



UNIVERSITÄTS-
BIBLIOTHEK
PADERBORN

**Judicium Ecclesiasticum Seu Decretalium Gregorij IX.
Pont. Max. Liber II.**

Schmalzgrueber, Franz

Ingolstadii, 1726

Titulus XIII. De Restitutione spoliatorum.

[urn:nbn:de:hbz:466:1-74990](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-74990)

TITULUS XII.

De Restituitone Spoliatorum.

Hæc præcipua species Possessorij est, specialiter hic examinanda; quia multa à cæteris Possessorijs Judicijs diversa habet. Datur contra gravissimum, & frequentissimum facinus Spoliationis. Definiri potest, quòd sit remedium recuperandæ Possessionis, quo agi-

tur, ut ante omnia pristina possessio rei spoliatæ cum omni causa restituatur. **Es** duplex est, ut *Tit. præc. n. 48.* annotavi, videlicet Interdictum *Unde vi*, quod spoliato competit, si res ablata sit bonum immobile, & Actio *vi bonorum raptorum*, si res ablata sit bonum immobile.

§. I.

De Subjecto, seu Persona, cui, & contra quam competit hoc Interdictum.

SUMMARIUM.

1. Quibus competat Interdictum Unde vi?
2. 3. 4. 5. An etiam Prædoni spoliato?
6. An Colono, Conductori, Fructuario, Emphyteuta &c.
7. An illi etiam, qui spoliatus est solùm plena libertate possidendi?
8. An ei, cui homo liber, & Laico, cui res sacra per vim eripitur?
9. 10. Contra quem Interdictum hoc competit?
11. 12. An adversus dominum, quando servi aut famuli aliquem spoliaverint?
13. 14. An liberis contra parentes, libertis con-

tra Patronos, Vasallo contra dominum dictum?

15. 16. 17. An contra Judicem injustè spoliatum?

18. 19. An contra heredes, aut successores spoliatoris?

20. 21. An contra eum, qui rem per vim eripiam alteri, mala fide accepit?

22. 23. An contra tertium bonæ fidei possessorem?

24. 25. Quousque intentari possit hoc Interdictum?



Ueritur **I.** quibus competat Interdictum *Unde vi*, seu recuperandæ Possessionis? **R.** non concedi, nisi illi, qui vi dejectus, aut spoliatus fuit possessione rei immobilis. Extenditur

tamen etiam ad hujus heredes, & cæteros successores *l. Prætor ait 1. §. hoc interdictum 44. ff. de vi, & vi armat.* Ratio est, quia interdictum hoc ex maleficio, seu delicto descendit; cujusmodi actiones hæredibus non denegantur *§. non autem 1. v. sed hæredibus Inst. de perpet. & temporal. action. & merito; quia hæres succedit in omne Jus defuncti l. hæres 37. ff. de acquir. vel omitt. hæredit.* ideoque quo jure spoliatur, si supervixerit, eodem ejusdem hæres agere potest.

Ut rectè intentetur hoc Interdictum, præ alijs tria sunt annotanda. **I.** Spoliatus debuit fuisse verus possessor rei spoliatæ: & hinc non competit Depositario, Com-

modatario, aut nudo detentatori, seu illi, qui alij tantum, non sibi possidet. Ratio est, quia cum privatio supponat habitum, necesse est in possessione fuisse, qui spoliatum se querit.

2. Non refert, an spoliatus possederit rem naturaliter, sive civiliter, justè, sive injustè; nam etiam injustè possidenti spoliato adversus spoliatorem suum succurritur hoc Interdicto: & ratio est, quia id requirere videtur quies publica, ne privata autoritate liceat alium, etiam injustè deijcientem me possessione mea, de possessione rursus deijcere, & respoliare, nisi in continenti dejectio fiat, & per modum defensionis, ut *infra n. 4. §. 75.* dicam.

3. Dejectus non debet rem possidere amplius per alium; nam si ejecto domino, servi & famuli permittantur manere in fundo, non datur hoc Interdictum: & ratio est, quia dominus per alios adhuc possessionem retinet. Idem dicendum, si omnes à Collegio, vel Monasterio eijciantur præter unicum; nam in illo, & per illum possessio retinebitur: sicut enim Jura Universitatis in unico conservari possunt, ita & possessio

CORTI-

eorundem *l. sicut 7. ff. quod cuiusque univ. nomen.* Qui per alium possedit, si ejectus sit, et si ignoret dejectionem, illius tamen absentis nomine is, qui possedit ejusdem nomine, et si aliàs personam standi in Judicio non habeat, intentare spoliatori Judicium possessorium *Unde vi*, potest, ut specialiter statutum est *l. Judices 1. C. si per vim, vel alio modo.*

2. Dub. I. an etiam prædoni spoliato sit facienda restitutio? *Rationem dubitandi facit l. l. bona fides 31. ff. depositi*, ubi Tryphonius in fine, *Non est*, inquit, *ex bona fide rem suam dominum prædoni restituere compelli*: quod Juris principium multò fortius procedit attento Jure Canonico, cujus scopus est animarum salus, & semper vitare peccatum *c. fin. de consuet. c. fin. de præscript. c. Mattheus 23. de Simon. c. fin. de constitut. in 6.* 2. *l. Prætor ait 1. §. qui à me 30. ff. de vi, §. vi armat.* ubi Ulpianus, *Qui à me*, inquit, *vi possidebat, si ab alio deiciatur, habet interdictum.* Igitur per argumentum à sensu contrario hoc interdictum non habet is, qui deicitur non ab alio, quam à me, qui antea ab ipso dejectus possessione sum. 3. *c. cum dilectus 6. de caus. possess.* ubi dicitur, quòd causa proprietatis prævaleat. Ergo quando constat de dominio, non est habenda possessionis cura. 4. *c. fin. h. tit. in 6.* ubi Canonici, qui occupaverant decimas in aliena Parochia, à Parocho his spoliati, non restituntur, nisi evidenter docuerint, quòd earum possessionem legitime acquisivi fuerint. 5. Interdictum in nostro casu inutiliter concederetur prædoni, quia posset exceptione doli submoveri; quia *dolo facit, qui petit, quod redditurus est*, ut ait Paulus *l. dolo 8. ff. de dol. mal. §. met. except.* 6. Periculosè etiam prædoni fieret restitutio; quia restituendo ei præberetur occasio retentionis rei alienæ, & conf. peccati.

3. Verùm his non obstantibus, dicendum etiam prædoni spoliato restitutum. Ita Fachin. *Contr. l. 8. c. 10. v. mibi*, Barbof. *in l. si de vi. 37. ff. de Judic. n. 47. §. 124.* Harprecht *in §. recuperanda 6. Inst. de Interdict. n. 10.* Schneidev. *ibid. n. 23.* Manz. *n. 6. Haun. tom. 1. tr. 3. n. 371.* Wiest. *hic n. 24.* & alij passim. Patet apertè ex *c. in litteris 5. h. tit.* ubi Alexander III. *Prædo etiam*, inquit, *est secundum rigorem Juris restituendus.* Consonat Jus Civile pluribus textibus, præsertim *§. recuperanda cit. & l. si quis in tantam 7. C. Unde vi.* Proceditque hoc 1. non tantum casu, quo hujusmodi prædo spoliatus est à non domino, sed etiam, quando spoliatus est ab illo, quem ipse dejecit, ut constat ex textibus *citt.* & ratio est, quia nemo sibi Jus dicere, & rem sibi propria autoritate vindicare debet, si Judicis copiam habere possit, idque ob pacem, & quietem publicam. Procedit 2. spectato rigore Juris, etiam de prædone notorio; quia

textus *citt.* generaliter, & sine ullo discrimine prædonomem jubent restitui ante omnia. Ad didi *spectato rigore Juris*; nam æquitate naturali spectata, prædo seu spoliator notorius contra dominum, possessionem ab eo vi recuperantem, restituendus non videtur, ut notat Menoch. *recuper. rem 1. n. 128.* Barbof. *in c. 5. cit. n. 4. Zæf. ff. de vi, §. vi armat. n. 19.* Wiest. *hic n. 25.* Ratio est, quia in pari causa spoliationis à duobus factæ præferendus videtur rei dominus, cui Jure gentium, quo bella introducta sunt, rem suam ab injusto spoliatore recuperandi facultas concessa est *l. ex hoc Jure 5. ff. de J. §. 7.* & præterea naturali etiam Legi consonum est deteriore esse conditionem ejus, qui naturale Jus, domini possessionem vi occupando, prior violavit.

4. Facienda tamen ab hac communi assertionem est triplex exceptio. 1. Si in continenti deiciatur prædo à domino; nam hoc si fecerit, prædo restituendus non est contra dominum respoliantem, ut notat Gloss. *in l. 3. §. 9. V. continenti ff. de vi armat.* Brunem. *ibid. n. 6.* Harprecht *in §. retinenda 6. Inst. de Interdict. n. 9.* Manz. *ibid. n. 7.* Wiest. *hic n. 22.* Ratio est, quia *qui possessionem vi ereptam vi in ipso congressu recuperat, in pristinam causam reverti potius, quam vi possidere intelligendus est*, ut loquitur Julianus *l. qui possessionem 17. ff. de vi, §. vi armat.* 2. Si talis sit prædo, cujus vitæ nemo parcere debet *l. liberam 1. C. quand. lic. uniuq. sin. Judic. se vindic.* ut sunt publici latrones, incendiarij, populatores agrorum &c. 3. Quando possessor dejectus est per violentiam non formalem, sed fictam; nam qui fictam tantum violentiam spoliatus est, non ante omnia restituendus est, sed admittuntur in ea exceptiones, quæ in continenti probari possunt, & quæ respiciunt defectum tituli in proprietate. Exemplum habes in materia Beneficiali; nam si à Capella, vel Ecclesia proprij Beneficij per vim expulsus es, aut si obstat spoliatus, ne ad eam possis accedere, passus es violentiam veram formalem, & tum illico facienda est restitutio, non auditis exceptionibus: at si possessionem Beneficij tui alius nesciente te occupavit, passus es violentiam fictam; & tum non aliter fiet restitutio, quam si cognoscatur summariè de titulo saltem colorato.

5. Explicata sic conclusione, facile dissolvi possunt Argumenta allata in contrarium. *Ad 1.* textus ille expressè agit de casu, quo dominus rem suam sine violentia consequitur à prædone eam per errorem apud ipsum deponentem; noster autem casus est, quando eam consequitur per vim, & modo illicito. *Ad 2.* Sensus legis illius est, quòd qui ab alio spoliatur, semper uti possit hoc Interdicto, non autem, qui à spoliato spoliatur; quia prius videndum est, an in continenti id fecerit.

sit. Ad 3. textus ille loquitur de casu, quo possessorium cum petitorio; tunc enim quando liquet de proprietate, possessorium partis adversæ absorbetur, ut dictum est *Tit. prac. n. 68. Ad 4.* id ideo factum est, quia jus assistebat respolianti contra spoliator. Ad 5. Regula illa non habet locum in Interdicto recuperandæ possessionis, in quo reus seu spoliator audiri non debet ante restitutionem, nisi super quæstione possessionis *c. fin. de ordin. cognit.* licet fortè locum habeat in alijs Judicij possessorij, in quibus cessant rationes, ob quas statutum est, ut ante restitutionem non admittatur quæstio proprietatis. Ad 6. hæc continuatio Judicij autoritate impediri potest: & minus perniciofa Reip. est, quam rerum suarum ab alijs detentatum, cum Judicij officium paratum est, violentæ occupationes, quarum permissione delictis, & malitijs hominum via aperiretur *l. non est 176. ff. de R. l.*

Dub. 2. utrum Colono, Conductori, Usufructuario, Emphyteutæ, Vasallo, & similibus competat Interdictum *Unde vi*? *¶* distinguendo: Vel enim Colonus, & Conductor est ad breve solum tempus, vel ad longum, videlicet decennium, aut plures annos. Si primum, & ejusmodi colonus, vel conductor deiciatur fundo, aut damno ab altero vi occupata, extraordinario officio Judicij implorato, restituitur; Interdictum autem *Unde vi* non ipsi, sed domino competit *l. Pretor ait 1. §. denique 10. ff. de vi, & vi arm.* Et hoc verum est, etiamsi dominus ignoret colonum, vel conductorem dejectos esse *l. cit. §. quod servus 22.* Ratio est, quia ipsi rem tantum detinere, non autem propriè possidere dicuntur, cum is possideat, cujus nomine possidetur *c. cum venisset 9. fin. h. tit. c. si diligenti 17. de prescript. l. quod meo 12. princ. ff. de acquir. vel amitt. possess.*

Si secundum, & Colonus seu Conductor sit ad longum tempus (idem dic de Emphyteuta, Vasallo, Usufructuario) intentare hi, si spoliati fuerint, Interdictum *Unde vi* possunt. Habetur de Usufructuario expressè *l. quod est 2. §. unde vi 13. ff. de vi, & vi arm.* & universim de omnibus supradictis docent Menoch. *recup. rem. 1. à n. 68.* Harprecht *§. recuperandæ 6. Inst. de Interdict. n. 4.* Schneidev. *icid. n. 20.* Perez *C. unde vi n. 5.* Vallenf. *hic §. 1. n. 3.* Zoef. *n. 6.* Pirh. *n. 3.* König *n. 6.* Sannig *c. 2. n. 3.* Ratio est, quia hi sunt in quasi possessione Juris, ac dominij utilis, seu usufructus, quod verè, & quasi civiliter, suoque nomine possident *l. sciendum 15. §. possessor 1. ff. qui satisfac. cog. Conf.* nam alioquin ejusmodi Jus utile per præscriptionem acquirere isti non possent, cum sine possessione Civili Usucapio perfici nequeat *Reg. sine possessione 3. in 6. & l. sine 25. ff. de Usurp. & Usucap.* Et

hinc locatio ad longum tempus, constitutio Emphyteutis, concessio feudi alienationes quædam censentur dominij utilis *c. nullis 5. de reb. Eccl. non alien.*

Dub. 3. an Interdictum *Unde vi*, seu recuperandæ possessionis competat non solum illi, qui possessione absolutè spoliatus est, sed etiam, qui licet possessione non sit spoliatus, spoliatus tamen est plena libertate possidendi? *¶* affirmative; nam etiam ad hanc restitui debet, prout colligitur ex *c. fin. h. tit. & docet ibidem Imol. n. 1.* Vivian. *in Ration. Barbof. n. 1.* Pirh. *n. 6. bic.* Et hoc verum est etiam casu, quo is, qui dejectus est possessione libera, non habuit possessionem ipsius fundi, sed tantum ex eo ab alijs possessio percepit census, & præstationes annuas, ut patet ex *c. fin. cit.* adhuc enim restitui in plenam libertatem possessionis dejectus debet, & poni in eo statu, ut liberè, sicut prius ante spoliationem poterat, etiam deinceps percipere census eisdem possit. Et ratio est, quia restitutio est prioris status redintegratio *l. cum salutus 1. C. de sentent. pass.* igitur injustè spoliatus restitui debet ad omnem modum, causam, & locum; hæc enim omnia pertinent ad statum pristinum. *Conf.* nam qui causam dat damni, damnum dedisse videtur. Igitur ut restituatur rite spoliatus ab occupante, non solum hic debet spoliato reddere, quod ipse detinet, sed etiam illud, quod ipsius causâ spoliatus impeditur habere.

