

Landesbibliothek Oldenburg

Digitalisierung von Drucken

**Samuelis De Cocceji, Henr. Fil. Sacræ Regiæ Majestatis
Borussicæ Magni Cancellarii, A Consiliis Sanctioribus
Status Et Rei Bellicæ, Ordinis Nigræ Aquilæ Equitis Etc.
Jus Civile Controversum Ubi ...**

Opus Ad Illustrationem Compendii Lauterbachiani ...

Cocceji, Samuel von

Lipsiæ, 1766

LIB. V. TIT. I. De Rei Vindicatione.

urn:nbn:de:gbv:45:1-9044

RESP. Sub illis verbis *qui haeredit loco sunt*, non intelliguntur haeredes fideicommissarii, horum enim actio est civilis, *d. l. 1. junct. d. pr.* sed illi, quibus bona libertatis causa addicebantur, item haereditatis emtores &c. Vid. *Struv. Ex. 46. th. 77.*

Multum vero *Usu fori* quoque interest, an actio sit civilis an praetoria: de quo plenius *sup. p. 325.* & *infr. tit. de Obl. Act.*

LIB V. TIT. I.

DE

REI VINDICATIONE.

QV. I. *Quisnam praefertur in hac actione, si duobus eadem res vendita vel donata sit?*

RESP. Is cui prius res tradita est: *L. 15. C. h. l. 6. Haer. vend. Conf. l. 72. h. l. 98. R. I.* Quod ita communiter Dd. asserunt, *Treutl. h. §. 2. lit. f. Struv. h. §. 8. ibique Dd. Goth. ad d. l. 15.* quia per traditionem demum acquiritur dominium, per nudam conventionem autem tantum obligatur persona: *Struv. d. l.*

EX C. (a) Si Princeps duobus donet; res cedit priori, *l. ult. C. Loc. praed. Civ. Gail. 2. Obs. 55.* etsi posteriori donationi clausula derogatoria adjecta sit. *Gail. d. l. Decius Conf. 151. n. 11. Treutl. V. 2. Disp. 19. th. 3. lit. a. in f.* (β) Excipiunt casum, si prior donatio est ex titulo oneroso, posterior ex titulo lucrativo. *Toming. Dec. 3. in fin. Treutl. d. l.* sed pugnat haec limitatio cum ratione juris, ut & reliquae, quas notat *Gothofredus ad l. 15. C. h.*

Ampliatur autem regula antea posita, ut vera sit; Etsi prior emtor pretium jam solverit, posterior vero non; *Struv. d. l.* nam rei vindicatio domino demum datur, dominus vero non fit nisi rei traditione.

NOT. Tradita autem non tantum videtur res, quae vere traditur, sed & quae symbolice transfertur, *l. 14. §. 1. ff. per. Et com.* ut si traduntur instrumenta, nam tradito instrumento res ipsa in instrumento descripta tradita censetur. *l. 1. C. Don. Fab. C. L. 1. tit. 3. def. 6. n. 3. Covar. l. 3. var. resol. c. 6. n. 12. Struv. d. §. 8.* ubi ita judicatum refert. Requisita autem hujus traditionis instrumentorum late describit *Müller. ad Struv. d. l.*



OBJ. (1) *L. 15. C. h. ibi: Obtentu non datorum instrumentorum expelli te a possessione non patietur.* symbolica ergo traditio non sufficit.

RESP. Ibi priori res vendita & tradita est, posterior vero emtor contendit instrumenta sibi esse tradita; hoc obtentu prior, cui vere res tradita est, expelli non debet; nam priori semel dominium traditione est acquisitum; qui est genuinus sensus *d. l. 15. de quo disceptant adeo Dd. Goth. ibid.*

OBJ. (2) *L. 1. pr. & §. 2. Per. & com. rei vend. Ubi vino signato nondum traditum dicitur.*

RESP. Signatio ibi fit tantum ne res immutetur, *d. §. 3. Secus vero si fiat animo dominii transferendi. L. 14. §. 1. per. & com.*

Qv. II. *An actio haec instituta valeat, si actor post litem contestatam denum dominium acquirat?*

Laut. pag. 116. verb. Et ex aequitate ei &c. AFFIRM. Si (1) ab initio in genere dominium petatum sit, quia tunc actor omnes causas comprehendisse videtur, per text. expr. in *c. 3. Sent. & re jud. in 6. l. 14. §. 2. Exc. rei jud. Rot. Rom. dec. 176. in novis. Treutl. h. §. 2. lit. d. vel si (2) ab initio ex eadem causa specialiter petiit, quae postea supervenit. *d. c. 3. Conf. l. 9. §. f. pign. act.* Atque his casibus neque novo iudicio neque nova interpellatione opus esse Dd. contendunt. *Treutl. d. l.**

DISSENTIUNT *Vinn. ad §. 1. Inst. act. n. 16. Stryk. U. M. h. & c.* qui id restringunt ad dominium superveniens ante probationem factam, quod peracta probatione iudex iudicare secundum acta & probata, indeque actorem in expensas suscepti hactenus temerarii litigii condemnare debeat.

