



UNIVERSITÄTS-
BIBLIOTHEK
PADERBORN

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

Schmalzgrueber, Franz

Ingolstadii, 1726

Titulus XII. De Causa Possessionis, & Proprietatis.

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

TITULUS XII.

De Causa Possessionis, & Proprietatis.

Inter reliquas causas, quæ sæpe in Judici tractandæ occurrunt, est Causa Possessionis, & Proprietatis: quæ proinde, quo modo, & ordine in Judici

proponi debeant, præfenti Titulo discutietur. Antequam verò hoc faciam, necessariò aliqua præmittenda de ipsa Possessione, & Proprietate.

§. I.

De Possessione.

SUMMARIUM.

1. Definitio Possessionis.
2. Divisio in Possessionem Juris.
3. Et facti.
4. Hujus varietas.
5. Acquiritur Apprehensione vera.
6. Circa hanc notanda.
7. 8. 9. Apprehensione ficta.
10. Et dispositione Legis.
11. Modus acquirendi possessionem rerum incorporatarum.

12. Numerus Actuum ad hoc requisitus.
13. 14. Amittitur Possessio aliquando volente Possessore.
15. 16. Aliquando nolente, vel ignorante illo.
17. Modus amittendi possessionem Jurium, & aliarum rerum incorporatarum.
18. 19. 20. 21. Commoda, & Privilegia Possessionis.

Quæritur 1. quid sit Possessio? *¶* Possessionis nomen, Grammaticali derivatione à verbis posse, & sedere ortum, varias significationes habet; nam, ut alias omittam 1. interdum nomen hoc tribuitur ipsis rebus possessis, ut constat ex *l. cum miles 11. ff. de alien. Judic. mut. caus. & l. questio 115. ff. de V. S.* 2. Aliquando Proprietatem significat, ut monet Paulus *l. interdum 72. ff. eod.* 3. Non rarò pro Usucapione sumitur, prout fecit Ulpianus *l. ait Prator 23. §. is autem 1. ff. ex quib. caus. major.* 4. & prout ad præsentem maximè tractationem pertinet, accipitur pro actu, sive jure possidendi, à quo denominatur Possessor, & res possessa. Actus possidendi dici solet *Possessio facti*; Jus verò possidendi appellari consuevit *Possessio Juris*, ut notat Less. *l. 2. de Just. c. 3. n. 39.* Aliter definiri Possessio Juris, aliter possessio facti debet. Hinc

Dub. 1. quid sit *Possessio Juris*? *¶* est Jus insistendi rei, tanquam lux, non prohibita possideri. Ita Bartol. *in l. 1. ff. de acquir. vel amitt. possess.* Covar. *in reg. Possessor p. 2. n. 3. prin. Less. l. cit. n. 41.* Dicitur 1. *Jus*: quo distinguitur à possessione facti, quæ revera non est ipsum Jus, sed si quidem justa fuerit, parit Jus. Dicitur 2. *insistendi rei*: quo distinguitur à dominio, seu proprietate; nam vi solius possessionis non competit possessori jus disponendi de re, sicut vi domini competit, sed tantum, ut possessor possit rem per Juris remedia sibi tueri, aut etiam

vim vi repellere, aut pacificè, donec à vero domino evincatur, retinere; nam hoc est rei insistere. Dicitur 3. *tanquam suæ*: hinc sequitur, quòd Tutor bonorum pupilli, Administrator, & Servus rerum sui domini possessor non fit; quia non suo, sed alterius nomine rem illam detinent. Dicitur 4. *non prohibita possideri*: nam contra expressa Jura non datur Possessio Juris: hinc rerum Sacrarum Laicus, & communium, ac publicarum homo privatus possessor non fit ex Legum dispositione.

Dub. 2. quid sit *Possessio facti*? *¶* hæc communiter definiri solet, quòd sit detentio rei corporalis, corporis, animi, & Juris adminiculo. Ita Host. *in Summ. b. tit. n. 1.* Covar. *l. cit. n. 2.* Azor. *p. 3. l. 1. c. 31. q. 2.* Molin. *tr. 2. de Just. D. 12. n. 3.* Less. *l. cit. n. 40.* Fermosin. *b. tit. q. 2. n. 2.* Pax Jordan. *l. 14. tit. 11. n. 2.* Vallens. *n. 4.* Pirh. *n. 2.* Sannig *c. 1. n. 6.* & alij communiter. Dixi 1. *Detentio, seu apprehensio rei*: nam dum primò apprehenditur res corporis, animi, & Juris adminiculo, acquiritur Possessio; dum apprehensa detinetur, illa continuatur. Dixi 2. *rei corporalis*: quod etiam in priore definitione subintelligi debet; nam incorporalia, ut sunt servitutes, jus eligendi, decimandi &c. propriè non possideri, sed quasi possideri dicuntur *c. cum Ecclesia 3. junct. Gloss. V. quasi possessionem b. tit. l. possideri 3. princ. ff. de acquir. vel amitt. possess. & ibi Gloss. V. corporalia.* Hæc tamen Juris inter possessionem, & quasi possessionem distinguentis accuratè

saepe non observatur, & rebus incorporalibus possessio passim attribuitur, ut bene advertunt Covar. *l. cit. n. 2.* Haun. *tom. 1. tr. §. n. 203.* Wiest. *hic n. 4.* Dixi 3. corporis; quia apprehensio, quae constituat possessionem, debet esse corporalis sive vere, sive saltem per fictionem Juris: de quo infra *num. 5.* Neque obstat, quod possessio, quae dicitur *Civilissima*, sine vera, aut ficta corporis detentione, & ulla animi affectione ab uno in alium transferatur, sicut fit in Gallia, Hispania, Italia, & alibi, ubi Majoratum, aliorumque bonorum defuncti possessio in proximum agnatum etiam ignorantem transit, quantumvis illa fortassis ab alio jam occupata, imò eidem à defuncto ante obitum fuissent tradita. Non, inquam, istud obstat; tum quia supra posita definitione solum explicatur possessio, de qua Leges Romanae agunt; tum quia in illis Regnis defectum animi, & ipsius etiam apprehensionis corporalis in subdito supplet Resp. eidem hujusmodi possessionem concedens. Dixi 4. *animi*: quia ad detentionem corporalem, ut constituat possessionem, requiritur etiam, ut fiat cum intentione, quae quis vult rem retinere ut suam, & haberi, vel saltem apparere dominus, esto ipsemet, eò quod sciat injustam esse suam detentionem, se verum dominum esse non judicet. Ratio autem, quare intentio haec requiratur, est; quia alias possideretur à nobis, quidquid calcaremus pedibus, vel contrectaremus manibus. Dixi 5. *Juris adminiculo*: quo innuitur, non quasi omnis possessio facti iusta sit, aut positivè approbetur à Jure; nam hoc falsum est, cum fur rem furtivam vere possideat, & tamen injustè, & contra Leges: sed ijs terminis significatur solum, quod Jus non debeat resistere possessioni tollendo possidendi, seu possessionem capiendi capacitatem, sicut tollit circa bona sacra Laico, circa bona communia privato, ut *n. 2. in fine dictum* est: qui proinde bonorum istorum capere possessionem nequeunt.

Dub. 3. quotuplex sit Possessio facti? *1.* multifariam posse dividi; nam *1.* dividitur in Justam, & Injustam. *Justa* est, quae iusto, & legitimo titulo innuitur; *Injusta*, quae tali titulo destituitur. *2.* In Possessionem bonae, & malae fidei. *Bonae fidei possessio* est iusta, & Legibus confirmata; *malae fidei* verò est injusta, ac Legibus reprobatae possessionis scientia. Confundunt aliqui apud Donell. *l. 5. comment. c. 7.* hanc secundam divisionem cum priore: sed male; potest enim bonae fidei possessio esse revera injusta, si sc. nitatur titulo solum existimato, & malae fidei esse revera iusta, si quis putans esse alienam rem suam possideat. Wiest. *hic n. 11.* *3.* In Propriam, & Impropriam, seu quasi possessionem. *Propria* est rerum corporalium, ut *n. praec. dictum* est; *Impropria*, seu *Quasi possessio* est

rerum incorporalium, puta Beneficij, Juris eligendi, venandi, servitutum &c. Haec Germanicè dicitur *Nebenbesitzung*; ac eodem in Jure effectus habet, quod Possessio Propria.

Quarta, & celeberrima Possessionis divisio est in Naturalem, Civilem, & Mixtam.

Naturalis est, cum quis rem quidem possidet corporis, & animi adminiculo, alius tamen praeterea ejusdem rei possessionem civilem retinet.

Civilis, ut à Naturali separata est, cum quis rem aliquando naturaliter possidem, non quidem actu corporis vel per se, vel per alium, fed animi tamen adminiculo possidere pergit.

Mixta est, quando quis corporis, & animi adminiculo rem ita actualiter possidet, ut nullus alius ejusdem rei possessionem Civilem retineat.

Haec est perfectissima possessio; ex duabus ceteris Civilis praevalet Naturali. Unde ille tantum, qui Civiliter possidet, absolute Possessor dicitur; alter verò Possessor cum addito *Naturalis*, seu *naturaliter*, ut bene advertit Molin. *tr. 2. de Just. D. 12. n. 9.*

Quaeritur 2. quomodo acquiratur Possessio? *1.* distinguendum inter Possessionem rerum corporearum, & incorporearum. Possessio rerum corporearum acquiritur tribus modis, Apprehensione vera, Apprehensione ficta, & Dispositione Legis.

Dub. 1. quid sit *Apprehensio vera*, & quomodo per eam acquiratur Possessio? *1.* *Apprehensio vera* est, quae vel fit manibus eas rei iniiciendo, cujus possessores esse volumus, aut pedibus, insitendo scilicet fundo, quem velut nostrum habere contendimus. Si res mobilis sit, accipitur manibus; si immobilis, intratur pedibus.

Quatuor maxime casibus Apprehensio vera est necessaria ad acquirendam Possessionem. *1.* Si res sint, quae domino carent, ut sunt ferae; item gemmae, & margaritae in maris littore, thesauri, Insulae in mari natae, res pro derelicto habitae §. 12. 22. 39. *§. 47. Inst. de ver. divis. l. possessio 1. §. dominumque 1. ff. de acquir. vel amitt. possess.*

2. Si sint bona defuncti; quia haec domino carent, à quo tradantur. Igitur ut eorum acquiratur possessio, opus est, ut apprehendantur à possidere volente *l. cum haeredes 23. in princ. ff. eod.* *3.* Si quis clam, aut vi vult aliquid possidere v. g. depositarius depositum; nam hic, ut fiat possessor, rem apprehendere, & loco movere debet *l. possideri 3. §. si rem 18. ff. eod.* ubi etiam datur ratio; quia sc. *furtum sine contrectatione fieri non potest.* *4.* Si alius rem possidens nolit tibi possessionem reddere. *Less. l. 2. de Just. c. 3. n. 47.* Excipitur, nisi apprehensionem veram auctoritas Magistratus suppleat; hac enim Possessor fieri aliquis sine reali apprehensione potest, etiam in casibus, in quibus alias apprehensione reali opus est: satisque erit, si

res

res possidenda ei, cui traditur, eminus ostendatur; imò si visu fieri non potest, sufficit tradi solo verbo, ut colligitur ex c. contingit 9. de dol. & contum. l. quamvis 13. ff. de bon. auth. Jud. possid. & notat Molin. tr. 2. de Just. D. 13. n. 6. cum alijs.

6 Præterea circa Apprehensionem veram tria adhuc sunt advertenda.

1. Capere mediante illa aliquis Possessionem potest vel per se, vel per alium, puta filium, servum, procuratorem, fructuarium, & similes &c. l. possessio 1. §. adipiscimur 1. & seqq. ff. de acquir. vel amitt. poss. de quo præter alios videatur Azor p. 3. c. 33. per totum.

2. Ut apprehensione vera capiatur possessio, opus non est, ut singulæ partes domus, vel fundi apprehendantur, sed satis est ingredi aliquam illius partem animo possidendi totam domum, vel fundum; tunc enim jam acquiritur possessio totius domus, aut fundi l. possideri 3. §. & adipiscimur 1. ff. eod. Molin. tr. 2. D. 13. n. 1. imò & mobilium, quæ reperiuntur in domo, si animus possidendi se ad illa extendat, ut cum cit. Molin. n. 2. rectè advertunt Schneidev. in §. possidere 5. Inst. de Interd. n. 103. & seqq. Sabell. in Summ. §. possessio n. 12. Pirh. hic n. 6. König n. 29. Wiest, n. 23.

Idem dicendum de possessione Beneficij, Dignitatis, Regni &c. nam horum sufficienter possessor constituitur, qui accipit possessionem Sedis, Coronæ Regiæ &c. Neesse tamen est, ut illa plura constituent unum morale totum; nam si unum morale totum non constituent, sed sint e. g. plures ædes, plura bona &c. neesse est intrare singula quoad aliquam illorum partem, ut cum alijs cit. idem Molin. n. 2. cit. haber.

3. Si res aliqua, cujus possessio comparanda est, capi consuevit non per partem sui, sed per id, quo continetur, ut vinum contentum in vase, sufficit eam capi per id, per quod capi aliàs consuevit: neque necessarium erit eam manibus contrectari immediate. Molin. l. cit. n. 3.

