

enim si tigna ve camenta consideremus ut juncta & connexa edificio, hac consideratione quamdiu juncta manent ipsius edificii sunt & domini totius; unde & dema dicuntur in pristina causam reverti, l. 59. de rei vind. facit l. 26. §. 1. de adq. rer. dom. At si animum ad conjunctionem avertas, & edificio quasi insuper habito tigna consideres in se & seorsum substantiam suam habentia, non potest videri materia dominus jus suum amisisse; & ideo ea tigna, licet juncta, adhuc aliena ubique appellantur. Adeoque recte nunc dicemus aliud esse materiam aliud edificium: ædium quamdam universitatem intelligi; materiam, camenta, tigna, lapides res esse singulas quæ ob id jure universi non utique censentur. Hinc enim est quod placet eum qui universas aedes possidet non videri singula camenta possidere, eoque nec usucapere, l. 23. §. ult. de rei vind. l. 23. de usuc. & quod Ulpianus responderet, eum qui insulam petiit, si vicinis postea camenta vel tigna petat, non videri idem petere, l. 7. §. 2. de excep. rei jud. nimirum quod necesse non sit eum qui ædium dominus esse materiam quæ dominum esse; quam rationem & ipse modo subjicit. Ceterum dubitandum non est quin verum sit quod D. Hotomannus hic notat, si ex aliena materia nova primum species facta fuerit, deinde novum id corpus edificio inclusum, ejus id manere qui jure specificationis questum erant: verbi causa, tigna aut tabulas ex aliena arbore fabricatas & mox junctas edificio ejus esse & manere qui tabulas fecit, arg. l. 26. in pr. de adq. rer. dom.

Neque ad exhibendum] Tignum alienum ædibus junctum lex XII. tabb. non tantum vindicari prohibet sed etiam solvi, ut proinde nec ad exhibendum de eo agi possit, l. 23. §. pen. de rei vind. l. 6. ad exhib. l. 1. de sign. junct. in quo diversum jus est tigni juncti & verbi causa, gemæ injunctæ annullo alieno; ea enim licet quamdiu coheret vindicari nequeat ad exhibendum tamen eo nomine agi potest ut eximatur & tunc vindicetur, d. l. 23. §. 5. de rei vind. d. l. 6. ad exhib. Vide sis quæ notavimus supra §. 26. hoc sit.

Ne quis tignum eximere cogatur] Duplicem ego causam reperio cur lege XII. tabb. verita sit tigni alieni ædibus juncti vindicatio. Una est ne ob id ædificia rescindi necesse sit, l. 1. de sign. junct. l. 7. §. 10. de adq. rer. dom. & hoc text. altera ne per hoc ruinis urbs deformetur, l. 2. §. 17. l. ult. ff. ne quid in loc. publi. l. 2. C. de ædif. priv. quarum illa prin-

cipalis esse videtur & rationem finis unicuique legis propositi habere, hæc *causam* (sive *causa*) & illius adminiculum, de quo mox plura. Eadem lege & solutio tigni alieni vicinis juncti prohibetur, ne scilicet turbetur vineæ cultura, l. 1. de sign. junct.

2. Sed duplum pro eo præstet] Ne dominus materiam queri possit injuriam sibi fieri quod re sua quamdiu ædificium manet carere cogatur, data est in eum qui junxit actio de tigno juncto ad tigni æstimationem, & quidem in duplum, l. 1. de sign. junct. l. 23. §. pen. de rei vind. l. 6. ad exhib. Nec dubito quin ea actio in duplum etiam adversus eum danda sit qui bona fide junxit; id enim texus fere omnes arguunt qui de hac actione loquuntur. Nam primo, ut bene observavit D. Tuldenus cap. 42. in eum hæc actio dari dicitur & hoc loco & apud Gajum, d. l. 7. §. 10. de adq. rer. dom. adversus quem nec in rem nec ad exhibendum agi potest, quorum utrumque contra est in eo qui sciens rem alienam junxit, dicit l. 23. §. pen. de rei vind. non quod sic conveniatur quasi possidens ut tignum restituat, sed ita quasi dolo malo fecerit quominus possidat aut restituere possit, ut pretium æstimetur jurejurando in liem, l. 1. in fin. de tign. junct. eoque pertinet locus Pauli in l. 98. in fin. de solut. ubi ait legem XII. tabb. sciscere tignum ædibus junctum vindicari posse, sed solvi id prohibuit, pretiumque ejus voluisse dari. Deinde nec hoc ad eum pertinet qui mala fide junxit, quod denegatur domino materiam vindicatio non solum stante sed etiam diruto ædificio si jam ante per actionem de tigno juncto duplum sit consecutus: nam adversus eum qui sciens junxit, ut furem, præter actionem dupli extrinsecus adhuc est rei vindicatio, l. ult. de sign. junct. §. ult. Inst. inf. de oblig. que ex del. Huc item facit l. 63. de don. int. vir. & ux. nam cum ibi solus ille casus excipiat quæ tignum volente & sciente domino junctum est, satis significatur in ceteris actioni de tigno juncto in duplum esse locum. Denique cur actionem de tigno juncto etiam adversus eum qui bona fide junxit lex XII. tabb. dedisset, si dominus tigni nihil amplius per eam consequeretur quam consecutus esset actione in factum, quæ sublata vindicatione adhuc superaret? d. l. 23. §. 5. de rei vind. Hæc autem sententia dux de tigno furtivo locuta est, d. l. 63. de don. int. vir. & ux. d. l. 1. de sign. junct. alterum, quod iniquum videtur eum qui bona fide junxit

xit in duplum teneri. Quibus hæc reponimus. Primo etiam tignum quod ab alio surreptum ab alio bona fide junctum est furtivum esse, vitio furti rem comitante. Adhuc, legem XII. tabb. furtivi non ideo mentionem fecisse, quod nomine non furtivi agi in duplum noluerit; sed quia raro accidit ut res alienæ mobiles quæ fasciis dominis ad alios perveniunt in furti vitium non cadant, §. 2. Inst. inf. de usuc. unde nec Gajus nec Justinianus nec Paulus in d. l. 23. §. pen. de rei vind. furtivi mentionem faciunt sed alieni dumtaxat, cum tamen id omnes proponant ex eadem lege. Postremo, nullam hic esse iniquitatem: nam & injuria quæ domino materiam fit quod re sua carere cogitur commodo alioquo pecuniario compensanda fuit, & pro duplo quod ille accipit majus vicissim commodum consequitur qui junxit, ne videlicet cogatur tignum eximere cum metu ruinæ ædium suarum.

3. Sed & potest dupli præstationem effugere si tignum eximere malit & domino restituere; neque enim id facere prohibetur lege XII. tabb. quippe qua cautum est non ut ne domino tignum eximere liceat, sed ne quis eximere cogatur, ne ædificia rescindere nec demoliri eum summo damno ædificantis necesse sit, hoc text. & apud Gajum d. l. 7. §. 10. de adq. rer. dom. l. 2. §. 17. l. ult. ne quid in loc. publi. unde alii loci explicandi sunt quibus traditur legem prohibere, vetare, non permittere tignum solvi, l. 6. ad exhib. l. 1. de sign. junct. l. 98. in fin. de solut. nimirum non tantum vindicationem verum etiam actionem ad exhibendum his verbis legem tollere voluisse, arg. hujus §. & d. l. 23. §. pen. de rei vind. l. 1. de sign. junct. Equidem factor alieni publici decoris & ornamenti rationem hac in re habitam fuisse, ne scilicet ædium demolitione & ruinis ad aspectus deformaretur; ceterum ut hæc consideratio extrinsecus sive causam ejus gratia tignum eximere quod alioqui dicendum esset nunquam licere tignum ædificia sua demoliri aut tignum inde eximere, quod falsum est, l. 27. §. ult. l. 37. ff. de rei vind. l. 5. in fin. C. eod. l. 9. ff. de imp. in rei dot. Sed nec quævis tigni exentio secum trahit ruinam ædificii. Unde fortassis non improbabilius defendi possit eundem fuisse scopum legis XII. tabb. qui fuit senatusconsultum quod cautum est, ne ea quæ ædibus juncta sunt legare liceat, neve negociandi

causa ædificia demoliri, aut marmora, columnas aliave tigna detrudere, l. 42. §. 1. l. 43. de legat. 1. l. 52. de contr. emt. l. ult. de damn. inf. non alia de causa quam ut ne integris ædificiis depositis publicis deformetur aspectus, l. 2. C. de ædif. priv. ac proinde quemadmodum in senatusconsultum non incidit qui aliquid detrahit citra metum ruinæ, ita nec offendere legem antiquam qui ut condemnationem dupli evitet tignum eximere malit, modo id faciat sine periculo ruinæ. Ad hunc ferme modum disputat Bachovius hic. Mihi, ut verum fatear, frustra videtur lege prohiberi quod sponte sua nemo nisi insanus facturus sit. VINN. Multæ hic nascuntur questionones non parum dubiæ, nos binas videbimus. Queritur an actio de tigno juncto deat adversus bonæ fidei possessorem? Quamvis enim id admittet Justinianus, obstat tamen videtur, (1) quod lex XII. tabb. tantum egerit de tigno furtivo, l. 1. §. 2. de sign. junct. l. 63. ff. de don. int. vir. & ux. (2) quia hæc actio de tigno juncto sit penalis, adeoque locum non habeat adversus eum qui nihil deliquit. (3) Quod Paulus l. 98. §. ult. ff. de solut. discrete dicit adversus bonæ fidei junctentem actionem dari in simplum. Sed resp. (1) XII. tabb. non absceisse meminisse tigni furtivi. Verba enim hæc servavit Festus: Tignum junctum ædibus vineaque conceptæ ne solvito. Addidit Gothofredus: Aut qui junxit duplione damnator. Tigna quandoque varietas, donec demta erunt, vindicantur. Unde exempli tantum causa Jcti. meminerunt tigni furtivi, (2) Quod hæc actio quamvis penalis ratio adversus bona fidei junctentem detur, etiam est culpa, quæ & in bona fide junctentem cadere potest. Ita recte B. Pagenstecher. in Iner. inj. wupul. coit. 34. §. 7. (3) In lege 98. de solut. non negatur duplum peti posse, sed pretium refundendum esse censetur. Queritur 2. an jungens exento tigno liberetur? Adfirmat noster: adfirmat alii. Sed legem XII. tabb. prohibivam fuisse patet ex l. 6. ad exhib. l. 1. de sign. junct. & l. 98. in fin. de solut. Et ratio ne urbs ruinis deformetur, vel ne ædificia dissolvantur non admittit ut dicamus in arbitrio esse jungentis tignum eximere an duplum solvere malis & l. 63. de don. int. vir. & ux. loquitur de eo qui sciente & patiente domino junxit. HEIN. Opinio Vinnii leg. 26. tit. 2. Part. 1. confirmata est, atque in eum dupli actio statuta quæ bona fide junxit & adversus eum vero qui mala fide, decernitur dicit leg. actio in quantum do-

dominus iurejurando in licem sua interesse firmaverit. ADDIT.

Omnia materia ex qua aedificia sunt] Traditur hoc idem & in l. 7. ad exhib. l. 62. de verb. sign. unde quidam ajunt regulam quoque & lapidem & restam, hoc amplius & calcem & arenam tignorum appellatione contineri; in vineis perficis & pedamenta ceteraque vineis necessaria, d. l. 1. §. 1. de sign. junct.

Tunc eam vindicare] Etiam si post tempus usucapionis dissolutum sit aedificium. Nam qui aedes possidet non intelligitur singula tigna possidere, ut notatum sup. n. 1. hujus §. l. 23. §. ult. de rei vind. l. 33. de adq. poss. l. 23. de num.

TEXTUS.

De zdificatione ex sua materia in solo alieno.

30. Ex diverso si quis in alieno solo ex sua materia domum edificaverit illius sit domus cujus & solum est. Sed hoc casu materia domini proprietatem ejus amittit, quia voluntate ejus intelligitur esse alienata, utique si non ignorabat se in alieno solo edificare; & ideo licet diruta sit domus materiam tamen vindicare non potest. Certe illud constat, si in possessione constituto edificatore soli dominus petat domum suam esse, nec solvat pretium materiae & mercedis fabricorum, posse eum per exceptionem doli mali repelli, utique si bona fidei possessor fuerit qui edificavit. Nam scienti solum alienum esse potest obijci culpa quod edificaverit temere in eo solo quod intelligebat alienum esse.

LL. 42. & 44. tit. 28. Part. 3.

& l. 1. tit. 4. lib. 3. for. legg.

COMMENTARIUS.

