andre, hvis han havde forudset, at de ikke alle kunde opfyldes fuldstændig⁴¹. Undertiden maa Testamentet dog helt falde bort, nemlig naar det end ikke kan gøres sandsynligt, hvilken Ordning Testator vilde ønske skulde gælde, forsaavidt hans Vilje ikke helt kunde fyldestgøres⁴².

³⁸ Paa den sidste Maade ordner B. G. B. Forholdet (jfr. Endemann § 124 ff.). Ifølge § 2303 bestaar „Pligtdelen“ i „Halvdelen af den legale Lods Værdi“, og § 2305 bestemmer, at har en Tvangsarving faaet mindre end sin Pligtdel efterladt, kan han af Medarvingerne fordre Værdien af det manglende, jfr. § 2332. Om anden fremmed Ret jfr. Platou. 82, se ogsaa Hagerup. 35.

³⁹ Se nedenfor i § 27.

⁴⁰ Jfr. Platou. 77—80 om Reduktion af en Livrente eller en lignende periodisk Ydelse, hvis Kapitalværdi er for høj.

⁴¹ Norsk Arvel. §§ 42—44 opstiller herom en Række deklaratoriske Regler, jfr. Platou. 164 ff., se nedenfor i § 19 i Slutningen. Se ogsaa S. Z. G. B. §§ 522—533.

⁴² Jfr. U. f. R. 1873. 605 stadf. (nye Præmisser) 1874. 513: I et Testamente var det bestemt, at en Datters Mand efter Datterens eventuelle Død

Medens iøvrigt saadanne Spørgsmaal henhører under den almindelige Lære om Testamenters Fortolkning og særlig om Betydningen af bristende Forudsætninger (jfr. herom i de følgende Paragrafer), skal paa dette Sted kun et enkelt praktisk vigtigt Forhold omhandles, nemlig det der opstaar, naar Testamentet ikke nævner Livsarvinger, men saadanne dog melder sig. Kan det ses, at Testator alligevel har villet beskære Tvangsarvingernes Lodder, bliver hans Testamente gyldigt for en Tredjedel⁴³. Det samme gælder, naar denne Testators Mening efter de foreliggende Forhold er sandsynlig⁴⁴. En særlig Tvivl frembyder nogle i Praxis forekomne Tilfælde, hvor Testatrix havde holdt skjult, at hun havde et uægte Barn, hvor hun havde testeret alene til Fordel for andre, og hvor hendes Testamente opretholdtes for $\frac{1}{3}$, uagtet en Del kunde tyde paa, at hun ikke vilde have testeret som gjort, hvis det før hendes Død var blevet bekendt at det uægte Barn eksisterede, eller hun dog havde forudset at dette vilde komme op efter hendes Død. Domstolens Stilling maa nærmest begrundes deri, at hun har udtalt sin Testationsvilje vidende om Barnets Eksistens, og at det kun er en Gisning hvilken Vægt der kan tillægges Motivet til Hemmeligholdelsen⁴⁵. Hvis derimod Testatrix har været uvidende om Barnets Eksistens (f. Eks. har troet det død), eller først efter

skulde nyde Renten af den for hende baandlagte Arv, og Kapitalen først efter Mandens Død tilfalde hendes Arvinger efter Loven. Tilsidesat som stridende mod Arvelovgivningen, da hun efterlod Tvangsarvinger, og end ikke opretholdt for $\frac{1}{3}$, da det ikke med Sikkerhed kunde ses at have været Arveladerens Mening, at Ordningen skulde gælde for $\frac{1}{3}$, naar den ikke helt var gyldig.

⁴³ J. U. 1869. 180.

⁴⁴ Jfr. H. R. D. i U. f. R. 1885. 612: En Ægtemand ansaas som Fader til hans Hustrus før Ægteskabet fødte Barn. Hans Anerkendelse deraf var dog meget omtvistelig. De blev separerede, og fem Aar derefter testamenterede han alt til en Ven, vidende at Barnet da levede. Testamentet opretholdtes saa vidt gørligt, altsaa for $\frac{1}{3}$. Saaledes ogsaa i U. f. R. 1899. 414.

⁴⁵ U. f. R. 1868. 303—312 (H. R. D.): En Moder (Enke) havde testeret til Fordel for adskillige, kun ikke for en uægte Datter. Det var paavist, at hun var vidende om Barnets Eksistens, men hun havde aldrig anerkendt det som sin Datter. Dommen, der ansaa det for bevist at hun var Moderen, opretholdt Testamentet for $\frac{1}{3}$, da ej megen Vægt kunde lægges paa „Afdødes mulige Hensigt at ville dølge Barnets Eksistens“, „hvorimod det maatte antages mest stemmende med Afdødes Vilje, at Testamentet ialtfald saa vidt muligt opretholdtes“. En lignende Dom findes i 1892. 558—66, jfr. ogsaa 1911. 470.

Testamentets Oprettelse har faaet Børn og derpaa er død uden at have haft Lejlighed til at oprette nyt Testamente, eller dog uden at noget tyder positivt paa at hun saavidt muligt vilde have det ældre opretholdt⁴⁶, maa man vel i Almindelighed antage at det bortfalder; alt beror dog her paa en nærmere Fortolkning⁴⁷.

At det ældre Testamente er gjort uigenkaldeligt ved en Arvepagt, eller at der foreligger en Døds gave som omfattes af Arvel.s § 30, gør ikke Dispositionen mere gyldig overfor Tvangsarvingerne end et almindeligt Testamente⁴⁸.

Ved Bedømmelsen af, om Testationskompetencen er overskredet overfor Tvangsarvingerne, kommer det ikke an paa de ved Testamentets Oprettelse foreliggende faktiske Forhold, men paa Forholdene som de er ved Testators Død. Saaledes ogsaa sønderjysk Lov 20. Juni 1920 § 64, 3. Stk. Dette stemmer med Udtrykkene i Arvel.s §§ 21 og 23, der taler om, hvorvidt Testator efterlader sig Børn eller Livsarvinger. Det er endvidere naturligt at betone det Øjeblik, da Testamentet træder i Kraft, nemlig ved Dødsfaldet, thi først nu er der Tale om nogen egentlig Ret for Tvangsarvingerne⁴⁹. Endelig er det afgørende, at en anden Regel vilde være aldeles upraktisk: Man skulde nu efter Døden oplyse Testators Formueforhold paa Testationstiden og skønne over, om han da havde taget de passende Hensyn. Hvor langt lettere og naturligere er det ikke at bestemme, om det efter det faktisk efterladtes Størrelse er objektivt passende, hvad der lades urørt til Tvangsarvingerne.

Ifølge den samme Betragtningssmaaede bør Kompetencen bedømmes efter de ved Testators Død gældende Love, hvad enten de hjemler en større eller en mindre Competence, end de der gjaldt paa Oprettelsestiden⁵⁰ gør det. Arvel.s § 33 udtaler ogsaa, at ældre Testamenter, hvis Indhold ikke stemmer med de

⁴⁶ U. f. R. 1898. 383.

⁴⁷ Tilsvarende Spørgsmaal opstaar ogsaa, hvor der ikke haves Tvangsarveret, jfr. f. Eks. U. f. R. 1908. 135, hvor et Barn var adopteret af to Ægtefæller, men uden Tvangsarveret, og hvor et ældre gensidigt Testamente opretholdtes, da Adoptivbarnet ifølge Bevillingen maatte respektere det nævnte Testamente, uanset at det var oprettet før Adoptionen.

⁴⁸ Jfr. Bornemann. 248—250.

⁴⁹ Jfr. Bornemann. 224.

⁵⁰ Derfor maa Arvel.s § 29, 3. Pktum være uanvendelig ved Dødsfald, efter at L. 7. April 1899 er traadt i Kraft, jfr. ovenfor. 70. Se ogsaa U. f. R. 1873. 62.

ved deres Oprettelse gældende Regler, er gyldige, naar de er det bedømte efter Arveloven⁵¹; L. 29. Decbr. 1857 (326) § 2 forstaas naturligst som straks anvendelig paa alle Testamenter⁵², som derefter træder i Virksomhed.

Et Spørgsmaal, der opstaar saavel overfor Tvangsarvinger som overfor almindelige legale Arvinger, er dette, om Arveladeren kan udelukke dem fra Arv („Eksheredation“) — henholdsvis for indtil en Tredjedel eller for det hele — uden tillige at disponere over Arven til Fordel for Andre, eller om de kun skal vige for egentlig testamentarisk Arv, saaledes at de altid er subsidiære Arvinger og tager den Lod, som en testamentarisk Arving ikke gennem Testamentet har faaet Ret til, eller dog ikke oppebærer⁵³, jfr. nedenfor i § 19 i Slutningen om den saakaldte Tilvækstret⁵⁴.

Dette Spørgsmaal har man besvaret i sidste Retning, navnlig fordi Arvels §§ 21 og 23 direkte kun tillægger Arveladere en Ret til positivt at disponere over (bortgive) deres Formue, og egentlig kun indeholder den Hjemmel for Eksheredation, der ligger i, at denne kan blive en nødvendig Følge af Arvens Bortgivelse til andre⁵⁵. Men en Modsætningsslutning fra disse Lovbud ligger dog fjernt, og da Arveladeren altid kan opnaa en fuld Eksheredations Følger (at Staten tager Arven som „vakant“ efter 5—2—11) ved direkte at indsætte Staten til Arving, ligesom han kan gennemføre den enkelte Arvings Eksheredation ved at indsætte de andre Arvinger positivt, synes det eneste naturlige at være at godkende Eksheredation⁵⁶, jfr. at Arvels § 14 erklærer Afkald paa Arveret uden Vederlag for gyldigt.

⁵¹ Den tilsvarende Regel, at de efter den ældre Ret i Henseende til Indhold gyldige, men nu lovstridige Testamenter ikke skulde gælde, udtaler § 33 vel ikke; men dens Tavshed forklares ved, at Tilfældet var meget upraktisk, jfr. Bornemann. 230.

⁵² Jfr. Ordene „skal udvides til herefter at angaa $\frac{1}{3}$ af Boet“.

⁵³ En saadan Eksheredation er udtrykkelig hjemlet ved B. G. B. § 1938; i tidligere tysk Ret (gemeines Recht) gjaldt den derimod ikke, jfr. Endemann. 101 Note 6. Den anerkendes i fransk Praksis, jfr. Planiol. III. 2746.

⁵⁴ Jfr. Platou. 159 ff.

⁵⁵ Jfr. (N). Lassen i U. f. R. 1869. 465—77 og Ipsen i U. f. R. 1868. 804—5. Se ogsaa Koll.tid. 1845. 572, der gengiver Arvels § 21 saaledes, at egentlig Eksheredation ikke medtages.

⁵⁶ Om Statens Ret er en Hjemfaldsret (jfr. Jyske Lov 3—61: „hvad ingen ejer, ejer Kongen“) eller en egentlig Arveret (jfr. B. G. B. 1936: „so ist der Fiskus gesetzlicher Erbe“) er ganske ligegyldigt for Spørgsmaalets Be-

Derimod er det utvivlsomt rigtigt, at Testator ikke kan udelukke Efterverdenen fra enhver Nydelse af de efterladte Værdier ved at bestemme, at de skal tilintetgøres; thi noget saadant er hverken direkte eller indirekte hjemlet ved Lovens Ord eller Grund⁵⁷.

I det foregaaende er de almindelige Regler om Tvangsarv udviklede; de dermed givne Grænser for Testationsretten kan imidlertid i visse Tilfælde udvides⁵⁸, idet Arveloven dels, forsaavidt kgl. Konfirmation opnaas, hjemler visse yderligere Baand paa Arven (Arvels § 27, 1ste Punktum og § 28), dels giver Ejere af visse Landejendomme Ret til særlig at begunstige en enkelt Arving (§§ 26 og 27, 2det Punktum).

1) Arvels § 27, 1. Stk.⁵⁹, bestemmer, at „den, der efter sin Stilling maatte finde det stemmende med sine Livsarvingers Tarv, at den hele Formue eller en væsentlig Del af samme⁶⁰ overlades til en enkelt af disse mod et passende Vederlag“, har „Adgang til at faa et dertil sigtende Testamente konfirmeret i Justitsministeriet⁶¹, naar det, efter at Erklæringer er indhentede, saavel fra vedkommende Øvrighed (Amtmanden, i København Overpræsidenten) som fra andre paalidelige, med Forholdene

svarelse. Jfr. nærmere Winroth. 256 ff., særlig 256 Note 1 om det Spørgsmaal: skal, hvor en fremmed Undersaat dør her i Landet, vor Stat eller den fremmede Stat være „sidste Arving“? Jfr. Platou. 63.

⁵⁷ Jfr. (N). Lassen i U. f. R. 1869. 467, Noten, og Platou. 152—54 om, at man vel ikke kan forbyde en Mand at ødelægge sit Hus eller dræbe sin Ridehest; men staar det i hans Testamente, at noget saadant skal ske, da er det ikke bindende for Arvingerne. Se nedenfor i § 18 mod Slutningen.

⁵⁸ Testationsretten kan ogsaa være stærkere begrænset af særlige Grunde, f. Eks. hvor der samtidig findes egne Børn og Adoptivbørn med Tvangsarveret, eller hvor den ovenfor i § 11 omtalte Arveret for „Hospitaller“ virker.

⁵⁹ Om ældre Praksis se Sindballe. 131—33, se ogsaa Ørsted IV. 622.

⁶⁰ Koll.tid. 1845. 597 nævner: en fast Ejendom, et Handelsetablisement, et Bibliotek, en Kunstsamling, et Forlag; fremhæves kan ogsaa en Fabrik eller et andet industrielt Foretagende med Lager og Indretning. Jfr. n. Arvels § 36 og Platou. 84 ff.

⁶¹ Ansøgningen stiles „til Kongen“, Testamentet i Original og behørig bekræftet Genpart indsendes, jfr. Jm. Cirk. Nr. 114 14. Juni 1892, hvorefter Genpartens Overensstemmelse med Originalen skal være bekræftet af Opretteren selv, eller, hvis han er død, af den der behandler hans Bo. Tidligere paalagdes det at Konfirmationen skulde tinglyses (jfr. f. Eks. U. f. R. 1881. 323); dette sker ikke mere.

nøje bekendte Mænd⁶², saa vidt muligt af den nærmeste Slægt, befindes, at en saadan Disposition virkelig er til fælles Tarv, hvortil hører, at der er tillagt hver enkelt Livsarving et saadant Vederlag, der med Grund kan antages at svare til den Lod, der efter § 23 skal være forbeholden“.

De her omhandlede (saa vel som andre⁶³) Konfirmationer paa Testamenter kan erhverves ikke blot i Testators levende Live, men ogsaa efter hans Død. Det maa sikkert anses for en Pligt for dem, der behandler Boet, at foretage de fornødne Skridt i saa Henseende. Gør disse det ikke, maa de interesserede selv gaa til Justitsministeriet. Klager ingen, vil dette forholde sig passivt, med mindre det foranlediges til at optræde i Egenskab af Pupilautoritet.

Hvis Konfirmationen forlanges efter Døden, foreligger det rationelle Forhold⁶⁴, at det bliver Tilstanden ved Døden der lægges til Grund for Justitsministeriets Skøn over, om Betingelserne i § 27 er opfyldte. Men hvis Konfirmationen er søgt maaske endog lang Tid før Døden faktisk maatte indtræde, opstaar der særegne Vanskeligheder: Det skal afgøres, om hele Ordningen er til samtlige⁶⁵ Arvingers (deres „fælles“) Tarv. Det almindelige Skøn herover kan i og for sig træffes til enhver Tid. Men hvorledes afgøre, om Vederlaget „med Grund kan antages at svare“ til Tvangslodden? Man kan vel her skønne over dets Anbringelsesmaade, over Sikkerhed og Rentefod; men man kan normalt ingen virkelig Mening have om, hvad Arveladeren til sin Tid vil efterlade sig. Alligevel har det, som ogsaa altid antaget, sikkert været Meningen med § 27 at lade Justitsministeriets Skøn ogsaa ved Konfirmationer i Arveladerens levende Live være det endelig afgørende, saaledes at man f. Eks. ikke kan gaa til Domstolene og faa Konfirmationen omstødt, fordi Vederlaget i Virkeligheden var for ringe, eller det paa Grund af Værdiforandringer efter Konfirmationens Meddelelse er blevet for ringe. Det har aabenbart været Meningen her at lade en Rest af den ældre Konfirmationspraksis⁶⁶ blive bestaaende, medens man ellers

⁶² Eller Kvinder, L. Nr. 133, 27. Maj 1908 § 7.

⁶³ Jfr. ovenfor. 63—65, Jmskr. Nr. 193 7. Dec. 1880 og Jmcirk. Nr. 243 11. Dec. 1896. Se nærmere Hindenburg. 133—34.

⁶⁴ Jfr. ovenfor. 115.

⁶⁵ Jfr. Platou. 89.

⁶⁶ I Koll.tid. 1842. 609 siges det, at det normalt vilde „stride mod Dis-

i Arveloven formede Regler, hvis Overholdelse kunde paatales ved Domstolene. Vanskeligheden undgaas, hvis det bestemmes, at Vederlaget skal fastsættes efter en Vurdering af Formuen ved Dødsfaldet, og dette sker undertiden⁶⁷.

Hidtil ses der ikke at have foreligget Tilfælde, hvor en Tilbagetagelse fra Justitsministeriets Side af Konfirmationen søgtes og fandt Sted. Men ligesom en saadan — eller en Erklæren Konfirmationen for ugyldig — maatte kunne ske, hvor den var opnaaet ved Svig, saaledes synes det naturligt, om Justitsministeriet senere og navnlig efter Testators Død kunde annullere Konfirmationen, eller det, før Døden, kunde fordre Konfirmationens Opretholdelse gjort afhængig af, at Testamentet omgjordes, hvor forandrede Forhold medførte, at Forudsætningerne i § 27 ikke længere var til Stede (eller muligvis nu viste sig aldrig at have været det)⁶⁸.

Der er ikke givet særlige Regler om, hvorledes Arvingerne skal vederlægges. Dette synes derfor at maatte ske kontant; og man kan f. Eks. ikke i Testamentet bestemme, at Vederlaget skal sættes til en Kapital, der skal være uopsigelig i kortere eller længere Tid og sikres ved Pant i Testationsgenstanden, med mindre man tillige søger Konfirmation i Henhold til Arvels § 28. Konfirmationen hindrer selvfølgelig ikke Testator i efter de almindelige Regler at genkalde Testamentet, og hans Testationsret over $\frac{1}{3}$ ifølge § 23 er ubeskaaret⁶⁹. Efter vor Praksis vil det ses, at det kan ske, at den ene Arving faktisk begunstiges ved Vederlagets for lave Fastsættelse i Forhold til hvad der efterlades; men dette tør ikke være Dispositionens Tendens, undtagen saa langt som § 23 indeholder Hjemmelen dertil.

Det antages i Praksis, at en Disposition oprettet af Ægtefæller i Forening kan konfirmeres efter § 27, uagtet den skal træde i Virksomhed ved den førstafdødes Død og angaar ogsaa

positionens Hensigt, om det efter Testators Død skulde undersøges, om de øvrige Børns legitima derved præjudiceredes“. Ved et Handelsetablisement vilde dette — mente man — kræve en fuldstændig Opgørelse med Kreditorer og Debitorer, hvorved Bedriften, ofte til stor Skade, standsedes.

⁶⁷ Jfr. Hindenburg. 116 nederst.

⁶⁸ En saadan Myndighed udøves i Norge, hvis Arvels § 36 svarer til vor § 27, jfr. Platou. 90.

⁶⁹ Jfr. Platou. 87 ff.

en Del af den længstlevendes Part af Fællesboet⁷⁰. I Modsætning til Tilfælde hvor den førstafdøde kun disponerer over Særeje, er der den Ejendommelighed hvor der er Fælleseje, at den førstafdøde vel kan testere over sin Boeslod, men ikke paa egen Haand over nogen bestemt Genstand, da Ægtefællen her er Medejer. Det drejer sig derfor i Virkeligheden om en Kombination af et Testamente og af en dispositio inter vivos fra den længstlevendes Side, formet f. Eks. som et Samtykke til Ordningen⁷¹. Men er dette givet, synes det ogsaa, hvis andet ikke er udtrykt, at maatte føre til, at den efterlevendes Boeslod — ligesom selvfølgelig dens Arvelod — maa bestemmes efter den Værdi, hvorefter Testamentet beregner Vederlaget. Endvidere maa det vistnok i Mangel af modstaaende positiv Aftale antages, at saadanne Dispositioner efter § 27 med en efterlevendes Samtykke ikke hindrer denne i efter Reglerne i Arvels § 18 at forblive hensiddende i uskiftet Bo, uagtet dette strider imod Dispositionens Ordlyd, jfr. nedenfor i §§ 19 og 28.

2) Ifølge Arvels § 28⁷² skal Forældre have Adgang til, efter indhentede Erklæringer⁷³ fra de i § 27 nævnte Personer, at faa Konfirmation gennem Justitsministeriet paa en Disposition, hvorefter „deres Børns Arvemidler, eller en Del deraf, efter deres Død skal sættes fast“, saa at Børnene „ikke kunne raade over Kapitalen, men alene oppebære Renten“⁷⁴.

Om Konfirmationen gælder de samme formelle Regler, som ved § 27⁷⁵. § 28 nævner „Forældre“. Selvfølgelig kan den ene af Forældrene, f. Eks. over sit Særeje eller efter Ægtefællens Død, paa egen Haand oprette et Testamente, der kan konfirmeres efter § 28. Hvis Dispositionen, hvor der er Fælleseje, skal træde i Kraft allerede ved den førstafdødes Død, gælder de

⁷⁰ Norsk Arvels § 36 siger: „Lever Arveladeren i Ægteskab paa den Tid, saadant Testamente oprettes, udfordres Samtykke af Ægtefællen“, jfr. Platou. 92.

⁷¹ Om Raadigheden, hvor der henses i uskiftet Bo, jfr. næste Side.

⁷² Smlign B. G. B. § 2338.

⁷³ Nødvendigheden af disse Erklæringer antages at bortfalde, naar Arvingerne samtykker, jfr. Jmskr. Nr. 173 13. April 1912 og Hindenburg. 117.

⁷⁴ Disse Regler, der stemmer med ældre Konfirmationspraksis, jfr. Koll.-tid. 1842. 611—612, har en langt større praktisk Betydning end de i § 27, jfr. Oplysninger i 5. nord. Juristmødes Forhandlinger. 110 ff. af daværende Overformynder Th. Petersen og Bentzon, Personret. 189 Note 36.

⁷⁵ Jfr. ovenfor. 117 med Note 61.

forrige Side udviklede Regler om Ægtefællens Samtykke. Hvis paa den anden Side Dispositionen er truffet af en Ægtefælle, der hensidder i uskiftet Bo, kan den kun have Retsgyldighed, saalangt han kunde raade ved Testamente, og den er derfor ugyldig, forsaavidt angaar Arven efter den førstafdøde⁷⁶.

Den „Sætten fast“, som § 28 hjemler, vil Justitsministeriet i Henhold til § 28 i Almindelighed fordre som en Indsættelse i Overformynderiet⁷⁷. Efter § 28 kan det dog ogsaa gøres paa anden Maade, idet det paahviler Justitsministeriet at paase, „at slige Midler behørigen sikres, forsaavidt der maatte være Grund til at tilstede, at de undrages fra Indsættelsen i Overformynderiet“⁷⁸. Men en rent privat Administration kan ikke sættes i Stedet⁷⁹.

Ved Afgørelsen af, hvorvidt Konfirmation bør meddeles, skal der tages „Hensyn til, om Forældrene have betaget vedkommende Børn noget af deres lovbestemte Arvelod“ (§ 28 i Slutn.). Medens altsaa § 27 kun betinger Konfirmationen af, at de øvrige Børn dog faar deres Tvangsarv, gaar § 28 videre, netop fordi Baandlæggelsens Behørighed beror paa Hensynet til Barnets eget Tarv. Thi da Baandlæggelsen føles som en Forringelse i Arvens Udnyttelsesmuligheder, og Forældrenes Motiv ogsaa kan have været at sikre Barnets Arvinger (Børnebørnene) Kapitalen, eller maaske endog at vise Barnet en Uvenlighed, er det et naturligt Hensyn som Justitsministeriet bør tage, om Barnet faar

⁷⁶ Jfr. nedenfor i § 28. Dette er antaget i Dom i J. U. 1864. 321 og i Jmskr. Nr. 176 31. Juli 1899 og Nr. 76 27. Febr. 1903 (Baandlæggelsen kunde ikke ske, selv med Barnets Samtykke). Naar Kbhvns Skiftedec. i U. f. R. 1909. 334—337 antager, at den førstafdøde kan bestemme (i et gensidigt Testamente), at den længstlevende skal have Ret til nærmere at fastsætte Baandlæggelsens Omfang ogsaa vedrørende Arven efter den førstafdøde, er dette (jfr. ogsaa det dissentierende Votum. 337) maaske stridende imod vor Lovgivning, men kan dog konstrueres saaledes, at Ægtefællen testerer en Bemyndigelse for „Tredjemand“ (o: den efterlevende Ægtefælle) til nærmere at udforme Testationsviljen, jfr. i Begyndelsen af den følgende §.

⁷⁷ Jfr. om Maaden nærmere Behrend. 18—20, Hammerich, Arvelov. 37—38 (Nr. 5), Hindenburg. 118—19, Bentzon, Personret. 186 og 189 med Note 36.

⁷⁸ Jfr. Koll.tid. 1842. 611. Her kræver man i Reglen Arvingernes Samtykke. Se Hindenburg, 118, 120—21 og 121—22 om Indsættelse i „Bikuben“s Forvaltningsafdeling.

⁷⁹ Jfr. saaledes Jmskr. Nr. 245 4. Aug. 1902.

hele den Arv det vilde have faaet efter Loven⁸⁰. Men selvom der fratages Barnet noget (efter § 23) — der paalægges f. Eks. det eller Boet nogle mindre Legater — er Konfirmationen alligevel retsgyldig, og det kan ogsaa meget vel efter Omstændighederne være det forsvarlige, at en saadan Baandlæggelse sker. Derimod synes det at være den naturlige Følge af denne Regel, at hvis Testator, efter at have faaet Konfirmation paa en Disposition ifølge § 28, ved et senere Testamente betager Barnet noget, bortfalder Baandlæggelsen⁸¹, hvis Konfirmationen ikke fornyes⁸².

Da Baandlæggelsen forudsættes normalt at ske ved en Indsættelse i Overformynderiet, vil den være mest praktisk ved saadanne Pengemidler og Værdipapirer, som Overformynderiet modtager⁸³. Men eftersom § 28 i Almindelighed taler om „Arvemidler“, maa Baandlæggelse ogsaa kunne ske af andre Ting, særlig af faste Ejendomme⁸⁴, Skibe og andre Løsøregenstande, hvis Udleje kan give Indtægter⁸⁵.

Det antages i Praksis og er sikkert det rette, at Baandlæggelsen kan ske saavel for alle Børnenes Vedkommende som for et eller nogle enkelte af dem. § 28 taler vel om „deres Børns Arvemidler“; men Udtrykket „vedkommende Børn“ antyder dog, at nogen kan være undtaget. Det vilde jo ogsaa være ganske

⁸⁰ Om paatænkt Baandlæggelse maa Arvingen ikke „høres“ uden enten Testators Samtykke eller Justitsmin.s Tilladelse, se Jmskr. Nr. 173 13. Apr. 1912.

⁸¹ Saaledes Platou. 90—91. Deuntzer mener vistnok (. 93—94) at Følgen skal være den, at et saadant senere Testamente, der formindsker Barnets Lod, kun er gyldigt, hvis ny Konfirmation gives; men dette er urigtigt, thi Konfirmationen kan umuligt begrænse Testators Genkaldelsesret.

⁸² Jfr. dog U. f. R. 1872. 227 (visse Smaaændringer).

⁸³ Jfr. Bentzon, Personret. 189 Note 36.

⁸⁴ Jfr. f. Eks. U. f. R. 1890. 748, 1905 B. 97 og 1909. 193. (Alle Domene angaar ukonfirmerede Testamenter, da disse omhandler Udarvinger alene).

⁸⁵ Det er ganske naturligt, at man i saadanne Tilfælde har krævet Arvingens Samtykke til Baandlæggelsen, da § 28, ved at bestemme at Arvingen kan „alene oppebære Renten“, maaske kunde siges kun at handle om Pengeeffekter. Iøvrigt er det noget tvivlsomt, om det i 1849 var saaledes i Brug at give disse ret særegne Konfirmationer, at de efter Gr.l.s § 27 er gyldige — skønt Teksten med Rette antager det. Mest rimeligt er det at kræve Samtykke, hvor en Arvings Part i en fast Ejendom baandlægges, eller hvor flere Arvings Parter baandlægges. Tvivlsommere er Samtykkets Nødvendighed, hvor det gælder een Arvings hele Ejendom. Dog maa det erindres, at det tillige er et Samtykke til, at denne Ejendom udlægges til denne Arving. Domstolene ses ikke at have haft disse Spørgsmaal under Paakendelse.

urimeligt, om Baandlæggelsen af det Barns Arv, for hvem den skønnedes heldig eller nødvendig, kun kunde opnaas ved tillige at baandlægge Arven for de Børn, for hvilke det ganske utvivlsomt vilde være uheldigt. I Praksis er Døttres Arv blevet baandlagt i langt større Omfang end Sønners⁸⁶. Uagtet § 28 ikke hjemler det udtrykkelig, har den naturlige Regel altid været antaget, at Baandlæggelsen kunde begrænses, f. Eks. indtil det 25de Aar, til der indgaas Ægteskab, til en Eksamen opnaas, eller endog indtil en Tredjemand skønner at nu bør den opføre⁸⁷. Ved „Børn“ maa forstaas den baandlæggendes Afkom, forsaavidt de er Livsarvinger, altsaa f. Eks. Børnebørn⁸⁸, hvis Fader eller Moder er død⁸⁹.

Er der kun Spørgsmaal om at baandlægge den Arv, hvorover Testator har fri Raadighed (§§ 21 og 23) udkræves der ingen Konfirmation, og man kan baandlægge i videre Omfang end efter § 28, f. Eks. skabe en fideikommissarisk Substitution der binder flere Slægtleds Dispositioner over Arven⁹⁰; men for at Arven skal kunne modtages i Overformynderiet, kræves der en Tilladelse hertil fra Justitsministeriet.

Den Indskrænkning af Arvemidlerne der paalægges, betegnes i § 28 som bestaaende i, at Arvingen „ikke kan raade over Kapitalen, men alene oppebære Renten“⁹¹. Dette Udtryk „raade over“, kunde maaske forstaas saa snævert, at det kun angik frivillige Dispositioner over selve Kapitalen, saaledes at der ikke var noget til Hinder for, at Kreditorer — opstaaede ved Arvingens lovlig stiftede Gæld eller som Følge af skadegørende Handlinger — ved Eksekution eller under Konkurs søgte Fyldestgørelse i den baandlagte Kapital; paa denne Maade forstaas Udtrykket „raade“ i Pl. 18. Januar 1788 §§ 2 og 4, Pl. 27. Novbr. 1839 § 1 og Pl. 10. April 1841 § 1. Men da Øjemedet med disse sidste Lovbud kun er det snævrere at hindre den direkte Disposition, og reale Grunde afgørende taler for at beskytte Arvingen

⁸⁶ Bentzon, Personret. 189 Note 36.

⁸⁷ Jfr. U. f. R. 1895. 183—185 (indtil Arvingen overbeviser Eksekutorer eller Overformynderen om god Vandel, saa at de anser Udbetalingen for forsvaret eller til hans Gavn). 1908. 265 (indtil fyldte 25. Aar).

⁸⁸ Jfr. f. Eks. Dom i U. f. R. 1893. 921.

⁸⁹ Jfr. Jmskr. Nr. 35 23, Jan. 1897.

⁹⁰ Jfr. U. f. R. 1881. 866, 1892. 664 og nedenfor i § 18. Se ogsaa Hindenburg. 121—22.

⁹¹ Se, mere begrænset, n. Arvelov § 37 og Platou. 96 ff.

imod gennem Gældsstiftelse at rejse Penge paa sin Arv⁹², eller dog imod at tage den ved ukloge eller uheldige Dispositioner, er det langt rimeligere, med Praxis⁹³, at forstaa „raade over“ paa den videre Maade, som ogsaa er kendt fra vort Lovsprog (Konkls. §§ 1 og 72 og Skiftels. § 58), at Udtrykket tillige omfatter enhver Art Gæld, paadraget saaledes at den kan søges fyldestgjort af Kapitalen. Det kan bemærkes, at Regeringen aldrig har taget i Betænkning at konfirmere testamentariske Bestemmelser, der udtrykkelig udtaler, at den baandlagte Arv ikke skal kunne være Genstand for Eksekution⁹⁴. Spørgsmaalet er derfor egentlig kun dette, om man ikke bør give Praxis Ret, naar den forstaar den simple Baandlæggelse efter § 28 som ment med dette videre Omfang; og det maa man sikkert gøre⁹⁵.

Det antages endvidere i Praxis, at den omtalte Udelukkelse fra at gøre Eksekution ogsaa gælder Kreditorer ifølge Arvingens skadegørende Handlinger⁹⁶, selvom det ikke udtrykkelig er fremhævet i Testamentet⁹⁷. For denne Løsning taler Hensynet til at sikre Arvingen (og hans Efterkommere) i videste Omfang; imod den taler dels at Reglernes Hovedformaal kun er Beskyttelse imod Arvingens Dispositioner, dels med særlig Styrke Hensynet til „Deliktskreditorerne“. At lade Kreditors Adgang til at gøre Eksekution være afhængig af, om han ved Fordringens Stiftelse var uvidende om Baandlæggelsen eller ikke, er der sikkert ingen Grund til⁹⁸; for deliktsmæssige Kravs Vedkommende kan den nævnte Omstændighed i altfald ikke have nogen Betydning⁹⁹. Antages Formaalet med Baandlæggelsen, saaledes som det normalt er det naturligste, at være det at udelukke Dispo-

⁹² Jfr. U. f. R. 1894. 170 (at „man ellers ad en Omvej vil tilstede, hvad der har været Testamentets lovlige Øjemed at forebygge“).

⁹³ Jfr. U. f. R. 1889. 960, 1892. 664, 1894. 170, 1895. 184 og 1901. 510.

⁹⁴ Jfr. f. Eks. U. f. R. 1907. 471.

⁹⁵ Jfr. U. f. R. 1890. 748, 1891. 608 og 1892. 664, jfr. derimod 1890. 398, saaledes som den blev ændret 1892. 74.

⁹⁶ Jfr. U. f. R. 1893. 921.

⁹⁷ Se i Almindelighed om Kreditors Udelukkelse, Munch-Petersen, Retspl. III. 57—60 og Bentzon, Personret. 121 og 123 Note 12.

⁹⁸ Dom i U. f. R. 1889. 960 støtter dog Arvingens Frifindelse bl. a. paa en saadan Viden hos Kreditor.

⁹⁹ Tidligere paalagdes det at lade Tinglysning af Baandlæggelsen ske, jfr. U. f. R. 1874. 762, 1881. 323 og Jmskr. Nr. 332 6. Decbr. 1889; men dette er senere bortfaldet.

sition over Kapitalen, og ikke blot det at Renterne faktisk kommer Arvingen til Gode i hans Livstid, vil der ikke kunne gøres Eksekution i Arvingens Dødsbo¹⁰⁰.

At Arvingens Dispositionsret over Kapitalen ifølge § 28 normalt bør være saa begrænset som ovenfor angivet, er i god Overensstemmelse med den Sætning i § 28, at Arvingerne („ikke kunne raade over Kapitalen, men) alene oppebære Rente“¹⁰¹. Heri ligger naturlig, at Arvingen ikke kan raade over fremtidig Rentenydelse, der i sig selv jo er en delvis Raaden over Kapitalen¹⁰² og fører til en Tilsidesættelse af Baandlæggelsens Hovedøjemed. I Tvivlstilfælde bør¹⁰³ Ordene i Testamentet fortolkes saaledes, at Disposition over endnu ikke forfaldne Renter er udelukket¹⁰⁴. Skulde den imidlertid være hjemlet i Testamentet, maa heraf normalt følge, at der ogsaa kan gøres Eksekution heri¹⁰⁵. I Almindelighed vil altsaa Kreditorerne kun kunne holde sig til den forfaldne Rente, og ofte indeholder Testamentet positive Holdepunkter for en saadan Fortolkning¹⁰⁶.

Ofte konfirmeres Testamenter¹⁰⁷, der indeholder særlige skærpende Betingelser, som begrænser Arvingens Disposition over det enkelte Rentebeløb og tillige, udtrykkelig eller stiltiende, Kreditorernes Forfølgning. Saaledes bestemmes det ofte, at Ren-

¹⁰⁰ Se herom U. f. R. 1874. 762, 1887. 617, 1894. 170, 1908. 448 (ændret 1909. 250) og 820 (jfr. 1907. 471); helt rent bliver Præjudikatet vanskeligt, da ogsaa de individuelle Forhold og Udtryk i Testamentet faar Betydning for Afgørelserne. For Teksten taler dog de fleste Domme, navnlig H. R. D. i U. f. R. 1909. 250 — mod den peger kun visse Forudsætninger, særlig i Præmisserne.

¹⁰¹ Jfr. til det følgende Hammerich, Arvelov. 36—37 Nr. 3.

¹⁰² Jfr. f. Eks. U. f. R. 1888. 1169, 1912. 516 (jfr. 1911. 822), 1913. 993.

¹⁰³ Jfr. dog Note 105 straks nedenfor.

¹⁰⁴ U. f. R. 1888. 1169 og 1907. 471 (ændret 1908. 820).

¹⁰⁵ Saaledes antaget i U. f. R. 1889. 962. Iøvrigt synes det tvivlsomt, om Testamentet her gav Arvingen en Raadighed over uforfaldne Renter ved at bestemme, at han alene erholdt Raadighed over Renterne medens han ikke ved nogensomhelst dispositio inter vivos skulde kunne raade over selve Kapitalen. Se nærmere Deuntzer, Skifteret 1885. 164—66.

¹⁰⁶ Jfr. U. f. R. 1892. 940, hvor det var bestemt i Testamentet, at Arvingen kun maatte nyde Renterne af Kapitalen, men at hverken Kapital eller Renter kunde pantsættes eller forskrives af ham. Jfr. et særligt Tilfælde i U. f. R. 1890. 750. Om Grænsen mellem Kapital og Rente se U. f. R. 1912 . 516 (jfr. 1911. 822) om Udbyttet af en til baandlagte Aktier knyttet Tegningsret, jfr. Hindenburg. 119.

¹⁰⁷ Saaledes ogsaa efter ældre Ret, se Sindballe. 132—34.

ten kun kan hæves imod Arvingens egenhændige Kvittering, eller dog kun imod en for den enkelte Termin og efter forrige Termin af ham udstedt Fuldmagt¹⁰⁸.

Den Indskrænkning i Arvingens Raadighed over Kapital (og Renter) som § 28 hjemler, kan — overfor Tvangsarvinger¹⁰⁹ — kun gælde hans Dispositioner i levende Live, og udelukker ham derfor ikke fra frit at testere over Kapitalen efter de almindelige Regler.

Som det ogsaa gentagne Gange er blevet antaget i Praksis¹¹⁰, kan Forældrene derfor ikke ved Siden af Baandlæggelsen bestemme, hvem Kapitalen skal tilfalde efter Barnets Død¹¹¹; end ikke for det Tilfælde, at Barnet ikke efterlader sig Ægtefælle eller Tvangsarvinger. Heller ikke kan Forældrene tillægge Barnet en blot Rentenydelsesret og bestemme at Kapitalen skal tilfalde andre, f. Eks. Børnebørnene. Alle saadanne Baandlægninger for flere Generationer¹¹² er i Strid med Tvangsarvingernes Ret og er derfor som ovenfor bemærket kun gyldige — og da uden Konfirmation — overfor Udarvinger eller udenfor Tvangsarven.

Baandlæggelsen betager saaledes ikke Barnet Ejendomsretten over Kapitalen. Ved dets Død hører den derfor paa sædvanlig

¹⁰⁸ Jfr. U. f. R. 1893. 213; det, at egenhændig Kvittering krævedes, medførte, at Eksekution saavel i forfalden som i uforfalden Rente var udelukket. Saaledes ogsaa H. R. Dom i U. f. R. 1895. 911 (jfr. 1893. 316). Jfr. en lignende Dom i 1896. 888, hvor det dog gjaldt en skænket, ikke en arvet Kapital. Jfr. endvidere Hindenburg. 120, 1. Stk. i Slutn.

¹⁰⁹ Om videregaaende Baands Gyldighed, hvor der er Udarvinger, se f. Eks. U. f. R. 1880. 669.

¹¹⁰ Jfr. U. f. R. 1889. 973 (stadf. ved H. R. D. i 1890. 543).

¹¹¹ J. U. 1869. 180, U. f. R. 1874. 513 (H. R. T. 1873. 578, jfr. U. f. R. 1873. 605) og 1900. 886, jfr. 191, Jmskr. Nr. 35 23. Jan. 1897 og Nr. 316 10. Okt. 1901. Herimod kan maaske anføres en Forudsætning i U. f. R. 1898. 723; jfr. ogsaa 1870. 590 (1869. 439). Naar U. f. R. 1897. 117 endog bestemt gaar imod den ovennævnte Praksis, kan det bero paa, at Testamentet var konfirmeret før Grl., hvor Kongens Konfirmationer havde ubegrænset Gyldighed. Hvis Barnet frafalder Arv eller dog giver sit Samtykke til den Begrænsning i dets Ret over Arven, der ligger i Forældrenes Dispositioner ud over Barnets Død, maa disse være retsgyldige — eventuelt efter Konfirmation, hvis det gælder Barnets Børns Tvangsarv efter Bedsteforældrene, jfr. Deuntzer, Skifteret 1885. 165 og Platou. 97, men derimod U. f. R. 1874. 513 (1873. 605) og Jmskr. Nr. 316 10. Okt. 1901.

¹¹² Jfr. nedenfor i § 18 og Hindenburg. 117—18.

Maade til dets Bo¹¹³, og ved dets Giftermaal gaar den ind i Formuefællesskabet, selvfølgelig dog kun med det paa den hvilende Baand. Ifølge L. 7. April 1899 § 19 kan Arveladeren dog have bestemt, at Arven, selvom den er Arvingens Tvangslod, skal være Arvingens Særeje; men dette antages ikke at være ment, blot fordi det bestemmes at Baandlæggelse efter Arvels § 28 skal ske¹¹⁴.

Den Beskyttelse, som Arveladeren har ønsket gennem Baandlæggelsen at skabe for Barnet og dets Arvinger, kan efter Omstændighederne komme disse til Skade, idet en delvis eller fuldstændig Udbetaling af Arvemidlerne kan være afgørende for deres Velfærd. I Praksis antages en saadan Udbetaling at kunne ske med Justitsministeriets Samtykke; men § 28 synes ikke fyldestgjort, hvis det ikke paases, at Midlerne da paa anden Maade „behørigen sikres“. Dette iagttages ikke altid¹¹⁵.

Ifølge en fra Tiden før Grundloven hidrørende Praksis, der stadig følges, er der ofte meddelt¹¹⁶ Konfirmation paa Testamenter oprettede af Ægtefæller, eller af Manden med Konens Samtykke, hvorved det bestemmes at den Hustruen efter Mandens Død (ikke omvendt den Manden¹¹⁷ efter Hustruens Død) tilkommende saavel Boeslod som Arvelod skal baandlægges for hende¹¹⁸ med samme Virkning, som den Baandlæggelse for Livsarvinger medfører. I denne Konfirmation ligger den nødvendige

¹¹³ U. f. R. 1889. 973 (jfr. 1890. 543); Afgørelsen havde Betydning for Arveafgiftens Beregning.

¹¹⁴ Jfr. H. R. D. i U. f. R. 1908. 820 (jfr. 1907. 471), 1919. 990. Jfr. ogsaa (en faktisk Tvivl) U. f. R. 1907. 291 (jfr. 1906. 732). Før L. 1899 § 19 traadte i Kraft var det ved lang Praksis (jfr. Bentzon, Familieret. 123 og Deuntzer, Familieret 1892. 125) antaget, at der ogsaa kunde gives Konfirmation paa den Bestemmelse, at det baandlagte skulde være Arvingens Særeje, hvis Arvingen var eller maatte blive gift. Se f. Eks. U. f. R. 1870 . 590, 1883. 290 (jfr. 888) og 1886. 1127. Jfr. Platou. 93 ff. Se ogsaa B. G. B. § 1369, jfr. Dernburg, Fam.recht. 146—47.

¹¹⁵ Jfr. U. f. R. 1907. 473, Bentzon, Personret. 123 Note 12 og 185 Note 13, Behrend. 42.

¹¹⁶ Jfr. til det følgende Hammerich, Arvelov. 38 Nr. 7 og Bentzon, Personret. 188—89.

¹¹⁷ Jmskr. Nr. 76 27. Febr. 1903, jfr. Hindenburg. 118.

¹¹⁸ Jfr. U. f. R. 1878. 424 og 1900. 191, hvor der dog ikke var givet nogen Konfirmation, men kun en simpel Tilladelse til, at Midlerne indsattes i Overformynderiet. Ifølge Hindenburg. 118 gives saadanne Konfirmationer ogsaa, hvor Fællesboet baandlægges medens Enken sidder i uskiftet Bo, her dog med udtrykkeligt Forbehold af Kreditorernes Ret.

Tilladelse fra Justitsministeriet til, at Midlerne modtages i Overformynderiet. Det synes klart, at Enken er blevet bunden ved sit som Hustru afgivne Samtykke, naar hun var myndig dertil (jfr. nu L. 7. April 1899 § 10 og tidligere Arvelovens § 21, der jo dog kun angaar hendes Arvelod¹¹⁹). Men da Dispositionen over hendes Boeslod let bliver til en Art Selvumyndiggørelse¹²⁰, er det noget tvivlsomt, om den kan afskære¹²¹ fremtidige Kreditorer fra at søge Fyldestgørelse i det for hende saaledes baandlagte; og i hvert Fald maa ældre Kreditorers Ret være uberørt, hvorfor slige Midler ikke bør modtages i Overformynderiet, før end Mandens Kreditorer har været præklusivt indkaldte (L. 30. Novbr. 1857) og Boet er opgjort. Forsaavidt Manden har skænket (testamenteret) hende noget, maa hun (jfr. L. 7. April 1899 § 19) respektere en Bestemmelse om, at det baandlagte skal være udenfor Formuefællesskabet med den Mand, hun senere maatte ægte. Dette gælder ogsaa Tvangsarven, selvom hun ikke faar mere. Med Hensyn til hendes Boeslod kan dette vel ikke direkte bestemmes, men hun er, hvis hendes Samtykke foreligger, personlig forpligtet til at søge oprettet en Ægtepagt med et saadant Indhold. I Praksis ses ingen af de nævnte Tvivl at have været fremme; det har egentlig ogsaa først faaet praktisk Betydning efter at L. 7. April 1899 har fjernet Hustruens Umyndighed.

3) Fr. 13. Maj 1769 § 5 bestemmer¹²², at en „Selvejer eller Ejendomsbonde“ kan fastsætte „hvorledes der efter hans Død skal forholdes med hans Gaard og dertil hørende Besætning, hvem af hans Børn eller andre Arvinger samme skal tilfalde, hvad der egentlig skal følge med Gaarden og regnes til dens Besætning, samt hvad Sum Arvingen skal tage samme for, og hvor meget han derfor skal erlægge til Stervboen og hans Medarvinger“. Denne særlige Testationsret er ved Fr. 22. Nov. 1837 dels nærmere bestemt, dels udvidet til ogsaa at omfatte visse Bestemmelser til Fordel for den efterle-

¹¹⁹ Se H. R. D. i U. f. R. 1893. 1150 og i 1886. 988. Den ufuldmyndige Hustru blev bunden ved sit Samtykke efter Arvel.s § 21, jfr. 130 Note 131.

¹²⁰ Jfr. Bentzon, Personret. 121—123 med Note 12.

¹²¹ Dette maaske antaget i U. f. R. 1889. 703, men herimod U. f. R. 1878. 424.

¹²² Jfr. Sindballe. 145—153, Platou. 85 ff. og Hindenburg. 124—126.

vende Ægtefælle, og begge de nævnte Lovbud er opretholdt ved Fr. 1845 § 26¹²³.¹²⁴

Testationsretten, der ifølge L. 8. Jan. 1887 § 3 ogsaa gælder paa Bornholm¹²⁵, angaar saavel Bøndersteder som bebyggede Hovedgaardsjorder¹²⁶, naar Ejendommen har mindst 1 Td. Hartkorn, Fr. 1837 § 8; og den i dette Lovbud med Hensyn til Hovedgaardsjorder fastsatte Begrænsning, at Ejendommen ikke maatte have mere end 12 Td. Hartkorn, er bortfaldet ved Pl. 17. Marts 1847 § 2, der gør Testationsretten anvendelig ogsaa paa større Ejendomme, forsaavidt de ikke kan henføres til Sædegaarde. Af Ejendomme under 1 Td. Hartkorn omfatter Fr. nu ogsaa de i L. Nr. 323 22. Juni 1917 omhandlede Huse paa mindst 2 Hektar middelgod Jord, hvori der er givet særligt Statslaan, se L.s § 23 jfr. §§ 4 og 26¹²⁷. Testationsretten omfatter ifølge Fr. 1837 § 7 ikke blot Gaarden og dens Kreaturbesætning, men ogsaa Inventarium, Indbo og Udbo af alt Slags som findes paa Gaarden altsaa ogsaa Møbler¹²⁸.

Testator behøver ikke efter sin Fødsel og personlige Stilling at høre til Bondestanden¹²⁹; og ikke blot Selvejere, men ogsaa Arvefæstere, selv saadanne som ikke er berettigede til at sælge og pantsætte, har Testationsretten forsaavidt den kan forenes med deres Adkomstdokumenter, Fr. 1837 § 8. Overhovedet maa det være ligegyldigt, med hvilken Adkomst Testator besidder Ejendommen, naar han blot er berettiget til at raade over den

¹²³ For Færøerne indeholder L. om Udstykning 4. Marts 1857 §§ 6—15 Bestemmelser, der i det væsentlige svarer til Fr. 1769 og 1837, dog er Testators Ret til at bestemme Overtagelsessummen for Ejendommen noget begrænset. Se ogsaa Lov 16. Febr. 1866 § 6 og Hindenburg. 125.

¹²⁴ Sønderjysk Lov 28. Juni 1920 § 62 bestemmer, at Fr. af 13. Maj 1769 med dertil sig sluttende særlige Bestemmelser faar ikke Gyldighed i de sønderjyske Landsdele; om Resten af L.s § 62 se nedenfor i § 32.

¹²⁵ Koll.tid. 1842. 611 forudsætter, at dette allerede da var Tilfældet, jfr. Sindballe. 152.

¹²⁶ Da Fr. 1837 kun taler om Selvejergaarde, kunde der være nogen Tvivl om, hvorvidt den gjaldt for Ejendomme, der vel har 1 Td. Hartkorn eller mere, men benævnes Boelssteder eller Huse. For at fjerne denne Tvivl er Pl. 17. Marts 1847 affattet saaledes, at den viser at Testationsretten omfatter alle saadanne Ejendomme, jfr. Koll.tid. 1847. 198.

¹²⁷ Jfr. L. Nr. 39 24. Marts 1899 § 22, Nr. 101 22. Apr. 1904 § 22, Nr. 94 30. Apr. 1909 § 23, Nr. 127 13. Juni 1914 § 23.

¹²⁸ Kollegialtid. 1837. 1031, jfr. Sindballe. 149—50.

¹²⁹ Se dog L. 1917 § 2 om, til hvem Statslaan ydes (Landarbejdere og lign.).

ved Testamente¹³⁰. Er Testator gift og har Gaarden i Formuefællig med sin Hustru, maa han erhverve hendes Samtykke¹³¹, Fr. 1837 § 1, jfr. § 6 og L. 1917 § 23. Fr. 1837 § 2 betegner iøvrigt det i Fr. § 1 omtalte, altsaa af Bonden med Hustruens Samtykke oprettede Testamente som et fælles Testamente; men der er dog i Henseende saavel til Habilitet som til Form en Forskel paa, om Hustruen er Medtestatrix eller blot godkender Mandens Testamente. Thi en forøvrigt gyldig Godkendelse er tilstrækkelig, naar det drejer sig om hendes Stilling i levende Live; men en Testationsakt kræves, naar Forholdet med Hensyn til hendes Formue efter hendes Død skal bestemmes ved hendes Vilje. Den efterlevende Ægtefælle, der paa Skifte har faaet udlagt eller paa anden Maade erhvervet en Gaard, kan naturligvis testere over den. Ogsaa den Ægtefælle, der sidder i uskiftet Bo, kan benytte Testationsretten efter Fr. 1837, men dog kun saaledes, at den afdøde Ægtefælles Arvinger beholder den allerede faldne fædrene eller mødrene Arv ubeskaaret, Fr. 1837 § 10, hvilket medfører, at det Vederlag, som Gaardarvingen skal give de øvrige Arvinger, ikke maa ansættes ringere, end at disse faar deres Arv efter førstafdøde, beregnet efter Gaardens sande Værdi¹³².

Med Hensyn til Testationsrettens Indhold bemærkes, at Bestemmelsen i Fr. 1837 for det Tilfælde, at der ikke efterlades Livsarvinger, ikke længere har Interesse, da Arvelovens alminde-

¹³⁰ J. U. 1856. 477 og 1863. 317, se ogsaa Jmskr. Nr. 176 31. Juli 1899.

¹³¹ Paa Grund af de vide Udtryk i Fr. 1769 herskede der tidligere nogen Tvivl, om Hustruens Samtykke overhovedet var nødvendigt, jfr. Koll.tid. 1837. 1027 og 1042. En Højesteretsdom i U. f. R. 1893. 1149 (H. R. Tid. 457) udtaler, at det ifølge Lovgivningen i Almindelighed og særlig ifølge Fr. 22. Nov. 1837 §§ 1 og 6, jfr. ogsaa Fr. 21. Maj 1845 § 21 sidste Punktum, maa antages, at Hustruen (til Trods for sin Umyndighed) paa egen Haand kan samtykke „i saadanne Dispositioner over Fællesformuen som den her foreliggende“, i det foreliggende Tilfælde at Gaarden, naar Manden døde, skulde tilfalde et Plejebarn (i Mangel af Livsarvinger) mod visse Ydelser til Enken. Jfr. tilsvarende H. R. D. i U. f. R. 1918. 501, der ogsaa angaar en Transaktion før L. 7. Apr. 1899. Begge Domme betoner, at Hustruens Disposition og Afkald er gyldige, selvom den ogsaa angaar hendes Boeslod og saaledes er en Disposition i lev. Live. Nu maa vistnok de almindelige Myndighedsregler i L. 7. Apr. 1899 § 10 fyldestgøres, jfr. nedenfor i § 22 B. og Boeg i U. f. R. 1911 B. 30.

¹³² J. U. 1863. 318 og Jmskr. Nr. 176 21. Juli 1899. Om Opgivelse af Boets Status i Testamentet jfr. Jmskr. 27. Febr. 1856 og Jmskr. Nr. 176 31. Juli 1899. Om ældre modstaaende Praksis, se Sindballe. 149.

lige Testationsret selvfølgelig ogsaa tilkommer Selvejerbønder. Den for dem ejendommelige Ret gaar ud paa, at de enten kan bestemme, hvem af deres Livsarvinger der skal have Gaarden med Tilbehør og for hvor stort et Vederlag (Fr. 13. Maj 1769 § 5), og tillige i Forbindelse dermed træffe Bestemmelser om den efterlevende Ægtefælles Stilling — eller kan forbigaa Livsarvingerne til Gunst for Ægtefællen (Fr. 1837 § 5).

a. Testator kan fastsætte, hvem¹³³ af hans Børn eller andre Livsarvinger der skal have Gaarden. Med Hensyn til de i L. 1917 omhandlede „Statshuse“ kan Retten dog, naar Testator har Livsarvinger som opfylder Lovens Betingelser (især: hører til Landarbejderklassen, L.s § 2), kun udøves til Fordel for en af disse. Han kan iøvrigt frit vælge mellem Børnene uden Hensyn til deres Køn eller Alder og kan vistnok foretrække Børnebørn for Børn, saafremt ikke derved Barnebarnets egen Fader eller Moder forbigaas¹³⁴. Ifølge Pl. 17. Marts 1847 § 1, jfr. L. 1917 § 23 kan der efter Omstændighederne¹³⁵ faas Konfirmation paa en Bestemmelse om, at Ejendommen, hvis det indsatte Barn dør før Testator, skal tilfalde Barnets efterladte Ægtefælle¹³⁶.

Testator kan fastsætte den Værdi, til hvilken Gaarden skal overtages af Arvingen. Denne Værdi behøver ikke at stemme med Ejendommens sande Værdi, men kan ansættes vilkaarligt, navnlig lavere end denne. Da Loven dog forudsætter, at der skal ydes Medarvingerne et Vederlag, og Fr. 1845 § 26 gaar ud fra, at der fastsættes „et moderat Vederlag“, kan det næppe antages, at Gaarden kan overlades Arvingen for intet eller for en ren Bagatel¹³⁷. Dette Skøn over det passende Vederlag, som

¹³³ Ogsaa flere i Forening, se U. f. R. 1920. 30.

¹³⁴ Roeskilde Stændertid. 1835—36. 778, jfr. Sindballe. 150.

¹³⁵ I Koll.tid. 1847. 196 angives en Række af Omstændigheder, der her kan komme i Betragtning. Se Hindenburg. 125.

¹³⁶ Grunden er, at den indsatte Søn ofte tog i Betænkning at gifte sig, da han, hvis han døde før Testator, vilde efterlade Kone (og Børn) uforsørgede, hvilket atter gav Anledning til det ofte uheldige Forhold, at Gaardejeren for at fjerne Sønnens Betænkeligheder gik paa Aftægt i en yngre Alder, jfr. Koll.tid. 1847. 196. Det følger af Bestemmelsens Hensigt, at Svigerdatteren er berettiget til at faa Gaarden for den samme Værdi som Sønnen; men hun kan naturligvis ikke saaledes som Sønnen afkorte en Arvelod deri, jfr. Jmskr. Nr. 225 3. Dec. 1877.

¹³⁷ J. U. 1857. 148.

er indrømmet Arveladeren for at Gaarden skal bevares samlet og for Slægten, er i alle Fald ret frit¹³⁸ og giver saaledes en meget vidtstrakt Ret til at testere til Gunst for en enkelt.

I Forbindelse med Indsættelsen af en Livsarving til at arve Gaarden kan det i Testamentet bestemmes, at den af Forældrene, der bliver den længstlevende, skal beholde Ejendommen mod et Vederlag, der svarer til det som Gaardarvingen skal udrede, men som iøvrigt kan sættes højere kun ikke lavere. Dette Vederlag skal sikres ved Pant i Gaarden og udbetales i de Tilfælde, hvor ellers Arv udbetales, Fr. 1837 § 2. Hvis Manden bliver den længstlevende, beholder han Gaarden for sin Livstid, selvom han indgaar nyt Ægteskab; hvorimod Hustruen, hvis hun er den efterlevende, maa aflevere Ejendommen, naar hun gifter sig paany, saasnart den Søn, der er Gaardarving, er mindreaarig, eller vedkommende Datter indgaar Ægteskab (§ 4). Hvorvidt de forandrede Regler om Kvinders Myndighed medfører, at der nu maa gælde det samme om mindreaarige Døtre som om mindreaarige Sønner, er noget tvivlsomt, men maa dog vistnok antages¹³⁹. Naar Enken paa Grund af sit nye Ægteskab maa forlade Gaarden, skal Arvingen fyldestgøre hende for hendes Halvpart af Ejendommen efter dennes Værdi ifølge almindelig Vurdering, Fr. § 4. Om Godtgørelse for hendes Arvelod taler Fr. 1837 ikke, fordi denne efter 5—2—19 dengang bortfaldt ved nyt Ægteskab; men nu maa den beregnes ifølge Fr. 1845 § 15. Efter Nogles Mening¹⁴⁰ skal ogsaa i denne Henseende Gaardens sande Værdi lægges til Grund, da Tanken i Fr. 1837 § 4 synes at være, at den i Testamentet satte Takst skal være Enken uvedkommende i det angivne Tilfælde; men det synes dog rettest at anse dette for uforeneligt med den i Fr. 1845 § 15 angivne Beregningsmaade¹⁴¹.

¹³⁸ Se dog de særlige Regler i L. 1917 § 23 dels om Betingelserne for at Arvingen kan indtræde i Forholdet til Statskassen, dels om at Vederlaget til Medarvingerne kan blive staaende i Huset med Prioritet efter Statslaanet.

¹³⁹ Jfr. Bentzon, Personret. 61 og 157 og Hindenburg. 126.

¹⁴⁰ Bornemann. 191.

¹⁴¹ Derimod er Gaardarvingen iøvrigt berettiget til at overtage Ejendommen til den i Testamentet satte Takst. Er denne f. Eks. 10000, men den sande Værdi 20000, og der er 4 Sønner, skal Enken have 10000 + 1000 (eller 2000). Dernæst skal Gaardarvingen til sine 3 Brødre udrede ialt 3000, idet deres Arv beregnes efter Testamentstaksten. Har Enken udbetalt Børnenes Arv, da hun overtog Gaarden, er det naturligvis til hende, at de nævnte 3000 skal udredes, naar hun fraviger Gaarden.

Den efterlevende Ægtefælle kan ikke afhænde Gaarden uden først at tilbyde den til den indsatte Arving, som da er berettiget til at faa den for den i Testamentet satte Værdi, jfr. nærmere Fr. 1837 § 2 samt § 12 om Tinglæsning. Denne Regel er nødvendig for at forhindre den efterlevende Ægtefælle i faktisk at tilintetgøre Testamentet. Derimod er Ægtefællen ikke afskaaret fra at pantsætte Ejendommen, uagtet denne derved kan blive bortsolgt uden Hensyn til Gaardarvingen, thi en Pantsætning kan være nødvendig for Driften; og heller ikke er Ægtefællens Kreditorer, selv om de ikke har Pant i Ejendommen, udelukkede fra at søge Fyldestgørelse ved Udlæg i Gaarden¹⁴². Testamentet kan imidlertid særlig forbyde den efterlevende Ægtefælle at pantsætte, ligesom det overhovedet kan lægge større Indskrænkninger paa dens Ret, f. Eks. ved at fastsætte en vis Sum, hvorefter Gaardens Værdi skal beregnes naar den skal fraviges af Enken, Fr. 1837 §§ 2 og 4. Ægtefællen maa kunne sælge Gaarden til en Fremmed, naar Gaardarvingen ikke vil have den eller er død. I disse Tilfælde kan den efterlevende Ægtefælle ifølge Fr. 1837 § 3 bestemme, hvem af de øvrige Børn der skal have Gaarden, og under dette Udtryk synes kun at burde henføres dens fælles Børn med den afdøde Ægtefælle og ikke dens egne Særkuldbørn; men da Gaarden tilhører den efterlevende Ægtefælle og altsaa ved dens Død ligesaavel falder i Arv til dens Særkuldbørn som til de fælles Børn, er Lovens Mening dog maaske ikke den at udelukke Særkuldbørnene.

Testamentet behøver naturligvis ikke at indeholde de i Fr. 1837 angivne Bestemmelser til Fordel for den længstlevende Ægtefælle, men kan indskrænke sig til at fastsætte, hvem af Arvingerne Gaarden skal tilfalde. Naar da den efterlevende Ægtefælle skal skifte med Børnene, kunde det synes naturligst i Lighed med Reglen i Fr. 1837 § 4 at betragte den i Testamentet satte Takst som kun vedrørende Børnene indbyrdes, medens Ægtefællens Lod eller dog dens Boeslod beregnedes efter Ejendommens sande Værdi. Forsaavidt imidlertid Ægtefællen ved sit Samtykke til Testamentet kan antages at være gaaet ind paa den satte Takst ogsaa for sit Vedkommende, bliver denne Takst at lægge til Grund for Skiftet. I Tvivlstilfælde bør dette sidste maaske anses for stiltiende vedtaget; desuden stemmer det ogsaa bedst med Udtrykkene i Fr. 1769 „hvor meget han derfor skal erlægge

¹⁴² Koll.tid. 1837. 1029—30.

til Stervboen og hans Medarvinger“ og med Fr. 1837 § 2, hvorefter Taksten ogsaa gælder for den efterlevende Ægtefælle, naar den vil sælge Gaarden¹⁴³.

b. Ifølge Fr. 1837 § 5 kan Livsarvingerne forbigaa¹⁴⁴, og Gaarden tillægges den længstlevende Ægtefælle som fuld Ejendom, mod at denne udbetaler den først afdødes Arvinger, selvom de alene er af dennes Slægt¹⁴⁵, en Tredjedel af Gaardens sande Værdi, fra hvilken dog naturligvis Pantegælden skal drages; men i saa Fald bortfalder ifølge Arvels § 26 den Arvedel — saavel af Gaarden som af den øvrige Formue — der efter Fr. 1845 § 15 vilde tilkomme den efterlevende, hvorimod Ægtefællen selvfølgelig maa beholde sin Boeslod i den øvrige Formue. Bestemmelsen i Fr. 1837 § 5 kan dog næppe gælde, medmindre Gaarden er i Ægtefællernes Formuefællesskab; thi Paragrafen forudsætter dette bestemt, jfr. ogsaa Udtrykket „reciprokt Testamente“, og dette har saa meget større Betydning, som Fr. 1837 §§ 1 og 6 viser, at Muligheden af Særeje ikke har ligget udenfor Lovgiverens Tanke¹⁴⁶. Antages det saaledes, at en Selvejrbonde ikke i Henhold til Fr. 1837 § 5 kan testere sin Ægtefælle den Gaard, han har i Særeje, faar § 5 nu meget ringe Betydning, efterat L. 1857 har udvidet den almindelige Testationsgrænse; thi ved at den almindelige Testationsret benyttes fuldtud til Ægtefællens Fordel vil der, naar der er Formuefællig, altid kunne opnaas mere for den efterlevende Ægtefælle end efter Fr. 1837 § 5¹⁴⁷. Denne Bestemmelse har kun nogen Betydning derved, at Selvejrbonden, ved Siden af at benytte den, ifølge Fr. 1845 § 26 kan testere over en vis Del af sin Formue. Forøvrigt maa Ægtefællerne kunne indskrænke sig til kun at anvende Fr. 1837 § 5 for den enes Vedkommende, medens der for det Tilfælde, at den anden Ægtefælle bliver den længstlevende, til-

¹⁴³ Bornemann. 192—193.

¹⁴⁴ L. 1917 § 23 i Slutn. synes at give visse Livsarvinger en saa ubetinget Ret, at Reglen i § 5 for saa vidt er ophævet for „Statshuse“. Det er dog maaske naturligere at læse § 23 saaledes, at den kun vil begrænse det S. 131 omtalte Valg mellem Livsarvingerne.

¹⁴⁵ Hammerich, Arvelov. 34 og J. U. 1848. 249.

¹⁴⁶ Jfr. Hindenburg. 126.

¹⁴⁷ Benævnes Gaarden x og den øvrige Formue y , og benyttes Testationsretten fuldt til Fordel for Ægtefællen, vil denne efter de almindelige Regler faa $\frac{2}{3}x + \frac{2}{3}y$ og desuden en Broderlod. Anvendes derimod Fr. 1837 § 5 til Fordel for Ægtefællen, vil den erholde $\frac{2}{3}x + \frac{1}{2}y$.

lægges denne den i Fr. 1837 § 2 angivne Stilling eller ikke træffes nogen særlig Bestemmelse.

Efter Fr. 1837 § 9 kan den, der besidder flere Gaarde¹⁴⁸, ikke ved Testamente tillægge eet Barn flere af dem, og heller ikke kan der forbeholdes den længstlevende Ægtefælle flere Gaarde, altsaa hverken efter § 2 eller § 5. Dog tillader Loven, at den efterlevende Ægtefælle, foruden den Gaard som den tager ifølge § 2 eller § 5, maa beholde den Gaard som er tillagt en Søn eller Datter, indtil Sønnen bliver fuldmyndig, dog hvis Hustruen er den efterlevende og gifter sig paany, kun til Sønnens Mindreaarighed. Er Gaarden tillagt en Datter, kan efter § 5 den efterlevende beholde den, til Datteren bliver gift. Det er tvivlsomt, om de forandrede Regler om Kvinders Myndighed medfører, at fuldmyndige og mindreaarige Døtre nu er ligestillede i den heromhandlede Henseende med Sønner paa samme Myndighedstrin; men det maa dog vistnok antages¹⁴⁹. Om Beskaffenheden af den efterlevende Ægtefælles Ret til at beholde Gaarden indtil de angivne Tidspunkter udtaler Fr. 1837 § 9 sig ikke nærmere, men den maa antages at være ensartet med den i § 2 omtalte Ret, fra hvilken den da kun adskiller sig ved sin kortere Varighed. Meningen i § 9 er iøvrigt aabenbart den, at en Testator, der har flere Gaarde, kan tillægge hver enkelt af dem til et bestemt Barn. Hvis en af dem testeres til Ægtefællen efter § 5, eller der gives Ægtefællen den i § 2 omtalte Ret til en af Gaardene, kan Ægtefællen desuden beholde alle de andre Gaarde, der er tillagte bestemte Børn, indtil de i § 9 angivne Tidspunkter. Endnu bemærkes, at § 9 ikke bestemt viser, om en testamentarisk Bestemmelse er nødvendig for, at den efterlevende Ægtefælle kan have den der omtalte Ret til at beholde Gaarden, eller om denne Ret er givet ved selve Loven; men det første synes dog at maatte være Meningen (jfr. Ordene i § 9 „maa kunne beholde“, ikke ligefrem: „kan beholde“).

Den Formue, som Gaardejeren maatte efterlade sig foruden Gaarden, behandles efter de almindelige Arveregler (og navnlig er Gaardarvingen ikke udelukket fra Andel deri). Dog er der i Arvels § 26 givet en særlig Regel om Testationsgrænsen, naar Gaarden er tillagt et Barn mod et moderat Vederlag eller er testeret til den efterlevende Ægtefælle ifølge Fr. 1837 § 5; idet

¹⁴⁸ Jfr. Sindballe. 150—52.

¹⁴⁹ Jfr. Bentzon, Personret. 61 og 157.

Gaardejeren da ikke paa anden Maade ved Testamente kan disponere over „mere end en ottende Del af sin øvrige Formue, saaledes som denne bliver efter den Værdi, der i Testamentet er sat paa Gaarden“. Udtrykket „øvrige Formue“ leder i og for sig nærmest Tanken hen paa, hvad Testator efterlader naar Gaarden holdes ude af Betragtning; men de følgende Ord viser, at dette ikke kan være Meningen, idet den „øvrige“ Formues Størrelse forudsættes at være afhængig af den i Testamentet satte Gaardstakst. Efter Motiverne¹⁵⁰ har Tanken ogsaa været den naturlige, at Testationsretten ifølge § 26 skulde være ringere, jo lavere Gaardens Værdi var sat i Testamentet, og jo mere der følgelig var skænket til Gaardarvingen. Der maa saaledes være sigtet til den efterladte Formue med Udelukkelse af Gaarden selv, men med Tillæg af den Værdi, hvortil den i Testamentet er sat, jfr. en analog Bestemmelse i L. om Udstykning paa Færøerne 4. Marts 1857 (S. 56) § 12¹⁵¹. Da Lovgiveren naturlig kan gaa ud fra, og selv i § 26 forudsætter, at Testamentstaksten er ringere end Gaardens sande Værdi, bliver den Formue, der udkommer ved den nysnævnte Beregning, naturlig betegnet som den „øvrige“ i Betydning af den, der bliver tilbage, naar et vist Aktiv, Gaarden, ombyttes med et mindre værdifuldt, den testamenterisk fastsatte Værdi. Rigtignok passer disse Betragtninger ikke ganske paa det i § 26 ogsaa omtalte Tilfælde, at Gaarden er tillagt Ægtefællen i Henhold til Fr. 1837 § 5, thi da skal dens virkelige Værdi være afgørende; men sproglig bliver Reglen herom alligevel tilstrækkelig klart udtrykt i Arvels § 26¹⁵².

Ordene i § 26 „paa anden Maade“ synes ifølge Motiverne¹⁵³

¹⁵⁰ Koll.tid. 1842. 610—611.

¹⁵¹ „ $\frac{1}{8}$ af sin efterladte Formue, saaledes som denne bliver efter den Værdi, hvorfor Gaarden bliver at overtage“. Udtrykket „efterladte Formue“ bruges ogsaa af Motiverne til Arvels § 26, jfr. Koll.tid. 1842. 610 nederst.

¹⁵² Bornemann (. 189 jfr. dog Fortalen. VI) vil forstaa „øvrige Formue“ som det, der bliver tilbage, efterat det er fradraget, som egentlig er skænket Gaardarvingen forlods. Men foruden at denne Opfattelse vanskelig lader sig forene med Lovordene, bemærkes, at hvad der egentlig er skænket Gaardarvingen, ikke blot afhænger af, til hvilken Værdi Gaarden er sat i Testamentet, men ogsaa af, hvormange Medarvinger der er. Men at sidstnævnte Omstændighed skulde have Indflydelse paa Testationsrettens Omfang, vilde være uden Sidestykke i vor Ret, og ikke stemme med den i Teksten angivne Grund til Bestemmelsen i § 26, jfr. ovenfor Note 150.

¹⁵³ Koll.tid. 1842. 610.

at skulle udtrykke, at den omtalte Testationsret ikke kan benyttes til Fordel for den, hvem Gaarden er tillagt; men om dette er tilstrækkelig tilkendegivet ved Lovordene, er omtvisteligt.

Gaver ifølge Fr. 1845 § 26 kan næppe komme i Beregning ved „Ægtefælle-Broderloden“s Beskæring, da § 15 i saa Henseende kun tager Hensyn til, hvad der er bortgivet i Medfør af Fr. § 23, hvilket har saa meget større Vægt, som § 26 i Slutn. viser, at Lovgiveren har haft Opmærksomheden rettet paa Ægtefællens Broderlod i denne Forbindelse, og det derhos vel kan forstaas, at man ikke har villet lade Ægtefællen, hvis Broderlod vil forringes ved Testamentslaksten, ogsaa lide Forringelse ved andre Bortgivelser.

4. Sædegaardsejere¹⁵⁴ er ifølge Fr. 1845 § 27 2det Punktum berettigede til at disponere over deres halve Bo til Fordel for den af deres Livsarvinger, hvem de vil tillægge Sædegaarden¹⁵⁵.

I de brugte Lovord kunde det synes at ligge, at Sædegaarden¹⁵⁶ af Testator kan tillægges en bestemt Arving, saa at denne er berettiget til at udløse Medarvingerne efter Vurdering¹⁵⁷; men dette har dog ikke været Meningen og følger heller ikke af Lovreglen, der blot viser, at Testators Vilje om at tillægge en Arving Sædegaarden har eller kan have Betydning i saa Henseende, men ikke at den alene altid er tilstrækkelig dertil. Sædegaardsejerens Ret til ved Testamente at fastsætte, hvem der skal have Sædegaarden, afhænger af de andetsteds givne Regler, og forsaavidt dens Værdi overstiger hans halve Bo, maa der altsaa kræves Konfirmation paa Testamentet ifølge § 27, 1ste Punktum, hvortil ogsaa 2det Pkt. henviser, jfr. Ordene „i Særdeleshed“.

Det ejendommelige ved Sædegaardsejernes Testationsret ligger saaledes alene i, at den har et særlig vidt Omfang, naar den

¹⁵⁴ Den Lensbesiddere efter Priv. 25. Maj 1671 § 3 (2) tilkommende særlige Testationsret, jfr. Ørsted. 3. 193, blev ikke berørt ved Fr. 1845, jfr. Koll.-tid. 1842. 611, men er bortfaldet ved Grundl. (§ 90).

¹⁵⁵ Om de ældre Bestemmelser i 5—4—6 og 7 se Ørsted. 4. 599 ff. og Sindballe. 141—42.

¹⁵⁶ En Sædegaard er en Hovedgaard, som før 1660 har været i en adelig Families Besiddelse, eller som senere ved kgl. Bevilling er optaget blandt Sædegaardene. L. Nr. 563 4. Okt. 1919 § 5 i Slutn. bestemmer, at Testationsretten efter § 27, 2. Pkt. skal fremtidig gælde for de af Majoraterne opstaaede Skovejendomme.

¹⁵⁷ Bornemann. 195.

udøves i en vis Hensigt nemlig at tillægge et Barn Sædegaarden. Hvis Testator vil sørge herfor ved at søge et Testamente konfirmeret efter § 27, 1ste Pkt., vil hans Testationsret have den Betydning, at Justitsministeriet ved Konfirmationens Meddelelse kun behøver at paase, at de andre Arvingers Lod svarer til det, der efter § 27, 2det Pkt. skal være dem forbeholdt. Men Sædegaardsejerens Testationsret er ikke betinget af, at han træffer en Disposition efter § 27, 1ste Pkt.¹⁵⁸ Den kan ikke benyttes til Fordel for andre end den, hvem Sædegaarden ønskes tillagt, og altsaa ikke anvendes til bedste for een Arving, naar Sædegaarden er tillagt en anden. Endvidere bemærkes, at Testationsretten ikke er betinget af, at den dertil udsete Arving virkelig faar Gaarden, hvilket bl. a. kan blive forhindret derved, at han ikke kan tilfredsstille Medarvingerne, der begærer deres Andel kontant udbetalt¹⁵⁹. Noget tvivlsommere stiller Sagen sig, naar Arvingen ikke vil overtage Gaarden, hvilket Tilfælde det ogsaa praktisk vil være vanskelig at skille fra det nysnævnte; men hvis det tænkes givet, at Erhvervelsen af Sædegaarden alene strander paa Arvingens Modvilje, synes dermed hele Forudsætningen for Testationen normalt at være bortfaldet. Sædegaards-ejeren har det samme frie Valg mellem sine Livsarvinger, som en Testator har efter § 27, 1ste Pkt.

Endelig bestemmer § 27, at den Sædegaardsejer, der gør Brug af den omtalte Testationsret, ikke kan disponere over mere end en Fjerdedel af sin øvrige Formue til Fordel enten for de andre Børn eller for Fremmede, hvilke Udtryk viser, at den nævnte Fjerdedel ikke kan tillægges Sædegaardsarvingen, som iøvrigt tager Arv efter Reglerne for Intestatarvinger. Den i § 27 fastsatte Kvota $\frac{1}{4}$ kan ikke anses for forandret ved L. 29. Dec. 1857, der kun angaar den i Arvels § 23 omtalte Kvota. Arvels § 27, 2. Pkt. har heller ikke givet sin Regel i Analogi med § 23 men i Analogi med § 26¹⁶⁰.

Om Forholdet, naar Sædegaardsejeren er gift, og om Beregningen af den efterlevende Ægtefælles Broderlod kan henvises til Bemærkningerne ovenfor. 120. Reglen i § 27, 2. Pkt. vil antagelig faa større praktisk Betydning, efter at Majoraterne er overgaaede til fri Ejendom.

¹⁵⁸ Koll.tid. 1842. 610, hvor dette udtales klart.

¹⁵⁹ Bornemann. 195.

¹⁶⁰ Roeskilde Stændertid. 1844. 2555.

§ 18. B. Nærmere om Testamentets Indhold.

1. I forrige § er der talt om en Hovedside af Testamentskompetencen: hvorledes Testator kan være hindret eller begrænset i sin Testationsret, navnlig ved Lovgivningens Regler om dens Udstrækning, men tillige ved Baand som han selv har paalagt sig gennem Arvepagt. Ogsaa i nærværende § bliver der Spørgsmaal om Kompetencen, nemlig om, hvilket nærmere Indhold der ligger i Retten til at testere, saaledes som denne Ret er formuleret i Arveloven, jfr. § 21: „tilladt ved Testamente at disponere over samtlige sine Ejendele“, se ogsaa § 23: „disponere over en fjerde Del af sit Bo“. Da imidlertid saadanne Spørgsmaal kan opstaa paa mange Maader i Retslivet, og Lovgivningen ofte ingen Vejledning giver til Besvarelsen deraf, vil det være naturligt at knytte denne Undersøgelse til de enkelte Led af en Fremstilling, der har til første Opgave at skildre det typiske Indhold af de i Praksis forekommende testamentariske Bestemmelser. En saadan Skildring, der udgør Hovedopgaven for nærværende §, vil dernæst danne Grundlaget for den følgende (§ 19), som behandler Læren om Testamenters Fortolkning og Udfyldning, foretagen af dem der forretter Skiftet eller af Domstolene¹.

2. Netop om Testamentets vigtigste Bestanddele: hvem skal være arveberettiget, og hvormeget skal hver enkelt have, vil der dog kun kunne siges lidet almindeligt. Disse Punkter — ligesom de tilsvarende i en almindelig Kontrakt — vil det derfor være hvert enkelt Testamentes Sag at slaa positivt fast. Det forekommer dog undertiden, at Testator lader ogsaa saadanne Punkter uomtalte i selve Testamentet, idet han herom henviser til en udenfor Testamentet liggende Viljeserklæring, som nærmere præciserer eller helt afgør saadanne Spørgsmaal. En Fremgangsmaade af denne Art lader flere Tvivl opstaa. Kan Testator, i videre eller snævrere Omfang, i Testamentet henvise til sine egne form-

¹ Teksten angiver saaledes en tredelt Opgave: 1) Hvilke Grænser er der for, hvad et Testamente tør indeholde, 2) hvad indeholder Testamenter normalt, og 3) hvorledes skal man paa rette Maade bestemme (eventuelt nærmere udfylde) et givet Testamentes konkrete Indhold. I nærværende § kommer ofte 1) og 2) samtidig til Behandling.

løse Optegnelser eller mundtlige Udtalelser, og kan han henvise til en Tredjemands Vilje eller Skøn².

Hvis Testators formløse Optegnelser eller lignende er ældre end eller samtidige med Testamentet, vil hans testamenteriske Vilje saaledes suppleret ikke opfylde Formreglerne, og for saavidt i hvert Fald være anfægtelig efter Arvelovens § 24³. Om formløse Optegnelser og mundtlige Udsagn endog gennem Arvingernes Anerkendelse kan faa Gyldighed som Testamente, er tvivlsomt⁴. Kun hvis de er indheftede i Testamentet paa en saadan Maade, at Viljens Identitet, Endelighed og Fornuftighed er bevislig gennem Testamentsformerne, bliver de gyldige ligefrem som Bestanddele af Testamentet⁵.

Efter det udviklede maa det om ældre og samtidige Optegnelser bemærkede principielt ogsaa gælde, hvor Testamentet henviser til en ny, fremtidig Vilje af Testator selv, f. Eks. Forbehold om senere at nævne Arvingerne⁶ eller om supplerende Bestemmelser, saasom om Indretningen af en ved Testamentet oprettet Stiftelse eller om Fordelingen af visse Løsøregenstande. Ganske vist er den oprindelige Vilje i sit daværende Omfang formelt afsluttet, og kan Testator henvise til en Tredjemands Skøn (jfr. herom nedenfor), synes han ogsaa paa denne bekvemme Maade at kunne holde sig en Dør aaben for egne Ændringer og Tillæg; men alligevel taler stærke praktiske Grunde imod Gyldigheden, især fordi, naar Testator er død, Mislighederne ved den formløse Viljeserklæring gør sig mere gældende her end ved Spørgsmaalet om en Tredjemands Bestemmelser⁷. Noget

² Jfr. ovenfor. 89 Note 85.

³ Se maaske Domme i U. f. R. 1903 A. 14 og 1904 B. 219 (H. R. D.). Se ogsaa Endemann. 95.

⁴ Jfr. herom nærmere ovenfor. 90—91 med Note 96.

⁵ Se f. Eks. U. f. R. 1920. 956.

⁶ Jfr. Endemann. 127 Note 14 om Dig. 28—7 L. 10 pr: *cujus nomen in codicillis scripsero, ille mihi heres esto* (det saakaldte testamentum mysticum). Jfr. B. G. B. § 2086.

⁷ Hvis man vilde respektere Testators senere formløse Viljeserklæring, synes man at maatte løbe Linen ud, og f. Eks. anerkende Gyldigheden naar Testator bestemmer: den yngste af de i min Skuffe liggende daterede Optegnelser skal udgøre mit Testamentes Indhold! I Praksis har der gjort sig en fra Teksten afvigende Opfattelse gældende. I en københavnsk Skiftedecision, stadfæstet af Højesteret, se U. f. R. 1885. 418, er Sagen følgende: En Mand har i sit lovformelige Testamente af 1875 bestemt, at en Tredjedel af hans Formue skal anvendes til velgørende Formaal i Køben-

andet er, at senere formløse Optegnelser kan faa Betydning ved Fortolkningen af Testators i Testamentet „liggende“ Vilje.

Det er en almindelig Antagelse, at Testator ikke gyldig kan overlade det til en Tredjemand at bestemme Testamentets Indhold⁸. Vor Ret indeholder intet Lovbud herom; Reglerne i Arvels § 24 siger ikke med Sikkerhed mere end, at Testator personlig maa oprette ogsaa saadanne Testamenter, der giver en anden Fuldmagt; men at dette er sket forudsættes ogsaa, kun tænkes Indholdet at være det at henvise til en Tredjemands Viljeserklæring. Vor Praksis har slaaet fast, at visse nærmere Bestemmelser kan overlades Tredjemand, f. Eks. at Eksekutor frit skal fordele visse Legater mellem Slægtninge, Tjenestefolk eller Trængende, at han kan baandlægge Arv eller

havn. Han forbeholder sig heri senere at præcisere Øjemedet, „og vil dette i saa Fald ske ved en eller flere af mig underskrevne og med nedennævnte min executor testamenti's Underskrift til Vitterlighed forsynede Erklæringer“. Fortolkningen af disse er overladt til Eksekutor, og det bestemmes, at hvis ved Testators Død fornødne Dispositioner ikke er trufne, „skal Executor være bemyndiget til at fordele denne Tredjedel paa den Maade, som han anser hensigtsmæssigst og bedst stemmende med mine Ønsker“. I 1878 skriver Testator til Københavns Magistrat, at han af denne Tredjedel (der senere viste sig at være ca. 300,000 Kr.) straks til offentlig Velgørenhed under Magistraten skænker 25,000 Kr.; Resten ønsker han bestyret af en Komité, der ogsaa skulde skrive Fundats for Legaterne. Efter at han er død, bestrider Eksekutor den i 1878 trufne Ordning som gældende for hele Tredjedelen, da Brevet af 1878 ikke, som Testamentet bød, er medundertegnet af ham til Vitterlighed. Det udtales dog i Dommen, at Testator havde villet og havde været berettiget til at unddrage de speciellere Bestemmelser om Legaterne fra de sædvanlige Testamentsformer. Da nu Ægtheden af Brevet af 1878 er erkendt, og Viljens Endelighed ikke kunde betvivles, bliver dets Indhold opretholdt.

Derimod er i U. f. R. 1890. 206 senere Optegnelser, der var uforenelige med Testamentet, som henviste til nogle „Breve“ til nærmere Fastsættelse af Fordelingen, tilsidesatte for Testamentet, uagtet det forblev noget tvivlsomt, hvad Indholdet da var af Testators Vilje.

⁸ Dette er gammel romersk og almindelig europæisk Ret, jfr. Platou. 69—70, Egger. 22 og Endemann. 103, Noten under b. B. G. B. udtaler det i § 2064 („der Erblasser kann ein Testament nur persönlich errichten“), og følger til i § 2065, at det ikke i et Testamente kan bestemmes, at en Tredjemand skal afgøre, om det skal gælde eller ikke, eller hvem der skal arve, eller hvad der skal tilfalde Arvingen. I §§ 2151—2156 nævnes dog visse Ting, som kan henskydes til Tredjemand, jfr. Dernburg. 198—200. Det vilde være særlig betænkeligt at anerkende, at man gyldig kunde give nogen Person uigenkaldelig Fuldmagt til at oprette Testamente for sig.

nærmere fortolke Testamentet⁹. Men det er uafgjort, hvor langt videre man gyldig kan overlade Tredjemand Afgørelsen.

Det synes naturligt at fordre, at Testator selv træffer visse Hovedbestemmelser om, hvem der skal arve og hvad de skal arve, saaledes at Arveladeren f. Eks. ikke kan sige: Min Formue skal fordeles retfærdig, Eksekutor har frit Skøn herover; eller: Jeg indsætter N. N. til min Eksekutor, han kender min Vilje¹⁰. Iøvrigt maa Domstolene drage Grænsen, hvis Bestemmelse er vag og vanskelig. Vejledende kan være en Betragtning over, om der kan være praktisk Fornuft i at udskyde Afgørelsen til Tredjemands Skøn, ved Dødsfaldet eller til et senere Tidspunkt¹¹.

Saaledes vil det kunne være gyldigt, hvis Eksekutor eller en anden skal bestemme, at et Gods eller en anden Ejendom skal tilfalde den af Testators Slægtninge (en Kreds af Sødskende f. Eks.) som efter vedkommendes Skøn er bedst egnet til at be-

⁹ Jfr. U. f. R. 1907. 701 øverst, hvor det, i et Tilfælde som det i Teksten anførte, siges „at det ligger udenfor Domstolenes Opgave at statuere Ugyldigheden“ af Eksekutors Dispositioner, saalænge der ikke foreligger nogen konkret Klage over hans Fremfærd. I U. f. R. 1909. 334 er det antaget (med tvivlsom Føje), at i et gensidigt Testamente mellem Ægtefæller, hvor der var Livsarvinger, kunde førstafdøde give den længstlevende en „Bemyndigelse“ til at træffe nærmere Bestemmelse om Baandlæggelse ogsaa af Arven efter førstafdøde (jfr. ovenfor. 121 Note 76). I U. f. R. 1913. 455 omtales et Testamente, der giver Eksekutor en meget vidtstrakt Myndighed; jfr. ogsaa 1914. 173 og 1916. 658.

¹⁰ Hvis en Person indsætter en anden til sin „Universalarving“, men aftaler med ham, at han skal fordele Midlerne mellem andre i Henhold til et efterladt Brev eller efter eget Skøn, bliver Testamentet gyldigt, hvis Testator har villet give ham en Arveret og har stolet paa hans gode Vilje; men hvis han virkelig har skullet være bunden til Testators Vilje om, at Arven skal fordeles til andre — hvad man vil kunne bevise ved Vidner — er Indsættelsen kun en Legitimation og ugyldig. Derimod maa Testator kunne overdrage en Person sin literære eller kunstneriske Ret (jfr. L. Nr. 72 1. Apr. 1912 § 6, 2. Stk.) med Paalæg om, at det pekuniære Udbytte skal komme andre til Gode, thi her kan baade Testator og den „literære“ Arving have en personlig Interesse i Ordningen, jfr. L. Nr. 72 1. April 1912 § 11 2. Stk. Spørgsmaalets Besvarelse kan f. Eks. faa praktisk Betydning med Hensyn til Arveafgiften.

¹¹ Jfr. Endemann. 103 Noten under a: Snarere bliver en Henvisning til Tredjemands Skøn end til hans frie Beslutning gyldig. Thi Skønnet vil ogsaa Domstolene eventuelt kunne prøve eller endog selv anstille, hvis Tredjemand er hindret heri.

styre Arven¹². Det maa kunne bestemmes, at et Barn skal arve en vis Sum, dersom f. Eks. dets Fader giver sit Samtykke dertil, eller at N. N. arver en Kapital, hvis Renter han skal nyde, men som er baandlagt, indtil han efter en Privatmands eller en offentlig Autoritets Skøn er egnet til at bestyre den¹³.

