

experitur contra dominum, ut aut damnum resarciat, aut servum noxæ dedit *pr. Inst. d. 1.* Est vero hæc actio non principalis, sed qualitas adjectitia actionis ex delicto oriundæ, inde datur actio furti noxalis, L. Aquil. noxalis, injuriarum noxalis. Actio autem noxalis *in rem scripta* est, h. e. ex facto quidem nascitur, sed contra possessorem servi extenditur, ad instar actionum realium vid. L. 11. 12. & 21. *pr. de noxal. act.*

Actio de pauperie.

§. LX. Si a bestiis nostris damnum datum, pariter nascitur actio aliqua noxalis, sive in factum *de pauperie*, ut aut quilibet bestię possessor, est enim in rem scripta actio L. 1. §. 12. *ff. si quadrup.* damnum resarciat, aut bestiam noxæ dedit. Et hæc actio vel *directa* est, si quadrupes mansueta; vel *utilis*, si bipes L. 4. *ff. si quadrup.* vel si fera bestia cicurata damnum dederit, quamdiu est in nostra potestate. Quamvis si hæc negligenter habita, etiam ex L. Aquilia agi possit, *arg. L. 1. §. 4. in fin. ff. d. t.* Quod si vero in loco, ubi vulgo iter fit, quis noxiam habuerit bestiam, ex *Ædilitio Edict.* ad pœnam tenebitur §. 1. *Inst. eod. L. 40. seqq. ff. de Ædil. edict.* Si animal secundum naturam damnum dederit, v. g. frumentum depaverit, non de pauperie, sed speciali *actione de pastu* agendum erit. Conf. l. 14. §. f. *ff. de P. V. L. f. C. ad L. Aquil.* de qua actione ex professo egit Joh. Thomæ *Tr. de noxia animal. cap. 14. & seqq.* Quamvis si culpa alicujus pecudes in agrum immissæ, contra immittentem actione L. Aquiliæ agi posset. vid. *Struv. ad t. si quadrup. th. 3. Thomæ d. l. cap. 16. n. 62.* ubi plura, quæ hic desiderari possent, deprehendes.

Actio de pastu.

SECTIO II.

DE

ACTIONIBUS REALIBUS.

MEMBRUM I.

De Dominio & Actionibus inde Oriundis.

§. I.

§. I.

Expositum hucusque fuit per varia Membra, quatenus actio- *Actiones*
 nes ex facto nascantur, & inde persona, mediante facto *reales*
 suo, nobis adstringatur ad aliquid dandum vel faciendum. *dantur*
 Restat jam ut inquiremus fontes, ex quibus derivari possit actio, *contra il-*
 si res repetenda, & factum nullum intercesserit. Equidem in *lum, qui*
 personam actionem hic cessare, ex superioribus sua sponte fluit: *obligatus*
 de re tamen ipsa, ex justa quadam causa, cum ejus possessore di- *non est.*
 sceptandum est, quæ disceptatio sine dubio foret injustissima, si
 jure agendi destitueretur actor; Et huc pertinet Imperatoris as-
 sertum in §. 1. *Inst. de action.* quando dicit, *Aut cum eo agit, qui nullo*
jure ei obligatus est, movet tamen alicui de aliqua re controversiam,
quo casu proditæ actiones in rem sunt. Ubi non pauci Commen-
 tatorum verba nullo jure emendanda esse contendunt, substi-
 tuentes *neutro jure* scil. contractus vel delicti, sicut & Theo-
 philus in sua Paraphrasi simpliciter id exprimit, *qui nobis obli-*
gatus non est. Sed salva res est; persona enim possessoris hic nul-
 lo jure nobis obligata, dum nihil negotii cum illa gestum; resta-
 men, de qua controvertitur, apud ipsum est, eamque ob causam
 vel rem dimittere, vel cum actore super jure petendi litem susci-
 pere necessum habet.

§. II. Jus ergo petendi rem ab alio possessam, hic præcipue *Possessio*
 in controversiam venit; Possessio enim alterius non actionis rea- *alterius*
 lis causa est, sed occasio tantum, ob quam cum hoc reo litigan- *non est*
 dum. Quamobrem quoque regulariter non attenditur, qualis *causa a-*
 sit ille possessor, qui rem meam detinet, sed evicto jure meo, sal- *ctionis in*
 vo scil. adhuc & integro, h. e. per usucapionem seu præscriptio- *rem.*
 nem non eliso, possessio adversarii sua sponte corrui.