Dub. 4. an si alicui liber homo, vel Laico res sacræ v. g. Beneficium, aut Decimæ Ecclesiasticæ, quas defacto detinet, per vim eripiantur, locus sit Interdicto *Unde vi*, seu recuperandæ possessionis? *¶* negative. Ita Gloss. *in c. ex parte 14. §. commodo h. tit. Abb. ibid. n. 23.* Menoch. *prelud. de recap. possess. n. 2.* Pirh. *hic n. 2.* Ratio est, quia spolatus minimè censi debet, qui non potuit possidere. Atqui res sacræ, & spirituales possideri non possunt à Laico sine legitimo titulo concessionis *c. causam 7. de prescript.* nec liber homo ab ullo alio, etiamsi quis eum vinxerit *l. cum heredes 23. §. fin. ff. de acquir. vel amitt. possess.* Excipe, nisi jus in talem aliquem hominem, & obligatio personalis ex precedente aliquo titulo acquiratur, ut quia iusto bello captus est, vel emptus ab aliquo, aut quia matrimonij vinculo, vel Ordinis Religiosi professione voluntariè est adstrictus. Si non adsit similis aliquis titulus, reus conventus adversus spoliatum agentem Interdicto *Unde vi* obijcere potest exceptionem, quâ concludat spoliatum possidere nec potuisse, nec posse, ut ex communi tradit Menoch. *recup. rem. 15. n. 433.* & seqq. Pirh. *hic n. 8.* cum alijs.

Quæritur 2. contra quem competat Interdictum *Unde vi*, seu recuperandæ possessionis? *¶* competere adversus eum, qui alium possessione sua deiecit per vim, vel clam

clàm. Ita quoad deijcientem per vim omnes; quoad deijcientem clàm ingrediendo possessionem alterius, nulla vi adhibita, negat Menoch. *recup. rem. 1. n. 141. §. contrarium ergo.* Sed communis, & teste Harprecht §. *recuperande Instit. de Interd. n. 15.* recepta apud DD. sententia Interdictum istud, saltem casu, quo exceptiones in continenti probanda à spoliante non offeruntur, ut *n. 4. monui*, concedit etiam adversus occupantem clàm. Fundamentum habet in *l. fin. C. unde vi*, ubi Imperator Justinianus expressè facit, eum, qui absentis possessionem sine Judiciali sententia, nullà vi adhibita, ingressus est, pro prædone, & violento possessore non secus habendum esse, ac si vi, vel armis adhibitis, dominum præsentem expulisset: & quod plus est, *l. cit.* non obscure addit Imperator, ipsidem remedijs eum esse compellendum ad restituendam possessionem, quibus compellitur, qui vi alienam possessionem cepit, & occupavit. Ratio de utroque est; quia si deijciens possessione alterum jus possidendi in re spoliata aliud quod habuit, illud perire à Judice debebat, & non ex se, ac propria autoritate alteri vim inferre. *l. si quis in tantam 7. C. unde vi.*

10 *Extenditur hoc 1.* etiam ad eum, qui postquam spoliavit, rem spoliatam tamen non amplius possidet; nam etsi eam deserit possidere, & quidem, si ita sit, sine dolo, & culpa, restituere tamen tenebitur restitutionem rei, & quanti interest spoliati vim illatam non esse, ut omnino indemnus servetur: & ratio est; quia culpa præcellit saltem, quã alterum dejecit vi, & spoliavit. *Extenditur 2.* ad illum, qui etsi ipse non spoliaverit, spoliari tamen, & deijci mandavit, modo factum fuerit subsecutum *l. Prætor ait 1. §. de jectis 12. ff. de vi, §. vi arm.* nam spolians, & jubens spoliare ejusdem delicti rei sunt. *Extenditur 3.* etiam ad eum, qui dejectionem, aut spoliationem suo nomine factam ratam habuit, ut constat ex *l. Prætor ait cit. §. sed §. si 14.* quia rati habitationem retrorahi, & mandato comparari non est dubium *reg. 10. in 6.* Præter hos contra nullum alium Interdictum *Unde vi* competit, ut deciditur *c. cum ad sedem 15. h. tit.* & docent Vivian. *ibid. in Ration. Barbos. n. 8. Zœf. n. 4. Vallenf. §. 1. n. 3. König n. 7.*

11 *Dub. 1.* an Interdictum *Unde vi* detur adversus dominum, cum servi aut famuli aliquem spoliarunt, seu possessione dejecerunt? *¶.* certum est competere, si hoc factum sit jussu, & imperio domini. At si sine hujus mandato, & eo ignorante, aut invito, dicendum adversus eundem non dari hoc Interdictum, nisi quid ad eundem pervenerit *l. Prætor ait 1. §. ait Prætor 11. §. quod igitur 15. ff. de vi, §. vi arm.* Nomine familiæ autem non tantum ij, qui propriè servi sunt, sed etiam liberi homines,

quorum operâ & ministeriò, utimur intelligendi sunt, ut notat Gloss. in §. *quod igitur cit. V. servorum.* Ratio responsonis est, quia ex generali regula tradita apud Abb. in *c. 1. n. 7. h. tit.* dominus non tenetur ex delicto famuli, aut officialis sui.

Excipe, nisi is delinquat in eo officio, cui à domino est præpositus; tum enim distinguendum est: Vel enim dominus adscivit sibi famulum, quem scivit esse malum, aut suspectum, ne malus, & negligens sit; vel adscivit illum, quia rationabiliter putavit se famulum bonum, ac diligentem officio præposuisse. *Si primum*, dominus eo casu tenebitur ex quasi maleficio; quia *aliquatenus culpe reus est, si operâ malorum hominum utatur*, ut habetur §. *fin. Inst. de obligat. que ex quas. delict.* *Si secundum*, non tantum in foro conscientie, sed etiam in foro externo ad restitutionem damni per famulum illati non obligatur, si probaverit se innocentem, & extra culpam esse. *Neque obstat*; quòd in casu delicti commisi à famulo, vel servo, præsumptio sit contra dominum; nam præsumptio ista non est Juris, & de Jure, conf. contra eam probatio in contrarium admitti debet.

Dub. 2. an Interdictum *Unde vi* competat liberis contra parentes, & libertis adversus Patronos? *¶.* negativè. Ita decernitur *l. Prætor ait cit. §. Interdictum hoc 49.* & additur ibidem ratio; quia *Interdictum hoc atrocitatem facinoris in se habet*; nam infamiam aliquam facti apud viros honestos parit. *Excipe*, si armata usus fuerit patronus adversus libertum, parens adversus filium; tum enim Interdictum hoc competit etiam liberis, & libertis, ut habetur §. *cit.* Sed extra hunc casum non Interdictum, sed ejus loco actio in factum datur, per quam filius à parente, libertus à Patrono, quæ sibi erepta sunt, vel damna illata, repetere potest, ut cavetur §. *eod.*

Quod de liberis, & libertis dictum est, etiam in vasallo obtinet; nam huic Interdictum *Unde vi* nondatur adversus dominum directum, ut docet Menoch. *recup. rem. 1. n. 94 §. 95.* Et hoc verum est, etsi Dominus Vasallum, prætermisso ordine, & contra jus spoliat, licet tunc conqueri de eo Vasallus possit, ut ad restituendam possessionem cogatur dominus, salvâ tamen ejus reverentiâ, ut habetur *l. 2. Feud. tit. 22. v. si verò Vasallus*, ubi Gloss. marg. ait, salvâ reverentiâ in jus vocare aliud non esse, quam actionem famosam honestis verbis temperare.

Dub. 3. an Interdictum *Unde vi* intentari possit etiam contra Judicem injustè spoliantem? *¶.* cum distinctione: Vel enim Judex extrajudicialiter, & prætermisso Juris ordine, & absque causæ cognitione aliquem dejecit possessione rei suæ, e. g. beneficij, vel hoc fecit in Judicio, & per latam sententiam. *¶.*

Si primum, sic spoliatus restituendus est, perinde, ac si spoliatus fuisset à privato, & postea de jure, seu proprietate spoliati cognoscendum.

Ita habetur c. *conquerente* 7. h. tit. & docent *ibidem* Abb. n. 6. Imol. n. 5. Fagn. n. 1. Gonz. n. 7. Barb. n. 1. Consentiant Menoch. *recup. rem.* 3. n. 8. § 9. Gaill. l. 2. obs. 76. n. 2. § 3. Perez in C. *unde vi* n. 18. Brunnem, in l. 6. eod. n. 6. Schamb. 190 n. 3.

Ratio est, quia Judex sic officij sui fines excedendo, & procedendo defacto absque cognitione causæ in præjudicium alterius censetur veluti persona privata, adeo, ut ei impune non pareatur, sed licite resisti possit l. *prohibitum* 5. & *ibi* Gloss. marg. lit. B. C. de *Jur. fisci*. Neque obstat, quòd aliàs præsumatur pro Judice; nam hoc verum est tantum, quando is judicialiter procedit, non autem quando prætermisso Juris ordine, ne inde injuriam nascatur occasio, unde Jura nascuntur c. *qualiter* 17. de *accusatione*.

Excipe, si causa sit notoria; quia in notorijs ordo Juris non requiritur c. *ad nostram* 21. de *Jurejur.* Menoch. l. cit. n. 12. Item excipitur, nisi Judex extrajudicialiter, & absque Juris ordine procedat ex officio; tum enim pro Judice privante aliquem possessione sua est præsumptio, ut tradit Abb. l. cit. n. 15. Imol. n. 5. Laym. n. 2. & cons. non competit contra eum Interdictum recuperandæ possessionis.

16 Si secundum, & Judex in Judicio per sententiam latam aliquem spoliavit, seu privavit possessione sua, videndum, an sit competens respectu rei, & causæ, vel non. Si competens non est, perinde est, ac si extrajudicialiter, & ut privatus spoliasset, ac proinde contra illum agi potest Interdicto *Unde vi* juxta c. *cum causa* 22. de *offic. Judic. deleg.* Gloss. in *Clem. un. V. non obstante de sequestr. possess.* Gaill. l. cit. n. 12. Pax Jordan. l. 14. tit. 12. n. 131. Pirh. hic n. 14. König n. 3. Wiest. n. 17. Ratio est, quia non potest dici judicatum ab eo, qui non habet Jurisdictionem; & paria sunt sententiam non esse latam, & esse latam à Judice incompetente: Hinc nullitas, proveniens ex incompetencia cæteris omnibus habetur major.

17 Si verò competens est, tertia distinctio est adhibenda, & considerandum, an vitium in sententia sit substantiale, an accidentale tantum. Si prius, executio sententiæ censetur spoliatio, & cons. contra talem Judicem competit Interdictum *Unde vi*, prout colligitur ex c. *sententia* 1. § c. *cum inter* 13. *fin. de sent.* § *re judic. l. illud* 1. § *item cum contra* 2. ff. *que sent. fin. appell.* Abb. in c. 7. cit. n. 8. Menoch. *rem. 3. cit. à n. 19.* Wiest. hic n. 20. Si posterius, sententia ope appellationis, aut supplicationis rescindi potest; Interdictum autem *Unde vi* taliter læso non competit, nisi casu, quo post interpositam appellationem, & inhibitionem emanatam, Judex, qui sententiam ejusmo-

di tulit, pergeret eandem exequi. Vivian. in c. 7. cit. in *Ration.* Laym. *ibid.* n. 3. Gonzal. n. 7. Pirh. n. 14. ubi addit, pro Judice judicialiter procedente, aut sententiam latam exequente, si competens sit, & Jurisdictione præditus, semper esse præsumendum, quòd justè processerit, donec probetur contrarium arg. c. *dilectus* 26. de *rescript.* & Gloss. *recepta in can. presentium* 3. *caus. 7. q. 1. in fin.* cons. qui agere vult contra eum, tanquam spoliatorem, probationes afferre debet, & ostendere sibi injuriam illatam esse; alioquin restituendus non est.

Dub. 4. utrum Interdictum *Unde vi* detur spoliato etiam contra hæredes, aut successores spoliatoris? *u. negativè.* Sumitur ex §. *non autem* 1. *Inst. de perpet. & temporal. action.* & docent Gonz. in c. 18. h. tit. n. 3. Vall. §. 2. n. 1. König hic n. 7. Sannig c. 2. n. 3.

Ratio datur §. *non autem cit.* quia certissima Juris Regula est, ex maleficijs pœnales actiones in hæredem rei non competere. Excipitur, si quid ad hæredem pervenit; tunc enim licet non competat spoliato Interdictum *Unde vi*, competit tamen ejus loco actio in factum l. *in hæredem* 26. § c. ff. de *dol. mal. l. quod divinus* 16. §. *hæc actio* 2. ff. *quod met. caus.* ubi addit ratio; quia licet pœna ad hæredem non transeat, attamen quod turpiter, vel scelere questum est, ad compendium hæredis non debet pertinere.

Et hoc verum est, si commodum ex re percipit, licet postea non extet amplius, aut in hæreditate reperitur. Harp. §. *recuperanda* 6. *Inst. de Interd. n. 21.* Perez C. *unde vi. 4.* Brunnem. in l. 2. C. *eod. n. 3.* § 4.

19 Extenditur etiam ad hæredem hæredis; nam etiam ipse actione ista in factum tenetur, etsi nihil ad ipsum pervenerit; sufficit enim semel pervenisse ad proximum hæredem, ut dicitur l. *videamus* 17. ff. *quod met. caus.* Excipitur, nisi casu perijisset res apud hæredem; tunc enim non tenebitur, eo quòd sit casus fortuitus, & ipse nulla ex parte sit in culpa.

Quod de hærede dictum est, pugnat etiam in successore spoliatoris singulari, e.g. eo, qui à spoliatore emit, aut donò accepit: nam contra hunc multo minus potest agi Interdicto *Unde vi*: & ratio est, quia Interdictum hoc merè personale est c. *sepe* 18. junct. Gloss. *V. non subvenitur h. tit. l. cum à te* 7. ff. de *vi*, § *vi arm.* Excipe, nisi forte spoliator non sit solvendo; tunc enim adversus emptorem, donatarium, vel alium particularem successorem spoliatoris, seu tertium possessorem, qui rem à spoliatore accepit, Interdicto *Unde vi* agi potest ad rei restitutionem, ut tradit Gloss. in l. *cum à te cit. V. non possum.*

Dub. 5. utrum Interdictum recuperandæ possessionis spoliato competat etiam adversus eum, qui rem, per vim injustam ab alio ereptam alteri, scienter, & mala fide

que perinde, siue impedimentum illud se teneat ex parte ipsius actoris, quod v. g. spoliatum se ignoret; siue ex parte iudicis, quod iustitiam non administret, siue ex parte rei, seu spoliatoris, quod iudicium quacunque ratione impediatur. Menoch. *recup. rem.* 1. n. 450.

Excipe 1. de eo, quod ad spoliatorum rem pervenit; nam de hoc datur Interdictum etiam post annum, ut habetur l. *Prætor ait cit. princ.* *Excipe 2.* si spoliatio proprie opponatur per modum exceptionis; nam hæc anni lapsu non tollitur, sed durat perpetuo. Gloss. in l. 2. *V. annus C. unde vi.* Menoch. l. cit. n. 454. temporalia enim ad agendum perpetua sunt ad excipiendum l. *pure 5. fin. de except. dol.* *Excipe 3.* quoad actionem illam pœnalem, seu conditionem, quæ datur ex l. *siquis 7. C. unde vi*, ut videlicet spoliator rem, si sua sit, perdat; si aliena,

præter restitutionem etiam in æstimationem ejus condemnari debeat; hæc enim non nisi per lapsum 30. annorum excluditur, ut tradit Gloss. marg. in l. 1. *cit. lit. A. ff. de vi, § vi arm.* Notat tamen hic Layman, & ex eo Pirh. n. 17. hodie conditionem istam vix in usu esse.

Alia remedia possessoria contra possessorem male fidei nullo unquam tempore per præscriptionem tolli possunt; quia ut *Reg. Jur. 2. in 6.* habet, *Possessor male fidei ullo tempore non præscribit.* Idem dicendum de ijs remedijs Possessorij, quæ dantur contra detentorem, qui possessionis est incapax, ut cum Laicus possidet Beneficium Ecclesiasticum; nam hæc semper durant, quia qui incapax est possidendi, etiam incapax est præscribendi, ut tradunt DD. in c. *causam 7. de præscript.*

§. II.

De Modo, quo fieri debet Restitutio Spoliatorum.

SUMMARIUM.