Secus ergo si quis ab initio ex speciali causa v. g. legati egit, pendente lite vero ex alia causa v. g. donatione dominium acquirit, tunc non valet actio, sed alia lite opus est. *dist. c. 3.* quia non potest illud in iudicium venisse videri quod postea accedit: *d. c. 3.* indeque nova interpellatio requiritur. *l. 23. ff. judic.* Effectus hic est, quod ille, qui mutat iudicium, refundere expensas debeat. *Carpz. p. 1. c. 11. def. 12. 3. 9. Gail. 1. O. 51. n. 9.* Atque ita in Curia Halberstadiensi per tres conformes sententias iudicatum est in *Causa Berns Erben c. Holzapsel.*

Qv.



QV. III. *An dominus rem suam ab alio venditam vindicans, si hæres est venditoris, repellitur exceptione doli?*

AFFIRM. Per text. expr. in *l. 14. C. R. V. l. 73. ff. Evid.* quia tanquam hæres venditoris factum defuncti præstare debet.

OBJ. (1) *dist. l. 73.* ubi dicitur dominum, etsi hæres sit venditoris, jure proprio contra eintorem agere posse.

RESP. Agere omnino potest, sed in arbitrio possessoris tunc est, an eum statim repellere velit exceptione doli mali, an vero pati velit rem evinci, & postea contra venditorem ejusque hæredem de evictione agere, idque ita explicatur *d. l. 53. ibique Goth.*

INSD. Per confusionem actio domini extincta videtur:

RESP. Inter hæredem & defunctum quidem actiones exstinguuntur per confusionem, sed si hæres a tertio possessore rem exigere potest, eatenus actio ei salva manet; de quo plenius infra *ad tit. de solut. in fin.*

OBJ. (2) *L. f. C. Evid.* Ubi primus vendit secundo domum tertii, ac in ejus securitatem dat fidejussorem quartum, & dicitur, tertium qui est dominus, vindicare posse domum a secundo etsi hæres sit fidejussoris.

RESP. (1) Vindicare quidem potest *d. l. f.* at repellitur exceptione doli. *l. 14. C. R. V. d. l. 73.*

RESP. (2) Loquitur textus de casu, ubi secundus potest de evictione agere contra primum venditorem, qui forte est solvendo, nam tunc quartus fidejussor nondum tenetur (utpote cum reus principalis prius excuti debeat) indeque ejus hæres quoque *ex sua persona dominium vindicare non impeditur scil. evictionis causa durante actione.* Secus ergo si primus solvendo non est, adeoque si fidejussor ejusque hæres tenetur, hoc enim casu hæres vindicans repellitur exceptione doli, quod contra factum defuncti veniat. *d. l. 14. d. l. 73.*

QV. IV. *An uxori quoque detur rei vindicatio ratione dotis?*

RESP. Non datur *stante* matrimonio. *l. 9. C. h. at saluto* matrimonio nio dotem vindicare potest. *l. 30. pr. C. Jur. dot.* Stante enim

Laut. pag. 115. verb. Non etiam ob naturalitate.



matrimonio omnes actiones ad dominum civilem, i. e. maritum, pertinent, uxor vero tantum est domina naturalis, ratione cujus tantum hypothecam cum privilegio habet. *d. l. 30.*

Atque hinc non *OBST.* (1) *l. 3. C. R. V.* ubi uxor fundum dotalem vindicare potest.

RESP. Verum hoc est, soluto matrimonio. *d. l. 30.*

OBJ. (2) Quod revera domina sit, neque per mariti dominium civile rei veritas confundatur, uti dicitur in *d. l. 30.*

RESP. Est revera domina naturalis, at ejus effectus non est rei vindicatio, (hæc enim oritur ex dominio civili,) sed actio hypothecaria privilegiata, *d. l. 30.* soluto autem matrimonio consolidatur dominium civile cum naturali, indeque uxor in rem agit. *d. l. 30.*

OBJ. (3) *L. 15. §. 3. Qui satisd. cog.* Ubi uxor dicitur fundi dotalis possessor?

RESP. Est possessor ad eum effectum, ut liberetur ab onere satisfactionis, non vero ut habeat rei vindicationem, nam ad id requiritur non tantum ut possessor sit, sed & ut civile dominium habeat.

OBJ. (4) *L. 55. donat. int. conj.* Ubi uxori ratione rei, quam maritus suo nomine pecunia dotali emit, utilis rei vindicatio datur.

RESP. Stante matrimonio id falsum, sed tunc maritus directa agit, ac mortuo marito ex æquitate utilis datur uxori: id quod in favorem dotis est introductum. *Conf. l. 5. §. 3. h.*

Exc. Si maritus ad inopiam vergare incipiat, tunc etiam stante matrimonio uxor contra tertios possessores hac actione agit. *l. 29. C. Jur. dot. ibique Gothofr. l. 24. pr. ff. solut. matr.*

Qv. V. *An etiam ille, qui rem ante litem contestatam lata culpa amisit, teneatur tanquam possessor?*

Laut. pag. 116. verb. Si ante litem Contestationem &c. **A**FFIRM. Quia lata culpa pro dolo habetur. *l. 2. C. in lit. Jur. l. 131. de Reg. Jur.* Uti ergo dolus, ita lata culpa pro possessore est. *l. 27. §. 6. l. 36. pr. h.* Neque exceptio ullibi in realibus probatur; quod plenius explicavit *B. Par. in Collat. Struv. Collat. 13. §. 4. 5. & 20.* & regulam evidentibus juris textibus firmat, vid. *l. 5. §. 5. junct. §. 15. ut in poss. legat. l. 63. R. V. junct. d. l. 2. l. 68. verbis si vero. ff. h. t. l. 8. §. 3. Prec.*

Obj.

