



TRACTATUS DE JURE ET JUSTITIA.

QUEM aggredimur Tractatum quatuor complectimur dissertationibus: prima erit de justitia: secunda, de jure; tertia, de restitutione; quarta, de contractibus. Plurima continet hic Tractatus, quorum cognitio conscientiarum Moderatoribus maximi est momenti.

DISSERTATIO I.

De Justitia.

JUSTITIA, prout hic accipitur, una est è quatuor virtutibus cardinalibus, & definitur: *virtus moralis voluntatem constanter inclinans ad reddendum alteri jus suum, ad æqualitatem.*

Dicitur autem 1^o. *virtus*, nempe habitus rationi consentaneus hominemque perficiens. Quid enim rationi magis congruit, quam alteri reddere quod ipsi debitum est?

2^o. *Moralis*; neque enim est theologica, cum virtutis theologice objectum immediatum sit Deus; justitia autem versetur circa jus alteri reddendum.

3^o. *Constanter inclinans*; quia virtus justitiæ non fita est in proposito alteri quod suum est reddendi in nonnullis tantum occasionebus, sed in omnibus: *Non enim sufficit*, ait S. Thomas, *ad rationem justitiæ, quod aliquis velit ad horam in aliquo negotio servare justitiam; quia vix invenitur aliquis qui velit in omnibus injuste agere; sed requiritur quod homo habeat voluntatem perpetuam & in omnibus justitiam conservandi.* (2. 2. quæst 58. art. 1. ad. 3.)

4^o. *Ad æqualitatem*: quo nomine hic intelligitur accurata rei quæ redditur cum alterius jure mensura. Hinc qui centum nummos suo creditori debitos solvit, servat æqualitatem, quia hæc pecuniæ summa jus creditoris adæquat & exhaurit.

Quæres 1^o. quotuplex sit justitia.

Resp. eam potissimum dividi, in *commutativam*, *distributivam* & *vindicativam*. *Commutativa* dirigit commutationes sive contractus, ut in iis perfecta sit æqualitas, inter mercem, v. g. & pretium. *Distributiva* versatur circa distributiones eoque spectat ut communitas vel qui eam refert, debitam servet proportionem inter ea quæ distribuuntur, & conditionem ac meritum personarum quibus fit distributio.

Duæ illæ justitiæ species non eandem servant proportionem. *Commutativa* enim sequitur proportionem, ut aiunt, *arithmetica*, quæ est *æqualitas rei ad rem*, v. g. mercedis ad laborem, rei restituta ad sublatam, nullâ habitâ ratione dignitatis & meriti personarum; justitia autem *distributiva* servat proportionem quæ dicitur *geometrica*, quâ scilicet in bonis distribuendis habetur ratio conditionis & meriti personarum, & tanto magis tribuitur uni quam alteri, quanto unus dignior est

præ altero. Quapropter si 12 nummos accipiat qui dignus est ut 2, 24 obtinere debet qui dignus est ut 4. Contrà verò in distributione onerum communium, si centum nummos contribuat, qui viginti millia nummorum habet, quinquaginta solum ab eo sunt exigendi, cujus facultas & fortuna sunt mediâ parte breviores.

Justitia *vindicativa* est virtus quæ reo infligit pœnam ejus culpæ debitam sive parem, juxta illud Scripturæ: *Pro mensura peccati erit & plagarum modus.* (Deut. 25. 2.) Hæc justitiæ species diligenter servari debet tum à Principibus, tum à ceteris Superioribus qui ex officio suo & ratione stipendii quod à Republica recipiunt, tenentur non solum communi, sed etiam privatorum bono prospicere, & curare ut eorum qui læsi sunt damnum resarciatur: quod nisi præstiterint, restitutioni sunt obnoxii.

Quæres 2^o. an justitia *distributiva* sit justitia strictè sumpta.

Resp. non esse justitiam strictè sumptam, quia communitatis membra quibus distribui debet aliquid, in illud jus strictum non habent; id est, quod hujusmodi sit, ut qui illud violaverit, restituere teneatur. Id patet ex beneficiis ecclesiasticis, & officiis sæcularibus: ita quippe dividi possunt, ut qui nullam, vel levem duntaxat partem recipiant, de Superioris distribuentis agendi ratione, tanquam strictè injustâ, conqueri non possint. Qui enim alicui, modo sit dignus, officium vel beneficium confert, alteri etiam digno quod suum est non aufert.

Annotandum tamen justitiam *distributivam* sæpius intimo nexu devinctam esse *commutativam* quæ est justitia strictè sumpta, ita ut qui priorem offendit, posteriorem quoque communi lædat injuriâ, & proinde restituere teneatur. Quo vitio laborant 1^o. qui indignis officia conferunt: tunc enim

enim violant fidelitatem Reipublicæ debitam; siquidem tacitum cum ea pactum inierunt, de non promovendis ad officia indignis; ergo quando promissis suis non stant, justitiam, *commutativam* simul & *distributivam* offendunt.

2^o. Qui animo vindictæ ducti, aut leviori examine adhibito, privatos variis oneribus, qualia sunt militum hospitium, annua tributa, opprimunt: jus enim lædunt quod habent privati, ne plus ab iis exigatur, quàm ferunt ipsorum facultates.

3^o. Qui in concursu minus dignum antefecerunt digniori: Superior enim qui vocat ad concursum, censetur cum variis contententibus pactum facere, de beneficio vel officio ei conferendo qui, omnibus maturè ponderatis, alios vicerit; ex pacto autem nascitur jus strictum; si ergo Superior digniorem posthabeat minus digno, peccat contra jus dignioris, & justitiam tum *commutativam*, tum *distributivam* lædit.

Quæres 3^o. quomodo appelletur peccatum justitiæ *distributivæ* oppositum.

Resp. illud esse & appellari *personarum acceptiorem*, quâ scilicet in dividendis bonis communibus, non meritum, sed ipsa persona attenditur; ut si quis Superior, omisis dignioribus, Reipublicæ officia, vel Ecclesiæ beneficia minus dignis conferat, quia sunt ejus consanguinei, vel amici. Ad peccatum autem *acceptiorem* duo requiruntur; primum, ut qui distribuit, ad illud teneatur ex justitia, quia bona illa quæ dividit, non sua sunt; at Reipublicæ: idcirco personarum acceptio in Deum cadere non potest, etiam si indigniori uberiora gratiæ auxilia largiatur, quia nemini quidquam debet; secundum, ut ad quamdam personæ conditionem attendatur, quæ eum cui datur officium vel beneficium, non efficiat digniorem, nec Reipublicæ vel Ecclesiæ utiliorem.

