



# **Disputatio juridica inauguralis de hereditatis petitione**

<https://hdl.handle.net/1874/345776>

7.

DISPUTATIO JURIDICA  
IN A U G U R A L I S,  
D E  
HEREDITATIS PETITIONE.

Q U A M,  
AUSPICE DEO OPT. MAX.  
*Auctoritate Magnifici D. Rectoris,*

M. JOHANNIS LEUSDEN,

Philosophiæ Doctoris, & Linguae Sanctæ in Illustri  
Academia Ultrajectina Professoris Ordinarii,

NEC NON

*Amplissimi Senatus Academici consensu, & Nobilissima  
Facultatis JURIDICÆ Decreto,*

PRO GRADU DOCTORATUS

Summisque in UTROQUE JURE Honoribus & Privilegiis  
ritè ac legitimè consequendis,

*Eruditorum Examine subijcit*

LUCAS van VOORST, ULTRAJECT.

*Ad diem I. MAJI, hora locoque solitis.*



TRAJECTI ad RHENUM,

Ex Officinâ FRANCISCI HALMA, Academiae  
Typographi, c. l. l. oc. xciii.





# DISPUTATIO JURIDICA

## INAUGURALIS,

DE

# HEREDITATIS PETITIONE.

## CAPUT I.



Uoniam de hereditatis petitione differere fert animus, operæ pretium fecisse mihi videor, si priusquam ipsam petitionem instituam, variam quam *hereditas* in jure nostro recipit significationem exhiberi imprimis curem: vocis autem etymologiam sive ab *hero* seu *ere* vel aliunde quæsitam (vix enim inter auctores convenit) tanquam incertam multa disputatione magis dubiam reddere haud conabor.

*Hereditatem* itaque in juris disciplina bifariam potissimum accipi putem; i. quidem pro *jure reali*, quod *hereditatis*, *dominii*, *successionis*, *hereditarii* quoque *juris* nomine passim veniens heredi, vindicandæ hereditatis causa, hæreditariam tribuit petitionem; siquidem hereditas nihil aliud est quam *successio in universum jus quod defunctus habuit ut Gajo* definitur in l. 24. ff. de verb. sign. item *Juliano* in l. 62. ff. de Reg. 7. Notandum tamen quod in utroque textu jus illud reale sive hereditas metonymice dicatur *successio*, Pro jure nempe *successione* seu *aditione* jam quæsito; confirmat id hæc jurisconsultorum locutio minime infrequens, sic enim *servitus* dicitur *constitutio*. l. 4. §. 1. ff. de stat. hom. §. 2. *Inst. de jur. pers.* id est *conditio jure gentium constituta*: simili modo *thesaurus* alibi dicitur *pecunie depositio* l. 31. §. 1. ff. de acq. rer. dom. Satis tamen torfit interpretum ingenia

## 4 DISPUTATIO JURIDICA

vox hæc, parum intellecta, pro diverso captu diversum sortita sensum: quibusdam namque *successio* in dictis legibus habetur *causa* seu *titulus* acquirendæ hereditatis; aliis iterum erit *factum succedendi*, invita prorsus jurisprudentia, quippe quæ causam seu titulum ex quo hæreditas acquiritur, alium haud agnoscit quam legem vel defuncti iudicium *l. 3. §. 2. ff. pro sec. §. ult. Inst. per quas pers. cuique acq. neque succedere hereditatis vel juris*, sed heredis & facti esse, neminem opiner, qui jus Civile vel à limine salutavit, latere potest, cum heredes semper dicantur succedere & successores *l. 170. ff. verb. sign. l. 20. ff. de acq. vel omit. hered. §. 5. & 6. Inst. de hered. quali. & diff.*

Sunt etiam qui successionem hic interpretantur jus, seu facultatem succedendi in universa bona defuncti, tanquam hæc succedendi facultas heredi demum competeret post susceptam hereditatem: at mirari subit, quid eos moverit post aditionem heredi tribuere potestatem, quæ statim à delata hereditate ex juris vel testatoris dispositione conceditur antequam ipse declaret de adenda hereditate voluntatem: adeo ut per aditionem, tanquam acquirendæ hereditatis modum non acquiratur succedendi facultas, sed domini jus illud reale, quod successori relictam sibi universitatem contra cæteros vindicandi possessores faciens potestatem ab imperatore *imit. Inst. de reb. corp. & incorp.* à rebus hereditariis etiam universis distinguitur ut in usufructus & obligatio ab ipsis fructibus & rebus quæ debentur, in omnia quæ indominio, in bonis, vel ex bonis testatoris fuere, vires suas explicans *d. l. 24. de verb. sign. l. 13. §. fin. l. 14. l. 15. & 19. ff. h. t.*

