

lis, ut tenuit Rota in recent. p. 3. dec. 224. n. 2. quia, si constat de 100. annis, nec tamen initium sit cognitum, habetur tempus supra memoriam hominum. Card. de Luca de *Fudic. cit. dist. num. 48.*

84 Dico III. Præscriptio immemoralis potest Juridicè probari; & quidem sufficienter, si 4. conditiones concurrant, quarum prima est, ut testes ad minimum sint 54. annorum. Secunda, ut saltem per 40. annos de visu & auditu proprio testentur. Tertia, ut asserant, se à suis etiam majoribus audivisse, quòd res in statu præsentis semper extiterit. Quarta, ut asseverent, de contrario usu & observantia sibi non constare. Ita Card. de Luca ubi supra num. 58. & seqq. Antonell. de *Temp. Leg. lib. 2. cap. 112. n. 1. & seqq.* P. Engel ad *h. l. num. 34.* P. Haunold *tract. 5. cap. 8. contrav. 4. num. 319.* Mascardus de *Probat. vol. 2. consil. 1042. num. 5. & 6.* Chlingensperger *cit. loc. Myning. cent. 1. observ. 30.* Itaque sæpiùs pronuntiavit Rota in recent. p. 3. decis. 332. num. 1. p. 4. tom. 1. decis. 274. num. 2. & tom. 2. decis. 101. n. 7. p. 7. dec. 16. num. 3. p. 10. decis. 253. n. 7.

85 Ratio primi est: quòd ars, utpote simia naturæ, non deficiat in necessariis: & consequenter debeat in Jure extare modus probandi Præscriptionem immemoralem.

86 Ratio secundi est: quia prima, secunda, & quarta conditio videtur ad naturam temporis immemoralis, cujus videlicet initium hominum mentes subterfugit, pertinere: nam difficulter est credibile, quòd possessio traxerit initium immemorale, nisi producantur testes, de ejus continua duratione à 40. annis testificantes: & nisi ad minimum 54. annos attigerint, testimonium de rebus & negotiis, durante impubertate gestis, subleste fidei censetur: cum impubes, factus pubes, de actis in impubertate non aliter testari possit, ac si tempore peracti negotii pubertati fuerit proximus, & sensum ac substantiam actorum intellexerit. Magnif. P. König ad *tit. de Testib. n. 4.*

87 Quod attinet ad tertiam conditionem, ea vel maximè firmat rationem temporis immemoralis: dum ex hoc, quòd à majoribus acceperimus, possessionem usque & usque in moderno rerum articulo perstitisse, solide inferimus, possessionis exordium nesciri per textum in *l. si arbor 28. ff. de Probat.*

Quòd si duo concurrant, quorum unus immemoralem possessionem probet affirmativè, alter negativè: unus asserat, à tanto & tanto tempore jus decimandi penès hunc Prælatum resedisse; alter idiplum neget, perneget; affirmativa probatio erit pluris habenda, quam negativa. P. Pirhing ad *h. l. n. 129.* Stryckius *d. c. 3. n. 29.* & alii. Est enim axiomata vulgatissimum, duobus testibus, affirmativam adstuentibus, magis credendum, quam centum aliis, pro negativa deponentibus. Schneidwin *d. 4. 6. num. 28.*

Idem tamen Stryckius num. 30. rectè observat, hoc univerfaliter non esse recipiendum, atque in casu, quòd negativa temporis immemoralis probatio adeò foret temporis & loco corarclata, ut actus possessorius, vel semel exercitus, illos latere non potuisset, sententiam pro affirmantibus & testantibus de actibus possessoris non præcipiendam, sed testium qualitate ante oculos ponendam esse; monetque Judicem, ut eorum, quos omni exceptione majores perpexerit, suffragio suum conformet judicium.

88 Quæres: an Præscriptio temporis immemoralis possit fieri per scripturam, & similia documenta?

Resp. cum Card. de Luca *cit. dist. 21. de Fudic. num. 46. & seq.* Antonell. de *Temp. Leg. lib. 2. cap. 112. n. 5.* posse fieri, non ut initium possessionis ostendatur, sed illius antiquitas per actus, in instrumento notatos, demonstraretur. Ex quibus omnibus

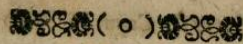
Colliges I. ad Præscriptionem immemorabilem duo copulativè postulari: nimirum ut non constet de ejus origine; & ut non constet per homines, eò tempore, quòd controversia de re vel jure præscriptibili suscitatur viventes; nec attendi vel ad scripturas antiquas, vel homines, jam defunctos, qui non amplius censentur habere memoriam. D. Blumlacher *loc. cit.*

II. Præscriptionem immemorabilem à centenaria multùm distare: hæc enim, ut dictum, 100. annos absolutè, ac quandoque titulum requirit: illa verò certum sibi præfixum tempus non habet, ac solummodò in vim præsumptionis 40. annorum probationem desiderat. Conferatur Hondedaus *V. 1. consil. 17. num. 58. & 59.* & Ockelius in *tract. de Præscript. immemor. cap. 1. th. 11.*

CAPUT II.

De causa Efficiente & Finali Præscriptionis.

Sive, ut illorum palato serviam, quibus ejusmodi phrasès Philosophicæ non arrident, Caput secundum inscribo de Jure introductivo Præscriptionis, disquisitionis deinceps, quòd Jure, Naturali, Gentium, an Civili Præscriptio sit inventa? Et quia omne agens intendit finem, eodem in capite indagabo, quæ causa, ratio, vel motivum impulerit Legis seu Naturalis seu Positivæ Conditores, hunc acquirendi modum educendi in lucem? Sic igitur



SECTIO I.

De Jure introductivo Præscriptionis.

SUMMARIA.

