

I. *Bonæ fidei*. ff. de *Acquir. rer. domin.* et I. *Fructus percipiendo*. ff. de *Usur.* reperiri antinomiam juris civilis: sive repugnantia responsa, ut voluit Pinellus apud Garciam cit. n. 35, et Otomanus, § *Si quis a non domino*. Instit. de *Rer. divis.* apud Sanchez cit. cap. xxiii. n. 68. Verum quia contrarietas in jure non tam facile oportet admittere, I. *Tanta*, § *Contrarium*. C. de *Veter. jure enucleand.*, et jura juribus, quantum fieri potest, concordanda sunt, c. *Cum expediat*. 29. de *Elect.* in 6, passim hæc opinio relinquatur, excogitando diversos modos, quibus dictæ leges commode inter se conciliantur.

139. *Proponitur et solvitur notabilis instantia*. — Unde respondent aliqui, dictas leges ex eo sibi invicem non contrariari; quia loquuntur de diversis casibus, et circumstantiis. Nam in cit. I. *Bonæ fidei*, sermo est de possessore cum titulo competente ex contractu oneroso, nimirum ex emptione: contra in d. I. *Fructus percipiendo*, agitur de possessore cum titulo lucrativo, nempe ex donatione suborto. Ac proinde (inquiunt) mirum non est, quod ille fructus naturales faciat suos, non vero iste: cum aliud sit, lucra non facere, v. g. ex donatione, et aliud, damna pati, l. ult. c. de *Codicill.*, quale damnum pateretur bona fide emens, si fructus naturales ex re empti non lucraretur, quos tamen lucraturus fuisset ex emptione cum alio celebrata. Ita nonnulli apud Garciam cit. cap. xxiii. n. 35, et Sanchez ubi supra, n. 63. Verum quia in d. I. *Fructus percipiendo*, generaliter subjungitur: « Non fit ejus, sicut nec cujuslibet (NB.) bonæ fidei possessoris: » simulque negari non potest, possessorem ex titulo oneroso, dum præter fructus industriales petit acquirere naturales, etiam agere de lucro captando: hinc præsens responsio, veluti insufficiens, merito ab aliis relinquatur.

140. *Proponitur et solvitur notabilis instantia*. — Deinde, ac melius respondent alii, in sæpe dicta I. *Bonæ fidei*, ff. de *Acquir. rerum domin.*, sermonem esse de bonæ fidei possessore cum titulo legitimo (hoc est, legibus approbato, et quantum est de se, sufficiente ad transferendum rei dominium), ut est emptio: contra vero in cit. I. *Fructus percipiendo*. ff. de *Usur.*, agi de possessore bonæ fidei sine titulo, saltem legitimo, prout n. seq. ostendetur. Ac proinde (inquiunt) mirum non est; quod iste non censeatur fructus naturales facere suos; bene tamen ille, absque

ulla dictarum legum contrarietate, eo quod de tam diversis casibus loquantur.

141. *Et concordatur textus I. Fructus percipiendo*, ff. de *Usuris*, una cum I. *Bonæ fidei*, ff. de *Acquir. rer. domin.* — Hac igitur responsione retenta, ad instantiam ex I. *Fructus percipiendo*, ff. de *Usur.* n. 138 allatam, negatur consequentia. Conclusio quippe nostra loquitur de bonæ fidei possessore cum titulo legitimo (hoc est, legibus approbato) saltem colorato: contra textus cit. I. *Fructus percipiendo*, dum vult possessorem bonæ fidei fructus naturales non facere suos, loquitur de possessore bonæ fidei sine titulo saltem legitimo. Et hoc patet ex eo: quia in d. I. *Fructus percipiendo* fit quidem mentio de aliquo titulo, sed solum de titulo donationis factæ inter virum et uxorem: atqui hujusmodi titulus non est legitimus, hoc est, per leges approbatus: quin potius per leges est reprobatus: cum donatio inter virum et uxorem de jure non subsistat; ut cap. ult. de *Donat. inter virum et uxor.* et l. I. ac. seq. ff. eod. Quia igitur paria sunt, non habere titulum, et habere titulum a jure improbatum (nam talis pro non titulus habetur, l. *Quoties*. ff. *Quia satisdare cogantur*.) haud, immerito, simulque absque ulla contrarietate, in cit. I. *Bonæ fidei* censeatur possessor bonæ fidei fructus facere suos, utpote perceptos cum titulo legitimo, de quo ibidem est sermo: atque hoc ipsum recte negatur in d. I. *Fructus percipiendo* de eo, qui hujusmodi fructus ex re aliena percepit sine titulo, saltem legitimo colorato.