Quid 2. hereditatis appellatione significetur, docet nos Africanus in *l. 208. ff. de verb. sign. bonorum* inquit *appellatio, sicut hereditatis universitatem quandam ac jus successionis, non singulares res demonstrat: hereditas non singula corpora denotat sed universitatem bonorum & jus in quod succeditur, unde hereditas nomen juris dicitur l. 178. de verb. sign. hinc Cicero hereditatem definiens pecuniam que morte alicujus ad aliquem*



*aliquem pervenit passim vapulat, quod ausus fuerit univer-  
sum jus & rem incorporalem dicere pecuniam: verum  
an jure merito carpatur? dubitari sane posset, etenim  
pecunia nomine non solum numerata pecunia sed omnes res,  
tam soli quam mobiles, tam corpora quam jura continentur  
l. 222. ff. d. 1.*

Hæc hereditas porro commoda non tantum sed & incommoda, tam onera quam emolumenta continere potest; hereditatis enim appellatione etiam comprehenditur damnosa hereditas l. 119. ff. eod. propterea absque ullo corpore juris intellectum habet. l. 50. ff. de hered. per. Quasi Jctus vellet dicere, quod juris interpretatione hereditas existere intelligatur, etiamsi nulla res corporalis, quæ in oculum incurrat, in ea reperiatur; nihil tamen obstat quominus verba Papiniani in d. l. 50. generaliter accipiamus, cum de universitatis tum de hereditatis jure, utrique enim juris nomen rectè convenire præfatis abunde declaratur: hæc de hereditate obiter præmonuisse sufficiat.

## C A P U T I I.

SEquitur itaque consideranda ipsa petitio, de qua cum omnis disputatio futura est, præmittenda veniet ejus definitio: nam omnis que a ratione suscipitur de aliqua re institutio debet à definitione proficisci, ut intelligatur quid sit id de quo disputatur est: teste Tull. l. 1. de off. Dein pro commodiori presentis instituti declaratione, pressuri vestigia Jctorum in tit. ff. de her. petit. videbimus cui hæc actio detur: in quem competat: quæ porro veniant in hereditatis petitionem: denique (qui illic omittitur) finem addituri atque effectum.

*Hereditatis petitionem definitio quod sit actio civilis, universalis, in rem, bone fidei, qua actor declarato sibi heredi petit restituere hereditatem cum omni causa.*

*Civilem dico per l. 2. ff. de fid. hered. petit. l. 2. ff. de poss. hered.*



## 6 DISPUTATIO JURIDICA

*pet.* non ad differentiam earum quæ ex criminali, naturali, similive negotio proficiscuntur, sed quatenus hæc petitio ex legitimis & civilibus causis descendens, iis opponatur, quas prætor ex sua jurisdictione constituit: ad hereditatem enim vocamur ex lege xii. tabularum, vel testamento jure facto; ex Senatusconsultis, aut ex constitutionibus l. 1. l. 2. ff. b. t. adeoque causis civilem actionem producere natis §. 3. *inst. de act.* Quibus cum bonorum possessio, utpote Prætorii juris inventum l. 1. ff. de *poss. hered. pet.* originem non debet, dubium non est, quin & possessoria hereditatis petitio honorariarum actionum classi veniat adscribenda.

*Universalis* est l. 1. ff. de *Rei Vind.* non ex eo simpliciter, quod hic acquiratur bonorum quædam universitas, quippe quæ etiam ex titulis seu modis singularibus ad singularum rerum acquisitionem comparatis ex gr. ex empto, donato, legato &c. competere potest *tot. iii. de hered. vel act. vend. l. 8. C. de revoc. donat. l. 26. §. 2. ff. de leg. 1.*, sed præcipue quod successio referatur inter acquirendi modos sua natura universales §. *fin. inst. per quas pers. cuique acq.* Hi acquirentibus universale, illi non nisi jus singulare ad universitatem tribuunt: nec obstat quod hac actione, res hereditaria vel minima peti possit l. 9. & 10. ff. b. t., siquidem id venit ex naturæ suæ universalitate, quæ petitionem semper concomitatur, licet possessor unam modo rem teneat, & heres agendo contra rei hereditariæ possessorem non rei singularis, sed hereditatis dominium vindicat: adeo ut hanc actionem non metiamur ex eo quod possessor occupavit, sed ex agentis intentione & jure ad universitatem l. 1. §. 1. ff. *si pars her. pet.*