7 Dub. 2. quid sit Apprehensio ficta, & quomodo per eam acquiratur Possessio? Apprehensio ficta est, quando nec manibus, nec pedibus res possidenda apprehenditur, intervenit tamen aliquis alius actus, qui ex fictione, seu dispositione Juris apprehensioni veræ æquivalet, & illius vim obtinet. Locum habet, quando res traditur à Possessore antiquo, vel ejus loco auctoritate publica. Varijs modis fieri potest, quos enumerant Azor p. 3. c. 32. per totum, Molin. tr. 2. de Just. D. 13. a. n. 8. Less. l. 2. c. 3. n. 47. & 48. Pal. tr. 31. D. un. p. 24. §. 2. à n. 5. Schneidev. in §. possidere 5. Inst. de Interd. à n. 110. & alij passim.

Et 1. quidem per Traditionem clavium præsentem re factam, modò non custodiæ causâ tantum tradantur; nam si quis mihi vendiderit frumentum, quod in horreo est, & simul horrei claves tradiderit, protinus in

me frumenti possessio cum dominio erit translata, si tamen traditio clavium apud horreum fiat §. item si quis 45. Inst. de ver. divis. l. clavibus 74. ff. de contrab. empt. l. qua ratione 9. §. item si 6. ff. de acquir. rer. domin.

2. Per Visum, si antiquus possessor eminus, vel cominus ostendat oculis meis fundum, & dicat se vacuam illius possessionem tradere, ego verò significem me traditionem hanc acceptare l. quod meo 18. §. si venditorem 2. ff. de acquir. vel amitt. poss. oculi enim sunt veluti longæ quædam manus, quibus res visas quasi contrectamus.

3. Per Appositionem brevis manûs, si nempe quis rem suam tibi prius commodatam, locatam, aut apud te depositam postea tibi vendat, aut donet l. qua ratione cit. §. interdum 5. & l. possideri 3. §. sed si 20. ff. de acquir. vel amitt. poss. nam facta dominij translatione, rem prius nomine alieno detentam, incipis possidere tuo nomine, & idem est, ac si illam ex causa commodati, locati, depositi restituisset domino, & eandem denuo ab ipso ex causa emptionis, vel donationis recepisset §. interdum 44. Inst. de ver. divis. l. si rem 62. princ. ff. de eviccion.

4. Per Traditionem scripturæ, seu instrumenti, quo pristini possessoris Jus continetur; censetur enim scriptura talis rem ipsam continere, ita ut cum ea etiam ipsa tradita videatur l. emptionem 1. C. de donation. Quod verum habet tam in rebus mobilibus, quam in immobilibus, cum Lex adducta loquatur generaliter. Neque eo casu, ut in traditione clavium, præsentia requiritur; quia de hac in l. cit. nulla fit mentio, & aliàs traditio scripturæ nihil omnino operaretur, cum, ut paulò antea dixi, solus aspectus acquirendæ possessioni sufficiat.

5. Per substitutionem antiqui possessoris, si is, qui tibi rem donavit, aut vendidit, in ea sibi retineat Usumfructum, aut constituat se Conductorem, Depositarium ejusdem, vel alio modo possidere eam velit tuo nomine; tunc enim, si tu hoc ratihabeas, sine alia traditione acquiris possessionem ædium, vel prædij tibi donati, aut venditi l. quod meo 18. princ. ff. de acquir. vel amitt. poss. ubi ratio datur; nam possidet, cujus nomine possidetur.

6. Per appositionem custodiae, si novus possessor, consentiente antiquo, apponat custodiam rei l. quarundam 51. ff. eod. Et parum refert, an res illa præsens, vel absens, mobilis sit, vel immobilis. Proceditque hoc, etsi custos nesciat, ad quem effectum appositus sit, ut bene notat Pal. l. cit. n. 11. Custodis namque apprehensio, & possessio censetur factum ipsius mittentis.

7. Per signationem rei vendite, ut si quis emat duo pecora ex grege aliquo, & venditore consentiente accipiat, & signet tanquam sua l. quod si neque 14. in fin. ff. de peric. & commod. rei vendit. Neque obstat, signa-

signationem non esse causam concludentem, quod res signata tua sit, cum signum istud apponi potuerit ab alio; nam possibilis alterius deceptio non impedit signationem a te esse factam, qua mediante rem emptam tuam esse fateris. Pal. n. 12.

8. Per *clausulam constituti*; nam si præcedente donatione, venditione, aliòve titulo habili ad transferendum dominium, donator, venditor &c. constituat se possidere nomine donatarij, emptoris &c. & hic consentiat &c. eo ipso illi possessio quaritur; quia tali constitutione quasi procurator illius efficitur l. quod meo 13. l. qui bona fide 19. l. interdum 21. §. fin. ff. de acquir. vel amitt. poss.

9. Per *Investituram*: hac enim per annuli, ensis, pilei, vel alterius hujusmodi signi traditionem post Prælaturæ, vel alterius Ecclesiasticæ, aut etiam Sæcularis Dignitatis titulum, sive jus in re, & proprietatem jam obtentam, si in Ecclesiâ, Palatij, Domus &c. præsentia fiat, non Dignitatis duntaxat, sed bonorum quoque temporalium, juriisque annexorum possessionem acquiri arg. l. quod meo cit. §. si venditorem 2. & l. clavibus 74. ff. de contrab. empt. volunt Laym. l. 3. tr. 1. c. 7. n. 2. Schneidev. l. cit. n. 122. Pirh. hic n. 6. Wiest. n. 26.

10. Dub. 3. quomodo acquiratur rei Possessio *dispositione Legis*? Hac sola, si apprehensio rei vera, aut ficta non accedat, comparari possessionem posse, negarunt Bald. in l. 1. C. commun. de Legat. princ. n. 1. & in c. 1. de dol. n. 1. Aretin. in l. 1. ff. de acquir. poss. Segura in repetit. l. quemadmodum col. 5. eod. tit. & plures alij, quod possessionis acquisitio ex natura rei exigat detentionem, sive ut Jctiloquantur, detentionem, & corporalem occupationem l. qui universas 30. §. quod per colonum 5. ff. de acquir. vel amitt. poss.

Sed verior est sententia aliorum, qui cum Pal. tr. 31. D. un. p. 24. §. 2. n. 16. Schneidev. in §. possidere 5. Instit. de Interd. n. 89. Sabell. §. possessio n. 1. Wiest. hic n. 29. & alijs apud istos docent Legis dispositione dari possessionem absque ullo actu apprehensionis vero, vel ficto posse. Colligitur aperte ex c. cum Ecclesia 3. h. tit. & c. contingit 9. de dol.

Ratio est, quia possessio, illiusque effectus Jure solum positivo inductus est arg. l. peregre 44. ff. de acquir. poss. §. l. nemo 10. C. eod. atqui ea, quæ sunt Juris positivi humani, eodem, vel alio Jure, aut etiam consuetudine tolli, & variari possunt arg. §. sed naturalia 11. Instit. de J. N. G. & C. & l. de quibus 32. fin. ff. de Legib. ergo &c. Conf.

1. exemplo manifesto ex c. contingit cit. ubi casu, quo missio in possessionem bonorum rei contumaciter absentis à Juce primò decreta est, & actor ob potentiam, aut fraudes Adversarij actualem illorum detentionem non potest acquirere, elapso anno idem actor verus possessor quoad Juris effectus efficitur: quod Gloss. ibi V. actor & l. quamvis 13. V.

perinde habetur ff. de bon. auct. Jud. possid. existimat cit. l. etiam constitutum de Jure Civili. Conf. 2. ex praxi recepta apud Gallos, & Belgas, apud quos Majoratus possessio, quæ apud defunctum fuit, sine ulla hæredis apprehensione in filium, vel proximum agnatum continuatur, ut jam notavi supra n. 3.

Dub. 4. quomodo acquiratur Possessio, vel Quasi possessio rerum incorporearum, seu Jurium? Pro hujus questionis resolutione distinguendum est inter Jura, quæ non in hærent rei corporali, uti est jus eligendi; & ea, quæ corpori in hærent, ut Servitutes. Jurium nulli rei corporali in hærentium possessio acquiritur per ejusmodi Jurium usum, accedente scientia, & patientiâ illius, ad quem pertinet concedere, vel resistere actui; si tamen usus, sive actus, quo ejusmodi Jure quis utitur, quasi ex Jure sibi competente, & non præcisè ex gratia, & benevolentia alterius exerceatur, Molin. tr. 2. de Just. D. 14. n. 1. §. 3. Haun. tom. 1. tr. 3. n. 221. Wiest. hic n. 30. & alij passim.

Secundi generis Jurium, & Servitutum possessio comparatur duplici modo. 1. Per introductionem, vel immisionem in fundum, qui servare debet, animo tradendi per eum, vel ejus voluntate, qui servitutum constituit l. omnium 3. §. dare ff. de usufr. Haun. tr. 3. cit. n. 222. Wiest. hic n. 30. 2. Per exercitium, sive usum servitutis tanquam sibi debita: ubi tamen distinguendum est inter Servitutum affirmativam, & negativam; nam ut acquiratur possessio servitutis affirmativæ, e. g. viæ, itineris, actus &c. sufficit exercere hos actus cum scientia, & patientia ejus, cuius interest, usum illum permittere, vel prohibere: Ut verò acquiratur possessio servitutis negativæ, e. g. altius non tollendi, opus est, ut qui illam vult acquirere, altius tollere volenti, quasi jure suo contradicat, eumque prohibeat, & huic contradictioni, vel prohibitioni alter acquiescat. Gloss. in c. Abbate 25. V. Alciatensem de V. S. Molin. tr. 2. D. 14. n. 2. §. 3. Haun. n. 222. cit. Wiest. n. 32.

De numero actuum, quot requirantur ad acquirendam possessionem, dissentiunt DD. Covarr. in Reg. Possessor p. 2. princ. n. 6. Menoch. de Arbitr. cas. 160. n. 2. & alij ab his cit. unico actu simpliciter contenti sunt. Rectius distinguitur inter Servitutes affirmativas, & negativas. Servitus negativa, qualis est altius non tollendi, ut n. præc. dixi, acquiritur per unicum actum, puta per unicam prohibitionem cum patientia Adversarij. Schneidev. in §. possidere 5. Instit. de Interd. n. 126. Si agatur de acquirenda possessione Servitutis affirmativæ, altera distinctio est adhibenda, & considerandum, quales sint actus, quibus hujusmodi Jus, vel Servitus exercetur; nam si tales sunt, qui vix unquam alicui conceduntur ex gratia v. g. ut extraneus, & qui non est de Collegio, ha-

beat

beat vocem activam inter Capitulares, tunc unus actus sufficit ad acquirendam quasi possessionem Juris eligendi, prout sumitur ex c. cum de beneficio 5. de prebend. in 6. l. ait Pretor 1. §. questum 21. ff. de aqu. quotid. & docent Imol. in c. cum Ecclesia 3. h. tit. n. 7. Abb. ibid. n. 22. Schneidev. l. cit. n. 127. Pirh. hic n. 10. König n. 41. Sannig c. 2. n. 4. Si verò sunt actus, qui ex amicitia, & gratia alteri concedi solent, sed raro, & non frequenter, ut ire in fundum alterius, pomum decerpere, aucupium exercere &c. & tunc non sufficit unus actus, sed plures requiruntur arg. l. Pretor ait 1. §. hoc Interdicto 1. ff. de itin. actusque privat. ut adeò verifimiliter constet, utentem non ratione amicitiae, sed jure suo illos actus exercuisse.

Si denique sunt actus, qui etiam frequenter ex gratia, & benevolentia alicui concedi solent, tunc etiam plures actus saepius frequentati non sufficiunt ad acquirendam quasi possessionem Juris: & hinc etsi millies aliquis ad mensam alterius vocatus fuerit, per hoc tamen non presumitur ipsi quæsitæ possessio. Opus igitur erit, ut considerentur circumstantiæ, & ex his, ipsaque qualitate actus colligi debet, quo animo aliquis ad ejusmodi actum, vel actus admittitur fuerit, ex gratia, an ex debito.

Quæritur 3. quibus modis amittatur Possessio? R. hanc amitti posse vel volente, vel invito Possessore. Et hinc

Dub. 1. quando amittatur possessio volente Possessore? Certum est 1. eam amitti, quando res possessa relinquitur animo simul, & corpore, ut exploratum est apud omnes.

Certum est 2. non amitti solo corpore possessionem Civilem; quia ad hanc conservandam, seu retinendam plerumque sufficit solo animo possidere l. possideri 3. §. sed & si 7. ff. de acquir. vel amitt. possess.

Difficultas est, an Possessio amitti possit solo animo? Et videtur tenenda sententia negativa ob textum l. quemadmodum 2. ff. eod. ubi Paulus, Quemadmodum, inquit, nulla possessio acquiritur, nisi animo, & corpore potest, ita nulla amittitur, nisi in qua utrumque in contrarium actum est. Sed retinenda est affirmativa ob claros textus l. possideri cit. §. in amittenda 6. & l. si quis vi 17. §. differentia 1. ff. eod.

Et hinc si quis manens in fundo, quem alteri vendidit, velit ipsum non amplius suo, sed emptoris nomine possidere, non amplius retinet possessionem fundi. Azor p. 3. l. 1. c. 34. q. 2. Molin. tr. 2. D. 15. n. 1. Pal. tr. 31. D. un. p. 24. §. 6. n. 2. & ratio est, quia facilius amittitur possessio, quam acquiritur.

Ad Argumentum in contrarium dico, textum illum intelligendum, quando incipitur à corpore, seu quando corpore quis exit è fundo; tunc enim non amittit possessionem, nisi desinat etiam habere animum possidendi: secus autem, quando incipitur ab animo; tunc enim sufficit, ut solo animo desinat possidere, etiamsi corpore adhuc rei

insistat, ut notat Gloss. in §. amittenda cit. V. solo animo; hic enim præcipue in hoc puncto spectandus est.

