



Specimen juridicum inaugurale de vicinorum dominorum circa aquam juribus et officiis

<https://hdl.handle.net/1874/311528>

17
SPECIMEN JURIDICUM INAUGURALE

DE

VICINORUM DOMINORUM

CIRQUA AQUAM

JURIBUS ET OFFICIIS.

118

SPECIMEN JURIDICUM INAUGURALE
DE
VICINORUM DOMINORUM

CIRCA AQUAM

JURIBUS ET OFFICIIS,

QUOD,

ANNUENTE SUMMO NUMINE,

EX AUCTORITATE RECTORIS MAGNIFICI

LUDOVICI GERARDI VISSCHER,

PHIL. THEOR. MAG. LITT. HUM. DOCT. ET PROF. ORD.,

NEC NON

AMPLISSIMI SENATUS ACADEMICI CONSENSU

ET

NOBILISSIMAE FACULTATIS JURIDICAE DECRETO,

Pro Gradu Doctoratus,

SUMMISQUE IN

JURE ROMANO ET HODIerno HONORIBUS AC PRIVILEGIIS

IN ACADEMIA RHENO-TRAJECTINA

RITE ET LEGITIME CONSEQUENDIS,

PUBLICO AC SOLENNI EXAMINI SUBMITTIT

HENRICUS GUILIELMUS WAARDENBURG,

Amstelodamensis.

A. D. XII M. NOVEMBRIS, MDCCCLVI, HORA I.



TRAJECTI AD RHENUM
P. W. VAN DE WELJER, TYPIS MANDAVIT.

MDCCCLVI.

VIRO AMPLISSIMO, ILLUSTRISSIMO,

GUILIELMO ROOSEBOOM,

AD ORDINES PROVINCIALES HOLLANDIAE
MERIDIONALIS DELEGATO, URBIS
VIANAE PRAEFECTO,

AVUNCULO CARISSIMO,

Sacrum.

SPECIMINIS CONSPECTUS.



Introductio	Pag. 1
§ 1. De universis juribus et officiis dominorum praediorum adjacentium	» 4
§ 2. Dissertitur universim de aqua	» 10
§ 3. De aqua ex praedio superiori in praedium inferius defluente	» 11
§ 4. De fontibus	» 17
§ 5. De aqua fluente.	» 30
§ 6. De jure piscandi dominis tributo.	» 45
§ 7. Quomodo et per quos lites, quae de aquae usu emergere possunt, dirimendae sunt.	» 48

INTRODUCTIO.

Articulo 625 Codicis Civilis Neerlandici dicitur: „Dominium est jus aliqua re libere utendi atque de ea plenissimo modo disponendi.” Hoc tamen jus suas limitationes habet, quibus plus minusve diminuitur ejus efficacia; ita enim illud jus nos exercere oportet, ut legum eorumque juris fontium, qui legis vicem obtinent, rationem habeamus, et aliorum juribus non nocemus.

Dominii limitationes, quas significo, imprimis, nobis occurrunt eo loco, quo sermo est de dominis praediorum vicinorum, hortorum aedificiorumque. Commoda saepissime sibi opposita eos habere nemo negabit; quisque suo dominio, quantum potest, prodesse conatur; et quod huic utile est, illi fere nocebit.

Jam olim non dubitatum, quin necessario legibus publicis pactisque conventis privatorum hominum cavendum esset, ut vicinus a vicino tutus esset neve