1. & seq. Indigitatur utilitas questionis. 3. Eligitur sententia, Præscriptionem ad Jus Gentium referens. 4. & seqq. Prima illius ratio ex utilitate publica Gentium desumitur. 8. & seqq. Altera petitur ex communi Gentium usu & consensu. 17. & seq. Tertia ex divisione dominiorum. 19. & seqq. Expenditur auctoritas Imperatoris Justiniani in §. ult. Instit. de Usu & habit. 24. & seq. Præscriptio inter Regem & Regem, nec non ducum Regnorà subditis procedit. 26. & seq. Præscriptio suapte natura est habilis ad dominium transferendum. 28. & seqq. Ante hujus asseritionem prænotantur

aliqua. 31. & seqq. Prima probatio eritur ex tacita renuntiatione domini. 37. & seqq. Obstantia quadam remouentur. 43. & seqq. Altera probatio desumitur ex titulo pro derelicto. 50. & seq. Instansia repellitur. 52. & seqq. Tertia probatio ex divisione dominiorum reperitur. 55. & seqq. Tres objectiones formantur, & reformantur. 66. Corollarium. 67. & seqq. Præscriptio suam determinationem & formam à Jure Civili accipit. 70. & seq. Potuisset etiam hoc Jure introduci, si Jure superiori non fuisset introducta. 72. Corollarium.

§. I.

Sine Præscriptio Jure Gentium introducta?

1 QUAESTIO hæc non minùs ardua, quam proficua est: ardua quidem, quia pro utraque parte Doctores, & numerò & pondere graves, reperi; proficua verò: quia ex illa dependet, possitne Rex contra Regem, Respublica contra Rempublicam Præscriptionem opponere? Si enim Præscriptionem Jure Civili introductam dicamus, solummodò inter Romani & Germani orbis subditos, non etiam Regem inter & Regem, habebit vigorem.

2 Quamobrem scriptor quidam Gallicus in *Differat. Jurid. Francofurt. vol. 4. dist. 22. thesi 22.* relatus, intrepidè asseruit, Coronæ Gallicæ nullam omninò Præscriptionem obesse, eo ex capite: quòd Præscriptio, ceu figmentum & commentum Juris Civilis, illos non liget, non obliget, qui se Juri Civili subditos ac subiectos non profitentur. Quòdli originem Præscriptionis Juri Gentium adscribamus, perinde inter Principes atque privatos obtinebit.

3 Meam si mentem exquisieris, semper cum illis sensis, qui Præscriptionem Jure Gentium introductam fuisse, docuerunt. Tales post Hugonem Grocium sunt Samuel Puffendorff de *Jure Nat. & Gent. lib. 4. cap. 12. §. 9.* Gabriel Swederus *Introduct. ad Jus publ. part. special. sect. 2. cap. 20.* Joannes Brunner. *Comment. ad Pandectas ad h. l. 1. 1.* Joana. Wolfgangus Textor in *Synopsi Juris Gent. cap. 9. num. 24.* Amadeus Eckoldt *h. tit. §. 7.* Ockel de *Præscript. immem. cap. 1. th. 13.* P. Fridericus Ininger *disput. Theolog. de Dom. disp. 3. q. 2. art. 2.* D. Philippus Braun in *Princip. Juris Canon. ad h. l. p. m. 190.* Sic etiam publicè & privatim in hac Universitate docuit Clariss. D. Collega de Wolleren, cujus ratione & fundamento

4 Probatur assertio I. Præscriptio est legitimus acquirendi modus de Jure Civili. Ergo etiam est legitimus acquirendi modus de Jure Gentium. Probatur conseq. Ideò Præscriptio est legitimus acquirendi modus de Jure

Civili, quia ratio boni publici, partim in dominiorum certitudine, partim in litium amputatione fundata, suadebat in Romano Imperio post longam possessionè certum tandem acquiri dominium. Atqui eadem publici boni ratio à fortiori suadet, inter Gentes quæ tales post longam possessionem certum denique dominium acquiri: nisi enim ex diuturna possessione Regnorum, Provinciarum, Urbium, iniquò sæpe titulo, injustò frequenter Marte, violentà sæpe occupatione acquiritur, admittamus possessoribus stabilem proprietatem, certè vix Gens, populus, aut natio ab impugnatione & infestatione bellica immunis erit. Ergo si Præscriptio est legitimus acquirendi modus de Jure Civili, erit quoque de Jure Gentium.

6 Confirmatur. Salus publica privatorum saluti est præferenda: eaque de causa uni potest attribui dominium, & alteri auferri. Ergo etiam salus omnium Gentium saluti hujus alteriusve Gentis in particulari est præferenda: eaque de causa Præscriptionis interventu uni Genti potest attribui dominium, & alteri auferri. Atqui de facto ex motivo salutis publicæ privatis hòc modò ademptum & adjectum est dominium. Ergo etiam de facto Gentibus inter se eodem modò adjectum, & ademptum est dominium. Promoveatur argumentum. Felicitati Reipublice non æquè consulitur per diminutionem litium, atque per aversionem bellorum: ex eo siquidem, quòd vel horrenda vox accusatoris sileat, vel importuna actoris petitio quiescat, tantum non sentit commodum Respublica, ac si conticeant litii, & ingratißimus armorum strepitus non immugiat. Ergo humana Respublica magis consulitur, si Præscriptio Gentibus quoque comunis sit: quia hòc mediò Bellona obstruit porta; ac si Præscriptio inter privatos tantum vigeat: quia hòc modò tricus solum forensibus janua occluditur.