De sidste Spørgsmaal er nøje beslægtede med det om Gyl-digheden af betingede Testamenter. Thi ligesom Arven kan være betinget af rent faktiske Forhold, f. Eks. en vis Alder eller Køn, saaledes kan Testators eller andres Beslutninger eller Hand-linger, der mere eller mindre kan være upaavirkede af Ønsket om at Testamentet skal træde i Virksomhed eller ikke, faa Be-tydning som Betingelser, f. Eks. naar Testamentet bestemmer, at Arvens Indhold skal ændres, hvis Testator eller Arvingen flytter bort, hvis en Eksamen tages, et Giftermaal indgaas eller lignende¹⁴.

3. Det kan i Testamentet bestemmes, om vedkommende skal indsættes til Arving eller til Legatar¹⁵. En saadan Mod-sætning bliver det Testamentslærens Sag at behandle, medens den ingen Rolle spiller ved Arv efter Loven, fordi vor Ret her kun kender til Arvinger. Arveloven taler heller ikke derom. Efter at Testamentet i vor ældre Ret var blevet anerkendt¹⁶ som retsstiftende, synes man længe at have opfattet Testaments-tageren nærmest som en Legatar; han sammenstilles i D. L. 5—4 med Gavemodtageren. I Praksis er man paa D. L.s Tid dog begyndt ogsaa at tale om Arv efter Testamente, og Dob-beltheden vinder nu hurtig Indpas gennem den romanistiske¹⁷ Paavirkning med Anerkendelsen af Universalsuccessionsbegrebet. Det forudsættes fra nu af i Lovene, at der ved Siden af Arvinger, være sig legale eller testamentariske, kan findes Legatarer, jfr. Fr. 12. September 1792 § 1, Stempell. 1861 §§ 25, 27, 28, Stempell. 1911 § 50, L. Nr. 136 27. Maj 1908 §§ 5 a og 27, og navnlig Skiftel.s §§ 4 og 16—18 overfor §§ 5—9: Arvingen er Universalsuccessor, d. v. s. han indtræder ogsaa i Arveladerens

¹² Jfr. S. Z. G. B. § 608, 3. Stk. og Eggers Kom. hertil.

¹³ Jfr. U. f. R. 1895. 183 (se ovenfor. 123 ved Note 81).

¹⁴ Jfr. nærmere Endemann. 103, Noten.

¹⁵ Jfr. nedenfor i §§ 19, 24 og 29 og Sindballe. 170—71.

¹⁶ Jfr. til Teksten nærmere Sindballe. 165—70, se ogsaa Hagerup. 35—36. Hambro. 140—42 og nedenfor i § 24.

¹⁷ Jfr. Lassen, Romerret. 597—602. (Læreb. 367—71).

Forpligtelser¹⁸; Legataren skal ikke indtræde heri, men skal kun paa en eller anden Maade have en Formuefordel, enten direkte af Boet eller fra en enkelt af Arvingerne eller Legatarerne, f. Eks. en bestemt Ting, en Fordring, Eftergivelse af en Skyld¹⁹.

Den praktiske Betydning der nu er knyttet til Sondringen viser sig paa Skiftet ved, om vedkommende som hæftende for Gælden skal kunne fordre privat eller offentligt Skifte (Skiftel.s §§ 4 og 5), og om han har Stemmeret paa Skiftet (§§ 19 og 24). At et Bo er opløst i lutter Legater faar da bl. a. den Betydning, at der ikke kan holdes privat Skifte med de dertil knyttede Fordele, f. Eks. lavere Afgifter²⁰. Paa den anden Side kan det, at en i Testamentet indsat umyndig Person tør opfattes som Legatar, fjerne den i Skiftel.s § 5 liggende Hindring for privat Skifte²¹. Arveladerens Interesse i Sondringen kan være den at bestemme, hvem der staar ham saa nær — eller arver saa meget eller paa en saadan Maade — at han bør være delagtig i selve Opgørelsen, eller hvem der, som fjernere staaende og mere begrænset betænkt, bør nøjes med at faa sit Legat udbetalt.

Det er noget som ofte sker, at Testator ikke har gjort sig klart, om han ønsker at give den indsatte Stillingen som Arving eller som Legatar; de Benævnelser der bruges, har i saa Henseende ofte ingen afgørende Betydning. Det bliver hvad man kalder et „Fortolkningsspørgsmaal“ at drage Grænsen i det enkelte Tilfælde, se herom nedenfor i § 19.

4. Vor Arvelov indeholder ingen Regler om betingede eller tidsbegrænsede Arveindsættelser; men saadanne er anerkendte i Lovgivningen for særlige Forhold (Fr. 22. Novbr. 1837, Grundl.s § 91) og ligeledes i vor Praxis. I det hele kommer her vor Rets almindelige Regler til Anvendelse ved Spørgsmaalene om Betingelsernes Arter, Indtræden og Virkning²². Betingelsens Ikke-Opfyldelse medfører Testamentets Uvirksomhed²³.

¹⁸ Jfr. overfor. 1—2, Platou. 339—40, Hagerup. 31 og Hambro. 135.

¹⁹ I flere Tilfælde bliver det derfor urigtigt at betegne Legatet som en „Singularsuccession“, jfr. nærmere Deuntzer i U. f. R. 1870. 753 ff., Platou. 339 ff., se ogsaa Hagerup. 30—32 og B. G. B. § 1939: „Der Erblasser kann durch Testament einem andern, ohne ihn als Erben einzusetzen, einen Vermögensvorteil zuwenden (Vermächtniss)“.

²⁰ Jfr. nedenfor i § 29.

²¹ Jfr. Hindenburg. 126—27 og U. f. R. 1916. 878 stadf. 1917. 672.

²² Jfr. Torp, Hovedpunkter. 94 ff., Sindballe. 129.

²³ Om Virkningen af „Forudsætninger“ jfr. ovenfor i § 14 og Platou. 233 ff.

Hvis Arveindsættelsen er knyttet til en ulovlig eller usædelig Betingelse, maa den betragtes som ugyldig i Overensstemmelse med vor Rets almindelige Regel om, at Kontrakter med sligt Formaal bliver ugyldige, idet Forholdet ellers vilde kunne „tjene til at befordre det Retsstridige eller Usædelige“²⁴. Betingelsen bør derfor her aldrig betragtes som uskreven²⁵, saameget mere som man da vilde opretholde Testamentet direkte imod Testators Vilje. Men en uforstaaelig Betingelse kan efter Omstændighederne betragtes som uskreven²⁶.

Er en Arving indsat under en suspensiv („opsættende“) Betingelse²⁷, vil der ofte foran ham være indsat en Arving under en resolutiv („opløsende“) Betingelse²⁸. Paa lignende Maade vil det, naar der er bestemt en Frist, fra hvilken een skal have Arven, ofte være bestemt i Testamentet, at en anden indtil denne Frist skal besidde Arven. Dog behøver dette sidste ikke at være Tilfældet, og i saa Fald træder de øvrige legale (eller testamentariske) Arvinger til²⁹, saaledes naar f. Eks. den suspensivt betingede Ret endnu ikke er indtraadt, eller naar den resolutivt betingede er ophørt³⁰.

Den resolutivt betingede Arv tilfalder straks Arvingen, ligesom den tidsbestemte som har en særlig Slutningsdag³¹. Det samme kan ogsaa være bestemt om den suspensivt betingede eller den, som har en Begyndelsesdag senere end Arvefaldet. Det vil dog her ofte være positivt fastsat, at den indsattes Erhvervelse af Arven ikke blot skal forudsætte, at Betingelsen eller Begyndelsesdagen indtræder, men ogsaa at den indsatte oplever dette Tidspunkt. Dette kan være en naturlig Bestemmelse, særlig ved suspensive Betingelser, idet den testamentariske Disposition Om et Grænsetilfælde mellem en egentlig Betingelse og et blot Motiv se U. f. R. 1894. 133.

²⁴ Jfr. Scheel, Privatrettens alm. Del, 2. Bd., 46—48, Torp, Hovedpunkter. 99—100, Platou, Privatrete. 313 ff.

²⁵ Saaledes Stampe IV. 224 og Sindballe. 129. Jfr. norsk Arvel. § 40 og Platou. 114 ff. Romersk Ret ansaa en slig Betingelse for uskreven; men naar man har en tilstrækkelig udviklet Tvangsarveret, er der ingen Brug for en saadan Regel. Jfr. Endemann. 158—159 og Dernburg. 132.

²⁶ Platou. 115.

²⁷ Jfr. Lassen, I. 10.

²⁸ Jfr. Platou. 117 ff. og Endemann. 155.

²⁹ Jfr. nedenfor i § 19 i Slutn. om „Tilvækstret“.

³⁰ Jfr. Endemann. 155 og B. G. B. §§ 2100 og 2105.

³¹ Jfr. Endemann. 157 og 162—163.

som hvilende paa et personligt Forhold til den indsatte naturligt forudsætter, at Arven vil komme selve denne til Gode³².

5. En ejendommelig betinget Arveret foreligger ved den saakaldte simple Substitution, der er en Indsættelse af en Arving (substitutus, tysk: Ersatzerbe³³) betinget af, at en Anden (institutus) ikke kan eller vil arve, jfr. f. Eks. Fr. 22. Novbr. 1837 § 3 i Slutn., og Pl. 17. Marts 1847 § 1. Dette Forhold spiller i Nutiden ingen videre Rolle³⁴. Uagtet flere her indsættes, skal dog som ved almindelig Arv kun een arve hver enkelt Arvelod. Ved den saakaldte fideikommissariske Substitution indsættes derimod flere, som er bestemte til alle at arve, men efter hinanden (tysk: Vorerbe og Nacherbe³⁵), idet den, der er indsat som den første (fiduciarius), til et vist Tidspunkt eller under en vis Betingelse skal ophøre at besidde Arven, der gaar over til den næste af de indsatte (fideicommissarius³⁶) og saaledes muligvis atter til en eller flere andre. Vor Retspraksis har altid anerkendt saadanne Ordninger, og deres Gyldighed fremgaar ogsaa modsætningsvis af Grl.s § 91; kgl. Konfirmation kan kun have Betydning, hvor der ønskes et særligt Tilsyn eller lignende fra det Offentliges Side³⁷.

En saadan Substitution foreligger ikke, blot fordi en Arv er baandlagt for en Arving; thi denne kan frit testamentere over Arven³⁸. Selv hvor Tvangsarvereglerne ikke er til Hinder for Oprettelsen af en fideikommissarisk Substitution, er en saadan ikke oprettet hvis Testamentet f. Eks. blot bestemmer, at Arvingen ikke kan raade over en Kapital eller ikke kan behæfte eller sælge den ham testede Ejendom, men at denne ved hans

³² Se U. f. R. 1913. 463, 1915. 702 og 1916. 483 og nedenfor. 147 Note 43. Om Fortolkningen, hvor Testamentet er flertydigt, jfr. nedenfor i § 19. 164 ff.

³³ B. G. B. §§ 2096—2099, jfr. Endemann. 151—154 og Platou. 126—127 med Note 45.

³⁴ Jfr. derimod om romersk Ret Platou. 126—28 i Note 44 og Endemann . 151 i Noterne; se ogsaa norsk Arvelov § 48.

³⁵ B. G. B. §§ 2100—2146 og Endemann. 163, jfr. Platou. 128 ff. Se S. Z. G. B. § 488.

³⁶ Udtrykkene stammer fra romersk Ret; her var oprindelig, jfr. Sætningen „semel heres semper heres“ (se Endemann. 164 Note 2), en Ordning som Tekstens legalt umulig; Arveladeren kunde da ikke naa videre end til at stole paa, at Arvingen frivillig opfyldte hans Ønske, det var Arvingens „moralske Følelse betroet“ („fideicommissum“).

³⁷ Fundats 25. Marts 1872 (Min. Tid. 1872. 118).

³⁸ Jfr. ovenfor. 126.

Død ubehæftet skal tilfalde hans Arvinger efter Loven³⁹ (hvis det da med de sidste Ord er Meningen, at han skal kunne raade ved Testamente som sædvanlig men ikke inter vivos). En fideikommissarisk Substitution skabes heller ikke, naar man indsætter en juridisk Person (Staten, en Korporation, en Stiftelse⁴⁰) til sin Arving. Vel kommer ogsaa her Arven en Flerhed af Personer til Gode (ikke blot ved Siden af hinanden, men tillige efter hinanden); men retlig set er der kun een Arving, denne tiltræder Arven og behandles paa Skiftet ganske som en enkelt Person.

Derimod foreligger fideikommissarisk Substitution i det med en Baandlæggelse efter Arvels § 28 noget beslægtede Tilfælde, at kun Renten af en vis Kapital testes en Person, medens Kapitalen tillægges en Anden, saaledes at denne ikke faar Raadigheden over den, før Rentenyderens Ret falder bort ved Dødsfald, Giftermaal, en vis Alders Opnaaelse eller lignende⁴¹. I saadanne Tilfælde⁴² er den senere Arving den som nærmest er Hovedarvingen, dette især hvis det tillige er bestemt, at hans Ret ikke er afhængig af at han overlever⁴³ Rentenyderen, saaledes at hans Arvinger faar Kapitalen til fri Raadighed ved Bortfaldet af Rentenydelsen. Men Forholdet kan ogsaa være ordnet paa mange andre Maader, deriblandt saadanne, hvor den første Arving⁴⁴ faar en friere Ret over Arven, særlig kan disponere over Kapitalen, eller dog ombytte dens Genstand⁴⁵, eller

³⁹ Jfr. Schlegel I. 532 og U. f. R. 1905 B. 97, men derimod U. f. R. 1897. 117.

⁴⁰ Platou. 106 ff.

⁴¹ Jfr. U. f. R. 1908. 634, 1909. 250 (H. R. D.), 1914. 470. Se Bentzon, Personret. 188 Note 29 og Behrend. 39—40.

⁴² Om Arveafgiften jfr. L. Nr. 136, 27. Maj 1908 § 15, L. Nr. 667 21. Dec. 1918 § 2, 2^o og nedenfor i § 31.

⁴³ Om dette Spørgsmaal se Hagerup. 33, Hambro. 168 ff., særlig 172—173 og Aagesen, Indledning til Formueretten. 329—330. Spørgsmaalet formuleres ofte saaledes, om Kapitalen straks ved Testators Død gaar over til Nr. 2, saa at han kan raade derover ved Testamente, jfr. U. f. R. 1875. 943, 1877. 627 (stadf. 892), 1884. 222, 1888. 485, 1899. 907, 1913. 463, 1915. 702; eller om Kapitalen først bliver Nr. 2's ved Nr. 1's Død (og indtil da hører til Testators Bo), jfr. U. f. R. 1871. 866, 1874. 284, 1877. 1099, 1878. 1031, 1884. 458, 1891. 237, 1912. 948, 1916. 483. Jfr. 1889. 972 (stadf. 1890. 543) om Afgørelsens Betydning for Arveafgiftens Beregning.

⁴⁴ Jfr. B. G. B. § 2106 ff. og Endemann. 163 ff.

⁴⁵ Jfr. Platou. 131 nederst om, at han dog ikke her tør handle „in frau-

endog raade over den ved Testamente (Arveafg. 27. Maj 1908 § 19, 2. Stk.), i hvilket Tilfælde Arven altsaa kun vil tilfalde fideicommissarius, forsaavidt fiduciarius ikke har testeret⁴⁶.

Det sædvanlige er, bortset fra Forholdet ved Ægtefolk, at der er truffet Foranstaltninger til at sikre Arvens Tilstedeværelse, f. Eks. ved at den første ikke kan afhænde, behæfte⁴⁷ eller borttestere Arven, og ved at heller ikke hans Kreditorer kan søge Fyldestgørelse i den⁴⁸. Testator er Arveladeren⁴⁹ i Forhold til enhver af Arvingerne, og de erhverver, da Arven falder ved hans Død⁵⁰, straks en Arveret, en Ejendomsret til Arven: resolutivt betinget for den første af dennes Død, Giftermaal eller lignende, samt af at der da findes en Successor; for de følgende baade suspensivt og resolutivt betinget; for den sidste alene suspensivt betinget, idet han er fuld Ejer, hvis ikke Testamentet indeholder afvigende Bestemmelser. Om Gældsansvaret, der normalt bliver Nr. 2 og følg. uvedkommende, se nærmere nedenfor i §§ 20, 27 og 29⁵¹. I vort Retsliv spiller den fideikommissariske Substitution med ganske faa (to) Led sin mest praktiske Rolle, dels hvor en Rentenydelse er forbeholdt en Person, dels hvor den førstafdøde af to Ægtefæller i et gensidigt Testamente har testeret til Fordel for Ægtefællen og derpaa for sine Arvinger⁵².

Som omtalt ovenfor. 33 og 47 har vi i Grundlovens § 91 den særlige Regel, at Len, Stamhuse eller Fideikommissgodser (faste Ejendomme) for Fremtiden ikke maa oprettes, og saaledes heller ikke ved Testamente. Forholdet omfatter saavel Købstad-⁵³

dem heredum“ („til Besvigelse for Arvingerne“) f. Eks. sælge Arvens Genstand, en Gaard, mod en Aftægt.

⁴⁶ Jfr. nedenfor om det Forhold, der ved gensidigt Testamente mellem Ægtefæller bestaar mellem den længstlevende og den førstafdødes Arvinger, og som frembyder Eksempler paa Teksten.

⁴⁷ Saaledes U. f. R. 1879. 1133.

⁴⁸ Se f. Es. U. f. R. 1890. 748.

⁴⁹ Jfr. dog U. f. R. 1889. 972 (stadf. 1890. 543).

⁵⁰ Jfr. Platou. 129. Se ovenfor. 37 om det praktisk taget forskellige Forhold ved Len og Stamhuse, hvor sidste Besidder behandles som Arveladeren.

⁵¹ Jfr. Platou. 130—31. Om det senere Skifte (et „Arvedelingsbo“) se Deuntzer, Skifteret, 1885. 735—739.

⁵² Jfr. Platou. 131—32 og Endemann. 164 samt nedenfor i § 20.

⁵³ Deuntzer (. 116) mener dog, at Grl.s Regel omfatter „kun Godser, men ikke Købstadejendomme“. Jfr. hertil Olivecrona. 443.

som Landejendomme; men Kapitaler eller f. Eks. en reel Fordringsret (saasom en Tiende) kan stadig⁵⁴ gøres til et Fideikommis. Sammenstillingen i § 91 med Len og Stamhuse gør det utvivlsomt, at et Fideikommis der anordner en lignende bunden Succession i et Gods for en hel Slægt, med Førstefødselsret o. s. v., er ugyldigt. Derimod indeholder vor Ret intet-somhelst Bidrag til Afgørelsen af, hvilken Art af fideikommis-sarisk Substitution, om overhovedet nogen, der kan anses for at være saa forskellig fra det historisk nedarvede⁵⁵ Begreb, at den ikke omfattes af Grl.s § 91 og saaledes gyldigt kan oprettes. Da der intet Holdepunkt haves for nogen anden Begrænsning, synes det rettest helt at udelukke ved Godser enhver fideikom-missarisk Substitution, hvor faa Led den end omfatter. Det er dog kun Famliiefideikommisgodset⁵⁶, som Grl.s § 91 angaar; en fast Ejendom kan meget vel⁵⁷ tillægges en Stiftelse, hvis Midler skal komme offentlige Formaale (f. Eks. „Carlsbergfonden“) eller en ubestemt Kreds (incertæ personæ) til Gode⁵⁸. Tvivl opstaar dog, naar en fast Ejendom er skænket paa en saadan Maade, men en Slægt har en vis Fortrinsret. Til det nedarvede

⁵⁴ Dette er anerkendt i Praxis, se Jmskr. 9. Juni 1853, Jmskr. 15. Marts 1855, Resol. 13. Juli 1855, Jfr. Matzen, Statsret I. 183. Om Løsøre se U. f. R. 1883. 796.

⁵⁵ Platou omtaler. 132 ff. (jfr. Olivecrona. 432 ff.), hvorledes „Familiefideikommis'et er et fra den romerretlige fideikommis-sariske Substitution helt forskelligt Institut af middelalderlig (spansk) Oprindelse. Norsk Grdl. § 108 forbyder Oprettelse af „Familiefideikommiss“. I Overensstemmelse med n. Arvel.s §§ 48, 68 og 76, jfr. sv. L. 27. Apr. 1810 (se herom Olivecrona. 432—451) antager Platou (. 135) at man først kommer til det forbudte, naar man, foruden at substituere nulevende Personer, substituerer mere end een „incerta persona“, f. Eks. en endnu ufødt. I Noten. 136—38 omtaler Platou fremmed Rets Begrænsning, særlig B. G. B. § 2109, jfr. Endemann. 170, hvorefter Tallet paa „Nacherben“ ikke er begrænset, men „der Fall der letzten und endgültigen Nacherbfolge muss binnen 30 Jahren nach dem Erbfall eintreten“. Jfr. nedenfor. 153.

⁵⁶ Jfr. Olivecrona. 432—433. I administrativ Praxis har man vistnok anerkendt Pengefideikommiss med Pant i fast Ejendom for gyldige, selv om de var saa store, at Ordningen øjensynlig tilsigtede en Omgaaelse af Grl.s § 91.

⁵⁷ Jfr. Platou. 140—42.

⁵⁸ Jfr. U. f. R. 1890. 325 (H. R. D.): Den Dannemandske Stiftelse, der er et Kloster for uformuende, ugifte Kvinder, ansaas for gyldigt oprettet (ved et Testamente), da Grl.s § 91 ikke sigter til saadanne, selvom de er funderede paa Jordegods.

Begreb om et (Familie-) Fideikommisgods hører vistnok, at kun een ad Gangen er Besidder; maaske kan ogsaa nogen Vejledning faas af Lov Nr. 136, 27. Maj 1908 § 3, 4. Stk. i Slutn. („for mere end to Generationer“), jfr. ogsaa Stpls § 135.

6. I det foregaaende er der blandt „Betingelser“ talt ogsaa om saadanne der bestaar i en Handlen eller Undladen af Arvingen selv. Testator kan desuden ligefrem paalægge Arvingen en Handlen eller Undladen, og saaledes ikke nøjes med at gøre Arvens Erhvervelse betinget af, om den indsatte frivillig gør hvad der kræves⁵⁹.

Der opstaar da to Spørgsmaal: 1) er et saadant Paalæg ment tillige som en Betingelse — hvilket i Tvivlstilfælde vistnok bør antages⁶⁰ og 2) har det retlig Betydning (Gyldighed) ogsaa hvis det ikke er en Betingelse, idet Arven skal være Arvingens — efter Testators Vilje eller fordi han er Tvangsarving — selv om han ikke følger Paalæget⁶¹.

Som Eksempler paa Paalæg⁶² kan nævnes Indskrænkninger i den indsattes Raadighed over Arvegenstanden: han maa ikke sælge eller pantsætte den, ikke bruge den til visse Øjemed, eller han skal anvende den til andre, f. Eks. aarlig give en vis Sum til de fattige, til Vedligeholdelse af Testators Gravsted, han skal oprette en Stiftelse, udbetale visse Legater o. lign. Som Paalæg, der helt eller delvis vedrører andet end selve Arven, kan nævnes Regler for Begravelsesmaaden, for Livsførelsen (Forbud f. Eks. mod Giftermaal før Fuldmyndighed), for Behandlingen af efterladte Optegnelser, som maaske hidrører fra Samarbejde mellem Arveladeren og Arvingen o. s. v.

Vor Ret indeholder ingen almindelig Regel om Gyldigheden af slige Paalæg⁶³. Som Hovedregel maa det derfor — da man vel ved Kontrakt frit kan paalægge sig selv mange Pligter, men maa have positiv Hjemmel til at paalægge Andre saadanne ved en ensidig Viljeserklæring — antages, at Paalæg kun har

⁵⁹ Jfr. Platou. 121 ff. og Platou, Privatret I. 346 ff.

⁶⁰ Jfr. Platou. 122 med Note 39 og Olivecrona. 462—463.

⁶¹ Jfr. om disse Begreber Torp, Hovedpunkter. 95—97, og Platou. 121 ff. om „Paalæg, Vilkaar, modus“, særlig. 122: „Betingelse suspenderer, men den tvinger ikke, Paalæg suspenderer ikke, men det tvinger“.

⁶² Jfr. Olivecrona. 246—253 og U. f. R. 1911. 635.

⁶³ Maaske kan Gyldigheden siges at være forudsat i Arveafgiftslov 27. Maj 1908 § 4a („Legater og Døds-gaver . . . hvortil der er knyttet et Paalæg“). Men dette har for vor materielle Ret dog kun underordnet Betydning.

retlig Virkning, naar og forsaavidt de af Arveladeren er mente som Betingelser⁶⁴. En Arvelader kan saaledes ikke ligefrem paalægge sin Tvangsarving, der vil nøjes med sin Tvangslod, at udrede et Legat af sin Lod (jfr. ovenfor. 110—111). Dog er der enkelte Undtagelser, nemlig i de faa Tilfælde hvor Testamentet kan angaa andet end det formueretlige⁶⁵. Saaledes bestemmer L. Nr. 100, 19. April 1907 § 2, at enhver til Folkekirken hørende Mand eller Kvinde, der har opnaaet 15 Aars Alderen og er ved sin Fornufts fulde Brug, kan ved en i Testamentsform affattet, paa ustemplet Papir skreven Tilkendegivelse bestemme, at hans eller hendes Lig skal jordfæstes uden Medvirkning af Folkekirkens Gejstlige⁶⁶. Endvidere siger L. Nr. 58, 1. April 1892 § 2, saaledes som den er ændret ved L. Nr. 51 5. Marts 1910, at enhver Mand eller Kvinde, der er personlig myndig og er ved sin Fornufts fulde Brug, ved en i Testamentsform⁶⁷ affattet, paa ustemplet Papir skreven Tilkendegivelse kan bestemme, at hans eller hendes Lig skal brændes i Stedet for at jordfæstes⁶⁸. Endelig udtaler Forfatterlov Nr. 72, 1. Apr. 1912 § 11, 2. Stk., at med Hensyn til Værker, der ikke i Forfatterens levende Live er offentliggjorte, kan han altid ved Testamente bestemme, at Offentliggørelse ikke maa finde Sted før en vis Tid — dog ikke over 50 Aar — efter hans Død, samt hvem der skal være berettiget til at paase Overholdelsen af en saadan Bestemmelse⁶⁹.

⁶⁴ Saaledes var oprindelig romersk Ret. I Kejsertiden blev Paalæget dog direkte fremtvingeligt, jfr. Platou. 123. B. G. B. § 1940 anerkender det rene Paalæg (jfr. Endemann. 96): „Der Erblasser kann durch Testament den Erben . . . zu einer Leistung verpflichten, ohne einem anderen ein Recht auf die Leistung zuzuwenden (Auflage)“, jfr. §§ 2192—2196.

⁶⁵ Jfr. ovenfor i § 3 og nedenfor. 153—54.

⁶⁶ Om Samtykke fra Forældre eller Værger se Bentzon, Personret. 79.

⁶⁷ Den sædvanlige Testationsform og Betydningen af dens Iagttagelse er noget lempet, se herom ovenfor. 83 og 85. Fra Reglerne i Loven kan der ikke bevilges Undtagelse, jfr. Jmskr. Nr. 231 17. Apr. 1917.

⁶⁸ Før den første Lov, af 13. Febr. 1903, om borgerlig Begravelse havde man ingen Regler om, at Beslutningen herom skulde fremtræde i Testamentsform. Det Testamente, som Ligbrændingsloven omhandler, indeholdt en stiltiende Beslutning om borgerlig Begravelse, saalænge de kirkelige Myndigheder ikke vilde medvirke ved Ligbrænding. Efter at dette er ændret, er det tvivlsomt, om en saadan stiltiende Beslutning tør underforstaas, men Praksis gør det vedblivende.

⁶⁹ Videre end hertil og til at give Forfatteren Ret til ved Testamente at bestemme (Forfatterlovens § 6, 2. Stk.), hvem der efter hans Død skal ordne nye Udgaver, gaar vor Ret næppe. Grundtvig (Forfatterretten. 128—

Hvis imidlertid Arven er tiltraadt — være sig Arvingen er Tvangsarving eller ikke — saaledes som den er givet af Testator, maa „Paalægs-Betingelsen“ respekteres som en Pligt, der efter Omstændighederne kan fremtvinges direkte⁷⁰. Dette sidste beror paa, om en kompetent Sagsøger eller Udfører af Arveladerens Vilje kan findes: Forsaavidt Bestemmelsen kan opfyldes en Gang for alle ved Boets Opgørelse, er dens Iagttagelse sikret, naar der indsættes Eksekutor⁷¹ eller der holdes offentligt Skifte, f. Eks. en Baandlæggelse af Arvemidler ved Indsættelse i Overformynderiet. Enhver af de privat skiftende Arvinger har det endvidere i sin Haand at faa Bestemmelsen opfyldt ved at kræve offentligt Skifte (Skiftel.s § 8). I et Tilfælde hvor, efter det ovenfor bemærkede, det rene Paalæg undtagelsesvis er gyldigt, nemlig efter Forfatterl.s § 11, 2. Stk., gælder den Regel, at Forfatteren kan indsætte en frit valgt Person til at „paase Overholdelsen“. Har Arveladeren ikke gjort dette, synes hans Arvinger, men ikke andre og særlig ikke det Offentlige, at kunne paatale en retsstridig Offentliggørelse. Hvis Arvingerne ikke vil respektere en Bestemmelse om Jordfæstelsen, synes derimod det Offentlige (Begravelsesvæsenet?) haade berettiget og forpligtet til at sørge for Overholdelsen⁷². Hvis Paalæget (Betingelsen) gaar ud paa at give Tredjemand en Ret, f. Eks. til et Legat, vil denne, men ogsaa kun denne, kunne fremtvinge dets Opfyldelse. I an-

29 ved Glahn) udtaler, at udenfor Tvangsloddens Grænser kan Forfatteren gyldigt bestemme hvad han vil om senere Offentliggørelse, derunder at den aldrig maa ske (mere). Der henvises til, at en Arveerhvervelse kan gøres betinget af, at Testators Vilje efterkommes. Heraf følger, at Paalæget ingen Betydning har, naar al Forfatterret er bortfaldet og Offentliggørelse ellers er fri (§§ 21 og 22). Det Spørgsmaal kan ogsaa rejses, om en Person kan bestemme at visse forseglede Manuskriptpakker skal tilintetgøres uaabnede ved hans Død. Da gennemsnitlig her en naturlig Interesse af personlig Art gør sig overvejende gældende, bør Skifteretten vistnok paase, at hans Vilje følges (jfr. ovenfor. 111 ved Note 27).

⁷⁰ Jfr. Platou. 123, der nævner, at i oprindelig romersk Ret kunde Arvingen ogsaa da „levere tilbage“, hvis han ikke vilde opfylde Paalæget.

⁷¹ U. f. R. 1885. 1138 (jfr. 1884. 1056).

⁷² Det maa vistnok endog kunne besørge og belaste Boet med Udgifterne til en i Forhold til den Afdødes „Stand og Stilling“ passende Begravelse, hvor Afdøde ingen modsat Bestemmelse har truffet, og Arvingerne her vil forsømme det passende. Af konventionelle Grunde har Arvingerne saa godt som altid gjort dette Spørgsmaal upraktisk. Jfr. Kkl.s § 31 a. L. Nr. 58 1. April 1892 § 2 i Slutn., og Sindballe. 130 Note 3.

dre Tilfælde maa de Personer, som, hvis Betingelsen brister, bliver arveberettigede, kunne gøre denne deres Ret gældende; medens andre Personer, særlig det Offentlige, her ingen Ret har; og netop derfor vil i saa Fald det rene Paalæg, der ikke tillige er en Betingelse, ingen virkelig Retsgyldighed faa⁷³.

Vor Ret indeholder (bortset fra Grl.s § 91) ingensomhelst Grænser for, hvilke Baand paa en Arv en Arvelader med de i det foregaaende anførte Midler retsgyldig kan paalægge. Vi har ikke Regler svarende til dem, der iøvrigt i fremmed Ret begrænser fideikommissarisk Substitution, f. Eks. den i B. G. B. § 2109⁷⁴, at den sidste Arvefølge maa være indtruffet, inden der er forløbet 30 Aar fra Arveladerens Død, eller til Reglerne i engelsk Ret, der begrænser det Tidsrum, hvori en Testator kan bestemme at en Sum skal vokse med Renter og Rentesrenter, til 21 Aar⁷⁵. Spørgsmaalet er beslægtet med Problemet om, til hvilken Grad Arvemidler bør kunne henlægges under „den døde Haand“; men vor Ret kender ingen Begrænsning af Testationsfriheden af saadanne Hensyn⁷⁶.

7. Som særlige Bestemmelser Testator efter vor positive Ret kan træffe, kan endelig nævnes følgende, der navnlig vedrører Skiftet: Testator kan bestemme, at der skal holdes offentlig Skifte, og at Boet skal behandles af *executores testamenti*⁷⁷ (Skiftel.s § 6). Manden kan tillægge Hustruen Ret til at hensidde i uskiftet Bo ogsaa med myndige Børn (Arvel.s § 18). Enhver Arvelader kan bestemme, hvem der skal være hans umyndige Arvings Værge forsaavidt Arven angaar, og at denne ikke skal indsættes

⁷³ Platou gaar videre (. 123—26); han tænker sig ved det rene Paalæg en Fremtvingelse gennem daglig Mulkt. Han vil ofte have Testamentet fortolket saaledes (. 124—25), at Arven er Hovedøjemedet, Opfyldelsen af Paalæget et Biøjemed, hvorfor Paalæget ikke bør fortolkes som en Betingelse. Jfr. Ingstad i T. f. R. Vid. 1901. 52—53. Efter tysk Ret, hvor „Auflage“ er retsgyldig, kan det (§ 2194) kræves opfyldt af Arvingerne eller den, hvem det vilde gavne, at den med Paalæget besværede Arveret faldt bort. Har Paalæget Interesse for det Offentlige, kan dette paatale.

⁷⁴ Jfr. ovenfor. 149 Note 55 i Slutn.

⁷⁵ Jfr. Platou. 154 Note 71 om en Lov herom af 1800, „*Thellusons Act*“. Hos os mærkes det i Fundats 25. Marts 1872 (Jmskr. Nr. 95, 25. Marts 1872) omtalte Grøns Legat, der blev stiftet i 1872 med 50,000 Rdlr., men først skulde træde i Kraft, naar det var vokset til 400,000 Rdl., dog senest i 1935 (§ 3).

⁷⁶ Jfr. Platou. 104 og Bentzon, Personret. 242—43.

⁷⁷ Munch-Petersen, Retspl. IV. 151.

i Overformynderiet, L. 26. Maj 1868 § 11⁷⁸ og L. Nr. 133, d. 27. Maj 1908 § 3; han maa endvidere kunne bestemme, at Midlerne, forsaavidt de ikke er Tvangsarv, skal overlades den Umyndige til fri Raadighed⁷⁹. Fremdeles bemærkes Straffel.s § 304 om Gengivelse af en ved Dom forbrudt Arveret. I alle disse Tilfælde maa Viljen være udtrykt i et lovformeligt Testamente⁸⁰. Dette behøver derimod ikke at iagttages ved Bestemmelserne efter Fr. 11. Septbr. 1839 § 5 og Arvel.s § 10.

§ 19. C. Testamenters Fortolkning.

Fortolkning i almindelig filologisk Forstand betegner en Virksomhed, der er rettet paa at finde den Mening eller Vilje, som en anden Person har forsøgt at give ydre Udtryk gennem Sproget¹. I alt væsentligt tages Testamentsfortolkning i den samme Betydning: det gælder at finde Testators Vilje, saaledes som den er udtrykt i det skriftlige Testamente (undtagelsesvis i hans mundtlige Udsagn, jfr. Arvel.s § 25). Der bliver ikke her Brug for det videre Fortolkningsbegreb, som er herskende ved Lovfortolkning, hvor det indenfor en saa vidt mulig naturlig (konventionel) Ordforstaaelses Ramme gælder at forme en praktisk brugbar Retsregel for en Gruppe kommende Retsforhold². Loven skal tilmed altid bringes til Anvendelse, den kan ikke kasseres som utydelig eller tvetydig³; men Testamentet kan i saadanne Fald for saavidt tilsidesættes, og den legale Arvefølge træde i dets Sted. Paa den anden Side har man ved Testamenter, i Modsætning til ved almindelige Love, den Hjælp for en skarp og indtrængende Forstaaelse, der ligger i at Testator har en individuel Situation for Øje, som kan ordnes nøjagtigt og detaljeret; medens Loven maa tale mere abstrakt, da den ordner Grupper af Tilfælde.

⁷⁸ Bentzon, Personret. 179—80, 184, 191—92, jfr. Udkast til Myndighedslov 1921 §§ 14 og 64.

⁷⁹ Se Bentzon, Personret. 128.

⁸⁰ Jfr. f. Eks. om Reglen i L. 26. Maj 1868 § 11 Jmskr. Nr. 227 26. Aug. 1872.

¹ Jfr. Bentzon, Retskilderne. 181 og i det hele § 14. Se ogsaa Platou, Privatret. 212 ff. og Erich Danz: Die Auslegung der Rechtsgeschäfte. 3. Ausg. 1911. 280 ff.

² Bentzon, Retskilderne. 184—187 og 329—331.

³ Bentzon, Retskilderne. 184.

I sidste Henseende mødes Testamentet med Kontrakten. Men overfor Kontrakten kan man dog ikke anlægge en tilsvarende rent filologisk (subjektiv) Fortolkning. Her hvor det gælder Forholdet mellem en Løftemodtager og en Løftegiver, maa der — efter Nutidens Teori og Praksis, jfr. ogsaa Aftalelovens § 32 — tages et, endog ganske overvejende Hensyn til den førstes Forstaaelse af Ordene, hvilket Hensyn Arvingen ikke kan kræve taget. Denne Forskel beror navnlig derpaa, at Testaments-erhvervelsen ikke er noget, hvorpaa man formueretlig har kunnet indrette sig eller hvorfor Vederlag er ydet. Men desuden er der i mange Kontraktsforhold, særlig de handelsretlige, en Trang og Tilbøjelighed til at forme Forholdet efter Typer, til at bruge Kontraktsord med en vis vedtagen Betydning, ens for Grupper af Kontrakter, noget der i langt mindre Grad kommer frem ved Testamenter. Ved disse sidste er der en enkelt Part — Testator — hvis Vilje Loven har villet give Magt til at ordne Arveforholdene efter eget Skøn (jfr. Arvel.s §§ 21 og 23)⁴; ved Kontrakter gælder det to Parter, og ofte kun ét Dokument der i de samme Vendinger formulerer begges Rettigheder og Pligter, hvor derfor i Tvivlstilfælde langt snarere Ordenes Betydning for fornuftige Sagkyndige paa Stedet, end en Parts muligt afvigende Opfattelse heraf bør blive det afgørende. At ved Testamenter Viljens Udfindelse saaledes er Fortolkningens⁵ Formaal, er ogsaa overalt en anerkendt Grundsætning⁶.

En Følge af dette Princip er omtalt ovenfor i § 14. 72

⁴ Jfr. Planck. 228 Nr. 4: Die Auslegung ist trotz der Formalisierung der Willenserklärung nicht darauf beschränkt, bei dem objectiven Sinne der Erklärung, den diese nach der gewöhnlichen Bedeutung der Worte hat, stehen zu bleiben....

⁵ Jfr. Torp, Hovedpunkter. 43—45, Platou. 154—56, Olivecrona. 452 ff., Endemann. 104 og Planck. 228, Note 4.

⁶ Modsætningen belyses af H. R. D. i U. f. R. 1904 B. 139 (jfr. 1902 A. 596): En i Vemmetofte Kloster indskreven Dame, som havde oppebaaret Hævning i nogle Aar, gik over til Katolicismen. H. R. mente, eller gik ud fra Muligheden af, at Stifterne „ikke kunde antages at have villet give Katoliker Adgang til Klostret“. (Ved et rent Arveforhold synes dette mig nu at ville have været bestemmende for en Udelukkelse af hende. Men der forelaa i Virkeligheden et Kontraktsforhold, hvor en modsat Løsning var den rette Fortolkning.) H. R. fortsætter: „Dette findes imidlertid ikke at kunne være afgørende, naar Stifternes Vilje ikke har fundet Udtryk i Fundatsen paa en saadan Maade, at den er kendelig for dem, der indskrives i Klostret og betale Vederlag derfor“.

—75: ved alle Spørgsmaal om Viljesmangler, bristende Forudsætninger o. lign. bliver Arvingernes „Forventning“ ligegyldig, det gælder at finde Testators „virkelige“, „frie“ Vilje. Men det maa dog kræves, at Viljen kan findes udtrykt i Ordene, selvom Udtrykket er uklart, selvom Viljen kun ligger i en Forudsætning, eller selvom man kun ved Kendskab til Afdødes Karakter og Forhold kan forstaa, hvad Ordene nærmere skal betyde⁷. Til den ene Side maa man lægge en meget stor Vægt paa Ordene⁸; dels fordi Testamentet er en formbunden Kontrakt, hvis Ord ofte overvejes omhyggeligt, dels fordi Oprettet er død og ingen Indsigelse kan gøre imod for vidtdrevne Gisninger om hans Vilje⁹. Paa den anden Side er de Forhold hvorom Viljen drejer sig ofte indviklede, eller dog er Testator ikke i Stand til helt at overse dem, ligesom mange Forskydninger i Forhold og Opfattelser kan ske i Tiden indtil Dødsfaldet, saaledes at Viljen — især ved Testamenter med senere Kodiceiller — bliver uklar, eller udførlig som den ordret lyder, medens man dog af udenfor Testamentet liggende Data¹⁰ eller ud af selve dette ret sikkert kan skønne over, hvad Testator nu vilde have ønsket gældende¹¹. For saavidt kommer man herved let udenfor den subjektive (filologiske) Fortolkning og foretager en Udfyldning af Testators Vilje.

Til Vejledning for en saadan friere „Fortolkning“ har man

⁷ Jfr. Torp, Hovedpunkter. 43—44 med Note 19. Scheel, Privatrettens alm. Del. II. 66, er for streng; han fordrer egentlig, at Ord og Vilje helt skal dække hinanden, ellers mangler enten den fornødne Vilje, eller Viljen er ikke udtrykt i fornøden Form, jfr. herimod Platou. 229—32, jfr. ogsaa Stang i T. f. R. Vid. 1905. 340 samt L. 3 Dig. 34—5, se Endemann. 106 Note 6.

⁸ Jfr. Olivecrona. 452 og 457 og U. f. R. 1869. 495, 1905 B. 97 (den naturlige Ordbetydning), 1912. 948, 1916. 341, 1917. 292. Se ogsaa Egm. Andersen i U. f. R. 1902 A. 232—236.

⁹ Jfr. det Peder Lassen tilskrevne Udkast til D. L.s Arveregler (i Secher og Støchel. I. 235) § 23: „Alle Testamenter skal holdis og forklaris efter skrefvene Bogstafvers Udvisning oc rette Mening oc icke efter nogen Gidsing eller spidtsfindig Udleggelse“. Jfr. Bentzon, Retskilderne. 230 Note 2.

¹⁰ Jfr. Platou. 154—56 med Note 1, 222 Note 12, 229 Note 1, 232 med Note 5.

¹¹ Jfr. Planck. 228 Nr. 4, der henviser til den Grænse, „dass wenigstens die Möglichkeit vorliegen muss, die gebrauchten Worte als Erklärung des ermittelten Willens aufzufassen. Ein in keiner Weise zum Ausdruck gebrachter oder ein mit den Worten in direktem Widerspruche stehender Wille kann im Wege der Auslegung nicht zur Geltung gebracht werden“. Se ogsaa U. f. R. 1912. 948.

søgt at opstille visse almene Principper. Nogle¹² har ment, at da Testamentsarv er Undtagelsen, den legale Arv Reglen, maa Testamentet „fortolkes med Slægtsarveretten som Baggrund“¹³ og derfor „strengt efter Bogstaven“¹⁴, forsaavidt der bliver Spørgsmaal om at antage en større eller mindre Indskrænkning i Intestatarvingernes Ret. Men denne Sætning er ikke anerkendt i vor Praksis¹⁵, om end denne undertiden anvender den almindelige Fortolkningsregel: i Tvivilstilfælde at blive staaende ved den mindst vidtrækkende af to mulige Løsninger¹⁶.

Vor Ret har snarere fulgt det Princip, som stammer fra den senere Romerret og er optaget i B. G. B. § 2084, at man, naar blot man er overbevist om ikke at fortolke imod Testators Vilje, skal søge denne udfyldt eller forstaaet paa fornuftig og praktisk Maade, saaledes at hele hans Disposition bliver „virk-som“¹⁷. Som en enkelt Anvendelse af denne Grundsætning fremtræder B. G. B. § 2085 som ikke vil, at man skal gaa ud fra, at Testamentet oftest giver en samlet Ordning af hele Arvefølgen, hvorfor Uvirksomhed af en Del deraf drager det øvriges Uvirksomhed med sig, og som endog positivt siger, at i Tvivilstilfælde skal hver enkelt Arveindsættelse anses for uafhængig af de øvrige¹⁸. Det almentfornuftige virker dog kun paa det individuelle Grundlag¹⁹; den rent konkrete Fortolkning maa være gennemprøvet, før der bliver Spørgsmaal om „Udfyldning“²⁰,

¹² Jfr. herom ogsaa Deuntzer. 120—121 med Note 1, se Olivecrona . 453—455, jfr. 459.

¹³ Platou. 155 Note 3 om at for Romerretten var Testamentsarven det principale.

¹⁴ Olivecrona. 454.

¹⁵ Jfr. ogsaa Ørsted IV. 579—580 og Sindballe. 127.

¹⁶ Jfr. f. Eks. U. f. R. 1903 B. 21, jfr. ogsaa L. 19 Dig. 28—2 „exheredationes autem non essent adiuvandæ“ og Platou. 156—57 med Note 4, 216—18 og 232 Note 5.

¹⁷ L. 24 Dig. 34—5: „cum in testamento ambigue aut etiam perperam (urigtigt) scriptum est, benigne interpretari et secundum id, quod credibile est, cogitatum, credendum est“; jfr. L. 192 § 1 Dig. 50—17. B. G. B. § 2084: „Lässt der Inhalt einer letztwilligen Verfügung verschiedene Auslegungen zu, so ist im Zweifel diejenige Auslegung vorzuziehen, bei welcher die Verfügung Erfolg haben kann“. Jfr. Platou. 155 og Endemann. 104—106.

¹⁸ Jfr. Endemann. 105 og ovenfor. 97 Note 24.

¹⁹ Jfr. Olivecrona. 453 og U. f. R. 1906. 680.

²⁰ Jfr. U. f. R. 1885. 610, 1904 A. 214 og 254, 1906. 732 (ændr. 1907. 291), 1907. 605, 1908. 444 og 861, 1916. 393.

og selv Testators ufornuftige Vilje maa, naar den oplyses, respekteres. Som vejledende for Udfyldningen kan vore legale Arveregler undertiden tjene, idet Testator menes at have haft dem for Øje, eller idet de af Dommeren skønnes at give den fornuftige²¹ Udfyldning; men dette ~~tæn~~^h dog ingenlunde altid antages.

Denne Udfyldning giver i Praxis Anledning til mange Tvivlsmaal, hvor det maa være Teoriens Sag at yde sin Vejledning. Forinden dette forsøges mere i det enkelte, skal et principielt, et metodisk, Spørgsmaal berøres:

Lovgivningen kan opstille visse deklaratoriske Retsregler, som løser slige Tvivl gennem en almindelig Retsregel, en „legal Fortolkning“ af gængse Udtryk²² eller af Meningen med visse hyppige Dispositioner²³. Praktisk taget kender nu vor Ret ingen saadanne indenfor Arveretten²⁴. Under tilsvarende Forhold har Videnskaben da ofte ud fra Analogier og Forholdets Natur søgt at danne slige subsidiære Retsregler²⁵, saaledes navnlig indenfor Formueretten, og som det følgende vil vise, kan ogsaa indenfor Testamentslæren visse Sætninger til en vis Grad tjene som saadanne subsidiære Retsregler, der med deres almene Regler udfylder Testamentets individuelle Bestemmelser. Men medens ved almindelige Kontrakter Hensynene til de to modstaaende Parter og til Samfundets Interesser ofte vil tilsige saadanne Gennemsnitsløsninger, gør dette sig i langt mindre Grad gældende ved Testamenter, hvor Testators individuelle Vilje er Ledetraaden, jfr. ovenfor. 154—55. Det følgende vil da vise en Trinrække fra Sætninger, der mere nærmer sig Retsreglen, til saadanne der kun former visse vejledende Betragtninger, kun nævner visse Hensyn som vil kunne faa Indflydelse paa den konkrete Fortolkning. Saavel Tendensen henimod en vis Gennemsnitsløsning som den henimod den mest individualiserende Fortolkning gør sig altsaa gældende; men den sidste er i det hele den stærkeste.

Ofte gælder det nærmere at bestemme Viljen overfor Forholdene ved Døden, i Tilfælde hvor disse kommer til at fore-

²¹ Jfr. U. f. R. 1874. 129, 1879. 1143, se ogsaa nedenfor. 165—166.

²² B. G. B. §§ 2066 ff.

²³ Jfr. norsk Arvel. §§ 41—44 og 46—47.

²⁴ Jfr. dog den forældede 5—4—13. Om slige Love udenfor Arveretten se Bentzon, Retskilderne. 301.

²⁵ Jfr. Bentzon, Retskilderne § 13, særlig. 175—180.

ligge i det væsentlige saaledes som Testator maa antages at have forudsat dem. I andre Tilfælde har Forholdene forskudt²⁶ sig, eller Testator har haft en fejlagtig Opfattelse af Virkeligheden; her maa man søge en hypotetisk Vilje: hvad vilde Testator have ment eller ønsket, hvis Situationen havde staaet ham klar? I det følgende behandles først saadanne Tilfælde, der nærmest hører til den første Gruppe, dernæst den anden Gruppes Tilfælde; men der er dog ingen skarp Grænse imellem dem, og navnlig er der en Række Spørgsmaal af retlig Art, hvor Testators faktiske Forudsætninger ingen Rolle har spillet, fordi han simpelthen ingensomhelst Opmærksomhed har skænket dem — eller maaske endog vilde have skænket dem, om han var gjort opmærksom paa dem.

Saasnart et vist Testations-Indhold er kommet igen i en Række Testamenter og dette iagttages af Videnskaben eller gøres til Genstand for Domstolepraksis, vil der blive nogen Tendens til at fastholde en enkelt bestemt Opfattelse. Hvis denne gennemsnitlig rummer en fornuftig Løsning, er der ogsaa indenfor det enkelte Testamentes Omraade nogen Grund til at formode, at Testator virkelig har ment dette²⁷. Særlig gælder dette i Lande, hvor Loven har deklaratoriske Regler der fortolker gængse Udtryk²⁸, jfr. B. G. B. §§ 2067—72, der definerer Ord som „Slægtninge“, „Børn“, „Afkom“, „Tjenestefolk“, „de Fattige“²⁹. Saadanne Definitioner udtaler oftest kun noget ret selvfølgeligt og har for saavidt mindre praktisk Betydning. Legale Regler kan her vel give noget mere Fasthed i Testamentsforholdene; men de fører utvivlsomt oftere bort fra Arveladerens sande Vilje, end naar, som hos os, alt er overladt den individuelle Fortolkning og Skønnet over, hvad Testator kan have ment. Snarere har man Brug for en legal Løsning, som man kan „falde tilbage

²⁶ Se f. Eks. U. f. R. 1917. 292 og 1918. 501.

²⁷ Jfr. Endemann. 104.

²⁸ Jfr. Endemann. 106 nederst, hvorefter det er enhver Arveladers Pligt at gøre sig bekendt med Lovens enkelte Fortolkningsregler, og hvis han vil fravige dem at gøre dette ved udtrykkelige Bestemmelser.

²⁹ Om „Børn“ eller „Afkom“ se U. f. R. 1872. 867, 1873. 603, 1886. 158, 1888. 1039, 1916. 486. Gaar „Adoptivbarn“ ind herunder? J. U. 1859. 344, U. f. R. 1882. 684, 1908. 634. Om „Slægt“ U. f. R. 1891. 753, „Livsarvinger“ 1908. 444, 1913. 445, „Arvinger“ 1914. 470, „dele lige“ 1918. 627 (stadf. 1919. 514).

paa³⁰, hvor i visse oftere indtrædende nye Situationer konkrete Holdepunkter for den individuelle Vilje mangler. Men ogsaa her kan dog det tilstrækkelige udrettes gennem den videnskabelige Diskussion, der udpeger de reale Hensyn, som taler for at en Løsning i en given Retning som oftest vil være den rette.

Som et Eksempel paa saadanne „Typeafgørelser“ kan henvises til, hvad der ovenfor. 98 ff., særlig 100—01, er udviklet om, hvorvidt et Testamente tør antages for genkaldt, fordi det ikke kan findes, eller fordi det endog er oplyst, at Testator selv har ødelagt det. Betragtninger over det faktisk hyppige og over Testamentsarvens Forhold til den legale Arv kan her ikke føre til nogen bestemt subsidiær Retsregel, men kan dog være vejledende for den konkrete Fortolkning. Et andet Eksempel frembyder det ovenfor. 114 omtalte Forhold, at der, hvor et Testamente er oprettet til Gunst for Udarvinger eller fremmede, senere dukker Livsarvinger op. Spørgsmaalet er ret simpelt, hvor saadanne er opstaaede senere; hvis her ikke positive Data tyder paa, at Testator dog har villet opretholde Testamentet (indenfor den Del, der ikke omfattes af Tvangsarven), falder Tilfældet ind under det nedenfor omhandlede Forhold, hvor den subsidiære Vilje bliver bestemmende, og ikke sjældent vil det da her være naturligt at tilsidesætte Testamentet helt efter Læren om bristende Forudsætninger. Men hvis Livsarvingerne derimod har eksisteret før Testamentet, og navnlig hvis deres Eksistens bevislig har været Testator bevidst, har vor Praksis været tilbøjelig til at opretholde Testamentet for $\frac{1}{3}$, vel nærmest ud fra en Tendens til at fastholde Testamentets Ordlyd³¹, og ikke indfortolke den usikre Forudsætning, at det ikke skal gælde hvis Livsarvinger arver. Paa den anden Side kunde her den Sætning været paaberaabt, at man nødig beskærer den legale Arv, hvor ikke den testamentariske Vilje hertil er klar.

Et ejendommeligt Eksempel frembyder den Lære (jfr. ovenfor. 120), at hvis en Hustru, som bliver den længstlevende, har givet Samtykke til et Testamente efter Arvels § 27, fordi

³⁰ Regler af denne Type betegner B. G. B. saaledes: „so ist im Zweifel diejenige Auslegung vorzuziehen“ (§ 2084).

³¹ Jfr. et lignende Forhold i U. f. R. 1903 B. 132, 1905 B. 97 og 1907 . 605: man holder sig paa den sikre Side.

den begunstigede Arvings Part tillige omfatter noget af Hustruens Boslod, kan hun dog, trods dette sit Samtykke, fordre at blive siddende (med Øvrighedens Tilladelse) i uskiftet Bo, selvom Testamentet ingensomhelst Hjemmel indeholder hertil. Denne sidste Løsning staar atter i nogen Forbindelse med det almindelige Princip at fortolke Testamentet i Analogi med de legale Arveregler, f. Eks. saaledes at et Testamente til Fordel for en Ægtefælle bliver uvirksomt³², hvis en Separation kommer imellem (Arvels § 17). Se ogsaa Reglen i B. G. B. § 2066, hvorefter et Testamente, der uden nærmere Forklaring indsætter „de legale Arvinger“, maa antages at mene dem, der er det paa Arvefaldets Tid, og at de skal have Arven efter det Forhold, som deres legale Arv vilde have givet dem. Vor eneste — nu forældede — legale Fortolkningsregel (i 5—4—13³³) afviger herfra ved at bestemme, at naar andet end Afkom indsættes, da skal alle de indsatte arve lige, og det Kvinder saavel som Mænd, uagtet efter 5—2—29 „Mands-Person tager to Loder imod een Quindis-Person tager een, i alle Arve“³⁴.

Nedenfor i § 20 omtales endvidere den Tendens til at faa en Typeafgørelse, der har gjort sig særlig stærkt gældende ved gensidige Testamenter mellem barnløse Ægtefolk, fordi disse Testamenter er saa hyppige og saa ofte i omtrent samme Form og i ganske korte og almindelige Vendinger slaar fast, at den længstlevende arver hele Boet, der efter dennes Død deles mellem begges Arvinger efter Loven. Vor Praksis har her, som det synes, villet fastholde som Regler, der gælder hvor det modsatte ikke er sagt i Testamentet, dels dette at Arven deles lige mellem Slægtsgrupperne, idet der ikke beregnes nogen legal Arvelod for den længstlevende (til Gunst for dennes Arvinger), og dels den — hidtil dog mindre fast antagne³⁵ — Regel, at man ogsaa for Arven efter den førstafdøde lægger de Arveforhold til Grund, som foreligger ved den længstlevendes Død.

³² Dette bestemmer B. G. B. § 2077 om Skilsmisse, der er opnaaet eller kunde være opnaaet, da Testator døde, og om en paa et saadant Tidspunkt opløst Forlovelse. Det tilføjes dog, at Testamentet maa opretholdes, naar det kan antages, at Testator vilde have bestemt dette, hvis Tilfældet havde været forudset. Jfr. nedenfor. 177—178. Se iøvrigt om særlige Tilfælde U. f. R. 1920. 828 og 904.

³³ Jfr. nedenfor i § 20.

³⁴ Jfr. Platon. 157 og Sindballe. 128.

³⁵ Se nedenfor. 186 Note 60.

Denne Trang til at have en ret bestemt Regel at falde tilbage paa har i visse Tilfælde gjort sig gældende med særlig Styrke. Dette kommer saaledes frem ved Spørgsmaalet om, hvorvidt givne begunstigede Personer skal betragtes som Arvinger eller som Legatarer: Som omtalt ovenfor. 143—144 har Spørgsmaalets Løsning navnlig i den Retning Betydning, at Arvingerne hæfter for Gælden, Legatarerne ikke, og at kun de første bestemmer, hvorvidt der skal holdes offentligt eller privat Skifte (Skiftel.s §§ 5—7), og har Stemmeret paa Skiftet. Meget ofte har Arveladeren ikke taget bestemt Stilling til Spørgsmaalet og har om alle de indsatte brugt neutrale Udtryk, f. Eks. „jeg giver og skænker“³⁶; men selv om han har talt om „Arving“, kan han godt have ment „Legatar“³⁷ (vanskeligere derimod omvendt). Skal man da forske efter, hvem han har villet indrømme den ene eller den anden Stilling, bør en Sondring gennemføres, som dog i Reglen ikke iagttages: 1) Bestaar alle de indsatte af Legatarer? og 2) hvor nogle utvivlsomt er Arvinger, andre muligvis er Legatarer, hvem er saa det ene, hvem det andet?

ad 1. Det første Spørgsmaal har, som berørt ovenfor. 144, væsentlig kun den Betydning, om privat Skifte skal være udelukket. Her synes Praksis — særlig i Skattedepartementet — vel skarpt at fastholde samme Princip som ved Spørgsmaal 2) for, hvem der kun er Legatar, uagtet der³⁸ ofte kunde være god Grund til her at indrømme det private Skifte og de dermed forbundne lavere Afgifter (f. Eks. ved en Eksekutorbehandling)³⁹, og uagtet man i Reglen vanskelig kan tænke sig Grunde for Arveladeren til her at forbyde den Overtagelse af Gældsansvaret, som nødvendigvis følger med det private Skifte. Dette gælder navnlig, hvor hele Boet tilfalder en enkelt⁴⁰. Desuden er det besynderligt, om slet ingen skulde have Stemmeret paa Skiftet.

ad 2. Hvis det derimod i samme Bo gælder at sondre

³⁶ Jfr. til det følgende nærmere Bornemann. 355—357 og Deuntzer . 113—114, se ogsaa Platou. 340—46 og Hambro. 160 ff.

³⁷ Jfr. B. G. B. § 2087 i Slutningen.

³⁸ Jfr. Bentzon, Retskilderne. 159 og nedenfor i § 29.

³⁹ Eks. paa denne for vidtgaaende Praksis: U. f. R. 1914. 173 og 1914 . 880 Imod denne Praksis derimod den H. R. D. 1915. 596, der ændrede 1914 . 808, se tillige 1912. 930 og maaske ogsaa 1906. 730, stadf. 1908. 73.

⁴⁰ U. f. R. 1914. 808, ændr. 1915. 596.

imellem, hvem der er Arvinger og hvem Legatarer, fremkommer det særlige Problem: hvem af de indsatte bør, som Arveladerens væsentlige „Retsefterfølgere“, være dem som ordner Boet, eventuelt overtager Gældsansvaret, stemmer paa Skiftet o. s. v.⁴¹ Et Synspunkt, som her bør være ret afgørende, er dette, hvem der faar den overvejende Del; og er der i saa Henseende stor Forskel, idet „Legatet“ er ubetydeligt i Forhold til „Arven“, synes Løsningen, efter de angivne reale Hensyn, den ene fornuftige⁴². Alligevel har man, hos os som andetsteds⁴³, nødig lagt videre Vægt paa dette kvantitative og skønsmæssige Forhold, men har som Arving anset den, hvem hele Formuen eller en Brøkdel⁴⁴ deraf er tillagt, medens den, hvem en bestemt Genstand, en vis Sum Penge, en given tinglig eller obligatorisk Ret er tillagt, var en blot Legatar⁴⁵.

At nu den er Legatar, som intet direkte Krav har paa Boet, men med hvis Arv en bestemt Arving er belastet, er vel klart⁴⁶. Forholdet viser, at han ikke skal deltage i Bobehandlingen, ligesom naar Testamentet siger eller tydelig forudsætter, hvem der skal kunne overtage Boet til privat Skifte, eller hvem der skal kunne overtage Gældsansvaret. Men i det normale Tilfælde, hvor Udredelsen foregaar umiddelbart af Boet, er hin Sondring mellem Kvotadele og bestemte Genstande kun til en

⁴¹ U. f. R. 1916. 878, stadf. 1917. 672.

⁴² Jfr. f. Eks. det af Bornemann. 356 nævnte Tilfælde: „jeg giver og skænker til N. min Gaard med Tilbehør og Inventarium; mine øvrige Efterladenskaber skal N. lade realisere og, efter deraf at have betalt min efterladte Gæld, dele det mulig Tilbageblevne mellem A, B og C, der i mange Aar have tjent mig tro“. Den første er Arvingen, de tre sidste er Legatarer. Se ogsaa U. f. R. 1914. 173. Jfr. Hagerup. 31 ff. og Platou. 341.

⁴³ Jfr. B. G. B. § 2087, der betoner, at den der faar Brøkdele er Arving, den der faar enkelte bestemte Ting eller Kapitaler er Legatar. I første Fald behøver han ikke at være benævnt „Arving“, i sidste Fald er det „i Tvivl ikke at antage“, at han skal være „Arving“, selv om han er betegnet som saadan.

⁴⁴ Sktl.s Mot. 22 Sp. 1 gaar dog ud fra, at man kan indsætte Legatarer „pro Quota“ hvis Forskel overfor egentlige Arvinger alene er hines manglende Gældsansvar, jfr. nedenfor i § 29.

⁴⁵ Jfr. Hagerup. 31. Se H. R. T. 1859. 449, U. f. R. 1906. 730, stadf. 1908. 73, 1912. 930.

⁴⁶ Jfr. Sindballe. 170—71, bl. a. om det i vor ældre Ret hyppige Tilfælde, at den længstlevende Ægtefælle, der havde overtaget Boet ifølge gensidigt Testamente, ved nyt Giftermaal skulde udrede en bestemt Pengesum til den førstafdødes Arvinger.

vis Grad vejledende; bindende for vore Domstole kan den ikke være, om ogsaa Skattemyndighedernes Praksis viser en ret udtalt Tendens til at lade hin Sondring være den afgørende. I hvert Fald maa man utvivlsomt gøre Undtagelser; dels i saadanne Tilfælde, hvor vel bestemte Summer er tillagte visse Personer, men dette, da aabenbart kun disse skal dele Arven (jfr. nedenfor om „Tilvækstret“), i Virkeligheden alene betegner „Delingsforholdet“, hvilket især er klart, naar Testator ikke i Forvejen har trukket Gælden fra Hovedsummen; dels i Tilfælde hvor nogle faa, hvem bestemte Summer eller dog de overvejende Dele af Boets Genstande er tillagte, næsten udtømmer Boet med deres Lodder, om der saa ogsaa er en enkelt (eller andre) hvem det tiloversblevne er tillagt, men dette Beløb af Testator er blevet betragtet som en ringe eller endog problematisk Del af Boet⁴⁷. Det vilde dog i saadanne Tilfælde være urimeligt, om denne sidste Erhverver skulde bestemme over Skiftet og Gældens Behandling, medens hele Hovedinteressen var hos andre Personer. Men iøvrigt vil det ofte slaa til, at den, der indsættes til at tage hvad der bliver tilbage naar andre Dispositioner er opfyldte, bør anses for den egentlige Arving⁴⁸; ligesom dette gælder dem, der skal dele hele Formuen med Fradrag af hvad der medgaar til visse Dispositioner selvom disse omfatter en ikke ringe Del af Formuen; thi gennemsnitlig er den, som skal have en Brøkdell eller „Resten“, langt mere interesseret i Gældens rigtige Opgørelse og Aktivernes fornuftige Behandling, end den der skal have bestemte Genstande eller Summer.

Hvis Arv er givet under en suspensiv Betingelse, men der intet positivt er sagt om, at Arvingen ikke blot skal overleve Arveladeren men tillige skal leve naar Betingelsen indtræder, vil dette dog ofte paa Grund af det personlige Forhold være en

⁴⁷ Jfr. Deuntzer. 114 og Bornemanns Eksempel. 357: „Af min Formue, som jeg anslaaer til 87,000, skænker jeg til mine Venner A 20,000, B og C hver 15,000, til D 10,000; Resten vil vel omtrent medgaa til at dække min Gæld og Skifteomkostningerne; skulde der dog blive noget tilovers, skal dette tilfalde den trængende E“. Se U. f. R. 1912. 930, 1914. 173 og 1916. 878, stadf. 1917. 672.

⁴⁸ Jfr. Jmskr. 8. Juli 1859, hvor $\frac{2}{3}$ af Boet var givet til offentlige Stiftelser, og Resten deltes mellem tre private Personer. Disse ansaas for Arvingerne og for berettigede til privat Skifte. Denne Afgørelse er af tvivlsom Rigtighed.

naturlig Udfyldning af Testamentet⁴⁹, ligesom det jo er selvfølgelig, hvis Betingelsen bestaar i en Handling af Arvingen selv, f. Eks. at han inden et givet Tidspunkt skal tage en given Eksamen, jfr. ovenfor. 145. Men altid gælder dette dog ikke⁵⁰. Hvis f. Eks. den Betingelse er knyttet til en Arv, at Arvingen, naar han maatte gifte sig, skal udrede et Legat, kan det være naturligt, hvis den til Legatet indsatte har overlevet Arveladeren og derpaa er død, at lade hans Arvinger have Kravet paa at faa Legatet⁵¹. Her som ellers bør de konkrete Forhold først nøje prøves⁵².

Dette sidste gælder ogsaa saadanne Tilfælde, hvorpaa der nu⁵³ skal anføres enkelte Eksempler, hvor Testamentet har rent individuelle Mangler, og hvor Udfyldningen derfor ogsaa maa blive ret fri, vel altid i Retning af det praktisk fornuftige men dog, i Tilknytning til Testamentets Udtryk og øvrige Indhold, i Retning af den individuelle, muligvis ufornuftige, Vilje, som denne Testator vilde have haft, hvis han nu skulde give en gennemført Ordning⁵⁴. En ret individuel Mangel, som dog har vundet Lovgiveres Opmærksomhed (B. G. B. § 2073) er den, at Arvingens Navn passer paa flere Personer. Her tilsiger Tendensen henimod at Testamentet bliver virksomt, at man ikke udelukker dem alle, fordi ingen bestemt er udpeget⁵⁵, men at man hellere

⁴⁹ Saaledes B. G. B. § 2074, jfr. §§ 2108, 2. Stk. og 2066, se Endemann. 156.

⁵⁰ Se Platou. 116.

⁵¹ Saaledes U. f. R. 1873. 599, men derimod 1883. 869. Se ogsaa Schlegel. I. 85.

⁵² Om andre Fortolkningsspørgsmaal jfr. U. f. R. 1903 B. 132 og 1904 A. 213, stadf. B. 351. Jfr. om den Betingelse, at Arvingen undlader visse Handlinger B. G. B. § 2075, se Endemann. 160–61 og norsk Arvels § 40, jfr. Platou. 114–15. Se ogsaa B. G. B. § 2076 (og § 162) samt Endemann. 161 om Tilfælde, hvor en forudsat Optræden fra den begunstigede Tredjemands Side udebliver og Betingelsen derfor betragtes som opfyldt. Der findes her legale Udfyldningsnormer, som er vor Ret ganske ukendte.

⁵³ Jfr. om denne Gruppe Tilfælde ovenfor. 158–159.

⁵⁴ Jfr. om den Grænse for Udfyldningens Mulighed, der skulde ligge i Ordene, men som vor Praksis ikke helt respekterer, Planck. 228 Nr. 4 (jfr. ovenfor. 155 Note 4 og 156 Note 11). Se ogsaa Endemann. 105 Note 5, 106 Note 6 og 202.

⁵⁵ Saaledes som f. Eks. Scheel hævder i Privatrettens alm. Del II. 66, jfr. ogsaa L. 3 Dig. 34–5, Endemann. 106 Note 6.

i Nødsfald deler Arven lige mellem dem⁵⁶. Imidlertid er det rette dette: saa langt som muligt og paa ikke altfor strenge Beviser at søge at finde den som Testator snarest kan have ment, f. Eks. den af Personerne der stod ham personlig nærmest, eller som han nærmest betegnede med Navnet (f. Eks. „min Nevø Kristian“)⁵⁷.

Tendensen til at faa noget fornuftigt ud af Testamentet kommer frem i Dom i U. f. R. 1878. 1041, der tillige viser en nøje Tilslutning til Testamentets Ord og hele Karakter: Det var bestemt, at der for en Person skulde købes en Plads i „Vartou“; dette var umuligt, da Personen ikke opfyldte den nødvendige Betingelse at være forsørgelsesberettiget i København; Bestemmelsen blev da ikke uden videre tilsidesat som udførlig, men Dommen lød paa, at der for det samme Beløb skulde købes ham en Livrente⁵⁸⁻⁵⁹.

I de nys citerede Domme er der allerede givet Eksempler paa Tilfælde, hvor Testators Forudsætninger slet ikke slaar til, og hvor man overfor den nye eller ham ukendte Situation maa stræbe efter at finde hans subsidiaire⁶⁰ Vilje: hvad vilde han saa have bestemt, hvad vilde han nu have ønsket gennemført. Som Hovedtypen paa saadanne Situationer fremtræder det, at

⁵⁶ Saaledes B. G. B. § 2073, men herimod romersk Ret, jfr. L. 63 (62) § 1 Dig. 28—5 og Platou. 158 Note 8. Se nærmere Platou. 158 med Noter.

⁵⁷ En særlig Ordning af et beslægtet Tilfælde er truffet ved Dom i U. f. R. 1890. 1006. Her var det i et gensidigt Testamente mellem Ægtefæller bestemt, at hele Boet ved den længstlevendes Død skulde tilfalde den ene af en given Tredjemands 7 Sønner, idet den længstlevende ved særligt Testamente skulde udpege en af Sønnerne. Dette sidste skete nu ikke, og Intestatarvingerne paastod sig ved den længstlevendes Død Boet udlagt, da Betingelsen for Arven ikke var opfyldt for nogen af hine Sønner. Disse paastod sig principalt Boet udleveret til fri indbyrdes Deling; men dette forkastedes, da Boet aabenbart skulde tilfalde en enkelt. Derimod lød Dommen — efter deres subsidiaire Paastand — paa, at Boet skulde udleveres til den, som de maatte udpege til Arving, idet de 6 meget vel maatte kunne „afstaa den Ret, der ifølge Testamentet tilkommer enhver af dem, til den 7de af dem“.

⁵⁸ Som andre Eksempler paa en Skæren igennem logisk uløselige Uklarerheder med en naturlig Ordning kan henvises til U. f. R. 1903 B. 21, 1906. 406 (stadf. 1907. 146) og 1906. 680. Jfr. Platou. 109—110.

⁵⁹ Om andre individuelle Fortolkningsvanskeligheder se f. Eks. U. f. R. 1868. 109, 1890. 569 og 1906. 732.

⁶⁰ U. f. R. 1912. 948.

der i Forhold til Testamentets Indhold viser sig at være enten (1) for faa eller (2) for mange Midler i Boet.

Ad 1. For faa Midler kan foreligge, fordi der senere dukker Livsarvinger op⁶¹, og det tidligere Testamente ikke kan fyldestgøres af det, hvorover Testator kan disponere ifølge Arvel.s § 23; men mere i Almindelighed kan det bero derpaa, at Testator, da han testede, ventede at hans eventuelle Bo vilde indeholde visse Ting, som dog forinden er gaaede ud deraf, eller kvantitativt større Midler⁶²; endelig kan det bero paa simpel Fejltagelse⁶³. Ovenfor (. 102—103) er omtalt Tilfælde, hvor Utilstrækkeligheden foreligger overfor Arvinger, der er indsatte ved flere Testamenter til forskellig Tid uden at det yngre dog ophæver det ældre. Det er dér paavist, at der maa være en Tendens til i første Række at fyldestgøre det yngre Testamente fremfor det ældre⁶⁴, men at det dog ikke sjældent kan være naturligt at undergive dem alle en forholdsmæssig Reduktion⁶⁵. Dette sidste maa saa meget mere være det, man i Tvivlstilfælde falder tilbage paa, naar det gælder en samtidig Testation⁶⁶. Men forinden maa man nøje forske Testamentets Individualitet, der kan gøre mangen en afvigende Løsning naturligere. I fremmed Ret, f. Eks. norsk Arvel.s §§ 42—44, 46 og 47⁶⁷, har man her en Række deklaratoriske Regler; men vor Ret kender intet saadant.

Spørgsmaalet opstaar ofte om Forholdet mellem dem, hvem bestemte Genstande eller Summer er givne, og andre Arvinger navnlig dem, hvem „det tiloversblevne“ eller Kvotaparter deraf er testeret. Normalt maa de første gaa forud for de sidste; og den, hvem en bestemt Genstand er givet, maa gaa forud for den, som har faaet en Sum. Paa den anden Side kan man ikke uden videre antage, at den, hvem saaledes en bestemt Ting⁶⁸

⁶¹ Jfr. ovenfor. 114 og 160. Se Platou. 164—71.

⁶² U. f. R. 1915. 519 og 1919. 248.

⁶³ Her kan ogsaa mindes om Tab under Bobehandlingen.

⁶⁴ Jfr. Endemann. 104 nederst og 213 om B. G. B. § 2258, jfr. ovenfor . 102 Note 44.

⁶⁵ U. f. R. 1915. 519.

⁶⁶ Jfr. Olivecrona. 463—464, og Platou. 164—71, særlig om de tilsvarende Regler i n. Arvel.s §§ 41—44.

⁶⁷ Jfr. ogsaa B. G. B. om Legater (Vermächtnisse), særlig §§ 2165, 2169 og 2170.

⁶⁸ Om, at Legataren normalt skal bære de Tingen (f. Eks. en fast Ejendomme) paahvilende Byrder, se n. Arvel.s § 43, jfr. Platou. 165—66, B. G. B. § 2165 og nedenfor i § 29.

er givet, skal have et Ækvivalent for Tingen, hvis den ved Dødsfaldet ikke eksisterer eller ikke tilhører Testator⁶⁹. Dette kan utvivlsomt ikke gælde, hvor Vægten er lagt paa Tingens Affektionsværdi, og gælder vel overhovedet kun hvor der er Holdepunkter for, at Testator har villet give en Værdi, medens „Formen“ var ham underordnet, f. Eks. hvor han skænkede et bestemt Nr. af et Børspapir, som han senere havde solgt eller bortbyttet. Hvis Grunden til, at Genstanden ikke kan erhverves af Legataren, er den, at Testator ved Legatet har gjort Indgreb i Arvingers Tvangsarveret, kan det efter Omstændighederne være at antage, at Legataren bør have Vederlag af Testators efter Arvels § 23 frie Tredjedel af Boet. Endelig maa det fremhæves, at Tildelingen af bestemte Summer til nogle og Genstande til andre kan betegne naturlige Delingstal for alle de berettigede, saaledes at der ogsaa her kan blive Grund til en almindelig Reduktion. Det samme gælder i alt Fald, hvor Arvingerne er indsatte med visse Brøkdele, og disses Sum overskrider én⁷⁰. — Alt det foran udviklede forudsætter, at Testator ikke nærmere har bestemt den Orden, hvori de berettigede skal fyldestgøres⁷¹.

Ad 2. Hvis der i Boet findes Midler, hvorover der ikke er testeret, bliver Spørgsmaalet hvad der skal gøres med de saaledes ledigværende Lodder eller Genstande. Man har her fra gammel Tid talt om Tilvækstret (jus accrescendi, Anwachsungsrecht) som et særligt Retsinstitut⁷². Udtrykket Tilvækstret er for saavidt sproglig unøjagtigt, som ogsaa saadanne Tilfælde hører herhen, at en Person erholder en ledigbleven Lod, medens han i Forvejen intet vilde have arvet. Begrebet har ingen Interesse, hvor der intet Testamente findes, men der alene arves efter Loven. Thi vel afgør denne i første Linje kun, hvem og hvormeget hver skal arve efter Forholdene ved Dødsfaldet; men da Loven maa ville en Ordning af hele Efterladenskabet, vil en Lod der

⁶⁹ Jfr. Platou. 166 ff., hvorefter Hovedreglen skulde være den, at han intet Vederlag faar, se n. Arvels § 43 i Slutningen og B. G. B. § 2169.

⁷⁰ Jfr. saaledes B. G. B. § 2090.

⁷¹ Se U. f. R. 1915. 519.

⁷² Jfr. herom Ørsted. IV. 589, Deuntzer. 200—206 og i U. f. R. 1870 . 817—824, Platou. 159—64, Endemann. 146—151 (B. G. B. § 2094) og Olivecrona. 343—44, 459—60 og 463—64. Om de særlige Forhold i romersk Ret, hvor en jus accrescendi var legalt ordnet, og Testamentsarvinger ubetinget havde denne Ret fremfor legale Arvinger, se Platou. 159, Endemann. 146—147 og Deuntzer i U. f. R. 1870. 818—820.

bliver ledig ved, at en Arving efter Dødsfaldet giver Afkald eller ikke melder sig saaledes at man véd at han eksisterer, naturlig være at dele mellem de øvrige, ganske som havde han ikke eksisteret ved Dødsfaldet, jfr. Fr. 11. Septbr. 1839 §§ 1 og 2.

En „Tilvækstret“ kan derfor kun foreligge, hvor der er oprettet Testamente for hele Arven eller en Del deraf. Den bliver Udtryk for to Sætninger, dels den at de legale Arvinger deler al den Arv, som ikke er dem berøvet gennem Testamente, dels den at Testamentet ikke blot skal opfyldes efter dets principale Indhold, men ogsaa efter hvad det udtrykkelig eller stiltiende⁷³ bestemmer for Tilfælde, hvor det principale Indhold ikke kan opfyldes eller ikke giver en gennemført Ordning.

De legale Arvingers Ret har her kun den Betydning, at man maa undersøge, hvorvidt Testamentet udtrykkelig eller stiltiende har begrænset de legale Arvingers Lod eller endog helt har udelukket dem fra Arv⁷⁴; ligesom det maa prøves, om det, at en nærmere Arving bortfalder — ved Død, ved Arveuværdighed eller ved at give Afkald —, ifølge vor Rets Regler⁷⁵ lader Arvingens Arvinger træde til eller ikke. Spørgsmaalet kommer iøvrigt karakteristisk frem, naar der overfor testamentariske Arvinger eller Legatarer spørges, dels om hvorvidt en ledig Lod skal tilfalde dem snarere end de legale Arvinger, og dels om hvem blandt de testamentarisk berettigede der skal have Lodden. Selvfølgelig er ogsaa her Tvivlen udelukket eller begrænset i det Omfang, hvori Testator selv udtrykkelig har truffet den subsidiaire Bestemmelse, enten ved at udelukke Tilvækst eller begrænse den for den enkelte Arving, eller ved at have indsat nogen til at tage ledige Lodder (tysk: Ersatzerbe)⁷⁶.

Spørgsmaalet kan opstaa af mange Grunde: 1) en Arving forbryder sin Arv; 2) han giver Afkald før eller efter Dødsfaldet; 3) en Belingelses Svigten udelukker hans Ret; 4) han er død før Arvefaldet uden at Testator har ændret Testamentet; 5) det fremgaar af Testamentet at Testator har villet testere

⁷³ Jfr. U. f. R. 1881. 14.

⁷⁴ Jfr. norsk Arvels §§ 45 og 48, se Platou. 160—62. Se ogsaa B. G. B. § 2089 om Tilfælde, hvor Testamentet udtaler at dets Arvinger skal være de eneste Arvinger.

⁷⁵ Jfr. ovenfor. 17 og nedenfor i § 22, A og B og § 23, jfr. ogsaa Platou. 161—62.

⁷⁶ Jfr. ovenfor. 146.

over hele Formuen, men det er ikke sket for en vis Del af den⁷⁷, enten dette nu beror paa en Fejltagelse, eller paa at en senere paatænkt Supplering ikke er foretaget, eller endelig Bestemmelsen herom er ugyldig eller tilbagekaldt.

Som en Regel, hvorpaa man i sidste Instans bør falde tilbage, kan det fastholdes, at hvis Testamentet ikke indeholder nogen Hjemmel for Testamentsarvingers Tilvækstret, maa den tilkomme de legale Arvinger, simpelthen fordi disse har al den Ret, som ikke ved Testamente er berøvet dem⁷⁸. Kun staar man i vor Ret friere overfor Testamentets subsidiære Fortolkning, end efter saadanne fremmede Retsforfatninger der her opstiller legale Fortolkningsregler⁷⁹. Derfor maa der i det hele ved alle Spørgsmaal om Tilvækst henvises til den konkrete Fortolkning af Testamentet; mere end vejledende Betragtninger og karakteristiske Enkeltafgørelser kan her ikke fremdrages⁸⁰.

Det er naturligt, at man nødig forstaar den Begrænsning, hvormed en Arv er givet, saaledes at ledige Lodder skal tilfalde Statskassen⁸¹. Men skal tillige de legale Arvinger udelukkes til Gunst for Testamentsarvingerne, maa Testamentet ikke fremtræde som en Disposition blot over en enkelt bestemt Del af Boet⁸²; det maa omfatte hele Boet eller væsentlige Dele deraf der undergives en almindeligere Ordning. Dette vil navnlig være Tilfældet, hvor flere Arvinger er indsatte til i Forening at tage hele Arven; og indenfor Dele af Boet vil det samme gælde hvor flere i Forening skal tage en saadan Del⁸³. Der er her ingen Tvivl, hvis Testamentet intet indeholder om den enkeltes Lod, idet de indsatte da maa dele lige og herunder ogsaa de ledige

⁷⁷ U. f. R. 1912. 948.

⁷⁸ Jfr. Deuntzer. 201—204, Platou. 160, Endemann. 148, se ogsaa U. f. R. 1876. 1015. Jfr. nedenfor. 172 Note 90.

⁷⁹ Jfr. Platou. 162 om n. Arvels § 48, der fordrer, at Testamentet udtrykkelig skal have sagt noget andet, for at den ledige Portion ikke skal gaa til Slægten; se ogsaa B. G. B. § 2088, der giver den legale Arving den principale Tilvækstret, og § 2094, hvorefter „Arveladeren kan udelukke Tilvækstret“. Jfr. ogsaa Olivecrona. 343—344 med Noter og Bornemann. 323.

⁸⁰ Jfr. heroverfor Bornemann. 321—334, der vil forme mere almindelige Løsninger, men imod ham Deuntzer. 204.

⁸¹ Jfr. nedenfor i § 20 om det tilsvarende Spørgsmaal ved gensidige Testamenter.

⁸² Saaledes ogsaa B. G. B. § 2088.

⁸³ Jfr. Deuntzer. 204—205 og Endemann. 149—150, jfr. B. G. B. §§ 2091—2094. Se ogsaa U. f. R. 1893. 1096.

Lodder⁸⁴. Men selvom bestemte Brøkdele tildeles hver enkelt, f. Eks. at A og B skal arve hver Halvdelen af Formuen, kan det være naturligere at lade A tage B's ledigblevne Lod, end at lade den gaa til de legale Arvinger, som Testamentet, opfyldt efter dets Indhold, helt vilde have udelukket⁸⁵. Men iøvrigt vil det, at Arvingernes Brøkdele er angivet i Testamentet, ofte naturlig være at fortolke saaledes, at de er udelukkede fra Tilvækst, naar der er andre Arvinger, som skal tage „det tiloversblevne“⁸⁶. Reglen om, at de, der er indsatte til i Forening at arve en vis Del, har indbyrdes Tilvækstret, bliver ofte kun et Udtryk for, at Testator vil fordele Arven paa en vis Maade mellem Grene af sin Familie, og derfor vil, at hvad f. Eks. et af de indsatte Broderbørn ikke kan tage, skal gives til dets Søskende.

Hvis der til den ledige Lod er knyttet særlige Byrder⁸⁷, maa det som oftest antages, at de, hvis de gaar ud paa at formindske Arveloddens Værdi, maa bæres af den, der tager Lodden ifølge Tilvækstret. Er derimod Byrden mere personlig begrundet, f. Eks. naar det for den ledige Lod, men ikke for de andre Arvelodder, er fastsat at den skal baandlægges, kan dette næppe gælde, naar Lodden gaar over til andre. Omvendt vil de Byrder, der alene er knyttede til dens Lod som faar Tilvækstret, kunne gaa over paa den erhvervede Lod efter det lige anførte, altsaa normalt hvor Byrden er af subjektiv Natur, men ikke naar den er af objektiv Art. Byrden, der hviler paa den ledige Lod, kan være saa tung, at en Arving er fristet til at afslaa den, men beholde sin egen Arv. Om han gyldigt kan

⁸⁴ Jfr. Ørsted IV. 589 og Bornemann. 327.

⁸⁵ Jfr. U. f. R. 1886. 394 og Deuntzer. 205 om, at dette selvfølgelig gælder endnu sikrere, hvor Testamentet tillige indeholder en udtrykkelig Udelukkelse af Intestatarvingerne.

⁸⁶ Jfr. B. G. B. § 2092: „Sind von mehreren Erben die einen auf Bruchtheile, die anderen ohne Bruchtheile eingesetzt, so erhalten die letzteren den freigebliebenen Teil der Erbschaft“. Denne Regel er blot for ubetinget: Hvis f. Eks. Testator siger: „A. faar $\frac{3}{7}$, B. $\frac{3}{7}$, Resten vil vel væsentlig medgaa til at dække min Gæld, men bliver der noget tilovers, skal min tro Husholderske have det“, vil det ofte være naturligt at give B. Tilvæksten af A.s ledigblevne Lod.

⁸⁷ Jfr. Endemann. 150—151. B. G. B. § 2095, jfr. § 2161 og 2192, se ogsaa S. Z. G. B. § 486, 2. Stk.

dette, beror paa de almindelige Regler om Gyldigheden af et delvist Afkald paa falden Arv⁸⁸.

Det er en Selvfølge at Legatarer⁸⁹ kan have Tilvækstret med Hensyn til et ledigt Legat, særlig naar et vist Hele er henlagt til flere Legater saaledes, at Begrænsningen for hver enkelt til blot en Andel deraf maa antages kun at skyldes de andres Ret. Iøvrigt maa det ledige Legat som Regel bortfalde, og dette gælder navnlig, hvor det var paalagt en enkelt Arving; men selvom det skulde udredes umiddelbart af Boet, vilde det ofte være unaturligt, om f. Eks. Intestatarvingerne skulde kunne for-dre sig Legatlodden tillagt⁹⁰.

⁸⁸ Jfr. herom nedenfor i § 23.

⁸⁹ Jfr. Deuntzer i U. f. R. 1870. 817—824, Sindballe. 128 og Platou. 163 ff.

⁹⁰ Som nogle Eksempler paa, at vore Domstole i det hele har fulgt det ovenfor anførte, kan fremhæves en Dom i U. f. R. 1881. 14 ff.: To Ægtefæller, der ingen Livsarvinger efterlod sig, men vel Udarvinger, havde i et gensidigt Testamente indsat, som deres to „Hovedarvinger“ efter den længstlevendes Død, en Søstersøn af ham og en Broderdatter af hende. Nogle Legater var stiftede til Fordel for andre Søkendebørn, med en simpel Substitution udtalt for vedkommende Legatars Livsarvinger eller Søkende. Hvis nogen af „Hovedarvingerne“ døde før Arvefaldet, skulde deres Arvinger intet Arvekrav have; men Testatorerne forbeholdt sig. En eller Begge, da at tage anden Bestemmelse. Alle andre Arvinger var udtrykkelig eks-herederede. Broderdatteren døde før den længstlevende (Enken); denne traf ingen nye Bestemmelser. Den anden Hovedarving blev Enearving trods Slægtens Protest. En Tilvækstret behøvede efter Dommen ikke at være udtrykkelig udtalt i Testamentet; dens Anerkendelse var her den „ene naturlige“ Forstaaelse af Testamentet.

I H. R. D. i U. f. R. 1883. 816 var Forholdet det, at Testator, efter at have disponeret over den ene Halvdel af sit Bo til Gunst for en Søster og hendes Børn, bestemte, at den anden Halvdel skulde tilfalde „den ældste ugifte Datter af enhver af mine tre Brødre, A, B og C, saaledes at hver erholder $\frac{1}{3}$, men skulde A's Datter ved min Død være gift eller død, deles Kapitalen mellem de to andre“. Ved Skiftet var B uden berettigede Døtre og ligesaa var A's Datter gift før Testators Død. C's ældste og ugifte Datter fik hele den sidstnævnte Halvdel af Boet, dels fordi Testamentets særlige Omtale af Tilvækstret efter A's Datter kunde bero paa, at A kun havde een, B og C hver fire ugifte Døtre, den Gang Testamentet oprettedes, hvorfor en Modsætningsslutning her ikke burde drages, dels fordi efter Testamentets Udtryk de 3 Broderdøtre „skulde udgøre en særlig Gruppe af Arvinger, der med indbyrdes Tilvækstret og med Udelukkelse af Intestatarvingerne skulde være berettigede til den hele paagældende Del af Boet, saalænge der overhovedet i Gruppen fandtes nogen Arveberettiget“, jfr. ogsaa Testamentets Karakter i det Hele.

En lignende Betragtning er anstillet i Dom i U. f. R. 1886. 394, jfr. ogsaa Noten til Dom i U. f. R. 1876. 1015.

§ 20. Fælles og gensidige Testamenter.

