



UNIVERSITÄTS-  
BIBLIOTHEK  
PADERBORN

**Quæstionum Canonicarum, In Quinque Libros  
Decretalium, Tomus ...**

In Librum II. Decretalium, Per Triginta Titulos Distributum, In Quo Agitur  
De Judiciis, Foro Competenti, Libelli Oblatione, Mutuis petitionibus, ...

**Krimer, Ferdinand**

**Augustæ Vindelicorum, 1708**

Pars II. De causa Proprietatis.

---

[urn:nbn:de:hbz:466:1-73001](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-73001)

## P A R S. II.

## De causa Proprietatis.

1152. **Q**uamvis *Dominium*, & *proprietatis*, propriè loquendo, differant, quòd *Dominium* sit jus ferè semper cum usufructu conjunctum; at, *proprietatis* sit jus ab usufructu separatum; unde Jurisconf. in L. 4. ff. de usufr. dixit, usufructum esse partem *Dominii*, & non dixit esse partem *proprietatis*: ex communi tamen usu coincidunt, & promiscuè usurpantur, ut observat Pereyra in Elucidariò, n. 1971. Prætermittis autem variis *Dominii* definitionibus, quæ videri possunt apud eundem à n. 685. in præsentì videtur *proprietatis* accipienda, prout explicat *Dominium*, seu facultatem legitimum directè, & formalitèr percipiendi commodum libertatis propriæ ex usu alicujus rei, prout amplius exposuimus in Tract. Theol. de jure, & just. q. 1. à n. 1.

## ARTICULUS I.

Quid, & quoruplex sit causa proprietatis?

1153. **L**essus l. 2. de just. c. 3. D. 1. *Dominium* genericè acceptum (prout est quid superius ad suas species) ait, esse jus gubernandi; *Dominium* sic genericè acceptum dividit in *Dominium jurisdictionis*, quod definit, esse potestatem gubernandi, suos subditos, atquè adeo exercendi circa illos actum præcipiendi, prohibendi, permittendi, dispensandi, judicandi, puniendi, præmiandi; & *Dominium proprietatis* (quod alio nomine dicitur *Proprietatis*, unde *Proprietarius*, Dominus est) ait, esse jus disponendi de re aliqua tanquam sua; nam teste eodè, *Dominus* in genere duo includit, scilicet moralem potentiam, seu auctoritatem in re, vel personæ talem, ut inde dicatur ipsa esse alterius; sed hæc *Suitas* eget rursus explanatione. Ad hoc respondet Pereyra cit. n. 686. dicens: *suam* appellari; quod ita

subjectum, & adstrictum est illi, cujus esse dicitur, ut possit de eo disponere proprio jure, non ex commissione alterius. *Suum* & *proprium* æquipollent in Clement. de foro compet. c. 1. Dicitur *suum negotium*, quòd filii sui, L. si mater, C. ad Vellejan. etenim *suum* dicitur illud, in quo proprietatis habetur, Instit. de rer. divis. §. fin. Denotat enim *Dominium* vox, *suum*, ut tenet Menoch. conf. 129. n. 7. imò possessionem importat, ut Bald. in L. 1. ff. de statu homin. Dictio, *suus*, in testamento refertur ad testatorem, & non ad alium, per Seraph. decis. 553. n. 6. Instituens fratrem, & suos, censetur instituire fratrem pro dimidia, & filios ejus natos pro alia dimidia, ut per Decium conf. 244. proponitur: rectius tamen videtur *meum* dici, ad quod mihi competit legitima facultas, ex usu talis rei, directè, & formalitèr percipiendi in commodum propriæ libertatis.