§. III. Jus ergo circa ipsam rem petitam nobis competat, *Jus in re*
 necessum est, si actione in rem experiri velimus. In eo autem *unde na-*
 inquirendo, actori attendendum, annon res ipsa jure domini *scatur.*
 ad eum pertineat: Aut si non, an in ejus possessione hucusque
 fuerit; an vero hereditario jure ad ipsum devoluta: Aut an res
 ipsi pignoris jure obligata sit: Aut denique, an jus aliquod illa

re utendi, aut in eadem quid faciendi impetraverit. His enim modis rem ipsam affici, apud plerosque in confesso est. Quorum *De numero specierum juris in re.* sum vulgatus ille jurium in re numerus pertinet, scil. Dominii, Possessionis, Juris hereditarii, Pignoris & Servitutis. Ubi operæ pretium esse non censeo, ad vulgatam illam descendere controversiam, an tot formandæ juris in re species, an ad minorem numerum illæ redigendæ; an tandem solum dominium pro jure in re venditandum. Parum enim in effectu refert, cui sententiæ subscripseris, an numero quinario quicquam detraxeris, an addendo jus dotis, emphyteuseos, feudi & superficiei species illas multiplicaveris, modo nobis, qui de inquirendis actionibus tantum solliciti sumus, certo constet, ex hoc vel illo jure actionem efficacem produci. Insistemus itaque numero quinario a plerisque recepto, cum species ab aliis additæ, ad Dominium omnino pertineant, & actiones inde oriundas, pro instituti nostri ratione, paucis indagabimus.

Ex dominio nascitur Rei vindicatio.

§. IV. Qualis autem ex dominio nascatur actio, in obscuro non est; Proprietas enim, quæ præcipua dominii pars est, facultatem vindicandi rem ab alio mihi tribuit, adeo, ut rem meam ab omnibus, qui eam tenent, & habent restituendi facultatem, petere possim; & si probavi, rem meam esse, possessor necessum habebit restituere *L. officium 9. pr. & §. fin. ff. de rei vindic.* nec interest, an jure Gent. an jure Civili dominium acquisiverim, *L. 23. pr. ff. de R. V.* Sed cum illa rei vindicatio in vindicante præsupponat dominium, & quidem tale, quod probari possit, in eo præcipua actoris prudentia consistet, ut vindicaturus rem aliquam, in antecessum inquireat, an legitime acquisiverit dominium, & an acquisitum probare possit: An enim reus possideat, quod alterum vindicationis requisitum est, *L. 36. ff. de R. V.* inquisitu difficile non est, ac præparatorio remedio, scil. actione ad exhibendum, facile explorari potest, de quo jam supra dictum *Seç. I. Memb. 2. §. 39.* & infra adhuc dicetur *§. IX.*

Dominium quo-

§. V. Ut autem constet, an res actoris sit, modos acquirendi dominii percurrat, necessum est, quos vel originarios, vel deri-

derivatos
§. i. Orig.
Imp. in
& ad Regali
um acquirit
competit.
conferat ac
ferendum
EMPTI re
res ipsi in
tinet, cur
rat. act.
§. i. ff. de
arg. L. i.
GENDO
tulo illi ob
act. quortu
ff. pro deves
collata, arg
titulus ad d
in §. i. Inst. de
C. de Fur. do
ff. de pub
IUSJURAN
demit, qui
L. §. 7. d. r.
VI
admitti instr
cum sit. pr
subleque
tur, L. trua
precedene
que E. hoc
meditam est