OBJ. (1) Quod hic effectus saltem dolo tribuatur in *d. l. 27. & l. 36.*

RESP. Lata culpa comparatur dolo, *d. l. 131.*

DISSENTIT *Struv. Exerc. 17. th. 65. & Exerc. 11. th. 12. & in decis. Sabbat. dec. 29. c. 17.* Ubi simul ad leges allegatas respondet, re futatus a Parente in *Collat. ad Struv. d. l. Quo me remitto.*

Atque hæc sententia communi Doctorum calculo probatur *Trentl. h. §. 5. lit. f. ibique late Dd.*

Qv. VI. *An dominus suum tignum alienis aedibus junctum vindicare possit?*

NEG. *L. 23. §. 6. h. Ne urbs ruinis deformatur. L. 1. pr. tign. junct.*

OBJ. (1) *L. fin. tign. junct.*

RESP. Loquitur de casu ubi junctum amplius non est, nam *extrinsecus* datur rei vindicatio.

OBJ. (2) *L. 98. in fin. solut.*

RESP. Potest omnino vindicare, at sine effectu, nam juxta verba legis suspenditur actionis effectus, donec vel pretium solutum sit, *d. l. 98. junct. §. 29. Inst. R. D. vel solutæ sint ædes. d. l. 98. junct. l. f. tign. junct. & §. 29. in f. Inst. R. D.*

Qv. VII. *An actor rei vindicationem instituens titulum exprimere debeat?*

NEG. Sed sufficit, si rem meam esse dico, & tunc omnes causæ *Laut. pag. 117 in fin.* una petitione adprehenduntur. *L. 14. §. 2. Exc. rei jud.*

OBJ. Quod in actionibus personalibus debeat titulus allegari.

RESP. Ratio differentię explicata est *sup. p. 181.*

At alia quæstio est: An actor, qui titulum allegavit, mutare & *num.* alium titulum allegare, vel condemnatus ex nova causa agere possit?

RESP. *Vel actor in genere petit dominium non allegata speciali dominii causa, tunc omnes speciales dominii causas in judicium deduxisse videtur: c. 3. de re jud. in 6. l. 14. §. 2. l. 11. §. 5. d. Exc. rei jud. Vid. supr. q. 1. quia res semel tantum mea esse potest. d. l. 14. §. 2.*

Cocc. J. C. P. I.

Nnn

Effe-



Effectus insignes hi sunt (1) quod actor pendente lite mutare opinionem tituli specialis usque ad sententiam possit. *d. l. 1. §. 5.* (2) Quod reus condemnari possit, etsi actor pendente lite dominium demum acquirat, adeo ut nec novam actionem institueret, nec expensas restituere teneatur. *Vid. supr. q. 1.* (3) quod is, qui ex generali domini titulo in causa obtinuit, non possit ex speciali titulo eandem rem petere. *l. 5. ff. Exc. rei jud.*

Vel actor ex speciali titulo dominium petit, tunc illa sola causa in iudicium deducta est, adeoque ea non probata reus absolvitur, etsi velit aliam & veram causam pendente lite allegare, repellitur enim exceptione rei iudicate. l. 11. §. 1. & 5. Exc. rei jud.

At nova actione & separato iudicio causam agere potest, restitutis expensis. *d. c. 3. l. 3. l. 4. l. 5. Exc. rei jud.*

Neque OBSTAT *l. 11. §. 5. Exc. rei jud.* ibi: *utpote opinabatur ex causa haereditaria se dominium habere, mutavit opinionem & cepit petere ex causa donationis, haeres non parit petitionem novam: quam quaecunque & undecunque dominium acquisitum habuit, vindicatione prima in iudicium deduxit:* Hic ergo is, qui ex causa haereditaria dominium petiit, & postea id ex causa donationis petere vult, repellitur exceptione rei iudicate, adeo ut nec nova actione rem petere possit.

RESP. Agit textus de casu priori, ubi actor *in genere* dominium petiit, non allegata causa haereditatis, etsi ipse existimaverit se ex causa haereditatis jus habere: tunc enim verum est, prima vindicatione generali quaecunque dominium venisse.

