

post litem contestatam à plus petitione recedat (l. 24. §. 8. l. 16. §. 3. ff. de bonis libert); si tamen dolosè plus petit, pœnitentiã eum non liberal (l. fin. h. t.)—3.^a Si adsit justa causa petendi ante tempus; ut si debitor bona dilapidet, vel de fuga sit suspectus, etc., vel in alio loco, ut si debitor in loco convento nunquam reperiatur etc.—4.^a Si actor est minorennis (cit. §. 33. pr. de action.), nisi ex dolo plus petierit (l. 1. 2. C. si advers. delict.)—5.^a Denique, si adjecta fuit clausula salutaris salvo jure supersflui; sed hæc causareducitur ad pœnitentiã, ut libellus emendari possit; sicut etiam solet, si creditor minus petiit, quam sibi debitum fuerit (l. 2. §. 1. C. hoc. tit. §. 34 de action. ibi: si minus in intentione sua complexus fuit actor etc.)

TITULUS XII.

DE CAUSA POSSESSIONIS, ET PROPRIETATIS. ^a

92. Amplissima est materia de possessione et dominio; sed hujus tractatio non pertinet ad præsentem titulum, sed petenda erit ex jure civili ad tit. ff. de acq. poss. et de A. R. D. Similiter fusa et integra doctrina de interdictis haurienda erit ex jure civili locis infra allegatis. Hic solùm afferentur ea, quæ directè pertinent ad præsentem rubricam.

Nota I. Nomine *possessionis* venire hic: Factum, quo res corporalis detinetur corporis, animi, et juris adminiculo: ita ut jus aliquem non inhabiliter ad possidendum, sicut laicus est incapax possidendi spiritalia, sive deinde possessio sit justa, sive injusta, ut in prædione. Si tamen justa est, parit jus, ex quo solet vocari *possessio juris* (l. 3. §. 4. ff. de acq. poss.); aliàs possessio de se plus habet facti, quam juris, et ideo *res facti* dicitur (l. 1. §. 4. ff. eod.) Et quamvis *arg. h. rubricæ* dici posset possessio etiam jurium et incorporalium, horum tamen solent in jure dici *quasi possessio* (c. 3. h. t.),—Nomine autem *proprietatis* venit hic: Jus reale, quo res est mea, sive sit res corporalis, sive incorporalis: uti jura servitutum, parochia etc.

Nota II. Proprietatem in multis differre à possessione, ut cum ea nihil commune habere dicatur in l. 12. §. un. ff. de acq. poss. Et quidem differt:—1.^o In natura et cupiditate: nam proprietatis est ipsum jus, quo res verè est mea; at possessio est factum, vel quandoque jus, quo detineo rem ut meam, licet forsitan non sit mea; et ideo ejusdem rei unus potest habere proprietatem, alter possessionem (l. 85. ff. eod.)—2.^o Differt in modo acquirendi et amittendi: nam proprietatis non acquiritur sine titulo

^a—Agitur de hac in Clement. h. t.—In Institution. lib. 4. tit. 15.—In Pandect. lib. 40. tit. 1. 2. et maxime lib. 43. per totum, ubi agitur de interdictis.—In Codic. es. libr. 8. tit. 1. usque ad 13.

habili ad translationem, aut acquisitionem domini (l. 31. ff. de A. R. D.), interdum solo animo acquiritur (l. 23. eod.); econtrà, possessio sæpe acquiritur sine titulo et causa (l. 6. ff. de acq. poss.); solo animo non acquiritur (l. 3. §. 1. eod.), licet solo animo amittatur, cit. l. 3. §. 6. ibi: itaque si in fundo sis, et tamen nolis eum possidere, protinus amittes possessionem.—3.^o Differt in effectu: nam ex judicio proprietatis, seu petitorio res contrahit vitium *litigiosi* (l. 4. cum auth. litigiosa, C. de litigios.), et sententia lata super proprietate absorbet sententiam latam super possessione (c. 6. h. t.) Econtrà, ex judicio possessorio res propriè non afficitur vitio litigiosi, cum possessor non teneatur agere, nec cedere possessione, nisi alter probaverit sibi competere dominium, seu proprietatem. Reiff, et alii com. Et hæ differentia sufficiant, licet plures ab aliis afferantur.

Nota III. Multa et magna esse commoda possessionis. Nam:—1.^o Possessio parit præsumptionem bonæ fidei, quod quisque censeatur bona fide possidere, nisi contrarium probetur.—2.^o Possessio bonæ fidei parit in judicio præsumptionem domini, et relevat ab onere probandi, illudque transfert in actorem, quo non probante, reus, etsi nihil præstiterit, obtinebit (l. 14. ff. et l. 2. C. de probat. et c. 3. h. t.) Excipe, nisi actor intentionem suam habeat fundatam in jure communi; tunc enim reo possessori incumbit probatio, quomodo rem, vel jus acquisiverit (c. fin. de restit. spol. in 6.)—3.^o In pari delicto vel causa, potior est conditio possidentis (reg. 65. in 6.), quia duos habet titulos, unum certum possessionis, alterum incertum proprietatis, in quo posteriore par est adversario.—4.^o Possessor tempore litis contestatæ debet à judice defendi in sua possessione, ne ei eripatur (l. 1. ff. uti possidetis.)—5.^o Possessor bonæ fidei certo tempore præscribit rem et fructus, imò hos pro interim suos facit; neque ei obstat dubium speculativum superveniens, si adhibita diligentia, certum dominum non reperiat, etc. Plures alii effectus possessionis sparsim in jure deprehenduntur.