*Realem* potro esse evincit 1. quidem ipsa *petitionis* vox; nam quemadmodum actionis nomine plerumque in personam actio intelligitur, sic etiam petitionis verbo in rem actio significari videtur l. 178. §. 2. ff. de *sign. addo* §. 2. *inst. quib. mod. obl. toll.* 2. *Petitionis* fundamentum, jus scilicet hereditarium, sive dominii, heres enim est dominus tirulo



lo. universali §. ult. inst. de hered. qual. & diff. juncti §. fin. inst. per quas pers. cuique acq. Qui in universum dominium succedere dicitur l. 70. §. 1. ff. de V. sign. & hereditatis dominus appellatur l. 48. ff. de her. insti. Dominium tamen hic in generaliore significato accipio, quatenus sæpe a Jurisconsultis usurpatur pro omni jure quo res quævis ad nos pertinent: neque enim est animus tollere discrimen hereditatis jus inter & dominii, cum in usu juris hereditarem proprie universarum, dominium vero rerum esse singularium, proinde multum differre, notius sit quam ut probatione indigeat. 3. Expressa juris autoritas, sic Paulus Jctus in l. 27. §. 3. ff. de R. vind. in hereditatis petitione qua & ipsa in rem est, dolus præteritus fertur: confirmat id quoque Ulp. in l. 25. §. 18. ff. h. t. petita hereditatis, inquit Jctus, est in rem actio sit, habet tamen præstationes quasdam personales.

In rem dicitur hæc actio, non quod ipsa res hic conveniatur, nulla enim nobis contentio esse potest cum ipsa re, quippe quæ intellectu carens neque respondere valet, nec quod petimus præstare, sed quod heres hic agens contra possessorem, magis tamen ipsam rem convenire intelligatur, adeo ut hæc actio semper quidem in personam possessoris dirigatur, nam in rem actio est per quam rem nostram qua ab alio possidetur, petimus & semper adversus eum est qui rem possidet teste Ulp. l. 25. ff. de oblig. & act. sed principaliter propter rem, quam vindicatio semper sequitur absque ulla consideratione certæ personæ l. 2. C. si un. ex plur. her. cred. Quæ omnia actionem hanc sua natura non pro parte duntaxat, (ut quidem communis tenet DD. opinio) sed plane realem esse liquido satis probare putem: nihil movet rescriptum Imp. in l. 7. C. h. t. cum hereditatis petitio haud alio sensu ibi mixta personalis actio appelletur, quam quod in multis sit similis personalibus actionibus, ac plerumque sibi admixtas habeat præstationes quasdam personales d. l. 25. §. 18. ff. h. t. proinde sæpe præstanda vel restituenda veniant quæ defuncti nunquam



quam fuerunt, tanquam hereditatis augmenta, quæ eodem jure censentur ac res a defuncto relictæ, non vero ut debita ex obligatione, cum tantum sint accidentia securura naturam sui principalis, *d. l. 25. l. 20. pr. & §. 3. ff. h. t.*

*Bonæ fidei* eam statuit Papinianus in *l. 42. ff. de mort. caus. donat.* ubi verbis *bonæ fidei iudicio constituto* haud dubie hereditatis petitionem significari, exinde patet, quod rei vindicationi singulari opponatur: accedit quod hereditatis petitioni exceptiones inesse dicantur; nam doli mali exceptio hic non desideratur sed possessori abunde consulitur per officium iudicis vel non opposita actione *l. 38. l. fin. ff. h. t.* Id autem bonæ fidei actionibus proprie convenire evidenter probat *l. 21. ff. sol. matrim.* libera siquidem in iis erat iudicandi ex æquo & bono etiam ultra expressam conventionem potestas, nullis adstricta formulis iudicis religio, quæ pro arbitrio, quid partes sibi invicem dare facere oporteret, moderabatur: aliud instricti juris iudiciis observatum, hic enim iudici præscriptæ sibi formulæ adstricto, expressæ conventionis terminos excedere nequaquam concessum: hinc in str. jur. iudiciis necessario desideratæ exceptiones, id est exceptionum clausulæ, actionum formulis a prætore inferendæ, si reus tempore litis contestatæ illas opposuisset. Nonnulli tamen jurisconsultorum cum hereditatis petitionem in bonæ fidei classem referre dubitarent, quod hæc qualitas actioni reali vix convenire videretur, tanquam propria actionum quæ in personam sunt & ex mutua obligatione, tandem Justinianus sublata veterum dubitatione, eam omnimodo bonæ fidei iudiciis annumerandam declaravit *l. 12. §. fin. C. b. r. §. 28. inst. de actyon.* cum enim propter hereditatis augmentum & decrementum, varias præterea præstationes, quæ angustis formularum terminis includi se non paterentur, certi nihil quod alterum alteri tribuere oporteret, præscribi posset, merito id iudicis humanitati definiendum Imperator commisit.

