

A. M. N. Comitatus

## **Utrum Socius Contra Socium Finium Regundorum Agere Possit? : Programma**

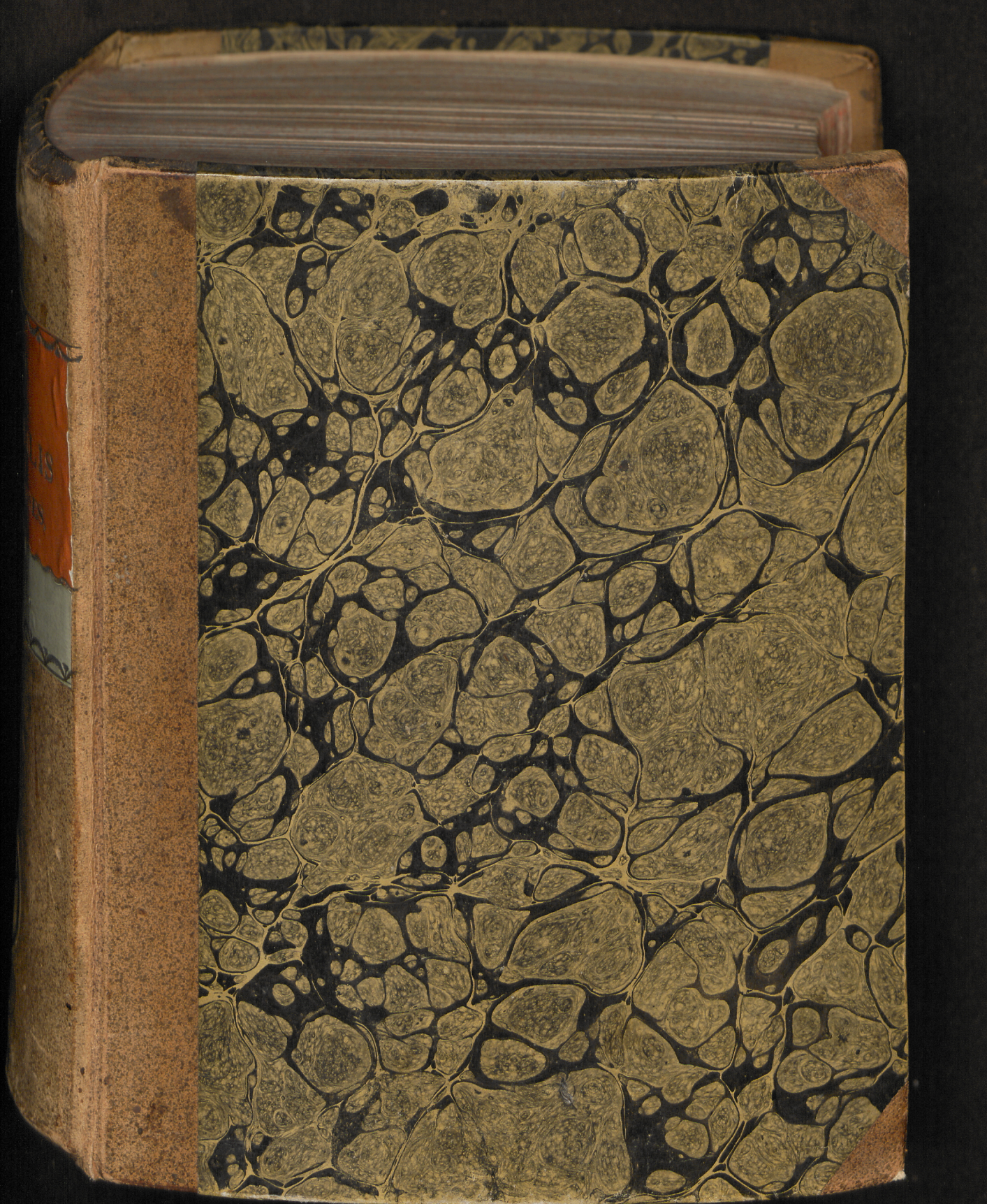
Fuldae: Typis Stahelianis, 1792

**<http://purl.uni-rostock.de/rosdok/ppn1027080588>**

Druck Freier  Zugang



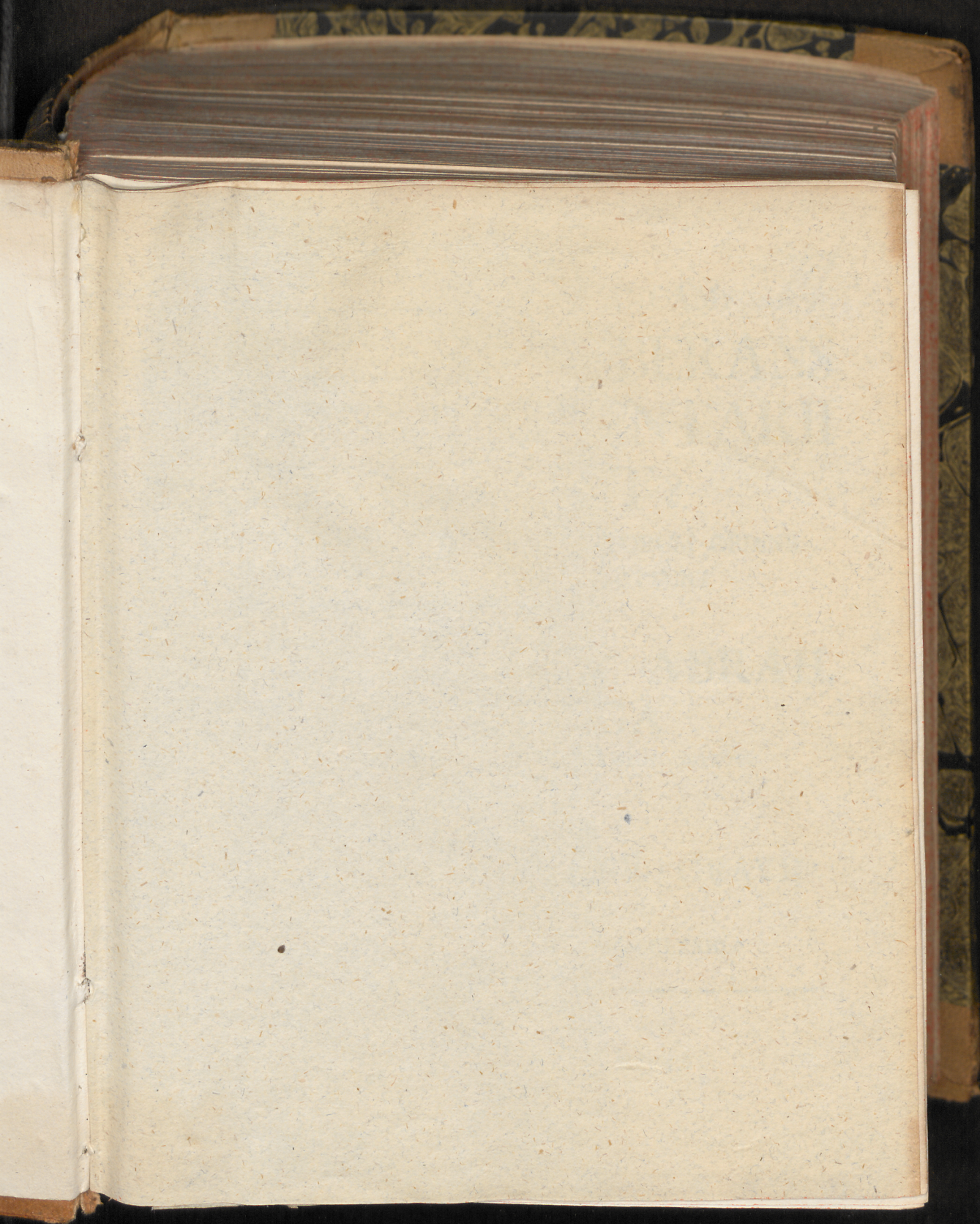




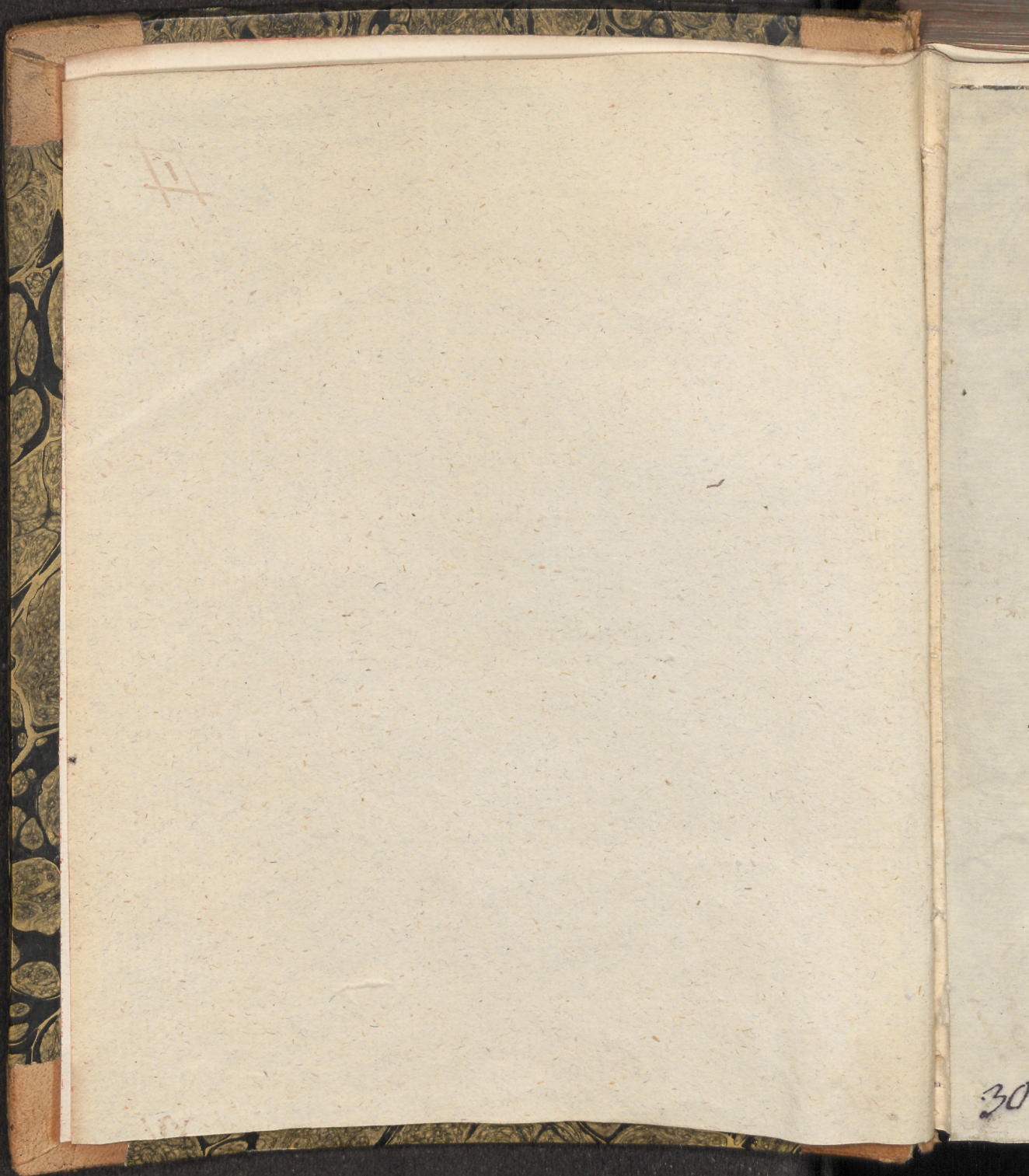


H. K — 1 (15.)











Fleminga. an heres benef.  
 Alef. de rest. i. i. propt. dol.  
 Ayres. de arbit. jud. circa usum.  
 Böhmer. de mutat. nummor. bonit.  
 Brokes. de tigno juncto.  
 Bünemann. de emt. conductor. exp.  
 Comitti. de socio fin. aeg. agente.  
 Dresch. de culpa.  
 Gmelin. Chr. de j. dotis in conc. cr.  
 Gmelin. Chr. G. de oblig. stipratorum.  
 Hasse. de litis contestat.  
 Heimborg. de pign. act. pign.  
 Hoffmann. de don. propter nupt.  
 Hoffmann. de majore vitatis term.  