Est autem perinde in ordine ad amittendam Possessionem, si illi, cui rem possidendam tradis, quæri possessio possit, si non; nam etiam si tradas, cui possessio quæri non potest, si absolute eandem tradas, possessionem amittis; quia possessionis amissio non pender ex eo, quòd alteri quærat, sed ex eo, quòd tu velis eandem perdere l. possessio 1. §. si vir uxori 4. & l. quod meo 18. §. si furioso 1. ff. de acquir. vel amitt. possess. Secus est de dominio; hoc enim si velis alteri conferre, & intentum non obtineas, quia illius est incapax, non amittis, tamen si rem ipsam mediante titulo tradas l. nec utilem 20. ff. ex quib. caus. major. l. cum quis 38. §. si debitorem 1. ff. de solution.

Et ratio est, quia non alio animo censetur sic tradens dominio rei traditæ velle se abdicare, quam ut illud in alterum, cui tradidit, transferat: hinc retinebit, si iste dominij acquirendi sit incapax. Quod si tamen etiam possessionem relinquens non alia conditione illam velit relinquere, quam ut illam in eum, cui tradidit, transferat, etiam ipse retinebit possessionem easu, quo ejusdem traditio effectum non foritur; quia tunc est actus conditionatus, qui vim non habet, nisi conditione impleta.

Dub. 2. quomodo amittatur Possessio rerum mobilium, nolente, aut ignorante antiquo possessore?

R. Mobilium possessio varijs modis amittitur, quos enumerat Azor p. 3. l. 1. c. 34. princ. Molin. tr. 2. D. 15. n. 7. Less. l. 2. c. 3. n. 50. & alij passim. Et 1. quidem per furtum, & rapinam alterius l. rem 15. & l. si rem mobilem 47. ff. de acquir. vel amittend. possess. ubi statuitur, tali casu possessionem amitti à domino, vel antiquo possessore, & eam acquiri à prædone, aut fure.

2. Per fraudem Depositarij, si hic rem apud se depositam, ut suam apprehendat, & loco moveat l. possideri 3. §. si rem 18. ff. eod.

3. Per amissionem rei e. g. gemma, annuli &c. ut non sciatur, ubi sit l. si id quod 25. princ. ff. eod.

Neque obest, quod nullus alius eam possideat; nam eo casu bona amissa fiunt incerta. Aliud dicendum de ijs rebus, quæ adhuc sunt in nostra custodia, e. g. intra domum nostram, sed non occurrunt; nam hæc amissa cenferi non debent, & cons. neque amittitur earum possessio l. possideri cit. §. Nerva 13.

4. Per fugam rerum animatarum: ubi tamen distinctio est facienda; nam possessio hominis, ut servi, aut ancillæ non amittitur per illorum fugam, donec ab alio occupentur, vel nisi diu se gerant pro liberis l. possessio 1. §. per servum 14. l. possideri cit. §. si servus 10. l. Pomponius 13. princ. ff. eod.

Si brutum sit animal, quod fugit, distingui debet inter animalia domestica, & non domestica. Animalium non domesticorum, ut piscium, avium,

avium, & ferarum silvestrium captarum possessio amittitur, postquam custodiam hominum effugientes ad suam redire naturalem libertatem, esto, in agro prioris domini commorentur: at animalium domesticorum, vel cicuratorum possessio tunc primum amittitur, quando consuetudinem eundi, & redeundi amiserunt §. *Nerva cit.* §. *seqq.*

16 Dub. 2. quomodo amittatur Possessio bonorum immobilium, nolente domino, vel antiquo possessore? *¶* etiam hæc varijs modis amitti potest, ut videre est apud Azor p. 3. l. 1. c. 34. Less. l. 2. c. 3. n. 51. Molin. tr. 2. D. 15. n. 3. §. *seqq.* Pal. tr. 31. D. un. p. 24. §. 5. n. 5. & alios passim. Et 1. si possessor sit longo tempore absens, nec per alium rei insitat, vel protestetur se nolle amittere possessionem l. *clam possidere* 6. §. *qui ad nudinas* 1. ff. de *acquir. vel amitt. poss.* 2. Si per vim à possessione dejectus sit; sed tunc solum amittit possessionem naturalem, quamdiu animum recuperandi retinet l. *rem* 15. ff. *eod.* 3. Si rem sciat ab alio occupatam, & negligat illam vindicare sibi arg. l. *quamvis* 46. ff. *eod.* 4. Si reversus itatim quidem repetat suam possessionem, sed ab occupante repellatur, nec audeat ei resistere l. *clam possidere cit. fin.* l. *sed id* 25. §. *fin.* ff. *eod.* 5. Si timens repulsam non audeat repetere, aut invadere possessionem l. *possideri cit.* §. *si quis nuntiet* 8. l. *§. si nolit* 7. ff. *eod.* 6. Si res à fulmine, vel ab hoste ita sit occupata, ut non sit probabilis ejus recuperatio l. *possideri cit.* §. *Labeo* 17. 7. Si nesciat rem esse suam, aut si aliunde præsumatur animus possidendi desisse. Videantur DD. *citt.*

17 Dub. 3. quomodo amittatur Possessio Jurium, & rerum incorporalium? *¶* etiam istarum possessionem nolentes, & volentes amittimus. Fit autem hoc 1. si vel per negligentiam, vel per absentiam non utamur jure nostro. 2. Si alius invitum excludat ab actu ad eadem Jura spectante. 3. Si impedimenta objiciat, quo minus Jure nostro uti possimus, turbando in antiquis Juribus, solutionem pensionum negando, etsi interpellatus fuerit: & plura alia, de quibus exactius TT. & Canonistæ.

18 Quæritur 4. quæ sint commoda, & privilegia Possessionis? *¶* plura enumerant Molin. tr. 2. de *Just. D.* 16. Less. l. 2. c. 3. n. 25. Laym. l. 3. tr. 1. c. 7. n. 5. Pirh. *hic n.* 5. König n. 54. §. *seqq.* Wiest. n. 14. §. *seqq.* palsimque alij.

Et 1. quidem Possessio bonæ fidei parit præscriptionem, vi cujus & res & fructus ex re percepti (quamvis revera res aliena fuisset) post elapsum tempus à Jure præscriptum fiunt absolutè possessoris, ut *infra Tit. 26.* dicitur.

2. Si bonæ fidei possessori, antequam rem præscribat, incidat dubium, num res sua sit, nec ne, & post diligentem in-

quisitionem deprehendere veritatem non potuit, interim rem retinere, eaque frui potest, donec ipsi constet ad alium pertinere; nam *in pari causa possessor potior haberi debet*, ut habet Reg. 128. ff. §. 95. in 6.

3. Qui bona fide rem possidet, interim habet jus administrationis, & si annexum rei possessæ sit Jus eligendi, præsentandi, instituendi, valet electio, præsentatio, institutio, & in vigore suo manet, etsi postea constet proprietatem Juris non ad ipsum, sed ad alium spectare c. *consultationibus* 19. de *Jur. Patronat. c. querelam* 24. de *Elect. junct.* Gloss. *ibid.* V. *super Jure.* Ratio est, quia hujusmodi actus sunt quasi fructus talium jurium; fructus autem bonæ fidei possessor facit suos l. *bonæ* 48. ff. de *acquir. rer. domin.*

4. Si bonæ fidei possessor rem, aut 19 fructus illius alienet, vel absumat, putans se jus habere, postea verò appareat, rei dominium ad alium pertinuisse, non plus tenetur restituere, quam quo factus est ditior inde, & locupletior l. *item veniunt* 20. §. *prator hæc* 6. junct. Gloss. V. *facti essent ff. de heredit. petit.* Intellige autem de ijs fructibus, quos percepit ante contestationem litis; nam fructus, quos post contestationem litis percepit, universos, sive extantes, sive consumptos restituere debet: & ratio est; quia ex quo res in Judicium deducta est, scientiam malæ fidei possessionis accipit §. *si in rem* 2. *Instit. de offic. Jud. l. sed* §. *si* 25. §. *ante* 7. ff. de *heredit. petit. l. litigator* 2. C. de *fruct. §. lit. expens.*

5. Possessor bonæ fidei potest vim vi repellere, & possessionem suam armis tueri, illamque perditam, modò in continenti fiat, repetere c. *olim* 12. de *restit. spoliat. l. quod est* 3. §. *eum igitur* 6. ff. de *vi* §. *vi armat. l. rectè* 9. C. *unde vi.* Dixi in continenti; nam si ex intervallo alienæ possessionis naturalis simul, & civilis sive justæ, sive injustæ rem invadat, invalor, si res ipsius antea fuit, illam perdit. Si verò non erat, præter rem etiam dare æstimationem rei debet §. *ita tamen* 1. *Instit. de vi bonor. raptor. & l. si quis in tantam* 7. C. *unde vi.* Sed hæc Lex non amplius videtur esse in usu, ut Covar. l. 3. var. c. 16. n. 7. Less. l. 2. c. 3. n. 42. Molin. tr. 2. D. 16. n. 10. Fieri autem in continenti dicitur, quando hoc fit, quamprimum spectatis circumstantijs commode fieri potest.

6. Possessio bonæ fidei in Judicio parit præsumptionem dominij: unde, qui possidet, non tenetur probare rem suam esse, sed onus probandi rejicit in Adversarium l. *circa eum* 14. ff. & l. *possiones* 2. C. de *probat.* Quodsi Adversarius non probet rem ad se pertinere, vel non satis probet, ut res dubia maneat, Judex pro possessore contra petentem judicare debet. Excipe, nisi aliunde vehemens conjectura, & præsumptio existat iniquam possessionem esse; nam hoc

hoc casu necessitas probandi incumbet possessori arg. l. vis ejus 15. junct. Gloss. V. aufu- gisse. C. eod.

7. Qui tempore litis contestata in- venit in possessione, à JUDGE defendi, & conservari in ea debet l. ait Praetor 1. ff. uti possidetis, & l. si quas 1. C. de servitut. nisi vi, clam, aut precario possideat. Et hoc ita verum est, ut licet aequalis sit actoris, & rei probatio, possessoris tamen testes praeferan- tur, nisi actor foveat causam favorabilem v. g. causam liberalem; in ea enim si utriusque testes fuerint aequales, sententia ferenda est pro libertate.

21 8. Eadem possessio longissimo tem- pore 30. vel saltem 40. annorum continuata, si possidenti Jus non resistat, fundat praesump- tionem tituli l. omnes 4. C. de praescript. 30. vel 40. annor. & c. Episcopum 1. de praescript. in 6. Continuata autem tempore imme- moriali inducit praesumptionem ejusdem, quae sit Juris, & de Jure, habetque vim pri- vilegij ex certa scientia à Principe concessi, ita

ut melior illa titulus de mundo allegari non possit, ut ex c. Episcopum cit. fin. c. super qui- busdam 26. v. praeterea de V. S. multis DD. relatis notat Barbof. in c. super cit. num. 4.

9. Possessor immobilium liberatur ab onere satisfaciendi de JUDICIO SISTI, idque ideo, quia hic cessat suspicio fugae, ut notant DD. in l. sciendum 15. ff. qui satisfac. cogant. Possessorem verò hic accipe, qui suo Ju- re, & irrevocabiliter jure directi, utilisve do- minij possidet; non verò creditorem, aut usufructuarium l. sciendum cit. §. creditor 2. Tantum quoque possidere debet, quantum requiritur pro quantitate, & aestimatione rei petita. Gloss. in §. sed hodie 2. Insit. de satis- dat.

10. Princeps non censetur dare privilegium, aut beneficium cum praedictio alterius in possessione existentis, nisi id ex- primat c. dudum 31. de privileg. quia univ. sim Princeps non facile confert uni gratiam cum alterius praedictio. Plura alia commoda le- guntur passim apud DD.

§. II.

De Proprietate.

S U M M A R I U M.

- 22. Definitio Proprietatis.
- 23. Et Dominij.
- 24. Differentia à Possessione.
- 25. 26. Varietas.

- 27. usque ad 38. Modi acquirendi Domi- nium.
- 39. Hujus effectus.