Nota IV. Causam proprietatis agi in judicio *petitorio*, in quo actor petit se declarari dominum rei; causam verò possessionis, seu *momenti*, agi in judicio *possessorio*, seu *momentaneo*, in quo actor contendit possessionem rei ad se pertinere. Ratio autem quare possessio dicatur *momentum*, et judicium possessorium *momentaneum*, varia à DD. redditur: vel quia apta est *durare momento*, seu tempore modicissimo, ut si unus evincat in possessorio, et alter subito in petitorio; vel quia causa possessionis momento temporis reformanda, et possessio statim restituenda est, relicta quæstione domini; vel ex origine sua, quia prætor causas possessionis de plano et celeriter, et quasi intra momentum summarè cognoscebat, et datis interdictis adjudicabat possessiones, relicta quæstione proprietatis, ne partes contententes de possessione facilè ad arma, rixas et cædes convolarent; et ideo interdicta plerumque erant summaria et plana, maxime in casu spoli, ut possessio, quam citissimè potuit, reformaretur, remota omni appellatione (l. un. C. si de momennanea poss. Lexic. Kahl. v. *momentaria possessio*.) Ex hac ergò origine cœpit vocari possessio *momentum*, et judicium possessorum *momentaneum*: licet hodie

diuturnum et *longævum* dici posset, cum sæpe valdè diu duret. Nam hodie iudicium possessorium vel est *plenarium*, in quo apices juris observantur, et appellatio conceditur (c. 10. et 15. *de restit. spol. Clem. un. de sequestr. poss.*); vel est *summarium*, in quo de plano proceditur, præsertim si sit periculum, ne partes ad arma convolent: ut si incolæ ex duobus locis contendant de quasi possessione juris lignandi in eadem sylva. Hujusmodi possessio solet etiam dici *intirnimistica*, à verbo *intirnire*, et *intirnimentum*, quod significat mutuum coràm iudice partium certamem.

Nota V. Omissis aliis, huc pertinere *interdicta possessoria*, quæ sunt extraordinariæ actiones in factum ad possessionem adipiscendam, vel retinendam, vel recuperandam (*Rubr ff. de interd. seu extraord. actionib.*); nam jure civili ignota erant, sed ob æquitatem naturalem jure prætorio introducta sunt. Dicuntur autem *interdicta*, vel quia inter duos dicuntur, (§. 4. *in fin. In. de interdictis*), vel quia *interim* dicuntur, scilicet summarie, relicta quæstione proprietatis. Hodie etiam iudicia possessoria ordinaria dicuntur *Interdicta* (c. 5. h. t.) Et sunt triplicia: *adipiscendæ, retinendæ, et recuperandæ possessionis.*

Interdictum adipiscendæ est, quo agitur ad possessionem obtinendam, antea non habitam, cujusmodi sunt tria:—1.º *Quorum bonorum*, à primis verbis dictum, quo agit hæres ad obtinendam possessionem hæreditatis contra illum, qui res hæreditarias possidet; vel *pro hærede*, cum hæres non sit; vel *pro possessore*, qui nullo jure et titulo possidet, et ideo aliam causam possidendi dare nequit, nisi *quia possideo*.—2.º *Quorum legatorum*, quo agit hæres contra legatarium, ut restituat rem legatam, quam propria auctoritate ex hæritate jacente accipit.—3.º *Salvianum*, à Salvio Juliano suo auctore dictum, quo agit dominus vel locator prædii contra colonum, vel alium possessorem, pro obtinenda possessione rerum in prædium illatarum, et tacite pro pretio conductionis hypothecæ obligatarum. Ità hæc omnia *tit. ff. quorum bon. quod leg. de Salvian.*

Interdictum retinendæ est, quo agitur ad retinendam possessionem, quam habemus: et tunc propriè locum habet, dum controversia oritur super proprietate rei, et prius inter litigantes quæritur, uter eorum possideat, eo quod melior sit conditio possidentis (§. 4. *de interd.*) Hoc interdictum est duplex: *uti possidetis* pro immobilibus, *utrobi* seu *utrobi* pro mobilibus retinendis, utrumque à primis verbis dictum.

Interdictum recuperandæ est, quo agitur primariò pro recuperanda possessione amissa rerum immobilium, et secundariò mobilium, si quæ in tali fundo relictæ sunt. Et est unicum *unde vi*, à primis verbis *unde tu illum vi dejecisti* (l. 1. *ff. de vi, et vi arm.*) Quod si autem seorsim occupentur et tollantur solæ res mobiles, nullum datur interdictum, sed actio furti, vel *vi bonorum raptorum* vel ad exhibendum (l. 1. §. 6. *ff. eod.*) Hæc compendiarie ad terminos intelligendos, ex jure civili retulisse sufficiat. Jam ad nostrum institutum.