 Knorre. de jure conjugio nupt. iterantis.  
 Kopp. de clausula reb. sic stantibus.  
 Küstner. de pign. cap. in causa jud.  
 Küstner. de pign. in causa jud.  
 Meister. de hereditate ag.  
 Müller. de quinquennio studii jur.  
 Müller. de in. Engilicatione usum.  
 Riedel. num. femina in codic. test. es.  
 Rüter. de j. mariti circa paraph.  
 Stockmann. de leg. rom. theatral.  
 Uhl. de sumtibus ad Doctor. conforend.  
 Wahl. de probatione in her. petit.  
 Zehnbar. J. G. d. u. Ensthou. j. d. d. d.  
 Zehnbar. J. G. d. u. Ensthou. j. d. d. d.

XV.

30 Hül.







16/  
UTRUM  
SOCIUS CONTRA SOCIUM  
FINIUM REGUNDORUM  
AGERE POSSIT?  
PROGRAMMA,

---

QUO  
CONSENTIENTE ILLUSTR  
JURISCONSULTORUM ORDINE  
LECTIONES SUAS REPETITORIAS  
IN ALMA ADOLPHIANA FULDENSIVM UNIVERSITATE

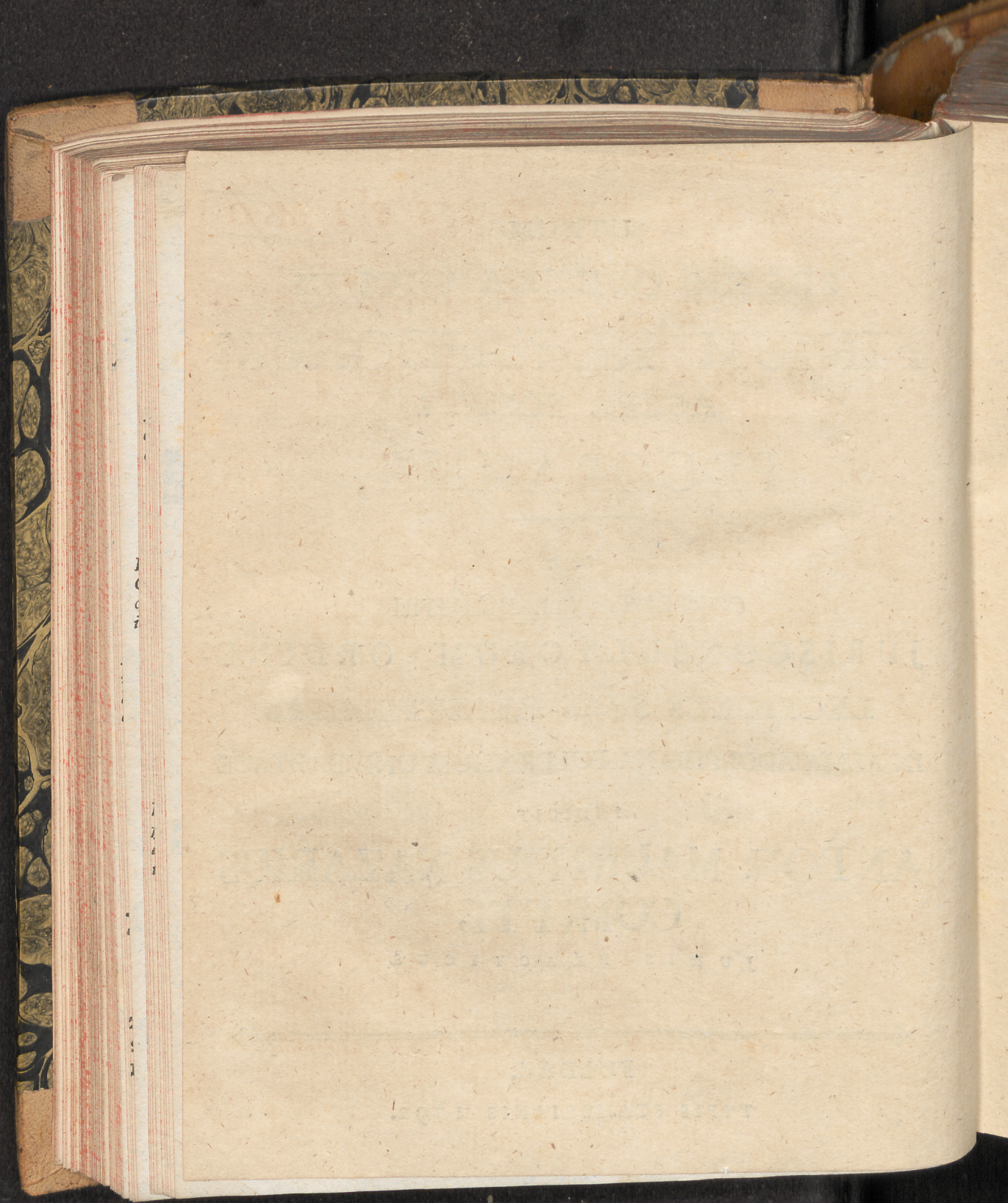
INDICIT  
ANTON. MAURITIUS NAZARIUS  
COMITTI,