## CAPUT III.

**P**ersona porro quæ hac actione experitur, est heres (cujus appellatione intelligimus & bonorum possessorem seu heredem prætorium, qui in effectu à priori non differt, cum in omnibus vice heredum bonorum possessores habeantur *l. 138. ff. de V. sign. l. 2. ff. de bon. poss.* ac tantundem consequatur per hereditatis petitionem quantum heres, licet hujus respectu civilis *l. 9. C. b. t.* illius autem prætoria seu possessoria dicatur *l. 2. ff. de poss. her. pet. in.*) nam datur ei ad quem hereditas pertinet vel ab intestato vel ex testamento jure perfecto *l. 1. §. 3. ff. b. t.* dicitur *perfecto*, si enim quis ex defuncti judicio propter omittas solennitates imperfecto, petierit se declarari heredem, frustra sane erit, nisi idem sit legitimus, qui, licet jam defuncti voluntatem amplexus sit, ignorans forte testamenti vires, ab intestato hereditatem vindicare non prohibetur *l. 8. ff. b. t. l. 46. ff. de bon. libert.* cum non videatur repudiasse legitimam hereditatem, qui putat testamentum valere *l. 19. ff. de in off. test. l. 97. ff. de acq. vel am. hered.* Nec refert actor suo nomine an vero per aliam mediam personam heres sit factus *l. 2. ff. b. t.* dum forte personam, quæ in potestate ejus est, institutam jufferit adire hereditatem; quo casu perinde est ac si ipse foret institutus *§. 3. Inst. per quas pers. cui acq. vel heredi instituto successerit*, qui heres censetur ei, cui primus heres existit. *l. 3. ff. b. t.* cum heres heredis testatoris sit heres *l. 14. C. de hered. Inst. l. 7. §. fin. ff. de acq. vel om. hered.* ac æque heres intelligatur qui per successionem vel longissimam defuncto heres consistit, quam qui principaliter heres existit. *l. 194. ff. de R. Jur. l. 65. ff. de V. sign.* Porro nihil interest ex asse quis heres sit, an pro parte *l. 10. ff. b. t. l. 1. ff. si pars her. pet.* modo per aditionem jus in re ipsis sit quæsitum, & vere heredes sint: hinc emptori hereditatis hæc actio denegatur, quia verus



heres non est, quamvis in heredis locum successerit; siquidem id factum non tam titulo universalis, quam singulari ex conventionione, quæ heredem efficere nequit *l. 5. C. de Pact. conv.* Utili tamen hereditatis petitione quin experiri possit, indubium est *l. 16. ff. de Pact. l. fin. C. de her. vel act. vend.* idque ex æquo & bono, cum hereditatis emptor heredis vicem obtineat *l. 2. §. 18. ff. de hered. vel act. vend.* cessat tamen dicta dispositio, si agat actione cessa; per cessionem enim efficitur, ut emptor directam possit intentare actionem, ac sui uti jure auctoris. *l. 5. C. d. t.*

Hæc facultas quoque heredi fideicommissario, postquam hereditatem ex fideicommissio suscepisset, ut utiliter nempe agat, concessa videtur *arg. l. 54. ff. h. t.*

## CAPUT IV.

**D**imisso actore, consequens erit ut videamus, quis hereditatis petitione teneatur: & sciendum hereditatis petitionem non dari in quemvis possessorem, ut quidem in cæteris vindicationibus observatur, sed in eum duntaxat qui *pro herede* vel *pro possessore* possidet *l. 9. ff. h. t.* ut autem id sciri queat, reus sic interroganti actori respondere, possessionisque titulum edere cogitur *l. 11. C. h. t.* nam si ex titulo aliquo singulari v. g. emptionis, donationis &c. se dominum vel possessorem profiteretur, haud dubie petitionem submovebit, quod intentioni actoris, qui unice contendit se declarari heredem, ac rem, quam petit, hereditariam, sive in bonis defuncti inventam, non vero suam esse (potuit enim defuncto fuisse commodata, oppignorata; vel deposita. *l. 19. ff. h. t.*) minime adversetur, sed dominii tantum, non autem hereditarii juris controversiam velle facere videatur.

*Pro herede* hic possidere dicitur, qui revera heres non est, rem tamen hereditariam ex causa possidet tanquam heres



heres civilis, vel fideicommissarius, vel honorarius l. 20. §. 13. ff. h. t. sive bona sive mala fide l. 11. ff. h. t. *Pro possessore* possidet, qui interrogatus, cur possideat, respondet *possideo quia possideo*, nullum omnino possessionis titulum adducens, vel aperte injustum, qui jure nullus est, Pr. l. 13. §. 1. ff. h. t.

Requiritur igitur *possessio*, vel vera vel ficta: ex vera possessione tenentur qui per se vel per alium, hereditatem vel partem possident, & sunt vel hereditarii corporis vel juris possessores l. 9. l. 10. l. 13. §. 13. §. *passum* ff. h. t. nam qui de possessione vi dejectus est, hereditatis petitione convenitur, quia jus possidet, quo victus cedere debet l. 16. §. 4. ff. h. t. Similiter à debitoribus hereditariis tanquam juris possessoribus, hereditatem peti posse, habet l. 13. §. *fn. h. t.* modo ideo solvere negent, quod heredes se esse contendant; nam si ideo solutionem differant, quod dubitent aut nesciant an hereditas pertineat ad petentem, nequicquam hac petitione universali conveniuntur debitores l. 42. eod. passuros rei vindicationem singularem l. 7. C. eod.