P. SCHMIEB JURISPR. CAN. CIV. TOM. I. Z Proba-

- 8 Probatur II. Illud propriè dicitur esse Juris Gentium, quod Gentibus quà talibus est commune; seu quod plures Gentes inter se observant ad commune bonum Gentium quà talium, uti supponitur ex *tract. 1. cap. 4. num. 12. & seqq.* Sed Præscriptio est vel omnibus vel perisicis saltem Gentibus quà talibus communis, & ab ipsis ad commune bonum Gentium quà talium observatur. Ergo &c. min.
- 9 ostenditur I. ex sacris literis. Nam *Judicium 11.* cum Rex Ammonitarum terras, inter Annonem & Jabocum, & ab Arabum desertis ad Jordanem sitas, jamque tempore longissimò ab Israëlitis possessas, vindicare præsumeret, Jephthe Israëlitarum Archistrategus, petitionem Regis Ammonitarum enervaturus, in defensionem juris sui non aliò quàm Præscriptionis auxiliò fuit usus, replicandò, cur Rex ipsiusque majores & antecessores vindicationem tantà temporis intercapedine neglexerint? Unde Alphonfus Tostatus, Episcopus Abulenlis, Jurisprudentiæ non minori quam Theologiae peritià excellens *ad d. cap. 11.* hunc ferè in modum discurret: tempore Jephthis jam in usu & observantia erat Præscriptio: altas & sapientissimus hic belli Imperator errasset, allegandò titulum, in rerum natura nusquam existentem; & Rex Ammonitarum facillè elussisset ejusmodi responsum: cum tamen de hoc nihil invenitur in Sacra Historia annotatum. Vel igitur Præscriptio, quà se tuebat Jephthe, erat Juris Gentium, vel Civilis? Non Civilis: hoc enim, si Romanum intelligas, eò tempore necdum prodierat; & si aliud subaudias, non poterat Ammonitas obligare: quippe cum Leges unius Republice careant energià & efficacità, vinculo obligationis aliam Rempublicam innodandi. Erat igitur illa Præscriptio Juris Gentium, eò sussulta robore, ut res unius Republice potuerit adjicere alteri Republice, supposità longævi temporis possessione.
- 11 II. Ostenditur eadem minor testimonio Scriptorum famà illustrium. Nam Lacones, referente Hugone Grotiò *de J. B. & P. l. 2. cap. 4. num. 2.* tanquam certissimum, & apud omnes Gentes confessum, ponebant, possessiones publicas, non minus quàm privatas, multò tempore ita firmari, ut revelli nequeant. Sulpitius, attestante eòdem Authore, contra Antiochenum disputans, ostendebat, iniquum esse, ut, quòd populi Græci in Asia aliquando servivissent, id jus post aliquot sæcula eos revocandi in servitutem quidpiam proficiat. Cicero *lib. 2. de Offic. quam autem, inquit, habet iniquitatem, ut agrum, multis annis, aut etiam sæculis ante possessum, qui habuit, amittat?*
- 14 *m?* Plato, prudentissimus Legum & Ordinationum publicarum auctor, ad ejus Republice, quam ipse instituebat, tranquillum regimen *lib. 12. de LL.* statuit, *rem mobilem, palam & publice possessam, annò usque capi: si clam possideatur ea res, vicinidò quidem, sed in urbe: ac in agro palam*
- 15 *quinqueenniò, occultè verò decenniò usucapi.* Denique refert Covarruv. in *releñ. cap. possessor* p. 3.

init. in fin. nullam planè esse Rempublicam, quæ propriis statutis Legibus usucapionem, mobilitatem & immobilium rerum non probaverit.

Neque dicas: Gentes, à quibus Præscriptio *16* in *cit. loc.* fuit recepta, id fecisse ob bonum particulare cujusque Republice. Quia enim hanc limitationem ex Scriptoribus adductis non erui, sed potius concludi posse, quòd intuitu boni privati, quòd singulæ Republice ex concessione Præscriptionis percipiunt, pleraque Gentes fuerint permotæ ad jus Præscriptionis, tanquam vehiculum communis felicitatis, inter se recipiendum. Ergo Præscriptio vel omnibus vel perisicis Gentibus communis, ad bonum Gentium quà talium est à Gentibus recepta. Ergo est propriè Juris Gentium.

Probatur III. Distinctio & divisio domini-
niorum est Juris Gentium. Ergo etiam Præscriptio. Antecedens habetur in *c. 9. disp. 1. & l. 5. ff. de F. & F.* docetur à Clarissimo D. Braun *de Dom. cap. 4. §. 1. num. 9. & seqq.* defenditur, ut ait citatus, à Juristis uno ore. Conseq. prob. ejusdem Juris est conservare dominium, cujus erat, dominium introducere. Ergo cum Jus Gentium dominium introduxerit, illud quoque conservare debuit. Sed aliter conservari vix potuisset, nisi certitudinem aliquam possessoribus statuisset, ut nempe post diutinam possessionem jure Præscriptionis in tuto collocarentur, neve ipsis in perpetuum super sua possessione controversià moveri posset. Ergo conservatio domini per Præscriptionem est Juris Gentium.