JURIS PRACTICUS.

---

FULDAE,  
TYPIS STAHELIANIS 1792.







R E V E R E N D I S S I M O

AC

C E L S I S S I M O

P R I N C I P I

AC

D O M I N O

D. ADALBERTO III.

EPISCOPO ET ABBATI  
FULDENSI

SACR. ROMAN. IMPERII

P R I N C I P I

DIVAE AUGUSTAE

A R C H I C A N C E L L A R I O

PER GERMANIAM ET GALLIAM

P R I M A T I

ETC. ETC.

*DOMINO DOMINO MEO CLEMENTISSIMO.*







REVERENDISSIME  
AC  
CELSISSIME  
S. R. I. PRINCEPS  
DOMINE DOMINE CLEMENTISSIME!

**N**unquam CLEMENTISSIME PRINCEPS!  
ausus fuisset occasione programmatis edito levi in-  
genii mei specimini TUUM PRAECELSUM NO-  
MEN praeponere, nisi a TE ceu bonarum artium  
scientiarumque fautore, promotore sapientissimo,  
ac litterarum Maecenate longe beneficentissimo ex-  
spectare humillime possem, CLEMENTIAM TUAM  
quodvis, sit & minimum diligentiae specimen, jun-  
ctum cum votis ardentissimis patriae, pro viribus,




*inserviendi; benigne suscipere haud dedignari.  
Quinimo excitant me veterum Ethnicorum Judaeorumque exempla, quorum illi teste Plinio H.N. L. 18. c. 2. rerum primitias Diis, non adtenta earum perfectione; hi Deo immortalī immolarunt.*

*TUA igitur justitia sapientiaque fretus spero, fore, ut hasce TIBI consecratas pagellas gratiose suscipere digneris, quo Spiritum meum novo armabis animo. Deus ter optimus maximus, qui TE nobis PATRIAE PATREM, subditorum solatium donavit, TALEM, quem omnes ex animo diligimus, principem diutissime conservet, eique nihil adversi accidere permittat.*

REVERENDISSIMAE  
CELSITUDINIS TUAE

*Subjectissimus*  
ANT. MAURITIUS NAZ. COMITTI.

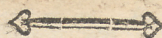




## PRAEFATIO.

Si cui mea legere libitum fuerit, de unico hoc quoad modum allegandi monendus videtur: deferui enim illum hucusque consuetum sumque secutus illam, qua diu jam usus est methodo celeberrimus GUSTAVUS HUGO, vir, qui & honore & auctoritate pollet, quemque ut praeceptorem veneror: & id quidem ex justis, ut opinor, rationibus. Ettenim ante hunc beatus BACHIVS *a)* solidis jam ostendit argumentis: JUSTINIANUM dum ICTORUM fragmenta, imperatorumque constitutiones compilarit, de immutanda eorum vetere natura & inde conficiendis legibus, nunquam cogitasse, sed quoddam tantum systema publica roborare auctoritate voluisse. Veterum igitur definitiones, cautelas, divisiones, disceptationes, nec non decreta, atque imperatorum rescripta mandataque, leges nominare, non incongruum solum putem sed & notum satis est, falsas ejusmodi denominationes permultos olim non levis notae





JCtos ad erroneas perduxisse conclusiones practicas *b)*, quin imo & hodie plurimos videmus hoc morbo laborantes. (§. 12. not. z.). Id ut evitem JCtorum in pandectis fragmenta, non leges sed fragmenta, imperatorum in Codice constitutiones non leges, sed nomine proprio sum dicturus.

Ast quoniam pleraeque ferme academiae pandectarum ordinem inveteratum dereliquerunt, e contra vel HUGONIANO vel HOFACKERIANO aut SCHNEIDTIANO utuntur, quo fit, ut seriei titulorum memoria reddatur difficilior, non rubra titulorum, sed libri & tituli numerum fragmento aut constitutioni praeposui.

*a)* In *hisor. Jurispr. Rom. Lib. 4. cap. 1. §. 6. p. 595. & §. 17. p. 604.*

*b)* Siftunt exempla erroneae opiniones deductae ex *Lib. II. Tit. 15. Fragm. 6. XIX, 1, Fr. 11. §. 18. XXIII, 3, Fr. 54. XIII, 7, Fr. 13. §. 1. Lib. V. Tit. 21, Constitut. fin.* Confer. MÜLLER *Subpraesid. Ayres. Diff. de actione ex delicto rei perseq. advers. hereder. in solid. compet.* (Goettingae 1752) pag. 35. §. XXV.



## CONSPECTUS.

I. De Ratione instituti ex Paulo. L. 10. Tit. 1. fr. 4. §. 7. de sumta agitur §. 1.

II. Eruitur fundamentum hujus fragm. quapropter traditur

1. Differentia & convenientia finium Regundorum judic. & Rei Vind. §. 2. & 3.

2. Notio communiois §. 4. Ex qua sequitur

a) in communione citra omnium sociorum consensum nihil esse innovandum §. 5.

b) Cessare inter socios rei Vindicationem

c) & omnes actiones reales §. 7.

d) Suoque modo interdicta §. 8. igitur &

e) actionem finium Regundorum §. 9.

3. Error quorundam hac de re refutatur §. 10.

B





III. *Resolvuntur fragmenta contraria* §§. 11, 12, 13.

IV. *Actionem communi dividundo in communione esse petitionibus praejudicialem ostenditur* §. 14. Ex quo

V. *deducitur usus programmaticus practicus* §. 15.





UTRUM  
SOCIUS CONTRA SOCIUM  
FINIUM REGUNDORUM  
AGERE POSSIT?

§. I.  
*Instituti ratio.*

**S**i communem fundum ego & tu habemus, & vicinum fundum ego solus, in finium confusionis casu, nequidem utile inter nos socios finium regundorum locum habere iudicium; satis clare ex POMPONIO refert PAULUS *a)*. Cujus sententiae & communem Jurisconsultorum Scholam fere ad nostra usque tempora subscripsisse, neminem latebit *b)*. At quando de vero hujus rei fundamento, de ejus consecrariis, ac legum sic dictarum obstantium resolutione, sermo est, aut alte silent aut saltem tam varie ac confuse respondent docti viri; ut res clara evaserit intricata, imo recens hac inductus confusione Scriptor *c)* Paulinam sententiam tanquam rei naturae, ac contrariam juris analogiae plane rejiciat. Quae cum ita sunt,

B 2



omnino operae est pretium, penetrare praeprimis in verum rei fundamentum, objectiones dimovere, & demum hujus meditationis usum ostendere practicum.

- a) X, 1, *Fragm.* 4. §. 7.
- b) Vid. egr. JOANN. OERTINGER *Tract. de Jur. & Controv. limit. L. 2. c. 8. n. 21.* FRANZKE *Com. ad Pand. Lib. 10. Tit. 1. n. 14. & 15.* ZOESIUS *eod. Tit. n. 7.* HEINECCIUS *ad P. Part. 2. §. 213. &c.*
- c) JOANN. ALBERT TIECKE *Comment. de Socio fin. Regund. agente.* Goettingae 1779.

