

heredem suum (4) : ac si id, quod mortis causa donatum est, a donatore vivo alienetur (quod sine omni injuria donatarii facere is potest), donatio revocata censetur ipso facto ; ac si donatarius præmoriatur, eadem non ad istius heredem postea venit, sed penitus vim non habet etiam mortuo donatore.

(1) Pufendorf. de J. N. et G. l. IV. c. X. §. 3.

(2) Hebr. X. v. 16, 17. « Ubi testamentum est, mors necesse est, intercedat » testatoris. Testamentum enim in mortuis confirmatum est : alioquin nondum » valet, dum vivit, qui testatus est. »

(3) Grot. de J. B. ac P. l. II. c. VI. n. 14.

(4) L. I. D. de mortis caus. donationibus. Ab his segregant ipsæ leges dispositionem morientis, quæ eo etiam vivo vim habet : « Respondi... cum, qui absolute » donaret, non tam mortis causa, quam morientem donare. » l. Scia 42. D. ib.

§. CXX. *Ultima voluntas quæcunque vim et efficaciam transferendi dominia non habet a naturali, sed positiva hominum lege.* Nam ad transferenda ex naturali jure dominia necessaria est et voluntas et potestas transferentis ipso tempore, quo fit alienatio; porro testator vivus voluntatem transferendi non habet: mortuus non habet potestatem; nam dominium bonorum fortunæ, quæ nec usum præbent mortuo, nec ab eo servari possunt, cum homine extinguitur, uti et omnis voluntas circa ea disponendi extingui censetur, ut adeo homo, qui nudus egressus est de utero matris suæ, nudus revertatur (1). Hinc si princeps gratiam concessit *ad beneplacitum suum*, ea per mortem principis, qua ejus beneplacitum extinguitur, pariter cessat. Aliter declarari eadem res potest in hunc modum: in quavis alienatione necesse est, ut consensus transferentis, et acceptantis una existant. Porro consensus transferentis, uti et potestas transferendi cessat post mortem, ante quod tempus hæres cum effectu consentire non potest; hinc *si quis donaturus mihi pecuniam dederit alicui, ut ad me perferret, et antea mortuus erit, quam ad me perferat, non fieri pecuniam dominii mei, constat* (2); tum quia mandatum per mortem donantis expirat, tum quia non una existit utriusque consensus. Denique dispositio quantumvis habili tempore concepta, si in tempus inhabile conferratur, inutilis est. Exemplum præbent leges: *Stichus*

servus meus, si eum heres alienaverit, liber esto: inutiliter libertas datur; quia in id tempus confertur, quo alienus futurus est (3). Qui aliter sentiunt, sequentibus argumentis pugnant:

(a) Vi dominii, inquirunt, quivis alienare res suas potest sub quavis conditione, et quovis modo: igitur et sub hac conditione, ut non acceptari velit, nisi post mortem suam. R. Sub quavis conditione, sed tamen pro tempore, quos transferendi voluntas durat, et potestas suppetit. Exemplum præbet lex cit. *Stichus*.

(b) Translatio dominii a testatore fit sub conditione duplici *et mortis, et non revocate donationis*. R. Translatio hæc vivo testatore nihil juris transfert, nihilque operatur, perinde ac si dicerem, donabo tibi, si mihi placuerit: mortuo testatore nil juris transferre, nec quidquam operari potest; eoquod ejus voluntas et potestas transferendi extinguitur. Jus revocandi ultimis voluntatibus ex natura inest; si ponas id abesse, manente sola conditione mortis, dispositio inter vivos intelligitur facta, cujus sola executio ad tempus mortis differtur, quemadmodum contingit in pactis successoriiis. At in actu ultimæ voluntatis ipsa translatio dominii, non sola executio post mortem fieri deberet, nempe eo tempore, quo testator nec jam vult, nec potest quidquam disponere. Actus alii conditionati promittenti obligationem imponunt expectandi eventum conditionis, et promissario spem debitum iri faciunt; at si conditio rejicitur in arbitrium promittentis, omnium consensu nulla est, et nugatoria promissio.