DISSERTATIO II.

De Jure.

JURIS nomine hic intelligitur *legitima*, sive à *Lege concessa potestas de re, tanquam sua, statuendi, per se efficiens ut nemo, nobis rationabiliter invitis, de eadem re possit statuere. Rei autem voce significatur quidquid ad nos pertinere potest.*

Duplex distinguitur juris species: aliud dicitur *jus ad rem*, & aliud appellatur *jus in re*. *Jus ad rem* est potestas legitima quam habet aliquis, ut res fiat sua, utque eam obtineat; tale est jus illius cui res vendita fuit, nondum verò tradita. *Jus* illud non dat actionem in rem, sed in personam quæ rem debet tradere; id est, ex eo jure nascitur facultas, non quidem rei occupandæ, sed personæ in judicio prosequendæ. *Jus in re* illud est quod habet aliquis in rem jam suam & obtentam. Hæc juris species dat actionem in rem ipsam, quæ vindicari & repeti potest, ubicumque fuerit.

Varia sunt *juris in re* species. Cùm autem singulas persequi non sinat hujus operis brevitatis, & inter eas principem locum teneat *dominium*, de eo solo dicturi sumus duobus in capitibus. In 1^o. de natura, divisione, subjecto & objecto domini; in 2^o. de variis illius acquirendi modis disseremus.

CAPUT PRIMUM.

De natura, divisione, subjecto & objecto domini.

DOMINIUM dividitur in *plenum*, seu *perfectum*, quod definitur: *Jus de re simul & illius fructibus statuendi*; & in *dominium non plenum*, sive *imperfectum* quo nempe vel sola rei proprietatis, vel solus ejus usus aut usufructus habetur: idcirco *dominium imperfectum duplex etiam distinguitur*; aliud appellatur *directum*, quod solam rei proprietatem includit, sine jure illius fructus percipiendi; aliud dicitur *utile*, quod intra solam rei utilitatem & commoditatem coercetur.

Subjectum domini dicitur quisquis illius est capax. Hic autem quæri solet 1^o. utrum Religiosis aliquod conveniat *dominium in bona sive mobilia, sive immobilia*; 2^o. an Clericis competat *dominium in fructus beneficiorum ecclesiasticorum*; 3^o. an peccatores & infideles; 4^o. utrum parvuli & amentes sint domini capaces. Primam & secundam quæstionem abundè tractavimus, cùm de Clericorum officiis & de beneficiis disputatum fuit; superest igitur ut tertiam & quartam breviter exponamus. Peccatores à dominio excludunt Wiclefus & J. Hus, quorum error in Concilio generali Constantiensi proscriptus fuit, ubi damnata est ista propositio: *Nullus est dominus civilis, nullus Episcopus dum est in peccato mortali.* (Self. S. tom. 12. Concil. pag. 46.)

PROPOSITIO I.

Peccatores & infideles sunt domini capaces.

Probatur. Pharaon & Nabuchodonosor erant Reges legitimi. Hæc enim dicit Dominus Pharaoni: *Idcirco posui te, ut ostendam in te fortitudinem meam.* (Exod. 9. 16.) Daniel Regem Nabuchodonosor sic compellat: *Deus cæli Regnum, & fortitudinem, & Imperium, & gloriam dedit tibi.* (Dan. 2. 37.) Atqui tamen Pharaon & Nabuchodonosor erant peccatores & infideles; ergo, &c. Hinc S. Augustinus: *Deus, inquit, dat felicitatem in Regno cælorum solis piis; Regnum verò terrenum piis & impiis, sicut ei placet cui nihil injusti placet.* (Lib. 5. de civit. Dei, cap. 12.) Præterea si verum dominium peccatoribus & infidelibus non competeret, maximè quia gratia & fides essent radix & origo domini: atqui id falsum est: fundamentum enim domini manifestum esse debet, ut probari possit; gratia verò & fides sunt aliquid latens & in anima reconditum.

Dices, ex Apostolo, *non est potestas, nisi à Deo:* (Rom. 13. 1. atqui peccatores & infideles suam à Deo potestatem non habent, juxta hanc Dei sententiam: *Ipsi regnaverunt, & non ex me.* (Osee 8. 4. Ergo nec vera potestas, nec verum dominium peccatoribus & infidelibus competit.

Resp. Neg. min. Testatur enim Scriptura Deum nonnullis Principibus impiis & infidelibus potestatem & Imperium contulisse, ut de Pharaone & Nabuchodonosor modò retulimus; objecta igitur hæc verba, *ipsi regnaverunt & non ex me*, non eo sensu intelligenda sunt, quòd impii & infideles suam à Deo potestatem suumque Imperium non acceperint; at significant duntaxat hujusmodi Principes, juxta Domini præcepta, & Leges ab eo impositas non regnasse; siquidem statim

subjungitur: *Principes extiterunt, & non cognovi, id est, non approbavi:* verbum enim cognoscere non rarò in Scripturis idem exprimit ac verbum approbare.

PROPOSITIO II.

Parvuli & amentes sunt domini capaces.

Probatur. Quanto tempore heres parvulus est, inquit Apostolus, *nihil differt à servo; cum sit omnium dominus.* (Galat. 4. 1.) Atqui heres & dominus sine dominio concipi nequeunt. Præterea parvulis & amentibus injuriam facturum, qui eorum bona invaderet, confitetur omnes: atqui nulla iis fieret injuria, si nullum iis competeret dominium.

Quæres an filii familias verum habeant in quâdam bona dominium. Per filios autem familias intelliguntur ii qui sub paterna auctoritate sunt constituti.

Ut solvatur hæc questio, notandum est quadruplex esse bonorum genus, quæ à filiis familias haberi possunt, *castrensia* nimirum, *quasi castrensia*, *adventitia* & *profeciticia*. *Castrensia* ea sunt quæ à filio in militiâ justâ, vel illius occasione obtinentur, qualia sunt stipendia militum, prædæ ex hostibus raptæ. *Castrense* etiam dicitur quidquid acquirit filius familias in obsequio & aula Principis, sive ex propria industria, sive ex principis largitione, & quidquid ex iis bonis provenit, ut si ex illis fundum frugiferum comparaverit.