dominus domino noceret. Apud Romanos autem haec fere privatis curanda relinquebantur, nostro vero tempore etiam legislatores hanc curam suscipiunt, condendis legibus. Quod tamen non ita velim intelligi quasi Romanorum legibus haec cura prorsus fuerit neglecta. Nam apud Romanos is, cujus aedes ruinosae sunt, cogi potest, ut illi, qui ex ruina damnum futurum videt, metuitve, cautionem praestet, se omnia inde oriunda damna resarciturum esse; quod si nolit, praetor actorem in ejus aedium possessionem mittit. Est autem servitutis praediorum haec ratio, ut dominus pati debeat alterius praedii dominum jus in eo exercere; hoc jus non personae competit, sed praedio ipsi inhaeret; ejus enim dominus, quisquis est, eo uti potest. Usus tamen suis finibus circumscriptus est; praedio enim, cui servitur, limitatum jus concessum est; at ex contrario praedio servienti, i. e. quod servitutum pati debet, non licet facere aliquid, quo exercitio illius juris noceat. Est autem hoc jus praediorum ab ipsis dominis constitutum eoque receditur a naturali libertate, qua cuique in suo fundo facere licet quod lubet. Postea vero etiam publica lege circumscribi coepit domini jus atque praeter pacta conventa illud etiam lege fuit cautum, ne quis suo jure in damnum vicini uteretur. In Codice autem Napoleoneo una *servitutis* adpellatione tum limitationes domini, quae *lege* tum eae quae *privatorum* voluntate constitutae sunt, significantur. Illae autem in duas classes conjiciuntur, prouti vel naturali locorum situi adtribuantur, vel ex lege ipsa unice deducantur. Atque haec quidem est distinctio servitutum apud Franco-Gallos, qua dicuntur *servitudes naturelles, légales et conventionnelles*. Legis-

lator autem noster censuit servitutis adpellationem, uti in Romano iure, tantummodo usurpandam esse in iis veri nominis servitutibus, quas privati constituunt, quibusque efficitur, ut alter fundus alteri serviat, eam vero esse denegandam iis juris scripti placitis, quibus limitatur tantummodo atque circumscribitur dominium, nulla vero alterius in alterum constituitur dominatio. Itaque de his juris civilis placitis Codex Civilis Nederlandicus praecipit in Tit. IV Lib. II, quo de juribus et officiis dominorum praediorum vicinorum agitur; in sequenti vero titulo de servitutibus proprie sic dictis sermo est.

Titulus noster IV ea jura et officia in duo genera dividit: 1^o. in ea, quae cohaerere quodammodo videntur cum naturali praediorum situ; cfr. artt. 672—680, C. C. N., Lex 8 Januarii 1824, (Imperii Diario inserta sub No. 6), C. C. F. artt. 640—648; — 2^o. in ea, quae ortae sunt ex legis praeceptis, cfr. C. C. N. artt. 681—720, Lex 29 Martii 1837, (Diario Imperii inserta sub No. 11), C. C. F. artt. 649—685.

Ad ea, quae sub No. 1 nominavi brevem commentationem scribere mihi propositum habeo, et praesertim tractare cupio ea jura et officia, quae *aquam* spectant.

§ I.

DE UNIVERSIS JURIBUS ET OFFICIIS DOMINORUM PRAEDIORUM ADJACENTIUM.

Inter dominos praediorum adjacentium jura et officia exstant, quae suam originem trahunt quidem ex lege, sed cum naturali tamen locorum situ cohaerent 1).

Vicinitas definitur propinquitas vel mutua appropinquatio (toenadering) personarum, rerum, locorumve. Inde variae obligationes, variaque jura nascuntur, quae omnia personis vel rerum locorumve dominis accuratissime observanda sunt. Oriuntur aut ex situ praediorum naturali, aut ex legis praeceptis; ipsius domini ad ea constituenda voluntas nequaquam requiritur. Exstant quae talia, neque modificationem, neque mutationem admittunt; nec per titulum nec per usucapionem constitui

1) Cff. Asser p. 263. — Voorduin III. p. 468. Diephuis III, p. 264. — Pardessus, *Traité des servitudes et services fonciers*. Bruxelles, 1840. Nr. 3.

possunt; singulis praediis ita inhaerent, ut lege ipsa ipsoque jure dominus eo minus jus in sua re habere videatur, quo magis illud est comminutum. Illa jura atque officia sua sponte ex jure domini effluere intelliguntur, quare legislator noster, quod Francici legislatoris vestigia non premens, qui ea ad servitutes retulit, separatim ea tractavit, jure laudatur. » Servitus enim est onus, quo praedium premitur in commodum vel utilitatem praedii, quod alius domini est. » (C. C. Nederl. art. 721.)

Alterum ergo praedium servitute constituta ab altero quasi pendet, ei subjectum est; hujus dominus pati aliquid debet, vel non facere, quod domino praedii dominantis jure exercere licet, vel defendere quominus fiat.

Servitutes etiam adesse possunt inter praedia, quae horas a se distant; jura autem et officia, quorum hic sermo est, solummodo adsunt, quando vicinitas ea requirit.