I det følgende omtales nogle „Fortolknings“- eller „Udfyldningsspørgsmaal“ af den i forrige Paragraf omhandlede Art, Spørgsmaal der har særlig Interesse hvor en samlet Testation er baaret af flere Testationsviljer. Dette sidste finder ikke Sted, blot fordi flere af hinanden uafhængige eller hinanden slet ikke vedrørende Testationsviljer findes paa samme Stykke Papir, eller endog med delvis fælles Tekst¹. I saadanne iøvrigt lidet praktiske Tilfælde maa de forskellige Viljer, saavel i materielretlig Henseende som hvad Stempel og Afgifter angaar, behandles som ligesaa mange selvstændige Testamenter. Noget ejendommeligt kommer først frem, hvor der er en materiel Sammenhæng, beroende enten derpaa, at Genstanden er fælles: en enkelt Ting i Sameje eller et helt fælles Formuekompleks — eller derpaa at Testatorerne gensidig indsætter hinanden til Arvinger eller Legatarer. Under saadanne Forhold opstaar det særlige Begreb: fælles Testamente, der i sidste Fald tillige er gensidigt (reciprokt). Iøvrigt vil, hvor denne materielle Sammenhæng foreligger, Testamenter der oprettes hver for sig (under Hensyn tagen til hinanden) kunne faa lignende Retsvirkninger som det fælles Testamente.

Dansk Ret anerkender utvivlsomt saavel gensidige som andre fælles Testamenters Retsgyldighed². Praksis har længe antaget dette og det forudsættes i Fr. 3. Dec. 1828 § 5, i Stempellov 19. Febr. 1861 § 24 og i Arveafgiftslov 27. Maj 1908 § 7, 2. og 3. Stykke, jfr. for Ægtefæller Fr. 22. Novbr. 1837 § 1 og Arvels § 29. Et andet Spørgsmaal er, om de kan opfattes som eet Testamente. Stempelmæssig gik Stempellov 19. Febr. 1861 § 24 ud herfra, forsaavidt angaar gensidige Testamenter³, men Stempellov 13. Maj 1911 § 57 har fjernet denne Henvisning til gensidige Testamenter. Dog antages det, at den

¹ Jfr. Endemann. 187 Note 1 og Bornemann. 199.

² Om Konfirmation efter ældre Ret, hvor ogsaa Udarvinger havde Tvangsarveret, se Pl. 20. Febr. 1717 I B. § 20, jfr. Sindballe. 100—101.

³ „Testamenter — herunder indbefattede ogsaa gensidige Testamenter — skal foreløbig oprettes paa stemplet Papir til 1 Rd....“. Reglen om det gensidige Testamente er en Undtagelse fra § 14 (Stpl. 1911 § 8): „indeholder et Dokument flere selvstændige, hver for sig stempelpflichtige Retshandler, skal“ (hver af dem stemples).

hittidige Regel om kun eet Stempel kan anvendes ved gensidige Testamenter mellem Ægtefæller, der lever i Formuefællesskab⁴. Bortset fra Stemplet er det ofte et blot terminologisk Spørgsmaal, om man bør tale om eet eller flere Testamenter. Men ialtfald maa det erindres, at ved en Række arveretlige Spørgsmaal (om Habilitet, Form og Competence) maa Testationsviljerne prøves hver for sig. For saavidt er der altid ligesaa mange Testamenter som der er Testatorer, og det „Samtykke“ som Hustruen giver — jfr. ovenfor. 120 og 160 om Arvels § 27 — maa eventuelt opløses i et Testamente og et Samtykke til en vis Disposition over hendes Boslod allerede i hendes levende Live⁵.

Da fælles Testamenter, som ikke tillige er gensidige, er mindre praktiske, og da de samme Betragtninger i det hele⁶ her maa gælde som ved de helt eller delvis gensidige, skal der om Gyldigheden af en ensidig Genkaldelse og om Testamenternes „Reciprocitet“ henvises til det følgende, hvor der som Hovedeksempel tænkes paa gensidige Testamenter mellem Ægtefæller. Kun skal bemærkes, at man, hvad man end mener om gensidige Testamenter, næppe uden særligt Holdepunkt i det fælles Testamente tør antage, at det indeslutter en stiltiende Arvepagt der udelukker ensidig Genkaldelse, blot fordi Ordningen angaar en udelelig Ting, f. Eks. en fast Ejendom, hvor den ene Testationsvilje bliver uigennemførlig fordi den anden bortfalder⁷; og at to Ægtefæller ved fælles Testamente har indsat samme Person til Arving af deres Fællesbo, kan i hvert Fald ikke hindre nogen af dem fra en Genkaldelse, thi fordi den ene Testationsvilje bortfalder for vedkommendes Boslod, kan den anden Ægtefælles særlige Vilje — som maa antages at være indeholdt i den

⁴ Jfr. Kretz, Stempelafgift 1913. 90 og Hindenburg. 132.

⁵ Jfr. Dom i U. f. R. 1892. 970, ændret 1893. 1149: To Ægtefæller havde oprettet fælles Testamente om en Gaard, saaledes at den efter Mandens Død skulde tilfalde en gift Plejedatter mod visse Ydelser til Enken. Dennes Samtykke (uden Værge) opretholdtes efter Fr. 22. Novbr. 1837 §§ 1 og 6 og Arvels § 21, og Enkens Genkaldelse af denne hendes dispositio inter vivos, der ikke bevislig var sket før efter Mandens Død, tilsidesattes „allerede fordi den først er fremkommet efter hendes Mands Død“. Se. 130 Note 131.

⁶ Jfr. dog B. G. B. § 2270, 2. Stk.

⁷ Saaledes Platou. 229, men herimod Deuntzer. 132, jfr. ogsaa U. f. R. 1914. 548.

fælles Udtalelse — jo meget vel bringes til Udførelse for dennes Boslods Vedkommende.

I vor Praxis forekommer gensidige Testamenter undertiden mellem Personer, der uden at være Ægtefæller er sammenknyttede, f. Eks. ved Slægtskab eller Venskab. Den langt overvejende Betydning har dog fra gammel Tid (jfr. 5—4—20) det gensidige Testamente mellem Ægtefæller. I fremmed Ret har saavel fælles som gensidige Testamenter, der ikke var oprettede mellem Ægtefæller, som Regel været erklærede for ugyldige⁸; vistnok navnlig fordi de giver saa indviklede Retsforhold⁹, og de fleste praktiske Formaal kan opnaas igennem flere (af hinanden betingede) Testamenter¹⁰.

I det følgende tænkes der (jfr. dog. 182, 2. Stk.) kun paa det der ubetinget er mest praktisk: gensidige Testamenter mellem Ægtefæller, der tillige i større eller mindre Grad er fælles Testamenter forsaavidt som de begge bestemmer om Arveforholdene ved den længstlevendes Død.

Hvor Ægtefællerne har Livsarvinger er saadanne Testamenter ikke videre hyppige. Til den ene Side kan Reglerne om Hensidden i uskiftet Bo og om Børnepengenes Indestaaen hos den efterlevende imod Pant efter tinglæst Skifteekstrakt fyldestgøre Gensidighedens Formaal, nemlig at give Ægtefællen Raadighed inter vivos over hele den fælles Formue. Til den anden Side hindrer Tvangsarveretten over de $\frac{2}{3}$ af førstafdødes Boslod den i at gøre den efterlevende til Ejer over mere end $\frac{1}{3}$ deraf. Kun hvor Fr. 22. Novbr. 1837 §§ 2 og 4 eller § 5¹¹ kan anvendes, kan den efterlevende i større Omfang gøres til Ejer af den Gaard, de ejede i Fællig¹².

Hvis derimod Ægtefællerne ingen Livsarvinger har, kan Institutet med Hensidden i uskiftet Bo ikke umiddelbart anvendes. Vil man da her gennem Testamente stille sin Ægtefælle gunstigst muligt, bør det „uskiftede Bo“ end ikke efterliges, idet der saa skal skiftes, naar den længstlevende atter gifter

⁸ Jfr. Platou. 68, 228 med Note 5 a, 258 Note 5 og 268, Endemann. 187—189 og Dernburg. 252—55, se n. Arvels § 59 og B. G. B. § 2265 („ein gemeinschaftliches Testament kann nur von Ehegatten errichtet werden“).

⁹ Jfr. Ørsted, 4. 631, Platou. 258 og Endemann. 189.

¹⁰ Jfr. Endemann. 187.

¹¹ Jfr. ovenfor. 131—137.

¹² Jfr. Bornemann. 203 nederst.

sig, ligesom der, naar der er Særeje, for saavidt ikke opnaas saa meget, som naar den efterlevende ligefrem gøres til Ejer af hele Boet¹³. Dette sidste er derfor det sædvanlige, og tillige ordnes Forholdene ved den længstlevendes Død hyppig saaledes¹⁴, at Formuen saa skal deles imellem begges Arvinger efter Loven, dog gøres det ogsaa ofte paa anden Maade, ligesom det ofte helt eller delvis stilles den længstlevende frit ved særskilt Testamente at ændre Ordningen herom i det gensidige Testamente.

Det Spørgsmaal er nu rejst i Teorien og tildels besvaret i vor Domspraksis, om nogen af Ægtefællerne, medens de begge lever, ensidig kan tilbagekalde sin Testationsvilje, saaledes at Testamentet, i hvert Fald for den genkaldendes Vedkommende, bortfalder¹⁵. Spørgsmaalet maa behandles paa samme Maade som de øvrige Testamentsfortolkningsspørgsmaal. Først maa det undersøges, om Parterne ikke positivt har fastsat noget, enten at Testamentet for hver af dem skal være mere eller mindre frit eller betinget tilbagekaldeligt, eller at det modsatte skal gælde hvis den anden Ægtefælle ikke giver sit Samtykke¹⁶. Dernæst maa hele Dispositionen og alle reale Forhold nøje iagttages. Endelig kommer man til det mest subsidiære: kan der opstilles en Regel at falde tilbage paa, naar de indivi-

¹³ Paa D. L. Tid, hvor Udarvinger endnu var Tvangsarvinger, tiltrængtes derimod den særlige Regel i D. L. 5—4—20, der anordnede et Slags uskiftet Bo, som gav Ægtefællen, hvem sligt var „bebrevet“, en Bestyrelses- og Brugsret, efter at Boet var registreret og Arvingerne holdte fri for Gælden, idet der kun skulde gøres Arvingerne nøjagtigt Regnskab for Bomassen. Jfr. Ørsted, IV. 624—625, Bornemann. 209—212, Secher og Støchel, II. 137—38, Sindballe. 135 ff. og Pappenheim, *eigenhändigens Testament etc.* 25 Note 26, der antager, at 5—4—20 ikke krævede Testamentsformen. Jfr. ogsaa Bornemann. 204 om, at Pl. 20. Febr. 1717 I B § 20 viser saadanne Testamenter i Brug.

¹⁴ Jfr. ogsaa for tysk Rets Vedkommende Endemann. 193 med Note 13 og. 195. B. G. B. (§ 1931) giver Ægtefællen videre Arveret end vor Ret, men der trænges dog til gensidige Testamenter; S. Z. G. B. § 462 gør dem i det væsentlige overflødige.

¹⁵ Om ældre Ret se Sindballe. 162.

¹⁶ Jfr. H. R. D. i U. f. R. 1890. 324. Da der i Testamentet stod „den Længstlevende af os beholder, dog med denne vor testamentariske Disposition uforandret og ukrænket, alt“ osv., antoges det fremhævede for et „gensidigt forbindende Tilsagn om, at den Længstlevende ikke ved nogensomhelst Disposition vil forandre eller krænke det her oprettede Testamente.“ Se ogsaa U. f. R. 1889. 450.

duelle Momenter intet særligt oplyser om Testatorernes Vilje. Nogle har her ment¹⁷, at der normalt ligger en Arvepagt, et Løfte om ikke ensidig at tilbagekalde, i det gensidige Testamente; men dette er vistnok ikke rigtigt. Af de sædvanlige Ordslag i Testamenterne kan der som oftest intet sluttet med Sikkerhed; de reale Grunde maa her være afgørende. Der er vel en Overenskomst eller Aftale om en vis tilsigtet testamentarisk Ordning, men om denne, saaledes som det normalt maa antages ved en Kontrakt, skal være uigenkaldelig uden Modpartens Samtykke, det Spørgsmaal er ikke besvaret. Imod Uigenkaldeligheden taler det, at Testamenter normalt er genkaldelige, og at en Arving ikke, fordi han har indrettet sig paa et ham meddelt Testamente, har Ret til at beklage sig over, at denne hans „Forventning“ skuffes ved en Genkaldelse¹⁸. Paa den anden Side er der Grunde, som gennemgaaende taler imod en betingelsesfri Gyldighed af ensidig Genkaldelse, jfr. straks nedenfor ved Spørgsmaalet om den „hemmelige“ Genkaldelse; og derfor kan man ikke udenvidere gaa ud fra det modsatte, at den er fri naar den ikke ved Aftale er positivt udelukket¹⁹. Vor Domspraksis frembyder her en Vaklen, der maaske kan tydes saaledes, at man ingen enkelt Regel vil have at falde tilbage paa; den synes nærmest at vise, at man efterhaanden er kommet bort fra at antage, at en Arvepagt foreligger, og vil give en vis om end maaske betinget Frihed naar andet ikke er positivt aftalt²⁰.

¹⁷ Jfr. nærmere Ørsted 4. 629—632, se ogsaa Platou. 257—58.

¹⁸ Jfr. nærmere Deuntzer. 133—134.

¹⁹ Jfr. Hurtigkarl II. 1. 377, se derimod Endemann. 194, 4^oa.

²⁰ I V. O. R. D. i U. f. R. 1889. 454 er det sagt ganske i Almindelighed, at Manden ikke var berettiget til uden sin Hustrus Vidende og Vilje mortis causa at ændre de til hendes Fordel i deres gensidige Testamente givne Bestemmelser. Derimod udtaler L. O. R. D. i U. f. R. 1903 A. 336 (stadf. 1904 B .185) en større Frihed. Konen havde efter et gensidigt Testamentes Opretelse faktisk ophævet Samlivet; derpaa oprettede hun et Testamente, hvorved hun for sit Vedkommende tilbagekaldte det gensidige Testamente; hun meddelte Manden dette ved Stævningsmændene, men han tilkendegav hende paa samme Maade, at han ansaa Genkaldelsen for ugyldig som sket uden hans Samtykke. Genkaldelsen opretholdtes, fordi Testamentet ikke udtrykkelig forbød ensidig Genkaldelse, fordi de konkrete Forhold ikke tydede paa, at dette havde været Meningen, og „ogsaa under Hensyn til, at hun har givet Appellanten behørig Underretning om Genkaldelsen“. En V. O. R. D. i U. f. R. 1908. 693 udtaler vel, at en ensidig Genkaldelse var gyldig i et Tilfælde, hvor intet bestemt tydede paa særlig Aftale om Uigenkaldelighed

Vor Højesterets Stilling (jfr. Dommene i Note 20) peger i Retning af den Løsning, at den hemmelige Genkaldelse ikke har samme Gyldighed som den aabenlyse; mærk ogsaa Udtrykket i den første Dom: uden sin Hustrus Vidende og Vilje. For den Regel²¹, at kun den Genkaldelse er gyldig, som er meddelt den anden Arvelader, idet begge Testatorerne maa antages stiltiende at have forbundet sig hertil, anføres to Betragtninger. Dels den, at den ene Testator ellers let kunde gøre sig svigagtig Fordeel ved i al Hemmelighed at tilbagekalde sin Disposition og derved hindre, at den anden arvede ham, medens han dog kunde bevare sin Arveret efter den anden, idet han (jfr. nedenfor om Testationernes gensidige Betingethed) fortav sin Genkaldelse, naar han havde overlevet denne — dels den, at hver af Testatorerne har Interesse i at erfare, om den anden tilbagekalder sin Disposition, for da at faa Anledning til at træffe de nye testamentariske Bestemmelser, som han ønsker at oprette naar Motivet til det gensidige Testamente maatte være bortfaldet ved Medtestators Genkaldelse.

Disse reale Grunde har deres Vægt. De fører dog næppe videre end til efter Omstændighederne at indfortolke et til Læren svarende Forbehold i Testamentet, se den. 177 Note 20 cit. H. R. Dom (U. f. R. 1903 A. 336, jfr. 1904 B. 185), der dels lader det staa hen, hvor stor en Betydning en undladt Meddelelse vilde have haft for en modsat Afgørelse, dels kan bygge sit Resultat paa det konkret fornuftige i, at en senere — omend kun faktisk — Ophævelse af Samlivet maatte begrunde en ensidig Genkaldelighed. Vistnok vil ogsaa Domstolene i Tilfælde, hvor Genkaldelse saavel savner Motivering i ændrede Forhold mellem Ægtefællerne som er foregaaet hemmeligt og med det omtalte „svigagtige“ Øjemed, statuere at Genkaldelsen er ugyldig som stridende mod Parternes Forudsætninger (jfr. i Note 20 i Slutn.). Det udvikles i Retskilderne²², hvorledes en saadan mere retsteknisk tilskaaren Regel, som den om Ugyldighe-

hvis intet Samtykke gaves, og „idet det findes uden Betydning for Sagens Afgørelse“ at Ægtefællen ikke er bleven sat i Kundskab om Genkaldelsen; men Dommen blev ændret i H. R. (U. f. R. 1910. 797), der erklærer den ensidige Genkaldelse for ugyldig, fordi det, at den blev holdt hemmelig for Ægtefællen, stred imod Parternes Forudsætninger ved Testationen.

²¹ Jfr. til det følgende Bornemann. 199—200 og Deuntzer. 134—135.

²² Jfr. Bentzon, Retskilderne §§ 12 og 13, særlig. 145—146 og 176—179.

den af visse (hemmelige) Genkaldelser, vanskelig vinder Anerkendelse som en egentlig Retsregel²³.

Naar den ene Ægtefælle er død, og den anden maatte afslaa Arven, er Stillingen med Hensyn til den længstlevendes Genkaldelse af sit Testamente uændret²⁴. Saasnart derimod Arven er tiltraadt af den længstlevende²⁵, er denne derved bunden til at respektere de Vilkaar som Testamentet indeholder²⁶, og derunder vil ogsaa undertiden være at henregne de den længstlevendes Slægt vedrørende Dispositioner, jfr. herom nærmere. 190—92.

Læren om et Testamentes Ugyldighed paa Grund af bristende Forudsætninger finder paa forskellig Maade Anvendelse overfor Ægtefællers gensidige Testamente. Det tør saaledes antages, at hvis Ægteskabet opløses ved Skilsmisse, bortfalder hele Testamentet²⁷. Selvfølgelig kan Ægtefællerne opretholde det alligevel; men har de ikke lagt Viljen hertil positivt for Dagen²⁸, vil det være bortfaldet, selvom det findes

²³ Norsk Arvels § 59 bestemmer: „Ønskes et gjensidigt Testament af den ene Ægtefælle forandret eller tilbagekaldt, skal den anden derved kaldes tilstede og gives al fornøden Underretning“, da Genkaldelsen ellers er ugyldig, jfr. Platou. 268 med Note 1. Efter tysk Ret er ensidig Genkaldelse ved fælles Testamenter (mellem Ægtefæller) som Hovedregel fri; men hvis Testamentet er korrespektivt, d. v. s., jfr. § 2270, at den ene Dispositions Gyldighed er betinget af den andens, hvad man (§ 2270, 2. Stk.) i Tvivl skal antage hvis det er gensidigt, saa kan, medens Ægtefællerne lever, ensidig Genkaldelse kun ske ved en Erklæring (i særlig Form) afgivet overfor den anden, jfr. §§ 2271, 2293 og 2296 og Endemann. 194.

²⁴ Jfr. Bornemann. 202, Platou. 269 nederst (og 290) om n. Arvels § 60 og Endemann. 196 om B. G. B. § 2271, 2. Stk.

²⁵ Den ovenfor. 174 Note 5 anførte Højesteretsdom i U. f. R. 1893. 1149 synes dog i et beslægtet Tilfælde at lade allerede selve den førstes Død have den i Teksten omhandlede Virkning, se T. f. R. Vid. 1904. 281 og 283.

²⁶ Jfr. Ørsted. 4. 632 (men derimod Endemann. 195 om B. G. B. § 2271, 2. Stk. 1^o: „Das Recht zum Widerruf erlischt mit dem Tode des anderen Ehegatten“) og H. R. D. i U. f. R. 1904 B. 218 nederst, hvor den efterlevende Hustru havde deltaget i Boets Overtagelse, og hvor hendes Disposition i det gensidige Testamente til Fordel for Mandens Arvinger — efter Testamentets Sammenhæng — fremtraadte som et Manden af hende givet Tilsagn, der blev uigenkaldeligt ved hendes Overtagelse, „idet hun ved denne Handling har bundet sig til at respektere samtlige de af Testamentets Bestemmelser, hvis Opfyldelse paahvilede hende“. Jfr. ogsaa U. f. R. 1896. 891, 1915. 537, 1917. 223, 1918. 253 og 1920. 956.

²⁷ Jfr. dog ovenfor. 45 Note 8. Se U. f. R. 1920. 904.

²⁸ Jfr. B. G. B. § 2077 i Slutn.: „Die Verfügung ist nicht unwirksam,

uskadt og saaledes, at vedkommende havde haft god Lejlighed til at faa det tilintetgjort²⁹, og selvom det indeholder en almindelig Klausul om at der er renonceret paa Genkaldelsesret³⁰.

En lignende Løsning bør som Regel³¹ træffes, hvor Ægtefællerne er blevne adskilte ved Separationsbevilling; derimod synes den ikke at burde antages blot fordi Ægtefællerne en kortere eller længere Tid har levet faktisk adskilte³². For separerede Ægtefællers Vedkommende har vor Praksis betonet, at Testamentet disponerede over „det fælles Bo“, der skulde tilfalde den længstlevende, og forsaavidt dette ved Separationen var ophævet, blev Testamentet efter sit Indhold uanvendeligt³³. Der er det rette heri, at Udtrykket „det fælles Bo“ kan tjene til at fremhæve, at Testamentets Forudsætning er den uforstyrrede Vedvaren af det ægteskabelige Retsforhold. Men der kan ikke tillægges den nævnte Vending en saadan Betydning, at et andet Resultat bør antages, blot fordi Udtrykket tilfældigvis ikke er brugt, eller ikke passede idet Fællesskabet, trods Separationen, endnu ikke var ophævet³⁴, eller der endelig helt eller delvis bestod Særeje mellem Ægtefællerne. Thi det afgørende er, at Separationen blot som saadan oftest³⁵ tør antages at være

wenn anzunehmen ist, dass der Erblasser sie auch für einen solchen Fall getroffen haben würde“. jfr. B. G. B. § 2279.

²⁹ Jfr. U. f. R. 1915. 276.

³⁰ Jfr. ovenfor. 161 om den Analogi som her Arvels § 17 frembyder, se B. G. B. § 1933, se ogsaa n. Arvelov § 59 der har samme Regel, jfr. Platou. 291 og B. G. B. § 2268, 1. Stk. og 2077, 1. Stk., der for ethvert Tilfælde, hvor den ene Ægtefælle har testeret den anden noget, har en tilsvarende Bestemmelse.

³¹ Se følgende Note 35. Jfr. Sindballe. 140.

³² Se U. f. R. 1903 A. 336, jfr. 1904 B. 185 (se ovenfor. 177 Note 20), jfr. ogsaa U. f. R. 1904 A. 484, sidste Stykke. Platou (. 291) antager, at hvad der gælder ved Skilsmisse, ikke gælder ved Separation.

³³ Jfr. H. R. D. i U. f. R. 1876. 322, se ogsaa U. f. R. 1904 A. 484.

³⁴ Bentzon, Familieret. 186 ved Note 36.

³⁵ I V. O. R. D. i U. f. R. 1909. 464 er det antaget, at dette ikke gælder „ubetinget og uden Hensyn til Forholdene i det enkelte Tilfælde“. Af særligt kunde dog kun fremhæves, at Formuefællesskabet var hævet (5½ Aar) før Testamentet, og at Ægtefællen havde haft „al Anledning ... til at tilbagekalde Testamentet, hvis det efter Separationen ikke længere var stemmende med hendes Vilje“. I Virkeligheden fordrede saaledes Dommen oplyst „særlige Omstændigheder“, der godtgjorde „Forudsætningen“; her er Præjudikatet sikkert at anse for altfor vidtgaaende, det blev ogsaa ændret

en bristende Forudsætning for Parterne, jfr. ogsaa hertil Arvels § 17, der støtter den Opfattelse, at en frasepareret ikke har naturligt Krav paa den en „Ægtefælle“ tiltænkte Arv³⁶.

Hvis en Ophørsgrund rammer den enes Testationsvilje, og saaledes gør dennes Dispositioner ugyldige eller uvirk-somme, opstaar det Spørgsmaal, om Forudsætningerne for den andens Testationsvilje derved er bristede, saaledes at ogsaa de Dispositioner, som den alene meget vel kunde op-retholde, maa falde bort. Dette er Spørgsmaalet om Testations-viljernes gensidige Bundethed, deres „Korrespektivitet“³⁷. Spørger der her først om Virkningen af den enes Tilbagekaldelse, der forudsættes gyldig, enten der hertil nu kræves en Meddelelse til den anden — efter Testamentets Indhold endog maaske dens Sam-tykke — eller der ingen særlige Betingelser er for dens Gyldighed, maa det først betones, at der jo kan være truffet udtrykkelige Bestemmelser om en saadan Korrespektivitet, at Testamentets Indhold selvfølgelig paa den anden Side kan vise, at Viljerne ikke skal være korrespektive, og at ogsaa senere Data kan gøre det sandsynligt, at den anden Ægtefælle ikke ønsker sin Dis-position omstødt³⁸. Som en Regel at falde tilbage paa, kan nu intet bestemt Enten—Eller opstilles. Det bliver et Fortolknings-spørgsmaal; men hvor der er virkelige Genyndelser, til Gunst for Parterne selv og for den andens Slægtninge eller nærstaaende,

ved H. R. D. i U. f. R. 1910. 122, hvormed Teksten stemmer. Se ogsaa U. f. R. 1920. 828 og 904.

³⁶ I U. f. R. 1904 A. 484 fremhæves det ogsaa, at „de testamentariske Bestemmelser ialtfald ikke er affattede med den Mulighed for Øje, at det ægteskabelige Samliv mellem Testatorerne kunde være retlig ophævet, inden den ene af dem var afgaaet ved Døden...“

³⁷ Jfr. Endemann. 192—194, Platou. 269 og Deuntzer. 136—138, der undersøger „om Reciprocitetens Bestaaen er en Eksistensbetingelse for det gensidige Testamente“.

³⁸ Jfr. saaledes Bornemann. 201 om en Ægtefælles Passivitet overfor en den meddelt Genkaldelse af den andens Vilje. Her kan dog den Tvivl rejses, om det da ikke gælder en senere Vilje, der rummer en Genoprettelse af den en Gang bristede Vilje, saaledes at Testamentet mangler den fornødne Form. Her kan ogsaa nævnes det i U. f. R. 1889. 827 afgjorte Tilfælde, hvor et gensidigt Testamente var oprettet paa Konens Dødsleje med Gyldighed efter Arvelovens § 25 for hendes Vedkommende, men ikke for Mandens, og hvor Konens Testamente opretholdtes til Mandens Gunst, idet Formmanglerne for hans Testationsviljes Vedkommende ikke antoges at have bragt en For-udsætning for hendes til at briste.

dér synes det³⁹ som oftest at være den naturligste Forstaaelse, at Forudsætningen er bristet, saaledes at hele Testamentet bliver uvirksomt.

Noget lignende gælder, hvis den ene Testators Disposition bortfalder, uden at han direkte har rettet sin Vilje derpaa; f. Eks. ved senere Fødsel af Livsarvinger (hvilket sidste kun er praktisk, naar Testatorerne ikke er Ægtefæller). Dog synes der her at være noget større Grund til at betragte Medtestators Passivitet overfor sin Kundskab om, at den andens Vilje er blevet ugyldig af saadanne Grunde, som et Udtryk for, at han alligevel vil fastholde sin Vilje⁴⁰. Hvis den ene Testationsvilje er gyldig, men dog bliver uvirksom af rent tilfældige Grunde, f. Eks. fordi en indsat Arving afslaar Arven, faar dette normalt ingen Forudsætning til at briste for den andens Vilje⁴¹.

I samme Grad som de saa hyppig brugte og saa vel motiverede gensidige Testamenter — der først giver hele Boet til den længstlevende Ægtefælle og dernæst⁴² anordner en Arvedeling ved dennes Død — er affattede i de sædvanlige knappe Former og i Udtryk der er hævdvundne, vil de samme Tvilsspørgsmaal om slige Testamenters Fortolkning eller Udfyldning komme frem paa ensartet Maade. De praktiske Problemer, der her frembyder sig, er nærmest følgende: Er det Slægtskabsforholdene ved den sidstes Død eller tillige dem ved den førstes, der skal bestemme hvem der arver; hvem er Arveladeren for den enkelte Arving (Besvarelsen er bl. a. af Betydning for Arveafgiftens Beregning); hvor stor en Lod gaar til hver af Ægtefællernes Slægtninge; hvilken Raadighed over Boet har den længstlevende ved Retshandel, og hvilken ved Testamente?

Saadanne Spørgsmaal maa løses⁴³ ud fra en Fortolkning

³⁹ Saaledes løses Sagen efter B. G. B. § 2270, jfr. Endemann. 192—193. Se derimod østerr. B. G. B. § 1248, og Platou. 269 der mener, at n. Arvel.s § 59 ikke uden videre („ipso jure“) lader det andet Testamente falde bort. Bornemann fremhæver, at gensidig Motiveren ikke fører til gensidig Betingethed; men B. antager, at der ofte er en Renunciation (der imidlertid normalt beror paa en Fiktion!) fra den genkaldendes Side paa dens egen Ret.

⁴⁰ Jfr. Bornemann. 201—202.

⁴¹ Jfr. ogsaa det i U. f. R. 1883. 649 omhandlede Tilfælde, hvor Dommen dog ændredes, se 1884. 107.

⁴² Jfr. nedenfor i § 28, særlig ogsaa i Slutningen om „Hensiddende i uskiftet Bo med Udarvinger“.

⁴³ Jfr. hertil Hagerup. 33 i Note 7, Platou. 273—81 og Egm. Andersen i U. f. R. 1902. 231 ff., særlig 236—242.

af det for Testamentet ejendommelige, støttet paa almindelige retlige Betragtninger, særlig saadanne som vor Domspraksis viser har vundet Hensyntagen i vor Ret. Det er vel urigtigt, saaledes som dog tidligere forsøgt, at lade en retlig Konstruktion af det gensidige Testamentes „juridiske Natur“ være afgørende for de enkelte praktiske Løsninger; men dog har det sin Interesse at kaste et Blik paa de Konstruktioner man hidtil har opstillet, dels for at se hvad realt hver af dem betoner, dels for at advares af det hvori de fører vild.

Ørsted⁴⁴ opfatter Forholdet saaledes, at den længstlevende, der „skal være Ejer af det hele Bo“⁴⁵, som Enearving arver den førstafdøde. Dermed har dennes Testationsvilje udspillet sin Rolle, idet de Arvinger, ofte baade af Mandens og Konens Slægt, som efter den længstlevendes Død skal dele Boet, bør opfattes som dennes direkte testamentariske Arvinger. Denne Konstruktion passer til den Opfattelse, at man skal lægge Arveforholdene ved den længstlevendes Død til Grund for al Arven, og den fører, som nedenfor skal paavises, for saavidt til de færreste praktiske Vanskeligheder. Men mod denne Betragtning maa indvendes, at den gør Vold paa de faktiske Forhold: Arvingernes Erhvervelse ved den sidstes Død beror paa begge Testatorers Vilje, ofte saaledes at hver har faaet Lejlighed til at indsætte sin Slægt. Kun hvis den længstlevende har fri testamentarisk Dispositionsret og bruger den, falder Arven alene efter den længstlevende⁴⁶. Desuden er Vanskeligheden ved det dobbelte Arvefald ingen anden, end hvad der indtræder ved det uskiftede Bo, der paa flere Maader har real Lighed med det foreliggende Forhold.

Det maa vel fastholdes, at hver Testator kun kan testere over hvad han ejer i Dødsøjeblikket⁴⁷. Den førstafdøde kan kun testere over sin Halvdel af Fællesboet og sit Særeje; og kun de Personer, som faar Lod heri, kan være hans Arvinger. Den

⁴⁴ Haandbog. IV. 625—627. Saaledes ogsaa B. G. B. § 2269.

⁴⁵ Ørsted. IV. 626. Jfr. Sindballe. 137—39.

⁴⁶ Jfr. L. Nr. 136, 27. Maj 1908 § 7, 2. Stk. og nedenfor. 186—87 og i § 31 om Arveafgiften. Se Dom i U. f. R. 1908. 444, der ikke lader sig forene med Ørsteds Konstruktion, idet den længstlevende Hustrus senere opdukkede uægte Barn som sin Tvangslod kun fik $\frac{2}{3}$ af hendes Halvdel og ikke $\frac{2}{3}$ af hele Boet. Se ogsaa U. f. R. 1898. 383.

⁴⁷ Dette synes overset af Deuntzer. 141, der ud fra Begrebet fælles Testamente lader „begge Testatorer i Forening testere over begges samlede Ejendele til Fordel for begges Intestatarvinger“. Det er vel rigtigt nok, at

længstlevende kan testere over, hvad den ejer ved sin Død, men kun med den Begrænsning for den andens Ejendele eller Lod, der ligger i dennes Testamente. I de sædvanlige Tilfælde, hvor den førstafdødes Bestemmelser ikke kan ændres ved senere Testamente af den længstlevende, maa Forholdet derfor opfattes saaledes, at den første testerer over sin Lod ved en fideikommissarisk Substitution⁴⁸, først til Fordel for Ægtefællen og dernæst for visse andre Personer⁴⁹. Den længstlevendes Testamente, der kunde have virket paa samme Maade om den var død først, virker nu kun som en Testation over vedkommendes egen Lod. Men Forholdet forskydes, hvis den har fri Testationsret og bruger den⁵⁰; dog har Loven, som straks skal ses, paa Afgiftsomraadet draget Grænser, som ikke dækkes af Konstruktionen; og ved Klausul i Testamentet kan det bestemmes, at Arven skal behandles som var den hele Arv falden ved den længstlevendes Død.

Dette Spørgsmaal om „naar Arven falder“ bliver saaledes at afgøre først og fremmest efter hvad der udtrykkelig er bestemt i Testamentet⁵¹. Dette kan ogsaa indeholde Bestemmel-

begge er enedes om en vis Ordning, og ofte er det umuligt at afgøre, hvem af de to der har faaet sin Interesse fyldestgjort ved den enkelte Arvings Indsættelse; men „hver Enkelt kan dog kun testere over sin Andel i Boet“ (jfr. Platou. 275). At opfatte alle Arvingerne som begges testamentariske Arvinger medfører ogsaa en Arveafgift, som strider mod vor hidtidige Rets Løsning, jfr. Deuntzer. 141 med Noten; thi fik f. Eks. Mandens og Hustruens Nevøer hver Halvdelen, maatte hver af dem før 1908 betale halvt 4 % og halvt 7 %, medens Praksis kun har ladet dem betale 4 %. Jfr. nu ogsaa L. Nr. 136, 27. Maj 1908 § 7.

⁴⁸ Jfr. Platou. 289 og Bornemann. 205—06.

⁴⁹ Beslægtet hermed er Hagerups Konstruktion (. 33 Note 7); dog taler han om et „Bolegat“ for de indsatte Personer, der bliver Legatarer og uansvarlige for Boets Gæld i denne deres Egenskab, jfr. nedenfor i §§ 27 og 29. Se ogsaa Hambro. 175 ff. Jfr. Sindballe. 170—71.

⁵⁰ U. f. R. 1914. 146.

⁵¹ Jfr. H. R. D. i U. f. R. 1886. 568 (se U. f. R. 1885. 346), hvor den førstafdødes Slægtninge efter selve Testamentets Ordlyd skulde være dem „der vilde have været førstes Arvinger, hvis hendes Død var indtraadt samtidig med den længstlevende Mands“. Ligeledes siges det bestemt i det i U. f. R. 1908. 445 nævnte Testamentes Punkt 3: „Delingen sker efter Lovens Regler, og til Grund for Delingen lægges Arveforholdene ved den Længstlevendes Død“. Jfr. U. f. R. 1889. 490, hvor en saadan Klausul vel fandtes alene i et af den længstlevende, dog med Hjemmel i det gensidige Testamente, oprettet nyt Testamente, men hvor den antoges kun at udtrykke, hvad der allerede var indeholdt i det gensidige Testamente.

ser, der mere indirekte hjemler, at „Arven falder“ ved den længstlevendes Død⁵², eller modsat ved den førstafdødes⁵³. Hvor intet særligt fremgaar af Testamentet har man draget den Slutning, at naar begge testerer til Fordel for Arvingerne, og naar navnlig i mange Tilfælde Mandens Slægtninge eller nærstaaende naturlig betragtes som hans testamentariske Arvinger, og Hustruens som hendes⁵⁴, maa ogsaa Arvefaldet være et dobbelt⁵⁵, især hvor ingen bestemte Personer er nævnte, da „en Persons Intestatarvinger er de, der ved det ved hans Død bevirkede Arvefald er hans Arvinger ifølge Lovreglerne“⁵⁶. Denne Slutning er imidlertid ikke bindende. Thi da det her gælder en testamentarisk Arv, og da den som bliver den førstafdøde har forudsat, at hans Slægtninge først skulde faa noget naar den længstlevende døde, falder det ofte naturligst at betone Forholdene ved den sidstes Død. Det bliver endvidere for Fortolkningen af Betydning, hvad der er den mest praktiske Ordning; men det er sikkert ogsaa den sidste. Man slipper herved for det Besvær at benytte to „Arvefald“ ved samme Skifte, og man undgaar at reassumere maaske forlængst afsluttede Skifter efter Arvinger, som er døde i Mellemtiden⁵⁷, og at give Arven til saadanne Arvinger efter disse, som maaske slet ikke er i Slægt med Arveladeren⁵⁸. Ganske vist er dette et Forhold, hvormed man maa arbejde, hvor den længstlevende af to Forældre har hensiddet i uskiftet Bo⁵⁹; og indvendes kan det ogsaa, at Arv da let ved den længstlevendes Død kan tilfalde Personer som Arvinger efter den førstafdøde, skønt denne ikke har kendt dem eller kunnet tænke sig dem som sine Arvinger. Men disse Ind-

⁵² Jfr. H. R. D. i U. f. R. 1883. 817: Arv var givet til hver „den ældste ugifte Datter“ af 3 af Testators Brødre. Da Testamentet udtaler, at der først efter den længstlevendes Død skal holdes Skifte og forholdes efter Testamentets Bestemmelser, maatte, efter hele Ordningens Øjemed, de Døttre arve, der opfyldte denne Betingelse ved den længstlevendes Død.

⁵³ Jfr. U. f. R. 1885. 477, en af H. R. stadf. O. R. Dom: Da Testamentet bestemte, at Arven skulde udbetales, naar den længstlevende giftede sig — hvad dog ikke skete —, maatte Arven efter førstafdøde anses for falden ved dennes Død, uagtet den først kom til Udbetaling senere.

⁵⁴ Jfr. Platou. 275.

⁵⁵ Se U. f. R. 1898. 383.

⁵⁶ Jfr. Deuntzer. 141—142, se ogsaa Bornemann. 206.

⁵⁷ Jfr. Ørsted. IV. 625—626 og Deuntzer. 139—40.

⁵⁸ Jfr. Platou. 276—79, særlig Note 12.

⁵⁹ Jfr. nedenfor i § 28.

vendinger vejer ikke de førstanførte Betragtninger op, navnlig ogsaa fordi Testator naturlig kan have henholdt sig til, hvad der ofte vedtages og hvad den nyere Domspraksis gentagne Gange har antaget hvor intet særligt var vedtaget⁶⁰.

Det fremgaar af det udviklede, at hvad enten dobbelt eller enkelt Arvefald antages, er hver Testators Slægtninge nærmest dennes Arvinger⁶¹ (jfr. forrige Side). Dog anses førstafdødes for subsidiære testamentariske Arvinger efter den anden Ægtefælle, hvis, ved dennes Død, de af denne indsatte Arvinger — bestemte Personer eller „Arvingerne efter Loven“ — ikke maatte forefindes. Statskassen bliver altsaa ikke i saa Fald Arving⁶².

Iøvrigt faar Spørgsmaalet om, hvem der er Arveladeren, navnlig Betydning, naar Arveafgiften skal beregnes⁶³. Efter L.

⁶⁰ I ældre Praksis (jfr. Sindballe. 138—39) holdt man i Tvivlstilfælde paa det dobbelte Arvefald, jfr. den hos Ørsted. VI. 645 citerede H. R. D. af 24. Maj 1833, der støtter sig paa det „som man, ved Hjælp af almindelige Retsgrundsætninger, maa udlede af Testamentets Ord, naar Samme ikke indeholder en modsat Bestemmelse“. Jfr. ogsaa D. i J. U. 1849. 170, hvor et gensidigt Testamente i almindelig Form („deles mellem begge Ægtefællers Arvinger efter Loven“) fortolkedes saaledes, at førstafdødes Arvinger efter Forholdene ved hans Død erholdt Halvdelen af Boet. I lignende Retning gaar endelig U. f. R. 1881. 1165, 1882. 409 og 1885. 477, i hvilke Tilfælde der dog var det særlige, at den længstlevende kun skulde beholde hele Boet, saa længe den forblev ugift. I senere Domme er man derimod gaaet den Vej at tage Forholdene ved længstlevendes Død, saaledes i V. O. R. D. i U. f. R. 1899. 973 (stadf. 1900. 257), hvor der staar i Testamentet, at ved den længstlevendes Død skal alt „deles i 2 lige Dele, hvoraf hvers Arving tager den Del, som efter Loven kan tilfalde dem“. I Betragtning af, at den længstlevende havde haft en — iøvrigt ubenyttet — fri Testationsret, og efter Testamentets øvrige Udtryk, antoges dette „at maatte forstaas saaledes at Arvefaldet for begges Arvingers Vedkommende først skete ved den længstlevendes Død“. Samme Opfattelse er hævdet i U. f. R. 1899. 907, 1909. 220 og 1913. 450. Jfr. Tidsskr. for Retsvid. 1901. 104—106 og Hagerup. 33 Note 7.

⁶¹ Dette er ofte udtalt, jfr. f. Eks. U. f. R. 1886. 569 og 1889. 489.

⁶² Jfr. ovenfor. 170 og U. f. R. 1879. 523 og 807, hvilken sidste Dom navnlig betoner, at Testamentet maa forstaas saaledes, „at det hele Bo eventuelt skulde komme til Deling mellem de arveberettigede Slægtninge efter begge Ægtefæller, der maatte forefindes, og som i Forening maa anses indsatte som begge Ægtefællers testamentariske Arvinger“. Jfr. Deuntzers Konstruktion. 141 og 143 nederst, men imod ham Platou. 279.

⁶³ Om vor Praksis efter den ældre Afgiftslovgivning jfr. Deuntzer. 141 Note 1 og Domme i U. f. R. 1885. 346 (jfr. 1886. 568), 1889. 489, 1894. 1071, 1902. 521, 1904 A. 571, 1906. 335 og 1907. 884; om Efterstempling 1901. 521 (ændr. 1903 B. 246). Uden Hensyn til, om dobbelt eller enkelt Arvefald an-

Nr. 136, d. 27. Maj 1908 § 7, 2. Stk. fastholdes den ældre Praksis for saavidt, som man, hvor Ægtefæller levede i Formuefællesskab, betoner Slægtskabet til hver af Testatorerne. Men man fører det — uden smaalig „Begrebskonsekvens“ — igennem saaledes, at Afgiften altid beregnes „efter vedkommende Arvingers Slægtskabsforhold til den Ægtefælle, med hvem de er nærmest beslægtede“, selvom de tager noget af den Lod, som maatte regnes for den anden Ægtefælles. Paa den anden Side gennemføres det ligesaa konsekvent, at hvis den længstlevende har haft Ret til at gøre Testamente og har gjort det⁶⁴, bliver det altid Slægtskabsforholdet til den længstlevende der bestemmer Afgiften af, hvad de efter dette Testamente berettigede skal betale, selv forsaavidt de var berettigede⁶⁵ allerede efter det gensidige Testamente. Disse Regler gælder dog kun, hvor der er Tale om Arv efter Ægtefæller, og kun med Hensyn til Fællesbo; ved andre gensidige Testamenter „bliver ved hver Arveladers Død Afgiften at beregne efter de indsatte Arvingers Slægtskabsforhold til den afdøde“, jfr. § 7, 3. Stk. og § 15.

Fastsættelsen af, hvor stor en Del af Boet der efter den længstlevendes Død skal tilfalde de to Grupper af Arvinger, vil selvfølgelig ofte være udtrykkelig foretaget⁶⁶, og navnlig bestemmes det ofte, at Boet skal deles i to lige Dele mellem hver Ægtefælles Intestatarvinger⁶⁷. Hvis derimod Testamentet, hvad ogsaa ofte er sket⁶⁸, indskrænker sig til at sige, at Boet skal „deles imellem“ eller „tilfalde“ begge Testatorernes Arvinger efter Loven, opstaar der Tvivl. Det kunde anses for naturligt, at den længstlevende i saadanne Tilfælde har villet, at hele dens Lod skulde tilfalde dens Slægtninge; medens den førstafdøde, raadende ved sit Testamente over alt hvad vedkommende kunde

toges (o: Arvefald ved begges eller alene ved sidstes Død), har man betonet Slægtskabsforholdene til begge, saaledes at f. Eks. begges Sødskendebørn, indsatte til hver Halvdelen, betalte 4 % i Arveafgift, selvom den længstlevende havde gjort nyt Testamente, forsaavidt dette dog kun gentog det ældre; medens den enes Nevø der arvede det hele maatte betale halvt 7 %, da han ikke var i Slægt med den anden, og halvt 4 %.

⁶⁴ Se dog U. f. R. 1914. 146 og Hindenburg. 163.

⁶⁵ Jfr. Kretz' Arveafgiftslov. 14—15.

⁶⁶ Jfr. f. Eks. U. f. R. 1876. 1025 om Optagelsen af en Status allerede ved den førstes Død.

⁶⁷ Jfr. f. Eks. U. f. R. 1899. 974 („deles i 2 lige Dele“), stadf. 1900. 257.

⁶⁸ Jfr. f. Eks. U. f. R. 1887. 286.

raade over, har tillagt sine Slægtninge dette, at udbetale naar Ægtefællen („fiduciarius“) var død. Herefter havde altsaa den længstlevende ved den førstes Død taget sin Arvelod (Arvels § 15 i Slutningen) foruden sin Boslod, og havde da overført dette, nemlig $\frac{2}{3}$ af hele Fællesboet, til sine Arvinger. Denne Lære er dog ikke fastholdt i vor Praksis⁶⁹, der ved saaledes klausulerede Testamenter gentagne Gange har delt Boet lige mellem de to Testatorers Slægtninge-Grupper.

Man har betragtet den sidste Løsning som „en naturlig Følge af, at der (ved den førstes Død) ikke blev Spørgsmaal om Anvendelse af Arvels § 15, eftersom den længstlevende indsattes til Ejer af det hele Bo“⁷⁰. Denne Betragtning er nu ikke ganske rigtig, idet den nævnte § 15 meget vel kunde være at anvende bl. a. efter Stempell. 19. Febr. 1861 § 25 saaledes, at Efterstemplingen af Testamentet ikke skete for den Del, som „efter Loven vilde have tilkommet“ den efterlevende⁷¹; ligesom den samme Argumentation kunde fremføres, naar Boet skulde deles efter at en Ægtefælle, der havde hensiddet i uskiftet Bo, var død, i hvilket Tilfælde dog det modsatte Resultat har været fast antaget⁷². Men alligevel bør Praksis opretholdes, fordi det giver den heldigste Løsning⁷³ af det materielle Spørgsmaal, at stille de to Slægtsgrupper ens hvad enten den ene eller den anden Ægtefælle dør først, og fordi Løsningen sproglig naturligst lægges ind i Udtryk som, at Arven skal „deles“ mellem de to Grupper. Hvis dette derfor har været den førstafdødes Mening⁷⁴, er den længstlevende bunden derved, saasnart den har overtaget Boet. Derimod vil det som oftest være unaturligt at indfortolke i Testamentet et Afkald fra den eventuelt længstlevende paa at gøre Arvels § 15 gældende, f. Eks. hvis den er pligtig at skifte i Tilfælde af nyt Ægteskab; et saadant „Afkald“ vilde i Reglen være en Fiktion; der vil, hvor der ikke i Testamentet tør ind-

⁶⁹ Om ældre Ret se Sindballe. 137—38.

⁷⁰ Saaledes U. f. R. 1867. 298 (stadf. 1868. 76), 1876. 1013, 1878. 840, 1879. 1138, 1886. 569, 1902 A. 521 og 1904 A. 571.

⁷¹ Jfr. U. f. R. 1901 A. 521, ændr. 1903 B. 246, jfr. næste Side Note 75.

⁷² Se f. Eks. U. f. R. 1894. 1014, men nu Arveafgl. 1908 § 14, 2. Stk. i Slutn., se Kretz's Udg. 22—23 og Hindenburg. 164—65.

⁷³ Jfr. Platon. 275, Note 9.

⁷⁴ Jfr. U. f. R. 1885. 478: „saa at den Længstlevende eller dennes Arvinger ikke ere berettigede til at tage den i Loven omhandlede Broderlod“ (skal være „Arvelod“).

fortolkes en Arvepagt⁷⁵, kun kunne tillægges det Betydning som et Vilkaar for den længstlevendes Overtagelse af Boet.

Mellem de enkelte Intestatarvinger indbyrdes maa Arven, hvor andet ikke udtrykkelig er bestemt, deles efter de for Deling af Intestatarv gældende Regler, hvortil et Testamente, der formuleres som sædvanlig, naturlig henviser⁷⁶.

Naar den længstlevende i Henhold til Testamentet har overtaget hele Boet vil der i Almindelighed tilkomme den en ubegrænset Ret til at raade derover i levende Live⁷⁷. Visse Grænser fastsættes dog ikke sjældent⁷⁸. Saaledes bestemmes det undertiden⁷⁹, at der skal skiftes⁸⁰, hvis den længstlevende indgaar nyt Ægteskab; handles der herimod⁸¹, kommer D. L. 5—2—69 til Anvendelse⁸². Hvis intet herom er bestemt, synes intet Skifte at kunne fremtvinges, uagtet Arvingerne, naar der opstaar Formæfællesskab mellem de nye Ægtefæller, kan lide Tab herved⁸³. Den modsatte Regel i 5—4—20⁸⁴ er uanvendelig, da Udarvinger nu ikke mere som den Gang er Tvangsarvinger, og der ingen Registrering af Boet skal ske ved den førstes Død; men Arvingerne kan ved den længstlevendes Død vistnok anvende Analogien af

⁷⁵ Jfr. dog herimod H. R. D. i U. f. R. 1903. 246 (jfr. 1901 A. 521, der ændredes), hvor det siges: „Efter den mellem Ægtefællerne truffne testamenteriske Disposition, der i sig indeholder Afkald fra den Længstlevendes Side paa, at der ved Arveudlægget til dennes Arvinger tages Hensyn til Bestemmelsen i Arvelovens § 15, findes det reciproke Testamente ikke at kunne fordres efterstemplet i Henhold til Stempelovens § 25“.

⁷⁶ Jfr. f. Eks. U. f. R. 1887. 286 og 1918. 627. Det siges ogsaa ofte udtrykkelig, se f. Eks. U. f. R. 1899. 974: „deles i 2 lige Dele, hvoraf hvers Arvinger tager den Del, som efter Loven kan tilfalde dem“. Imod Tekstens Løsning tør ikke paaberaabes Bestemmelsen i D. L. 5—4—13, der i tilsvarende Tilfælde foreskriver Deling i lige Lodder; thi 5—4—13 maa anses for forældet, jfr. ovenfor. 161.

⁷⁷ Se U. f. R. 1894. 1167. Se om ældre Praksis Sindballe. 139—40. Se iøvrigt imod denne fuldkomne Frihed Platou. 281 ff.

⁷⁸ U. f. R. 1918. 253 og Platou. 282—83.

⁷⁹ Jfr. f. Eks. U. f. R. 1885. 478, men derimod 1901 A. 521.

⁸⁰ Jfr. Bornemann. 209 og Hindenburg. 144. Se ogsaa Sindballe. 137.

⁸¹ Jfr. Fr. 30. April 1824 § 9 og Bentzon, Familieret. 60 om, at Vielsen ikke maa foretages, før offentligt Skifte er begyndt, eller privat Skifte er sket. Jfr. til Teksten ogsaa Platou. 286.

⁸² Bentzon, Familieret. 61.

⁸³ U. f. R. 1914. 786.

⁸⁴ „Saa længe som den bliver i Enkestand besiddendis“.

5—2—69⁸⁵. Paa den anden Side er der ikke hjemlet den længstlevende nogen Ret til at skifte i levende Live, og kan man ikke af Testamentet udlede Ret hertil, særlig i Tilfælde hvor nyt Ægteskab ønskes indgaaet⁸⁶, synes Arvingerne at kunne modsætte sig Skiftet. Heller ikke haves der Hjemmel til — saaledes som ved Hensiddende i uskiftet Bo — at holde det, der erhverves ved en af Boet uafhængig Adkomst saasom ved Arv eller Gave, udenfor Boet, hvis Skifte med Arvingerne straks forlanges, jfr. Arvel.s § 18⁸⁷; thi Analogien er ikke sikker nok til at overføre en saadan særlig tilskaaet Undtagelsesregel⁸⁸. Man maa holde sig til Testamentets Indhold, saaledes at i de sædvanlige Tilfælde baade den længstlevende og Arvingerne efter den førstafdøde maa tage de Fordele og de Mangler der følger med, at den længstlevende har Raadigheden i levende Live⁸⁹, men omvendt normalt ikke ved Testamente⁹⁰; ogsaa her er Princippet et helt andet end i 5—4—20.

Selvfølgelig kan Testamentet, som allerede berørt, begrænse Raadigheden i levende Live paa forskellig Maade⁹¹; men er dette ikke sket, og kan Dispositionen ikke rammes af Arvel.s § 30, maa den være retsgyldig overfor Arvingerne, hvor skadelig for disse den end er.

Hvad angaar den efterlevende Ægtefælles Ret til testamentariske Dispositioner, maa Hovedreglen være den, at naar den har overtaget Boet, jfr. ovenfor. 179, er den bunden til at respek-

⁸⁵ Dette er dog tvivlsomt. Da den længstlevende har faaet fuld Dispositionsret over Boet, kunde det hævdes (saaledes Boeg i U. f. R. 1911 B. 26), at den Disposition, der ligger i et nyt Ægteskab uden Ægtepagt, medfører, at den nye Ægtefælle bliver Ejer af Boets Halvdel. Se iøvrigt U. f. R. 1898 . 383 og Bentzon, Familieret. 206 om et lignende Spørgsmaal.

⁸⁶ Jfr. Platou. 286.

⁸⁷ Jfr. for Teksten Ørsted. IV. 625, men mere tvivlende Bornemann . 207—208. Se ogsaa Sindballe. 137—38.

⁸⁸ Norsk Arvelovs § 60 har derimod en noget lignende Regel her som vor Arvel.s § 18, jfr. Platou. 286—88.

⁸⁹ Jfr. f. Eks. U. f. R. 1885. 347.

⁹⁰ Faar den længstlevende Livsarvinger, formindskes derfor ikke, til Trods for dissers Tvangsarveret, Arvekvotaen for førstafdødes Arvinger.

⁹¹ Jfr. U. f. R. 1885. 478: „at den Længstlevende ikke maa ved Salg eller Gave formindske Fællesboet“. Jfr. Platou. 288. Se ogsaa U. f. R. 1887 . 315, 1918. 253 og ovenfor. 148.

tere den førstafdødes testamentariske Vilje⁹² og forsaavidt denne forudsætter Gyldigheden af den længstlevendes Del af Testationen, kan han heller ikke genkalde sin Del, uden Hensyn til om Testationen før Dødsfaldet havde været genkaldelig. Dog er det ikke sjældent, at selve det gensidige Testamente giver den længstlevende Ret til at foretage Ændringer⁹³ ved nyt Testamente⁹⁴. Hvis denne Tilladelse er bestemt begrænset, er det saa meget klarere, at videregaaende Dispositioner er udelukkede⁹⁵, ligesom naar Ændringer er positivt forbudte⁹⁶.

I Almindelighed vil det altsaa være ugyldigt, hvis den længstlevende testerer over den Part — den Halvdel — som skal tilfalde de den førstafdøde nærmeststaaende, særlig dennes „Arvinger efter Loven“⁹⁷. Men selvom den førstes Halvdel skal tilfalde den sidstes Slægtninge, maa det samme gælde⁹⁸.

En saadan almindelig Sætning kan ikke opstilles for den længstlevendes testamentariske Dispositioner over dens egen Part, dens egen Halvdel af Boet. Vel maa ogsaa her den førstafdødes Vilje respekteres⁹⁹; men naar denne Del af Arven ved det gensidige Testamente er tillagt den længstlevendes Slægt og særlig naar saa almindelige Udtryk er brugt som „Intestatarvinger“ eller „Arvinger efter Loven“, tør det i Almindelighed antages, at den førstafdøde ikke paa dette Punkt har haft nogen særlig Interesse, som han ønskede beskyttet. Den længstlevende maa derfor kunne ændre Testamentet¹⁰⁰ her og endog indsætte ganske andre Personer, ligesom vedkommende havde

⁹² Se U. f. R. 1877. 140, 1886. 1097, 1914. 832 og 1915. 537. Se ogsaa om en lignende ældre Praksis Sindballe. 139—40.

⁹³ Undertiden gør Testamentet ligefrem den længstlevende til Enearving, undertiden kan dette antages omend med Tvivl, jfr. U. f. R. 1900. 288 (stadf. 1901. 620).

⁹⁴ Jfr. U. f. R. 1885. 976, 1889. 489, 1899. 973 (jfr. 1900. 257) og 1902 A . 521. Se ogsaa U. f. R. 1909. 334, hvor den længstlevende fik fri Testationsret, men hvor dennes Gyldighed var omtvistelig overfor Arven efter førstafdøde, fordi det drejede sig om Børns Tvangsarv.

⁹⁵ Jfr. U. f. R. 1890. 1006, 1906. 390.

⁹⁶ Jfr. U. f. R. 1904 B. 218 (se ovenfor. 179 Note 26) og 1906. 406 (stadf. 1907. 146).

⁹⁷ Jfr. Ørsted. IV. 632, se ogsaa norsk Arvels § 60 og U. f. R. 1897. 127.

⁹⁸ Jfr. U. f. R. 1889. 278 og Fr. 22. Novbr. 1837 § 3.

⁹⁹ Saaledes U. f. R. 1906. 390. Se ogsaa 1919. 755.

¹⁰⁰ U. f. R. 1879. 1137, 1889. 277, 1906. 88 og 406 (stadf. 1907. 146), 1914 . 548; saaledes positivt fastsat i n. Arvels § 60, jfr. Platou. 269 ff.

kunnet gøre det, før nogen af Ægtefællerne døde, uden at det gensidige Testamentes Gyldighed iøvrigt paavirkedes deraf¹⁰¹.

Hvis derimod de konkrete Omstændigheder viser, at den førstafdøde har haft en særlig Interesse i, hvem den længstlevendes Part tilfaldt, kan denne ikke ændre det en Gang bestemte¹⁰², selvom de indsatte er den længstlevendes Slægt¹⁰³. Hvis bestemte Personer er indsatte, vil en saadan personlig Interesse endnu lettere være at antage, hvor de ikke er af den længstlevendes Slægt¹⁰⁴. Hvis det gensidige Testamente indeholder Ordninger, der gaar ud over en blot Fordeling af Formuens Værdi, idet enkelte bestemte Genstande testes bestemte Personer, vil en Ændring let stride imod førstafdødes Vilje, nemlig saasnart dennes Opfyldelse efter dens principale Indhold derved umuliggøres eller dog bliver vanskeligere¹⁰⁵.

§ 21. Arvepagter og Dødsgaver.

(Arvelovens § 30.)

Ovenfor i § 12, særlig. 56—60, er det fremhævet, hvorledes de Viljeserklæringer, hvorigennem en Person bestemmer over Formuens Fordeling ved sin Død, fra gammel Tid har kunnet antage forskellig Form og Indhold, nemlig ikke blot som det sædvanlige genkaldelige Testamente, der er skildret nærmere i §§ 13—20, men ogsaa som en Retshandel, der har større eller mindre Lighed med en Forpligtelses- eller Overdragelseserklæring i levende Live, og som benævnes, i ældre Tid, Skøde, i nyere Tid, Dødsgave eller Arvepagt. D. L. 5—4 viser, at man den Gang — iøvrigt med Rette — fandt stor Lighed mellem Testamentet og Gaveretshandlen, medens Forskellen¹ stod Datiden mindre klar.

Den senere Lovgivnings Bidrag til Fastsættelsen af Reglerne for saadanne Overgangsformer mellem Testamentet og „Kon-

¹⁰¹ Jfr. Ørsted, IV. 624. Saaledes omtrent norsk Arvels § 60, jfr. Platou . 269 ff. Efter tysk Ret er den efterlevende altid bunden ved det gensidige Testamente, jfr. B. G. B. § 2271, 2. Stk. og Endemann. 195—196.

¹⁰² U. f. R. 1869. 1002, 1904 B. 218, 1914. 832 og 1915. 537.

¹⁰³ Jfr. U. f. R. 1883. 862 og U. f. R. 1869. 1002, 1911. 462 og 1912. 331; se ogsaa Fr. 22. Novbr. 1837 § 3. Jfr. norsk Arvels § 60.

¹⁰⁴ Jfr. H. R. Tid. 1865. 149, U. f. R. 1883. 862, 1886. 769.

¹⁰⁵ Jfr. Platou. 272 og U. f. R. 1914. 548.

¹ Jfr. Lassen, II. 3 Note 9 og Sindballe. 156—65.

trakten² er ganske faa. Foruden Fr. 12. Septbr. 1792 § 1, der forudsætter Gyldigheden af en Arvepagt (Forening³ om Arv) og som lægger Arveafgift ogsaa paa „Gaver, som ved Dødsfald tilfalde andre“, og de Regler om den noget udvidede Arveafgift for slige „Dødsgaver“, der er givne i L. Nr. 136, d. 27. Maj 1908, særlig §§ 4^a og 5^b, er alt væsentligt samlet i en enkelt Lovregel, Arvels § 30: „De Forskrifter, som de ovenstaaende §§ indeholde med Hensyn til Testamenter, skulle ogsaa være anvendelige paa saadanne Gavebreve, der først skulle opfyldes efter Giverens Død, dog med de Modifikationer, som flyde af et sligt Gavebrevs Natur som Contract“.

Hvor fremragende en Betydning § 30 nu end har for Emnet, dels ved hvad den afgør direkte, dels ved de yderligere Slutninger man kan drage herfra saavel modsætningsvis som omvendt gennem Analogi eller „videre Fortolkning“, bør det dog betones, at der ofte bliver Spørgsmaal om Anvendelse af andre Retsregler end Arvelovens. § 30 henviser selv hertil ved at anerkende visse „Modifikationer“, der dels vil kunne begrænse Testamentsreglerne, dels vil muliggøre en samtidig Anvendelse af de to Sæt af Retsregler, navnlig ved at fordre begges Gyldighedsbetingelser fyldestgjorte.

Ved Undersøgelsen af, hvad der saaledes ligger i § 30, og hvad denne § giver Plads for, har man⁴ i Reglen stillet Opgaven saaledes, at det gjaldt at bestemme Begrebet Døds gave⁵ og særlig at afgrænse det, til den ene Side overfor Testamenterne, til den anden Side overfor dispositiones inter vivos, navnlig

² Dette Ord bruges her og i det følgende som et kort Udtryk for de forskellige dispositiones inter vivos, hvorom der kan blive Tale: Overdragelsen, Forpligtelseserklæringen, Løftet om Uigenkaldelighed, Eftergivelsen af en Skyld osv.

³ Se dog Sindballe. 162—63.

⁴ Jfr. Torps grundlæggende Undersøgelse af Problemerne dels U. f. R. 1886. 1—28, dels i Hovedpunkter. 45—58. Jfr. ogsaa Hammerich, Arvelov. 39—40 og Bornemann. 257 ff.

⁵ Døds gaven har man atter sammenstillet med det vage rommerretlige Begreb „donatio mortis causa“, jfr. ovenfor. 56, se Bornemann. 257: „Donatio mortis causa. Det kan omtvistes, om en Døds gave rigtigst bør defineres som en Gave, der først skal fuldbyrdes ved Giverens Død, eller som en Gave, hvis endelige Erhvervelse er betinget af Giverens Død før Gavemodtageren“. Jfr. B. G. B. § 2301, Platou. 266—68, Lassen, Forelæsninger over Romerret, 1904. 244—246 og Lærebog i Romerret, 1911. 164—165.

Livsgaverne⁶. Der er heri ogsaa det rigtige, at det ved Anvendelsen af Arvels § 30 som oftest gælder at bestemme en saadan Midtergruppe af Retshandler overfor Tilfælde, til den ene Side hvor alene Testationsreglerne, og til den anden Side hvor alene Kontraktsreglerne skal anvendes⁷. Men det vilde være urigtigt at antage, at Midtergruppen i saa Fald omfattede kun en Del ensartet formede Retshandler, Dødsgaverne, hvorom der i alle Henseender gjaldt de samme Regler. Det drejer sig i Virkeligheden om en lang Række Overgangsformer, hvor Testaments- og Kontraktsreglerne i større eller mindre Grad samvirker eller udelukker hinanden; dette vil fremgaa nærmere af det følgende, jfr. ogsaa ovenfor. 60—62.

Det skal vises, at ligesom Overgangen mellem Dødsgaver, Livsgaver og gensidig bebyrdende Kontrakter kan være vag, saaledes er der ingen skarp Grænse mellem Testamentet og Dødsgaven⁸. Dette sidste fremgaar deraf, at et Testamente der ved Arvepagt er gjort uigenkaldeligt, være sig det angaar en given Sum, en individuel Ting eller en vis Part i det efterladte, falder nøjagtig sammen med en Dødsgave, naar denne blot ikke gaar videre end til at love Modtageren, at han skal have Krav paa ved Dødsfaldet at faa saadanne Ydelser. Hvorledes en saadan Retshandel derfor end benævnes eller konstrueres⁹, saa foreligger der paa samme Gang et uigenkaldeligt Testamente og en Dødsgave, og de retlige Virkninger bliver de samme¹⁰, idet Retshandlen maa fyldestgøre baade Testaments- og Kontrakts-

⁶ Jfr. Amdrup, Arveafgiften. 28, hvor der sondres mellem Legat, Dødsgave og Livsgave.

⁷ Jfr. Torp, U. f. R. 1886. 2—5 og i Hovedpunkter. 50—51; jfr. ogsaa Bornemann. 62, Deuntzer. 88 og Endemann. 243 og 605 ff.

⁸ Se om ældre Ret Sindballe. 93—100, 157 og 159—60.

⁹ I U. f. R. 1886. 1 siger Torp med Rette (jfr. ovenfor. 61—62) om det konstruktive: „Man maa erkjende, at der her i Virkeligheden foreligger 2 Retshandler, en dispositio mortis causa og en dertil knyttet Retshandel inter vivos gaaende ud paa at sikre Uopløseligheden af den mortis causa stiftede Ret“. Men dette fraviger Torp i Hovedpunkter. 47 Note 29, hvor Deuntzers urigtige Lære i Arveret. 148 tiltrædes: „Dødsgaver er begrebsmæssigt Livsgaver og forskellige fra Testamenter, men positivt underkastede Reglerne for disse“.

¹⁰ Jfr. hertil Deuntzer. 147, men mod Teksten Torp, Hovedpunkter. 47 Note 29: „der er efter det... anførte ogsaa den praktiske Forskel, at Indholdet, Omfanget og Betingelserne for den ved Dispositionen skabte Ret i første Tilfælde [et ved Arvepagt sikret Testamente] maa bestemmes efter de

reglerne. Siger man derfor at Arvels § 30 angaar „Dødsgaver“, maa man underforstaa: „og akkvisitive Arvepagter“ og stille alle disse Dispositioner sammen i Modsætning til det rene genkaldelige Testamente¹¹.

Den praktiske Betydning af, om en Retshandel falder ind under den fremhævede vide Midtergruppe, bliver overfor de rene Testamenter den, om tillige Kontraktsreglerne skal fyldestgøres, særlig med Hensyn til Habilitet og Fortolkningsprincipper¹² — overfor de rene Kontraktsforhold maa man betone, dels at man først ved at komme ind under denne Gruppe slipper for at opfylde Gyldighedsbetingelserne for Testamenter, der er strengere i Henseende til Form og Indhold, dels at den Ting, som er solgt eller bortgivet i levende Live, ikke kan henregnes til Boet¹³.

Reglerne i Arvels § 30 er begrundede i et ejendommeligt Sammenstød mellem de reale Hensyn som bestemmer dels Testations- dels Kontraktsreglerne¹⁴. Testamentshensyn kommer frem, hvor Retshandlens Hovedøjemed er at ordne Erhvervelserne ved Døden for „Arvingerne“, for dem hvem Testator vil tillægge noget. Hensynene til hans frie Dispositionsret i levende Live gør sig gældende, hvor Retshandlen er et Led i Ordninger som han træffer med sine egne Interesser for Øje, i Reglen gennem gensidig bebyrdende Retsforhold, efter Omstændighederne ogsaa ved Gaver. Da nu Testationsretten er begrænset ved Tvangsarvereglerne, og da desuden alle Arvinger beskyttes gennem de særlige Krav om Testationsformer (og -habilitet), er det fristende for Arveladeren at søge sin videregaaende Dispositionsret inter vivos anvendt til at opnaa hvad Arvereglerne hindrer, f. Eks. ved en Overdragelsesretshandel i levende Live eller ved at fordele Efterladenskaberne paa Dødslejet. I samme Grad som Gaven ydes saaledes, at hans Brug og Nytte af Formuen i levende Live begrænses, bliver Faren for en saadan „Omgaaelse“

for Testamenter, i sidste Tilfælde [Dødsgaven] efter de for Løfter (Kontrakter) gældende Regler“. Se herom nedenfor. 219.

¹¹ Jfr. ovenfor. 60 Note 33 om tysk Ret.

¹² Jfr. Torp, Hovedpunkter. 42—47 og 54, ovenfor. 62 og nedenfor. 219.

¹³ Kun i hvad der hører til Boet kan Boets Kreditorer søge Fyldestgørelse, og kun deraf skulde der tidligere svares Arveafgift, jfr. de i saa Henseende noget afvigende Regler i L. Nr. 136, d. 27. Maj 1908 §§ 5 a, 5 b og 5 c.

¹⁴ Jfr. Torp, Hovedpunkter. 48—51.

dog mindre¹⁵; dette sidste gælder navnlig hvor Dispositionen er gensidig bebyrdende.

Hvad § 30 da i første Linje vil sige er efter dens Ord og Motiver¹⁶ klarlig følgende: Hvor et Gavebrev, være sig om et Pengebeløb eller om en individuel Ting, enten helt falder sammen med eller dog bliver nær beslægtet med et uigenkaldeligt Testamente, fordi Gaveløftet først efter Giverens Død skal opfyldes, og altsaa først da skal have anden retlig Virkning end netop den ikke at kunne tilbagekaldes af Giveren, dér maa Løftet for at kunne hævdes overfor Giverens Arvinger (og Kreditorer) opfylde Testamentsreglerne, særlig med Hensyn til Form og Tvangsarv. Men i samme Omfang som det skal kunne hævdes overfor Giveren som uigenkaldeligt, maa det tillige opfylde de formueretlige Habilitetsregler (jfr. ovenfor. 70—71) og øvrige Bestemmelser om Livsgavers Retsgyldighed, paa samme Maade som Formuerettens Regler gælder hvor Transaktionen har et videregaaende formueretligt Indhold.

I det følgende skal de enkelte Udtryk i § 30 fortolkes nærmere; først skal det forsøges bestemt hvilke Arter af Retshandler §'en omfatter¹⁷ (I), dernæst (. 215—18) skal Retsvirkningerne omhandles (II).

I. a. Naar § 30 handler om Gavebreve, „der først skulle opfyldes efter Giverens Død“, kunde man maaske¹⁸ læse Ordene som angivende, hvad der nu efter Giverens Død faktisk staar tilbage at udføre („nu først skulle til at opfyldes“)¹⁹. Sproglig naturlig kan imidlertid Ordet „skulle“ kun opfattes som angivende Parternes Mening med Dispositionen²⁰ („bestemte til at opfyldes efter Døden“). Og denne Forstaaelse er navnlig ogsaa den praktisk fornuftigste. Det vilde dog være urimeligt at lade f. Eks. Spørgsmaalet om, hvorvidt Retshandlen er i den rette Form, afhænge af den paa Oprettelsestiden ofte ganske uberegnelige Omstændighed, om Døden maatte indtræde forin-

¹⁵ Jfr. Torp i U. f. R. 1886. 2—3.

¹⁶ Jfr. Viborg Stændertid. 1844. 2267, se Deuntzer. 148 Note 1.

¹⁷ Jfr. Sindballe. 93—100 og 163—65.

¹⁸ Jfr. Bentzon, Retskilderne. 300.

¹⁹ Jfr. en for saavidt noget beslægtet Regel i Arveafgiftslov 1908 § 5b i Slutningen: „eller for et Tidsrum, der endnu ikke er udløbet ved hans Død“.

²⁰ Jfr. Torp, Hovedpunkter. 54 og U. f. R. 1880. 805 om, hvilken af Parternes Mening det kommer an paa, se ogsaa nedenfor under II. 219.

den Opfyldelsestiden eller ikke²¹. Selve dette, at en Gave, som var bestemt til at opfyldes af Giveren personlig, ved hans tilfældig forinden indtrædende Død er uopfyldt, sidestiller ingenlunde²² Gaven med en testamentarisk Disposition, som netop har Opfyldelse ved Døden for Øje²³.

Der er da ikke tilstrækkelig Grund til at fortolke § 30 saaledes som man tidligere vilde fortolke D. L. 5—4—14 til 19, at Reglen skulde omfatte ethvert Tilfælde, hvor Gaven ikke var faktisk opfyldt, da Døden indtraadte²⁴. Vel kunde en grov retsteknisk Betragtning tale for paa denne Maade at sikre sig imod Proforma og Omgaaelse; men vor Ret har ved sin Tavshed herom netop overladt disse Spørgsmaals Løsning til den finere konkrete Afgørelse.

Det maa altsaa først nøje undersøges, om Gavebrevet ikke er proforma forsaavidt det sætter en anden Opfyldelsestermin end Døden. Det er mistænkeligt, naar ved Døden en Opfyldelse ikke er sket som efter Brevet skulde være foregaaet, og jo større Modsætningen her er — Brevet hjemler f. Eks. en Opfyldelse „straks“ — desto snarere bør Proforma antages²⁵.

²¹ Konsekvensen heraf vilde blive, at man for Sikkerheds Skyld helst maatte benytte Testamentsformen ved enhver Livsgave, der ikke straks blev opfyldt.

²² Jfr. f. Eks. U. f. R. 1883. 1159 (stadf. 1884. 723): Grevinde Danner stiftede Frederik d. VII's Stiftelse ved at levere den udsete Bestyrelse Fundatsen, hvorved Stiftelsen „oprettedes“ saaledes, at Bestyrelsen lovede at modtage Hvervet, og Stiftelsens Rettigheder straks kunde gøres gældende mod Oprekkeren. Dette foregik den 30. Oktbr. 1873, ligesom hun stod i Begreb med at rejse udenlands, paa hvilken Rejse hun blev syg og døde i Marts 1874. Stiftelsen anerkendtes for stiftet ved Livsgave (Sagen drejede sig om Arve- og Skifteafgifter), uagtet selve det bortskænkede ikke før hendes Død paa formel Maade var overleveret Stiftelsens Bestyrelse (jfr. Lassen, I. 54 Note 63).'

²³ Jfr. Torp, Hovedpunkter. 52—53.

²⁴ Jfr. Lassen, II ved Ussing. 9, Ørsted, V. 383—385 og i jur. Tidsskr. XVI, 1. 255—277 og 2. 1—3, se dog herimod Bornemann. 260—262. Ørsted betoner (V. 384), at „Lovens Øjemed kunde let nedbrydes“ ved at man ikke medtog alle disse Tilfælde. Torp fremhæver (U. f. R. 1886. 14) at 5—3—32 maaske nærmest støttede Ørsteds Mening. Men hertil maa mærkes, at hverken D. L. 5—4 eller 5—3—32 har Betydning efter Arveloven. Platou (. 263) mener, at det skyldes Ørsteds Autoritet, naar norsk Arvels § 65 sætter det afgørende i, at Gaven ikke er faktisk fuldbyrdet ved Dødsfaldet.

²⁵ Jfr. J. U. 1859. 764, hvor Brevet lød paa øjeblikkelig Livsgave af hele Boet, men hvor den faktiske Ikkeopfyldelse før Døden og Misforholdet mel-

Man har endvidere²⁶ anført, at naar kun de Gaver blev ramt af § 30, der var bestemte til først at opfyldes efter Giverens Død, kunde Lovreglerne herom let omgaaes, nemlig ved at man fastsatte, at Gaven skulde opfyldes til et bestemt Tidspunkt, der laa saa langt ude i Fremtiden, at det sikkert eller meget sandsynligt vilde falde efter Giverens Død. Denne Betragtning fører imidlertid ikke til en anden Fortolkning af Ordet „skulle“ i § 30, men derimod vel til i Overensstemmelse med den almindelige Lære²⁷ om Retsreglers Omgaaelse at give § 30 en vis analog Udvidelse: Hvis Tidspunktet er saaledes valgt, at Giveren i Almindelighed vil overleve det, er det en almindelig Livsgave. Hvis det omvendt falder saa sent, at han efter al Sandsynlighed da vil være død, er § 30 bogstavelig anvendelig; thi der staar i § 30 „først efter“, ikke „først ved“²⁸. Hvis der endelig foreligger Grænsetilfælde, maa Skønnet bruges, ogsaa efter Henblik paa Muligheden for Proforma; og hvor Dø-

lem den store Gave og de manglende fornuftige Motiver dertil lagde det nær at antage Proforma-Værk. I Domme i J. U. 1868. 382 og U. f. R. 1869. 851, hvor en Gaard var overdraget, hvor Opfyldelse ikke var sket før Døden, men hvor den forinden kunde have været fordret, turde Proforma ikke antages. Derimod antoges Proforma ved en Dom i U. f. R. 1877. 698, hvor Skøde var udstedt til Arvingen mod livsvarig Brugsret for Arveladerne, hvor ved en senere Paategning dette var ændret derhen, at Skødehaveren 5 Aar derefter skulde tiltræde Ejendommen, men hvor det bevistes at dette ikke var Parternes Mening, men at Brugen dog skulde være livsvarig. Jfr. ogsaa U. f. R. 1876. 965, 1878. 840, 1888. 547, 1911. 240, 1912. 331 og de noget tvivlsomme Afgørelser i U. f. R. 1889. 620 og 1890. 326, se ogsaa K. O. R. D., jur. Tidsskr. 1916. 127.

²⁶ Jfr. Ørsted l. c. (se Note 24), Platou. 263 og Deuntzer. 150.

²⁷ Jfr. L. Nr. 136, d. 27. Maj 1908 § 5c om at Arveafgift ogsaa skal svares „af Overdragelser, vedkommende Person har foretaget til Omgaaelse af Afgiftspligten efter denne Lov“, Torp. 48 og 53 og Lassen, I. 157—63, særlig. 162 Note 28 og i U. f. R. 1890. 609 ff., særlig. 615—618. Det maa tiltrædes, naar Lassen siger. 159: „Idet Lovgiveren ved sin Forbudsbestemmelse optræder imod et vist økonomisk reelt Formaal, vil hans Tanke ofte kun være rettet paa det Retsforhold, der teknisk er det normale til hint Formaalets Opnaaelse, eller han vil, ifølge almindelige Talelove, ofte som Gjenstand for Forbudsloven kun nævne dette normale Forhold, skjønt Regelen ligesaavel passer paa andre, og dersom Lovgiverens Hensigt skal naas, ogsaa maa anvendes paa disse“. Det betones (. 160), at det ikke er afgørende, om Parterne tilsigter en saadan „Omgaaelse“, eller de blot ikke kender Lovreglen. Jfr. Stang, Indledn. til Formueretten 1911. 534—35.

²⁸ Jfr. U. f. R. 1875. 1132.

dens Indtræden forinden er sandsynligere end det modsatte, bør § 30's Analogi som Regel anvendes.

Naar en Gave er fuldbyrdet i levende Live, er § 30 uanvendelig; dette gælder, selvom der forinden forelaa et af § 30 omfattet Gavebrev herom, thi den nye Transaktion ændrer for saavidt Forholdet. En ejendommelig Stilling indtager dog her Gaver givne paa Dødslejet. Om disse maa det i Almindelighed fremhæves, at de ofte rammes af Grundene til § 30, enten man nu vil opfatte Forholdet som en Omgaaelse²⁹ eller ikke. Det romerretlige Begreb *donatio mortis causa* havde for saavidt lignende Forhold for Øje, som det omfattede Tilfælde hvor Giveren forudsaa en Dødsfare. Men Begrebet indesluttede tillige, at Gaven skulde gaa tilbage, hvis Giveren overstod Dødsfaren³⁰. Selvom en slig Betingelse imidlertid ikke er udtalt, ja selvom Udtrykkene endog skarpt betoner den ubetingede Gave, synes det dog, overalt hvor Giveren bestemt gik ud fra at være døende, rigtigst at anvende § 30 analogisk³¹, saameget mere som, Udtrykkene til Trods, Meningen ofte er en Ordning af Efterladenskaberne³². Thi Betænelighederne ved at anerkende en saadan Gave er de samme som ved at respektere de Gaver, § 30 utvivlsomt omfatter³³.

Iøvrigt er det ikke nok til at gøre § 30 anvendelig, at en

²⁹ Jfr. Bornemann. 261 øverst, og Sindballe. 41.

³⁰ Lassen, Lærebog i romersk Privatrekt (1911). 164—165 og Platou . 266—68.

³¹ Dette var gammel svensk Ret, jfr. Olivecrona. 69—70, vistnok ogsaa dansk, jfr. Matzen, Arveret. 121, det gælder efter norsk Arvels § 65, jfr. Platou. 262, der fremhæver at „i Virkeligheden var her ogsaa Meningen at give af sine Efterladenskaber“, og det er gentagne Gange anerkendt i vor Praxis, jfr. U. f. R. 1878. 842 om et Tilfælde, hvor en døds syg gammel Mand ved et Gavebrev havde givet en Broder alt hvad han ejede, og hvor netop det, at end ikke de allernødvendigste Genstande var undtagne, i høj Grad styrkede Formodningen for, at det var Meningen at Gavebrevet ikke skulde fuldbyrdes før hans Død. Jfr. U. f. R. 1888. 620 og paa den anden Side 1889. 712, stadf. 1890. 575 („har befundet sig i nogen saadan umiddelbar Livsfare, der kunde betage Dispositionen dens Karakter som Livsgave“); se ogsaa U. f. R. 1893. 1075, 1895. 936, 1914. 135 og 832, men herimod dog 1881. 818, 1889. 620, 1904 B. 393, 1919. 914, 1920. 955. Se iøvrigt nedenfor. 205.

³² U. f. R. 1888. 620: En Enke havde 17 Dage før sin Død givet sin Tjenestepige 2600 Kr. at uddele efter hendes Død, men at tilbagelevere hvis hun kom sig. Jfr. U. f. R. 1893. 1075.

³³ Jfr. herimod dog Deuntzer. 150 og Torp, Hovedpunkter. 53.

Gave, given i levende Live, under visse Betingelser er genkaldelig saalænge Giveren lever, eller at den skal gaa tilbage hvis Modtageren dør før Giveren. Paa den anden Side kan § 30 meget vel anvendes, selvom Gaven ikke er betinget af at Modtageren overlever Giveren³⁴, men Modtagerens Arvinger skal træde i dennes Sted, ligesom hvor i et Testamente en simpel Substitution er anordnet.

b. § 30 er efter sine Ord anvendelig, hvor Gaven først skal opfyldes efter Døden, altsaa hvor den er bestemt til før Døden kun at være et blot Gaveløfte, saaledes at hele Opfyldelsen skal ske efter Døden. Klart afgør § 30 derimod ikke de mange Tilfælde, hvor Opfyldelsen er paabegyndt men ikke afsluttet før Døden. Her kan man nu ikke sige, at den Regel er udtalt: Anvendelsen af § 30 er kun udelukket, hvor Gaven skal opfyldes (eller er opfyldt) før Døden. Vi er tvertimod i de nævnte Mellemtilfælde udenfor §'ens direkte Anvendelse og er inde paa Spørgsmaalet om §'ens Analogi. Gavebrevet er delvis „opfyldt“ før Giverens Død, delvis ikke opfyldt, og Spørgsmaalet er da i første Linje dette: hvor meget af Opfyldelsen skal ligge forud for Dødsfaldet, for at alene Kontraktsreglerne skal anvendes, altsaa for at ikke ogsaa Testamentsreglerne skal være fyldestgjorte?³⁵

Man har til Afgørelse af disse Spørgsmaal gjort en Hovedsondring: Sigter „Opfyldelse“ til „den retlige Fuldbyrkelse, til den „endelige Overførelse til Modtageren af Retten til Rets-handlens Genstand i Modsætning til den ved Løftet stiftede blot obligatoriske Ret“ — eller sigtes der til „den faktiske Fuldbyrkelse, hvorved Disponenten giver Afkald paa Nydelsen eller

³⁴ Jfr. dog Endemann. 97, der kun vil antage en „Verfügung von Todeswegen“ hvor Gaven er saaledes betinget (B. G. B. § 2301). Jfr. ogsaa Chydenius. 280 ff. Jfr. herved Bornemann. 246.

³⁵ For Arveafgiftens Vedkommende indeholder L. 1908 § 5^b den positive Regel, at Afgiften skal erlægges „af Gaver, som vedkommende Person har bortskænket i levende Live, naar han har forbeholdt sig Indtægterne eller Nyttens og Brugen af det bortskænkede for sin Livstid eller for et Tidsrum, der endnu ikke er udløbet ved hans Død“. Denne Bestemmelse gør det for Arveafgiftens Beregning mindre vigtigt, hvorledes de materielretlige Regler efter Arvels § 30 nærmere opfattes; dog mærkes det, at naar efter L. 1908 § 5^c Afgift ogsaa betales „af Overdragelser, vedkommende Person har foretaget til Omgaelse af Afgiftspligten efter denne Lov“, kommer en Række af de med Hensyn til § 30 anstillede Betragtninger, særlig over Proforma og Omgaelse, til Anvendelse ogsaa her.

dog en væsentlig Del af Nydelsen af Dispositionens Genstand“?³⁶ Hovedspørgsmaalet er atter her det om den retlige Fuldbyrkelse i dennes forskellige Grader, hvor det vel maa mærkes, at der stadig maa arbejdes med mange, delvis vage, Overgange.

Som omtalt ovenfor er § 30 direkte anvendelig, hvor der foreligger det blotte Gaveløfte³⁷, f. Eks. naar en lovet Pengesum først skal udbetales efter Giverens Død og indtil da skal henstaa rentefrit³⁸; eller naar en lovet individuel Ting først skal overdrages til Ejendom efter Giverens Død og indtil da besiddes og bruges af Giveren uden Vederlag. Naar § 30 bestemmer, at de almindelige Regler om Livsgaver for en saadan Gruppes Vedkommende maa kombineres med Testationsreglerne, kan Grunden dertil som ovenfor berørt kun være den, at den Garanti, som man i Almindelighed har imod Bortgivelser³⁹ i levende Live der skader Arvingerne, nemlig Ejerens Lyst til selv at beholde og nyde sit Gods, svigter i hine Tilfælde, fordi Bortgivelsen kan ske uden at den paalægger ham selv noget føleligt Offer. Det bliver væsentlig Arvingerne hvem Gaven kommer til Skade; og de samme Grunde, som dem der har ført til særlige Regler for Bortgivelse ved Testamente, gør sig derfor gældende her.

Spørgsmaalet bliver nu, i hvilket Omfang man bør drage Analogien, i Tilfælde hvor Ofret vel bliver noget føleligere, men dog stadig langt fra naar op til det reale Offer, som den faktiske Undværen af Gaven i Giverens levende Live betyder for denne. Til den ene Side maa det overfor en mere eller mindre gennemført retlig Overdragelse, uden en samtidig faktisk, erindres, at Analogien er tvivlsom (kun partiel), naar Ofret dog er større, om end ikke væsentlig større, end hvor der blot paalægges Giveren det Baand, at Gaven ikke kan tilbagekaldes — altsaa ved generelle Ydelser det at Testationsretten er begrænset, og ved individuelle Ydelser tillige det at Giveren ikke har Ret til at afhænde Tingen. Til den anden Side har den blot retlige Fuldbyrkelse

³⁶ Saaledes Torp, Hovedpunkter. 55; se ogsaa Deuntzer. 151—152 og Torp i U. f. R. 1886. 21—28.

³⁷ Jfr. nedenfor. 218 om den tilsvarende Regel i Konkursl. § 35.

³⁸ Jfr. U. f. R. 1885. 876, hvor der var udstedt en Obligation givende Pant i Giverens Ejendom, men hvor Pantet dog ikke skulde stiftes før efter Døden, idet først da Obligationen maatte tinglyses, og hvor først da Renter skulde svares. Døds gave blev antaget.

³⁹ Jfr. Bornemann. 257—258, Deuntzer. 151—152 og Torp, Hovedpunkter. 55—56 og i U. f. R. 1886. 13 og 25—26, jfr. Amstrup. 30.

ofte den Ejendommelighed at give ringe Garanti imod Proforma-Værk, og med de praktiske Erfaringer for Øje vil der derfor ofte kunne være Trang til gennem en Analogi fra § 30 at yde Arvingerne en ret vidtstrakt Beskyttelse herimod. Naar Forholdene ligger saaledes, er det naturligt, at Praksis frembyder et vagt, maaske endog vaklende Billede; og i hvert Fald er det umuligt at angive bestemte Grænser, hvortil Praksis her bør strække Analogien.

Analogien er i og for sig fri. Derved, at § 30 taler om „slige Gavebrevs Natur som Kontrakt“, er det ingenlunde udelukket at anvende §'en paa en Transaktion der er mere end en obligatorisk Overenskomst, nemlig en Stiftelse af tinglig Ret. Thi Udtrykket Kontrakt betegner her naturligt kun Modsætningen til den rene sidste Viljesbestemmelse, Testamentet⁴⁰. —

Naar nu i det følgende vor Praksis skal betragtes noget nærmere, gælder det nøje at holde følgende, som undertiden sammenblandes, ude fra hinanden: Hvad kræves der for at anvende § 30 analogisk paa visse Gavebreve, (. 202—206) og naar foreligger der overhovedet et Gavebrev? Dette sidste Spørgsmaal har atter to Sider; dels den, om det foreliggende overhovedet naar op til at være et Gavebrev, eller om det er noget mindre⁴¹, maaske et Testamente, maaske noget retlig irrelevant⁴² (. 206—214); dels den, om det ikke er mere end en Gave, nemlig et gensidigt bebyrdende Retsforhold (. 214—217).