Bona *quasi castrensia* sic appellantur, quia castrensi sibi adjunctum habent privilegium, & quadruplicis sunt generis; nempe *clericale* quod per clericatum acquiritur; *forense* quod in foro obtinetur occasione alicujus officii publici, ut Judicis, Advocati, Tabellarii; *palatinum* quod à Rege aut Regina, vel à supremis Principibus conceditur; *scholasticum* quod à liberalium artium professione suam ducit originem.

Bona *adventitia* ea dicuntur, quæ à patre non proveniunt; talia sunt quæ filius vel proprio labore, non ex rebus patris, consequitur; vel quæ derivantur ex successione aut donatione; vel quæ fortuito causa obtigerunt filio, ut si thesaurum repperit; vel quæ ex propria acquirit industria, ut si ex pecunia sibi mutuò data quidpiam lucri fecerit negotiando.

Bona *profecititia* sunt quæ filius comparat ex bonis paternis, v. g. ea negotiando vel administrando.

Resp. 10. Jure communi filii familias plenum ac perfectum habent dominium in bona *castrensia*, aut quasi *castrensia*. Ita sancitum à Legibus fuit, tum ut excitarentur ad militiam, tum ut animi dotes & industriam in bonum commune conferrent alacrius: undè sequitur filios familias de hujusmodi bonis pro suo arbitrio posse statuere, ea donando, alienando, &c. pater verò, si quid ex iis subtrahat, tenetur restituere. 20. Bonorum *adventitiorum* solam proprietatem, non usumfructum, Leges filiis familias concedunt; non possunt igitur de iis bonis citra patris consensum statuere, quia eorum utilitas ad parentem pertinet; pater verò si ea dilabi permiserit, in restituendi obligationem incurrit, quia illorum proprietas penès filium manet: si horum fructus tantum pater dilapidaverit, restitutioni non est obnoxius, quia per legem sui sunt. 30. Bonorum *profecitiorum* nec usumfructum, nec proprietatem habent filii familias.

Dixi jure communi, quia locorum consuetudines interdum aliter statuunt, idèdque consulenda sunt.

De objecto dominii pauca tantum sunt delibanda. Quæri autem solet; 10. utrum homo vitæ suæ dominium habeat; 20. an aliquis esse possit alterius hominis dominus, sive utrum licita sit servitus.

Resp. 10. Homo vitæ suæ non est dominus: teste enim Scripturâ, solus Deus vitæ & necis summus est arhiter: *Ego occidam, & ego vivere faciam.*

(Deut. 32. v. 39.) *Tu es, Domine, qui vitæ & mortis habes potestatem.* (Sap. 16. 13.) Unde sequitur neminem posse seipsum occidere, quin gravem Deo inferat injuriam, illiusque jura per summum nefas usurpet. Quæstionem hanc filius exponemus, ubi de virtute fortitudinis.

Resp. 20. non illicitam esse servitutem, ut constat ex Testamento tum veteri, in quo legimus apud Judæos fuisse servos, etiam Israëlitas; (Exod. 21.) tum novo: Apostolus enim hortatur *ut quicumque sunt sub jugo servi, dominos suos omni honore dignos arbitrentur.* (1. Tim. 6. 1.) *Unusquisque in qua vocatione vocatus est, in ea permaneat: servus vocatus es? non sit tibi cura.* (1. Cor. 7. 20.) Cum servitus apud nos locum non habeat, varias quæstiones de ea agitari solitas prætermittimus.

C A P U T II.

De variis acquirendi dominii modis.

TRIPLEX est acquirendi dominii modus, scilicet per occupationem, per inventionem & præscriptionem.

ARTICULUS PRIMUS.

De acquisitione dominii per occupationem.

Bona quæ nullius fuerunt, vel quæ nullum censentur habuisse dominum, dicuntur *occupari*. Talia sunt animalia, gemmæ, venæ metallicæ, &c. De iis quæ præcipua sunt exponemus.

Quæres 10. an liceat occupare animalia.

Resp. Animalia ex natura sua domestica & mansueta, ut oves, gallinas, anseres, non licet occupare, quantumvis aberrent; non idcirco enim censetur libertatem suam recuperasse, cum ex natura sua sint mansueta & domestica; prioris ergo sunt domini, nec licet ea retinere si fugerint sed restituenda sunt. Idem sentiendum de animalibus ex natura sua feris & sylvestribus, quales sunt cervi, cuniculi, &c. quæ loco circumsepto coercentur, vel quæ usu mansueta, consuetudinem habent ex libera vagatione in potestatem domini redeundi, ut columbæ, cervi cicurati, &c. in duplici enim illo casu censetur libertatem naturalem amisisse, ac proinde dominum habent, nec sunt primo occupanti.

Hinc non licet cuniculos aut columbas tuo in agro pascentes occidere, quamvis abigere possis; nec eas illecebris aut fraude tuum in columbarium allicere: habent enim dominum cui id juris inest ut non occidantur, neque sibi rapiantur. Nec obstat quod cuniculi aut columbæ quidpiam damni privati afferant. Cum enim sint Reipublicæ utiles, illud detrimentum propter bonum commune ferre debent privati. Id oneris videtur eis impositum à Republica, eo ipso quod aliquibus permittat columbarium erigere. Iis autem qui illo jure potiuntur curandum est, ut suas columbas alant, eo præsertim tempore, quo vicinis agris damnum importarent, nisi ad eos pertineant agri circumpositi.

Eis qui 50 terræ jugera non possident, vetitum est ne columbas fugaces (*fuyards*) habeant. Postulat enim æquitas ut privatus hujusmodi animalia non sibi arroget, quæ in alieno solo vescuntur, nisi ipse fundos possideat, qui vicinorum columbis idem subsidium offerant. Id recens confirmatum fuit senatusconsulto Curia Parisiensis an. 1783, contra Dominam *Carmouche de Francheville* propè Lugdunum, quæ, licet tribus tantum jugeris

terræ arabilis frueretur, ingentem habebat fugacium columbarum multitudinem (*Gazette des Tribunaux, an. 1783. n. 29. sect. 1.*)

Si verò animalia redeundi consuetudinem amiserint, naturalem libertatem censetur recuperasse, & occupanti cedunt; tunc enim nullius sunt, & ratione prioris domini perinde se habent, ac si nunquam fuissent capta, ut avis quæ ex cavea aufugit, vel piscis qui è tuo vivario in fluvium tranfit: ita statuitur in Instit. (*Lib. 2. tit. 1. n. 15.*) Hæcque doctrina in Galliis viget; hinc licitum est alterius columbas retinere, si spontè & citrà fraudem à te adhibitam, sese tuis sociaverint, & consuetudinem exuerint priorem in sedem redeundi.