93. Q. I. *An causa possessionis, et proprietatis tractanda sit coràm eodem iudice?*

R. Affirmativè, sive id expressum sit in libello, sive non, sive simul,

sive finito possessorio intentetur petitorium. Ità c. 1 h. t.: *legati provisione decretum est, tam momenti*, hoc est, possessionis, quàm proprietatis causam sub uno eodemque iudice debere cognosci. Et de delegato expressè idem statuitur l. 10. *C. de judic. et c. 2. de sequestr. poss.* Ratio est; tum quia causæ possessionis et proprietatis sunt connexæ, quarum continentia non est dividenda; tum quia apud eundem iudicem facilius est cognitio utriusque causæ, et celerior expeditio; ergò. *Excipe*:—1.º nisi idem iudex esset incapax in petitorio; ut si Clericus possessorio conveniret laicum coràm iudice seculari; tunc enim petitorio non posset reconveniri (*arg. c. fin. de judic.*)—2.º Si iudex limitatè delegaretur, vel tantum ad causam possessionis, vel tantum proprietatis.—Ex his solvitur c. *fin. de judic. c. 1. de sequestr. ibi: quia utraque causa erat ei commissa* l. 3. *C. Si à non competent. l. 12 §. un. ff. de acq. poss. c. 21. de sent. et re jud. et c. 17. de appell.*

94. Q. II. *An causa possessionis regulariter prius sit tractanda, quàm proprietatis?*

R. Affirmativè, ex l. 24. *ff. de R. V.* ubi J. Ctus. rationem addit: *Quia longè commodius est ipsum possidere, et adversarium ad onera petitoris compellere, quàm alio possidente petere*; nam probatio possessionis est facilius, domini verò difficillima, ut infra dicetur. Absolutè tamen causa proprietatis citius proponi potest (c. 5. h. t. et c. 36. *de testib.*), imò quandoque id expediet ad litem abbreviandam, dummodo actor provisus sit claris probationibus ad evincendam proprietatem.

95. Q. III. *An possessorium cumulari possit cum petitorio?*

Certum est interdictum *adipiscendæ* vel *recuperandæ* cumulari posse cum petitorio, sive actor utrumque intentet, sive reus unum, et actor alterum simultaneè, aut successive, ut patet ex c. 2. 3. 4. 5. 6. h. t. l. 1. §. 4. *ff. quod legator. l. 18. §. fin. ff. de vi armat.* Restat perplexa juris quæstio: an interdictum *retinendæ* ab eodem actore proponi possit cum petitorio? Negant glossa in c. 5. h. t. Abb. Pirhing, Schneidev. et alii. Affirmant Specul. Zoes, Schmalz cum citt. Cum negantibus:

R. Interdictum *retinendæ* non posse cumulari in petitorio, maximè rerum corporalium. Prob. ex l. 1. *ff. uti possidetis*, cujus doctrinam Imperator compendio refert. §. 4. *retinendæ. In. de interd. Retinendæ*, inquit, *possessionis causa, comparata sunt interdicta uti possidetis et utrobi: et cum ab utraque parte de proprietate alicujus rei controversia sit, et ante quærat, uter ex litigantibus possidere et uter petere debeat? Namque nisi ante exploratum fuerit, utrius eorum possessio sit, non potest petitoria actio institui; quia et civilis, et naturalis ratio facit, ut alius possideat, et alius à possidente petat.* Ex quo textu manifestè patet, prius per hoc interdictum decidi debere, quis ex duobus possideat; et tum demum contra possidentem institui petitorium; ergò interdictum *retinendæ*, ab eodem actore non potest cumulari cum petitorio.—Eandem doctrinam amplectitur Inn. III. in c. 5. *pastoralis h. t.*, ubi postquam asservisset cumulationem petitorii cum interdictis *adipiscendæ* et *recuperandæ*, subdit; *aliis possessoris iudiciis in suo robore duraturis, quæ vindicationem domini sui natura præcedunt; cujusmodi utique sunt iudicia uti possidetis, et utrobi; ergò si hæc*

interdicta ex natura sua præcedunt vindicationem, non poterunt cum illa cumulari, seu simultaneè ab eodem actore proponi. Ex qua doctrina juris sic argumentor: dum v. g. colonus habet meum prædium, vel illud possidet, vel tantum detinet, neutro casu locus est interdicto *retinendæ*. Nam si possidet, clam, vel violente deiecit me ex possessione prædii, et tunc locus est interdicto *recuperandæ unde vi*; si tantum detinet, et tenutam suam fatetur etiam, non est locus interdicto *retinendæ*, quia hoc datur tunc tantum, dum inter duos contenditur, *uter possideat, quia alteruter se magis possidere affirmat* (l. 1. §. 3. ff. *uti possidetis*); ergo licet in hoc casu procedat rei vindicatio, non tamen interdictum *retinendæ*. Idem argumentum currit in re mobili, circa interdictum *utrobi*.—Unde in illo casu, quo unius possessio certa est, ad illam quietem retinendam alia dantur remedia, quæ Menochius et alii DD. asserunt: ut interd. *ne vis fiat ei* etc. *de superficiebus, de itinere, actuque privato, de aqua quotidiana* etc., et remedium generale per implorationem officii iudicis. Dixi in resol. *maximè rerum corporalium*: nam nonnulli admittunt hanc cumulationem circa jura et incorporalia. Sed et in his eadem doctrinam servandam esse generalitas textuum et ratio probat: nam si duo contendunt de proprietate juris piscandi, venandi, lignandi, et uterque asserit se possidere, necessariò prius interdicto dirimi debet quæstio, quis ex duobus possideat, ut contra illum procedat petitorium.—Nec obstat §. *de actio.*, nam ibi quasipossidenti conceditur actio confessoria et negatoria, non tamen simul interdictum *retinendæ*.