1) Hvad den blot „retlige“ Opfyldelse angaar, kan først nævnes det allerede af D. L. 5—3—32 omhandlede Tilfælde, at en fast Ejendom i levende Live overdrages ved Skøde, men Overdrageren for sin Livstid forbeholder sig fuld Besiddelse og Brug. Her har Praksis gentagne Gange anvendt § 30⁴³, uagtet Ejeren ved Skødet blev afskaaret fra at udnytte Ejendommens Omsætningsværdi ved Salg eller Pantsættelse. Det maa erindres, at efter de sociale Forhold paa Landet, hvor Ejendommene gerne bliver i Slægten, vil det kunne ligge nær at formode et Proforma-

⁴⁰ Jfr. Torp, Hovedpunkter. 57, men herimod Deuntzer. 152—153.

⁴¹ Ved „mindre“ tænkes navnlig paa, at Testamentet er uforbindende, Gaveløftet forbindende for vedkommende. Jfr. Lassen, II ved Ussing. 3.

⁴² Jfr. Torp i U. f. R. 1886. 17.

⁴³ Jfr. Deuntzer. 153 og særlig Torp, Hovedpunkter. 56 Note 48 (og i U. f. R. 1886. 25). Jfr. Schlegels Saml. I. 356, III. 661, J. U. 1858. 753 (særlig . 761—762), H. R. T. 1860. 522, J. U. 1862. 881 og U. f. R. 1877. 698; men heroverfor maaske U. f. R. 1869. 851 og 1876. 965.

Forhold ved et sligt Skøde⁴⁴. Hvis derimod Modtageren faar delvis Adgang til Brugen og Nytten, bliver § 30 vanskeligere anvendelig⁴⁵.

Ved Løsørengenstande vil en retlig Overdragelse i levende Live under Forbehold af Brugen være noget mindre praktisk, men kan dog meget vel forekomme⁴⁶. Vor Praksis gaar til Tider meget vidt i her at udelukke § 30⁴⁷. Særlig hvor det gælder Overdragelsen af et Gælds-brev eller en Panteobligation, tilhørende Giveren, er der lagt Vægt, saavel paa om denne forbeholdt sig Renterne til sin Død, som paa om Raadigheden over Dokumentet forblev hos Cedenten; kun hvor begge Dele forelaa, er Forholdet blevet opfattet som en Døds-gave⁴⁸. Problemet foreligger ofte

⁴⁴ Jfr. herom ~~U. f. R.~~ 197—198.

⁴⁵ Jfr. f. Eks. ~~U. f. R.~~ 805, hvor Køberen straks skulde have sig et Hus bygget paa Ejendommen uden særligt Vederlag, hvor der solgtes billigt, og hvor Købesummen først skulde betales efter Overdragerens Død og denne beholdt største Parten af Huset og Jordloden. Her antoges gyldig Afhændelse inter vivos. Jfr. U. f. R. 1900. 886 (H. R. D.), hvor Indtægterne af en fast Ejendom ifølge en Separationsbevilling skulde tilfalde først Hustruen, saa en fælles Datter og saa hendes Livsarvinger, men Ejendommen endelig derefter skulde tilhøre Vaisenhuset i København, og hvor Dispositionen erkendtes gyldig inter vivos, fordi Vaisenhusets Ret medførte Indskrænkning i Ægtefællernes Raaden over Ejendommen i levende Live. Denne Begrundelse er omtvistelig. Det ses nemlig ikke af det oplyste, at Vaisenhuset havde faaet nogen Ret inter vivos, og Dispositionen synes derfor nærmest kun at være mortis causa. Men da det antoges under Sagen, at Datteren havde anerkendt Bestemmelsen, er det rigtigt, at Dommen ikke giver et Datterbarn Ret overfor Vaisenhuset.

⁴⁶ Jfr. f. Eks. U. f. R. 1889. 707 (stadf. 1890. 575), hvor nogle Møbler overdroges et Barn, der boede hos Giveren, saaledes at denne beholdt Brugen, men hvor Overdragelsen var tinglæst og Modtagerens Navn blev paamaalet Møblerne, hvorfor der antoges at foreligge „en i levende Live fuldbyrdet gyldig Gave“. Jfr. ogsaa U. f. R. 1910. 65.

⁴⁷ Jfr. særlig H. R. D. i U. f. R. 1904 B. 390 (jfr. T. f. R. Vid. 1907. 305—306). En Moder sad i uskiftet Bo med to Døtre. Hun ønskede at begunstige den ene (ugifte) med hvem hun samlevede. Hun overdrog denne hele Formuen, deriblandt Indboet; og uagtet dette forblev som hidtil i Moderens og Datterens fælles Lejlighed, ansaas en tilstrækkelig Fuldbyrkelse efter Omstændighederne at foreligge.

⁴⁸ Jfr. som Tilfælde, hvor begge disse Betingelser forelaa, U. f. R. 1870 . 959, jfr. maaske ogsaa 1901. 283 (stadf. 1903. 199), men derimod 1877. 1192, 1889. 859, 1891. 1125 (stadf. 1893. 147), 1904 B. 390, 1907. 654, 1909. 233, 1913. 41, 1914. 832, 1918. 690, 1919. 914 (stadf. 1920. 955), 1920. 52, 472 og 828. Hvis et Gældskrav, man har paa nogen, kvitteres, saaledes at Kvit-

ved Overdragelse af en Sparekassebog. Her kommer tillige det særlige frem, at Overdrageren kan begrænse sin Dispositionsret uden at give Modtageren Raadighed over Bogen⁴⁹.

Et Forhold der ligger nær op ad det blotte Gaveløfte, som § 30 jo utvivlsomt maa omfatte, er det, at Giveren udsteder en Panteobligation i sin Ejendom (eller sit Løsøre) og overleverer den til Pantekreditor⁵⁰. Hvis det er oplyst eller dog maa antages⁵¹, at der ligger ikke en Gave, men et gensidig bebyrdende Forhold bagved⁵² (jfr. nedenfor. 216—17), er § 30's Analogi udelukket af denne Grund. Men hvis det er en Gave, er det intet Argument imod at anvende § 30, at der stiftes „en egentlig Gældsforpligtelse fra Udstedelsesdagen“⁵³, selvom ogsaa Panteobligationen var uopsigelig og rentefri indtil Døden; thi ethvert Gaveløfte stifter en „Gældsforpligtelse“⁵⁴. Naar dog vor Praksis i saadanne Tilfælde synes at ville udelukke § 30⁵⁵, kan man vel sige, at selve Panteobligationen, der er givet Gavemodtageren, er en Sikring og en omsættelig Værdi; men da den, som uopsigelig og rentefri indtil Døden, er et usikkert Aktiv, og da Byrden paa Giveren i alt Fald ikke er saa stor, som hvor Skøde er givet paa Ejendommen, er det næppe rigtigt af Praksis at behandle Tilfældene forskelligt, og skal § 30 overhovedet anvendes analogisk, synes det at burde være paa Forhold som disse. Hvis derimod

teringen er bindende meddelt Debitor, kan der ikke blive Spørgsmaal om en Døds gave, U. f. R. 1870. 330 og 1907. 640.

⁴⁹ Jfr. U. f. R. 1889. 707 (stadf. 1890. 575). En Sparekassebog var givet til Barnets Værge længe før Giverens Død, nogle af Renterne var hævede af (for) Barnet, andre af Giveren; § 30 ansaas for uanvendelig. Jfr. ogsaa U. f. R. 1900. 605 (stadf. 1902 B. 47), hvor Penge paa en Sparekassebog var skænket en Datter, saaledes at de ikke kunde hæves saalænge hun og Giveren begge levede, og hvor Renterne tilfaldt Giveren saalænge han levede. Sagt i Dommen, at det var en gyldig Livsgave, „da Giveren ved Dispositionen havde fraskrevet sig Raadigheden over Kapitalen“; jfr. ogsaa 1900. 902.

⁵⁰ I Modsætning til hvor Haandpant stiftes, eller hvor rede Penge overdrages Laantageren (jfr. f. Eks. U. f. R. 1880. 976), om end de skal forrentes til Dødsdagen.

⁵¹ Jfr. f. Eks. U. f. R. 1875. 1131.

⁵² Jfr. herom U. f. R. 1883. 1179 (stad. 1885. 620) og maaske 1890. 326.

⁵³ Jfr. dog i denne Retning U. f. R. 1875. 1131, 1883. 1176 (stadf. 1885 . 620) og 1892. 359, jfr. ogsaa O. R. D. 1889. 450, men ændr. 1892. 530.

⁵⁴ Jfr. Torp i U. f. R. 1886. 11 med Noter.

⁵⁵ Jfr. forrige Note. Det er afgørende om Obligationen er tinglæst, overleveret og modtaget til Raadighed før Døden, jfr. U. f. R. 1885. 876, 1889 . 450 (ændret 1892. 530).

Renter skal svares før Dødsfaldet⁵⁶; eller hvis dette blot under visse Omstændigheder kan blive en Pligt, ligesom at Kapitalen kan blive opsigelig forinden, er det rimeligere at § 30 udelukkes, thi da bliver Byrden paa Giveren føleligere.

Sikkert udenfor § 30 kommer man endelig, hvor, som man har kaldet det, den faktiske Opfyldelse væsentlig er sket før⁵⁷ Døden⁵⁸. Selvom altsaa Modtageren ikke har faaet „Papirerne“ i Orden før Døden, er § 30 udelukket, hvor han har faaet Tingen (en Kapital⁵⁹, en Sparekassebog⁶⁰, en fast Ejendom⁶¹) i sit Værge og Brug, og dette gælder ogsaa selvom han skal yde Giveren et Vederlag for Brugen der opvejer Modtagerens økonomiske Udbytte heraf⁶²⁻⁶³.

⁵⁶ Jfr. U. f. R. 1907. 640.

⁵⁷ Se dog ovenfor. 199 om Gaver paa Dødslejet.

⁵⁸ Torp (Hovedpunkter. 57—58) bruger den Vending: „Afgørelsen maa som anført bero paa, til hvilket Tidspunkt Ydelsen økonomisk set skal overføres fra den ene Formuesfære til den anden, altsaa om Byrden ved Dispositionen væsentligst skal ramme Giveren selv eller hans Arvinger“. Formuleringen viser dog ikke, at det drejer sig om mange jevne Overgange, mange Tilfælde af delvis „økonomisk Overførelse“. Se ogsaa B. G. B. § 2301, 2. Stk.

⁵⁹ Jfr. U. f. R. 1880. 976, 1887. 1131, 1919. 914 (stadf. 1920. 955), jfr. maaske ogsaa 1889. 858.

⁶⁰ Jfr. U. f. R. 1880. 298, 1881. 818, smilign 1877. 562 og 1881. 154 (Bevispørgsmaal).

⁶¹ U. f. R. 1911. 240.

⁶² Jfr. Deuntzer. 153—154. Se herved L. Nr. 136, 27. Maj 1908, § 5^b.

⁶³ Arvels § 30 maa forstaas paa Baggrund af den formueretlige Regel, at man kan give Livsgaver i samme Omfang som man kan forpligte sig ved gensidig bebyrdende Retshandler, jfr. Lassen, II ved Ussing. 9. Dette gælder ogsaa Livsgaver til Ægtefælle og Børn; og om en Gave skal behandles som Forskud paa Arv beror — bortset maaske fra Spørgsmaalet om Arveafgift, jfr. Arveafgiftslov 1908 § 4^a — alene paa Arveladerens Vilje, se nedenfor i § 26. Den tidligere hjemlede Anfægtelsesret for Arvinger overfor Gaver mellem Ægtefæller (5—4—3 og 4) er ophævet ved L. 7. April 1899 § 25, jfr. Lassen II § 77 II. 6. At Gaver givne Børn altid og ogsaa imod Arveladerens Vilje skulde behandles som Arveforskud, var maaske bestemt i 5—4—5, men er i alt Fald ophævet ved Arvels §§ 10—13. I andre Lande beskyttes Tvangsarvinger ogsaa overfor Livsgaver, jfr. f. Eks. fransk code civil § 913 og L. 25. Marts 1896 (c. c. § 915), se Planiol. III Nr. 3058 ff. og B. G. B. § 2325, efter hvilken sidste Bestemmelse de Gaver, som Arveladeren har givet i de sidste 10 Aar før sin Død, henregnes til Arveladerens Bo til Gunst for Tvangsarvingerne, jfr. Endemann. 606. Der haves endog et vist Krav (B. G. B. § 2329) imod Gavemodtageren selv, jfr. Romerrettens Regler om querela inofficiosæ donationis, jfr. Endemann. 606 Note 1. De nævnte Regler

Det udviklede har udtrykt nogen Kritik overfor vor Praksis. Denne Kritik gaar ikke saa vidt som den af Torp (jfr. Note 58) anstillede. Det maa nemlig erindres, at vi bevæger os paa Analogiens Omraade, og at det dog drejer sig om et noget større, om ikke væsentlig større⁶⁴ Offer end det, der foreligger hvor § 30 er direkte anvendelig. Gælder det derfor at dække imod „Omgaelse“ og „Proforma“, men samtidig at opretholde Kontraktsfriheden, maa Praksis faa et vist svingende Præg. —

2 a) I det hidtil omtalte er det forudsat at der foreligger et Gaveløfte eller en Gaveoverdragelse, der efter vor Formuerets almindelige Regler om Gaver⁶⁵ er retlig forbindende som afgivet overfor Modtageren. I det følgende (. 206—214) skal det Spørgsmaal behandles, som er fremhævet ovenfor. 202 og hvormed vor Praksis ofte har beskæftiget sig: hvorledes er Retsforholdet, hvor der end ikke foreligger saa meget mellem Parterne.

Udgangspunktet maa her være det, at § 30 forudsætter, at der er givet Modtageren et Løfte⁶⁶. Dette fremgaar allerede af Ordet „Gavebrev“⁶⁷ og ligger utvivlsomt i Vendingen „Natur som Kontrakt“. Heraf følger, at en ensidig Skylderklæring⁶⁸ ikke omfattes af § 30.

Hvis et Gaveløfte er afgivet (afsendt), saaledes at Giverens Virksomhed dermed er afsluttet, synes det vel ofte naturligt at lade Modtageren blive berettiget, selvom Giveren dør før Løftets Modtagelse⁶⁹. Men iøvrigt maa Reglen være den, at saalænge Giveren ikke selv er bunden ved Dispositionen, er der endnu ingen Ret skabt, og det skete har da ingen Betydning som Gave, medens dets Betydning som Testamente afhænger af de almindelige Betingelser herfor.

Man har dog ment at „visse ensidige Dispositioner fra en

gør det overflødigt at have særlige Regler om Døds-gavers Anfægtelighed, jfr. for tysk Ret Endemann. 96—97.

⁶⁴ Jfr. Deuntzer. 152.

⁶⁵ Jfr. Lassen II § 77.

⁶⁶ Jfr. herved Domme i U. f. R. 1877. 1192, 1883. 857—58, 1886. 766, 1892. 104, 1907. 654, 1908. 306, se ogsaa Lassen. I. 61 Note 8^a om, at „ikke enhver Meddelelse . . . til den Betænkte . . . er et Løfte“. Jfr. hertil U. f. R. 1903 B. 199 og 1900. 886 (se ovenfor. 203 Note 45).

⁶⁷ Det er selvfølgeligt, at hvad der gælder om Gavebreve, ogsaa gælder om mundtlige Gaveretshandler.

⁶⁸ Jfr. Lassen, I. 57—61.

⁶⁹ Jfr. Lassen, I. 60—61 med Note 8 og 10, . 146—147 og 212 Note 9.

Persons Side maa respekteres af hans Arvinger, uanset at de ikke var bindende for ham selv og ej heller ere bindende for Arvingerne i Kraft af Lovgivningens Regler om dispositiones mortis causa⁷⁰. Spørgsmaalet faar retlig Betydning i flere Henseender, særlig vedrørende hvad der til Trods for Dispositionen hører til Boet, saaledes at Arveafgift skal betales deraf, at Kreditorerne kan søge Fyldestgørelse deri, og at Arvingerne kan fordre Testamentsreglerne anvendte⁷¹.

Arveladere, der vil omgaa § 30, eller som, uden at tænke paa Testamentsreglerne, ønsker at ordne deres Forhold med Døden for Øje, har ofte hertil prøvet at benytte visse Former, der til nogen Grad efterligner dem som anvendes ved dispositiones inter vivos. Hvis der saaledes i en afdøds Bo forefindes Obligationer, paategnede Ejerens (Arveladerens) Transport til en Person, hvem intet herom bevislig⁷² er meddelt før Døden, kan en saadan ensidig Disposition dog kun have Gyldighed⁷³ efter Testamentsreglerne. Alene hvis Cedenten selv er Cessionarii Værge⁷⁴, eller som dennes Fader naturlig kan handle paa hans Vegne, har man i Praksis gjort en Undtagelse⁷⁵. Men selv denne Undtagelse er næppe berettiget; thi saalænge Arveladeren er raadig over det „overdragne“ og kan omgøre sin Beslutning uden Samtykke fra den betænktes Side, er han ikke paa noget væsentligt Punkt anderledes stillet, end hvor han har oprettet et almindeligt genkaldeligt Testamente, og kun som saadant bør derfor Transaktionen anses gyldig. Det gør i saa Henseende end ingen Forskel, om Transporten er sket i et særligt Dokument, saaledes at ved

⁷⁰ Jfr. Lassen (I. 61 med Note 10), der dog ikke selv tiltræder disse Undtagelser, men blot udtaler, at „til Grund for de omtalte Anskuelser ligger Retsfølelsens Ubefindelighed ved, at Arvingerne skulde kunne tilsidesætte Viljestilkjendegivelser fra Arveladeren, der sikkert fremtræde som definitive. Men paa den anden Side ville Indrømmelser i den omhandlede Retning undergrave Bestemmelserne om dispositiones mortis causa“.

⁷¹ Jfr. U. f. R. 1908. 448 (ændr. 1909. 250).

⁷² Se U. f. R. 1897. 822.

⁷³ Jfr. tildels Amdrup. 39, der herfor citerer H. R. D. 9. Novbr. 1838 i Schlegels Saml. 2. Bd. 338. Se nu ogsaa U. f. R. 1893. 888, men derimod 1877. 1191, hvor Gavemodtageren havde faaet Meddelelse.

⁷⁴ Se. 209 Note 81.

⁷⁵ Jfr. herom Amdrup. 40 og Torp, U. f. R. 1886. 20—21, der betoner, at ialtfald naar Faderen ikke er Værge, maa dennes Modtagelse til for at det skal være en Livsgave, jfr. dog Dom i J. U. 1863. 70; se ogsaa J. U. 1865. 31 og U. f. R. 1892. 530 (jfr. 1889. 450).

dettes Ødelæggelse eller Genkaldelse Arveladerens Legitimation atter er i fuld Orden; eller om Transporten er paategnet selve Dokumentet, saaledes at det, bevismæssig taget, kan være uklart, om en ensidig Genkaldelse er lovlig. Thi hvis den betænkte erkender det sande Forhold, at der ikke var lovet ham personlig noget, træder den materielle Regel dog ogsaa i sidste Tilfælde klart frem. I modsat Fald kan der kræves en Proces for at klarlægge Arveladerens (Boets) Legitimation overfor Dokumentet⁷⁶.

Hvis det Dokument, det drejer sig om, er et Gældsbevis fra den betænkte selv, og Arveladeren har paategnet det en Eftergivelseserklæring, har man ment, at selvom Underretning ikke var givet Debitor, kunde denne efter Omstændighederne paabe-
raabe sig dette som en Livsgave⁷⁷, fordi Kreditors Viljesbestem-
melse her fremtræder som det ene afgørende. Men ogsaa denne Lære er urigtig. Saalangt Arveladeren staar frit, gælder Dis-
positionen kun som Testamente og paa de almindelige herfor givne Betingelser.

I visse Tilfælde har man paaberaabt sig Læren om Tredjemandsretshandler for som Livsgaver at opretholde saadanne Dis-
positioner, hvor der ikke ved Henvendelse (Løfte) til selve den begunstigede er skabt en Ret for denne i Giverens levende Live.

Her kan nævnes det praktiske Tilfælde⁷⁸, at Giveren har indsat Penge paa en Sparekassebog og ladet denne notere som tilhørende den Person, han vil betænke. Det har været antaget,

⁷⁶ Jfr. ovenfor. 8—9 om det Bevisspørgsmaal, der opstaar hvor der i et Bo findes Dokumenter lydende paa en Tredjemand som Ejer.

⁷⁷ Jfr. herom (dog lidt vagt) Amdrup. 36—39, men imod ham Torp i U. f. R. 1886. 16—17, der overensstemmende med Teksten betoner, at saalænge ingen Ret til Uigenkaldelighed er skabt for Debitor, er det foreliggende „hverken nogen Livsgave eller blot en egentlig Døds gave“, jfr. ogsaa Lassen, I. 774—775, hvor det samme hævdes at gælde for alle Renunciationer (paa Brugsrettigheder, Servituter, ligesom paa Gældskrav), medmindre Dispositionen er gyldig som Testamente. Thi Reglerne om en Dereliktions Gyldighed kan „ikke føre til Anerkjendelsen af en Opgivelse, hvorved Rets-
haveren, uden at binde sig selv og uafhængigt af Reglerne om dispositiones mortis causa, kan unddrage sine Arvinger Dele af sin Formue til Fordel for en bestemt Person ... Ved Anerkjendelsen af dennes Gyldighed vilde Reglerne om Testamente og Døds gaver i væsentlig Grad være undergravede“. Jfr. hertil ogsaa U. f. R. 1877. 378. og 1887. 255.

⁷⁸ Jfr. ovenfor. 8. Jfr. ogsaa Amdrup. 41 om det Forhold, at det er paalagt Køberen af en fast Ejendom at udrede visse „Legater“, naar Sælgeren maatte dø.

saavel i Teori som i Praksis, at selvom Indsætteren beholdt Bogen i sit Væрге og hævede Renterne, og selvom der ikke før hans Død var givet den indsatte nogen Ret ved et Løfte til denne, eller blot en Meddelelse var gjort ham om Indsættelsen, saa blev han Ejer ved Indsætterens Død, uden at Arve- og Testamentsreglerne behøvede at være opfyldte, idet Sparekassen fungerede som Promissarius i en Tredjemandsretshandel⁷⁹. Men denne Opfattelse er ikke rigtig⁸⁰. For det første er det Indsætteren, der maatte opfattes som Promissarius, medens Sparekassen er Debitor. Men dernæst er det ligegyldigt, hvad man antager om den Sætning i Læren om Tredjemandsretshandler, at Promissarii Ret til at enes med Løftgiveren om en Opløsning af tertii Ret er en „personlig“ Beføjelse, der ophører med hans Død og derfor ikke efter denne kan udøves af hans Kreditorer eller Arvinger. Thi Transaktionen kan ikke antages i Almindelighed at tilsigte at skabe nogen Ret for den indsatte før Indsætterens Død⁸¹⁻⁸². Indsættelsen, der forudsættes foretaget af

⁷⁹ Jfr. Borgen, Sparekassekontrabøger. 51 ff., særlig 57—58 og Gen.-Dir. Skr. 24. Marts 1883 i U. f. R. 1884. 416: En Sparekassekontrabog, som fandtes i et Dødsbo i en Konvolut med Udskrift til Frk. B. og som var noteret paa dennes Navn, burde anses som bortskænket af afdøde i dennes levende Live, særlig fordi „Sparekassen maatte betragtes som Besidder af Pengene paa Frk. B.s Vegne og var forpligtet til at udbetale dem til hende og ingen anden“ (jfr. Borgen. l. c. 16). Jfr. Dom i U. f. R. 1871. 250: ved Noteringen „maa Afdøde imidlertid antages at have overført Ejendomsretten“ paa N. N. Se ogsaa J. U. 1863. 70 og 1864. 779.

⁸⁰ Jfr. Torp i U. f. R. 1886. 17—19 og Lassen, I. 216, se ogsaa U. f. R. 1897. 385 (stadf. 1898. 82).

⁸¹ Jfr. Lassen. I. 212, 214—15 og Torp i U. f. R. 1886. 18. Hvor derimod Indsætteren før Døden har givet Bogen til en Tredjemand, der har Interesse for den betænkte, eller lovet Tredjemanden, at Beløbet straks skulde tilhøre den betænkte, dér kan der efter Principperne for Tredjemandsretshandler være skabt en Ret for denne, der maa behandles som en Livsgave, jfr. U. f. R. 1880. 345, 1907. 654, 1916. 664, 1918. 358, 1919. 38; medens i følgende Tilfælde ingen Livsgave var sket, se U. f. R. 1912. 331, 1913. 449, 1914. 534 (stadf. 1915. 546).

⁸² Vinding Kruse (T. f. R. Vid. 1919. 205—207) vil her statuere en „vis Passivitetens Retsvirkning“ af Indsættelsen, idet han hævder: „For at skabe en fuldstændig Retsbeskyttelse for den indsatte Tredjemand vil der nemlig ikke kræves nogen ny Viljeserklæring fra Indskyderen eller hans Kreditorer eller Arvinger, men det er tilstrækkeligt, at disse forholder sig passive“. Endvidere hævdes det, at den indsatte efter Indsætterens Død maa gaa foran Statskassen (5—2—11). Til ingen af disse Retsvirkninger skønnes der dog at være tilstrækkelig retlig Hjemmel.

Indsætteren for egen Regning (om end maaske med et vist Gave-motiv), har kun den retlige Virkning at forrykke Legitimationen⁸³; og er intet videre sket før Indsætterens Død, kan Overførelsen til den betænkte kun have Gyldighed efter Testamentsreglerne.

Hvad der saaledes bør antages⁸⁴) om Indskud paa Sparekassebøger, skønnes principielt ogsaa at maatte gælde, hvor der er tegnet en Livsforsikring eller Overlevelserente til Fordel for en bestemt Tredjemand, eller hvor Forsikringstageren efter at have tegnet til Gunst for sig selv (eller sit Bo) senere bestemmer (med eller uden Notering herom i Selskabets Bøger), at Udbetalingen skal ske til en given Tredjemand — alt dog uden at der endnn er tilflydt denne noget Løfte om, at Indsættelsen af ham ikke skal kunne genkaldes af Forsikringstageren. I alle saadanne Tilfælde ses der ikke at være opstaaet en virkelig Rettighed for Tredjemand over Forsikringssummen. Rettigheden tilkommer Forsikringstageren, eventuelt hans Bo; men en Rettighed for Tredjemand er forberedt gennem Tredjemandsretshandelen og kan blive ham tilsikret ved senere Overdragelse inter vivos eller mortis causa.

Imidlertid har en modsat Opfattelse med Styrke gjort sig gældende saavel i Teori⁸⁵ som i Praksis, baade i Retsudøvelse og i Lovgivning, og saavel i vor egen som i fremmed Ret. Denne Lære, som i vor nyeste monografiske Fremstilling er benævnet Kreationsteorien⁸⁶, er i 1908⁸⁷ formuleret og hævdet af N. H.

⁸³ Jfr. herom nærmere Lassen, I. 212 Note 9.

⁸⁴ Jfr. om Tredjemandsretshandler Lassen I. 209—218, Torp i T. f. R. Vid. 1890. 48—51 og 54—55, N. Cohn i T. f. R. Vid. 1914. 1 ff. og N. Cohn, Livsforsikringskravet, især. 166 ff. Se ogsaa V. Bentzon i Sv. Jtidn. 1919. 176—78 og Vinding Kruse i T. f. R. Vid. 1919. 180 ff.

⁸⁵ Jfr. Lassen og Torp l. c. og Lassen, II. Udg. 1912. 263—65, se derimod væsentlig overensstemmende med Teksten Lassen II ved Ussing. 294 ff. særlig. 300—302.

⁸⁶ Se N. Cohn, Livsforsikringskravet. Kreationsteorien, som Cohn for-kaster, formulerer han. 71 saaledes: 1) Tredjemand erhverver paa Grundlag af Kontrakten (o: mellem Forsikreren og Forsikringstageren) en umiddelbar Ret overfor Forsikringsselskabet, uden at dertil kræves nogen yderligere Adkomst i Forhold til Forsikringstageren. 2) Denne Ret er originær, d.v.s. den betragtes ikke som hidrørende fra Forsikringstagerens Formue, men som en Førstehaandsret mod Selskabet. 3) Da Forsikringskravet aldrig har hørt til Forsikringstagerens Formue, kan Tredjemands Retserhvervelse ikke angribes af Forsikringstagerens Kreditorer eller Arvinger“. Se om N. Cohns Bog Vinding Kruse i T. f. R. Vid. 1919. 175 ff. og V. Bentzon i Sv. Jtidn. 1919. 166 ff.

⁸⁷ Se T. f. R. Vid. 1908. 401 ff. Se endvidere U. f. R. 1913 B. 148—53 og 1917 B. 234—39, 242—50 og 257—66.

Bache paa følgende Maade: Hvis Livsforsikring er tegnet til Gunst for en bestemt Tredjemand, f. Eks. Tegnerens Ægtemand, Hustru, Barn eller en Kreditor, der ønskes sikret, er det fast antaget i vor egen og fremmed Teori og Praxis, at selvom der intet Løfte eller blot en Meddelelse er givet den begunstigede, erhverver han Forsikringen „umiddelbart ved den forsikredes Død (som) en selvstændig Ret til at forlange Forsikringssummen udbetalt direkte til sig, altsaa ikke gennem den forsikredes Dødsbo“, og dog har „den forsikrede i levende Live i Mangel af anden Aftale den fulde Raadighed over Forsikringen . . .“⁸⁸.

Det er utvivlsomt Arverettens Sag at behandle den Side af Læren, hvorefter Tredjemand ved Dødsfaldet skulde erhverve Forsikringssummen uafhængig af, at Indsættelsen ikke gyldig har kunnet gøre ham til Arving, fordi Reglerne om Testationsform eller om Tvangsarv kommer i Vejen. Paa den anden Side har Arveretten ikke direkte noget at gøre med Lærens Regler om, at Forsikringstagerens Kreditorer er udelukkede fra at søge Fyldestgørelse af Forsikringen i hans levende Live. Undersøgelsen i nærværende Paragraf om Dødsgaver og Arvepagter har ganske vist intet at gøre hverken med Forsikringstagerens eller med den begunstigedes Kreditors Stilling ved og efter Dødsfaldet. Men det er dog et arveretligt Problem, om Forsikringssummen i den Forstand hører til den afdøde Forsikringstagers Bo, at hans Kreditorer har Krav derpaa. Og da nu Læren om Tredjemandsretshandlens Betydning her er blevet udviklet under eet for Forholdet til Forsikringstagerens Arvinger og til de forskellige Kreditorgrupper, synes det praktisk paa dette Sted at omhandle hele Spørgsmaalet, forsaavidt det interesserer Arveretten: !

Kreationsteoriene er opstaaede i forrige Aarhundrede og har vundet Udbredelse, bl. a. i Frankrig, Tyskland, Norge og Danmark (ikke i Sverrige og de engelsktalende Lande)⁸⁹. De har udtrykt en praktisk Trang til at finde retlig Beskyttelse for den begunstigede overfor Forsikringstagerens Kreditorer; at Teorien ogsaa dækkede ham mod Angreb fra Arvingernes Side blev nærmest et Biprodukt⁹⁰. De reale Grunde til Kreditorernes Ude-

⁸⁸ Bache l. c. 411 og 415.

⁸⁹ Cohn l. c. 71 ff.

⁹⁰ Jfr. Cohn l. c. 289 ff. Det maa dog understreges, at Forsikringselskaberne er interesserede i, at deres forsikrede har videst mulig Adgang til gennem Forsikringen at udnytte saavel arve- som formueretlige Formaal.

lukkelse er dels og navnlig det socialt saa værdifulde Forsørgelsesøjemed, der ofte fyldestgøres gennem Forsikringen, dels dette, at en løbende Forsikring (Udnyttelsen af dens „Tilbagekøbsværdi“) er et Eksekutionsobjekt, som gennemsnitlig kun har en mindre Værdi for Kreditorerne sammenlignet med den store Skade for Forsikringernes legitime Øjemed som Eksigibiliteten medfører⁹¹.

I vor nugældende danske Ret behøver man ikke mere at ty til subsidiær Retsdannelse ud fra Læren om „Tredjemandsretshandler“ eller fra en Kreationsteori, naar man her vil bestemme Kreditorernes Retsstilling; thi Sagen er ordnet gennem ny Lovgivning, se nu Lov Nr. 65 1. April 1914 §§ 39 og 51. Det bestemmes her, at „Forsikringssummer og Livrentebeløb“, tegnede i tilladte (indenlandske eller udenlandske) Selskaber⁹² „kan ikke gøres til Genstand for Arrest, Beslag eller Eksekution eller inddrages i Konkursboer — jfr. dog Konkurslovens § 27 — eller i Dødsboer, der behandles efter Skiftelovens Kap. 3, medmindre det efter Forsikringsdokumentets Indhold maa antages, at de ikke er bestemte til at tjene i Forsørgelsesøjemed“.

Efter dette Lovbud, der iøvrigt sikkert gaar for vidt i at udelukke Kreditorerne⁹³, er det ligegyldigt, om der er nogen bestemt der kan siges at være begunstiget gennem en Tredjemandsretshandel, naar blot Forsørgelsesøjemedet tør antages⁹⁴. Beskyttelsen vil da gælde saavel overfor den afdødes som overfor den begunstigedes egne Kreditorer. Eksekutionsobjekt bliver Midlerne først, naar de er flydt ind i Erhververens Formue. Hvad derimod angaar de Forsikringer, som Loven ikke beskytter, synes det at maatte antages, at Kreditorerne kan søge Fyldest-

⁹¹ Se Bache l. c. 423—29 og 442—46, Cohn l. c. 326 ff. og Bentzon i Sv. Jtidn. 1919. 173—76.

⁹² For Statsanstalten for Livsforsikring gælder vedblivende Lov 18. Juni 1870 § 16 (jfr. Bkg. Nr. 6, 5. Jan. 1871 § 16) der udtaler, at „de forsikrede Summer“ ikke „kan underkastes Arrest, Beslag eller Execution af nogen Art“. Denne Regel fører omtrent til samme Resultat som L. 1914, jfr. Ussing i U. f. R. 1917 B. 264—66, N. Cohn l. c. 434 ff., særlig 451—57 og Lassen, II. ved Ussing. 296—302.

⁹³ Se Ussing i U. f. R. 1917 B. 266. Der kunde være god Grund til Indskrænkninger i Reglen, vedrørende enten Forsikringens Størrelse eller Kredsen af de betænkte; og iøvrigt kunde det kræves, at den begunstigede havde faaet en vis af Forsikringstageren uafhængig Ret til Forsikringen.

⁹⁴ Jfr. Ussing l. c. 250, 257—58 og 265 øverst og N. Cohn l. c. 451 ff. Om Udtrykket „tjene i Forsørgelsesøjemed“, se nærmere Lassen II ved Ussing. 297—98.

gørelse deri, saavel før som efter Døden, idet en Tredjemandsretshandel kun skaber Beskyttelse herimod, hvor der er givet Tredjemanden en Ret til Forsikringen, som Forsikringstageren ikke ensidig kan opløse⁹⁵.

Hvad angaar den begunstigedes Forhold til Arvingerne, har vor Ret ved sin positive Ordning af Forholdet til Kreditorerne taget Grunden bort under Fødderne paa den Teori, der efter Reglerne om Tredjemandsretshandler vil konstruere sig til, at den begunstigede, som ikke i Forsikringstagerens levende Live har faaet en uigenkaldelig Ret til Forsikringen, efter Dødsfaldet ikke blot er beskyttet mod Kreditorerne, men ogsaa kan gøre Krav paa Forsikringen i Strid med Arvelovgivningen („uden om Dødsboet“). Den blot begunstigede, hvis „Ret“ var genkaldelig indtil Dødsfaldet, har i Virkeligheden kun en Legatars Retsstilling⁹⁶. At man iklæder hans Retsforhold Formen af en Tredjemandsretshandel, er kun et Udtryk for, at man vil gøre en Undtagelse fra den almindelige Regel, at Aftale mellem A og B ikke skaber nogen egentlig Ret for T⁹⁷, men det indeholder ingen real Begrundelse af, at Tvangsarveretten saaledes kan tilside-sættes⁹⁸. Før Dødsfaldet tilhører Forsikringen Forsikringstageren, der ikke blot har en personlig „Opløsningsret“⁹⁹, men som til egen Fordel kan udnytte Forsikringens Værdi i Øjeblikket. Netop fordi den begunstigede ikke før Dødsfaldet har nogen Ret, som

⁹⁵ Se Lassen II ved Ussing. 300.

⁹⁶ Jfr. Amdrup. 40—41. Bache l. c. 431 med Note 2, N. Cohn. 292—98, 298 ff. særlig 308 og Vinding Kruse l. c. 210. Se ogsaa Lassen II ved Ussing 302.

⁹⁷ Herimod Fr. Stang, norsk Formueret 1921. 293 ff., særlig 319. Stang vil give Tredjemand en „Ret“ ved alle Tredjemandshandler, som af Parterne er ment som saadanne; men Rettens nærmere Indhold diskuteres ikke, saaledes ikke Forholdet til Forsikringstagerens Arvinger.

⁹⁸ Se Bentzon i Sv. Jtidn. 1919. 176—78. Ogsaa som Maal for ny Lovgivning vilde en saadan Regel være uheldig, se Cohn l. c. 285 ff., særlig 293—98. Snarere kunde der være Brug for at lempe Reglerne om Testationsformer, jfr. ovenfor i § 15 i Slutningen, Vinding Kruse l. c. 185 og 209—11 og Cohn l. c. 288. Det kan være bekvemt for Forsikringens Formaal, at Tredjemands Ret bliver aktuel umiddelbart ved Dødsfaldet; men i Virkeligheden trænges der her kun til visse Legitimationsregler. Om Arveafgiften se L. Nr. 136 27. Maj 1908 § 5^a, jfr. Bache l. c. 437 og i U. f. R. 1909 B. 74—77, og Cohn l. c. 304—05, jfr. Domme i U. f. R. 1913. 9 og 63 og 1915. 1000.

⁹⁹ Jfr. herom rigtigt Bache l. c. bl. a. 434. Se iøvrigt Lassen I. 209 og 215—16 og II ved Ussing. 294—96, Torp i U. f. R. 1886. 19 Note *, Ussing i U. f. R. 1917 B. 247—48 med Note 2 og Bentzon smstds. 234 og 238.

binder Forsikringstageren, og fordi denne vel har tiltænkt ham en Erhvervelse ved Dødsfaldet, men Udgifterne til Forsikringen ingen Gave¹⁰⁰ er til den begunstigede — det er en fornuftig og normal inter vivos-Transaktion fra Forsikringstagerens Side — vil det ses, at hele denne Ordning er vidt forskellig fra en Døds-gave¹⁰¹. Det er en virkelig Testation, og dens Gyldighed afhænger af de herfor gældende materielle og formelle Betingelser. Vore Domstole har, ledet af Teorierne om Tredjemandsretshandlen, været noget inde paa at tilsidesætte Arvingens Ret, men nogen virkelig Praksis i denne Retning kan ikke siges at have dannet sig¹⁰².

Falder den genkaldelige Begunstigelse udenfor Arvel.s § 30, fordi der end ikke foreligger nogen Gave, vil omvendt en uigenkaldelig Indsættelse af en begunstiget føre udover § 30, i det der i saa Fald foreligger en Livsgave eller almindelig formueretlig Overdragelse. Forsikringstagerens Opofrelse i levende Live udelukker at Opfyldelsen kan siges først at ske ved Dødsfaldet¹⁰³.

2 b. Tilbage staar endnu den Afgrænsning¹⁰⁴, der ligger i Begrebet „Gavebrev“ stillet i Modsætning til et gensidig bebyrdende Retsforhold. Kun en enkelt Forfatter¹⁰⁵ hævder her, at en Analogi fra § 30 er anvendelig. Torp mener, at § 30, til Trods for Udtrykket „Gavebreve“, maa være anvendelig ogsaa paa gensidig bebyrdende Retshandler, forsaavidt „disse Dispositioner omfattes af Lovens virkelige Mening og det praktiske Formaal, Loven maa antages ved sin Regel at ville naa“¹⁰⁶. Vel maa Kontraktsfrihedens Princip respekteres i vidt Omfang¹⁰⁷, saaledes at Arvingerne bindes ved alle saadanne Dispositioner, hvorved Arveladeren opnaar, at hans eget økonomiske Formaal

¹⁰⁰ Jfr. Torp i T. f. R. Vid. 1890. 54—55.

¹⁰¹ Jfr. Cohn l. c. 287.

¹⁰² Jfr. herom nærmere Cohn l. c. 302—308. For Teksten taler en gammel H. R. Dom af 30. Maj 1804 (A. f. R. I. 448 jfr. 290—96), jfr. ogsaa J. U. 7. 845. Imod Teksten taler maaske L. O. R. D. i U. f. R. 1900. 599 og Skifte-dec. i U. f. R. 1905. 180, men ingen af Præjudikaterne er klare, især fordi der i begge Tilfælde var Tale om, at den begunstigede før Dødsfaldet havde faaet en uigenkaldelig Ret.

¹⁰³ Om Stiftelse af en Forsikring ved Fællesboets Midler for ens Ægte-fælle se Bentzon, Familieret. 197.

¹⁰⁴ Jfr. ovenfor. 202.

¹⁰⁵ Torp i U. f. R. 1886. 5—12 og i Hovedpunkter. 48—52.

¹⁰⁶ Torp, Hovedpunkter. 49, jfr. ogsaa i U. f. R. 1886. 5—9.

¹⁰⁷ Torp, Hovedpunkter. 50—52.

tjenes, idet der tilsiges ham „Ydelser, der skulle komme ham til Gode i levende Live“¹⁰⁸; men hvis det gælder Salg eller Køb „hvor baade Ydelse og Vederlagsydelse først skal erlægges efter Sælgerens (Køberens) Død“, da „har Retshandlen udelukkende økonomisk Interesse for Arvingerne, og intet Hensyn til at sikre Ejeren den fulde Nyden af Formuen i levende Live kan føre til at opretholde den“¹⁰⁹.

For her at udelukke Arveladerens Kompetence anfører Torp Arvel.s § 27¹¹⁰, der skulde vise — jfr. Ordene „overlades til en enkelt (Arving) mod et passende Vederlag“ — at „Arveladeren ikke ved sidste Viljesbestemmelse kan disponere over nogen Del af Tvangsarven til Fordel for Tredjemand, end ikke paa det Vilkaar, at denne svarer fuldt Vederlag“. Torp henviser desuden til, at 5—3—32 angaar ogsaa andre Skøder end Gave-Skøder, omend den historisk taget særlig sigter til Gaver¹¹¹, og til at Ordet Gavebreve i § 30 ikke tør betones for stærkt (saaledes at en Modsætnings-Slutning drages), da § 30 dog ogsaa maa omfatte mundtlige Gaveløfter.

Men mod Torps Lære maa det betones, at fordi Udtrykket Gavebreve saaledes er en¹¹² „denominatio a potiori“, saa følger ikke heraf, at Udtrykket Gavebreve ikke skal betegne nogen-somhelst Grænse for § 30; 5—3—32 har, som ovenfor¹¹³ berørt, kun ringe Betydning for Fortolkningen af § 30; Arvel.s § 27 viser intet, den handler om Testamentets Gyldighed overfor Arvingerne, og overlader det ganske til § 30 at bestemme, hvilken Retsgyldighed en Kontrakt, der er indgaaet med Døden for Øje med en Tredjemand, har for denne.

Det maa derfor, overensstemmende med alle vore øvrige Forfattere¹¹⁴, og med fremmed Ret¹¹⁵ hævdes, at § 30 med Ordet Gavebreve vil drage den Grænse, at § 30 ikke omhandler gensidig bebyrdende Retshandler, men kun Gavekontrakter efter

¹⁰⁸ Torp, Hovedpunkter. 51.

¹⁰⁹ Torp, Hovedpunkter. 51—52.

¹¹⁰ Jfr. Torp, Hovedpunkter. 49—50 og U. f. R. 1886. 7.

¹¹¹ U. f. R. 1886. 7.

¹¹² Torp, Hovedpunkter. 49.

¹¹³ . 197 Note 24.

¹¹⁴ Jfr. Citaterne hos Torp, Hovedpunkter. 48 Note 31 og U. f. R. 1896 . 179, men herimod maaske 1911. 626.

¹¹⁵ Jfr. ovenfor. 205 Note 63.

vor Rets almindelige Begreb herom¹¹⁶. En Analogi er udelukket, fordi vi virkelig trænger til en retsteknisk bestemt Afgrænsning, der kun kan drages ved Gaven, og fordi Aarsagernes Lighed i Almindelighed mangler overfor gensidig bebyrdende Retshandler eller visse Grupper af disse. Thi vel maa det indrømmes, at Arvingerne i visse Tilfælde kan have en udtalt økonomisk eller anden Interesse¹¹⁷ i at anfægte en Retshandel, hvis økonomiske Virkninger først skal træde aktuelt frem efter Arveladerens Død; men de har paa den anden Side ligesom Arveladeren selv en almindelig Interesse i, at denne kan handle med Tredjemand med sit Dødsøjeblik som Opfyldelsestermin, saaledes at Tredjemand trygt kan afgøre Sagen med ham¹¹⁸. Desuden er det i det hele sjældent, at saadanne Transaktioner egner sig til paa nogle Arvingers Bekostning at opnaa de Formaal, som § 30's Regel vil krydse.

En helt anden Sag er det, at den konkrete Bestemmelse af Grænsen mellem Gaven og den gensidige bebyrdende Retshandel kan frembyde Vanskeligheder. Her maa det først fremhæves, at Ydelsen kan være kun delvis en Gave, et *negotium mixtum cum donatione*¹¹⁹, f. Eks. hvor en Ejendom, der er betydelig mere værd end Prioritetsgælden, „sælges“ imod at Køberen (f. Eks. en Søn) overtager Gælden, eller hvor iøvrigt Vederlaget er sat paafaldende lavt. Ofte vil der være Grund til at prøve, om Vederlagskravet ikke er aftalt blot pro forma, ligesom Bevis-

¹¹⁶ Se Lassen, II. § 77.

¹¹⁷ Se nærmere Torp, Hovedpunkter. 51 med Note 37 og i U. f. R. 1886. 6.

¹¹⁸ Som Eksempel kan nævnes de Tilfælde, Torp selv har fremdraget, jfr. Hovedpunkter. 48 Note 32, Interessentskab 1904. 137—139 og den danske Selskabsret 1919. 102—105, at Arveladeren binder sin Arving til at lade Arven indestaa i det Interessentskab, hvor den var Arveladerens indskudte Kapital (se herimod Platou. 83 Note 12). Her kan tillige nævnes et Forhold som det, at en Mand opkøber til eventuel samlet Nybebyggelse en Gruppe Ejendomme, hvor en enkelt blandt Sælgerne forbeholder sig at beholde sin Ejendom indtil sin Død, og saaledes at Købesummen da skal udbetales hans Arvinger, eventuelt af Køberens Arvinger. Her maa de oprindelige Kontrahenter dog frit kunne skønne over og efter de daværende Konjunkturer fastslaa den Pris, som en Gang i Fremtiden skal betales; og Køberen maa, uberørt af senere Arvingers Skøn, kunne sikre sig eller Arvinger vedkommende Ejendom ved Sælgerens Død. Jfr. ogsaa Tilfældet i U. f. R. 1911. 626.

¹¹⁹ Jfr. Torp i U. f. R. 1886. 10 og Amdrup, Arveafgiften. 44; jfr. Domme i Schlegels Saml., I. 356 og III. 661.

byrdespørgsmaalet er tvivlsomt, hvor en Fordring fremlægges i Boet, lydende paa at et Beløb „skyldes“ Kreditor, eller er en „Gæld“ til ham, uden at det kan bevises om det er „Vederlagsgæld“ eller „Gavegæld“ ¹²⁰.

Dernæst maa det undersøges, om der virkelig findes et formueretligt „Vederlag“, om Arveladerens Ydelse er tilsagt som økonomisk Vederlag for en Modydelse ¹²¹, eller om den ikke tvertimod er en Gave, en donatio remuneratoria ¹²², hvor „Modydelsen“ var præsteret eller stillet i Udsigt uden retligt Krav paa Gaven som Vederlag.

Vor Praksis har her beskæftiget sig med en Række Tilfælde, hvor der var ydet Arveladeren personlige Tjenester af Tjenestetyender eller Slægtninge, og hvor Ydelsen fremtraadte som motiveret herved. Det afgørende er med Rette fundet i, om „Gaven“ — der forudsættes ikke at være gyldig allerede som Livsgave ¹²³ — er ydet saaledes, at den ikke er juridisk skyldigt „Vederlag“ for frivillige Tjenesteydelser, eller om Løftet derom som et virkeligt formueretligt Vederlag skal ækvivalere en Række kommende Ydelser, der maaske er gratis eller betales usædvanlig lavt bortset fra „Gaven“ ¹²⁴.

At Modtagerens Arbejde først skal ydes efter Døden, gør ikke det tilsagte Vederlag, f. Eks. til en Exekutor testamenti, til en Døds gave ¹²⁵.

¹²⁰ Jfr. U. f. R. 1873. 344, 1889. 719 og ovenfor. 204 Note 53 og 54.

¹²¹ Jfr. f. Eks. den rigtige Dom i U. f. R. 1896. 179 (der var intet „donatorisk Moment“), se herimod Torp, Hovedpunkter. 51 Note 37. Jfr. ogsaa U. f. R. 1871. 862.

¹²² Jfr. Lassen, II ved Ussing. 5, hvor det betones, at Grænsen er vanskelig at drage, se ogsaa Torp i U. f. R. 1886. 10—12.

¹²³ Jfr. f. Eks. U. f. R. 1873. 344, hvor Arveladerens Sønnekone havde faaet en Obligation paa 5000 Kr., der forrentedes fra Udstedelsesdagen og derfor var en „fuldbyrdet Livsgave“.

¹²⁴ Jfr. i første Retning a) J. U. 1862. 345—346, U. f. R. 1867. 641—42 (ikke ment som egentlig Gæld), 1873. 344 (tvivlsomt) og 1891. 904; og i sidste Retning b) J. U. I (1839—40). 622, U. f. R. 1883. 1000 og 1177 (stadf. 1885 . 620); den sidste Dom ligner de under a) anførte noget, men det betones at tidligere oppebaaret Løn var erkendt at have været altfor ringe; 1885. 901 (Vederlag for brudt Ægteskabsløfte og for Pleje for Tiden efter Løftet), 1889 . 719 øverst, 1890. 326 (det var delvis en Disposition i levende Live, men blev ogsaa som tilsigtende Opfyldelse efter Døden opretholdt, dog med den urigtige Begrundelse: fordi Arveladeren „ikke, medens han levede, vilkaarlig kunde tilbagekalde“ den. Skyldforholdet var tvivlsomt), 1920. 64.

¹²⁵ Efter det i Teksten anførte drager Arveafgiftslovens § 4 a (Døds-

II. Efter at i det foregaaende Betingelserne for Anvendelsen af Arvels § 30 er fremstillede, skal i det følgende Retsvirkningerne i Korthed omtales.

Ifølge § 30 er Testamentsreglerne anvendelige¹²⁶, „dog med de Modifikationer, som flyde af slige Gavebrevs Natur som Kontrakt“. I de fleste Tilfælde drejer det sig her om en Opfyldelse af begge Retsregelsgruppers Gyldighedsbetingelser: Saalænge der i Gaven er et Testamentsmoment — det er Døds gave, ikke en ren Livsgave — maa alle Regler om Testamenters Form¹²⁷, om Testationshabilitet og om Testationsrettens Grænser fyldestgøres. Efter de samme Betragtninger afgøres det, om Gavens Genstand hører til Boet, saaledes at Kreditorerne kan søge Fyldestgørelse deri. Herved maa det erindres, at ifølge Konkurslovens § 35 og D. L. 5—4—16 maa alle Gaveløfter, hvadenten disse kan søges fyldestgjorte i Giverens levende Live eller først efter hans Død, staa tilbage for Boets øvrige Kreditorer¹²⁸⁻¹²⁹. Fremdeles maa de almindelige formueretlige Gyldighedsbetingelser, særlig Myndighedsreglerne, fyldestgøres, saasnart der er lagt et Baand paa Arveladerens Dispositioner, ligesaa Tilfælde af simpel Uigenkaldelighed af Testamentet og til vidtstrakt tingsretlig Sikring af Gaveretten, jfr. ovenfor. 70—71. Skulde, hvor saadanne mangler, dog Testationshabiliteten være i Orden, er Retshandlen vel uforbindende for Giveren, men dette hindrer ikke Modtageren i at paaberaabe sig hans Vilje som en genkaldelig, kun ikke genkaldt, testamentarisk Disposition, naar den er gyldig som saadan¹³⁰.

Uagtet alle Arveregler principielt maa vige, hvor Transaktionen intet testamentarisk Element indeholder — det er ren gaver „der have Karakter af en Belønning eller hvortil der er knyttet et Paalæg“) Grænsen saa snævert, at den ingen Betydning faar til at gøre andre Gaver afgiftspligtige, end dem der allerede vilde være det som omfattede af Arvels § 30.

¹²⁶ Jfr. sønderjysk Lov 28. Juni 1920 § 64.

¹²⁷ Jfr. U. f. R. 1876. 284; men selve Arvepagten kræver ingen Form, se U. f. R. 1873. 59.

¹²⁸ Jfr. Deuntzer, Skifteret. 1885. 290—291 og Lassen, II ved Ussing. 11—12, jfr. U. f. R. 1892. 752.

¹²⁹ At Giverens testamentariske Dispositioner normalt staa tilbage for hans Døds gaver følger af de almindelige Regler om den Indskrænkning i Testamentskompetencen, som er knyttet til et uigenkaldeligt Testamentes Oprettelse, jfr. ovenfor. 106—107. Se f. Eks. U. f. R. 1891. 904.

¹³⁰ Jfr. om Spørgsmaalet Platou. 72—73.

Livsgave, ingen Døds gave —, gør dog Arveafgiftsloven for saavidt en praktisk vigtig Undtagelse herfra, som Arveafgift svares af en Række saadanne Transaktioner, jfr. L.s § 4^e og § 5^{a, b og c}.

Ved Spørgsmaalet om Principperne for Fortolkningen af Retshandler, der omfattes af Arvel.s § 30, opstaar der den Vanskelighed, at det undertiden er nødvendigt at vælge mellem Kontrakts- og Testamentsreglerne, jfr. ovenfor i § 19. Medens selve det Spørgsmaal, om det var Giverens Mening at binde sig overfor Modtageren, vistnok maa afgøres efter den almindelige Grundsætning om et Gave-Løftes forbindende Kraft¹³¹, er det mere tvivlsomt, hvorvidt Indholdet af et saadant Gavebrev bør bestemmes ud fra Modtagerens „Forventning“ eller Giverens „Vilje“. Nogen Betydning kan her Transaktionens Form faa. Hvis den fremtræder som et Testamente, der er gjort uigenkaldeligt overfor Arvingen, ligger den Løsning ofte nærmest, at naar Testationsreglerne kun er fravegne, forsaavidt en Uigenkaldelighed er bestemt, bør Udfindelsen af Arveladerens Vilje være Formaalet ved Fortolkningen af Rettighedens Indhold. Hvis man derimod har valgt Døds gavens Form, bør maaske snarere de almindelige Gaveregler anvendes, selvom Forholdet i Virkeligheden ikke giver mere Ret end det uigenkaldelige Testamente. Og Gavereglerne bør selvfølgelig end snarere anvendes, hvor de Giveren paalagte Baand har større Betydning for ham.

Hvor begge Retsregelsgruppers Gyldighedsbetingelser kan opretholdes, bør dette ske. Man tør saaledes ikke drage videre Konsekvenser af, at Døds gaven snarere end Arvepagten „egentlig“ er en Livsgave, der straks stifter en formueretlig Rettighed for Gavemodtageren, som denne kan disponere over og som arves efter ham, selvom han dør før Giveren. Ogsaa her maa Arvelovens Regler være opfyldte.

Det beror ganske paa de konkrete Omstændigheder, om man tør underforstaa, at Giveren paalægger sig yderligere Baand end hvad der udtrykkelig siges, f. Eks. at han, naar Gaven omfatter en individuel Ting han ejer, aldrig tør afhænde eller pantsætte Tingen, eller at han, hvis han gør dette eller forsætlig ødelægger Tingen, maa betale en Erstatning¹³². Det maa dog vel mærkes,

¹³¹ Jfr. Torp i U. f. R. 1886. 15—16 og i Hovedpunkterne. 46 og 54, se ogsaa U. f. R. 1880. 807 og Lassen, II ved Ussing. 5—6, men derimod U. f. R. 1918. 248.

¹³² Jfr. B. G. B. 2286—88.

at helt uden Holdepunkter i det foreliggende tør en saadan Udvildelse, særlig Erstatningspligten, ikke antages¹³³. Et Testamentes Uigenkaldelighed faar derfor ofte netop kun den Betydning, at fremtidige Testamenter kan blive ugyldige i Sammenstød med det første, jfr. ovenfor. 94—95 og 106—107, og at dette forbliver gyldigt, selvom det tilbagekaldes, jfr. ovenfor. 176—178 og 179 om Forholdet ved gensidige Testamenter; medens dets faktiske Opfyldelighed kan blive udelukket ved senere Transaktioner inter vivos fra Arveladerens Side. En Erstatning kan heller ikke uden særlig Bestemmelse fordres¹³⁴, hvor en Person har lovet en anden at indsætte ham til sin Arving, men ikke har gjort dette. Vil Arvingen her sikre sig maa han betinge sig en Konventionalbod.

TREDJE KAPITEL (§ 22).

FORTABELSE OG OPGIVELSE AF ARVEADKOMST.

§ 22. A. Arveretsforbrydelse¹.

Ved Forbrydelse af Arveret forstaar vor nuværende Lovgivning det Forhold, at en Person paa Grund af særlig strafværdig Optræden overfor en anden Person mister sin Arveadkomst efter (eller, jfr. Arvelovens § 3, i Konkurrence med) denne Person. Beslægtet med den Arveretsopgivelse, der skal omhandles under B, er Arveretsforbrydelse for saavidt kun, som

¹³³ Jfr. Lassen, II ved Ussing. 10: „Giverens Forpligtelse strækker sig derfor ordentligvis ikke videre end Retshandelens Ord med Sikkerhed tilsiger“, og Ansvar for Ikke-Opfyldelse forudsætter grov Uagtsomhed.

¹³⁴ Jfr. herom Deuntzer. 89 øverst, der siger: „Opfyldes Forpligtelsen ikke, bliver den Berettigede dog ikke Arving, men er indskrænket til at fordrø Erstatning“. Se derimod Endemann. 245 (og 98—99) om B. G. B. § 2286, hvorefter ved „Erbvertrag“ Arveladeren beholder „ungeminderte Verfügungsfreiheit“ inter vivos. „Weder ein obligatorischer noch ein dinglicher Vertrag liegt vor“, jfr. Endemann. 245 Note 16 og 18.

¹ Jfr. Ørsted. 4. 526—533, Ussing. 300—304, Platou. 411 ff. (norsk Arvelov §§ 69—72), Nordling. 73—80, Winroth. 110 ff. (sv. Ärvdabalk Kap. 6), Deuntzer, den nordiske Familie- og Arveret. 90—93, Endemann. 27, 357—361 og 614—621 og Planck. 623—625 (jfr. B. G. B. §§ 2333—45).

det retsopløsende Faktum i begge Tilfælde er en Handling af Arvingen, men alene i første Fald er der Tale om en Arveuværdighed².

Vor ældre Ret kendte en Række nu ophævede særlige Tilfælde af Arveretsforbrydelse, jfr. 6—1—1, 6—5—1 og Fr. 12. Decbr. 1735³. Vor gældende Ret har bevaret 3 Lovregler i Emnet:

1) D. L. 5—2—74 bestemmer, at naar en Arvelader er dræbt, er saavel Drabsmanden⁴ som dennes Arvinger udelukkede fra at arve ham, og den dræbtes Efterladenskaber tilfalder hans „andre næste Arvinger“. Dog gælder dette ikke, naar Drabet er sket „af Vaade eller Nødværge“, og efter det da nedarvede Begreb⁵ „Vaade“ omfatter dette Udtryk baade tilfældigt og uagtsomt Drab, saaledes at Arverettens Forbrydelse kun indtræder ved forsætligt⁶ Drab.

2) Den som øver Vold mod sine Forældre eller Slægtninge i opstigende Linje, forbryder sin Arveret efter den fornærmede, medmindre denne udtrykkelig⁷ erklærer, at Arveforholdet dog skal forblive uforandret; og den, der har gjort sig skyldig i en af de i Straffels §§ 215 eller 216 nævnte grove Fornærmelser mod saadanne Slægtninge, skal ligeledes, men kun naar den fornærmede nedlægger Paastand derpaa, dømmes til at have sin Arveret efter den paagældende forbrudt; jfr. Straffels § 304. Se herved sønderjysk Lov 28. Juni 1920 § 65. Efter Sagens Natur og Udtrykkene i § 304 („Findes Nogen at have gjort sig

² Jfr. Platou. 411.

³ Om Affald til den katolske Religion, Ulydighed imod Forældrene og Desertion. De er ophævede henholdsvis ved Grundloven (§ 77), Straffelovens § 308 og Straffelov for Krigsmagten 7. Maj 1881 § 201, se Ørsted IV. 412 og 527, Ussing. 300—301 og Platou. 411.

⁴ Jfr. f. Eks. U. f. R. 1903 B. 257 (overlagt Drab af Moder).

⁵ Jfr. Bentzon, alm. Retslære. 94—95, se ogsaa Platou. 411 Note 2.

⁶ Svensk Ret medtager her grov Uagtsomhed (Ärvdabalk 6—3), jfr. Deuntzer, Nord. Familie- og Arveret. 91, Nordling. 73—75 og Winroth. 129. Norsk Ret (Arvels § 69) og B. G. B. (§ 2339, 2^a—4^o) medtager Tilfælde af Angreb paa Testationsfriheden.

⁷ Ved H. R. Dom (U. f. R. 1882. 465) ansaas en, af Forældrene under Forhøret paa Anledning afgiven Erklæring om, at de ikke nedlagde Paastand om Arverettens Forbrydelse, at „indeholde en efter Omstændighederne tilstrækkelig Viljeserklæring om, at Arveforholdet skulde forblive uforandret“. Overretten fandt derimod ikke Erklæringen tilstrækkelig „udtrykkelig“ efter § 304, 1. Stk.

skyldig...“) maa det antages, at det i begge Tilfælde kræves, baade at vedkommende er dømt for en af de omtalte Krænkelser, og at Arverettens Forbrydelse er udtalt under Sagen (jfr. Retspl.s § 684 Nr. 12).

3) En Ægtefælle, der har begaaet Hoer og af den Grund ved Dom er skilt fra den anden, er, saalænge den uskyldige Ægtefælle lever, udelukket fra Arv efter deres fælles Børn, idet ifølge Arvel.s § 3 den uskyldige Ægtefælle arver dem alene.

De under 1—3 omhandlede Regler staar aabenbart som Udtryk for ensartede reale Betragtninger, men er iøvrigt saa spredte og kortfattede, at forskellige Spørgsmaal savner positiv Løsning og der i flere Retninger maaske kunde blive Tale om Retsdannelse efter subsidiære Retskilder⁸. Til Trods for Udtalelsen i Straffelovens Motiver⁹ synes det unaturligt at anse disse Tilfælde af Arverets Forbrydelse som en særlig Straf. Langt naturligere¹⁰ opfattes de som Udtryk for, at Forudsætninger af personlig Art for den legale Arveret, Tvangsarven derunder indbefattet, er bristede. Saalænge det drejer sig om testamentarisk Arv, kommer de almindelige Regler om Forudsætninger for deslige Viljeserklæringer til Anvendelse, jfr. ovenfor i § 14 særlig. 74—75; men i Analogi hermed tiltrænges der objektive Retsregler for legal Arverets Bortfald.

Virkningen af Arveretsforbrydelse er simpelthen den, at den legale Arveadkomst bortfalder¹¹. Dette er dog aldrig nogen præceptiv Virkning, da ingen offentligretlige¹² Grunde fører til i noget Tilfælde at hindre den fornærmede i ved Testamente at genindsætte Fornærmeren. Det sidste er udtrykkelig udtalt i Straffel.s § 304, 3. Stk.; thi herefter kan i begge de i § 304 nævnte Tilfælde „dog den forbrudte Arveret i det Hele eller for

⁸ Jfr. Winroth. 126 Note 4.

⁹ Jfr. Udkast til Straffeloven (1859). 367—368 (Rigsdagstid. 1864, Tillæg A Sp. 941), hvor Arveretsforbrydelse anses for „egentlig Straf“, dog af en „særegen Natur“.

¹⁰ Jfr. Endemann. 358—359 og Planck. 623 om Reglerne i B. G. B. §§ 2333—38 og særlig §§ 2339, 2343 og 2344; se Nordling. 73 og Winroth . 131 Note 1.

¹¹ Efter tysk Ret maa derimod en interesseret anfægte vedkommendes Arveret, jfr. B. G. B. § 2340 og Endemann. 360 øverst.

¹² Anderledes stillede Sagen sig maaske ved de ældre Tilfælde af Arveretsforbrydelse, f. Eks. efter 6—1—1 om Affald til den papistiske Religion, se herom Ørsted IV. 412, jfr. Sindballe. 129.

en Del senere tilbagegives den Skyldige ved en testamentarisk Bestemmelse“. Og dette maa vistnok til Trods for Lovens Tavshed antages at gælde ogsaa ved Tilfældene efter Arvels § 3 og 5—2—74¹³.

Ordene i 5—2—74 omfatter alle Tilfælde, hvor Personen dræber den „som hand arve skulle“, altsaa Slægtninge og Ægtefælle; men Reglerne omfatter ogsaa en Arvelader efter Testamente¹⁴. I sidste Fald synes det for Klarheds Skyld og efter Analogien af Straffels § 304, 3. Stk. rettest at fordre nyt Testamente, hvor den tabte Arveret ønskes genoprettet, medens det ikke er tilstrækkeligt at Arveladeren kan antages at have tilgivet Fornærmeren før han døde.

Virkningen indtræder, naar Betingelserne kan anses opfyldte; hertil maa vistnok kræves Dom. En blot Adgang til Eksheredation¹⁵, der jo kun tiltrænger særlig Hjemmel hvor det drejer sig om Tvangsarv, kan man i hvert Fald alene¹⁶ tale om i det i Straffels § 304, 2. Stk. omtalte Forhold, hvor den fornærmede skal nedlægge positiv Paastand om, at vedkommende fradømmes sin Arveret efter ham.

Arvels § 3 maa tages strengt efter Ordene; Motiverne til den¹⁷ viser, at den er opfattet nærmest som en historisk ned-arvet singulær Regel. Hvis Forældrene vel er adskilte paa Grund af Hor, men ikke ved Dom, eller vel er adskilte ved Dom, men ikke paa Grund af Hor, gælder Reglen derfor ikke.

Ordene i § 304 er klare nok, de omfatter al Vold ogsaa den livsfarlige eller meget grove, og begrænses opad alene af 5—2—74¹⁸. Der er Grund til i Analogi med denne Regel kun

¹³ Efter B. G. B. § 2343 er Anfægtelsen endog udelukket, naar Arveladeren har „tilgivet“ den „arveuverdige“, jfr. Endemann. 358 ved Noterne 5 og 6. Efter Udtrykkene i norsk Arvels §§ 69 og 72 antager derimod Platou (. 413), at disse Regler er præceptive, jfr. ogsaa Winroth. 130.

¹⁴ Dette sidste er en Analogi, da D. L. med Ordene kun omfattede legale Arvinger.

¹⁵ Jfr. ovenfor. 116—17.

¹⁶ Derimod taler norsk Arvels § 70 herom i begge de til vor Straffels § 304 svarende Tilfælde, jfr. Platou. 414 ff., se ogsaa B. G. B. §§ 2333—2338 om „Entziehung des Pflichtteils“.

¹⁷ Jfr. Koll.tid. 1842. 594—595 og Bornemann. 76. Den tilsvarende Regel i Norske Lov 5—2—52 er ophævet ved n. Arvels § 81.

¹⁸ Dom i U. f. R. 1903 B. 257 mener, at § 304 ogsaa omfatter forsættigt Drab.

at lade § 304 omfatte forsætlig Vold. En Interesse i at bestemme Afgrænsningen mellem Omraadet for Straffel.s § 304 og 5—2—74 foreligger navnlig paa det nedenfor omtalte Punkt: Arveretsforbrydelsens Virkning for Fornærmerens Arvinger. Nedadtil begrænses Reglen i Straffel.s § 304 af, at de mindre Æresfornærmelser i Straffel.s § 217 ikke tages med, jfr. ogsaa det at § 308 ophæver D. L. 6—5—1 (Ulydighed imod Forældre).

Da Straffel.s § 304 og D. L. 5—2—74 kun omfatter Æresfornærmelser og Vold, vil en Analogi til Krænkelser af helt anden Art være udelukket. Medens saaledes Forsøg paa Drab og Vold og Meddelagtighed heri¹⁹ kan medtages²⁰, maa Angreb paa en Medarving holdes udenfor²¹. End klarere gælder dette andre Forbrydelser, specielt Handlinger der krænker Testationsfriheden ved f. Eks. at hindre Testation eller svigagtig at faa et givet Testamente oprettet eller ophævet²².

Tabet af Arveretten rammer selvfølgelig i første Linje Fornærmeren selv. Men ifølge 5—2—74 rammer den tillige „hans Arvinger“. Dette maa betyde²³, at Drabsmanden ikke kan være arveoverførende Mellemlid, saaledes f. Eks. at Drabsmanden udelukker sine Børn fra at arve den dræbte Bedstefar, at Onkel som dræber Nevø udelukker sine Børn fra at arve sammen med den dræbtes øvrige Fætre og Kusiner forsaavidt Slægtskabsbaandet kun gaar gennem Onklen, at Fader som dræber sin Søn udelukker hele sin Slægt. At dette er Meningen fremgaar af Ordene „Arven... deelis mellem andre den Dræbtis næste Arvinger“. Arvel.s § 3 afgør udtrykkelig Spørgsmaalet ved at sige, „thi da arver den uskyldige alene“. Heraf følger, at naar den skyldige er død, men ogsaa først da, arver dennes Arvinger ved Siden af den uskyldige, thi da gælder Arvel.s § 4 og ikke dens § 3. Tvivlsomt er Forholdet efter Straffel.s § 304. Vore For-

¹⁹ Se U. f. R. 1914. 413.

²⁰ Jfr. B. G. B. § 2333, 1. Stk. og § 2339, 1. Stk.

²¹ Jfr. herom norsk Arvel.s § 72 og svensk Ärvdabalk Kap. 6 § 2.

²² Jfr. svensk Ärvdabalk Kapp. 9 § 7 og 14 § 2, se Winroth. 141 ff., se ogsaa B. G. B. § 2339, 2. og 3. Stk., jfr. endvidere § 2333, 3—5. Stk. Det vil her undertiden virke uretfærdigt, at en legal Arv opretholdes, hvor et Testaments Forudsætninger vilde anses for bristede. Dog mærkes, at hvor den fornærmede havde haft Lejlighed til at eksheredere vedkommende, og Tvangsarv ikke forelaa, dér kan man i hans Undladen ikke sjældent indfortolke Viljen til, at Arveadkomsten dog skal bestaa.

²³ Jfr. Nordling. 75 og Winroth. 131 ff.

fattere mener, at selvom den skyldige lever, bør der forholdes somom han var død, og at hans Arvinger derfor bør arve i hans Sted, f. Eks. hans Børn arve deres Bedsteforældre²⁴, ligesom hvor Fornærmeren var død før dem. Straffel.s § 304 tier derom; 5—2—55 sagde, at naar nogen forbrød sin Hovedlod, forbrød hans Arvinger, naar han var død, dog ikke derved Arven gennem ham; og Fr. 4. Oktbr. 1833 § 22, Kilden til Straffel.s § 304, siger omvendt lige saa klart: „men den Skyldiges Børn træde i dens Sted“²⁵. Der kan intet sikkert sluttes deraf, at Straffel.s § 304 ikke har optaget den sidste Regel; maaske har man villet holde Spørgsmaalet aabent. Naar Fornærmeren er død, synes det urimeligt at udelukke hans Børn fra Arv, selvom der nok kunde have været Grund til at berøve dem Tvangsarveret efter Bedsteforældrene²⁶. Saalænge han derimod lever synes det ikke blot mindre naturligt at give Børnebørnene Tvangsarv, men overhovedet var det maaske det rimeligste her at tage al legal Arv fra dem, overladende det til Bedsteforældrene ved Testamente at give dem nogen Arv.

Vor Praksis har ikke taget Stilling til Spørgsmaalene, der maa løses efter en Afvejelse af reale Grunde²⁷. Antager man, at Børnene — endog medens Fornærmeren lever — træder i dennes Sted, har en nøjere Afgrænsning af 5—2—74 overfor Straffel.s § 304 Interesse, f. Eks. om Straffel.s § 188, der omfattes af § 304, tillige rammes af 5—2—74. Ogsaa saadanne Spørgsmaals Løsning er tvivlsom og ikke besvarede i Praksis, men da de er lidet praktiske, skal de ikke forfølges videre.

²⁴ Jfr. Ørsted IV. 530—531, Ussing. 302—303 og Deuntzer. 156; jfr. ogsaa norsk Arvel.s § 71 („forholdes, som om han var død, forinden Arven faldt“) og B. G. B. § 2344, der har samme Regel.

²⁵ Fr. 1833 § 22: „... imod en af sine Forældre, have forbrudt sin Arveret efter begge, men den Skyldiges Børn træde i dens Sted; dog staar det til Forældrene, eller een af disse for sit Vedkommende, ved en bestemt og beviislig Villies Erklæring, at giengive den Paagiældende sin forbrudte Arv“.

²⁶ Konsekvent kan man næppe gennemføre den Sætning, at en Arving skal kunne rammes af de Indsigelser, som — om de blev Arvinger — kunde fremsættes imod alle og enhver af de Personer, igennem hvem han er beslægtet med Arveladeren.

²⁷ Ikke efter nogen Deduktion fra en Repræsentationsret, jfr. Udtrykket i Arvel.s § 1 „træder i Stedet for deres afdøde Fader eller Moder og tager den Lod, som vilde have tilfaldet denne, om den havde været i Live“. Jfr. herom ovenfor. 16—17.

B. Opgivelse af Arveret²⁸.

En Arving siges at frafalde sin Arveret, naar han ved Kontrakt herom bringer den til at bortfalde; han disponerer over den, naar han, i større eller mindre Omfang, søger at sætte en anden Person i sit Sted, være sig alene som berettiget til Arvens Overskud eller²⁹ tillige som Debitor for Arveladerens Gæld. Forsaavidt en saadan Opgivelse eller Disposition angaar allerede falden Arv, skal den først omtales nedenfor i 23, her tænkes kun paa „ventendes Arv“.

Efter vor Ret er enhver Disposition herover ugyldig, idet Arvel.s § 14³⁰ forbyder at sælge, pantsætte eller bortgive den Arv, som man har at vente . . . („dispositive Arvepagter“)³¹, og kun anerkender visse Opgivelser („renunciative Arvepagter“)³²: Dog er det Børn og andre Arvinger tilladt „enten mod eller uden Vederlag at meddele Arveladeren Afkald paa deres Arveret.“^{33, 34}.

Grunden til Reglen om dispositive Arvepagters Ugyldighed (jfr. allerede D. L. 5—2—81³⁵) er fremhævet i Arvelovens Mo-

²⁸ Jfr. Ørsted V. 376—380, Bornemann. 264—274, Platou. 397 ff., Nordling. 296—297 og Endemann. 271—278 (B. G. B. § 312 og §§ 2346—2352), S. Z. G. B. §§ 495—497.

²⁹ Jfr. Bornemann. 264.

³⁰ Denne Regel indbefatter ogsaa Dispositionens Ugyldighed overfor den Afdødes Kreditorer; denne Ugyldighed vilde iøvrigt følge allerede deraf, at en Arving nok uden positiv Lovhjemmel kunde sælge sin Ret til Aktiverne, men ikke føre sin Pligt til at betale Arveladerens Gæld over paa andre.

³¹ Dog udelukker § 14 ikke, at Retsforholdet til en ventende Arv paa-virktes af Dispositioner med et andet og almindeligere Øjemed, f. Eks. en Ægtepagt (Bentzon, Familieret. 158 og 173) eller en Interessentskabskontrakt omfattende Interessenternes nuværende og kommende Formue (Torp, Selskabsret. 4—5).

³² Jfr. ovenfor. 60—61 med Note 25.

³³ Saaledes ogsaa norsk Arvel. § 73 og B. G. B. §§ 312 og 2346. I fransk og italiensk Ret (code civil 791 og 1130, codice civile 954 og 1118) er ogsaa en renunciativ Arvepagt ugyldig, jfr. Platou. 398 og 399, Endemann . 247 og 271 ff.

³⁴ Jfr. herved sønderjysk Lov 28. Juni 1920 § 66 jfr. § 64.

³⁵ Om Forarbejderne til D. L. 5—2—81, jfr. Secher og Støchel, I. 180 og om vor Ret før D. L. Matzen, Retshistorie. 150, hvorefter Arvepagten er kendt gyldig i 1572, men senere maaske er anfægtet, dog: „Det vil derfor ses, at vi ikke i disse Domme have nogen klar Hjemmel for den Sætning, at en iøvrigt i alle Henseender gyldig Overdragelse er ugyldig alene af den Grund, at dens Gjenstand er forventet Arv“.

tiver³⁶: „Foruden at det kan være odiøst for Arveladeren, at der transigeres om den Arv, der skal falde ved hans Død, saa vil i Almindelighed Forøvelse fra den ene Side og Optrækkeri fra den anden Side være forbundet med en Handel om det, der i enhver Henseende er saa uvist som en tilkommende Arv...“. Pantsætning er forbudt, fordi „den overdragne eller pantsatte Gjenstands Usikkerhed medfører, at i Almindelighed Ingen derpaa indlader sig uden Udsigt til at vinde ved den ringe Valuta, han giver den Paagældende...“. Bortgivelse³⁷ er forbudt, fordi Forbudet mod Salg eller Pantsætning ellers let vilde kunne omgaas. (Naar Arven allerede er faldet, gælder Forbudet ikke mere, dog er det muligvis analogisk anvendeligt ved udskudt Arvefald, og hvor der disponeres over Arv hvormed der hensid- des i uskiftet Bo³⁸.)

Hvad angaar den renunciative Arvepagt vil den, naar den sker imod Vederlag og overfor Arveladeren, oftest være begrundet i de samme Betragtninger, som bærer Reglerne i Arvels §§ 10—13 om Afkortning i Arv³⁹. Da nu praktiske Grunde tilsiger, at Vederlagets passende Størrelse ikke ret vel lader sig bestemme i det enkelte Tilfælde, og saaledes af retstekniske Grunde et delvist Afkald uden Vederlag bør være retsgyldigt, er det en Lettelse for Retsudøvelsen og vistnok forsvarligt, at et fuldstændigt Afkald uden Vederlag overfor Arveladeren er erklæret for gyldigt. Derimod bør renunciative Arvepagter overfor andre erklæres for ugyldige, da væsentlig de samme Grunde, der taler mod dispositive Arvepagter med Tredjemand, rammer et Afkald indgaaet overfor en saadan⁴⁰. Og da Arvepagter med Arveladeren, hvorved en Arvepart stilles til hans Disposition, ikke behøver Gyldighed af de nævnte Hensyn til Afkort-

³⁶ Koll.tid. 1845. 566—567, jfr. Bornemann. 265 og om tidligere Ret I. E. Larsen, Privatretlige Foredrag. III. 170, og Ørsted, IV. 414—416.

³⁷ Der næppe kunde omfattes af 5—2—81, jfr. Ørsted, IV. 414.

³⁸ Jfr. herom nedenfor i §§ 23 og 28 ved D. L. 5—2—80 og Læren om Hensidten i uskiftet Bo med Børnearv.

³⁹ Jfr. Koll.tid. 1845. 561—566 og nedenfor i § 26 om §§ 10—13, se ogsaa Endemann. 271—272 og Platou. 400. Arveafgiftslov 27. Maj 1908 § 4e taler om „Arveforskud“ i Betydning af en Sum, ydet Arvingen imod, at denne giver Arveafkald for det tilsvarende Beløb.

⁴⁰ Tidligere ansaa man et Afkald overfor hvemsomhelst for gyldigt, da 5—2—81 ikke nævner Gave, og Retsgyldigheden betvivledes derfor kun, hvor der ydedes Vederlag, jfr. Ørsted, V. 376—377 og Bornemann. 266 og 274.

ningen i Arv, bør ogsaa disse vistnok være ugyldige. Ganske vist er Betænelighederne mindre, hvor der disponeres med Arveladeren eller med hans Samtykke, men kun fordi det overfor ham odiøse fjærnes, medens de øvrige Modgrunde ogsaa her staar ved Magt.

En Løsning efter disse Betragtninger maa ogsaa anses for at være den sproglig naturlige Fortolkning af § 14, der først forbyder de fleste dispositive Arvepagter og dernæst tillader kun visse renunciative, nemlig alene dem med Arveladeren⁴¹. Thi Ordet „dog“, der indleder Bestemmelsen herom, synes at vise, at Lovgiveren i og for sig indbefatter renunciative Arvepagter under „Salg“ eller „Gave“, uagtet dette er en usædvanlig Sprogbrug⁴². Lægges saaledes Akcenten paa en Modsætningslutning fra Reglen om visse renunciative Arvepagters Gyldighed, maa selv den renunciative Arvepagt, som med Arveladerens Samtykke indgaas med en anden, være ugyldig for denne. Hvis der ogsaa er indrømmet Arveladeren en Ret til at paaberaabe sig den, kan Aftalen for saavidt være gyldig; men netop fordi Løftet til den anden Person er ugyldigt, kan denne ikke modsætte sig, at den, der gav Afkaldet, og Arveladeren senere enes om, at Renunciationen atter skal falde bort⁴³.

Medens vor § 14 saaledes i Almindelighed erklærer saavel renunciative som dispositive⁴⁴ Arvepagter mellem Medarvinger for ugyldige, kunde der vel være Grund til at anerkende Aftaler, hvorved Arvegenstande fordeles, forsaavidt der ikke heri ligger nogen Afhændelse eller Bortgivelse af den eventuelle Arvekvota⁴⁵; thi Grundene til Forbudet passer ikke her. Men der haves dog ingen sikker Hjemmel for en saadan dispositiv Arvepagts Gyldighed, uagtet den hverken kan kaldes et Salg eller en Gave af Arv. Vor Praksis har vel paa intet Punkt modsagt det ovenfor

⁴¹ Jfr. B. G. B. § 2346, se Endemann. 273—275.

⁴² Jfr. hertil Bornemann. 274.

⁴³ Jfr. om saadanne Forhold U. f. R. 1884. 913. Uagtet en dispositiv Arvepagt med en Tredjemand, selv med Arveladerens Samtykke, er ugyldig, kan dog et lignende praktisk Resultat — hvor andres Tvangsarveret ikke er til Hinder — opnaas derved, at Arvingen renoncerer og Arveladeren uigenkaldelig testerer Tredjemanden et Vederlag for hvad denne har udbetalt Renuncianten. Ved Dom i U. f. R. 1890. 706 blev vel et saadant Forhold til-sidesat, men her var ogsaa Testationsretten overskredet.

⁴⁴ Disse er gyldige efter B. G. B. § 312, 2. Stk.

⁴⁵ Jfr. herfor Platou. 404. Se om et analogt Tilfælde U. f. R. 1887. 1192.

fremstillede⁴⁶, men er dog ikke kommet nærmere ind paa de fremdragne Tvivlsmaal.

I Arvels § 14 siges det udtrykkelig, at „Afkaldet, naar ingen Indskrænkning i saa Henseende er gjort, skal være lige saa forbindende⁴⁷ for Udstederens Børn, som for ham selv“; ogsaa dette gælder hvad enten Renuncianten er Arveladerens Descendent eller ikke⁴⁸. Selvom han dør før Arveladeren, kan altsaa Børn, der derved bliver Tvangsarvinger, ikke kræve Afkaldet tilsidesat; det hjælper ikke, at de godtgør at der intet Vederlag er givet, eller at dette er mindre end deres Lod og de tilbyder at finde sig i Afkortning (efter § 13) med Hensyn til Vederlaget⁴⁹.

For Afkaldet gælder ingen Form⁵⁰. De renoncerende maa efter § 14 være „mægtige og myndige til at raade over deres Formue“. Heraf følger, at vedkommende maa være fuldmyndig eller have Kurators Samtykke⁵¹; ligeledes kan Værgen, om fornødent med Pupillautoriteternes Samtykke, renoncere mod passende Vederlag⁵². Disse Betingelser maa nu vistnok, til Trods for de almindelige Udtryk i Arvels § 21 („ikke uden den andens Samtykke“), gælde ogsaa gifte Koner der paa egen Haand giver Afkald paa Arv efter Manden, jfr. L. 7. April 1899

⁴⁶ Jfr. U. f. R. 1878. 345 og 1887. 396, der anvender § 14.

⁴⁷ Jfr. herved U. f. R. 1873. 605 (stadf. 1874. 513).

⁴⁸ Saaledes ogsaa norsk Arvels § 73, B. G. B. § 2349 og S. Z. G. B. § 495.

⁴⁹ En til det sidste begrænset Regel var oprindelig foreslaaet indsat i Arveloven (jfr. U. f. R. 1916 B. 28 og 34), men blev opgivet af den retstekniske Grund, at det, da det passende Vederlag for hele Arveretten som oftest var vanskelig at bestemme, vilde være til for stort Besvær, navnlig for Familiearrangementer med Landejendomme, om § 14's klarere Regel ikke havde. Jfr. Kolltid. 1845. 563—566 og Bornemann. 268—271; men herimod Platou. 400—401 med Note 7, der mener, at Reglen kan „give Arvingen Adgang til at spekulere paa sine Børns Bekostning“.

⁵⁰ Om Stempel jfr. Stpl.s § 60 (Afkald uden Vederlag 1 Kr., ellers 3 Kl.s Takst efter Vederlaget, samme Regel ved Beviser for Arvefors kud, selvom Beviset er rentebærende). Se Hindenburg. 132.

⁵¹ Jfr. U. f. R. 1895. 56 (H. R. Tid. 1894. 591) og 1912. 130 (se Bentzon, Personret. 216 Note 40). Se ogsaa U. f. R. 1901. 243, der erklærer et Arveafkald givet i Italien af en der boende dansk Dame, som da var gift med en i Italien boende Italiener, for ugyldigt (efter italiensk Ret), medens H. R. D. i U. f. R. 1902 B. 216 erklærede det for gyldigt efter dansk Ret.

⁵² Jfr. Bentzon, Personret. 199 Note 9, men herimod Borgen, om Afkortning i Arv, 1906. 23. Se ogsaa B. G. B. § 2347.

§ 10⁵³. Paa anden ventende Arv maa gift Kone vistnok paa egen Haand kunne give Afkald.

Ifølge Konkurslovens § 3 kan Boet tiltræde Arv, som under Konkursen maatte tilfalde Skyldneren⁵⁴. Heraf kan ikke sluttet modsætningsvis, at Fallenten paa egen Haand kan renoncere paa ventende Arv; thi Besvarelsen af dette Spørgsmaal kan Konkursloven have betragtet som liggende udenfor en Bestemmelse af det bestaaende Konkursbos Kompetence og som hørende under Arveretten⁵⁵. Maaske sigter Ordet „mægtige“ i § 14 alene til Habiliteten⁵⁶; men naturligere synes det dog at give Ordet en Særbetydning ved Siden af „myndige“, og desuden taler herfor den reale Betragtning, at Medarvinger altfor let vilde kunne formaa en Fallent til — imod Udsigt til Hjælp i Fremtiden — at renoncere paa en snart ventende Arv, alene til Skade for sine Kreditorer og til Gavn for Medarvingerne⁵⁷.

Afkaldet maa være sket overfor selve Arveladeren. For Arv efter en Moder kan derfor en Stedfader ikke gyldig modtage det⁵⁸. Dog antages det, at en Fader — i Analogi med Reglen i Arvels § 10 om Afkortning baade i Fædrene- og Mødrenearven for Forskud givne af ham alene — kan modtage Afkald i samme Omfang⁵⁹, ligesom den længstlevende Ægtefælle, der hensidder i uskiftet Bo eller besidder Boet i Henhold til gensidigt Testamente, kan modtage Afkald ogsaa paa Arven efter den førstafdøde⁶⁰ (der dog oftest opfattes som „falden“ Arv).

De Retshandler, som Arvels § 14 udelukker, erklærer Loven ikke blot for ugyldige, men for at være forbudte. De kan derfor ikke tages i Betragtning, selvom de ikke angribes af den

⁵³ Vedrørende ældre Ret antager Praxis, at Konen, trods hendes Umyndighed, selv og uden Værge kan give dette Afkald, jfr. J. U. 1866. 440, H. R. D. i U. f. R. 1886. 988 og 1893. 1150 (jfr. 1892. 970), 1918. 501, jfr. ovenfor. 130 Note 131.

⁵⁴ Om denne Regel jfr. nedenfor. 235.

⁵⁵ Jfr. herfor Motiverne til Konkursloven (. 37 og Sp. 1746 i Rigsdtid. 1871—2 Till. A.), se Deuntzer, Skifteret 1885. 130—131, se ogsaa Platou . 299 Note 6.

⁵⁶ Saaledes Deuntzer, Skifteret 1885. 131 og Munch-Petersen, Retspl. IV. . 35, men herimod Mot. 38 (Sp. 1747) og maaske U. f. R. 1875. 135 (stadf. 1080).

⁵⁷ Jfr. om de anderledes liggende Forhold ved Reglen i Lov 7. April 1899 § 5 i Slutningen Bentzon, Familieret. 158 og 173.

⁵⁸ Jfr. U. f. R. 1878. 345 og 1887. 396.

⁵⁹ Jfr. Borgen l. c. 23—25.

⁶⁰ Jfr. U. f. R. 1875. 135—136 og nedenfor. 238 og § 28, 3^o i Slutn.

forpligtede⁶¹. Hvis derimod denne, efter at Arven er faldet, ønsker at vedstaa Retshandelen, ligger der deri en Raaden over falden Arv, der er gyldig efter Reglerne herom⁶².

Afkald efter § 14 kan meddeles af enhver Arving: Børn, andre Descendenter og Arvinger „udenfor Descendentlinjen“⁶³. De sidste Udtryk omfatter ogsaa testamentariske Arvinger⁶⁴. Overfor saadanne, ligesom overfor alle andre Udarvinger, gælder vel ikke det Motiv at komme udenom Tvangsarveretten; men ligesom det undertiden er umuligt at ordne Forholdet ved et Testamente, fordi Testator er blevet inhabil hertil eller er udelukket derfra ved Arvepagt, saaledes kan han maaske ønske den lempeligere Form, der ligger i et Afkald, fremfor en Eksheredation⁶⁵.

En Arvings Afkald kan angaa hele Arveparten⁶⁶, eller en Del af denne⁶⁷, og maaske ogsaa kun en eller flere af de til Arven knyttede Beføjelser. Det sidste er dog upraktisk. Paa den anden Side kunde det tænkes, at man opgav Arvelodden men forbeholdt sig f. Eks. at stemme paa Skifte. Dette er dog ogsaa uden synderlig Interesse for Arvingen og kan endog paa-drage Tab ved Ansvar overfor Kreditorerne. Det maa derfor normalt antages, at naar Arvelodden opgives, bortfalder al Arveret.

Et Afkald kan knyttes til Betingelser, f. Eks. den at Arveladeren indsætter en vis Tredjemand til Arving, eller at Arven kommer visse bestemte Arvinger eller Grupper af Arvinger til Gode⁶⁸. Ved en saadan Betingelse — selvom den endog fordrer at en Tredjemand indsættes til Arving eller faar en anden pekuniær Fordel — kommer man ikke ind paa de forbudte (dis-

⁶¹ Jfr. ovenfor. 90—92 om Arvelovens § 24.