§. 2.

*Differt actio finium regund. a rei vindicatione.*

Sed prius in Paulinam decidendi rationem inquiri haud posse, nisi quadam judicii finium regundorum differentia a rei Vindicatione statuta, junctisque inde deductis corollariis, & praemissis quibusdam de communionis natura observationibus; res ipsa docebit. In omni videlicet lite finali, ad hoc praeprimis ut verum agendi fundamentum eruamus, adtentendum est, an non potius ab actore, quod saepe in foro contingit, rei vindicatione, quam hoc judicio actum sit? prius tunc semper factum est, si actor certos demonstret fines, quos vicinum asserit esse transgressum *d*). Ast si rusticorum praediorum limites, hostium obsidio, inundatione aliove casu, aut culpa, vel etiam dolo *dd*), ita sunt confusi, ut partium neutra tempore actionis motae certos revera determinare possit terminos, quaelibet potius in quadam versetur ambiguitate, tunc dico actum est, finali judicio *e*), quod ideo & duplex audit *f*).



d) X, 1. *Fragm.* 2.

dd) Tunc tamen cum actione finium regundorum concurrat criminale iudicium de termino moto X, 1. *Fr.* 4. §. 4. inde quoque apparet, fundamentum actionis finium regundorum nec absolute in dominio & quasi contractu, nec praecise in delicto vel quasi, consistere *debere*, sed tantum consistere *posse* STRUVE S. J. C. Ex. 14. §. 50., attamen varias & dissentientes doctorum opiniones recenset HIERONIMUS A MONTE *Tract. de finib. regundis* cap. 38.

e) X, 1. *Fr.* 8. *pr.* Rem, quam glossatores ad VII. 40. *const.* 1. §. 1. solito more valde intricavere, optime determinavit ARNOLDUS VINNIUS *Sel. Jur. quaest. Lib. 1. c. 34*; hinc quosdam recentiores maxime miror Ictos glossatoribus inhaerentes, qui ob hanc neglectam doctrinam huius iudicii statuunt praescriptionem. SAMUEL DE COCCEI in *Jur. civ. contr. Lib. 10. Tit. 1. Qu. 5.* JODOCUS BECK, *Tract. de Jure limit. Lib. 1. c. 9. p. m. § 7. seq.*

f) X, 1. *Fr.* 10.

### §. 3.

#### *Interim & conveniunt.*

Verum, quanquam hoc respectu iudicium finium regundorum, & rei vindicatio maxime differant, bellissime tamen ait ULPIANUS g): "Finium regundorum actio in personam est, licet pro vindicatione rei est." Quum enim in actione finium regundorum quaedam adest confusio, (§. 2.) omnino posse contingere, partem fundi vicini actorem, vel versa vice partem actoris fundi reum possidere, nemo negabit: itaque eodem modo, quo in rerum mobilium confusione adest communio h), adsit quoque in immobilium confusione communio necesse est, ea propter partes litigantes ex re focii fiunt i). Agens consequenter finium regundorum vindicat in effectu rem suam k).



- g) X, 1. Fr. 1. Conf. III, 39. Constitutio 3.  
 b) VI, 1. Fr. 3. §. fin. XLI, 1. Fr. 7. §. 8.  
 i) J. H. BOEHMER, *Tract. de Actionib.* S. 2. C. 6. §. 42. *Nota p.*  
 k) Nec obstat, quod fieri posset, actorem partem hucusque possessam hocce perdere iudicio, quoniam tunc reus exceptionis loco reconveniendo partem suam vindicat. Ideo & facile largior, actionem finium regundorum posse fieri mere personalem STRUVE S. 7. C. Ex 14. §. 51. tunc tamen etiam inter socios finali agi posse iudicio, vel inde constat, quod, uti ex sequentibus patebit, Paulina ratio cessat in totum.

## §. 4.

*Notio condominiumi.*

Si pluribus in re indivisa conjunctim pro rata competit dominium; adest condominium l). Igitur in re pro indiviso possessa & communi nullius socii pars certa, sed intellectualis potius, id est, dispersa est unius cujuscunque pars pro indiviso per totam rem, atque singuli condominorum in tota re habent jus m), quod principium exemplo illustratur a CAJO n).

l) CHRIST. de WOLFF *Inst. Jur. natur. & Gent.* P. 2. C. 1. §. 19.

m) XXX. *Frag.* 5. VI, 22. *Const.* 1. Veteres Doctores rem ita expriment, quod mihi cum altero commune est, dicitur etiam meum.

n) XX, 6. Fr. 7. §. fin.

## §. 5.

*De novatione in communi fundo.*

Sociis in communi re competit aequale jus, extendens se ad illius omnes intellectuales partes (§. 4.), igitur in re communi prohibentis conditio semper potior est, & valide nulla novatio, absque socii alterius consensu fieri potest o): hinc



nec socius rei communi servitutem imponere *p*), nec remittere *q*), imo nec citra focii alterius consensum adquirere potest fundo communi *r*); quod ultimum juxta Romanorum principia inde quoque elucet, quod illi libertatem tam subtilem cogitabant, ut quaelibet pro alio adquisitio, si illam per liberos fervosve excipias, videretur illis servilis actus, quapropter *s*) neminem quidquam pro alio adquirere posse statuebant *t*).

- o*) *X*, 3. *Fr.* 28. hoc principium jam a Germanis veteribus quoque fuisse agnitum, didici ex JOANN. FRIEDR. SCHANNAT Sammlung alter Schriften und Documenten (Jusda 1725) Seite 191. *Art. XXXVII.* ibi: und habent zwen Herren Layut gemain miteinander, und læt der Herr der Menschen aines frey, oder mer denn ains an des andern Herrn wissen, und an sein urlaub, des hæt der andere kain Schaden, wenn welich er frey hat lassen an seinen Willen dy sint denn ymmermer des andern Herren gar, damit ist ihm dy frevel gepuzzet.
- p*) *VIII*, 1. *Fr.* 2. *VIII*, 4. *Fr.* 6. §. 1. *VIII*, 3. *Fr.* 34, nequidem pro parte sua, quia pars ejus fusa est per totum fundum, igitur & servitus. OSWALD HILLIGER ad DONELLUM *Lib. XI. Cap. IX. lit. E.*
- q*) *Arg. X*, 3. *Fr.* 28.
- r*) *VIII*, 4. *Fr.* 5. *in fin. VIII*, 3. *Fr.* 19. GOTHOFREDUS *in notis ad VIII*, 4. *Fr.* 6. §. 1. *num. 11.* nec pro parte sua, quia fundus pro parte servire nequit, nec pro parte focii, quod partim adesset novatio, partim alteri hic acquireretur personae HILLIGER *loc. cit. lit. N.*; quare & nec obstat, servitutis acquisitionem communi utilem esse fundo, quia socio invito socio, si de actu sermo est voluntario, nequidem licet rem mutare in melius, *VIII*, 2. *Fr.* 8. BRUNNEMANN *praelect. ad Cap. 56. de Reg. Jur. in 6. in append. Jur. eccles. p. 126.* HENR. DE BERGER *Oec. Jur. Lib. 3. Tit. 5. §. 32. nota 6.* Quod praeprimis tunc verum est, si focii consensum denegare intersit *Arg. VIII*, 2. *Fr.* 13. §. *fin.* Quales casus in §. 12. audiemus.



- s) Servitus enim voluntaria Romanis erat ignota XL, 12. Fr. 37.  
 t) §. 18. *Iustit. III, 20.* ubi alia ratio, at minus adaequata adducitur. XLIV, 7. Fr. 11. & 38. §. *alteri.*

## §. 6.

*Cessat inter socios rei vindicatio.*

Quoniam in communione sociorum quilibet habet aequale Jus in tota re communi (§. 4.) & nemo secum litigare potest *u)*; sane nec sociis contra socios rei vindicatione aut publiciana agere licebit *v)* actione. Sit igitur casus talis: A fundum X possidet solus, & fundus Y communis est illi & B, fundi X quadrans errore diuturno duobus a sociis tanquam pars fundi communis Y consideratur, & sic ut communis possidetur, fac, socium A, errore, ob quadrantem, inspecto, agere velle rei vindicatione, quam B ut communem composidet *m)*. Dico hoc casu rei vindicationem cessare, quia quaelibet fundi Y & illius quadrantis intellectualis pars communis est, incongruum inde sequeretur Actoris A petitum, ad dominum se declarandum, qui tamen jam est *n)*.