§ VII.

DE RESTITUTIONE FRUCTUUM A BONÆ FIDEI POSSESSORE JAM CONSUMPTORUM FACIENDA.

142. *Bonæ fidei possessor non tenetur restituere ullos fructus ante litem contestatam consumptos, si ex eis non est factus locupletior*. — Quæritur I. An fructus bona fide ex re aliena percepti, et jam consumpti, debeant restitui, quando ex eis possessor non est factus locupletior? Resp. I. Bonæ fidei possessor non tenetur restituere fructus ante litem contestatam consumptos, quando ex eis non est factus locupletior; idque procedit non solum de fructibus industrialibus, sed etiam naturalibus, et sive cum titulo, sive absque titulo quis possederit. Ita Glossa in c. *Gravis*. §. *Fructus*, et Abbas ibid. n. 6,

§ VII. DE RESTITUTIONE FRUCTUUM A BONÆ FIDEI POSSESSORE, ETC. 413

et Barbosa n. 8. h. t.; Speculator tit. de *Fructibus et interesse*, § 1. n. 2; Covarruvias lib. I; *Var. resolut.* cap. III. n. 6 Sanchez lib. II in *Decalog.* cap. xxiii. n. 4, et communis aliorum.

143. *Idque probatur de fructibus industrialibus*. — Conclusio hæc, loquendo de fructibus industrialibus, patet ex § *Si quis a non domino*, Instit. de *Rer. divis.*, ubi fructus industriales adjudicantur bonæ fidei possessori pro cultura et cura; adeo, « ut si dominus supervenerit, et fundum vendicet, de fructibus ab eo consumptis agere non possit. » Ne quidem ad pretium, ut explicat, et probat Glossa, Ibid. §. *Non potest*. Accedit ratio, quia obligatio restituendi ex duplici solum capite oritur; nempe vel ex parte rei acceptæ, seu possessæ, quæ domino suo reddi debeat; vel ratione injustæ acceptionis: atqui in proposito neutrum horum urget. Non secundum; quia loquimur de bonæ fidei possessore: nec primum; quia neque res ipsa, neque aliquid rei apud possessorem illum remanet, quando bona fide omnia consumpsit, nec inde factus est locupletior; ergo non tenetur ad aliquid restituendum. Et hæc ratio urget etiam de cæteris partibus datæ conclusionis: nihilominus specialiter

144. *Idque probatur de fructibus naturalibus*. — Probatur etiam altera pars conclusionis ex I. *Sed et loci*. 4. § *Post litem*. ff. *Finium regundor.* Ubi generaliter, et absque distinctione inter fructus industriales et naturales, vel inter bonæ fidei possessorem cum titulo, et sine titulo, dicitur: « Nam aut bona fide percepit, et lucrari eum oportet, si eos consumpsit. » Concordant textus illi, quibus statuitur, bonæ fidei possessores de fructibus consumptis teneri solum restituere id, in quo locupletiores facti sunt: inde enim a contrario sensu recte infertur, eos ad nihil teneri quando non sunt facti locupletiores. Sic quippe habetur in I. *Item veniunt*. §. *Eos autem*. ff. de *Petition. hæredit.*, ubi dicitur: « Eos autem qui justas causas habuissent, quare bona ad se pertinere existimassent, usque eo dumtaxat, quo locupletiores ex ea re facti essent, condemnandos esse. » Et hoc amplius declaratur in I. *Sed et si lege*. § *Consuluit*. ff. eod., illis verbis: « Consuluit senatus bonæ fidei possessoribus, ne in totum damno afficiantur, sed in id dumtaxat teneantur, in quo facti sunt locupletiores. » Adeo quidem, ut bonæ fidei possessores nec teneantur ad pretium, nisi quatenus facti sunt

locupletiores. I. *Utrum autem*. ff. eod., ubi istud ex professo habetur decisum.