derivativos esse, accurate exposuit Grotius *de J. B. & P. lib. 2. cap. 3. modo in-*
 §. 1. Originarii quidem, quos in Tit. de Rerum divis. exhibet *quiren-*
 Imp. in foro rari sunt, si non moribus nostris penitus sublatis, *dum.*
 & ad Regalia Principum relati. Si tamen alicui locorum civi- *Modi ori-*
 um acquisitioni quicquam relictum, jus vindicandi salvum ipsis *ginarii.*
 competit. Ad derivativos E. acquirendi dominii modos, si se *Deriva-*
 conferat actor, titulos primum percurrat, ad dominium trans- *tivi.*
 ferendum, a Jure nostro destinatos. Attendat E. an titulo *Tituli*
 EMPTI rem acceperit, quorum pertinet *Tit. ff. pro emptore;* an *transla-*
 res ipsi in SOLUTUM DATA, quod ad emtionem pariter per- *tivi.*
 tinet, cum datio in solutum ejus species sit per *L. 24. ff. de pigno-*
rat. act. Idem obtinet, si LITIS ÆSTIMATIO præstita *L. 7.*
 §. 1. *ff. de Public. in rem act.* vel PERMUTANDO rem suam fecerit,
arg. L. 1. §. 3. ff. de rer. permut. L. 176. pr. ff. de R. J. aut TRANSI-
 GENDO obtinuerit, *L. pen. C. pro emptore,* aut DONATIONIS ti-
 tulo illi obvenerit, *tot. tit. ff. pro donat. L. 7. §. 3. ff. de publ. in rem*
act. quorsum & titulum DERELICTI referendum puto; *tot. tit.*
ff. pro derelicto; adest enim hic donatio, in incertam personam
 collata, *arg. §. hoc amplius 46. Inst. de Rer. divis.* imo & LEGATI
 titulus ad donationem pertinet, uti ex ejus descriptione apparet
in §. 1. Inst. de legat. Sed & si titulo DOTIS rem nactus sit *L. 30.*
C. de Jur. dot. Porro si res ex causa JUDICATI sit tradita *L. 3. in*
fn. ff. de publ. in rem act. vel si res NOXÆ data *L. 5. ff. d. t.* Tandem &
 JUSJURANDUM huc pertinet, quod adversarius super dominio
 detulit, qui titulus tamen non nisi contra deferentem prodest
L. 7. §. 7. d. t.

§. VI. Non autem acquiescat actor, si uno extitulis jam *Titulus*
 adductis instructus sit, nisi traditionem illum titulum reapse se- *sine tra-*
 cutam esse, probare valeat. Non enim per contractum, sed per *ditione*
 subsequentem demum traditionem dominia rerum transferun- *non suffi-*
 tur, *L. traditionibus 20. C. de pact.* Sicut pariter traditio sine *cit.*
 precedente justo titulo non sufficit *L. 31. pr. ff. de A. R. D.* Utrum-
 que E. hoc in ipso libello conjungendum, sibi rem venditam &
 traditam esse, quo postea lite negative contestata, in articulos
 pro-

probatoriales utrumque deferri possit, ne alioqui sola emtione probata, in iudicio vindicationis succumbat.

*Casus, ubi
sue tra-
ditione
domini-
um tran-
sit.*

§. VII. Quod si traditio vel non facta, vel probari nequeat, inquirendum auctori, annon illo gaudeat titulo, cui lex in tantum assistit, ut etiam sine traditione vel apprehensione dominium transferatur. Sic (1) transit dominium rerum defuncti in heredem sine traditione aut possessionis occupatione, *L. 50. §. 1. ff. de R. V. Knipsch. de Fideicommiss. Fam. Nobil. cap. 10. n. 22.* Ubi idem hoc ad fideicommissa extendit, *L. 37. pr. ff. ad Sc. Trebell. Menoch. Rem. 4. adipisc. poss. n. 202. & seqq.* (2) Dominium rei legatæ ipso jure transit in legatarium *L. 80. ff. de legat. 2. L. 74. ff. de furt.* (3) Idem juris est in donatione mortis causa, utpote quæ legatis æquiparata *L. fin. C. de donat. mort. caus. Carpz. P. 3. Const. I. def. 37. n. 2.* (4) In societate omnium bonorum, dominium rerum alterius, in alterum ipso jure transit, *L. 1. in fin. & L. 2. ff. pro soc.* (5) Porro res Ecclesiæ donata, citra traditionem in dominium ejus transit *L. 23. pr. C. de SS. Eccles.* Quod etiam ad alios titulos sive contractus cum Ecclesia gestos extenditur, *Menoch. Rem. 4. adipisc. pass. n. 346. Brunnem. Comment. Cod. add. L. 23. ubi idem in civitate juris esse dicit. Conf. Brunn. ad L. 15. C. de R. V.* (6) Si res pupilli, minoris vel militis, pecunia comparata *L. 2. ff. quando ex fact. tut. L. 3. C. arbitr. tut. L. 8. C. de R. V. Carpz. P. 1. Const. 28. def. 109. n. 6.* (7) Pactum quoque commissorium vel additionis in diem, directis verbis conceptum, facit, ut dominium ipso jure redeat, *L. 4. C. de pact. int. emt. & vendit. L. 41. pr. ff. de R. V. Mantica de tac. & ambig. convent. Lib. 4. tit. 28. n. 11. & seqq.* (8) Referunt huc sententiam Judicis in judiciis divisiis, ubi res uni vel alteri socio- rum aut coheredum adjudicata, in eum mox citra traditionem transit, *§. ult. Inst. de offic. Jud.* (9) Pariter rei dotalis dominium, soluto matrimonio, ad uxorem mox redit *L. 3. C. de jur. tot.* His E. casibus solum titulum probare sufficit, ut cum effectu institui possit rei vindicatio, cum Lex civilis dominium immediate trans- tulerit, *L. 23. pr. junct. L. 50. §. 1. ff. de R. V.*