Qv. VIII. *An bonae fidei possessor fructus naturales perceptos acquirat?*

Laut. pag. 117. verb. perceptos fructus quoscunque. AFFIRMATUR. *L. 48. pr. A. R. D. l. 28. Usur. l. 13. Quib. modis Us. am. l. 78. ff. h.* Modo (1) bona fides tempore perceptionis adsit, *L. 48. pr. & §. 2. A. R. D.* quia scilicet perceptio facti est, ex facto autem vitioso jus acquiri non potest. *B. Par. in Disp. de iur. sem. sect. 3. §. 22. & in Disp. de iur. ejus quod facti est, sect. 3. per tot. & Disp. de finibus bonae fidei etc. Sect. 1. §. 11. & late seq. & (2) possessor praeterea titulum habeat. §. 35. Inst. Rer. div. verb. aliave iusta causa. arg. l. 45. de usur. verb. Sicuti nec cuiuslibet bonae fidei possessoris. dict. Disp. de iur. sem. sect. 3. §. 22.* Hic ergo modus acquirendi fructus ex re aliena nititur bona fide, magisque titulo domini transla-

translativo; nam possessor, qui bonam fidem iustumque titulum habet, potest haberi pro domino, sane error ille iustus est, ut videatur res alicui propria quam acquisivit iusto titulo, i. e. ex causa sua natura dominii translative; Unde hactenus recte dicitur, bonam fidem idem præstare ac veritatem. *l. 136. R. I.*

Secus ergo si talem titulum non habeat possessor, tunc enim nec instar domini nec talis possessor erit, qui sibi rem tenet; sed si quid in re agit, res & negotium alterius est, & mera negotii gestio, *d. l. 45. Usuris. l. 6. §. 3. Neg. gest. l. fin. Eod. l. 33. Cond. ind.* ejusque causa non erit dominium, vel jus in re, sed obligatio, quasi contractus, & jus ad rem. *dd. LL.* Eritque gestor alieni negotii, etsi aliud sentiat, quia si nescit, is error rei sine causa gestæ injustus erit; uti plenius demonstratum est *sup. p. 288.* Et talis possessor tenetur fructus omnes ex gesto perceptos restituere; si bona fide percepit, conditione sine causa, si mala fide, conditione ob injustam causam, sive actione de dolo. *tot. tit. de condict. sine causa &c.* Neque possessor obtinebit titulo pro suo, qui non indistincte obtinet, sed ex justa opinandi causa, qualis non est si iustus titulus vel ejus justa opinio præcessit, *l. 3. l. 4. l. f. Pro suo. B. Par. Hyp. Inst. de Res. div. §. 6.* Sane depositarium, creditorem hypothecarium &c. bonæ fidei possessores esse negari nequit, neque tamen eos lucrari fructus inter omnes constat.

Atque ita in genere in praxi receptum est bonæ fidei possessorem lucrari fructus etiam naturales. *H. Pist. l. 4. q. 26. n. 17. Carpz. part. 3. const. 32. def. 28. Vinn. l. 1. q. 25. Struv. h. §. 21. Mev. p. 2. dec. 213. n. 1. & part. 4. dec. 366. Cothm. Vol. 5. Resp. n. 13. & Vol. 4. Resp. 1. n. 48.*

DISSENTIT *Bach. ad §. 35. Res. div. Pinell. ad l. 2. C. Resc. vend. 1*

Sed regulam illam tantum veram esse de bonæ fidei possessore, qui titulum habet in terminis, asserunt *B. Par. dist. Disp. de Jur. sem. sect. 3. §. 22. Bart. ad l. 35. R. Vind. Glossa in d. l. 35. Oldend. dist. class. 3. §. 2. Sighard. in l. f. C. h.* Atque ita in curia Halberstadiensis decisum est tum in causa Delius contra Olthoff, tum in causa Arnd Sandau contra Hanemüller.

DISSENT. *Treutl. §. 11. h. lit. b. ibique late Dd.*

OBJ. (I) §. 36. *Inst. de Res. div.* ubi possessor tantum acquirit fructus pro cultura & cura, ergo tantum industriales.

RESP. (I) Ea est ratio æquitatis, non vero adæquata juris civilis, nam cum ob titulum civiliter pro domino habeatur, ex ratione



juris civilis dicendum est, eum jure domini omnes lucrari fructus, *l. 48. pr. A. R. D.* nec (2) sequitur, accipit fructus pro cultura & cura, ergo tantum quos coluit, nam pro hac opera omnes deberi possunt.

OBJ. (2) *l. 40. A. R. D.* ubi qui servum bona fide possidet, non nisi ex re ipsius & operis acquirit, non ergo naturales ex re domini.

RESP. Quia illi soli sunt fructus servi, non quia sunt industriales: Servi enim fructus alii naturales quam qui ex re & operis servi proficiuntur nulli sunt, quod enim ex re domini oritur, non est fructus servi sed illius rei; Adeoque ex hac ipsa lege evincitur b. f. possessorem omnes fructus acquirere.

OBJ. (3) §. 45. *Usur.* Ubi conjux ex re donata tantum acquirit industriales, non naturales.

RESP. Quia conjux in industrialibus titulum habet, donatio enim valet hoc casu, quia non fit locupletior ex re donata, sed ex sua industria, *d. l.* secus in fructibus naturalibus, hos enim lucraretur ex re donata, quod legibus prohibitum est, indeque quoad hos deficit titulus.