*u)* Arg. V, 1. Fr. 4. & II, 2. *constit. 3.*

*v)* Quod optime noster PAULUS ex POMPONIO probat VI, 1. Fr. 8. ibi talis proponitur casus: Fundus mihi tecum communis est aequis partibus seu pro indiviso, eum tu condominus meus & MEVIUS extraneus sive non dominus me possidetis excluso; quaeritur: si partem meam vindicare velim, adversus quem rei vindicatio instituenda sit? distinguit POMPONIUS, utrum pro indiviso possideatur a vobis, an pro diviso, priori casu non ab utrisque petere quadrantes me debere sed a MEVIO, qui non est dominus, totam semissem, posteriori vero, sine dubio & a te & a MEVIO, partes fundi petere me debere. Ratio hujus decisionis POMPONII ex supradictis elucet Conf. WERNHER KYLLINGER *Tract. de Ganerbiis castrorum, Discurs. VII. n. 8. p. 85.*



- 7
- w) Contra vero res se habet, si B. quadrantem ut propriam possideat, cessat enim tunc communio.
- x) Nec pro parte alteri socio competente rei vindicatio locum habet, quia pars ejus est intellectualis, i. e. diffusa per totum fundum (§. 4.), quare nec obest CAJUS *VI*, l. *fr.* 76. *pr.*

§. 7.

*Nec aliud reale Judicium.*

Itaque ex eodem fundamento nec actio confessoria aut negatoria y), nec hypothecaria z), nec haereditatis petitio a), nec operis novi nunciatio b), nec ullum aliud judicium reale c) socio intuitu rei propriae contra socium ob rem communem vel versa vice competit. Omnes enim reales actiones vindicationes sunt cc), igitur non solum, qua rei persequimur dominium, sed & illae quibus caetera in rem Jura veluti servitutes, pignora & haereditatem exposcimus d) *exstant inter Socios.*

y) v. c. Socius meus ex fundo communi in meum tignum immittere molitur vel vicissim, differt enim rei vindicatio ab actione confessoria & negatoria ut genus & species observante BOEHMERO *de Action. S. 2. C. 2. §. 40. nota p.*, quidquid igitur de genere valet, & de specie valeat necesse est: quod vel ex pandectarum rubro *Lib. 8. Tit. 5.* evincitur, & luculenter Romanorum formulis, in actione confessoria & negatoria usitatis, de quibus vid. BARNABAS BRISSENIUS *de Formul. Roman. Lib. 5. p. m. 476*, firmatur. Dissentit interim JOANNES VOETIUS *Comment. ad P. Lib. 10. Tit. 1. §. 6.* hanc differentiam inter actionem finium regundorum, seu quod idem est, (§. 8.) rei vindicationem & actionem confessoriam negatoriamve statuens, quod in hac ultima socius suam causam, & duntaxat commodum suum adducere possit, quod secus esset in actione finium regundorum & rei vindicatione, in quibus in partem condemnatio fieri haud posset. Conferat quoque HEN-



RICUS A Suerin repetit. *lection. Jur. Cap. 11.* Verum sane errant commentatores nostri alias acutissimi, enimvero nec servitutes esse divisibiles, nec posse in illis fieri condemnationem in partem sana ex ratione & innumeris locis in corpore Juris luce clarius est. Videat. *e. c. VIII, 5. Fr. 4. §. 4.*

- z) Finge hunc casum: A oppignorat mihi partem mecum illi in infundo Z competentem, quaeritur utrum ego contra A hypothecariam instituere possim actionem? quod nego, quum enim in communione, quaelibet pars intellectualis communis est, oppignoratio facta a debitore A, ad totum fundum communem se extendit. *XX, 6. Fr. 7. in fin. VOETIUS l. cit. Lib. 20. Tit. 3. §. 3. LÜTKENS Diff. de Action. pignorat. contra tertium non competente (Goettingae 1777) §. 10. litigarem igitur mecum, denique in confesso est ob XX, 1. Fr. 16. §. 3. sub esse in actione hypothecaria pignoris vindicationem. Nec obstat X, 3. Fr. 3. §. 8. ubi non de hypothecaria sed pignoratitia actione, quae est personalis, sermo est.*
- a) Sit Casus: A me & B instituit haeredes, nihil tamen praeter fundum X, quem instructum & cum instrumento A & ego communem possedimus, relinquit. Hujus institutionis ignarus diu ego agnovi B ut condominum quoad intellectuale dimidium fundi X, ast, errore inspecto, ago haereditatis petitione contra focium B, sed profecto haec actio neutiquam locum habet, nam & haereditatis petitionem involvere rei vindicationem universitatis *ex V, 3. Fr. 8. liquet.*
- b) v. c. Socius meus contra pristinam aedificat formam in re comuni in fundi mei praejudicium, *XXXIX, 1. Fr. 3. §. 2. Illustr. praeceptor meus Claproth Einleitung in die summaris. Prozesse, S. 358; ratio latet in Fr. 10. & fin. eod. ibi ULPIANUS & JAVOLENUS* "operis enim nunciatio in rem fit, non in personam."
- c) e.g. Actio rescissoria, si actio realis praescriptione amissa sit, non semper enim hanc actionem realem esse, palam est. JOAN. SCHNEIDEWIN *Comment. ad §. 5. Instit. de action. n. 9.*



cc) §. 15. *Instit. IV, 6. XX, 1. Fr. 16. §. vindicatione. VII, 6. F. I. XIII, 7. Fr. fin. XLIV, 7. Fr. 25. pr.*

d) VINNIUS *ad cit. §. 15. Inst. de action. p. 341.* ULRICUS HUBERUS *ad Pand. L. VIII. Tit. 5. §. penult.* nec me tangit logomachia GERHARD. TITII *in Obs. ad Lauterbach* apud MOLLENBEC *in The-saur. L. 1. Tit. 8. n. 5.* etenim servitutem, pignus, & haereditatem non involvere ipsum dominium, haud ignoro, sed non esse species domini, TITII argumenta minime probant, dari enim & dominium actionis personalis docent imperatores *11, 39. const.*  
4. Imo ipse TIRIUS l. c. *Lib. 8. Tit. 5. n. 26.* sibi contrarius est.

§. 8.

*Nec suo modo interdicta.*

Sed quid de interdictis sentiendum, utrum haec in commu-nione sibi vindicent locum? ambigitur. Atque notae sunt controversiae inter JCtos ventilatae, an interdicta sint persona-lia, ut quidem arbitrantur e), an realia? sicuti est aliis verifimi-lius f), imo sex diversas sententias refert REINHART. BACHO-vius g). Ast missis his omnibus, mea non interest quaerere de interdictis tanquam remediis possessoriiis, sed tanquam praepa-ratoriis. Re ita cognita mihi sequens sit regula: interdicta vel praemittuntur persecutionibus realibus, vel non, primo casu cessant inter socios h) non vero secundo i). Ratio in promptu est, si enim interdictum quoddam praemittitur actioni reali, actio realis vero inter socios cessat (§. 7), & illud cesset necesse est, clare enim hoc casu petitorium absorbet possessorium; & qui v. c. actione hypothecaria agere nequit, illi nec salviano succurritur interdicto ii).

e) HUBERUS *praefect. ad Instit. Lib. 4. Tit. 15. n. 7.* CAJACIUS *Lib. 1. Obs. 17.*



- f) PAGENSTECHER *Sicilim ad Lauterbach Tit. de interd. man. 3.*
- g) AD TREUTLERUM *Vol. II. Disp. 25. Thes. 1. me quod adinet, interdicta ratione fundamenti esse vel simplicia vel mixta, credo, simplicia oriuntur vel ex Jure ad rem vel ex Jure in re vel ex Jure possessionis. Mixta vero ratione fundamenti oriuntur ex Jure in re & possessionis simul.*
- b) Itaque cessant salvianum, quorum bonorum, uti possidetis, utrobi, operis novi nunciatio, de itinere actuque privato, caetera.
- i) Igitur interdicta ex delicto data, vel ex aequitate orta inter socios locum habent v. c. interdictum unde vi *XLIII. Fr. 23. §. 3. de tabulis ex habendis, caetera.*
- ii) *Arg. XLIX, 8. Fr. 1. §. ult. XL, 7. Fr. 5.*

## §. 9.

*Nec actio finium regundorum.*

Cessat inter socios rei vindicatio (§. 6.), atqui finium regundorum actio rei vindicationem invoivit (§. 3.), cessat consequenter & judicium finium regundorum, siquando fines praedii communis, & proprii existunt confusi. Erenim nulli momente STRYKIO k) in fundo communi dantur fines, sed constituuntur demum divisione. En verum sententiae Paulinae fundamentum l).