Quæres 2^o. utrum peccent & restituere debeant, qui venantur aut piscantur, quando utrumque vetitum est.

Resp. 1^o. Clerici & Religiosi qui proprio in fundo venantur, restitutioni non sunt obnoxii; peccare tamen possent contra regulam quæ id ipsis vetat. 2^o. Peccant qui venantur aut piscantur, quando id vetitum est ob utilitatem publicam, ne scilicet feræ, aves, pisces maxima ex parte tollantur, si omnibus pro suo libitu venari aut piscari liberum sit: tunc enim bono communi nocent. In Gallia piscari non licet in rivis minoribus, etiam cum linea piscatoria; jus illud pertinet ad dominos quorum prædia rivi allambunt; in fluviis autem navigabilibus lineâ uti licet, minimè verò retibus, nisi iis qui professione sunt piscatores, & quibus id juris concessum est. 3^o. Quisquis venando damnum alteri infert, messem, v. g. devastando, peccat & restituendi Lege obstringitur. Omni jure prohibita est hujusmodi venatio.

Edicto Regio an. 1669 sic prohibetur: *Défensons aux gentilshommes & autres ayant droit de chasse, de chasser à pied ou à cheval, avec chiens ou oiseaux sur terres ensemencées, depuis que le bled*

fera en tuyau; & dans les vignes, depuis le premier jour de Mai, jusqu'après la dépouille, à peine de privation de leur droit de chasse, cinq cents livres d'amende, & de tous dépens, dommages & intérêts envers les propriétaires & usufruitiers.

4°. Peccat qui in alterius fundo, muris aut sepe circumcluso venatur, invito domino penès quem est jus venationis; tùm quia alteri injuriam facit; tùm quia sese conjicit in grave periculum, scilicet exilii vel treremium; tùm quia hoc genus venatores ita sunt animo comparati, ut nemorum custodes potius occidant, quàm arma deponant. Non tenentur tamen animalia enecata restituere, quæ ex uno loco in alium perpetuò transmigrare cum soleant, ut rusticulae, coturnices, &c. reipsa nullius sunt domini. Iis autem qui jus venandi habent cavendum est, ne ferarum nimia multitudo gravissimam agris vicinis perniciem inferat; quod nisi curaverint, ad damnum reparandum tenentur, nisi forte agros incolis cum illo onere diviserint.

Quæres 3°. cujus sint venæ auri & argenti quæ in terræ visceribus deteguntur.

Resp. eas Jure Gallico ad Regem pertinere, qui damnnum solo alieno illatum tenetur compensare. Lapidicinae autem & fodinae ferri & plumbi cedunt domino fundi cujus sunt pars vel fructus.

ARTICULUS II.

De acquisitione domini per inventionem.

Acquiruntur inventione thesaurus, res nuper amissa, bona derelicta.

Quæres 1°. ad quem pertineat thesaurus inventus qui definiti solet: *Vetus quædam depositio pecunie cujus non extat memoria, ita ut jam dominum.*

non habeat. Pecuniæ autem nomine etiam significatur alia res mobiles, ut gemmæ, vasa aurea, &c.

Resp. in Gallia hæc de thesauris vulgò teneri: 1°. Si thesaurus inventus fuerit in via publica, dimidia pars cedit inventori, altera Regi, aut vicinæ Curatoribus, (gallicè *Voyers.*) 2°. Si in alieno fundo reperiat, in tres partes æquales dividi debet, quarum prima erit inventoris, secunda domini ad quem pertinet fundus, tertia Dynastæ *Seigneur Haut-Justicier*, vel Regis si solus altio rem hanc potestatem in loco exerceat. 3°. Si dominus in proprio fundo thesaurum invenerit, dimidia pars ad inventorem pertinebit, & altera erit Dynastæ. Cum tamen variæ consuetudines aliter & aliter de thesauris statuant, eam quæ in suo loco viget consulere & sequi unusquisque debet.

Quæres 2°. utrùm rei nuper amissæ inventor, in eam dominium acquirat.

Resp. in rem inventam non acquiri dominium, cum verum habeat dominium, licet ignotum; hinc illud S. Augustini effatum: *Si quid invenisti, & non reddidisti, rapuisti.* (*Serm. 179. de verb. Apost. n. 9. tom. 5. pag. 853.*)

Certum est igitur res inventas, si fieri possit, suo domino restituendas esse, qui idcirco diligenter inquirendus est. Si autem detegi nequeat, res inventa pauperibus eroganda erit, aut pios in usus conferenda. Meritò enim judicatur hæc esse domini voluntatem, ut res quam recuperare nequit, expendatur modo sibi utiliori; quod sanè fit, cum in pauperum subsidium, aut alios pios usus conferatur.

Quæres 3°. quanam sint bona derelicta, & ad quem pertineant.

Resp. ea esse quæ dominus eâ mente abjicit, ut sua esse jam nolit; conferatur autem nolle, si cum

facile possit rem suam recuperare, taceat & negligat: unde sequitur bona naufragorum non habenda esse ut derelicta, cum non spontè, sed naufragii metu ea projecerint; hinc si quis hæc bona è fluctibus extrahat, domino sunt restituenda, deductis tamen sumptibus qui pro hiis ex aqua eripiendis facti sunt. Qui hæc bona sibi retinent, fures esse declaravit Concilium Nannetense an. 1127. Idem dicendum de bonis quæ propter incendium projiciuntur, vel aquarum exundatione auferuntur. Pro derelictis non habenda sunt, quia dominus ea spontè abdicare non censetur.

ARTICULUS III.

De acquisitione domini per præscriptionem.