Atque hic est verus sensus adeo agitatae legis 45. *de Usuris*, de quo adeo disceptant Dd. apud *Mull. ad Struv. d. l.* Recte enim ibi dicitur fructus ex donatione conjugis non fieri, *sicuti nec cujuslibet bonae fidei possessoris*, uxor enim ob defectum tituli fructus non acquirit, etsi forte in bona fide sit, non enim quilibet b. f. possessor fructus acquirit, sed tantum ille qui titulum habet.

INST. quod in *l. 8. C. don. int. conj.* uxor acquirat omnes fructus dotis, quos consumsit consensu mariti, quatenus non est locupletior facta, adeoque uxor etiam naturales acquirit.

RESP. Si non est facta locupletior, valet titulus donationis. *l. 5. §. 8. l. 16. l. 75. ff. don. int. conj. l. 7. §. 2. eod.*

QV. IX. *An talis bonae fidei possessor fructus perceptos restituat, si locupletior factus est?*

Laut. pag. 117. verb. licet inde locupletior &c. NEG. (1) Quia tanquam dominus ex re sua factus est locupletior. *L. 48. pr. A. R. D.* (2) per *L. 4. §. 2. Fin. reg.* ubi dicitur lucrari eum debere fructus, quod falsum esset, si teneretur restituere. (3) *L. 4. §. 19. Usuc.* Ubi res vitiosae bonae fidei possessoris fiunt citra usucapionem, ergo idem jus habet quod per usucapionem

nem acquiritur. (4) Quali nam actione conveniretur possessor? Non reali, quia res non extat, non personali, quia nullum negotium alienum gestum est, sed proprium.

OBJ. (1) *L. 32. R. C.* ubi si quid ex re mea penes alium est, ex eo actio datur.

RESP. Si scilicet sine causa penes alium est; hic est causa, nimirum bona fides & titulus: Vid. *q. praeced.*

OBJ. (2) Quod consumti non videantur quatenus possessor est locupletior factus.

RESP. Imo realis actio deficit, si species non extat, & tum in rebus res consumta est.

OBJ. (3) Exempla plurium negotiorum, in quibus quis ideo tenetur, quod locupletior sit factus ex re. *l. 70. §. f. LL. seq. de leg. 2do. Struv. Ex. 11. th. 23.*

RESP. Hic non fit locupletior ex re aliena sed quasi sua, indeque non contrahit negotium, sed tanquam dominus agit.

OBJ. (4) Quod nemo debeat locupletari cum alterius iactura.

RESP. (1) Haec aequitas obtinet in personali, non vero in reali actione, & ubi titulus est dominii cum bona fide. (2) Non fit locupletior ex re aliena, sed sua, *arg. d. l. 48. pr.* & sic non est iactura alterius, quod jure ejus amplius non fuit.

OBJ. (5) *L. 1. C. Pet. haer. l. 20. §. 13. seq. ff. Eod.* ubi b. f. possessor fructus restituit quatenus est locupletior factus.

RESP. Loquitur de haerede, adeoque de b. f. possessore universali, qui non est instar domini, secus ac in singulari.

Idque in praxi generaliter mutatum non apparet. *B. Par. diff. Disp. de Jure sen. sect. 3. §. 21.* Ubi allegat *H. Pisl. l. 4. q. 25. n. 6.* Et ibi *S. Pisl. in not. lit. b.* Conf. *Strauch. ad Jus Justin. Diff. 18. th. 10. Curt. Jun. conf. 28. n. 3. Curt. sen. Conf. 71. Et late Dd. apud Muller. ad Struv. Ex. 11. th. 23.*

DISSENTIT *Carpz. p. 3. Conf. 32. def. 28. Struv. Ex. 11. th. 23. Et late Dd. apud Mull. in not. ibid.* Sed vide *diff. disp. §. 21. Et Dn. Stryk. U. M. h. §. 12.*

Qv. X. An bonae fidei possessor fructus exstantes restituat?

AFFIRM. *L. 22. C. Rei Vind. Laut. h. p. 117.* quia realis actio & *Laut. pag. 117. verb. Et exstantes &c.* dominium verum durat quamdiu res & fructus extant; verum autem



tem dominium quoties concurrat cum ficto præfertur, & fictio cedit veritati.

OBJ. *L. 28. verb. pleno jure ff. de Usuris.*

RESP. Duplex est plenitudo juris tum quoad potestatem disponendi & consumendi, quæ præcipua est; tum quoad perpetuitatem; Priori sensu plenum dominium bonæ fidei possessor habet, uti hæres, qui rogatus est, rem restituere, interim pleno jure dominus est: At posteriori sensu non est plenus dominus, sed si quid penes eum extat, restituere debet.

Atque ita sentiunt Dd. plerique, *Stryk. U. M. h. §. 12. Struv. h. §. 22. Vinn. l. 3. q. 26.* Si tamen triennio possedit fructus, jure Usurpationis irrevocabiler suos facit, *arg. l. 4. §. 19. de Usurp. Carpz. apud Laut. d. l. Dd. apud Müll. ad Struv. d. §. 23.*

An hoc etiam de extantibus industrialibus verum est?