Quia verò dicta facultas legitima, seu potestas jure, vel pacto legitimo alicui constituta directè utendi re aliqua in commodum suæ libertatis, potest esse vel ad omnem usum habenti talem facultatem possibilem; vel solum ad unum determinatè, vel alterum; ideo *Dominium proprietatis* communiter subdividitur in *plenum*, seu perfectum, & imperfectum, seu *non plenum*. Aliqui perfectum, seu plenum dicunt jus in re, extendens se ad omnem ejus usum, seu dispositionem, nisi lege prohibeatur. Loco generis ponitur, *jus in re*; nam hoc jus distinguitur à *Dominio* tanquam genus à sua specie; omne enim *Dominium* est jus in re: liquidem omnem rem obligatam habet; non e contra: quia hypotheca, pignus, usufructus, & similia sunt jura in re, & non *Dominia*. Particula *extendens se ad omnem ejus usum*, ponitur loco differentie; nam *Dominii* perfecti, ac pleni speciale est, ut *Dominus* possit uti re suâ pro arbitrati. Concluditur (*nisi lege prohibeatur*) ad comprehendendum *Dominium majoratus*, cujus possessor (ut docet Molin. ir. 2. D. 3. n. 4.) verè, & plenè *Dominus* est, quamvis prohibitus lege liberè de illo disponere; lex enim, quando impedit dispositionem rei, non tollit *Dominium*, sed ligat.

Imperfectum *Dominium* est, quod tan-

tum habet vel proprietatem rei absque emolumentis; vel tantum emolumenta absque proprietate: quare est duplex, alterum vocatur *directum*, alio nomine *merum* nempe quod continet solam rei proprietatem: proindeque illud habens, in rigore dicitur *propriarius*; tale Dominium est, quod vendicat filiusfamilias in peculio adventitio, Princeps in feudis, qui dedit agrum in emphyteusim, in agro: & omnis is, qui dicitur Dominus eorum, quorum alteri concessus est usufructus: alterum appellatur *utile*, & continet solam rei commoditatem, & utilitatem: tale est, quod habet emphyteuta, feudatarius, & usufructuarius. *Dominii* appellatione proprie venit *directum* ex L. 1. §. in perpetuum, ff. si ager vectigalis: sub tota tamen Dominii latitudine comprehenditur etiam utile, ut tenent Surdus decis. 288. n. 28. & Menoch. cons. 226. n. 176.

1156. Multi dominio proprietatis, quoad facultatem in usu rei, subjectæ habenti ejus Dominium, duplicem apponunt limitationem; primo, ut Dominium etiam plenum restringatur ad solum, & omnem usum licite non impedibilem; 2. solum ad usum lege permissum. Sed quidquid sit de hoc ex aliorum mente; hic enim solum agimus de significato vocis *Dominium*, seu *proprietatis*. Cæterum in dicto Tract. Theologico de jure, & justitia, q. 1. à n. 11. tradidimus, jus active sumptum non bene restringi ad facultatem licite non impedibilem ab alio; & à n. 23. ad solos actus lege permissos, loquendo de lege extrinseca, seu juris non constitutivæ, ut ibidem pluribus exposuimus. *Causa* porro *proprietatis* hic intelligitur casus, seu ipsum negotium in judicio petitorio; ubi scilicet de rei proprietate controversatur inter litigantes.

## ARTICULUS II.

*An Causa possessionis, & proprietatis tractari debeant coram eodem Judice?*

1157. **P**retermittimus hic eas quæstiones, quæ sunt de diversis modis acqui-

rendi rerum Dominium, seu proprietatem; de quibus egimus in cit. Tract. Theol. de jure, & justitia, q. 5. à n. 239. ad n. 274. Deinde advertendum, aliud esse, quod quis sit *Judex competens*; aliud, quod sit *capax* cognoscere causam, coram eo in judicium deductam; licet enim quis relate ad Actorem, qui coram Judice non suo agit contra hujus subditum, si ab hoc legitime reconveniat, fieri possit *competens*, non propterea etiam fiet *capax*, ut ostendimus superius. Resolutio porro quæstionis in titulo propositæ, sumi potest ex c. *Susceptis* 1. h. 2. Nam, cum Felix, illustris Siculus, conquestus esset S. Gregorio Pontifici, quod actores Ecclesiæ Syracusanæ possessiones ejus injuste occuparent; petissetque se restitui: Gregorius respondit, *Judices à partibus eligendos esse, qui de utraque tum momenti, seu possessionis, tum proprietatis causa cognoscant, cum ita Cæsareis legibus definitum sit, & se, parte altera inanditâ, judicare haud posse*; ita habetur in l. 7. registri Epistolæ, indict. 2. epist. 100. ad Felicem, & epist. 101. ad Joan. Syracusanum Episc.