26. Regula generalis est, spoliatum ante omnia restituendum?
27. 28. 29. 30. Et si spoliator dominium in continenti probare vellet.
31. 32. 33. 34. Casus excepti ab ista Regula.
35. 36. 37. Probanda agenti ad restitutionem rei spoliatæ.
38. Restitutio spoliati debet esse plena, etiam fructuum.
39. 40. Fructuum definitio, & Varietas.
41. Quos Fructus teneatur restituere spoliator?
42. An fructus perceptos, vel percipiendos etiam ex re inbonesta?

43. An illos etiam, quos industria sua percipere potuisset spoliatus?
44. Vel etiam spoliator?
45. An provenientes ex melioratione?
46. In quo foro?
47. Quas expensas possit deducere?
48. 49. Quales fructus teneatur restituere possessor bone fidei?
50. 51. 52. An etiam consumptos æquivalenter extantes?
53. Quid si bone fidei superveniat mala vera?
54. Aut ficta?
55. Vel contra male succedat bona?
56. An possit deducere expensas, & quas?

Quaritur 1. quis modus sit observandus, cum à spoliato petitur restitutio in causa spoliij? *Re.* hic Regula generalis est spoliatum ante omnia restituendum, si de spoliatione facta verè constet, aut ea legitimè sit probata *can. Episcopis 1. & can. seq. caus. 3. q. 1. c. fin. de ordin. cognit. c. in litteris 5. & c. seq. h. tit. l. Prætor ait 1. §. qui vi 31. ff. de vi, § vi arm.* Locus huic Regule maxime est casu, quo quis rei possessione dejectus est lite super ea pendente; quia eo tempore facta spoliatio, cum per illam Jus, Jure, & pars simul offendantur, ut dicitur c. *cordi 1. de appell. in 6.* gravior, & magis odiosa est eâ, quæ extra iudicium fit. Menoch. *recup. rem. 17. n. 28.* Est autem perinde, siue actor, siue reus spoliatum se conqueratur; nam etiam actor spoliatus restitui debet, antequam reus super alijs, quam actori opposita spoliationis, exceptionibus audiatur c. *con-*

querente 7. h. tit. c. fin. cit. l. Judices 1. §. sed C. si per vim. §c. unde in hoc possessionis recuperandæ iudicio spoliati etiam actoris illam postulantis causa favorabilior est, quam rei spoliantis contra *Reg. 125. ff.*

Dub. 1. an audiri spoliator in iudicio²⁷ debeat, si is defectum proprietatis in spoliato objiciat, & dominium rei spoliatæ sibi competere velit probare in continenti? *Rationem dubitandi faciunt complures textus.* 1. *c. cum liberum 6. de sepultur.* ubi Abbas spoliatus cadavere proprii Parochiani non restituitur statim, sed potius in iudicio possessorio exceptiones admittuntur, & probantur. 2. *c. si consiterit 12. de accusat.* ubi Sacerdoti conquerenti se Ecclesiâ fuisse spoliatum, & propterea petenti restitutionem fuit opposita, & admittenda exceptio, quod is Ecclesiâ illam non in titulum, sed in commendam obtinuerit, eaque iustè privatus sit, quia in taberna pernoctat.

verat, & sequenti die, nulla dormitione præmissa, celebraverat. 3. c. fin. b. tit. in 6. ubi Bonifacius VIII. contra Canonicos S. Nicolai, qui asserebant se spoliatos esse Jure percipiendi Decimas in certa Parochia, decernit non aliter eos esse restituendos, quam si constiterit eos legitime, & cum justo titulo possessionem acquisivisse.

28 Sed his non obstantibus dicendum est, non audiendum in Judicio spoliatorem, etsi velit dominium & proprietatem in continenti probare, sed ante omnia eundem, ut restituat spoliato. Ita Vivian, in c. licet 1. b. tit. Barb. ibid. n. 1. Canif. n. 1. Consentiant Menoch. recuper. rem. 1. n. 11. § 12. Pax Jordan. l. 14. tit. 12. n. 123. Passerin, in c. 2. h. tit. in 6. n. 6. Vallens. hic §. 4. n. 1. Zœf. n. 1. § 2. Pirh. n. 18. Engl. n. 1. König n. 15. Wiest. n. 21. & constat ex c. licet cit. ubi vi ablata possessionis restitutio, si petatur, facienda dicitur ante omnem contentionem, ac proinde ante ejusmodi exceptionis objectæ discussionem: & ex c. in literis 5. eod. in fine, ubi secundum rigorem Juris dicitur restituendus etiam prædo. Et merito quidem; natura quippe dicitur, ut spoliator patiar legem, quam ipse tulit: & cum ipse spoliaverit Juris ordine non observato, et am Jure suo non discusso, cogatur restituere spoliatum arg. l. 1. ff. quod quisq. Jur. Sc.

29 Proceditque hoc 1. non tantum in corporalibus, sed etiam in incorporalibus, ut contra Hunn, in Treutl. vol. 3. D. 25. q. 55. docet Perez in C. unde vi n. 3. Schneidevv. in §. recuperanda 6. Inst. de Interdict. n. 29. Haun. tom. 1. w. 3. n. 361. Wiest. hic n. 29. Procedit 2. etiam in mobilibus, quæ fuerunt in fundo occupato, aut ædibus, unde quis dejectus est; quia accessorie veniunt cum fundo. Perez n. 3. cit. Schneidevv. n. 31. Haun, n. 362. Wiest. n. 34. Pro alijs mobilibus vi ablatis Interdictum Unde vi non competit, sed actio vi honorum raptorum, aut furti, vel ad exhibendam, prout liquet ex l. Prætor ait 1. §. illud 6. §. §. seq. ff. de vi, §. vi arm. Hinc pro ijs etiam ante omnia restitutio non conceditur, ut rectè notant Tusch. præf. V. spoliatio. concl. 391. n. 2. Gonz. in c. conquereute 7. h. tit. n. 6. Wiest. n. 34. Procedit 3. etiam si actor agat super alia re c. cum dilectus 2. de ordin. cognit. Passerin. in c. 1. h. tit. in 6. n. 5. Imò conceditur reo, etiam si actor agat super alio spolio diverso c. fin. v. quanquam. eod. Excipe, nisi agat de spolio magis privilegiato; quia tunc non repellitur per exceptionem alterius spolij, ut l. cit. notat Passerinus, & ratio est, quia favor rei, qui hic consideratur, solum urget, ubi cætera sunt paria per Reg. cum sint partium 11. in 6.

30 Neque contrarium evincunt textus allegati in oppositum. Ad 1. respondet Gonzal. in c. 7. h. tit. n. 11. ita decretum esse, ne corporis humani facile admittatur vexa-

tio: quæ fieret, si statim, ut restitueretur spoliato cadaver, exhumaretur; posset enim contingere, ut idem spoliatus succumberet dein in petitorio: quo casu iterum necesse foret exhumari cadaver, & tradi victori. Ad 2. respondent RR. ideo in eo casu exceptionem criminis impedire restitutionem, quia Presbyter spoliatus debuisset replicare, & petere se restitui, non obstante criminis exceptione: quod cum non fecerit, tacite censetur consensisse, ut de crimine cognosceretur ante factam sibi restitutionem. Ad 3. rectè ibi Pontifex exegit in spoliato titulum ad justificandam quasi possessionem, ad quam petebat restitui, quia defectus tituli in spoliato eo casu fundabat intentionem Adversarij, seu Parochi spoliantis.

Dub. 2. quibus casibus exceptio dominij, seu proprietatis fieri possit à spoliante, antequam restituatur spoliatus? R. Socinus reg. 466. duodecim casus refert, Corferus ad reg. int. reg. divers. fol. 574. omnino quinquaginta. Ego potiores refero, quos passim DD. recentent, præsertim Menoch. recuper. rem. 1. à n. 161. Pax Jord. l. 14. tit. 12. à n. 158. Laym. in c. 1. h. tit. an. 1. Pirh. à n. 25. Engl. n. 5. König n. 13. §. seqq. Wiest. à n. 37.

Et 1. si spoliatus consentiat, ut de exceptione dominij, seu proprietatis ante restitutionem factam cognoscatur, & spoliator ad jus proprietatis sibi competentis probandum admittatur c. licet 1. h. tit. & ratio est, quia privilegio, in favorem suum unice concessio, quisque renuntiare potest; est autem beneficium restitutionis privilegium in favorem spoliati unice concessum spoliato. Ergo &c. Sufficit autem consensus tacitus, ut si actor spoliatus spoliatorem volentem probare dominium, non repellat; nam is, qui in Judicio præsens est, & tacet, dicitur consentire in sui præjudicium. Laym. n. 1. cit. Barbof. n. 2. Neque tali casu omissæ restitutionem petere negligentiam supplere, & spoliatum ex officio restituere Judex debet, nisi periculum animæ, aliæque causa justa id exigat; quia extra hanc spoliatus ante omnia restituendus tantum est, quando istud petierit, ut alijs cit. notat P. Wiest. hic n. 38.

2. Quando notoriè constat, quòd jus nullum competat spoliato, & simul in ea competat spoliatori; tunc enim frustra restituere tur spoliatus, utpote qui statim deberet reddere. Censetur autem notoriè constare de non jure spoliati, quando exactis Judicij, vel ex confessione Judiciali ipsius spoliati, aut ex instrumento publico, testium dispositione, sententiâ absolutoriâ, in Judicio petitorio in favorem spoliatoris latâ, de dominio & jure ipsius constat, ut alijs cit. requirit P. Wiest. hic n. 42. & merito; nam si absolutus sit spoliator tantum ex eo capite, quòd spoliatus in dominij sibi com-

pētentis probatione defecerit, cum ex ejusmodi sententia inferri nequeat spoliatores esse dominum, Interdictum *Unde vi* manebit integrum spoliato.

3. Quando vertitur periculum animæ, si restituatur spoliatus, ut si marito repenti uxorem, quæ se propria autoritate ab eo separavit, objicitur impedimentum dirimens; tunc enim, cum ibi agatur de peccato vitando, denegatur eidem restitutio quoad thorum, & prius cognosci debet de impedimento dirimente, ut statuitur *c. litteras 13. hic*, & dicitur infra *n. 62.*

33 4. Si facta restitutione, timeatur damnum irreparabile, vel publicum scandalum, aut perturbatio in populo, ut si agatur de restitutione uxoris marito favienti, si possessio sit Tyranno ablata, si reus à carcere, & ministrorum manibus ad Sacrum Asylum fugerit &c. nam antequam istis restitutio fiat, prius audienda, & examinanda sunt exceptiones sic spoliantium, ne in periculum conjiciatur aut vita, aut quies Reip.

5. Si quis rem suam, aut sibi notoriè, & indubitato debitam, quod eam per viam Juris, aut ob potentiam Adversarij, aut ob defectum Judicis recuperare non potuit, propria autoritate occupavit; quia, licet sibi jus dicere aliàs nemo possit, potest tamen, si Judicis copiam non habeat, cujus autoritate, quod suum est, recipere possit. Neque eo casu pervertitur ordo, cum is observari non debeat. Pax Jord. *n. 158.* Pirh. *n. 29.*

6. Si Juris, præsumptio contra spoliatum pro spoliatore militet, ut si quis petat sibi restitui decimas, quas possedit in aliena Parochia; tunc enim restitutio fieri non debet, antequam probetur titulus, ut dictum est *n. 30.* & ratio est, quia præsumuntur Jure communi ad Ecclesiam pertinere, ex cujus fundis sumuntur *c. dudum 31. de decim. c. cum olim 18. de prescript.*

34 7. Si lite pendente, & stante quæstione spoliij alius quidam tertius pro suo interesse interveniat, atque in re spoliata dominium, vel aliud jus prætendat; talis enim ante restitutionem est audiendus, eo quod respectu ipsius cesset odium spoliationis, & conf. etiam illa dispositio Juris, quod spoliatus ante omnia restituendus sit, per *c. cum super 17. de sent. & re judic. & l. sepe 63. ff. de re judic.* Quod aliqui cum Menoch. *recup. rem. 1. n. 373.* extendunt etiam ad casum, quo Jus tertij ita conjunctum est cum Jure spoliatoris, ut ab eo separari minimè possit; hoc enim casu volunt privilegio tertij etiam spoliatores gaudere ratione connexitatis, ratione cujus sæpe conceditur, quod soli non concederetur.

8. Quando reus conventus, seu spoliator concludit spoliatum possidere nec potuisse, nec posse. Sic Laicus Jure decimandi à Beneficiario Ecclesiastico, penes

quem de jure illud esse debet, spoliatus, non restituitur, priusquam docuerit, quo titulo possederit: & ratio est, quia hujusmodi Jura spiritualia Laici regulariter possidere non possunt *c. causam 7. de prescript.* Procedit hoc maxime in materia Beneficialitatis, nam cum non concedatur vitiosus ingressus in Beneficium, illi, qui spoliatum se isto conqueritur, obstat exceptio cujuscunque impedimenti Canonici reddentis invalidam Beneficij possessionem.

Plures alios casus, & exceptiones afferunt Pax Jordan. & Wagnereck *l. cit.* qui apud ipsos videri possunt.

Dub. 3. quæ probanda sint spoliato agenti ad restitutionem rei spoliata? regulariter duo debet probare, sc. se possedisse, & possessione sua injustè, aut indebitè dejectum, vel saltem, ne liberè possideret, prohibuit fuisse, & quidem ab Adversario, vel alio de ipsius mandato, aut cum rati habitatione ipsius *c. cum ad sedem 15. h. tit. c. Pisanis 19. eod. & l. Prætor ait 1. S. de jecisse 12. & S. sed & si 14. ff. de vi, & vi arm. & ibi DD.* Excipitur, nisi agat remedio possessorio introducto per *c. sepe 18. h. tit.* iusto enim agens spoliatur restituatur, si probet se possedisse, spoliatumque fuisse; & modernum rei possessorem spoliationis antecedentis, sive rem vitio violentiæ affectam esse conscium. Barb. *in c. sepe cit. n. 2. Vall. hic S. 4. n. 4. Wiest. n. 8.*

Dixi autem 1. quod probare debeat se possedisse: quod intellige de possessione, quæ sit propriè dicta possessio, & nonnuda solum detentio, qualem habent depositarij, Commodatarij &c. Requiritur autem possessionis probatio; quia alioquin spoliari non potuisset, cum spoliatio supponat rem possideri ab eo, qui illà spoliatur. Et hinc si reus conventus, seu spoliator probet se possedisse eo tempore, quo actor asserit se spoliatum esse, absolvi is debet, cum intentionem actoris eluserit: neque audiendus est spoliatus in Interdicto *Unde vi*, etsi demonstrare velit se habere jus proprietatis, nisi probet etiam possessionem; quia fieri potuit, ut haberet jus proprietatis in re, ejus tamen possessionem nunquam fuerit nactus, & sic non potuerit spoliari.

Dixi 2. quod debeat etiam probare se dejectum fuisse possessione sua; nam Interdictum *Unde vi* supponit spoliationem.

Dixi 3. regulariter; nam si spoliator fuit ingressus possessionem de ordine, & mandato Judicis, is, qui agere vult Interdicto *Unde vi*, præter duo prædicta etiam probare debet, Judicem non rectè processisse, ut bene advertit Pax Jordan. *l. 14. tit. 12. n. 208.* Et ratio est, quia Judex censetur spoliator, vel saltem particeps spoliij.