Horum domini eadem quidem jura possunt exercere, sed debent ex diverso iisdem officiis fungi; mutua sunt ea ab utraque parte, utrique pariter competunt; in servitutibus vero propriis uni tantum licet jure uti, quantum alter pati debet.

Legislator Francicus ea longe aliter divisit et tractavit. In art. 637 C. C. Fr. legimus: » une servitude est une charge imposée sur un héritage pour l'usage et l'utilité d'un héritage appartenant à un autre propriétaire » et in art. 639; » elle dérive ou de la situation naturelle des lieux, ou des obligations imposées par la loi, ou des conventions entre les propriétaires. » Nostrum ergo objectum eodem modo, quo servitutes

tractat, quae apud eum solummodo secundum originem diversae sunt.

Ordines generales de nostris titulis deliberantes haesitabant, an discrimen faciendum esset inter servitutes, quae nascuntur ex titulo juris, et jura, quae situs loci naturalis constituit.

Pleraque Sectiones eorum Ordinum illud necessarium putabant; et quum res tractaretur in Consilio generali (committé-generaal) sententia eorum omnia tulit puncta.

Causa, ob quam haec quaestio movebatur, quaerenda est in artt. 1181 et 1182 Codicis, a^o. 1820 propositi, quorum prior haec verba continebat. »Erfdienstbaarheid of servituut is een last liggende op een stuk onroerend goed, tegen het gemeene regt, ten nutte van een naburig stuk, aan een ander' eigenaar toebehorende;» posterior vero sic erat descripta: »Door erfdiensbaarheden moeten derhalve geenszins verstaan worden zoodanige verpligtingen, welke voortvloeijen uit de *natuur* en *gesteldheid* van den grond, of uit eene algemeene Wet of plaatselijk gebruik, maar in tegendeel dezulke, welke van de Wetten of de gebruiken der plaats, waar de erven liggen, in het een of ander afwijken.»

Eadem occasione vir amplissimus Nicolai optime ostendit, qualis esset differentia inter haec duo juris domini limitationum genera, quae verba cum egregie ad rem facere videantur non possum non hic describere. Ait igitur vir ampl.: »La servitude est une charge, imposée sur un héritage *déterminé* en faveur d'un autre héritage également *déterminé*. Il y a ici un fonds *dominant* et un fonds *servant*; il y a un *créancier* et un *débiteur* distincts et désignés; il y a d'un coté une

obligation, et de l'autre un *droit*; en un mot, il n'y a point de réciprocité.

» Il n'en est pas de même lorsque *le voisinage de deux* domaines, fait naître des droits et des obligations. L'on ne trouve point alors de fonds *dominant* ni de fonds *servant*; il n'y a ni débiteur ni créancier, tout est réciproque; tout est respectivement *charge* et *avantage*. Et si le propriétaire d'un domaine, ne peut exercer ses droits de propriété dans toute leur étendue, il trouve la compensation de cette modification dans la justice commutative de la loi, qui impose semblable obligation à tous les propriétaires des héritages contigus.

» Cette distinction, puisée dans la nature des choses, démontre avec évidence, que si toute servitude est une modification de la propriété, toutes les modifications de la propriété, ne sont pas des *servitudes*. Et qu'ainsi l'on a fait un pas vers l'amélioration de la jurisprudence, en séparant des matières tout-à-fait dissemblables et qui jusqu'ici avaient été mal-à-propos confondues."

Legislator noster mihi videtur bene distinxisse ea, quae distinguenda erant.

Duo enim objecta sunt naturae ita diversae, ut tractatio simultanea mihi saltem impossibilis videatur. — Nemo profecto contendere volet, art. 676 C. C. Nederl. (C. C. F. 644) *servitutem* continere, quippe quo jus aqua utendi continetur nullo imposito officio, quod huic juri respondet atque onus aliquod continetur praedio vicino impositum. 1)

Servitus enim est onus in usum vel utilitatem alius praedii constitutum; in illo vero articulo de uno praedio

1) Vid. Voorduin. Vol. III. p. 468 sqq.

sermo est; et onus huic praedio impositum non memoratur, at quidem privilegium, quo talis praedii dominus uti potest.