Ex hoc textu communiter deducunt DD. causam possessionis, & proprietatis coram, & sub eodem Judice tractandam esse; idque non jure tantum Ecclesiastico, sed etiam Cæsareo, ut patet ex textu, quod verum est *regulariter*, quando scilicet litigantes non sunt omnino diversi fori, ut dicemus n. 1161. & seqq. Hanc porro doctrinam, de utraque causa, coram eodem Judice, tractanda, volunt procedere, non solum, quando possessorium agitur in judicio simul cum petitorio; eoque pendente; sed etiam quando finita causa possessionis agitur super proprietate; adhuc enim idem Judex, qui de possessione cognovit, super proprietate adendus est; quia *continentia causæ dividenda non est*, quia Judex, qui de possessione cognovit, magis instructus est, ut proprietatis negotium valeat decidere, notarunt gloss. 1. in L. nulli, C. de judic. quam sequitur ibi Bart. n. 2. & Jas. n. 12. Card. Tusch. tom. 6. lit. P. conclus. 446. à n. 4.

Nec obstat 1. quod opponitur, nempe rationem, ex qua communiter dicitur, *diversas causas non esse separandas*, non subistere, quod *continentia causæ dividi non debeat*;

1158.

1159.

debeat; quia nihil habet commune proprietatis cum possessione; imò longè separata est una ab alia, *L. naturaliter* 12. §. *nihil commune*, ff. *de acquir. possess.* *L. si duo* 3. §. *fin. ff. uti possid.* unde ille, qui succubuit in causa possessionis, de proprietate agens auditur, nec exceptione rei iudicatae repellitur, *L. & an eadem* 14. §. *fin. de except. rei judic.* igitur quia nulla continentia causæ inter possessionem, & proprietatem datur. 2. quòd (ut habetur *L. si de proprietate*, C. si à non competenti Iudice) Iudex datus in causa possessionis non pronuntiaverit in causa proprietatis, sed Præses Provinciæ: Nam respondetur, verum esse, quòd Dominium, & possessio (sumpta pro rei apprehensione, animo sibi habendi) separari possint, & in multis differant; ex hoc tamen non rectè dici, quòd possessio nihil commune, vel connexionis habeat cum proprietate; causa enim possessionis est preparatoria, & præambula causæ proprietatis, *L. si de vi* 23. ff. *de iudic.* quia non potest constare petitorium iudicium, nisi prius liqueat, penes quem sit possessio, ut probatio exigatur ab ea parte, quæ non possidet, *L. qui petitorio*, 37. ff. *de R. V. L. exitus*, 35. ff. *de acquir. possess.* & id postulat juris ratio, *L. Ordinarii*, C. *de R. V. L. incerti*, C. *de interdicitis*, *L. fin. C. quorum honor.* interest enim maxime ad obtinendum in petitorio iudicio, rei possessionem nancisci, *L. is, qui destinavit* 25. ff. *de R. V. L. fin. C. eod. & retinenda*, instit. *de interdicit.*

1160.

Hujus ulterior ratio est; quia possessio, & proprietatis rei sunt duæ qualitates, quæ versantur circa eandem rem, quæ in se continet tam possessionem, quàm proprietatem; & ideo, ne illa continentia dividatur, contra regulam textus in *L. nulli*, C. *de iudic.* ab eodem Iudice terminari debet. Accedit, quòd Iudex, qui cognovit de possessione, facilius terminabit causam proprietatis, tanquam magis in ea instructus; & ita consulitur litium brevitati, juxta c. *fin. de dolo*, & contum. litigantiumquè laboribus, & expensis parcitur, c. *fin. de rescript. in 6.* & ex hoc patet ad 1. negatur enim, non subsistere rationem, ex qua procedit regula, quòd causa possessionis, & proprietatis tractanda sit coram eodem Iudice, saltem in casu, quo litigantes non sunt omnino diversi fori. Ad 2. Resp.