(c) Voluntas ac potestas defuncti perseverat moraliter, idque sufficit ad transferendum dominium. R. Dicatur per me ea voluntas ac potestas moraliter perseverare, nempe ex fictione juris, ac legibus positivis, quæ vim tribuerunt ultimis voluntatibus; sed re spectata aut jure quodam reali, eadem nullo modo perseverat. Jcti Romani, qui ad transferendum dominium voluntatem ac potestatem tum transferentis, tum acceptantis necessariam esse viderant, tria tempora diversa, nempe tempus factæ dispositionis, et tempus mortis, et tempus aditæ hereditatis conjunxerunt, et jacentem hereditatem inslar personæ fictæ considerarunt. At enim ejusmodi fictiones non admittit simplicitas naturalis juris.

(d) Bonis relictis obligatio inhæret, ut creditoribus satisfiat: igitur et obligatio a testatore imposita inhæret, ut transeat ad heredem. R. Etsi bona relictæ non manent propria defuncti, tamen ex natura crediti manent cum onere, ut creditoribus ex illis satisfiat; nec propterea defunctus de illis disponere intelligitur pro tempore, quo voluntate ac potestate disponendi caret; etsi enim nollet creditoribus satisfieri, tamen vi justitiæ satisfaciendum est. Contrarium

fit circa transferendum post mortem dominium rerum; quia dispo-
neret in tempus inhabile.

(e) Si de fama defuncti detractum est, is intelligitur retinere jus,
ut reparetur: igitur et voluntas ultima aliquo modo perseverat post
mortem. R. Bonum famæ est bonum morale immortalis animi pro-
prium; quod proindeque per mortem extinguere non censetur. At
bona fortunæ duntaxat in dominio vivorum sunt.

(f) Societas humana exigit, ne defunctorum bona quasi derelicta,
et communia et jurgiis ac direptionibus obnoxia fiant. R. Igitur in-
feres, provideri de ea re legibus positivis debuisse; at firmitatem
ultimæ voluntatis aut necessitatem ex principiis naturalis juris inde
non inferes, præsertim cum ipsa divisio bonorum a natura præ-
scripta non sit. Jus hoc fines maxime determinat; determinationem
mediorum temporibus, hominumque voluntati relinquit. Sine dubio
*nihil est, quod magis hominibus debeatur, quam ut supremæ vo-
luntatis, post quam jam aliud velle non possunt, liber sit stylus,
et licitum, quod iterum non redit, arbitrium* (4). Sed hujuscemodi
æquitas necessitatem juris non efficit. Hinc fit, ut *lege obvenire
hereditatem non improprie quis dixerit et eam, quæ ex testamento
defertur: quia lege XII tabularum testamentariæ hereditates
confirmantur* (5). Censent aliqui, apud paucas gentes ante Romanos
viguisse testamenta; nec Athenis ea condendi jus erat ante Solonem;
sed hereditas familiæ defuncti relinquenda fuit. Non raro testamenta
vocantur, quæ re ipsa erant dispositiones inter vivos præsentibus
liberis perfectæ; quo modo fortassis exponenda tum, quæ a Patriar-
chis ante mortem disposita sunt, tum illud prophetæ ad Ezechiam:
Præcipe domui tuæ; morieris enim tu, et non vives (6)

(1) Job. I. a. 21. — (2) L. Si cum. 2. §. 6. D. de donationibus.

(3) L. Stichus. 39. D. de manumissis testamento.

(4) L. 1. C. de SS. Ecclesiis. — (5) L. 130. D. de V. 5.

(6) IV. Reg. 20. v. 1. Antiquissimi suos ad ultima mandata perficienda jure-
jurando adstringere solebant, velut nullo humano vinculo satis valido existimato.
Gen. XXIV. v. 2, 3. XLVII. v. 29.