In castra adversè sententiæ transeunt Bal-
bus *de Præscr. 1. part. princip. q. 4. n. 4.* Schneidewin *ad h. l. in princ. num. 10.* Magnif. P. König *ed. tit. num. 4.* Clarif. D. Franz *ibidem num. 6. & alii.* Pro quibus militat præcipue auctoritas Imperatoris in *§. ult. Inst. de Usu & habitas. in fin.* Præscriptionem inter modos acquirendi Civiles referentis. Existimo tamen, Imperatoris sententiam congruè explicari posse, vel in sensu §. 3. mox subjiciendò, quòd Præscriptio sit modus acquirendi Civiles non quoad originem, sed quoad præsentem formam, quam ab eodem Imperatore accepit; vel in sensu, à D. Franz *ad lib. 3. Inst. tit. 30. p. 2. num. 5.* de acceptatione in simili questione subministratò, quòd nempe Præscriptio sit Juris Civilis quoad usum, hoc est, tam frequens inter Cives Romanos, & quoad condiciones suas ita immutata, ac si Juris Civilis esset. Alium in sensum, si quis verba Imperatoris detorqueat, atque Præscriptionis originem Juri Civili in acceptis referre contendat, habebit in contrarium memorata in *num. 9. & seqq.* Authorum testimonia, quæ ad minus probant, Præscriptionem Jure Civili antiquiorum esse. Quod in super confirmari potest ex iis, quæ de origine Juris Civilis eruditè scripsit Clarissimus D. de Wolleren in *quest. select. Oenipont. edit. q. 3. num. 11.* quòd nempe Lex 12. Tabularum, à Romanis Decemviris ex Græciâ, tunc temporis

temporis ingenii, politices, ac Legum cultura eum primis florentes, petita, in duodecim posse Tabulis ante nostra publicè propòsita, & perpetuitatis causâ ari denique incisa, omnis Romani Juris caput & securigò extiterit. Jam verò alias inter Leges, duodecim Tabulis insertas, erat Lex Præscriptionis, hunc in morem concepta: *Lex jubet, usum & auctoritatem fundi esse biennium; ceterarum rerum annuus est usus: quemadmodum, in fragmentis 12. Tab. tit. 23.* legitur. Ergo Lex Præscriptionis jam prius in Græciâ viruit. Ergo est antiquior Lege 12. Tab. & Jure Civili.

24 Colliges ex hæcenus disputatis: & inter duos populos liberos; & inter duos Reges; & inter Regem ac populum liberum; & inter Regem atque privatum ei non-subditum; & inter duos diversorum populorum Regumve subditos Præscriptionem eò effectu opponi

posse, ut seu palatia seu tuguria; seu urbes seu agros; seu provincias seu villas, tempore saltem immemorabili possessas, velut legitimo acquisitas tituló, possessori relinquere cogantur. Scitè & nervosè Bellarminus *25 l. 5. de Pontif. Rom. c. 9.* (prout refertur in *supra cit. Dissert. Franc. vol. 4. disp. 22. th. 22.*) probatur valorem donationis Constantianæ, etiam si nihil præterea extaret, ait, abundè sufficeret 800. annorum Præscriptio. Nam etiam Regna & Imperia, per latrocinium parva & acquisita, tandem longò tempore sunt legitima. Alioqui quò Jure Julius Cæsar occupavit Romanum Imperium? Et tamen tempore Tiberii ait Christus *Matt. 22. Reddite, quæ sunt Cæsaris, Cæsari. Quò Jure Franci Galliam, Saxones Britanniam, Gothi Hispaniam invaserunt? Et tamen quis hoc tempore Regna, ab illis constituta, illegitima diceret?* Hæc Bellarminus.

§. II.

Sine Præscriptio Juris etiam Naturalis?

26 A Uthores, qui hac in materia strinxerunt calamum, factis æquivocè, factis intricatè præsentis quæstioni statum proponunt, ut pluribus ostendit Samuel Puffendorf *4. tit. 12. §. 7.* Ergo, omisissis aliorum explicationibus, quæstionem ita intelligo, utrum Præscriptio modis acquirendi domini naturalibus accensenda sit, adeòque præcisò omni Jure positivo, habilis sit ad dominium transferendum, eà proptus ratione, quâ occupationem Interpretes *ad §. 11. F. de R. D.* appellant naturalem acquirendi modum, quia ad conferendum dominium suapte vi & natura est habilis? In quo intellecto

27 Affero cum Grotio, P. Ininger, & Puffendorf *citatis locis,* Præscriptionem esse Juris Naturalis. Et forte plerique DD. quos pro sententiâ prioris §. laudavi, reipsâ ab hac minime dissentient.

28 Ut via sternatur huic conclusioni, faciliùs demonstrandæ, cum citatis Authoribus adnotari debet: naturale esse, quòd juri suo quilibet renunciare valeat, quando id retinere amplius non placuerit: & licet ejusmodi renunciatio ab animo dependeat, effectum tamen juridicum consequi non posse, nisi per certa quedam signa, exterius manifestetur: actus enim internus animi, quàm diu talis manet, in ordine ad commercium humanum perinde se habet, ac si non esset: cum is tanquam res insensibilis nequeat effectum sensibilem producere. Inter-

signa autem externa, animi interni manifestativa, & verba, & facta, imò etiam non facta numerantur. Verba quidem, ubi voluntas verbali declaratione abdicationem juris desiderat. Facta autem, quando dominus absque verbis ipsò opere commoustrat, nolle se, jus illud suo in patrimonio imposterum existere. Non facta, dum aliquis sciens, volens, & potens, non exercet jus, sibi debitum, 30 aut apprehendit rem, ad se pertinentem. Et

quamvis signa de actibus animi non faciant certitudinem metaphysicam, sed probabilem tantum; cum non verbis tantum aliud, quàm sentiunt, eloqui, sed factis etiam simularum homines consueverint: nihilo tamen minus natura humanæ societatis non patitur, ut actibus animi, sufficienter indicatis, nulla sit efficacità; adeòque quod sufficienter est indicatum, pro vero habetur adversus eum, qui indicavit. Hæc adnotatò,