Obi 1.^o Ideo maximè petitorium non cumularetur cum interdicto *retinendæ*, quia alius esse debet qui possideat, alius qui à possidente petat (cit. §. 4. *de interd.* §. 2. *de actio.* ibi: *quod genus l. un. C. de alien. judic. mut. caus.*) Sed hæc ratio non est universaliter vera, imò rejicitur ab Ulp. l. 9. ff. *de R. V.*, admittente vindicationem contra detentorem, ut depositarium, commodatarium etc. ibi: *puto autem ab omnibus, qui tenent, et habent restituendi facultatem, peti posse*; ergo possessor vi dominii potest proponere vindicationem, et vi possessionis interdictum *retinendæ*, et cons. utrumque cumulare.—2.^o Idem Ulp. l. 12. §. *un. ff. de acq. poss.* clarè dicit: *Non denegatur ei interdictum uti possidetis, qui cepit rem vindicare; non enim videtur possessioni renuntiasse, qui rem vindicavit.*—3.^o Ulp. l. 3. §. 3. ff. *uti possid.* concedit domino interdictum *uti possidetis* contra inquilinum, qui dominum ædes reficere volentem prohibebat; ergo cum inquilinus ædes tantum teneat, datur interdictum *retinendæ* contra detentorem, et similiter vindicatio (cit. l. 9. ff. *de R. V.*)—4.^o In c. 5. h. t. per illa verba: *aliis possessoris iudiciis intelliguntur illa interdicta, quæ mixtam causam habent, hoc est, in quibus debet quis probare dominium, seu jus reale servitutis, et possessionem suam, quod scilicet. Iverit 30 diebus illo anno, ut interdicto* (l. 3. §. *hoc autem ff. de itinere, actuque priv. et l. 1. §. ait prætor ff. de aqu. quotid.*), ubi agitur de aqua ducenda ex castello: vel intelliguntur de interdictis præparatoriis ad vindicationem, ut de libris et tabulis exhibendis, etc.; ergo ex cit. c. 5. h. t. non concluditur, interdictum *retinendæ* non posse cumulari cum petitorio.

R. Ad 1.^m Controversia fuit inter Jctos., an rei vindicatio procedat tantum contra possidentem. Affirmabat Pegasus, negabat Ulpianus; sententia autem Pegasi videtur confirmata ab Imperatore locis cit., qua stante, infirmata est sententia Ulpiani. Sed etiam hac retenta, nihil sequitur. Nam dato, quod contra detentorem procedat vindicatio, non tamen interdictum *retinendæ*, cui locus est inter duos, quorum uterque affirmat se possidere; nisi adversarii velint fabricare novum interdictum *retinendæ*, quod procedat contra detentorem.—Ad 2.^m Ne Ulp. contradicat sibi in l. 1. ff. *uti possid.* et Imperatori cit. §. 4. *retinendæ de interd.*, dic Ulp. loqui non de cumulatione, sed alternativa propositione utriusque iudicii, quod fieri potest in certis casibus, ut si petitor non scivit se possidere, quia possedit per filium, vel servum; vel quia licet sciverit se possidere, tamen per errorem, vel imprudentiam elegit rei vindicationem. Quibus casibus jus permittit deserere vindicationem, et transire ad interdictum *uti possidetis*, dum et alter dicit se possidere; quo interdicto finito, rectè instituitur vindicatio contra eum, cui adjudicata prius fuit possessio. (Glossa in cit. c. 5.)—Ad 3.^m Inquilinus iste constituebat se in possessione, ut patet ex seqq. ibi; *Non prohibere inquilinum, ne habitaret, sed ne possideret.*—Ad 4.^m Communis intellectus est, verba illa procedere de iudiciis *retinendæ*, aut saltè ea non excludi. Cetera quæ afferuntur, non militant contra nos.

96. Q. IV. *An agens petitorio, eo relicto vel suspenso, regredi possit ad possessorium?*

R. Affirmativè, modò id fiat ante conclusionem in causa. Ita l. 12. §. *un. ff. de acq. poss. et l. 18. §. fin. ff. de vi arm.* ibi: *eum, qui fundum vindicavit ab eo, cum quo interdicto unde vi potuit expediri, pendente iudicio, nihilominus interdicto recte agere placuit*: qui textus canonizatur in c. 5. h. t. Sic etiam c. 35. *de testib.* moniales à petitorio transeunt ad possessorium; nam actori, qui incepit agere remedio difficillimo petitorii, non debet denegari remedium facilius, uti est possessorium. At post conclusionem in causa, nisi urgens causa id exigat, non admittitur talis regressus (cit. c. 5. h. t.)—Ex his solvitur l. 3. *C. de edendo auth. qui semel C. quom. et quando. Clem. un. h. t. l. 13. C. de R. V. l. 37. ff. de iudic.*; nam hæc et similia jura negant regressum ad causam non connexam, et jubent prius tractari causam possessionis in casu, quo nescitur, uter litigantium sit possessor.

97. Q. V. *Quomodo probetur possessio et dominium?*

R. 1.^o Possessio multis modis facilibus probatur, ut per traditionem veram vel fictam à priori possessore, per adjudicationem possessionis, per actus à solo possessore exerceri solitos; ut quia refecit domum, eam locavit, mercedes exegit, aravit fundos, seminavit, fructus collegit, rem in iudicio defendit, etc.—2.^o Dominium valde difficulter probatur; nam ad hoc ut sim dominus, non sufficit, quod rem ex empto acceperim, vel ex donatione, aut permutatione, et similibus titulis res mihi tradita fuerit; sed insuper requiritur, ut auctor mihi rem tradens fuerit dominus

rei, vel ego illam legitimo tempore possederim et usuceperim: quo sensu procedit l. 20. *de pactis: traditionibus et usucapionibus dominia rerum, non nudis pactis, transferuntur.* Jus reale in incorporalibus probatur ex legitima collatione, vel electione ad beneficium, ex privilegio, investitura, et aliis modis, quibus confertur jus decimandi, venandi, lignandi, jus feudale etc.