- k) Apud MOLLENBES *in Thesaur. Jur. L. 10. Tit. 1. n. 9.*
- l) *X, 1. Fr. 4. §. 7.*

## §. 10.

*Error quorundam hac de re.*

Satis ex hisce elucet, maxime hallucinari dissentientem *Vir. celeb. ALBERTUM TIECKE m)*, sententiae Paulinae fundamentum



in personali sociorum ponentem unitate. Licet enim eandem unitatem, qualis est patrem inter & filium familias & esse inter socios jamjam defenderint CAJACIUS *n*) SCHWENDINGER *o*) & alii, minime tamen illis adsistentium esse arbitror *p*). Potius & dictis profecto evincitur, principia ex communionis natura deducta PAULUM ad hanc suam flexisse sententiam, unde nec obest JUSTINIANUS *q*), nec obstant caetera a TIECKEO ex cocta argumenta.

*m*) *Cit. Commentat. §. IV.*

*n*) *Lib. XXII. Obs. 38.*

*o*) *Ad ECKOLT Lib. 10. Tit. 1. §. 4. voce non obtinet.*

*p*) Equidem ipse PAULUS *X, 1. Fr. 4 §. 7.* rationem decidendi in quadam sociorum quaerit unitate, at minime intelligit unitatem personalem sed realem, scilicet talem, quae ex communionis natura eruitur, quod jam inde apparet, quoniam solummodo in hac actione illam inter socios agnoscit, sicuti ejus probant verba.

*q*) *VI, 26, Const. 11.* ex qua tantum hoc colligo: pactum communionis tertio nec prodesse nec nocere.

## §. 11.

### *Romoventur contraria.*

Quae haecenus a me ad eruendum Paulinae sententiae fundamentum sunt disputata, & juris naturae principii, & Romanorum Germanorumque effatis accurate convenire & firma esse non est, ut amplius dubitem. At restat adhuc quorundam fragmentorum resolutio satis difficilis, in qua docti viri, & magni commentatores, utcumque sudarint, tamen, ut vereor, a via recesserunt. Enimvero videri posset, POMPONIUM discessisse a meis principiiis, dum concedit socio actionem *1*) in casu, quo ex aedibus communibus in proprias quid immissum est *r*);



2) quando paries communis opere facto a socio in meum proprium se inclinavit fundum s). Quid quod! JULIANUS disertis defendit verbis t), proprio fundo per communem deberi posse servitutem? nonne, ajes, inde evidenter elucescit, actiones confessorias & negatorias, bonamque per consequentiam competere omnes reales actiones sociis contra socios? u).

r) VIII, 2. Fr. 27.

s) VIII, 5. Fr. 14. §. 1.

t) VIII, 3. Fr. 27.

u) Ita res visa est VOETIO, HUBERO *ad P. Lib. 10. Tit. 1. §. 4.* & BRUNNEMANNO *ad L. 27. D. de S.P.V. & ad Lib. 4. §. 7. fin. regund.* concedentes quidem sociis actiones confessorias & negatorias, minime vero finium regundorum & ergo nec rei vindicationem, rationem differentiae adductam a VOETIO dissolvi jam supra (§. 7. y), HUBERI vero differentiam ex CAJACIO desumptam refutabo infra §. ult. nota m.

### §. 12.

Sed, quod pace tantorum virorum, qui tali modo concludunt, dictum sit, res tamen salva est, modo in animum supra dicta (§. 5) revocemus. Nimirum si ex fundo meo immittitur in fundum communem contra pristinam formam tignum, aut versavice, vel si paries communis socii facto inclinatur, aut si v) proprio meo proprioque tuo fundo hucusque semprenianus servit fundus, in quo redempto illo interim in commune, factum a socio perficitur servitutibus w) contrarium; nonne in his casibus suscipitur quaedam a socio novatio, communionis Juri contraria, in fundo communi? quae eo magis vetita est, quo majus est alterius socii commodum, denegandi consensum, (§. 5, nota 2), in supradictis casibus vero hocce commodum



esse magni momenti, inter omnes constat. Itaque recte POM-  
 PONIUS x) in duobus casibus prioribus laeso socio concedit  
 actionem, sed neutiquam confessoriam negatoriamque, sed pro  
 socio y) ad id, ne nihil in communi invito socio innovetur fun-  
 do z).

v) Qualis casus proponitur *VIII, 3. Fr. 27.*

w) Quando JULIANUS ibi ait "servitus per communem fundum po-  
 test deberi" minime illud ita intelligendum, quasi hoc casu ser-  
 vitus durante communione maneat qua servitus, consistit enim  
 nunc Jure condominii & communionis, sed eo tantum effectu;  
 ut impediatur consolidatio, quae hoc casu ideo fieri nequit, quod  
 in fundo communi nihil innovandum est, igitur vendito commu-  
 ni semproniano fundo, servitutes, olim praediis propriis per illum  
 competentes, salvae manent. *Arg. VIII, 6. Fr. 5. juncto X, 3. fr. 28.*

x) In locis ad §. 10. nota r & s allegat.

y) "Item MELA scribit, ait ULPIANUS *XVII, 2. Fr. 52. §. 13. si vi-  
 cini semipedes inter se contulerunt, ut ibi cratitium*" (i. e. con-  
 cratitium) "parietem inter se aedificarent ad onera utriusque susti-  
 nenda, deinde aedificato pariete alter in eum immitti non patiatur,  
 pro socio agendum."

z) Hanc meam conciliationem esse verissimam patet quoque ex  
 PAULO nostro *VIII, 2. Fr. 26*, quod obstat *Fr. 27*. antecedit &  
 ex *VIII, 3. Fr. 28*, quod obstat *Fr. 27*, eodem, subsequitur,  
 ubi proponuntur mea principia vid. BRUNNEMANNUS ad cit. tex-  
 tus. Jam vero omnibus ex pandectarum liquet historia, frag-  
 menta in subsidium ex eorum nexu & consecutione esse interpre-  
 tanda, reperiuntur enim in pandectis nullae leges, sed contine-  
 tur tantum in illis systema fragmentorum publicum. Vid. WIE-  
 LING *lection. Jur. civil. Lib. I. Cap. VII.* HUFELAND *Diff. de legum  
 in D. interpretandarum subsidio ex earum nexu & consecutione peten-  
 da* Jenae 1785, ubi alia proferuntur exempla, ergo in textibus  
 obstantibus non de actione negatoria sed pro socio sermonem  
 esse, certo certius est. Itaque nec opus est incongrua inter-  
 pretatione SAMUEL. DE COCCEI *Jur. civil. controuv. Tom. I. p. m.*



§66. qu. 4. putantis, quod in his omnibus textibus contrariis, ab uno socio communi rei illata sit vis, verum in his textibus nullam, aut omnem in conciliatione COCCEJANA reperio vim.

§. 13.  
Continuatio.