⁶² Jfr. Bornemann. 272, J. U. 5. 851, U. f. R. 1890. 706 og nedenfor i § 23.

⁶³ Jfr. ogsaa Arvels § 21 om Afkald fra den ene Ægtefælle overfor den anden.

⁶⁴ Jfr. Bornemann. 271—272 og Koll.tid. 1845. 565—566, se ogsaa Borgen l. c. 54—55.

⁶⁵ Om Genophævelse af et Afkald, der er gyldigt efter almindelige Regler, jfr. Borgen l. c. 53. Jfr. hertil Platou. 399.

⁶⁶ Jfr. Platou. 399, Bornemann. 264—265 og Endemann. 274—275.

⁶⁷ Se nedenfor i §§ 26 og 31 om de saakaldte Arveforskudskontrakter.

⁶⁸ Jfr. Bornemann. 273—274 og Endemann. 272 og 276—277 om B. G. B. §§ 2349 og 2350, jfr. U. f. R. 1885. 522, 1893. 1096 og (om falden Arv) 1878. 1036, 1902 A. 172.

positive) Arvepagters Omraade⁶⁹. Betingelsen kan godt være stiltiende⁷⁰, f. Eks. at en Søns Afkald kun skal gælde naar Arven tilfalder de øvrige Livsarvinger, men ikke saafremt alle disse dør før Arveladeren.

Virkningen af et fuldstændigt Afkald er, at Renuncianten og de Børn, for hvem hans Afkald virker, ved Arvefaldet betragtes som ikke tilværende⁷¹, saa at altsaa Arven deles uden Hensyn til ham eller dem. Hvis en Tvangsarving giver Afkald (overfor Arveladeren), bevirkes derved, at de andre Tvangsarvingers Lod bliver saa meget større, men ikke at Renunciantens Lod kan gives til andre; thi for at dette sidste skulde være gyldigt, maatte en dispositiv Arvepagt være gyldig, nemlig en Overdragelse af vedkommende Tvangsarvinges Lod, i dette Tilfælde saaledes at den var stillet til Disposition for Arveladeren. Kun hvis der blot findes en eneste Tvangsarving, og denne renoncerer, opnaar Arveladeren udvidet (fri) Testationsret.

III. ANDET AFSNIT.

ARVEFALDET (§§ 23—30).

§ 23. Arvefaldets Begreb og almindelige Betingelser.

Arven siges at falde¹, jfr. f. Eks. D. L. 1—24—39, i det Øjeblik da Arveladeren dør, jfr. Fr. 11. September 1839 § 2: „da Arven ved Arveladerens Død faldt“. Betydningen heraf er i første Linje den, at nu er der en eller flere Personer (Arvinger eller Legatarer) som vinder (aktuel) Ret over den afdødes Formuerettigheder, og Personer (Arvinger) som under visse Betingelser bliver personlig ansvarlige for hans Forpligtelser: nu arves den afdødes formueretlige Efterladenskaber.

⁶⁹ Jfr. Art. i U. f. R. 1890. 256.

⁷⁰ Jfr. U. f. R. 1893. 1096.

⁷¹ Jfr. norsk Arvels § 71 og B. G. B. § 2346.

¹ Jfr. Bornemann. 275, Matzen. 130—134, Platou. 16 og 297 og Endemann. 336, se B. G. B. § 1942: „Die Erbschaft geht auf den berufenen Erben unbeschadet des Rechtes über, sie auszuschlagen (Anfall der Erbschaft)“.

Arvefaldet maa godtgøres ved at man beviser dels Arveladerens Død, dels at Arvingen har almindelig Arveadkomst² overfor denne Arvelader og har overlevet ham³ eller ialtfald var til som Foster ved hans Død eller dog, ifølge Testamente, skal tage Arv uagtet han først senere kommer til Eksistens⁴.

1. Naar disse Betingelser er opfyldte er Arven med det samme erhvervet⁵, medens det endnu, jfr. nedenfor i § 24, kan være et aabent Spørgsmaal, hvorledes Arvingens Ansvar for Arveladerens Gæld bliver. Der kræves altsaa ikke, som efter Romerretten i visse Tilfælde⁶, nogen positiv Modtagelseserklæring (aditio hereditatis); men Arven er Arvingens og føres videre over paa hans Arvinger, selv om han dør uden at have tilkendegivet nogen Tilegnelsesvilje, eller endog uden at kunne⁷ dette fordi han har været uvidende om sin Arveadgang eller var et spædt Barn eller sindssyg⁸.

Ifølge Universalsuccessionsprincippet⁹ indtræder Arvingen umiddelbart i alle de Rettigheder (og Forpligtelser) som kan være „Arverettens Genstand“¹⁰. At dette er vor Rets Regel, er ikke blot fast antaget i Praxis, men fremgaar ogsaa af saadanne Bestemmelser som 5—2—31, 5—2—53 og Fr. 11. September 1839 §§ 1 og 2¹¹. Det er en Selvfølge, at Reglen gælder ikke blot for Intestatarv, men ogsaa for Arv eller Legat efter Testamente hvor andet ikke fremgaar af dettes særlige Indhold¹².

² Om Beviset for Afstamningen jfr. Bentzon, Personret § 3, sammes Familieret § 34 og Hindenburg. 117; om Arvelegitimationsvidner jfr. Retsll.s §§ 193 og 353.

³ U. f. R. 1914. 652. Jfr. B. G. B. §§ 1923 og 2108.

⁴ Jfr. herom nærmere ovenfor. 11—15 og i Bentzon, Personret §§ 3—5, særlig om Fr. 11. Septbr. 1839 og D. L. 5—2—31 og 53. Se ogsaa nedenfor i § 30, Platou. 302—04 og Bornemann. 277.

⁵ Jfr. Endemann. 336: „Erbfall und Anfall treffen... zusammen“, jfr. ovenfor. 232 Note 1. Se ogsaa Platou. 294, „le mort saisit le vif“, jfr. Hambro. 150—51.

⁶ Jfr. herom Lassen, Romersk Privatret. 354 og 363—364 jfr. Forelæsninger. 581—582 og 593—595, Deuntzer. 163 Note 1, Bornemann. 275—276, se ogsaa Endemann. 336—343 og B. G. B. § 1942, Platou. 297 ff., Hagerup. 38—39.

⁷ Jfr. Torp, Hovedpunkter. 44.

⁸ Jfr. Platou. 300—301.

⁹ Jfr. ovenfor. 1—2.

¹⁰ Jfr. ovenfor i § 3.

¹¹ Jfr. hertil norsk Arvel.s § 76, se Platou. 299.

¹² Jfr. f. Eks. U. f. R. 1875. 132 om et Tilfælde, hvor en Arving skulde

2. Men Arven kan paa den anden Side ikke paatvinges nogen. Det har altid været antaget, jfr. ogsaa 5—14—30, at Arvingen selv maa afgøre, om Arven skal indgaa i hans Formue; der er kun en naturlig Formodning for, at man normalt¹³ intet har imod en Formueerhvervelse. En Arving maa derfor være berettiget til at afslaa Arven¹⁴ og derved at stilles som om der aldrig havde tilkommet ham nogen Ret¹⁵. Den renoncerendes Lod kan ikke antages at tilfalde Staten (jfr. 5—2—11) som en „herreløs Genstand“; men den maa tilhøre den eller dem, der vilde være arveberettiget til den, hvis Renuncianten var død før Arveladeren¹⁶. Man kan saaledes ikke antage, at hans Descendenter skulde udelukkes til Gunst for hans (øvrige) Medarvinger¹⁷, med mindre der i det foreliggende er Holdepunkter for, at han har villet udelukke Descendenterne¹⁸. Det er endog tvivlsomt, om han har Magt hertil; men dette maa dog vistnok anerkendes efter Analogien af Arvelovens § 14. Han kunde jo ogsaa altid ved en Disposition over selve den faldne Arv overføre den til andre end sin Descendent.

Da Afslag af Arv er en Udøvelse af vedkommendes Ret til at bestemme sin Formues Tilstand, maa de almindelige formue-

vælge mellem to faste Ejendomme og altsaa maatte gøre det første positive Skridt.

¹³ Praktisk har den Undtagelse været, at Institutioner afslog at overtage et Legat, de ikke ønskede at bestyre. Nævnes kunde ogsaa, at man ikke ønsker at arve en personlig Uven eller en umoralsk fortjent Formue, eller endelig ikke vil akceptere den Betingelse, hvorunder en Arv er givet (det Paalæg, der er knyttet til den), jfr. herom ovenfor. 144—53 og 164—65.

¹⁴ Saaledes norsk Arvel.s § 75, jfr. § 71 og B. G. B. §§ 1942—1959; kun Statskassen kan efter tysk Ret ikke afslaa legal Arv (B. G. B. § 1942), se Endemann. 336, 338—339 og 348—352.

¹⁵ Arvingen erhverver straks Arven under den resolute Betingelse at han ikke afslaa den; efter romersk Ret erhvervede heredes extranei vel ogsaa Arven fra Dødsfaldet at regne, men under den suspensive Betingelse at den blev modtaget.

¹⁶ Jfr. norsk Arvel.s §§ 71 og 75 („bør dermed forholdes, som om han var død, forinden Arven faldt“). B. G. B. § 1953 har samme Regel. jfr. Endemann. 352.

¹⁷ Jfr. dog herfor Bornemann. 421—22 og Ipsen i U. f. R. 1868. 815—816, der mener, at hans Descendenter udelukkes, fordi hans Slægtskab vedblivende bestaar og hindrer Descendenternes Arveret, der først vilde indtræde hvis han virkelig var død før Arveladeren.

¹⁸ Jfr. ovenfor. 17 og 169.

retlige Myndighedsregler gælde her¹⁹ og ikke Reglerne om den mindre Grad af Habilitet der kræves til at modtage eller ikke modtage en Gave²⁰. Hvor Arv tilfalder en gift Kone, saaledes at det arvede vilde indgaa i Formuefælliget, er det tvivlsomt, om Konen har Afslagsretten, om Manden kan udøve den alene, eller om hendes Samtykke maa have saalangt Reglen i L. 7. April 1899 § 11, 2. Pkt. rækker. Det sidste maa vistnok antages²¹. Fallenten kan som inkompetent ikke afslaa Arv, som tilfalder ham medens han er under Konkurs, selvom han da kan afslaa en Gave, der tilbydes ham personlig saaledes at en Modtagelse fra hans egen Side forudsættes af Giveren. Konkurslovens § 3 synes ogsaa ligefrem at sige²², at det er Boet der afgør, om en Arv der saaledes „tilfalder“ Fallenten skal tiltrædes. Forskellen overfor Gaver udtrykkes deri, at Arven ipso jure bliver ogsaa den passive Arvings Ejendom; der maa derfor kræves det positive Afslag, en Opløsning af Rettigheden, hvortil han da maa være „mægtig og myndig“ (jfr. Arvels § 14)²³.

Efter D. L. 5—14—30 var Afslagets Form lovbundet, forsaavidt Arvinger vilde „fragaa Arv og Gield“. Derimod var der ingen udtrykkelige Regler om Formen for en Fragaelse af Arverettigheden alene. Det synes derfor, nu da efter 1768 egentlig Fragaelse af baade Arv og Gæld er bleven ret upraktisk²⁴, naturligt at antage, at det blotte Afslag af Arv hverken kræver nogen Form eller nogen Frist²⁵.

Afslaget kan være belignet f. Eks. af, at ogsaa andre Arvinger afslaar Arven²⁶. Derimod er det tvivlsomt om et delvist Afslag bør være gyldigt²⁷, dels under Hensyn til Kreditorerne, der kun maatte have et Prokvota-Ansvar for Gælden at hævde

¹⁹ Jfr. ovenfor. 229—230. Efter B. G. B. § 1952 er Afslagsretten arvelig.

²⁰ Se Bentzon, Personret. §§ 12 og 13 jfr. § 6.

²¹ Jfr. herfor vistnok U. f. R. 1914. 795, se iøvrigt Bentzon, Familieret. 144—45 og B. G. B. § 1406, 1^o.

²² Saaledes U. f. R. 1885. 341.

²³ Se nærmere om Spørgsmaalet Deuntzer, Skifteret. 1885. 130—131 og Platou. 299 Note 6. Se ogsaa Endemann. 342 med Note 19, 344 og 349 og B. G. B. §§ 1945 og 1953. Jfr. S. Z. G. B. § 524.

²⁴ Jfr. herom nedenfor i § 24.

²⁵ Tysk Ret opstiller korte Frister, jfr. nærmere B. G. B. §§ 1944 ff. og Endemann. 349—352.

²⁶ Herimod B. G. B. § 1947.

²⁷ Jfr. ovenfor. 171—72 om Afslag af Arv efter „Tilvækstret“.

overfor Arvingerne, dels under Hensyn til de medhæftede Arvinger. Som Regel synes det dog at være gyldigt. Ved testamentarisk Arv kan et delvist Afslag være i Strid med Testators udtrykkelige Vilje eller med Forudsætningerne for hans Testation²⁸.

Arvingens fuldstændige Passivitet vil aldrig kunne betragtes som et Afslag, jfr. herfor allerede Reglen i Fr. 11. September 1839 §§ 1 og 2 og Fr. 2. April 1817 om Arvingens Ret til Aaringer efter Skiftet at melde sig og modtage sin Arv. Paa den anden Side kan Arvingernes blotte Passivitet kun undtagelsesvis²⁹ — nemlig efter Reglerne i Skiftelovens § 73 overfor Skifterettens Opfordring til at erklære, om de begærer offentligt Skifte — virke som en Overtagelse af Arven.

3. Hvis der foreligger en egentlig Overtagelse af Arven, som normalt enten vil være positivt udtrykt, eller vil ligge deri at Gældsansvaret overtages gennem paabegyndt Skifte med Gældsansvar, er et Afkald ikke mere muligt³⁰; da er Arven endelig indgaaet i hans Formue, og ingen anden kan for saavidt mere blive Arving her. Skulde han alligevel forsøge at opnaa de samme retlige Virkninger som gennem et Afslag, vil dette være udelukket forsaavidt angaar Kreditorerne, der vedblivende kan holde sig uforandret til Arvingen. Ligeledes vil Arveafgiften være at betale efter Arvingens Forhold til Arveladeren og ikke, som hvor gyldigt Afkald foreligger, efter de derpaa arvendes Forhold³¹. Derimod vil efter Sagens Natur de arvede Rettigheder kunne overdrages frit.

4. Om Overdragelse af falden Arv haves der imidlertid i D. L. 5—2—80 en positiv Regel³², der for Salg af falden Arv bl. a. foreskriver, at Boet først skal registreres og vurderes, og Salget slutes i Overværelse af Sælgerens Øvrighed og godt Folk, for „al Svig at forekomme“³³. Reglen kan dog kun være an-

²⁸ Ipsen, U. f. R. 1868. 822, mener, at de i Teksten nævnte Hensyn ikke kan udelukke det delvise Afslags Gyldighed. Efter B. G. B. § 1950 er det ugyldigt, jfr. Endemann. 150 og 346, hvor „die Einheit der Berufung“ betones. Jfr. S. Z. G. B. § 486, 3^o.

²⁹ Jfr. Deuntzer, Skifteret, 1885. 537—538 og 1897. 83 og 85.

³⁰ Jfr. B. G. B. § 1943 og Endemann. 343—348.

³¹ Jfr. Deuntzer, Skifteret, 1885. 612 og Amdrup, Arveafgiften. 105 ff.

³² Jfr. Matzen. 150, Bornemann. 272—273, Platou. 404—409, se norsk Arvels § 74, og Endemann. 361—370, se B. G. B. §§ 2371—2385.

³³ Man har ment, at 5—2—80 kun angik Køb af udenlandske Arvingers Arv; men herfor haves der intet Holdepunkt i Ordene. Jfr. herom Bornemann. 272—273, Ørsted. V. 186 og Deuntzer. 166—167.

vendelig dér, hvor Registreringen har nogen Mening, nemlig ved Salg af en hel Arv eller en Brøkdæl deraf, men ikke af enkelte arvede Ting³⁴. Maaske passer dens Grunde — det altfor usikre Aktiv som en uregistreret Arv er — heller ikke ved Gave af falden Arv, der desuden ikke nævnes i 5—2—80³⁵. Men i det hele synes det rimeligst at antage, at 5—2—80, hvis Anvendelse vilde give Anledning til mange Tvivl³⁶, hos os er bortfaldet ved Ikke-Brug, ved desvetudo³⁷.

Praktisk Betydning vilde Artiklen kunne faa, hvor det drejer sig om Salg af den Arvepart, hvormed der hensiddes i uskiftet Bo af en af vedkommendes Forældre³⁸; thi Umuligheden af en Registrering og Vurdering her, selv med vedkommendes Samtykke, overalt hvor Skifte ikke lige skal ske, vilde endog udelukke et saadant Salg³⁹. Salget vilde imidlertid være udelukket allerede efter Arvelovens § 14 (5—2—81), hvis dennes Regel ansaas for analogisk anvendelig overfor en saadan „falden Arv“⁴⁰. Men herom skal der først handles ved den øvrige Lære om Hensiddens i uskiftet Bo⁴¹. At afgøre Spørgsmaalet efter 5—2—80 alene synes noget urimeligt, da Hensiddens i uskiftet Bo var ukendt paa D. L.s Tid.

5. Efter det udviklede falder Arven altid ved Arveladerens Død. Denne Udtryksmaade er ogsaa vor Lovgivnings. Men i Domme og Testamenter finder man ofte Udtryk, hvorefter „Arvefaldet“ skal være udsat til senere⁴². Hvis der saaledes⁴³ er disponeret over en Kapital paa den Maade, at en Person nyder Renten deraf sin Livstid, medens Kapitalen derefter skal tilfalde en anden, og hvis det siges udtrykkelig eller maa antages, at denne anden, d. v. s. hans Arvinger, intet arver, hvis han er død før Rentenyderen, saa kan dette udtrykkes ved, at Arven for

³⁴ Jfr. O. R. D. i Arkiv f. Retsvid., 5. Bd. (1828). 353—354, og U. f. R. 1898. 172.

³⁵ Jfr. ogsaa norsk Arvel.s § 74, se Platou. 404, jfr. dog B. G. B. § 2385, 2. Stk.

³⁶ Jfr. Platou. 404 ff. og Ingstad i T. f. R. Vid. 1901. 60—61.

³⁷ Jfr. Bentzon, Retskilderne § 10, men herimod Boeg i U. f. R. 1911 B. 30.

³⁸ Saavel som ved det straks nedenfor omtalte „udskudte Arvefald“.

³⁹ Se Platou. 406 jfr. 403.

⁴⁰ Jfr. ovenfor. 227.

⁴¹ Jfr. nedenfor § 28, 3^o i Slutn., se U. f. R. 1910. 343.

⁴² Jfr. Bentzon, Personret. 14 Note 3.

⁴³ Se ovenfor. 147 med Note 43.

hans Vedkommende først falder da og ikke allerede ved Arveladerens Død, saaledes som hvis Kapitalen straks gaar ind i hans Formue og arves af hans Arvinger, hvis han dør før Rente-nyderen⁴⁴. Et lignende Forhold foreligger ved gensidige Testamenter⁴⁵. Her taler man om et dobbelt Arvefald, nemlig saavel ved den første Ægtefælles som ved den sidstes Død, naar f. Eks. den førstes „Slægtninge“, der skal arve dens Lod, er de Slægtninge den da havde. Men hvis ogsaa for den førstafdødes Slægtnings Vedkommende Arveforholdene ved den sidstlevendes Død skal lægges til Grund, siges hele Arven at falde paa dette Tidspunkt, uagtet den sidstlevende selvfølgelig arvede sin Del af Arven ved den førstes Død, og uagtet man i Almindelighed anser førstafdødes Slægt for dennes Arvinger og beregner Arveafgiften for den førstes Slægtninge efter Slægtskabet til den første, og ikke efter Slægtskabet til den sidste som var de dennes direkte testamentariske Arvinger, jfr. ovenfor. 186—87.

Paa tilsvarende Maade beregnes Arveafgiften ved Succession i Len og Stamhuse efter Slægtskabet til sidste Besidder⁴⁶; Arven falder altsaa for saavidt nu og efter ham, uagtet Successionen strengt taget ikke er Arv og man ved kortere Rækker af fideikommissarisk Substitution stadig regner den oprindelige Testator for Arveladeren⁴⁷.

Det ses heraf, at man egentlig bruger et fiktionsmæssigt Udtryk naar man taler om et senere Arvefald, at man derved udtrykker en vis Analogi fra en eller flere af Reglerne om det virkelige Arvefalds Virkning, men at man ingenlunde tør slutte saaledes, at alle disse Virkninger da skal indtræde. Paa den anden Side har denne Udsættelse af Arvens faktiske Erhvervelse en saa stor real Betydning, at visse af Arvefaldets normale Retsvirkninger kan anses suspenderede, uagtet positiv Hjemmel hertil savnes. I Lighed med, at Arveafgiftens Betaling udsættes, hvor der hensiddes i uskiftet Bo, regnes Fristen for, naar Arvingen skal melde sig efter Fr. 11. September 1839 § 2, fra det senere Tidspunkt (jfr. nedenfor i § 30), Arvingen faar intet Gældsansvar, og han kan maaske ikke disponere over sin Arvelod uagtet den allerede er „falden“. I saadanne Tilfælde kan det derfor være

⁴⁴ U. f. R. 1907. 295, 1910. 343, 1913. 463, 1915. 702.

⁴⁵ Jfr. ovenfor. 184—187.

⁴⁶ Jfr. ovenfor. 37—38.

⁴⁷ Jfr. ovenfor. 148 ved Note 49 og 50.

et naturligt kort Udtryk i et Testamente at tale om, at Arvefaldet skal indtræde til et vist senere Tidspunkt.

§ 24. Arvingernes Gældsansvar.

a) Gældsovertagelsen. Fuldt Ansvar eller beneficium inventarii? Naar Arveladeren er død skal Boet gøres op, jfr. ovenfor i § 1¹. Det drejer sig dels om Fyldestgørelse af Arveladerens Kreditorer, dels om en Fordeling mellem Arvingerne af Boets Ejendele, om en Opløsning af det Sameje, som indtræder hvor flere Arvinger er til Stede, og som behøver en Opgørelse forsaavidt ikke et Testamente har afgjort Fordelingen. De mere processuelle Spørgsmaal, som opstaar navnlig hvor Skiftedommeren — ved det offentlige Skifte — forestaar Opgøret, men som ogsaa kan komme frem under det private Skifte, omhandles i Skifteretten². I Arveretten skal derimod de materielle Retsregler, som bestemmer Skifteopgøret, fremdrages, særlig i §§ 24—25 Forholdet til Kreditorerne, i §§ 26—28 Arvingernes og Ægtefællens Retsstilling og i § 29 Legatarforholdet.

Reglerne om Arvingernes Forhold til Gælden³ er undergaaet en Udvikling fra D. L. og indtil den nugældende Ordning, jfr. særlig Skiftelov 30. November 1874 Kap. 3, 4 og 7. Efter D. L. 5—14—30 maatte den arveberettigede vælge imellem at fragaa baade Arven og Gælden, og at overtage Gældsansvaret hvis han vilde have Arven. Derfor var den Gang Afslag af Arv (jfr. ovenfor. 235) praktisk overalt, hvor man frygtede Gældsansvaret. Som berørt ovenfor ophørte den, der fragik Arv og Gæld, i enhver Henseende at være Arving. Arv- og Gælds-Fragaaelse maatte ske ved en positiv Akt, og Afslagets Form var lovbundet, idet efter 5—14—30 de, der vilde fragaa Arv og Gæld, skulde gøre det til det første Thing, som holdtes 14 Dage efter Arveladerens Død og Boets Forsegling. Senere blev Fristen

¹ Jfr. Björling. 341 ff., Sindballe. 165 ff.

² Jfr. Deuntzers Skifteret, 1885 og 1897, og Munch-Petersen, Retspl. IV . 147 ff.; se ogsaa Munch-Petersen, den nye Retspleje, 1908. 111—112 om, at Retsplejeloven gennem §§ 654—665 kun gør ganske enkelte Ændringer i hidtidig Ret. Se ogsaa om Systemet, Hagerup. 1—2.

³ Jfr. nærmere om det følgende Deuntzer, Skifteret. 1885. 524—534 og 1897. 80—82, og Munch-Petersen, Retspl. IV. 147 ff., særlig 156—174. Se ogsaa Platou. 305—07, særlig Note 5, Hagerup. 52—58, Hambro. 142—148 og Endemann. 371 ff. Om sv. Ret se Björling. 343—48.

i 5—14—30 forlænget først til 6 Maaneder og derpaa til Aar og Dag efter Proklamas Udstedelse, jfr. Fr. 4. Marts 1690 og 19. Aug. 1735. Arven kunde kun afslaas paa den lovbestemte Maade, jfr. 5—2—8.

Et vigtigt Skridt i Udviklingen skete ved Fr. 8. Apr. 1768⁴, der indførte „beneficium inventarii“⁵, saaledes at de Arvinger, der ikke paa egen Haand befattede sig med Dødsboet men overlod dets Behandling til Skifteretten, skulde være aldeles fri for Kreditorernes Tiltale, naar Boet ikke gav noget Overskud, og hvis der blev udlagt dem noget ved Skiftets Slutning, og der siden opvaagnede nogen Fordring paa Boet, ikke skulde være pligtige at betale mere, end hvad de havde faaet udlagt, og det uden at svare Rente eller Indtægt for den Tid, de havde besiddet det. Ved Fr. 1768 blev Reglerne i de ældre Love om Arv og Gælds Fragaalelse overflødige. Det var nu ikke længere nødvendigt at foretage noget positivt Skridt for at fri sig for Ansaret for den afdødes Gæld, men Passivitet var tilstrækkelig hertil; thi naar Arvingerne ikke foretog noget, overtog Skifteretten Boet til Behandling, og beneficium inventarii tilkom da Arvingerne, uden at nogen særlig Paastand derom behøvede at fremsættes. Der krævedes nu et positivt Skridt fra Arvingernes Side for, at det ubetingede Gældsansvar kunde komme til at paahvile dem, nemlig enten at de overtog Boet til privat Behandling, eller at de under den offentlige Behandling udtrykkelig erklærede at ville tilsvare Gælden.

Skiftel. 30. Novbr. 1874 har i Grundtrækkene bevaret denne Tilstand. Arvingerne bliver fuldt ansvarlige for Gælden, naar de overtager Boet til privat Skifte, og naar de under det offentlige Skifte erklærer at ville vedgaa Gælden; men ellers er de fri for ethvert Gældsansvar udover, hvad Boets Midler er i Stand

⁴ Denne Lov er foranlediget ved en Forestilling af Stampe, der findes i Erkl. 5. 365. Dens Grund, der fremgaar af Præmisserne, var at Fristen til Arv og Gælds Fragaalelse ikke var tilstrækkelig til at skaffe Arvingerne sikker Kundskab om Boets Tilstand, og at det derfor var betænkeligt især for Værgerne for umyndige Arvinger at vedgaa, da dette kunde paaføre et ubestemmeligt Gældsansvar, medens man paa den anden Side ved at fragaa tabte Udsigten til at erholde Boets Overskud efter at Gælden var betalt. Jfr. om Fr. 1768 Platou 308 ff. og 370 ff., Hagerup. 47 og 52—54 og Hambro. 144—151.

⁵ D. v. s.: den Retsfordel, der er knyttet til, at en tilforladelig Fortegnelse over Boets Aktiver kan optages og overholdes ved Skiftet.

til at dække⁶. Da Arvingernes Vedgaaelse af Gælden har Indflydelse paa Boets Behandlingsmaade, skal Skifteretten ved den offentlige Behandlings Begyndelse spørge dem om de vil vedgaa Gælden, og Svaret maa være bekræftende fra dem alle for at Boet kan behandles som Vedgaaelsesbo, Skiftel. §§ 16—18 (men dog som en Undtagelse § 73)⁷. Derimod maa Arvingernes Vedgaaelse af Gælden have Betydning som Grundlag for Ansvar overfor Kreditorerne uden Hensyn til, paa hvilket Tidspunkt den sker. Den kan forpligte hver enkelt Arving der vedgaar, uden at det er nødvendigt at ogsaa alle de andre Arvinger vedgaar; dog maa hertil kræves særlige Omstændigheder, thi i Almindelighed maa hver enkelt Arvings Vedgaaelse af Gælden anses betinget af, at ogsaa alle de øvrige Arvinger vedgaar den.

Som det udviklede viser, kan det ubetingede Ansvar for Arveladerens Gæld paahvile Arvingerne, hvad enten der skiftes offentligt eller privat. (Om Forholdet, hvor der er efterladt en Ægtefælle, se nedenfor. 277—81). Derimod har offentlig Skiftebehandling den Virkning, at Besiddelsen af og Raadigheden over Boet gaar over til Skifteretten, omend der tilkommer Arvingerne en vis Ret til at tage Bestemmelse om Boets Behandling, der er af større Betydning, naar de har vedgaaet Gælden, end naar den ikke er vedgaaet. Naar der skiftes privat, tilkommer derimod Besiddelsen og Raadigheden alle Arvinger i Forening. Se herom nærmere i det følgende.

b) Gældsansvarets nærmere Beskaffenhed („Universalsuccession“?). Den nugældende Ordning, der hviler paa et noget usikkert Lovgrundlag, kan ikke opfattes rigtigt uden paa historisk Baggrund. Man plejer her at fremhæve, at vor Ret⁸ i Løbet af det 18. Aarhundrede gennem Retsbrug og Paa-virkning fra Romerretten akcepterede denne Rets Universalsuccessionssystem (jfr. ovenfor. 1—2), hvorefter Arvingerne i enhver Retning og saaledes ogsaa overfor Kreditorerne indtræder i Arveladerens formueretlige Personlighed, bl. a. altsaa bliver Debitorer

⁶ Skifteloven bruger flere Steder, f. Eks. i §§ 16 og 19, Udtrykket at „Arv og Gæld vedgaas“ eller „ikke vedgaas“, uagtet der egentlig aldrig er Tale om at vedgaa eller fragaa Arven, men kun om at vedgaa eller fragaa Gælden; §§ 16 og 18 taler derimod korrekt om at „overtage Ansvar for den afdødes Gæld eller ikke“.

⁷ Jfr. U. f. R. 1908 B. 193—194.

⁸ Jfr. f. Eks. Hagerup. 43—44, Platou. 310 ff., Hambro. 144 ff. og Deuntzer i U. f. R. 1875. 305 ff.

ganske paa de Betingelser, hvorunder han var Debitor da han døde. Det vilde imidlertid være metodisk urigtigt uden videre at deducere alle Retsløsninger ud fra en saadan almindelig Rets-sætning eller Doktrin. Det er ingenlunde givet, at de ældre positive Lovbud, der ikke stemmer med Princippet, alle er bort-faldne⁹; det forholder sig endvidere saaledes, at selv den yngste Lovgivning (jfr. 248—49 om Skiftelovens § 52, 2. Stk.) paa vigtige Punkter afviger fra hin Læres Konsekvenser; og det er endelig muligt, at man ogsaa ud fra mere subsidiære Retskilder¹⁰ kan forme visse Regler, der staar som Undtagelser fra Princippet (se nedenfor. 250—53 om „jus separationis“).

Overfor Romerrettens¹¹ Princip stod det gamle germanske, hvorefter Fyldestgørelsen for Gælden skulde foregaa gennem de arvede Midler¹². Men i dansk Ret var tillige et ubetinget An-svar for Arvingerne udtalt allerede i J. L., nemlig hvis de „tog ved Arven“¹³. Denne Dobbeltthed fastholder D. L.: Arvingerne hæfter personlig, hvis de „med Arven sig befatter“, jfr. 5—2—83¹⁴, og endog solidarisk, hvis en Kreditor, med forfalden eller uforfalden Gæld, begærer Betaling i Boet og dette deles af Ar-vingerne uden at han betales¹⁵. Men paa den anden Side be-tragtes Gælden som en paa Boets Aktiver hvilende Byrde, der skal betales „før end nogen arve kand“ (jfr. 5—2—14 og 15)¹⁶; og al Gæld maa derfor siges at forfalde ved Dødsfaldet¹⁷. Om-vendt er det ikke Kreditorerne tilladt at holde sig til de enkelte Arvinger, førend Boet er delt. Arvingerne kan maaske endog „dele Udgælden imellem sig“, d. v. s. dele Gældsposterne i det Forhold, hvori de tager Arv¹⁸; imod dette taler dog 5—2—18

⁹ Jfr. nedenfor i § 27 i Begyndelsen. 278—279.

¹⁰ Jfr. Bentzon, Retskilderne, særlig i § 13.

¹¹ Jfr. Lassen, Romersk Privatret, 1904, Lærebog. 353, Forelæsninger . 581, Platou. 8—10, Hagerup. 43—44 og 50, Matzen. 136—144.

¹² Jfr. Sindballe. 165—66.

¹³ Jfr. nærmere Deuntzer. 172—174 og Hambro. 142.

¹⁴ Se Matzen. 138, Platou. 8, Hagerup. 44 og Hambro. 141—142.

¹⁵ Delingen synes da nærmest opfattet som et Retsbrud, jfr. Deuntzer, Arveret. 174 og i U. f. R. 1875. 306 ff., Hagerup. 43 og Platou. 317.

¹⁶ Jfr. herom (tvivlende) Hagerup. 50—51 med Note 27—29.

¹⁷ Se Hambro. 142.

¹⁸ Jfr. herom Matzen. 138, Deuntzer. 174, Bornemann. 295 og Platou . 314—315; se ogsaa Rigsdagstid. 1872—1873. Tillæg A (i det følgende citeret som Mot., tillige med særligt Sidetal), Sp. 1437 (Mot. 48).

og 5—2—14 („betro“). Kreditorerne maa tage mod Udlæg i Løsøre eller Jordegods efter Vurdering.

Ligesom dette sidste er ændret ved den senere Retsudvikling, saaledes at Kreditor nu altid kan kræve Udlæg i det som hans Fordring lyder paa, er de omtalte Regler i D. L. forandrede eller ophævede gennem Retsbrugen, og hele Forholdet nu i visse Hovedtræk ordnet ved Skifteloven:

Naar der holdes offentlig Skifte og Arvingerne ikke vedgaar Gælden, behandles Boet efter Reglerne i Skiftel.s Kap. 3 eller Konkursl. § 145¹⁹. Inden Behandlingen sluttes skal samtlige Kreditorer fyldestgøres, forsaavidt Boet strækker til; og da der ifølge Skiftel.s § 20 skal udstedes præklusivt Proklama til Kreditorerne, vil der ikke let blive Spørgsmaal om, at Arvingerne efter Boets Slutning skal udlevere noget af det til dem udlagte for at dække opvaagnende Gæld. Imidlertid kan det dog tænkes, at der er begaaet en Fejl ved Proklamas Udstedelse, eller at et eller andet Krav ikke rammes af Præklusionen²⁰; og naar Boet behandles efter Konkursl.s § 145, kan det indtræffe at der intet præklusivt Proklama er udstedt, eller at det udstedte har tabt sin Virkning som endnu ikke udløbet da Boet gik over til Behandling efter Konkursl. Skulde saaledes Kreditorer staa frem med gyldige Krav efter Behandlingens Slutning, har de naturligvis Ret til at faa, hvad der er udlagt til Arvingerne. Støtter Kreditor sit Kravs Eksistens paa, at der under Bobehandlingen er begaaet nogen Fejl, maa han ifølge Skiftebehandlingens judicielle Karakter være henvist til at søge den omstødt ved Appel²¹, hvorefter Boet maa reassumeres, og Arvingerne af Boet tilholdes at tilbagebetale til dette hvad de har modtaget, dog ifølge Grundsatningen i Fr. 1768 uden Renter for deres Besiddelsestid. Hvis Kreditor derimod ikke paaberaaber sig nogen Fejl i Behandlingen, kan han direkte holde sig til Arvingerne ligesom efter Fr. 1768, hvis Regel det ikke har været Meningen at forandre ved Skifteloven²². Skiftel. § 18 antyder ogsaa dette ved Udtrykket, at

¹⁹ Munch-Petersen, Retspl. IV. 156—157.

²⁰ Lassen, I. 875 ff. og Platou. 309. Alle obligatoriske Krav prækluderes, men ikke tinglige.

²¹ Se Retsplejel.s §§ 656, 659—61 og 663.

²² I Forslaget til Skiftelovens § 17 (Lovens § 18) var der ligefrem henvist til Fr. 1768, men efter Landstingsudvalgets Forslag indsattes den nuværende Affattelse, dog kun for „at undgaa Henvisning til et Lovbud, som

ethvert „Gældsansvar“ udover hvad Boets Midler kan dække undgaas; thi det fremhævede Ord betegner et Ansvar for Arvingerne overfor Kreditorerne, ikke en blot Pligt til at tilbagelevere det udlagte til Boet. Kreditor kan holde sig til Arvingerne pro rata eller in solidum efter de almindelige Regler, hvorom nedenfor; og har en Arving maattet udbetale mere end sin forholdsmæssige Andel, har han efter Sagens Natur Regres til Medarvingerne ligesom efter Fr. 1768.

I det følgende tænkes der paa Gældsvedgaaelsesboer (Skftl.s Kap. 4), delvis ogsaa paa privat Skifte (Skiftl.s Kap. 7)²³. Overensstemmende med Universalsuccessionsprincippet er igennem Praksis den Ændring af D. L.s Regler indført, at Arvingerne, naar de bærer det fulde Ansvar for den afdødes Gæld²⁴, er pligtige at yde til Kreditorerne ganske ligesom Arveladeren vilde have været forpligtet hvis han endnu levede, altsaa ikke blot det samme Beløb men ogsaa til samme Tid og paa de samme Betingelser, idet hermed opnaas at en ofte overflødig og skadelig Opgørelse af Boet kan undgaas. De har derfor ikke blot Henstand udover Dødsfaldet og til Skiftets Slutning, hvis Gælden ikke forinden efter sit eget Indhold er forfalden; men de har ogsaa Henstand ud herover²⁵, saalænge Arveladeren havde Henstand. Dette er nu slaaet fast og ordnet nærmere ved Skiftelovens § 52, der gaar ud fra, at Boet kan deles mellem Arvingerne, selvom der er uforfalden Gæld som ikke bliver betalt forinden.

Dog bestemmer § 52, at der skal stilles saadanne Kreditorer Sikkerhed for, at de vil blive fyldestgjorte til Forfaldstid. Reglen i § 52 angaar vel direkte kun det Tilfælde, at et Bo skiftes offentligt som Vedgaaelsesbo; men der kan naturligvis ikke være Tale om, at Fordringen skulde forfalde tidligere, fordi der skiftes privat. Derimod kan man spørge, om der ogsaa, naar privat Skifte holdes, tilkommer Kreditorer, der melder sig før Bodelingen, den i § 52 nævnte Ret til at fordrø Sikkerhedsstillelse for deres uforfaldne Krav. Herfor kan anføres, at efter Skiftel.s § 81 gælder for Arvingers Retsforhold til Kreditorer i Tilfælde af privat Skifte de af Skiftelovens Bestemmelser, som efter deres Beskaffenhed

for Lægfolk er ukendt, og i Stedet for sætte en Angivelse af Lovreglens Indhold“, Rigsdagstid. 1872—73, B. Sp. 886.

²³ Munch-Petersen, Retspl. IV. 167—69 og 178—80.

²⁴ Jfr. Deuntzer, Skifteret, 1885. 675—686 og 1897. 100—102.

²⁵ Jfr. herimod Bornemann. 292, men imod ham Deuntzer. 176.

er anvendelige, og dette maa gælde om § 52. Da offentligt Skifte af et Vedgaaelsesbo ikke tilsigter at tjene som Retsmiddel for Kreditorerne, hvilket allerede fremgaar deraf at det ikke er nødvendigt at indkalde dem, jfr. Skiftel. § 52, kunde det synes uforklarligt, at et saadant Skifte skulde give dem en materielt bedre Retsstilling, end de vilde have under privat Skifte²⁶. Imidlertid er denne Slutnings Rigtighed dog noget tvivlsom. Det kan nemlig tænkes, at Lovgiveren har anset Reglen i § 52 om, at der skal stilles Kreditorerne Sikkerhed inden Bodelingen, som heldig for Arvingerne selv, idet de paa denne Maade uden at gaa glip af Henstanden saavidt muligt klarer Gælden ud fra deres øvrige Formue og løser deres indbyrdes Forhold, og at den nævnte Regel derfor kun er foreskrevet i Tilfælde af offentligt Skifte efter Skiftel.s Kap. 4, der som oftest foranlediges ved, at der er umyndige eller fraværende Arvinger for hvis Tarv det offentlige særlig interesserer sig²⁷. Imidlertid synes det dog rettest at anvende ogsaa den nævnte Regel i § 52 paa privat Skifte, jfr. Skiftel.s § 81²⁸.

Naar der kun er en eneste Arving²⁹, og denne har overtaget Boet til privat Behandling, bliver der ikke Tale om Bodeling, og Behandlingens Slutning unddrager sig i Reglen fra udenforstaaendes Iagttagelse. Der kan derfor i alt Fald i dette Tilfælde vanskelig blive Spørgsmaal om den omtalte Sikkerhedsstillelse. Om denne kan kræves, naar Boet behandles efter Skiftel.s Kap. 4 men der kun er en eneste Arving, er tvivlsomt; thi foruden at Bestemmelsens nys omtalte formentlige Grund her ikke passer, kan det fremhæves, at § 52 blot kræver, at Boet ikke deles mellem Arvingerne før Kreditor har faaet Sikkerhed. Om en saadan Bodeling bliver der imidlertid ikke Tale, naar der kun er een Arving, og at Skifteloven ikke ved Boets Deling forstaar det samme som Skiftets Slutning, viser dens § 53 (jfr. Ordene „efter Boets Deling og Skiftets Slutning“).

Der haves ingen Hjemmel til, naar Arvingerne er ansvarlige

²⁶ Jfr. 249 Note 41.

²⁷ Denne Tankegang ligger ifølge Skiftelovens Mot. 48 (Sp. 1438) i Virkeligheden til Grund, uagtet Bestemmelsen i § 52 gælder, selvom alle Arvingerne er myndige og tilstede.

²⁸ Saaledes U. f. R. 1913. 744.

²⁹ En saadan benævnes ofte „Universalarving“, et Udtryk som jo ikke maa forveksles med „Universalsuccessor“, jfr. Ussing, Arveret. 26.

for Gælden, at tvinge Kreditorer til at modtage Betaling før Forfaldstid, hverken naar der skiftes privat eller naar Boet behandles efter Skiftel.s Kap. 4³⁰.

Om det Forhold, hvori den enkelte Arving³¹ hæfter for Arveladerens Gæld, findes Reglerne i Skiftel.s § 53 jfr. § 81³². Hovedreglen er, at Arvingerne kun hæfter „i det Forhold, hvori de er berettigede til at tage Arv“³³, og denne Udtryksmaade, der er forskellig fra den som 5—2—83 anvendte, er netop valgt for at tilkendegive³⁴, at hver Arvings Gældsansvar er bestemt ved hans Arveberettigelse i det Øjeblik, Gælden vedgaas, og følgelig ikke kan forandres ved senere Renunciation eller Arvingernes indbyrdes Aftaler³⁵. Enhver Arving svarer til sin Andel af enhver enkelt Gældspost, og noget subsidiært solidarisk Ansvar for det Tilfælde at en Medarving ikke er i Stand til at betale sin Andel, er ikke fastsat i Loven og kan derfor ikke anses for hjemlet.

Til den nævnte Hovedregel er dog føjet flere Undtagelsesbestemmelser, der paalægger Arvingerne at tilsvare Gælden en for alle og alle for en, Undtagelser som er saa omfattende, at den praktiske Hovedregel bliver det solidariske Ansvar:

1. Naar Arveladeren i den indgaaede Overenskomst har forpligtet sine Arvinger en for alle og alle for en, hvilket sker meget hyppigt i Praksis, navnlig i Panteobligationer.

2. Naar den afdøde har været regnskabspligtig for

³⁰ Deuntzer, Skifteret, 1885. 681—682. Se Munch-Petersen, Reitspl. IV. . 169 om at i Almindelighed er Kkl.s Kap. 1, 3 og 5 anvendelige efter Henvisningerne i Sktl.s §§ 44 og 56, men ikke §§ 13 og 14 eller Konkursordenen.

³¹ Om hvorvidt Legataren nogensinde hæfter for Gælden, jfr. nedenfor i § 29, jfr. ogsaa ovenfor. 182.

³² Lignende Regler fandtes i D. L. 5—2—83, jfr. Mot. 48 (Sp. 1437), hvis Kilde er Koldingske Reces 1558, Art. 53 (jfr. Matzen, Retshistorie. 137—144 og Platou. 313 ff.) „da betale hver, som hand tog udi Arffve, om hand tager ved Arf“. Efter svensk Ret hæfter ikke-fragaende Arvinger altid in solidum, jfr. Deuntzer, den nordiske Arveret. 134.

³³ Jfr. U. f. R. 1905 A. 69. At Arvingerne indbyrdes fordeler Gældsansvaret, være sig i det legale eller et andet Forhold, har efter vor Rets almindelige Regler om Gældsovertagelse og uegentlige Tredjemandsretshandler normalt ingen Indflydelse paa Kreditorernes Retsstilling, jfr. Lassen I. 680 ff., se derimod om modstaaende norsk Retspraksis og Teori Platou. 242 ff., 314 og 408—10 og Stang, norsk Formueret 1921. 302 ff. og 1ste Udg. (1911). 278 ff.

³⁴ Skiftelovens Mot. 48 (Sp. 1437).

³⁵ Jfr. dog ovenfor. 132 Note 138.

Kongens Penge, Børnepenge, fattiges Penge eller Kirkepenge, og Arvingerne har delt Boet uden først at aflægge et saadant Regnskab. I 5—2—83 hedder det, at de hæfter in solidum, hvis de skifter „før end saadan Gæld er aflagt“, og Meningen i Skiftel. § 53 er vistnok den samme, uagtet der kun tales om Regnskabets Aflæggelse.

3. Naar Gælden har været anmeldt og krævet betalt i Boet forinden dets Deling. (Det solidariske Ansvar indtræder her (§ 53) „efter Boets Deling og Skiftets Slutning“³⁶.) Det er ikke nok, at Gælden har været afkrævet en enkelt Arving; men den maa i Tilfælde af offentligt Skifte være anmeldt for Skifteretten, og naar der skiftes privat for alle de Arvinger, som man vil skal hæfte. Endvidere er det ikke tilstrækkeligt, at Gælden er anmeldt, men den maa ogsaa være krævet betalt; og omend et saadant Krav maaske kan siges i Almindelighed stiltiende at ligge i Anmeldelse af forfalden Gæld³⁷, kan det samme ikke paastaas naar Gælden er uforfalden. Man³⁸ har iøvrigt antaget, at naar Arvingerne har udstedt Indkaldelse til Kreditorerne, har de derved forpligtet sig til at udsætte Boets Deling indtil Indkaldelsesfristens Udløb, og at det følgerig maa være tilstrækkeligt, at Kreditor kræver Betaling inden dette Tidspunkt, selv om Bodelingen da allerede er sket. Efter Chr. V.s Lov kunde dette ganske vist ikke erkendes for rigtigt, da Indkaldelsesfristen ifølge 5—14—29 var ubestemmelig lang, nemlig for udenrigske Kreditorer 6 Uger efter at de var indkomne i Riget³⁹; og selv efter at de nyere faste Indkaldelsesfrister var indførte, var det før Skiftel. 1874 næppe muligt at paavise nogen Støtte derfor, idet der hverken i Indkaldelsens sædvanlige Indhold eller i dens Hensigt kunde findes en Tilkendegivelse fra Arvingerne om, at de vilde lade Boet henstaa saa længe. Derimod kunde man maaske nu henvise til Skiftels. § 52, som foreskriver, at naar Indkaldelse af Kreditorerne er sket, maa Boet ikke deles førend Fristen er udløbet. I de under offentlig Behandling efter Kap. 4

³⁶ Ved privat Skifte vilde det vistnok være det naturligste at lade solidarisk Ansvar indtræde allerede, naar Delingen var begyndt, men hertil haves der næppe Hjemmel, jfr. Skiftels. § 81.

³⁷ J. U. 1865. 490. (H. R. Tid. 1865. 658).

³⁸ Jfr. Bang i Jur. Tidsskrift 23 B. 355; se derimod Platou. 319—20, der polemiserer mod Opfattelser svarende til Bangs, henvissende til at Tekstens Lære bør følges, fordi Proklamas Udstedelse ikke er paabudt.

³⁹ Bornemann. 290, Ørsted, 6. 636.

staaende Dødsboer vil Spørgsmaalet derfor ikke let kunne opstaa. Tænker man sig imidlertid, at Boet af en Fejltagelse blev delt, og Behandlingen sluttet inden Indkaldelsesfristens Udløb, vilde Behandlingen vel kunne omstødes ved Appel; men §§ 52 og 53 indeholder dog ingen sikker Hjemmel for, at Kreditor, i alt Fald uden at appellere, kunde erhverve solidarisk Tiltale ved at begære Betaling efter Delingen. At Reglen i § 53 gælder ogsaa privat Skifte, fremgaar af Sktl.s § 81, der endog direkte henviser bl. a. til den tilsvarende Bestemmelse i 5—2—83.

Om man i nærværende Henseende kan sætte det, at Boets Beholdning er opbrugt til Gældens Betaling, i Klasse med Boets Deling, er omtvisteligt⁴⁰. For den bekræftende Besvarelse taler dog, dels at man ellers aabner en uforholdsmæssig stor Adgang for Kreditor til at erhverve solidarisk Tiltale, idet Boets Deling under de angivne Omstændigheder overhovedet aldrig vil finde Sted, dels at den nærmeste Grund til, at Lovgiveren tilstaar den Kreditor, der begærer Betaling inden Bodelingen, Ret til at holde sig til Arvingerne in solidum, synes at være den, at den der melder sig inden Boets Midler er adsplittede, kan vente Betaling af Bomassen og bør stilles særlig gunstigt, hvis han ikke faar den, ligesom det synes rimeligt ikke at stille de Arvinger, der anvender Bomidlerne til Gældens Betaling, ugunstigere end dem, der deler Boet uden at bekymre sig om Gælden.

Det kunde synes nærliggende at anse Bestemmelsen i § 53 for alene anvendelig paa forfaldne Krav, men ikke paa uforfaldne; thi da de sidstnævnte ikke endnu kan kræves betalte, synes det at maatte være uden retlig Betydning, at Kreditor dog begærer Betaling. At Arvingerne skal bære solidarisk Ansvar, kunde, naar Kravet er forfaldent, forklares derved, at de har handlet retsstridigt ved ikke straks at betale, medens det kunde synes vanskeligere at forstaa, at et saadant Ansvar skal paa-hvile Arvingerne, naar deres Undladelse af at betale ikke indeholder nogen Retsstridighed. Imidlertid fører den positive Lovgivning og praktiske Betragtninger vistnok til et andet Resultat. Skiftel.s § 53 synes netop at maatte sigte til uforfalden Gæld, naar den udtaler at Arvingerne hæfter solidarisk for den Gæld der har været anmeldt og krævet betalt inden Bodelingen. Her-ved kan nemlig ikke være hentydet til den anmeldte forfaldne Gæld; thi denne skal ifølge § 52 betales inden Delingen, med-

⁴⁰ J. U. 1866. 206.

mindre Kreditor samtykker i at Delingen sker uden Hensyn til ham, i hvilket Tilfælde han maa siges at have frafaldet sin Begæring om Betaling i Boet. At antage, at der sigtes til de sjældne Tilfælde, hvor Skifteretten af en Fejltagelse eller lign. har undladt at paase den anmeldte forfaldne Gælds Betaling, er næppe naturligt, og man maa da for at skaffe Bestemmelsen noget Indhold⁴¹ gaa ud fra, at den sigter til uforfalden Gæld. Hertil kommer, som det væsentligste, at dette synes at være den praktisk heldigste Regel. Selvom ogsaa, jfr. Note 41, Meningen har været i det hele ikke at lade Behandlingen efter Skiftels Kap. 4 være noget Retsmiddel for Kreditorerne, kunde man dog meget vel fastholde en Inkonsekvens overfor Universal-successionsprincippet ved særlig at begunstige de Kreditorer, som har meldt deres, forfaldne eller uforfaldne, Krav inden Bodelingen. Thi det at Kreditorerne skal tage Arvingerne som deres personlige Debitorer, er dog en Begunstigelse af disse, en Fravigelse af de almindelige formueretlige Regler om „Delegations“ Ugyldighed⁴², hvoroverfor visse Modifikationer, en vis Tilnærmelse til Reglen i D. L. om at al Gæld forfalder ved Dødsfaldet, vel kunde være paa sin Plads. Kreditorer, hvis Krav ikke er forfaldne, erhverver (§ 52) ved at melde sig inden Bodelingen Ret til Sikkerhedsstillelse ved Boets Deling, og de faar (§ 53), hvis de begærer Betaling, solidarisk Tiltale mod Arvingerne⁴³.

⁴¹ I Henhold til Ytringerne i Mot. 45 (Sp. 1432) om, at Bestemmelsen i § 52 om Proklama og Betaling af Gælden m. v. før Boets Deling alene er foreskrevet i Arvingernes Interesse, kunde man spørge, om Arvingerne ikke ved deres Vedtagelse kan tilsidesætte den nævnte Regel. Men da § 52 har en præceptiv Form, hvori den antydede Motivering ikke har fundet mindste Udtryk, maa den almindelige Sætning gælde, at Arvingerne ikke ved deres Vedtagelse kan tilsidesætte andres Rettigheder.

⁴² Jfr. Lassen, I. 680 ff.

⁴³ L. Nr. 110 18. Apr. 1910 § 30 og L. Nr. 144 8. Juni 1912 § 43 giver om Indkomstskat til Københavns Kommune og om Formue- og Indkomstskat til Staten omtrent enslydende Regler om, at Arvingerne solidarisk hæfter for det dobbelte Beløb af, hvad afdøde paa Grund af urigtig Angivelse af Indkomst eller Formue har betalt for lidt i Skat. L. 1912 begrænser det dog til de Arvinger, der har „modtaget Arv eller Arveforskud“. Disse sidste Ord fortolkes. 47 i Finansministeriets „Vejledning“ til L. 1912 saaledes: „men rækker dog ikke udover, hvad de har modtaget efter afdøde som Arv eller Arveforskud (L.s § 43, 1. Stk. 1. Pktum)“.

Den Dom⁴⁴, som Kreditor, medens Boet staar udelt, erhverver over en enkelt Arving, vil kunne eksekveres i den dømtes Formue, altsaa i hvad han ejer udenfor Boet, og i den Andel der tilkommer ham ved den fremtidige Opgørelse af Boet, jfr. 1—24—30; men den kan ikke eksekveres i Boets Ejendele, da dette vilde stride mod Medarvingernes Ret. Kreditor har imidlertid ifølge Skiftels § 55 ogsaa Adgang til at søge alle Arvingerne i Forening og derefter gøre Eksekution i Boets Midler. Endelig kan han, naar Boet er under offentlig Behandling, melde sin Fordring i Boet og med Modpartens Samtykke æske Skifterettens Kendelse for den⁴⁵; dog kan de to sidstnævnte Fremgangsmaader næppe benyttes samtidigt. Er Boets Behandling sluttet, kan Kreditor holde sig til de enkelte Arvinger og efter de almindelige Regler kumulere Søgmaal mod flere af dem⁴⁶.

Det udviklede har vist, at vor Ret paa de fleste Punkter har akcepteret det romerske Universalsuccessionsprincip, men at den dog ved Reglerne om det vidtstrakte solidariske Ansvar efter Skiftels § 53 og om Sikkerhedsstillelsen for uforfalden Gæld efter § 52 har truffet visse fra Princippet afvigende Foranstaltninger, der beskytter Kreditorerne imod, at Arvingerne viser sig som slettere Betalere end Arveladeren. Paa eet Hovedpunkt, hvor Romerretten⁴⁷, af Hensyn til Arveladerens Kreditorer i disses Konkurrence med Arvingernes egne Kreditorer, selv gennembrød sit Princip⁴⁸, nemlig ved den saakaldte jus separationis, tier imidlertid vor Lovgivning, og lader saaledes det Spørgsmaal uden bestemt Besvarelse, om dog ikke ogsaa vor Ret kunde hjemle en lignende Beskyttelse⁴⁹.

⁴⁴ Se Hagerup. 46—47.

⁴⁵ Munch-Petersen, Retspl. IV. 167—68 (se Retspl.s § 656) og Platou . 322—24.

⁴⁶ Jfr. Skiftels Mot. 48—49 (Sp. 1438—39) og Skiftels §§ 84 og 85; jfr. hertil Retsplejels §§ 250, 654, 656 og 658, se Munch-Petersen, Retspl. II. . 104 ff., IV. 161 ff., jfr. ogsaa U. f. R. 1891. 933.

⁴⁷ Jfr. Endemann. 381—82 og 461—66.

⁴⁸ Hagerup fremhæver. 47, at Romerrettens af vor og norsk Ret akcepterede beneficium inventarii ogsaa er et Brud paa Universalsuccessionen, men her til Arvingernes Beskyttelse. Jfr. Platou. 7.

⁴⁹ Vor Skiftels § 13 opretholder Kassefr. 8. Juli 1840 §§ 52—53, hvorefter Skifteretten, naar en Kassebetjent er død, skal tage Boet i sin Varetagt, berigtige hans Mellemværende med det offentlige og først derefter udlevere Boet til Arvingerne, jfr. Deuntzer, Skifteret, 1885. 555 og 645. Denne

Jus separationis⁵⁰ giver en Arveladers Kreditorer Krav overfor Arvingerne paa, at Arvemidlerne holdes sondrede fra hver Arvings Formue og fortrinsvis tjener til Fyldestgørelse for Arveladerens Kreditorer. En saadan Ret har Betydning, hvor mindre solvente Arvinger ved at overtage Gældsansvaret udelukker beneficium inventarii og saaledes skaffer en mere solvent Arveladers Kreditorer en Konkurrence i Fyldestgørelsen, som formindsker deres Kravs Værdi. Som vor Ret iøvrigt er, har Arveladerens Kreditorer vel intet at befrygte, naar enten Arveladeren er fallit ved Dødsfaldet, idet Konkursen saa fortsættes, eller en af Arvingerne da er under Konkurs, idet efter Konkursl.s § 3 i saa Fald „Arveboet behandles af Skifteretten, saaledes at Gældsansvar undgaas“⁵¹. Men i andre Tilfælde kan de ikke, uden en jus separationis, hindre, at Gældsansvarsovertagelse sker; og de kan heller ikke fordre offentligt Skifte, jfr. Sktl.s § 4. Hvis f. Eks. en rig Forretningsmand med store Forpligtelser dør, og hans Arvinger er insolvente men ikke under Konkurs, kan det medføre stor konkret Uretfærdighed, at Arveboet ikke holdes særskilt til Arvekreditorernes forlods Fyldestgørelse⁵². At en Regel herom dog næppe har været stærkt savnet i Praksis, beror vistnok derpaa, at den afdødes Kreditorer har let Adgang til at fremkalde solidarisk Hæften efter Skiftel.s § 53, og at derfor den Arving som maatte være solvent har Interesse i, at Arvegælden betales førend andre muligvis insolvente Arvingers Særkreditorer faar Adgang til Arvemassen ved Udlodning⁵³.

Efter Reglerne i D. L. om, at al Gæld, ogsaa uforfalden, skulde betales før Udlodningen (5—2—14 og 5—4—16), var en jus separationis egentlig hjemlet⁵⁴. Men da man (i 18. og 19. Aarhundrede) akcepterede Romerrettens Universalsuccessionslære uden, som ved beneficium inventarii (Fr. 8. April 1768),

Bestemmelse, der jo giver en Art jus separationis, er dog saa særegen, og saa fordi der haves legal Panteret for det offentlige Krav i hele Betjentens Bo, jfr. Deuntzer l. c. 269, at man hverken kan slutte analogisk eller modsætningsvis derfra til de øvrige Tilfælde. Se Lassen I. 692 og Endemann. 461.

⁵⁰ Jfr. Platou. 304 ff.

⁵¹ Se nedenfor § 28 Nr. 5.

⁵² Jfr. Deuntzer, Skifteret. 1885. 558.

⁵³ Jfr. ovenfor. 250 øverst og Lassen. I. 692.

⁵⁴ Jfr. herimod, med Urette, Hagerup, 49—51 med Noterne 27—29, men for Teksten Platou. 330—32 med Note 37 og. 337.

at lovfæste Modifikationen, har man i vor Teori⁵⁵ og Praxis ment, at Modifikationen *jus separationis* ikke kunde være gældende Ret, skønt man da blev skyldig i en ensidig Forfølgelse af *Universalsuccessionens* reale Hensyntagen til Arvingerne⁵⁶. Deuntzer mener at *jus separationis* er udelukket, „efter at Konkurs og Skifte ere ordnede ved udførlige systematiske Love“, der ikke omtaler en saadan Rettighed⁵⁷. Desuden vilde „dens nærmere Gennemførelse fremkalde en stor Mængde tvivlsomme Spørgsmaal“; men disse formentes dog „Videnskab og Praxis“ at maatte klare, „naar først selve Grundsætningen (maatte) tagges som hjemlet“⁵⁸.

Det er nu ogsaa meget tvivlsomt, om der efter vore almindelige Retskilde-Principper⁵⁹ er tilstrækkelig Hjemmel for en saadan Retsdannelse „efter Forholdets Natur“. Ganske vist er D. L. ikke paa dette Omraade direkte ophævet ved Skifteloven, der særlig med Hensyn til Arvingernes Gældsovertagelse nærmest⁶⁰ forudsætter vor nedarvede Rets materielle Principper, og ikke tager disse op til nogen udtømmende Nyordning; jfr. hertil Deuntzer l. c. 555—556 om, hvor langt ned i Tiden man hos vore Forfattere finder Udtalelser om, at Kreditorerne kan hindre det private Skifte der indeslutter Arvingernes Gældsovertagelse. Men imod Reglen taler dog dette, at den ikke har været stærkt paakrævet i Praxis⁶¹, og paa den anden Side at Reglens Gennemførelse i høj Grad trænger til en Lovgivnings mere frit tilskaarne og detaljerede Ordning. Det burde saaledes afgøres⁶², hvorvidt en enkelt Arvekreditor efter frit Valg kan gøre Retten gældende mod en enkelt Arving, eller om hele den afdødes Bo skal udsondres til alle Arvekreditorerne. Det burde ogsaa slaas

⁵⁵ Saaledes Deuntzer, i U. f. R. 1870. 774 og i Skifteret, 1885. 193—194 og 555—562, samt Hagerup. 47—51.

⁵⁶ Jfr. Platou. 330 ff.

⁵⁷ Jfr. nærmere herom Deuntzer l. c. 556 og 559—562. Platou. 324—39 mener, at *jus separationis* er hjemlet i norsk Ret saavel efter Reglerne i Norske Lov som efter den rette Opfattelse af *Universalsuccessionsreglerne* og disses Reception gennem Retsbrugen; den modsatte Lære, der hyldes af Praxis (jfr. hertil Hagerup. 45—50), er alene „en falsk Teori“ (. 331 f. n.).

⁵⁸ Jfr. Deuntzer l. c. 559 og Hagerup. 49—51.

⁵⁹ Jfr. Bentzon, Retskilderne § 13, særlig. 165—166 og 172 ff.

⁶⁰ Jfr. nedenfor § 29 i Beg.

⁶¹ Jfr. Deuntzer l. c. 557—560.

⁶² Jfr. Platou. 332—34 og Hagerup. 49—50.

fast, at Betingelsen for Kravet maatte være, at Kreditor beviste at Arvingen var insolvent ved Dødsfaldet eller dog senere var blevet det⁶³. Man trængte ogsaa til visse Frister for Kravets Rejsning⁶⁴.

Under disse Omstændigheder tør en *jus separationis* næppe hævdes for vor Ret⁶⁵. En principiel og ubegrænset Indrømmelse, der maatte blive Følgen af dens Indførelse gennem Praksis som stemmende med Forholdets Natur, vilde vistnok udsætte os for stærkt for Tabet af Universalsuccessionens Hovedformaal: den lempelige Overgang af Formueforholdene paa Arvingerne. Men Tvivlen om Retsinstitutet *jus separationis* viser, at man i det hele kun med Varsomhed tør deducere derfra, at vor Ret skulde have reciperet Universalsuccessionsprincippet som en gældende Grundretsregel.

§ 25. Arvingernes indbyrdes Retsforhold.

(Bodelingen.)

Ved Arvefaldet indtræder der med Hensyn til Boets Formueværdier et Sameje¹ mellem Arvingerne, medmindre Arveladerens Testamente² gyldig har anordnet en individuel Fordeling af Boejendele til enkelte Arvinger (eller Legatarer). Dette Sameje kan være fastsat af Arveladeren i hans Testamente til at vedvare for en vis Tid eller uden Begrænsning, og en saadan Bestemmelse³ er gyldig, undtagen hvor der er Tvangsarv. Arvingerne kan ogsaa enes om at fortsætte Samejet; men i Almindelighed er det bestemt til snarest muligt at løses ved Skifte⁴.

Hvis Arvingerne er enige om, hvorledes Behandlingen skal

⁶³ Jfr. Hagerup. 49 og Platou. 334.

⁶⁴ Jfr. Platou. 334—36 og Lassen. I. 692.

⁶⁵ Se derimod Platou. 336—39.

¹ Jfr. til det følgende Munch-Petersen, Retspl. IV. 168—69 og 178—80, Hagerup. 38—42, Platou. 357 ff. og Endemann. 336 og 477 ff.

² Efter sv. Ret maa Testamentet paa særlig Maade gøres gældende, jfr. Björling. 335—40 (om at „bevaka“ test., om dets „delgivning“ og om „testamentskländer“). Om Boets Deling se Björling. 348 ff.

³ Jfr. Hagerup. 69—70. Efter B. G. B. § 2044 er den dog ikke gyldig længere end 30 Aar fra Arvefaldet at regne. Jfr. ogsaa ovenfor. 122 Note 85.

⁴ Jfr. Deuntzer, Skifteret, 1885, §§ 69 og 71. 521 ff. og 634 ff., og 1897 . 92—95, 102 og 109—112 og Hagerup. 67—75. Se om romersk og tysk Retsopfattelse Platou. 357—60.

ske, maa deres Vilje være afgørende, uden Hensyn til om den griber det hensigtsmæssigste, og selvom Boet er undergivet offentlig Behandling; dog erindres det, at naar Arvingerne ikke har vedgaaet Gælden, indtræder deres Raadighed over Boets Behandlingsmaade først, efterat Kreditorerne er fyldestgjorte eller behørig Fyldestgørelse er sikret dem, jfr. Skiftel.s § 19⁵. For- saavidt nogen Arving er umyndig eller fraværende, er det ikke ubetinget tilstrækkeligt, at Værgen er enig med Medarvingerne, idet Skifteretten ex officio skal paase, at det vedtagne stemmer med den umyndiges eller fraværendes Tarv, Skiftel.s §§ 24, 51 og 78⁶.

Er Arvingerne ikke enige om, hvorledes Skiftet skal ske, har Flertallets Mening ikke som saadan noget Fortrin for Mindretallets, og derfor vil det private Skifte, hvor der er Uenighed, let gaa over til offentligt Skifte, jfr. Skiftel.s § 8⁷. Enhver enkelt Arving kan fordre, at de rejste Spørgsmaal, forsaavidt positive Bestemmelser ikke haves, afgøres efter hvad der maa anses for den i Lovgivningen forudsatte eller sædvanlige og for alle Interessenter i Almindelighed bedste og sikreste Fremgangsmaade. Det maa saaledes antages, at Indkaldelse af Kreditorerne i de Tilfælde, hvor den ikke er nødvendig efter Loven, dog skal ske naar blot een Arving begærer det, jfr. Skiftel.s § 52, og at enhver Arving, naar Indkaldelse har fundet Sted, er berettiget til at fordre, at Bodelingen udsættes indtil Indkaldelsesfristen er udløbet. Ligeledes maa enhver Arving kunne forlange, at den anmeldte Gæld skal betales inden Bodelingen, saafremt den er forfalden. Samme Regel, eller dog at det fornødne afsættes til Fordringens senere Fyldestgørelse, maa vistnok antages at gælde, selvom Gælden ikke er forfalden; thi enhver Arving synes at maatte kunne kræve sit Forhold til Medarvingerne løst saa fuldstændig som muligt, og derfor at have Krav paa, at man saa vidt muligt undgaar senere solidarisk Ansvar og det dermed forbundne eventuelle Regreskrav mellem Arvingerne indbyrdes. Skal der finde noget Salg Sted af Boets Ejendele, kan enhver Arving i Almindelighed⁸ fordre, at det sker ved offentlig Auktion, jfr. Skiftel.s § 27⁹, der dog naturligvis ikke har en Tvangs-

⁵ Jfr. Munch-Petersen, Retspl. IV. 162 og 165.

⁶ Se Bentzon, Personret. 199 med Note 12.

⁷ Saaledes Hagerup. 69, jfr. ogsaa Platou. 361.

⁸ Schlegel. I. 242.

⁹ Se Retspl.s Kap. 60 (§ 682), jfr. Kapp. 49—52.

auktions Virkninger¹⁰, naar Arvingerne har vedgaaet Gælden, jfr. Auktionsl. 9. April 1891 § 46 og nu Retspl.s §§ 679—82. Med Hensyn til Boets Værdipapirer og udestaaende Fordringer maa der forholdes overensstemmende med Skiftel. § 28, jfr. §§ 56 og 81. Angaaende Arveudlægget erindres, at enhver Arving¹¹ ifølge Skiftel. § 47 kan kræve sin Lod udlagt i rede Penge, men er berettiget til at fordre Udlæg efter Vurdering i Boets Ejendele undtagen faste Ejendomme, hvorimod nogen Ret til at indløse Genstande udover Arveloddens Beløb ved at betale Boet eller Medarvingerne det overskydende ikke er hjemlet¹². Begærer flere Arvinger samme Ting udlagt, afgøres Sagen ved Lodtrækning. Om Repartitionsstemplet se nedenfor i § 31 i Slutn.

Fastsættelsen af, hvad der skal ske, naar Arvingerne er uenige, foregaar, naar Boet behandles offentlig, ved Skifteretten, der ubunden af de fremsatte Meninger, men dog saa vidt muligt under Hensyntagen til dem, fatter Beslutning efter sit Skøn over, hvad der bedst tjener samtliges og især de umyndiges og fraværendes Tarv, Skiftel. §§ 24, 26 og 51. Denne Regel sigter dog kun til Afgørelsen af Spørgsmaal, der beror paa et Hensigtsmæssighedshensyn, hvorimod Spørgsmaal om hvad der er den enkelte Arvings Ret, f. Eks. om hvorvidt han kan fordre Udlæg in natura, maa bedømmes efter hvad der er hjemlet i Lovene¹³. Naar Arvingerne skifter privat, maa deres Uenighed løses derved, at Tvistepunkterne gennem Søgmaal forelægges for de almindelige Domstole. Dog kan de, efter Sktl.s § 76, naar de er enige derom, ogsaa indbringe Spørgsmaalet for den Skifteret, som skulde have behandlet Boet i Tilfælde af offentligt Skifte. ~~Retsplejel. § 656~~ bestemmer herom nærmere, at Tvistigheder om Krav, der rejses i Boet, normalt skal henvises til Afgørelse ved sædvanlig Rettergang. Dog kan Parterne, hvor Bevisførelse ved Vidner, Syn eller Partsforklaring er overflødig, enes om at lade Skifteretten, ligesom ved en Voldgift, afgøre ~~Spørgsmaalet~~¹⁴. Arvingernes Uenighed kan iøvrigt foranledige en af dem til at standse det private Skifte ved at begære Boet taget under offentlig Behandling ifølge Skiftel. § 8.

¹⁰ Dette er forudsat i Mot. 49 (Sp. 1439) jfr. Deuntzer, Skifteret, 1885. 685.

¹¹ Jfr. Bentzon, Personret. 186 Note 15 og. 189 Note 36.

¹² Jfr. derimod nedenfor i § 27 om Ægtefællens Stilling.

¹³ Jfr. Torp, Selskabsret. 240—42 og Bentzon, Familieret. 145 nederst.

¹⁴ Jfr. Munch-Petersen, Retspl. IV. 179—80 og U. f. R. 1921. 867.

§ 26. Afkortning af Arveforskud¹.

Naar en Arvings Lod i Arven skal bestemmes paa Skiftet, opstaar ej sjældent det Spørgsmaal, om han ikke helt eller delvis skal anses for fyldestgjort gennem en Ydelse fra Arveladeren, som han har faaet allerede i dennes levende Live. Da Arvingens Lod saaledes formindskes, maa de andre Arvingers, muligvis ogsaa den efterladte Ægtefælles, Lod i Skiftet forøges derved. Saaledes kan Afkortningsproblemet henføres under Læren om den reale Arveberettigelse², men fremstilles dog naturligst her ved Bodelingen.

Om en Afkortning skal ske, beror efter vor Ret væsentlig paa, om Arveladeren har villet, at en tidligere Ydelse fra hans Side skal virke som et Forskud paa ventende Arv³. Herom er der givet positive Regler i Arvelovens §§ 10—13, der handler om Afkortning i Arv for Forstrækninger ydede af eller Bekostninger afholdte af en Arvelader til Gunst for en eller flere af hans Livsarvinger. Spørger man imidlertid, om der ikke ogsaa findes andre Retsgrunde, hvorefter en Ydelse fra Arveladeren i levende Live kan faa Virkning til en Formindskelse af den Arvepart, en Arving ellers vilde have faaet, maa tre Retsgrunde fremhæves, som kan medføre et saadant Resultat udenfor eller indenfor de ved Arvelovens §§ 10—13 trukne Rammer for „det egentlige Kollationsinstitut“. Disse Retsgrunde og deres særegne Virkninger bør i det følgende berøres:

Arveladeren kan igennem et almindeligt Testamente have lagt en Afkortningsvilje for Dagen, overfor Udarvinger saavel som overfor Livsarvinger. Hvor Testamentet er gyldigt og navnlig ikke strider imod en Arvepagt eller overskrider Testationsgrænserne, er det bindende efter almindelige Regler. Bemærkningen om, at Ydelsen skal formindske Arvelodden — helt eller delvis — virker her blot som en Motivering for Testamentet; Arveladeren kan f. Eks. ønske fremhævet hvad denne Arving

¹ Jfr. Bornemann. 57—75 og 309—321, Borgen, Om Afkortning i Arv . 5, Hindenburg. 122—24, Platou. 34—56 og Endemann. 592—600.

² Se f. Eks. Bornemann. 57 ff. og Platou. 34 ff., der omhandler „Collationslæren“ under „Arv efter Loven“.

³ Jfr. Koll.tid. 1845. 551—54. Det mærkes, jfr. nedenfor. 266—67, at hvor en i uskiftet Bo hensiddende var den ydende, bliver det undertiden, helt eller delvis, et Forskud paa falden Arv.

virkelig har faaet, for at udelukke Udseendet af en real Ulighed i visse Arvingers Behandling⁴.

Endvidere og for det andet kan det blive overflødigt at søge Kollationsreglerne bragte til Anvendelse, fordi Arveladeren fra Arvingen har modtaget et Arveafkald⁵, der dækker Ydelsen. Særlig Betydning har et Afkald netop for den Del af Arven, der svarer til den modtagne Ydelse, altsaa en Underafdeling af Arveafkaldene mod Vederlag⁶. Man taler her om en „Arveforskudskontrakt“⁷. Disse Kontrakter har i vort Retsliv en ret stor Betydning, bl. a. i Tilfælde hvor en Gaardejer ønsker at gaa paa Aftægt og samtidig vil gøre endelig op med de Arvinger, som ikke skal have Gaarden⁸. De har i al Almindelighed den Værdi, at Forholdet mellem Arvingerne for saavidt er slaaet fast i en Arveladeren (Boet) berettigende, og vedkommende Arving forbindende skriftlig Aftale, hvis Gyldighed er uafhængig af, om virkelig en saadan Ydelse er sket.

Endelig og for det tredje kan Kollationsreglerne blive overflødige, idet Afkortningen (Likvidationen) beror paa det simple obligationsretlige Forhold, at Arvingen skylder Boet (Arveladeren) Penge. Der er Grund til i det følgende at omhandle ogsaa saadanne Forhold (af „Arvings-Gæld“) — der ofte beror paa et simpelt Laan fra Arveladeren til Arvingen —, dels fordi det, hvor der foreligger et „Gældsbevis“, ej sjældent er tvivlsomt, om det skal virke enten som saadant eller som en Arveforskudskontrakt, eller blot som Bevis for en Forstrækning, dels fordi man ofte

⁴ Jfr. ovenfor. 231.

⁵ Jfr. ovenfor. 227 ff. og Koll.tid. 1845. 563—65.

⁶ Jfr. ovenfor. 227 med Note 39.

⁷ Jfr. Borgen, Om Afkortning i Arv. 22—25, U. f. R. 1893. 1293 og nedenfor i § 31, se Skattedep.skr. Nr. 144 28. April 1913. Hvad angaar Sprogbrugen, veksler Arvels §§ 10—13 mellem Ordene „Forskud“ og „Forstrækninger“. I vor ældre Literatur, f. Eks. hos Bornemann og Deuntzer, var det samme Tilfældet. Arveafgiftslov 27. Maj 1908 bruger Ordet Arveforskud om det Vederlag, som en Arving har faaet imod for saavidt at give Arveafkald. Ydelserne efter Arvelovens §§ 10—13 benævnes Forstrækninger (Arveafgiftslovens §§ 3, 3. Stk., 4*, 14, 3. Stk., 17, 31). Man kan sproglig sondre mellem: a) Forskud lig en a conto Udbetaling under Skiftet; b) Forskud paa falden Arv i uskiftet Bo; c) Forskud paa egentlig ventende Arv givet og modtaget som Afkald paa netop det ydede Vederlag; d) Forstrækninger der skal afkortes efter Arvels §§ 10—13, se Plate i U. f. R. 1915 B. 310 ff.

⁸ Jfr. Warburg i U. f. R. 1916 B. 34 om at Arveforskudskontrakter forekommer langt hyppigere i Retslivet end Afkortninger efter Arvels §§ 10—13.

kan paaberaabe sig de forskellige arve- og formueretlige Retsgrunde som Grundlag for en Afkortning, og disse Retsgrunde ikke har de samme, om end i meget ensartede, Retsvirkninger.

Fra gammel Tid har man kendt det Retsinstitut, som Romerne kaldte Arvingens Kollationspligt, *collatio bonorum*. Herved forstodes en Pligt til at føre det i levende Live givne Arveforskud tilbage til Bomassen, hvis man vilde tage Arv efter Arveladeren⁹. I vor gamle Ret, med dens Andelsret for Slægtens Medlemmer i Slægtens Eje, var Kollationspligten meget streng¹⁰. Den var endnu i D. L. 5—4—5 for Børns Vedkommende udtalt saa ubetinget, at det ligefrem var Faderen forbudt at give et Barn en Livsgave, naar han ikke tillige gjorde „de andre Børn Fyldest derimod“; medens 5—2—61, naar han var død før det sidste var gjort, hjemlede Afkortning paa Skiftet. Den sidste Regel er optaget og videre udformet i Arvels §§ 10—13¹¹, dog nu med udtrykkelig Betoning af, at Afkortning aldrig finder Sted naar Arveladeren ikke vil det, jfr. § 10.

Disse Regler gælder kun Livsarvinger¹². Alene overfor disse har Trangen praktisk gjort sig gældende. Thi selvom ogsaa her testamentariske Dispositioner ofte kan medføre lignende Resultater som ved Udarvinger, saa sætter Tvangsarveretten dog Grænser som bør kunne overskrides. Og renunciative Arvepagter forslaar ikke heller, især overfor Bekostninger anvendte for Barnet, idet Arvingen her maaske hverken kan eller vil renoncere¹³. Loven bestemmer derfor, at Arveladeren ved Siden af og ganske uafhængig af sin Testationsret, og uden Hensyn til om det ved en Gaves Modtagelse var betinget eller forudsat, kan „for at de øvrige Børn kunne vinde Jevnet“ bestemme¹⁴, at en Gave eller

⁹ Jfr. Lassen, Lærebog i Romerret. 365 (Forelæsninger. 595), Platou. 34 ff. og Endemann. 492 i Noten. *Collatio* af conferre, føre sammen eller tilbage til.

¹⁰ Jfr. Matzen. 112—113 om, at Faderen ikke turde give sit enkelte Barn noget, naar ikke de andre fik lige saa meget, og om, at efter skaansk og sjællandsk Ret kunde Medarvingerne ligefrem anlægge Sag for at faa det givne Gods tilbage. Se ogsaa Platou. 34 ff., Sindballe. 3 ff. og ovenfor. 205 Note 63.

¹¹ Jfr. Bornemann. 57 ff. og Koll.tid. 1845. 551 ff., jfr. Art. i U. f. R. 1916 B. 28—29; se ogsaa Borgen a. St. 56 ff. Om Kollation se B. G. B. §§ 2050—57.

¹² Borgen a. St. 64 og Platou. 38—39.

¹³ Jfr. Borgen a. St. 58—60.

¹⁴ Som 5—4—5 og 5—2—61 er formulerede, antog man før Arveloven, at egentlige Gaver, efter 5—4—5, altid skulde afkortes, men Bekostninger,

Bekostning under visse Betingelser skal komme til Afkortning som Arveforskud.

Forudsætningen for Afkortningen ifølge §§ 10—13 er, at Giveren vil¹⁵ at de skete Udlæg eller Forstrækninger skal afkortes i Barnets Arvelod, og at denne hans Vilje fremgaar af en i den Henseende forfattet Optegnelse eller af andre klare¹⁶ Beviser. Giverens Vilje behøver altsaa hverken¹⁷ at være udtalt i Testamentsformerne¹⁸ eller blot at foreligge skriftlig; men paa den anden Side er en simpel Gave-Optegnelse ikke nok¹⁹, men kun en saadan hvoraf Giverens Afkortningsvilje fremgaar²⁰. Habiliteten maa antages at skulle være Testationshabilitet, thi det foreliggende er dog nærmest et „formløst Testamente“. Det er ikke foreskrevet og vilde heller ikke være en naturlig Fordring, at denne Vilje skulde være udtalt eller fattet samtidig med²¹ at Giveren ydede Forstrækningen, og dette er derfor ikke nødvendigt²². Heller ikke udkræves det, at Gavemodtageren har modtaget Forstrækningen eller at en Bekostning har været anvendt til hans Gavn, saaledes at han havde Kundskab om at den skulde afkortes i hans Arv. Men det, at han modtager en Gave

efter 5—2—61, kun naar Arveladeren bestemte det (jfr. Ørsted, 4. 479). Da nu Arvels §§ 10—13 ikke anvender Ordet Gave, kunde man mene at de ældre Regler endnu staar ved Magt for Gavers Vedkommende. Dette kan imidlertid ikke antages, thi saadanne Gaver omfattes af Udtrykkene i § 10, jfr. „Udlæg eller Forstrækninger“, og Lovens Motiver (Koll.tid. 1845. 552) viser, at dette ogsaa har været Meningen. Maaske har baade 5—4—5's og 5—2—61's Regel alene været betinget af, at et Forskud faktisk var ydet, og har ikke fordret Arveladerens Vilje oplyst. Reglerne hang da sammen med, at Tvangsarveretten den Gang rakte videre end senere. Nu viser Arvels § 23, hvis „private“ ogsaa omfatter enkelte Børn, og § 27, at en Ulighed mellem dem tør skabes ved Testamente; og ogsaa herefter maa da 5—4—5 nu være bortfaldet. Jfr. ovenfor. 205 Note 63.

¹⁵ Se sønderjysk Lov 28. Juni 1920 § 63, der noget modificerer dette, se Ussings Udgave af Loven. 509.

¹⁶ Jfr. U. f. R. 1875. 249, om et Grænsetilfælde jfr. J. U. 1851. 638.

¹⁷ U. f. R. 1878. 1036.

¹⁸ Men det er praktisk at bruge Testamente, jfr. U. f. R. 1904 A. 497 og Hindenburg. 123 og 144—146.

¹⁹ Jfr. dog H. R. Dom 8. Maj 1849 i Schlegels Saml. II. 1846—56. 242.

²⁰ Jfr. J. U. 1851. 638 og 1868. 337, U. f. R. 1875. 249 og 1879. 485 (H. R. Tid. 1878. 838), hvor i alle Dommene Viljen ikke ansaas for bevist.

²¹ Der fødes f. Eks. først senere andre Børn, der gør en Afkortning for det ældre Barn rimelig, jfr. Platou. 51.

²² Jfr. U. f. R. 1902 A. 170.

under saadanne Omstændigheder, kan bringe en gyldig Renunciation til at foreligge, og Beviset herfor vil da navnlig faa Betydning, hvor en af de særlige Betingelser i Arvel.s §§ 10—13 maatte svigte²³. Derimod kan en Forstrækning ikke bringes til Afkortning, naar den er ydet med det Tilsagn, at dette ikke skulde ske²⁴. Arveladeren kan altid gyldig tage sin Vilje tilbage, ligesom han kan genkalde et Testamente eller indvilge i, at et Arveafkald ophæves²⁵.

Ydelser, der ikke er Gaver men Vederlagsydelser²⁶, kan selvfølgelig ikke afkortes. Derimod kan en Ydelse meget vel „afkortes“, skønt Giveren havde et særligt kontraktmæssigt Krav paa Ydelsens Tilbagebetaling; thi der kræves ikke i §§ 10—13, at der skal foreligge en Gave i formueretlig Forstand²⁷, det er nok at det er „Udlæg“ f. Eks. til Studeringer, eller „Forstrækninger“ f. Eks. til en Forretnings Drift. Noget andet er, at naar der er stiftet et kontraktmæssigt Laan for Forstrækningen, kommer tillige „Arvingsgælds“-Regler til Anvendelse, saaledes at det, f. Eks. for at en Modregning i Boet skal ske²⁸, er overflødigt at oplyse en Afkortningsvilje hos Arveladeren; jfr. nedenfor. 263—65.

Den Optegnelse, som Arveladeren efterlader sig derom, maa ifølge § 10 i Almindelighed være tilstrækkelig til Bevis²⁹ for Ydelsen, saalænge der ikke fremkommer „særdeles Oplysninger, som svækker denne Optegnelses Troværdighed“³⁰. Denne Forde-
deling af Bevisbyrden maa vistnok bero paa de to Betragtninger, at det er usandsynligt at Arveladeren vil forurette nogen af sine Børn, og at det hyppig vil være umuligt eller dog besværligt at

²³ Jfr. U. f. R. 1885. 522 („Afkortning“ til Gunst for en af Forældrene, jfr. nedenfor. 271 ff.).

²⁴ Jfr. Borgen a. St. 58, se ogsaa U. f. R. 1878. 1039 (Kravet var senere frafaldet).

²⁵ Jfr. U. f. R. 1875. 249, 1884. 913 og Borgen. 53.

²⁶ Se f. Eks. U. f. R. 1885. 522 og 1904 A. 497 (stadf. 1906 A. 196).

²⁷ Jfr. dog Borgen. 8—9, 69—70, 75 og 77—80. Arvel.s § 11, 2. Stk., jfr. Ordene „saadanne Gaver“, synes vel at forudsætte, at der i § 10 handles alene om Gaver; men disse Ord kan ogsaa læses som sigtende til det overvejende sædvanlige.

²⁸ Jfr. herom nedenfor. 264—65, se J. U. 1851. 638 og især 1868, 337.

²⁹ Jfr. B. G. B. § 2057.

³⁰ Jfr. Borgen. 64—69. Se Schlegel II. 242, U. f. R. 1879. 485 og 1881. 260 (ikke Bevis nok), 1875. 249 (baade Beviset for Ydelsen og det for Viljen var for usikre). Se ogsaa Platou. 36, Ørsted IV. 479—80 og Koll.tid. 1845. 551—54.

sikre sig bedre Bevis. Heraf følger atter, at ogsaa en mundtlig Angivelse af Ydelse og af Vilje til Afkortning maa kunne være Bevis nok³¹.

Genstanden for Afkortning skal ifølge § 10 være Bekostninger, der er særskilte, betydelige og har et vist Øjemed.

Lovordene viser, at der ved særskilte³² Bekostninger sigtes til dem, der er anvendte til Fordel for et enkelt Barn eller for flere af Børnene, men ikke for dem alle. Er der anvendt omtrent ligelige Bekostninger paa alle Børnene, omend ikke ganske lige store, er Afkortning efter § 10 udelukket; det samme gælder, hvis der kun efterlades et Barn, selvom der da Forstrækningen blev givet var flere; thi Kollationens Øjemed er kun „Iagttagelse af Billighed imod de øvrige Børn“ (§ 10). Beløbet skal være betydeligt³³, hvilket maa bedømmes efter Formueforholdene paa Arvefaldets Tid³⁴. Skønnet herover er vel til en vis Grad overladt til Arveladeren selv; men Skifteretten skal dog vise Kritik — støttende sig efter Omstændighederne til gode Mænds Skøn, jfr. § 10 i Slutningen — og nægte at afkorte, selvom der ikke er Tvivl om den faktisk gjorte Forstrækning, naar det efter Omstændighederne — Boets Tilstand, de øvrige Børns Behandling, eller omvendt den overdrevne Pris hvortil den givne Ting er ansat — dog skønnes uretfærdigt at afkorte³⁵.

Med Hensyn til Bekostningens Øjemed, nævner § 10³⁶ en Række Eksempler: „være sig for, efter at Opdragelsen er tilende-

³¹ Disse Bevisregler tør efter de anførte Grunde ikke anvendes i de Undtagelsestilfælde, hvor Giveren lever ved Skiftet og selv kan afgive supplerende Forklaring, jfr. § 12 om Stedfaderen, der, medens Moderen levede, har givet Forstrækninger af deres Fællesbo, eller naar der har været Hensigten i uskiftet Bo og nu skal skiftes i levende Live, f. Eks. i Anledning af Giftermaal.

³² Se Borgen. 71 ff. Jfr. om ikke-særskilte Udlæg U. f. R. 1904 A. 497 (stadf. 1906 A. 196) og 1875. 249 (hvor dog tillige et Afkald forelaa), se ogsaa 1916. 341 (ændr. 1917. 209), jfr. nedenfor i § 31 om Arveafgsl.s § 4 e.

³³ Se U. f. R. 1911. 465.

³⁴ Jfr. herimod Bornemann. 59 der anser dette for uretfærdigt, men herfor Koll.tid. 1845. 553 der fremhæver, at den Ansættelse, som findes i Antegnelsen, maaske paa Grund af senere indtrufne Forandringer i Formueforholdene „aldeles ikke vilde passe til Faderens virkelige Hensigt og Vilje“.

³⁵ Jfr. § 10 og Koll.tid. 1845. 553—554.