98. Q. VI. *Quomodo procedendum sit in causa possessionis et proprietatis?*

R. 1.^o Si utraque pars contendat se possidere proposito interdicto *uti possidetis*, vel *utrobi*, ille vincit, qui enervatis alterius rationibus, plenè intentionem suam probat. In concursu autem plenæ probationis ex utraque parte, ille vincit, qui probat possessionem suam antiquiorem et titulata, (c. 9. *de probat.*); qui casus est specialis, in quo possessor tenetur probare titulum, ad quem probandum alias non obligatur (l. 2. ff. *uti possid.*) Tandem, si omnia sint æqualia quoad efficaciam probationis, in causis beneficialibus neuter beneficium obtinet, cum alter alterum impediatur; in causis verò profanis sententia fertur pro reo contra provocantem; si autem nesciatur, quis provocaverit, iudex pronuntiat pro utroque secundum formam interdicti: *uti possidetis, ita possideatis* (l. 3. ff. *uti possid.*), cui pronuntiationi non fuit locus c. 9. *de prob.*, quia utrinquæ æquales non erant probationes. Hac sententia lata, partes rem possident communiter et pro indiviso, vel alternis vicibus; si verò à rixis et violentiis non abstineant, iudex possessionem sequestrabit, donec lis petitorio, transactione, vel amicabile compositione finiatur.

2.^o Si possessio et proprietas cumulativè deducta est in iudicium, simultaneè causa utriusque tractatur, et una sententia (quæ reipsa est duplex) terminatur, nisi iudex propter difficultatem petitorii præmitteret sententiam in possessorio. Licet autem sententia super possessorio præcedat pronuntiationem super petitorio, ista tamen in executione prævalet illi, et, ut dicitur, sententia in petitorio absorbet sententiam in possessorio (c. 6. *h. t.*), quia proprietas evicta trahit ad se possessionem, tanquam accessoriam. Neque tamen sententia super possessorio est superflua, cum habeat notabiles effectus, liberando possessorem ab expensis in litem solvendis, à fructibus restituendis, quos medio tempore percepit et consumpsit, saltè si non sit factus locupletior; item à præstando casu, si res casualiter apud ipsum periiit (l. 16. ff. *de R. V.*)

3.^o Si actor succubuit in petitorio plenè, ita ut possessio et proprietas adjudicata sit reo, non potest transire ad possessorium, vel econtrà; nam obstaret ei exceptio rei iudicatæ. At si reo non est adjudicata proprietas, à petitorio regredi potest ad possessorium, cum iudicia ista sint diversa et separabilia.

99. Q. VII. *An fructus rei evictæ restituendi sint actori in petitorio evincenti?*

Ante resp. nota fructus esse triplices: *naturales*, quos natura spontè producit, ut poma arborum, fœtus animalium etc. *Merè industriales*, quos sola industria hominis producit, ut sunt lucra ex negotiationibus. Et

mixtos, seu *simpliciter industriales*, qui magis ab industria hominis, quam à natura producuntur, ut segetes ex seminatione et agricultura. Quo etiam spectant fructus *civiles*, seu pensiones ex prædiis locatis, ex operis servorum et jumentorum. Rursùm, fructus isti vel sunt *percipiendi*, vel jam *percepti*, vel pendentes, vel jam separati à solo, vel *extantes in se*, seu formaliter; vel *extantes in augmento*, seu virtualiter, ex quibus possessor factus est locupletior; vel *consumpti totaliter*, v. g. per donationem, vitam lautiolem etc., ita ut ex his possessor non sit factus locupletior. Ceterùm, fructus in præsentem illi solùm dicendi sunt, qui deductis impensis, supersunt per modum lucri.

R. 1.^o Possessor malæ fidei tenetur cum re evicta restituere omnes fructus perceptos, et percipiendos, seu quos percipere potuit, attentà industria domini, sive in se extent, sive sint consumpti (c. 41 *de rest. spol. l. 1. §. 31. ff. de vi armat.*) Nam nullo jure eos percepit; et si pauciores percepit, quam dominus industrius percepisset, suæ negligentia et culpæ imputare debet. Et quamvis fructus percepti ex re inhonestà, v. g. ex locatione domus facta meretricibus, restituendi sint, non tamen fructus percipiendi, cum nec dominus honestè eos quarere potuisset (l. 27. §. *fin. ff. de hæredit. petit.*) Insuper omnia damna in re facta tenetur domino resarcire (l. 1. §. 41. ff. *de vi armat.*)