- Quantum ad materiam attinet jus variare pro conditione personarum ex sua materia in alieno aedificantium.
- Non semper eum qui in alieno sciens aedificavit donandi animo aedificare intelligi.
- Aedificatorem in possessione constitutum pretium materiae & impensas servare posse opposita doli mali exceptione.

4. Non possidenti nullam eo nomine actionem iure proditam.

5. An male fidei possessor pretium materiae & impensas eadem ratione servare possit.

Explicatur hic species superiori contraria. Illic quaesitum fuit de eo qui ex aliena materia aedificavit in solo suo; hic quaeritur de eo qui ex sua materia aedificavit in solo alieno. De quo ex personis aedificantium & tempore varie constituitur quantum quidem attinet ad materiam & impensas in aedificando factas; nam ad aedificii acquisitionem quod attinet, inter personas aedificantium nihil interest, sed illius semper sit domus cujus est solum juxta regulam jam traditam & expositam §. praeced.

1. *Utique si non ignorabat*] Cum non de aedificio ipso sed aut de materia aut de pretio materiae aliwise impensis consurgens quaeritur, non eadem omnium aedificantium in proposito ratio est; sed alia ejus qui bona fide dum suum putat, alia ejus qui sciens prudens in alieno aedificavit. De materia ita jus est. Qui ex sua materia in alieno solo aedificavit bona fide, is, quamvis aedificium quod posuit solum sequatur ac per hoc dominum soli, materiae tamen proprietatem non amittit, arg. hujus §. in verb. à me notat. Et ideo licet manente aedificio nullam de materia neque actionem neque exceptionem habeat quibus consequi possit ut materia separaretur & sibi reddatur propter legem XII. tabb. de aedificatione tamen ei consulunt esse, de quo mox; & aedificio diruto poterit ipsam materiam vindicare, l. 2. C. de rei vind. Qui autem ex sua materia in alieno aedificavit mala fide placet eum proprietatem materiae amittere, in tantum ut ne diruto quidem aedificio eam vindicare possit. Cujus rei rationem hanc affert hic Justinianus post Gajum in l. 7. §. 12. de adq. rer. dom. quod sua voluntate materiam intelligatur alienasse, id est donasse domino soli. Nimirum haec jus adversus eum qui non ignorat se in alieno aedificare praesumptio est, arg. l. 14. de donat. l. 53. de reg. jur.

2. Ceterum si qua probabilis conjectura sit ob quam videri possit licet sciens non tamen animo donandi aedificasse, dissoluto aedificio materiam vindicare non prohibetur, l. 2. C. de rei vind. Finge aliquem in aliena area aedificasse cujus bonae fidei entor fuit verum aedificasse quo tempore jam sciebat alienam: negabo id eum animo donandi fecisse. Quip-

Quip-

DE RERUM DIVISIONE, ET ADQUIR. IPSARUM & C.

Quippe cum spem haberet fore ut aream usucaperet, arg. l. 37. de rei vind. Finge aedificasse in solo litigioso: dicam id sui juris possessionisque tuenda causa fecisse, non animo donandi, per d. l. 2. C. eod. tit. Finge denique colonum ut inquilinum aedificasse in area conducta: dicam id factum esse quo commodius re conducta uterentur aut in ea habitarent, non quod materiam domino donare voluerint, l. 55. §. 1. locat. Sed & si quis mala fide in alieno aedificavit, dum ex materia item non sua, aequum est soluto aedificio materiam ad pristinum dominum redire, arg. d. l. 2. Atque haec etiam communis Interpret. sententia est. Vid. Wesemb. Myns. Schneid. Canciunc. hic, Bald. Salic. Sichard. ad d. l. 2. C. de rei vind. Fachin. 1. contraver. 55.

3. *Si in possessione constituto edificatore & c.*] Cum igitur stante aedificio aedificator, cujuscumque generis sit, nullam ut dictum est actionem aut exceptionem habeat qua materiam ipsam consequatur, quaesitum est de materiae aedificatione ceterisque impensis quae in aedificando factae sunt, anne eas saltem aedificator remedio aliquo consequi possit. Atque hic iterum aliud atque aliud pro circumstantia temporis & conditione aedificantium servatur. Primum refert, possideat aedes aedificator an non possideat. Si possidet, placet eum impensas servare posse per retentionem opposita doli mali exceptione, si dominus aedificium vindicet non oblat restitutionem impensarum. Et hoc est quod Jurisconsulti in d. l. 7. §. 12. & Imp. hic ajunt: *Si in possessione constituto aedificatore soli dominus petat domum suam esse nec solvat pretium materiae, posse eum per exceptionem doli mali repelli*: nimirum quia dolo malo facit & contra aequitatem naturalem qui postulat cum alieno damno & injuria fieri locupletior, l. 14. de cond. ind. junct. l. 2. de dol. mal. exc. Unde etiam placuit hanc exceptionem eo usque dumtaxat dandam quo res facta est pretiosior, l. 38. de rei vind. & ita demum si sumtus fructuum ante litem contestatam perceptorum modum excedant, l. 48. eod. Nam qui suum tantum recipere vult nihil dolo facit, l. 129. de reg. jur. n. c. studet cum aliena jactura locupletari qui hoc tantum agit ut pro quantitate fructuum perceptorum impensas minuantur.

4. Si non possidet nulla ei actio iure prodita est qua pretium materiae aut sumtus à se factos consequatur. Id adeo ita esse remota actionum qua hic esse possint declarata.

Tom. I.

ADQUIR. IPSARUM & C. 201
bit. Vindicacionem & actionem ad exhibendum susulit lex XII. tabb. Actio de tigno juncto adversus eum solum comparata est qui ipse tignum junxit, l. 1. de tigno junct. In factum actio de qua in l. 23. §. 5. de rei vind. non datur adversus eum cujus nullum factum intervenit. Sed nec actio hic esse potest negotiorum gestorum, quia qui in rem tantquam suam aliquid impendit suum negotium non alienum gerit; qua ratione etiam ei denegatur repetitio, l. 5. C. de rei vind. & generaliter omnibus qui non sunt hoc animo ut quid ab alio repetant aut alium sibi obligent, l. 4. C. de neg. gest. l. 14. §. 1. *vers. diversum, comm. divid.* quippe actus agentium non operantur ultra eorum intentionem, l. 19. de reb. cred. Postremo nec conditionem inebiti habere potest, nam ut dicitur Julianus l. 33. de cond. ind. qui possessionem ulio domino tradidit nullum eum eo negotium gerit, nihil in eum conferit; tantum quod sum esse dominus suo iure recipit. In quod rem extat & generalis definitio Pomponii, ex quibus causis retentionem quidem habemus peccationem autem non habemus, ea si solvimus repeti non posse, l. 51. d. tit. Sed non opus est hac inductione. De singulis si quis diliter, constanter Veteres omnes scribunt nullo alio modo impensas in rem alienam factas servari posse quam per retentionem opposita doli mali exceptione si res à domino vindicetur, Papiianus l. 48. de rei vind. Julianus d. l. 33. de cond. ind. Paul. l. 14. de dol. mal. except. Pompon. l. 21. ad rem. Treb. Quomobrem cum hoc remedium nulli alii competere possit quam possidenti, nobis non licet contra manifestam rationem juris & textus expressos aliud excogitare quo subvertatur etiam non possidenti, data scilicet ei ultro pro consequendis impensis actio, & idque solo aequitatis obtentu, deficiente causa & fundamento in quo actio radicitur, per l. 1. C. de legib. Quae facilius alicui actione instruita per officium judicis succurrit in eodem judicio, quam ut in iudicatur actio quae non nisi ex certis principii juris nascitur; ac proinde etsi hic sit aliqua obligatio naturalis quam indicat aequitas, tamen sola naturalis obligatio actionem non producit nisi iure civili aut pretorio adjuvetur. Ant. Fab. 26. err. 9. & reg. Tim. Fab. anniver. disp. 13. lib. 3. Existimat quidem D. Cujacius 10. obs. 4. posse non possidentem conditione incerti possessionem repetere, atque ita adhuc contra agentem opposita doli mali exceptione sumtus servare, arg.

Cc

l.

l. 15. §. 1. l. 40. §. 1. de cond. ind. Sed multum interest utrum quis in rem alienam qua talem & quam scit se restituere debere, ac proinde animo alium sibi obligandi impensas faciat, de quo casu *ad. textus* loquuntur; an suo nomine tanquam in rem propriam, qui casus hic proponitur, per *text. in d. l. 14. §. 1. ff. comm. div. l. 5. C. de rei vind.* Fallitur quoque Martinus Glossator eumque secutus Goed. in l. 79. de verb. sign. dum non possidenti utilem actionem negotiorum gestorum dant, arg. l. 6. §. 3. de neg. gest. l. 8. de pign. act. l. 7. §. ult. sol. matr. Nam in d. l. 6. §. 3. agitur de eo qui ad res alienas tanquam alienas gerendas accessit, licet eo animo ut inde lucrum faceret aut quasdam interverteret. In reliquis duabus de his agitur qui impensas fecerunt in rem quam ex contractu & à domino acceperunt, quos certum est vel actione contraria vel negotiorum gestorum sumtus in eam factos consequi posse; quod & vulgo hic notant DD. Non obstat nobis l. 5. C. de rei vind. ubi etiam mala fidei possessor dicitur habere repetitionem necessarium impensarum. Primum quia hic non de necessariis impensis quiritur sed de utilibus. Deinde quia ex eo quod dicitur impensarum esse repetitio, non sequitur illico eo nomine etiam esse actionem; sufficit enim repetitionem esse suo modo, per retentionem vidi licet & exceptionem: quippe verbum repetitionis ubi & petitionis etiam ad eum pertinet qui exceptione utitur, l. 1. de except. l. 15. rat. rem hab. neque aliter in d. l. 5. accipi potest, ubi agitur de edificatore constituto in possessione. D. Don. 20. comm. 7. post Cyn. Castr. Salic. in d. l. 5.

5. *Utiq. si bona fidei possessor fuerit &c.* Non satis est ad servandas impensas edificatorem in possessione constitutum esse, nisi facta sit bona fide; mala fidei possessori hæc impensarum deductio denegata est, l. 37. de rei vind. l. 45. §. 1. ff. in fin. de act. emr. l. 5. C. de adif. priv. Quibus consentaneum est quod scribit Papinianus l. 48. de rei vind. sumtus in prædium alienum factos peti quidem non posse, sed exceptione doli opposita per officium iudicis æquitatis ratione servari, si à bonæ fidei possessore facti sint; ut intelligamus in mala fidei possessore ne æquitatis quidem ratione eo pacto servari debere. Et enim si is item simili se exceptione tueri velit adversus dominum vindicantem, culpam ei obici posse & à domino replicari quod temere & sciens edificaverit in alieno solo, hoc *text. & l. 7. §. 12. de adq. rer. dom. l.*

37. de rei vind. Denique sumtus per errorem factos hac ratione servari posse, l. 27. §. ult. d. tit. qui improbe facti sunt restituendo non esse, l. 5. C. de adif. priv. Quid igitur est quod Paulus scribit l. 38. de ber. per. etiam in prædionis persona haberi rationem impensarum, ne petitor ex aliena jactura loqueptetur? Non distinguam, ut vulgo, inter petitionem hereditatis & specialem actionem in rem; neque enim adhuc ulla ratio mihi probabilis visur cur in proposito hæc judicia separantur. Sed animadvertendum est, Paulum non simpliciter dicere etiam prædionem impensas deducere aut impurare, sive per retentionem opposita doli mali exceptione servare; verum in hujus quoque persona haberi rationem impensarum necessariarum & utilium. Quod sic omnino accipi debet ut necessarias quidem deducat (nam necessariarum impensarum deductio tributa est omnibus possessoribus, etiam qui mala fide possident, l. 5. C. de rei vind.) utiles vero, de quibus solis hic quiritur, sine lesione rei tollat, d. l. 37. ff. de rei vind. l. 5. C. eod. Nam ita quoque in prædionis persona utilium impensarum ratio habetur, quarum tollendarum stricto jure nulla ei potestas. Quid ergo si nolit petitor pati ut utiles impensas tollat? Potest sane id pro suo jure facere, l. 38. de rei vind. sed hoc casu utiles quoque impensæ deducuntur, ne, quod ait Paulus, ex aliena jactura petitor lueram sentiat; que ratio in utilibus impensis hoc demum casu locum habet, non autem si paratus sit petitor pati ut tollantur. Ita D. Ant. Fab. conf. 1. & dec. 26. err. 8. & seqq. cui in hoc assentior, licet D. Bachovius vulgarem inter petitionem hereditatis & singularum rerum distinctionem magis probe, *not. ad Treult. 1. disp. 14. thes. 19. & p. 2. disp. 20. thes. 6.* Alii, d. l. 38. restringunt ad impensæ utiles & necessarias simul. Sed tunc nihil deficiet Jurisconsultus de utilibus tantum; & tam utile simpliciter quam qui simul necessariz sunt intellexisse Jurisconsultum ostendunt exempla quæ in l. 39. eod. tit. mox profertur: inter quæ & litis astimatio servorum gratia soluta, quæ utique utilis tantum impensa est non etiam necessaria. Quæstio universa de retentione rei ob sumtus in eam à possessore factos multas & magnas recipit varietates, tum ex personis possessorum & petitorum, tum ex causis & generibus sumtuum, quæ omnia sigillarim persequi non est hujus loci. Vid. D. Donell. 20. comm. 7. Costal. in l. 38. de rei vind. & l. 33. de cond. ind. Menoch. rec. post. rem 15.