*Ficte* possident, qui juris intellectu pro possessoribus habentur; quales sunt, qui se fraudulenter tanquam possessores ignoranti debitori offerunt l. 13. §. 13. l. 45. ff. h. t. item qui dolo fecerunt quo minus possiderent; sive dolo deserint possidere, sive dolo possessionem admittere noluerunt d. l. 13. §. 14. l. 25. §. 8. ff. eod. etenim in jure dolo pro possessione accipitur l. 131. l. 150. ff. de Reg. Jur. & ideo ex Scto, quod factum est ob hereditatis petitionem, perinde tenentur ac veri possessores; placuit enim eos qui bona invasisent, cum scirent ad se non pertinere, etiamsi ante litem contestatam fecerint quominus possiderent, perinde condemnandos quasi possiderent l. 20. §. 6. ff. h. t. Par est conditio ejus qui rem specialem dolo possidere desit l. 27. §. 3. ff. de R. Vind. in eo tamen dispar, quod hic non nisi utili, hereditatis vero possessor directa actione conveniatur d. l. 27.



Ut tamen fictus possessor liberetur, si verus interveniat, ac paratus sit iudicium pati vel satisfacere *l. 13. §. 14. ff. h. t. l. 95. §. 9. ff. de solut.* At si is qui dolo possidere desit, prius conveniatur, nihil ea res possessori prodest, quantumvis actor litisæstimationem jam consecutus sit *d. l. 13. §. 14. l. 95. §. 9. ff. de solut.* ratio diversitatis est, quod is qui rem nactus est, intelligatur quoque habere pretium, quod ideo rursus peti non potest, at qui æstimationem percepit, non rem habere *l. 88. de Verb. sign.* sunt nihilominus qui autumant præfatæ dispositioni locum non esse, si secundus possessor à priore rem teneat titulo oneroso, quod hoc casu regressum habiturus esset contra suum auctorem qui sic bis teneretur ad pretium & heredi & accipienti, quod bonæ fidei repugnare videretur *l. 57. ff. de R. Jur.* verum cum ipsa lex titulum onerosum inter & lucrativum non distinguat, sequi eos mihi religio est: & qui dolo possidere desit, ab herede ob suum magis dolum, convenitur, quam propter ipsam hereditatem; ut proinde male præsumatur bis idem exigi, cum subsit diversa causa.

Præterea ipsum non tantum possessorem, sed successorem ejus *universalem* quoque tenet hæc actio, sive sciat sive ignoret quæ fuerit defuncti mens *l. 13. §. 3. §. 11. h. t.* equidem, cum jus & personam defuncti repræsentet, sequitur etiam, ut actiones ejus nomine excipiat *l. 177. ff. de R. Jur. singularis*, ut emptor stricto jure & directa actione non tenetur, quippe quæ in heredem tantum datur; quia tamen heredis loco est, utilis petitio in eum competere capit *l. 13. §. 8. §. 9. h. t.* & quidem in subsidium, si nempe non expediat peti à venditore (semper enim alienans tenetur sive mala fide, quia dolo possidere desit, sive bona fide vendiderit, ut vel pretium solvat vel actionibus cedat *l. 16. §. 5. ff. h. t.*) quod forte præsens non sit, vel non solvendo, vel modico distraxerit *l. 13. §. 4. cod.*

C A P U T V.

**H**Astenus de personis; transeo ad res quæ in nostram veniunt petitionem: quales primo sunt *res hereditaria corporales*, quarum dominium vel quasi fuit penes defunctum *l. 18. §. ult. ff. h. t.* Licet minimæ fuerint *l. 10. pr. h. t.* quia hic non agitur contra eum qui simpliciter res hereditarias possidet, sed talem, qui animo universam sibi tribuit hereditatem, quamvis ex ea vel minimam tantum rem possideat, ideoque heres, qui actionem non ex eo quod possessor occupavit, sed ex suo jure metitur (ut jam antea probare occupavimus) æque totam intentione sua hoc casu complectitur hereditatem, ac si reus universam possideret: *l. 1. §. 1. ff. si pars her. pet.*

Veniunt præterea *res incorporales*, ut sunt omnia jura & actiones hereditariæ *d. l. 9. l. 18. §. fin. l. 16. §. 4. h. t.* excipiuntur tamen servitutes, quod earum nomine nihil possit restitui, cum personales extinguantur cum persona defuncti, & prædiorum seu reales servitutes propria actione vindicantur *l. 19. §. 3. ff. h. t. l. 2. ff. si serv. vind.*