Quæri potest, quomodo probari possit non debeat? n. sufficere, si spoliatus probet se olim in possessione fuisse, ante illud tempus.

tempus, quo spoliatum se ait; quia qui olim possedit, præsumitur possessionem continuasse usque ad tempus spoliationis subsecuta, & tunc adhuc possessionem habuisse, donec contrarium ostendatur. *Excipe*, si sit in rebus mobilibus factum spoliatio; nam harum possessio de facili perditur. Unde Regula, quod olim possidens hodie etiam possidere præsumatur, in his non procedit; sed necesse est, ut paulò ante saltem se possedisse ostendat spoliator: quod etiam sufficit; quia intra modicum intervallum non præsumitur intervenisse mutatio *l. sive 16. junct. Gloss. marg. lit. F. C. de probat.* In aliquibus casibus, ut probetur possessio, etiam probandus est titulus, eo quod sine titulo in ijs casibus possessio legitima nulla detur, uti fit in Jurisdictionibus, in Decimis petitis à Laico, in Matrimonio carnali, in causis Beneficialibus, & Spiritualibus, in Possessorijs, quæ mixtam habent causam Proprietatis &c. in his proin, ut rite probetur possessio, etiam titulus probari debet, ut bene notat Jordan. *l. cit.*

37 Quæritur 2. quid restituere debeat spoliator, seu invalor rei alienæ? *¶* facienda est restitutio non qualiscunque, sed plena, ut non solum res principalis, sed etiam accessoria restituantur cum omnibus fructibus, qui à spoliationis factæ die percepti sunt, vel percipi à spoliato potuerunt: atque insuper refarciantur expensæ, ac pro injuria satisfactio exhibeatur, prout constat ex *c. gravis 11. b. tit. l. Prætor ait 1. §. qui vi 31. ff. de vi, §. vi arm. l. si de possessione C. unde vi.* Idque usque ad ultimum quadrantem, ita, ut si etiam nummus spoliato ablati deficeret, respondere spoliatori non teneatur, aut iste excipiens non audiatur, ut vult Bald. *in c. conquærente 7. b. tit. n. 1.* Ratio est, quia æquitas, & ratio naturalis postulat, ut aliena vis, & injuria nemini damnosa sit; esset autem damnosa spoliato, si cum re, cujus possessione vi injustè illata dejectus est, sibi restituta, non etiam restituerentur fructus; aut ex istis ij tantum restituere, quos spoliator percepit, non verò ij, quos spoliatus, seclusa spoliatione, percipere potuisset; quia damnum reputatur non solum id, quod de patrimonio decessit, sed id quoque, cujus patrimonio adijciendi adempta facultas est *l. si commissi 13. princ. ff. rem ratam haberi, & l. un. §. fin. C. de sentent. pro eo, quod interest &c.*

39 Dub. 1. quid nomine Fructus veniat, & quotuplicis illi sint generis? *¶* Fructus dicuntur, qui deductis necessarijs expensis superfunt. *Expensarum* autem nomine venit, quod expenditur in fructibus quærendis, colligendis, & conservandis *l. si à domino 36. §. fin. ff. de heredit. petit. l. fructus 7. princ. ff. solut. Matrim.* Ex communi RR. Fructus alij sunt merè naturales, quos natura producit, nullo, aut vix ullo concurrente

labore, vel industria hominum, ut sunt fructus arborum, herbae, germina, foetus animalium &c. Alij sunt Merè Industriales, quos gignit sola industria, uti est lucrum ex pecunia in censum data, ex vino, mercibus per negotiationem acquisitum. Alij sunt Mixti, ad quos producendos æquè, vel magis industria, quam natura confert, ut sunt fegetes, & alij fructus, qui ferendo gignuntur; hi simpliciter Industriales vocantur. Ad istos reducuntur Fructus Civiles, qui non proveniunt naturaliter ex re ipsa, sed propter rem, h. e. propter usum rei Jure Civili percipiuntur, ut sunt pensiones prædiorum, domuum, usurae, vecturae navium, mercedes jumentorum, operæ servorum &c.

Præterea Fructus alij dicuntur Percipiendi: *¶* & tales sunt, qui vel à solo nondum separati, sed pendentes, & rei, ex qua proveniunt, adherentes sunt; vel qui omnino non extant, sed percipi potuissent, nisi aut negligentia cultoris, aut infortunium obstidisset. Alij jam Percepti, sive jam collecti, aut reconditi in horreis, vel cellarij, aut saltem hominis industria (non per se, aut vi tempestatis) à solo, sive re, ex qua nascuntur, separati. Et hirsutum sunt duplicis generis, videlicet extantes, & nondum consumpti; & jam consumpti, sive conversi in usum, & non amplius extantes. Possuntque hi ita consumpti esse, ut neque formaliter neque virtualiter amplius extent, vel ita solum, ut non quidem extent formaliter, extent tamen virtualiter, quatenus sc. qui illos percepit, & consumpsit, compar sit suis, & sic perceptione illorum factus est ditior. Vide Abb. *in c. gravis 11. b. tit. à n. 3. Sanch. l. 2. mor. c. 23. à n. 48. Haun. tom. 1. de J. §. J. tr. 3. à n. 261. Wiest, hic à n. 48.*

Dub. 2. quos fructus teneatur restituere Spoliator? *¶* debet restituere fructus omnes, sive extantes, sive consumptos, sive perceptos, sive percipiendos, & quos percipere potuisset spoliatus, si possessione sua non fuisset depulsus. Ita Beronius *in c. gravis 11. b. tit. n. 34. Menoch. recup. remed. 15. à n. 590. Harprecht §. recupe. randa 6. Inst. de Interdict. n. 37. Perez C. unde vi n. 22. Brunnem, in l. 4. eod. n. 2. §. 3. Pal. tr. 31. D. un. p. 10. n. 1. Haun. tr. 3. cit. n. 184. Wiest, hic n. 53.* Deciditur clarè *c. gravis cit. ibi: Non tantum fructus à novo, & violento possessore perceptos, sed quos (si eis possidere fuisset licitum) possessores veteres perciperent.* Consonat Jus Civile *l. Prætor ait 1. §. qui vi 31. §. S. quod autem 33. ff. de vi §. vi arm. l. fructus 33. princ. l. si navis 62. §. generaliter 1. ff. l. domum 5, & l. certum 22. C. de R. V.* Et computandi quidem fructus hoc casu sunt ex eo die, quo quis dejectus est: quia in re differt Interdictum hoc ab alijs, in quibus fructus demum à die redditu Interdicti computantur. Harprecht, & Perez *l. cit.*

Ne-

Neque huic resolutioni obstat *l. si fundum 17. C. de R. V.* ubi Imp. Dioclet. & Maximinian. *Fructus*, inquit, quos eum mala fide percepisse fuerit probatum, aditus Praeses Provincia restituere iubebit. Ex quo per argumentum à sensu contrario videtur inferri, fructus, qui percipi potuissent, non autem percepti sunt, non restituendos. Nam contrà est, quia argumento à sensu contrari locus non est, ubi in adversum expressa Juris stat Constitutio.

Dub. 3. an spoliato restituendi sint etiam fructus, quorum perceptio est inhonesta, v. g. quia percipiuntur ex locatione domus facta meretricibus, & lenonibus? *4.* distinguendo inter fructus ex tali causa perceptos, & percipiendos priores restituendi sunt à malà fidei possessore, non autem posteriores. Bald. in *l. fructus 34. ff. de R. V. n. 1.* Butr. in *c. gravis 11. h. tit. n. 12.* Menoch. *rem. 15. cit. n. 605.* Brunnem. in *l. 4. C. unde vi n. 3.* Wiest. *hic. n. 55.* Pars 1. clarè constat ex *l. ancillarum 27. §. si. ff. de hered. petit.* & ratio est, quia ejusmodi fructus percepti proveniunt ex re mala fide possessa, cujus fructus debentur domino. Accedit, quia non decet, ut spoliator ex delicto, sive alienae rei occupatione, & injusta possessione ullum reportet commodum. Pars altera colligitur ex *l. fructus 34. ff. de R. V.* ibi: *sed & fructus, qui percipi honestè potuerunt*: unde per argumentum à sensu contrario inferitur, inhonestè percipiendos minimè restituendos esse. Ratio est, quia spoliatus, aut alius rei dominus, sicut inhonesta perceptionis fructus procurare ipse non potest, ita nec potest ab alio exigere procuracionem perceptionis eorum.

Dub. 4. an spoliato restituendi à spoliatore sint etiam fructus, quos ipse, si rei possessionem non amisisset, ex ea percipere industria sua potuisset? *Certum est*, eos restituendos, quos potuisset percipere communi sua industria. De ijs, quos potuisset percipere industria singulari, controversia est. *Negat* Decius in *l. generaliter 78. ff. de R. J. n. 5.* quòd attendi nunquam solet singulare interesse actoris. *Sed dicendum* etiam hos restituendos spoliatori, si hic probàrit, se tales fructus potuisse percipere. Ita Burrio in *c. 11. h. tit. n. 13.* Bartol. in *l. domum 5. C. de R. V. n. 5.* Sanch. *l. 2. mor. c. 23. n. 114.* Wiest. *hic n. 56.* & constat ex *c. & l. cit.* quae loquuntur generaliter, non excipiendos ullos fructus. Ratio est, quia spoliator ad rei conservationem, & perceptionem fructuum eam diligentiam adhibere tenetur, quam diligentissimus Paterfam. solet, cum ad rei, & fructuum aestimationem obligetur etiam casu, quo illa nullà suà culpà interijt, nullique fructus ex ea percepti sunt.

Dub. 5. an cum re spoliato etiam re-

stituendi sint fructus, quos percipere etiam spoliator potuisset? *Rationem dubitandi faciunt l. si fundum 17. C. de rei vind. ibi: Quos eum mala fide percepisse fuerit probatum; & l. si domum 5. C. eod. ibi: Quos percepit, ac percipere ipse potuit*: quibus textibus clarè satis attenditur facultas, seu potentia percipiendi fructus se tenens ex parte spoliatoris, vel alterius malà fidei possessoris. Sed cum Sanch. *n. 114. cit.* distinguendum est inter fructus, quos communi industria potuisset percipere, & inter eos, quos potuisset percipere singulari industria. *De primis* certum est eos restituendos; quia illos etiam spoliatus percepturus fuisset. *De secundis* negandum, & dicendum, quoad illos non spoliatoris, sed spoliati, aut domini potentiam attendendam. Colligitur satis clarè ex *c. gravis 11. h. tit. l. Pretor ait 1. §. qui vi 31. ff. de vi, & vi arm. l. si navis 62. §. generaliter 1. ff. de R. V. l. si de possessione 4. C. unde vi*, quibus textibus, non spoliatoris, & malà fidei possessoris, sed spoliati, & domini, cujus res mala fide possidetur, potentia, seu facultas fructus percipiendi attenditur.

Ratio est, quia Juris Utriusque conditores spoliato quoad restitutionem fructuum tantum favent, in quantum is laesus est, non est autem laesus quoad fructus, quos spoliator speciali sua industria potuisset percipere, non autem spoliatus. Ergo &c. *Ad textum in contrarium allatos* dicendum, illos tantum loqui de fructibus perceptis, & percipiendis communi industria.

Dub. 6. an spoliator, aut alius malà fidei possessor teneatur restituere fructus provenientes ex melioratione rei vi occupatae, aut aliter iniquè possessa? Satis convenit inter DD. non esse restituendos fructus percipiendos, sive quos potuisset percipere, quod colligitur ex *l. ceterum 31. ff. de R. V.* & ratio est, quia si eos etiam fructus, quos ex hujusmodi sua melioratione percipere potuit, restituere tenetur, sua industria ei damnosa foret contra regulam *l. fin. C. de alluvion.* Difficultas est de fructibus perceptis; de quibus pariter negativa videtur colligi *arg. l. ceterum cit.* & ex ratione, quia hujusmodi fructus, hoc ipso, quia illos ex melioratione à se facta percipit, non ex re aliena, sed propria spoliator censetur percipere. Sed dicendum eundem obligari etiam ad restituendos fructus perceptos ex melioratione à re sine ejus detrimento non separabili, ut sunt stercoreatio agrorum, plantatio, postquam planta egerunt radices &c. Ita Covar. *l. 1. var. c. 8. n. 4.* Menoch. *recup. rem. 15. n. 610.* Molin. *tr. 2. de Just. D. 725. n. 12.* Barbof. in *l. divortio 8. §. fin. ff. solut. matr. n. 52.* Wiest. *hic n. 60.* Ratio est, quia melioratio rei alienae, quae ab ista sine detrimento nequit separari, cedit rei domino; ac proinde huic fructificat, conf.

Bb

ei

eidem fructus restitui debent. Ex quo corruit allata in contrarium ratio. *Ad l. ceterum cit.* dico illam loqui de fructibus percipiendis, ut patet ex textu, & notat Gloss. *ibid. V. potuerunt.*

46 Dub. 7. in quo foro spoliator, aut alius malæ fidei possessor teneatur restituere fructus, quos dominus percipere potuisset? *¶* Distinguendo inter illos, quos dominus verisimiliter percepturus erat, & inter illos, quos percipere potuisset, non autem percepturus fuisset: priores restituere tenetur in foro utroque, posteriores solum in foro externo. *Medin. de restit. q. 6. ad 2. Sanch. l. 2. mor. c. 23. n. 118. Pal. tr. 31. D. un. p. 24. §. 10. n. 6. Haun. tr. 3. cit. n. 286. Wiest. hic n. 61. §. 62.* Ratio differentia inter forum utrumque est; quia in foro animæ obligatio restituendi oritur ex Justitia commutativa, cui satisficit, quando damnificatus habet omne id, quod habiturus fuisset ex re sua, si hæc eidem non fuisset ablata. At obligatio in foro externo oritur ex Justitia Legali, quæ in odium spoliationis præter reparationem damni Jure naturæ debitam etiam injungit præstandum aliud quid in poenam delicti. Ergo &c. Ex quo sequitur, quod hujusmodi spoliator, aut malæ fidei possessor ante sententiam hujusmodi poenam præstare non teneatur. Simili modo ante sententiam non tenetur restituere fructus perceptos ex rei alienæ melioratione: imò istius æstimationem detrahere potest; quia dominus rei adhuc consequitur, quantum habiturus erat, si rei suæ possessionem non amisisset.

47 Dub. 8. quas expensas deducere possit spoliator, aut alius malæ fidei possessor, quando rem vi, vel injuriâ occupatam, vel derentam restituit? *¶* hic distinguendum inter expensas, & videndum, an necessariæ illæ sint, an utiles, an voluptariæ, seu merè voluntariæ. *Primæ* certò deduci possunt *l. domum §. C. de R. V. ibi: nisi necessarios sumptus fecerit.* Ratio est, quia alias locupletaretur dominus cum jactura aliena, cum tales expensas facere ipse debuisset, si res ab alio possessa non fuisset. *Contra* certò non possunt deduci *Postrema expensæ*, seu merè voluptariæ, ac voluntariæ, quæ solius voluptatis, seu recreationis, vel ornatus causâ fiunt, & proventus, seu fructus non augent, ut sunt viridaria, aquæ salientes, incrustatio, picturæ &c. Ratio est, quia sibi imputare spoliator debet, quod sumptus hujusmodi in re aliena fecerit. *De Secundis* distinguendum est, an hujusmodi expensæ sint separabiles à re principali, an non. *Si hoc secundum*, in foro externo deductio earum non permittitur *l. domum cit.* ubi solum permittitur repetitio ejus, quod necessariò expendendum erat. *Si primum*, deductio earum etiam in foro externo probabilis non prohibetur ex *l. utiles §. 39. fm. ff. de heredit. petit. & l. Julianus §. 7.*

ff. de R. V. ibi: Hoc tamen ei concedendum est, ut sine dispendio domini area tollatur ædificium, quod posuit. Ratio est, quia quod domino non nocet, ædificanti autem prodest, facile est indulgendum.

Neque obstat textus *§. ex diverso 30. Inst. de rer. divis.* ubi Imperator in alieno solo domum ex sua materia ædificanti ne quidem istius dirutæ materiam concedit, quòd ea ædificatione materia alienata, & domino donata intelligatur, si in alieno solo ædificium strui non ignoravit. Dicendum enim hoc solum procedere, quando domus ædificatur in alieno fundo ab ædificante non occupato, & possessio; nam de eo, qui in fundo alieno, sibi acquirendi animo occupato, malæque fide possessio domum extruxit, donandi animus præsumi non potest.