DE RERUM DIVISIONE, ET ADQUIR. IPSARUM &c. 203
n. 500. & seqq. Charond. lib. 10. resp. 16.
Garr. de expens. & meliorat. & alios allegatos
à D. Christian. vol. 2. deciv. 174.

TEXTUS.

De plantatione.

31. Si Titius alienam plantam in solo suo posuerit ipsius erit. Et ex diverso si Titius suam plantam in Mævii solo posuerit Mævii planta erit, si modo utroque casu radices egerit; ante enim quam radices egerit ejus permanet cujus fuerat. Adco autem ex eo tempore qua radices egerit planta proprietatis ejus commutatur, ut si vicini arbor ita terram Titii presserit ut in ejus fundum radices egerit Titii effici arborem dicamus; ratio enim non patitur ut alterius arbor esse intelligatur quam cujus in fundum radices egerit. Et ideo circa confinium arbor posita, si etiam in vicini fundum radices egerit communis fit.

L. 43. tit. 28. Part. 3.

COMMENTARIUS.

- 1 Proprietatem arboris transplantatae post coalitionem ita immutari ut ne eruta quidem ad priorem dominum revertatur.
- 2 Quando priori domino consulatur de pretio plantæ, primum ei qui alienam plantam in solo suo, deinde & qui suam posuit in alieno.
- 3 Pomponius cum Gajo & Justiniano conciliatus.

Secunda species cessionis propositæ est plantarum positurarum in alieno solo; de qua ita post Gajum in l. 6. §. ult. de adq. rer. dom. scribit Justinianus: Si Titius alienam plantam in solo suo posuerit ipsius erit. Et ex diverso: si Titius suam plantam in Mævii solo posuerit Mævii planta erit; si modo utroque casu radices egerit, ante enim quam radices egerit ejus permanet cujus fuerat. Tria sunt quæ his verbis docemur. Primum est, plantas in alieno solo positas ejus manere cujus fuerant usque dum radices egerint. Alterum, ex quo radices egerint solo cedere & incipere ejus esse cujus est solum. Tertium, nihil in proposita species interesse utrum quis in suo solo plantam alienam posuerit an in solo alieno plantam suam. Ratio cessionis supra est exposita; cui etiam hæc accedit quod plantæ non tantum in solo consistant, sed ubi radices egerint, etiam ex eo solo alimentum capiant &

ET ADQUIR. IPSARUM &c. 203
succum, circa quem vivere ac vegetari non possunt, l. 26. §. 2. de adq. rer. dom.

Si modo utroque casu radices egerit 1 Item valet, si coalerit, §. reg. & d. l. 26. §. 2. de adq. rer. dom. l. 9. §. 2. de damn. inf. nam radicum immisione fit ut plantæ cum terra coalescant & uniantur, ut jam earum non sit separatam à fundo corpus, l. 40. de ab. emr. Coaluisse autem & radices immisisse certum iudicium est si vivit adhuc & vegetatur arbor post id tempus quo emori & exarescere poterat, & certius etiam si quid ex se emittat aut fructum ferat.

1. Et sciendum est proprietatem arboris transplantatæ, ubi semel radices egerit, ita commutari ut nec eruta postea ad priorem dominum revertatur, d. l. 26. §. 2. Quamobrem nec ei sic consulunt est ut domino motoriz quæ juncta est alieno edificio; quippe quam dominus, cum eadem maneat & suo sensu ejusdem, diruto edificio vindicare potest, d. l. 2. C. de rei vind. arbor autem quæ in aliena terra coaluit non manet eadem, sed fit alia & nova alieno novi soli alimento, d. l. 26. §. 2. de adq. rer. dom. Hinc etiam est quod qui plantam suam in alieno posuit, nec possidens retentionem habeat in hoc ut possitam sibi tollere liceat, cum nec separata ejus sit; quod contra est in eo qui ex sua materia in alieno edificavit, l. 27. §. ult. l. 37. ff. de rei vind. l. 5. C. eod. vid. §. præc.

2. Ceterum æquum est adversus eum qui alienam arborem in suum transtulit de pretio saltem priori domino arboris consulti, ne sic res ei pereat alieno facto ut nec astimatioem consequatur. Dabimus ergo ei actionem in factum ex definitione l. 23. §. 5. de rei vind. Varus & Nerva utilem in rem dabant, l. 5. §. 3. d. tit. nimirum pretii consequendi gratia; nam directam in rem non habet, l. 9. §. 2. de damn. infest. Adversus eum qui mala fide transtulit est etiam actio furti, & conditio furtiva ut adversus furem, §. ult. Inst. inf. de obl. qua ex del. Est & vindicatio & ad exhibendum, non quasi adversus possidentem sed quasi qui desierit possidere, l. 1. in fin. & l. 2. de sign. junct. At si quis suam plantam posuerit in alieno, hic eadem obtinebunt quæ diximus de eo qui ex sua materia in alieno edificavit. Igitur si possessione excidit, nullam de pretio arboris aut sumtibus à se factis actionem habet, nam nec in factum dari potest, quia hæc est de damno allato. Solum hoc ei relinquatur ut si bona fide posuit & adhuc in possessione est, astima-

mationem & sumtus servet per doli mali exceptionem, l. 11. C. de rei vind. l. 9. in pr. ff. de adq. rer. dom. Mala autem fidei possessori culpa obijci potest quod temere plantam posuerit in solo quod sciebat alienum esse, arg. S. praed. c.

U. in ejus fundum radices egerit] Sic nimirum ut tota jam ex terra Titii alatur : quod aliquando contingere potest, veluti si veteribus radicibus exarcescentibus aut putrescentibus novas arbor in vicini fundum projiciat, ita ut jam omne alimentum ex terra vicini dumtaxat trahat. Consulendi hic rei rusticae studiosi. Illud à mente & verbis Justiniani plane alienum est quod quidam scribunt, non veterem arborem quae in vicino fundo posita in Titii fundum radices egerit Titii fieri: quasi impossibile sit ut ea omnes radices in Titii fundum agat sic ut tota inde alatur sed novam quae forte ex ranis in terram Titii depressa exurgat. At enim Justinianus proprietatem arboris commutat, quod omnino de veteri arbore quae ante vicini erat accipiendum est; & quod sequitur de arbore prope confinium posita, eam communem fieri si in vicini quoque fundum radices egerit, non de alia accipi potest quam quae antea fuerat tota unius.

3. Si etiam in vicini fundum radices egerit communis fit] Efficat hoc eadem ratio; sed hoc sic temperandum, si ea arbor in vicini fundum etiam integras aliquod radices egerit; nam si extremas tantum radicem partes in vicini fundum porrexerit, quamvis inde nonnihil alimentum capiat, ejus tamen manet cuius in fundo origo ejus fuit; eo quod radices magis juxta arboris truncum spectant: quarum partes earum extimae. Et ita Pomponius in l. 6. §. ult. arb. furt. cas. cum Gajo & Justiniano conciliandus. D. Pac. in anal. l. 1. §. 1. Vinn. Immo diversas fuisse apparet Gaji & Pomponii sententias. Gajus nec trunci nec ramorum rationem habet; Pomponius solum trunci. Germani fere ad ramos respiciunt; ut fructus in tantum sint communes in quantum in utriusque fundum propendunt rami, Jui Prov. Sax. lib. 2. art. 52. Simile quid ex sacro Utrajectino & moribus observari in provinciis Belgicis notavit Ulr. Huber. praed. hoc tit. §. 41. HEIN.

Communis fit] Abusive, Non enim pro indiviso communis fit sed pro regione cujusque praedii, l. 8. de adq. rer. dom. Ceterum eadem arbor eruta communis esse incipit pro indiviso tamquam partibus quae prius certis

locis distinguebantur jam invicem confusis. Eademque ratio est lapidis in confinio nati & inde postea exenti, l. 19. comm. divo. l. pen. pro soc. recteque monet D. Cujac. hic in d. l. 8. de adq. rer. dom. legendum esse, & suam pro indiviso communis praedia; non ut in codice Pisano legitur, pro indiviso. Et vero confinium non est nisi in fundis vicinis qui finibus discreti sunt.

TEXTUS.

De satione.

31. Quae ratione autem planta quae terre coalescent solo cedunt, eadem ratione frumenta quoque quae sata sunt solo cedere intelliguntur. Ceterum sicut is qui in alieno solo edificavit, si ab eo dominus petat aedificium, defendi potest per exceptionem doli mali secundum ea quae diximus: ita ejusdem exceptionis auxilio tutus est potest is qui alienum fundum sua impensa bona fide consecrit.

L. 42. tit. 28. Part. 3.

COMMENTARIUS.

Tertia species accessionis superiori plane similis est frumentorum quae in alieno fundo sata sunt. Nemo enim unquam dubitavit quin si in meo fundo tuum frumentum severim segetes meae fiant; & ex diverso si tuum fundum meo frumento consecerim tuae fiant; non enim semen quod injectum est est amplius inspicere placuit sed solum in quod injectum est & corpus unde segetes nascuntur, l. 25. in princ. §. 1. de usur. Quibus autem modis domino planta quae in aliena terra coaluit consultur, iidem & domino in jecti seminis. Igitur si quis suum fundum alieno semine bona fide consecerit, non poterit dominus seminis alia actione quam in factum aestimationem consequi; adversus eum autem qui idem fecerit mala fide est actio furti & conditio furtiva; est & in rem & ad exhibendum ut adversus eum qui dolo malo desit possidere. Quod si quis alienum fundum suis impensis consecerit, siquidem bona fide, is si in possessione sit poterit per retentionem impensas à se factas servare opposita doli mali exceptione si res vindicabitur, l. 9. de adq. rer. dom. possessione vero amissa nullam impensarum nomine actionem habet. Si mala fide, ne possidens quidem vel per retentionem quidquam servare potest, l. 11. C. de rei vind. fac. l. 14. de donat.

TEX-

DE RERUM DIVISIONE, ET ADQUIR. IPSARUM &C.

TEXTUS.
De scriptura.

33. Litterae quoque licet aureae sint perinde chartis membranisque cedunt ac solo cedere solent ea quae inaedificantur aut inseruntur. Ideoque si in chartis membranisque tuis carmen vel historiam vel orationem Titius scripserit, hujus corporis non Titius sed tu dominus esse videris. Sed si à Titio petas tuos libros tuarum membranas, nec impensas scripturae solvere paratus sis, poterit se Titius defendere per exceptionem doli mali; atque si earum chartarum membranasve possessionem bona fide nactus est.

L. 36. tit. 28. Part. 3.

COMMENTARIUS.

Hæc quarta species est hujus generis accessionis. Ait, litteras licet aureas chartis membranisque cedere, perinde ac solo cedere quae inaedificantur aut inseruntur; ut nimirum totius corporis idem sit dominus qui & chartæ aut membranas fuit, eadem ratione solo posse habeantur, ac necesse sit ei rei eas cedere sine qua esse non possunt; quæ Pauli ratio est hujus generis accessionum omnium communis, l. 23. §. 3. de rei vind. qui etiam alibi discrete affirmat id quod in charta mea scriptum est meum esse, l. 3. §. pen. ad exhib. Etsi igitur litteræ aureæ sint, ut hic dicitur, & in l. 9. §. 1. eod. chartisque longe pretiosiores, tamen accessionis vice chartæ cedunt necesse est; ut & purpura licet pretiosior sit vestimento cedit, & superficies quoque & ipsa plerumque pretiosior est solo. Contra hæc tamen adquirenti rationem disputat hoc loco D. Hotomannus. Ait, absurdum esse chartæ & soli, ædificii & scripturæ comparationem: non enim sicut area adium ita & chartam carminis vel historiam in ea scriptæ partem esse. Chartam ex earum rerum numero censendam quæ usu delentur; nam eam scripturæ imposita quodammodo interire & consumi, atque ob id sufficere debere si domino æque bona reddatur aut solvatur ejus aestimatio. Sane perquam iniquum & absurdum videri eum qui forte rationes suas aut meditationes in aliena charta scripserit, quas plurimum ejus intersit cum aliis non communicari, scripturam amittere casque chartas à domino vindicari posse. Et quid si inventarium sit aliudve instrumentum in quo fortuna

alicujus posita? Sed verum non est quod Hotomannus ait, chartam accessione litterarum perire aut consumi; totaque sua disputatione nihil aliud efficit quam quod in proposito, si forte tales species qualium ille meminit incidierint, ratio hujus juris non precise servanda sit. Quis autem hoc neget. Hodie etiam totum hoc jus mutatum creditur, ut jam non amplius scriptura chartæ sed charta scripturæ cedat, chartamque ad se per praevalentiam trahat: testis post alios Mynsing, hic, Vinn. Ex nostratibus Pickard. ADDIT.