Probatur conclusio I. Stando in Jure naturali voluntas, signis exterioribus sufficienter manifestata, habet virtutem transferendi dominium in alterum. Sed in circumstantiis Præscriptionis adeest voluntas, signis exterioribus sufficienter manifestata. Ergo habet virtutem transferendi dominium. Ergo stando in Jure Naturæ Præscriptio est modus de se habilis ad transferendum dominium. Major videtur indubia, tum Theologorum, tum Jurisperitis, dum in contractibus & actibus inter vivos & mortis causa; imò etiâ in materia Sacramentorum, & speciatim in Matrimonio admittunt, quòd consensus internus, non tantum verbis sed etiam signis externis declaratus, sufficit ad substantiam hujus Sacramenti; item tradunt in Sacramento Pœnitentiæ, quòd Sacerdos, Jurisdicente Episcopali destitutus, si scienter & permittente Episcopo confessiones excipiat, non tantum validè sed etiam licitè absolvat. Ad-33

hæc eadem major variis exemplis, ex Jure Civili desumptis, roboratur: v. g. quòd creditor, reddendò debitori chirographum, debitum remississe censetur *l. labeo 2. §. m. ff. de Pat. quòd creditor ususars longò tempore non exigendò, eas remississe creditur. l. cum quidam 7. §. 1. de Usur. & Fruct.* Quæ exempla, tametsi ex præsumptione Juris proveniant, atramen satis evincunt, antecedenter ad Juris dispositionem voluntatem, per redditionem chirographi aut non-exactionem

usuratum declaratam, indicium abdicati juris
34 suppeditasse. Denique Sacre pagine
Num. 30. v. 5. & 12. indicasse videntur,
principium illud: qui sciens & presens tacet, con-
sentire videtur, tanquam in Jure Naturæ fun-
datum, pro indubitato tenendum esse.

35 Nunc minor proposi. primi syllogismi probatur. Qui probabiliter scit, rem suam ab alio possideri, & tamen, cum possit, eam non reperit, habet voluntatem, sufficienter manifestatam abdicandi se jure, quod illam in rem habuit: neque enim aut silentii aut negligentie hoc in casu alia esse causa noscitur, quam abdicatio juris. Sed in circumstantiis Præscriptionis antiquus possessor probabiliter scit, rem suam ab alio possideri, & tamen, cum possit, non reperit: nam decursu 30. fortè vel 40. annorum aut saltem temporis immemorialis, accuratus rei domesticæ curator utique notitiam & occasionem inveniet, pristinam possessionem recuperandi, aut alterius possessionem interrumpendi, maxime in rebus immobilibus, quæ difficulter absconduntur & occultantur. Ergo adeft voluntas, sufficienter manifestata &c.

37 Oppones: cum homines se suaque, præsertim si magni sint pretii, impensè ament, non esse præsumendum, quòd suum jactare velint. Resp. præsumptionem, quæ per tantum tempus jus præhabuit, quis dimittere creditur, esse longè fortiozem, præsumptione contraria, quòd jus antiquum retinere cupiant.

38 Hoc ipsò enim, quòd amore tam immodico in res caducas ferantur mortales, non est prudenter credibile, quòd per notabile temporis spatium ne minimam quidem significationem, servandi res præhabitas, exterius prodant.

39 Instabis: sæpissimè contingere, ut silentium non ex abdicacione juris, sed ignorantia, impotentia, vel metu pullulet. Resp. ignorantiam sæpius obtendi quam defendi posse. Vel enim obtenditur post tempus modicum, vel oblongum. Si hoc repugnat validissima remissionis præsumptio. Si illud; obtendens in statum pristinum restituitur. Quoad impotentiam res est expedita, quòd in simplicitate & equitate Juris Naturalis non valenti agere Præscriptio non officiat.

De metu, si gravis reputetur, pariter non est difficultas: etenim quam diu perdurat, non subternit prudentem conjecturam, judicandi, voluisse illum, qui metum patitur; juri suo cedere. Quia verò periculum ejusque formido potest evanescere, Præscriptio ab eo curret tempore, quò liber à metu jus suum vindicare potuit, & nihilominus vindicare intermisit.

Appositè ad propositum apud Grotium d. cap. 4. num. 16. distulit Josephus contra Judæos, in pristinam se se libertatem asserere volentes: bonis quidem est, pugnare pro libertate; sed id olim factum oportuit. Atqui vixit semel, & longè tempore paruerunt: si jugum excutiant, faciunt, quòd desperatorum hominum est, non quòd libertatis amantium.

34

Probatur II. conclusio ex fundamento 4;

P. Ininger, quòd in puncto Præscriptionis res habeatur pro derelicta: utpote cum ad eum statum devolvatur, ut dominus nequeat amplius rationabilem habere spem, repetendi, quòd suum erat, esto, quòd ex affectu speciali remaneat quædam simplex velletas aut inefficax desiderium. Et certe si res sit mobilis, tempore completa Præscriptionis fortasse in tot manus & loca jam devenit, ut in conspectum domini reditura non sit. Quòd si verò res sit immobilis, ea, sicut longiore supponit possessionem, ita probationem difficiliorem admittet: poterunt quippe interea consensere testes, interire instrumenta, deficere tabulæ, ut cum tempore pereunt & transeunt omnia. Ultròque igitur casu spes repetendi admodum lubrica & fallax erit. Confirmari potest hoc argumentum ex P. Haunold tract. 5. cap. 1. contr. 1. num. 5. qui in dubio, velint dominus rem habere pro derelicta, nec ne? non minimam derelictionis conjecturam arbitrat, quando dominus, cum facile posset, non curat inquirere in rem suam, animum derelinquendi prudenter conjicimus.

Hoc fundamentum vir quidam consummate Jurisprudentiæ sequenti ariete subruere est conatus. Si Præscriptio in natura rei derelicta fundatur, vel proficit possessori tantum iusto, vel etiam iniusto? Proficere possessori iniusto, nemo hæc enus asseruit. At evincam, ait ille, id debere à vobis asseri: res enim derelicta absque delectu cedit occupanti §. 47. ff. de R. D. Ergo si res, longè tempore à domino neglecta, censeatur ab eo derelicta, sine discrimine cedit occupanti.