Competit porro hæc actio non solummodo pro rebus hereditariis, quæ in defuncti dominio fuere, verum etiam pro non hereditariis, quarum tamen periculum ad heredem spectat, ut sunt res defuncto pignori datæ, commodatæ vel depositæ *l. 19. p. h. t.* Quales vulgo dicuntur in hereditate repertæ; etenim cum repetenti domino ab herede sint restituendæ, ejus quoque interest hæc res, utcunque alienas, habere salvas. *l. 19. ff. h. t.*

Vindicantur præterea hac petitione non modo ea quæ fuerunt in hereditate tempore mortis defuncti, sed etiam augmenta quæ hereditati quavis ratione postmodum accessere, ex ipsa tamen hereditate *l. 20. §. 3. ff. h. t.* ut res per hereditarios servos stipulando vel alias quæsitæ *l. 32. ff. h. t. l. 33. §. 2. ff. de acq. rer. dom.* prætia rerum ex hereditate distractarum *l. 16. §. 1. l. 20. §. 17. l. 25. §. 18. h. t.* Idque ju-



re singulari quo pretium in hoc iudicio succedit in locum rei *l. 22. h. t.* Nisi tamen rescissa venditione id restituere venditor coactus sit *l. 20. §. 18. §. 19. ff. h. t.* Item pecunia a debitoribus hereditariis exacta *l. 25. §. 18. l. 16. §. 1. h. t.* Res denique quæ hereditatis causa paratæ sunt, ut mancipia, pecora, & id genus alia; modo hac intentione comparata, ut hereditati servirent, & consilium eventus sequatur, si nempe ea sic emi interfuerit, ut maxime ex pecunia non hereditaria *l. 20. pr. h. t.* Si enim illa emi non fuerit ex usu hereditatis, nequaquam venient in hereditatis petitionem, licet ex nummis hereditariis *d. l. 20. §. 1. h. t.*

Præcipue inter, quæ hereditatem augment, accessiones reputantur fructus *l. 20. §. 3. 12. ff. eod.* sive ante sive post hereditatem aditam superveniant *d. l. 20. §. 3.* omnes tam civiles quam naturales vel industriales nullo discrimine restituendi *l. 25. §. fin. l. 26. l. 27. l. 29. ff. h. t.* extantes fuerint, an consumpti haud refert, modo de consumptis bonæ fidei possessor, qui ex iusta & probabili causa se heredem arbitrat, factus sit locupletior *l. 40. §. 1. ff. h. t.* censuit enim senatus bonæ fidei possessores esse condemnandos usque eo dumtaxat quatenus locupletiores ex ea re facti essent *l. 20. §. 6. l. 22. ff. h. t.* Neque igitur tenentur si quid perdidissent vel dilapidaverunt, dum re sua se abuti putant *l. 25. §. 11. ff. h. t.* Locupletior autem factus censetur, si quid ex hereditate vel ejus occasione possessor in res suas convertit *d. l. 25. §. 11. 12. §. seqq. h. t.* Quod vero possessor hic cogatur restituere quæ ex consumptis fructibus lucratus est, hoc inde venit, quod in hereditatis petitione fructus & lucrum inde superstes augeant hereditatem; aliud in rerum singularum petitione observatur, ubi fructus non considerantur tanquam pars rei, sed præstandi iudicis officio, quare etiam b. f. possessor ibi lucratur fructus si eos consumendo locupletior sit factus *§. 25. inst. de R. divis. l. 4. §. 2. ff. fin. regund.* At possessor qui in mala fide est sciens rem ad se non pertinere, omnes fructus indistincte præstat, in tantum



tum ut de non perceptis, qui tamen honeste percipi potuerunt, teneatur *l. 25. §. 4. ff. b. t. l. 33. l. 62. ff. de R. Vind.* (plane in inhoneste & turpiter quaesitis, quæ similiter restitutioni subjacent *l. 27. §. 1. ff. b. t.* par est utriusque possessoris conditio, ne aliquin honesta interpretatio non honesto quaestui lucrum possessori faciat *l. 52. ff. b. t.*) utique negligentia malæ fidei possessoris petitori nocere non debet, quo minus consequatur, quam consequi potuisset, si ipsi uti frui licuisset; imo quod domino fructus percepti restituendi sint, licet ipse eos percipere non potuisset *l. 56. ff. b. t.*