AFFIRM. *A. Fab. l. 4. Conj. 17. Treutl. h. §. 11. lit. d. Dissent. Donell. 4. com. 25. Et seq. propter l. 45. Usur. sed recte refutatur a Fach. l. 1. contrav. 57. Et Struv. h. §. 22. evol. rationem vero, cur in d. l. 45. uxor industriales lucretur, dedimus supra q. 7.*

OBJ. Quod causa acquirendi fructus sit cultura & cura, §. 36. *Inst. R. D. l. 28. Usur. d. l. 45.* adeoque industria quæsitæ possessori acquiruntur.

RESS. Pro cultura & cura acquirit perceptos, non vero extantes; nam in his verum dominium præferri ficto ipsa æquitas suadet. *Conf. Struv. dict. evol.*

Qv. XI. *An mala fides incipiat post litem contestatam?*

Laut. pag. 117. verb. Post litem contestatam Et. AFFIRM. *L. 23. l. 40. A. R. D.* At, quia ex eventu demum apparet, num vere, num per calumniam lis mota sit, tacita litem contestationi inest conditio, si res actu postea evincatur. *l. 25. §. f. Usur. & tunc retro habetur pro male fidei possessore; & cujus rei effectus est, quod ex tempore litem contestatæ fructus percipiendos restituere debeat. Donell. l. 4. Com. c. 24. Cuj. 7. ad Afric. ad l. 40. A. R. D. Müller. ad Struv. h. t. §. 19. Mev. p. 4. d. 143. Brunn. ad l. 22. C. Rei vind. Ut proinde hoc modo textus allegati invicem non obstant, in quibus conciliandis adeo defudant Dd. apud Müller. d. l. Conf. Dn. Stryk. U. M. h. §. 14. Ubi de observantia fori. Atque ita quoque Curia Halberstadiensis pronunciavit in causa Stempel c. das Baumelster-Unt. d. 14. Jun. 1694.*

Qv.



Qv. XII. *An malae fidei possessor omnes fructus restituat, etsi titulum habeat?*

AFFIRM. Quia æque in mala fide est, qui sciens rem a non domi- *Laut. pag. 117. verb. Omnes restituere.*
no emit, quam qui eam sine titulo detinet: Regula autem generalis est, quod omnis malæ fidei possessor fructus etiam percipiendos restituere debeat, cui tamdiu insistitur, donec probetur exceptio, sed & clare id ita deciditur in *l. 1. C. fid. Et jur. hast. Conf. Struv. h. §. 18. ibique Dd. H. Pist. 4. q. 28. n. 6. Carpz. p. 3. const. 32. def. 30.*

DISSENT. *Jason ad l. 39. de leg. 1. Et allegati apud Hartm. Pist. d. l.*

OBJ. *l. 17. C. R. V. ubi tantum perceptos restituere tenetur.*

RESP. Non excluduntur percipiendi, nam & expresse de iis id traditur in *d. l. 1.*

An vero usuras fructuum quoque restituit?

NEG. per textum expressum in *l. 62. ff. R. V.* Quod plenius discussi supr. *ad tit. de pet. haer. q. 16.*

Qv. XIII. *An haeres malae fidei possessoris teneatur uti defunctus?*

AFFIRM. Id quod itidem rationibus & dubiis illustratum est in titulo *De pet. haer. q. 20.*

EXCEPTIO est in iis fructibus, quos ipse hæres bona fide percipit, hos enim lucratur; etsi locupletior factus sit. *sup. q. 8.* Secus æ in petitione hereditatis. *dict. q. 20. in fin.*

Qv. XIV. *An fructus percipiendi aestimentur a parte petitoris, an possessoris?*

PRIUS **AFFIRM.** in *l. 62. in f. R. V. l. 39. §. 1. de Leg. 1. l. 4. C. unde vi.*

Posterius in *l. 25. §. 4. Pet. haer. l. 25. ff. h. t. Conf. sup. tit. de pet. haer. q. 14.*

Utrumque verum est, nam aestimantur fructus, qui adhibita diligentia ex re percipi possunt, tam quos petitor percipere potuisset, quam quos possessor. *dict. q. 14.*

INSTO. Ita actor duplex lucrum ex eadem re haberet:

RESP. Non est ex eadem causa, sed ex causis diversis, quod fieri potest; accedit quod in pœnam malæ fidei ab illa regula recedi possit.

Qv. XV.



Qv. XV. *An iudex iudicet de fructibus ante litem contestatam perceptis & percipiendis, etsi non sint petiti?*

Laut. pag. 117. verb. ut iudex hic possit &c.

RESP. Fructus ante lit. contestatam percepti & percipiendi non pertinent ad officium iudicis, indeque hic de iis non pronunciat, nisi in specie petiti sint: (1) per l. 28. §. 8. aedil. ed. ubi quoque additur ratio, quod ea quae ante iudicium contingunt, non pertinent ad iudicem, nisi nominatim fuerint iuncta. (2) per l. 10. Usur.