§. CXXI. Affinis priori est disputatio de *successione
ab intestato*, quæ etsi sedem habeat in jure sociali fa-
miliæ, tamen huic loco adnectitur ob ipsam argumen-
torum similitudinem. Qui naturalis legis vim in ultimas
voluntates inferunt, multo minus laborant in succes-
sionibus ab intestato eidem naturali legi adscribendis,
sic tamen, ut aliter de linea recta ascendentium, et
descendentium disserant, aliter de successione collate-
ralium. Duo spectanda sunt, 1. *inclinatio naturalis*,
ac votum, et voluntas præsumpta parentum erga libe-

ros, liberorum erga parentes, quo nomine remotiores
ascendentes, nempe avi, et remotiores descendentes,
videlicet nepotes in eadem recta linea veniunt. 2. *Obli-
gatio naturalis* eorum, qui de eadem familia sunt, ut
ex familiæ bonis alter alteri succurrat. Atque hæc duo
ordine evolvenda nunc sunt, cum proposita controver-
sia ex iis dein definiri debeat.

(a) Qui testamentorum firmitatem ex jure naturæ accersunt, de
casu intestato decedentis in hunc modum philosophantur. Quando
decedens ex hac vita, quid de bonis suis fieri post mortem velit,
clare non expressit, præsumendum est, id eum voluisse, quod natu-
rali inclinationi maxime congruit. Nihil est autem, quod eidem
magis congruit, quam ut iis maxime provisum esse velimus, qui ex
nobis descendunt, et a quibus ipsi descendimus. Propinquitas seu
potius identitas sanguinis peculiari affectu jungit animos, idque
omnium votum est, ut familia, cujus pars sunt, et conservetur, et
beata sit; certe parentes id imprimis desiderant, ut et liberos ha-
beant, qui in bona et jura a se relicta succedant, omniumque gen-
tium consensu familiarum jura a liberis continuari solent. Atque ex
his principiis ordinem successionis ab ipsa natura definiiri putant.
At enim, si ne expressa quidem defunctorum voluntas vim trans-
ferendi bona habet, ut supra dictum est; quid soli voto ac præ-
sumptæ voluntati tribui poterit? Successio liberorum in bona paren-
tum non fit modo *originario*, seu occupatione; nam jus occupandi
etiam extraneis competit; neque modo *derivativo*, quia parentum
voluntas ac potestas cum vita extinguitur. Enixio parentum desiderio
ut satisfiat, æquum est; idque fit legibus positivis; quia natura
istuc medium nulli necessitati subjecit.

(b) De naturali obligatione ita disserunt: ipsa natura parentes
adstringit, ut proles alant, eis provideant, beatas efficiant; id quod
non modicam partem a bonis fortunæ pendet. Hæc igitur ut conse-
quantur liberi, a parentibus curandum, nec privare debent beati-
tatis subsidiis eos, quos sine gravi suo dispendio possunt augere.
Vilissima animalcula prolibus educandis dant operam natura magis-
tra, et insecta, quæ vitam ante finiunt, quam fœtus ovulis exclu-
dantur, eo loco deponunt ovula, quo commodum fœtibus alimentum
præsto est. Vicissim liberi tenentur alere parentes inopes, atque
universe, etsi non egeant, iisdem amorem non solo affectu et lin-
gua, sed re et opera impendere; secus obligationi mutux, naturali
ac personali satisfieri non potest.

§. CXXII. Ex hac obligatione jus liberorum in bo-
nis parentum, et jus parentum in bonis liberorum vel

communione quamdam bonorum deducunt, idque jus morte alterius partis perfectum fieri putant. Hinc liberi, etsi condominium in bonis parentum proprie non habeant; tamen *vivo quoque patre quodammodo domini existimantur*, et dicuntur heredes non fieri, sed *adparere* (1). Dumque liberi parentibus, parentes liberis succedunt; *pene ad propria bona vehiunt* (2). Est quidem major parentum obligatio erga liberos, quando ad eam ætatem, vel statum perducti non sunt, ut sibi met queant prospicere; sed non ideo nulla est eorum obligatio erga majores; ac si infantibus vi naturæ debita est successio in parentum bona; non apparet, quomodo id debitum cesset sola ætatis provectione, vel quod liberi sibi met possint consulere; natura quidem necessitati providet, sed juribus et rebus partis, quæ superflue sunt, ob eam causam non privat. Mutua obligatio mariti et uxoris non perinde se habet, ac quæ inter parentes et liberos intercedit, ubi non tam *successio*, quam *continuatio* bonorum et jurium familiæ cogitari debet. Nam uti respublica, aut genus humanum non moritur, sed posterius eodem jure in res externas gaudent, quod priores habuerunt; sic in singulis familiis possessio bonorum ac jurium continuatur. Vere hæc sufficiant, ut successio ab intestato a natura censeatur vim habere, aliorum esto iudicium.