Præscriptio, sive, ut aiunt Leges, *usucapio* definitur: *Acquisitio domini per possessionem tempore à Legibus definito continuatam.* Ad eam quatuor requiruntur, nimirum possessio, titulus, bona fides, tempus legitimum. De singulis agemus, & præterea inquiremus quæ bona præscribi nequeant, & utrum legitimum sit dominium præscriptione acquisitum.

PARAGRAPHUS I.

De possessione & titulo ad præscribendum requisitis.

Quæres 10. quotuplex sit possessio.

Resp. Duplex distinguitur, alia *civilis* quæ scilicet rem aliquam titulo proprietaris possidemus: talis est ea quæ emptione vel successione obtinetur; alia *naturalis* quæ rem possidet aliquis alterius nomine, non verò tanquam dominus; ejusmodi est possessio coloni vel usufructuarii. Ad præscriptionem ne-

cessaria est possessio civilis, nec sufficit naturalis: hinc nunquam præscribunt curator, tutor, colonus, fructuarius, quia non suo, sed alieno nomine possident.

Quæres 20. quid & quotuplex sit titulus.

Resp. *Titulus* est veluti radix unde oritur dominium & jus quodlibet. Tales sunt emptio, donatio, successio, &c. Triplex distinguitur, nempe *verus*, *coloratus* & *præsumptus*. Titulus verus ille est qui reverà subsistit genu, inumque est domini principium, talis est emptio valida. Titulus *coloratus* dicitur ille qui bonâ fide verus existimatur, quamvis ob latentem aliquem defectum non sit talis: hujusmodi est venditio ab eo facta, qui rei venditæ dominus videbatur, licet revera non fuerit. Titulus *præsumptus* ille est quem jus ob temporis diuturnitatem supponit, quamvis fortè non extiterit.

Quæres 30. utrum ad præscriptionem requiratur titulus, & qualis ille esse debeat.

Resp. Ad præscriptionem necessarius est aliquis titulus: ad eam enim requiritur bona fides, ut infra probabitur: atqui, sublato quolibet titulo, tollitur bona fides. Immeritò quippè existimaret aliquis sibi esse rei possidenda jus, si deficeret omnis titulus ex quo jus illud repeti possit.

Non exigitur tamen titulus verus. Ille enim si existeret, si, v. g. res à legitimo domino emptâ fuisset, tunc opus non esset ad præscriptionem confugere; sufficit igitur titulus apparens, qualis est donatio ab eo facta, qui putabatur rei dominus, quamvis non esset. Titulus ille nec præsumitur, nec supponitur; sed probari debet, cum agitur de præscriptionibus quæ fiunt breviori tempore, trium scilicet, decem aut viginti annorum spatio. In præscriptionibus verò longissimi temporis, quæ nonnisi triginta vel quadraginta annis complentur, minime necesse est ut probetur titulus: tam diu-

turna enim possessio locum habet tituli; & quidem merito, quia verus titulus per tempus ad eum longum variis modis petire potuit.

Hæc tamen regula locum non habet erga eum qui titulo hæreditatis bonâ fide rem possidet à defuncto malâ fide possessam. Nunquam enim præscribitur si hæres sit universalis. Ratio est quod hæres ille ita defunctum referat, ut fictione juris una sit cum eo persona. Succedit igitur oneri quod defuncto incumberebat, ut scilicet rem suo domino restitueret; quæ obligatio præscriptionis beneficium excludit. Si tamen hæres universalis compertam non habeat sui autoris malam fidem, & post diligentem inquisitionem, quadam tantum suspitione pulsatur, tunc præscribere poterit, & bonæ fidei possessor fieri: sua enim ignorantia non juris est, sed facti duntaxat. Ita sentiunt Collator Parisiensis (tom. 3. lib. 2. Confer. 2. Sect. 2.) & Collator Andegavensis (tom. 2. pag. 298. sur les Contrats.)

Longè aliter se habet Legatarius, sive heres particularis, cum enim nec personæ, nec oneribus defuncti succedat, præscribere ei licitum est: sed tempus requisitum à propria, non autem à sui autoris possessione incipiendo. Sic tamen, notat sapientissimus Domat: *Cependant comme les légataires & donataires particuliers acquièrent par un titre lucratif, on peut douter si cette règle les met à couvert pour la conscience. Si l'on suppose que celui qui avoit usurpé un héritage d'un pauvre homme, en ait fait un legs ou une donation à une personne riche, qui, après avoir acquis la prescription dans l'ignorance du vice de son auteur, vienne à découvrir l'usurpation: dans les questions de cette nature..... on doit se déterminer par l'esprit de la Loi fondée sur le bien public, plutôt que par la lettre, qui dans le cas présent paroit blesser la charité; (Loix civiles, tom. 1. liv. 3. tit. 7. sect. 4. art. 19.) Statuit Juenin in casu proposito contra charitatem peccatum esse, qui non restitueret. (cas de conse. tom.*

1. pag. 140.) Ita etiam sentit Collator Parisiensis. (ubi supra)

PARAGRAPHUS II.

De bona fide ad præscribendam requisita.

Bona fides est iudicium prudens, quo persuasum habet aliquis rem quam possidet suam esse, licet fortè non sua sit, ut quando absque ulla suspitione emptus fuit equus, quem furivum esse empiror nesciebat. Hæc autem bona fides deesse potest, vel ineunte, vel decurrente præscriptione.

Quæres 1^o. an bona fides toto præscriptionis tempore necessaria sit.

Resp. tam prorsus necessariam esse, ut constat tum ex secunda regula juris in Sexto: *Possessor mala fidei ullo tempore non præscribit*; tum ex Concilio Lateranensi IV sic pronuntiante: *Synodali iudicio definimus ut nulla valeat absque bona fide præscriptio.... Unde oportet ut qui præscribit, in nulla temporis parte habeat conscientiam rei alienæ.* (Tom. II. Concil. pag. 192.) Præterea si valeret præscriptio cum mala fide, qui facti crimine laborarent, possent res oblatas & diù possessas retinere: atqui illud adversatur juri naturali, quod vetat ne cui fraus & dolus parocinetur.

Quæres 2^o. an possit aliquis præscribere debitum quod minimè ignorat, sed quod à creditore non exigitur per totum tempus ad præscriptionem requisitum.