2.^o Possessor bonæ fidei non tenetur restituere fructus merè industriales, cum non sint fructus rei, sed industriae; nec fructus naturales, aut mixtos per triennium plenè usucaptos, quia per usucapionem suos fecit irrevocabiliter; nec fructus totaliter consumptos, ex quibus non est factus locupletior, quia consumptione fecit suos (§. 35. *Inst. de Rer. div. l. 4. §. 2. ff. fin. regundor.*): ibi: *Aut bona fide percepit, et lucrari eum oportet, si eos consumpsit, aut mala fide, et condici oportet.*—At fructus extantes et post litem contestatam universos, tenetur bonæ fidei possessor restituere actori l. 22. *C. de R. V.* ubi Imp. rescribunt: *Certum est malæ possessores, omnes fructus solere cum ipsa re præstare; bonæ fidei verò extantes, post litem contestationem universos*: nam possessor bonæ fidei non acquirit fructus dominio irrevocabili, sed tantùm interim suos facit, seu conditionatè, si interim res non evincatur, l. 48. ff. *de A. R. D.*

3.^o Etiam fructus consumpti virtualiter extantes, ex quibus bonæ fidei possessor factus est locupletior, restituendi sunt, non tantùm in iudicio generali hæreditatis, ut omnes concedunt ex l. 20. §. 6. *et l. 25. §. 11. ff. de hæred. petit.*, sed etiam in iudicio singulari rerum particularium, ut probabilius tenent Abb. Covar. Sauch. Reiff. cum citt. contra Ant. de Butrio, Garciam, Schmalz. Pichler. etc.; tum quia Imp. §. 2. ff. *de off. judic.* exæquat ista iudicia, quoad fructus; tum quia fructus virtualiter extantes propriè in sensu juris non dicuntur consumpti: quia non absumitur, quod in corpore patrimonii retinetur (l. 72. ff. *de legat. 2.*); tum quia nemo debet cum alterius iactura locupletari (reg. 46. in 6.)—Ex his solvuntur §. 35. *de R. D. l. 4. §. 2. ff. fin. regund. l. 40. in fin. ff. de A. R. D. l. 22. C. de R. V. ibi extantes.* Vide de his disputationes meas civiles disp. VI. *controv. 6. 7. 8.*

400. Q. VIII. *An possessor victus deducat impensas et quas?*

Nota, *expensas* dici, quæ in rem, fructusque colligendos et conservandos impenduntur. Et sunt triplices: *necessariæ*, sine quibus fructus non nascerentur, ut frumentum dare pro seminatione. *Utiles*, quæ fiunt in aliquam commoditatem domini, ut si sepes ædificetur. *Voluptariæ*, seu *merè voluntariæ*, quæ propter solam voluptatem et ornamentum fiunt, ut picturæ, aquæ salientes etc.

R. 1.º Possesor bonæ fidei deducit impensas necessarias et utiles, si abradi possunt; aut si non possunt, dominus tamen eas approbavit, vel approbare debuit propter majus rei pretium: Voluptuarias verò tantum tollit, seu abradit, si sine detrimento rei tolli possunt (l. 38. ff. de R. V.) —2.º Possesor malæ fidei deducit expensas necessarias, et abradit utiles, si à re tolli possint; nullo modo autem voluptuarias, attento rigore juris (l. 5. C. de R. V.) At spectata æquitate, ne dominus cum alterius jactura locupletetur, deducit impensas utiles, et abradit voluptuarias (l. 38. ff. de hæred. petit. l. 59. §. un. eod. et l. 37. ff. de R. V.) Fusiùs ista vide in *disputat. meis civil. disput. 6. contro. 9*

TITULUS XIII.

DE RESTITUTIONE SPOLIATORUM.

401. Nota, in hoc tit. agi de remedio recuperandæ possessionis, vi, aut clam ablatae per spoliationem, seu dejectionem ex re immobili. Et quamvis remedia spoliatorum Maranta 20, Menochius 17, Speculator 7, alii plura, vel pauciora enumerent, tria tamen sunt præcipua: unum ex jure civili scilicet *Interdictum unde vi*, et duo ex jure Can. scilicet: *condictio ex c. Sæpe contingit, 18 h. t.*, et *condictio ex Can. redintegrandæ, 3. q. 4.* De recuperandis mobilibus per vim ablati competit actio *vi bonorum raptorum*, de qua tit. *Inst. et ff. vi bon. raptor.*

402. Q. I. *Cui, et contra quem competat interdictum unde vi?*

R. Ad 1.º *Interdictum unde vi* regulariter competit omni et soli possessori, etiam prædoni, qui per vim dejectus fuit ex possessione rei immobilis (l. 4. per tot. ff. de vi armat. l. 7. C. ad L. Jul. de vi publ. c. 5. h. t.) ibi: *Prædo etiam est secundum vigorem juris restituendus.* Nam hoc interdictum introductum est in odium spoliantium, et in favorem publicæ tranquillitatis. Unde quia feudatarius, fructuarius, usuarius sunt veri possessores rerum quoad sua jura, his per vim dejectis competit hoc interdictum: econtrà, quia colonus ut talis, custos domus, homo

a.—Agitur de hac materia in Sexto h. t.—In Decreto 2. q. 2 et 3. q. 1. 2.—In Institutionibus §. 6. de Interd.—In Pandectis lib. 43. tit. 16.—In Codice lib. 8. tit. 4. 5. et sparsim tit. ff. et C. ad L. Jul. de vi privata et publica.

respectu liberi hominis, laicus respectu rerum spiritualium non sunt veri possessores, non gaudent hoc interdicto (cap. 7 de præscr. cit. l. 4. §. 22.) Item prædo in certis casibus non restituitur; ut si in continenti deiciatur à domino, cum dejectio ista vim defensionis habeat; vel si est latro publicus, incendiarius, populator agrorum, quibus nemo debet parcere (l. 4. C. quando liceat): item prædo notorius, saltem de æquitate, non videtur restituendus contra dominum, cujus proprietas certa et notoria est (arg. l. 8. ff. de doli mali except. et c. fin. de restit. spoliat. in 6. de quo vide disputat. civil. meas disp. 18 contro. 8.)