(1) §. 2. l. de hered. qualit. et different.

(2) L. 1. §. 12. D. de successorio edicto.

§. CXXIII. Præter dominium verum, ejusque vera jura et acquirendi modos, de quibus adhuc tractabitur, est dominium quoddam *putativum*, vel *interimisticum*, quod quis eo usque habet, vel habere videtur, donec compareat verus rei dominus. Cum enim res ab uno ad alium transferantur, vel successione perveniant, sæpe fit, ut quis falso putet, se dominium acquirere, quod re ipsa non acquirit; cum facta plurima ignoremus, ac sæpe justa sit ignorantia nostra, plenamque excusationem mereatur (1). Ac tum quidem acquiritur possessio

rei, teneturque longo tempore, quin acquiratur, vel teneatur rei dominium. De juribus igitur istiusmodi possessionis vel domini putativi agendum est, atque in primis explicandæ notiones huc pertinentes.

(a) Rerum nullius possessio acquiritur modo originario occupationis, uti et dominium. Universe ad acquirendam possessionem opus est *facto* rem in eum statum redigentis, quo physice possibile est, ut instar domini de ea disponat: ac *retinetur* possessio tanto tempore, quo dominium in ea exercere quis potest per se, vel per alium. Spectanda igitur est potestas physica dominium circa rem exercendi. Res mobilis possidet, quamdiu est in tua custodia: immobilis tum usu, tum facultate physica utendi, ac prohibendi, ne alius utatur. Nam etiam jura incorporalia quasi possidentur: in numero eorum jurium est libertas, seu immunitas ab obligatione quidpiam præstandi, vel patiendi. e. g. alter pecora vult agere per fundum meum, putans me obligari, ut hoc patiar: si ego debito modo illi resistam, isque mihi resistenti acquiescat, tum constitutor in quasi possessione libertatis hujus, seu immunitatis patiendi, ut pecora per fundum agat.

(b) Vi naturæ non possidemus; ergo opus est ratione, ex qua intelligatur justitia possessionis; ea ratio est *titulus translatus domini*, seu juris in re: quia soli domino competit possessio: est ergo possessio *titulata*, quæ titulum habet; diciturque *justa*, quæ acquiritur titulo ad transferendum dominium de se habili, licet forte mala fide quis agat, uti si quis emat rem furtivam: *injusta*, quæ ejusmodi titulo caret.

(c) Possessio et possessor *bonæ fidei* dicitur, quando quis credit rem esse suam, vel se jure agere, aut jure alterum prohibere, *malæ fidei*, si quis sciat se non habere jus (2).

(d) Fructuum divisio præsentis tractationi accommodata, fit multiplex; sunt naturales, industriales, mixti; quidam appellantur civiles, ceu qui proveniunt ex locatione ædium: sunt alii pendentes, alii percepti, qui absolute spectantur tanquam res in dominio existens; quia separatim existunt, et specialem domino utilitatem adferunt, in quo genere alia est perceptio *inchoata*, quando ad perfectam plures actus requiruntur. Fructus *percipiendi*, quos percipere possessor potuisset, si negligens non fuisset. Dein alii dicuntur extantes, nempe formaliter et in natura; alii consumti. Eos, quos interpretes vocant *virtualiter extantes*, nempe ex quorum consumptione possessor factus est ditior, leges positivæ hoc vocabulo non exprimunt. Quando igitur de extantibus, et de consumtis decernunt, videndum est, utri classi ex mente et sententia legum accenseri debeant virtualiter extantes (3).