145. *Quando quis censeatur locupletior factus*. — Cæterum ex re aliena consumpta tunc censeatur quis locupletior factus, quando hac occasione bona sua fuerunt aucta: ut quia sumptus aliquos cæteroquin ex propriis bonis factururus, non fecit; aut quia ratione illius rei alienæ aliquod lucrum fecit: sin minus, non censeatur factus locupletior. Hinc in cit. I. *Sed et si lege*. § *Quod autem*. ff. de *Petition. hæredit.* dicitur, si quis ex re aliena, v. g. hæreditate sibi bona fide facta, lautius ad victum quotidianum impendit, quam alias impensurus fuisset, eum non censi factum locupletiolem quoad impensas lautius factas, sed solum, quoad sumptus ordinarios, quibus hac occasione pepercit. Similiter in cit. I. *Sed et si lege*. § *Consuluit*. ff. eod. declaratur, quod si bonæ fidei possessor ex re aliena, puta ex hæreditate, extraordinarios sumptus fecerit, sive aliquid dilapidaverit aut perdiderit, dum re sua se abuti putabat, non videatur factus locupletior; atque idcirco non sit condemnandus ad restitutionem. Idem dicendum, si quis hac occasione donavit aliquid, quamvis idcirco alterum obligaverit ad remunerandum: secus dicendum, si dona, sive antidota accepisset; nam talis censeatur factus locupletior, non ille, prout in cit. § *Consuluit*. notatur. Et ex his exemplis poterunt alia dijudicari.

146. *Tenetur tamen is restituere omnes fructus post litem contestatam consumptos*. — Resp. II. Nihilominus bonæ fidei possessor, re per dominum evicta, tenetur restituere universos fructus ejus post litem contestatam consumptos. Ita Glossa in cit. c. *Gravis*. §. *Fructus*, et Abbas ibid. n. 6, et Barbosa n. 8. h. t. cum communi; estque expressum in I. *Certum est*. c. de *Rei vindicat.*, ubi dicitur, quod bonæ fidei possessor fructus ante litem contestationem perceptos soleat cum ipsa re præstare « extantes: post litem autem contestationem universos. » Et merito, quia, ut inquit Glossa fin. ibid., malæ fidei incipit esse quoad fructus post litem contestatam primum perceptos. Concordat textus in I. *Et ex converso*. § *Ubi alienum*. ff. de *Rei vindicat.* et I. *Ediles etiam*, 25, § *Item sciendum*. ff. de *Ædilit. edict.* et § *Et si hæreditas*. Instit. de *Offic. judicis*, cum similibus.

147. *Et, si factus est locupletior, tenetur restituere fructus naturales ante litem contestatam consumptos*. — Quæritur II. An bonæ fidei

possessor obligatus sit ad restituendos fructus etiam industriales, ante litem contestationem consumptos, quando ex eis factus est locupletior? Et additur, « etiam industriales: » nam de fructibus naturalibus, qui supersunt deductis omnibus expensis, ipsaque mercede culturæ et curæ impensæ pro eorum acquisitione, minor est difficultas, quod restitui debeant quoad excessum factæ locupletationis: idque a fortiori, ob rationes num. 153 et seqq. afferendas. Quo prænotato,

148. *Ac in judiciis universalibus quoslibet fructus.* — Resp. I. Certum est, quod in judiciis universalibus adsit obligatio restituendi quoslibet fructus; per quos possessor bonæ fidei factus est locupletior. Ita communis omnium; atque habetur expresse decisum in l. *Item veniunt*, et l. *Sed et si lege*, ff. de *Petition. heredit.* cum similibus n. 144 jam allegatis, quæ ex professo loquuntur de judiciis universalibus, ut puta, de petitione hereditatis, ac hujusmodi: nam quia fructus illi, quibus possessor factus est locupletior, pertinent, v. g. ad totam substantiam hereditatis, non immerito isthæc per verum dominum evictam, etiam fructus illi deberi censentur. Porro quænam judicia dicantur universalis, et quæ particularia, habetur superius tit. I. § 2. n. 53 et seqq.