Poterit se Titius defendere per exceptionem] Scribenti, nisi chartam possideat, scriptura sua perit: nam neque vindicare eam potest, quia totum vindicaret quod illius non est; nec ad exhibendum agere ut scriptura separetur, quod fieri non potest. In factum quoque actionem non habet, non magis quam ceteri qui in alieno quid posuerunt quod solo cesserit; adeoque ipse suo sibi factio scripturam adimit dum chartæ adijcit cujus dominus eam à re sua accipit, ut dominus soli à solo accipit aedificat & sata, l. 35. ff. de cond. ind. l. 11. C. de rei vind. Tantum exceptio doli bona fide possidenti relinquitur, ut per retentionem rei impensam scripturæ consequatur, d. l. 9. §. 1. de adq. rer. dom. nec aliter tamen quam si & scriptura utilis sit domino chartæ, ut ea recepta loquplerior fiat propter scripturam, arg. l. 38. de rei vind. Ceterum non ut qui soli dominus est alienam materiam aut plantam solo suo jungere potest, ita & qui dominus est chartæ alienam scripturam chartæ sua imponere. Quomobrem nec omnia de quibus in superioribus ad hæc speciem applicari possunt.

TEXTUS.

De pictura.

34. Si quis in aliena tabula pinxerit quidam putant tabulam picturæ cedere, alii viderent picturam (qualicumque sit) tabula cedens sed nobis videtur melius esse tabulam picturæ cedere. Ridiculum est enim picturam Apollii vel Earrhastii in accessionem vilissimam tabula cedere. Unde si à domino tabula imaginem possidentem in qui pinxit tam petat, nec solvat pretium tabulae, poterit per exceptionem doli mali submoveri. At si ita qui pinxit tam possidet, consequens est ut utrius actio domino tabulae adversus eum detur; quo casu si non solvat impensam picturæ poterit per exceptionem doli mali repelli; utique si bona fidei possessor fuerit ille qui picturam imposuit. Illud enim par-

lam

lam est quod siue si qui pinxit surripuit tabulas siue alius, competit domino tabularum furri adiu.

L. 37. tit. 28. Part. 3.

COMMENTARIUS.

1. Cur in pictura à communi ratione adquirendi recessum.
2. Quid si non Apelles aliquis sed inferioris notæ pictor in aliena tabula pinxit.
3. Quomodo succurratur domino tabula adversus pictorem.
4. Quid si pictor imaginem retinere malit pretio tabula contra oblato?
5. In concursu adversus tertium possessorem uter preferendus.
6. Eum qui sciens in aliena tabula pinxit ejusdem conditionis videri cuius qui sciens in alieno solo edificavit.

Quinta & postrema hujus generis species est pictura, quæ & ipsa ex eadem ratione tabule cui imposita est cedit. Neque quidquam de jure cessionis mutat pretium picturæ; alioqui dicendum esset nec ædificium atreæ nec purpuram vestimento nec litteras aureas chartis cedere debere, naturale enim est ut adjunctum cedat subjecto, hoc est ei rei sine qua illud esse non potest licet majoris sit pretii, ut disputat Paulus contra seniebant, l. 23. §. 3. de rei vind. Ceterum Justinianus hic insuper habita & auctoritate & ratione Pauli, Veterum illorum, inter quos & Gajus noster fuit l. 9. §. 2. de adq. rer. dom. sententiam amplectitur, vulgus nominatum quid iis placebat, in specie proposita subjectum cedere adjuncto, tabulam picturæ.

1. Rationem si quæras, scribit Paulus d. loc. eos qui in pictura à communi adquirendi ratione recedendum putabant ita sensisse propter pretium picturæ; quamvis et hæc ratio tanti visa non sit ut ob id diversum jus in pictura statui debuisset. Et sane non est si ea de solo pretio rei pictæ accipiatur; verum arbitror Veteres maxime pretium ipsius artis spectasse, cujus scilicet tanta sit dignitas præstantia atque nobilitas, ut quæ ab ea profecta sunt etiam prærogativam aliquam in re de qua agimus mereantur. Sane vocis picturæ significatio id non impedit; quippe qua pretium quoque alieno facto emittat: placuit enim qui pinxit non aliter in rem efficaciter

tare picturam, docere, exercere picturam &c. Plin. lib. 35. c. 9. Certamen picturæ institutum est Corinthi ac Delphi; & ejusdem lib. c. 10. Hujus (Pamphili Macedonis) auctoritate effectum est Sicioni ut pueri ingenui picturam in huxo docerentur. Quanto autem hæc ars in pretio atque honore fuerit vel ex eo æstimare licet quod dignatione liberalium censeretur, & quidem in primo gradu; eamque solos ingenuos & honestos exercere fas esset, interdicto perpetuo ne servitia docerentur, teste Plin. d. loc.

Aliis videtur picturam qualicumque sit tabula cedere] Hoc est picturam etiam quæ maximi pretii sit & nobilissimam cedere tabule cui imposita est licet longe viliori. Inter hos autem & Paulus noster est, d. l. 23. §. 3. de rei vind. cujus sententia cum aliis locis à quibus commode separari non potuit in contextum forte irrepit. Qui negat Paulum ab aliis dissensisse, eos oportet esse egregios dissidentium opinionum conciliatores.

2. Picturam Apellis vel Parrharii] Quid ergo si non Apelles aliquis aut Parrhasius, Zeuxisve aut Phidias sed alius longe inferioris notæ pictor imaginem in aliena tabula posuerit? An dicemus imaginem quam ille pinxit tabule cedere, quia Justinianus insignium tantum pictorum mentionem facit? Mihi quidem non videtur ea mens esse Imperatoris cum Gajus cujus sententiam hic sequitur & approbat simpliciter pronuntiet placere tabulas picturæ cedere, d. l. 9. §. 2. de adq. rer. dom. Et sane non satis rationi convenit ob excellentiam alicujus artificis jus in universum mutari, quod hic factum est. Quamobrem existimo Justinianum exempli tantum causa insignium horum pictorum meminisse; in universum autem non artificis sed artis præstantiam cum ceteris spectasse. Ita propemodum & D. Tuld. hic cap. 38. & Fabrot. ad Theop. De Apelle, Parrhasio aliisque primæ notæ pictoribus antiquis, vid. Plin. d. locis VINN. Immo veram rationem attingisse videtur Edm. Merillius, obi. lib. 8. cap. 28. quod per picturam fiat quadam specificatio. Eam rationem probari etiam video vir. cl. Schulingio ad Gaji Inst. 2. 1. 4. p. 82. HEIN.

Is qui pinxit eam petat, nec solvat pretium tabule] Ex sententia Justiniani & Gajii competit ei qui pinxit adversus dominum tabule recta vindicatio. Hinc quia domino tabule etiam vice mutua cavendum, ne cum sua re pretium quoque alieno facto emittat: placuit enim qui pinxit non aliter in rem efficaciter

ex-

DE RERUM DIVISIONE, ET

ADQUIR. IPSARUM &c. 207

expetiri quam si pretium tabule inferat; alioqui nocituram ei doli mali exceptionem, d. l. 9. §. 2. de adq. rer. dom.

3. Consequens est ut utilis actio domino tabule] At qui consequens? Nihil enim hæcenus dictum unde hoc consequatur. Immo ex eo quod tabulam picturæ cedere dictum est, eumque qui pinxit dominum tabule fieri, contra potius colligas priori tabule domino omnem omnino vindicationem negari. Verum arbitror Justinianum hoc significare velle: cum omnibus qui rem suam sine facto suo hoc jure amittunt actione aliqua succurratur quia si non rem saltem pretium consequantur, æquissimum esse ut subveniatur & domino tabula qui rem suam similiter amisit; cumque eo nomine variè comparatæ sint actiones pro conditione rerum iuncturam, veluti ad exhibendum si separari possunt, l. 6. ad exhib. si non possunt actio in factum, d. l. 23. §. 5. de rei vind. nonnumquam etiam ex æquo & bono contra severitatem juris datur utilis in rem, ut in specie l. 5. §. 3. eod. quæ prope abest à nostra: placere etiam hanc eandem æquitatis rationem domino tabule accommodari. Et foras hoc eo facilius quia tabula eadem & integra manet, & hoc respectu etiam quodammodo ejusdem: nam & materia quæ ædificio iuncta est simili ratione ejusdem manere dicitur; nec dubio quin deleta pictura aut indulta in pristinam causam tabula redeat, & rectè possit à domino vindicari, arg. l. 56. ff. de rei vind. l. 2. C. eod. contra quam existimat Canticula.

4. Nec solvat impentam picturæ] Quid ergo si pictor imaginem retinere malit pretio tabule contra oblato; uter audiendus? Haud dubie pictor; quippe qui juris auctoritate verus dominus factus etiam directam in rem adversus possessorem dominum tabule actionem habet, quæ scilicet efficaciter experiatur, etiamsi possessor retinere malit paratus solvere impentam picturæ, ut rectè post Glossam communiter Interpretes censent.

5. His proinde etiam in eo assentior quod in concursu adversus tertium possessorem eum qui pinxit domino tabule preferat; licet D. Donellus lib. 4. comm. cap. 36. contra d. spuret, neutrumque alteri velit præferri, sed occupantis meliorem esse conditionem; in eorandem quod existimat utlem in rem actionem in specie proposita ejusdem esse efficaciam cujus est directæ contra mentem Imperatoris & Jurisconsulti, quos manifestum est sic ut tabulam picturæ cedere volunt ita etiam

ADQUIR. IPSARUM &c.

pictorem quam si dominum tabule, actionem directam quam utlem potiorum esse voluisse. Disputatio autem Fabri quando actio utilis directæ præferatur huc non pertinet, sed locum habet in actionibus in personam, aut ubi quis à domino jus aliquod dominio proximum habet, ut emphyteuta & superficiarius.

Utiq; si bona fidei possessor fuerit &c.] Num igitur ei qui mala fide pinxit hæc parte juris nullo modo consultum est? Et doli quidem mali exceptio aperte hic possidenti denegatur, licet dominum tabule tabulam ab eo petat non oblato pretio picturæ. Ceterum omnia exceptione doli poterint saltem (quod Wesenbecio & Bachovio placere video) excipere de dominio tabule; atque ita vincere oblata tabule æstimatione, cum mala fides non impediat quominus hæc modis per accessionem dominium queratur? §. 2. sup. eod.

6. Mihi videtur Justinianus non obscure ei qui sciens in aliena tabula pinxit eadem ratione exceptionem denegare qua supra denegavit ei qui sciens edificavit in alieno solo: nimirum quod hic pictor operam suam & rem quam consulti sua voluntate amississe intelligatur, sicut ille operam & materiam. Quod si possidenti nullam damus exceptionem, multo minus amissa possessionem erit ei in rem actio adversus dominum tabule quamvis pretium offerat.

TEXTUS.

De fructibus bona fide perceptis.

35. Si quis à non domino quem dominum esse crediderit bona fide fundum emerit, vel ex donatione aliave qualibet justa causa æque bona fide acceperit, naturali ratione placuit fructus quos percepit ejus esse pro cultura & cura; & ideo si postea dominus supervenerit & fundum vindicet, de fructibus ab eo consumptis agere non potest. Et vero qui alienum fundum sciens possederit non idem concessum est. Itaque cum fundo etiam fructus licet consumti sine cogitur restituere.

L. 39. tit. 28. Part. 3.

COMMENTARIUS.

1. Quid sit fructus & quotuplex.
2. In persona acquirentis qua spectanda.
3. Quando fructus percepti intelligantur.
4. Precipuan & adquisitam hujus acquisitionis causam esse possessoris bonam fidem.