³⁶ B. G. B. § 2050, jfr. §§ 1624 og 1625, fremhæver særlig „Udstyr“, men forstaar herved omtrent det samme som vor § 10.

bragt³⁷, at fremme deres videre Uddannelse til deres tilkommende Bestemmelse, eller for at sætte dem i Stand til at indgaa Ægteskab³⁸ eller komme i en Levevej, eller til deres Virksomheds Udvidelse“, og giver derpaa den almindelige Regel „eller i andre Maader til deres Velfærds Befordring“. Eksemplerne viser alle i Retning³⁹ af de betydeligere Øjemed; men ingen særlig Grænse kan drages, og i det enkelte behøver end ikke Øjemedet at være bestemt paaviseligt, da der maa være en almindelig Forhaandsformodning for, at Bekostninger fra Forældre til Fordel for Børn sigter til at befordre disses Velfærd. Det er dog ikke nok, at dette var Hensigten; thi Bekostningen maa ikke efter en objektiv Dom (jfr. ovenfor om Skifterettens Kritik) være uegnet til Øjemedet. Paa den anden Side behøver dette ikke at være opnaaet, f. Eks. naar Udgiften til en Datters Indskrivning i et Kloster gaar tabt ved hendes Giftermaal⁴⁰.

Hvis den modtagne Genstand tilbageleveres i uforringet Stand, kan Barnet i Almindelighed befri sig for at „tilsvare den derfor ansatte Værdi“⁴¹. „I modsat Fald bør dog Anskaffelsesprisen“ — hvilket snarere burde være kaldet Prisen paa Ydelsens Tidspunkt — „ikke ubetinget beregnes, men Hensyn efter Omstændighederne ogsaa tages til den nærværende Pengeværdi, og i det hele Ansættelsen ikke ske til højere Pris, end billigt kan være, for at de øvrige Børn kunne nyde Jevnet“. Heri ligger, at mere end hin Pris ikke bør beregnes, men vel mindre, navnlig naar Prisen for en saadan Ting som den givne nu er sunket; og Bestemmelsen tilsigter altsaa at fritage Barnet for at bære Tabet ved at Genstandens almindelige Værdi⁴² er sunket. Den, der har faaet en Ting, kan derfor slippe med mindre Afdrag end den, der har faaet Penge og for disse anskaffet en ganske tilsvarende Ting. Overfor den som har faaet Penge kan

³⁷ U. f. R. 1869. 1012 og Hindenburg. 122.

³⁸ 5—2—61 undtager Udgifterne til selve Bryllupsgildet og dette har § 10 næppe ændret.

³⁹ Borgen (. 71) nævner endvidere Forsikring af Barnet eller dets Hustru, Indfrielse af Gæld (se U. f. R. 1910. 337) eller Frigørelse for kriminel Tiltale ved at der betales en Sum til den krænkede.

⁴⁰ Jfr. Borgen. 68—69.

⁴¹ Jfr. Platou. 41—42 og B. G. B. § 2055, 2^o.

⁴² Herpaa tænkte man særlig da Arveloven blev til, jfr. Roeskilde Stændertid. 1844. 2540 og Viborg Stændertid. 1844. 2248.

der ikke beregnes Renter, uden at udtrykkelig Paalæg derom var sket til Arvingen.

Af Arveladerens Kreditorer kan Ydelsen afkræftes efter de almindelige Regler, jfr. Arvel.s § 11, der henviser⁴³ til D. L. 5—4—8 og 5—14—46 (Konkursl.s § 28).

„Hvis de Summer, der findes at være forstrakte et Barn, overstiger den Arvelod, der kan tilkomme det (om Beregningen se nedenfor. 270 ff.), vil det vel ingen Arv erholde, men ikke kunne tilpligtes som Debitor at betale, hvad det alene har modtaget som Forskud paa tilkommende Arv“, § 11, 1. Stk.⁴⁴ Paa dette Punkt gør det saaledes en særlig Forskel, om Arvingen skylder Arveladeren Beløbet som almindelig Debitor; thi da maa han netop tilsvare hele sin Gæld⁴⁵.

Det er et ofte tvivlsomt Spørgsmaal, om der foreligger en Arvings-Gæld eller ikke. At Gælden foreligger, er ganske klart i alle Tilfælde, hvor Skylden intet har med Arvingens Arveforhold at gøre, men der f. Eks. er kontraheret med Arveladeren, før Forholdet indtraf saasom ved Testamente eller ved at vedkommende blev Svigersøn, eller det er Fordringer paa Arvingen som Arveladeren har købt af Tredjemand i almindeligt Handelssamkvem. Men selv i Tilfælde, hvor en Forstrækning virkelig er ydet, f. Eks. til Indfrielse af Gæld, kan der foreligge et egentligt Gældskrav, idet Arveladeren tillige har villet have dette Baand paa Arvingen og Muligheden for selv at faa Pengene igen⁴⁶. Hvad der i det enkelte Tilfælde, hvor Arvingen har „erkendt Modtagelsen af Forstrækningen“, har været tilsigtet: Gældsforpligtelse

⁴³ § 11 nævner ogsaa 5—4—9 og 10, men de er ophævede ved Skiftels § 61. Praktisk Betydning har alene Konkursl.s § 28. Lassen fremhæver (I. 693 og 924), at 5—4—8 vedblivende gælder, saaledes at Arvinger, der overtager hele Arveladerens Bo, bliver pligtige at svare til hans Gæld, med mindre de vil genindføre det modtagne i Dødsboet. Men da han ved Overdragelsen netop bliver insolvent, synes 5—4—8 ingen særlig Betydning at have her.

⁴⁴ Jfr. U. f. R. 1902 A. 170.

⁴⁵ Jfr. til det følgende Borgen. 7—21 og 75 ff. og Hindenburg. 122—124.

⁴⁶ Jfr. f. Eks. den Fremgangsmaade, som er fulgt hvor Midler, der er baandlagte under Overformynderiet, udlaanes, efter Andragende, til vedkommendes Arving, imod at han udsteder et Gældsbevis, sikret ved en Livsforsikring, der faar Betydning om han dør før Arveladeren, medens Forskrivningen indeholder en renunciativ Arvepagt, der skal virke hvis han overlever Arveladeren. Se ogsaa J. U. 1868. 369, ændret ved H. R. D. (H. R. Tid. 1869. 513, U. f. R. 1869. 1105), jfr. Borgen. 10 og Hindenburg. 122—123.

eller ikke, maa bero paa konkret Fortolkning af de anvendte Udtryk og hele det foreliggende Forhold⁴⁷.

Hvis der direkte er udbetalt Arvingen Beløb, eller paa anden Maade er ydet ham Værdier — hvor det altsaa f. Eks. ikke drejer sig om Bekostninger til et Barns særlige Uddannelse eller om Indskrivning af det i et Kloster — bør man antage at et Gældsforhold er stiftet, naar der mangler Holdepunkter for at det er ment som en Gave, som et blot Forskud paa Arv. Gælden behøver ikke at være skriftlig konstateret⁴⁸. At der er udbetalt til en Svigersøn og ikke til Datteren styrker Formodningen for, at det er Gæld, selvom der er Formuefællig; og at der skal betales Renter har samme Virkning, uden at det dog derfor er udelukket at Hovedstolen er skænket (Renter kun til Dødsdagen). Endelig⁴⁹ faar Formen sin Betydning. En Forskrivning formuleret ganske som et Gældsbrief maa normalt anses for at være ment som et saadant. Omvendt maa Gave antages, hvor denne Benævnelse er brugt, eller det ses, at en Tilbagebetaling før Dødsfaldet var anset for udelukket, og at ikke heller ved Dødsfaldet det eventuelt overskydende skulde tilbagebetales.

Foreligger der da en Gæld, maa om Stiftelsen og Retsvirkningen de almindelige formueretlige Regler gælde. Retsvirkningen er uafhængig af de særlige Regler i §§ 10—13; Arveladerens positive Vilje om, at den skal virke som en Forstrækning, er saaledes overflødig⁵⁰, det samme gælder „Optegnelsen“ i § 10⁵¹. Paa den anden Side kan Kreditorerne i Boet, som bemærket, gøre hele Kravet gældende imod Debitor, og Fordringen hører til Boet og maa — til Afgifters Beregning, hvorom iøvrigt nedenfor i § 31 — medregnes som et Aktiv efter et Skøn over dens Værdi (jfr. Arveafgsl. 27. Maj 1908 § 18 Nr. 3). Endelig maa det antages, at Debitor-Arvingen maa finde sig i, at Boet bringer hans Arvekrav og hans Gæld til Modregning⁵²

⁴⁷ Se f. Eks. U. f. R. 1910. 337.

⁴⁸ J. U. 1856. 33, J. U. 1868. 337 (ændr. U. f. R. 1869. 1105).

⁴⁹ Jfr. om Gældstilfælde af Tekstens Grunde: N. j. T. I. 169, Schlegel, II . 1846—56. 408, J. U. 1851. 711, U. f. R. 1869. 1012, 1872. 426 (jfr. 1871. 560), 1880. 111, 1904 B. 390, men derimod (kun „Forskud“) J. U. 1868. 337, U. f. R. 1874. 585, 1883. 840, 1893. 1293, 1902 A. 170.

⁵⁰ Jfr. U. f. R. 1871. 560 (stadf. 1872. 426).

⁵¹ Jfr. U. f. R. 1872. 426.

⁵² Jfr. til det følgende nærmere Borgen. 13—21. Denne fremhæver

imod hinanden. Dette Forhold, der er antaget i Praxis⁵³, kan vel nok støttes paa vor Rets almindelige Modregningsregler⁵⁴, uagtet der her ikke er det simple Forhold med to Kreditorer der tillige er hinandens Debitorer, men der er een Debitor som tillige er Medejjer af Fordringen og er Medejjer af de Værdier hvormed Modregning paastaas. Den reale Betragtning er vistnok den, at „Debitors manglende Betalingsevne alene bør gaa ud over ham selv, og at han derfor fortrinsvis bør have Udlæg i sin egen Skyld i Boet“⁵⁵. Modregningen har særlig Betydning, hvor Debitor er fallit (jfr. Konkurslovens § 15), og kommer omvendt ikke til Anvendelse, hvor Kravet paa Debitor er uforfaldent og uopsigeligt⁵⁶. Hvis Fordringen paa Debitor undtagelsesvis er mere værd end dens Paalydende, f. Eks. en fra Debitors Side uopsigelig Pantefordring med høj Rente, kan Boet fordre den realiseret (jfr. Skiftels § 28, 2. Stk. og §§ 56 og 81), eller Arvingerne kan fordre den udlagt efter Vurdering (Skiftels § 47).

De af Faderen til Børnene givne Forstrækninger kan ifølge Arvels § 10 afkortes „saavel i deres Fædrenearv, som i den, der maatte tilfalde dem efter deres i Fællesskab med Faderen levende Moder“⁵⁷. I disse Ord ligger ikke den Regel, at Halvdelen af Forstrækningen skal afkortes i den fædrene og Halvdelen i den mødrende Arv⁵⁸; men de foreskriver, ligesom 5—2—61, dels at hele Forstrækningen kan afkortes naar der skiftes efter den førstafdøde af Forældrene⁵⁹, være sig Fader eller Moder, dels at det overskydende, for hvilket der ikke kunde faas Jævned

som Basis for en Modregningsret den Retentionsret i Boets Aktiver, som Medarvingerne, der pro rata er indtraadte i Fordringen paa Debitor-Arvingen, har overfor Debitor som Arving, indtil han har betalt dem deres Part af Fordringen. Nærmest imod Teksten er Platou. 40—41 og 359—60.

⁵³ Jfr. J. U. VIII. 191 og 1867. 180, 1868. 337 (ændret U. f. R. 1869. 1105), 1887. 650.

⁵⁴ Jfr. Lassen, I. 734 ff. og 759 ff.

⁵⁵ Jfr. Borgen. 14 og Citt. i Note 53.

⁵⁶ Jfr. U. f. R. 1881. 43, se Borgen. 16.

⁵⁷ Jfr. U. f. R. 1916. 488.

⁵⁸ Borgen mener (. 28—33) at denne Fremgangsmaade derimod skal følges ved Afkald paa Arv mod Vederlag, ved „Arveforskudskontrakter“. Dette kan dog ikke antages, saasnart der i Ordningen ligger en udtrykkelig eller stiltvisning til Reglerne i Arvels §§ 10—13; men i visse Tilfælde kan det maaske være en naturlig Fortolkning af Aftalen, se herom nedenfor (. 275—76) og U. f. R. 1915 B. 315, 1916 B. 3, 8 og 25 ff.

⁵⁹ U. f. R. 1883. 856, 1886. 668 og 1910. 336.

paa Skifte efter den førstafdøde, kan afkortes naar der skiftes efter den længstlevende. En Afkortning med Halvdelen for hvert Bo kan derimod ske, hvor de to Arve skiftes samtidig som efter Hensidten i uskiftet Bo⁶⁰.

Arvel. forudsætter, at Forældrene lever i det sædvanlige Formuefællesskab. Er dette ikke Tilfældet, kan hver af Ægtefællerne give Forskud af deres Særeje som de er raadige over efter de almindelige Regler. Og da Arvel.s Princip efter Reglerne i § 10 maa være det⁶¹, at Forstrækningen anses som Forskud paa Arv i den Formue, over hvilken Giveren (i § 10 Faderen) har Dispositionsret i levende Live, uden Hensyn til om han ved Testamente kan raade derover⁶², maa ogsaa, jfr. § 12, 1. Stk., Moderen, saa langt hun raader over Fællesboet inter vivos (over sit „Selverhverv“), kunne give Forskud med Virkning efter Arvel.s §§ 10—13. Det er en Anvendelse af det samme Princip, naar ifølge § 12 Reglerne i §§ 10 og 11 ogsaa gælder, hvor det er hendes anden Mand, altsaa Børnenes Stedfader, der giver dem Forskud som den der er raadig over hans og Moderens fælles Bo⁶³.

Af det udviklede følger, at Arveloven er noget ændret ved L. 7. April 1899 § 11, saaledes at Faderen, der vil give en Forstrækning af den Fællesformue han efter L.s § 11 raader over, maa respektere de Baand, som L.s § 11, 1. og 2. Stk. har lagt paa hans Raaden ved at give Hustruen en Medraaden⁶⁴, jfr. nedenfor. 274.

Ordene i §§ 10 og 12 omfatter ikke med Sikkerhed de Tilfælde, hvor en Ægtefælle hendsidder i uskiftet Bo efter den førstafdøde og her giver Forskud⁶⁵. Thi da Arven efter den førstafdøde den Gang allerede var falden (jfr. herom nedenfor i § 28,3°), synes man ikke (jfr. § 10) at kunne tale om den Fædrenearv, „der maatte tilfalde (Børnene) efter deres i Fællesskab med Faderen levende Moder“⁶⁶. Men dels viser § 12, 1. Stk., at der, naar Faderen er død, med Ordene i „deres tilkommende

⁶⁰ U. f. R. 1905 A. 164 (stadf. B. 319).

⁶¹ Jfr. Koll.tid. 1845. 554.

⁶² Jfr. Hindenburg. 122—23.

⁶³ Jfr. Koll.tid. 1845. 557—558.

⁶⁴ Jfr. U. f. R. 1906 B. 271, men imod Teksten Borgen. 24—25 og 60—61.

⁶⁵ Men Motiverne (Koll.tid. 1845. 554—557) viser, at det er Meningen at medtage saadanne Tilfælde. Se ogsaa U. f. R. 1910. 336.

⁶⁶ Jfr. herom Borgen. 27—28 og 62—64 samt den der. 63 citerede Indenrigsmin.skr. 12. Decbr. 1858.

Arv“ nærmest er tænkt ogsaa paa den „faldne“ Fædrene arv, idet ellers Udtrykket „i deres mødrene Arv“ havde været klarere og naturligere. Dels er Udtrykkene „der maatte tilfalde dem“ i § 10 og „tilkommende“ i § 12 ganske naturlige som sigtende ogsaa til Arven efter den førstafdøde, da Arvingerne først i Fremtiden skal oppebære Arven, omend en Ret til den allerede er tilfaldet dem⁶⁷. Dels stemmer denne Løsning bedst med selve det utvivlsomme Indhold af § 10, der lader Afkortelsesobjektet være ikke just et Forskud paa ventende Arv fra Arveladerens Side, men en Gave i levende Live, hvortil der knytter sig en Ret til Jævned for de øvrige Børn i hele det Bo, hvoraf Gaven gives; thi efter § 10 kan Faderen paa egen Haand give Forskud paa Mødrene arven medens Moderen lever, uagtet han efter § 29 ikke uden hendes Samtykke (d. v. s. egentlig: Medtestation) kan⁶⁸ raade over hendes Del af Boet ved Testamente, jfr. det lige ovenfor (. 265—66) om Princippet i § 10 bemærkede. Herefter synes kun det at være et tvivlsomt⁶⁹ Spørgsmaal, om Moderen, der sidder i uskiftet Bo efter at Faderen i levende Live har givet en Gave, gyldig kan bestemme, at der skal ske Afkortning for den i Tilfælde hvor Faderen ingen udtrykkelig Bestemmelse har truffet i saa Henseende. Det øvrige ovenfor udviklede er antaget i Praxis⁷⁰.

Ifølge § 12 i Slutningen skal der ogsaa forholdes efter Reglerne i §§ 10 og 11 „med Hensyn til de Forstrækninger, som Bedsteforældre gøre til et Barnebarns Bedste, efter at selve Barnet er død“⁷¹. Dette er fulgt i Praxis, saaledes ogsaa at Udgifter til et Barnebarns almindelige Underhold og Opdragelse i dets umyndige Aar ikke kan afkortes i Arven efter Bedsteforældrene⁷². Reglen, og dens Begrænsning ved Ordene „efter at selve Barnet er død“, er et Udtryk for det Princip som i det hele bærer §§ 10—

⁶⁷ Jfr. nedenfor i § 28, 3^o.

⁶⁸ Kun § 29, 3. Stk. er hævet ved L. 7. April 1899 § 17.

⁶⁹ Jfr. Borgen. 62. I J. U. 1868. 371, 2. Stk. og i U. f. R. 1905 A. 166 øverst besvares Spørgsmaalet nærmest benægtende, i den H. R. D. (U. f. R. 1905 B. 320) der stadfæster den sidste Doms Resultat afgøres ikke Tekstens Spørgsmaal, jfr. Borgen. 86—90.

⁷⁰ Jfr. U. f. R. 1905 A. 164 (B. 319): Enken i uskiftet Bo, Gaver fra begge Ægtefæller; 1883. 856 og 1896. 668: Enken i uskiftet Bo, Gaver fra hende alene; jfr. ogsaa 1902 A. 170, se Borgen. 84—86.

⁷¹ Jfr. 5—4—12.

⁷² Jfr. U. f. R. 1869. 1012 og 1878. 1036. Se Hindenburg. 123.

13, at det drejer sig om Forstrækninger til vedkommendes Livsarvinger, til alle disse og til disse alene. Det sidste er dog ikke helt naturligt. Thi hvis Gaven er givet Barnebarnet, medens Barnet (dets Fader eller Moder) endnu lever⁷³, er den vel intet Forskud paa en nu bestaaende Arveret; men Bedsteforældrene kunde dog godt, naar Barnet senere døde, beslutte en Afkortning af Gaven til Barnebarnet og burde da ikke være hindrede heri ved Barnebarnets senere opstaaede Tvangsarveret⁷⁴. Ganske vist kunde en renunciativ Arvepagt indgaas med Barnebarnet, da Gaven blev givet det, selvom den Gang alle Børnene i første Grad endnu levede; men baade den Gang og senere kan Barnebarnet mangle Habiliteten til en saadan Pagt og senere kan det jo ogsaa afslaa at indgaa den.

Et andet Spørgsmaal er det, om ikke undertiden den Bekostning, som Bedsteforældrene anvender paa et Barnebarn medens Barnet endnu lever, kan anses for en Forstrækning til Barnebarnets Fader eller Moder og afkortes efter de almindelige Regler. Dette kan antages, hvor Bedsteforældrene opfylder Øjemed, som omfattes af § 10 og naturlig paahviler Forældrene, og under Forudsætning af at Bekostningen sker efter Forældrenes stiltiende eller udtrykkelige Ønske⁷⁵.

Det Forskud, der er givet et Barn som dør før Giveren men efterlader sig Børn, skal ifølge Arvels § 13⁷⁶ afkortes i disses Arv efter Bedsteforældrene, paa samme Maade og under de samme Betingelser som er bestemt i §§ 10—12 med Hensyn til selve Barnet, altsaa uden nogen ny eller særlig Viljesbestemmelse derom fra Giverens eller hans efterlevende Ægtefælles Side. Dette gælder, selvom Barnebarnet ikke har faaet nogen Arv efter sine Forældre, og selvom disse ikke har anvendt Forstrækningen til Fordel for Barnebarnet⁷⁷. Ifølge Grundtanken i Arveloven maa dens Af-

⁷³ Jfr. dog Bornemann. 73, der for Begrænsningen i § 12 anfører, at en saadan Forstrækning til Barnebarnet ikke kan betragtes som Forskud paa Arv efter Bedsteforældrene (thi medens Barnet lever, har Barnebarnet netop ingen Arveret efter Bedsteforældrene).

⁷⁴ N. Arvels § 18 giver Bedsteforældrene en saadan Ret, saaledes ogsaa omtrent B. G. B. § 2053, jfr. Platou. 49 med Noter.

⁷⁵ Jfr. lignende Regler i n. Arvels § 18, se Platou. 50.

⁷⁶ Jfr. tidligere 5—4—11.

⁷⁷ Jfr. hertil Koll.tid. 1845. 561—563, hvor det betones, at uagtet Reglen gaar vel vidt og kunde tænkes begrænset til hvad der faktisk er kommet Barnebarnet til Gode, bør den — ligesom den tilsvarende Regel om Afkalds

kortningsregler i Overensstemmelse med Principperne i §§ 12 og 13 ogsaa kunne anvendes med Hensyn til fjernere Descendenter end Børnebørn, og at det ikke er udtrykkelig omtalt i Loven skyldes kun Tilfældets ringe praktiske Betydning.

Hvis et Barn har Gæld til sine Forældre og dør før disse, vil Barnebarnet ofte indtræde som Debitor pro rata eller in solidum, og den ovenfor omtalte Modregning mellem Gælden og Arven foretages da ved Bedsteforældrenes Død forsaavidt Barnebarnet hæfter. Denne Gæld kan imidlertid være bortfaldet, f. Eks. ved at der i Boet efter Barnet er udstedt præklusivt Proklama, hvorefter Bedsteforældrene ikke har meldt sig. I saa Fald er Modregningen udelukket. Men det maa da nøje prøves, jfr. ovenfor. 263—264, om ikke Gældsstiftelsen tillige indeholder en Forstrækning til Barnet — eller til Barnets Ægtefælle, der lever i Formuefællesskab med denne; thi i saa Fald vil Arvels § 13 være direkte anvendelig⁷⁸.

Lignende Spørgsmaal opstaar hvor Debitor er Arvingens Ægtefælle⁷⁹. Thi hvis Laanet til en Svigersøn, der lever i Formuefællig med Datteren, gøres gældende af Faderens eller Moderens Dødsbo, indtræder vel en Modregning, eller en Afkortning efter de almindelige Regler, hvis Svigersønnen skal have Arven til Raadighed, jfr. L. 7. April 1899 § 11⁸⁰; men hvis Arven skal være Hustruens Særeje (L. 7. April 1899 § 19), eller hvis hun ikke lever i Formuefællesskab med Manden, kan Modregningen ikke ske, og det maa, for at dog lignende Retsvirkninger skal indtræde, positivt oplyses, at det ydede har været en Forstrækning til Arvingen, hvilket f. Eks. er udelukket, naar hun, paa det Tidspunkt da der ydedes Manden, ikke var gift med ham⁸¹.

Gyldighed for den afkaldende Descendens, jfr. ovenfor. 229 og Platou. 48 ff. om den til vor § 13 svarende Regel i norsk Arvels § 17 — allerede af retstekniske Grunde gøres saa vid. I Koll.tid. 561 tilføjes det, at hvis § 13 ikke gjaldt, kunde en Fader afholde sig fra fornødent Forskud til sit Barn, frygtende for at Barnet skulde dø før ham og at dets Børn saa vilde gøre deres Tvangsarv fuldt ud gældende. Se ogsaa U. f. R. 1916 B. 28 og 33.

⁷⁸ Jfr. herom Borgen. 18 og Domme i N. j. T. I. 169, jfr. Müllers Register til Domssaml. 1840—47. 71 og i U. f. R. 1879. 481 (H. R. D.), hvor der fandtes en Gæld, som ikke var gaaet over paa Barnebarnet, og hvor Modregningen afvistes, i det dog Spørgsmaalet om en Afkortning ikke forelaa.

⁷⁹ Se nærmere Borgen. 18—19.

⁸⁰ Jfr. U. f. R. 1879. 481 og 1880. 111 og Borgen. 19—20.

⁸¹ Jfr. U. f. R. 1881. 255.

Derimod udelukkes Modregningen ikke ved, at Formuefælliget ophæves efter at Arven er falden, eller at der da gøres Eksekution i Arven eller Konkurs indtræder; thi Medarvingernes Modregningsret maa anses for begrundet ved selve Arvefaldet⁸².

Med Hensyn til Arveberegningen⁸³, naar Forstrækninger skal afkortes, skal først omtales det Tilfælde, at der kun er Spørgsmaal om Deling af Boet mellem Arveladerens Afkom. Det der skal ske, nemlig at Medarvingerne erholder Jævned, kræver, at man enten forlods tillægger hver Arving der ikke har faaet Forstrækning saa meget som denne udgør, og derefter deler Resten af Arven paa sædvanlig Maade, eller at man beregner Forstrækningens Værdi som endnu værende i Boet, altsaa lægger den til den faktisk tilstedeværende Arv, og derpaa deler efter de sædvanlige Regler, men saaledes at man i Forstrækningsmodtagerens Lod afdrager hvad han allerede har faaet gennem Forstrækningen. Begge Beregningsmaader fører til ganske det samme Resultat.

Er Forstrækningen saa stor, at Modtageren ikke kan faa nogen Arv, antog man forhen, at den ikke skulde lægges til Massen, idet den paagældende Arving og den ham givne Forstrækning overhovedet ganske maatte lades ude af Betragtning ved Arvedelingen⁸⁴. Hvis Arvingerne alle er Søsken, vil dette ikke lede til urigtige Resultater; men i andre Tilfælde viser det sig at være fejlagtigt. Naar Arvingerne f. Eks. er Arveladerens to Sønner og hans tidligere afdøde Datters to Børn, og Boet er 700, medens et af Datterbørnene har modtaget 200 som skal afkortes, vil hver af Sønnerne, naar Forstrækningen lægges til Massen, faa $\frac{900}{3} = 300$ og hvert Datterbarn 150, hvorfor det Barnebarn, der allerede har faaet 200, altsaa ikke kan faa Arv. Opgør man da i Henhold til den nævnte Anskuelse Boet ganske uden Hensyn til Forstrækningen og dens Modtager, vil hver Søn erholde $\frac{700}{3} = 233\frac{1}{3}$ og det tilbageblevne Datterbarn ligeledes $233\frac{1}{3}$, hvilket ikke kan være rigtigt, idet Børnebørnene, jfr. Arvels § 1, „træde i Stedet for deres afdøde Fader eller Moder“. Hver Linje bør derfor behandles ens, saaledes dog at Tabet ved, at Arvingen der fik Forstrækning har faaet formeget, fordeles i

⁸² Jfr. Borgen. 20.

⁸³ Jfr. Borgen. 28 ff. og 73 ff., Platou. 47 ff. og B. G. B. § 2056.

⁸⁴ Ørsted i J. T. 12, 2. 42. Læren opstilledes som en Begrundelse af den Sætning, at der ikke skulde betales Arveafgift af Forstrækninger.

rigtige Forhold mellem Linjer og Personer. Der er da her paa Grund af Arvedelingen efter Linjer Tale om Jævned til to Sider, dels mellem Børnebørnene indbyrdes, dels mellem Sønnerne og Datterens Linje. Arveberegningen maa derfor, ogsaa naar Forstrækningen opsluger Modtagerens Arv, ske paa en af de foran angivne Maader, thi gennem begge foregaar der en saadan Jævned. I det anførte Eksempel kan der saaledes først forlods beregnes for det ene Datterbarn 200 og for hver af Sønnerne 400 til Vederlag for det andet Datterbarns Forstrækning. Disse Beløb bliver tilsammen 1000, og da Boet kun har 700, maa de forholdsvis reduceres, hvorved hver Søn faar 280 og Datterbarnet 140. Man kan ogsaa lægge Forstrækningen 200 til Arvemassen, hvorved denne bliver 900, og hver Søn faar 300 og Datterbarnet 150, altsaa ialt 750. Da Boet kun kan udrede 700, maa de nævnte Beløb forholdsvis reduceres, hvorefter Resultatet bliver det samme som ovenfor, hver Søn faar 280 og Datterbarnet 140. Selv om Forstrækningsmodtageren, fordi han ser at han dog ikke vil faa Arv eller af anden Grund, renoncerer paa sin Arveret, maa Beregningen ske som angivet. Naar den paagældende efter Arvefaldet vedbliver at beholde den ham givne Forstrækning, kan den Omstændighed, at han giver Afkald paa at tage videre Arv, ikke forandre det Faktum, at han har oppebaaret noget, der ifølge Giverens Vilje, som han ikke er berettiget til at tilintetgøre saalænge han beholder det givne, skal betragtes som en Art Forskud paa Arv. Dette følger ligefrem af Ordene i § 10. Men selvom Forstrækningen helt opsluger hans Arv, saaledes at hans Kollationspligt ikke kan begrundes i, at dens Opfyldelse er en Betingelse der er sat ham for at kunne tage Restarven, synes det at han „giver Afkald“ ikke at kunne hindre den samme Arvedeling og den samme Art Jævned, som hvor han blot faar en mindre Del. Og fastholdes først dette, synes heller ikke det, at han dør før Arvefaldet (uden Afkom) eller at han forinden giver Afkald paa al Arv, at kunne gøre nogen Forskel. Dette maa nu gælde saa meget mere, efter at L. Nr. 136, 27. Maj 1908 § 4^e ⁸⁵ har bestemt, at der betales Arveafgift af „Arveforskud“, og „Forstrækninger“, der altsaa, rent bortset fra mulige Arveafkald i denne Heseende, regnes med til Boet.

Naar Arveladeren ikke blot har efterladt sig Afkom, men ogsaa en Ægtefælle, har nogle ment. at Forstrækningen skal

⁸⁵ Jfr. nedenfor i § 31.

lægges til hele Fællesboets Masse og deraf beregnes saavel Ægtefællens Boeslod og Broderlod som Descendenternes Arvelodder⁸⁶. Dette vilde være rigtigt, hvis Kollationsinstituttet tilsigtede at tilvejebringe det samme Resultat overfor alle i Boet interesserede, som hvis Gaven slet ikke var givet og altsaa dens Værdi endnu var i Boet. At Fr. 1845 imidlertid ikke ubetinget vil dette, er en afgjort Sag; thi det vilde ikke kunne opnaas, naar Forstrækningen overstiger Modtagerens Arvelod, uden at tilpligte denne at betale det overskydende. Men selv bortset herfra stemmer den berørte Anskuelse ikke med Fr. 1845, thi § 10 nævner som Kollationens Øjemed kun „Iagttagelse af Billighed mod sine øvrige Børn“ og „at de øvrige Børn kunne nyde Jevnet“, men antyder intet om at den tillige skulde tjene til den efterlevende Ægtefælles Fordel. Lovens Regel gaar ogsaa kun ud paa at Gaven skal betragtes som en Art Arveforskud, og heri ligger ikke mere end at den skal tages i Betragtning ved Beregningen af Arv. Det sande Forhold er, at Forstrækningen allerede ved dens Givelse er gaaet endelig ud af Boet, navnlig ogsaa i Forhold til Kreditorerne, og at Lovgivningen kun i en enkelt Retning, nemlig ved Bestemmelsen af Størrelsen af Medarvingernes Lod, fastsætter at den skal medregnes til Boet; men heraf følger ikke at den i enhver Henseende skal betragtes som værende i Boet. Et afgørende Datum ligger endelig i Ordet „særskilte“ i § 10, thi derved udelukkes Afkortning naar alle Børnene har modtaget lige store Forstrækninger, men dette kunde ikke gælde, hvis Kollation ogsaa kunde tjene til Ægtefællens Fordel⁸⁷.

⁸⁶ Jfr. en Afhandling af C. A. i T. f. Retsv. 1866. 22, men for Teksten U. f. R. 1885. 521 og 1905 A. 164 (jfr. 1905 B. 319); se i Modsætning hertil nedenfor. 275 om „Forskudskontrakter“, jfr. U. f. R. 1915 B. 311 ff. og 1916 B. 42—44.

⁸⁷ Man har vel indvendt, at § 10 ogsaa siger, at Afkortning bortfalder, naar der er optegnet Forskud for et Barn, men anvendt det samme paa de andre „uden paa lige Maade at være optegnet“, og at dette forudsætter, at Afkortning kan ske, hvis der paa alle Børn er anvendt og for dem alle optegnet Forskud, hvilket da kun kan være i Ægtefællens Interesse. Men dette vilde stride mod den udtrykkelige Regel i § 10, at Afkortning ikke kan fordres — heller ikke af Ægtefællen — naar der er givet det samme til alle Børn, men kun optegnet for et af dem. De fremhævede Ord maa derfor forstaaes som en iøvrigt temmelig overflødig Henviisning til, at der overhovedet ikke bliver Spørgsmaal om Afkortning, naar alle Børnene ifølge Faderens egne Optegnelser er fyldestgjorte. Man har endvidere indvendt, at naar Forskudsmodtageren frier sig fra Afkortning ved at tilbagelevere det

Medens efter det udviklede Reglen maa være den⁸⁸, at Ægtefællens Boeslod skal beregnes uden Hensyn til Forstrækningen⁸⁹, er det noget usikkert, om det samme gælder forsaavidt dens Arvelod angaar. Thi Kollation kan vel ikke ske for Ægtefællens Skyld alene; men naar den skal finde Sted for andre Medarvingers Skyld og altsaa noget skal lægges til Arvemassen, kunde det synes uundgaeligt, at Alle, der har Lod i denne, maa drage Fordel deraf. Hvad der fremkalder betydelig Tvivl, er imidlertid ikke blot at det ligger ganske udenfor Hensigten med Kollationsreglerne i Fr. 1845 at tjene Ægtefællens Tarv, men tillige at det synes inkonsekvent, at Kollation ikke kan finde Sted naar der foruden Ægtefællen kun er een Livsarving, men derimod vel naar der er flere Livsarvinger, og at den da skulde blive Ægtefællen til Fordel. Hertil kommer, at den Uretfærdighed mod Enken, der ligger i at Manden kan give bort af Fællesformuen til Børnene saaledes at det ved Skiftet gaar ud over Enken, betydelig er formindsket ved Reglerne i L. 7. April 1899 § 11, 1. og 2. Stk.

modtagne, maa det gaa ind i Fællesboets Masse, men at det vilde være besynderligt, om Arvingen ved sin vilkaarlige Handling kunde forøge Ægtefællens Andel. Hertil kan svares, at Retsforholdet meget vel kunde forandres ved Tilbageleverelsen, og at det derfor ikke var saa besynderligt, om Resultatet blev et andet (jfr. Bornemann. 70); men forøvrigt er det ikke positivt foreskrevet, at den tilbageleverede Forstrækning gaar ind i Fællesboet, og det synes da konsekvent at fastholde, at den alene lægges til Arvemassen, eller rettere til Børnenes Part deraf; thi naar Tilbageleveringen befrier Forskudsmodtageren overfor Medarvingerne, er det naturligt at den sker til dem (saaledes B. G. B. 2055).

⁸⁸ Man kunde dog nok læse § 10 saaledes, at de øvrige Børn skulde have netop saa meget, som hvis Forskudet endnu var i Boet. I saa Fald vilde Ægtefællens Boeslod faa sin Part, og de øvrige Børn vilde ikke paa Grund af Forskudet faa mere, end om det ikke var ydet. F. Eks.: I Boet er 64000 Kr., Forskud 8000, 3 Børn og Enke. Hvis de 72000 endnu var der fik Enken 45000, hvert Barn 9000. Hvis man, med Teksten, giver Enken 40000, bliver der 24000 til Børnene, hvoraf Forskudsmodtageren faar 2666 og de andre hver 10666. Heraf følger atter, at de øvrige Børns Tvangsarv kan blive større end $\frac{2}{3}$ af deres legale Lod: Er Boet 900, 3 Børn, hvorefter et har faaet et Forskud paa 300 Kr., bliver den legale Lod 400 Kr., men har Arveladeren testeret over 300, faar hver af de øvrige $300 = \frac{2}{4}$ af den legale Lod.

⁸⁹ Samme Grundsætning medfører, at naar der ved Siden af Livsarvingerne findes en testamentarisk Arving for en vis Kvota. f. Eks. $\frac{1}{4}$, maa sidstnævnte Arvings Lod beregnes uden Hensyn til Forstrækningen.

Naar en Stedfader, jfr. Fr. § 12, eller en Stedmoder der sidder i uskiftet Bo, har givet Forstrækninger til sine Stedbørn, maa Afkortningen i Overensstemmelse med det udviklede derved, at Forstrækningen lægges til den Arvemasse hvori Modtageren arver. Den til et Stedbarn givne Forstrækning kommer saaledes ved Afkortningen ikke blot de øvrige Stedbørn, men ogsaa Giverens egne Børn til Gode, hvis disse er Stedbørnenes Halvsøskende. Det er en Misforstaaelse, naar man⁹⁰ har fundet de herved fremkommende Resultater besynderlige, f. Eks. at Moderen, naar Stedfaderen dør, kan udtage Halvdelen af Fællesboet som sin Boeslod uden Hensyn til, at der er givet hendes Særkuldbørn et saadant Forskud paa Arv. Dette er ganske naturligt, da Kollationsinstituttet ikke tilsigter at stille alle Vedkommende, som om Gaven ikke var sket, men blot at fremkalde samme Forhold mellem en Persons Arvinger, som om de alle havde faaet samme Gave.

Med Hensyn til Forstrækningsmodtagerens Stilling overfor Boets Kreditorer bemærkes, at naar Arvingerne har overtaget det ubetingede Gældsansvar, bestemmes dettes Fordeling efter den Kvota, hvori enhver Arving er delagtig i Boet uden Hensyn til Forstrækningen; thi Afkortningen formindsker ikke den paa gældendes Arveret, men vedrører kun det indbyrdes Forhold mellem Arvingerne. Det vilde ikke være rimeligt, om Forstrækningsmodtageren, naar Boet var utilstrækkeligt til at dække Gælden, skulde have et ringere Gældsansvar, fordi han forud havde faaet noget, end de Medarvinger der aldeles ikke faar noget. Hvis Gældskrav først fremkommer efterat Boet er delt, maa Forstrækningsmodtageren have Regresret til Medarvingerne, forsaavidt det er nødvendigt for, at hans Stilling kan blive den samme som hvis Gælden var fremkommet før Delingen; thi Medarvingerne har da under en urigtig Forudsætning faaet for meget. Naar f. Eks. Boets Aktiver er 300 og dets Passiver 400, og der er to Arvinger af hvilke den ene har modtaget en Forstrækning af 100, vil der ikke blive Arv at udlægge, hvis Gælden fremkommer før Bodelingen, men hver Arving maa betale 50 til Kreditorerne. Hvis derimod Boet deles, inden Gælden fremkommer, faar den ene Arving 200 og den anden 100, og naar

⁹⁰ C. A. i Tidsskr. f. Retsv. 1866. 22 ff.

da den sidstnævnte har maattet betale 200 til Kreditorerne, har han Regres til Medarvingen for 50⁹¹.

Hvad der fra . 265 Midten er udviklet om Kollation efter §§ 10—13 maa ogsaa komme til Anvendelse paa en Del af de . 257 nævnte Arveforskudskontrakter, nemlig paa alle saadanne som efter deres udtrykkelige Indhold eller de øvrige Omstændigheder kun er en Konstatering dels af Arveladerens Vilje til Kollation for det ydede dels af Arvingens Erkendelse af, at han har modtaget under denne Forudsætning⁹².

Men da Arveforskudskontrakter retsgyldig kan indeholde og normalt fremtræder som indeholdende et helt eller delvist Afkald paa Arv (mod Vederlag i det ydede), og da selve det sproglige Begreb Forskud nærmest peger paa de Retsvirkninger, som følger af en forlods Udbetaling af (en Del af) Arveparten paa Skifte, bliver der Mulighed for Retsvirkninger, lignende til nogen Grad dem, der er knyttet til Arvingsgæld eller til et Forskud, der er givet med Pligt til ligefrem at føre det ydede tilbage i Boet ved Skiftet⁹³. Herefter kunde det navnlig antages, at Forskudet hørte til Boet i den Forstand, at det kom andre (testamentariske) Arvinger og navnlig Ægtefællens Boeslod og Arvepart til Gode, og at Arveladerens Testationsfrihedstredjedel beregnedes ogsaa af Forskudet.

Bestemte Regler om hvorledes her korte og indholdsfattige Aftaler (f. Eks.: „modtaget i Arveforskud N. N. Kroner“) bør fortolkes, lader sig næppe opstille og kendes i alt Fald ikke i vor Praksis, ligesom Teorien her er vaklende⁹⁴. Det synes kun muligt at nævne nogle af de Momenter der taler for at fravige Retsvirkningerne efter Arvelovens §§ 10—13 i de ovenfor angivne Retninger.

Dette synes nærmestliggende, hvor det drejer sig om Forskud paa den faldne Arv, hvormed der hensiddes i uskiftet Bo, og i det hele Forskud af Ægtefælle i uskiftet Bo, hvor et Skifte i levende Live snart kan forventes, enten formedelst nyt Ægteskab, eller fordi Arvinger kan kræve Skiftet saasnart de bliver myndige.

⁹¹ Om Stempelafgift og Skiftegebyr og navnlig om Arveafgift af Forskud og Forstrækninger se nedenfor i § 31.

⁹² Se derimod. 261 ved Note 24.

⁹³ Jfr. Hagerup. 214.

⁹⁴ Se Borgen især . 22—55 og 74 ff., U. f. R. 1913 B. 126 ff. og 140 ff., 1915 B. 309 ff., 1916 B. 1 ff., . 8, . 25 ff., . 33 ff., . 42 ff.

I saadanne Tilfælde burde det endvidere vistnok ofte antages, at Forskudet fortrinsvis er givet i Arven efter den førstafdøde, og at det saavidt gørligt skal fradrages ved det første Skifte der afholdes (efter førstafdøde), men at, hvor der skal skiftes samtidig efter begge ved sidstafdødes Død, bør i Tvivl Forskudet betragtes som ydet med Halvdelen fra hver Ægtefælles Part. Det udviklede om et Forskud som nærmest lig et foregrebet Skifte kan vistnok ogsaa naturlig antages, hvor en Ægtefælle kort før sin Død giver visse Beløb til sine Særkuldbørn; her, ligesom efter Omstændighederne ved Ydelser til Fællesbørn, bliver det da et Forskud paa Arven efter denne Arvelader, og ikke „af Fællesboet“.

Bortset fra saadanne særegne Tilfælde synes man, hvor Arveforskudskontrakten ikke giver særlige Holdepunkter for andet, at burde bringe Retsvirkningerne efter §§ 10—13 til Anvendelse. Knn maa det altid fastholdes, at medens §§ 10—13 giver Arveladeren Ret til ensidig at anordne et Indgreb i Tvangsarveretten, raader ved Arveforskudskontrakterne, jfr. Arvel.s § 14, 2. Stk., Kontraktsfriheden: Det drejer sig om et ejendommeligt Arveafkald mod Vederlag, og Retsvirkningerne maa udfindes ved en individuel Prøvelse af, hvad der har været Kontrahenternes udtrykkelige Aftale og stiltiende Forudsætninger.

§ 27. Om Forholdet, naar der er en efterlevende Ægtefælle¹.

Naar Arveladeren har efterladt sig baade en Ægtefælle og Arvinger, kan disse sidste vel normalt fordre Skifte² med Ægtefællen, idet de gør deres Andelskrav paa Boet gældende overfor Ægtefællen; men en vigtig Undtagelse gælder dog for Mandens Vedkommende, idet han kan bestemme, om han vil blive „hensiddende i uskiftet Bo“ med de fælles Livsarvinger, og hyppigt har ogsaa Hustruen faaet af Manden eller kan faa af Øvrigheden en saadan Ret; se nærmere om uskiftet Bo (ogsaa med Stedbørn) i § 28. En Art uskiftet Bo med Udarvinger kan ogsaa bestemmes i Testamente. Forsaavidt da Ægtefællen enten ikke kan fordre en saadan Hensiddende, eller ikke vil dette, eller senere vil eller

¹ Jfr. til det følgende Deuntzer, Skifteret, 1885. 686—709 og 1897. 102—106 og Munch-Petersen, Retspl. IV. 169—174; se ogsaa Hagerup §§ 13, 18 og 19. Se Ægteskabslovudk. 1918 Kap. VII (§§ 57—70).

² Jfr. Hagerup. 93—94.

skal skifte, opstaar det Forhold som behandles i nærværende §: Boets Skifte med Arvingerne. Fremstillingen omhandler dels Forholdet til Kreditorerne, der er væsensforskelligt eftersom Ægtefællen før Dødsfaldet eller Skiftet var den for Gælden ansvarlige eller ikke, dels Ægtefælless Forhold til Arvingerne med Hensyn til Boets Aktiver og disses Deling. Hvis det drejer sig om Særejes Deling — være sig der har hersket fuldstændigt eller kun delvist Særeje — bliver der ikke Spørgsmaal om Anvendelse af Skiftelovens Kap. 5, jfr. Overskriften og §§ 57 og 58 hvor der tales om Boet og Boets Gæld.

1. Den Ægtefælle der hæfter for Boets³ Gæld, er enten Enkemanden, hvor Ægtefællerne har levet i Formuefællesskab, eller Enken, der ved at have hensiddet i uskiftet Bo har paadraget sig Gældsansvaret⁴; Hustruen er i andre Tilfælde den uansvarlige⁵, jfr. Sktel.s § 57 i Slutn.

Den ansvarlige Ægtefælle befries ikke ved Skiftet for Ansvarret overfor de ved Dødsfaldet eksisterende Kreditorer eller for nogen Del deraf⁶, jfr. Skiftel.s § 62, hvorefter selv offentligt Skifte med den afdøde Ægtefælless Arvinger ikke medfører nogen Begrænsning i Fællesboets Kreditors Ret til at holde sig til den efterlevende Ægtefælle, ganske som om ingen Skiftebehandling fandt Sted. Paa den anden Side giver Skiftel.s Kap. 5 heller ikke Kreditorerne noget nyt Retsmiddel⁷, idet de ikke kan inddrive deres Krav gennem Skifteretten, lige saa lidt som det er foreskrevet, at den anmeldte Gæld skal betales eller forsynes med Sikkerhed førend Boet deles⁸. De har selvfølgelig heller intet Krav overfor den uansvarlige Ægtefælless Særeje.

³ I det følgende forudsættes det sædvanlige Forhold, at Ægtefællen enten er helt ansvarlig eller helt uansvarlig for Gælden; derefter skal . 283—84 nogle Bemærkninger gøres om „Blandingsformer“.

⁴ Ægteskabslovudk. 1918 § 77.

⁵ Jfr. Deuntzer, Skifteret, 1885. 686.

⁶ Deuntzer. Skifteret, 1885. 692—703 og Skiftel.s Kap. 5 om „Behandling af Dødsboer, naar der er en efterlevende Ægtefælle, som personlig hæfter for Boets Gæld“. Jfr. hertil Skiftel.s § 81, som for privat Skifte mellem Ægtefællen og Arvingerne opretholder de hidtil gældende Regler i Forbindelse med de af Skiftel.s Bestemmelser, som efter deres Beskaffenhed er anvendelige derpaa.

⁷ Jfr. Deuntzer, Skifteret, 1885. 693—694 og om ældre Ret. 697. Se ogsaa Munch-Petersen, Retspl. IV. 171.

⁸ Allerede D. L. 5—2—86, der ved Siden af Arvingerne nævner Hustruen men ikke Manden som fragaaende Gælden, forudsætter Reglen i Teksten for

At den efterlevende Ægtefælle vedbliver at hæfte fuldtud overfor Kreditorerne, udelukker ikke, at ogsaa den afdøde Ægtefælles Arvinger kunde blive ansvarlige for Gælden, og det var sikkert Meningen efter D. L., at Arvingerne, naar de ikke fragik Arv og Gæld, blev medansvarlige, jfr. Forudsætningen i 5—2—14 (Arvingerne betror den efterlevende Ægtefælle at overtage af Godset til Gældens Dækning) og i 5—4—9 og 10 (Børnene svarer til Gælden, enten der skiftes efter afdød Fader eller Moder)⁹.

Denne Regel var en af dem, som blev fraveget i Praksis ved dennes Tendens til at akceptere den romerske Universal-successions Principper, hvorefter Arvingernes Indtræden i Gældsansvaret maatte være betinget af, om og hvorvidt den Arvelader som de succederede var personlig ansvarlig for Gælden. Er Arveladeren saaledes den for Gælden uansvarlige Ægtefælle (Hustruen), kan Arvingerne ikke ved at deltage i Skiftet, men kun ved en særlig Kontrakt herom med Kreditorerne, paadrage sig Gældsansvar; de kan hverken vedgaa eller fragaa Gælden, og det hvad enten de skifter privat eller offentlig med den efterlevende Ægtefælle.

Denne Grundsætning er fastslaaet ved Skiftel.s § 61, hvorefter Arvingerne ikke „ved at modtage Arv eller Vederlag herfor (bliver) ansvarlige for Boets Gæld“, jfr. nedenfor i § 28,5^o. Og denne Regel maa, jfr. Skiftel.s § 81, ogsaa gælde ved privat Skifte, da Behandlingen efter Skiftel.s Kap. 5 ved i ingen Henseende at være et Retsmiddel for Kreditorerne intet indeholder, som kan udelukke disse Reglers Overførelse paa det private Skifte.

De anførte Regler gælder ogsaa, naar en Ægtefælle, ved at overtage Boet efter et gensidigt Testamente¹⁰ eller ved at hensidde i uskiftet Bo (hvorom nærmere i § 28) har paadraget sig hele Gældsansvaret.

Mandens Vedkommende. Dens Forudsætning om Hustruens Fragaalelse rækker dog kun til Mandens og Fællesboets Gæld, ikke til hendes egen personlige, jfr. om 5—2—86 Deuntzer, Familieret, 3. Udg. 1892. 129—32 og Bentzon, Familieret. 127.

⁹ Se herom Skiftel.s Motiver. 49—50 (Sp. 1440—42).

¹⁰ Arvingerne bliver, som foreløbig ikke tagende Arv, uansvarlige for Gælden, jfr. ovenfor. 148, 184 og 241, Platou. 131—32, 315 og 387, Endemann. 183 ff. og Hagerup. 33 Note 7, af hvilken sidste disse Arvingers Fritagelse for Gældsansvar „konstrueres“ saaledes, at de ikke er egentlige Arvinger, men „Bolegatarer“, og derfor ikke overtager hverken den først- eller den sidstafdødes personlige Gældsansvar.

Uagtet den afdøde uansvarlige Ægtefælles Arvinger ikke bærer personligt Gældsansvar, maa de dog, ligesom tidligere deres Arvelader, finde sig i, at ogsaa deres Andel af de i Boet værende Midler anvendes til Gældens Dækning¹¹. Det var den efterlevende Ægtefælles (Mandens) Ret at belaste hele Fællesboet med Gæld, og saalænge Boet ikke er delt, kan Boets Kreditorer¹² derfor (ved Eksekution eller Konkurs, jfr. Skiftel.s § 57 og Konkl.s § 145¹³) holde sig til alle Boets Ejendele. Men ved at udlodde til Arvingerne bringer Ægtefællen det udlagte eller udbetalte udenfor Kreditorernes fremtidige Forfølgning efter de almindelige Regler om Debtors lovlige Disposition over egne Ejendele. Dette er udtrykt i Skiftel.s § 61 — og maa efter dens § 81 gælde ogsaa ved privat Skifte — idet det „afgøres efter Konkurslovens Forskrifter om Retshandlers Afkræftelse paa Grund af Konkurs“, om Kreditorerne kan forlange det udlagte eller udbetalte tilbagegivet i Tilfælde af Boets Utilstrækkelighed; thi herved gaar Loven aabenbart ud fra, at Kreditorerne ikke ad anden Vej kan søge Fyldestgørelse i det der er udlagt til Arvingerne.

Kreditorerne er altsaa henviste til at erklære den efterlevende Ægtefælle¹⁴ fallit og derpaa bevirke, at Konkursboet benytter Afkræftelsesreglerne — af hvilke fornemmelig Konkl.s § 28 faar Betydning¹⁵ — for at faa den ved Skiftet foregaaede Retshandel mellem Ægtefællen og Arvingerne, nemlig Udlæg af Ting som Arv eller Ydelse af Vederlag derfor imod Kvittering for Arvekrav, omstødt, saaledes at Konkursboet faar en Tilbagebetaling af det som Arvingerne har modtaget formeget. Da det er en Betingelse for Afkræftelsen, at Fallenten allerede da Skiftet holdtes var insolvent, eller at han blev insolvent ved selve Skiftet, har Kreditorerne aldrig Ret til at faa noget tilbage fra Arvingerne, naar

¹¹ Jfr. Deuntzer, Skifteret, 1885. 693—694 og Bentzon, Familieret. 176—77.

¹² Herunder ogsaa Kreditorer, som er opstaaede under Bobehandlingen. Jfr. Mot. til Ægteskabslovudk. 1918. 210 og 222—23.

¹³ Se om Forholdet mellem et Arveskifte og en Konkursbehandling Deuntzer, Skifteret, 1885. 703—709 og Skiftel.s Mot. 50 (Sp. 1441—42).

¹⁴ Ikke selve „Boet“, saaledes som dog Skiftel.s § 57 udtrykker sig, jfr. herom Deuntzer, Skifteret, 1885. 706, se endvidere. 693 og 703—709 og Bentzon, Familieret. 174 Note 2 om en lignende ukorrekt Sprogbrug i L. 7. April 1899 § 30. Om Afkræftelse, hvor begge Ægtefæller er døde, se Munch-Petersen, Retspl. IV. 170 Note 3 og U. f. R. 1915 B. 169 ff., 188 ff. og 209 ff.

¹⁵ Jfr. Bentzon, Familieret. 240—243.

Skiftet er rigtigt opgjort; thi Arvingerne skal kun have noget udlagt, hvis Boet giver Overskud efterat al Gæld er betalt eller fraregnet¹⁶. Hvis der er Overskud i Boet, og der gives Arvingerne en Del heraf, kan Kreditorerne ikke paastaa, at deres Ret er krænk, selvom Arvingerne faar mere end deres virkelige Arvepart. Thi Kreditorerne beholder den samme personlige Skyldner, Ægtefællen, som før Bodelingen, og efter de almindelige Regler, som Skifteloven ikke har villet fravige¹⁷, kan ingen Kreditor anke over, at hans Debitor ved Gave eller anden Afhændelse forringer sine Midler, saalænge han ikke er eller derved gør sig insolvent.

Ægtefællen havde, før Dødsfaldet (Skiftet), omtrent en Ejers Dispositionsret over hele Fællesboet, jfr. L. 7. April 1899 § 11. Uagtet Arvingerne ved Arvefaldet er blevet medberettigede for deres Part af Boet, forrykkes dog i flere Retninger det nævnte Forhold ikke ved Skiftet; thi Ægtefællen staar vedblivende som en Ejer af Rettighederne, og Arvingerne nærmest kun med et Krav¹⁸ paa at faa deres Arvepart af denne Ejer. Dette lægger Skifteloven for Dagen, dels, som berørt, ved at Ægtefællens (Boets) Kreditorer vedblivende kan gøre Retsforfølgning gældende overfor hele Boet, saalænge dette er samlet, dels ved Reglen i dens § 60, jfr. § 47¹⁹, om Ægtefællens Ret til at udløse Medarvingerne efter Vurdering, dels endelig ved Bestemmelserne i §§ 58 og 60 om, at Ægtefællen som Regel under Skiftet forbliver i uforstyrret Besiddelse af og Raadighed over hele Boet, og at Skiftet grundes paa Ægtefællens egen Opgivelse af Boets Indgæld og Udgæld²⁰.

¹⁶ Jfr. Ægteskabslovdk. 1918 §§ 58, 59, 61—67.

¹⁷ Jfr. Bentzon, Familieret. 171—173 om den tilsvarende Regel i L. 7. April 1899 § 5, der for Værdiers Overførelse fra den ene Ægtefælle til den anden ved Ægtepagt vel fastholder det samme materielle Princip, at f. Eks. Mandens Kreditorer „først lider Uret, naar Ægtepagten gør Skyldneren insolvent eller mere insolvent end han forud var“ (l. c. 173), men som dog lægger en Bevisbyrde paa den, der hævder overfor en Kreditor, at en saadan Insolvens ikke er medført. Denne Regel kan selvfølgelig ikke ved Analogi overføres paa Skifteloven, allerede fordi der er større Fare for, at f. Eks. Manden skal begunstige sin Hustru, med hvem han vedblivende skal samle, end en Ægtefælle sin afdøde Ægtefælles Arvinger. Se derimod Ægteskabslovdk. 1918 § 70, jfr. Mot. 222—23.

¹⁸ Jfr. ovenfor. 112—13 og om Legatarer nedenfor i § 29.

¹⁹ Jfr. Stempell.s § 58.

²⁰ Jfr. Deuntzer, Skifteret, 1885. 695—701, se Ægteskabslovdk. 1918 § 69.

Skiftet er ikke „offentligt“ i samme Forstand som det i Kap. 4 omhandlede, idet Skifteretten aldrig overtager Boet, men kun fører et, tilmed meget lempeligt, Tilsyn med at Arvingerne ikke forfordeles²¹. Kun naar der er særlig Grund til at befrygte, at Ægtefællen under Skiftet utilbørlig vil forrykke Boets Tilstand, kan Skifteretten af egen Drift eller efter Opfordring af Arvingerne eller dissens Værger fratage Ægtefællen Raadigheden over Boet og overgive det til en god Mand, der da som Værge bestyrer Boet saalænge Skiftet varer²². Værgebeskikkelsen tinglæses og bekendtgøres efter Reglerne i Pl. 10. April 1841, jfr. Skiftels § 58 og L. Nr. 109 13. Maj 1911 § 5. Denne Værge bestyrer Boet for Manden til Opfyldelse af hans Pligter, jfr. § 62. Manden er for saavidt umyndiggjort som han ikke mere kan forpligte Boet saaledes, at Fyldestgørelse kan søges deri medens det er under Værgens Bestyrelse²³.

Princippet er da det, at Ægtefællen forvalter Boet, men skal gøre dette ogsaa i Arvingernes Interesse, d. v. s. han skal tilsvare dem Boets Formue som den var ved Arvefaldet (eller, hvis Ægtefællen har hensiddet i uskiftet Bo, den Dag, da Skiftet begæres, f. Eks. fordi vedkommende vil gifte sig igen, jfr. Fr. 30. April 1824 § 9), idet Arvingerne ikke skal være delagtige i Tabet eller Gevinsten under denne Forvaltning²⁴. —

2. Naar den efterlevende Ægtefælle (Hustruen) ikke før Skiftet var ansvarlig for Boets Gæld, ifalder hun kun²⁵ Gældsansvar i sin Egenskab af Arving og under de samme Betingelser som andre Arvinger, jfr. Skiftels § 57 i Slutningen, hvorefter „de om Behandlingen af Dødsboer i Almindelighed givne Forskrifter bliver at følge, naar Dødsbo skal skiftes, og den overlevende Ægtefælle ikke hæfter for Boets Gæld“. Denne Begrænsning af Ansvar, der ikke galdt efter D. L., jfr. ovenfor. 277 Note 8 om 5—2—86, men blev antaget med Anerkendelsen af

²¹ Tilsvarende Regler var før Skiftel. kun hjemlede — ved Arvels § 19 — naar der skiftedes efterat en Ægtefælle havde hensiddet i uskiftet Bo, jfr. nedenfor i § 28 og Deuntzer, Skifteret, 1885. 695.

²² Jfr. Deuntzer, Skifteret, 1885. 695—697 og 1897. 104—105 og Munch-Petersen, Retspl. IV. 171—172. Se ogsaa Bentzon, Familieret. 186, 192 og 244.

²³ Jfr. Bentzon, Familieret. 243—44.

²⁴ Om Gældens Beregning og Tilsynet med, at den ikke til Arvingernes Skade anslaaes for højt, jfr. Skiftels § 60 og Deuntzer, Skifteret, 1885. 698—701 og 1897. 105—106.

²⁵ Jfr. U. f. R. 1888. 527, se Platou. 310.

Universalsuccessionens Princip, er nu forudsat i Skiftel.s § 61, jfr. § 53, hvis Regel er, at Arveladerens Forpligtelser kun gaar over paa dem, der succederer ham, og for Boesloddens Vedkommende er Hustruen ikke Successor. Hvis hun derfor har renonceret paa sin Arvepart, kan hun aldeles ikke paatage sig noget Gældsansvar²⁶. Og hvis den afdøde har efterladt sig f. Eks. en for Gælden uansvarlig Enke og to Børn, og de skifter privat eller efter Skiftel.s Kap. 4, hæfter Enken for $\frac{1}{4}$ af Gælden og hvert Barn for $\frac{3}{8}$, uagtet Enkens Boeslod og Arvelod er $\frac{5}{8}$ af Boet, medens der kun tilkommer hvert Barn $\frac{3}{16}$. Noget for Arvingerne materielt uretfærdigt ligger for saavidt ikke heri, som al Gæld bør betales, eller det fornødne til dens Betaling fraregnes, forinden Overskudet deles efter det angivne Princip. Hvor Gælden ikke — jfr. Skiftel.s Kap. 3 eller for Kap. 4-Behandlingens Vedkommende § 52 — var dækket gennem Skifteretten, maatte der først i det nævnte Eksempel tillægges Enken et saa stort Beløb, som svarede til $\frac{1}{4}$ af den ubetalte Gæld, og hvert af Børnene saa meget, som svarede til $\frac{3}{8}$ af den; medens der af den Beholdning, der saa fandtes i Boet, udlagdes $\frac{5}{8}$ til Enken og $\frac{3}{16}$ til hvert Barn²⁷.

Fremkommer der efter Bodelingen uprækluderet Gæld, som ikke er taget i Betragtning ved Skiftet, maa Arvingerne have Regres til Ægtefællen, forsaavidt det er nødvendigt for at tilvejebringe samme Forhold som hvis Gælden var medregnet forinden Delingen. Hvis Gælden ikke er vedgaaet, men der dog, efter det offentlige Skiftes Slutning, skulde opdukke uprækluderede Kreditorer, maa Ægtefællen saavel som Arvingerne tilbagelevere til Boet alt hvad de har faaet udlagt, eller dog saa meget som er fornødent til at dække Gælden. Herindunder gaar ogsaa Ægtefællens urigtig beregnede Boeslod, som Kreditorerne endog maa kunne søge direkte hos hende²⁸.

Med Hensyn til Besiddelsen af og Raadigheden over Boet, saalænge Skiftebehandlingen varer, har Skiftel.s Kap. 5 ikke ind-

²⁶ Jfr. Deuntzer, Skifteret, 1885. 687—688.

²⁷ Om Enkens Selverhverv fra Ægteskabstiden, jfr. Bentzon, Familieret . 129—130 med Note 8. Det Spørgsmaal kan rejses, om H. R. D. i U. f. R. 1902 B. 88 medfører, at Hustruen beholder hele sit Selverhverv i sin „Raadighed i levende Live“, selvom Manden er død og Krav paa Del i Selverhvervet fremsættes af hans Arvinger. Det synes dog at burde benægtes.

²⁸ Jfr. Hagerup. 100, der her taler om en „condictio sine causa“, jfr. nedenfor § 29 i Slutn.

rømmet den for Gælden uansvarlige Ægtefælle nogen særlig Ret²⁹, og Arvingerne har efter Skiftels Kapp. 3 og 4, jfr. § 81, den sædvanlige Adgang til offentligt Skifte uden eller med Gældsansvar, jfr. § 57. Alligevel indtager Ægtefællen ogsaa her en begunstiget Retsstilling. Dels har hun Krav paa at beholde, hvad hun vil, ved Udløsning efter § 47 og § 60, jfr. nedenfor . 285, dels maa hun vistnok, alene som Medejер i Boet, have Stemmeret³⁰, og ogsaa herefter maa hun, selvom hun ingen Arvepart tager, opfylde Betingelserne i Skifteloven (§ 5) for at privat Skifte³¹ skal kunne afholdes. —

Lovgivningen efter Skifteloven, især L. 7. Maj 1880 om Hustrus Raadighed over Selverhverv og nu Lov 7. April 1899, og Retsudviklingen har i stigende Omfang gjort de ovenfor . 277 Note 2 omtalte „Blandingsformer“³² praktiske, hvor der hverken findes en efterlevende Ægtefælle, som personlig hæfter for Boets Gæld i den Betydning, som Skiftelovens Kap. 5 forudsætter, eller omvendt en efterlevende Ægtefælle, som helt kan siges ikke at have været ansvarlig for Boets Gæld, saaledes at Kap. 5's Regler bliver uanvendelige.

Efter 1880 er Reglen jo bleven et delt Fællesbo-Ansvar: nogen Gæld, som Hustruen har stiftet, hviler normalt alene paa hendes Selverhverv, og Gæld, som Manden har stiftet, hviler kun paa Resten af Fællesboet. Her synes Munch-Petersen³³ at angive en rigtig ny Løsning: „Selverhvervet“ udsondres til en særlig Bomasse, der, naar Hustruen er den længstlevende, behandles efter Kap. 5 og ellers efter Kap. 3 eller (jfr. § 81) efter Kap. 4.

Naar en Ægtefælle, Hustruen³⁴ saavelsom Manden, har hendsiddet i uskiftet Bo, er hele Ansaret for Ægtefællernes Gæld samlet hos den efterlevende, hvorfor det er udelukket, at den førstafdødes Arvinger kan „arve Gældsansvar“ efter denne. Men hvis Manden er den efterlevende og skifter straks, kan der være

²⁹ Jfr. U. f. R. 1888. 527.

³⁰ Se Deuntzer, Skifteret, 1885. 688.

³¹ Jfr. Deuntzer l. c. 687 og 691.

³² Jfr. om tilsvarende Forhold ved Skifte mellem Ægtefæller, hvor Skiftelovens § 70 henviser til en lempet Analogi, Deuntzer, Skifteret. 1885 . 745—46.

³³ Tidligere i Skifteretten. 171 B. nu i Retspl. IV. 174 B.

³⁴ Jfr. Skiftels Mot. 49 (Sp. 1440) der viser, at der kun er tænkt paa dette ene Tilfælde for Enkens Vedk.

nogen Gæld, som paahviler Fællesboet (L. 1899 § 13, 2. Stk.) eller endog ham personlig (L. 1899 § 13, 1. Stk., og § 12), og som tillige paahviler Hustruen personlig. Da noget saadant maa være forudsat af Skifteloven som allerede da gældende (Hustruens Gæld fra før Vielsen eller hendes Deliktsgæld opstaaet under Ægteskabet), er det klart³⁵, at Kap. 5 kan anvendes uafhængig heraf. Det er kun et noget tvivlsomt Spørgsmaal³⁶, om Hustruens Arvinger bliver fritagne for dette personlige Ansvar ved, at Manden vælger Behandlingen efter Kap. 5. Fritagelsen maa dog vistnok hævdes, vel ikke paa Grund af Reglen i Skiftel.s § 61, 2. Stk.³⁷, men fordi det vilde være uretfærdigt og stridende mod Skiftelovens Principper at paabyrde de Arvinger et personligt Ansvar, som ikke har overtaget Gældsansvar, men maaske har ønsket Behandling af Boet efter Kap. 3³⁸.

Et andet tvivlsomt Spørgsmaal angaar den efter Kap. V skiftende Mands Ansvar for saadan Gæld, paahvilende Hustruen personlig, hvorfor han efter L. 1899 § 13, 2. Stk. ikke hæfter personlig men dog med Fællesboet. Munch-Petersen mener³⁹, at Manden „vistnok vedblivende kun (kan) være forpligtet til at tilsvare saadanne Forpligtelser med Fællesboet eller Hustruens Lod i dette“, medens Arvingerne efter Hustruen med den Arv, de har modtaget, maa tilsvare saadan Gæld. Hertil maa bemærkes, at i hvert Fald, hvis det, som ovenfor anført, antages, at Arvingerne ikke faar saadant Gældsansvar, synes det af Hensyn til Kreditorerne rigtigst at gøre Mandens Overtagelse af Boet til Behandling efter Kap. V afhængig af, at han paatager sig personligt Ansvar⁴⁰ ogsaa for denne Gæld, medens han for at undgaa dette maa kræve Behandling af Boet efter Kap. 3.

³⁵ Jfr. Munch-Petersen, Retspl. IV. 172—73.

³⁶ Se herom — imod Teksten — Munch-Petersen a. St. 173—74.

³⁷ Se herom med Rette Munch-Petersen a. St. 174.

³⁸ Det er et Hul i vor Lovgivning, parallelt til dennes Ikke-Anerkendelse af „jus separationis“ (se ovenfor. 251—53), naar Hustruens Kreditorer skal tvinges til at tage Manden, der skifter, som eneste personlig Debitor for saadan Gæld.

³⁹ A. St. 173—74.

⁴⁰ Jfr. Munch-Petersen a. St. 173 Note 2: „I Praksis har man dog undertiden gjort Adgangen til Skifte efter Kap. V afhængig af, at Manden afgiver en udtrykkelig Erklæring om, at han ved Hustruens Død personlig hæftede for al den Gæld, der da hvilede paa Hustruen eller Boet, jfr. J. Damkier i U. f. R. 1911 B. 137“.

3. Selv der hvor Ægtefællen ikke staar som Ejer af Boet, har den i alle Tilfælde, hvad enten der skiftes offentlig eller privat og selvom den var uansvarlig for al Gæld, en Ret til ved Skiftets Slutning at beholde det hele Boes Ejendele⁴¹ eller en vilkaarlig Del deraf, som maatte overskride dens Boes- og Arvelod, „naar den er villig til i fornødent Fald at give Medarvingerne Udlæg med det Beløb i Penge, som deres Arvelodder efter Vurdering befindes at udgøre“ (jfr. Skiftels § 60 og § 47)⁴². Heri ligger altsaa baade en Ret til at kræve Udlæg efter Vurdering⁴³ for Boes- og Arvelodden og til at udløse Arvingerne⁴⁴. Denne Ret er ikke blot af stor personlig Betydning for Ægtefællen, men den kan føre til en pekuniær Forfordeling af Arvingerne, hvis Vurderingen sættes lavt, hvortil der er en naturlig Tendens i Praksis. Vurderingen bør gaa ud paa at bestemme Værdien i Handel og Vandel. Den omtalte Ret til Udlæg eller Udløsning⁴⁵ efter Vurdering mod kontant Betaling⁴⁶ (§ 60: „det Beløb i Penge“) tilkommer Ægtefællen, hvad enten Arvingerne er myndige eller umyndige, Livsarvinger eller Udarvinger, og selvom⁴⁷ det er afdødes Særeje, hvori Ægtefællen kun som Arving er lodtagen; den kan udøves, uden at Skifterettens Samtykke dertil er nødvendigt⁴⁸.

4. Under visse Betingelser kan Ægtefællen endog faa Hensstand med Betalingen af de Beløb, der saaledes efter Opgørelsen

⁴¹ Jfr. Deuntzer, Skifteret, 1885. 688, Platou. 60—62 og U. f. R. 1875 . 810, se ogsaa Skiftels Motiver. 41—42 (Sp. 1424—26), der fremhæver, at man vil stille Ægtefællen gunstigt overfor Udarvingerne, ligesom Reglerne om Hensidden i uskiftet Bo og om „tinglæst Skifteekstrakt“ begunstiger den, hvor der er Livsarvinger. Hvis bestemte Ting lovlig er borttesterede, maa Ægtefællen dog sikkert respektere dette, se ogsaa ovenfor. 120 om Dispositioner efter Arvels § 27.

⁴² Jfr. ovenfor. 54 og 113 og Bentzon, Familieret. 190 ff.

⁴³ Hvis det paastaas, ved dertil af Skifteretten udmeldte uvildige Mænd (se Skiftels § 48) jfr. U. f. R. 1907. 426.

⁴⁴ Jfr. Ægteskabslovudk. 1918 §§ 60, 68 og 69.

⁴⁵ Jfr. Hindenburg. 155—56.

⁴⁶ Jfr. Skiftels § 78.

⁴⁷ Saaledes Deuntzer, Skifteret 1885. 691. Spørgsmaalet er dog tvivlsomt, da den afdøde Ægtefælles Særeje ikke med Sikkerhed gaar ind under Udtrykket „beholde det hele Bo“ i Sktl.s § 60, der nærmest synes at sigte til Fællesboet. Se Ægteskabslovudkast 1918 § 69, der henholder sig til Skiftel.

⁴⁸ Medmindre Ægtefællen selv er umyndig, umyndiggjort, eller fraværende, jfr. Skiftels § 47, U. f. R. 1880. 446, Kskr. 20. Septbr. 1836 og Deuntzer, Skifteret 1885. 688.

af Boet tilkommer Livsarvinger og visse andre nærstaaende Personer, idet Forholdet ordnes paa den Maade, at disse Beløb forbliver henstaaende hos Ægtefællen som Skyldner mod at de sikres ved lovbestemt Panteret i det hele Bo⁴⁹. Dette Retsinstitut, hvorom vedblivende Hovedreglerne haves i Reskr. 7. Febr. 1794 § 2, jfr. Pl. 19. Aug. 1823 og 13. April 1824 samt L. om Umynd. Midler 26. Maj 1868 § 12, er opretholdt ved Skiftel.s § 63 (jfr. §§ 47 og 78). De foreskrevne Betingelser er: 1) At den efterlevende Ægtefælle skifter med den afdødes Børn⁵⁰ eller Børnebørn, der kan være dens eget Afkom men efter Omstændighederne ogsaa Stedbørn eller Stedbørnebørn. 2) At Arvingerne er umyndige. Er kun nogle af dem umyndige, men andre ~~myndige~~ ~~myndige~~ eller fuldmyndige, maa de sidstnævntes Lodder udbetales kontant, medmindre de samtykker i at lade ogsaa deres Lod henstaa⁵¹. 3) At Arvingernes Lodder ikke kan udredes uden at man sælger det af Boets faste eller løse Gods, som Ægtefællen behøver enten til sin Næringsdrift eller til dagligt uundværligt Brug. Heri ligger Hovedmotiveringen for Retsinstitutet, og der tages derved Hensyn baade til Ægtefællen og til Arvingerne, der normalt er saadanne som Ægtefællen skal yde Underhold (Børn og Stedbørn) eller som den faktisk underholder (Børnebørn eller Stedbørnebørn). Findes der i Boet andre Ting, særlig Penge, Gældskrav eller Værdipapirer der kan realiseres, bliver Børnenes Arv at udbetale helt eller delvis⁵². 4) At Ægtefællen maa anses for vederhæftig og paalidelig⁵³ samt, forsaavidt angaar Stedforældre eller Stedbedsteforældre, at de ikke kan skaffe større Sikkerhed, og at de umyndige er bedre tjente med at lade deres Arv indestaa i Boet end med at fremtvinge en Realisation (Pl. 19. Aug. 1823).

⁴⁹ Jfr. Deuntzer, Skifteret, 1885. 689, Scheel, Familieret, 2. Udg. 1877 . 590—600 og Hindenburg. 156—57.

⁵⁰ Under disse indbefattes Adoptivbørn, jfr. Jmskr. 1. Juli 1862, se Scheel, Familieret. 591.

⁵¹ Jfr. U. f. R. 1892. 925.

⁵² Ved Jmskr. Nr. 208 26. Septbr. 1877 ansaas Skifteretten for kompetent til at godkende et Arrangement, hvorved et Barn dels for et mindre Beløb fik sædvanlig Panteret ifølge tinglyst Skifteekstrakt, dels fik indsat et Beløb i Overformynderiet, der var beregnet paa med Renter og Rentesrenter at stige til at omfatte Resten af Arvekravet.

⁵³ Jfr. om en senere forringet Sikkerhed Jmskr. Nr. 187 12. Novbr. 1878, se L. 26. Maj 1868 § 12.

Naar de angivne Betingelser er tilstede og Ægtefællen fremsætter Begæring derom, kan Skifteretten indrømme den at faa Arvingernes Lod anbragt paa den anførte Maade, dog at der forinden gives de umyndiges Værge Lejlighed til at ytre sig derover, jfr. L. 26. Maj 1868 § 12. Skifteretten bestemmer dernæst, for hvilket Beløb der skal gives Henstand, og i hvilke Ejendele der herfor skal gives Panteret. Lovene, særlig Skiftel.s § 63, forudsætter, at Arvingernes lovbestemte ved Tinglæsningen erhvervede⁵⁴ Panteret skal strække sig til det hele Bo⁵⁵; men med Overøvrighedens Approbation maa dog enkelte Dele kunne undtages⁵⁶. Forandring i den de umyndige givne Sikkerhed kan alene tilstaas af Overøvrigheden, jfr. L. 26. Maj 1868 § 12⁵⁷.

Der udfærdiges dernæst paa ustemplet Papir en Udskrift af den Del af Skifteprotokollen, der indeholder det om Sagen⁵⁸ paa Skiftet passerede⁵⁹, og denne Udskrift tinglæses ved Ægtefællens personlige⁶⁰ Værneting og ved de Ting, hvorunder de faste Ejendomme er beliggende som indbefattes under Sikkerheden, hvilke Ejendomme bør være angivne i Udskriften⁶¹. Den beskrevne Fremgangsmaade giver man Udtryk for, naar Retten siges at være stiftet ved „tinglæst Skifteekstrakt“, jfr. f. Eks. Skiftel.s § 63 i Slutn.

Arvingernes Fordringer henstaar saaledes hos Ægtefællen, indtil de, kort eller muligvis længe efter opnaaet Mindreaarighed,

⁵⁴ Jfr. Torp-Grundtvig, Tingsret. 725—727.

⁵⁵ Tidligere antog man, at Retten ogsaa kunde gives i enkelte Ting, der ligefrem udlagdes den enkelte Arving. Dette er forandret ved senere Praksis og Lovgivning. Jfr. Scheel, Familieret. 592—594 og Torp-Grundtvig, Tingsret. 726.

⁵⁶ Jfr. Jmskr. Nr. 166 31. Aug. 1877. Se ogsaa Jmskr. Nr. 411 19. Decbr. 1906 om L. Nr. 101, 22. April 1904 § 15, jfr. nu L. Nr. 323, 22. Juni 1917 § 26.

⁵⁷ Jfr. Jmskr. Nr. 37 15. Decbr. 1870 i Min.tid. for 1871. 13 om Tilla-delse til, at Arven forbliver indestaaende skønt Gaarden sælges.

⁵⁸ Jfr. L. 26. Maj 1868 § 12 om, at det til Protokollen skal udtales, at Værgen er uberettiget til at disponere over de umyndiges Sikkerhedsret og til at modtage Afbetalinger paa Gælden.

⁵⁹ Om de ringe Gebyrer jfr. Skiftel.s § 78 i Slutn., Stpl.s § 126, Nr. 6 og § 140 Nr. 3 og Skiftegebyrlov 30. Novbr. 1874 § 6, jfr. ogsaa Jmskr. 27. Maj 1863 og Jm. Cirk. Nr. 143 14. Juli 1875.

⁶⁰ Forsømmes dette, bliver Løsørepanteret ugyldigt, jfr. U. f. R. 1904 A . 403 (1905 B. 135).

⁶¹ Jmskr. 1. Aug. 1853. Se om Prohibitivpaategn. paa Værdipapirer Jmskr. Nr. 320 27. Sept. 1911.

fordrer dem udbetalte, og Sikkerhedsretten vedvarer uden videre ud over det 18. Aar⁶².

Det er af væsentlig Betydning for Ægtefællen om det kan antages, at Renter ikke skal svares naar Ægtefællen besørger de umyndiges Underhold og Opdragelse⁶³. Om Værgens Tilsyn med de til Sikkerhed givne Genstande, jfr. L. 1868 § 12.

Den hele Ordning forudsætter, at Ægtefællen er Medejer af Boet, idet der har bestaaet Formuefællesskab⁶⁴; men den kan anvendes uden Hensyn til, om Ægtefællen er Arving eller ikke⁶⁵.

§ 28. Hensidden i uskiftet Bo¹.

1) Historie og Begrundelse. Ved „Hensidden i uskiftet Bo“ forstaas en ejendommelig Ret for den efterlevende Ægtefælle til uden Skifteopgørelse at beholde Boet til fri Disposition i levende Live.

Den Trang, der altid er og har været til at beskytte den efterlevende Ægtefælle og særlig Manden i den fortsatte Besiddelse af Boet, til Trods for den anden Ægtefælles Død, har i Tidernes Løb været imødekommet paa forskellig Maade og i forskellig Grad. I vor ældste Ret skete det væsentlig gennem det „Fællig“ der i formueretlig Henseende bestod mellem Forældre og Børn (Svigerbørn, Stedbørn osv.)². Men dette Institut var allerede i Jydske Lov i Tilbagegang og er i D. L. en Retsantiquitet. Indtil D. L. var en legal Hensidden i uskiftet Bo ikke

⁶² Jfr. U. f. R. 1892. 925, se endvidere U. f. R. 1892. 1067 (stadf. 1893. 1124) og 1913. 869.

⁶³ Jfr. om dette Spørgsmaal Bentzon, Familieret § 36 i Slutn. (. 286 med Note 23) og § 50 (. 451 med Note 13) og Bentzon, Retskilderne. 167—168. Det synes at fremgaa af Jmskr. 3. Novbr. 1851, 19. Septbr. 1854, 31. Jan. 1855 og Nr. 227 7. Decbr. 1882, at Tekstens Regel gælder for Børn, medens man ved Stedbørn kun giver vedkommende den Del af Renterne, der virkelig bør medgaa til de nævnte Udgifter; men herimod taler Jmbekg. Nr. 166 8. Nov. 1902, der ligesaavel fritager Stedforældre som egentlige Forældre for at aflægge Regnskab for Midler henstaaende efter tinglæst Skifteekstrakt.

⁶⁴ Jfr. Jmskr. Nr. 381 14. Decbr. 1905 og Deuntzer, Skifteret, 1885. 691.

⁶⁵ Om et særligt Tilfælde se U. f. R. 1917. 360.

¹ Jfr. J. O. Hansen, det danske Skiftevesen, 3. Udg. 1837. 69—85, J. E. Larsen, Familieret. 118—131, Hindenburg. 157 ff., Hagerup, 75—93 og norsk Lov 30. Juli 1851 om Hensidden i uskiftet Bo.

² Jfr. herom nærmere Matzen, Familieret. 84—92. Bentzon, Familieret § 39 (. 325 Note 19), Bentzon, Retskilderne. 97 og Hagerup. 76.

hjemlet; men dels var der visse Undtagelser³, dels virkede Faderens Værgemaalsret over Børnenes Mødrenearv, som han efter Skiftet besad og forvaltede, i en noget lignende Retning, dels endelig synes det at have været ret almindeligt, at Ægtefællen og navnlig Faderen faktisk ikke skiftede, førend han stiftede nyt Ægteskab⁴.

D. L. fastholdt konsekvent Reglen om, at baade Enkemanden og Enken straks skulde holde Skifte, jfr. 5—2—2 ff. og som særlig Undtagelse for den frugtsommelige Enke 5—2—12, hvis Regel endnu er gældende⁵. 3—17—14 gav Enken Ret til som Værge at beholde det udskiftede Børnegods, og stillede hende for saavidt paa lige Fod med Manden⁶. Allerede kort efter D. L. meldte dog atter Trangen til Hensidden i uskiftet Bo sig, og ved kgl. Bevilling kunde da et saadant Forhold blive sanktioneret, jfr. Fr. 10. Aug. 1697 og Pl. 20. Febr. 1717 I B. Nr. 6, naar der havdes „gode Attestata“, dog kun med umyndige Børn⁷. Denne Regel gjaldt, indtil Arveloven nærmere ordnede Institutet og udvidede Adgangen til ogsaa at omfatte myndige Børn⁸.

³ Jfr. Matzen, Arveret. 119 om at Manden ifølge J. Lov efter Konens Død kunde beholde Raadigheden over Købejorden.

⁴ Jfr. Matzen, Familieret. 81—82 og D. L. 5—2—69, se ogsaa Bemærkningen herom i Fr. 10. Aug. 1697.

⁵ Jfr. Hagerup. 92—93.

⁶ I fremmed Ret er Institutet, bortset fra Norge der har lignende Regler som vi, jfr. Hagerup. 75—92, saa godt som ukendt. Nogle ældre tyske Retskilder indeholder dog visse Regler herom, jfr. Hagerup. 75—76. B. G. B. har ikke optaget Institutet under „gesetzliches Güterrecht“ (jfr. Bentzon, Familieret. 120 Note 9), men kun under en af Normaltyperne for „vertragsmässiges Güterrecht“, jfr. om det første §§ 1363 ff., om det andet §§ 1432 ff. Her omhandles i §§ 1483—1518 (under Typen „allgemeine Gütergemeinschaft“ der kan vedtages ved Ægtepagt), hvad der kaldes „fortgesetzte Gütergemeinschaft“ og i meget ligner vort uskiftede Bo, jfr. § 1487 hvorefter den efterlevende Ægtefælle indtager Ægtemandens Retsstilling, Børnene Hustruens. Jfr. Mott. IV. 425—426 til B. G. B. og T. f. R. Vid. 1888. 365—366. Se ogsaa S. Z. G. B. § 473.

⁷ Fr. 21. Juni 1799 gav Husmænd og Inderster af Landalmuen og deres Hustruer Ret dertil uden Bevilling, da disse smaa Boer trykkedes særlig af at der skulde holdes Skifte. Denne Regel er, som overflødig, ophævet ved Arvelovens § 20. Jfr. hertil Hagerup. 80.

⁸ Ægteskabslovudk. 1918 Kap. VIII §§ 71—87 giver kodificerende Regler om uskiftet Bo væsentlig følgende de nugældende Principper herfor og overensstemmende med det norske Udkast. Den svenske Ægteskabslov kender ikke Institutet.

De Grunde, som Motiverne⁹ anfører og som almindelig paa-beraabes¹⁰, er Hensynet til Ægtefællen — og navnlig til Enke-manden der hyppig vil have tjent Formuen eller dog have haft Dispositionsretten over den —, at Ægtefællen ikke skal tvinges til det Opgør, til den indgribende Ændring i dens økonomiske Forhold, som et Skifte med Børnene vilde medføre¹¹. Hertil kommer, navnlig for smaa Boers Vedkommende, Fordelene ved helt at undgaa Skiftebehandling ved den førstafdøde Ægtefælles Død. Hensynet til Børnene, navnlig naar de er myndige eller det er Stedbørn, kan vel ofte med Styrke tale imod Retsinsti-tutet. Men man har ment, at de nævnte Hensyn til Ægtefællen var de overvejende, naar Reglerne, omend ofte kun gennemsnitlig, førte til at Institutet anvendtes dér, hvor Ægtefællen vilde in-teressere sig for Arvingerne og var egnet til at bestyre Boet forsvarlig. Ud fra den sidste Betragtning fik Manden den største Ret til Hensiddens, men gjaldt det Stedbørn, maatte visse Be-grænsninger gøres og særlige Hensyn tages. Endelig maatte nyt Ægteskab ophæve Berettigelsen.

Fordelene fremfor Ordningen med tinglæst Skifteekstrakt er dels den at slippe for Skifteopgøret, dels den at Ægtefællen ikke belastes med den lovbestemte Panteret. Naar dog det sidste Institut stadig har holdt sig i udstrakt Anvendelse, f. Eks. blandt Ejendomsbesiddere paa Landet og hos Forretningsdrivende, beror det dels paa, at Pantebaandet ofte kan bæres uden Vanske-lighed, dels og navnlig derpaa, at Ordningen her vedvarer selvom Pantsætteren gifter sig paany, jfr. Fr. 21. Juni 1799 § 2.

2) Betingelser. Ifølge Arvel.s § 18 er en Mand efter sin Kones Død¹² ikke pligtig¹³ at skifte med deres fælles Børn, være sig myndige eller umyndige, saalænge han ikke indlader sig i nyt Ægteskab. Derimod tilkommer der ikke Hustruen efter

⁹ Jfr. Koll.tid. 1842. 612—617 og 1845. 570—572.

¹⁰ Jfr. Hagerup. 77—78 og Mot. til B. G. B. IV. 426—427.

¹¹ Betragtningen har Vægt, efter Omstændighederne forøget Vægt, hvor det gælder Skifte med Udarvinger. Men da paa den anden Side Tilliden til, at den efterlevende her vedblivende vil se paa Arvingernes Interesse, er langt mindre end ved Livsarvinger, har man (jfr. Koll.tid. 1842. 613) her ment at burde henvise Ægtefællerne til at bruge det gensidige Testamente til Gunst for den længstlevendes Besiddelse af hele Boet. Jfr. dog det af Folketinget i 1920 vedtagne Ægteskabslovforslag § 188.

¹² Eller Bortebliven, jfr. Bentzon, Personret. 38 og 41.

¹³ Se dog Ægteskabslovudk. 1918 § 71, 1. Stk. og § 72.

Mandens Død¹⁴ en saadan umiddelbart i Lovgivningen grundet Ret¹⁵ til at sidde i uskiftet Bo; men hun maa have særlig Hjemmel dertil, enten i Mandens Vilje eller i Øvrighedens Tilladelse. Manden kan nemlig ved en testamentarisk Disposition¹⁶ tillægge hende samme Ret, som han selv efter § 18 vilde have. Iøvrigt er det, og vistnok med Rette, antaget at Manden kan give hende den mere betingede Ret, at en fast Lavværg¹⁷ skal søges beskikket for hende, hvis hun vil hensidde i uskiftet Bo. Har Manden ikke efterladt den testamentariske Tilladelse, kan Øvrigheden „indrømme hende Tilladelse¹⁸ til i sin Enkestand at forblive hensiddende i uskiftet Bo med deres umyndige Børn, naar hun med paalidelige Attester godtgør, at hun er en huslig og forstandig Kvinde“. At Manden har tilkendegivet som sin Vilje, at Enken ikke maa hensidde i uskiftet Bo, udelukker hende ikke¹⁹ fra at opnaa Øvrighedens Tilladelse dertil; ligesom hun kan søge denne, naar hun ikke ønsker at benytte Mandens testamentariske Disposition, fordi der til den er knyttet besværlige Vilkaar.

Den Øvrighed, der meddeler de ovenfor omtalte Tilladelser, er i København Overpræsidenten, Fr. 1845 § 18, jfr. Vedt. 30. Decbr. 1857 § 1^e og Bek. 4. Maj 1876, og udenfor København ifølge Skiftels § 91 Skifteretten²⁰, over hvis Afgørelse der kan klages til Overøvrigheden²¹, ligesom Spørgsmaalet fra Overpræsidenten eller Overøvrigheden maa kunne indbringes for Justitsministeriet. Tilladelserne er ikke Bevillinger i egentlig For-

¹⁴ Jfr. Note 1.

¹⁵ Jfr. Koll.tid. 1842. 615, der henviser til Kvindens ringere Forretningsdygtighed og Selvstændighed. Ved § 8 i Forslag til L. Nr. 133, 27. Maj 1908 var det foreslaaet, at Konen i denne Henseende skulde stilles paa lige Fod med Manden, men Landstinget modsatte sig Nyordningen, jfr. U. f. R. 1907 B. 237—38. Se Ægteskabslovudk. 1918 § 71.

¹⁶ Jfr. Stempells § 57 (1 Kr.).

¹⁷ Jfr. U. f. R. 1892. 873.

¹⁸ Den er stempelfri, jfr. Stpl.s § 122.