22 **Q**Uæritur 1. quid sit proprietas, & quot modis accipiatur? *¶* Proprietatis nomen etiam ipsum di- versas significationes habet; nam 1. hoc nomine aliquando venit quodcumque Jus extra possessionem, su- per quo JUDICIO PETITORIO contenditur potest. Et in hoc sensu includit etiam Jus, quod ad rem vocatur, quale ad Prælaturam electus, ad Beneficium Ecclesiasticum præsentatus, ad rem sibi venditam, sed necdum traditam emptor habet; quia ad nos pertinere, & quodammodo proprium videtur, in quo so- lummodo Jus ad rem, sive quorum nomine actionem habemus, ut ex l. bonorum 9. in fin. ff. de V. S. notat Wisenbach. ad l. verbum 21. ff. eod. 2. Aliquando strictius signi- ficat solum Jus in re, sed qualecunque extra possessionem: conf. in hac significatione pro- prietatis nomine etiam venit Ususfructus, U- sus, habitatio, & alia servitutes; nam etiam hujusmodi Jurium proprietas, & la- tius saltem acceptum dominium datur, & qui pro ipsis agit, ea sibi tanquam Proprietario adjudicari in JUDICIO PETITORIO postulat. Mar- rant. de Ordin. Judic. p. 4. dist. 7. n. 1. Vallenf. hic §. 1. n. 2. Wiest. n. 47. 3. Denique, & strictissime, ac frequentissime sumitur pro

Dominio: & aliquando quidem pro Ple- no, prout fit l. si procurator 13. princ. ff. de acquir. rer. domini. & alibi non infrequenter; aliquando autem pro solo dominio directo, & ab utili distincto, prout fit l. si extraneo 46. pr. ff. de usufr. & l. fin. ff. de superfic. Hinc ulterius

Quæritur 2. quid sit Dominium? *¶* 23 Dominium late acceptum communissime defi- nitur, quod sit Facultas disponendi de aliqua re, tanquam sibi subiecta. Duplex est, unum Jurisdictionis, alterum Proprietatis. Jurisdictionis Dominium definitur, quod sit Jus gubernandi, judicandi, puniendi, protegendis sub- ditos, ab eisque emolumenta exigendi: de hoc præsentis Titulo nullus est sermo. Domi- nium proprietatis, quod huc pertinet, est Jus reale disponendi de re aliqua tanquam sua, nisi lege prohibeatur. Ita Less. l. 2. de Just. c. 3. n. 10. Laym. l. 3. tr. 1. c. 5. n. 2. Pal. tr. 31. D. un. p. 5. n. 3. Fermol. in c. 1. h. tit. q. 2. n. 9. König hic n. 72. Sannig c. 4. n. 2. Dixi 1. Jus reale: quo distinguitur à Jure perso- nali, quod non est dominium. 2. Di- sponendi de re aliqua tanquam sua: nam qui dominus rei est, potest illam destruere, ven- dere, alienare, & uti illa, prout placuerit, nisi lex prohibeat. Addunt aliqui de re

corporali: quia rerum incorporearum, ut sunt ipsa jura, officia, servitutes, actiones personales &c. communiter Jurista dicunt dari tantum *Quasi dominia*; sed alij has particulas sine detrimento omittunt, ut ita comprehendant etiam dominia, & proprietatem in ipsis Juribus. 3. *Nisi Lege prohibeatur*: licet enim dominium per se, ut diximus, det proprietario facultatem disponendi de re sua, aliquando tamen Leges dispositionem hanc prohibent, & actum 2. separant ab actu 1. dominij, sicut fit in ijs, qui pupilli sunt, vel minores: item in fideicommissis, Majoratibus, & alijs Dominijs vinculatis.

24. Queritur 3. quomodo differat Proprietas à Possessione? *scilicet*, tantum esse discrimen inter utramque, ut nihil commune dicatur habere Proprietas cum Possessione *l. naturaliter 12. §. nihil. 1. ff. de acquir. vel amit. possess.* Nam 1. saepe accidit, ut unus rem possideat, alter verò habeat illius proprietatem, seu dominium *l. exitus 35. ff. eod.* 2. Solo animo interdum acquiritur proprietas *l. cum heredes 23. ff. eod.* non autem amittitur *l. si quis vi 17. §. differentia 1. ff. eod.* Possessio autem solo animo acquiritur nunquam *l. possideri 3. princ. ff. eod.* è contrario solo animo amittitur *l. possideri cit. §. in amitenda 6.* 3. Possessio ex pluribus causis haberi potest; dominium non nisi ex una *l. possideri cit. §. ex plurimis 4.* 4. Dominium non acquiritur sine titulo *l. nunquam 31. ff. de acquir. rer. domin.* possessio titulum non desiderat, *l. clam possidere 6. §. qui ad mundinas 1. ff. de acquir. vel amit. possess.* 5. Ex judicio proprietatis res contrahit vitium litigiosum *l. cum creditor 1. junctâ Auth. litigiosa C. de litigios.* non item si lis moveatur de possessione; nam possessori non incumbit agere, nec possessione cedit, nisi alter probaverit se esse dominum, ut *suprà n. 20.* dictum est. Imò si possessio immemoralis sit, supplet omnes præsumptos defectus vitiositatis, & nullitatis, & est probatio probata tituli, nec de eo inquisitionem patitur, cum præsumptionem Juris, & de Jure fundet, ut *n. 21.* addidi.

25. Queritur 4. quotuplex sit Proprietas, & Dominium? *scilicet*, esse varias illius divisiones. 1. Dividitur in Naturale, & Civile. *Naturale*, quod alij *Per anticipationem* vocant, est, quando quis, spectato Jure naturali, est dominus: & tale dicitur habere mulier in dote *l. in rebus 30. C. de Jur. dot.* *Civile* est, quando quis per Legem acquirit dominium, prout in eadem dote dicitur acquirere maritus; nam hic solus stante matrimonio exercet effectus dominij, dominio mulieris interim quiescente. *Inst. princ. quibus alienare licet, vel non, l. quamvis 75. ff. de Jur. dot. l. doce 9. C. de R. V.* 2. Dividitur in Dominium verum, & fictum. *Dominium verum* est, quod quis

verè & citra Juris fictionem habet. *Fictum* est, quando Jus aliquem fingit esse dominum, cum tamen non sit, quia vel Usucapionem ceptam nondum complevit, vel per Usucapionem ab alio jam completam jam desijt esse dominus. Ex hoc dominio nascitur Actio Publiciana, & Rescissoria *§. namque 4. §. §. seq. Inst. de action.*

3. Dividitur in Dominium Perfectum, & Imperfectum. *Dominium Perfectum*, quod etiam *Plenum* dicitur, est jus perfectè disponendi de re, ita sc. ut de ea re disponendi jus nemo alius habeat. *Imperfectum*, seu *non plenum* est jus disponendi de re restrictum, ita, ut etiam alius, vel alij jus disponendi de illa habeant. Et hoc aliud est

Directum, aliud *Indirectum*, seu utile, *Directum* habet is, penes quem sola, seu nuda manet proprietas: & tale habet dominus in re sua, quam alteri dedit in feudum, vel Emphyteusin. *Utile* habet is, qui habet jus utendi fruenti, separatim quidem à proprietate, at stabile, & universale cum jure vindicandi rem ipsam: & tale jus habet Vasallus, Emphyteuta, Superficiarius.

4. Dividitur in Dominium Revocabile, & Irrevocabile. *Revocabile* est, quod non est perpetuum, sed revocari potest, quale habet maritus in re dotali, haeres in re sub conditione legata, bonæ fidei possessor in fructibus extantibus &c. *Irrevocabile* est, quod ex intentione perpetuò durat, quale ferè habet quilibet dominus.

5. Dividitur in Universale, & Singulare. *Universale* competit cuius heredi circa universitatem Jurium, fundatque Petitionem hereditatis *ff. §. C. de hered. petit.* *Singulare* competit circa res singulas, fundatque duplicem actionem, videlicet Rei vindicationem, si pro objecto habeat rem corporalem *ff. §. C. de R. I. V.* & actionem Confessoriam, si pro objecto habeat rem incorpoream *ff. §. C. si usus fr. petat. §. si servit. vindicet.*

Queritur 5. quot modis acquiratur Dominium? *scilicet*, modos acquirendi Dominium esse duplicis generis; nam alij introducti sunt Jure gentium, alij Jure Civili. *Juri Civili* originem suam debent Præscriptio, Donatio Mortis causâ, Legatum, Fideicommissum, & Successio tam Civilis, quam Prætoriana, tam ex Testamento, quam ab intestato: de quibus alibi. *De Jure gentium* modi acquirendi dominium sunt 19. Ex his

1. *Est Venatio*. Hæc, prout est genus ad Piscationem, Aucupium, & Venationem in specie, est occupatio feræ existentis in naturali sua libertate. Per hanc, quod capitur, fit occupantis: Proceditque hoc per se loquendo, etiam si alius illam jam vulnerarit, ut disertè habetur *§. illud questum 13. Inst. de rer. divis. & l. naturalem 5. §. illud 1. ff. de acquir. rer. domin.* ubi ratio additur; *quia multa accidere possunt, ut vul-*
ner-

nerans non capiat. Excipe, nisi ita vulnerata sit fera, ut illam percussor insequens certo sit capturus: tunc enim vulneranti acquiritur; quia fera tam acri vulnere, ceu instrumento, censetur jam apprehensa, & in potestate vulnerantis esse. Idem dicendum videtur de ea, quæ in laqueum, rete, aut viscum à me positum incidit; nam si ita irretita est, ut eluctari, aut explicare se nequeat, sufficienter intelligitur apprehensa illam, adempta ei libertate naturali per meum instrumentum.

28 **2. Inventio.** Definitor, quòd sit occupatio rerum inanimatarum, quæ nullius sunt. Estque vel rerum, quæ nullius unquam fuerunt, ut sunt gemmæ, margaritæ, & alia, quæ in litore maris inveniuntur; vel rerum, quæ aliquando quidem fuerunt sub alicujus dominio, sed esse deserunt, ut sunt bona derelicta, & vacantia.

Derehcta censentur, quæ sive expressâ, sive tacitâ, aut rationabiliter præsumptâ domini voluntate ita sunt abdicata, ut tamen in nullum alium translatum sit dominium: *Vacantia* autem dicuntur, quæ relicta sunt à domino defuncto, non habente hæredem, vel ex testamento, vel ab intestato. Hæc omnia jure naturæ, & gentium sunt primò occupantis.

Jure naturæ, & gentium, inquam; nam Jure Civili Bona vacantia fisco cedunt *l. variae 1. §. Divus Pius 2. ff. de Jur. fisci. l. vacantia 4. C. de bon. vacant. & si fuerunt peregrini, sive decedentis in Hospitali, per Episcopum loci, in quo decessit, in pauperes eroganda, vel alijs pijs causis applicanda sunt. Auth. omnes C. commun. de success. nisi Hospitali per privilegium competat jus succedendi. P. Wiest. hic n. 61.*

Quoad *Thesauros* inventos distinguendum est inter diversa Jura; nam *Jure gentium* cedunt inventori: & ratio est, quia ex quo non extat memoria depositionis pecuniæ, thesaurum constituentis, incipit nullius esse. *Jure communi* per constitutionem Leonis Imp. *l. un. C. de thesaur.* interest, ubinam inventus sit; nam si in fundo proprio, & medijs licitis, totus est inventoris, etiamsi fundum primò emerit sciens in eo latere thesaurum; si verò magicis artibus inventus sit, totus fisco vindicatur. At si in fundo alieno, videndum, an inventus sit casu, an studio & datâ operâ, non datâ licentiâ à domino fundi; nam primo casu, dividitur inter inventorem, & dominum loci; secundo, totus ad dominum fundi spectat saltem post sententiam Judicis. *Jure particulari* denique in multis Provincijs & Regnis Reges, & Principes sibi thesauros sive integros, sive ex parte asserunt, ubicunque inventi fuerunt: unde particulares quorumcunque locorum consuetudines, & Leges in hoc puncto sunt attendendæ.

29 **3. Captivitas, seu Occupatio bellica.** Definitor, quòd sit modus acquirendi dominium rerum, & personarum in bello justo

captarum §. *item ea 17. Instit. de rer. divis.* Distingni autem hic debet inter res mobiles, & immobiles. *Res immobiles* bello occupatæ acquiruntur Reip. aut Principi, cujus auspicijs, & autoritate bellum geritur, ut sunt urbes, oppida, præsidia &c. *l. Divus 31. ff. de Jur. fisci. l. si captivus 20. ff. de captiv. & possim. revers.* *Res mobiles*, nisi pretiosiores sint, statim sunt capientium §. *item ea cit. & l. naturalem 5. §. fin. ff. de acquir. rer. domin.* modò eas in conflictu vel in continenti occupent; nam quæ reperiuntur, postquam devicti jam, & expulsi sunt hostes sive mobilia bona, sint sive immobilia, cedunt juri & potestati victoris, bellum gerentis. *Excipiuntur* Ecclesiæ, Monasteria, & bona Ecclesiastica, quæ reddi debent ijs, à quibus ante invasionem hostilem, possidebantur, ut passim SS. Canones & maxime Trid. sess. 14. c. 10. de reform.

4. Alluvio. Hæc §. *præterea 20. Instit. de rer. divis.* dicitur esse *incrementum* latens, quando nempe quasi insensibiliter motu fluminis uni fundo aliquid accedit. Censetur autem incrementum hujusmodi sequi naturam fundi, cui accedit: & hinc si fundus sit usufructuarius, etiam incrementum usufructuarium erit; si tributarius, & incrementum credatur duraturum, etiam tributum pro rata augeri potest *l. item 9. §. huius 4. ff. de usufr.*

5. Accretio, sive Coalitio; Est modus 30 acquirendi, quo notabilis pars prædij alieni, vi fluminis prælio nostro adjecta, eique affixa nobis acquiritur §. *quodsi vis 21. Instit. de rer. divis. l. adeo 7. §. quodsi 2. ff. de acquir. rer. domin.* Procceditque hoc non tantum de fundo, sed etiam de plantis & arboribus, quas fundus, qui coaluit nostro prædio, secum traxit; quia sunt accessorium terræ conf. cum ea acquiruntur nobis. Intellige autem *quoad dominium*; nam Jurisdictione, cum adhæreat fundo materialiter spectato, manet eadem, nec transfertur per accretionem.