§. VIII. Quod si nec vera traditio, nec legalis domini ^{Sufficit} translatio ostendi possit, inquirat actor, annon fictam traditio ^{etiam tra-} nem docere valeat; hæc enim eodem effectu gaudet, quo ve ^{ditio ficta} ra ac realis traditio. Gœdd. *ad L. 28. pr. ff. de V. S. n. 9.* Kellenbenz. *de Renunc. Success. qu. 35. n. 25.* Huc pertinet traditio clavium *L. Clavibus 74. ff. de contrab. emt.* traditio instrumentorum super re ipsa conscriptorum *L. 48. ff. de acqu. possess.* Mascard. *de Probat. Concl. 1184. n. 1.* Carpz. *P. 2. Const. 33. def. 15. n. 5. & seqq.* Porro traditio facta censetur per fictionem brevis manus, seu constitutum possessorium *L. quod meo 18. ff. de acquir. poss.* constitutum enim hoc transfert civilem & naturalem possessionem, *Mevius P. 5. Decis. 352.* Tiraquell. *Tr. de Constit. possess. cap. 1. n. 2.* Knipsch. *de Fideicom. cap. 11. n. 80.* Idem obtinet in traditione longa manu facta, per quam oculos intelligit Javolenus in *L. pecuniam 79. ff. de solut.* sic scil. rem venditam quis emtori e longinquo ostendat, *L. 1. §. 21. ff. de acqu. poss.*

§. IX. Sed nondum securus actor est, si titulum ad domini- ^{Domini-} nium habilem, subsecutamque traditionem probaverit; nec ^{um Auto-} enim hoc solo acquisitum est dominium, si non & ille, quo res ^{ris etiam} tradita, dominus fuerit *§. per traditionem 40. ibi: a domino tra-* ^{proban-} *ditam, Inst. de ver. divis.* Probandum E. actori etiam autoris do- ^{dum.} minium est, scil. rem illius fuisse, a quo illam comparavit, quippe qui non plus juris transferre potuit, quam ipse habuit, quod extendunt Dd. ut ad probandum autoris dominium non sufficiat possessio rei, nec fama, nec communis opinio, sed debet probari per veras causas, Masc. *de Probat. Concl. 537. n. 5.* ob quam causam domini probatio inter difficillimos refertur, Mascard. *Concl. 536.* Menoch. *de A. F. Q. L. 2. cas. 42.* Boer. *quest. 42. num. 25.* Carpz. *lib. 1. Resp. 76. & 77.* Quod si E. difficultatem hanc animadvertent, ad Publicianam actionem refugium quarat, de qua *§. XVII. seqq.* agendum; Aut attendat, annon tempora usucapionis ordinariæ compleverit, eo ipso enim facilior est do- ^{Nisi actor} minii probatio, si præter titulum legitimi temporis lapsus do- ^{usucepe-} cuerit, quo ipso de dominio autoris, ut sit sollicitus, necesse ^{rit.}

non habet, sed suo jure per ufucapionem confirmato, rem vindicare valebit.

*Possessio
adversari
inquiri
renda.*

§. X. Hac ratione ergo, si de jure suo certus sit actor, personam adversarii respiciat, an ille rem possideat, sive quacunque ratione detineat; Contra possessorem enim, vel detentores hæc actio tantum datur, *L. 36. pr. ff. de R. V. L. 25. ff. de O. & A.* quod si vero in præsentem rem non detineat, ne inanis reddatur actio, inquirat actor, annon dolorem possidere desierit; Hic enim pro possessore adhuc reputatur *L. 27. §. 3. & L. 69. ff. d. R. V.* Aut per alios inquirat, annon ille litem suscipere paratus sit, ubi si ipsum convenerit, & hic litem contestatus fuerit, poenitere nequit, sed quia liti se obtulit, condemnari potest, *L. 25. ff. de R. V.* quod ipsum tamen fallit, si actor certo sciat, rem ab adversario non possideri *L. 26. ff. d. 1.*

An consultius sit agere ad exhibendum, quam vindicatione?