Tandem provocat adhuc TIECKE a) ad ULPIANUM b), qui socio ex communi fundo contra socium permittit aquae pluviae arcendae actionem. Hoc autem licet sit verum, neminem tamen deducere potest in cogitatum, quasi inde reales actiones, socio contra socium competant. Neutiquam enim aquae pluviae arcendae actio realis, sed personalis est ex facto illicito oriens c), quod & testatur ipse ULPIANUS d), "scien-  
" dum est, ait, actionem aquae pluviae arcendae, non in rem,  
" sed personalem esse " d).

a) *In Comment. cit. §. IV.*

b) XXXIX, 3. Fr. 6. §. 3.

c) Licet sit in rem scripta videat. VINNIUS ad §. 2. *Inst. de action. n. 9.*  
HUGO DONELLUS in *Comment. Lib. XV. C. 38.*

d) Et nihilominus dissentit COCCEI *Fur. civ. contrav. Lib. 39. Tit. 3. qu. 1.* sibi persuasum habens, hanc actionem similem esse actioni confessoriae & negatoriae, sed differentiam, quae originem hujus actionis clare ostendit, exhibet BOEHMERUS *Tr. de Action. Sect. 2. Cap. 11. §. 2. nota n.* Conf. WINKLER *Diss. de Action. aquae pluviae arcend. (Lipsiae 1780) §. 2.*

§. 14.

*De actione communi dividundo in communione praejudiciali.*

Atque ex dictis, uti spero, cuilibet in clara erit luce, cessare inter socios finium regundorum actionem, imo quamlibet



petitionem e). Itaque nova inde enascitur quaestio, quodnam remedium focio in casibus supra (§§. 6, 7, 8, 9) prolatis ex re communi competat contra focium propria ex re? ad quam quoque ipse noster PAULUS f) respondet: Videlicet omnibus hisce realibus actionibus in communione praejudicialis est illa communi dividundo; siue ergo focius rei vindicatione, siue finium regundorum, haereditatis petitione aut confessoria & negatoria, hypothecariae actione, vel alia petitione agere velit, semper antea res est dividenda g).

e) Vid. L, 16. Fr. 178. §. 2. III, 6. const. 3.

f) X, 1. Fr. 4. §. 7. XXXI, 1. Fr. 3. §. 2. Conf. XXXIX. 2. Fr. 32 & 39. ANTON FABER *Lib. 2. conjectur. 9.*

g) Hocce principium facile ad Casus §§. 6, 7, 8, 9 datos applicari potest. Scilicet

1. in Casu §. 6 proposito, vel pars mihi soli competens in divisione devolvitur ad focium alterum, vel ad me ipsum, priori casu facta divisione illam vindico, in posteriori autem, quum laesio non circa aestimationem sed ex ipsa re adest, & idem est, nullam rem vel alienam ad divisionem producere, me facta divisione, illam iterum posse rescindere, licet nulla adsit laesio ultra dimidium, sane extra omnem positum est controversiam: DE BERGER *Oec. Jur. Lib. 3. Tit. 6. §. 3.* JUSTUS CLAPROTH *Jurispr. beurematica Part. 1. §. 133 p. 287.* David Struben in den rechtlichen Bedenken 1ter Theil Bedenk. 157. Vid. X, 2. Fr. 20 §. 4.
2. Si tignum immisum fundo proprio e communi, vel contra formam pristinam aedificatum sit, tunc facta divisione, vel pars fundi in qua tignum immisum vel opus exstructum est, addicitur mihi vel alteri, hoc casu facta divisione actio confessoria vel negatoria & novioperis nuntiatio locum habet illo vero nulla adest lis.
3. Si focius mihi partem fundi communis oppignoravit, facta divisione demum actione hypothecaria, uti & in casu §. 7. nota a proposito facta divisione haereditatis petitione agendum est.

D



4. Si confusi sunt fines (§.8) vel pars mea confusa addicitur mihi vel socio, primo casu nec opus est hoc iudicio, nullaue adest lis, secundo casu autem facta divisione finium regundorum iudicio agendum est. Et ita quoque suo modo de interdictis sentiendum est, quae brevitatis causa silentio praetereo.

§. 15.

*Usus programmatis practicus.*

Id, quod disputando subjeci, ex omnibus partibus absolvisse, probanda probasse, lectorum cuivis, pro viribus satisfecisse, credere ausim. Ast cogitare posses, ad quid steriles istae speculationes, ad quid sophistica isthaec sycophantia *b)*? sed siste paulisper, & videbis me & cathedrae & foro inservisse. Enimvero, si actio communi dividundo est omnibus petitionibus, quibus agunt focii contra socios, praepjudicialis (§.13), & actioni communi dividundo nulla currit praescriptio *i)*, prono fluit alveo praescriptionem realium actionum in communione, facta demum rei communis divisione incipere *k)*, quum nondum natae actioni nulla currat praescriptio *l)*, atque inter socios realia iudicia a monento factae divisionis nascantur *m)*. Qui ergo profligatis jam de praescriptione finium litibus, qui statutis rei vindicationis & finium regundorum iudicii terminis, qui eruto nunc genuino sententiae Paulinae fundamento usum forensem haud videt, is, dico aperte, videre recusat?

- b)* Tali fere modo hac de re iudicat TIECKE in *comment. cit.* §. XI.  
*i)* VII, 40 *const.* I. §. I. RAVE *Tract. de praescript.* (Edit. EICHMAN.) p. 147. seq. BACHOV ad TREUTLERUM *Volum. I. Disput. 19. Thes. 8. lit. B.*, licet enim alias omne jus extinguatur tempore longissimo VII, 39 *const.* 4. exceptio tamen est in iure provocandi ad divisionem in re tanquam communi possessa, fluit enim hoc jus ex com-



munionis natura *III, 37. const. 5* ergo tamdiu ac ipsa durat communio, illi praescriptio haud currit. HUBERTUS GIPHANIUS *Disputat. Juris civilis Disp. 42 n. 33.* HELLFELD *Jurispr. forensis §. 716 (§. 497).*

k) Quod stabilitur *XLI, 3, Fr. 17*: ubi MARCELLUS in casu, quo fundus mihi soli competens a B ut communis hucusque fuit compossessus, ratione ipsius B accepto communi dividundo judicio demum praescriptionem inchoare, statuit. Ergo, concludo, rei vindicationi atque omnibus realibus actionibus facta demum divisione in communi re praescriptionem currere.

l) *VII, 40, const. 1. §. 2. VII, 39, const. 7 §. 4.* Equidem omnino videtur, socio, cui competit actio realis contra socium, intra tempus illius praescriptionis non provocanti ad divisionem, negligentiam quamdam imputari posse; at jus ad divisionem provocandi est merae facultatis *III, 37 const. 5* ideo in omissione exercitii ejusdem juris eo ipso, quia est merae facultatis, nulla committi potest negligentia vid. contra STRUVIUM MÜLLER *ad eundem Exerc. 40. §. 22.*