Quæritur 3. quales fructus teneatur restituere possessor bonæ fidei? *¶* distinguendo secundum divisionem fructuum *n. 39. & 40.* factum: Vel enim fructus illi sunt industriales merè, vel naturales, aut mixti: *Si merè industriales*, retinere illos potest, etiam reiecto vitio possessionis; quia non sunt fructus rei in se, sed prout sub sunt industria hominum, adeoque ei, cujus industria proveniunt, acquiruntur de Jure naturali; & quia lex nulla ei restitutionem illorum imperat, restituere non tenebitur. *Molin. tr. 2. D. 719. n. 4. Barb. in c. gravis 11. h. tit. n. 9. Pirh. hic n. 36. Sannig c. 3. n. 4. & alij communissimè.* *Si naturales, & mixti*, videndum, an adhuc pendentes sint, an verò jam percepti. *Si pendentes*, cum re etiam à bonæ fidei possessore restitui debent domino; quia sunt pars fundi, cui adherent *l. fructus 44. ff. de R. V. Si percepti jam, & à solo separati*, tertia distinctio est adhibenda, & videndum, an adhuc extent, an verò consumpti sint.

Si adhuc extent, & ipsi restitui debent *l. certum 22. C. de R. V. Vivian. in c. gravis 11. h. tit. Fagn. ibid. n. 51. & alij omnes;* nam quævis res domino suo fructificat. *Neque obstat*, quòd bonæ fidei possessor fructus omnes, etiam extantes, suos fecerit; quia illos solum suos fecit revocabiliter, ut habetur *l. certum cit. ibi: bonæ fidei verò extantes; & l. bonæ 48. princ. ff. de acquir. rer. domin. ibi: suos interim facit, quia quod ad fructus attinet, loco domini pene est.* Si verò consumpti jam sunt, quarendum, an ita consumpti sint, ut ne quidem æquivalenter amplius extent, an verò ita, ut extent æquivalenter; quatenus inde possessor bonæ fidei factus est ditior. *Si prius*, omnes facile concedunt, eo casu à restitutione fructuum consumptorum eundem liberari: & ratio est, quia quod operatur industria, & cultura in fructibus industrialibus, hoc operatur consumptio in naturalibus, & quod meum effectum non erat, post consumptionem meum efficitur.

Major difficultas est, & conf. *Dubium*

bitum 1. an bonæ fidei possessor teneatur restituere fructus consumptos, æquivalenter extantes, in quantum inde factus est ditior? Affirmant Abb. in c. *gravis* 11. h. tit. n. 6. Bartol. in l. *ex diverso* 35. ff. de R. V. n. 7. Covar. l. 1. var. c. 3. n. 6. concl. 1. Molin. tr. 2. D. 569. n. 4. D. 718. n. 1. x. quod attinet; & D. 719. n. 4. Less. l. 2. de Jusf. c. 14. n. 9. Sanchi. l. 2. mor. c. 23. n. 77. Laym. l. 3. Theol. mor. tr. 2. c. 3. n. 7. & plures alij apud istos, videturque istud probari.

1. Ex l. si *me* 32. ff. de reb. credit. ubi decidit JCTus, æquum & bonum esse, pecuniam meam, quæ à te pervenit, eam mihi à te reddi. Ergo similiter æquum; & justum est, ut fructus alteri debitos reddas.

2. Pingens in aliena tabula bona fide, obligatus est reddere æstimationem domino tabulæ; quod tabulæ factus sit dominus, ac proinde ditior ex re aliena §. *si quis in aliena tabula* 34. Inst. de ver. divis. igitur etiam fructus consumptos bonæ fidei possessor debet restituere, non obstante illorum dominio, si inde factus est ditior.

3. In Judicijs universalibus, e. g. petitione hæreditatis restituendi à bonæ fidei possessore sunt fructus, per quos factus est locupletior, ut habetur l. *sed* §. si 25. §. *consultuit* 11. l. *illud quoque* 40. §. *prædo* 1. ff. l. *SCtum* 1. §. *usuras* 1. C. de petit. hered. ubi idem dicendum est in Judicijs singulari, quale est, quod provenit ex re aliqua particulari donata, emptæ, commodatæ &c. juxta §. *etsi* in rem. 2. v. *etsi* Inst. de Offic. Judic. ubi Imperator fatetur in hæreditatis, & rerum singularum petitione circa fructus eadem intervenire.

4. Nemo cum alterius jacturam locupletari debet Reg. 48. in 6. quod tamen fieret, si bonæ fidei possessor non teneretur restituere fructus consumptos æquivalenter extantes.

5. Fructus isti, etsi non extant in se, extant tamen æquivalenter in lucro possessoris; ac proinde aliorum fructuum perceptorum, & extantium instar ipsi quoque venire debent in restitutionem.

Sed dicendum, etsi in petitione hæreditatis obtineat, ut bonæ fidei possessor hæreditatis à se possessæ fructus consumptos, quantum inde factus est locupletior, restituere teneatur, probabilius tamen bonæ fidei possessores ceteros rei victæ fructus consumptos restituere non teneri, quantumvis consumptione eorum facti sint locupletiores. Ita Gloss. in c. 11. h. tit. V. *fructus*, Ant. de Butrio *ibid.* n. 12. Imol. n. 4. Berojus n. 29. Garc. de *expens.* c. 23. n. 4. Pinell. in l. 2. C. de rescind. vend. p. 2. c. 4. n. 74. Ant. Faber. l. 4. *conject.* c. 17. *prope finem*, Fachin. l. 1. *contr.* c. 58. v. *hæc sententia*, Donell. *comment.* l. 4. c. 24. §. 25. Pall. *tr.* 31. D. *un.* p. 24. §. 7. n. 126. Haun. *tom.* 1. *tr.* 3. n. 281. Wiest. *hic* n. 74. & seqq. & plures alij tum TT. tum JCTi, præsertim moderni. Clari sunt Juris textus l. *certum* 22. C. de R. V. ubi tantum jubentur restitui fructus extantes. l. *sed* §. *loci* 4. §. *post*

litem 2. ff. *fm. regund.* ubi negatur restituendos fructus consumptos. l. *questum* 40. ff. de *acquir. rer. domin.* ubi dicitur, quod bonæ fidei possessor fructus consumptos faciat suos. Et denique §. *si quis à non domino* 35. Inst. de ver. divis. ubi statuitur, ad fructuum consumptorum restitutionem adversus bonæ fidei possessorem agi, & hunc condemnari non posse.

Accedit Jus Provinciale Bavaricum *Pandrecht* tit. 9. art. 10. & optima Legum interpres, Tribunalium praxis, quæ fructus consumpti, nulla locupletationis habita ratione, bonæ fidei possessoribus adjudicantur. Neque hoc immeritò; nam Legislatores Civiles ad hoc statuendum induxit causa justissima, sc. evitatio, & exclusio litium, & conscientia anxietatum, quæ ex incertitudine, & difficultate probandi lucrum, quod ex fructuum consumptione perceptum est, sæpe nascerentur.

Neque ita statuendo terminos potestatis suæ legislator excessit; si enim ob bonum publicum vitandarum litium potuit statuere Legem Præscriptionis, quæ rei præscriptæ dominium adjudicatur præscribenti, ob similem causam potuit dominium lucri ex consumptione fructuum enati adscribere bonæ fidei possessori.

Neque obstant argumenta contraria. *Ad 1.* textus cit. loquitur de pecunia, cujus dominium in possidentem translatum non est; conf. non est paritas cum fructibus, quorum dominium à bonæ fidei possessore perceptione acquiritur. *Ad 2.* quoad fructus consumptos est specialis in Jure deobligatio, ne restitui teneantur; talis deobligatio non est in pictura tabulæ alienæ. *Ad 3.* quod fructus hæreditatis consumpti à bonæ fidei possessore restitui debeant, habetur ex *ll. cit.* nihil simile habetur de fructibus cæterarum rerum, imò contrarium: Et merito, quia cum hæreditatis possessor possideat pro hærede, quicquid ipsi tanquam hæredi accessit, accessit hæreditati, ita ut eadem actione, qua hæreditas, etiam fructus in ista comprehensivi cum eo, quo possessor ditior est factus, petantur.

Alia ratio est de fructibus rerum singularium; nam hi, cum istarum pars non sint, eadem actione, quæ res petitur, peti non possunt. Neque obest §. *etsi in rem cit.* fatetur quidem ibi Imperator, utraque petitione hæreditatis, & rerum singularium agi pro fructibus, sed non dicit, quod eodem modo, & eadem extensione; nam petitionem fructuum rerum singularium minus, quam petitionem fructuum hæreditatis extendunt Leges.

Ad 4. esto, naturali Jure spectato, lucrum, cum alieno detrimento perceptum, obnoxium restitutioni sit; aliud tamen tenet de Jure positivo, cujus Legibus, ut supra dictum, lucrum, proveniens ex consumptione rei alienæ, bona fide possessæ, possessori relinquitur.

Ad 5. verba Legum, quæ bonæ fidei possessorem absolvunt à restitutione fructuum

Etium consumptorum, intelligi ita debent, ut non sit inutilis illa deobligatio per hujusmodi Leges facta. Foret autem inutilis, si Leges illa intelligi solum deberent de fructibus consumptis casu, quo tali consumptione possessor ditior factus non est; nam ab his restituendis Jure naturali deobligatur.

53 Dub. 2. an, & quos fructus restituat possessor, cujus bonæ fidei succedit mala, verè, ac propriè talis, seu quæ oritur ex superveniente cognitione rei alienæ, quàm prius æstimavit esse suam? Non restituendos ab isto fructus, donec res evicta, & possessor ad eos restituendos condemnatus fuerit, voluere Bald. in l. qui scit 25. §. fin. ff. de usur. & fruct. Imol. in c. 11. h. tit. n. 7. Anchoran. ibid. n. 11. Beronius n. 36. §. 37. Durand. in specul. tit. de fructib. & interess. §. scias 1. n. 3. & videtur colligi ex l. qui scit. cit. §. fin. ubi Julianus Jctus ad questionem, an emptor, qui post sementem jactam in terram ante messem cognovit fundum esse alienum, fructus perceptione suos faciat, respondet, Bonæ fidei emptor quoad fructus percipiendos intelligi debet, quamdiu evictus fundus non fuerit.

Sed dicendum, ab eo momento, quo possessor rei alienæ scientiam habet, eum, tanquam malæ fidei possessorem, fructus ejusdem nullo modo, etiã revocabiliter, suos facere, sed obligari ad illos restituendos. Ita Covar. l. 1. var. c. 3. n. 7. Menoch. recup. rem. 15. n. 592. §. 613. Sayr. Clav. Reg. l. 10. tr. 2. c. 2. n. 2. Molin. tr. 2. de Just. D. 569. n. 4. & D. 725. n. 1. §. 2. Rebell. de Just. p. 1. l. 2. q. 5. n. 9. fin. Sanch. l. 2. 2. Mor. c. 23. n. 152. Pal. tr. 31. D. un. p. 24. §. 8. n. 2. Fachin. Contr. l. 1. c. 59. v. Legibus itaque, Brunnem. in l. qui scit. cit. n. 4. Wiest. hic n. 85. & alij plures ab his cit. Apertus est textus can. si virgo 5. caus. 34. q. 2. l. qui bona 23. §. tamdiu 1. & l. bonæ 48. §. in contrarium 1. ff. de acquir. rer. domin. Ratio est, quia quoad mores, & conscientiam perinde est injustè retinere, aut consumere, & injustè accipere.

Neque obstat l. qui scit. cit. nam ut Garc. de expens. c. 23. à n. 16. Fachin. Sanch. & alij cit. explicant, accipienda illa solum est de superveniente cognitione rei alienæ solummodo ficta, quæ per litis contestationem, vel denuntiationem inducitur. Sed quia de hac specialis est difficultas, hinc

54 Dub. 3. an, & quatenus à bonæ fidei possessore restituendi sint fructus post litis contestationem percepti? R. hos restituendi nullam esse obligationem, nisi quando res evincitur; quia litis denuntiatio, & ipsa etiam contestatio bonam fidem non impedit, nisi quoad fructuum restitutionem dependentem ab exitu litis, reique evictione faciendam l. qui scit. cit. §. fin.

Difficultas est casu, quo res evinctur: quo casu Garc. l. cit. n. 13. & 14. Slatius n. 45. §. 46. Sanch. c. 23. cit. n. 193. Pal. tr. 31. D. un. p. 8. n. 4. respondent distinguendo, an in actoris libello talia allegata sint argumenta, quæ verisimile reddant, rem, super qua lis contestata est alienam esse; an contra hujusmodi argumenta non allegentur, aut saltem non appareant, quousque res evicta est.

Si primum, dicunt contestatione litis induci malam fidem propriè talem, & propterea possessorem obligari ad restituendos fructus post contestationem litis perceptos, & consumptos. Sifecundum, bonæ fidei possessorem à fructuum restitutione absolvunt, idque desumuntur ex l. si fundum 17. C. de R. V. qua cum fundo evicto restitui jubentur fructus, quos eum (possessorem) mala fide percepisse fuerit probatum. Atqui tamdiu ille in bona fide censendus est esse, quamdiu ex argumentis ab Adversario adductis verisimile non est rem esse alienam. Ergo &c.

Sed melius, spectato Jure, dicitur, fructus omnes à contestatione litis perceptos, & percipiendos indiscriminatim à quovis possessore restituendos. Ita Abb. in c. 11. h. tit. n. 15. Butrio ibid. n. 10. Beronius n. 17. Menoch. recup. rem. 15. n. 596. Haun. tr. 3. cit. n. 290. Wiest. hic n. 77. & satis liquet ex l. certum 22. C. de R. V. & l. sed §. si 25. §. si ante 7. ff. de hered. petit. ubi ratio redditur, quòd post litem contestatam omnes incipiant malæ fidei possessores esse; quin imò post controversiam motam, sive lites denuntiationem, quòd Juris fictione, vel interpretatione scire incipiant, rem ad se non pertinentem se possidere. Ratio est, quia possessor super re conventus, licet revera malæ fidei non sit, à lites tamen contestata die, & momento abstinere debet à consumptione fructuum, & eos diligenter custodire usque quo, controversiæ motæ exitum cernat; & siquos ex illis lite pendente consumplerit, suo periculo illud fecit. Ex quo cadit argumentum sumptum ex l. si fundum cit. dicendum enim ejusmodi possessorem esse in bona fide etiam post contestationem litis, quoad consumptionem fructuum in mala.

Dub. 5. quid dicendum de possessore, 55 cujus malæ fidei supervenit bona? R. distinguendo, an superveniat in una, eademque physicè persona, an in persona tantum eadem fictione Juris, sicut & hæres cum defuncto.

Si primum, & e. g. Titius fundum, quem prius alienum esse existimarat, & mala fide possiderat, nunc possideat bona fide, & justa ratione persuasus credat esse suum, quoad fidem bonam, malàmve singula momenta spectanda sunt juxta l. qui bona 23. §. tamdiu 1. ff. de acquir. rer. dom. conf. tenebitur

bitur restituere fructus, durante mala fide perceptos, ut alij mala fidei possessores, perceptos deinde bona fide, ut alij possessores bonae fidei. Abb. in c. 11. h. tit. n. 10. Imol. ibid. n. 8. Berojus n. 40. Bellamer, n. 18. fin. Menoch. recuper. rem. 15. n. 617. Sanch. c. 23. cit. n. 156. Wiest. hic n. 86. Ratio est, quia idem est iudicium de toto quoad totum, & de parte quoad partem juxta l. que de tota 76. ff. de R. V.

Si secundum, bona fides superveniens haeredi non proficit, neque iste fructus rei ab antecessore mala fide possessore lucrari potest. Abb. n. 10. cit. Berojus n. 38. Menoch. remed. cit. n. 618. Sanch. n. 154. Wiest. l. cit. & constat ex l. litigator 2. C. de fruct. & lit. expens. & l. cum haeres 11. ff. de divers. & temporal. prescript. ubi etiam datur ratio; quia haeres in omne jus defuncti succedit, ut proin non attendatur bona fides, quam ipse in persona sua habet, sed defuncti duntaxat mala. Aliud juxta cit. DD. dicendum de successore singulari; cum enim iste personam defuncti, vel antecessoris non representet, sufficit, si ipse sit in bona fide, & lucrabitur fructus rei ab illo ad se translatae, etsi fuerit in mala fide.