ex *L. si de proprietate*, solùm dici, quòd, si delegatus super causa proprietatis, pronuntiavit super possessione, is, qui succubuit in petitorio, adhuc agere possit petitorio; quod non negatur; quamvis quandòque per accidens separentur, ob causam rationabilem, & justam; v. g. quòd documenta probationum longius petenda, facilius v. g. Præsides Provinciæ, & haberi, & produci possint, vel etiam alio titulo, ut notavimus superius à n. 289.

Dixi n. 1158. causam possessionis, & proprietatis regulariter tractandam esse coram eodem Iudice; nam 1. hoc fallit, quando litigantes sunt omnino diversi fori; unde, tamen Clericus coram Iudice seculari conveniat Laicum in alterutra causa; coram eodem tamen à Laico conveniri non poterit. 1. in causa spirituali, vel spiritualibus annexa, ut ostendimus à n. 532. *supr.* 2. probabilius, nec in causis civilibus, *ibid.* à n. 534. & 550. fallit etiam ex titulo continentia causarum, ut diximus à n. 289. fallit 3. etiam si contrarium dicatur fundatum in prorogatione jurisdictionis; ea enim prorogatio jurisdictionis in Iudice Laico, relatè ad Clericos, fieri non potest ex dict. à numer. 303. & *segg.*

### §. Unicus.

*An Iudex in causa possessionis, vel proprietatis procedere ad definitivam, altera parte non auditâ?*

DE hac re agimus ex professo infra; tit. 27. *de sentent. & re iudicat.* & ut ibidem ostendimus, opinio affirmans, contra jus naturæ venit; prout etiam colligitur ex Clement. *Pastoralis* 2. eod. §. *ceterum*, ubi dicitur, quòd nec Supremo Principi contra non citatum, consequenter non auditum, definitivè procedere liceat, aut ea tollere, quæ juris naturalis existunt; nam jure naturali, ac gentium, cuilibet debita est potestas justæ defensionis; de quo plura infra.

Tamen autem hoc ita se habeat; limitatur tamen communiter, ut non procedat, quando notorium est, Reo nullam esse omnino

omnino viam illam tergiversatione, vel titulo iustæ defensionis, delicto, vel causa, in qua vel accusatus, vel conventus est, ullum habere medium evadendi debitum; limitatur 2. nisi Reus, etiam citatus, contumaciter absit, de quo V. infra in lit. de sentent. & re iudicat.

1164. Difficultas est, an mandata, quæ subinde Judices mittunt parti, continentia, quæ decreta sunt, obligent ad eorum executionem? ante resolut. not. ejusmodi mandata judicialia, seu monitoria, dici *litteras Judicum executivas*, quibus ad instantiam partis (vel propter periculum in mora; vel celeriore expeditionem causæ) Judex ex officio, etiam ante citationem; jubet alterum aliquid facere, vel omittere (v. g. desistere à turbatione possessoris, vel ab injusta possessione, vel ab inferenda vi; &c.) idquæ cum, vel sub comminatione alicujus pœnæ.

1165. Not. 2. hæc mandata esse in duplici classe, nimirum *cum*, vel *sine clausula justificatoria*; cum hac clausula sunt, quæ quidem etiam sub pœna jubent aliquid fieri, vel omitti, relicta tamen potestate, ut intra terminum præfixum is, cui sic mandatum est, si gravatum se sentiat, *justificationem* afferat, hoc est, causas, & rationes, propter quas videatur, mandato non deferendum, alioquin sive compareat, sive non, in talem pœnam incidat, nisi mandatum executus fuerit: quando autem mandatum, per quod aliquid sub certa pœna fieri præcipitur, ita fit, ut tamen parti, contra quam diriguntur, non relinquatur potestas *justificandi* causas, seu rationes afferendi, cur mandato parere non debeat, sed tantum afferendi rationes, cur declaratio pœnæ incursum fieri, non debeat; dicitur *mandatum sine clausula justificatoria*.