¹⁹ Saaledes Jmskr. 11. Maj 1858. • Jmskr. 20. Jan. 1854 siger, at det ingen lovbestemt Betingelse er, at Børnenes Værg giver Samtykke.

²⁰ Jmskr. Nr. 113 28. Maj 1875.

²¹ Munch-Petersen (Retspl. I. 10 Note 3) antager, at Reglen i Retspl.s § 14^e om visse Sagers Henlæggelse til Underretten (udenfor København), hvorfra der kan rekrurreres til Overøvrigheden, ogsaa gælder Tilladelsen til Hensidden i uskiftet Bo, jfr. Bentzon, Personret. 175—76.

stand²², men maa betragtes som et Samtykke fra de nævnte Myndigheder som Pupilauctoriteter.

Har den afdøde Ægtefælle efterladt sig Særkuldbørn, maa den efterlevende, hvad enten det er Manden eller Hustruen, ifølge § 18 søge Øvrighedens Tilladelse, der dog kun strækker sig til, at den efterlevende, saalænge den forbliver ugift, kan hensidde i uskiftet Bo med de umyndige Stedbørn. Tilladelsen kan meddeles, naar det ifølge den fødte Værges Erklæring eller andet troværdigt Vidnesbyrd kan antages, at den efterlevende tilbørlig vil sørge for Stedbørnenes Underhold og Opdragelse²³. Naar der ikke blot findes umyndige Særkuldbørn men tillige Fællesbørn, maa den efterlevende Ægtefælle, for at kunne beholde hele Boet uskiftet, naturligvis tillige have Hjemmel til at sidde i uskiftet Bo med Fællesbørnene.

Under Udtrykket „Børn“ maa henføres begge Ægtefællers eller den førstafdødes²⁴ Adoptivbørn²⁵. Uagtet det har været omtvistet²⁶, om der kan hensiddes i uskiftet Bo, naar der ikke tillige er fælles Børn men kun Særkuldbørn paa den afdødes Side, maa dette dog antages²⁷ efter Ordene i § 18 („uagtet der er umyndige Stedbørn“), endskønt de foregaaende Ord („denne Frihed“) peger tilbage paa Sætningerne i § 18 om Hensidden med fælles Børn.

Man har altid anset Bestemmelserne i § 18 for anvendelige, ikke blot naar den førstafdøde Ægtefælles Arvinger er Descendenter i 1ste Grad, men ogsaa naar det er dens Børnebørn eller vel endog Børnebørnsbørn²⁸. Dette maa bero paa, at man navnlig efter 1845 og i stadig stigende Grad har betonet ret ensidig Hensynet til Ægtefællens Raadighed; thi hvad Hensynet til Børnebørnene angaar, vil de „ordentligvis ikke nyde Ophold

²² Koll.tid. 1842. 615, Stpl.s § 122.

²³ Ægteskabslovudk. 1918 § 71, 2. Stk.

²⁴ Ikke det Barn, som blot er den efterlevendes Adoptivbarn, jfr. U. f. R. 1886. 1107.

²⁵ Adoptionsbevillingen gaar undertiden ud paa, at Barnet ingen Ret skal have til at protestere imod Hensidden i uskiftet Bo, jfr. Jmskr. 15. Aug. 1902 (Nr. 256) og Bentzon, Familieret. 434 Note 31.

²⁶ Jfr. Ørsted. 4. 603 og Ussing. 280.

²⁷ Jfr. herfor Scheel, Familieret. 256 og en fast Praksis, se Kskr. 30. Septbr. 1847, Jmskr. 19. Juni 1849, 22. Jan. 1858 og Nr. 113 28, Maj 1875.

²⁸ Kskr. 28. Oktbr. 1845, 20. Jan. 1846 ad 3, Jmskr. 13. Decbr. 1854 og Nr. 13 21. Jan. 1882, jfr. Scheel, Familieret. 252—257.

og Opdragelse hos Bedstefaderen eller Bedstemoderen, ligesom der ogsaa her i selve den efterlevende Fader eller Moder er en Mellemperson, hvis Stemme fortjener at komme i Betragtning²⁹“.

Forsaavidt Adgangen til at sidde i uskiftet Bo efter det anførte er betinget af, at Arvingerne er „umyndige“, forstaas herved, som det altid har været antaget i Praksis³⁰, ikke-attenaarige og umyndiggjorte.

Foruden i Henhold til Loven, Mandens Testamente eller Øvrighedens Tilladelse, kan Hensidden i uskiftet Bo finde Sted i Henhold til Samtykke fra de myndige Arvinger eller fra de mindreaarige med Kuratorer. Dette er udtalt i Arvels § 18 for myndige Stedbørns Vedkommende („medmindre de selv renoncere paa Skifte“), men er mærkelig nok ikke sagt om myndige Fællesbørn. Dette sidste er dog sikkert en Forglemmelse, idet man altid i Praksis før og efter Arveloven har antaget, at egentlig Hensidden i uskiftet Bo kunde bero paa Arvingers Samtykke³¹. Foruden at være myndige maa de samtykkende Arvinger ogsaa være kompetente. Ægtemanden har saaledes givet Samtykket paa Konens Vegne. Efter Lov 7. April 1899 maa dette vistnok vedblivende gælde, naar han utvivlsomt skulde have Raadigheden over Arven; men i de mange Tilfælde hvor der kan blive Tale om, at hun vilde faa en Medraaden, synes dog ogsaa hendes

²⁹ Saaledes Ørsted. 4. 605. Efter ældre Ret krævedes her en Bevilling i Kancelliet, jfr. Ørsted. 4. 605—606 og Kskr. 6. April 1820. Hvad særlig angaar afdøde Særkuldbørns umyndige Børn, der opdrages hos deres egen Fader eller Moder, kan Stedbedstefaderen eller Stedbedstemoderen, der ønsker at sidde i uskiftet Bo med dem, ikke let skaffe den i § 18 fordrede Attest. Alligevel har man ment, at Tilladelsen ikke bør nægtes, idet Vidnesbyrd om, at den efterlevende ikke kan befrygtes at ville forurette Stedbørnebørnene, kan være tilstrækkeligt. Jfr. herom Scheel. Familieret. 256—257 og Jmskr. 13. Decbr. 1854.

³⁰ Jfr. Instr. 14. Juni 1800 § 3, Jmskr. 12. Juni 1849 og Nr. 29 2. Januar 1908.

³¹ Jfr. Instr. 14. Juni 1800 § 3, Ørsted, 4. 218 Noten, J. O. Hansen, Skifte-væsen. 72—73, J. E. Larsen, Familieret. 118, Scheel, Familieret. 253—254, U. f. R. 1900. 51 og Jmskr. Nr. 208 15. Juli 1907. Om Stempellet til Deklaration af Samtykket jfr. Gen. Dir. Skr. Nr. 322 9. Novbr. 1891, Nr. 90 7. Marts 1898 og Nr. 299 21. Septbr. 1901. Jfr. ogsaa U. f. R. 1901. 930: Der kræves nu kun ét Stempel (1 Kr.) selvom der er flere Arvinger, og meddeles Samtykket til Skifteprotokollen er stemplet Udskrift overflødig, jfr. Gen. Dir. Skr. Nr. 299, 21. Septbr. 1901. Se Ægteskabslovudk. 1918 § 87.

Samtykke at burde kræves. Den samtykkende maa ikke være under Konkurs³².

Hvis nogen myndig Arving ved Arvefaldet er fraværende, kan, selvom det er udenfor Riget eller paa ubekendt Sted, hverken Øvrighedens Tilladelse eller en beskikket Værges Indvilgelse træde i Stedet for Arvingens Samtykke. Dog bestemmer Skiftel.s § 13, at Paabegyndelsen af offentligt Skifte kan udsættes en kort Tid efter den afdødes Begravelse for at give Lejlighed til at indhente den fraværende Arvings Samtykke. Desuden har Øvrigheden undertiden givet Tilladelse til at sidde i uskiftet Bo i saa lang Tid, som billigvis udfordres for at indhente Samtykket³³. Endvidere bør det vistnok antages, at hvor privat Skifte ifølge Skiftel. § 5^c kan finde Sted, uagtet en eventuelt arveberettiget Persons Opholdssted ikke kendes, kan ogsaa Hensidden i uskiftet Bo finde Sted, uden Hensyn til at denne Person muligvis er arveberettiget, idet han har overlevet Arveladeren, og at saa hans Samtykke savnes³⁴; men den efterlevende Ægtefælle maa da udstede Arveproklama overensstemmende med Skiftel. § 71. Naar der, efterat offentligt Skifte er begyndt af Hensyn til en fraværende Arving, senere erholdes det fornødne Samtykke fra denne eller Betingelserne for at forbigaa Arvingen paa Skiftet viser sig at foreligge, kan den efterlevende Ægtefælle fordre Boet udleveret til Hensidden i uskiftet Bo ifølge Skiftel. § 9³⁵, og det samme gælder, naar en nærværende Arving, der først har nægtet sit Samtykke, senere giver dette. Om et begyndt privat Skifte kan standses af Ægtefællen, som senere opnaar det Samtykke eller den Tilladelse der er nødvendig for at sidde i uskiftet Bo, undersøges nedenfor. 303.

Ifølge Arvel.s § 18 er Mandens Fritagelse for at skifte med de fælles Børn betinget af, at ikke „Ægtepagter eller andre gyldige

³² Jfr. om Fallenter Kskr. 9. Septbr. 1820, Domme i jur. Tidsskr. 5. Bd. 1. H. 174 og i U. f. R. 1885. 341, se Deuntzer, Skifteret, 1885. 131—132, Munch-Petersen, Retspl. IV. 35 og Scheel, Familieret. 254—255.

³³ Jfr. Kskr. 10. Juli 1823, Cirk. Nr. 2 1. Novbr. 1861 og Jmskr. Nr. 198 13. Septbr. 1875, jfr. Nr. 29 2. Jan. 1908.

³⁴ Jmskr. Nr. 198 13. Septbr. 1875.

³⁵ Jfr. Deuntzer, Skifteret, 1885. 691—692 og 703 om, at uagtet Skiftel.s § 9, 2. Stk. ved Ordene „under samme Betingelser“ henviser ogsaa til den Betingelse i § 9, 1. Stk., at Arvingerne er „enige herom“, kan dette fornuftigvis ikke være Meningen med § 9, 2. Stk., men det maa, som vistnok ogsaa antaget i Praksis, være tilstrækkeligt at Betingelserne efter Arvel.s § 18 er opfyldte.

Bestemmelser maatte medføre Nødvendigheden af et saadant Skifte“; og denne Regel maa efter de følgende Udtryk i § 18 ogsaa gælde i alle andre Tilfælde, hvor der er Tale om at hensidde i uskiftet Bo.

De citerede Ord vil for det første sige, at det kan være særlig aftalt mellem Ægtefællerne ved en Ægtepagt, at Hensidden i uskiftet Bo ikke skal kunne finde Sted, eller at det paa Forhaand kan være lovet en eller flere Arvinger i paakommende Tilfælde at skifte med ham³⁶. Endvidere maa en Hensidden i uskiftet Bo med hvad der var den førstafdødes Særeje selvfølgelig være udelukket. Thi Meningen med Arvel.s § 18 maa fornuftigvis være, at den Formueforening som har bestaaet under Ægteskabet skal vedvare efter dettes Ophør, men ikke at den længstlevende Ægtefælle skal kunne vinde Ejendomsret over Formuede, som andre arver og som den selv ikke tidligere har haft nogen Andel i³⁷. Havde den afdøde et partielt Særeje, maa den efterlevende Ægtefælle skifte dette med den afdødes Arvinger, medens det fælles Bo kan beholdes uskiftet³⁸.

Ved „andre gyldige Bestemmelser“ er der fremdeles, og særlig³⁹, sigtet til Bestemmelser, hvorved en Tredjemand, der ved Arv eller Gave (jfr. L. 7. April 1899 § 19) har skænket en Ægtefælle noget, har fastsat at det skal være dens Særeje, eller at det ved dennes Død straks skal udloddes til andre.

Ligesom Manden, jfr. ovenfor. 291, ikke kan hindre at Hustruen faar Øvrighedens Tilladelse efter § 18, saaledes kan Hustruen heller ikke ensidig, f. Eks. i sit Testamente, bestemme at Manden ikke maa hensidde i uskiftet Bo⁴⁰. Men hun maa for-

³⁶ Jfr. dog ovenfor (. 120 og 160—61), hvor det fremhæves, hvorledes man normalt ved Dispositioner efter Arvel.s § 27, der er trufne med den længstlevendes Samtykke for dens Lods Vedkommende, fortolker Aftalen saaledes, at den længstlevende alligevel ikke har afskaaret sig fra at forblive hensiddende i uskiftet Bo. Men foreligger der en udtrykkelig Aftale mellem Ægtefællerne om Skifte, maa de interesserede Arvinger kunne gøre den gældende overfor den længstlevende.

³⁷ Derfor udelukker en efter L. 7. April 1899 Kap. 5 vundet Bosondring den efterlevende fra at hensidde i uskiftet Bo.

³⁸ Jfr. Hagerup. 83.

³⁹ Jfr. Koll.tid. 1842. 614 og Hagerup. 79—80.

⁴⁰ Jfr. Koll.tid. 1842. 614 nederst. Se nu Ægteskabslovudk. 1918 § 71, 1. Stk. i Slutn. Reglen i Skiftel.s § 6 (jfr. Deuntzer, Skifteret, 1885. 551—552 og Skiftel.s Motiver. 25 (Sp. 1391)), om Arveladerens Ret til, naar han har hensiddet i uskiftet Bo, at paabyde offentligt Skifte med Virkning for

mentlig kunne disponere frit efter Arvel.s § 23, saaledes at hvis hun indenfor $\frac{1}{3}$ af sit Bo tillægger Livsarvinger eller andre noget, kan hun ogsaa bestemme at det straks skal udskiftes til dem.

§ 18 viser ikke bestemt, om den efterlevende Ægtefælle kan sidde i uskiftet Bo og samtidig selv besidde Særeje. Man kan nu vel ikke sige, at et ved Ægtepagt oprettet delvist Særeje rammes af Bestemmelsen om, at en Ægtepagt kan gøre Skifte nødvendigt. Og man kan heller ikke med Sikkerhed af § 18, sidste Punktum, udlede den Sætning, at alt hvad den længstlevende erhverver skal gaa ind i Boet, medmindre han begærer Skifte. Dog peger Motiverne⁴¹ i denne Retning, og hertil kommer, at den Delthed i Ægtefællens Interesser⁴², som hans samtidige Bestyrelse af et Fællesbo og et Særbo ofte vil fremkalde, kan være farlig for Arvingerne. Det vilde derfor være det heldigste, om Praksis vilde kræve, at den der vilde hensidde i uskiftet Bo, skulde lade Særeje han var raadig over gaa ind i Fællesboet; men Hjemmelen til et saadant Krav er som berørt tvivlsom. I denne Forbindelse kan bemærkes, at Rettigheder, som efter L. 7. April 1899 § 18 selv uden Ægtepagt er Særeje, selvfølgelig forbliver Særeje ogsaa for den som hensidder i uskiftet Bo, og at deres Forekomst ikke bør kunne hindre en saadan Hensidden. Men Indtægterne af et saadant Særeje indgaar ifølge L. 7. April 1899 § 18 ogsaa i det uskiftede Fællesbo⁴³, jfr. derimod om Særeje ifølge Ægtepagt L.s § 22; og Faren for Arvingerne formindskes derved afgørende.

For at overtage det uskiftede Bo eller forblive hensid-

hele Boet, har hverken direkte eller modsætningsvis nogen Betydning for Teksten, da § 6 forudsætter at Skifte skal ske, og kun afgør om privat Skifte da skal være udelukket.

⁴¹ Jfr. Koll.tid. 1845. 571.

⁴² Jfr. U. f. R. 1907 B. 238, 1908 B. 308 og 1909 B. 29.

⁴³ I U. f. R. 1908 B. 289—290 og 1909 B. 28—29 hævder dog Heerfordt, at man bør slutte modsætningsvis fra Ordene i § 18 „de Indtægter, som . . . affødes under Ægteskabet“, saaledes at de, naar Ægteskabet ved Ægtefællens Død er ophørt, bør være Særeje. Bruun (i U. f. R. 1908 B. 307—308) argumenterer med Rette herimod, ogsaa ud fra reale Betragtninger. Afgørende imod Modsætningsslutningen synes den Betragtning at være, at „under Ægteskabet“ naturlig er stillet overfor: efter at Fællesboet er ophævet, ved Skilsmisse, Separation eller Døden; medens Spørgsmaalet om Forholdet under det uskiftede Bo vel ikke er tilsigtet løst ved Loven om Formueforholdet mellem Ægtefæller, men dog naturligst løses i Analogi med dens § 18.

dende med det, er det ingen Betingelse at Ægtefællen selv er myndig⁴⁴.

3) Virkningen. Det er i Praksis fast antaget, at den som vil sidde i uskiftet Bo har Ret til at overtage⁴⁵ hele Fællesboet til udelt Besiddelse og fri Raadighed i levende Live⁴⁶. Dette ligger vel ikke i Udtrykket uskiftet Bo, der blot betegner det rent faktiske at Skiftet opsættes, men det er slaaet fast ved en historisk Udvikling, navnlig saaledes, at tinglige og obligatoriske Dispositioner over Fællesboet er gyldige, som om en Ejer havde foretaget dem, at Ægtefællen bliver ansvarlig for Gælden, selvom den (Hustruen) ikke var det i Forvejen, og at der indtil videre ikke bliver Spørgsmaal om Arveafgift⁴⁷. I alle disse Retninger er Forholdet mellem Ægtefællen og Arvingerne retlig væsensforskelligt fra det Samejeforhold, der bestaar imellem Arvinger indbyrdes og som efter kontraktmæssig Ordning kan fortsættes som en Art „uskiftet Bo“ muligvis med en Bestyrelsesret for en enkelt af de andelsberettigede. I denne Modsætning ligger altsaa Betydningen af den ovenfor. 293—294 fremhævede Sætning, at egentlig Hensidden i uskiftet Bo kan etableres ved Samtykke fra myndige Arvinger⁴⁸.

Ægtefællens frie Raadighed har dog visse Grænser. Da det gælder at dele retfærdigt imellem Ægtefællens og Arvingernes Interesser hvor de maatte støde sammen, og da Udgangspunktet for Udviklingen kun var det faktiske at Skiftet udsattes, er det forstaaeligt at man fra Begyndelsen ikke gik saa vidt i at drage de særlige retlige Konsekvenser som senere. Man har sikkert oprindeligt fastholdt, at den efterlevende skulde bestyre Boet i

⁴⁴ Jfr. Jmskr. Nr. 278 2. Juli 1903 om, at Værgen paa en umyndiggjorts Vegne retsgyldig kan afgive Erklæring om, at den umyndiggjorte agter at hensidde i uskiftet Bo. Jfr. derimod norsk Lov 30. Juli 1851 § 10 der har en modsat Regel.

⁴⁵ En Udskrift af Skifteprotokollen indeholdende Skifterettens Anerkendelse af, at Overtagelsen er sket, er Legitimationen for Ægtefællen og kan tinglæses som saadan, jfr. L. Nr. 109 13. Maj 1911 § 5, Jmskr. Nr. 208 15. Juli 1907, Nr. 312 23. Oktbr. 1907 og U. f. R. 1907. 202 (ændr. 1908. 55), jfr. Schlegel, Skifteret. 347—348. Se Ægteskabslovdk. 1918 §§ 73 og 74.

⁴⁶ Jfr. Hagerup. 84—87. Ægtefællen indtræder fuldtud i den afdødes Retstilling ganske som ellers en Arving, jfr. U. f. R. 1896. 181 jfr. 763 og 232 og 1915. 684, se ovenfor i § 3. Jfr. Ægteskabslovdk. 1918 §§ 71 og 76.

⁴⁷ Jfr. f. Eks. U. f. R. 1896. 877 og L. Nr. 136, 27. Maj 1908 § 14.

⁴⁸ Om et ved Testamente anordnet „uskiftet Bo med Udarvinger“ for den længstlevende Ægtefælle, se nedenfor. 308.

alles Interesse, at Øjemedet var Arvens Bevaring som den forelaa ved den førstes Død, at Ægtefællen kort sagt var Arvingerne et vist Regnskab skyldig⁴⁹. Denne Opfattelse var endnu kort før Arveloven levende⁵⁰, og da denne Lov blev givet, viser Motiverne at man vel var sig Farerne ved en for fri Dispositionsret bevidst, idet en særlig Lov herom ansaas for ønskelig. Men en saadan Lov⁵¹ er aldrig kommet, og Arveloven forudsætter at Ægtefællens Raadighed er meget fri, i alt Fald som en Legitimation til at kontrahere og paadrage Gæld⁵², bortset fra at det Testamente der giver Hustruen Retten kan indeholde Indskrænkninger⁵³. Det paaberaabes gentagne Gange i Dommene, at det

⁴⁹ Jfr. 5—4—20 (se ovenfor. 176 Note 13), der ud fra Datidens Tvangsarv ogsaa for Udarvinger gav en lignende Ordning for barnløse Ægtefæller, der vedtog en Art gensidigt Testamente. Jfr. en af de ældste Bevillinger om egentligt uskiftet Bo af 3. Maj 1708, der kun skulde gælde „saalænge Ægtefællen holdt Midlerne lovlig og forsvarlig sammen“. Mærk ogsaa, at man oprindelig jævnlig tog Bevillingen tilbage (hvorom nærmere nedenfor . 306) naar den misbruges.

⁵⁰ Jfr. saaledes J. O. Hansen (Skiftevesen. 76—79), der mener, at „den Længstlevendes Administration af Boet maa, forsaavidt de Umyndiges Andeel i samme betræffer, betragtes og bedømmes i Analogi af Værgemaal“. Vel aflægges intet Værgeregnskab; men Overformynder og Øvrighed maa føre Tilsyn med Boets Bestyrelse. Jfr. ogsaa Ørsted. 4. 603—605 om, at der ved Bevillinger, hvor der var Stedbørn, fordredes optaget en „Status over Boet af Skifteretten, som kan tjene til Regel, naar Skifte skal holdes“. (Jfr. herom ogsaa J. E. Larsen, Familieret. 127 og Kskr. 23. Novbr. 1799). Vel maa Stedbørnene tabe eller vinde ved de Dispositioner, som træffes af Ægtefællen „til fælles Vel“. „Men er Boet forringet paa en Maade, som hverken kan tilskrives dets Anvendelse til fælleds Nytte eller utilregnelige Begivenheder, bør denne Forringelse erstattes Særkuldbørnene af den Længstlevende eller de fælleds Børn“. Arveloven optog ikke denne Regel om Status, da den ikke ansaas for at være „til synderlig Nytte“, jfr. Koll.tid. 1842. 616.

⁵¹ Jfr. Koll.tid. 1845. 572, hvorefter Regeringen, i Henhold til begge Stænderforsamlings Indstilling, lovede at overveje en hel ny Lov om Hensidden i uskiftet Bo, hvorved især Enkens Bestyrelse undergaves en passende Kontrol, og Raadigheden over Boets Ejendele, fornemmelig faste Ejendomme og Obligationer, begrænsedes paa en hensigtsmæssig Maade. Jfr. J. E. Larsen, Familieret. 124—127 og Ussing. 282—284. Se Ægteskabslovdk. 1918 §§ 76, 2. Stk. og 82.

⁵² Jfr. Ørsted. 4. 609, Koll.tid. 1845. 572, jfr. Bekg. 10. Juli og 13. Oktbr. 1846.

⁵³ En Tilsynsret for Arvinger eller Værges eller en Regnskabspligt for Ægtefællen bestaar saaledes ikke, jfr. U. f. R. 1892. 1217; men den sidste kan være paalagt ved Testamente, jfr. et tvivlsomt Tilfælde i U. f. R. 1891. 430. Se Ægteskabslovdk. 1918 §§ 73 og 82.

at sidde i uskiftet Bo medfører en meget fri Dispositionsret⁵⁴, og der indrømmes Ægtefællen Ret til Dispositioner der i høj Grad skader enkelte Arvinger, selvom disse er Stedbørn, selvom Dispositionen væsentlig er til Gunst for enkelte Arvinger, f. Eks. ved Overdragelse mod ringe Vederlag, og selvom det var nærliggende at anse Dispositionen for en Døds gave⁵⁵.

Alligevel er det ikke udelukket, at vor Praksis vil anerkende visse Begrænsninger, der i hvert Fald vilde være paa sin Plads i det indbyrdes Forhold mellem vedkommende forfordelte Arving og Ægtefællen eller dens Bo, saaledes at der, hvor Hensynet til Medkontrahenten maatte forhindre at dennes Ret omstødtes, kunde gives vedkommende et Erstatningskrav mod Ægtefællen eller dens Bo: I et Tilfælde, hvor Ægtefællen, kort før den vilde indgaa nyt Ægteskab og aabenbart med dette for Øje, havde begunstiget sin derom vidende tilkommende Ægtefælle, dømtes begge Ægtefæller til at erstatte en Arving Tabet derved^{56.57}. Men iøvrigt haves der kun enkelte O. R. Domme, der erklærer en Begunstigelse af en enkelt Arving for en retsstridig Krænkelse af de øvrige Arvingers Ret⁵⁸. Derfor tør Angribeligheden heraf næppe anses for gældende Ret, ligesom vore Domstole ikke har underkendt en udtalt egoistisk Brug af Formuen blot som saadan, f. Eks. Køb af Livrente til Ægtefællen selv for Størsteparten af Formuen⁵⁹. Man har sikkert anset det for

⁵⁴ Jfr. U. f. R. 1867. 293 og 1900. 902.

⁵⁵ Jfr. J. U. 1851. 924, U. f. R. 1889. 620 og 1903 A. 307 (se U. f. R. 1907 B. 237).

⁵⁶ Jfr. U. f. R. 1907. 193 (stadf. H. R. D. 1908. 802), jfr. et lignende Tilfælde i U. f. R. 1899. 660. Se Bentzon, Familieret. 236 og N. Cohn, Livsforsikring. 250 Note 7.

⁵⁷ En tilsvarende Løsning burde maaske anvendes, hvor en lignende egoistisk Ordning var truffet, kort før Skifte skulde ske med en snart myndigblivende Arving, og med dette Skifte for Øje, jfr. Schlegel, Skifteret. 348.

⁵⁸ Saaledes J. U. 1854. 145, jfr. Schlegel, Skifteret. 347 og U. f. R. 1918 . 253; jfr. maaske ogsaa U. f. R. 1920. 165.

⁵⁹ Jfr. til Spørgsmaalet om, hvad der vilde være den heldigste Ordning af Retsinstitutet, U. f. R. 1907 B. 237—238, se ogsaa Hagerup. 84: „Heller ikke kan længstlevende træffe nogen forføjning, der faktisk vil bevirke, at ægtefællen selv efter skiftet faar beholde en større del af boets værdi, end der tilkommer ham eller hende (saaledes f. Ex. kjøb af livrente)“. Se Ægteskabslovudk. 1918 § 76, 2. Stk. jfr. § 82 og § 85 jfr. §§ 61—66.

praktisk uoverkommeligt at drage snævrere Grænser for Ægtefællens Ret og Legitimation⁶⁰.

Paa Grund af det nære Forhold mellem Ægtefællen og Børnene (mindst dog Stedbørnene) hævder vor Ret da den Solidaritet mellem dem, at ligesom Arvingerne vil kunne lide store Tab ved, at Ægtefællen forringer eller forbruger Boets Midler⁶¹, saaledes har de Udsigten til Fordelene ved Ægtefællens Held eller gode Bestyrelse af Boet. I sidste Henseende gør dog § 18 en særlig Begrænsning til Ægtefællens Fordel. Thi vel gaar i Almindelighed ogsaa det, som Ægtefællen erhverver ved en af Boet uafhængig Adkomst, ind i dette; men den skal dog overfor en saadan Adkomst, især ved Arv eller Gave, være „berettiget til at holde det saaledes erhvervede udenfor Boet, under Betingelse af, at Skifte straks forlanges, inden det erhvervede er indkommet i Boet“. En af Boet uafhængig Adkomst maa betegne en Erhvervelse, hvorfor Boets Aktiver ikke har været Grundlaget, altsaa foruden Arv og Gave det som udelukkende skyldes Ægtefællens personlige Arbejde. „Indkommet i Boet“ maa betegne det Øjeblik⁶², da Erhvervelsen kan siges faktisk at være kommet Boet til Gode. Grænsen er i det enkelte ofte vanskelig at drage⁶³. Del maa være Skiftebegæringens Ind-

⁶⁰ Jfr. f. Eks. U. f. R. 1903 A. 307, hvorom i U. f. R. 1907 B. 237.

⁶¹ Jfr. Hagerup. 85, 2. Stk.

⁶² Jfr. U. f. R. 1892. 1299 (stadf. 1893. 1160, se H. R. Tid. 494). Paa en for Boets Midler erhvervet Lotteriseddel var der i Tiden mellem Begæringen og Skiftets Foretagelse faldet en Lotterigevinst, der med Rette inddroges i Boet, uagtet den først udbetaltes efter Skiftets Slutning.

⁶³ Jfr. den i forrige Note cit. Dom i U. f. R. 1892. 1299. Se U. f. R. 1892. 129 (stadf. med Bemærkning om, at de før Arvel. gældende Retsregler skulde anvendes, ved H. R. D. i U. f. R. 1892. 875): En Kapital havde (fra 1841) staaet urørlig i Overformynderiet, medens Ægteskabet bestod og indtil Enken der (fra 1833) sad i uskiftet Bo var død; den holdtes som ikke indkommet i Fællesboet udenfor Skiftet. (Retsreglerne før Arveloven var væsentlig som nu, jfr. Ørsted. 4. 609—610). Se U. f. R. 1900. 190: Et Værdipapir var skænket en Datter der sad i uskiftet Bo, men var ikke overleveret hende af Moderen (der stadig oppebar Renterne) før Datteren skiftede; anset for ikke „indkommet“. Jfr. ligeledes U. f. R. 1908. 448 (en endnu kun betinget Fordring). Se endelig 1909. 225 (ændr. 1910. 665): Arv efter en i uskiftet Bo hensiddende Enke overtaget til privat Skifte i 1902; i Slutningen af 1903 begærede en af Arvingerne, der selv sad i uskiftet Bo, Skifte med sine Børn; i 1904 solgtes en til Arven hørende Gaard; Arvingens Lod i Gaarden blev ved O. R. Dommen holdt udenfor hans Skifte som først „indkommen“ i 1904 (Dissens). H. R. stadf. denne Dom forsaavidt angaar Mødrene arven efter den

givelse til Skifteretten, der er det afgørende Tidspunkt⁶⁴. Reglen er retfærdig særlig for Arvs Vedkommende, fordi Ægtefællen ingen Lod faar i den Arv, der nu falder i den afdødes Slægt⁶⁵.

Ved Testamente eller Døds gave kan Ægtefællen derimod ikke berøre den faldne Arv, men kan kun disponere over sin Andel af Boet altsaa over sin Boeslod og sin Arvelod⁶⁶ efter den afdøde Ægtefælle⁶⁷.

Da Ægtefællen saaledes kun kan testere over en ideel Part af Boet, er der ingen bestemt Ting som tilhører den helt, og den synes⁶⁸ derfor ikke at kunne træffe nogen Arvingerne forbindende Disposition over individuelle Ting af Boet. Man kan ikke for en saadan individuel Dispositionsret paaberaabe sig Skiftels §§ 47 og 60; thi eet er hvad Ægtefællen selv kunde have udtaget paa Skifte i dens levende Live, et andet er Skiftet efter dens Død, hvor der ingen Ægtefælle er til at gøre §§ 47 eller 60 gældende, medens egentlig Arv af en saadan personlig Ret maa anses for udelukket.

Virkningen af det uskiftede Bo er for Arvingens Forhold til Boets Aktiver den, at enhver aktuel Raaden, ligesom den til Erhvervelsen svarende Arveafgift, er suspenderet. Derimod søges iøvrigt Konsekvensen af, at det blot er en Udsættelse af Skiftet og en Forlængelse af den ægteskabelige Dispositionsret, gennemført ved Sætningen om at Arven efter den afdøde Ægtefælle straks falder⁶⁹. Dette staar med Rette fast forsaavidt angaar selve Arveretten⁷⁰; Arvingerne efter den afdøde Ægtefælle overfører Arven til deres testamentariske eller legale Arvinger, naar

i 1902 afdøde; men Fædrene arven, der var falden i 1886, var ved Arvingens nogen Tid efter stedfundne Giftermaal gaaet ind i dennes Fællesbo og kunde derfor ikke holdes udenfor Skiftet af dette.

⁶⁴ Jfr. Deuntzer, Skifteret, 1885. 702.

⁶⁵ Ægteskabslovudk. 1918 § 75.

⁶⁶ U. f. R. 1879. 1144. Se Ægteskabslovudk. 1918 § 79.

⁶⁷ Jfr. J. U. 1864. 321, U. f. R. 1909. 334, Jmskr. Nr. 63 27. Febr. 1890, Nr. 176 21. Juli 1899 og Nr. 76 27. Febr. 1903, se ogsaa ovenfor. 121 Note 76. Se Ægteskabslovudk. 1918 § 78.

⁶⁸ Jfr. hertil Deuntzer i U. f. R. 1870. 814.

⁶⁹ Om det noget uklare Udtryk „Arvefaldet“ jfr. ovenfor særlig. 184—86 og 237—239.

⁷⁰ Om Løsningen af det tilsvarende Spørgsmaal ved gensidige Testamenter mellem Ægtefolk uden Livsarvinger jfr. ovenfor. 183—184.

de dør forinden Boet kommer til Skifte⁷¹. Derimod er det ikke saa givet, at Synspunktet ogsaa i alle andre Retninger bør søges konsekvent gennemført⁷².

Dette er gjort i Praksis, forsaavidt det er antaget, at Kreditorerne i Henhold til 1—24—30 kan gøre foreløbigt Udlæg⁷³ i en falden⁷⁴ Arv⁷⁵. Spørgsmaalet var dog noget tvivlsomt, da 1—24—30 ikke kan sigte til uskiftet Bo, og desuden omtaler en helt anden praktisk Situation, nemlig at en Tredjemand er „forleent“ med den arvede Ting. Analogien af 1—24—31 vilde derfor maaske have været nærmereliggende. Retsplejel.s § 511 1. og 2. Stk. tillader nu Eksekution i „alt erhvervede Rettigheder“ og udelukker Eksekution i „fremtidige Erhvervelser, saasom ventende Arv“. Naar det siges: „Er Udlæg sket i falden Arv, kan Arvekravet ikke uden Domfældtes Samtykke forauktioneres, forinden Arveparten kan fordres udbetalt“, ligger det vistnok nærmest heri at se en Regel, der omfatter eller endog særlig tager Sigte paa „falden Arv i uskiftet Bo“⁷⁶.

Det er ogsaa i Praksis antaget, at en Disposition ved Kontrakt over Arven efter den førstafdøde er gyldig som en Disposition over falden Arv, og at „der savnes Lovhjemmel til at anvende Bestemmelserne i Lovens 5—2—81 og Fr. 21. Maj 1845 § 14 paa alt falden Arv“⁷⁷. Denne Læres Rigtighed synes særlig tvivlsom⁷⁸. De reale Grunde taler stærkt for en Analogi fra Arvel.s § 14, og stærkere imod Salg af Arven end imod at Kreditorer kan gøre Udlæg deri. Maaske kunde ogsaa her Reg-

⁷¹ Jfr. J. U. 1866. 29 og med Hensyn til Fortolkningen af kontraktlige Udtryk U. f. R. 1888. 302. Se ogsaa ovenfor. 130.

⁷² Dette er dog den almindelige Lære, jfr. Ørsted, IV. 611 og Schlegel, Skifteret. 346—347. Udtrykkene i flere Lovbud, f. Eks. Fr. 22. Novbr. 1837 § 10 og Skiftel.s § 46, 2. Stk., peger ogsaa i samme Retning; men herimod Arvel.s § 10 („maatte tilfalde“) og § 12 („tilkommende Arv“) se ovenfor. 267.

⁷³ Se Munch-Petersen, Tvangsfuldbyrdelse. 59 og nu Retspl. III. 47.

⁷⁴ Om ufalden Arv, saalænge en forbeholdt Rentenydelse varer, se U. f. R. 1874. 284 (stadf. 1060).

⁷⁵ U. f. R. 1894. 299 og 1903 A. 291, 1911. 214, 1916. 487, 1919. 753, jfr. ogsaa 1891. 430. Se i samme Retning Hagerup. 86. Om Eksekution i 2den Arvings Ret, hvor der foreligger fideikommissarisk Substitution, jfr. Aagesen, Indl. til Formueretten. 329 Note *.

⁷⁶ Om Udlægts Karakter se Munch-Petersen, Retspl. III. 47.

⁷⁷ Jfr. Kbhn.s Skiftedec. i U. f. R. 1872. 866.

⁷⁸ Se ogsaa Ægteskabslovudk. 1918 § 84.

len i 5—2—80 bringes til Anvendelse⁷⁹; men som berørt ovenfor. 237 er denne Regel vistnok forældet ved Ikkebrug (desvetudo).

Hvad Gældsansvaret angaar, er det selvfølgeligt, at den Ægtefælle (i Reglen Manden), der før Dødsfaldet var ansvarlig for Boets Gæld, vedbliver at hæfte. Men selv hvor den ikke var ansvarlig, antages den at blive den ansvarlige⁸⁰ ved at overtage det uskiftede Bo. Der ligger heri dette, at Kreditorerne ikke kan modsætte sig, at en saadan Ægtefælle (normalt Hustruen) ved at overtage Boet bliver deres Eneskyldner⁸¹. Endvidere maa Arvingerne være fri for Gældsansvaret, hvilket er begrundet deri, at den som ikke har faaet Aktiverne ikke kan belastes med Passiverne; det følger iøvrigt, hvor Hensiddén i uskiftet Bo straks finder Sted, deraf, at Arvingerne hverken har overtaget Boet til privat Skifte eller har vedgaaet Gælden. Naar Arvingerne derimod allerede har overtaget Gældsansvaret, hvilket her især vil være praktisk hvis en Bobehandling efter Skiftels. Kap. 4 er paabegyndt (jfr. Skiftels. § 17), kan deres Gældsansvar næppe ophøre, fordi der derefter rejses Krav fra Ægtefællen om Hensiddén i uskiftet Bo, og deres Samtykke maa i saa Fald være fornødent, jfr. Skiftels. § 9, 2. Stk. iblandt hvis „Forudsætninger“ et saadant Samtykke kan henregnes. Gives deres Samtykke, bliver da baade Arvingerne og Ægtefællen ansvarlige for Gælden. Af det udviklede følger atter, at naar Gælden bevislig er betalt (Proklama udstedt og udløbet), kan Arvingerne ikke mere modsætte sig at Aktiverne overtages til Hensiddén i uskiftet Bo.

Ægtefællen maa altid være berettiget til at „skifte“ med Kreditorerne, skønt hun vil hendsidde i uskiftet Bo med Arvin-

⁷⁹ Saaledes Deuntzer, Arveret. 167, jfr. Boeg i U. f. R. 1911 B. 31. I Norge, jfr. Platou. 405 ff. og Hagerup. 86, anses Salget for udelukket, hvor som her Registrering og Vurdering ikke kan ske; men dér er ogsaa Bestemmelsen i 5—2—80 genoptaget i n. Arvels § 74.

⁸⁰ Se f. Eks. U. f. R. 1897. 408. Saaledes ogsaa i Norge, jfr. Hagerup. 87—89 og Platou. 315 ff. Se Ægteskabslovudk. 1918 § 77 med Mot. 238 øv.

⁸¹ Kun naar offentlig Skifte var begyndt, kan de efter Skiftels. § 9 fordre Sikkerhed, før Boet udleveres Ægtefællen. Jfr. ogsaa Skiftels. § 13 i Slutningen der opretholder Kassefr. 8. Juli 1840 §§ 52 og 53 om Enken efter en Kassebetjent, overfor hvem Skifteretten skal paase, at Statens Tare som Kreditor fyldestgøres, jfr. ovenfor. 250 Note 49, Deuntzer, Skifteret 1885. 555 og Lassen I. 692.

gerne. Og ligesom Enken, efter L. 30. Novbr. 1857 § 5, kan udstede præklusivt Proklama⁸², maa den for Gælden uansvarlige Ægtefælle kunne⁸³ fordre Boet behandlet efter Skiftels Kap. 3, for først efter Behandlingens Slutning, hvis Boet giver noget Overskud, at begære dette Overskud ekstraderet til Hensidden i uskiftet Bo dermed⁸⁴. Selv ganske uden Overskud kan en saadan Hensidden med dens retlige Følger bringes i Stand.

4) Varighed⁸⁵. At forblive hensiddende i uskiftet Bo er kun en Ret men ingen Pligt⁸⁶ for den efterlevende Ægtefælle, som derfor til enhver Tid kan begære Forholdet løst ved Skifte uden at nogen Grund dertil behøver at oplyses eller angives⁸⁷.

Ægtefællen skal⁸⁸ skifte, naar den vil indlade sig i nyt Ægteskab, Arvels § 19, og det offentlige paaser at det fornødne i saa Henseende iagttages inden Vielsen, jfr. Familieretten og Fr. 30. April 1824 § 9⁸⁹.

Endvidere er Ægtefællen, saafremt dens Adkomst til at sidde i uskiftet Bo kun gælder overfor umyndige Arvinger, pligtig at skifte med hvert Barn efterhaanden som det bliver myndigt (18 Aar⁹⁰, eller naar Umyndighedsdekretet maatte blive ophævet). Dog kan Forholdet fortsættes uændret, indtil vedkommende

⁸² Jfr. U. f. R. 1913. 410, Lassen I. 871. Se Ægteskabslovudk. 1918 § 77, 2. Stk.

⁸³ Jfr. U. f. R. 1908. 245. I Norge nægter man, jfr. Hagerup. 88, Ægtefællen et saadant Skifte med beneficium inventarii.

⁸⁴ Skulde der da senere opdukke uprækluderede Kreditorer, kunde man mene, at Ægtefællen, der har „paadraget sig fuldt Gældsansvar“, hæftede fuldtud overfor disse. Dette vilde dog ikke være rigtigt. Den Sætning er aldrig fastslaaet i vor Praksis, at Ægtefællen „overtager fuldt Ansvar“. Det er kun antaget, at alt „Arveansvaret“ gaar over paa Ægtefællen og ikke paa Arvingerne; og derfor bør i dette Tilfælde, efter Princippet i Fr. 8. April 1768, Ægtefællen overfor en saadan opdukkende Kreditor antages alene at hæfte med det Overskud, den har faaet paa Skiftet med Kreditorerne.

⁸⁵ Jfr. Hagerup. 89—92 og Ussing. 284—285.

⁸⁶ U. f. R. 1920. 165. Se Ægteskabslovudk. 1918 § 80.

⁸⁷ Jfr. U. f. R. 1897. 130 om, at en Enkes faste Lavværg ikke mod hendes Protest kan fremtvinge Skifte af det uskiftede Bo, se Bentzon, Personret . 73 Note 17.

⁸⁸ Jfr. en enkelt Fritagelse ved Bev. 17. Jan. 1851, hvis Gyldighed overfor Grundls § 27 dog synes tvivlsom. Jfr. ogsaa ovenfor. 290 om Pantet efter tinglyst Skifteekstrakt.

⁸⁹ Se Bentzon, Familieret. 60—61.

⁹⁰ U. f. R. 1900. 696, jfr. Hindenburg. 158. Ægteskabslovudk. 1918 § 81, men derimod n. Udk. § 71.

Barn maatte forlange Skifte, jfr. Bestemmelserne i Arvel.s § 18 saavel om Enkens Børn som om myndigblivende Stedbørn, der ikke „renoncere paa Skifte“.

Hvis Ægtefællens Hensidden i uskiftet Bo med givne Arvinger beror paa disses Samtykke dertil⁹¹, og det ikke er særlig aftalt hvortlænge eller under hvilke særlige Betingelser⁹² dette Samtykke skal være forbindende for Arvingerne⁹³, kan der opstaa vanskelige konkrete Spørgsmaal. Saa meget synes dog at staa fast, at en vilkaarlig Tilbagetagelse af Samtykket maa være udelukket⁹⁴; thi Samtykket tør ikke, uden sikker Hjemmel, anses for givet alene „indtil videre“. Derimod kan Skifte vistnok kræves fra de myndige (samtykkende) Arvingers Side, naar en af de hidtil umyndige Arvinger bliver 18 Aar og da tillige begærer Skifte⁹⁵. Tvivlsomt er det, hvornaar vedkommende bestyrer Boet saa slet eller paa anden Maade saa meget i Strid med en Arvings Interesser, at Forudsætningerne for Samtykket kan siges at være bristede. Vor Praksis vil i saa Henseende nok stille stærke Krav, vistnok for stærke, jfr. ovenfor under Nr. 3⁹⁶.

Naar Ægtefællen umiddelbart i Kraft af Loven eller Mandens Testamente har Ret til at sidde i uskiftet Bo med saavel umyndige som myndige Arvinger, kan en af Arvingernes Død ikke berettigede dennes Arvinger til at fordre Skifte⁹⁷, idet de ikke

⁹¹ Jfr. ovenfor. 293—94.

⁹² Om Samtykke givet af flere, saaledes at den enes Samtykke var betinget af at de andres var gyldigt givne, jfr. U. f. R. 1900. 696 og 1901. 930.

⁹³ Jfr. Ussing. 285.

⁹⁴ Jfr. H. R. D. (se Ørsted. IV. 218 i Noten) i jur. Ark. 26. Bd. 58—67 og J. U. 1849. 623—626; se videre Scheel, Familieret. 261 Note 48 med det der citerede: Ark. f. R. V. 6. 40—49 og J. U. 1865. 422—25. Se ogsaa Hagerup. 90.

⁹⁵ Jfr. jur. Ark. 26. Bd. 58—67 og U. f. R. 1900. 696. Jfr. om saadanne Tilfælde Ørsted. IV. 218 i Noten, I. O. Hansen, Skiftevesen. 72—74, Ussing, Anm. til Tingsretten 1. 255—259 og Arveret. 285.

⁹⁶ Jfr. derimod om ældre Praksis den citerede H. R. D. i jur. Ark. 26. B. . 64 „maatte vel Enken, naar hun beviisligen forødt Boet, Bevillingen uagtet, kunne tvinges til at skifte“. Jfr. ogsaa om hele Spørgsmaalet Hagerup . 90, der mener, at Samtykket i Almindelighed er saaledes stiltiende betinget, at Skifte kan begæres „naar den længstlevende forvalter boet saa slet, at arvingernes tarv derved tilsidesættes“. Se Ægteskabslovdk. 1918 § 82, jfr. § 87.

⁹⁷ Ægteskabslovdk. 1918 § 83.

kan have større Krav i saa Henseende end deres Arvelader havde. En lignende Betragtning fører til, at Arvingerne efter en afdød myndig Arving, der havde samtykket i Ægtefællens Hensiddens i uskiftet Bo, ikke kan begære Skifte, uden forsaavidt deres Arvelader vilde have kunnet det⁹⁸. Hensiddes der i uskiftet Bo ifølge Øvrighedens Tilladelse, og en af de umyndige Arvinger dør, maa det vistnok ligeledes antages, at dens Arvinger ikke kan fordre Skifte, saafremt de selv allerede er lodtagne i Boet som den afdøde Ægtefælles umyndige Arvinger, idet Øvrighedens Tilladelse naturligt forstaas saaledes, at de umyndige Arvinger overhovedet ikke skal kunne forstyrre Ægtefællens Hensiddens i uskiftet Bo⁹⁹. Hvis derimod den afdøde umyndige Arvings Arvinger er Personer, der ikke tidligere var lodtagne i det uskiftede Bo, f. Eks. naar en afdød umyndig Stedsøns Arving er hans Morbroder, maa denne ialtfald kunne kræve Skifte, naar hans Arvelader efter opnaaet Myndighed vilde have kunnet kræve det; men det synes overhovedet rigtigst, at Tilladelsen ikke blot maa anses for saaledes begrænset, men at den endog ikke kan give Hjemmel til at sidde i uskiftet Bo overfor andre end de umyndige Arvinger¹⁰⁰.

Naar alle Arvingerne er døde, eller har givet Afkald, uden at andre end Ægtefællen bliver andelsberettigede i Boet, bortfalder Hensiddens i uskiftet Bo af sig selv¹⁰¹.

I Praksis er det antaget, at den Øvrighed, der har givet Tilladelsen til at hensidde i uskiftet Bo, kan tage den tilbage, „naar Vedkommendes Forhold giver skellig Grund til at antage, at den administrerer Boet saaledes, at Børnenes Tarv derved tilsidesættes“¹⁰². Hjemmelen hertil er ikke sikker, men denne Ret har fra først af været hævdet¹⁰³, og den er, baade hvor det gælder Enken overfor umyndige Fællesbørn og hvor det gælder umyndige Stedbørn, et fornuftigt Supplement til den vide Raadighed som Institutet giver.

⁹⁸ Jmskr. 31. Juli 1855.

⁹⁹ Kskr. 26. April 1823.

¹⁰⁰ J. U. 1867. 66, U. f. R. 1867. 295. Se Ægteskabslovudk. 1918 § 83.

¹⁰¹ Jfr. Kretz's Udg. af Arveafgl. 22. Om Arveafgiften jfr. nedenfor § 31.

¹⁰² Saaledes Jmskr. 26. Septbr. 1857, jfr. ogsaa Jmskr. 24. Jan. 1889 (Nr. 23) og U. f. R. 1908. 543. Om Tilbagetagelse, hvor Tilladelsen oprindelig er givet paa urigtige Forudsætninger, jfr. U. f. R. 1900. 51.

¹⁰³ Jfr. Reskr. 30. Septbr. 1740, Kskr. 3. Marts 1786 og 8. Maj 1824, jfr. ogsaa Ørsted. 4. 607 og L. E. Larsen, Familieret. 125—126.

Dér hvor der hensiddes i uskiftet Bo umiddelbart efter Loven eller efter (Mandens) Testamente, og hvor det nævnte Retsmiddel jo er uanvendeligt¹⁰⁴, vil Øvrigheden derimod efter Omstændighederne kunne umyndiggøre Ægtefællen eller give Enken en fast Lavværg, og Hensynet til Børnene vil her kunne være et vægtigt Motiv¹⁰⁵. Naar Ægtefællen saaledes umyndiggøres, ophæves ikke selve Retten til at sidde i uskiftet Bo, selvom det leder til en almindelig Opgørelse af Boet, hvilket i og for sig ikke er nødvendigt¹⁰⁶. At Ægtefællen gaar fallit, saa at Boet bliver at opgøre for Kreditorernes Skyld, har heller ingen Indflydelse paa dens Forhold til Arvingerne¹⁰⁷.

Naar Skifte skal ske, maa Ægtefællens Raadighedsret¹⁰⁸ ophøre saa snart Skifte lovlig er begæret af Arvingen eller af Ægtefællen selv. Netop fordi der kan hensiddes med udtrykkeligt eller stiltiende Samtykke, ophører Legitimationen til at forbinde Boet overfor godtroende Tredjemand dog normalt ikke, blot fordi en objektiv Skiftegrund indtræder. Derimod maa, medmindre et Samtykke til Fortsættelse tør antages, Raadighedsretten i Forhold til Arvingerne ophøre paa den Dag Grunden indtræder, f. Eks. da Arvingen bliver 18 Aar; og specielt om Ægtefællens Giftermaal er dette Princip Udgangspunktet for Reglen i D. L. 5—2—69 („hvad hans Midler var, dér hand“ osv.)¹⁰⁹.

5) Hvad selve Skiftets Foretagelse angaar gav før 1845 Bevilling til at sidde i uskiftet Bo tillige Ret til at skifte „med Samfrænder“, forsaavidt Skiftet skete inden Børnene blev myndige; „Samfrænderne“, der ikke behøvede at være Slægtninge, opgjorde da Boet i Forening med Ægtefællen efter et Skøn over dets Aktiver og Passiver¹¹⁰. Arvels § 19 foreskrev en Skiftemaade der i alt væsentligt ligner den efter Skiftels Kap. 5, og nu kommer Reglerne heri til Anvendelse¹¹¹.

At Ægtefællen, naar den skifter med den afdøde Ægtefælles Arvinger, vedbliver at være ansvarlig som hidtil for Gælden, er en Selvfølge. Heraf (jfr. Skiftels § 61 og ovenfor. 278—79)

¹⁰⁴ Derimod Ægteskabslovudk. 1918 § 82.

¹⁰⁵ Jfr. Bentzon, Personret. 113—14 og Ussing. 284.

¹⁰⁶ Jfr. nærmere Scheel, Familieret. 262—265 og Kskr. 11. Oktbr. 1834.

¹⁰⁷ Jfr. Kskr. 18. Maj 1819.

¹⁰⁸ Jfr. til det følgende Hagerup. 91—92.

¹⁰⁹ Jfr. herom Bentzon, Familieret. 61.

¹¹⁰ Jfr. nærmere Deuntzer, Skifteret, 1885. 47—48.

¹¹¹ Jfr. herom udtrykkeligt Skiftels Mot. 49 (Sp. 1440).

følger, at Arvingerne, selvom deres Arvelader (den førstafdøde Mand) en Gang har hæftet personlig for Gælden, er uansvarlige for denne ogsaa efter Skiftet med den længstlevende. I Overensstemmelse¹¹² hermed maa det antages, at naar der skiftes mellem begge Ægtefællers Arvinger, efter at den i uskiftet Bo hensiddende Ægtefælle er død, bliver dennes Arvinger ansvarlige for Gælden efter de almindelige Regler, medens de (Særkuldbørn), der alene er Arvinger efter den førstafdøde Ægtefælle, ikke kan paadrage sig noget Gældsansvar. Boet opgøres og fordeles iøvrigt efter de almindelige Regler¹¹³.

6) Hensidden i uskiftet Bo med den afdøde Ægtefælles Udarvinger er ikke omtalt i Arveloven¹¹⁴; men da Udarvingerne ingen Tvangsarveret har, kan Ægtefællerne ved Testamente træffe en Ordning, der mere eller mindre gennemført efterligner den Hensidden i uskiftet Bo med Livsarvingerne, som Arvels § 18 hjemler¹¹⁵. Naar Ordningen enten træffes detaljeret, eller kun Udtrykket, at der skal hensiddes i uskiftet Bo, benyttes, maa Analogien føres ret vidt igennem¹¹⁶. Tvivlsommere staar Sagen, hvor Testamentet er formet som et almindeligt gensidigt med Arveret for begges Slægt, men hvor det er sagt, at Skifte skal ske hvis den længstlevende vil gifte sig igen¹¹⁷.

Ved saadanne Testamenter kan man dog i hvert Fald ikke

¹¹² Herfor Afhandlinger i U. f. R. 1915 B. 169 ff. og 209 ff., men imod . 188 ff. og 213 ff. samt O. R. D. i U. f. R. 1915. 674.

¹¹³ Jfr. U. f. R. 1894. 1014 (Broderlod skulde beregnes for den længstlevende og komme et Fællesbarn til Gode overfor den førstafdødes Særkuldbørn) og U. f. R. 1906. 387 (en af den længstlevende tegnet Livsfor sikring, hvis Police lød paa hans Navn, tilfaldt vel paa Skiftet ham, men „Policens Opløsningsværdi“ paa Skiftebegæringens Tid maatte vederlægges Boet). Jfr. Hagerup. 84 og 131—132.

¹¹⁴ Se derimod det af Folketinget i 1920 vedtagne Ægteskabslovforslags § 188.

¹¹⁵ I D. L. 5—4—20 var et Forhold hjemlet, der ret meget lignede „testamentarisk ordnet uskiftet Bo med Udarvinger“. Her skulde dog Boet registreres, den efterlevende skulde staa Arvingerne til Regnskab for at Formuen opretholdtes, og fast Ejendom maatte slet ikke afhændes. Dette Forhold har ganske tabt sin Betydning, efter at Udarvingernes Tvangsarveret er bortfaldet med Arveloven, se ovenfor. 176 og 189, jfr. dog Bulmer i U. f. R. 1907 B. 261—262.

¹¹⁶ Jfr. U. f. R. 1867. 293 og 1885. 118.

¹¹⁷ Jfr. U. f. R. 1885. 477 (se ovenfor. 185 Note 53) og 1899. 974 (stadf. 1900. 257), jfr. ogsaa om et tvivlsomt Tilfælde U. f. R. 1873. 62—64. Om en mulig Ret til at skifte, fordi man vil gifte sig igen, jfr. ovenfor. 189—190.

indføre en Hensidden i uskiftet Bo med de legale Virkninger, som ikke kan formes ved et Testamente. Navnlig kan man ikke slippe for at betale Arveafgift og Stempel ved den førstafdødes Død for Arven efter denne¹¹⁸. En saadan Fritagelse har derimod været hjemlet ved den egentlige Hensidden i uskiftet Bo med Livsarvinger. Dette er ogsaa opretholdt ved Arveafgiftsl. 1908 § 14, jfr. nedenfor i § 31.

§ 29. Legatarens Retsstilling, særlig paa Skiftet¹.

Ovenfor² er det udviklet, hvorledes Nutidens Sondring mellem Arvinger og Legatarer, der var vor ældre Ret ukendt, kom til at spille en Rolle ved Testamentsindsættelser, efter at Sondringen var bleven vort Retsliv af Betydning, da gennem det 18de Aarhundredes Retsbrug det romerske Arvesystem havde paavirket os. Dette var sket, længe inden Skifteloven³ havde givet Regler om Legatarers Særstilling paa Skiftet.

Da Spørgsmaalet: Arving eller Legatar i vor Ret ikke beror paa, at Lovgivningen har optaget den romanistiske Modsætning der i flere Retninger er særlig romerretlig bestemt og vor Ret uvedkommende⁴, men paa Arveladerens testamentariske Bestemmelse⁵, fremstilles det i Læren om Testamentsfortolkning (jfr. ovenfor. 162—64), hvorledes de valgte Udtryk i Tvivlstilfælde bør opfattes. I det følgende skal i Tilknytning hertil den Retsstilling, som Legataren indtager overfor de egentlige Arvinger og Kreditorerne, omhandles noget nærmere.

Hvad der i Almindelighed karakteriserer Legatforholdet er, som i det følgende nærmere skal udvikles, navnlig dette: Da Legataren er den, som er bestemt til at staa i et fjernere Forhold til Arven end den eller de egentlige Arvinger, og derfor ikke skal kunne bestemme over om Skiftet skal være offentligt eller privat, eller skal have nogen Stemmeret ved Spørgsmaalene om

¹¹⁸ Saaledes Gen.dir.skr. Nr. 216, 27. Juni 1901.

¹ Jfr. Deuntzer i U. f. R. 1870. 753 ff. og 1875. 305 ff., Bornemann. 354—362, Platou. 339—57, Hagerup. 30—37 og 54—58, Hambro. 131 ff. og Endemann. 279—313.

² Jfr. . 2, 56—57, 143—44 og 162—64.

³ Jfr. ovenfor. 143.

⁴ Jfr. Lassen, Romerret, Forelæsninger. 597—602, Lærebog. 367—71, Deuntzer i U. f. R. 1875. 308 og Hambro. 131—140.

⁵ Jfr. Skiftels Mot. 22 (Sp. 1385—86).

Boets Opgør, vil Legataren være den som enten skal fyldestgøres gennem den enkelte Arving, eller som, selvom han fyldestgøres umiddelbart af Boet, normalt er uden større Interesse i dettes Realisation og i Maaden hvorpaa Gælden betales, fordi der er tillagt ham en vis mindre, men bestemt Formuefordel. Derfor har Legatarerne heller intet personligt Gældsansvar, uagtet dette intetsteds direkte er udtalt i vor positive Lovgivning. Dette er dog ikke i alle Tilfælde lige indlysende: Hvis en Person skal have en meget betydelig Del af Arven, selvom det er en bestemt Genstand, f. Eks. en fast Ejendom, bør han da ikke, i alt Fald naar Testators modsatte Mening ikke tydeligt fremgaar af Testamentet, anses for egentlig Arving, d. v. s. at han maa have personligt Ansvar for Gælden, og da i Sammenhæng dermed Stemmeret paa Skiftet?

Spørgsmaalet kan ikke besvares ud fra D. L.s Regler (5—2—83) om Arvingernes Gældsansvar (jfr. ovenfor i § 24, særlig. 246); thi under „Arving“ indbefattedes den Gang kun den, som arvede efter Loven, medens Testamentstageren nærmest opfattedes som en Gavemodtager. Efter Skiftelovens Sprogbrug staar derimod Arving som Fællesudtryk for legal og testamentarisk Arveerhverver i Modsætning til Legataren⁶. Udfra denne Sprogbrug forstaas ogsaa Skiftelovens § 53 naturlig. Ganske vist gaar nu Skifteloven i sine Motiver (. 22 jfr. Sp. 1386) ud fra, at Arveladerens Vilje er bestemmende for om et Bo helt skal opløses i Legater, men heraf følger dog ikke med Sikkerhed, at Arveladerens Vilje under alle Forhold er eneafgørende. Thi da herved i det nævnte Tilfælde offentligt Skifte efter Skiftels Kap. 3 forudsættes nødvendiggjort, foreligger netop i saa Fald ikke det vanskelige Forhold overfor Kreditorerne: behøver disse ubetinget at finde sig i, at en Arvelader vilkaarlig udnævner en eller flere, som kun skal have en lille eller endog problematisk Del af Overskuddet, til at være „Arvingerne“, som alene hæfter for Gælden. Hvis dette antages, idet særlig ogsaa Legatarer, der

⁶ Skiftels §§ 17 og 18 viser tydelig, at Gældsovertagelse kun kan ske af Arvinger, ikke af Legatarer. Naar § 16, sidste Stykke synes at forudsætte („opfordre dem til at erklære“), at ogsaa Legatarerne spørges om de vil overtage Gældsansvaret, maa disse Udtryk, der skyldes Ændringer i det oprindelige Udkast, anses for at bero paa en Unøjagtighed i Affattelsen, jfr. ogsaa Skiftels Mot. 22 (Sp. 1385), der bestemt udtaler at Legatarer „ikke blive pligtige at tilsvare Arveladerens Gæld“.

skal have en vis Kvota af Boet, kan anerkendes som saadanne efter Arveladerens Vilje⁷, bliver Kreditorerne uheldigt stillede, idet de, hvor der skiftes privat af Arvingerne, ingen Adgang har til at sikre sig at Boets Aktiver anvendes til Gældens Betaling.

Disse Betragtninger er dog ikke afgørende overfor den herskende Opfattelse i Teori og Praksis. Thi det nævnte Forhold bliver kun et særligt Udslag af det Hul i vor Lovgivning, at vi ingen jus separationis har, jfr. ovenfor. 251. Hvis man derimod skulde mene, at vor i Praksis udviklede og af Skifteloven forudsatte Regel om fri Ret til Oprettelse af Legater her maatte begrænses⁸ af Hensyn til Kreditorerne, fremkommer der en Forskel i Retsstillingen for saadanne Legatarer, hvem man i et vist Omfang vilde paabyrde Gældsansvar. Thi saadanne vilde dog ved Testators Vilje altid kunne være gjort til Legatarer i Ordets anden Betydning: Udelukkelse fra Stemmeret paa Skiftet.

Ved Legatbegrebet maa som Hovedregel begge Siderne af Retsstillingen — til Kreditorerne og til selve Bobehandlingen — iagttages. Vor Ret og Videnskab vil saaledes ikke tale om Legat, alene fordi Gældsansvar er udelukket, f. Eks. hvor en Mands Arvinger skifter med deres Moder som har siddet i uskiftet Bo med dem, eller hvor ved Testamente en Person er indsat til først at nyde Arven, og andre Personer derefter skal have Formuen, f. Eks. en Rentenydelse for A efter hvis Død Kapitalen

⁷ Jfr. herom Skiftels Mot. 22 (Sp. 1385), Saadanne Legatarer ligner jo for saavidt Arvinger, som de er direkte interesserede i, hvad Boet kan udbringes til.

⁸ Vor Praksis har hidtil, saa vidt vides, ikke mødt slige Ydertilfælde. Thi i Almindelighed vil Arvinger, hvor Boets Solvens er tvivlsom, foretrække Behandling efter Skiftels Kap. 3, saaledes at de selv overfor Kreditorerne nærmest faar Legatarers Retsstilling. Men det kunde dog tænkes, at en Arvelader, hvis Hovedgæld ved Døden antagelig vilde være, eller dog var, uforfalden endnu for længere Tid, giver sin Formues Hovedaktiver til visse Legatarer — de er maaske endog hans Livsarvinger, som har frafaldet deres Tvangsarv netop for at blive „Legatarer“. Samtidig indsætter han en insolvent Person til „Enearving“, der overtager Boet, udbetaler Summerne, og først langt senere, naar Kravene forfalder, gaar fallit, paabyrdende Kreditorerne det vanskelige Bevis og den slette Retsstilling overfor Legatarerne, hvis udbetalte Legater søges tilbagebetalte og inddragne i Fallitboet. Hertil kommer, at i et saadant Fallitbo kan efter Ordene i Kkl.s § 28 („mellem Arvelader og Arvinger“) denne § ikke anvendes overfor „Arvingens“ Udbetalinger til „Legatarerne“. Jfr. Hagerup. 55 ned.

tilfalder B, eller ved Forholdet hvor den førstafdøde Ægtefælles Arvinger skifter med den længstlevende, der har haft hele Boet efter gensidigt Testamente⁹. I Tilfælde som disse vil vor Ret sikkert tale om egentlige Arvinger. Thi her er der ingen Grund til at udelukke Personerne fra Deltagelse i og Stemmeret paa Skiftet — hvilket jo endog umulig kunde støttes paa Testators Vilje, hvor deres Arv ikke beror paa Testamente som ved Skifte efter uskiftet Bo med Livsarvinger.

Naar der i det følgende tales om Legatarer, tænkes der da, hvor andet ikke siges, paa Personer hvis Arveret beror paa et Testamente, som, udtrykkelig eller stiltiende, bestemmer, at Personen skal have en Formuefordel direkte af Boet eller af en eller flere bestemte Arvinger, men hverken skal deltage i Gældsansvaret eller i Bobestyrelsen¹⁰.

Et Legat kan vel som berørt bestaa i en større eller mindre Kvotapart af Boet¹¹; som Regel omfatter det dog en Formuefordel, der ikke blot er begrænset til en mindre Del af Aktiverne, men udgør en bestemt individuel Genstand eller en bestemt Sum Penge¹². Legatet kan dog ogsaa være en begrænset tinglig Ret, f. Eks. en Grundbyrde eller en Servitut; det kan være en periodisk Indtægt, saasom en Livrente; det kan fremtræde som Eftergivelse af en Rettighed eller en Fordring, Meddelelse af Tilbud om en faktisk Tjeneste¹³ osv.

Man har ment¹⁴, at Legataren, selv hvor han har faaet Ret til en individuel i Boet værende Ting, kun har en obligatorisk Ret. Dette kan dog ikke antages, jfr. Stpl.s § 58, 3. Stk.¹⁵

⁹ Om saadanne Tilfælde jfr. Hambro. 168 ff., der her taler om „Arvelegater“, og Hagerup. 33—34, jfr. ovenfor. 184 Note 49. Om det Forhold, at Boet faktisk udtømmes ved Legater, jfr. Ørsted. 4. 582—587.

¹⁰ Jfr. Hambro. 134—135, 161—164 og 170.

¹¹ Jfr. Skiftel.s Mot. 22 (Sp. 1385) og Platou. 340.

¹² Jfr. norsk Arvel.s § 46 („bestemte Gjenstande eller Summer“).

¹³ Hagerup. 30—33, Platou. 339.

¹⁴ Saaledes Bornemann. 360. Tysk Ret kender Legat (Vermächtniss) kun som en Fordringsret mod en eller flere af Arvingerne, B. G. B. § 2174 og Endemann. 280—281, men imod dette Platou. 351 (jfr. ogsaa. 343—45) og Hagerup. 31—34.

¹⁵ Herefter skal, naar fast Ejendom udlægges en Legatar, uden at den var tillagt ham ved Testamente, Overdragelsen stemples som Købekontrakter og Skøder. Modsætningsvis synes heraf at fremgaa Forudsætningen om, at Legataren har en tinglig Ret, hvor selve Tingen er ham legeret.

Legataren maa ligesom Arvingen umiddelbart ved Arvefaldet¹⁶ erhverve den ham tildelte Ret, altsaa have en tinglig Ret normalt en Ejendomsret over Tingen. Selvfølgelig kan Testamentet bestemme, at Legataren ogsaa i saadanne Tilfælde kun skal have en Fordringsret paa Arvingen eller Arvingerne; men der er i Almindelighed¹⁷ ingen praktisk Grund til at udelukke den direkte tinglige Erhvervelse, idet man ved denne undgaar det Besvær (Skøde, Tinglæsning) og de Afgifter, som en senere formel Overdragelse af Tingen, hvor det gælder en fast Ejendom eller et Skib, maatte medføre¹⁸. Kun hvor Overdragelsen først skulde ske til et senere Tidspunkt, f. Eks. hvor en Ægtefælle, der faar Boet ved gensidigt Testamente, skal skifte ved nyt Ægteskab og da afstaa en Ejendom til en Legatar, kan der, særlig af Hensyn til Ægtefællens Successorer ved Retshandel og til dens Kreditorer, være Grund til at antage, at Legataren alene skulde have en obligatorisk Ret¹⁹.

Det faktisk hyppigste er vel nok, at der ikke tillægges Legatarer tinglig Ret udover det Andelskrav paa Boet — til en vis Kvota eller navnlig en bestemt Sum — der gives dem. Legataren bør dog her ikke stilles som en af den afdødes Kreditorer, idet man uden videre paa Arvingernes Forhold til Legatarerne analogisk anvender de Regler, der ordner deres Forhold til afdødes Kreditorer. Thi der er større Grund til at sikre Kreditorerne end Legatarerne, da disse modtager en Gave, medens Kreditorerne i Almindelighed har ydet Vederlag for deres Krav. Paa den anden Side vilde et personligt Ansvar for Legatet være særlig haardt for Arvingerne, naar man, som efter vor Ret jfr. Skiftels § 21 og Fr. 11. Septbr. 1839 § 2, ikke giver Arvingerne Adgang til at indkalde Legatarerne med præklusivt Proklama. Hovedreglen om Arvingernes Pligt overfor Legatarerne maa derfor være den, at Legatet kun skal fyldestgøres,

¹⁶ Jfr. ovenfor. 233, og i det hele Reglerne i § 23.

¹⁷ Jfr. Hambro. 161 og 163—164 og Olivecrona. 377—378.

¹⁸ Jfr. Bornemann. 352—354 og 362. Selvfølgelig vil ved faste Ejendomme en Tinglæsning være paakrævet som Legitimation for Legatarens Ret, jfr. Hambro. 161 og Platou. 351 ff. Hvis den tinglige Ret først kan dannes ved Arvingernes Udlæg til Legataren, kan Overdragelsesformerne selvfølgelig ikke undværes, jfr. Platou. 352—354, se ovenfor Note 15.

¹⁹ Jfr. Hagerup. 31—33, Hambro. 172 og Deuntzer i U. f. R. 1870. 768—771. Disse Forfattere mener, at der oftere kan være Grund til kun at anse Legatarens Ret for at være obligatorisk.

forsaavidt det — med Respekt ogsaa for Tvangsarvingers Fortrinsret — kan fyldestgøres af den efterladte Formues Overskud. Det er som de der opgør Boet at Arvingerne faar Udbetalingspligt overfor Legatarerne.

At Legatarerne, der søger Fyldestgørelse paa selve Skiftet, maa staa tilbage for Arveladerens Kreditorer, følger, forsaavidt Legatarerne betragtes som Fordringshavere, allerede deraf, at de, jfr. ovenfor. 218, vilde staa tilbage²⁰ som egentlige Gavekreditorer ifølge Konksl.s § 35, jfr. 5—4—16, Skiftel.s § 43, 44 og særlig § 45, jfr. § 56, se ogsaa § 81. Om de har et videregaaende Krav overfor Arvingerne personlig, undersøges nedenfor.

Med Hensyn til Legatarernes Stilling paa Skiftet gælder den Hovedregel, at de ingen Andel har i selve Boets Bestyrelse, dette fremgaar af en Række Bestemmelser i Skifteloven, der nærmere omhandles i det følgende.

Naar Boet behandles offentlig, har Legatarerne at henvende sig til Skifteretten²¹, uden Hensyn til om Arvingerne har vedgaaet Gælden eller ikke; og Boet vil da ikke blive delt, inden Legatarerne er fyldestgjorte, eller det fornødne er afsat til dem forsaavidt deres Krav ifølge Testamentet først forfalder senere, se Skiftel.s § 45, jfr. §§ 46 og 56. Det er her det sædvanlige²², at det er Arveladerens Mening at Legatarerne skal fyldestgøres forud for Arvingerne. Det vil hero, foruden paa Tvangsarvingernes Ret, paa Testamentets Fortolkning, om der skal gøres Undtagelser herfra, eller paa den anden Side om Legatøren, hvor det ham legerede ikke kan udbetales, f. Eks. fordi en ham legeret individuel Ting ikke findes i Boet, skal have et Vederlag herfor, se ovenfor. 167—68.

Skiftes Boet privat, kan Legatarerne, saalænge det henstaar udelt, holde sig til alle Arvingerne i Forening, jfr. Skiftel.s § 84, og der kan gøres Eksekution i hvad de saaledes ejer i Forening. Arvingernes Pligt til at udbetale Legatet eller afsætte det fornødne maa paahvile dem som dem, der har overtaget at behandle Boet efter vor Rets Regler, jfr. Skiftel.s § 81 med dens Henvisning, ogsaa for Forholdet til Legatarerne, til Reglerne om det offentlige Skifte. Men desuden maa hver af de selvskiftende Arvinger sikkert,

²⁰ Jfr. norsk Arvel.s §§ 46 og 47, se Platou. 347 ff. og 354 f. n.

²¹ Forudsat at Legatet paahviler Boet, og ikke en eller flere enkelte af Arvingerne.

²² Jfr. herom nærmere ovenfor. 167—68.

efter almindelige Retsgrundsætninger, in solidum indestaa Legatarerne for, at disses Lodder udbetales i rette Tid; og dette Ansvar²³ er strengere end overfor Kreditorerne, idet det solidariske Ansvar ikke som her kan være betinget af, at Betaling er krævet i Boet førend dette faktisk blev delt. Dette beror derpaa, at det er overladt Kreditorerne selv, om og naar de vil gøre deres Krav gældende, medens Arvingerne har en særlig Pligt til, naar de selv skifter, at drage Omsorg for at Testators Vilje bringes til Udførelse. Det synes tvivlsomt, om det solidariske Ansvar er udelukket²⁴, hvis Arvingerne, før de delte, var i undskyldelig Uvidenhed om Legatet, idet i saa Fald maaske kun en Pligt til at lægge modtagen Arv fra sig paahviler den enkelte Arving. Naar det er blevet sagt²⁵, at Følgen af, at Boet deles uden at Legatarerne fyldestgøres forinden, er den, at Arvingerne da maa føre et „strengt“ Bevis for Boets Utilstrækkelighed, er dette for saavidt rigtigt, som Bevisbyrden paahviler Arvingerne og de maa afgive de Regnskaber og konstatere de Værdier som danner Grundlaget for deres Opgørelse, men dette er iøvrigt kun en Følge af de almindelige Bevisbyrdereregler²⁶.

Legatarernes Umyndighed eller Fraværelse nødvendiggør aldrig offentlig Behandling af Boet (Skiftel.s § 5), og de har ingen Ret til at fordre offentlig Skifte (Skiftel.s § 4) hvor Arvingerne kan eller vil skifte privat (Skiftel.s § 8)²⁷. Ej heller kan et Bo, hvori der kun findes Legatarer og ingen Arvinger, skiftes privat. Skifteloven omtaler ikke udtrykkelig dette Forhold, og der kunde vel være nogen Grund til at drage en Analogi fra Reglerne om selvskiftende Arvinger. Den Grund, der ofte fører en Arvelader til at gøre visse til Arvinger, andre til Legatarer, nemlig at de første uafhængig af de sidste skal kunne opgøre Boet, gør sig jo heller ikke²⁸ gældende, hvor der ikke findes egentlige Arvinger. Men saalænge det maa fastholdes, at Legatarer ikke skal kunne

²³ Jfr. herom og om pro rata Regres mellem Arvingerne indbyrdes U. f. R. 1905 A. 69.

²⁴ Se herom Platou. 168.

²⁵ Jfr. Bornemann. 298 og 359.

²⁶ Jfr. Bentzon, Retskilderne. 327—329.

²⁷ Jfr. Skiftel.s Mot. 22 (Sp. 1385—86) og Deuntzer i U. f. R. 1870. 794. Hagerup (.34 Note 7 i Slutn.) antager, at „Bolegatarer“ bør kunne fordre offentligt Skifte.

²⁸ Jfr. Bentzon, Retskilderne. 159^a.

overtage et Gældsansvar, maa privat Skifte være udelukket²⁹. Noget andet er, at det vanskeligere bør antages, at Testator har villet opløse sit Bo i lutter Legater, end at han vil, at nogle Personer som faar tilsvarende Erhvervelser skal anses for blotte Legatarer overfor andre Personer i Boet der utvivlsomt er Arvinger³⁰.

At Legatarerne ikke heller har Ret til at deltage i selve Skiftet fremgaar klart af Skifteloven. Dels viser §§ 19 og 24, at alene Arvingerne har Stemmeret i Boets Anliggender. Dels fremtræder det som Undtagelsesregler i §§ 14 og 16, jfr. § 18, at Skifteretten skal give Legatarerne særlig Underretning om Dødsfaldet og at Legatarerne skal tilkaldes til Begyndelses- og Registreringsforretningen. Derfor synes Legatarerne ikke at have Ret til at møde og deltage i de senere Skifteforhandlinger, hvor ikke deres særegne Interesser er til Forhandling³¹. Skifter Arvingerne privat, maa tilsvarende Regler gælde, og navnlig maa Arvingerne sørge for at udfinde Legatarerne og give dem fornøden Meddelelse, efter Omstændighederne ved en offentlig Indkaldelse (Skiftel.s § 21).

Som omtalt ovenfor, hviler som Hovedregel Legatet kun paa Boets Overskud³². Herfra kan der dog gælde Undtagelser. Saaledes kan Arveladeren bestemme, at Arvingens Overtagelse af Arven skal være betinget af, at han paatager sig en personlig Forpligtelse til at udrede Legatet, selvom det overstiger Arvingens Lod. En saadan Betingelse kan opstilles³³ saavel overfor hele Boet (alle Arvingerne) som overfor den eller de enkelte Arvinger der særlig belastes med et vist Legat. Men ligesom en saadan Betingelse kan være helt eller delvis ugyldig, fordi

²⁹ I Praxis opstaar Spørgsmaalet navnlig i Eksekutorboer, hvor det ofte reduceres til et rent Afgiftsproblem, idet Skiftegebyret efter Skiftegebyrl. 30. Novbr. 1874 § 1 erlægges saaledes, som det vilde have været at betale, hvis den almindelige Skifteret havde behandlet Boet, og derfor bortfalder, hvis Betingelserne for privat Skifte havde foreligget, se Deuntzer, Skifteret, 1885. 716—717, jfr. U. f. R. 1906. 730 (stadf. 1908. 73).

³⁰ Jfr. ovenfor. 162.

³¹ Jfr. U. f. R. 1906. 915.

³² Efter yngre Romerret og norsk Arvel.s § 46 hæfter Arvingerne personlig overfor Legatarerne, jfr. Platou. 347 ff., Hagerup. 54 og Hambro. 166. Om vor Retsudvikling se Deuntzer i U. f. R. 1870. 780 ff., særlig. 783 og 802 ff. om 5—4—16, hvorefter „ingen Gave eller Testament fuldbyrdis, før end den Afdødis Gield i alle Maader vorder aflagt“.

³³ Jfr. U. f. R. 1870. 807.

Arvingen har Tvangsarveret, saaledes vil det ofte være naturligt at underforstaa, at kun Overskudet skal gives Legatarerne; paa samme Maade som man, hvor et Beløb er legeret en imod at man paatager sig et Arbejde, f. Eks. at vedligeholde Testators Gravsted, ofte i det højeste skal anvende det legerede Beløb hertil.

Iøvrigt har man rejst det almindeligere Spørgsmaal, om ikke Arvingerne, naar de har overtaget Gældsansvaret og skifter privat, skal tilsvare Legaterne fuldtud ligesaavel som Gælden, uden Hensyn til om Boets Midler er tilstrækkelige dertil. Man har i saa Henseende fremhævet det Forhold³⁴, at Legatarerne ikke kan fremtvinge offentlig Behandling og ikke er berettigede til at deltage i det private Skifte, saaledes at de ikke kan kontrollere dette og ikke kan hindre en uforsvarlig Bestyrelse af Boet, uagtet Behandlingen dog har stor Betydning for dem, hvis deres Kravs Størrelse er afhængig af Boets Overskud. Vel maa nu Arvingerne, naar de ikke vil udrede Legaterne fuldtud, bevise, at Boet ikke strækker til, uagtet det er rigtigt opgjort; men dette skulde ikke give Legatarerne tilstrækkelig Sikkerhed, idet Arvingernes Regnskab her ofte vilde kunne give det et falsk Skin af at alt er i Orden, medens Legatarerne er ude af Stand til at paavise de Fejl i Behandlingen som dog virkelig er begaaede.

Disse Betragtninger er dog vistnok ikke stærke nok til at indføre — blot efter Forholdets Natur³⁵ — en saadan positiv Undtagelsesregel. Heller ikke er den Analogi, som § 75, 2. Stk. frembyder fra visse selvskiftende myndige Arvingers Ansvar overfor deres umyndige Medarvinger, klar eller nærliggende nok. Kun medfører de af Schlegel fremførte Betragtninger, at man bør stille ret strenge Krav til Arvingernes Bevisbyrde, jfr. ovenfor. 315³⁶.

Af det ovenfor udviklede følger, at Legatarerne først kan kræve Udbetaling eller Udlevering af de legerede Genstande, naar de selvskiftende Arvinger har haft en tilstrækkelig Frist til at bedømme Boets Tilstand, hvortil bl. a. hører at Proklama, som maatte være udstedt til Kreditorerne, er udløbet, jfr. Skiftels. § 45: „saasnart i øvrigt Boets Formue er samlet og indkom-

³⁴ Jfr. Schlegel, Skifteret. 424—425, men imod ham Deuntzer i U. f. R. 1870. 808—809, se ogsaa Bornemann. 297 og Platou. 347.

³⁵ Jfr. Bentzon, Retskilderne. 162.

³⁶ Se Bentzon, Retskilderne. 162—163.

met³⁷. Paa den anden Side er Arvingerne, naar denne Frist er forbi, uberettigede til at udsætte Legatets Fyldestgørelse længere, og navnlig til at udskyde det indtil Udlæg til Arvingerne kan finde Sted³⁸; thi Legaterne maa normalt antages efter Testators Vilje at skulle udredes snarest mulig efter Dødsfaldet, og deres Udredelse staar ikke i nogen nødvendig Forbindelse med Udlæget til Arvingerne. Ved offentligt Skifte har Legatarerne samme Stilling som ved det private, og det kan ikke af Skiftels § 45 udledes, at Legatarernes Fyldestgørelse altid, eller blot normalt, først skal ske samtidig med Udlodningen til Arvingerne, hvilken sidste det ofte kan være nødvendigt at udsætte længere.

I det foregaaende er nærmest tænkt paa det sædvanlige Tilfælde at Legatet skal udredes umiddelbart af Boet. Hvis det derimod særlig skal paahvile en eller flere Arvinger, kan Forholdet atter enten være det, at de, som opgør Boet, ogsaa skal sørge for Udredelsen af dette Legat, der dog alene skal falde en eller visse Arvinger til Byrde, eller være det, at denne eller disse Arvinger alene skal have Fuldbyrdelsespligten. I sidste Fald kan Legataren kun holde sig til sidstnævnte og vistnok i Almindelighed ikke førend de — senest ved Skiftets Slutning — er komne i Besiddelse af deres Arvelod. Noget tilsvarende gælder hvor det er paalagt en Legatar at udrede et Legat.

Naar en Legatar skal have en Sum, har han baade Ret og Pligt til kontant Udbetaling; det Udlæg in natura, som omhandles i Skiftels § 47, gælder kun Arvinger³⁹. Hvorledes iøvrigt Legatets Indhold er, bestemmes selvfølgelig i første Linje ved Testamentets individuelle Fortolkning. I Praxis har navnlig Spørgsmaalene om Renter og Frugter vakt Tvivl⁴⁰. I Almindelighed kan der vistnok ikke tilkomme Legataren Renter allerede fra Dødsdagen af en ham tillagt Sum, men kun fra den Dag Legatet kan fordres og virkelig fordres udbetalt⁴¹. Denne sidste Regel er dog, efter Ubestemtheden af dette Tidspunkt, ofte noget upraktisk.

Et herfra forskelligt Spørgsmaal er det, om der, naar en

³⁷ Jfr. U. f. R. 1881. 45.

³⁸ U. f. R. 1885. 872.

³⁹ Jfr. Deuntzer, Skifteret. 1885. 605.

⁴⁰ Jfr. Deuntzer i U. f. R. 1870. 797 ff., Platou. 353, Bornemann. 360—362 og Schlegel. 284—285. Se ogsaa ovenfor. 162 og 314.

⁴¹ Jfr. U. f. R. 1881. 45, 1885. 872, 1889. 707 (stadf. 1890. 575).

frugtbærende Ting er legeret, tilkommer Legataren Ret til de efter Dødsfaldet faldne Frugter. Dette maa gælde, hvis Legataren straks ved Arvefaldet er blevet Ejer af Tingen⁴². Men selvom han kun maatte have et obligatorisk Krav paa at faa en Ting overdraget, bør Testamentet vistnok i Reglen fortolkes saaledes, at han, hvor Kravet virkelig angaar en individuel Ting, kan fordre ogsaa de nævnte Frugter. Hvis en Livrente eller Renten af en Kapital er legeret, maa Hovedreglen være den, at selve Legatgenstanden er Renten fra Dødsfaldet; thi der findes ellers intet bestemt senere Tidspunkt, fra hvilket den naturlig kan regnes, hvor ikke særlige Forhold foreligger. Dette er ogsaa blevet antaget i Praxis⁴³.

Hvis den legerede Genstand er behæftet med Pant eller undergivet Brugsret eller andre Byrder, kan det ofte være tvivlsomt, om Legataren maa nøjes med at faa Tingen med de Byrder der paahviler den, eller om han kan fordre at Boet skaffer dem tilside. Løsningen maa selvfølgelig bero paa, hvad der efter hele det nærmere Forhold er den naturligste Forstaaelse af Testators Vilje. I Tvivlstilfælde synes dog Legataren at maatte overtage Genstanden med de retlige Baand⁴⁴ der paahviler denne; og navnlig er dette naturligt ved Grundbyrder eller lignende som uden videre Vedtagelse gaar over fra den ene Ejer til den anden⁴⁵.

Naar Legatarer har modtaget noget af Boet eller af en Arving der var belastet med dette Legat, kan der ved en Re-assumption af Skiftebehandlingen, eller ved at der ad anden Vej rejses Krav derom fra Arvingers eller Kreditorers Side, blive Tale om en Tilbagesøgning af det udbetalte. Som omtalt ovenfor. 310—11 maa det vel antages, at der efter Skiftels § 53, jfr. §§ 16—18 og 81, ikke paahviler Legatarerne noget egentligt Gældsansvar overfor Kreditorerne. Men hermed forenes det

⁴² Jfr. Platou. 353—54.

⁴³ Se U. f. R. 1880. 871, men dog 1910. 342. Noget andet er, at den første Udbetaling af Rente ikke kan kræves, førend Boet er saa vidt behandlet, at der haves sikker Oversigt over Aktiva og Passiva.

⁴⁴ Saaledes norsk Arvels § 43, jfr. Platou. 165—66 og Hagerup. 35, se ogsaa den lignende Regel i B. G. B. § 2165. Vor Praxis har kun sjældent afgjort saadanne Spørgsmaal, jfr. U. f. R. 1871. 912. Jfr. ogsaa Ørsted, 4. . 588 og 6. 644, Bornemann. 359—360 og Deuntzer i U. f. R. 1870. 814—817.

⁴⁵ Om „Tilvækstret“ for Legatarer gælder det ovenfor. 168—172, særlig . 172, udviklede.

meget vel, at man kan tilbagesøge efter vor Rets almindelige Regler om *condictio sine causa*⁴⁶. Ligesom Reglerne om *condictio indebiti* kan give Tilbagesøgningsret til Arvinger, som af en Fejltagelse har udbetalt en Legatar for meget — være sig efter urigtig Forstaaelse af Testamentet, eller fordi en Kodiciel først senere bliver bekendt, eller fordi Gælden viser sig større end beregnet, eller endelig fordi nu Tvangsarveret gøres gældende —, saaledes kan Kreditorerne vistnok holde sig direkte til Legatarerne, naar en senere opdukkende Gæld, jfr. Fr. 8. April 1768 og Skiftel.s §§ 75, 78 og 80, medfører Urigtighed af en Udlodning til Legatarerne, der er sket paa et Skifte med *beneficium inventarii* efter Skiftel.s Kap. 3. Derimod kan der næppe⁴⁷ tilkomme Kreditorerne nogen Ret til at afkræve Legatarerne hvad disse har modtaget af Arvingerne, naar Arvingerne bærer det fulde Gældsansvar og naar deres Udbetaling ikke — under Arvingernes Konkurs — kan rammes af de almindelige Afkræftelsesregler.

En særegen Retsstilling, delvis en Legatars og delvis en Kreditors⁴⁸, indtager ifølge L. Nr. 130, 27. Maj 1908 § 3 det uægte Barn efter Faderens Død⁴⁹, idet Underholdsbidraget skal betales (kapitaliseret) af Boet „paa samme Maade som forfalden Gæld.“ At dette Krav, der ligesom Gælden kan bortfalde ved Prækclusion, og hvoraf ingen Arveafgift svares, iøvrigt behandles som Legat, ses af Udviklingen ovenfor. 26⁵⁰. Snarere har Barnet en Kreditors Retsstilling overfor en Enke i uskiftet Bo, hvem Øvrigheden ifølge nævnte § 3 paalægger helt eller delvis at fortsætte med Mandens Bidrag.

§ 30. Om Arvs Afsætning og forbigaaede Arvingers Retsstilling¹.

Ovenfor er omtalt den materielle Arvebetingelse at Arvingen overlever sin Arvelader². Med Hensyn til Fremgangsmaaden,

⁴⁶ Jfr. Lassen, II. 889 ff., særlig. 880—881, se ogsaa Deuntzer i U. f. R. 1870. 791—792. Jfr. ovenfor. 282 Note 28.

⁴⁷ Saaledes ogsaa for norsk Ret Hagerup. 55—56 med Noter, men modsat Platou. 357 ff.

⁴⁸ Jfr. til Teksten Hagerup. 58 og Platou. 357 ff.

⁴⁹ Jfr. ovenfor. 25—26.

⁵⁰ Jfr. Bentzon, Familieret. 374 ff., særlig Note 148.

¹ Jfr. Platou. 454 ff. og Björling. 300.

² Jfr. ovenfor. 11, 13 og 232—233.

naar ved Arvefaldet dette Forhold var uoplyst for Arvingens Vedkommende³, antog man i ældre Tid, at en Arving skulde have afsat Lod paa Skiftet, saasnart det var givet at han en Gang havde eksisteret, selvom det var ganske uoplyst om han levede endnu paa Arvefaldets Tid⁴. Denne Opfattelse havde ingen sikker Hjemmel i D. L., men lagdes dog naturlig ind i 5—2—10, jfr. 5—2—9; thi ved man ikke hvor en Arving er, ved man som oftest heller ikke om han lever⁵.