Dub. 5. quas expensas deducere valet spoliatoris bonae fidei successor singularis, aut alius hujusmodi bonae fidei possessor? n. distinguendo: Vel enim expensae illae sunt necessariae, vel utiles, aut tantum voluptariae. Si primum, deducere illas bonae fidei possessor potest absque controversia; quia illas deducere etiam potest possessor malae fidei, ut dictum est n. 47.

Si secundum, videndum est, an illae à re sine ejus detrimento, ac dispendio domini sint separabiles, an verò non. Si prius, cum deducere illas possit malae fidei possessor juxta dicta n. 47. cit. multo magis deducere easdem poterit possessor bonae fidei. Si posterius, juxta l. in fundo 38.

ff. de R. V. deductioni locus est in quadruplici casu.

1. Si dominus eas factas approbavit. 2. Si ipse easdem erat facturus. 3. Si propter factas in eam expensas plus pretij consecutus est. 4. Si dives sit, & habeat, unde expensas illas absque rei suae alienatione refundat.

Si tertium, imprimis tolli possunt, quae sine detrimento ipsius rei tolli possunt, ut dicitur l. utiles 39. ff. de haered. petit.

Si tolli sic nequeant, deductio hujusmodi expensarum licita erit possessori bonae fidei in duplici casu.

1. Si eas ipse dominus facturus erat. 2. Si rem actione hujusmodi expensarum carius est venditurus.

Wiest. hic n. 81. & ratio est, ne cum jactura aliena dominus locupletetur contra Reg. Jure natura 206. ff. & Reg. locupletari 48. in 6. Addit Lug. de J. & J. D. 18. n. 63. Haun. tr. 3. cit. n. 302. Wiest. n. 83.

etiam extra hos casus in foro animae bonae fidei possessorem deducere partem voluntariarum expensarum posse juxta spem lucrari, quod ex illis dominus verisimiliter consecutus est; quia dominus quoad spem illam revera aliquam utilitatem consequitur, & locupletior evadit.

Porro in casibus, in quo deductio expensarum bonae fidei possessori permittitur, & dominus solvere illas non velit, poterit ille rem detinere in pignus, donec ex fructibus illius satisfactum eidem sit. Pal. tr. 31. D. un. p. 24. S. 9. n. 8. Dixi, si non velit; nam si ob paupertatem non possit sine rei evicta, aut aliarum rerum necessariarum alienatione, possessor ipsam servare nequit pro hujusmodi expensis, sed vel illas à re tollere, si ita utiliter potest, vel si sine rei detrimento tollere eas non possit, expectare tandiu debet, donec ei ex fructibus rei evicta satisfieri possit. Haun. n. 295. Wiest. hic n. 80.

S. III.

De Restitutione in Causis Spiritualibus.

SUMMARIUM.

57. Quando, & quomodo restitutio spoliati faciendi sit in causis Matrimonialibus?
58. An restituendus sit conjux expulsus, si ab expellente revocatus redire nolit.
59. 60. 61. Aut fugiens, si rediens non recipitur?
62. 63. 64. Quid si causam discessus pretendat impedimentum dirimens?
65. Aut commissum ab altero conjuge adulterium?

66. Vel votum continentiae mutuo consensu editum?
67. Quomodo restitutio sit faciendi in causis Beneficialibus?
68. 69. An spoliatus restitui debeat ante exhibitionem tituli?
70. 71. An ille, qui renuntiavit Beneficio, quo spoliatus est?
72. 73. 74. Quid dicendum in alijs causis spiritualibus?

57 **Q**Uæritur 1. quando, & quomodo restitutio spoliati facienda sit in Causis Matrimonialibus? Spolium in causa Matrimoniali contingit non tantum per alium tertium, qui vi aufert conjugem à conjugē, sed etiam fieri potest ab ipsis conjugibus inter se, & hoc tripliciter maxime. 1. Quando conjux propria autoritate recedit à conjugē; nam sic recedendo privat illum jure suo, quod habet ad obsequia conjugalia ab altero sibi exhibenda. 2. Quando uxor propria autoritate discessit à marito, sed facti poenitens ad illum redire vult; nam si ita revertentem maritus non recipiat, spoliasset illam censetur, quod nulla temeritas, aut culpa conjugis, excepto adulterio, per se directè, & perpetuò derogat Juri matrimoniali. 3. Quando uxor expulsa quidem est à marito, sed ab hoc postea revocatur, revocata autem redire, non vult, ob eandem rationem. His permixtis,

58 **Dub. 1.** an restituendus sit conjux expulsum, si ab expellente revocatus nolit ad hunc redire, aut fugiens temere, si facti poenitens redeat, & non recipiatur ab altero conjugē? *Videtur non esse restituendus;* quia cum possessionem sic fugiendo, aut expellendo liberè ipse dimiserit, à non recipientē, vel non redeunte spoliatus dici non potest. Sed melius affirmativam defendunt Gloss. in c. litteras 13. V. divertit h. tit. Joan. Andr. ibid. n. 19. Abb. n. 9. & in c. ex conquestione 10. n. 1. h. tit. & alij communiter, quos sequitur P. Wiest hic n. 92. arg. l. clam 6. fin. ff. de acquir. vel amitt. possess. Ratio data est n. præc. Neque obstat ratio dubitandi allata; etsi enim alias expellens animo amittendi possessionem hanc amittat, aliud tamen sit in matrimonio, cujus possessio specialiter privilegiata est, ut vel non amittatur, vel recuperetur amissa eo ipso, quod expulsum repetatur, vel fugiens redeat: & ratio est, quia cum sit accessoria matrimonio, etiam istius naturam sapit. Est autem ea matrimonij natura, ut solo consensu non dissolvatur. Ergo &c.

59 **Dub. 2.** quid faciendum, si conjux conjugem, vir mulierem, quæ ab ipso propria autoritate discessit, tanquam spoliatus restitui petat? *R.* distinguendum, an intercesserint sola sponsalia, an matrimonium ratum, an etiam consummatum. *Si primum,* restitui non debet mulier viro, tamen in domum istius jam sit traducta. Sumitur ex c. ex parte 14. h. tit. & ratio, quia ubi non præcellit possessio, non potest habere locum spoliatio, quæ supponit possessionem rei, quæ quis spoliatur. Atqui per sponsalia nondum acquiritur possessio sponsæ, sed tantum Juris ad complendum contractum sponsalium, cujus propterea adimplerem petere ille potest, & tenebitur sponsa eum implere, si nullam justam exceptionem allegare possit. Ergo &c. *Si secundum,* Gloss. in c. ex transmissa

3. V. & ab eo h. tit. Innoc. ibid. n. 4. Host. n. 11. Anchoran. à n. 1. negant restituendam. *Movetur,* quod c. ex transmissa cit. & c. ex conquestione 10. eod. mulieris restitutio concedatur, ex ratione, quod non solum desponsata, sed etiam cognita fuerit; & c. causam 14. de probat. mulieris necdum cognita restitutio negetur viro, à quo recessit, sed ea in Ministerio collocari jubeatur. *Rationem reddunt;* quia ante matrimonij consummationem recessus à viro & Religionis approbata ingressus permittitur c. verum 2. & c. ex publico 7. de convers. conjug.

Sentiendum tamen cum Abb. in c. 60 ex parte cit. n. 25. Imol. ibid. n. 11. Carerio l. 1. de sponsal. c. 3. Gutier. de matrim. c. 122. n. 10. Sanch. l. 7. de Matrim. D. 112. n. 3. Schambog. n. 12. Wiest, n. 37. & dicendum eo casu mulierem recedentem à viro propria autoritate restituendam quoad cohabitationem, & alia obsequia conjugalia; quia ad illa jus habet alter conjux per matrimonium contractum per verba de presenti: non autem quoad thorum, sed quoad hoc exceptionem proponi posse de matrimonij nullitate. Sumitur ex c. ex parte cit. ubi mulieris in domum mariti traductio restitutio negatur ex ea ratione, quod propter defectum sponsalium, & legitimi consensus obligatorium vinculum inter eos, non sit contractum. Ergo per argumentum à sensu contrario casu, quo hujusmodi vinculum præcellit, restituenda saltem erit quoad cohabitationem, & obsequia, in quorum quasi possessione per contractum Matrimonij maritus illius est constitutus.

Ad textus c. ex transmissa, & c. ex conquestione cit. dico illos loqui solum de restitutione plena etiam quoad thorum, quæ idoneo non est facienda, quod ante carnale commercium quoad illum nondum sint in possessione conjuges, & sic unus ab altero discedente spoliatus dici nequeat *Ad c. causam 14.* dico ibi agi de casu speciali, quo mulier nondum cognita excipiebatur se professam esse Religionem; hanc enim vir ejus post recessum animo Religionem profitendi factum quoad cohabitationem, & obsequia conjugalia deijt possidere, cum liberum sit cuius conjugi ante matrimonij consummationem liberè religionem ingredi.

Si tertium, & matrimonium consummatum sit, mox plena restitutio conjugis se separantis fieri debet etiam quoad thorum, potèstque ad hoc cogi ita se separans à JUDGE Ecclesiastico per Censuras, nisi justam causam, quod à viro recesserit, proponere possit, ut facile consentiunt omnes. *Ratio est,* quia per matrimonium consummatum acquiritur plena possessio conjugis, & consp. spoliatus plenè restitui debet.

Adidi, nisi justam causam proponere possit. Talis erit 1. si discedens præterdat inter se, & conjugem, à quo discessit, in-

intercedere impedimentum dirimens, de quo statim num. 63.

2. Si opponat exceptionem fœvitæ; nam hoc casu non antè marito facienda est restitutio, quàm is de malo aliquo, uxori non inferendo, per pignora, aut fidejussionem, vel juramentum cautionem præstiterit; si verò uxor adhuc diffidat viro ob capitale ejusdem odium, quo in se fertur, apud parentes, cognatos, aut in alio tuto loco collocari poterit, dum causa videatur, ut bene notat Barbof. in c. ex transmissa s. h. tit. n. 1. § 5. Visâ, & discussâ causâ, si turè mulier cohabitare marito nequeat, ad sententiam divortij est procedendum, ut colligitur ex c. litteras cit.

3. Si uxor à marito divertit propter aliud grave corporis, vel animæ periculum, v.g. quòd vir ipsam inducat ad Idololatriam, Hæresim, Veneficium, sui prostitutionem, vel aliud flagitium, quod aliâ viâ averti facillè non possit; hoc enim casu maritus possessorium recuperandæ intentans non audietur, antequam hujusmodi periculum cesset arg. c. ex transmissa cit. & ratio est, quia sic divertendo uxor illud duntaxat fecit, quod ipsi necessarium erat ad evitandum peccatum: cessante autem illo periculo, omnino erit restituendus; quia perpetui divortij causa ferè nulla est præter fornicationem, ut dicitur l. 5. tit. 19.

Dub. 3. quid agendum, quando conjux restitui petit conjugem, quæ se propria autoritate separavit, & separationis suæ causam præten dit impedimentum dirimens? 1. multum interesse, an spoliatus agat Judicio Petitorio, an Possessorio. Si Petitorio, de impedimento ejusmodi prius cognoscendum, antequam restitutio fiat, est extra controversiam: & ratio est; quia restitutio non datur non petenti. Pax Jordan. l. 14. tit. 12. non 144. Si Possessorio, videndum, an matrimonium sit ratum solummodo, an verò etiam consummatum.

Si ratum solummodo, distinguendum, an impedimentum, quod à discendente opponitur, sit notorium, an occultum. Si

notorium est, audiri excipiens de impedimento debet, & statim pronuntiarì ad dissolutionem vinculi; quia in causis dubijs non opus est ordine Judiciario. Si verò occultum sit,

iterum distinguendum, an dubium duntaxat sit impedimentum præten sum, an verò certum. Si dubium sit, possessio valoris

est penes matrimonium, & hinc cum in dubio nemo privari debeat possessione Juris sui, restitui debet conjux conjugij, ut n. 60.

dixi, quoad cohabitationem, & alia obsequia conjugalia; ad usum verò matrimonij, etsi is,

casu quo bona fide contractum est matrimonium, nec veritas post diligentem inquisitionem deprehendi possit, licitus sit, unus tamen alterum non potest cogere,

præsertim vir fœminam, quamdiu lis pendet

super valore matrimonij; exponeretur enim valde gravi periculo, si postea contra matrimonij valorem pronuntiarì contingeret, & ipsa corrupta sit, ut neque aliud honestum matrimonium facillè inire, neque inter Sacras Virgines in Monasterio velari possit. Sanch. l. 2. de Matrim. D. 41. n. 30. Si verò certum sit impedimentum, denuo distinctio est adhibenda, & videndum, an recedens habeat paratas probationes, vel non. Si paratas habeat, & in continenti offerat probationes, audienda est pars recedens, & si probaverit impedimentum, absolvenda ab obligatione Matrimonij. At si paratas probationes non habeat, restitui debet, donec probetur, sed tantum quoad cohabitationem, & alia obsequia conjugalia, non verò quoad thorum, quamdiu lis de impedimento dirimente pendet; quia, ut dixi, ante consummationem matrimonij non datur perfecta possessio conjugis: unde ad perfectam restitutionem opus erit agere in Petitorio.

Similes ferè distinctiones adhibendæ sunt, quando conjux à conjugate discedit, consummato jam Matrimonio, & pro discessus causa allegatur impedimentum dirimens; nam 1. videndum, an impedimentum illud notorium sit, vel occultum. Si notorium est, non obstante, quòd consummatum sit, dissolvendum est Matrimonium quoad vinculum. Si occultum est, distinguendum est secundò, & videndum, an allegans impedimentum paratas in continenti probationes offerat, an verò dilationem quærat. Si prius, restituenda quidem uxor est viro quoad cohabitationem, non verò quoad thorum, seu eo casu probationes impedimenti dirimentis prius recipi debent, cum sine periculo peccati carnaliter conjugij nequeant c. litteras 13. h. tit. Abb. ibid. n. 6. Vivian. in ration. 7. si contra, Schamb. n. 14. § 16. Wiest. n. 93. Si posterius, restitutio facienda est etiam quoad thorum; quia hoc casu præsumptio stat contra conjugem, quæ sine judicio Ecclesiæ à viro discessit c. litteras cit. Vivian. ibid. 7. si verò. Postquam tamen est restituta, multum interest, an conjux allegans impedimentum certa sit de impedimento, an verò tantum ex conjecturis quibusdam, vel propter quorundam assertionem credat subesse impedimentum. Si certa de impedimento est, ipsius conscientia incumbet abstinere interea à consortio thori, donec in impedimento dispensetur, si illud sit dispensabile; quia cum viri talis conjux revera non sit, carnale cum eo commercium rationem fornicationis, nullo casu permixta, habet. Schamb. n. 16. cit. Proceditque hoc, non obstante præcepto Ecclesiæ ad hujusmodi cohabitationem per Censuram Excommunicationis compellentis: nam ut decisum est c. litteras 13. 7. porro cum h. tit. & c. inquisitioni 44. de sent. excom. eo casu, ut ibidem dicitur, debet potius Excommunicationis sententiam humiliter

liter sustinere, quam per carnale commercium peccatum operari mortale; quod ad non suam accessus fornicarius pro nullo vita, aut fama periculo evitando, etiam accedente quacunque autoritate, & imperio humano sit licitus. Schamb. hic n. 14. Wiest. n. 96.