149. *Istud in judiciis particularibus multi doctores negant.* — Resp. II. Quamvis nonnulli doctores velint, bonæ fidei possessorem non teneri restituere fructus jam consumptos in judiciis particularibus, tametsi ex eis factus fuerit locupletior: opposita tamen sententia, seu talem obligationem admittens, est communior, probabilior, ac proinde merito tenenda. Ita Covarruvias d. lib. I. *Var. resolut.* cap. III, n. 6. concl. 3 Sanchez, lib. II in *Decalog.* cap. XXIII, n. 76 et 77.; citans non paucos doctores pro priori (quorum aliqui infra n. 152 allegantur), plurimos autem pro posteriori sententia.

150. *Refertur fundamentum hujus sententiæ negativæ.* — Fundamentum principale eorum doctorum qui tenent, in judiciis particularibus non adesse obligationem restituendi fructus bona fide consumptos, tametsi quis ex eis factus sit locupletior, consistit in hoc: quia (inquiunt) jura indistincte asserunt, bonæ fidei possessorem lucrari fructus consumptos; ut l. *Sed et loci*, ff. *Finium re Gund.* ibi: « Nam ut bona fide percepit, et lucrari eum oportet, si eos consumpsit. »

Neque teneri eosdem jam consumptos restituere; ut § *Si quis a non domino*, juncta Glossa *v. Non potest*, *Instit. de Rer. divis.* et § *Et si hereditas*, *Instit. de Officio judicis*. In quo posteriori loco notabiliter dicitur de fructibus ante litem contestatam consumptis, in hæc verba: « Si vero bonæ fidei possessor fuerit, non habetur ratio neque consumptorum, neque perceptorum fructuum, » nisi post litem contestatam.

151. *Solutio contrariorum.* — Neque urgent textus supra n. 144 ex l. *Item veniunt*, et l. *Sed et si lege*, ff. de *Petition. heredit.* allegati, qui velle videntur, possessorem bonæ fidei teneri restituere fructus consumptos, quatenus ex eis factus est locupletior. Nam isthæc jura (inquiunt hujus sententiæ auctores) procedunt in judiciis universalibus; uti est petitio hereditatis, de qua ibidem ex professo agitur: secus dicendum in judiciis particularibus, nam in his jura indistincte attribuunt fructus jam consumptos bonæ fidei possessoribus. Accedit (inquiunt) ratio disparitatis, quia in judiciis universalibus, puta in petitione hereditatis, locupletatio facta ex fructibus consumptis inerat ipsi substantiæ hereditariæ, ac proinde hac petita, et evicta, etiam illa iure debetur. At vero in judiciis particularibus cessat hæc ratio; quinimo fructus bona fide consumpti expresse relinquuntur possessori pro cultura et cura, d. § *Si quis a non domino*, *Instit. de Rer. divis.*, cum concordantiis.

152. *Et quinam teneant istam sententiam negativam.* — Et ideo hanc sententiam negativam, loquendo tamen de fructibus industrialibus, tenent Joannes Garcias, tom. XVII *Tractatum*, tract. de *Expensis*, cap. XXIII, n. 40, post Glossam in l. *Et ex diverso*, §. *Non habendam*, vers. *De consumptis*, ff. de *Rei vindicat.*, dicentem, quod bonæ fidei possessor « de fructibus consumptis nullo modo tenetur, quia lucrificat eos pro cultura et cura. » Et Glossæ hujus doctrinæ communiter acquiescere doctores, faletur Bartolus ibid. § *Sequitur in Glossa*, quamvis postea teneat oppositum; Cynus in l. *Non est*, c. *Familie herciscund.*; Baldus in l. III, c. de *Usur. et fructib. legat.*; Angelus, et Imola in l. *Sequitur*, § 1, ff. de *Usucap.* pluresque alii, quos pro hac sententiâ allegat tum Garcias cit. cap. XLIII, n. 40; tum Covarruvias d. n. 6, concl. 3; et Sanchez ubi supra, appellans hanc opinionem valde probabilem, cui etiam multum favet; Abbas in c. *Gravis*, n. 6 h. t.

quamvis opposita ipsi magis placeat tanquam æquissima.