1166. Not. 3. si Mandatarius, cum clausula justificatoria, causas relevantes, cur tale mandatum cassari debeat, Judici non probaverit; tum prius illud mandatum non revocari, sed firmum manere; sicuti & pœnam decretam, nisi paruerit intra terminum, vel antea ipsi præfixum, vel tunc de novo præfigendum: sin autem pars rationes suas justificaverit coram Judice, tum revocari mandatum, & ipsum absolvi; sic Andr. Gail. l. 1. observ. 19. à num. 2. Not. 4. mandato sine clausula

Tom. II.

sine clausula justificatoria communiter etiam addi & hanc clausulam: *insuper vocamus vos, ac peremptorie citamus ad diem 20. Septembris, in quo compareatis, de præfita partitione, & obedientia fidem facturi: sin autem mandato paritum non sit, ut appareat, ac declaretur, vos in pœnam incidisse, aut relevantes causas afferatis, quare ad declarationem pœnæ procedendum non sit; sed hoc intellige, quando est de aliquo faciendo; nam si est de omittendo (v. g. inhibendo aliquam rationem) non requiritur citatio ad ostendam partitionem, & obedientiam: sed postquam mandato contumaciter contraventum fuerit; tum demum citationi locus est, ad videndum, & declarandum pœnam mandati incursum esse; quibus positus:*

Quæstio est, an ejusmodi mandata judicialia, seu monitoria, *sine clausula justificatoria* jure valeant, & obligent Mandatarium ad executionem? Resp. talia mandata sine clausula justificatoria *regulariter* esse irrita, & nulla; consequenter eum, ad quem transmittuntur, non obligari ad eorum executionem. 1. quia regulariter causæ cognitio præmittenda est, consequenter citatio; ne iudicium incipiat ab executione, contra *L. Nimis prope. 1. C. de executione rei iudicat*: ibi: *nimis prope iudex pignora Marcellæ capi, ac distrahi iussit ante rem iudicatam. Prius est ergo, ut servato ordine, actionem adversus eam dirigas, & causa cognita sententiam accipias*; quod etiam habetur *L. nec quicquam 9. §. ubi decretum 1. ff. de offic. Pro-Consulis*, ibi: *ubi decretum necessarium est, per libellum id expedire proconsul non poterit: omnia enim, quæcunque causæ cognitionem desiderant, per libellum non possunt expediri*. Hujus ulterior ratio est, quia si valerent ejusmodi mandata sine clausula justificationis (extra casus infra ponendos) nimium quantum laxaretur Judicibus potestas, ordinem iudicium suppressendi, jurisdictionem suam citra omne fas in plus, & plus pottingendi, & in pœnis, præsertim pecuniariis, avaritiæ suæ velificandi, non raro promptioribus ad hæc lucra, quam justitiæ tutelam.

Quærebatur aliquando de tali decreto in hoc casu. Titius Cæsareo privilegio

1167.

1168.

oo

Scho-

Scholarium tam in causis civilibus, quam criminalibus gravioribus exemptus à jurisdictione aliorum Judicum, & soli Rectori Academiæ vel Gymnasii subiectus, injusto aggressore stricto gladio sine ulla data causa contra se veniente, ut se tueretur, vulnerato non lethaliter, primùm à sua instantia citatus; sub hoc autem ab alia (quæ credebat causam sui fori esse, licet sciret Cæsaris privilegium) verbali arresto domus suæ detentus, stetit se primæ instantiæ iussu ejus, cujus disciplinæ suberat. Cum hæc instantia id intellexisset, à prima instantia Titium sibi personaliter sibi mandavit; & non obstante, quod fori declinatio, & privilegii eximentis eum ab ipsius jurisdictione teneor opponeretur, mandatum sine clausula justificatoria, sive petitione edendi privilegium, sub pœna gravis summæ pecuniariæ cum executione proximâ ad Judicem primæ instantiæ transmisit; quæsitum igitur fuit, an tale mandatum teneret?