(e) Actiones hominis tum ipsi, tum aliis rebus utiles sunt; quare

perinde ac res pretio æstimantur, et æquiparantur rebus, quæ sunt in dominio nostro, ceu operæ, cultura, et cura rerum, quæ in dominio sunt.

(f) Impensæ, quæ in rem fiunt, *necessariæ* vocantur, si fiant ad eam conservandam: *utiles*, per quas res fit fructuosior: *voluptuariæ*, ad jucunditatem et delectationem comparatæ: sæpe et *mixtæ* sunt: in quo genere videndum, utræ prædominantur. *Impensæ* dicuntur tolli, si tollitur id, quod quis suo sumtu in re aliena fecit; quando id fieri potest, sine detrimento rei, hoc est, quin res fiat deterior.

(1) *L. Qui in alterius* 42. *D. de R. J.*

(2) *C. Vigilanti* 2 et *c. fin. de præscriptionibus*. Adde *e. 2 de R. J. in VI et c. Si virgo* 5, *XXXIV, q. 1.* Ceterum bona fide non agit, qui agit ex ignorantia, quam vincere aut deponere potest; igitur, ut quis bonæ fidei possessor sit, opus est, ut laboret ignorantia invincibili.

(3) Rationi et æquitati naturali consentiunt leges Romanæ, *l. Cum hic status* 32, §. 9. *D. de donat. int. vir. et uxor.* Consumsisse sic accipere debemus, ne is, qui donationem accepit, locupletior factus sit. *L. Imperator*, 70. §. *ult. D. de legatis II.* « Cum autem rogatus, quidquid ex hereditate supererit, post mortem suam restituere, de pretio rerum venditarum alias comparat, deminuisse, quæ vendidit, non videtur. » *Et l. sequente ibid.* « Sed quod inde comparatum est, vice permutati domini restituetur. » *l. 72, seq. ib.* « Servandum erit, et si in proprios creditores ex ea pecunia dimiserit; non enim absumitur, quod in corpore patrimonii retinetur. » Eadem definitio extat *l. Patet. 32. D. de adimendis vel transferend. legatis*: « non enim absumtum videtur, quod in corpus patrimonii versum est. »

§. CXXIV. *Bonæ fidei possessor* non est, nisi laboret ignorantia invincibili, ut paulo ante adnotavi; si ex tali ignorantia pro domino se gerit, et jura domini exercet; tum facta et non facta proveniunt ex ignorantia invincibili et antecedente; talis autem ignorantia tollit imputationem (1). Igitur possessori bonæ fidei neque facta, neque non facta imputari possunt: hoc est

(a) Possessor bonæ fidei juste possessionem interim retinet; amissam recuperat, aliaque domini jura circa rem alienam exercet (2).

(b) Quia neque facta, neque non facta eidem imputari possunt, duntaxat tenetur ex re, quam nullo vero jure possidet: neque negligentia vel culpa ei imputari potest, ut alteri propterea obligetur, neque fructuum consumptio; ergo non tenetur resarcire fructus consumptos, vel percipiendos, neque ad rem restituendam, si apud ipsum periit, eodem casu apud dominum non peritura.

(c) Quia nemo ex re aliena locupletior fieri debet, idcirco tenetur restituere fructus extantes vel re, vel in æquipollente, nempe quantum factus est locupletior.

(d) Multa passim referuntur commoda possessionis legi naturali

consentanea, ceu I. in pari causa potior est conditio possidentis (3); unde inferunt: II. quod in statu civitatis possessio relevet ab onere probandi, idque rejiciat in adversarium. III. quod præscriptione vim habente pariat præsumptionem domini, aut saltem præstet conditionem usucapiendi, et præscribendi dominium rei. IV. quod tribuat jus administrandi rem possessam, et fructus inde percipiendi lite pendente. V. quod obliget judicem ad manutenendum possessorem, dum durat lis mota. VI. quod præsumatur bona fides, et etiam titulus, si possessio sit longissimi temporis, aut immemorialis. VII. quod præscriptione non completa detur possessori actio *Publiciana*, vi cujus potest quis vindicare rem possessam sibi ablatam adversus quemcunque, excepto vero domino, et eo, qui cum titulo possidet; aut etiam potestas vim vi repellendi, ut qui possessione violenter dejectus est, eam in continenti etiam armis possit repetere. VIII. quod privilegium censeatur subreptitium et nullum, si in præjudicium possessoris est impetratum, nisi in eo fiat mentio derogatoria possessionis. Atque hæc sunt jura possessionis bonæ fidei maxime conformia naturali juri; cum in perpetua dominiorum mutatione rerumque humanarum ignorantia ipsa rerum dominia difficillimæ probationis sint.