- 1 Denegari possessori fructuum acquisitionem ex quo cognovit rem alienam esse.
 2 Nihil in proposito interesse, titulo oneroso possideat quis an lucratio.
 3 Orientari multis cum rationibus tum exemplis qualitatem fructuum nihil de hac acquisitione mutare.
 4 Pomponius cum aliis conciliatus.
 5 Bone fidei possessorem fructus omnes consumtos lucrari, non consumtos restituere.
 6 An bone fidei possessor consumtorum fructuum nomine tentatur quatenus ex iis lucupletior factus est.
 7 Quid circa presentem disputationem in praxi obineat.
 8 Male fidei possessorem nullos fructus aut percipiendos suos facere aut consumendo lucrari.

MODOS adquirendi iure gentium commodioris doctrinæ gratia ita supra distinguimus, quod quædam eo iure nobis adquirantur factio nostro & occupatione, quædam solius rei nostræ beneficio ac potestate, in quibus tamen explicandis ordinem à Compositoribus servatum hic sequi necesse fuit. Et fere jam hi modi etiam spectatim à nobis expositi sunt, omnes quidem omnino & singuli quibus sine factio nostro sola rei nostræ vi adquirimus; quibus vero factio nostro, paucis exceptis, scilicet inventione thesauri, & apprehensione rerum quæ à dominis vel traduntur vel per delictum habentur, de quibus adhuc postea dicendum. Ad neutrum autem horum modorum videtur referri posse acquisitionem fructuum ex re aliena bonæ fidei possessa perceptorum. Neque enim fiunt bonæ fidei possessoris iure & potestate rei suæ unde non nascuntur, neque solo ipsius factio, puta cultura, cura, perceptione: nam eadem ratione fierent & male fidei possessoris, atque ab alio percepti; atque ab alio consilio bonæ fidei possessoris non fierent, licet perceptio bonæ fidei possessori sit causa sine qua non. Denique nec ulla alia ratione videtur hæc forma acquisitionis defendi posse. Nam cum inter cætera que potestate rei nostræ iure gentium adquirimus vel maxime sint fructus qui ex ea nascuntur, l. 25. in pr. §. 1. de iur. l. 2. §. 6. ff. de adq. rer. dom. l. 11. C. de rei vind. §. 19. sup. hoc tit. ejusdem quoque juris rationi convenire videtur ut iidem fructus nostri maneat etiam cum à re unde extiterunt separati sunt. Nam si fructus pendentes pars sunt fundi, & ejus qui fundi dominus est, l. 44. de

rei vind. necesse est etiam separatos ejusdem manere; id enim est quod dicitur, meum esse quod ex re mea superest, l. 49. §. 1. cod. Et res ita habet. Ceterum hæc adquisitio istius regulæ quædam exceptio est; placuitque hic rem ipsam potius quæ acquiritur & personas adquirentium; quam modum formæ acquisitionis communem spectari. Tres igitur causæ sunt quæ huic acquisitioni locum faciunt, res que acquiritur, persona adquirentis, adquirendi ratio & modus.

1. Res que acquiritur sunt fructus. Fructus teste Varrone 4. de ling. à ferendo dictus est ut sit omne id quod res ferat. VINN. Hæc non reperio apud Varronem, qui lib. 4. cap. 4. fruges & fructus derivare videtur à fruendo, spicas à spe, culmum à culmine. Ceterum fructus proprie dicuntur ex ipso corpore obvenientes. Qui rei tantum occasione ad nos redeunt proprie fructus non sunt, l. 121. ff. de verb. sig. Interpretatione tamen & hæc pro fructibus habentur. Et ita intelligenda que apud auctorem sequuntur. Hinc. Nostri cum generalius loquuntur, appellatione fructus omnem redditum, omnem obventionem omneque commodum quod vel ex re nascitur vel per causam rei percipitur complectuntur. Hinc nata fructuum divisio in civiles & naturales. Civiles dicuntur qui non ex corpore rei nascuntur sed extrinsecus per occasionem rei iure percipiuntur, cuius generis sunt usuræ, mercedes, pensiones, redditus annui; unde nec proprie fructus sunt, l. 121. de verb. sign. l. 62. de rei vind. sed in fructu numerantur quia vicem fructuum obveniunt, l. 19. §. 4. & 16. de iur. l. 29. de her. pet. eorumque etiam ratio habetur in iudicis peritoris, l. 27. §. 1. §. 3. leg. und. d. l. 62. de rei vind. Ceterum de isto genere hic non queritur. Naturales fructus sunt, quos natura ex re ipsa producit; eorumque duplex item potest esse consideratio; aut enim natura sola & ære præterit id est sponte magis quam diligentia hominis proveniunt, ut poma, oleæ, nuges, lignum, fœnum; aut natura quidem adiutrice, ceterum factio magis & industria hominum; quos quia natura non producit nisi accedat labor & industria hominis industrialis vulgaris Interpp. appellavit; cuiusmodi sunt segetes, legumina aliaque in agris sita, l. 45. de iur. unde hæc distinctio peccat. Huc item nonnulli referunt focus pecudum, lac, pillum, lanam, arg. l. 7. §. 9. sol. matr. Wesenb. vic Don. 4. comment. 25. Menoch. de arb. cap. 120. n. 16. & sane hæc absque cura & sum-

tâ possessoris non proveniunt, sed tamen non ideo minus fructus naturales censi oportere contendit Pinell. in l. 2. C. de resc. vend. p. 2. c. 4. n. 52. & D. Talden. cap. 45. post Curium 2. consuet. ad frat. cap. 44. Ego cum Bartolo in l. 35. de rei vind. Covarr. 1. resol. 3. n. 6. existimarem nonnihil hic tribuendum esse arbitrio iudicis; quamvis id ad questionem propositam parum faciat. Ut est, de utroque hoc genere sed solo disputatur hoc §.

2. In persona adquirentis duo exiguntur; ut possideat, hoc est, animo & affectu dominantis rem teneat, l. 13. §. 1. de publ. in rem ad. ut possideat bona fide, id est, iustam causam habeat ob quam existimet rem ad se pertinere, l. 27. de cont. emt. l. 109. de verb. sign. Modus horum fructuum adquirendorum est perceptio. Nec interest an ipse possessor eos percipiat an alius suo nomine, non possessoris, l. 13. quib. mod. usufr. amitt. l. 25. §. 1. de iur.

3. Percepti autem fructus intelliguntur simul atque à re qua tenebantur separati sunt: in fundo, cum se terra continere desierunt, veluti spica aut fœno caso, uva adema, excussa olea, nucibus & pomis dejectis aut deceptis, licet nondum collecti aut avecti sint, frumentum nondum tritum, vinum aut oleum nondum factum, d. l. 13. §. 1. de l. 25. §. 1. l. 78. de rei vind. in animalibus, cum fetus editus, lac expressum, lana detonsa est, l. 28. de iur. l. 48. in fin. de adq. rer. dom. Nonnumquam tamen verbo percipiendi aliquid amplius designatur quam simplex illa, quam dixi, fructuum à re separatio; quomodo accipiendum quod Paulus scribit in d. l. 48. fructus bonæ fidei possessoris fieri etiam prius quam eos perciperit: nimirum prius quam perciperit plene & perfecte, prius quam eos collegerit, avexerit, quam spicam triverit, uvas, olivas expresserit, d. l. 78. de rei vind. Tribuitur igitur hæc adquisitio perceptioni. At quo iure, quare ratione? Naturali, ut ait hic Justinianus, nimirum propter culturam & curam possessoris percipientis. Sed enim neque sola hæc acquisitionis huius ratio est, neque præcibi causa ut patet ex iis que jam disputata sunt; & si cultura tantum aut curæ ratio hic haberetur, hoc solo possessori concedendum esset ut impensam & operam in colendo & curando præstitam impuget; atque ad eam dantatæ modum fructus deducere vel retinere possit, si aliter ei restituito non fiat.

4. Principalis vero ratio in persona possessoris querenda. Ea est bona fides, quippe

quæ facit ut possessor pene pro domino haberi debeat, d. l. 25. §. 1. de iur. d. l. 48. de adq. rer. dom. & hinc non tantum fructus sed & cætera fere omnia que dominis tribuuntur, eadem tribuuntur & bonæ fidei possessoribus, veluti amissa possessione actio in rem Publiciana in his rebus que usucapi possunt, §. 4. Inst. inf. de action. tut. tit. ff. de Publ. in rem act. item que servi alii & liberi homines bona fide possessi ex operis suis aut re possessoris adquirent, §. 5. Inst. infr. per quas pers. cuiq. adq. In summa, bona fides tantumdem præstat possidenti quantum rei veritas, quoties lex impedimento non est; ut ait Juriscons. in l. 136. de reg. jur. VINN. Non ignotus hic JCorum dissensus. Alii culturam & curam statuunt esse huius acquisitionis causam, alii cum auctore nostro bonam fidem. Hinc illi industrialis tantum, hi & naturales fructus bonæ fidei possessori adquiri putant. Res clara videtur. Causa proxima est cultura & cura, id est qualiscunque rei impensa. Culturam enim & curam synonyma hic esse pridem docuit vir. cl. Ger. Noodt præb. 11. 7. At causa remota est bona fides. Hinc tametsi bonæ & malæ fidei possessor eandem curam rei impendant, tamen hic fructus non adquirunt, quia ipsi nec color nec jus colendi fuit. Rem eleganti loco ex Terentio Adelph. aff. v. sen. 3. v. 27. illustrat laudatus Noodt comm. ad tit. ff. de rei vind. p. 197. tom. II. op. An ergo & naturales fructus adquiri bonæ fidei possessor? Omnino, quia nulla res est que si non culturam saltem curam aliquam non exigat. HEIN.

Quem dominum esse crediderit] In hoc potissimum versatur bona fides. Nihil autem interest putaverit enim dominum esse qui non erat; an scriverit dominum non esse, & putaverit em jus alienandi à domino aut lege habere, puta procuratorem aut tutorem esse, l. 109. de verb. sign. l. ult. pro emt. l. 13. §. 1. & l. seq. de Public. in rem act. l. 27. de cont. emt. At enim si dominum esse existimet, necesse est ut simul credat esse cum rei tutorem suarum alienatio non sit interdicta. Nam si verbi causa à pupillo quem dominum putet rem emerit sine tutoris auctoritate, non videtur bona fide emisse, d. l. 13. §. 2. de Public. d. l. 27. de cont. emt. Si tutorem putet, ut credat etiam se ab eo emere lege non prohibente, d. l. 13. §. 2. ff. de Public. in rem act. l. 22. C. de adm. tut. Si existimet procuratorem, ut putet aut esse eum cui nominatum de re tradenda mandatum sit, aut cui libe-

ra negotiorum omnium administratio à domino permessa, l. 17. in fin. de iurejur. l. 9. §. 4. de adq. rer. dom.

[Aliter iusta causa] Nam cum numquam nuda traditio dominium transferat, non aliter existimare potest rem in se transferri quam si iusta causa præcedat propter quam traditio sequatur, l. 13. de adq. rer. dom. d. l. 15. §. 1. de Public. in rem alt. Iustam autem causam appellat iustum titulum ex quo si res à domino eove qui jus transferendi habet tradetur, dominium statim in accipientem transiret, ejusmodi causæ sunt emtio, donatio, dos, permutatio, legatum, iudicatum, noxæ deditio, transactio, adjudicatio, l. 1. §. seqq. de Public. in rem alt. Nec sufficit putare titulum intervenisse si non interverit. Nam ut falsa existimatio nostra usucapionem non parit, ita nec ad fructuum acquisitionem prodesse debet; nisi forte huic nostræ opinionis causam dederit iusta & probabilis facti ignorantia. Vid. inf. tit. Inst. de usuc. §. 6.