§. XI. Cum supra §. 4. jam dictum, actione ad exhibendum tanquam Judicio præparatorio explorari posse, an alter rem possideat, vel non; contra quemvis enim possessorem unusquisque, cujus interest, hoc remedio experiri potest per *L. 3. §. 1. 9. & fin. ff. ad exhib.* inde disquiritur, an consultius sit agere rei vindicatione, an ad exhibendum? Sane si nihil præter exhibitionem consequeretur actor posteriori actione, frustranea questio foret. Verum cum reus judicio exhibitorio victus, re in apricum deducta, non raro bonam fidem agnoscere, & contentionem in judicio principali declinare soleat, idem hac actione, quam rei vindicatione consequi poterit, scilicet ut res cum fructibus restituatur *§. 3. Inst. de offic. Jud. Hillig. in Don. l. 20. cap. 9. lit. CC. Struv. Synr. J. C. Tit. ad Exhib. th. 37.* sed cum de ingenio adversarii constare nequeat, tutius est, actionem ad exhibendum cum rei vindicatione conjungere, quod fieri posse expeditum est, *Brunn. ad L. 1. C. ad exhib.* Hoc tamen consilium darem actori vindicatori, ut, si viderit adversarium rem dolo possidere desiisse, ad exhibendum tantum agat, quo ipso consequi potest omne interesse, quanti hoc juramento in litem æstimaverit, *L. 5. §. 1. L. 9. pr. & §§. seqq. ff. ad exhibend. & L. 5. C. eod.* sic enim, dum

Si alter dolo possidere desiit, consultius ad exhibendum

dum non
non habet
debet
quod si vero
probre debet

§. XII.
an dominio
irrevocabili
diu etiam
in fundo
minium
vindicati
& ibi D.
obtinuerit
lapisum no
dicationem

§. XIII.
dicationem
ro, qui cum
gaudebit, q
dum dicit;
lem a quolib
ipse dominu
que vindicati

Serv. in Synr.
Vallum hoc
Fol. 2. Par.
Vallum contra
ut possit
dofr. hunc

§. XIV.
phytevicum
tevi non ta
contractu

dum non vindicat, se dominum dicere aut ostendere necessum *bendum*
non habet, *L. 3. §. 1. ad exhibend.* sed Judex summam tantum *agitur.*
debet cognoscere, an ejus intersit, non an ejus res sit, *d. L. 3. §. 9.*
quod si vero vindicatione experiri velit, dominum se dicere &
probare deberet.

§. XII. Porro, ut rei vindicationi locus sit, parum refert, *Qualitas*
an dominio libero quis gaudeat, an restricto; an revocabili, an *Dominii*
irrevocabili: quamdiu enim dominium aliquod superest, tam- *non at-*
diu etiam salva est vindicatio. Exemplum in dote, & præcipue *tenditur.*
in fundo dotali, cujus alienatio, utut *L. Jul. interdicta*, & ita do-
minium fundi dotalis restrictum *L. 4. & tot. tit. de fund. dot.*
vindicatio tam marito salva est, per *L. doce ancillam 9. C. de R. V.*
& *ibi Dd.* Idem obtinet, si quis rem retrovenditionis titulo
obtinuerit, quamdiu enim tempus in contractu præfinitum e-
lapsum non est, tandiu omnia dominii jura, & sic quoque vin-
dicationem exercet emtor. *Dd. in L. 2. C. de pact. int. emt. & vendit.*

§. XIII. Ulterius & utile dominium ad producendam vin- *Ex utili*
dicationem sufficit; Exemplum in Vasallo feudum vindicatu- *etiam Do-*
ro, qui cum utile dominium habeat, etiam utili rei vindicatione *minio na-*
gaudebit, quod eleganter exprimit Feudista, *2. Feud. 8. §. Rei* *scitur*
dum dicit; quod Vasallus *tanquam* dominus possit rem feuda- *vindica-*
lem a quolibet possessore sibi *quasi* vindicare; E contrario cum *tio.*
ipse dominus feudi directum dominium habeat, directa quo- *Vindica-*
que vindicatio ipsi competet, contra quemcunque possessorem, *tio feudi.*
Struv. in Syntag. Feud. Cap. 16. th. 2. num. 3. Non tamen contra
Vasallum hoc jus exercebit, nisi ejus jure extincto *Schrader de*
Feud. P. 2. Part. 9. princip. sect. 9. n. 22. Sicut, etsi dominus cum
Vasallo contra tertium in vindicando concurrat, Vasalli causa,
utpote cui ob utile dominium possessio debetur, potior erit. *Go-*
dofr. Anton. Disp. Feud. 13. th. 5. lit. E.