1169. Multi, super hoc consulti, merito censuerunt, fuisse, ac esse omnino irritum, & nullum ex multis capitibus; primò, quia mandans processit sine ulla causæ cognitione, ac parte, cui mandaverat, non auditâ; 2. quia usurpabat sibi jurisdictionem in primam instantiam quoad suam, & subditi personam exemptam ab ejus jurisdictione, consequenter mandavit ei, cui mandandi potestate carebat; 3. quia, cum sæpius tales jurisdictionis usurpationes contra clarum tenorem privilegii Cæsarei exercitæ fuissent, lite super hoc apud Cæsarem actu pendente, eandem usurpationem attentavit; 4. quia licet causa mixti fori esset, à Judice primæ instantiæ legitime præventus fuit: 5. quia in propria causa (an ipsi competeret jurisdictione in dictis causis Scholarium, licet privilegium id ei clarè neget) sententiam dixit, & contra inauditum mandatum pœnale sine clausula justificatoria fulminavit, & statim ab executione mentem suam (judiciariam!) inchoare voluit; id, quod cum cit. supra legibus nullatenus cohæret, pluribus jurium peritis rem improbantibus.



## ARTICULUS III.

An causa possessionis, & proprietatis in eodem judicio cumulari valeant?

1170. IN ordine ad hanc quæstionem serviunt duæ Sacrorum Canonum Decisiones; prima habetur in c. ad ultimum 2. h. i. ubi habetur sequens casus: Titius agebat contra Cajum in causa possessionis *adipiscenda*, & simul *petitorium* admiscebat, dicens, & probare paratus, sibi jus proprietatis competere; Papa utramquæ causam possessorii, & petitorii Judicibus delegavit; ij, ut parcerent partium sumptibus, & expensis, allegationes, & testium depositiones super utroque judicio permixtum exceperunt; sed, cum viderent, testificationes super petitorio esse magis intricatas, visum fuit, ut prius, examinatis testificationibus super possessorio, secundùm eas pronuntiarent, postea verò resumerent causam petitorii. Quærebant, num id facere potuerint? respondit Cælestinus III. *rectè ita procedi, cum jure civili id expressum reperiatur*. Altera habetur in c. cum dilectus 6. eod. ubi dicitur, quod, si simul judicio possessorio, ac petitorio actum fuit, *utrumquæ unâ sententiâ terminari debeat*, tamen verò ea ita formanda sit, ut *de possessione prius pronuntietur, tamen in executione proprietatis prævalere debeat*.

1171. Pro expositione not. duobus modis judicium *possessorium* posse concurrere. 1. ex parte Actoris, ut simul in eodem libello, & actione cumulentur, seu jungantur; 2. ut in eodem judicio concurrant, non ex parte unius, sed se junctim, videlicet, ut Actore petente possessionem, Reus opponat proprietatem, dicens, se Dominum esse. Primo modo cumulari non possunt, si agatur interdicto *retinende*; sic enim Actor fateretur, se habere ei possessionem; non igitur aptè petit eam sibi dari, vel restitui; sic Layman in c. 2. h. i. n. 2. quod magis constabit ex n. 1178. ubi aliquod limitationes afferentur. Cumulari tamen posse videntur in interdicto *adipiscenda, & recuperanda*; nimirum agendo contra illum, qui rem sibi arrogat jure possessionis, & proprietatis; vel cum ab alio vi dejectus fuit.

In

In secundo autem casu cumlatio quidem admittitur, sed cum discrimine, de quo dicam à n. 1173. his positis:

1172. Ad quæstionem propositam Resp. causam possessionis, & proprietatis in eodem iudicio tractari, consequenter cumulari, adeoque super utraq; testes recipi posse; ut constat ex dict. c. ad ultimum, ubi Pontifex approbavit factum delegatorum super commissa expeditione causæ possessionis, & proprietatis, qui, ut parcerent gravibus expensis partium, de utraq; causa commixtim allegationes audiverunt, admittis pariter testibus; de quo V. textum in n. 1170. Idem etiam dicendum est, cum agenti possessorio adipiscendæ, vel recuperandæ, Reus opponit proprietatem; ut constat ex c. cum dilectus, de quo ibid. n. 1170.