5. *Æque bona fide acceptis*] Neque sufficit possessorem rem ab initio bona fide accepisse, si postea cognoverit rem alienam esse. Nam ex eo tempore ut bonæ fidei possessor esse desinit, ita quoque ei denegatur fructuum acquisitio, l. 23. §. 1. de adq. rer. dom. licet usucapio ipsius rei adhuc procedat, l. pen. ff. pro emt. l. un. C. de usuc. trans. Quippe in usucapione tantum una adquisitio est, & ideo in ea sufficit vel initium possessionis iustum esse; in fructibus autem acquirendis, ut male sunt acquisitiones, ita & in singulis bona fides spectanda, nec unum initium ut in usucapione, sed singula momenta, d. l. 23. §. 1. l. 48. §. 1. de adq. rer. dom. Contrarium tamen videri potest quod scribit Julianus l. 25. §. 2. de usuc. bonæ fidei possessorem etiam cum in percipiendis fructibus intelligi qui postea cognovit rem alienam esse quam diu ea evicta non fuerit; nisi dicamus cum Glossæ & Bart. Julianum nihil aliud significare voluisse quam huiusmodi possessorem matere interim in possessione percipiendi fructus, nec in ea perceptione ab eo qui se dominum esse intendit, pendente lite, quando de scientia nondum vere constat turbari posse; et re evicta & legitimo iudicio ablata, si de restitutione & effectu acquisitionis queratur, retroversus male fidei possessorem intelligi ex quo res ab eo petita est, atque exinde fructuum nomine teneri ut quemvis mala fidei possessorem. Et sane hoc probabilis est quam quod Baroni in hunc §. Copo

lib. 2. de fruct. r. 4. c. 5. D. Tuldeno hic c. 48. videtur, Juriscons. inter se dissensisse. Ait, *acceptis*: etenim aliter nec possidet nec putare potest rem suam esse, licet conventio præcesserit; non enim nudis pactis sed traditionibus dominia rerum jure gentium transferuntur, l. 20. C. de pact. Oliber addo bonam fidem benigna juris interpretatione in possessore præsumi; atque inde esse quod non ipse possessor de bona sua fide docere cogatur, sed adversarius contrarium ostendere debeat, l. 18. §. 1. ff. de probat. l. pen. C. de evict. D. Wsemb. n. 4.

6. *Fructus quos percipit ejus esse pro cultura & cura*] Cum in persona possessoris concurrunt ea que diximus, placeat sola perceptione adeoque sola separatione à re que renebantur fructus possessoris fieri. Non interest quo titulo possideat, oneroso an lucrativo. Nam & cum qui ex causa donationis rem accepit diserte cum emtore in hac questione exaquat Justinianus.

7. Sed neque fructuum conditio quidquam de hac acquisitione mutare videtur; & non tantum fructus industriales sed naturales etiam ad hanc acquisitionis speciem pertinere. Nam generaliter atque indistincte loquirit hic Imperator; & Jurisconsulti in l. 48. de adq. rer. dom. l. 78. de rei vind. l. 12. quib. mod. ut. amit. Gaji quoque ratio generalis est in l. 28. de usuc. ideo nempe factum p. eudum fieri bonæ fidei possessoris, quia in fructu est. Ait quidam Justinianus hic fructus bonæ fidei possessoris fieri pro cultura & cura; et vix ultra res est que sine cultura aut cura aliqua fructum ferat: coluntur enim agri, curantur pecora, putantur arbores, plantæ, oleæ attonderi & interradi gaudent, Plin. lib. 15. c. 1. Sed & si qui fructus sine cultura aut cura proveniant, ut silvæ cædæ, poma, nuces aliique fructus silvestres, nihil non tamen minus huc pertinent. Nam ut non multo ante diximus, præcipua & adequata acquisitionis fructuum ratio est bona fides possessoris, que efficit ut tamquam dominus jure soli fructus percipiat; & consequenter ergo etiam eos percipiendos suos facit in quos neque culturam neque curam ipse impendit, l. 25. §. 1. de usuc. tantum quia *in re cadit* (ut plurimum) accidit ut fructus sine cultura aut cura non proveniant, ratio hæc à Justiniano expressa est. Evincitur hoc quod dico etiam ex eo quod innox subicit de fructibus consuntis; aut enim quos fructus possessor percipiendos suos fecit, de iis consuntis dominum supervenientem &

rem

DE RERUM DIVISIONE, ET ADQUIR. IPSARUM &c. 211

ad fructus ipsos referri, et eoque denotari fructus diversa species & qualitatis ab iis quos dixerat opera possessoris provenire. Evincit hoc ipsum etiam ratio quam mox subicit, quia quod ad fructus attinet bonæ fidei possessor loco domini pene sit: cujusmodi item est quod Julianus scribit, bonæ fidei possessorem fructus jure soli percipere, atque eo jure quod dominus prædiorum eive qui agrum vectigalem habet tributum est, d. l. 25. §. 1. de usuc. unde satis manifeste apparet præcipuum hujus acquisitionis causam non esse operam aut industriam possessoris; sed fructus omnes qui ex solo nascuntur, etiam *ἀσπαγνός* (sine semine) & *ἀργίτος* (sine aratro) eo pertinere. Et vero si percipiendo sibi acquirit etiam ab alio satos in quos neque culturam neque curam ullam impendit, cur non etiam naturales, quos plerumque cura illius facit si non ut nascantur saltem ut conserventur?

8. Unus juris locus est qui Interpp. adægit ut in hac acquisitione fructus naturales ab industrialibus distinguerent. Is est Pomponii l. 45. de usuc. Quærit eo loco de conjugate possessore rei à conjugate donatæ; & ait conjugem fructus rei à re perceptos illos tantum suos facere qui ex operis ejus proveniunt; ceterum si pomum deciperit vel silvam ceciderit, ejus cum fructum non fieri, sicuti nec cujuslibet bonæ fidei possessoris: quia non ex facto ejus is fructus nascatur. Hic Jurisconsultum satis aperte sic loqui arbitrantur ut fructus naturales ad bonæ fidei possessorem non pertinere existunt; quod tamen non ita est. Non enim ait nullus bonæ fidei possessoris cum fructum fieri, sed non cujuslibet: que enuntiationi non est generalis sed particularis, ut ostendit nota particularis attributionis que hic est negatio universalis. Igitur in hac enuntiatione: *Non omnis aut non quilibet bonæ fidei possessor fructus naturales suos facit*, cum consequens non omni antecedenti attribuitur sed solummodo ejus parti alicui, satis apparet Pomponium non eodem jure in proposito omnes bonæ fidei possessores censere; & tacite duo genera tallium possessores censere; unum eorum qui fructus naturales suos non faciunt, alterum qui faciunt. Atque ita est. Non enim omnis bonæ fidei possessor fructus naturales percipiendos suos facit, sed is solum, ut ante dictum est, qui iusto titulo possidet, causamque justam habet cur existimem rem ad se pertinere; qui autem iusto titulo desituitur, quamvis in jure errans se dominum factum putet, natura

Dd 2

ra-

rales fructus suos non facit, ne cui juris ignorantia in compendiis prosit, *l. 4. §. 7. & 8. de jur. & fact. ign.* licet aliqui non male sed bonæ fidei possessor existimari debeat quicumque dolo caret etsi in jure errat, *arg. l. 24. l. 32. §. 2. de uuc. l. 25. §. 6. de her. pet. add. Coëdd. ad l. 109. de verb. sign.* Nec sequitur: injuste seu titulo invalido possidet, ergo mala fide. Possessor prædii minoris sine decreto alienati possidet injuste, bona tamen fide possidet si ignorans rem minoris esse aut in jure errans rem emit, fructusque industriales propter bonam fidem suos facit, *l. 2. C. si quis ign. rem min.* Talis etiam est possessor fundi dotalis à marito alienati, item rei litigiosæ, & qui à falso tutore emit, *l. 13. §. ult. de Public. in rem alt.* Nam ubi lex impedimento est, bonæ fides in compendiis possessor non prodest, *d. l. 24. de n. suc.* Toties autem impedimento est, quoties possessorem vult tenei in quantum locupletior factus est, ut possessorem hereditatis, *l. 25. §. 1. ff. de her. pet. item in casu l. 8. C. de don. int. vir. & ux.* & denique qui ex ea causa possidet qua postea ad non causam redacta est, *l. 3. de cond. indeb.* Arque de hoc genere bonæ fidei possessorum locus Pomponii accipiendus est: quippe qui & soli similes sunt iis de quibus illic queritur, & in lucris ceterorum bonæ fidei possessorum jure non censentur. Ita ferme & Wesemb. hic. Pihel. ad *l. 2. C. de resc. vend. part. 2. cap. 4. n. 59. Fachin. 1. contr. 57. Paul. Bus. d. l. 45. Timæus Fab. disp. amiveri. 14. ther. 5. Tuld. cap. 50. hic. Vinn.* Hunc locum alii aliter interpretantur. Ego ita censeo. Bonæ fidei possessor est vel qui credit se dominum esse, vel qui & justam id credendi causam habet, puta justum titulum. De posterioris generis possessore bonæ fidei loquitur Imperator in hoc §. ut docent verba: *Bonæ fidei fundum emerit, vel ex donatione altere justa causa æque bona fide accepit.* Et hujusmodi bonæ fidei possessor omnes fructus suos facit. *Ad in l. 45. ff. de uuc.* Pomponius loquitur de marito cui uxorem fundum donaverat. Erat ergo maritus in bona fide sensu prior: putabat enim se dominum; at non sensu posteriore, quia nulla præcesserat justa causa. Nam donationes inter virum & uxorem manifesto ex legibus irritæ sunt. Antiquæ & hic omnes fructus suos facit? Minime, sed industriales tantum non naturales. Illos enim donare potuit uxor, quia non fit pauperior dum vir fructus suis operis & im-

pensis acquirit; hos donare non potuit. Jam verba Pomponii ita interpretor: *Si pomum decerpserit vel ex silva cadit non fit ejus, nec nec cuiuslibet (id est ulius) bonæ fidei possessoris (sine justa causa possidentis & tamen se putantis dominum, qualis hic maritus est) quia non ex facto ejus id fructus nascitur, adeoque cum uxoris damno locupletior fit.* HEIN. Licet opinio auctoris prior de jure videri possit, contraria tamen probatur *dist. leg. 39. tit. 28. Part. 3.* in qua docetur bonæ fidei possessorem fructus naturales etiam consumtos restituere teneri. **ADDIT.**

De fructibus ab eo consumtis agere non potest] Hoc idem traditur §. 2. *Inst. inf. de offic. jud. & Paul. in l. 4. §. 2. fin. reg. ait.* bonæ fidei possessorem fructus consumtos lucrari. Unde sequitur ex contrario de non consumtis, hoc est, extantibus adhuc licet à solo separatis; dominum agere posse, eosque bonæ fidei possessorem non lucrari. Quod & expresse traditum est *l. 22. C. de rei vind. eamque ob causam Africanus consumtos lucrum suos facere bonæ fidei possessorem scribit, l. 40. de adq. rer. dom. & Paul. l. 4. §. 19. de uuc.* consumtos vel usucaptos: quia hi soli re evicta non restituantur.

9. Dubitandum autem non est quin ut omnes tam naturales quam industriales consumtos bonæ fidei possessor lucratur, ita vice versa omnes tam industriales quam naturales non consumtos teneatur restituere, *arg. hujus §. & d. d. loc.* Nam quod maritus non restituit fructus industriales licet adhuc extant in specie, *l. 45. de uuc.* id hæc rationem habet quod maritus eos permittente jure sibi acquisivit ex voluntate uxoris donatrici. Ergo, inquit, ex falsum est quod hæctenus probare conati sumus, sola perceptione fieri fructus bonæ fidei possessoris. Et vero falsum esset, si hæc eidem rei attribuerentur *destratis (eodem modo) & eadem ratione.* Sed sciendum est duplicem esse domini acquisitionem, unam perpetuam & citra voluntatem aut factum domini irrevocabilem, alteram temporalem & revocabilem ex causa superveniente quæ domini causam tollat: quale jus est mariti in re dotali quod soluto matrimonio ab eo recedit; & heredis fiduciarii, quod cedente die fideicommissi in fideicommissarium transit; item heredis in re sub conditione legata, *l. 66. de rei vind. l. 29. §. 1. qui & à quib. man.* & tale quoque in proposito jus est bonæ fidei possessoris in perceptis nec dum consumtis fructibus usque ad evictionem.