§. XIV. Non dissimilis ratio est Emphytevtæ fundum em- *Vindica-*
phytevticum a tertio petitori. Loquor autem hic de emphy- *tio Em-*
tevti non tantum promissa, ob hanc enim actione personali *phytev-*
contractu emphytevticario, contra promissorem ad præstan- *seos,*
dam

dam emphytevsin est agendum, §. 3. *Inst. Locat.* & *L. 2. C. de Jur. emphyt.* Bachov. *ad Treutl. Vol. 1. Disp. 29. th. 13. lit. g.* sed de emphytevsu per traditionem constituta, quæ dominium utile in emphytevtam transfert, *L. 12. in fin. C. de fund. patrim.* Franzk. *de laudem. Cap. 14. num. 7. & seqq.* Hinc utilem rei vindicationem emphytevtæ competere in confesso est, *arg. L. 74. & 76. ff. de R. V. Lauterb. Comment. ad tit. si ager vectig. per. §. 19.* non autem actio emphytevticaria utilis; Emphytevticaria enim actio ex contractu est, & hinc personalis; & si pro reali capienda, ex objecti qualitate non nova species actionis realis formanda.

*Superfici-
ei.*

§. XV. Idem dicendum de Jure superficiario constituto, vi cuius juris quis potestatem habet, superficie aliena ad sui commoditatem pro lubitu utendi, ibidem ædificandi, arbores, herbas plantandi &c. vid. Franzk. *de laudem. cap. 13. n. 1. & seqq.* huic superficiario dominium utile omnium consensu adscribitur, Valasc. *de Jur. emphyt. qu. 33. n. 18.* E. & vindicatio utilis ipsi denegari nequit, ob clarum textum in *L. 74. & 75. ff. de R. V.* Hoc tantum in hac actione singulare est, quod etiam conductori superficiæ actio in rem concedatur, si non ad modicum tempus superficiem conduxerit, *L. 1. §. 3. ff. de Superfic.* quod non vi tituli præcedentis, ad transferendum jus reale inhabilis, *per L. 39. ff. locat.* sed Prætoris auctoritate & concessione speciali fieri, certum est.

*Actiones
in rem ex
diversitate
objecti
non mul-
tiplican-
de.*

§. XVI. Ex quibus abunde constat, omnes dominiorum species actionem in rem, seu vindicationem producere, nec opus esse ex diversitate objecti, diversas actiones derivare, & entia præter necessitatem multiplicare. Unde quos Dn. Schwendörffer in *Sunmar. Action. Forens. Exposit. cap. 2. Membr. 4. 5. & 6.* adducit actiones novas reales, scil. emphytevticariam, superficiariam & feudalem, nihil aliud sunt, quam vindicatio emphytevsos, superficiæ & feudi.

*De Domi-
nio ficto.*

§. XVII. Quod si tandem verum dominium sive directum, sive utile probare nequeat actor, rem quandam petiturus, videat, annon fictione quadam juris dominium sibi asserere, vel etiam domi-

dominium
valeat. F
bonafid
um vero a
configere
poderit.
nam actio
rem, mod
publ. in re
L. 9. §. 4
stituenda
vid. Co
§
omnino
imopoc
cacione cu
tendant ha
4. Myllin
mala: W
alfo bitte B
preceptis &
cum illud
rem jure d
sentent. &
na vero dom
tunio opu
manificit
L. 1. §. 1
hæc simulat
§. 11.
antea qu
interve
sam alleg
persequi n

dominium jam extinctum, eodem juris beneficio reintegrare valeat. Ficti hujus domini species occurrit in illo, qui rem bona fide & justo titulo quaesivit, & illam postea amisit, dominium vero auctoris probare nequit, nec ad usucapionis praesidium confugere potest, cum tempore legibus praescripto rem nondum possederit. Hic Praetor fingit rem usucaptam esse, & Publicianam actionem indulget auctori, contra omnem alium possessorem, modo jus infirmius ipso auctore habeat, *L. fin. in fin. ff. de publ. in rem act.* in pari enim causa melior possidentis ratio, per *L. 9. §. 4. ff. b. t.* Cui consequens est, auctorem in Publiciana instituenda de jure possessoris se prius informare debere, de quo vid. Commentatores *ad tit. ff. de Publ. in rem act.*

Unde Publiciana nascitur.