6. Insula productio: de qua distinguendum est; nam Insula enata in mari, fit occupantis; enata in flumine, siquidem mediam partem fluminis tenet, ex æquo inter eos, qui ab utraque parte fluminis prope ripam prædia habent, pro modo latitudinis cujusque fundi dividi debet. Si verò alteri parti propinquior fuerit, quasi ductâ per medium fluminis lineâ res decidenda est; & siquidem extra imaginariam hanc lineam omnino fuerit, tota acquiritur propinquiori; si verò adhuc sit intra illam, pro rata, quâ cuique vicino ad ripam prædia possidenti proximè accedit, inter eosdem dividenda §. *insula 22. Instit. de rer. divis. l. inter eos 29. & l. si Epistolam 65. ff. de acquir. rer. dom.*

7. Alvei mutatio. Fit, quando flumen alveum deserit, & novum occupat: quo casu alveus de novo occupatus fit publicus,

aut illius, cuius erat flumen; prior autem alveus accrescit illis, qui prope ripam prædia possident, & hoc pro rata latitudinis cuiusque prædij ad ripam adliti § quodsi 23. *Instit. de rer. divis.*

31 8. *Specificatio.* Est formatio novæ moraliter speciei ex materia vel simpliciter aliena, vel partim propria, partim aliena §. *quum ex aliena 25. Instit. de rer. divis. l. adeo 7. §. cum quis 7. ff. de acquir. rer. dom.* In hac circa acquisitionem dominij est distinguendum; nam si species ex tali materia facta destrui, & ad pristinam, ac rudem materiam reduci possit, ut cum ex alieno armento fit scyphus, quod fabrefactum est, fit illius, cuius est materia, qui tamen, si bona fide introducta sit forma, tenebitur ad præstandam æstimationem formæ sibi utilis. At si species utiliter in materiam pristinam resolvi nequeat, sed formâ sublata, usum perderet, considerandum, an bona fide hoc factum sit, an verò mala. Si bona, species pertinet ad illum, qui formam induxit, ita tamen, ut obligetur ad compensandam alteri materiam; si mala fide, species tota absque præstatione æstimationis formæ à domino materiæ vindicari potest.

9. *Accessio.* Hæc etiam *Intextura*, *Adjunctio*, *Suffutura*, & *Sutura* vocatur. Fit, cum per nostram industriam, & laborem res aliena nostræ suam speciem retinenti accedit, ut si alienam purpuram intexas tuæ vesti, gemmam alienam inferas tuo annulo: quo casu purpura, & gemma tuæ sunt, manet tamen obligatio præstandi æstimationem purpuræ, & §. *si tamen 26. Inst. de rer. divis. & l. in rem actio 23. ff. de R. V.*

32 10. *Scriptura:* per hanc acquiritur dominium characterum ei, in cuius materia scribuntur §. *litteræ 33. Instit. de rer. divis.* Neque obest, etsi aureæ essent litteræ; adhuc enim chartæ, seu membranæ cederent. Quod intelligendum est de Jure communi; hodie enim, ut observant DD., per consuetudinem potius charta scripturæ, quàm scriptura chartæ cedit, maximè si opus aliquod egregium scriptum, aut aneis litteris impressum foret.

11. *Pictura:* per hanc acquiritur dominium tabulæ; qui enim in aliena tabula pingit, & tabulæ, & picturæ dominus fit §. *siquis 34. Inst. de rer. divis. l. qua ratione. 9. §. sed non 2. ff. de acquir. rer. dom.* Excipe, nisi tabula sit pretiosior picturâ *l. in rem 23. §. sed & id 2. ff. de R. V.* Quodsi pictura non tabulæ, sed rei immobili vel muro sit superinducta, pictura subjecto cedit; quia ejus veluti gratiâ adjecta est, ut ornatio fieret.

33 12. *Confusio.* Fit, quando duorum materiæ liquidæ, aut liquefactæ, sive ejusdem, sive diversi generis, ita miscentur, ut ab invicem arte humana, & viâ ordinariâ separari nequeant, ut si vinum miscetur vino &c.

Et tunc quidem, si hæc confusio fiat portione non admodum inæquali, sive casu, sive ex communi consensu, confusus liquor fit communis utrique domino §. *si duorum 27. Inst. de rer. divis. l. adeo 7. §. voluntas 8. ff. de acquir. de rer. dom.* Si verò ab uno sine consensu alterius, & cum intentione acquirendi dominium, videndum, an bona, vel mala fide confusio facta sit; nam si mala fide, tota massa cedit læso sine obligatione refundendi quidquam miscenti, ut *arg. l. 53. ff. de R. J.* concludit König *hic n. 102.* Si bona fide facta sit, & majorem partem de proprio liquore, pertinebit ad illum, à quo facta est confusio; si in quantitate valde modica, spectabit ad dominum liquoris exsuperantis; si in æquali portione, communio orietur, & communi dividendo experiri valent recessuri à communione *l. Marcellus, §. Pomponius 2. l. idem Pomponius 5. §. idem scribit 1. ff. de R. V.*

13. *Permixtio.* Fit, quando corpora, 34 solida, & quæ etiam post mixturam à se invicem discreta manent, suamque singula speciem retinent, inter se miscentur, ut si frumento misceatur frumentum &c. §. *quodsi frumentum 28. Inst. de rer. divis.* Et quidem si permixtio facta est voluntate dominorum, acervus ille fit communis: si casu, aut voluntate unius ex dominis facta est, quilibet dominium suæ partis retinet; conf. datur cuilibet actio in rem pro modo seu quantitate frumenti, quod quisque in eo acervo habet §. *quodsi, & l. idem Pomponius cit.* Peculiarè quid statutum est de pecunijs; nam qui alienam pecuniam suæ ita miscet, ut indiscernibiles sint, sive bona, sive mala fide id fecerit, fit dominus totius summæ, cum obligatione tamen personali refundendi alteri pretium æquivalens *l. si alieni 78. ff. de solution.*

14. *Ædificatio.* De hac Jura sta- 35 tuunt omne id solo cedere, quod solo in ædificatur §. *cum in suo 29. Inst. de rer. divis.* Et hinc si quis ex aliena materia in solo proprio ædificium erexit, ipsi ædificium jure soli acquiritur, ita tamen, ut dominus materiæ pro hac satisfactionem petere, vel si satisfactum non sit, ædificio diruto illam sibi vendicare possit §. *cum in suo cit.* E diverso si quis ex sua materia in alieno solo ædificaverit, illius fit domus, cuius est solum; & quidem si sciverat solum esse alienum, in foro externo pro ædificio petere nihil potest; si verò ædificavit ignorans solum esse alienum, contra dominum soli, detrectantem solvere æstimationem materiæ, & alias expensas factas, habet exceptionem doli mali; quia cum detrimento possessoris bonæ fidei nemo debet locupletari §. *ex diverso 30. Inst. eod. l. adeo 7. ex diverso 12. ff. de acquir. rer. dom.*

15. *Plantatio.* Vi istius plantæ domi- 36 nium cedit domino soli §. *si Titius 31. Inst. de rer.*

rer. divis. l. adeo cit. §. fin. Hinc si plantas plantam alienam in tuo solo, tua erit; si tuam in alieno, illius erit, cujus est solum; si tuam partim in tuo, partim in alieno, communis erit utrique domino: ad hunc tamen effectum requiritur, ut in utroque solo consistat; nam si arbor in unius fundo tantum sit posita, etsi in alterius fundum radices miserit, illius tota est, in cujus fundo illius origo, & plantatio est l. si plures 6. ff. arbor. furt. casar. Neque aliud colligitur ex §. si Titius, & l. adeo cit. dum ibidem dicitur, arborem Titij effici, si in ejus fundum radices egerit; nam ut Tholosan. l. 20. Syntagm. c. 9. explicat, id intelligendum est, si simul etiam ipse caudex dimidius stet in fundo Titij.

16. Satio: Hac Plantationem imitatur, & dominium feminis fati confert illi, cujus est solum §. qua ratione 32. Inst. de rer. divis. l. qua ratione 9. princ. ff. de acquir. rer. domin.

17. Foetura animalium. Per hanc nobis acquiritur id, quod ex an malibus dominio nostro subjectis nascitur §. item ea 19. Inst. de rer. divis. l. item qua 6. ff. de acquir. rer. domin. Proceditque hoc, licet animal nostrum ex alieno conceperit l. idem Pomponius 5. §. idem scribit 2. ff. de R. V. & ratio est, quia res fructificat domino suo, & sicut partus ancillæ, ita etiam foetus animalis ventrem sequitur.

18. Perceptio fructuum: nam hi ex re aliena bona fide possessa possessori acquiritur §. si quis à non domino 35. Inst. de rer. divis. quod ita statutum est tum propter rei curam, vel culturam; tum propter bonam fidem, quæ facit, ut possessor pene dominus reputetur l. bonæ 48. princ. ff. de acquir. rer. domin. saltem post per epinem juxta Reg. 136. ff. ubi Paulus, Bona fides, inquit, tantum-

dem possidenti præstat, quantum veritas, quotiens lex impedimento non est.

10. Traditio, vel potius rei traditæ apprehensio. Hac ut dominium transferat, requiritur 1. ut subsit titulus, & justa causa, quæ sit habilis ad transferendum dominium, e. g. donationis, emptionis &c. l. nunquam nuda 31. ff. de acquir. rer. domin. 2. Ut fiat à domino habente liberam administrationem rerum suarum l. traditio 20. ff. eod. Hinc traditio facta à pupillo non transfert dominium. 3. Ut intercedat utriusque tam accipientis, quam dantis voluntas, atque consensus in rem, quæ traditur. l. in omnibus 55. ff. de O. & A. 4. Ut res tradita sit vacua ab alterius possessione. 5. Ut traditio facta sit sine conditione tacita, vel expressa; omnis enim conditio suspendit obligationem usque ad eventum.

Quæritur 6. qui sint effectus Proprietatis, seu Dominij? 1. Primus est, quod dominus re sua liberè uti, imò etiam abuti possit; nam rei suæ quisque moderator, & arbiter est l. in re mandata 21. C. Mandati. 2. Quòd invito auferri nequeat, sed si gravis momenti sit, dominus rei defendere hanc etiam cum occasione injusti invaloris possit. 3. Quòd dominus in rebus suis præferatur creditoribus omnibus. 4. Quòd si in Possessorio utraque pars litigans pares probationes afferat, ea pars vincat, quæ dominium, & proprietatem probat; nam possessio titulata magis justificatur per viam rationis e. licet causam 9. & ibi Abb. de Probat. 5. Quòd domino, si possessione rei suæ amiserit, competat in rem actio, seu Judicium Petitorium, quo vindicare illam ab injusto possessore potest l. in rem 23. ff. de R. V. l. actionum 25. ff. de O. & A.

Quæritur 6. qui sint effectus Proprietatis, seu Dominij? 39

Quæritur 6. qui sint effectus Proprietatis, seu Dominij? 39

§. III.

Qua ratione tractanda sit causa Possessionis, & Proprietatis?

SUMMARIUM.

- 40. Que sit Causa Possessionis, & Proprietatis?
- 41. 42. 43. Remedia agentis in Petitorio.
- 44. 45. Remedia possessoria adipiscende.
- 46. 47. Retinende.
- 48. Et recuperanda possessionis.
- 49. 50. 51. 52. 53. Coram quo Judice institui debeat Judicium possessorium de rebus spiritalibus?
- 54. 55. 56. 57. 58. Causa possessionis, & proprietatis apud eundem Judicem tractari debet.
- 59. Monitum de hoc Jctorum.

- 60. 61. 62. Possunt hæc duo Judicia cumulari.
- 63. 64. 65. Etiam quando instituitur Judicium retinende.
- 66. 67. 68. Modus procedendi, quando hæc duo Judicia cumulantur.
- 69. An casu, quo quis egit ab initio Judicio petitorio, possit, eo suspensio, intentare possessorium?
- 70. An casu, quo lata est sententia in Petitorio contra actorem, admitti is possit ad Possessorium?

40 Quæritur 1. quæ dicatur Causa Possessionis, & Proprietatis? 1. Causa Possessionis vocatur, in quæ principaliter agitur de pos-

effione, vel quasi possessione, sive adipiscenda, sive retinenda, sive recuperanda. Causa Proprietatis verò, in qua principaliter agitur de rei controversæ proprietate, seu dominio, vel

vel alio jure extra possessionem, vel quasi possessionem. Ex his causis etiam denominatur Judicium, *Possessorium* quidem, in quo disceptatur de causa possessionis; *Petitorium* verò, in quo de causa proprietatis. Utro autem Judicio causa agatur, ex conclusione libelli potissimum colligi potest; nam si actor concludat Adversarium suum sibi condemnari ad restitutionem rei, agit Judicio *possessorio*; si verò se dominum rei controversæ pronuntiare petat, agit Judicio *Petitorio*.

41 Quæritur 2. quale remedium habeat agens Judicio *Petitorio*? R. huic Jus actionem concedit, eamque diversam pro diversitate causæ, de qua in Judicio est controversia: nam si petatur res corporea, cujus dominium verum datur, competit *Rei vindicatio*; si res incorporea, cujus quasi dominium datur, ut sunt *Ususfructus*, *servitutes*, *Jurisdicatio*, *Dignitates*, *Beneficia*, & *Pensiones Ecclesiasticæ*, *Jus pascendi*, *venandi*, *decimandi* &c. Jure communi proditæ sunt varix actiones reales *Rei vindicationi* similes, præsertim actio *confessoria*, & *negatoria*; si verò de Jure ad rem solum agatur, competunt actiones *personales*, sive ut etiam vocantur, *Conditiones*.

42 *Rei vindicatio* datur adversus possessorem rei corporalis, & eâ actor petit, se ejus dominum declarari, & illam officio Judicis sibi à possessore restitui. Wefenbec. ff. de R. V. n. 2. Perez. C. ibid. n. 2. Wiest. hic n. 103. & alij communiter. Actio *Confessoria* datur adversus eum, à quo quis ab hujusmodi Juris usu impeditur, & hac contendit actor sibi Jus tale adversus impediendum competere. Wefenbec. ff. si servit. vindicet. n. 1. Manz. in §. equè 2. Inst. de action. confess. n. 19. § 23. Wiest. hic n. 104. Actio *negatoria* competit rei e. g. prædij domino adversus eum, qui præten dit, & utitur aliqua servitute in prædio illo; quod tamen dominus dicit esse liberum, & præten sè servituti obnoxium esse negat §. equè cit. & ibi DD.