Post litem contestatam continentur officio iudicis, l. 38. §. 7. Usur. l. 10. Eod. l. 25. §. 8. aedil. ed. ubi haec additur ratio, quia iudici, statim atque iudex factus est, omnium rerum officium incumbit, quaecumque in iudicio versantur: At hoc verum tantum est in bonae fidei iudiciis, ubi omne id quod æquum & bonum est, ad officium iudicis pertinet, arg. d. l. 25. iunct. d. l. 38. Conf. l. 31. pr. depof. l. 28. f. Obl. Act. §. 29. Inst. de act. Secus ac in stricti juris iudiciis, ubi nihil in iudicium deductum videtur, nisi quod verbis expressum est. L. 99. V. O.

Exc. (1) Ante litem quoque contestatam percepti & non petiti veniunt in hanc actionem, si clausula salutaris est adiecta: vid. sup. pag. 184. Mynf. 4. O. 55. Gail. l. 1. Obs. 151. n. 21. Stryk. U. M. h. §. 15. (2) In petitione hæreditatis iudex quoque iudicat de his fructibus, quia illa actione universa hæreditatis causa, sub qua etiam fructus ex hæreditate percepti continentur, in iudicium deducitur. Carpz. p. 1. c. 26. def. 8. Proc. t. 16. art. 2. n. 26. seq.

In praxi iudicem de omnibus fructibus etiam ante litem contestatam perceptis & non petitis iudicare posse, ait Mynf. 4. O. 55. ubi de praxi Cameræ. Gloss. ad l. uli. C. Quand. prov. Stryk. U. M. h. §. 15. Sed rectius plerique secuti jus civile distinguunt inter fructus ante & post litem contestatam perceptos, illosque non venire in hanc actionem, ajunt Tusch. h. §. 25. ibique late Dd. Laut. p. 117. & pag. 578. in f. Hos venire quidem, sed non nisi in actionibus bonae fidei, quia differentia bonae fidei & stricti juris nullibi sublata sunt. Conf. sup. tit. de pact. q. 20. in f.

Qv. XVI. *An malae fidei possessor impensas fructuum & necessarias in rem deducat?*

Laut. pag. 117. verb. deducit tamen reus &c.

AFFIRM. Et quidem de priori impensarum genere id clare habetur in l. 51. Fam. erc. l. 36. §. f. pet. haer. de necessariis in rem



rem id traditur in *L. 5. C. h. t.* nam ipse dominus eas adhibere debuisset. Atque ita tenent Dd. communiter, *Cuj. 20. O. 1. Struv. h. §. 30.*

OBJ. Quod in repetendis impensis in confatione fundi mala fide facta idem sit quod in ædificatione; §. 32. *Inst. Rer. div.* at ædificans mala fide non deducit impensas in rem factas. §. 30. *Inst. Rer. div.*

RESP. Ponitur ibi regula, & in genere verum est malæ fidei possessorem non deducere impensas; *d. §. 30.* nisi necessarie sint. *d. l. 5. Conf. omnino Goth. ad d. §. 30. & Struv. Evol. ad h. t. §. 3.*

EXC. (1) Fur & violentus possessor non deducit, sed donasse censetur. *l. 27. §. 25. ad L. aquil. Laut. p. 117.* (2) In decimarum computatione etiam non deducuntur expensæ mala fide pro iis colligendis factæ. *c. 28. de decim.* Idque hodie quoque in nostris decimis nobilibus aliisve competentibus obtinere ait *Müll. ad Struv. h. §. 30. lit. e. ibique Pfaffenreut. de exp. & Mel. th. 14. & f. q.*

Qv. XVII. *An ei, qui non deductis impensis rem restituit, actio ad eas repetendas competat?*

NEGATUR. (1) Quia bonæ fidei possessor, qui cum titulo agit, *Laut. pag. 117. verb.* & instar domini est, suum negotium gerit, non alienum, unde actio ipsi non datur. (2) Idque ita traditur in *L. 48. verb. Neque a domino peti possunt &c. h. t. L. 33. verb. nullo alio modo quam per retentionem impensas servare posse &c. de Cond. indeb. L. 14. §. 1. verb. hoc enim casu ubi quasi in rem meam impendo, tantum retentionem habeo. ff. Comm. divid. L. 14. verb. is qui in alieno solo ædificat, non aliter sumtus consequi potest, quam si possideat &c. ff. dol. mal. exc.* Atque hinc (3) ex æquitate tantum retentio earum datur, in quantum melior est factus fundus. *d. l. 48. ibique Goth. l. 27. §. f. eod. l. 11. C. Eod. §. 30. Inst. Rer. div. Conf. l. 36. §. f. pet. haer. l. 57. pr. Fam. etc. d. l. 33. d. l. 14. §. 1. quod beneficium si negligat, sibi imputare debet, quod, cum potuerit, non deduxerit impensas. l. 203. R. 3.*

Atque hoc adeo verum est, ut (1) Nec actio negotiorum gestorum detur, tum, quia nullum negotium gestum est, negotium enim est, cum quis titulo destitutus gerit rem alienam, *l. 6. §. 3. Neg. gest.*

Cocc. J. C. P. I.