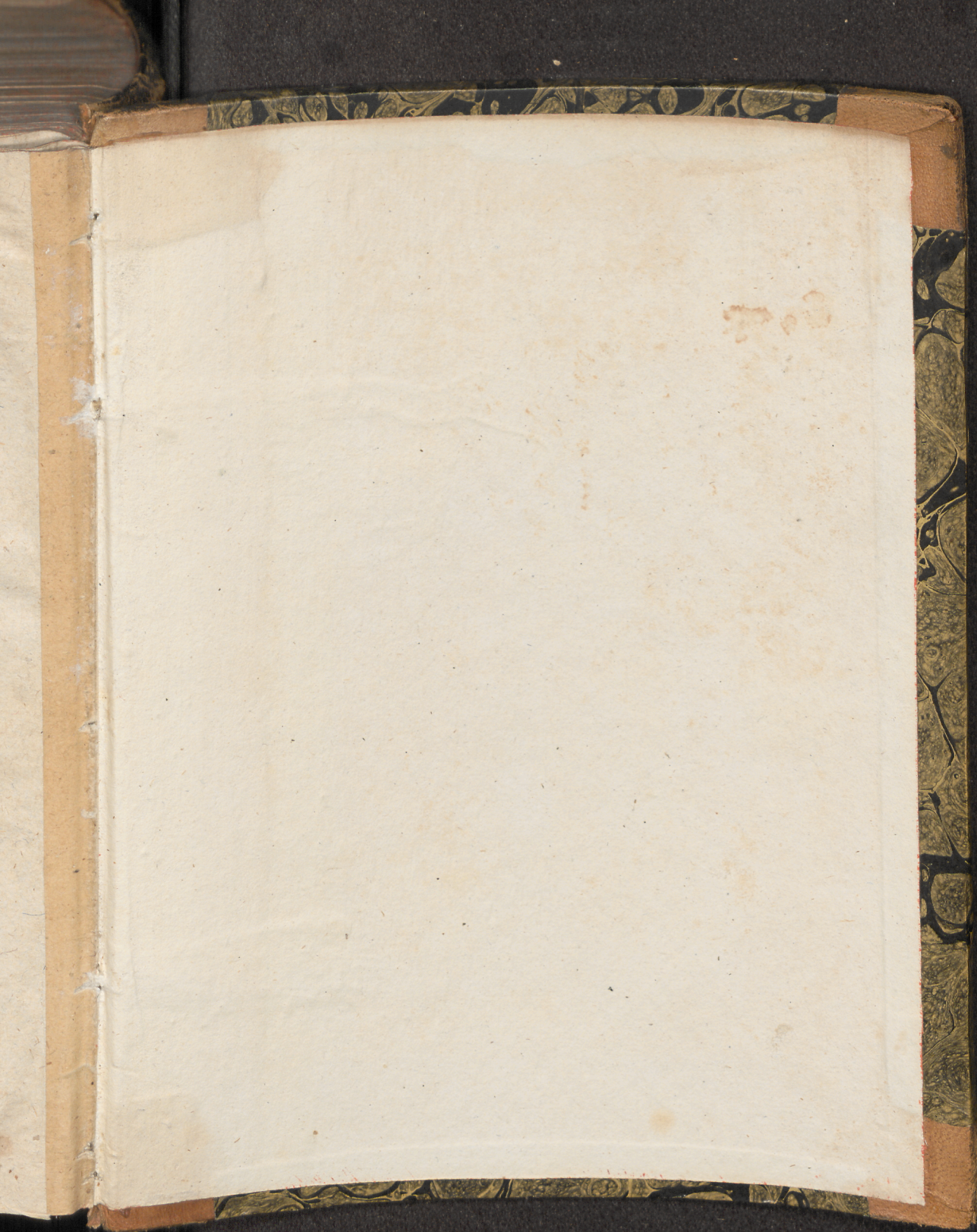
m) Quare profecto iterum erraverunt Cujacius *Lib. 22, Obs. 38.* HUBERUS *Lib. 10, Tit. 1, §. 4.* PAULUM *X, 1, Fr. 4, §. 7,* cum POMPONIO *VIII, 2, Fr. 27 & VIII, 3, Fr. 27* ita conciliantes, quod, quia servitutes longo tempore adquiruntur, metuendum sit, ne, si socius actione confessoria vel negatoria experiri supersedeat, rem amittat, in finium autem regundorum judicio cessare praescriptionem. Sed falsum esse, actioni confessoriae & negatoriae in communione praescriptionem currere ante divisionem, sat clare ex rei natura & Romanorum constitutionibus probatum est.



Atque haec sunt, quae commilitonibus meis illustribus & generosissimis, ad Lectiones meas Juris repetitorias indicendas praefanda duxi. Lectiones ipsas vero ex Decreto illustris Jureconsultorum Ordinis sequenti tradam modo: singulis hoc anno diebus ab hora 10 ad 11 HELI-FELDII Jurisprudentiam forensam juxta systema SCHNEIDTIANUM & tabulas, quas proxime volente Deo editurus sum, ante pascha & Jus feudale illustr. G. L. BOEHMERI praeceptoris mei in aeternum venerandi ab hora 2 ad 3 repetendo explicabo. Post pascha vero ad jus privatum personarum illustrium Celebr. PÜTTERI (prim. lin. Juris privati principum edit. III. Goettingae 1789) tanquam partem Juris Germanici privati aut si mavis publici, diebus martis & jovis, ab hora 2 ad 3, repetendo commentabor.



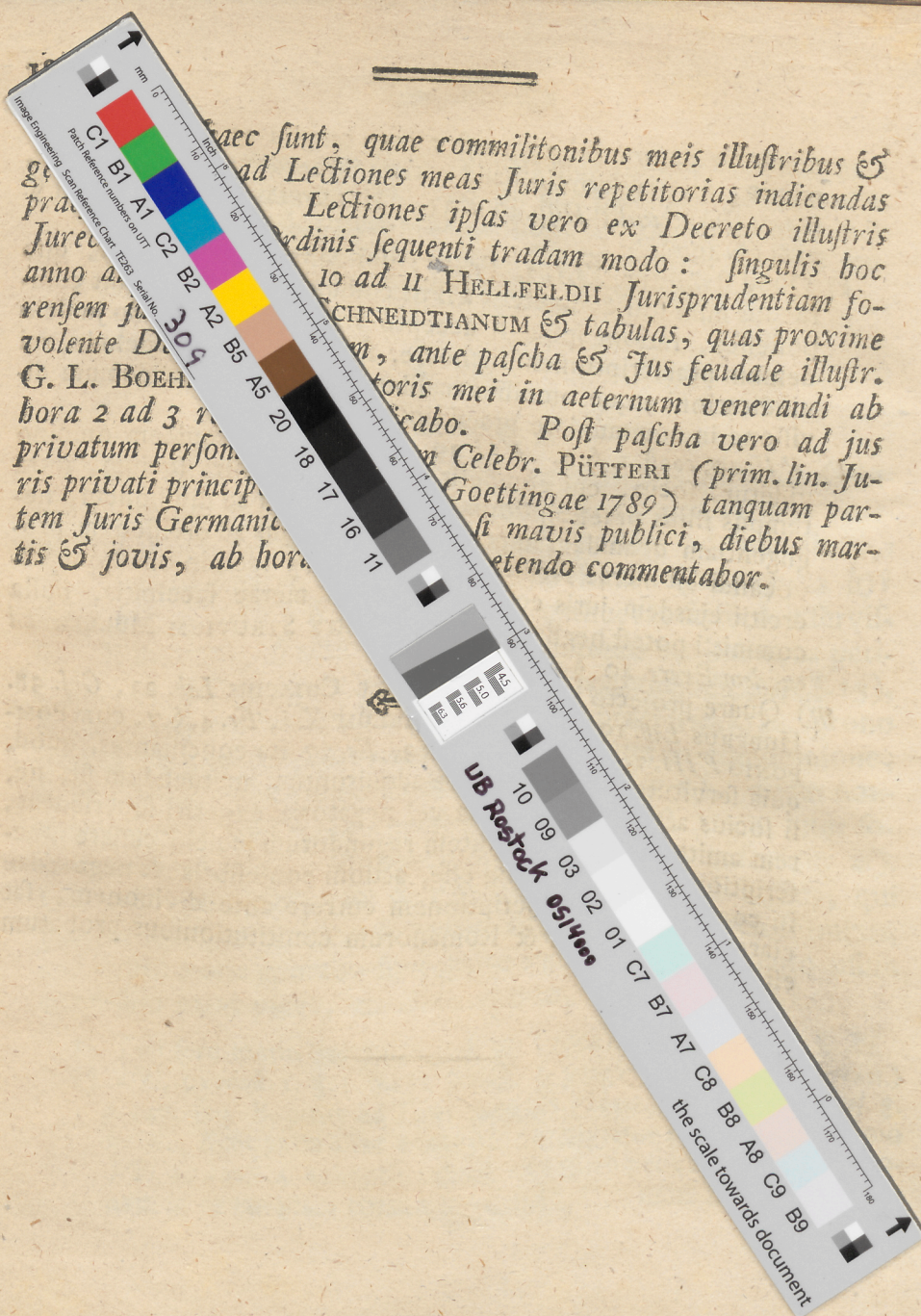












haec sunt, quae commilitonibus meis illustribus &  
ad Lectiones meas Juris repetitorias indicendas  
Lectiones ipsas vero ex Decreto illustris  
ordinis sequenti tradam modo: singulis hoc  
anno ad II HELLFELDIJ Jurisprudentiam fo-  
rensem ju- SCHNEIDTIANUM & tabulas, quas proxime  
volente D. m, ante pascha & Jus feudale illustr.  
G. L. BOEHM toris mei in aeternum venerandi ab  
hora 2 ad 3 n- icabo. Post pascha vero ad jus  
privatum person- m Celebr. PÜTTERI (prim. lin. Ju-  
ris privati princip- Goettingae 1789) tanquam par-  
tem Juris Germanic- si mavis publici, diebus mar-  
tis & jovis, ab hora etendo commentabor.