43 Ut *Rei vindicatione* in Judicio Actor obtineat, probari debet, eas res, quas petit, esse suas, easque à reo, contra quem agit, possideri, vel saltem dolo desisse ab ipso possideri. Ut obtineat *Actione Confessoria*, ostendere debet, hujusmodi Jus sibi competere, & in ejus libero usu se ab Adversario suo turbari. Ut *Actione negatoria*, non opus est, ut aliquid probet, sed onus probandi incumbit Adversario, qui, nisi ostendat servitute in prædio constitutam, & eam sibi deberi, prædium ab illa pronuntietur liberum! quia unaquæque res esse libera à Jure præsumitur, donec eam servituti esse obnoxiam probetur. Ut denique *Actione personali* Adversarium sibi obnoxium Actor convincat obligatione aliqua in Judicio *petitorio*, probare debet non solum obligationem, tanquam actionis suæ

causam proximam, sed causam quoque ejus remotam, sive titulum specificum, ex quo ea præstandi obligatio orta est, e. g. venditionem equi, conductionem ejus operarum, aut alium contractum, vel quasi contractum &c. Wiest. hic n. 106.

Quæritur 3. quotuplex sit Judicium, 44 seu Remedium *Possessorium*? R. est triplex, sc. *adipiscendæ*, *retinendæ*, & *recuperandæ* possessionis §. sequens 2. Inst. de Interdict. Totidem enim modi sunt, quibus moveri questio de possessione potest, videlicet 1. ut consequatur *Interdicta*, h. e. remedia, seu actiones à Præatore introductæ, per quas aliquid fieri jubet, aut vetat super possessione, vel quasi.

Interdictum adipiscendæ *Possessionis* triplex est, *Interdictum Quorum bonorum*, *Quorum Legatorum*, & *Salvianum*. *Primum* competit hæredi post aditam hæreditatem ad capiendam possessionem rerum hæreditariarum, adversus eum, qui aliquid ex ijs vel pro hærede, vel pro possessore possidet, aut dolo, vel culpa desijt possidere §. *adipiscendæ* 3. Inst. de Interdict. l. ait prator 1. ff. quor. bonor. l. si ex edicto 2. C. eod. Pro hærede possidere dicitur, qui putat se esse hæredem, & tamen non est; pro possessore, qui possidet ut prædo sine omni titulo. Petit hoc interdictum Actor à Judice sibi restitui seu dari hæreditatem debere. *Alterum* competit hæredi, vel bonorum possessori contra Legatarium ad restituendum legatum, quod ille propria autoritate occupavit l. hoc interdictum 1. §. Et continet 2. ff. quod legator. Conceditur ad detrahendam *Falcidiam* ex Legato, & probabiliter ob alias justas causas. Marant. de Ordin. Judic. p. 4. dist. 7. n. 10. Gonz. in c. 6. h. tit. n. 8. Laym. in c. 2. eod. n. 1. Hæres tamen, ubi restitutionem Legati obtinuerit, ad petitionem Legatarij præstat idoneam cautionem de ea re, detracto suo ininteresse. iterum reddenda l. hoc interdictum cit. §. quod ait 16. §. seg. l. si quis 1. §. non exigit 1. ff. ut in possess. legat. l. universa 4. C. de precib. Imp. offerend. *Tertium* à Salvio Juliano Edicti auctore dictum composit dominum, seu locatori fundi adversus colonum, seu conductorem, ut rerum, quæ à colono in prædium conductum illaræ, & pro mercede conductionis expressè pignori obligatæ sunt, possessionem consequatur §. *adipiscendæ* cit. fin. l. eo jure 4. princ. ff. in quib. caus. pign. vel hypoth. tacit. contrah. & datur etiam adversus tertium possessorem l. si colonus 1. ff. de Salvian. Interdict. Abb. in c. 3. h. tit. n. 14. Marant. l. cit. n. 12. Gonzal. n. 9.

Hæc remedia Præatoria sunt. præter 45 illa pro *adipiscendæ* possessione Jure Civili ad-

adhuc alia competunt eaque potissimum tria. Primum ex l. fin. C. de edict. Div. Hadrian. tollend. datur Hæredi, qui testamentum prima fronte nec cancellatum, nec abolitum, nec ulla ex parte vitiatum Judici competenti exhibet, ut rerum hæreditariarum possessionem illico, & absque mora ex sola testamenti inspectione consequatur. Alterum habetur l. creditores 3. C. de pignorib. ubi creditoribus vi pacti conventi facultas tribuitur ingrediendi possessionem rerum ad debitorem pertinentium, quod tamen ut rite fiat, necesse est, ut creditor ante ingressum debitum liquidet, vel si jam ingressus est, liquidationis articulos Judici offerat, nisi malit, quod est tutissimum, ante ingressum fundi Judicis auctoritatem adhibere, ut optimè advertit Magnif. D. Christoph. de Chlingensperg *Inst. de Interdict. q. 18.* & apud hunc Giphani. in l. creditores cit.

Tertium est Imploratio Officij Judicis facta ab hærede, ut auctoritate ejus, & auxilio vacantem rerum hereditariarum possessionem nanciscatur absque incommodo, quod timere potest, si eam propria auctoritate velit apprehendere *arg. l. qui restituere 68. ff. de R. V. & l. si quis 3. ff. ne vis fiat ei, qui in possess. Menoch. ad ipsos. remed. 6. n. 6. Haun. tr. 3. n. 348. Wiest. hic n. 93.* Neque beneficium hoc solum competit in rebus hæreditarijs, sed etiam in causis beneficialibus; nam & is, qui pravia electione, presentatione, vel nominatione, & subsecuta confirmatione, collatione, vel institutione, consecutus est Beneficij Ecclesiastici titulum, & proprietatem, ut etiam actualem, vel, ut ajunt, corporalem illius possessionem nanciscatur, potest recurrere ad Archidiaconum, aut alium, qui de Jure, vel consuetudine facultatem mittendi in possessionem habet. Marant. p. 4. dist. 7. n. 13. Menoch. l. cit. n. 34. Wiest. hic n. 94. Schambog. n. 3.

Interdictum retinende possessionis duplex est, videlicet, *Ut possidetis*, & *Utrobi*. Primum datur pro rebus immobilibus, alterum pro mobilibus §. *retinende 4. Inst. de Interdict.* Gloss. in c. *pastoralis 5. V. quod de recuperanda h. tit. Abb. ibid. n. 16.* Competit hoc Interdictum Possessori, qui in sua possessione turbatur injustè, & extrajudicialiter, adversus turbantem in possessione, ut turbare desinat, teneaturque ad interesse turbationis factæ præstandum. Utroque vincit, qui tempore litis contestatæ possessionem habet sine vitio, i. e. nec vi, nec clam, nec precario ab adversario suo §. *retinende cit. l. si duo 3. ff. ut possidetis.* Quod si uterque litigatorum se possidere contendat, videndum, an diverso respectu, an eodem possideant. Si diverso, e. g. unus contendat sibi competere possessionem civilem, alter naturalem, unus usum rei, alter usumfructum, unus simplicem Jurisdictionem, alter im-

perium mixtum, vel merum; Judex utriusque adjudicare suam possessionem, & utrumque diversis respectibus condemnare debet, e. g. fructuarium, ne proprietarium turbet in possessione suæ proprietatis, & proprietarium, ne turbet fructuarium. Magnif. D. Christoph. de Chlingensperg l. cit. q. 22.

Si verò eodem respectu uterque contendat se possidere e. g. Jus piscandi in flumine, venandi in silva &c. ponuntur rectè sequentes regulæ. 1. Si unus eorum in probatione defecerit, possessio adjudicanda est vincenti in probatione juxta vulgarem Regulam, quòd actore non probante reus absolvi debeat l. *qui accusare 4. C. de edend.* 2. Si uterque probavit se justè, & nec vi, nec clam, aut precario possidere, illi adjudicanda possessio est, qui probavit possessionem antiquiorem; nam eo casu possessio recentior præsumitur vitiosa, quòd duo eandem rem, & eodem modo possidere nequeant c. *licet 9. v. ex præmissis de probat.* 3. Si neuter probavit possessionem antiquiorem, sed uterque parem in tempore, præferendus est, qui probat possessionem munitam titulo: & hic est casus specialis, in quo possessor, ut vincat in judicio, titulum probare debet. 4. Si in titulo etiam fuerit paritas, is obtinebit, qui produxerit testes numero plures, opinione integriores, & depositione probabiliore c. *licet cit. v. quanquam, & v. ex præmissis.* 5. Si utrinque omnia supponantur esse æqualia (quod quidem in praxi rarè accidit) optimè Judex fecerit, si pronuntiet secundum formam Interdicti, *Ut possidetis, ita possideatis*, nim. ut uterque possideat communiter, & pro indiviso *arg. c. licet cit. V. cum ergo.* Ita enim fiet, ut tantum quis obtineat, quantum probavit.

6. Si verò partes hac sententiâ non contentæ litigare pergant, possessionem eo casu sequestrabit Judex usquedum vel perpetuam transactionem inter se incant, vel Petitorium instituant, ut sic appareat, ad quem pertineat Jus proprietatis, & hujus possessio.

Remedia recuperande possessionis diversa omnino viginti enumerat Pax Jordan. tit. 12. n. 2. & seqq. de quibus aliqua afferentur Tit. seq. reliqua apud cit. Jordanum videri possunt. Hic duo solum enumerò: unum ex his datur pro recuperanda possessione rerum immobilium, à qua per vim aliquis est dejectus, contra eum, qui spoliavit, vel spoliare fecit: & dicitur *Interdictum unde vi §. recuperanda 6. Inst. de Interdict. l. prætor ait 1. ff. de vi. & vi armat. l. rectè 1. C. unde vi.* Alterum datur pro recuperandis rebus mobilibus vi ablati, & Actio *vi bonorum raptorum* appellatur: intellige autem, si principaliter agatur de mobilibus vi ablati; nam si accessorie tantum, Interdictum *unde vi* extenditur etiam ad mobilia, quæ erant in loco, unde

unde quis expulsus est *l. prator ait cit. princ.* & *§. si fundus 32. ibid. l. si quando 9. c. unde vi.* Pax Jordan. *l. cit. n. 3.* Porro Interdictum unde vi dupliciter datur: *directum*, si quis de possessione rerum corporalium; *utile*, si quis de quasi possessione rerum incorporalium dejectus est; nam etiam pro Juribus incorporalibus, & annuis præstationibus competit. Bald. *consil. 425. n. 3.* Marant. *p. 4. dist. 7. n. 30.* Menoch. *recup. remed. 1. n. 45.* Intentari debet intra annum utilem? nam eo elapso non competit, nisi ad id, quod pervenerit ad dejectorem *l. vi pulsos 2. & ibi DD. C. unde vi.* Excipe, si opponatur exceptio; nam exceptione remedium istud fit perpetuum. Marant. *l. cit. n. 32.* Menoch. *n. 454.* Jordan. *n. 6.*

49 Queritur 4. coram quo Juce institui debeat Judicium Possessorium de rebus spiritualibus, vel quasi spiritualibus, an coram Juce Ecclesiastico, vel coram seculari? Soli Jucei Ecclesiastico tali casu cognitionem competere volunt Guttier. *l. 1. qq. Canon. c. 34. à n. 24.* Azor. *p. 1. l. 5. c. 14. n. 1.* Garc. de Benef. *p. 1. c. 2. à n. 50.* Marta de Jurisd. *p. 4. cens. 1. cas. 38. n. 11.* Moneta *tr. de Decim. c. 8. q. 1. n. 11.* Gratian. *discept. for. c. 238. n. 8.* Sperell. *Decis. 8. per totam.* Barbof. *Jur. Eccl. l. 1. c. 39. §. 2. n. 173. § 177.* Ranbeckh *Panopl. Immut. D. 2. c. 5. à n. 9.* & multi alij apud istos. Fundantur 1. diversis Juris Canonici textibus, maximè *c. decernimus 2. de Judic.* ubi causa possessionis super re spirituali foro Ecclesiastico attribuitur; Item *Clem. fin. de Judic.* ubi dicitur præstationem Decimarum urgeri posse propositis Censuris Ecclesiasticis, quas ferre nequit potestas secularis. 2. Solutus Juce Ecclesiasticus cognoscere hoc casu potest de proprietate. Ergo etiam de possessione; nam causarum continentia dividenda non est, & dignius trahit ad se id, quod minùs dignum est. 3. Possessio rei spiritualis etiam ipsa spiritualis est; nam si justa est, involvit jus eam detinendi: quod non minùs spirituale est, quàm ipsa proprietas rei spiritualis. 4. In Possessorio rei spiritualis exhibendus est titulus, sive causa possidendi, cujus causæ, sive tituli cognitio cum competat soli Jucei Ecclesiastico, ad eundem etiam pertinebit discussio causæ possessoriae. 5. Saltem dubium est, an causæ rerum spiritualium, hisque annexarum in possessorio fori Ecclesiastici propriè sint. Igitur locus erit regulæ, quòd in dubio, an Jurisdictio ad illud, vel sæculare forum pertineat, illud tanquam dignius semper sit præferendum.