Situs duorum praediorum nonnullas limitationes, quod singulis competit, juris necessarias reddit, etiamsi ne titulus quidem adsit; situs enim ille facit, ut domini continuo sibi occurrant, quoniam quisque suum jus dominii exercens saepe aliquid committeret, quo vicino suo damnum aut incommodum afferret. Hoc igitur ut evitaretur, erat caussa, ob quam Tit. IV C. C. N. in lucem proditus est, toto coelo diversus ab eo, qui servitutes ipsas tractat.

Illa praecepta mutari nequeunt, nam eorum natura est talis, ut quisque dominus ea observare debeat, eaque nec modificandi, nec mutandi jus habeat; constitui non possunt, quippe quae per se exstant, ubi duo plurave praedia confinia sunt.

Ex sua natura a servitutibus differunt. Hoc adeo verum est, ut quando, e. g. venditor praedium ab oneribus vacare praedicat, emtor nequaquam ei objicere possit, se officia hujusmodi erga suum vicinum explere debere. Servitutes sunt talia onera praedium prementia, de quibus dominus praedii servientis emtorem certiozem facere debet. Quodsi negligat, emtor ex artic. 1538 C. C. N. venditionis rescissionem petere poterit. E contrario ille hoc articulo uti nequit quoad officia, quibus erga vicinum suum tenetur. Aliud exemplum est hoc: quando duo praedia, quorum alterum serviens, alterum dominans est, in dominium unius domini transeunt, ille, si utrumque duabus diversis personis vendit, facultatem habet servitutes, quae aderant, tollendi. Attamen offi-

cia, quibus emtores erga se invicem fungi debent, non potest tollere, nec magis jura, quae exercere iis licet, adimere potest.

Inde patet jura et officia hujusmodi admodum diversa esse a servitutibus. Sunt magis praecepta, quae publicum commodum poscit; qui jus dominii habet quoque ea exercere potest. Spectant hoc, ne alter vicinus alterum incommodo aut damno afficiat. Jus vero dominii in eo positum est, quod libere aliqua re uti et de ea plenissime disponere possumus, sed ita, ut juribus aliorum non noceamus; — qui enim, facto illicito alii nocet, debet hoc damnum resarcire. (Art 1410. C. C. N.).

§ II.

DISSERITUR UNIVERSIM DE AQUA.

Universe nemo aquae dominium habet, usus autem unicuique patet. Tamen aqua innavigabilis et non fluens per situm suum in privatorum dominio esse potest. Aqua fluit vel stagnat; qualis differentia oritur vel ex natura, vel ope hominum efficitur. Ad aquam stagnantem referuntur paludes, vivaria, canales, castella 1), reliqua.

Ad aquam, quae fluere dicitur, pertinent flumina 2), amnes, fontes, rivi, scatebrae, atque aqua pluvia, quae in terrae superficiem cadit. Praeterea potest esse navigabilis et fluens aut innavigabilis et non fluens.

De variis figuris, quas aqua induit, deinceps singulis suo loco acturi sumus.

1) Cff. L. 1 § 38, 40, D. de aqua cottidiana. (43, 20.)

2) Cff. L. 1 § 1, 2 et 4, D. de flumin. (43, 11.) et L. 1 § 1 et 2, D. ut in flumin. publ. nav. liceat. (43, 12.)

§ III.

DE AQUA E PRAEDIO SUPERIORI IN PRAEDIUM INFERIUS DEFLUENTE.

Praedia, quae inferius sita sunt, aquam, quae de praediis superioribus naturaliter decurrit recipere tenentur; debet enim aqua, ut ita dicam, in praedium inferius sponte decurrere; non vero machina aut quovis adminiculo adhibito, quo hunc in modum decurrat.

Quum aqua, ope domini, de praedio superiori in inferius defluit, dominus praedii inferioris eam recipere non tenetur; legislator enim nihil aliud spectat nisi id, quod ex praediorum situ naturali sequi intelligitur.

Attamen quando aqua, quae ope domini praedii superioris in praedium inferius fluit, nullo modo retineri potest, quid juris? Ex multis exemplis, quae afferre possum, cito tantum id, quod evenire potest in puteo artificiali, qui tantum aquae emittit, quantum humus absorbere nequeat, cum praeterea via publica, ad quam leduci possit, non adsit.