Resp. negandò subsumptum, quòd res derelicta absque delectu cedat occupanti: nam si apprehensor rei derelictæ non habeat vel certam vel probabilem spem, quòd pro derelicta fuerit habita, non potest eandem absque furti vitio apprehendere. Menochius lib. 5. præsumpt. 30. n. ult. Pariter qui possessionem rei præscribendæ bonâ fide iustòque errore ductus, non apprehendit, non poterit præscribere: quia Jus Naturæ saluberrimum Præscriptionis remedium noluit vergere aut in detrimentum Reipublicæ, aut in dispendium animæ, permittendò Præscriptionem cum malâ fide: sic enim laxaretur fibula peccatis; furtis, rapinis, deprædationibus porrigeretur ansa, salus animæ, ex radice rei acceptæ singulis momentis ad restitutionem obligata, certo damnationis periculo exponeretur.

Dices: titulus pro derelictò Præscriptio nem reddit impossibilem: quia res, pro derelictò habita, statim & sine Præscriptione occupanti acquiritur. Resp. titulum pro derelictò, si verus sit, impedit Præscriptionem; non item si præsumptus sit: hic enim dat causam Præscriptioni arg. r. s. ff. pro Derelictò.

Probatur III. Distinctio dominiorum probatur

babiliter est Juris Naturalis; si ve probabiliter ab ipso Jure Naturæ dictata est bonorum divisio. Ergo etiam Præscriptio. Anteced. à nobis traditum fuit in tract. 1. cap. 2. n. 130. & à tribus Clarissimis Facultatis nostræ Professoribus, D. Braun de Dom. d. c. 5. 2. num. 7. D. Gletle 1. p. sicut. quest. 1. num. 10. D. Franz ad lib. 1. Inst. r. 2. num. 8. defenditur.

Consequ. prob. Ideò distinctio dominiorum est Juris Naturalis, quia ad pacem & tranquillitatem humani generis erat necessaria. Sed, suppositâ dominiorum distinctione, æquè ad communem pacem necessaria erat Præscriptio: sicut enim, sublata bonorum divisione, perpetuis contentionum flammis arderet orbis, gliscerent odia, adolecerent jurgia: sic, admittâ bonorum distinctione, & sublata Præscriptioe, non sopitur, sed fovetur incendium, atque ad armorum & animorum conflagrationem erumpit; velut jam in num. 3. ostensum est. Ergo suppositâ dominiorum distinctione, Præscriptio ad conservandam pacem erat necessaria. Pulchrè & ad rhombum distulit D. Rath de Usucap. c. 1. assert. 6. iusta causa, furti & aequitati Naturæ conscientia, usucapionem introduci postulerunt, veluti aquissimum Legis præsidium, & ad tranquillitatem inter cives conservandam NB. necessarium, ne dominiorum incertitudinè, idèque nec perpetuo evulsionis periculo iocus amplius relinquere, aut lites, nullius alius temporis lapsu abbreviant, fierent immortales & inextricabiles.

Contra conclusionem, meò equidem iudicio ex adductis rationibus multum probabilè; Obicitur I. Si ex rationibus allegatis Præscriptio in præsumpta voluntate domini, nolentis rem deinceps in suo retinere patrimonio, fundatur, vel tantum nocet ipsimet domino, vel etiam liberis, necdum fortè genitis? Primum si dicatur, parum ad gentis humanæ concordiam Præscriptio conferet, dum actionem, quam respectu patris exceptio Præscriptionis sufflaminat, instaurare potest filius. Alterum difficulter dicitur: quia iniquitatem redolet, silentium & negligentiam parentis illis nocumentum parere, quibus, per partem in lucem nondum editis, nec fandi nec agendi est facultas.

Resp. Præscriptionem completam successoribus, etiam non-natis, perinde nocere ac anteecessoribus. Ratio est: quia non-entis non sunt qualitates; & hominis non-existentis nullum est jus: idèque præiudicium non inferretur liberis, qui, necdum vitæ usurâ donati, jus non habent. Deinde, si etiam admittamus, successionem liberorum in bona parentum esse Juris Naturalis, liberis jam procreatis vel idè non fit injuria per admissionem Præscriptionis: quia bona tuæ demum ad liberos pertinere incipiunt, quando parentes eadem possident usque ad extremum & ultimum vitæ momentum: nam in vita liberis non ad cessionem bonorum, sed alimentacionem duntaxat ex verissima opinione obligantur. Præterea standò in

Jure Naturæ pater de bonis liberè potest disponere, per pactum & contractum etiam alienare, & in alium transferre. Ergo etiam permittit, ut mediante Præscriptione ad alienas manus transeat.

Obicitur II. Quod est contra intentionem Naturæ, non potest Juris esse Naturalis. Sed Præscriptio est contra intentionem Naturæ: quippe quæ neminem cum alterius damno locupletat. Ergo &c.

Resp. negandò minore. Ad probationem dico cum D. Rath d. c. assert. 7. Juris Naturalis varia ac diversi ordinis occurrere præcepta. Primus ordo ad ea pertinet, quæ DEUM respiciunt. Alter ea continet, quæ generis humani societatem tuentur, & Juris publici magis sunt, quam privati. Tertius demum ad ea spectat, quæ singulorum hominum utilitatem complectuntur. Hæc præcepta, si eventu quodam & casu simul collidi accidat, ita interpretatur, ut inferius cedat superiori. Et quia igitur duo præcepta in contingentiâ Præscriptionis concurrunt, unum de conservanda humanæ societatis quiete; alterum de non-quaerenda, cum detrimento privatorum, locupletacione: hoc posterius, tanquam præceptum ordinis inferioris, ad singulorum utilitatem respiciens, cedere debet priori, quod est ordinis superioris, ad salutem publicam ordinatum. Posset quoque negari suppositum probationis, quasi antiquo possessori fieret injuria: nam scienti & volenti injuriam irrogari non posse, discimus ex cap. scienti 27. de R. I. in 6. At, qui rem usucapi permittit, id scire & velle præsumitur ex dictis. Ergo &c.