(1) §. XXX. (d.)

(2) *L. 136. D. de R. J.* « Bona fides tantundem possidenti præstat, quantum veritas, quoties lex impedimento non est. »

(3) *C. 65, de R. J. in VI, l. 128. D. eod. Doctores in l. quoties 15 C. de rei vind.*

§. CXXV. *Malæ fidei possessori*, aut ei, cui postea mala fides supervenit, omnis actus imputatur, qui ad exercitium domini pertinet: igitur

(a) Tenetur ex re, ex facto, ex non facto, h. e. restituere debet rem, fructus non modo extantes, et ex quibus factus est locupletior, sed etiam consumptos, et percipiendos.

(b) Tenetur compensare rem, quæ culpa vel casu apud ipsum periit, eodem tamen casu apud dominum non peritura; nam si etiam apud dominum periisset, interitus non pendet a non facto ipsius, nempe neglecta restitutione (1).

(1) *L. Si vehenda*, 10, §. 1. *D. de lege Rhodia.* Nauta alienas merces transferens e navi meliore in deteriorem, si hæc sola periit, tenetur: si utraque, non tenetur. Adde *l. si plures* 14. *D. deposit.* Ex quibus intelligitur, quomodo casus superveniens culpam præcedentem purget: quomodo item exceptionem habeat regula: mora transfert periculum in morosum si scilicet res apud actorem peritura non fuisset.

§. CXXVI. De possessione bonæ fidei longo tempore continuata cum titulo, saltem præsumto ob tempus

immemoriale, quærunt, an vim habeat transferendi dominia, hoc est, an præscriptio seu usucapio jure naturali transferat dominia; an duntaxat creatura juris positivi sit, uti loquuntur. Est autem præscriptio *modus acquirendi a jure approbatus, quo per possessionem debito modo et tempore continuatam obtinetur jus ali-quod, vel liberatio aliqua* (1). At enim possessio rei tanquam suæ supponit quidem dominium, nisi ignorantia obsesset; ex se tamen illud non confert: quomodo ergo solo cursu temporis, quo quis rem vel jus bona fide possedit, dominium illius acquiri potest? vulgo dicitur: omnia fiunt in tempore, non fiunt a tempore. Sed

(a) Dicunt: tranquillitas humanæ societatis præscriptionem exigit, ne dominia rerum incerta maneant, et obnoxia litibus. R. Ne quidem divisio ac dominiorum introductio ex præcepto naturæ facta est, multo igitur minus inde vim habet præscriptio; sane non omne id, quod propositis finibus appositum est, vel certis temporibus plane necessarium, continuo ad leges naturæ referri potest; satis est, si humanis legibus unum præ alio medium queat determinari. Tranquillitati hominum ac paci consultum est a natura per jus possessionis bona fide acquisitæ, quo se quisque tamdiu tuetur, quoad dominium ab altero plene evincatur.