Resp. Illud non posse; non licet enim præscribere cum mala fide: atqui in huiusmodi præscriptione esset mala fides; siquidem cognoscit debitor pecuniam quam debet, esse alterius, nempè creditoris. In foro quidem externo non datur actio adversus debitorem post elapsam præscriptionis tempus, qui ita fuit à Legibus constitutum, ut de postulando quod sibi debitum est unusquisque sollicitus

fit: sed in foro interiori tenetur debitor solvere ob malam suam fidem.

Quæres 3^o. utrùm præscriptioni noceat dubium an res quam possidemus aliena sit.

Resp. Ex omnium consensu dubium quod possessionem præcedit, obstat ne inchoari possit præscriptio, quia stare nequit cum bona fide; siquidem peccat qui rem occupat, de qua dubitat an sit aliena.

Ubi autem agitur de dubio quod possessioni jam inchoatæ supervenit, dissentiant Theologi. Multi putant dubitationem in eo casu nec bonæ fidei, nec præscriptioni obstat, quia ex jure *tandiu quisque bonæ fidei possessor rectissime dicitur, quandiu se possidere ignorat alienum.* (*Decret. part. 2. cap. 5.*) Sed inquirunt, qui dubitat utrùm res aliena sit, an sua, ignorat se possidere alienum.

Alii verò quibus suffragantur, existimant eum qui meritò dubitat an res quam possidet sua sit, necne, eo ipso bonam fidem præscriptioni necessariam amittere; 1^o. quia ad bonam hanc fidem requiritur ut aliquis securè & tranquillè judicet rem quam possidet esse suam; hoc verò judicium cum dubio incerto & ancipite conciliari non potest; 2^o. quia si non liceat possessionem inire cum dubio de quo agitur, cur licitum erit illam cum eodem continuare? cur peccabit aliquis rem occupando, ubi probabiliter dubitat an sit aliena, & non peccabit illam cum eadem dubitationis causa retinendo?

Nec movere debet quod objicitur ex jure: qui enim probabiliter dubitat an possideat alienum, non ignorat se possidere alienum, sed dubiam ea de re conscientiam habet; non potest igitur eodem modo sese gerere, ac ille qui verè ignorat; sicut qui dubitat an mortaliter peccaverit, non sese gerere debet perindè ac ille qui verè nescit se peccasse: sed tenetur confiteri peccatum ut dubium.

Hinc sequitur possessorem cui dubium illud supervenit, non posse præscribere, eumque in foro conscientiæ teneri, elapso præscriptionis tempore, rem ei restituere qui probat se legitimum esse illius dominum.

Quæres 4^o. quis error, quæ ignorantia præscriptionem impediatur.

Resp. 1^o. Certum est præscriptionem in aliquo errore fundari, quo scilicet bonâ fide existimas id esse tuum, quod tuum non est. Duplex autem error distinguitur, alter *juris*, cum legem ipsam aliquis ignorat; alter *facti*, quando lex quidem cognoscitur, sed ignoratur hoc vel illud factum esse legi contrarium; ut si noveris illicitum esse aliquid emere à fure, sed eum à quo quidpiam emisti esse furem nescias.

Resp. 2^o. errorem juris aut facti qui vinci potest, tollere præscriptionem, quia bonam fidem impedit: nemo quippè censetur bonâ fide ignorare id quod novisset, si debitam adhibere voluisset diligentiam. Error autem facti inculpatus, & qui superari nequit, præscriptioni favet nedum noceat, ut patet ex natura præscriptionis quæ semper aliquid erroris supponit. Hinc sic habetur in jure: *In usucapione facti ignorantiam predesse constat.* (*Lib. 22. digest. tit. 6. leg. 14.*)

Resp. 3^o. errorem juris, etiam invincibilem, præscriptioni obstat: vis enim præscriptionis ex legum statutis pendet; leges autem non admittunt præscriptionem ignorantia juris, quæcumque sit, fundatam. Sic enim Lex generatim pronuntiat: *Juris ignorantiam in usucapionibus negatur prodesse.* (*Ibid. lib. 41. tit. 3. leg. 31.*) *Nunquam in usucapionibus juris error possessori prodest.* (*Ibid.*)

Responsum illud faciliè quidem admittunt omnes Theologi quoad forum externum; id est, fatentur in casu de quo agimus, à judice cogendum esse possessorem, ut rem priori domino aut illius hæ-

redibus restituat, etiam post elapsam præscriptionis tempus. Nonnulli autem negant hanc regulam in foro interiori valere: putant scilicet possessorem, nisi judicis sententiâ cogatur, non teneri priori domino restituere rem quam possidet per temporis spatium ad præscriptionem requisitum. Ratio est, inquit, 10. quod Leges idem tantum statuunt ignorantiam juris præscriptioni obstare, quia inesse malam fidem semper conjiciunt & suspicantur; à possessore autem de quo agitur abest mala fides siquidem supponitur invincibili juris ignorantia laborasse; 20. quia propter eandem ignorantiam non peccavit, possessionem sive inchoandæ sive continuandæ.

Illæ autem rationes levioris sunt momenti. Leges enim malam fidem in his omnibus suspicantur, qui juris regulas quocumque modo violaverint; hujusmodi hominibus negant præscriptionis beneficium, sive in possessione ineunda & continuanda peccaverint, sive non. Ab ea igitur gratia excluduntur, etiam in foro conscientia. In foro enim interiori præscriptionis beneficium his solis competit, in quibus reperiuntur conditiones à Legibus sancitæ, maxime cum præscriptio sit juris tantum humani, & priori domino odiosa: atqui in possessore de quo disputatur, deest conditio à Legibus constituta, nempe quod jus violatum non fuerit; ergo, &c.

PARAGRAPHUS III.

De tempore ad præscribendum necessario.

Tempus ad præscriptionem requisitum diversum est, pro rerum præscribendarum diversitate. Aliæ autem sunt *mobiles*, aliæ *immobiles*. *Mobiles* dicuntur quæ loco moveri possunt, ut pecunia; res verò *immobiles* ex sunt quæ loco moveri nequeunt, quales sunt ager, domus, &c. Ad eas etiam revocantur census, redditus, jus patrona-

tis, &c. Hæc enim fixa manent instar immobilium. Quædam, licet mobilia, fictione juris reputantur immobilia, ut cuniculi in *garena*, & pisces in vivario.