Nu bestemmer imidlertid Fr. 11. Septbr. 1839 § 1⁶, at Arv ikke skal afsættes til en Arving, naar det ikke vides hvor han er at finde, med mindre der haves Vished for at han har overlevet Arveladeren⁷. Den i saadanne Tilfælde afsatte Arvelod behandles ganske som en forsvunden Persons øvrige efterladte Formue, Fr. 1839 § 1. Forholdet er især praktisk ved Skifte, der afholdes efter at en Ægtefælle har siddet i uskiftet Bo eller haft Boet ifølge gensidigt Testamente.

Fr. 1839 angaar dog kun det Tilfælde, at det ikke vides hvor Arvingen er. Hvis dette vides, men Arvingen ikke afhenter sin Arv, og man ikke kan sende⁸ ham den, maa man anvende

³ Reglerne om, hvorledes en bortebleven Persons Formue kan udnyttes af hans Arvinger, er fremstillede i Personretten, jfr. Bentzon, Personret § 5.

⁴ Man opstillede saaledes en Slags „Leve-Formodning“, medens Fr. 1839 her snarere gaar ud fra en „Døds-Formodning“. Se herom Bentzon, Personret. 30, jfr. 36 Note 20. Se ogsaa B. G. B. § 19 og Dernburg, Personenrecht. 148.

⁵ Deuntzer (Arveret. 234) anfører imod hin Praxis D. L. 5—2—31 og 53, der skulde hjemle den modsatte Bevisbyrde. Jfr. herimod Platou. 424 med Note 12, der ikke finder 5—2—31 og 53 bevisende. Som de mere specielle Lovb'd om Arvs Afsætning maatte sikkert ogsaa 5—2—9 og 10 foretrækkes. Senere havde specielle Reskripter og Udtrykkene i Fr. 2. April 1817 §§ 2, 4 og 7 bekræftet Praxis, jfr. Ørsted, IV. 273 og VI. 628—630. Endelig gaar Fr. 11. Septbr. 1839 Gr. og § 1 ud fra denne Opfattelse af 5—2—10. Jfr. ogsaa U. f. R. 1867. 726 (H. R. D. 1868. 474).

⁶ Fr. 2. April 1817 og 11. Septbr. 1839 gælder paa Færøerne jfr. Reskr. 11. Novbr. 1846.

⁷ Jfr. U. f. R. 1899. 973 (stadf. 1900. 257). Jfr. Platou. 454. Se om Reglen i Fr. 11. Septbr. 1839 § 16 Bentzon, Familieret. 125—126. Se U. f. R. 1913. 825, hvor Afsætning skete efter de mødende Arvingers Begæring.

⁸ Jfr. Jmskr. Nr. 315 26. Septbr. 1905, hvor det bestemmes, at en Arv tilfalden en umyndig Arving med Bopæl i Amerika skal sendes denne helst ved Udenrigsministeriets Foranstaltning og ikke indsættes i Overformynderiet.

Bestemmelserne i Fr. 2. April 1817, der omfatter dette Tilfælde⁹. Der sondres da imellem, om Arvingen har givet Møde under Skiftet eller ikke. I begge Tilfælde opbevares Arvelodden foreløbig, se nærmere Fr. 1817 §§ 1 og 6; men i det sidstnævnte Tilfælde bliver den, naar Arvingen ikke melder sig inden 15 Aar fra Arvefaldet, straks og uden videre Bevis for hans Død gennem Skifteretten udbetalt med paaløbne Renter til hans Børn, Forældre eller Sødskende, saaledes at Arven i det Øjeblik, de 15 Aar udløb, betragtes som paany falden; hvorimod den kun udbetales til hans fjernere Arvinger, naar de inden 15 Aar melder sig med Bevis for hans Død, Fr. 1817 §§ 2 og 4. Har Arvingen derimod givet Møde paa Skiftet, gælder vel lignende Regler, men de 15 Aar regnes fra den Tid, da Arven blev udlagt den fuldmyndige eller mindreaarige Arving, eller da den umyndige Arving blev mindreaarig, Fr. 1817 § 7. Efter de anførte Fristers Udløb tilfalder Arvelodden i begge Tilfælde det offentlige, d. v. s. Statskassen ifølge Pl. 26. April 1842, tidligere Fonden ad usus publicos.

Haves der ikke Vished for, at en eventuel Arving har overlevet Arveladeren, skal der (jfr. Fr. 1839 § 1, 3. Stk.) træffes de fornødne Forholdsregler for at forebygge hans Forbigaaelse. Naar det er tvivlsomt, om der gives andre Arvinger end de der har meldt sig, skal der udstedes en Indkaldelse til Arvingerne, jfr. nærmere Skiftels §§ 21, 71, 72 og 74, ligesom Skifteforvalteren om muligt ogsaa paa anden Maade skal sørge for at faa Kundskab om de paagældende. Naar Indkaldelsesfristen er udløbet, kan Arven deles uden Hensyn til Muligheden af at der eksisterer andre Arvinger end de anmeldte. I de Tilfælde, hvor Indkaldelse af Arvingerne kan undlades paa Grund af Boets Ubetydelighed, maatte dog ifølge Fr. 1839 § 1 Arvedelingen ikke foregaa før efter en vis Tids Forløb, men dette er ophævet ved Skiftels § 21. jfr. § 43. Ifølge Fr. 1839 § 5 staar det enhver frit for til Sikkerhed for sit Barn eller en anden Arving, som maatte være fraværende, at bestemme, at „den samme tilfaldende Arvelod“ i en vis Tid, dog ikke over 15 Aar, skal bevares og frugtbargøres, hvilken Vilje ikke behøver at være tilkendegivet i Testamentsform. Meningen hermed har bl. a. været at forhindre Arvingens For-

⁹ Bornemann. 373—75 vil dog her anvende Reglerne i Chr. V.s Lov, jfr. derimod Jmskr. Nr. 36 27. Febr. 1879, som Teksten følger, se nærmere Behrend. 21.

bigaaelse, ved at bevirke, at Arv blev afsat uagtet Arvingens Tilværelse efter Arvefaldet ikke var bevist¹⁰.

Naar en Arving er forbigaaet paa Skifte, er hans Ret dog ikke tabt, hvad enten der har været udstedt Arveproklama eller ikke og selv om han uden nogensomhelst Grund har undladt at melde sig; thi ifølge Fr. 1839 § 2 kan han i 15 Aar fra Arvefaldet at regne søge sin Arv tilbage fra de Arvinger, til hvilke den er udlagt. Efter Henvisningen til Fr. § 1 maa det dog herved være forudsat, at der har fundet en Skiftebehandling Sted i Anledning af Arvefaldet, og hvis dette ikke er sket, navnlig fordi der har været Hensiddende i uskiftet Bo eller efter gensidigt Testamente, kan Præskriptionsfristen først løbe fra den efterlevende Ægtefælles Død¹¹. Den forbigaaede Arving kan hos hver enkelt af dem, der paa Skiftet har faaet Arvelod (hvorunder ogsaa maa falde Lod som Legatar), kun søge¹², hvad denne har oppebaaret af den Lod der skulde have været udlagt til den forbigaaede Arving; og de imidlertid oppebaarne Renter kan ikke fordres erstattede, saafremt de ikke er modtagne før Forfaldstid, Fr. 1839 § 2, jfr. § 11¹³. Dog gælder der en Undtagelse, naar de der har oppebaaret Arven har gjort sig skyldige i „den dem bekendte Sandheds Fordølgelse“ — navnlig ved at tilbageholde Oplysninger om Arvingens Eksistens — „eller nogen anden til Skadeserstatning forpligtende Mislighed“; thi i saa Fald vil Renter kunne fordres indbefattede i Erstatningen, og de paagældende maa være solidarisk ansvarlige, hvorhos dette Erstatningskrav ikke kan præskriberes ved de 15 Aars Udløb, jfr. Ordene „Undtagelse herfra“, der sigter til alle de særlige Betingelser i de 3 første Stykker af § 2. Naar Arven er udlagt in natura kan den forbigaaede Arving dog ikke vindicere det udlagte fra Tredjemand, til hvem det maatte være overdraget, hvorimod der, forsaavidt noget udlagt endnu befinder sig hos Arvingen, synes at kunne indrømmes den forbigaaede en tinglig Ret overfor førstnævntes Konkursbo og Kreditorer¹⁴.

Fr. 1839 forudsætter nærmest, at man véd, at en vis Arving

¹⁰ Koll.tid. 1839. 741, Bornemann. 371.

¹¹ Ørsted. 6. 644, H. R. Td. 1860. 655 og U. f. R. 1900. 288 (stadf. 1901 . 620). Om tysk Ret se B. G. B. §§ 2018—31.

¹² Jfr. U. f. R. 1893. 1053.

¹³ U. f. R. 1888. 504.

¹⁴ U. f. R. 1888. 504, jfr. Torp-Grundtvig, Tingsret. 136—139 og 392—393.

en Gang har eksisteret medens han nu ikke er at finde; men den maa i alt Fald anvendes analogisk, naar en Arving er forbigaaet, fordi man har været ganske uvidende om at han nogensinde har været til. Endvidere forudsætter Fr. 1839, at Boet behandles offentlig; men dens Regler maa ogsaa gælde hvor der finder privat Skifte Sted.

Samme Ret som den forbigaaede Arving selv har dennes Arvinger eller enhver anden der lovlig er berettiget til at træde i hans Sted, naar det godtgøres, at den forbigaaede efterat have overlevet vedkommende Arvelader er død, inden Arven ved 15 Aars Forløb var præskriberet, Fr. 1839 § 3. Efter Udtrykkene („samme Ret“) i denne Bestemmelse maa de nævnte Personers Ret til at kræve Arvelodden gøres gældende inden den Frist, som er fastsat for den forbigaaede selv, altsaa inden 15 Aar fra første Arveladers Død. Kan de vel bevise, at den forbigaaede har overlevet Arveladeren, men ikke at han senere er død, er de uberettigede til at træde i hans Sted, medmindre de i Henhold til Fr. 1839 har erhvervet Dom til Rentenydelse af eller Ejendomsret over hans Formue. Derimod kan naturligvis den forbigaaedes Bo eller Værge eller andre, der er berettigede til at optræde i hans Interesse, kræve Arvelodden udleveret, saasnart de kan bevise at han har overlevet Arveladeren.

De ovenfor angivne Regler angaar saavel testamentariske Arvinger som Intestatarvinger, og forsaavidt de ikke direkte omfatter Legatarer er de i alt Fald analogisk anvendelige paa disse. Navnlig bemærkes, at Legatarers Krav, ligesom Arvingers og i Modsætning til Kreditorers, først opstaar ved Arveladerens Død, samt at det for Legatarerne endnu lettere end for Arvingerne kan indtræffe, at de er ganske uvidende om at der er tilfaldet dem noget; og der er derfor Grund til at bevare Legatarers Ret lige saa længe som Arvingers.

§ 31. Om Arveafgift¹.

Arveafgift betegner en særlig Skat, der giver det offentlige (Statskassen) Krav paa en større eller mindre Andel i Arven².

¹ Se nærmere Hindenburg. 160—75.

² Jfr. ovenfor. 3, se ogsaa V. Falbe-Hansen, Finansvidenskab, 2. Del, 1896. 152—167, Birek i Rigsdagstid. 1906—07, Tillæg B. Sp. 1578 ff. og Forslag til Lov om Arveafgift (smsteds Tillæg A. Sp. 2604, eller i Særtryk —

Vor Arveafgift har indtil 1908 været moderat og kunde da vel kaldes dette endnu, til Trods for den betydelige Forøgelse af den ved Lov Nr. 136 27. Maj 1908. Ved Lov Nr. 127 10. Maj 1915 og ved Lov Nr. 667 21. Decbr. 1918 er ogsaa for den nærmeste Familie Satserne blevet meget forhøjede. Skatten indførtes ved Fr. 12. Septbr. 1792, som krævede 4 % af enhver Arv til andre Arvinger end Ægtefælle, Børn, Forældre og Sødskende; ved Fr. 8. Febr. 1810 paalagdes der $\frac{1}{2}$ % for Arv tilfaldende disse sidste og ialt $4\frac{1}{2}$ % for de første; ved L. 19. Febr. 1861 blev Afgiften sat til 1 % af Arv til Ægtefælle, Livsarvinger eller Forældre, 4 % af Arv til Sødskende eller disses Afkom og 7 % af Arv til fjærnere Slægt eller til ikkebeslægtede³. Endelig bestemte Lov om Arveafgift Nr. 136, 27. Maj 1908 § 2⁴, at der af Arv tilfaldende (A) Ægtefælle⁵, Afkom⁶ eller Adoptivbørn betales fra 1 til 3 %; til (B) Forældre⁷ og disses Afkom (bortset fra det under A) 4—

citeret nedenfor som „Mot.“ —. 19 Note *); efter disse er Arveafgifter kendte i de fleste Lande og er navnlig høje i England og Frankrig. Under og efter Verdenskrigen er Arveafgiften vokset stærkt, hos os som i de fleste fremmede Lande.

³ Om den indtil 1908 gældende Ret og dens Fortolkning se Amdrup, Arveafgiften 1873, Deuntzer, Skifteret 1885. 607—618, samme, Arveret. 238—39, Hindenburg 1909. 160—162 og Hammerich, Arvelov. 44—45.

⁴ Denne Lov er traadt i Kraft d. 1. Januar 1909 og rammer kun (jfr. dog § 12) Arv, hvor Arveladeren er død paa denne Dag eller senere, jfr. Fr. Kretz, Lov om Arveafgift, 1908. 34 og 52 se L. 1908 §§ 10, 22 og 44 (jfr. U. f. R. 1915. 350). Loven ophæver saa godt som hele den tidligere Lovgivning om Arveafgift; ligesom de fleste tidligere administrative Afgørelser eller Retskendelser er afløst af Lovens positive Bestemmelser, jfr. L.s § 1 og Kretz. 3. Lov 10. Maj 1915 (§ 4) og 21. Decbr. 1918 (§ 3) „træder straks i Kraft“, de „kommer til Anvendelse paa alle Erhvervelser, for hvilke Pligt til at svare Arveafgift indtræder paa eller efter Ikrafttrædelsesdagen“.

⁵ Under Udtrykket „Ægtefælle“ kan selvfølgelig ikke henregnes den fraskilte; derimod omfatter det rent sproglig den fraseparerede, hvem noget tillægges ved Testamente eller hvem Arv tilfalder som Slægtning; men L.s § 6, 1. Stk. i Slutningen viser, at dette ikke er Lovens Mening. Jfr. om Spørgsmaalet Deuntzer, Skifteret 1885. 608.

⁶ Til „Afkom“ henhører ogsaa uægte Børn, der arver efter Loven eller efter Testamente. Faderens Anerkendelse vil som Regel give fornødent Bevis, jfr. Deuntzer, Skifteret 1885. 609, Mot. 25 (Sp. 2616) og Kretz. 6—7. Til „Adoptivbørn“ hører ikke disses Afkom. L.s § 3, 5. Stk. bestemmer at af visse Arvelodder paa indtil 2000 Kr., der tilfalder visse af Arveladeren afhængige Personer, beregnes Afgiften efter § 2 A (se Hindenburg. 161).

⁷ Herunder hører ogsaa det uægte Barns Fader; derimod sikkert ikke Adoptivforældre, idet efter vor materielle Familieret Adoptionsforholdet kun

6 %; til (C) Bedsteforældre og deres Afkom (bortset fra det under A og B) 7—9 %; af (D) al anden Arv⁸ 10—12 %. Ifølge Lov 21. Decbr. 1918 § 1 er Satserne nu: A 1—8, B 4—12, C 7—16, D 10—20 %⁹.

Indenfor den enkelte Klasse stiger Procenten med Størrelsen af den enkelte Arvelod; man har lagt Lodden og ikke den samlede Arv til Grund, fordi det opfattes som en Beskatning af de enkelte Arvinger¹⁰.

Ifølge § 3 svares der ingen Arveafgift af visse Smaaboer eller Smaalodder, ligesom Finansministeriet i visse bestemte Tilfælde kan nedsætte Afgiften eller helt lade den bortfalde¹¹.

Tidligere svaredes der kun Arveafgift af, hvad der ved Arveladerens Død fandtes i hans Bo, derunder ogsaa Dødsgaver¹². Undtaget var saaledes ikke blot Ægtefællens Boeslod, men ogsaa hvad der tidligere var gaaet ud af Boet som Livsgave eller Arveforskud. Heroverfor har L. 1908 §§ 4 og 5 noget udvidet Afgiftspligtens Omraade, dels for at ramme visse Erhvervelser der økonomisk spiller den samme eller en lignende Rolle som Arv, dels for at modvirke den ikke ringe Fare der er for Omgaaelse af Loven¹³.

§ 4^a nævner positivt: Legater og Dødsgaver, selvom de har Karakteren af en Belønning eller der til dem er knyttet et Paa-

skaber et ensidigt Arveretsforhold for Adoptivbarnet selv (og mod Adoptivforældrene), jfr. herom Kretz. 6—7 og Bentzon, Familieret. 436.

⁸ Af Arv til en Række almene Øjemed svares dog altid 12 % uden Hensyn til Arveloddens Størrelse, jfr. § 2 i Slutningen og Lovene 1915 og 1918 § 1 i Slutn.

⁹ Nærmere Hindenburg. 160—61. For alle Arvelodder over 150,000 Kr. beregnes af de første 150,000 Kr. kun henholdsvis 4, 8, 12 eller 16 %.

¹⁰ Jfr. Mot. 20—22 og 26 (Sp. 2605 og 2610). Ved Opgørelsen af de enkelte Arvelodders Størrelse bliver alt hvad samme Person erhverver efter samme Arvelader at betragte som een samlet Arvelod, selvom det er modtaget til forskellige Tider (der er givet Forskud), jfr. § 21, 4. Stk. Ægtefæller levende i Formuefællesskab betragtes som samme Arvelader, og Arv tilfaldende dem som een Lod, jfr. § 21, 4. Stk.

¹¹ Jfr. herom nærmere § 3 og L. 1915 § 2 Nr. 1, se Kretz. 8—9, Mot. . 26—28 (Sp. 2617—2618) og Hindenburg. 161 og 163—64.

¹² Jfr. Deuntzer, Skifteret 1885. 609—610.

¹³ Jfr. Mot. 20—21 og 28—29 (Sp. 2601—2602 og 2622—2624), se Afh. i U. f. R. 1913 B. 126 ff. og 140 ff.

læg¹⁴. § 4^e medtager¹⁵ dels „Arveforskud“, dels „Forstrækninger“, der efter Arvels § 10 „komme til Afkortning“¹⁶. Ved „Arveforskud“ stillede saaledes i Modsætning til „Forstrækninger“ maa forstaas Værdier ydede og modtagne saaledes, at efter Reglerne i Arvels § 14 om Arveafkald¹⁷ mod Vederlag Arveretten for saavidt formindskes, jfr. ovenfor i § 26 om Arveforskudskontrakter. Det er dette Vederlag, for hvilket der skal betales Arveafgift¹⁸. Afgiftspligten indtræder ved Giverens Død (§ 10), den beregnes efter Ydelsens Værdi paa Modtagelsestiden (§ 17, 3. Stk.), saaledes at den begunstigede hæfter personligt for Afgiften (§ 21, 5. Stk.). Dog kan Finansministeriet fritage for Afgiften, „naar de ydede Midler i alt væsentligt ere forbrugte af Modtageren forinden Tidspunktet for Afgiftspligtens Indtræden,

¹⁴ Jfr. Kretz. 10 og ovenfor. 150—52 og 216—217. Se ogsaa L. 1908 § 16, 4. Stk. om saadanne af en Arvelader overfor Ægtefælle eller Afkom paatagne Gældsforpligtelser, der i Virkeligheden er Udtryk for Dødsgaver, jfr. Kretz. 25. Se U. f. R. 1884. 1056 (stadf. 1885. 1138), se ogsaa 1917. 987.

¹⁵ Efter den før 1908 gældende Ret antoges, jfr. U. f. R. 1884. 1161 (1883 . 995), Boet fritaget for Arveafgift af Forstrækninger og Arveafkald, jfr. Deuntzer, Skifteret 1885. 611—12.

¹⁶ Et „Arveforskud“ beskattes saaledes ubetinget, selvom det ikke kommer til Afkortning, f. Eks. fordi Forskudsmodtageren senere har givet fuldstændigt Arveafkald, jfr. U. f. R. 1912. 108, eller selvom Arvels §§ 10—13 er uanvendelige, f. Eks. fordi alle Arvinger har faaet lige store Forskud, H. R. D. i U. f. R. 1917. 209 (jfr. 1916. 341), men derimod U. f. R. 1913. 751. Se iøvvr. U. f. R. 1919. 61, Skattedep. Meddel. Nr. 4 og 5 (Min. Tid. 1911 Nr. 52), Skattedepskr. Nr. 20 28. Jan. 1914 og Nr. 145 14. Juli 1916, Hindenburg. 161—62 og Afh. i U. f. R. 1916 B. 6—8.

¹⁷ Om Afkald paa falden Arv jfr. ovenfor. 234 ff.

¹⁸ Hvor Arvingen, for det Arveladeren har ydet ham, har paataget sig en Gældsforpligtelse som Arveladeren kunde gøre gældende imod ham paa almindelig Vis (jfr. ovenfor. 257—58 og 263—65), er Afgiftspligten af dette Aktiv i Boet i og for sig given og behøver ikke at støttes paa § 4^e. Hvis en saadan Fordring som Aktiv i Boet imidlertid er lidet eller intet værd, maa, ifølge § 18 Nr. 3, Afgiftspligten vistnok beregnes herefter, selvom Boet og Medarvingerne faar fuld Fyldest idet hele Beløbet efter Forskudsreglerne kan modregnes i vedkommendes Arv. Det retfærdigste Resultat opnaaedes da vistnok, hvis man turde opfatte saadanne „Laan“ som var de tillige mente som „Forstrækninger“ eller „Arveforskud“, saaledes at de behandlede efter L. 1908 § 4^e og § 3, 4. Stk. (Fritagelse efter Omstændighederne for Afgiften, jfr. straks nedenfor). I mange Tilfælde synes en saadan Fortolkning af Arveladerens Mening ogsaa at kunne være berettiget.

og Modtagerens økonomiske og andre Forhold taler for en saadan Fritagelse“, jfr. § 3, 4. Stk. Nr. 2¹⁹.

§ 5^a gaar ud over den ældre Ret ved at hjemle Afgift af en Forsikring, der er tegnet for Arveladerens Penge og tilfalder bestemte Personer, selvom Forsikringen ikke hører til Boet²⁰. § 5^b indfører en Arveafgift, der ligefrem kan blive en Beskatning af en Gave²¹; thi naar Betingelsen er at Giveren „havde forbeholdt sig Indtægterne eller Nyttten og Brugen for sin Livstid eller for et Tidsrum, der endnu ikke er udløbet ved hans Død“, vil Forholdet kun undertiden efter Arvel.s § 30 kunne henregnes blandt Dødsgaverne²². Naar § 5^c siger, at Afgift ogsaa skal betales „af Overdragelser, vedkommende Person har foretaget til Omgaaelse af Afgiftspligten efter denne Lov“, føjes der herved intet reelt nyt til Loven; thi de almindelige Principper²³ om Loves Omgaaelse kunde alligevel have været anvendte²⁴.

Foruden de Tilfælde, hvor der er et egentligt Arvefald, medtager L. 1908 § 4^{b-d} nogle beslægtede Forhold, nemlig Succession i Len, Stamhuse og andre Fideikommis'er²⁵, Erhver-

¹⁹ Disse Regler i § 4^e og § 3, 4. Stk. har deres legislative Betænkelighed. Afgiften synes undertiden for haard som personlig Skyld, naar Beløbet er opbrugt, eller naar „Forstrækningen“ ikke var en Gave men en Bekostning anvendt af Arveladeren. Det er næppe naturligt i et saadant Skatteforhold at arbejde med en ren Billighedsbeføjelse, som den Administrationen har faaet ved § 3. En Skat paa selve Gaven, der opkrævedes straks, havde vistnok været heldigere. Jfr. herved U. f. R. 1913 B. 126 og 140.

²⁰ Jfr. om visse Undtagelser herfra nærmere § 5^a og Kretz. 12 samt Hindenburg. 162 og U. f. R. 1913. 9, 1915. 1000 (ændr. 1916. 1096), 1919. 552.

²¹ Jfr. Mot. 20 (Sp. 2606) og V. Falbe-Hansen, Finansvidenskab, 2. Del. 152.

²² Jfr. Mot. 29 (Sp. 2623—24) og ovenfor. 196—200 og 202—05. Netop det, at L. 1908 vil beskatte visse Livsgaver, gør det umuligt at drage afgørende Slutninger fra denne Lovs Bestemmelser og disses Udtryk til Fortolkningen af vor materielle Arveret, særlig Arvel.s § 30.

²³ Jfr. ovenfor. 197—99 med Noter.

²⁴ Ligesom ved andre Tilfælde af „Omgaaelse“ maa der udøves et ret frit Skøn, her af Skattemyndighederne under Rekurs til Domstolene, jfr. Kretz. 12. Regeringsforslagets § 5 indeholdt her yderligere en praktisk Genemsynsregel (Afgift af Gaver givne i det sidste Aar før Arvefaldet og udgørende tilsammen over 10 % af Arveladerens daværende Formue), jfr. ovenfor. 205 Note 63.

²⁵ § 4^b og L. 1918 § 2, 1^o fortsætter „eller Dele af saadanne, hvad enten Successionen skyldes den forrige Besidders Død eller Fratræden, og i sidste Fald hvad enten denne skyldes fundatsmæssige Bestemmelser, frivillig Overenskomst eller andre Grunde . . .“, jfr. ovenfor. 37—38.

velse af Familielegater og af Brugen og Nytten af en bortbleven Persons Formue²⁶.

§ 6 indeholder Regler om Beregningen af Slægtskabsforholdet til Arveladeren (sidste Besidder af Fideikommis'et osv.). § 7 handler om Forholdet hvor Arv tilfalder Ægtefæller, eller, efter den længstlevende Ægtefælles Død, tilfalder Arvinger i Henshold til et gensidigt Testamente mellem Ægtefællerne²⁷. Ifølge §§ 8 og 9 skal Afgift betales, naar Arveladeren da han døde havde Hjemsted her i Riget, og selvom Midlerne helt eller delvis findes i Udlandet²⁸. Hvis Hjemstedet ikke er her, svares dog Afgift af herværende faste Ejendomme, Len, Stamhuse, Fideikommis'er og Familielegater (jfr. nærmere § 8)²⁹.

Afgiftspligten indtræder ved Arveladerens (Givers, Overdragere, sidste Fideikommisbesidders) Død, jfr. § 10, eller ved Successionen efter § 4^b og ^c, jfr. L. 1918 § 2, 1^o. Dog kan den ved de i § 4^{b-d} nævnte Tilfælde betales i Rater, jfr. nærmere § 11. Ved Fideikommis'er kan ogsaa Formuens Substans anvendes, jfr. L. 1915 § 3, se Hindenburg. 173—74. § 12³⁰ hjemler visse Lempelser, naar Arvingen er død inden Afgiften burde være erlagt; jfr. § 13 om Afgift hvor Arveerhvervelsen er betinget³¹. Naar der (§ 14³²) hensiddes i uskiftet Bo betales der foreløbig ingen Arveafgift³³, men Boets Størrelse skal (§ 31) konstateres straks, idet der skal indleveres en summarisk Opgørelse af Boet til Skifteforvalteren. Paa den anden Side kan der, naar Boet kommer til Skifte, finde en vis Udvidelse af Afgiftspligten Sted, jfr. nærmere § 14, 3. Stk.³⁴.

²⁶ At Erhvervelsen af den bortblevne Persons Formue til Ejendom opfattes som egentlig Arv, viser § 10, 2. Pkt. Jfr. Hindenburg. 161.

²⁷ Jfr. ovenfor. 186—87.

²⁸ Dog kan efter § 9 Finansministeriet nedsætte eller eftergive Afgiften, forsaavidt Afgift er svaret i Udlandet. Se U. f. R. 1916. 754.

²⁹ Jfr. Hindenburg. 165—66.

³⁰ Jfr. herom E. Warburg i U. f. R. 1910 B. 70—71 og 125—126.

³¹ Jfr. Warburg i U. f. R. 1912 B. 230—34.

³² Jfr. U. f. R. 1910 B. 122—125.

³³ Om ældre Ret jfr. Deuntzer, Skifteret 1885. 610—611.

³⁴ Efter § 14, 2. Stk. erlægges ikke som tidligere særlig Arveafgift af den længstlevendes Arv efter den førstafdøde, ej heller ved de, ofte rent imaginære, Arveovergange der sker ved, at nogen af Arvingerne dør, medens der hensiddes i uskiftet Bo, og overfører Arveret enten til Ægtefællen selv, til Arvingens Søkende eller til dens eget Afkom eller testamentariske Arvinger, jfr. Kretz. 21—23. Se iøvrigt nærmere om § 14 Hindenburg. 164—65

Med Hensyn til Tidspunktet for Værdioppgørelsen vilde det principielt rigtige have været at tage Arvefaldets. Dels af Hensigtsmæssighedshensyn, dels fordi Arvingerne faar Henstand med Afgiftens Betaling, har man dog efter hidtidig Ret beregnet Afgiften af det beholdne Bo paa det endelige Arveudlægs Tid og saaledes taget de efter Arvefaldet paaløbne Renter og Indtægter med³⁵. Dette er for det offentlige Skiftes Vedkommende fastholdt ved L. 1908 § 17, 1. Stk. Naar offentligt Skifte ikke finder Sted skal derimod efter § 17, 2. Stk.³⁶ det Tidspunkt lægges til Grund, da de i § 26, jfr. § 29, foreskrevne Arveanmeldelser indgives, et Tidspunkt der altsaa kan blive forskelligt fra Tidspunktet for Opgørelsen mellem de selvskiftende Arvinger. Hvis der er ydet Arveforskud eller lignende, eller der under Skiftet er sket foreløbige Udlodninger, lægges dog ved enhver Art Skifte Tidspunkterne herfor til Grund, jfr. § 17, 3. Stk.³⁷.

Aktiverne opgøres efter deres Værdi i Handel og Vandel; Gæld og Skifteudgifter men ikke selve Arveafgiften fradrages; se § 16 i Begyndelsen: „Afgiftspligtens Genstand er, hvad der i Henhold til den afgiftspligtige Erhvervelse kommer de afgiftspligtige til gode“³⁸. Afgiften beregnes af de enkelte Arvelodder og udredes af disse, § 21, 1. Stk. Hvis en blot Rentenydelse er givet, maa den kapitaliseres (§ 15); og skal flere efter hinanden nyde Rente og tilsidst een have Kapitalen, beregnes og betales Afgiften eftersom hver af disse Rettigheder bliver aktuel, §§ 15, 20 og 21³⁹ og L. 1918 § 2, 2^o 40.

og U. f. R. 1914 B. 274 ff., 290 ff. og 297, 1915 B. 41 og 263. Se endvidere U. f. R. 1913. 9 (om en Overlevelserente til Konen i uskiftet Bo, hvoraf Arveafgift straks skal udredes), 1913. 605, 1914. 503 og 1920. 659.

³⁵ Jfr. Deuntzer, Arveret. 239 og Skifteret 1885. 612—15, jfr. Fr. 12. Septbr. 1792 § 3, Fr. 8. Febr. 1810 § 4^a og Sk. Dep. Skr. Nr. 60 14. Marts 1918.

³⁶ Jfr. E. Warburg i U. f. R. 1910 B. 126—27.

³⁷ Se Hindenburg. 168 og Sk. Dep. Meddel. Nr. 12 Min. Tid. 1911 Nr. 52.

³⁸ Se nærmere Hindenburg. 167—69. U. f. R. 1918. 68 og Sk. Dep. Cirk. Nr. 221 27. Oktbr. 1917.

³⁹ Ifølge §§ 11 og 19 anses Fideikommisbesiddere o. lign. som Ejere, hvilket betyder at de altid skal udrede fuld Kapitalafgift, ogsaa naar vedkommende er saa gammel, at hans Ret kun udtrykker en Indtægtsnydelse for faa Aar og saaledes har en langt ringere økonomisk Værdi, jfr. dog her ved de af § 12's Regler følgende Lempelser. Denne noget uretfærdige Regel er yderligere skærpet ved L. 1918 § 2, 1^o, der ændrer L. 1908 § 4 b saaledes, at den fulde Kapitalafgift skal ydes for Successorer, som paa Grund af høj Alder ønsker at give Afkald paa Succession. Jfr. Brask i Jur. Tidsskr. Juni 1921.

⁴⁰ Jfr. Hindenburg. 166.

Afgiftens Berigtigelse sker ved offentligt Skifte gennem Skifteforvalteren⁴¹ (Eksekutor), jfr. §§ 23 og 25⁴²; Afgiften forfalder ved Boets Slutning, § 24⁴³. Ved privat Skifte, hvor Anmeldelsespligten paahviler Arvinger og efterlevende Ægtefælle, men ikke blotte Legatarer (§ 27), skal Anmeldelse ske inden 6 Maaneder efter Afgiftpligtens Indtræden (jfr. nærmere §§ 26 og 29 og L. 1915 § 2, jfr. L. 1918 § 2, 4^o). Anmeldelsen, der afgives paa Tro og Love, tør ikke som før 1908 blot indeholde en Angivelse af Totalbeløbet, men skal give en virkelig Oversigt og Redegørelse, paa Grundlag af hvilken Skifteforvalteren beregner Afgiften (§ 31). Denne forfalder til Betaling 2 Uger efter, at Beregningen er bleven bindende for de afgiftspligtige⁴⁴ (§ 33 og L. 1915 § 2, 3^o). Se iøvrigt om disse Forhold §§ 26—36, se om Strafferegler §§ 30, 37 og 38⁴⁵. —

Ved Stempell. 19. Febr. 1861 var der, foruden det ovenfor . 86 omhandlede lille foreløbige Stempel paa Testamenter, hjemlet Stempel af 1ste Klasses Takst ($\frac{2}{3}$ %) naar Testamentet traadte i Kraft ved Arveladerens Død. Det beregnedes (jfr. L. 1861 § 25) efter Værdien af det som faldt i Arv i Henhold til Testamentet, saaledes dog „at Beløbet af hvad der efter Loven vilde have tilkommet hver enkelt af de testamentariske Arvinger eller Legatarer fradrages ved Beregningen“. Afgiften beregnedes af den beholdne Arv efter Fradrag af Gæld og Skifteomkostninger men ikke af Arve- og Stempelafgifter⁴⁶⁻⁴⁷.

⁴¹ Sk. Dep. Skr. Nr. 165 4. Septb. 1915.

⁴² Hindenburg. 166 og. 171—172.

⁴³ Jfr. dog nu L. 1915 § 2 om en foreløbig Opgørelse og Indbetaling af Arveafgift inden to Aars Forløb, hvor Boet behandles af Eksekutorer eller Skiftekommisssarier. Jfr. ogsaa L. 1918 § 2, 3^o om deres Pligt til inden 14 Dage efter Opgørelsen at gøre Indberetning til Finansministeriet, jfr. Hindenburg. 166—167.

⁴⁴ Jfr. U. f. R. 1910 B. 69—70.

⁴⁵ Jfr. Skattedep.skr. Nr. 377, 21. Dec. 1908, Nr. 13, 27. Jan., Nr. 86, 16. Marts, Nr. 90, 1. Apr. og Nr. 444, 30. Decbr. 1909, Nr. 87, 5. Marts 1910, Nr. 52, 13. Marts 1911, Nr. 65, 19. Marts 1912. Se Hindenburg. 166—75.

⁴⁶ Jfr. Amdrup, Haandb. i Stempellovgivn. 148 ff., Deuntzer, Skifteret 1885. 619—620, Hindenburg. 174—175 og Hammerich, Arveloven. 41—44. Jfr. ogsaa nærmere Stempell.s §§ 22, 25—28 og Gen. Dir. Skr. Nr. 160, 21. Juni 1898.

⁴⁷ De i D. L. 5—2—75 omtalte Førløvspege er bortfaldne ved L. 19. Febr. 1861 § 5. De „Sjette- og Tiendepenge“ (jfr. ovenfor. 15 Note 18) der efter 5—2—76 til 79 skulde svares af al Arv som udførtes af Riget, var al-

Ved Stempellov 13. Maj 1911 er al Efterstempling ophævet, forsaavidt Testator er død d. 1. Oktbr. 1911 eller senere (§ 151, 1. Stk.); medens den gamle Efterstempling anvendes⁴⁸, hvor Testator er død tidligere; i saa Fald bortfalder den nedenfor nævnte Stempelpligt⁴⁹.

Ny Stempelpligt er indført ved § 58 for Repartitioner eller Opgørelser i offentlig behandlede Boer (ogsaa Eksekutorboer), nemlig til 2. Klasses Takst af Boets beholdne Formue efter Fradrag af Skifteafgifter, men uden Fradrag af Arveafgiften. Endvidere skal Udlæg til Ægtefælle (ogsaa af Boeslod), Arving eller Legatar stemples til 2. Klasses Takst; denne Regel gælder ogsaa private Skifter. Stemplet beregnes efter det udlagtes Værdi med Fradrag af Gæld og andre det paahvilende Byrder⁵⁰⁻⁵¹.

lerede ved en Mængde Traktater saa godt som bortfaldne, da 5—2—76 til 79 ophævedes helt ved L. Nr. 35, 4. Marts 1904. Jfr. Sindballe. 166 ff.

⁴⁸ Jfr. dog Forslag af 1921 til ny Stpl. § 151.

⁴⁹ Se Hindenburg. 175 og U. f. R. 1915. 250 (1914. 544).

⁵⁰ Jfr. Kretz Udg. af Stpl. 1911. 90 ff., U. f. R. 1914. 740, 1015. 679 og 1916. 756. Se Hindenburg. 153 ff. og. 175—76, U. f. R. 1911 B. 216—17 og 301—02.

⁵¹ D. 23. Novbr. 1921 er der i Folkethinget, som Led i et Komplex af Skattelove, fremsat Forslag til Lov om Afgift af Arv og Gave. Forslaget følger i alt væsentligt §§'erne i Lov 1908, idet Reglerne i Lov 1915 og 1918 er indarbejdede. Arveafgiften er (§ 2) atter væsentlig forhøjet; der beregnes c. 25 % højere Indtægt for Staten. Der indføres en Rateskala, som giver en jevnere, men ogsaa hurtigere, stigende Afgift efter Loddernes Størrelse med en stadig Stigning op imod de højeste Lodder. Satserne er:

Klasse A	fra 1 til henimod 10 %	
— B	- 4 -	— 16 %
— C	- 8 -	— 22 %
— D	- 12 -	— 30 %

Afgiften er f. Eks. af en Lod paa $\frac{1}{2}$ Million i de fire Klasser endnu „kun“ henholdsvis c. $7\frac{1}{4}$ %, $12\frac{2}{3}$ %, $18\frac{3}{4}$ % og 25%. For Gaver til visse Nærbeslægtede foreslaas en til Arveafgiften svarende Afgift af Gaver, der overskrider visse Beløb, selvom der til Gaven knyttes Vedtagelse eller Beslutning om Afkortning i Arv. Denne Afgift skal betales straks i Stedet for Arveafgift af Arveforskudet eller Forstrækningen ved Giverens Død, og de af Gaveskatten omfattede Gaver er desuden, ifølge Forslaget til Indkomstskattelov, fri for Indkomstskat. Mindre Ændringer findes endvidere i §§ 4, 7, 11, 12, 15, 18, 20, 24 og 26. Se Bemærkningerne til Lovforslaget.

§ 32. Sønderjysk Lovgivning.

Ved Lov Nr. 258 d. 28. Juni 1920 om Indførelse af dansk Personret, Familieret og Arveret i de sønderjyske Landsdele¹ er der i §§ 33—39 givet en Række midlertidige Bestemmelser om Arv, der gælder Aaret 1921 ud og som lader B. G. B.s Regler forblive gældende, dog med en Række vigtige Modifikationer særlig vedrørende arveretlige Viljeserklæringer. Herom henvises til Loven og Ussings Noter hertil. Fra 1. Januar 1922 (jfr. § 42) skal ifølge § 61 de samme Regler som i Overgangstiden gælde, hvor Arveladeren er død før 1. Jan. 1922. Iøvrigt træder dansk Arveret i Kraft d. 1. Januar 1922, dog med de i §§ 62—66 givne Ændringer (jfr. § 42). Disse Ændringer gaar navnlig ud paa at give retfærdige Regler for hvad man kalder intertemporal Ret, Spørgsmaalet om ældre Rets Paaberaabelse for retsstiftende Kendsgerninger ældre end 1. Jan. 1922, især arveretlige Retshandler. Se iøvrigt om §§ 62—66 nærmere Ussings Noter hertil².

¹ Jfr. H. Ussings Udgave af denne Lov „med Noter og Sagregister“ Særtryk af Retstidende for de sønderjyske Landsdele, 1920. 473 ff.

² Ved § 2 i Lov 20. Decbr. 1921 er nogle hidtil bestaaende særlige Arvefølgereregler for visse Landejendomme ophævet.

REAL-REGISTER

Aandssvaghed, se *habilitas test.*
Adel: Overgang paa Arvinger 4, nødvendig til Succession i Len, 41, og Stamhuse, 42.
Aditio hereditatis: nødvendig efter vor Ret 233, se Tiltrædelse af Arv.
Adoption: Om Adoptivbarnet har Arveret som Slægtning (Tvangsarv) 23, 111, Len 41, Stamhus 42, tinglæst Skifteekstrakt 286⁶⁰, uskiftet Bo 292²⁴ og ²⁶, Arveafgift 325⁶ og ⁷.
Afgift af Arv, se Arveafgift.
Afkald paa Arv, se renunciativ Arvepagt.
Afslag af Arv, se Renunciation paa falden Arv.
Afkortning, se Arveforskud.
Afsætning af Arv: 320 ff.
Aftale: 71 ff.
Aftægt: 7, 257.
Agnater, mandlige = Mandsstamme: 38—39.
Agnatisk-kognatisk Arvefølge: 39¹⁴.
Akkvisitive Arvepagter: 60—61, se Arvepagt.
Anerkendelse af Testamente, se Vedkendelse.
Anfægtelighed af Testamente: 92.
Annuum, fra Stamhusarving til Medarvinger: 42—43.
Arrest, Erstatning herfor, Overgang til Arvinger?: 6.
Arv, Etymologi: 10.
Arveafgift: 3, 37—38 (Len), 186—87 (gensidigt Testamente), 205⁶³, 213⁹⁶ (Dødsgaver), 271 (Forskud), 324 ff., 329 (Tidspunkt), 330 (Genstand).

Arvedeling: 16.
Arvefald: 232 ff., 184 (recipr. Test.), 185 (dobbelt Arvefald), 237—39 (A. i overført Betydning), 301 (uskiftet Bo).
Arvefaldsret, se Hjemfaldsret.
Arveforskud: 256 ff.
a. Før Dødsfaldet: Forskellige Retsgrunde til Afkortning 256—58. Kol-lation efter Arvels §§ 10—13 258 ff. Gælder kun Livsarvinger 258. Optegnelsen 259—61. Nærmere Betingelser 261 ff. Arvingen ikke Debitor, jfr. „Arvingsgæld“ 263. Modsætning mellem Forskud og Arvingsgæld 263—65. Afkortning i Fædrene- og Mødrenearv 265. Bedsteforældres Forhold til Børnebørn 267. Sammes Forh. til Barn, hvis Forskud afkortes overfor Børnebørnene 268. Forh., hvis Arvingen staar i Gæld til Arveladeren 269. Jævned til to Sider 271. Forh., naar der er en Ægtefælle 271—73. Forh. til Kreditorerne 274—76. Arveforskudskontrakter 275—76. Arveafgift 327.
b. Efter Dødsfaldet: Uskiftet Bo 266. Stedfader eller Stedmoder i uskiftet Bo 274. Arveafgift 330.
Arvefæstere har Testationsret efter Frd.13. Mai 1769: 128.
Arvefølge: Historie 15—19, Arvels 19 ff.
Arveklasser: 1ste Arveklasse 19—20, 2den Arveklasse 20—21, 3die Arveklasse 21, 4de Arveklasse 21, 5te Arveklasse 21.
Arvelader: Hvem er A.? 182, 183, 187.

- Arveløsgørelse*, se Eksheredation.
- Arvepagt*, se akkvisitive, konservative, dispositive og renunciative A. Historisk Forhold til Testamente 56—59, reall Forhold 60—62, Habilitet 70—71, Udelukkelse af Genkaldelse 94, 106—07, 174, 177, nærmere Udvikling 192 ff. (se Døds gave), 226 ff. (Arvel.s § 14).
- Arvesalg*: 236—37, 302—03.
- Arvesøgsmaal*: 249, Legatarers 314—17; se iøvrigt jus separationis.
- Arvinger* i Modsætning til Legatarer, se dette Ord. Deres Ret tinglig? 112, 253—55, 280, 282—88, 288 ff., jfr. 53—54.
- Arvinger efter Loven*: 10 (Adoptivbørn?), 23—24.
- Arvinger, opdukkende*: 114—15, 160, deres Arveret 323.
- Arvinger, rette*: 10.
- Arvingers Arvinger*: Arverets Forbrydelse 224—26, renunciativ Arvepagt 229, Renunciation paa falden Arv 234, uskiftet Bo 301—02, 305—06.
- Arvingernes indbyrdes Retsforhold*, se Bodeling.
- Arvingsgæld*: Betingelser 263—64, Modsætning til Forskud 264, Modregning herved 264—65 og 269—70.
- Arvs Tiltrædelse*: 234—36.
- Auktion, off.*: 254.
- Baandlæggelse*, se ogsaa Kreditorer.
- a. Arvel.s § 28: 120 ff. Skal regelmæssig ske ved Indsættelse i Overformynderiet 121, i Almindelighed kun Rentenydelse 123, Arvingens Raadighed over Kapitalen 123—24, Arvingens Raadighed over fremtidig Rentenydelse 125. Om Arvingen kan befuldmægtige en anden til at kvittere for Renten 125—26. At Arvingen iøvrigt er Ejer 126, se Substitution. Udbetaling af baandlagt Kapital med Justitsministeriets Samtykke 127.
- b. Baandlæggelse af Hustrus Boslod og Broderlod, Konfirmation paa saadanne Testamente: 127—28.
- Barn*, Arveret: 19—20, 23 ff., 46 ff., 111 ff., 182, 221, 258 ff., 286 ff., 290 ff.
- Bedsteforældre*: 21, 267—69, 286, 292.
- Begravelse*, Omkostninger 54, Testamente derom 151.
- Begunstigelse af enkelte Arvinger*, se Arvel.s §§ 26 og 27, 117 ff., 128 ff. og 137—38, se ogsaa Arveforskud.
- Begæring om Straf*, se Paataleret.
- Beneficium inventarii*: 239 ff.
- Beneficium separationis*, se jus separ.
- Beskæring af Broderlod*: 48—50.
- Betinget Arveindsættelse*: 144, 164—65.
- Bevis for Arveadkomst*: 12—15, 233, 312—22, se iøvrigt om Bevis: Testamente, Genkaldelse.
- Bigami*: 46^o.
- Blodskam*: 46^o.
- Bodeling*:
- a. Mellem Arvinger 253 ff. Adgang til at forlange offentligt Skifte 254. Adgang til at forlange Bodelingen udsat, indtil Gælden er betalt 254. Udlæg in natura 255. Tvistighedens Afgørelse 255.
- b. Hvor der tillige er en Ægtefælle, B. med ansvarlig Æ. 277—81, med uansvarlig Æ. 281—83, Blandingsformer 283—84. Æ.s Krav paa Bomidlerne 285; thinglæst Skifteekstrakt 285—88.
- c. Mellem Ægtefæller (L. 7. Apr. 1899 Kap. V). Efter Bodeling kan der ikke hensiddes i uskiftet Bo, 293^o.
- Borgerskab*: Overgang til Arvinger? 5.
- Bornholmske Selvejrgaarde*: 32¹.
- Bortkommet Testamente*, se Genkaldelse.
- Broderlod*: 46 ff. Historisk Udvikling 22. Om Arvel.s § 15 er forandret ved Fdg. 29. Dec. 1857 47 ff. Bortfalder ved Benyttelse af Fdg. 22. November 1837 § 5 134.
- Brugsgenstande*, personlige: 54.

Bryllupsgilde: Udgifter hertil afkortes ej i Arv 262³⁸.

Capita, Arv in: 16.

Collatio bonorum, se Arveforsku.

Compos mentis, se Habilitas testandi.

Dispositive Arvepagter: 226—27, 230—31.

Dobbeltarv: 20—21.

Donatio mortis causa: 56, 193⁵, 199, se Dødsgave.

Drukenskab, se Habilitas test.

Død Haand: 153.

Dødsgave (Arvels § 30) 56—62 og 192 ff. Historisk Udvikling 56—59. Reale Forhold 59—62 og 195—96. Undersøgelse, om Gaven er pro forma eller en Omgaaelse 197—99. Gave paa Dødslejet 199. Spørgsmaal om Analogi fra Arvels § 30 201—02. Retlig Fuldbyrkelse 202. Gave af fast Ejendom eller Løsøre 202—03. Gave af Gælds-brev, hvor Giveren forbeholder sig Renten 203. Gave ved Gældsbrev eller Panteobligation 204—05. Faktisk Fuldbyrkelse før Døden 205. Kan ensidige Erklæringer omfattes af Arvels § 30 206—208. Tredjemandsretshandler (Sparekassebøger, Livsforsikringer)? 208—14. Forhold mellem Dødsgaver og gensidig bebyrdende Retshandler 214—17. Om Dødsgaven hører til Boet 218. Myndighed til at give Dødsgaver 218. Fortolkning af Dødsgaver (se ogsaa „Fortolkning“) 219. Erstatning, hvis den bortgivne Ting ikke findes i Boet 219—20. Arveafgift 326—27, 328.

Eftergivelse paategnet et Gældsbrev af Arveladeren: 208.

Efterstempling: 331—32.

Eksekutor testamenti kan indsættes i Test.: 153.

Eksheredation: 116, 223.

Ekstraordinær Slægtskabsarv: 32 ff.

Embede (Overgang paa Arvg.?). 4.

Enke, se Ægtehustru.

Enkebevillinger: 24.

Ensidige Erklæringer, ikke i Testamentsform, om bindende for Arvingerne 206—14, se Dødsgave.

Error, se Vildfarelse.

Eksekution, se Udlæg.

falder, Arven, se Arvefald.

Fattigvæsenet, dets Arveret: 52.

Fejltagelse, se Vildfarelse.

Fideikommissgods: 32 ff., Pengefideikommiss 44, 148—50.

Fideikommissarisk Substitution, se Substitution.

Firma (Overgang til Arvinger?): 7.

Folkekirkens Præster, kan ved Test. udelukkes fra Medvirkning v. Begravelse: 151.

Forbigaaede Arvinger: 323—24.

Forbrydelse af Arveret: 154, 220—25, test. Bestemmelse 222—23.

Forfatterret: Overgang til Arvingerne 6, bortfalder, naar „ingen Arving findes“, 22. Medforfatteres Arveret 22. Testamente 111. 151.

Formmangler, se Testamente.

Fornuftens fulde Brug, se Habilitas testandi.

Forsku, se Arveforsku.

Forstrækninger af Arv, se Arveforsku.

Forsvunden Arving, se forbigaaet Arving.

Forsvundet Testamente, se Genkaldelse.

Fortolkning af Testamenter 154 ff., Begrebet F. 154—56. Udfyldende Fortolkning 156. Subsidiære Retsregler 158. Deklaratoriske Lovregler, der fortolker visse gængse Udtryk 159, 167. Det Tilf. at en Arvings Navn passer paa flere 165—66. Tendensen at søge en fornuftig Ordning 166, jfr. 154—156. Fortolkning af Dødsgaver 219. Boets Midler for faa 167—68, for mange (Tilvækstret) 168—72.

Fortryk: 111, 151.

Fosterets Arveret: 11—15.

Fragaaelse af Arv og Gæld, se Gældsfragaelse.

Fraværende Arvinger: 254 og 321 ff.

Fremmede Sprog (til Testamenter): 79²⁷.

Fuldmagt (Overgang paa Arvinger?): 7²⁸.

Fælles Testamenter (se ogsaa reciprøkt Testamente): 173 ff.

Fællig: 2, 288.

Fæste, se Arvefæste, Livsfæste.

Gave, se Døds gave, Livsgave.

Genkaldelse af Testamente 92 ff. *Habilitet* 93. *Kompetence* 94. *Forpligtelse* til ikke at genkalde 94. *Om Form kræves?* 95. *Delvis Genkaldelse* 96. *Bevis for Genkaldelse* 97. *Formodning, hvor Testamentet er bortkommet eller ødelagt* 98—101. *Klausul i Notarialprot.* 99. *Genkaldelse ved ny Disposition* 102. *Tilbagekaldelse af Genkaldelsen* 104. *Tilbagekaldelse af reciprø Testamente* 176—79.

Gensidige Testamenter, se reciprøkt Testamente.

Genstand for Arv: 4 ff.

Germansk Princip for Gældsansvaret: 242.

Gradualprincip: 16, kombineret med *Linealprincipet* 17—18.

Gældsansvar: 239 ff. *Historisk Udvikling* 239—40. *Universalsuccession og germansk Princip* 242. *Nugældende Ordning* 243 ff. (se *Kreditorer*). *Ægtefællens Ansvar* 277 ff. *Grundsætningen i Skiftelovens* § 61: 278. *Gensidigt Testamente* 278. *Uskiftet Bo* 303.

Gælds brev (som *Genstand for Døds gave*): 204.

Gældsfragaelse: 243 ff., 281.

Habilitas testandi: *Alder* 62 ff., *Fornuftens fulde Brug og Beviset her* 64—67, *sat under Værgemaal* 67, *Ægtehustru* 70, *Arvepagter* 70, *Døds gaver* 218.

Halvsøskende: 20.

Bentzon: *Arveret.*

Hemmelig Genkaldelse af gensidigt Testamente: 175—76.

Hjemfaldsret: (ved *Len*) 33, 37⁹, (*Statens*) 22, 116⁵⁸.

Hor som *Grund til Udelukkelse fra Arv:* 20, 222 ff.

Horebørn: om omfattede af *Arvels* § 9 32, der kan *testeres* til dem 109¹⁸.

Hospitaler: *D. L.*, 2—19—13 endnu *gældende* 52—53.

Hospitalsforstandere: 52.

Hustru, se Ægtehustru.

Ikke-Vedgaelse, se Gældsfragaelse.

Incerta persona (Testamente til denne): 149.

Individuelle Ting (Testation over saadanne): 110, 301. *Arveudlæg deri* 255, 285.

Interessentskab: 7.

Jordfæstelse uden Medvirkning af Folkekirkens Præster: 151.

Juridiske Personer (oprettede ved Testamente): 15, 149⁵⁸.

Jus accrescendi, se Tilvækstret.

Jus separationis: 250—53.

Jævned mellem Medarvinger, se Arvefors kud.

Kassebetjente (i Tilf. af *Død berigtiger* *Statskassen* sit *Mellemværende* med den *afd. før Boets Udlævering* til *Arvingerne*): 250⁴⁹.

Klostre: *Arveret* efter deres *Beboere* 53.

Kodicil: 56, 86.

Kollation, se Arvefors kud.

Kompetence, se Testamente.

Konfirmation af Testamenter: *M. H. t. Habilitet (Alder)* 62. *Under Værgemaal* 67—68. *Ex tuto af Test. opr. af Enke, der har fast Lavværg* 68⁸⁸. *Udelukket m. H. t. Formmangler* 78. *Efter Arvels* § 27, 117. *Hvorvidt Justitsministeriet kan tilbagekalde Konf. efter* § 27 119. *Efter Arvels* § 28 120 ff. *Paa Testamenter, hvorved Hustrus Bos- og Bro-*

derlod sættes fast 127—28. Paa Dispositioner i Selvejertestamenter, hvorved Gaarden efter Omstændighederne tilfalder det indsatte Barns efterladte Ægtefælle Pl. 17. Marts 1847 § 1 131. Paa Sædegaardsejeres Testamenter 137.

Konservative Arvepagter: 60, se nærmere Arvepagter.

Korrespondentitet: 179 ff., se reciprokt Testamente.

Kreditorer, se ogsaa Legat, Ægtefælle: Stilling til den afdøde Debtors uægte Barn efter L. Nr. 130, 27. Maj 1908 § 3 26, 320, til Dispositioner efter Arvels § 28 123, naar Hustrus Bos- og Broderlod er sat fast 128, til en for Tredjemand tegnet Livsforsikring 211 ff., til Arvingerne, Historie 239—40, 242, naar Arv og Gæld ej vedgaas 243, naar Arv og Gæld vedgaas 244, i Tilfælde af privat Skifte 244 ff., overfor Enkeltarving 245, ved pro rata eller solidarisk Ansvar 246—47, naar Kravet endnu ej er forfaldet 248—49. Jus separationis 250—54. Stilling overfor ydede Arveforskud 263, 274—75, overfor uskiftet Bo 302, overfor Legatarer 319—20.

Krigsskibe (Test. oprettede ombord i dem): 89.

Kuldlysning: 29—31, (Lensarv) 41, (Stamhuse) 42.

Kunstnerret, se Forfatterret.

„*Lachende Erben*“: 19¹⁴.

Landejendomsbesiddere, mindre (Test. til Retsprotok.): 89, se Selvejerbønders Testationsret.

Lavværg: (Testamentshabilitet) 68, (uskiftet Bo) 291.

Legatarer 2, 56, 143—44, 162—65, 309 ff. Forskel mellem Arving og Legatar 143—44, 162—65. Testator kan ikke gøre Tvangsarvingerne til Legatarer 112. Er Kriteriet mellem Arving og Legatar, at Arvingen faar „hele Formuen eller en Brøkdæl“, Legataren ikke? 163. Kan Legatarer have Til-

væksret? 172. Legatarens Stilling paa Skifte 309 ff. Har Legataren kun en obligatorisk Ret? 312—13. Hæfter Arvingerne ubetinget for Legatet, eller skal dette kun betales af Boets Over-skud? 313—14, 316. Legataren fyldestgøres ved off. Skifte gennem Skifte-retten 314, ved privat Skifte gennem Arvingerne 314. Hæfter Arvingerne in solidum for rettidig Betaling? 314—15. Kan Legataren forlange offentligt Skifte? 315. Kan Legataren forlange kontant Betaling? 318. Kan Legataren forlange Renter og Frugter? 318—19. Byrder paa Legatet 319, Ansvar 319—20.

Legat: Forhold til Ægtefællens Arvelod 49. Legat paalagt den enkelte Arving 49, 110. Af Legat svares Arveafgift 326.

Legitimation: ved efterfølgende Ægteskab (Len) 40—41, ved Kuldlysning 30, 41 (Len), ved Bevilling 24.

Len: 32 ff., 5, (Arvels § 9) 29, (Forskel mellem Len og Stamhuse) 37⁹.

Lensaftøsning: 33 ff.

Lenskommission: 33.

Lenskontrol: 34.

Lensloven, Grundlovsmæssighed: 34⁶.

Lensnævn: 34.

Lenssuccessorers Ret: 35⁶.

Leje (Overgang paa Arvingerne?): 7.

Ligbrænding: Formen 83⁴⁹ og 84⁵⁶, kan anordnes ved Testamente 151.

Linealprincip: 16.

Livrente (uskiftet Bo): 299.

Livsarvinger (der senere fødes): 114, 182, se Barn.

Livsforsikring: Til Fordel for Tredjemand 8. Hvorvidt henhørende til Boet 209. Forsikring til Fordel for Hustru 214¹⁰³. Arveafgift 327.

Livsfæste: 5, 7.

Livsgave: ufuldbyrdet 197, fuldbyrdet (ubegrænset Ret til at give Livsgaver uden Hensyn til Arvingerne) 205⁶³. Arveafgift 328, 332⁶⁰. Se iøvrigt Døds-gave.

- Lodtrækning ved Bodeling*: 255.
Lotteriseddel (uskiftet Bo, „uafhængig Adkomst“) 300.
Lægeerklæringer, Bevis derved: 85.
Længstlevende, se *Ægtefælle*.
- Majorat*: 33.
Mandsstamme: 38.
Mangler ved Testationserklæringer: 71—75.
Militæres Testamente: 89.
Modbevis (Testamente) 80, 85.
Moder, se *Ægtehustru*.
Mundtligt Test., se Testamente.
Myndighed, L. om Kvindens, Spm. om Indfl. paa Fdg. ^{22/11} 1837 130¹⁸¹, 134. Se iøvrigt *Habilitas testandi*.
- Notarialprotokol*: Udskrifter af den 80, Udskrift af den, naar Testamente er bortkommet 99.
Notarius publicus: 78. Hemmeligholdelsespligt 81.
Næringsret (Overgang paa Arvingerne?): 5.
- Oldeforældre*: 21.
Offentligt Skifte kan anordnes af Testator: 153, se iøvrigt §§ 24, 25 og 27.
Opgivelse af Arveret, se Arvepagt og renunciativ Arvepagt.
Opgivelse af falden Arv, se Renunciation.
Optegnelse, se Arveforskud.
Overformynderiet, se Konfirmation.
Overlevelsrente (til en Tredjemand): 210.
- Paalæg fra Testator til Arvinger*: 150—53, 164—65, se iøvrigt Legat.
Paataleret (Overgang til Arvg.): 5. Spørgsmaalet om, hvem der er paa-taleberettiget m. H. t. Paalæg i et Testamente 152—53.
Panteobligation (Genstand for Døds-gave): 204.
Parentelsystem: 18.
Patent (Overgang til Arvg.): 7.
- Pension* (Spørgsmaal om den gaar i Arv): 4.
Personlige Rettigheder: 4, 301.
Privilegerede Personer (5—2—65): 4, 42.
Proklama: 243, 247, 282, 320.
- Rang* (Overgang paa Arvg.): 4.
Rasurer, se Rettelser.
Ratihabition af Testamente, se Anerkendelse.
Reciprokt Testamente: 173 ff. Begreb 173—75. Genkaldelse 176 ff. Hemmelig Genkaldelse 177—79. Dets Træden i Kraft 179. Bristende Forudsætninger 179 ff. Korrespondens 181 ff. Den længstlevendes Raaden over Boet 182, 189, 190—92. Hvornaar falder Arven? 184. Hvem er Arvelader? 182, 183, 186—87. Hvorledes sker Fordelingen mellem de to Grupper af Arvinger? 187 ff.
Registrering ved Arvesalg: 236.
Rentenyder, se Baandlæggelse.
Renter: af Gave 205. Skal ej svares af Arvinger, der af Medarvinger (262—63) eller af Kreditorer (243) tvinges til at tilbageføre til Boet. Skal i Almindelighed ikke svares til en oprindelig forbigaaet Arving 323. Spørgsmaal, om Legatarer kan forlange Renter 318.
Renunciation paa falden Arv: 234. Arven tilfalder den, der vilde have faaet den, hvis Renuncianten var død før Arveladeren 234. Kan Fallent eller Ægtefælle renoncere 235. Ingen Frist foreskrevet 235. Passivitet fra Arvingens Side? 236. Afkald, efter at Overtagelse er sket, umulig 236.
Renunciativ Arvepagt: 227 ff. Renunc. Arvepagt mellem Medarvinger 228. Arvepagt om Fordeling af Arvegenstande 228—29. Er bindende for den renoncerendes Børn? 229. Om en Fallent kan afslutte en renunc. Arvepagt 230. Hvem kan give Afkald? 231. Virkning 232. Se iøvrigt Arvepagt.

- Repræsentationsret*: 16—17.
- Retsstridigt* eller usædeligt Indhold af Testamente: 145.
- Rettelser* (i Testamente): 80, 101.
- Rifter*, se *Rettelser*.
- Rigtighed*, se Testamente.
- Salg af falden Arv*: 236—37. Salg af Arv, hvormed der siddes i uskiftet Bo 237, 302.
- Salg af ventendes Arv*, se dispositive Arvepagter.
- Samliv* mellem Ægtefæller faktisk ophævet: Spørgsmaal om dette Moments Indflydelse paa gensidigt Testamente 180.
- Selvejrbønders Testationsret*: 128 ff. Maksimumsgrænse 12 Tdr. Hartk. bortf. v. Frd. 17. Marts 1847 § 2 127. Huse med Statslaan, L. Nr. 323, 22. Juni 1917 § 23 129. Om Hustrus Medvirkning, se Ægtehustru. Om Børnebørn kan foretrækkes for Børn 131. Disp. til Fordel for Barns efterladte Ægtefælle 131, og for den længstlevende 132, 134 ff. Den længstlevendes Retsstilling 130. Dens Lods Beregning 133. Arveladerens øvrige Formue (Arvel.s § 26) 135—37.
- Separation*: (legal Arv) 46, (Indflydelse paa Test.'s Gyldighed) 180.
- Sidelinjer*: 20 ff.
- Sikkerhedsstillelse* (til Kreditorer fra Arvingers Side efter Sk. L. § 52): 244, 249.
- Sindssygdøm*, se *Habilitas test*.
- Sjette- og Tiendepenge*: 15¹⁸, 331⁴⁷. „*Sjælegave*“: 58.
- Skifteekstrakt*, tinglæst 285 ff. Betingelser 285—86. Værgen kan ikke modtage Udbetalinger 287⁵⁸. Modsætning til Retsstillingen ved uskiftet Bo 290.
- Skilsmisse*: (Arv) 45, (Indflydelse paa Test.'s Gyldighed) 179.
- Skrivekyndighed*, Testators 87.
- Skønning* som *dispositio mortis causa*: 30, 57—59.
- Slegfredbørn*: Arveret 25 ff., Stilling i Faderens Dødsbo 25—26, 320; se iøvrigt uægte Slægtskab.
- Slægtskabsarv*: 15 ff.
- Solidarisk Ansvar*: Arvingers overfor Kreditorer 246 ff. Arvingers overfor Legatarer 314.
- Sollennitetsvidner*: 81⁴⁰.
- Sparekassebog*: 8, Genstand for Døds-gave 204, det Tilfælde, at Arveladeren har indsat Pengene paa en andens Navn 208—210.
- Stamhus*: 32 ff. 5, (Arvel.s § 9) 30, Forskel fra Len 37⁹.
- Statshusmænd*, se Selvejrbønders Testationsret.
- Statens Arveret*: 22, 116⁶⁶.
- Stedforældre*: Arveforskuud 274, tinglæst Skifteekstrakt 286, uskiftet Bo 292.
- Stempling af Testamenter*: 86, 173, 331—32, ved uskiftet Bo 291¹⁸, 293³¹, 331—32, af Repartitioner og Udlæg: 86, 332.
- Stiftelser*: 53, 149, 155⁶.
- Stirpes*, Arv in: 16.
- Subsidiære Retsregler*: 242, 252, se iøvrigt Fortolkning.
- Substitution* a) simpel 146. b) fideikommissarisk: Etymologi 146³⁶. Kan uden Konfirmation anordnes om det, som Testator frit kan raade over 123. Er ikke hjemlet ved Arvel.s § 23 126. Konfirmation kun fornøden, hvis det offentlige skal have Tilsyn 146. Sædvanlige Former deraf 147—50, jfr. 32 ff. og 184.
- Svig* (ved Test.): 74. Svig for at faa et Testamente oprettet eller ophævet falder udenfor Strfl.s § 304 224.
- Syvende Mand*: 17⁷, 18¹¹ og 19¹⁴.
- Sædegaardsejeres Testationsret*: 137 ff.
- Særeje*: Disposition efter L. 7. April 1899 § 19 127. Omfattes ej af uskiftet Bo 294—295. Indtægter af Særeje (uden Ægtepagt) gaar ind i det uskiftede Fællesbo 296.
- Særkuldbørn*, se Stedforældre.

„Sætten fast“ af Arvemidler, se Baandlæggelse.

Sønderjysk Lovgivning: 333.

Testamenta holographa: 78 med Note 21.

Testamente, se ogsaa Fortolkning, Genkaldelse: Definition 55. Modsætning til Kodiceil, Arvepagt, donatio mortis causa 56. Historisk Udvikling og fremmed Ret 57—59. Habilitet til at oprette Testamente, se Habilitas testandi. *Testamentes Form*: Reale Grunde 75—77. Historisk Udvikling 77—78. Oprettet for Notarius 78—81, for Vidner 81. Tildels lovfaste Vidner 82. Reglerne i Arvel.s § 24 uberørte af Retsplejelovens § 292 82. Partiskhed 82. Kvinder 82. Vidnerne maa føres 84—86. Vidners Paategning paa Testamentet 83—84. Mundtligt Testamente 87—88. Testamente til Retsprotokol 89. Anerkendelse af Testamente 90—91. Hvem kan bestride et Testamentes Gyldighed? se „Vedkommende“. Ugyldigt, anfægteligt og uvirksomt Testamente 90—92. *Bortkomne* og ødelagte Testamenter 98—100 (se Notarialprotokol). Strid mellem flere Testamenter 102—03. Kompetence (se ogsaa Tvangsarv). Over egen Ejendom 105—106, 183. Kan være begrænset ved Villieserklæring 106. Overskridelse af Kompetencen 113. Selvejerbønders T. (Arvel.s § 26) 135. Sædegaardsejeres T. 138. *Testamentets nærmere Indhold* 139—154. Kan der i Test. henvises til egne Optegnelser eller til Tredjemands Vilje? 139—143, se iøvrigt Legatar, Betinget, Substitution, Paalæg.

Testationsret, se Testamente.

Thiugsvidne om Testamente: 84—86.

Tiendepenge, se Sjettepenge.

Tilbagekaldelse, se Genkaldelse.

Tilintetgørelse af Ting, kan ikke gyldigt bestemmes i Testamente: 117.

Tiltrædelse af Arv: 234—36.

Tilvækstret: 168 ff., Legatarens 172.

Thinglæst Skifteekstrakt: 285—88. se Skifteekstrakt.

Transport paa Obligation, funden i Afdødes Gemmer: 208.

Tredjemandsretshandler: 208—14.

Tvang (til Oprettelse af Testamente): 73.

Tvangsarv: 105 ff. Historisk Udvikling 107—108. Tvangslod 109 ff. Raa-dighed over $\frac{1}{3}$ 109—10. Ægtefællen er Tvangsarving 111—12. Tvangsarv hindrer ikke Livsgaver 205⁶⁸.

Udarvinger: 20. Uskiftet Bo med saadanne 308.

Udfyldende Fortolkning, se Fortolkning.

Udlæg i Arv i uskiftet Bo: 302.

Udlæg in natura: 255. Ægtefælle 285. Legataren kan ej forlange og er ej pligtig at modtage Udlæg in natura 318.

Udlændinge: 15.

Udnyttelse ved Testation: 73—74.

Udstregning i Testamente, se Ret-telse.

Uforfalden Fordring: 248—249, 265.

Ugyldighed af Testamente: 90, 92. Bristende Forudsætninger 74—75, 179.

Uigenkaldelige Testamenter, se Arve-pagt.

Umyndige Arvinger: 254, se iøvrigt Barn.

Umyndiggjorte (Hab. test.): 67.

Universalsuccessionsprincip: 1, (Arvefald) 233, (Gældsansvar) 241. Afvigelser fra Principet 242, 250 og smstd. ⁴⁸, jus separationis 251—53. Gældsansvar 278.

Uskiftet Bo (se ogsaa Særeje, Ægtefælle) 153, Arvepagt 227, Salg af Arv, hvormed der sidde i uskiftet Bo 237, 302, Forskud ydet, medens Boet er uskiftet 266. — Historisk Udvikling 288. Modsætning til tinglæst Skifteekstrakt 290. Betingelser for Hensidten i uskiftet Bo 290 ff. Særkuldbørn 292. Børne-børn 292. Samtykke fra myndige Børn

293. Fraværende Arvinger 294. Ægtepagters Indflydelse 294—95. „Andre gyldige Bestemmelser“ 295. Uskiftet Bo omfatter ikke Særeje 295. Uskiftet Bo udelukkes ved Bodeling efter Frd. 7. April 1899 Kap. V, 295⁸⁷. Ægtefællens Raadighed 297—301. „En af Boet uafhængig Adkomst“ 300. Arvingernes Raadighed 301—303. Den længstlevendes Ret til at skifte med Kreditorerne 303—04, med Arvingerne 304. Pligt til at skifte 304. Virkning af en Arvings Død 305—06. Øvrighedens Tilladelse kan tilbagetages 306. Boets Størrelse skal konstateres af Hensyn til Arveafgiften 329. Om Arveafgift se iøvrigt 329 med Note 34.

Uvirksomhed (af Testamente): 92.

Uværdighed til at tage Arv: 220 ff.

Uægte Slægtskab (se ogsaa Slegfredbørn, Horebørn): 25 ff., (Lensarv) 40, (Stamhus) 42, (Arveafgift) 325.

Vakant Arv, se Tilvækstret og Statens Arveret.

Vederlag: til Arvinger (§ 27) 119. Efter Fdg. 22. Nov. 1837 131. Hvis en bortgivet Ting ikke findes i Boet 167—68. V. ydet for Dødsgaver 216—217 og 219—220. V. for Arveafkald 227.

Vedkendelse, af Testamente: 78, 81, 89; se iøvrigt Testamentets Form.

„*Vedkommende*“ (Arvels § 24) omfatter Arvinger og Afdødes Konkursbo, ikke Kreditorer eller Staten som afgiftsberettiget 91.

Venmetofte: (Arveret efter Klosterdamerne) 53, Adgang dertil 155⁶.

Vidner, se Testamente.

Vildfarelse (Testamente) 74—75.

Viljeserklæring, Mangler ved: 71 ff. *Vilkaar*, se Paalæg og betinget Arveindsættelse.

Værgemaal: Værgen har intet at gøre med Oprettelse af Testamente 63.

Ægtefælle, længstlevende (se ogsaa Bodeling, uskiftet Bo, Broderlod, Skifteekstrakt, Selvejerbønder). Ægtefællens Arvelod bortfalder ved reciprokt Testamente 187—88, Raadighed over Boet v. recipr. Test. 182; inter vivos 189—90, mortis causa 190—92. Retssstilling efter Sk. L. Kap. V 280. Retssstilling i uskiftet Bo 297 ff. (kan den længstlevende købe Livrente?) 299 ff., (Regnskabspligt overfor Arvingerne) 298⁵⁰, (kan Øvrigheden gribe ind i Anledning af Ægtefællens Bestyrelse?) 306. Ægtefællens Ret til at skifte med Kreditorerne 303—04, med Arvingerne 304. Pligt til at skifte 304, den længstlevendes Fallit 307.

Ægtefællens formueretlige Stilling i Tilfælde af Arv: 53—54, 280, 283 ff., 288 ff. Hvilken Indflydelse har det, at der er ydet Arvingerne Forskud? 271—72.

Ægtehustru: under 18 Aar inhabil til at testere 63. Sætten fast af Bos og Broderlod 127. Ved Testamente efter Fdg. 13. Maj 1769 er der Forskel, om Hustru er Medtestariks eller blot godkender Mandens Testamente 130. Samtykke til Testamente efter Arvels §§ 27 og 28 119—21, 160—61.

Ægteskab, Arv ifl.: 44 ff. Ugyldigt 46⁹.

Ægteskabsløfte, Erstatning for Brud derpaa: 6.

Ægte Slægtnings Arv: 23 ff.

LOVE OMHANDLEDE I BOGEN

Chr. V's Lov: 1—24—30 og 31: 250, 302. 1—24—37 og 38: 10. 2—19—1 (Hospitalsforstandere): 52. 2—19—13 (Hospitaller): 52. 5—2—11: 3, 17⁷, 116. 5—2—12: 13 ff. 5—2—14: 242-43, 251. 5—2—19: 44-45. 5—2—29: 22. 5—2—30: 13 ff. 5—2—31: 13, 14. 5—2—33: 27. 5—2—44 og 45: 17⁷. 5—2—52: 20. 5—2—53: 13, 14. 5—2—61: 258. 5—2—65: 41 ff. 5—2—69: 189-90. 5—2—70: 14, 25, 29 ff. (ændret ved Arvel?). 5—2—71: 15, 31 ff. 5—2—72: 14, 25. 5—2—73: 25, 30. 5—2—74: 15, 221 ff. 5—2—80: 236 ff., 303 (desvetudo?). 5—2—81: 226, 237, 302. 5—2—83: 247. 5—2—86: 277⁸. 5—4—5: 258. 5—4—8: 263⁴³. 5—4—13: 161, 189⁷⁶. 5—4—14 til 19: 77. 107-8, 197. 5—4—20: 175, 176¹³, 189, 298⁴⁹, 308¹⁴⁵. 5—4—30: 235, 239.

Privilegierne af 25. Maj 1671 (Grevers og Friherrer): 38 ff., 137¹⁵⁴.

Frd. 5. Decbr. 1749: 52.

Frd. 8. April 1768 (beneficium inventarii): 240 ff.

Frd. 13. Maj 1769 (Selvejerbønders Testationsret): 128.

Frd. 14. Oktober 1773 (bornh. Selvejergaarde): 32¹, 128.

Frd. 12. September 1792: 55, 193.

Reskr. 7. Februar 1794: 286 ff.

Resol. 3. April 1816 (Hospitalsforstandere): 52.

Frd. 2. April 1817 (forbigaaede Arvinger):

Pl. 8. Januar 1823: 77 ff.

Frd. 22. November 1837: 89, 95 ff., 128 ff.

Frd. 11. September 1839: 11, 238.

Arvefrd. 21. Maj 1845 § 1: 19. § 2: 22. § 3: 15, 20, 222 ff. § 4: 20. § 5: 20. § 6: 21. § 7: 21. § 8: 21. § 9: 22, 23, 26 ff., 40. §§ 10 til 13: 256 ff., 327. § 14: 226 ff., 256 ff., 327. §§ 15 til 17: 45 ff. § 15: 112, 132. § 17: 45-46, 180-181. §§ 18 til 20: 200 ff. § 21: 4. 55, 62 ff., 108. § 22: 67 ff. § 23: 108 ff. § 24: 10, 69, 71 ff., 75 ff. § 25: 87 ff. § 26: 129 ff. § 27: 117 ff., 137 ff. § 28: 8, 119, 120 ff. § 29 (delvis ophævet ved Lov af 7. April 1899 § 17): 69, 267⁵. § 30: 56 ff., 71, 193 ff. § 33: 19, 92¹⁰⁴, 115.

Lov 30. November 1857 (om Daab): 13⁶, (Proklama): 305.

Lov 29. December 1857 (om Arv): 22, 47, 116.

Stempellov af 19. Februar § 24: 86⁶⁸, § 25: 128, 331.

Straffelov 10. Februar 1866 § 304: 15, 221 ff.

Lov 26. Maj 1868 § 11 (testam. Værgemaal): 4⁴, 153-54, § 12: 286.

Konkurslov 25. Marts 1872 § 3: 235, 251.

Skiftelov 30. November 1874 § 6: 112, 153. § 13: 250⁴⁹. § 47: 54, 118, 255, 280, 285, 285. § 52: 244 ff. § 53: 246 ff. § 55: 250. § 57: 277, 281. § 58: 280. § 60: 54, 113, 280, 283, 285, 301. § 61: 278, 262. § 63: 286-88. § 81: 244, 248, 255, 277⁶, 278.

Lov 8. Januar 1887 (bornh. Selvejergaarde): 32, 129.

Fattiglov 9. April 1891 § 37 (ophæver Fattigv.s Arveret): 52

Lov 7. April 1899 § 11: 285, 266. § 13: 284. § 19: 127, 128.

Lov Nr. 100, 19. April 1907: 151.

Lov Nr. 130, 27. Maj 1908 § 3: 26, 320.

Lov Nr. 136, 27. Maj 1908 (om Arveafgift): 3, 38, 183⁴⁷, 186-87, 200³⁵, 205⁶², 213⁶⁸, 324 ff.

Lov Nr. 51, 5. Marts 1910: 151.

Instr. Nr. 62, 31. Marts 1911: 79 ff.

Stempellov 13. Maj 1911 § 57: 78, 86, 173. § 58: 86, 332.

Forfatterlov 1. April 1912: 6, 22, 114, 142¹⁰. 151.

Lov Nr. 65, 1. April 1914 §§ 39 og 51: 212 ff.

Lov Nr. 127, 10. Maj 1915: 3, 38, 324 ff.

Grundlov af 5. Juni 1915 (med Ændringer af 10. September 1920) § 91: 33, 44, 146, 148 ff.

Retsplejelov 11. April 1916 § 292: 82. § 511: 302. § 656: 243²¹, 255. § 682: 254⁹, 255.

Aftalelov 8. Maj 1917 §§ 28 til 33: 73 ff.

Lov Nr. 323, 22. Juni 1917: 129 ff.

Lov Nr. 667, 21. December 1918: 3, 38, 324 ff.

Lov Nr. 563, 4. Oktober 1919: 33 ff., 137¹⁶⁰.

Sønderjydske Lov Nr. 258, 28. Juni 1920: 69, 92, 93, 115, 226³⁴, 333.

Lov Nr. 343, 6. Maj 1921 §§ 47 og 21: 6¹⁹.

Arveafgiftslovforslag forelagt den 23. Novbr. 1921: 332⁵⁰.

NOGLE I NÆRVÆRENDE FREMSTILLING BRUGTE FORKORTELSER

- Amdrup* betegner C. E. Amdrup, Arveafgiften efter Dansk Ret. 1873.
Aschehoug I bet. T. H. Aschehoug: Socialøkonomik, 1. Bd., 2. Udg. 1910.
Behrend bet. A. H. Behrend, Lidt om Overformynderiet. 1914.
Bentzon, alm. Retslære bet. V. Bentzon, almindelig Retslære, 1. Hæfte, 1904, 2. Udg. 1916 ved Vinding Kruse.
Bentzon, Familieret bet. V. Bentzon, den danske Familieret, 1916.
Bentzon, Personret bet. V. Bentzon, Personretten, 1916—18.
Bentzon, Retskilderne bet. V. Bentzon, Retskilderne til Brug ved Forelæsninger, 1900, 1905, 1907.
Svsnd Bentzon, Lov 27. Maj 1908 bet. Svend Bentzon, Lov af 27. Maj 1908, Særtryk af et Skrift udgivet af Foreningen af Amts- og Retsbetjentfuldmægtige i Danmark. 1908.
Svend Bentzon, Uægte Børn bet. Svend Bentzon, Uægte Børn, deres Ret i Nutid og Fremtid. 1906.
Berlin I bet. Knud Berlin, den danske Statsforfatningsret, I Del. 1916.
Björling bet. C. G. Björling, Lärobok i civilrätt för nybörjare. 1918.
Bornemann, bet. F. C. Bornemann, samlede Skrifter, 2. Bd., Foredrag over den danske Arveret. 1864.
Chydenius bet. Wilhelm Chydenius, Finsk Arfs- och Testamentsrätt. 3. Uppl. 1920.
N. Cohn bet. N. Cohn, Livsforsikringskravets formueretlige Behandling. 1918.
Dernburg bet. H. Dernburg, Das bürgerliche Recht des Deutschen Reichs und Preussens. V Bd.: Deutsches Erbrecht. 1911.
Dernburg, Personenrecht bet. Samme, I Bd.: Die allg. Lehren. 1906.
Dernburg, Fam.recht bet. Samme, IV Bd.: Deutsches Familienrecht. 1908.
Deuntzer bet. I. H. Deuntzer, den danske Arveret, 2. Udg. 1897.
Deuntzer, den nordiske Arveret bet. Nordisk Retsencyklopædi, II Privatretten. 1878, den nordiske Familie- og Arveret S. 89 ff.
Deuntzer, Familieret bet. I. H. Deuntzer, den danske Familieret, 4. Udg. 1899.
Denntzer, Skifteret 1885 bet. I. H. Deuntzer, den danske Skifteret. 1885.
Deuntzer, Skifteret 1897 bet. I. H. Deuntzer, den danske Skifteret, forkortet Fremstilling, 2. Udg. 1897.
Egger bet. Kommentar zum schweizerischen Zivilgesetzbuch udgivet af Dr. A. Egger m. fl. 1911.

- Endemann* bet. F. Endemann, Einführung in das Studium des Bürgerlichen Gesetzbuches, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts, 3 bis 5 Aufl. 3. Bd. Das Erbrecht 1899.
- Friedenreich* bet. A. Friedenreich, Tilregnelighed, 1910.
- Goos*, alm. Retslære I og II bet. C. Goos, Forelæsninger over den almindelige Retslære, 1. Del 1885, 2. Del 1890.
- Gram*, Familieret bet. F. T. J. Gram, Forelæsninger over den danske Familieret. 1868.
- Grundtvig*, Forfatterret ved Glahn bet. L. A. Grundtvig, kort Fremstilling af Forfatterretten, 2. Udg. 1918 ved Glahn.
- Hagerup* bet. Fr. Hagerup, Skifte og Arvebehandling, 2. Udg. 1907.
- Hallager*, Arveret bet. Hallager, den norske Arveret, 2. Udg. ved Hagerup. 1885.
- Hambro* bet. T. f. R. Vid. 1892 S. 131 ff. Edw. Hambro, Om Legatarers Retsstilling efter norsk Ret.
- Hammerich*, Arvelov bet. K. A. Hammerichs Udg. af den danske Arvelov. 1901.
- Hindenburg* bet. J. Hindenburg: Juridisk Formularbog, 5. Udg. 1919 ved V. Krarup og Aage Svendsen.
- Jørgensen*, Retshistorie bet. P. Johs. Jørgensen, Forelæsninger over den danske Retshistorie. 1904 ff.
- Kretz*, Arveafgiftslov bet. Fr. Kretz's Udg. af Lov om Arveafgift af 27. Maj 1908. 1908.
- Kretz*, Stempellov bet. Fr. Kretz, Haandbog i Lovgivningen om Stempelafgift. 1913.
- Larsen* bet. I. E. Larsen, samlede Skrifter II, privatretlige Foredrag III, Arveret.
- Lassen* I og II bet. Jul. Lassen, Haandbog i Obligationsretten, alm. Del, 3. Udg. 1917—20 og spec. Del enten Udgave 1912 eller Udg. 1919 ved Ussing.
- Lassen*, Romersk Privatret, Forelæsninger eller Lærebog bet. Jul. Lassens „Forelæsninger“ eller „Lærebog“ over rom. Privatret, den første 1904, den sidste 1911.
- Matzen* (Personret), Familieret, Arveret eller Tingsret bet. H. Matzen, Forelæsninger over den danske Retshistorie, dels Privatret, I. Personret, Familieret, Arveret, dels Tingsret.
- Matzen*, Statsret I, II eller III bet. H. Matzen, den danske Statsforfatningsret, 1. Del (4. Udg.), 2. Del (4. Udg.) og 3. Del (4. Udg.).
- Munch-Petersen*, borgerlig Ret bet. H. Munch-Petersen, den borgerlige Ret i Hovedtræk, 5. Udg. 1921.
- Munch-Petersen*, Civilproces bet. H. Munch-Petersen, den danske Civilproces i Hovedtræk, I 1906 og II 1908.
- Munch-Petersen*, Retspl. bet. H. Munch-Petersen, den danske Retspleje. 1919.
- Nordling* bet. Anteckninger efter Prof. E. V. Nordlings Föreläsningar öfver Ärfda Balken, 2. Uppl. 1878.
- Olivecrona* bet. K. Olivecrona, Testamentträtten enligt svensk Lagstiftning, 2. Udg. 1898.
- Planck* bet. G. Planck med flere, Bürgerliches Gesetzbuch, 1. og 2. Aufl. 5. Bd. Erbrecht 1902.
- Planiol* bet. M. Planiol, Traité élémentaire de droit civil, 3. Bd. 6. Udg. 1913.

- Platou* bet. O. Platou, Forelæsninger over norsk Arveret. 2. Udg. 1910.
- Platou*, Privatret bet. O. Platou, Forelæsninger over udvalgte Emner af Privatrettens alm. Del. 1914.
- Pontoppidan* bet. Knud Pontoppidan, Retsmedicinske Forelæsninger og Studier. 1. Række. 1907.
- Scharling*, Samfundsproduktionen bet. W. Scharling, Samfundsøkonomiens Theori, 1. Bd. Samfundsproduktionen I-II. 1907—08.
- Scheel*, bet. A. W. Scheel, Personretten, 2. Udg. 1876.
- Scheel*, Familieret bet. A. W. Scheel, Familieretten, 2. Udg. 1877.
- Scheel*, Privatrettens alm. Del bet. A. W. Scheel, Privatrettens almindelige Del, I 1865, II 1866.
- Secher og Støchel* bet. V. A. Secher og Chr. Støchel, Forarbejderne til Chr. V. Danske Lov, I 1891—92, II 1893—94.
- Sindballe* bet. K. Sindballe, Af Testamentsarvens Historie i dansk Ret. 1915.
- Stampes Erklæringer* bet. H. Stampe: Erklæringer, Breve og Forestillinger, General-Prokureur-Embedet vedkommende I—VI, 1793—1807.
- Torp-Grundtvig*, Tingsret bet. Carl Torp, dansk Tingsret, 2. Udg. 1905 ved L. A. Grundtvig.
- Torp*, Hovedpunkter bet. Carl Torp, Hovedpunkter af Formuerettens almindelige Del, 2. Udg. 1900.
- Torp*, Selskabsret bet. Carl Torp, den danske Selskabsret. 1919.
- Ussing* bet. T. Algreen Ussing, Haandbog i den danske Arveret, 1855.
- Winroth* bet. Winroth, Arf och Danearf, 1909.
- Ørsted 1—6 (eller I—VI)* bet. A. S. Ørsted, Haandbog over den danske og norske Lovkyndighed. 1. til 6. Bd.
- B. G. B.* bet. Den tyske borgerlige Lovbog af 1896, traadt i Kraft 1. Januar 1900.
- GrL* bet. Grundloven af 5. Juni 1915, saaledes som denne er ændret ved Lov Nr. 471 10. Sept. 1920 og bekendtgjort d. 17. Sept. 1920.
- J. U.* bet. Juridisk Ugeskrift.
- n: Arvefr.* bet. norsk Arveforordning af 31. Juli 1854.
- Retspll.* bet. Lov om Rettens Pleje, 11. April 1916.
- T. f. R. Vid.* bet. Tidsskrift for Retsvidenskab. 1. Bd. 1888 ff.
- S. Z. G. B.* bet. Den Schweizeriske Civillovbog af 1907, traadt i Kraft 1. Jan. 1912.
- Stempell.* bet. den gældende Stempellov af 13. Maj 1911.
- Sønderjyds Lov* bet. L. Nr. 258 28. Juni 1920.
- U. f. R.* bet. Ugeskrift for Retsvæsen.
- Ægteskabslovdk. 1918* bet. Udkast til Lov om Ægteskabets Retsvirkninger 1918.

TRYKFEJL OG RETTELSE

- S. 3 L. 6 f. o. efter vil tilføjes som en Rettighed.
S. 62 L. 6 f. n. om endda læs omend da.
S. 69 L. 13 f. n. 20 læs 28.
S. 93 L. 11 f. o. 20 læs 28.
S. 115 L. 14 f. o. 20 læs 28.
S. 165 L. 13 f. o. ogsaa maa læs maa.
S. 165 L. 16 f. o. i læs ogsaa i.
S. 196 L. 13 f. n. 215—18 læs 218—20.
S. 236 L. 1 f. o. medhæftede læs medhæftende.
-