153. *Affirmativa tamen sententia est communior, et probabilior.* — Altera vero pars datæ conclusionis, seu quod bonæ fidei possessor teneatur restituere fructus etiam industriales consumptos, in quantum ex eis factus est locupletior, est Abbatis loc. cit. et Bartoli, ubi supra. Eademque sententiam, ceu veriore tenet Covarruvias cit. lib. I *Var. resolut.* cap. III, n. 6, concl. 3; Alexander consil. 21, n. 10, lib. IV; Jason l. *Si me et Titium*, n. 1, ff. *Si certum petatur*, allegans alios, et Sanchez cit. lib. II in *Decalog.* cap. XXIII, n. 76 et seqq. Fundamentum hujus sententiæ desumitur ex naturali æquitate: quia enim augmentum istud, quo locupletior factus est ex re mea, ad te pervenit, nec subest ratio, cur apud te remanere debeat (necessariæ enim impensæ una cum æstimatione operarum tuarum, jam supponuntur deductæ) et quælibet res domino suo fructificat: hinc non obstante, quod nullum tecum contractum inierim, illud augmentum « a te mihi reddi, bonum et æquum est, » prout in simili casu habetur decisum l. *Si et me et Titium*, ff. *Si certum petatur*. Confirmatur: quia possessor bonæ fidei tenetur vero domino supervenienti restituere fructus, etiam industriales, adhuc extantes; et hoc vel officio judicis, vel conditione sine causa, juxta dicta n. 131 et seqq.; ergo idem dicendum in proposito. Siquidem fructus illi, ex quibus possessor factus est locupletior, licet secundum se ac substantiam suam sint consumpti, nihilominus adhuc extant, et perseverant in illo augmento, per quod possessor factus est locupletior. Unde bonum et æquum est, ut hujusmodi augmentum (deductis prius expensis) reddatur vero domino rei: tum quia quælibet res domino suo fructificat, ut dictum; tum quia « hoc natura æquum est, neminem cum alterius detrimento fieri locupletiozem; » prout habetur l. *Nam hoc natura*, ff. de *Condict. indebit.* et l. *Jure naturæ*, ff. de *Regul. jur.*; tum tandem, quia hic adest unum ex duobus capitibus obligationem restitutionis inducentibus, videlicet alterum « ex parte rei acceptæ, » seu possessæ desumptum, quæ reddi debet domino suo: tunc enim possessor retinet adhuc rem alterius saltem quoad augmentum, seu partem illam qua locupletior factus est, quæ proin obnoxia manet restitutioni.

154. *Et hæc amplius probatur.* — Confirmatur hoc ipsum. Secundum leges n. 131 allegatas, in petitorio hereditatis debet fieri restitutio fructuum quoad illud augmentum, quo bonæ fidei possessor ex fructibus perceptis locupletior factus fuit; ergo a pari, imo et a fortiori, idem est dicendum in proposito. Probatur consequentia: quia in judicio universali petita hereditatis, hæres ante aditam hereditatem solum habet jus ad rem respectu illius nondum aditæ: et tamen in dictarum legum debetur ipsi postmodum supervenienti augmentum locupletationis, ex fructibus jam consumptis a bonæ fidei possessore acquisitum: ergo hoc idem, et quidem a fortiori, est admittendum in judicio particulari; nam in hoc verus dominus habet non solum jus ad rem, sed etiam jus in re, verumque dominum, puta alicujus fundi ab alio bona fide possessi; prout argumentatur Bartolus, ubi supra, et Sanchez cit. cap. XXIII, n. 77.

155. *Ac solvuntur rationes in oppositum.* — Neque obstant rationes n. 156 pro priorâ sententiâ allatæ. Nam imprimis jura ibidem allegata commode intelliguntur de fructibus consumptis, ita ut nihil eorum remaneat, ne quidem augmentum, quo possessor ex ipsis fuerat locupletior factus: alioquin enim adhuc extarent, atque perseverarent in tali augmento. Deinde respondetur, fructus consumptos, ex quibus possessor est factus locupletior, lucrari quidem a bonæ fidei possessore; sed solum in eo sensu, in quo is pro cultura et cura fructus perceptos adhuc extantes dicitur facere suos: nempe revocabiliter per officium judicis, aut conditionem indebiti; non autem perfecte ac irrevocabiliter, prout dictum est superius n. 127, 132, et 133.

TITULUS XIV.

De Dolo et Contumacia.

1. *Ratio continuationis rubricarum.* — Cum spoliatus quandoque dolo, vel contumacia rei, nequeat consequi restitutionem ablati spoli: hinc præsens titulus recte subjungitur præcedenti, quem etiam claritatis gratia juvat in paragraphos dividere.