§. XVIII. Cum E. facilius in Publiciana probatio sit, utilius omnino est hanc actionem, quam rei vindicationem instituere; imo quod commodissimum videtur, Publiciana cum rei vindicatione cumulanda, quod alternative fieri posse, licet ad idem tendant haec actiones, receptum in foro est, *Gail. Lib. 1. Obs. 62. n. 4. Mynsing. Cent. 4. Obs. 11.* Et huc pertinet practicum formula: Weil mir nun dieses Hausß jure dominii vel quasi zustehet / also bitte Befl. dahin anzuhalten / daß er mir solches perzeptis & percipiendis restituire. ubi per quasi dominium, fictum illud a Praetore in Publiciana intelligitur. Phrasis ipsa autem jure dominii vel quasi ex Jure Canon. est *C. Abbate 3. pr. de Sentent. & re judic. in 6.* Corruit E. Dd. dubitatio, an Publiciana vero domino dari possit, utpote qui veritate instructus, ficto dominio opus non habet; Saepius tamen ipsi auctori non jus dominii deficit; sed ejus probatio, sicut in alio casu loquitur *Jtus in L. Duo sunt Titii 30. ff. de testam. tut.* inde subordinata tantum haec cumulatio est *Bachov. de action. Disp. 3. th. 17.*

Locus hic est cum fructibus lationi.

§. XIX. Ulterius ad fictum dominium recurrendum illi, qui antea quidem dominus fuit, sed dominium ejus lapsu temporis interversum. Hoc casu enim, si absentiam aliamve justam causam allegare possit, ob quam jus suum in rem petitam interim persequi non potuerit, Praetor ipsi iterum succurrit, fingendo

Ex ficto dominio nascitur Rescissoria.

rem usucaptam non esse, quæ tamen usucapta est, §. *rursus* s. *Inst. de Act.* & ita dominium actoris extinctum non esse, quod tamen revera extinctum est, Bachov. *de Act. Disp. 6. ib. 26.* Et quamvis causa restituendi dominium extinctum, præcipue in absentia consistat; plenius tamen succurrere voluit Prætor, generali clausula promittendo restitutionem, *si qua ipsi justa causa videretur*, L. 26. §. 9. ff. *ex quib. caus. maj.* Sed an ignorantia etiam prætextus sufficiat, dixi in *Ufu Modern. ff. tit. ex quibus caus. maj. §. 6.* itidemque qua ratione remedium rescindens & rescissorium in foro admitti possit, vel debeat, exposui *ibidem ad Tit. ff. quod met. caus. §. 5. & 6.* De cætero, an introducto remedio L. 2. C. *de annal. except.* contra absentem res nostras detinentem, illoque neglecto, præsentem contra absentem adhuc prætoriam vindicatione seu actione rescissoria succurrendum sit, exposui *ad Tit. Ex quibus caus. maj. §. 1.*

Publiciana recte cum rescissoria conjungenda.

§. XX. Id autem observari velim ab actore, per restitutum hoc a Prætoris dominium, vi rescissæ usucapionis, non satis securum ipsum esse, si in solo hoc dominio restituto se fundet, sed publicianam recte ad minimum conjungat. Quamvis enim sola usucapionis rescissione petita & obtenta restitutionem a Judice mox decerni debere, ex illorum hypothese videatur, qui plane omnem diversitatem inter remedium rescindens & rescissorium elisam cupiunt, quorum & formula actionis pertinet, quam suggerit Dn. Schwendendörff. in *Summar. Act. Forens. expos. cap. 2. memb. 8. in fin.* quid si tamen possessor conventus neget rem unquam actoris fuisse; sane per restitutionem non plus ipsi redditur, quam per absentiam ablatum, nec a probatione domini liberabitur per restitutionem. Unde consultissimum esse censeo, causam petendi ita concipere: *Weil mir nun dieses Haus jure domini vel quasi zugehöret / ich aber durch meine bekandte Abwesenheit mich meines Rechts zu gebrauchen verhindert worden / so bitte in Rechten zu erkennen und auszusprechen / daß ich wegen solcher erheblichen Hindernuß in vorigen Stand zu setzen / und Bezflagter mir mein Haus zu restituiren verbunden sey.* Conf. quæ dixi in *Ufu Mod. ad tit. quod met. caus. §. 6.* §. XXI.