Quod autem diximus b. f. possessorem non teneri ad restitutionem, nisi quatenus locupletior factus est, procedit in eo possessore, cui nondum mota est controversia; nam protinus a lite contestata seu simulac heredis interpellatione scivit injustum se esse possessorem, tali æquiparatur, qui jam ab initio malam habuit fidem, adeo ut post hereditatem petitam omnes pares sint et quasi prædones teneantur *l. 25. §. 7. l. 31. §. 3. ff. b. t.* Ut autem quis locupletior factus censeatur, videtur spectandum tempus litis contestatæ *d. l. 25. §. 7. l. 40. pr. b. t.* usque ad rem judicatam, tanquam (ut vulgo loqui amant) terminum ad quem, eoque sensu accipiendum illud Jurisconsulti in *l. 36. §. 4. ff. b. t.* *tempus rei judicatæ spectandum esse*: Quamdiu enim sub iudice lis est, plerumque evenire solet ut lucri vel emolumentum quid hereditati accedat, idcirco *Paulus in d. l. 36.* optime statuit tempus sententiæ, cum semper fere eveniat, ut id tempus spectandum sit: Quid si forte a contrario post litem contestatam hereditati aliquid decesserit? id heredi haud nocere, sed possessoris damno cedere juris ratio suadet, cum unicuique sua mora, noceat *l. 173. §. 2. ff. de R. Jur.* Porro fructus non tantum, sed & fructuum usuræ veniunt: fructus intellige quos possessor distraxit, & in sortem redegit, ut usuræ inde percipi potuerint, siquidem ipsa fructuum corpora usuras non recipiunt *l. 3. §. fin. ff. de usur.* & fructuum quidem ante, non vero



vero post litem contestatam perceptorum præstantur usufructus *l. 51. §. 1. ff. h. t.* Ratio diversitatis hæc est, quod ante litem contestationem fructus percepti hereditatem augeant, & principaliter cum hereditate petantur *l. 20. §. 3. h. t.* post autem supervenientes hereditati non imputentur, æstimandi tanquam accessio iudicis officio præstanda, ulterioris accessionis (qualis usura habetur) plane impatiens: hæc de fructuum usuris.

Restat paucis videndum quid juris sit in usuris ipsarum rerum hereditariarum; sciendum illas æque præstari oportere, ac fructus, quorum vicem obtinent *l. 34. ff. de usur.* Requiritur tamen, ut possessor eas perceperit ex pecunia hereditaria; nam si inventam in hereditate pecuniam intactam reliquit, possessorem in usuras conveniendum esse negat Papinianus in *l. 20. §. 14. h. t.* Neque immerito, cum pecunia res sterilis sit, usura præterea odiosa habeantur: & licet possessor pecuniam sub usuris credere potuisset, suo tamen periculo id facere non tenetur *l. 62. pr. ff. de Rei vind.* Quid si possessor res hereditarias venderit? bonæ fidei possessor redactæ inde pecuniæ usuras ante moram non præstat *l. 20. §. 6. 11. 12. ff. h. t.* Neque etiam malæ fidei possessor, quia hoc casu ipsæ res & fructus earum in hereditatis petitionem veniunt, nisi forte res steriles fuerint vel tempore perituræ & actor pretia cum usuris petierit *d. l. 20. §. 12. 16. h. t.*

Non aliter vero restituendi veniunt fructus, quam quatenus supersunt deductis impensis, quas quis tam bonæ quam malæ fidei possessor, fructuum quærendorum, cogendorum, conservandorumque gratia fecit, *l. 36. §. fin. ff. h. t.* Impensas in rem factas quod attinet, & istæ deducuntur, nam quemadmodum in singulari vindicatione restitutio fit deductis ante impensis in rem factis, sic quoque possessor evicta hereditate servat sumptus in res hereditarias factos, idque vel iudicis officio *l. 38. ff. h. t.*; vel ope exceptionis doli mali, re interim retenta *l. 48. ff. de R. Vind. l. 14. ff. de dol. mal. & met. exc.* nam si sponte rem tradidit non deductis





## CAPUT VI.

**R**eliquum est ut videamus quis heredis sit scopus, petitionisque effectus: traditæ superius definitioni adjecimus, intentionem actoris hanc esse, ut sibi heredi declarato hereditas restituatur, judicis scilicet definitione; haud longe a via digrediar, si hisce quædam intexam de ipso petitionis judicio, cujus formam aliam vidit antiquitas, alia posterior ætas usa est; olim enim hereditatis petitionem ex iis causis fuisse, de quibus centumviri cognoscerent, præter Jctos in l. 13. l. 17. ff. de inoff. test. & Justinianum in pr. l. 12. C. de hered. petit., testatur illud Ciceronis in orat. pro Cæcinnâ L. Crassus. . . .  
*judicio centumvirali hanc sententiam defendit, & facile, cura contra eum prudentissimus homo Q. Mucius diceret, probavit omnibus M. Cæcinnam qui heres esset institutus ita, mortuo posthumo filio, cum filius non modo non mortuus, sed ne natus quidem esset, heredem esse oportere. & Jul. Paul. l. 5. sent. tit. 16. Judex tutelaris itemque centumviri, si aliter de rebus hereditariis vel de fide generis instrui non possunt, poterunt de servis hereditariis habere questionem: confirmat id auctoritas Valerii Maximi l. 7. cap. 7. ubi auctor sic loquitur enim improbissimis enim heredibus de paternis bonis apud centumviros contendit, omnibusque non solum consiliis, sed etiam sententiis superior decessit: adde F. Quint. orat. l. 3. cap. 10. & l. 7. cap. 4. fit hic mentio consiliorum: sciendum centumviros, ut hæc judicia exercerent, a decemviris stilitibus judicandis cogi consuevisse, dein in quatuor consilia distributos, postquam in basilicis (quarum illustris fuere Porcia & Julia) totidem occupassent tribunalia, de centumviralibus controversiis simul eodem tempore cognovisse: Hinc Plinio l. 4. epist. 24. quadruplex judicium appellatum; eoque non dubium est quin referendum sit illud quod de divisis tribunalibus & variis judicum sententiis habet Papin. in pr. l. 76. ff. de leg. 2. Dicitur*