Ni-

Nimirum causa hujus acquisitionis præcipua est bona fides: quippe quæ efficit ut possessor perinde quasi dominus jure soli fructus suos faciat quamdiu de vero domino non constat, at eo superveniente ac rem suam vindicante, jam causa illa & simul jus quod citi cessare incipit, cogiturque possessor fructus omnes qui modo tempore evictionis extant officio iudicis restituere. Neque enim, sublato jure quod in solo habebat, possessorem defendere potest ut fructus retineat sola ratio culturæ & cure; sed ad id solum prodesse ut opposita doli mali exceptione sumptus servet, consequaturque ut dominus aut pretium ejus quod impensum est solvat, aut si id nolit patiatur sumtus cum fructibus pro rata pensari, proque illis partem fructuum possessorem retinere, *arg. d. l. 56. §. ult. de her. pet.* Ipse Paulus non obscure hoc innuit *d. l. 48. de adq. rer. dom.* illis verbis, *suos interim facti;* ne quis credat sola perceptione fructus sic fieri possessoris ut nunquam postea sint restituendi. Neque vero existimandum est frustra constitutum esse ut interim bonæ fidei possessor fructus sola perceptione suos faciat: nam & ratio bonæ fidei hoc exigit; nec sine effectu est: prodest enim bonæ fidei possessori ad hoc ut si fructus ab alio percepti sint & possideantur eos tantquam suos vindicare possit, tribuque ei jus fructibus pro arbitrio suo utendi, eos pro utilitate aut necessitate familiæ distrahendi aut consumendi; cuius rei hic iterum effectus ut domino rem suam evincenti consumptorum nomine non teneatur, quorum alioqui æstimationem restituere deberet. Nonnihil tamen hæc in re nobis negotii facit quod Gajus respondet *l. 28. de uuc.* ea quæ in fructu sunt statim pleno jure fieri bonæ fidei possessoris & fructuarii: nam quod statim pleno jure acquiritur id non potest dici consumptione demum irrevocabili acquiri. Ad hoc igitur quid respondemus? Nimirum eum qui, cum de adquirendo agit, dicit bonæ fidei possessorem fructuum simul ac percepti sunt statim dominum fieri pleno jure aut in solidum, non continuo negare jus illud ex causa esse revocabile; neque de eo laborare debuit Gajus in comparatione factum peccatum cum partu ancillæ qui in fructu non est, & ideo usucapione demum acquiritur. Sic idem Gajus *l. 29. §. 1. qui & à quib. man.* scribit servum sub conditione legatum pendente conditione pleno jure heredis esse, quem tamen constat deficiente demum conditione fieri heredis irrevocabili. Illud non magni momenti est,

quod bonæ fidei possessor dicitur idem jus habere quod dominis prædiorum tributum est; & plus etiam juris quam habet fructuarius, *l. 25. §. 1. de uuc.* Nam si hoc simpliciter verum esset, ne naturales quidem fructus extantes restitueret; & loquiter expresse Jurisconsultus de jure fructus ab initio adquirendi.

10. De consumtis porro quæstionem est an non saltem bonæ fidei possessor ad restitutionem eorum teneatur quatenus ex his factus est locupletior. Et verus est eum non teneri. Nam primo textus omnes qui de consumtis fructibus loquuntur generaliter & sine ulla distinctione negant eorum nomine bonæ fidei possessorem teneri; & Impp. in *l. 22. C. de rei vind.* ajunt, eum teneri nomine extantium dumtaxat, quasi de consumtis inquirendum non sit. Adhæc tantum tribuit bonæ fidei possessori quantum usucapio, *l. 4. §. 15. de uuc.* at usucapitorum nihil restituitur; & postremo, quod bene notandum est, dicitur bonæ fidei possessor fructus consumtos lucrari, *l. 4. §. 2. fin. reg.* quod utique falsum esset si eos quatenus locupletatus esset teneatur restituere: nemo enim sine lucro locupletatur. Non obstat quod in judicio petitionis hereditatis bonæ fidei possessor teneatur in quantum locupletior factus est, *l. 25. §. 1. l. 40. §. 1. ff. de her. pet. l. 1. C. cod.* Non enim eadem in proposito iudicii universalis & rerum singularum petitionis ratio est. Nam petitio hereditatis non tantum in rem sed etiam præstationes personales habet, *l. 7. C. de her. pet. l. 25. §. 18. ff. eod.* atque ut mitius cum possessore agitur in petitione hereditatis quam in rei singularis vindicatione (quippe Senatus ita possessori pro herede consuluit, ut si quid dilapidaverit aut perdidit dum sua se re abuti putaret non teneatur): ita vicissim æquum est ut præstet si quid lucri ex hereditate consecutus sit; etiam sufficere debet si damno non afficiatur, *d. l. 25. §. 1.* Adhæc nec titulum habet possessor hereditatis, & fructus ab eo percepti statim in numerum rerum hereditariarum recipiuntur ipsamque augent hereditatem, ut nec ab initio quidem hic suum faciat aut consumtum postea lucratur; unde fit ut eodem jure quo ipsa corpora hereditaria & fructus petantur atque in restitutionem hereditatis veniant, *l. 20. §. 3. l. 28. & 40. §. 1. ff. de her. pet. l. 1. & 2. C. cod.* In particularibus autem iudiciis non solet res in locum pretii aut contrâ succedere, *l. 7. in fin. qui pot. in pign.* Nec multum absimilis est

11-

ratio conditionis indebiti soluti, in quam fructus veniunt jure obligationis, & hoc quantum si qui accipit ex his locupletior factus est, *l. 21. §. 26. §. 12. §. 65. §. pen. l. pen. de cond. ind. ita fere & Ant. Fab. 4. conf. 17. Diod. Tulden. hic cap. 44. §. 109. Perce. ad tit. C. de rei vind. n. 17. §. 109.*

11. Quod ad praxin attinet testis est Pincel. in l. 2. C. de resc. vend. p. 2. c. 4. n. 60. ita nunc ubique in judiciis usu servari, ut possessor bonæ fidei in universum à fructibus ante inchoatum judicium perceptis absolvatur; neque de consumtis umquam queratur locupletior ex his factus sit necne. Sed & nunquam inquiri de iis qui similiter ante rem in judicium deductam percepti s. n. utrum bonæ fidei possessor eos consumserit an vero adhuc extet; tantumque servari formam legis 22. C. de rei vind. in fructibus perceptis post litem contestationem; quod & rationem habet, scilicet ut litium ambages videntur; & placet D. Nicolao Tuldeno in *annot. ad prax. rer. civ. Damhoud. cap. 104. n. 13.* Idem quoque sentire videtur D. Groc. 2. *manuduct. 6.* cum scribit bonæ fidei possessorem in perceptione fructuum similem esse fructuario. Add. Groenew. de *legg. abrog. ad l. 22. C. de rei vind.* VINN. Hæc omnia firmo apud nos judicio & quotidiana Tribunalium praxi comprobantur. ADDIT.

12. *Ei vero qui alienum fundum sciens* Fructuum jure soli adquisitio non tribuitur cuius possessori sed possessori bonæ fidei dumtaxat. Nam male fidei possessor ut nullum jus in solo habet, ita nec ullos fructus aut percipiendo interim suos facit aut consumendo lucratur; sed cogitur cum ipsa re etiam fructus licet consumti sint restituere, ut *hic §. d. l. 22. C. de rei vind.* Sed neque per retentionem opposita doli mali exceptione status à se factos servare poterit si res vindicabitur, arg. eorum que tradimus *sup. ad §. 30. §. aliquot seqq. hoc tit. exceptis sanctibus factis fructuum querendorum gratia, l. 36. in fin. §. 37. de her. per.* Nec illud refert ab initio quis mala fide possederit an postea possidere coeperit; nam & hic ex eo tempore quo cognovit rem alienam esse fructus suos facere desinit, *l. 23. §. 1. l. 48. §. 1. de adq. rer. dom.* Postremo hoc pertinet possessiones omnes post litem contestatam, §. 1. *Inst. inf. de offic. jud. d. l. 22. C. de rei vind. l. 2. C. de fruct. §. lit. exp. l. 4. §. 2. ff. fin. reg.* quoniam post motam controversiam possessores omnes in causa fructuum pares sunt, & quasi præ-

dones tenentur, *l. 25. §. 7. ff. de her. per. l. 10. C. de long. temp. praes. ac proinde & si fructus à bonæ fidei possessore ante judicium percepti sunt sed post litem demum contestatam consumti, nihilominus eo nomine condemnabitur; quia id omne restitutum esse quod habiturus esset petitor si tempore iudicii accepti restitutio facta fuisset, *l. 20. de rei vind. l. 2. de usur. l. 25. §. 8. de edil. edit.* In summa possessores male fidei, quales item habentur post litem inchoatam omnes, fructus omnes cum ipsa re restituere debent, *d. l. 22. C. de rei vind.* tenenturque eo nomine de extantibus rei vindicatione, de consumtis conditione, scilicet ad æstimationem quæ vice rei fungitur, *l. 3. C. de cond. ex leg. l. 4. §. 2. ff. fin. reg. l. 4. C. de crim. expil. her.* Teneatur vero non tantum de perceptis verum de iis quoque qui non percepti honeste percipi poterunt; in quo persona non possessoris s. d. petitoris spectatur. Neque hic possessori patrocinari debet quod titulo possidet; quippe titulus à dolo non excusatur; negligencia autem possessoris dolo domino nocere non debet quominus consequatur quod consequi potuisset si ipsi licuisset rem possidere. *Vid. l. 33. l. 62. §. 1. ff. de rei vind. l. 5. C. eod. §. 2. Inst. inf. de offic. jud. l. 10. §. 20. ff. que in fraud. cred. l. 4. C. unde vi, l. 25. §. 4. ff. de her. per. l. 1. C. eod. Cop. lib. 2. de fructib. tit. 4. c. 2. Bus. ad l. 20. de her. per. Tulden. hic c. 53.**

TEXTUS.

A fructuario & colono perceptis.

36. *Is vero ad quem ususfructus fundi pertinet non aliter fructuum dominus efficitur quam si ipse eos perceperit. Et ideo licet maturis fructibus nondum tamen perceptis decesserit, ad heredes ejus non pertinent, sed domino proprietarii adquiruntur. Eadem fere & de colono dicuntur.*

COMMENTARIUS.

1. *Fructus qui sponte deciderunt aut quot alius suo nomine à re separavit fructuarii demum fieri cum possessionem eorum nactus est.*
2. *Jus percipiendi fructus ad heredem fructuarii non transire, licet majore parte anni ususfructus steterit & fructuarii maturis jam fructibus decesserit; & cur non idem in fructibus rei dotalis.*

DE RERUM DIVISIONE, ET ADQUIR. IPSARUM & C. 215

3. *Quid juris circa pensiones si res fructuaria locata sit.*

4. *In quo colonus & fructuarius discrepent aut conveniant.*

Disputatio de fructibus à bonæ fidei possessore perceptis occasionem Justiniano dedit ut de jure quod hic fructuarius & colonus habent obiter aliquid subjiceret. Hi in eo à bonæ fidei possessore differunt quod fructus percipiunt ex voluntate domini, fructuarius jure servituti sibi constituta, colonus ex conventione; unde nec perceptorum fructuum quidquam restitunt. Quia autem jus in solo non habent nec possident, sed alieno tantum nomine rem tenent, §. 5. *vers. fructuarius tit. Inst. per quas pers. cuique adq. §. 5. Inst. inf. de inter. l. 10. §. 12. de adq. poss.* non ut bonæ fidei possessores fructus adquirent jure quasi domini aut soli, sed suo ipsorum dumtaxat facto & perceptione.

1. *Quam si ipse eos perceperit*] Fiant quidem fructuarii etiam sola perceptione, hoc est, statim atque à solo aut re que tenebantur separati sunt, puta spica aut feno caso, liva adema, excussa olea, lana detonsa, lacte mulso. Ceterum non aliter quam si ipse eos vel alius ejus nomine separaverit, *l. 23. quib. mod. ut. an. l. 25. §. 1. de usur.* Quod si sponte deciderint, aut alius eos suo nomine separaverit, non prius fructuarii fiunt quam eorum possessionem nactus sit; unde si fur matros fructus decesserit aut desecuerit domino fundi conditione tenetur non fructuario, licet is actionem furti habeat, *l. 12. §. ult. de usufr. quæ aliter se habent in bonæ fidei possessore, ut docuimus §. præc. Plane in fœcu animalium eadem fructuarii & bonæ fidei possessoris hic ratio est, statimque ut editus est fructuarii fit, *l. 28. de usur.* quippe frustra expectes ut separaretur quod in vita natura separari non potest, jubente ea satis separari sine cujusquam facto.*

Licet maturis fructibus &c.] Hoc item consequens est ei quod dixit. Nam si fructuarii non aliter fructus fiunt quam si eos perceperit ipse vel alius ejus nomine, heredi suo quos non percipit relinquitur non potest; nec jus percipiendi fructus ad heredem transit, quia morte fructuarii, ut omnia quæ personæ coherent, extinguitur, §. pen. *Inst. inf. de usufr. l. 3. §. ult. quib. mod. usufr. amitt. l. 8. §. 3. de liberat. leg.* quod iterum contra est in bonæ fidei possessore, qui jus quod in solo habet ad heredem transmittit, *d. l. 25. §. 1. de usur.* At ex contrario percepti omnes etiam

immaturi pleno jure fructuarii sunt & ad heredem ejus transeunt, *l. 48. §. 1. de usufr. l. pen. de usufr. leg.* Alii, maturis fructibus, nondum tamen perceptis. Eadem sententia est *d. l. 13. quib. mod. ut. an. l. 8. de ann. leg.*