1173. Difficultas est de modo tractandi has causas, quando in eodem iudicio cumulantur? pro hujus difficultatis expeditione not. 1. quamvis, ubi Actor intentat alteri utrumquæ iudicium, & possessionem, & proprietatem vel obtinendi, vel recuperandi, Judex possit allegationes audire, & testes recipere super utroquæ, ut diximus num. præced. ex justa tamen causa possit illum cognoscere prius causam possessionis, ac eandem terminare, dilato interim petitorio, seu causa proprietatis, ut constat ex c. ad ultimum, ubi Judicibus delegatis à Pontifice quærentibus, utrum & illud, & hoc licitè agatur? Pontifex respondit; utrumquæ licitè posse, ut habetur in textu supr. n. 1170.

1174. Not. 2. in casu, quo quis agit iudicio possessorio, Reo proprietatem opponente Actoti, dupliciter id evenire posse. 1. si uterquæ contendat se possidere, imò & proprietarium esse; 2. si Reus possideat, & Actor petat sibi vel dari, vel restitui possessionem; Reus autem opponat proprietatem, & dicat, se rei possessæ Dominum esse. In primo casu, prius tractari debet causa possessionis, saltem Summariè, ac definiti, cujus sit possessio; cujus ratio est, quia, cum tali casu non constet, quis sit possessor? ac legitimus petitor? consequenter, uter litigantium id, quod petit, probare debeat, seu quis eorum in petitorio sit Actor? prius utiquæ de possessione pronuntiandum erit; sic enim innotescet Judici, quis in petitorio sit Actor? qui

Tom. II.

enim succubuit in possessorio, in petitorio est Actor, si velit obtinere in hoc iudicio; probatur hoc 1. ex L. Exitus 35. de acquirend. possess. ibi: exitus controversia possessionis hic est tantum, ut prius pronuntiet Judex, uter possideat: ita enim fiet, ut is, qui victus est de possessione, petitoris partibus fungatur, & tunc de Domino queratur. Deinde ex L. Ordinarii 13. C. de rei vindicat. ibi: Ordinarii juris est, ut mancipiorum orta questione, prius exhibitis mancipiis de possessione judicetur; ac tunc demum proprietatis causa ab eodem Judice decidatur. Demum etiam ex L. incerti 3. C. de interd. ibi: incerti juris non est, ortà proprietatis, & possessionis litem, prius possessionis decidi oportere questionem competentibus actionibus, ut ex hoc, ordine facto, de Domini disceptatione probationes ab eo, qui de possessione victus est, exigantur: interdicta autem licet in extraordinariis iudiciis propriè locum non habent, tamen ad exemplum eorum res agitur; & hoc ubi dubium est, quis litigantium possideat? ut ponitur in casu.

At ubi certum est, Ream possidere, & hic Actori petenti, vel interdicto adipiscendæ, vel recuperandæ possessioni, opponat proprietatem, seu, se Dominum esse, distinguendum est, an proprietatem opponat in iudicio adipiscendæ? an recuperandæ? si primum? Reus audiendus est, si probationes in continentia afferre paratus sit; secus, si foret altioris indaginis, ut perspicuum est ex dict. à n. 1094. si secundum? non est audiendus, dum spoliato restituat possessionem, ut constabit tit. seq. & colligi potest ex dict. à n. 884.