50 Altera sententia cum Guid. Papa, *decis. 1. n. 149.* Boër. *decis. 69. n. 23.* & alijs magno numero relatis apud Barbof. *l. cit. n. 161.* vult hujusmodi causas etiam in Foro sæculari agitari posse, & videtur illud suaderi *1. ex can. petimus 19. caus. 11. q. 1.* ubi Con-

cilium Carthaginienfe III. non obscurè indicat, adeundum esse Rectorem Provinciae in causis Possessionis rei Ecclesiasticæ, quam aliquis invaserat. 2. *Ex c. causam 7. qui fil. legit. ibi. nos attendentes, quòd ad Regem perinet, non ad Ecclesiam, de talibus possessionibus judicare.* 3. *c. fin. de Judic.* ubi Juce sæcularis de possessione inter quendam Abbatem, & Monachos ex una, & communitatem cujusdam Caftri ex altera parte cognoscit; nec tamen improbat Pontifex, sed potius confirmat. 4. Quia sic Barbof. teste *l. cit.* habet praxis præcipuorum Europæ tribunalium. 5. Quia causa possessoria rei spiritualis non est spiritualis, hoc ipso, quòd talis non sit rei spiritualis possessio, cum per actus merè temporales acquiratur, turbetur, & auferatur.

Melius proceditur vià medià, quam tenent Covarr. *Pract. qq. c. 35. n. 1.* Layman. *l. 4. tr. 9. c. 2. n. 11.* Pirh. *hic n. 18.* Sannig. *c. 3. n. 5.* Schamb. *n. 9. § 10.* Wiest. *n. 119.* qui difficultatem ope distinctionis dirimunt: Vel enim admixta est aliqua questio Juris, vel solum est questio facti. Si primum, ad Juceem Ecclesiasticum tantum pertinet, etiamsi reus conventus sit Laicus; quia causa involvens questionem Juris spiritualis, & Justificationem tituli etiam ipsa spiritualis est, eo ipso, quòd titulus, & jus detinendi sit spirituale. Si secundum, altera distinctio est facienda, & quidem si litigantes, vel saltem reus conventus sit persona Ecclesiastica, causa possessoriae cognitio iterum ad Juceem Ecclesiasticum solum spectat, ut exploratum est apud omnes melioris notæ DD. Si verò reus conventus sit Laicus, erit causa mixti fori. Sumitur ex argumento quinto secundæ sententiæ; nam questio de possessione rei spiritualis, si merè facti sit, nihil spirituale continet; de facto autem à spiritualitate abstracto non apparet, cur cognoscere Juce sæcularis nequeat. Potest autem de eodem cognoscere in hoc casu etiam Juce Ecclesiasticus; quia spolians, & turbans Ecclesiam in quasi possessione v. g. Juris Decimandi reus est sacrilegij, ut cum communi docet Abb. *in c. litteras 2. de Juram. calumn. n. 8.* sacrilegij autem crimen est mixti fori, ac proinde Ecclesiastici Juceis cognitioni subiectum est.

Neque aliud probant Argumenta primæ sententiæ. Ad 1. textibus primo, & ultimo loco allegatis possessorij ne verbo quidem fit mentio; sed priori quidem cavetur, ne Laici Ecclesiastica negotia tractare præsumant, quale tamen, ut *n. præc.* ostensum est, non est causa Possessoria, si Juris questionem admixtam non habeat; posteriori autem dicuntur decimarum debitores per Censuras ad earum solutionem compellendi, non tamen excluduntur alia remedia, quibus illarum debitores Laici à sæculari Juce compelluntur.

kur. In secundo textu allegato agitur quidem etiam de possessorio; sed causa, quæ ibi instituta est, instituta fuit contra Clericos, quos tam in iudicio petitorio, quam possessorio coram iudice Ecclesiastico convenientes esse dictum est *num. præc.* Ad 2. quando causa una ex connexis ad unum forum spectat, altera ad alterum, causarum continentia potest dividi, ut patet in casu, quo Clericus in Possessorio de re temporali agit contra Laicum in foro seculari; nam si Laicus vicissim adversus eundem intenet Petitorium, ob exemptionem personæ causa illa proprietatis agitari debet in foro Ecclesiastico. Ad 3. id verum est, quando admixta est quaestio Juris; secus, quando solum est quaestio facti. Ad 4. imprimis Abb. in c. in litteris 5. de restit. spoliat. n. 12. negat semper necessarium esse, ut in huiusmodi possessorio exhibeatur titulus, & probetur: deinde esto, exhiberi, & probari debeat titulus saltem coloratus, hoc non obstat iudici seculari; etsi enim iste cognoscere nequeat de veritate, & viribus tituli, de ipsis tamen coloratione, cum in facto consistat, cognoscere non prohibetur in multorum sententia, quam etiam defendunt Menoch. tin. remed. 3. n. 336. Farin. prax. crim. q. 8. n. 23. Wiest. hic n. 129. Ad 5. Juris dubij optima interpretatio consuetudo est. Atqui consuetudo, & praxis celebriorum totius Europæ, & Germaniæ etiam nostræ Curiarum iudicibus secularibus ejusmodi causarum cognitionem permittit. Ergo &c.

Non efficaciora sunt Argumenta secunda sententiæ. Ad 1. ex can. petimus cit. tantum sequitur, quod persona Ecclesiastica possit subsidium, & opem iudicis secularis implorare pro recuperatione, & defensione rei suæ. Ad 1. c. 7. cit. loquitur de rebus temporalibus, & possessionibus Laicorum. Ad 3. illo cap. agebatur causa inter personam Ecclesiasticam, & Sæcularem, & Ecclesiastica trahebat Sæcularem ad iudicium; ideoque ejus forum sequebatur. Ad 4. qualis sit tribunalium Europæ praxis, patet ex n. præc. ad 5. Ad 5. causa possessoria non est spiritalis, quando quaestionem Juris admixtam non habet.

54. Quæritur 5. an Causa Proprietatis, & Possessionis apud eundem iudicem tractari debeat? Videtur tenenda negativa ob c. fin. de iudic. ubi potestati Florentinæ super proprietate Juris, controversa inter Monasterium, & communitatem sæcularem, cognitio iudicialis denegata est, quantumvis super ejusdem Juris possessione, vel quasi inter eadem controversa jam pronuntiaretur. Conf. quia proprietatis nihil commune habet cum possessione, ut l. naturaliter 12. §. nihil 1. ff. de acquir. vel amitt. possess. loquitur Ulpianus.

55. Sed respondendum nihilominus affir-

mative. Ita statuitur c. susceptis 1. h. tit. & docent ibidem Gloss. 7. sub uno, Vivian. in ration. Barbof. n. 1. Gonzal. n. 8. & seqq. Laym. n. 1. & in c. 5. eod. n. 2. Vallens. hic §. 5. n. 6. Zoes. n. 5. Pirh. n. 20. Sannig n. 5. n. 1. Schambog. n. 11. Wiest. c. 109. Ratio defumitur ex l. nulli 10. C. de iudic. ubi decernitur, ne quis cause continentiam dividat, sive causas, quæ connexionem aliquam inter se habent, apud diversos iudices veniant. Atqui causa proprietatis, & possessionis connexæ sunt inter se: connectuntur enim tum ratione subjecti; quia versantur circa eandem rem: tum ratione facilioris cognitionis, & decisionis; quia qui de possessione cognoscit, facilius cognoscere, & definire potest de causa proprietatis. Ergo ab uno, & eodem iudice rectè cognoscuntur.

Et hoc verum est, non solum, quando possessorium simul agitur cum petitorio, & eo pendente, sed etiam quando finita causâ possessionis, instituitur causa proprietatis; adhuc enim idem iudex, qui de possessione cognovit, etiam super proprietate est ad eundem, ut ex ratione allata probat Barbof. l. cit. n. 4. & confirmat; quia iudex, qui de possessione cognovit, magis instructus est, ut decidere possit negotium proprietatis. 2. Extenditur etiam ad iudicem delegatum, cui simpliciter, & in genere, vel in specie causa proprietatis est delegata; nam hic, nisi expressè delegatio ipsi facta sit super sola causa proprietatis, etiam de causa possessionis potest cognoscere, ut docet Gloss. in c. pastoralis 5. V. requisitus h. tit. Abb. ibid. n. 10. Wiest. hic n. 111. & clarè patet ex c. ad hoc 1. v. Celestinus de sequestr. possess. ubi de utraque possessionis, & proprietatis causa cognitio delegato adstruitur ex ratione, quod causa absolute, & indistincte commissa fuerit, & ejus continentia dividi non debeat. 3. Idem vice versa dicendum est, cum delegatio impetrata est in possessorio; nam si pars vicit in possessorio, apud eundem iudicem delegatum pars altera litem intentare potest in petitorio, ostendendo se rei dominum esse, ut colligitur ex c. ad hoc cit. Unde regula, quæ dicitur, quod iudex delegatus, postquam sententiam dixit, officio suo censeatur functus, ut aliud agere non possit, nisi curare, ut executioni detur sententia iuxta c. in litteris 9. de offic. iud. deleg. intelligi debet, si iudex super tota causa pronuntiavit, non autem, si super parte tantum, ut rectè advertit Abb. in c. cit. n. 11. Pirh. hic n. 21. Wiest. n. 114. Neque hic fit extensio rescripti delegationis contra jus; hoc enim cum definit causas connexas tractandas coram eodem iudice, hoc ipso statuit causam possessionis à causa proprietatis non dividendam.

Notanda tamen hic est triplex Exceptio. 1. Si litigantes sunt fori diversi; nam 2.

si actor sit Clericus v. g. & causam obtinuit in Judicio possessorio coram Judice sæculari Rei, eo finito, coram eodem Judice non tenetur respondere super proprietate, ut colligitur ex *c. fin. de Judic.* & ratio est, quia Judex sæcularis incompetens est, ut in causa conventionis pronuntiare possit adversus Clericum.

2. Si causa possessionis, & proprietatis tales sint, ut de utraque non possit Judex cognoscere. Exemplum habes in re spirituali; nam licet Judex Laicus in causa possessoria, cum est quæstio merè facti, cognoscere possit, ut *n. 51. dixi*, non tamen ideo ad eundem spectat definire causam petitoriam, seu proprietatis, cum ibi agatur de Jure.

3. Si Judex specialiter sit delegatus pro causa proprietatis tantum, vel tantum super causa possessionis; tunc enim de altera cognoscere nequit, nisi incidenter per viam reconventionis, si status causæ reconventionem admittat.

Extra hos casus, & exceptiones universalis est regula, Judicium proprietatis, & possessionis ab eodem Judice fieri debere.

58 Neque obstat *c. fin. cit.* pro parte contraria; quia in casu illius *cap.* actor & reus erant ordinis diversi, & unus sæcularis, alter Ecclesiasticum forum sortiebatur. Ad *Conf.* concedo, quod causa proprietatis, & possessionis nihil habeant secum commune quoad essentiam, acquisitionem, amissionem; quia separari possunt, ita ut uni competat dominium, possessio alteri: nego autem, quod nihil habeant commune in ordine ad actus Judiciales; sub ea enim ratione sunt maximè connexæ, cum sæpe causa possessionis in Judicio obtineri nequeat, nisi exhibeatur à possessore jus aliquod, seu titulus proprietatis: & hinc fit, ut dividi non debeant, nec apud diversos Judices tractari.

59 Quæritur 6. quomodo proponi, & tractari debeat causa possessionis, & proprietatis? R. salubre Jctorum monitum est, ut Actor causam proprietatis non intentet, quamdiu remedio aliquo possessorio potest agere; & ratio clara est, quia dominium, & proprietatem probantur difficilimè; neque enim ex eo, quod quis ostendat se possidere prædium titulo emptionis, statim sequitur, quod dominium illius habeat, cum venditor potuerit non fuisse dominus illius prædij, qui proinde dominium illius transferre non potuit, quo ipse caruit. Et hinc in casu, quo aliquis possessionem amisit, & veretur contra novum possessorem Petitorium instituere, utile remedium Jure Prætorio introductum est, quo uti in tali casu Actor possessione dejectus potest, Actio videlicet Publiciana, in quonon est necesse probare dominium, sed sufficit, si actor probet se rem acquisivisse bona fide, sibi que traditam esse ex justo titulo, prout habetur *Tit. ff. de Publician. in rem action.* & explicant interpre-

tes ad §. 3. & 4. *Instit. de Actionib.* Hæc factis certa. Dubia hic duo sunt explicanda.

Primum, an causa possessionis, & 60 proprietatis in eodem Judicio simul proponi, & cumulari possit? Negant aliqui apud Bartol. in *l. naturaliter 12. §. nihil commune 1. ff. de acquir. poss. n. 14.* & videtur probari hoc 1. ex *l. incerti 2. C. de Interdict. l. ordinarij 13. C. de R. V.* & *l. si de vi 37. ff. de Judic.* secundum quos textus ortâ litæ super possessione, & proprietate, prius possessionis quæstio decidenda, deinde probationes dominij, seu proprietatis recipiendæ sunt ab eo, qui in possessorio victus est. 2. §. *retinenda 4. Inst. de Interdict.* ubi negatur possessitui petitoria actio, nisi ante exploratum fuerit, utrius eorum possessio fuerit. 3. *l. nemo 43. §. quoties 1. ff. de R. J.* ubi Ulpianus, *Quoties*, inquit, *concurrunt plures actiones ejusdem rei nomine, unâ quis expediri debet.* 4. *Ratione*; quia sententia in uno lata inutilem reddit alteram.