64. Quodsi verò non sit certa de impedimento, sed ex conjecturis solum illud credat subesse, videndum est, an ex levibus solum conjecturis id credat, vel utrum ex probabilibus, & gravibus. Si ex levibus, poterit totum illud dubium ex consilio Ordinarij, vel Confessarij deponere, & licite reddere, ac petere debitum conjugale. Si ex probabilibus, & gravibus, potest quidem reddere debitum, ne maritum in bona fide, & possessione existentem jure suo privet; sed non potest exigere, quia in dubio pratico agere non licet, & in eo tutior pars est elidenda c. inquisitioni cit. Quod verum est saltem, antequam debito modo in veritatem impedimenti latentis indagaverit; nam si adhibita ad veritatem indagandam omni diligentia, dubium probabile perseveret, & impedimentum, quod timetur, sit Juris humani, debitum non reddi duntaxat, sed etiam peti ab ejusmodi uxore posse, non pauci existimant cum Sor. l. 4. de Just. q. 5. art. ult. Coninck D. 34. dub. 10. n. 104. Pal. tr. 28. D. 3. p. 5. §. 9. n. 4. quia dum alicui non constat de impedimento Jure humano inducto, liberum se reputare potest ob possessionem libertatis innata. Dixi, si impedimentum sit Juris humani; nam si Juris Divini sit, distinctio est adhibenda, an cum dubio talis impedimenti contraxerit, an verò tempore contractus adfuerit bona fides, & dubium contractui supervenerit. Si primum, petere ipsi debitum non permittitur; quia mala fides impedit petitionem, & pro impedimento stat possessio. Si secundum, potest etiam petere; quia ratione contractus bona fide celebrati jus, & possessionem acquisivit in corpus alterius conjugis; potest autem rem bona fide possidens, si, an sua sit, superveniens dubium omni diligentia adhibita nequeat vincere, non solum continuare possessionem, sed etiam illam uti. Ergo &c.

65. Dub. 4. si mulier, quæ propria autoritate à viro recessit, ipsi petenti restitutionem, objiciat commissum ab eo adulterium, an tum restitui debeat? R. distinguendo: Velenim notorium illud est, vel non est notorium. Si primum, non est restituenda, nisi adulterium commississet etiam uxor c. significasti 4. de divort. c. ex litteris 5. eod. c. intelleximus 6. de adulter. Ratio est, quia petenti restitutionem obstat defectus notorius proprietatis, vel defectus notorie excludens ab executione proprietatis. Tali autem defectu laborat, cui objicitur adulterium notorium; quia hoc, etsi non separaret matrimonium quoad vinculum, privat

tamen ab executione illius, dum adultero tollit jus, & potestatem petendi debitum.

Si secundum, statim plenè debet restitui, etiam quoad thorum, priusquam probationes de adulterio audiantur, etiam si illæ offerantur in continenti à conjugè objiciente, ut ex probabiliori sententia docet Covar. de sponsal. p. 2. c. 7. §. 5. à n. 9. Menoch. recup. rem. 1. n. 114. Sanch. l. 10. de matr. D. 12. n. 22. Pax Jordan. l. 14. tit. 12. n. 145. Engl. hic n. 10. Pirh. n. 72. Wiest. n. 105. Ratio est, quia quod allegato impedimento dirimente, non fiat plena restitutio conjugis spoliati quoad thorum, sed prius de exceptione illa cognoscendum sit, id specialiter statutum est c. litteras 13. h. h. tit. propter periculum peccandi, quod incurreret conjux sciens impedimentum, & reddens debitum. At in casu objecti adulterij periculum istud abest. Ergo &c.

Neque obstat l. dolo 2. ff. de dol. mal. § met. excepti. quod dolo agere videatur, qui petit, quod mox redditurus est; quia Regula hæc solum procedit de agentibus Interdicto adipiscendæ, non verò recuperandæ, & de spolio, ut bene notat P. Wiest. hic n. 105. 66

Dub. 5. an marito restitui debeat uxor, quæ ab eodem propria autoritate diverit, & eidem ipsam repetenti objicit Votum perpetuæ continentia multo consensu editum, & sic factam renuntiationem Juris exigendi debitum conjugale, atque ad hoc probandum in continenti se offert? Vivian. in c. dudum 20. de convers. conjug. Barb. ibid. n. 1. & alij putant eo casu mulierem, si à viro divertens religionem ingressa sit, non restituendam: quod putant decisum c. dudum cit. & rationem dant, quia agitur de periculo peccati, seu Violationis Voti, cui exponeretur, si restitueretur viro.

Sed melius adhibetur distinctio; nam ad communem thorum restitui nequit statim, quod probat allata ratio: potest autem, & debet restitui ad cohabitationem, & obsequia conjugalia; quia per emissionem Voti mutuo consensu factam se Jure hæc exigendi neuter conjux privavit, nec propterea, quod Votum hujusmodi fecerit, sine consensu alterius conjugis Religionem licite potest ingredi, P. Wiest. hic n. 102. § 103. & apud hunc Innoc. Turrecr. Sanch.

Quæritur 2. quomodo restitutio sit 67
facienda in causis Beneficialibus? Certum est 1. non restituendum spoliatum, si eadem objectus sit defectus notorius proprietatis, c. g. quod illud obtinuerit ab eo, qui non habet potestatem instituendi; vel quod sit Laicus, & possessionis incapax; quod hæreticus, ac propterea Beneficij proprietate, & possessione privatus &c. Abb. in c. 5. h. tit. n. 28. Covar. pract. quest. c. 23. n. 4. Menoch. recup. rem. 15. à n. 433. Flam. de refig. l. 13. q. 5. à n. 123. Wiest. hic n. 118. Ratio est,

est, quia restitutione aperte inducitur vitiosus ingressus in Beneficium contra Reg. 1. in 6.

Certum est 2. non esse restituendum, si adversus spoliatum sit magna praesumptio, quod sine titulo, aut cum titulo vitioso Ecclesiasticum Beneficium obtinuerit, ut ob allatam rationem cum communi docent Berojus in c. 5. h. tit. n. 87. Selva de benef. p. 2. q. 5. Menoch. l. cit. 466. Barbof. in c. 5. cit. n. 5. Pirh. hic n. 41. Schamb. n. 17. Wiest. n. 111. Unde hic, antequam restituatur, titulum restitutionis suae exhibere, & iustificare debet.

68 Dub. 1. est, an restitui debeat spoliatus aucte exhibitionem tituli, si adversus illum non sit ejusmodi praesumptio vitiosi ingressus in Beneficium? Negant non pauci, & magni nominis DD. & confirmari videtur ex praxi, seu Stylo Curiae Romanae, ubi ab ejusmodi spoliatis exigitur exhibitio tituli, quo possessio Beneficij vel iustificetur, vel coloretur. Accedit ratio, quia Beneficium non potest obtineri licite sine Canonica institutione, ut habet Reg. Beneficium 1. de R. 7. in 6. ergo si quis possideat Beneficium sine illa, illud injuste occupasse censetur: conf. ut iuste se possidere ostendat, docere debet de titulo, & Canonica institutione.

Sed his non obstantibus, dicendum, spectato Jure communi, & ratione, spoliatum eo casu statim restituendum, etsi institutionis suae titulum non iustificarit, vel colorarit. Ita cum communi Abb. in c. 5. h. tit. n. 23. Laym. ibid. n. 2. Barb. n. 1. Pirh. n. 21. Schambog. n. 8. Wiest. n. 113. & colligitur aperte ex c. 5. cit. ubi indistincte dicitur prius agendum de violenta ejectione, quam de Canonica institutione, nihilque additur de iustificando titulo possessionis. Ratio est,

quia Clericus potest habere possessionem Beneficij sine titulo quandoque iustam, quandoque injustam. Ergo cum Clericus sit capax Beneficij, & non debeat carere omni beneficio in dubio praesumendum est illum iuste possidere Beneficium, quod obtinet, adeoque non est necessarium probare titulum possessionis. Conf. quia, ut n. 3. supra dixi, etiam praedo restituendus est, qui nullum iustum titulum possidendi habet. Igitur multo magis is, de cuius possessione constat, licet non constet de titulo.

69 *Excipitur*, si Beneficium sit reservatum Papae; nam hoc spoliatus, ut restitui possit, debet iustificare titulum, ut pluribus cit. notat Menoch. n. 444. Ratio est, quia reservatio non titulum tantum, sed ipsam quoque possessionem inficit, ut in eum, qui ab alio, quam Papa collatum accepit, nec proprietas, nec possessio, sed nuda solum detentio transferatur, propter Decretum irritans annexum, ut colligitur ex c. si eo tempore 45. de elect. in 6.

Ad rationem dubitandi Neg. Conf.

quamvis enim Beneficium sine institutione Canonica obtineri nequeat quoad proprietatem, potest tamen absque illa obtineri ejusdem possessio, & si haec per triennium pacifice continetur, acquiri tandem ejus proprietatem via praescriptionis, ut probabiliter docet Less. l. 2. de Just. c. 6. n. 35. Sanch. l. 7. mor. n. 88. & seqq. Pirh. hic n. 41. & alij apud hos cit.

Dub. 2. an restituendus sit spoliatus, qui renuntiavit Beneficio, quo spoliatus est? 70 n. distinguendum, an renuntiatio facta sit ante vel post spoliationem. Si ante spoliationem, renuntiavit liberè, & conf. perdit dominium, & possessionem: ac propterea agere possessorio non amplius poterit, modo de voluntate renuntiantis, & valore renuntiationis clarè constet; nam si controvertetur, vel litigaretur de nullitate actus, renuntians interim ad suam possessionem restituendus esset, quamdiu lis pendet super valore renuntiationis, ut teste Jordano l. 14. tit. 12. n. 187. decidit Rota decis. 423. n. 1. & 2. p. 1. noviss.

Si verò post spoliationem primùm renuntiatio facta est, restitui prius spoliatus debet, & deinde primùm testes super voluntaria renuntiatione examinari, ut clarè constet ex c. sollicitè 2. h. tit. ubi additur ratio; quia non est verisimile, quod spontè juri suo renuntiaverit, qui renuntiavit spoliatus. Proceditque hoc 1. etiam si renuntiatio facta sit cum juramento, ut colligitur ex c. cit. ibi de Juramento: & ratio est, quia tale juramentum censetur vi, metu, & dolo praestitum, vel extortum, cum sequatur naturam actus, super quo interponitur l. fin. C. de non numer. pecur. Procedit 2. etiam si resignatio post spoliationem facta sit non in favorem ejus, à quo spoliatus est, sed alicujus tertij, ut bene monet Pirh. n. 52. & ratio est, quia licet resignans cesserit jus dominij, seu proprietatis, non tamen actionem spoliij, quae post resignationem, etiam spontaneam, adhuc spoliato competit, & juxta stylum Rotae nunquam censetur cessa, nisi id exprimat.

Haec tamen Assertio non ita est universalis, ut non aliquas simul Exceptiones admittat; nam plures dantur casus, quibus renuntiatio post spoliationem facta impedit restitutionem, ut videre est apud Abb. in c. accepta 3. h. tit. n. 9. & seqq. Menoch. recuper. rem. 1. à n. 272. Pax Jordan. tit. 12. cit. n. 191. Barbof. in c. 2. h. tit. n. 4. & seqq. Pirh. hic à n. 50. Wiest. à n. 125. Et 1. quidem, si renuntiatio Beneficij fiat coram Judice competente; quia legitima auctoritas Judicis omnem metum, & violentiae suspicionem tollit. 2. Si certò constet spoliatum spontè, absque vi, & metu renuntiassè Beneficio; quia tunc praesumptio non libera renuntiationis cessat. 3. Si quis, antequam spoliaretur, constituit Procu-

ratores ad renuntiandum Beneficium ; quia renuntiatio ab hoc facta retrotrahitur ad tempus mandati , & conf. præsumitur voluntariè facta. 4. Siquis post longum tempus à spoliatione facta Beneficium resignat , nihil conquerendo de spoliatione ; quia cum nemo præsumatur velle jactare rem suam , utique conquereretur , si fuisset metu inductus ad resignandum. 5. Si spoliatus post spoliationem paciscatur cum spoliatore , se non acturum Judicio Possessorio Unde vi contra illum , ut restituatur ; quia tale pactum , si rem familiarem duntaxat , non publicam causam spectet , honestum est , conf. obligatorium. 6. Et multo magis si hujusmodi renuntiatio , aut promissio sit firmata Juramento spontè edito de non turbando , vel molestando spoliatore ; quia regulariter loquendo nemo tenetur prosequi jus suum.

72. **Quæritur 3.** quid dicendum in alijs causis Spiritualibus , videlicet Jure decimandi , eligendi &c. an ibi requiratur titulus , an vero titulo non ostenso , restitui spoliatus debeat ? *Rationem dubitandi* facit *c. cum Ecclesia 3. de caus. possess.* & *propr.* ubi decernitur , ut Clerici Ecclesiæ Conventualis , seu Collegiata , spoliati à Canonicis Cathedralis Ecclesiæ Jure eligendi Episcopum , restituantur in possessionem , etiamsi nullum allegaverint , & probaverint titulum , & eisdem resistat Jus commune. *Confirm. arg. c. licet 28. de præb. in 6.* ubi habens duas Ecclesias Parochiales , si priore per Episcopum spoliatur , statim restituatur , etiamsi non ostendat titulum , aut dispensationem , vicusque plures Ecclesias Parochiales simul retinere possit , & licet jus commune resistat spoliato , & assistat Episcopo spoliati , ad quem de Jure pertinet collatio Ecclesiarum vacantium.

Sed respondendum , in his causis , si Jus commune resistat spoliato , & assistat spoliatori , non esse restituendum spoliatum , nisi prius ostenderit titulum , vel saltem præsumptionem tituli. Sumitur ex *c. fin. h. tit. in 6.* ubi additur ratio ; quia eas (intellige , Decimas) occupasse injustè verisimiliter præsumuntur , cum proveniant ex prædijs intra alienam Parochiam constitutis , sitque manifestum , nisi aliud ostendatur , eas de Jure communi ad eandem Ecclesiam pertinere : quæ ratio , cum

generalis sit , afficit etiam agentes super spolio aliarum rerum , & Junium spiritualium , imò etiam non spiritualium.

Dixi autem , si Jus commune resistat spoliato , & assistat spoliatori. Aliud dicendum , si spoliatus super re spoliata fundatam in Jure communi intentionem habeat , uti habet Parochus super Jure decimandi quoad fundos suæ Parochiæ ; hic enim ante omnem aliam contentionem , & cognitionem restitui debet. P. Wiest. *hic n. 132.* Ad didi , vel saltem præsumptionem tituli : talis erit , si spoliatus longo tempore in pacifica hujusmodi Juris possessione fuerit , ut colligitur ex *c. fin. cit.* ubi à Canonicis Ecclesiæ S. Nicolai , qui à Parocho Decimis spoliati erant , tituli probatio solum ideo petita est , quòd afferuerint illas à se possessas aliquamdiu , hoc est , aliquantulo , non longissimo , aut etiam longo multorum , sed paucorum duntaxat annorum brevi tempore , & propter hujusmodi brevis temporis possessionem illas injustè occupatas verisimiliter præsumatur. Atqui præsumptio ista injustæ occupationis jam tollitur , vel saltem infirmatur per probationem possessionis longo tempore continuata. Ergo tali casu spoliatus à Parocho etiam contra hunc restituendus est ante omnia.

Excipiuntur Laici spoliati decimis à se possessis ; nam hi , ut restituatur ante omnia debeant , justificare perceptionem illarum debent , exhibito titulo , vel istius præsumptionem inducente tanto tempore , cujus initium hominum memoriam excedit , ut notant Abb. in *c. 5. h. tit. n. 24.* & alij DD. communiter : & ratio est , quia Laicis non tantum resistit Jus commune , sed incapaces etiam Juris decimandi reddidit.

Ad rationem dubitandi dico , in eo casu Clericos Conventualis Ecclesiæ fuisse in longa , & diuturna possessione Juris eligendi ; nam ut habetur *c. cit.* ad tres electiones Episcoporum admitti fuerunt , non contradicentibus Canonicis Cathedralis Ecclesiæ. *Ad Conf. in textu c. licet cit.* solum dicitur , quòd possessor duarum Ecclesiarum , vel Beneficiorum incompatibilium non sit spoliandus , nisi vocetur , & audiatur , ex ratione , quia forsitan ipsi potest jus retinendi competere : ex quo non sequitur eum restituendum , si spoliatus sit.