(b) Deinde voluntas, inquit, signis externis manifestata a natura vim habet transferendi dominia. Ejusmodi voluntas prioris domini in circumstantiis præscriptionis apparet; qui enim scit, ab alio possideri rem suam, nec eam repetit, aut vindicat, eo ipso manifestam facit voluntatem abdicandi se jure, quod in re habuit, eamque derelinquendi. Quod a sciente negligatur vindicatio rei, conjecturam præbet ipsa diuturnitas temporis. Denique sæpe ad eum statum veniunt, quæ in dominio sunt, ut domino non relinquatur spes prudens recuperandi, quod suum erat; ac tum eæ res pro derelictis habendæ, et præscriptio fiet species occupationis. R. Præscriptio æque, ac multo frequentius eas res afficit, quæ domino penitus incognitæ sunt, sic, ut nesciat eas ab alio possideri; atque, idcirco a legibus positivis ad acuendam diligentiam, et vitandam segnitiam invecata est (2). Quid si ex ovium grege nonnullæ aberrarint, atque ad alienum prædium vel gregem venerint nesciente domino, ibique longius maneant; an per hoc censendus est dominus dominio se abdicasse: voluntatem id transferendi manifestasse rem suam dereliquisse? Rei alienæ vel retinendæ, vel acquirendæ non sufficiunt conjecturæ maxime incertæ, et ab usu abhorrentes; cum nemo præsumatur jactare rem suam (3). Qui mutuum vel com-

modatum, quod amico dedit, pluribus annis non repetit, vel quod non indigeat ipse, vel quod amici fide, et facultatibus confidat, ideone abdicasse se jure, vel re existimandus est? Sed, inquit, qui spem recuperandæ rei amisit, etiam voluntatem eam habendi deposuit, et dereliquisse censendus est: R. Quid? si dominus ignoret, uti fit plerumque, rem suam in alienis manibus esse? naufragus projiciens merces suas, aut trajiciens flumen, cui gemma forte excidit, spem non habet eas res recuperandi; an ergo, qui easdem capit, aut piscatur, continuo dominium acquirit? est quidam titulus pro derelicto, sed verus tantum; qui ex longa taciturnitate præsumitur, verus non est, sed fictitius, alienus a moribus hominum et naturali æquitate. *Si res pro derelicta habita sit, statim nostra esse desinit, et occupantis statim fit* (4); quapropter non erit opus præscriptione, nec cursu longi temporis.

(1) A præscriptione tanquam modo acquirendi quidam distinguunt usucapionem tanquam causam acquisitionis consistentem in ipsa possessione rei, vel quasi possessione juris debito tempore et modo continuata: alii præscriptionem ad incorporalia, usucapionem ad res corporales referunt; apud Romanos usucapio de fundis Italicis et bono Quiritario, præscriptio de prædiis provincialibus, et dominio naturali seu bonitario dicebatur. At enim istuc antiquæ subtilitatis ludibrium sustulit Justinianus *l. unic. C. de nudo jure Quiritium tollend.* Necesse non est præscriptionis et usucapionis notionem pluribus verbis evolvere, cum de illius tantum vi, et efficacia agatur; neque illud explicandum, an et quatenus inter gentes habeat locum.

(2) *C. Vigilanti 5. de præscript.*

(3) *Arg. l. cum de indebito. 25. v. qui enim solvit. D. de probat.*

(4) *L. 1. D. pro derelicto.*

§. CXXVII. Reliquum est, ut delicta, quibus jura domini et possessionis violantur, breviter indicemus; in quem finem præ oculis habendum est jus, quod domino competit disponendi de re sua, eamque possidendi; quod quidem jus ob eam causam non extinguitur, quod in alterius potestatem modo quocunque res venerit: eidem competit jus ad omnia consecraria domini, et omnes actus vi domini licitos; idque jus perfectum utpote jus in re suo; obligatio igitur eidem respondens perfecta est pariter, nempe obligatio abstinendi a re, a possessione, ab usu, a fructibus rei alienæ, et a quovis actu ad exercitium domini spectante. Dominus ergo pati non tenetur, ut fundum suum ingrediari: habet jus vindicandi rem suam, ac si detentor nolit restituere, eundem vi adigendi. Quia tamen res duntaxat domino restituenda est, necesse est ut dominium ante probetur,

quam vindicatio, aut violenta juris sui persecutio, id est, bellum inferatur. His domini, et possessionis juri- bus obsunt

(a) *Furtum rei*, tum *manifestum*, hoc est, deprehensum in ipso actu furandi, quando res furtiva nondum in alium locum delata est; tum *non manifestum*. *Furtum usus* est, cum de usu disponitur sine jure disponendi: *Furtum possessionis*, si cui invito rei mobilis possessio subvertitur e. g. subtrahendo creditori pignus.