2. *Quamvis igitur maxima parte anni ususfructus steterit & fructuarii suis impensis fundum fructuarium consecerit, si is messe nondum facta, licet segete messi jam maturata decesserit, nihil in eo quod terra teneatur heres ejus juris habet, *d. l. 13.* sed tantum deducet impensas fructuum querendorum gratia factas; quia fructus non intelligitur nisi quod deductis impensis superest, *l. 7. sol. matr. Peck. lib. 5. de testam. conjug. cap. 24. n. ult.* N. c. iniquum videri debet quod dominus fundi ad lucrum fructuarii labore & sumtu partum vocetur: quippe cum contra fructuarii, quamvis minima parte primi aut postremi anni steterit ususfructus, in solidum tribuantur fructus percepti etiam pro ea parte qua ususfructus non coepit aut postea finitus est, *l. 27. de usufr.* Non obstat exemplum mariti in fructibus rei dotalis, quos placet soluto matrimonio dividi inter maritum aut ejus heredes & uxorem pro rata temporis quo matrimonium stetit, sive fructus à marito sint percepti sive non sint, *l. 7. §. 1. §. 109. ff. sol. matr. l. un. §. 9. C. de rei ux. act.* Et enim fructus dotis non ideo marito cedunt qui eos percepit sed propter onera matrimonii quæ sustinere cogitur, *l. 7. in pr. ff. de jur. dot. l. 20. C. eod.* Et igitur licet non perceperit, pro modo tamen temporis quo matrimonium stetit fructus dotis maritum sequi debent: quoniam tantum sustinuit onera matrimonii. Contra vero pro reliquo tempore cuius onera non sustinuit nihil ferre debet licet fructus perceperit. D. Paul. *Bus. ad d. l. 7. §. 1. §. 109. ff. sol. matr.**

3. *De pensione rei fructuaria locatæ* quis situm an si forte ususfructus aliqua tantum parte anni steterit eam nihilominus integram fructuarius herese ejus percipere debeat, an pro rara temporis dividi cum proprietario. Et refert utrum res fructuaria locata talis sit unde singulis annis semel fructus nascitur & percipitur, puta fundus; an talis ejus fructus non in alio consistit quam in ejus rei usu sive commoditate quæ ex eo usu quotidie percipitur, cujusmodi res sunt adæquatum fructus in eo est ut inhabentur; item servi quorum fructus in operis. Fundo locato, si colonus fructus perceperit, merces totius anni deferunt fructuario ejus heredi, etiam

etiam si usufructus finitus sit multo ante tempore quam ea merces ex locatione pendere debeat, l. 58. de usufr. In alii vero rebus à fructuario locatis quarum fructus in solo eorum usu consistit, si intra tempora locationis usufructus interierit, si intra tempora locationis usufructus maneat, non majore ex parte pensio ad fructuarium heredemve ejus pertinet quam pro rata temporis quo usufructus mansit; quod superest pertinet ad proprietarium, ut responsum est locatis operis servi, l. 26. de usufr. Cur tam varie? Nimirum quia fructuarium nec minus nec plus per conductorem consequi debet quam si ipse re fructuaria usus esset. Igitur sicut fructuarium si fundum non locasset ipse fructus perciperet suosque omnes fecisset, ita pro fructibus quos colonus qui causam percipiendi ab eo habet integros percipit integra pensio ei debetur, quam & integram ad heredem transmittit etsi nondum finito tempore locationis decesserit. Et convenienter si fructuarium d'cesserit fructibus per colonum nondum perceptis hereditus ejus nihil ex pensione debetur. Quod si decesserit parte fructuum percepta parte nondum collecta, solutio pensionis fieri debet hereditibus fructuarii pro rata perceptorum proprietario pro rata eorum qui percepti non erant. Ubi vero pensio pro quotidiano rei usu debetur, non potest d'beri longius quam is usus processerit; nec longius is usus processerit d'ci quam secreti usufructus; & alioqui plus consequeretur fructuarium per inest absurdum. Eleganter D. Don. 10. comm. 9. etque hæc communis & usa recepta sententia. Vid. Joan. de Castillo tract. de usufr. 77. & seqq. Diod. Tuld. tit. de usufr. cap. 7. Paul. Bus. ad d. l. 58. de usufr. Christin. vol. 2. de iur. 176. n. 16. & ibi citat. Grot. lib. 2. introd. cap. 39. diuis. Cujac. 7. Feud. 30. & lib. 24. obs. 21.

[Eadem fere & de colonis dicuntur] Duo de fructuario dicta sunt: cum non aliter dominum fructum fieri quam si ipse eos perciperit non alius; item mortuo fructuario fructus pendentes quantumvis maturos non ad heredem fructuarii pertinere sed adquirenti domino proprietatis. Nunc ait, quæ de fructuario dicta sunt ea fere & de colonis dicenda esse. To fere non *peragitur* (redundat) ut purat Theophilus, sed caute adjectum est ne quis putet eandem utriusque per omnia in proposito rationem esse.

4. Nam certe longe alia causa est heredis coloni atque fructuarii. Non enim sicut

more fructuarii finitur usufructus, ita more coloni finitur conductio, sed mortuo intra tempora conductiois colonus heres ejus in eam succedit, §. ult. Inst. inf. de locat. l. 10. c. eod. Et cum fundus conductatur mercede annua constituta pro modo fructuum qui singulis in eo annis nasci solent, insignis injuria colonus ejusve heredi fieret si locator pensionem simul & fructus perciperet; atque hinc etiam est quod in prædiis rusticis si tempore non expresso locatio facta sit, in annum facta intelligatur, per l. 13. §. ult. locat. Si quid igitur hic est quod tam de colonis quam de fructuario dici possit illud sit necesse est, quod colonus similiter ut fructuarium non aliter fructus suos faciat quam si ipse eos perciperit; sin autem alius eos suo nomine à terra separaverit non colonus sed dominus fundi acquirantur, cui etiam ob id soli conditio competat; quod & verum est aperteque traditum l. 60. §. 3. locat. nec obscure colligitur ex l. 61. §. 8. de furt. Non est contrarium quod Paulus respondet l. 26. §. 1. de furt. colonum cum eo qui fructus stantes surripuit furti agere posse. Nam & fructuarium potest, l. 2. §. ult. de usufr. quippe furti actio omnibus competit quorum interest fructum factum non esse, licet rei surreptæ dominum non sint, §. 13. Inst. inf. de obi. que ex del. l. 14. §. 14. de furt. Nec alio pertinet ratio Pauli quam his verbis exprimit, quia ut primum deceptus esset, ejus esse capisset, quam ut ostendat ideo actionem furti colonis dari quia ejus intersit fructum ab alio deceptum non esse, eo quod coloni esse coepisset ut primum ab ipso esset deceptus. Fallitur igitur Accursius qui etiam hoc casu plus juris tribuit colonis quam fructuario, colonique fructus fieri existimat quocumque modo à solo separati sint; traxitque in eundem errorem Myns. Schneid. & Pacium in not. marg. sed hic se corrigit in Analysis. Aliud sane ex parte dicendum videtur de colonis partiaris, qui instar socii est, l. 25. §. 6. locat. & proinde pro parte sua instar domini; idque innuere videtur Paulus d. l. 26. §. 1. cum dicit colonum qui nummis colat; quod scilicet colonus partiaris fructibus à fure deceptis aut deceptis non modo actionem furti ut is qui nummis colit, sed furti etiam conditionem pro parte sua habeat.

TEXTUS.

Quæ sunt in fructu.

37. In pecudibus fructu etiam factus est iuris

DE RERUM DIVISIONE, ET ADQUIR. IPSARUM &c. 217
 tum discussisse, cujus sententia obtinuit, teste Ulp. in l. 68. de usufr.
 1. Cur autem non placuerit partum in fructu esse, ejus rei hanc rationem reddit Gajus d. l. 28. §. 1. de usur. & Imp. hoc loco, quod absurdum visum sit hominem in fructu esse, cum omnes fructus rerum natura gratia hominis comparaverit; quæ ratio ducta est ex contrariis, quasi dicant: naturæ non potest eadem res & fructus esse & id quod fructur: relata hæc sunt: relatorum unum nunquam potest esse alterum. At enim ut verum fatear nunquam hæc mihi ratio satis solida visa fuit. Cur enim magis absurdum hominem in fructu hominis esse quam hominem homini servire? Aut cum servos pecudibus Romanæ leges exaquant, l. 2. §. 2. ad leg. Aquil. cur cum in fructu pecudum factus sit absurdum est in fructu ancillarum partum esse? Nec est in his ulla *contrarietas*, (contrarietas) fructus hominis causa comparati sunt; & homo est in fructu hominis. Non enim hic idem eidem subjecto attribuitur, sed diversis. Quamobrem melior est, certe hinc loquendo magis convenit, illa Ulpiani ratio sumta à fine & usu, quia ancillæ non ad hoc comparantur ut pariant sed ut serviant, l. 27. de her. pet. Id autem solum in fructu alieujus rei esse intelligitur & ad fructuarium pertinere quod percipitur ex eo usu ad quem res parata est vel naturæ, vel patrisfamilias instituto, l. 9. §. 5. & seq. l. 10. 11. & 12. in pr. l. 13. §. 4. & seq. l. 15. de usufr. Quapropter, etsi nihil interest partus in fructu sit necne; ad proprietarium pertinet aut fructuarium; uti neque ancillæ, quæ utique servire cogitur: ratio tamen habenda fuit honestæ ac decori, cavendumque ne stupris violenter dignitas humana, arg. l. 44. de adul. editæ. Jam vero ancillæ fortæ gratia habere quin turpe & probrosum sit nemo negare potest. Ceterum nihil amplius efficit hæc ratio quam ut ne partus fructuario aut bonæ fidei possessori acquiri debeat; in ceteris enim partibus juris in fructu sive reditu aut causa etiam partus computatur, l. 8. l. 14. de usur. l. 24. §. 1. ad leg. Falc. l. 21. §. ult. de legat. 1.

TEXTUS.

De officio fructuarii.

38. Sed si gregis usufructum quis habeat, in locum demortuorum capium ex fecti fructuarium submittere debet (ut & Juliano vivum.

Ec

(11)

DE RERUM DIVISIONE, ET ADQUIR. IPSARUM &c.

ati lac pilus & lana; itaque agni, oedi, & vituli & equuli & vululi statim naturali jure domini fructuarii sunt. Partus vero ancillæ in fructu non est; itaque ad dominum proprietatis pertinet. Absurdum enim videbatur hominem in fructu esse; quum omnes fructus rerum natura gratia hominis comparaverit.

L. 23. tit. 31. Part. 3.

COMMENTARIUS.

1. Ratio Gaji cur non placeat partum ancillæ in fructu esse examinata, & concinnior prolata ex Ulpian.

Qua ratione & modo fructus suos faciat tum bonæ fidei possessor tum fructuarium ostensum est, proxime præced. exemplo fructuum qui in fundis ut agris nascuntur. Quoniam vero etiam hominum & pecudum usus fructus est, quem & ipsum bonæ fidei possessori & fructuario eadem ratione acquiri jure naturali conveniens est; ideo, ne quid hic dubit relinqueretur, si *magis* (in transitu) ostendere voluit quemam in hominum & pecudum fructu habenda sint, quæ non sint; & ait, in pecudum fructu non tantum esse lac pilam & lanam sed fortam etiam; atque ob id agnos hædos vitulos equulos & vulculos statim ut editi sunt naturali jure fructuarii fieri; addit Gajus, & bonæ fidei possessoris, l. 28. de usur. est enim utriusque hæc eadem ratio. In hominum autem fructu quæ sint non definit, sed partum ancillæ negat in fructu esse; & ideo, inquit, ad dominum proprietatis pertinet; sicut & Gajus d. l. 28. §. 1. Nimirum uterque hoc significare voluit, non ut foetus in hominis fructu ponendum; in hominum fructu ea duntaxat esse quæ ex operis eorum percipiuntur, l. 4. de oper. vero. aut si quid adquirent ex re fructuarii ejusve qui eos bona fide possidet, §. 4. & seq. Inst. inf. per quas pers. cuiq. adq. ac proinde etiam hæc sola ut fructus fructuario & bonæ fidei possessori acquiri; partum non acquiri, fructuario nunquam, bonæ fidei possessori non aliter quam si eum usuceperit, d. §. 4. & seq. l. 4. §. 18. de usur. & uncorp.

Absurdum enim videbatur] Vetus fuit questio an partus ad fructuarium pertineret: cuius meminit Cic. 2. de finib. cap. 6. ubi ait principes civitatis P. Scæbolam & M. Maniliam existimasse hominem in fructu esse; Bruto Tom. I.