S. IV.

Alia quedam dubia de Restitutione Spoliatorum.

SUMMARIUM.

75. An semper experiendum Jus sit, cum quis passus est spolum?
 76. 77. 78. Quando reus conventus opponere possit exceptionem spoliationis.
 79. 80. An contra agentem in causa Ecclesiastica possit opponi Exceptio spoliationis rei

private, & vicissim?

81. An spoliato agenti Interdicto Unde vi opponi possit Exceptio criminis?
 82. An restitutio impediatur reconventionem, exceptione compensationis, appellatione?

Quaritur 1. an semper experiendum Jus sit, cum quis passus est Spolum? *¶* negativè, sed potest aliquando violentus, aut injustus invasor, vel detentor à domino, vel possessore legitimo propria autoritate expelli licitè, ut omnes facillè concedunt. Ut verò hoc licitè fiat, duo requiruntur. 1. *Ut fiat in continenti*, h. e. priusquam ad alios actus extraneos, seu ad rem non pertinentes progressum sit: nam ex intervallo non licet repellere spoliatorem; quia tunc expulsio hæc non esset defensio, sed vindicta, quæ non est permessa singulis, sed Judici tantum. 2. *Ut modus justæ defensionis non excedatur*; requiritur enim, ut observetur moderamen inculpatae tutelæ: & hinc, si inferatur major vis, quàm necessaria sit ad defensionem, illa non legitima defensio, sed potius vindicta, & injuria erit.

His duobus requisitis si instructa sit expulsio, vel spoliatio, adversus illum Interdictum possessorium nullum competit sic spoliato. *Ratio est*, quia ut quis agere Interdicto possessorio possit, non sufficit probare se fuisse dejectum, sed dejectum insuper probare debet se possedisse, ut dictum est *n. 35.* atqui casu, quo in continenti rem suam à spoliatore recuperat dominus, non spoliator, sed dominus censetur habuisse rei illius possessionem *l. clam 6. ff. de acquir. vel amitt. possess.* Ergo &c.

Excipitur, si spoliatus habuisset recursum ad Judicem, & institisset pro recuperatione autoritate publica; tunc enim, nisi reservaverit sibi facultatem privatam recuperandi propria autoritate, censetur illam perdere propter litis pendentiam, qua stante nihil innovari debet.

Pax Jordan. l. 14. tit. 12. n. 47. conf. si tum spoliatio fiat, spoliato Interdictum *Unde vi* competit, nisi spoliatio sit notoria.

76 Quaritur 2. quando reus conventus opponere possit exceptionem spoliationis? *¶* distinguendo, an conventus sit civiliter, an criminaliter. *Si conventus sit civiliter*, multum interest, an spoliatio facta sit ab ipso actore, an à tertio distincto. *Si ab actore*, exceptio admitti debet, & si hoc petat reus, restitui, *Si à tertio distincto*,

non obstante exceptione facta à reo, Judex procedere in causa principali, & definire eandem debet *c. frequens 1. h. tit. in 6.* Et hoc verum est, etiam si res spoliata ad agentem pervenerit, adeoque is scienter, & mala fide rem possideat; quia exceptio spoliationis non competit, nisi ei, qui potest agere Interdicto *Unde vi*, atqui contra injustum Possessorem, qui non spoliavit, nec spoliari mandavit, non potest agi Interdicto *Unde vi*, sed ex *c. sepe 18. h. tit.* ut dictum est *n. 20. supra.* Ergo &c. *Neque obstat*, etsi reus totà suâ substantiâ spoliatus esset, ut apertè colligitur ex *c. frequens cit.* ubi distinguitur inter causas Civiles, & Criminales, & in his solum permittitur opponi exceptio spoliationis, si reus spoliatus sit omnibus bonis, vel majore eorum parte à tertio.

Si verò conventus sit criminaliter, videndum, an crimen, de quo accusatur reus, sit notorium, vel non. *Si notorium sit*, opponere Exceptionem istam reus conventus nequit, ut rectè advertit *Pax Jord. l. 13. tit. 12. n. 214.* & ratio est, quia exceptio hæc conceditur reo ad se defendendum. Atqui in crimine notorio nulla defensio reo competit. Ergo &c. *Si non sit notorium*, opponere exceptionem spoliationis potest, à quocunque illa sit facta, & tunc si spoliatus sit bonis omnibus, aut majore eorum parte, conceditur ei ad probandam spoliationem dilatio quindecim dierum, intra quos si probaverit se spoliatum esse, ita inermis, & nudus Adversario respondere non cogitur: si non probaverit intra illud tempus spoliationem, actori in expensas à Judice taxandas condemnabitur, imò & aliter, si Judici videbitur. Ita habetur *c. frequens cit.* ubi ratio redditur, *quia nec nudi contendere, nec inermes inimicis opponere nos debemus*; talisenim non habet sufficientes sumptus Judiciales, nec invenit homines ita favorabiles: adeoque nec spoliatori, nec alij tenetur respondere super eo, quod ipsi objicitur, nisi prius fuerit restitutus. Neque in hoc est paritas cum actione Civili; nam conventus criminaliter indiget majore auxilio, quàm conventus civiliter.

Dixi autem, si spoliatus sit omnibus bonis bonis, vel saltem majore illorum parte; nam ita apertè requirit *c. frequens cit.* Unde si

recepisset bona sua, vel saltem majorem illorum partem, cessaret spoliationis exceptio. Ratio est, quia exceptio spoliationis solum permittitur ob inopiam rei conventi, eo quod inanis sit actio, quam inopia debitoris excludit, ut habetur *l. nam is 6. ff. de dol. mal.* quæ causa cessat, quando spoliatus recepit bona sua, vel majorem eorum partem. Ad didi sic spoliato concedi dilationem quindecim dierum: qui terminus ipsi præfigitur, ne accusationem spoliatus possit eludere; quod facile fieret, si non præfigeretur excipienti terminus: & hinc post elapsum hoc tempus (dummodo per ipsum non steterit, quo minus restitueretur) non obstante exceptione spoliationis, accusari poterit, & non sit solvendo, commutatio fiet in poenam corporalem juxta tritum illud, *Qui non habet in ære, luat in cute.*

79 Quæritur 3. an contra agentem in causa Ecclesiastica possit opponi exceptio spoliationis rei privatae; & contra an agenti in causa rei privatae opponi possit Exceptio spoliationis rei Ecclesiasticae? *¶* *¶* negativè. Ita habetur *c. frequens 1. §. fin. b. tit. in 6.* & docet Vivian. *ibid. in Ration. Passerin. n. 40.* Pax Jordan. *tit. 12. cit. n. 40.* Engl *hic n. 13.* König *n. 18.* Wiest *n. 31. §. 32.* Nomine autem Rei Ecclesiasticae intelligitur hic imprimis, quæ propriè spiritualis est, ut Matrimonium Jus decimandi, administratio Sacramentorum &c. & præter hæc etiam res illæ, quæ temporales quidem sunt secundum se, sed ad Ecclesiam, Monasterium, vel alium pium locum spectant; non autem illæ, quæ ad Laicos, sed etiam ad Clericos nomine privato pertinent.

Rationem hujus decisionis dat Gloss. in *c. cit. V. opponatur*; quia agens nomine Ecclesiæ, non agit nomine suo proprio, & vicissim agens nomine privato, non agit nomine Ecclesiæ: unde sicut procurator, agens nomine alieno, de Jure suo non excipit, sed tantum de Jure domini, ita nec agens de Jure Ecclesiæ excipit de re privata, aut vicissim. *¶* *¶* Conf. nam res Ecclesiasticae censentur esse publici Juris *arg. l. Juri 1. §. hujus 2. ff. de J. §. J. & 1. fin. C. de SS. Eccl.* atqui de eo, quod est publici Juris privati, aut vicissim; exceptio enim vim habet cujusdam compensationis; publici autem cum privato non fit compensatio *l. in ea 3. C. de compensat.* Ergo &c.

80 Neque obstat, quod *c. cum dilectus 2. de Ord. cognit.* contra Abbatem, qui Nobiles super quibusdam rebus Ecclesiasticis conveniebat, admittit exceptio spoliationis Castri ab eo factæ; nam ut Gonz. *in c. cit. n. 25.* Passerin. *in c. 1. b. tit. in 6. n. 42.* Wiest, *hic n. 32.* advertunt, castrum, cujus possessione Nobiles vi erant dejecti, fuit feudale, & dominium quidem ejus directum ad Monasterium, utile verò ad Nobiles eo spoliatos

pertinebat: conf. exceptio hæc fuit rei Ecclesiasticae.

Duo tamen hæc casus excipiendi sunt. 1. Si cui res vi Ecclesiæ nomine eripiantur, & ereptæ ad ipsam Ecclesiam perveniant; tunc enim ipsa Ecclesia tenebitur Interdicto *Unde vi*, ut rectè monet Gonzal. *n. 25. cit.* 2. Si res temporalis proportionem aliquam habeat cum re spirituali; tunc enim opponi exceptio spoliationis potest, ut si v.g. Parochus decimas exigat à Parochianis, possunt isti excipere, quod ipse sit negligens in celebratione Divinorum, aut nolit ipsis administrare debita Sacramenta; & idcirco merito eidem denegari decimas, quippe quæ dantur Parocho propter celebrationem Divinorum, & administrationem Sacramentorum. Passerin. *l. cit. n. 45.*

Quæritur 4. an spoliato agenti Interdicto *Unde vi* opponi possit Exceptio criminis? *¶* *¶* per se loquendo non posse, sed hæc non obstante restitui debet spoliatus, & prius cognoscendum de spolio, quàm de crimine. Ita statuitur *c. item cum quis 6. b. tit.* & docent *ibid.* Vivian. *in Ration. Barbof. n. 1. Zæf. hic n. 2.* Pirs. *n. 76.* Schamb. *n. 27.* Wiest. *n. 29.* Rationem indicat *c. cit. textus*; quia qui nos spoliat bonis nostris, eaque tollit, vel occupat, præsumitur inimicus noster, ideòque non permittitur spoliator, tanquam inimicus, spoliatum criminaliter accusare, antequam sit restitutus. Procedit hoc, si ve obijciatur spoliato tale crimen ab ipso spoliatore, si ve ab alio tertio non spoliante; nam etiam contra hunc excipere spoliatus potest, ut prius restituitur. Menoch. *recup. rem. 1. n. 326.*

Dixi autem *per se loquendo*; nam plures sunt exceptiones ab hac universali doctrina, ex quibus tres maximè referunt Menoch. *recup. remed. 1. à n. 330.* Pax Jordan. *l. 14. tit. 12. n. 134.* Laym. *in c. 6. b. tit. n. 2.* Barbof. *ibid. n. 2.* Pirh. *hic n. 77.* Schamb. *n. 27.* Wiest. *n. 30.* & alij passim. Nam 1. Excipitur, si Exceptio fiat de crimine, quod actorem reddat inhabilem ad agendum, quale est, quod habet Excommunicationem annexam; tunc enim non potest Actor intentare Judicium Possessorium *Unde vi*, donec fuerit absolutus.

Excipitur 2. si obijciatur spoliato tale crimen, quod eum reddat incapacem possessionis, ut est, si spoliato, agenti Interdicto recuperandæ possessionis Beneficij, obijciatur, quod non sit Clericus; tunc enim, antequam restituitur, cognosci debet de Clericatu, cum Clericatus sit fundamentum pro eo, ut aliquis possidere Beneficium possit. Idem dicendum, si spoliato obijciatur crimen Hæresis, vel læsæ Majestatis, ob quæ crimina ipso Jure amittitur proprietas, & possessio, adeòque spoliatus non debet restitui.

Excipitur 3. si spoliato obijciatur crimen,

men, quod etsi non inhabilem omnino reddat ad possidendum, privatamen proprietate, & titulo; tunc enim, si ipso facto, eoque notorio privationem inducit, ut est Simonia in ingressu ad Beneficium, opponi eidem potest exceptio criminis, nec restitui spoliatus debet, cum eidem obstat defectus notorius proprietatis. Dixi, si ipso facto; nam si ob tale crimen privari Beneficio mereatur solum per sententiam Judicis, per talis criminis exceptionem non suspenditur, aut impeditur restitutio spoliati. Potest tamen eo casu Judex, antequam restituat, ob illud crimen, si hoc notorium sit, eum privare Beneficio per sententiam, ut *l. cit. advertit Laym. n. 3.* & patet ex ratione; quia frustra ei restitueretur Beneficium, quod statim ipsi iterum adimendum esset.

82 Quæritur 5. an restitutio impediatur reconventionem super alicujus rei proprietate, exceptione compensationis objecta

à spoliatore, vel appellatione? *Ad 1.* negativè. Patet ex *c. fin. de ord. cognit.* Ratio est, quia adversus spoliatorem proposita restitutionis petitio privilegiata est, ut ante omnia facienda sit restitutio, & antequam hæc facta sit, spoliator super Jure suo non audiatur, ut dictum est *n. 23. supra.*

Ad 2. iterum respondetur negativè. Patet ex *l. fin. §. fin. C. de compensat.* Ratio est, quia compensatio est quædam mutua petitio, sive reconventio, quæ, quando Interdicto recuperandæ agitur, nisi de spolio etiam ipsa sit, non admittitur, ut dictum est paulò antè.

Ad 3. spectando Jus Civile *l. un. C. si de momentan. possess.* iterum respondendum est negativè saltem quoad effectum suspensivum. Quid Jure Canonico circa hunc effectum statuendum sit, dicitur *Tit. 28. de appellat.*

TITULUS XIV.

De Dolo, & Contumacia.

Conjungitur Titulus hic præcedenti; quia sæpè contingit, ut spolia us restitutionem rei ob dolum, & contumaciam Adversarij non possit

consequi: quare ut Jus succurrat fatigatis dolo, & contumaciâ, opportuna hic remedia contra utrumque suggerit. Sit ergo

§. I.

De Dolo.

SUMMARIUM.

1. Definitio Doli boni.
2. Doli mali.
3. 4. Divisio in Verum, & Presumptum.
5. Utriusque in Incidentem, & Præcedentem.
6. Hujus in eum, qui versatur circa substantiam actûs, & eum, qui circa illius circumstantiam.
7. 8. Explicatio istorum.
9. Divisio contractuum in bonæ fidei, & stricti Juris.
10. 11. 12. Quando Dolus Contra tum vitiet?
13. 14. 15. 16. 17. An vitiet Contractus bonæ fidei?
18. 19. Remedia adversus dolum sunt Actio, & Exceptio.
20. Qualis sit Actio de Dolo?
21. 22. Cui detur, & adversus quem?
23. Quando?
24. Intra quod tempus?
25. 26. Cui competat Exceptio Doli, & in quibus rebus?
27. 28. Contra quem?
29. Intra quod tempus?
30. 31. Probari debet, maxime ex Conjecturis.
32. 33. 34. 31. Conjectura, ex quibus arguitur dolus.
36. 37. Indicia, quibus excluditur dolus.



bonus, & malus.

Ueritur 1. quid sit Dolus, & quotuplex? *2.* Doli nomen apud Jctos est significationis ambiguae; sumi enim potest in bonam, & malam partem: & hinc duplex est, Dolus bonus dicitur fo-

lertia, quâ quis machinatur aliquid adversus hostes, & latrones, præsertim publicos, ut fraudes, vel injurias eorum excludat *l. hoc edicto 1. §. non fuit 3. ff. de dol. mal.* Hic prohibitus non est, sed adhiberi potest. *1.* Adversus hostem Reip. juxta *l. cit.* *2.* Adversus aggressorem *can. dominus 2. caus. 23. q. 2.* *3.* Ad tuendum jus suum *l. atqui 19. §. cum me 3. ff. de negot. gest.* *4.* Contra calumniatorem veritatis. *Mynsing. cent. 3. obs. 6.* aut fallere volentem. *Bald. consi.*