Quando res sic se habet, facio cum doctissimo Marcadé, qui dicit eo casu domino praedii inferioris aquam recipiendam esse, sed ita, ut ad resarcienda damna agere possit.

Varii hac de re scriptores, tum Francici, tum Nederlandici contenderunt, hoc casu de alia aqua cogitari non posse, nisi de ea, quae de coelo cadat, ad quam et nix liquefacta et glacies referenda est. Porro ea quoque, quam terra producit atque quae originem habet ex fontibus naturalibus.

Inde ergo probamus damnum, quod naturaliter aqua defluente datur domino praedii, in quod decurrit, periculo non esse. Lex enim est, quae observari debet, et quae sequitur ex naturali praediorum situ.

Molem, qua effluvium retineatur, domino praedii inferioris struere non licet (art. 673). Quando igitur moles aut alia obstacula interposuit, dominus praedii superioris eum cogere potest, ut omnia talia amoveat; sed suo proprio iudicio ea destruendi jus numquam habet, etiamsi aquam ita retineant, ut in praedium inferius decurrere non possit. — (Cf. Cod. Poenalis art. 437 — salvo art. 1276 C. C. N.)

Domino praedii inferioris in suo aedificia struere licet, quibus minori periculo aquam de superiore recipiat, si modo aquam in defluendo non retardet.

An dominus praedii inferioris jus non habet aedificii struendi, quo aqua quodammodo arceatur? Articulus noster eum tantum prohibet, ne molem vel aggerem jaceat, et non generaliter edicit, eum nihil posse facere, quo cursum retardet; inde forsitan censeat aliquis, legislatorem impedimenta alia et minoris momenti quidem

admisisse, saltem secundum regulam juris: qui de uno dicit de altero negat, vel potius hoc in casu: qui de uno negat de altero affirmat.

Verum enimvero equidem mihi persuasum habeo *hoc* etiam domino praedii inferioris vetitum esse.

Qui vero aliquod opus facit, neque refert utrum sit murus an sepes vel aliud aedificium, semper sibi prodesse cupit; nemo enim mortalium profecto ita benevolus erit, qui suo vicino commodum afferat, si inde ipse damnum patitur.

Proponere mihi possum, rem sic se habere: — dominus praedii inferioris murum struit, qui aquae in ejus praedium cursum non retardat aut prohibet, sed qui efficit, ut res, quas aqua secum protrahit, ante illum murum remaneant; cujusmodi res esse possunt vel lapides, vel fragmenta lignea, limus, aliaque.

Quando lapides sunt, qui tali muro exstructo prohibentur ulterius trahi, domino praedii superioris, damnum id affert; sin vero limus est, tum is, cujus praedium adjacens aqua profluente fertilius evasisset, damnum inde patitur.

In utroque igitur casu talis murus exstructus juribus sive unius sive alterius necessario nocet; quare vox »dam of dijk” omnia aedificia continet, quae id agunt, ut aquae cursus difficilior reddatur; saltem si aqua et id significat, quod cum ea protrahitur, ut nonnulli putant; meo vero judicio, aqua tantum recipienda est pura, sine lapidibus nec fragmentis ligneis, ita ut domini praediorum adjacentium prohibere possint, ne illa in solo suo decurrant.

A sua vero parte dominus praedii superioris nihil facere debet, quo conditionem inferioris deteriore

dat; aedificia, quae faciunt, ut aqua citius decurrat, ponere ei non licet; sic, exempli gratia, scrobiculum, quod cursui aquae decurrentis faveat, fodere ei non permissum est.

Porro, ut eadem via aqua, quae non naturaliter in ejus praedium defluit, excurrat, facere prohibitus est. Aqua, quae alicujus industriae caussa e. g. in fabrica aut officina, adhibita est, a vicino jure arcere potest.

Idem jus ei competit, quando dominus praedii superioris aquam ex puteo haurit, eaque ejus ope in vicini praedium effluit.

Aequè minus ei licet facere, ut aqua de suo tecto in vicini praedium defluat, sed ex contrario tectum ita structum esse debet, ut aqua pluvia in suum praedium vel in viam publicam decurrat. (Art. 700 C. C. N.)