(b) *Invasio*, qua is, qui jus possidendi non habet, alterum vi dejicit possessione rei immobilis. Contra invasorem locum habet defensio violenta: si quis defensionem resistit; tum defensio rei conjuncta erit cum defensione sui. *Rapina* est, qua invito res mobilis vi eripitur.

(c) *Jacturam* rei suæ facit is, cujus non volentis potestati res ita subducitur, ut recuperare nunquam possit. Est hoc *damnum* (1), idque aut voluntarium seu dolosum, aut culposum, aut casuale. *Damnum* pariter fit *deterioratione* rei; si nempe eum in statum redigitur, ut minus valeat, quam antea.

(d) *Defraudare* est alterum re aut factis privare eo, quod ipsi debetur. *Damnum dolosum* appellatur *fraus consilii*; si ab insciente gemma adulterina pro genuina venditur, est *fraus eventus*.

(e) Factum, quo quis violente dejicitur de possessione, in jure canonico vocatur *Spolium*, estque id omne, quo possessor fuit spoliatus, sive res sit mobilis, sive immobilis, sive jurius nomine contineatur. *Spoliatus* autem vel dejectus dicitur ille, qui possedit semel, et qualicumque possessione, vel quasi, est privatus (2). Possessionem *furtive* ingreditur, qui nullo jure et ignorante possessore eam ingreditur. *Possessio turbatur*, quando quis impeditur in exercitio domini quoad unum vel alterum actum. Unde est *vis turbativa*, qua turbatur possessio: *expulsiva*, qua quis dejicitur possessione: *compulsiva*, qua cogitur cedere: turbatio re aut verbis fieri potest.

(1) §. XVII. (d.)

(2) *Exempla spoliationis extant. c. 2, 3, 7, 8, 9, 10. de restit. spoliat. c. 3. de caus. poss. et prop. e. 5 et 6. de sepult.*

CAPUT XV.

Jura et obligationes ex pactis et contractibus provenientes.

ARGUMENTUM.

CXXVIII. Notio pacti.

CXXIX. Substantialia in ratione generica pacti.

CXXX. Ad formam pactorum pertinet conditio.

CXXXI. Dies.

CXXXII. Modus, causa, demonstratio, arrha, disjunctio.

CXXXIII. Effectus pactorum, obligatio, alique.

CXXXIV. Diversæ classes pactorum.

CXXXV. Species contractuum.

CXXXVI. In quibus insunt Substantialia, in ratione specifica contractus, naturalia, accidentalia.

CXXXVII. Vi naturali ratiocinandi applicantur leges contractuum ad datum negotium singulare.

§. CXXVIII.

PACTUM A PACTIONE DICITUR; ... ET EST DUORUM VEL PLURIUM IN IDEM PLACITUM CONSENSUS (1). Fere enim tractatus ac dissensio paciscentium præcedit, donec in unum consentiant, seu inter sese conveniant. Nam *sicut convenire dicuntur, qui ex diversis locis in unum locum colliguntur et veniunt: ita et qui ex diversis animi motibus in unum consentiunt, id est, in unam sententiam decurrunt* (2). Hæc pactionis seu pacti notio cum recepta sit et auctoritate legum firmetur, non tam rejicienda vel emendanda, quam explicanda est.

(a) In pactione igitur inest *consensus* non qualicumque theoreticus, vel qualis ob mutua studia inter homines datur; sed efficax et practicus voluntatum consensus, quidpiam dandi, faciendi, non faciendi; quo consensu suscipiatur vel remittatur jus, aut obligatio tanquam effectus moralis pactorum, et quidem propria voluntate; ut, quod initio est voluntatis (ante præstitum consensum), postea fiat necessitatis. Quapropter non sufficit nudum *propositum* utcumque firmum mente conceptum, sed ex natura societatis humanæ requiritur consensus manifestatus verbis, nutibus, scriptura, aliisve signis rei accommodatis; neque pro tali manifestatione haberi potest