1175. Not. 3. quando simul agitur utroquæ iudicio, possessorio, & petitorio, unâ sententiâ utrumquæ terminandum esse, si de utroquæ liqueat; in pronuntiatione tamen prioritatem habete, possessionem; at in executione, proprietatem; constat ex c. cum dilectus 6. h. t. relato supr. n. 1170. ratio primi est; quia cognitio de possessione regulariter prior est cognitione de proprietate; igitur etiam in pronuntiatione; ratio secundi; quia ubi constat de proprietate, absorbetur alterius possessio; ergo in executione proprietas prior est possessione. Nec obstat dici, utramquæ

00 2

cau-

causam unâ sententiâ debere terminari; intelligitur enim unâ continuâ, nimirum durante eodem iudicio, in eodem scripto, &c. sic tamen, ut textus expressè tradit, ut prius legatur sententia super possessorio; & in continenti post hanc, de petitorio. V. textus in n. 1170.

1177. Dubitari tamen potest, quid pronuntiatio super possessione proferat, si statim sequatur sententia super proprietate? ut, si spoliato adjudicetur possessio, à qua dejectus fuit; Reo autem proprietate? Resp. si pro Actore pronuntietur in possessorio, non obstante, quòd pro Reo pronuntietur in petitorio, & consequenter amittat possessionem Actor, nihilominus Actori prodesse sententiam in possessorio latam, videlicet ad recipiendos fructus rei possessæ, à spoliatore pendente lite spoliationis perceptos; hi enim debentur possessori spoliato, quàm diu permansit possessor bonæ fidei, ut constat ex dict. à n. 1054. non tantum ante litem contestatam, sed etiam post, usquè dum res evicta sit; ut diximus loco cit.

1178. Not. 4. quando superius n. 1171. diximus, ab eodem non posse cumulari in eodem iudicio *retinendæ* possessorium, & petitorium, quòd sic agens effet sibi contrarius (nam qui agit interdicto *uti possidetis* dicit se possidere, & solum petit Ad-

versario interdici, ne in sua possessione ab ipso inquietetur; qui verò agit rei vindicatione, seu petitorio, dicit Adversarium, non autem se possidere) debere intelligi sub seqq. limitationibus. 1. ut non procedat in casu, quo putans Adversarium possidere, ignoravit, se possidere, ut si alius ipsius loco, ipso ignorante, rei possessionem accepit; nam tali casu, intentando petitorium, non censetur voluisse renuntiare possessorio.

Secundò, si agens petitorio, & possessorio retinendæ possessionis civilis amittit possessionem solum naturalem; nam ea petitione non contrariatur alteri, qua petit non turbari in possessione civili, quam habet; nec negat se possidere *civiliter*; sed tantum *naturaliter*. Tertiò, si quis constitutus in quasi possessione alicujus juris, v. g. *eligendi*, & in hoc ab altero molestus, iudicio petitorio simul agat, ut vel jus suum sibi confirmetur; vel nullum Turbatori competere declaretur, consequenter ab ejus impetitione deinceps removeatur; in hoc enim casu iudicio possessorio *retinendæ* conjungitur petitorium juris sibi confirmandi, vel actione negatoria alteri non competere declarandi, de quo est casus in c. *Super 4.*

*h. i. &c.*

\* \* \*

## QVÆSTIO XIII.

### IN TIT. XIII. DE RESTITUTIONE SPOLIATORUM.

1180. **P**ostquam præcedente titulo actum est de remediis possessoriis, potissima parte solum in genere; hoc titulo specialiter agitur de possessione recuperanda, quando quis per vim ab ea dejectus, & spoliatus est; quæ materia propriè spectat ad interdictum *unde vi*, possessionis recuperandæ. Quoniam verò quid propriè sit hoc interdictum? cui competat? & contra quem concedatur? jam exposuimus à n. 1130. de illis solum hic agemus, quæ hujus loci peculiariter. De illo quoque juris remedio, quo succurritur spoliatis, ex c. *Redintegranda*, & ex c. *Sape*,

quod est contra singularem successorem Spoliatoris; egimus in præcedentibus à n. 1148. & 1151. his præmissis:

#### ARTICULUS I.

*Qua ratione spoliatus restituendus sit?*

**A**nte resolutionem notandum, non tantum tunc agi posse interdicto *unde vi*, quando quis absolutè spoliatus est possessione; sed etiam, quando impeditur,