Sed tenenda est sententia affirmativa, 61 quam etiam defendunt Bartol. *l. cit.* Henr. Canif. *hic n. 1.* Fermos. *in c. 6. h. tit. q. 1. n. 1.* & *seqq.* Gonz. *ibid. n. 2.* & *seqq.* Laym. *in c. 2. eod. n. 2.* Barbof. *ibid. n. 1.* Wagner. *in c. 5. not. 2.* Honor. *hic n. 35.* Loef. *n. 6.* Vallenf. *§. 6. n. 2.* Engl. *n. 9.* Sannig. *c. 5. n. 2.* Wietf. *n. 130.* & constat ex pluribus Juris utriusque textibus: Canonici quidem *c. ad ultimum 2. c. cum super 4. §. duobus seq. h. tit.* Civili autem *l. cum fundum 18. §. fin. ff. de vi §. vi armat.* secundum quàm Judicio, quod de proprietate est, pendente, agi potest Interdicto *unde vi*; quod est possessorium recuperandæ. Item *l. hoc interdictum 1. §. quia autem 4. ff. quod legatorum ibi: Bellissime Arrianus scribit, Hereditatis petitionem (quæ proprietatis est) Instituendam, & hoc interdictum (unde vi, quæ possessionis causa est) reddendum.* Ratio est, quia hoc modo minuuntur lites, & ex duabus fit una. Potestque cumulatio hæc fieri duplici modo, & primò quidem, si actor in eodem libello & possessionem, & proprietatem sibi dari, & restitui petit; & tunc cumulari potest Judicium petitorium cum possessorio, saltem ex Interdicto adipiscendæ, & recuperandæ possessionis. Deinde etiam separatim, ita ut actor petente possessione, reus incipiat, & dicat sibi competere proprietatem; & tunc cum Judicio petitorio cumulare potest etiam Judicium retinendæ possessionis.

Ad argumenta contraria facilis est re- 62 sponsio. Ad 1. ex illis textibus aliud nihil infertur, quàm quod causa possessionis prius discutienda sit casu, quo neuter litigantium in se vult onus probandi suscipere, ut constet, cui illud incumbat. Ad 2. de eodem casu loquitur §. *retinenda.* Ad 3. id intelligendum de diversis actionibus, quarum utraque ad eundem finem tendit: quod non fit in casu

casu nostro; nam Judicium petitorium, & possessorium ad diversa tendunt, conf. unum intentans, non hoc ipso renuntiasse censetur alteri.

Ad 4. Antecedens absolute negatur: utilitas hæc est; quia qui in utroque obtinuit, tam possessionis, quam proprietatis commoda consequitur, cum è contrario is, qui in solo possessorio obtinuit, solius possessionis, & qui in solo petitorio, solius proprietatis consequatur emolumenta.

Alterum dubium est, an Judicium petitorium cumulari possit etiam cum Judicio possessorio retinenda? Negat Schneidev. §. *retinenda 4. Inst. de Interd. n. 11.* & plures alij, quos refert Menoch. *retin. remed. 3. n. 512.* & colligunt hoc ex c. *pastoralis 5. h. tit.* ubi Innocentius III. postquam rescripsit Petitorium cum possessorio adipiscenda, & recuperanda cumulari posse, addidit *Alijs possessorij Judicij in suo robore duraturis*, non obicere inuens aliud obtinere in Possessorio retinenda. *Conf.* quia actor instituyendo petitorium, hoc ipso fatetur possidere Adversarium; conf. non potest petere, ut defendatur in possessione.

63 Sed dicendum etiam hæc Judicia cumulari aliquando posse. Ita Barbof. *in l. si de vi 37. ff. de Judic. an. 384.* Fachin. *l. 8. contr. c. 6.* Zæf. *hic n. 6.* Wiest. *n. 134.* & alij supra. & Sumitur ex c. *quod super 4. Ec. seq. h. tit.* ubi petitorij & possessorij cumulatio conceditur sine exceptione, & ulla distinctione inter Interdicta; & *l. naturaliter 12. ff. de acquir. vel amitt. poss.* ubi Interdictum *Uti possidetis*, sive retinenda possessionis diferte conceditur ei, qui cepit rem vindicare. Casus autem complures sunt.

1. Quando aliquis agit Judicio petitorio, & nescit se in possessione esse; vel quia putat Adversarium possidere, cum non possideat, vel quia per filium, aut seruum possidet; tum enim, postquam id intellexerit, cumulare potest, & instituire Interdictum retinenda possessionis simul cum Judicio petitorio, & ratio est, quia hic, dum egit Judicio petitorio, censi non debet hoc ipso renuntiasse Judicio possessorio, cum ignoraverit se possidere.

2. Si is, qui intentat Judicium petitorium, amisit possessionem naturalem, & retinet solum civilem; tunc enim cum petitorio nihil impedit cumulari Judicium, seu Interdictum retinenda possessionis ad retinendam possessionem Civilem, quam adhuc habet: & ratio est, quia nulla est hic contrarietas, neque actor per hoc, quod petitorium intentet, censi potest renuntiasse possessioni suæ civili, ratione cujus hoc Interdictum eidem competit.

3. Si causa agatur de rebus incorporalibus e.g. Juribus, seruitutibus; in his enim licet aliquis in possessione sit, si tamen ab altero molesteretur, potest unà cum Interdicto retinenda possessionis cumulare, & simul instituire Judicium petitorium, videlicet a-

ctionem in rem Confessoriam, per quam petat declarari à Judice, quod Adversario jus nullum competat, atque ideo desistere debeat, prout colligitur ex c. *cum super 4. h. tit.* & §. *æque 2. Inst. de action.*

4. Si agatur adversus detentorem tantum; nam adversus istum, qui agit Petitorio, petere potest, ut etiam detinere desistat.

Neque contrarium probatur ex c. **65** *Pastoralis cit.* dicendum enim, Pontificem ibi non meminisse possessorij retinenda; quia de eo non fuerat consultus. Neque refert, quod addiderit verba *Alijs possessorij in suo robore duraturis, qua vindicationem sui naturâ præcedunt*; nam ut exponunt Zæf. *ff. de Interdict. n. 10.* & P. Wiest. *hic n. 135.* intelligi possunt de casu, quo unus, idemque non suscipit probationem utriusque tam proprietatis, quam possessionis. *Ad Conf.* negatur, quod ex hoc, quod quis agat petitorio, statim sequatur eum implicite fateri, quod alter, adversus quem agit, possessor sit; potest enim esse tantum detentor.

Quæritur **7.** quomodo procedi debeat, quando causa possessionis, & proprietatis cumulantur in eodem Judicio? eo casu prius cognoscendum est de causa possessionis, quam de causa proprietatis: utraque autem causa terminari debet eadem sententiâ, ita tamen, ut iterum prius pronuntietur de causa possessionis, quam de causa proprietatis; in executione prævaleat causa proprietatis. Ita Vivian. *in c. 2. h. tit.* Laym. *ibid. n. 7.* Barbof. *n. 2.* & *in c. 6. n. 1.* Gonzal. *in idem c. 6. n. 2.* Henr. Canif. *n. 1.* Honor. *hic n. 36.* Zæf. *n. 7.* Sannig *c. 5. n. 3.* Wiest *n. 136.* & duobus sqq. & novissime Clariff. P. Schmier *tr. de Judic. c. 6. an. 29.* Responsio plura habet membra.

Dixi **1.** prius cognoscendum de causa possessionis, quam de causa proprietatis. Sumitur ex c. *ad ultimum 2. h. tit.* Ratio est, quia Judicium petitorium procedere non potest, nisi prius constet de possessione. Et hinc casu, quo uterque litigantium contendit possessionem, imò etiam proprietatem ad se spectare, prius saltem summarie tractari debet, & decidi Possessorium, quam Petitorium, ut appareat, quis sit possessor, & quis sit petitor, seu in Petitorio Judicio actor; nam qui causâ cecidit in Possessorio, fit actor in Petitorio, & si in hoc obtinere velit, debet probare dominium *l. exitus 35. ff. de acquir. vel amitt. poss. l. ordinarij 13. junctâ Gloss. V. eod. C. de R. V. l. incerti 3. C. de Interdict.*

Dixi **2.** utramque causam debere terminari unâ sententiâ, unâ sc. tempore, & in eodem scripto, licet revera sint duæ, sicut etiam sunt duæ causæ, etsi connexæ. Excipe, nisi Judex videret expedire, ut causâ proprietatis nondum omnino discussâ, prius sententiâ feratur super possessorio; tunc enim prius pronuntiare de isto poterit, cum officium ejus sit

causam expedire optimo, quo potest, modo.

Dixi 3. prius pronuntiandum super possessione. Constat ex c. cum dilectus 6. h. tit. & probat ratio allata pro primo membro; quia ordinariè prius discuti debet causa possessionis, quam proprietatis, adeoque talis ordo etiam servandus est in proferenda sententia.

68 Dixi 4. in executione prevalere causam proprietatis. Ita statuitur c. cum dilectus cit. & ratio est, quia proprietatis tanquam dignior trahit ad se Possessionem: imò eandem in alio quocunque possessore, qui rem contra domini voluntatem detinet, omnino absorbet. Et si actor succumbat in Petitorio, non obstante, quòd obtinuerit in Possessorio, adversus ipsum pronuntiatur, ita ut neque possessio, quam probavit, adjudicanda eidem sit; frustra enim eidem restitueretur, quòd statim teneretur reddere. Habebit tamen is, qui sic obtinuit in Possessorio, ex victoria hac sua istud commodum, quòd ab expensis in litem solvendis, & à fructibus medio tempore perceptis restituendis liberetur, si tamen fuit possessor bonæ fidei.

69 Queritur 8. an casu, quo quis egit ab initio Iudicio petitorio, possit eo suspenso, intentare Interdictum adipiscenda, vel recuperanda possessionis? Videtur non posse.

I. Quia post litem contestatam non potest immutari libellus l. edita 3. c. de edend. 2. Quia qui semel actionem proposuit --- necesse habet usque ad finem litem exercere, ut dicitur Auth. qui semel c. quom. Et quand. Iudex. igitur Iudicium petitorium non potest suspendere, quando id semel coepit, sed prosequi illud debet, & finire, antequam ad aliud possit procedere.

Sed respondendum est distinguendo: Vel enim jam conclusum in causa est, & allegationibus ac probationibus renuntiatum, vel nondum conclusum est in causa, & renuntiatum probationibus. Si hoc secundum, actor admitti debet ad agendum in Possessorio, & si quidem spoliationem probaverit, restitui in possessionem debet, etiamsi dominium non probaverit, ut statuitur c. pastoralis 5. h. tit. idque odium spoliatoris, & favorem spoliati.

Si primum, non est admittendus ad Iudicium possessorium, qui in petitorio prius egerat, ut habetur c. pastoralis cit. quòd statuendi ratio fuit, ne lites ex litibus oriantur, & via aperiatur fraudibus, quòd facile fieret; quia quilibet videns se deficere in petitorio intentaret possessorium. Accedit; quia proprietatis adeo prævalet possessioni, ut qui obtinet in proprietate, etiam ob-

tinere debeat in possessione quippe quæ, ut n. præc. dixi, proprietatem sequitur. Excipitur, nisi Iudici ex justa causa expedire videbitur, ut etiam post conclusionem in causa, permittat intentari Interdictum adipiscenda, vel recuperanda: talis esset, si ex perspicuis indicijs appareat iniquitas spoliationis, & quòd spoliatus spoliato subtraxerit facultatem probandi dominium, quia v. g. testes occidit, vel instrumenta, quæ probari posset dominium, combussit. Ratio est, quia Iudex semper debet habere æquitatem præ oculis l. quod si 4. ff. de eo, quòd cert. loc. & ubi jus non est procurum, debet procedere eà pensatà c. fin. de transact.

Neque obstant rationes allatæ. Ad 1. post litem contestatam immutari Libellus nequit in ijs, quæ per Leges non conceduntur; conceditur autem, ut vidimus, parti, ut post tentatum petitorium transire possit ad possessorium, & hoc ob connexionem harum duarum causarum. Ad 2. Auth. cit. solum prohibetur suspendi petitorium tergiversandi causâ. Atqui in casu nostro non suspenditur tergiversandi causâ, sed ex causa justa, ne sc. actor deficiens in probatione domini omnino cadat causâ, sed probans possessionem saltem obtineat in possessorio.

Queritur 9. an casu, quo lata est sententia in Petitorio contra actorem, admitti is possit ad Possessorium? Affirmat Gloss. in c. Pastoralis cit. V. causa non decisa. Sed melius distinguitur: Vel enim sententia contra actorem lata est in Petitorio ideo solum, quia proprietatem probare non potuit; vel etiam ita, ut etiam proprietatis per sententiam sit adjudicata reo. Si primum, transire potest à petitorio ad possessorium, & vicissim; quia, ut rectè Gloss. cit. diversa Iudicia sunt, & separabilia; neque tunc obijci ei poterit defectus notorius proprietatis repellens à Iudicio possessorio, cum non sequatur nullum jus ei competere, qui proprietatem probare non potuit. Si secundum, actor post sententiam contra eum latam non potest intentare Iudicium possessorium; quia tunc obstat eidem exceptio rei iudicatæ super proprietate.

Porro quòd de causa possessoria, & petitoria hæctenus in genere dictum est, etiam intelligi debet in causa Beneficiali: neque solum in prima, sed in secunda quoque instantia, & causâ per appellationem ad Sedem Apostolicam devoluta Clem. un. h. tit. & ibi Barbof. n. 2. Honor. hic n. 39. Et 40. Wicel. n. 140.