Res mobiles, etiam Ecclesiæ, post triennium præscribuntur cum titulo; qui si defuerit, requiritur possessio triginta annorum. (*Leg. 3. Cod. de præscrip.*)

In quo consistat titulus ille sic exponit D. Pothier: *Le titre requis pour cette prescription consiste ou dans la reconnaissance du vendeur, donateur, &c. ou dans le témoignage des personnes qui ont connaissance de l'acquisition: car on n'est pas dans l'usage de passer de contrat, ou de faire un acte pour les choses mobilières.*

Bona immobilia privatorum inter præsentem, post decem, & inter absentes, post viginti annos præscribuntur cum titulo; eo deficiente, requiruntur triginta anni.

Quinam verò ex jure gallico præsentem censeantur ita explicat Ferrière: *Parmi nous ceux-ci sont réputés présents, qui demeurent dans un même Bailliage ou Sénéchaussée, quoique la chose soit dans un territoire fort éloigné. La proximité des lieux n'empêche pas qu'on ne soit réputé absent pour la prescription de dix ou vingt ans, ainsi ceux qui sont de différens ressorts, & qui ne sont éloignés que de deux ou trois lieues, sont réputés absents à cet égard (ad lib. 2. instit. tit. 6. & in Diction. ad verbum Prescription) aliquem tamen ea de scrupulum his verbis ostendit D. Pothier. Cependant si le domicile d'une des parties, quoique sur une juridiction différente du domicile de l'autre partie, y est enclavé; ou même s'ils ne sont éloignés que d'une ou de deux lieues, j'aurois de la peine à ne pas regarder ce cas, comme celui de la prescription entre présents. (Traité de la prescript. part. 1. chap. 4. art. 1. n. 105.)*

Bona Ecclesiæ Romanæ immobilia præscriptioni

non subjacent, nisi post centum annorum possessionem. Res verò ceterarum Ecclesiarum immobiles post annos quadraginta præscribuntur. Ad Ecclesias revocantur monasteria & publicæ pauperum domus (*les hôpitaux*), variæ tamen sunt variis in locis ea de re consuetudines.

Quæres 10. quo sensu dormire præscriptio dicatur.

Resp. *Dormire* dicitur, quando jam inchoata currere desinit, ita ut suum pergat cursum, cessante causâ, propter quam veluti otia batur. Tunc posteriores anni cum prioribus jungantur, non computatis tamen iis per quos fuit suspensa. Docent vulgò Theologi illud evenire, 10. quando is contra quem præscribitur, suis rebus vacare non potest, quales sunt pupillus, mente captus, captivus, & qui propter gerenda regni negotia abest; 20. tempore belli & pestis, quando unius loci incolæ in aliud territorium fugiunt, vel jus non dicitur.

Re quidem verà ex jure Romano præscriptio non currebat adversus eos qui propter causam publicam aberant: sed contendunt Jurisperiti nostri privilegium illud non fuisse in Gallia receptum. Constantem opponunt Senatusconsultorum jurisprudentiam. Vide *Dunod* (*Traité des prescrip. part. 1. chap. 2.*) & *Dictionarium jurisprudentiæ* ad verbum *absent*: quo in posteriori opere allegat *D. Riolt* plurima Senatum decreta (*Arrêts*) data contra viros militares, qui rei bellicæ *Adu* vacabant. Observat *Dunod* id præsertim intelligendum esse de præscriptione 30 annorum.

Quod spectat ad mente captos qui gerendis rebus suis longè minus idonei sunt, quàm pupilli, Lex istos posteriores excipit, non verò priores. Quinetiam declarat id præscribi posse quod ab infanti curatore acquisitum fuit. *Respondi cum qui ab altero ex curatoribus fundum furiosi legitime mer-*

caretur usucapturum. (*Lib. 27. digest. tit. 10. sect. 3.* Hujus discriminis istam rationem assert *Dunod*: *Comme le temps de la pupillarité est fixe, souvent même assez court, il n'y a pas grand inconvénient à arrêter la prescription pendant qu'il dure: mais celui de l'imbécillité est incertain, souvent très-long; ce qui seroit porter préjudice au public, de le soustraire à la prescription. On pourroit suffisamment aux intérêts de l'insensé par le recours au curateur.* (*ibid. cap. 10.*) Contrariam tamen jurisprudentiam sequitur Senatus Tolosanus. Infanum enim pupillo assimilat in eo casu. Vide *Catalan* (*tom. 2. liv. 7. chap. 2.*)

Tandem quod pertinet ad belli, pestis aliufve calamitatis publicæ tempora, cum lege civili non excipiantur, censet *Dunod* per ea non suspendi præscriptionem 30 annorum.

Quæres 20. quandonam interrumpi dicatur præscriptio.

Resp. *interrumpi* dicitur præscriptio, cum ita cessat, ut si reviviscat, posteriores anni cum prioribus jungi non debeant; ut si quis à rei possessione, etiam per vim ejectus, intra annum non postulet restitui; aut si per actum juridicum in possessione turbetur. Si tamen actor litem non prosequatur, non interrumpitur præscriptio. Qui enim spontè litem deserit, ejus injustitiam censetur agnovisse. Consulendæ sunt autem locorum consuetudines, quæ non omnes inter se consentiunt in iis quæ ad præscriptionem spectant.

PARAGRAPHUS IV.

De iis quæ præscribi nequeunt.

Præscribi nequeunt, 10. quæ publicæ utilitati serviunt, ut forum, pontes, viæ publicæ; 20. tributa Principi debita; 30. res sacræ immobiles,

cultui divino consecratae, ut templa; item religioſae, ut cœmeteria, quia hæc ſunt extra commercium: unde alienari non poſſunt, niſi Episcopî autoritate ex factis factæ fuerint profanae; 4^o. non præſcribitur à laicis jus decimarum, quia ab iis poſſideri nequeunt; una tamen Eccleſia contra aliam poteſt decimas præſcribere per quadraginta annorum poſſeſſionem, quando in eadem Diœceſi fita ſunt; alioqui neceſſe eſt ut exhibeatur titulus, vel poſſeſſio omni hominum memoriâ antiquior, *immemoriale*: (*In ſexto lib. 2. tit. 13. cap. 1.*) 5^o. fines Provinciaram, Episcopatum & Parœciarum, modò ſpatia fuerint definita, & de limitibus conſtet; 6^o. res furto ablatae præſcribi nequeunt, ſive ab ipſo fure, ſive ab eo qui rem accepit quam ab alio ſubreptam fuiſſe noverat: uterque enim malâ fide laborat; quinimò Jure Romano res furtivæ, nequidem ab eo præſcribi poterant, qui eas bonâ fide à fure comparaverat; (*Lib. 2. Inſtit. tit. 6. de uſucapione.*) In Gallia verò præſcribi poſſunt à poſſeſſore bonæ fidei; id eſt, ab illo qui eas accepit à fure, perſuaſus eum eſſe legitimum rei dominum.