Obicitur III. Illud communiter ad Jus Naturæ referri dicitur, in cuius licentiam vel prohibitionem homines, ab Authore Naturæ interrogati, liberè consentissent. Sed homines, ab Authore Naturæ interrogati, Præscriptionem potius abrogassent, quam rogassent: utpote cujus occasione res familiaris tam enormè non rarò nocumentum patitur. Ergo &c.

Resp. ex doctrina, quam proposui in r. 1. cap. 2. n. 68. ad dignoscendum, sitne hoc vel illud objectum Jure Naturæ licitum, an illicitum, non ad emolumentum particulare, quod in uno aut altero casu in privatos vel etiam communitatem ipsam redundat, sed ad commodum universale, quod ex licentia hujus vel illius actionis in Republicam dimanat, reflectendum esse: neque attendendum, quid homines, in particularibus circumstantiis constituti, ac de suo suffragio requisiti, edixissent; sed quid ante omnem casum particularem in genere quaesiti respondissent. Ex hoc autem in confirmationem nostræ opinionis ita subsumo: sed licentia Præscriptionis plus boni quam malum ad communem Reipublicæ felicitatem asserit, dum præcendit lites, acuit diligentiam civium, certa reddit dominia: item homines, ante casum particularem de calculo, in examine Præscriptio

scriptionis serendō, admoniti, magis in approbationem quam cassationem Præscriptionis consensissent, dum, quod quisque damnū illius occasione in uno casu sustinet, in alio iterum eidem compenatur. Ergo Jure Naturæ videtur esse concessa. Ex his

66 Colliges I. Præscriptionem à Jure Naturæ

§. III.

Quidnam Præscriptio habeat ex Jure Civili?

67 Præscriptio, quam originaliter & Naturæ & Gentium Juris esse, conclusimus, habet suam determinationem ac formam ex Jure Civili & quæ & Canonico. Ita DD. num. 3. relati. Explicatur & probatur. Quamquam enim Præscriptio, ut videre hæcenus licuit, suapte indole sit nata ad transferendum dominium: quamquam præterea apud plerasque (moratoris saltem) Gentes civitate fuerit donata: attamen tempus illud, intra quod bonæ fidei possessio in vim dominii convalescat, in individuo neque naturali ratione, neque universalis Gentium approbatione determinatum invenitur.

68 Quemadmodum enim uno in territorio & provincia homines reperias æqui rectique tenaciores, quam in territorio & provincia alia: quemadmodum insuper hoc vel illud jus, hæc vel illa res in hac regione & regno pluris æstimatur, quam in regno & regione ista: ita punctum illud, quò absoluta censetur Præscriptio, generali sanctione definiti non potuit, sed arbitrio boni viri committi debuit, qui, appensâ ad lanceam æquitatis personarum conditione, attentâ rerum mobilium & immobilium differentia, inspectis jurium & obligationum qualitatibus, examinatis recuperandi viribus ac mediis, decerneret, tantumne temporis effluerit, quod rationabili abdicationis & derelictionis conjecturæ sufficiat. Quia verò hæc ipsa boni viri determinatio materiam & fontem litium ac contentionum aperire potuit: hinc Jus Civile (quin & Canonicum) tam Romanorum quam aliarum Civitatum certos, uni-

partim ex rationabiliter præsumpta derelictione & abdicatione domini, partim ex motivo pacis ac tranquillitatis publicæ exordium accepisse. Secundò: eam rectè allegari inter populos illos, qui, contempti vel ignorati Gentium Jure, solò Naturæ luminæ reguntur & diriguntur.

§. III. Quidnam Præscriptio habeat ex Jure Civili?

formes, ac fatales terminos præfixit, quibus unumquodque jus, res, & obligatio perimitur. Et hoc sensu Præscriptio determinationem ac formam hodiernam à Jure Civili (& Canonico) indepta est.

Quòd si ex supposito, non concessò, Præscriptio nec à Naturali nec Gentium Jure prima accepisset cunabula, potuisset Legislator seu Canonicus seu Civilis illam in commodum Reipublicæ stabilire. Est sententia hodie certa, postquam utroque Jure, Pontificio & Cæsareo, Præscriptio non tam recepta, quam comprobata fuit. Ratio potissima fundatur in alto & eminenti Principis dominio, vi cujus ex justa causa de bonis ac rebus civium absolutam disponendi potestatem sortitus est, in quantum necessitas & incolumitas Reipublicæ exigit.

Colliges ex tota, quem in §. 55. adornavimus, discursu: cum ferè modum, quò D. Braun. d. §. 2. n. 7. distinctionem dominiorum ad Jus Naturæ, Gentium, & Civile revocavit, circa Præscriptionis originem philosophandum esse. Potest enim revocari I. ad Jus Naturæ, in quantum ad transferendum dominium non tam accommodata quam necessaria est. II. ad Jus Gentium, quatenus inter omnes ferè Gentes ad mutuum pacem & quietam territoriorum possessionem invaluit. III. ad Jus Civile (& Canonicum etiam) quod in Orbe Ecclesiastico & Romano temporis & reliquarum conditionum determinationem, novamque planè formam adinvenit; uti per cap. seqq. palam fiet.

SECTIO II.

De Causa Finali Præscriptionis.

SUMMARIA.