Quando vero aqua in ejus fundum defluit, non prohibetur id agere, quo in vicini praedium fluat; quo casu dominus praedii inferioris non habet jus aliquid faciendi, quo ille decursus prohibeatur.

Sin autem dominus praedii superioris id efficit, ut aqua de suo tecto immediate in praedium vicini defluat, tunc dubium esse nequit, quin damnum eo datum resarcire teneatur; articulus enim 700 C. C. N. hoc casu continet exceptionem regulae, quae praecipit aquam de ejus praedio *naturaliter* defluere posse debere.

Tectum enim est aliquid haud naturale in praedio positum, quo aquae in cadendo faveatur.

Articulus 700 citatus non significat, domino praedii officium tecti faciendi incumbere, quo caveat, ne aqua pluvia in ejus praedium cadens, deinde in praedium

vicini defluat; imo contra, jubet illum dominum tectum ne ita aedificatum habere, ut aqua necessario in praedium vicini fluat.

Lex non vult aquae decursum prohibere, at quidem domino dicit praedii superioris non licitum esse efficere, ut in illud defluat 1).

Aqua autem naturaliter decurrens et eo praedio inferiori damnum dans caussa esse non potest, ut dominus superioris domino inferioris praedii teneatur hoc damnum resarcire; nemo enim tenetur damnum resarcire, quod natura dedit. Aqua pluvia est ejus, in cujus praedium cadit; idemque dicendum est de aqua, quae e terra nascitur.

Huic consequens est, ut unusquisque dominus quemadmodum vult, illam sibi retinere, ad sui praedii utilitatem adhibere, vel etiam in praedium vicinum inferius emittere possit.

Aqua vero pluvia in fossa innavigabili collecta ad aquam currentem vix referri potest; unde sequitur, ut is, cujus praedia aqua ejusmodi lambuntur, quique ea utitur, non teneatur ei cursum naturalem reddere. Cassatio 14 Januarii 1823. Per quantumvis tempus illam aquam neglexerit, numquam tamen jus amittit ea sui caussa utendi.

Infra animadvertendi occasio nobis dabitur, idem quoad fontes non locum habere.

1) Cf. Marcadé, Cours élémentaire de droit civil français, Vol. II, ad art. 681.

Aquam pluviam, quae in viam publicam cadit, domini praediorum adjacentium ita ducere possunt, ut in eorum praedia defluat. Quod ut fiat, opera, quae transeuntibus impedimento sunt, exstruere iis non licet; sic quoque vetantur machinas adhibere, quarum ope aqua refluat; etiamsi talia opera facta essent multis annis ante, eorum tamen domino jus nequaquam competeret ea diutius servandi. Verum si contra inundatione vel alio quovis modo viae publicae noceretur, merito et jure ex art. 479 C. P. puniendi essent. 1)

Ille autem articulus non adhiberi potest, quando de fluminibus et amnibus sermo est. Dominus praedii inferioris potest moles exstruere, ad suum solum contra inundationem defendendum; hoc faciendi jus ei competit, etiamsi eae caussa essent, ut aqua reflueret, et sic vicinis damnum daret. An hoc licitum sit nec ne, dijudicandum est ex praeceptis legis fundamentalis et statutis localibus, quae vel admittunt vel prohibent aquam arcere, ita ut saepe antiqua regula: »dien water deert, die water keert" locum habeat.

Quod vero attinet ad scatebras, quas natura genuit, eadem regulae, quas supra de aqua pluvia exposuimus, prorsus ad eas pertinent.

1) Cf. Daviel, *Traité de cours d'eau*. V. I, p. 303.

§ IV.

DE FONTIBUS.

Articulis 674 C. C. N. et 641 C. C. Fr. idem statuitur, scilicet dominum fonte suo proprio suo arbitrio uti posse, salvo tamen jure, quod domini praediorum inferiorum acquisiverint, sive modo usucapionis, sive ope tituli.

Id praeceptum mihi videtur optime abesse posse; prorsus enim abundat et nihil efficit. Repetit id quod art. 625 continetur, huc non pertinens, quare plerique ex articuli verbis plus exquisituri sint, quam revera continent.