Ad 2.º *Interdictum unde vi* competit tantum contra illum, qui vi possessorem dejecit sive physicè per se, sive moraliter, mandando, dolosè consulendo, ratum habendo (l. 4. §. 12, 13, 14. ff. de vi arm.) Econtrà:—1.º Hoc interdictum non datur contra ullum tertium, qui à spoliatore rem invasam accepit (c. 15. h. tit.), quia iste vi non dejecit possessorem.—2.º Non datur contra eum, qui clam ingressus est possessionem vacuum, nisi revertenti domino vi resistat, et tunc constituat se in possessione (l. 6. §. fin. ff. de aqu. poss.); quo sensu forsitan procedit l. fin. C. unde vi: nam si revertenti domino non resistat, sed statim possessionem cedat, frustra intentaretur hoc interdictum.—3.º Non datur liberis contra parentes, et libertis contra patronos, sed actione in factum agendum erit, l. 4. §. 43 de vi arm., ubi ratio datur: *quia interdictum hoc atrocitatem facinoris in se habet*, nisi pater, vel patronus vi armata usus fuisset. *ibid.*—4.º Non datur contra dominum, si absque ejus jussu famuli et officiales aliquem spoliarunt (cit. l. 4. §. 11.); nam dominus non tenetur ex delicto famulorum.—5.º Non datur contra hæredes spoliatoris, sed actio in factum, si quid ad eos pervenit (l. 26. ff. de dolo malo.) At hæredes spoliati convenire possunt spoliatorem hoc interdicto, cum hæredes succedant in omne jus defuncti (l. 37. ff. de acq. hæred.)

403. Q. II. *An de jure Canonico spoliatus habeat remedium contra tertium malæ fidei possessorem?*

R. Affirmativè, ex conditione (c. sæpe contingit h. tit.) Nam Conc. Later. sub Innoc. III. temperavit rigorem juris civilis, quo interdictum *unde vi* non procedit contra tertium; et decrevit, ut res spoliata ad quemcumque malæ fidei possessorem pervenisset, restitueretur spoliato; tum ne iste defectu probationum dominii, proprietatem amittat; tum ne foventur mala fides, et injustitia tertii possessoris succedentis in vitium spoliatoris, eo quod non multum intersit quoad periculum animæ injustè delinere, ac invadere alienum. *ibid.* Atque id procedit etiam in casu, quo quis ab initio bona fide rem accepit, deinde autem venit in notitiam spoliationis. Habet item locum dispositio ista canonica in foro seculari, cum agat de removendo peccato. Abb. et alii com.

404. Q. III. *An spoliatus contra tertium bonæ fidei possessorem de jure Can. habeat remedium restitutionis ex Can. redintegrandæ, 3. q. 1.?*

Negant Bartol. Menoch. Zoes. Schmalz. et alii: affirmant Gloss. in cap. 18. h. t. Abb. Innoc. Reiff. cum eitt., quorum sententia praxi tribunalium firmata est. Cum his:

R. Affirmativè; nam cit. canon generaliter et indistinctè concedit hanc restitutionem, seu redintegrationem, contra quemcumque possessorem, ad quem res Episcopi spoliati pervenerunt. Idem dic de aliis Clericis et laicis spoliatis, quia eadem est ratio, ne quis cum alterius jactura, etiam materiali, locupletetur. Tum quia tertius possessor, dum spoliatus probat suam spoliationem et antiquiorem possessionem, ex qua injustè et sine causa dejectus fuit, jam constituitur in mala fide; ergò obligatur ad restitutionem rei, ex qua prior possessor vi dejectus fuit.—*Dices*: Vel cit. canon restrictus est per *c. 18. h. t.*, vel *cap. 18. cit.* superfluit.—R. Nullam esse hic necessitatem corrigendi jura, neque *cap. 18.* superfluit; cum enim Can. *redintegranda* negligenter a iudicibus, maximè laicis sequentibus jus civile, meritò Concilium Later. decrevit restitutionem contra tertium malæ fidei possessorem. Circa illam verò quæstionem: an spoliatus contra tertium bonæ fidei possessorem sit restituendus, nihil decidit.

Circa bona Ecclesiastica mobilia ab hæreticis et infidelibus occupata, et à Christianis empta, Bened. XIV. in Epist. ad R. R. Nicolaum Lercari, Secretarium Cong. de Propaganda Fide, incip. *Urbe Antibarum* (19. Mart. 1752.) declarat, hæc tuta conscientia retineri posse, dummodo emerint animo ea restituendi, quotiescumque impensæ pecuniæ solutio à domino oblata fuerit; quemadmodum etiam responsum fuisse refert §. 9. à theologis dictæ Congr. et Consultoribus Universalis Inquisitionis. Contrarium tamen esse tenendum demonstrat §. 22. de bonis immobilibus, quæ secundum veriorum et tutiorum sententiam probat, restituenda esse unà cum omnibus fructibus absque ulla pretii solutione à spoliatis facienda. "