73. Connexio rationis. 74. & seqq. Duplex Præscriptio finis, ultimus & subordinatus; hic que omnem negligentiam principaliter non esse stantiam.

§. Unicus.

Enumerantur causa introductæ Præscriptionis.

73 Causas Præscriptionis, in priori sectione passim & propositas & probatas, quòd hic enumerem, non tam necessitas, quam justis ordinis concinnitas erat, ut nempe methodi causâ stringerem in compendium, quod latius paulò ante distuleram.

74 Distinguo autem cum Eckoldo ad h. s. §. 28.

duplicem finem; ultimum unum, subordinatum alterum. Finis ultimus Præscriptionis est salus publica: sicut enim omnis alia, ita præcipuè saluberrima Lex Præscriptionis communitatis emolumentum per se respicit. I. ff. de s. s. ibi: bono publico usucapio est introducta. Finis subordinatus principaliter est triplex:

triplex: primus, ut dominia rerum aliquando essent firma ac fixa: quod fieri non posset, si noviter in possessionem immissi, in perpetuum de avocanda re fluctuarent. Quòd etiam pertinet libertas commerciorum, quæ multum vacillaret, si contracturus cum alio, nullò unquam tempore de stabili rerum suarum possessione certus foret. Secundus, ut litibus aliquando esset finis d. l. 1. ff. de s. s. non parum enim Reipublicæ interest, controversias & lites consopiri arg. l. si cuius 13. §. 3. ff. de usufructu & l. omnes 12. Cod. de Judic. Tertius, ut acquereretur civium diligentia in rebus non tantum inquirendis, sed longè magis ad culturam redigendis, dum spe constantis ac perpetuæ detentionis intentiori haud dubie oculo, industriâ magis dexterâ profcinduntur agri, impinguntur prata, ædes excoluntur, exornanturque. Addo ego, causam non postremam fuisse præsumptam domini voluntatem de rei aut juris renuntiatione, per silentium tam profusi temporis factis dilucidè manifestatam: quod, præter hæcenus dicta, colligo tum ex pr. Inst. de s. s. ubi Imperator refert, olim ad Præscriptionem rei mobilis annum suffecisse unum, & ad rei immobilis usucapionem duos: eò quod putaverint antiqui, dominis sufficere præfata tempora ad inquirendas res suas: tum ex modo & methodo Juris positivi, tam exactè distinguenti ubique inter res mobiles & immobiles, inter absentes & presentes &c. ac pro rerum & personarum varietate tempus aut longius aut brevius determinantis, quantum scilicet æstimatione prudentum videbatur sufficere ad rationabilem de rei derelictione conjecturam efformandam.

Sunt aliqui, atque ex illis Hugo de Roy de eo quod justum est l. 3. t. 4. qui, ut refert Puffendorff et. c. 12. §. 6. Præscriptionem in pœnam negligentiam esse statutam pronuntiat; adeoque ex Lege Præscriptionis pœnalem constituit. Sed pauculis hisce antagonistis uti communior ita solidior opinio refragatur. Nam I. idem Puffendorff optimè advertit, exclusionem ab aliquo commodo, quod non nisi vigilantibus & rerum suarum satagentibus permillum est, propriè loquendò rationem pœnæ non habere: ut enim non nemo dixit, ulciscuntur ignavos mores sui, & facordibus sat pœna est, quòd ab omni honore exclusi, in obscuram vitam transigere coguntur. II. minùs rectè à quibusdam dicitur, eos in Republicam peccare, qui res suas usucapi patiuntur. Enimverò illi quidem peccant in Republicam, qui vel rebus suis abutuntur, vel ab aliis corrumpi, destrui, vel deteriorari sinunt: at res, quæ usucapitur, nec abusu nec corruptione aut destructione afficitur, quin potius à bonæ fidei possessore omni sollicitudine & industriâ aservatur. Ergo qui usucapionem permittunt, non peccant in Republicam, cujus nil refert, an Cajus an Titius fundum v. g. detineat, si modò delertus, incultus, aut neglectus non jaceat. III. quando occasione pœnæ à delinquente ad innocentem promanat aliqua utilitas, lætio quamvis in personam innocentis præcesserit, necesse est. Atqui in negotio Præscriptionis dimanat in præscribentem utilitas, absque hoc, quòd lætio in persona ipsius præcesserit. Ergo occasione pœnæ illa utilitas non resultat. Ergo Præscriptionis Lex ad constitutiones pœnales ineptè reducitur.

76

77

78

79

80

CAPUT III.

De Subjecto Præscriptionis.

Nomine Subjecti duplicem personam intelligo; videlicet personam, quæ præscribit, & personam, contra quam præscribitur: illa vocabulo technicò subjectum activum; hæc subjectum passivum salutatur. De utraque breves erimus, longiores in subsequente capite, futuri.

SECTIO I.

De Subjecto Præscriptionis activo.

SUMMARIA.

1. Præscribere potest, qui est capax juris. 2. & seqq. Eriam filiusfamilias, observatâ peculiorum dignatione, præscribit. 7. & seq. Pupillus, infante major, etiam solus præscribit, si animò possidendi rem apprehenderit. 8. & seq. Infans non præscribit. 11. & seqq. Furiosus, quoad duravit furere, apprehendit auctoritate curatoris, præscribit. 15. Excommunicatus indi-

stinè præscribit. 16. Non præscribit, qui est incapax juris, uti. 17. & seq. Servus. 19. & seq. Religiosus; servatâ tamen distinctione inter jura. 22. Referantur Authores, qui negant & concedunt, quòd Præscriptio quis renuntiare possit. 23. & seq. Ratio concedenti. 25. & seq. Fundamentum neganti. 27. Non potest renuntiare Præscriptio temporis immemorialis. 28. Sed memorialis.

§. I.