PARAGRAPHUS V.

Utrum legitimum ſit dominium præſcriptione acquiſitum.

Ad ſolvendam quæſtionem hanc, ſit

PROPOSITIO.

Præſcriptio bonæ fidei verum & legitimum, etiam in foro conſcientiæ, dominium parit; ita ut quamvis, eâ completâ, noveris rem fuiſſe alienam, reſtituere non tenearis.

Probatur 1^o. Illud dominium in foro tum externo, tum interno, legitimum eſt, quod tranſ-

fertur autoritate Principum, & propter bonum commune: atqui dominium præſcriptione acquiſitum tranſfertur autoritate Principum, per leges nempe ab iis ſancitas, & quidem propter bonum commune; ne ſcilicèt incerta ſemper & dubia ſint dominia, ſi res diù poſſeſſas repetere ſemper liceat; sæpè enim legitimi poſſeſſores ſuis ſpoliarentur bonis, quia validam eſſe poſſeſſionem ſuam probare non poſſent, cùm antiquarum conventionum inſtrumenta non rarò pereant, falſaque alia pro veris ſupponi poſſint. *Bono publico introducta eſt uſucapio, ne diù & ferè ſemper incerta eſſent rerum dominia.* (*Lib. 41. Diſteſt. tit. 3. leg. 1.*) Ergo, &c.

Prob. 2^o. Dominium illud in foro conſcientiæ licitum eſt, quod approbat jus canonicum: atqui jure canonico approbatur dominium præſcriptione acquiſitum: in Concilio enim Lateraneuſi IV ſuperius allegato decernitur ut nemo auſit rem malâ fide poſſeſſam præſcribere; ſupponit igitur Concilium rem bonâ fide poſſeſſam licitè præſcribi; alioqui Fideles monere debuiffet poſſeſſorem bonæ fidei præſcribentem, non magis eſſe in conſcientiæ tutum, quàm poſſeſſorem malæ fidei. Hinc S. Thomas, *Si quis præſcribat bonâ fide*, inquit, *non tenetur ad reſtitutionem, etiamſi ſciat alienum fuiſſe, poſt præſcriptionem.* (*Quodlib. 12. quæſt. 16. art. 24. in corp.*)

Solvuntur objecta.

Obj. 1^o. Dominium præſcriptione comparatum adverſatur regulæ Juris XXIII, quæ vetat ne quis ſine culpa puniatur. (*In Sexto, edit. Lugd. 1624. pag. 806. & 807.*) Ergo non eſt legitimum.

Reſp. Neg. ant. Sic enim ſtatuit præfata Juris regula: *Sine culpa, niſi ſubſit cauſa, non eſt aliquis puniendus*: atqui gravis eſt cauſa cur privatis ſua res præſcriptione auferatur, nempe ratio boni

communis; ne scilicet semper incerta & dubia sint dominia, & ne possessores perpetuo metu exagitentur; ergo dominium præscriptione acquisitum non adversatur objectæ juris regulæ.

Obj. 20. Sic docet Augustinus: *In jure.... tandiu quisque bonæ fidei possessor rectissimè dicitur, quandiu se possidere ignorat alienum; cum verò sciverit, nec ab aliena possessione recesserit, tunc malæ fidei perhibetur; tunc justè injustus vocatur.* (*Lib. de fide & operib. cap. 7. tom. 6. pag. 170.*) Putavit igitur Augustinus, etiam completâ præscriptione, restituendam esse rem quæ alia cognoscitur, nec proindè verum dominium præscriptione conferri.

Resp. Neg. confeq. Hoc unum colligi potest, nempe existimasse Augustinum eum qui malâ fide possidet alienum, meritò dici injustum, quod nemo negaverit; sed qui bonâ fide bonum aliquid præscripsit, non possidet alienum, judice ipso S. Doctore; hanc enim regulam statuit: *Certè hoc alienum non est, quod jure* (id est, legum autoritate) *possidetur.* (*Epist. 153. n. 26. tom. 2. pag. 534.*) Atqui bonum quod præscriptione acquiritur, *jure possidetur*; ergo juxta S. Doctoris regulam jam non est alienum.

Obj. 30. Non potest aliquis rem, quamvis Judicis sententiâ sibi adjudicatam, retinere, ubi novit eam esse alienam; ergo pariter qui, tempore præscriptionis elapso, cognoscit rem esse alterius, non potest eam sibi retinere.

Resp. Neg. confeq. & parit. Judex enim per sententiam non transfert dominium, sed tantùm declarat ad quem secundum allegata & probata pertineat res de qua litigatur; Lex autem præscriptionis verum transfert dominium, ob varias rationes quæ bonum commune spectant; ergo non valet objecta paritas,

DISSERTATIO III.

De Restitutione.

QUIDQUID de Restitutione dicturi sumus, ad duo capita revocari potest; primum erit de restitutione in genere; secundum de restitutione in specie.

CAPUT PRIMUM.

De Restitutione in genere.

RESTITUTIO generatim definiri potest: *Actus justitiæ commutativæ, quo res aliena redditur, vel damnum injustè illatum compensatur.* Dicitur 1^o. *actus justitiæ commutativæ*, quia in restitutione servari debet æqualitas rei ad rem, quod pertinet ad justitiam commutativam, ut jam exposuimus.

Dicitur 2^o. *vel damnum injustè illatum compensatur*; hoc enim damnum in causa est cur aliquis minus habeat, quàm habere debuisset; postulat autem justitia ut quisque id obtineat in quod jus habet, ac proindè ut refarciatur damnum proximo illatum. Hic duo suscipimus expendenda: primum, utrùm necessaria sit restitutio; secundum, quænam sint illius circumstantiæ.