Ooo

hic



hic autem negotium non est, neque a parte domini, qui rem suam jure domini recipit & occupat, *l. 33. Cond. ind.* neque a parte possessoris, quippe qui tanquam dominus in rem suam impendit, *d. l. 14.* Tum quia non oritur obligatio, nisi cum alio agatur, *d. l. 14. Comm. div.* at possessor non agit cum alio, sed de re sua disponit. *ibid.*

Aliud est in petitione hæreditatis, ibi enim bonæ fidei possessor id quod in hæreditatem impendit, repetit actione negotiorum gestorum. *l. 14. §. 11. ff. Relig. l. 50. §. 1. ff. Pet. haer. l. fin. in f. Neg. gest.* Nam hæreditas quidem impensis ipso jure minuitur, *dd. ll.* nunquam vero res singularis. *l. 5. pr. Imp. in rem dot.* Quæ plenius explicata sunt supra *tit. de Neg. gest. q. 4. §. 5.*

OBJ. (1) *L. 5. C. de R. V.* Ubi de malæ fidei possessoribus dicitur, quod ideo non repetant impensas, quia non gerunt negotium eorum, quorum res est; unde a contrario sequi videtur bonæ fidei possessorem gerere negotium, indeque impensas repetere.

RESP. Argumenta a contrario in jure sæpius fallunt, quod imprimis hic verum est, ubi bonæ fidei possessor, ideo quia in re sua versatur, repetere impensas nequit. Conf. *Struv. Evol. ad th. 36. h.*

OBJ. (2) Quod in *d. l. 5.* malæ fidei possessor dicatur repetere suntus necessarios, ergo actionem habet.

RESP. Repetitur impensum, dum deducitur ex aliis rebus. *Struv. d. l.*

OBJ. (3) *L. f. §. 1. in f. C. Pet. haer.* verb. *si hoc fuerit prætermissum negotiorum gestorum vel ex lege conditione.*

RESP. Non loquitur de impensis in rem, sed de solutione debitorum hæreditariorum, tum datur actio, quia verum hæredem liberavit, & sic revera ejus negotium gessit. Vid. *Struv. in evol. ad §. 36. h.* Sed & aliud esse in possessore hæreditatis ante demonstratum est.

OBJ. (4) *L. 6. §. 3. Neg. gest.*

RESP. Ibi alienum negotium gestum est.

OBJ. (5) *L. 8. pr. pign. act. L. 7. §. ult. sol. matr.*

RESP. In utroque textu possessor gessit negotium alienum, & impendit aliquid in rem alienam.

Neque (II.) dabitur *condictio*, sive indebiti, sive sine causa, quia omne remedium præter retentionem denegatur. *L. 48. h. L. 33. Cond. ad. L. 14. dol. mal. Exc.*

OBJ.



OBJ. (1) Quod toties detur condictio indebiti, quoties quis per errorem indebitum solvit. §. 6. *Inst. obl. quae quas. ex contr.*

RESP. Verum hoc est, nisi error ille lege improbetur, uti in hoc casu, ubi lex possessori tribuit deductionem, tunc enim sibi imputare debet, si eam negligit. *Conf. Struv. in evol. ad §. 36. h.*

OBJ. (2) Quod tamen dominus rem suam meliorem accipiat, indeque lucrum ex re aliena sine causa habeat, quod condici potest. *L. 1. ff. Cond. sine causa.*

RESP. Cessat hæc regula, ubi condictio legibus prohibetur, uti hic, *vid. l. 48. h. t. l. 14. ff. dol. mal. exc.*

OBJ. (3) *L. ult. §. 1. f. C. Pet. haer. verb. vel ex lege condictione.*

RESP. Sed ei jam ante satisfactum est.

OBJ. (4) Quod nemo debeat locupletari cum alterius jactura. *L. 4. Cond. ind.*

RESP. Nisi fiat lege permittente, & in pœnam negligentiae, uti ex re iudicata, per usucapionem, ita & hic ob neglectam detractionem.

OBJ. (5) *L. 32. Reb. Cred.*

RESP. Ibi non agitur de impensis, sed de casu, ubi dominus plus suo habet ex solutione possessoris, hoc enim restituere debet, neque ibi pœna illa negligentiae obtinet.

Atque hanc sententiam de jure tuentur communiter Dd. At moribus condictionem dari omnes uno ore fatentur. *Struv. h. §. 36. Vinn. ad §. 36. Inst. tit. Rer. div. §. 37. Græwv. ad d. §. 30. Rer. div. Müll. ad Struv. Ex. 27. th. 18. lit. i.*

LIB. VI. TIT. II.

DE

PUBLICIANA IN REM
ACTIONE.

QV. I. *An traditio requiratur etiam in re legata?*

NEG. per *l. 1. in f. l. 2. ff. h. t.* quia uti verum ita & fictum domini-
nium ipso jure acquiritur per legatum. *Conf. l. 12. §. 1. l. 15. ff. h. t.*
Atque hanc sententiam probat *Struv. h. §. 43. ibique Dd. Vinn. ad §. 4. l. 1. ff. h. t. in re*
Inst. de act. n. 2. & 7. Müller. ad Struv. d. l. Stryk. U. M. h. §. 2. legata.

Laut. pag.

118. verb.

etiam de

jure stri-

cto in re

legata.

Ooo 2

Dis-