105. Q. IV. Quando, et quomodo restitutio spoliatorum sit facienda?

R. 1.º Restitutio ex interdicto unde vi petenda est intra unum annum utilem (*l. 1. pr. et §. 39. ff. de vi arm.*); post annum est actio in factum de eo, quod ad dejectum pervenit. At remedia canonica nullum determinatum tempus præscriptum habent.—2.º Spoliatus, modò probet quòd possederit, et vi dejectus sit, ante omnia restituendus est quoad rem, fructus et damna illata: ita instar *reg. c. fin. de ord. cogn. cap. 11. h. t. l. 1. §. 31. ff. de vi arm.* Nec restitutionem istam retardat exceptio dominii, vel criminis (*cap. 1. 6. h. t.*) nec favor ætatis; quia, cum causa spoli specialiter sit privilegiata, spoliatus restitui debet, etiam adversus minorem, vel pupillum, licèt hi regressum habeant contra curatorem aut tutorem (*l. 6. C. unde vi.*) A data regula multi excipiuntur casus, in quibus spoliatus ante omnia non restituitur, ut:—1.º Si spoliatus consentiat, ut priùs de exceptione proprietatis cognoscatur (*c. 1. h. t.*)—2.º Si notoria et certa est proprietas spoliantis, ut antè dictum.—3.º Si jus commune resistat spoliato, et assistat spoliatori, quia tunc spoliatus non auditur, nisi doceat de titulo (*c. fin. h. t. in 6.*)—4.º Si ex restitutione imminet periculum animæ (*c. 13. h. t.*), vel grave damnum corporis, aut scandalum; ut si mulier restituenda esset virto crudeli etc. Vide Menoch. etc.

106. Q. V. Quando in causa spoli admittantur exceptiones?

R. 1.º Spoliato agenti ad restitutionem regulariter nequit opponi exceptio proprietatis (*c. 1. h. t.*), vel criminis (*c. 6. eod.*), nisi ei annexa sit excommunicatio, vel incapacitas ad possidendum: uti Clericus per simoniam intrusus incapax est possidendi beneficium. Neque spoliati restitutio impeditur reconventione (*cap. fin. de ord. cogn.*), aut compensatione (*l. fin. §. fin. C. de compensat.*), vel apellatione (*l. un. C. si de moment. poss.*)—2.º Reus civiliter conventus opponere potest exceptionem spoli contra actorem, non verò contra tertium etiam malæ fidei possessorem, vel spoliatorem; at conventus criminaliter, si omnibus bonis, vel majori parte bonorum spoliatus est, excipere potest de spolio, à quocumque factum sit, ne nudus et inermis cogatur contendere (*c. 1. h. t. in 6.*) Quo casu causa criminalis, utpote difficilior, magis est privilegiata quàm civilis.—3.º Agente nomine alieno, ut Ecclesiæ, minoris etc., non potest opponi exceptio spoliationis rei privatæ; et econtra, agente in causa privata nequit opponi spoliato rei Ecclesiasticæ (*c. 1. in fin. h. t. in 6.*), alias exceptio ista non procederet contra actorem spoliatorem.

107. Q. VI. Quæ specialia habeat restitutio in beneficalibus?

R. 1.º Spoliatus laborans defectu notorio tituli, ut laicus, hæreticus, institutus à non habente potestatem, vel contra quem magna est præsumptio, quod sine, aut cum titulo vitioso intraverit beneficium, non restituitur; benè verò cessante tali præsumptione (*c. 5. h. t.*)—2.º Spoliatus, v. g. jure decimandi, eligendi, jurisdictionem exercendi, si ei jus assistat, restituitur; non verò si resistat, nisi priùs doceat de titulo (*c. fin. h. t. in 6.*), ubi Canonici collegiales in decimis non restituuntur contra parochum.—3.º Renuntians beneficio post spoliationem, priùs restituitur, nisi renuntiatio facta sit sine vi et metu coràm Superiore; renuntians verò ante spoliationem non restituitur, modò constet de valore renuntiationis (*c. 2. 3. h. t. Rot. decis. 423. et DD. com.*)

108. Q. VII. Quæ specialia habeat restitutio in matrimonialibus?

R. 1.º Si mulier propria auctoritate recessit, vel à viro expulsa est, si vir est facti pœnitens, restituenda est viro, cum extra casum adulterii non sit licita separatio (*cap. 13. h. t.*)—2.º Si post matrimonium ratum eo tempore, quo deliberare potest de statu Religioso, mulier discessit, restituenda est viro quoad habitationem et obsequia conjugalia (*arg. c. 14. h. t. à sens. contr.*); non verò plene, et quoad torum (*c. 8. 10. h. t.*), nisi matrimonium antea spontè fuisset consummatum. Si autem mulier professa sit Religionem, non restituitur (*c. 14. de probat.*); quia post matrimonium ratum id jure potest.—3.º Si mulier ob justam causam discessit, ut ob crudelitatem, hæresim, vel aliam causam à marito datam, durante causa, non est restituenda; benè verò causa cessante, cum similes causæ non inducant divortium.—4.º Si mulier profuga opponat impedimentum dirimens, et maritus agat petitorio de valore matrimonii; non fit restitutio, cum vir eam non petat, sed priùs cognoscitur de exceptione peremptoria impedimenti dirimentis (*c. 1. de ord. cognit.*) At si vir agat possessorio, discrimen est adhibendum; nam si impedimentum est notorium, vel si tantum certum est, et mulier subito paratas offerat probationes, non est restitutio facien-