ditur præterea *hæstæ* *judicium*, Val. Max. l. 7. cap. 8. *hæstæ* quoque *centumvirales*, Suet. in *Aug.* c. 36. Martial. l. 7. *expigr.* 62.

*Hunc miratur adhuc centum gravis hæstæ virorum,*  
*Hunc loquitur grato plurimus ore cliens.*

*Centumvirale* appellatum à centumviris auctore *festo*, & licet hi quinque amplius quam centum fuerint, tamen quo facilius nominarentur, dicti sunt centumviri pristina appellatione semper retenta, quamvis jam *Plinii* ætate eorum numerus vel ad centum octoginta excrevisset l. 6. *epist.* 33. postea tamen, cum jam sub *Vespasiano*, teste *Suet.* in ejus vita cap. 10., centumvirales causæ aliis extra ordinem dijudicandæ mandarentur, paulatim vilescere cæpit hæc centumviralis judicii autoritas; tandem, mutato veteri procedendi ritu, præscique judiciorum ordinis solennitatibus sublatis, plane evanescere; adeo ut jure novo cuius competentis fori & ordinario judici de hereditariis cæterisque gravioribus causis cognitio competat: ad signum redeo.

Actor hic itaque duo intendit. 1. ut per judicem declaretur heres. 2. ut hereditas cum omni causâ sibi restituatur; satis id liquet ex natura realis actionis, per quam cum res nostra vel nostrum quid petitur l. 25. ff. de oblig. & act. l. 2. ff. de in lit. fur., consequens etiam est, ut actor prius intendat rem quam alter possidet, suam esse, dein eam petat, id est postulet ut res sibi restituatur; hinc judicis officium in vindicationibus duabus constat partibus; prima pronunciat de actoris dominio seu jure, secunda de re restituenda l. 35. §. 1. ff. de R. vind. §. 2. Inst. de off. jud.

Utrumque igitur hac petitione actor consequitur, si heredem, se esse probaverit; in quo si defecerit, nequicquam desiderabit qua tali sibi restitui hereditatem, sed judicis è contra erit pro reo judicare, ac possessorem, convenienter ejus intentioni, absolvere, si alia defensione non utatur, quam quæ hereditatem petitoris

rem

C 2



esse simpliciter neget; quod si insuper contra vindicet, sibi que hereditatis dominium asserat, judicantis quoque officium erit secundum possessorem de hereditate, si vicissim suam probaverit, pronunciare: hanc mutuam vindicationem veteribus olim in more positam fuisse, indicant priscae petitionum formulæ: qualis est quæ exstat apud Cic. in orat. pro Muræ, *fundus Sabinus meus est. Immo meus.* Eo etiam pertinet illud Plauti in *Rudent. act. 4. Sc. 3.*

Gr. ----- *Neque ego istas vestras leges Urbanas scio,*

*Nisi quia, hunc meum esse dico. Tr. & ego item ajo esse meum.*

Honestius siquidem videbatur, quod possessor rem defenderet propter jus domini quod in re habebat, quam ob id duntaxat, quod actori jus agendi deficeret: semper tamen necessariam fuisse contrariæ vindicationis formulam nec jus nec ratio suadent, cum reo, ut possessio penes eum maneat, sufficiat, actorem in probatione deficere. *l. 2. C. de Probat. l. fin. C. de R. Vind. l. 4. C. de edendo. arg. l. 11. ff. de jurej. §. 4. Inst. de interd.*

## COROLLARIA.

I.

*Negotiorum gestor tenetur de culpa levissima.*

II.

*Venditor ad precisam traditionem cogi nequit.*

III.

*Qui credit in refectorem navis non habet tacitam hypothecam.*

IV.

*Filiusfamilias de adventitiis plenis testari non potest.*

V.

*Donatio omnium bonorum valet.*

VI.

*Actiones sua natura mixte tam in rem quam in personam non dantur.*

FINIS.