§. XXI. Caterum nec hoc, ratione actionum ex dominio *De vindicatione partis.*
oriundarum, omittendum est, scil. dominium alicui vel in solidum competere, vel pro parte tantum. Posteriori quidem casu certum est, si contra tertium agatur, suæ partis vindicationem domino competere, ubi pro illa parte eadem jura obtinebunt, quæ in vindicatione totius sancita sunt, *L. que de tota 76. ff. de R. V.* Verum si contra alterius partis dominium experiundum, ob hoc, quod partem suam pro diviso habere cupiat, ad iudicium communi dividendo recurrendum, quod utriusque principaliter ex jure condominii descendit, inde non nisi domino datur, *L. 4. pr. ff. commun. divid.* Sive dominus directus, sive utilis sit, ut emphyteuta, *L. 7. pr. ff. d. t.* quod & in ficto dominio procedit, *L. 7. §. 2. b. t.* Et utile demum iudicium ad alia jura in re pluribus communia, extenditur, *d. L. 7. §. 3. 6. 7. 8. 10. & 12. ff. eod.* Præstationes E. personales, quæ mixtum reddunt hoc iudicium, demum ex accidenti factæ alterius superveniunt: Imo sola communio rei, personalem obligationem, ob deficiens factum obligatorium, producere nequit. vid. quæ dicta sunt de actione familiaris. *Membr. seq. §. 23.*

§. XXII. Finium quoque regundorum iudicium ex *De iudicio finium regundorum.*
condominio principaliter nascitur. Dum enim duplex iudicium est, unusquisque eo usque rem suam esse prætendit, quousque fines extensos cupit; unde etiam per terminorum constitutionem dominio suum restitui dicitur *L. 8. pr. ff. fin. regund.* Utiliter autem hæc actio extenditur ad alios, qui vel utile dominium, vel aliud jus in re habent, qualis est Vasallus, Emphyteuta, usufructuarius *L. 4. §. 9. ff. d. t.* Obligationes vero personales, quæ mixtum hoc iudicium reddunt, ex accidenti superveniunt, ex facto alterius, dum male circa fines versatus, illos inique movendo, vel etiam fructus ex alterius finibus percipiendo, aut expensas hoc nomine faciendo *L. 4. §. 1. ff. fin. reg.* Eatenus ergo actio hæc nec pure realis est, nec etiam pure personalis, sed mixta, & inde cum proprietate conjuncta esse dicitur. *L. 3. C. eod.*

§. XXIII. Illa demum pro actore notissima cautio est, quam *Qui possuggerit*

*possessorium
remedi-
um ha-
bet, absti-
neat a
Vindica-
tione.*

suggerit Ictus Gajus in *L. 24. ff. de R. V. ut rem vindicaturus*, pro-
be prius advertat, an aliquo interdicto possit nancisci possessio-
nem, quia longe commodius est, ipsum possidere, & adversarium
ad onera petitionis compellere, quam alio possidente petere.
Quapropter quisque Remedia possessoria in promptu habere, il-
laque percurrere debet & attendere, annon aliquo ex illis sibi con-
sulere, & possessionem vel noviter adipisci, vel recuperare valeat.
Conf. quæ dixi in *Introduct. ad prax. forens. c. 1. §. 23. seqq.* Verum
quia horum remediorum præcipua causa est possessio, illam ob
connexitatem materiæ, dominio mox subjiciemus.

MEMBRUM II.

De Possessione & Remediis inde competentibus.

§. I.

*Possessio
an species
juris in
re sit?*

Possessio an juris in re species sit, & quas actiones producat,
dissensus Dd. non levis est. Facti enim magis est possessio,
quam juris; unde postliminio reversus, possessionem non recu-
perat, *L. 12. §. 2. ff. de captiv. & postlim. revers.* cum tamen omnia
jura recipiat, *L. 5. §. 1. ff. d. t.* imo possessio ad heredes non tran-
sit, siue suus sit, siue extraneus, *L. 23. pr. & L. 30. §. 5. ff. de acquir.
possess.* cum tamen omne jus defuncti in heredem transmittatur,
L. 34. ff. de V. S. L. 37. ff. de acquir. hered. Verum cum jus pos-
sessionis aperte exprimat Papinianus in *L. 44. pr. ff. de acquir.
possess.* illique adstipuletur Ulpianus in *L. 2. §. 38. ff. ne quid. in loc.
publ.* res ipsa non amplius in dubium vocanda; & si jus apprehen-
dendi possessionem ab ipsa detentione corporali separaveris, ve-
rissimum omnino est, & postliminio reversum, jus possessionis
recipere, & in heredem jus possessionis transmitti, h. e. facultatem
apprehendendi, si vacua sit, vel repetendi, per Judicem pos-
sessionem, si ab alio detineatur. Et hac ratione jus domini a de-
functo pariter tantum transmittitur in re ab altero possessa, non
actuale