Jam articulo 625 C. C. N. dicitur jus dominii esse jus re sua libere utendi, deque ea plene disponendi, ita tamen, ut nec leges, nec decreta ab auctoribus competentibus emanentia violentur.

Legislator porro, jura in re respiciens, constituit, dominium liberum supponi, quum, adjiciens eum, qui contendat se jus in re aliquod habere, hoc jus probari debere, juris dominii liberum exercitium limitaverit. (Art. 627).

Opus igitur non erat, ut repeteret, quod antea jam adeo clare praeceperat. Casum propositum regulae universali, quae hunc articulum necessarium reddit, derogare profecto nemo erit, qui contendere velit.

Quum dominus praedii inferioris sive titulo, sive usucapione jus in fontem praedii superioris adquisierit, illud jus servitus simplex erit et ideo praeceptum art. 734 1) C. C. N. ad id pertinebit. Tametsi articulus ille non adesset, tamen juri alterius nullo modo nocere nobis liceret; quare, quippe quae abundet, ex nostra lege eximendam cautionem puto.

Articulus laudatus significat jus, quod dominus praedii inferioris adquisierit sive usucapione, sive titulo; usucapio incipit inde a momento, quo talia opera externa construxit et perfecit, qualia lapsui aut cursui aquae favent. (Art. 745 C. C. N.)

Idem enunciatur in Codice Civili Francico, ubi non simul cum servitutibus tractatur, quae contractu constituuntur, prouti apud nos, sed sequitur immediate ex articulo 641.

Legislator noster, cum illum titulum componeret, hunc articulum omisit, quoniam in eo sermo erat de servitutibus constituendis. Ne de sua opinione discederet, hac in re mutationem facere debuit, admodum neces-

1) Art. 734. De erfdiensbaarheid van waterleiding is het regt van water uit of over eenig naburig erf naar het zijne heen te leiden.

sariam, ne duas res diversas intricaret, quae vehementer a se distant.

Ex ejus sententia ille, qui in praedio fontem habet, eo suo arbitrio uti potest, salvo tamen jure, quod domini praediorum adjacentium quaesisse possint, sive usucapione, sive titulo quodam. Dominus praedii de fonte suo libere disponendi facultatem retinet; potest eam dirigere, quemadmodum ei placet; potest vel ejus cursum retinere, salvis tamen aliorum juribus acquisitis aut usucapione, aut titulo, quae hoc fieri vetant 1).

Usucapio, quae est usus per 30 annos continuus, currere incipit inde a tempore, quo dominus praedii inferioris opera manifesta fecit, quae aquae lapsui atque cursui in suum solum favent.

Etiam si fons in praedium inferius naturaliter decurrisset, diutius quam 30 annos, usucapio ad hujus praedii commodum non invocari posset.

Cum enim talia opera externa exstructa sunt, quum dominus praedii inferioris nihil fecerit, quo aquam illam in suum usum verteret, inde nequaquam praesumptio adest, dominum fontis consensum dedisse; nihil enim fecit, ut fontis cursum naturalem mutaret et hoc ipso servitutem prorsus removit. — Ecce quare lex, in casu proposito, requirit, ut possessio, ne usucapio obijciatur in facto, quod externe patet, fundata sit. Cujus est eventus, ut dominus fontis, qui haud obloquens facti effectus passus est, haberi possit, quasi servitutem, concesserit, i. e. se ipsum obligaverit ad patendum, ut suam aquam fontanam in vicini praedium defluat.

1) Daviel V. 1, p. 423.

Possessio solummodo valet ad usucapionem obji-
ciendam. Cura, quam lex habet, ut possessionis
genus demonstret, luce clarius probat, haud dubium
esse posse, quin aqua illa fontana sit ejus, in cujus
praedio fons invenitur. Quum autem dominus praedii
inferioris jus fonte utendi, non tali usucapione, de
quali hic loquimur, acquisivit, fontis illius dominus ea
uti potest, prouti ei placet; potest, si vult, eum extin-
guere, etiam si reliqui vicini eo aqua privati essent.

Dominus praedii proxime adjacentis praedio, in quo
fons scaturit, non solum habet facultatem, in illam aquam
jus acquirendi per usucapionem, quae operibus externis
augetur vi, — imo, domino praedii cujusque inferioris
talis acquisitio licita est, vel etiam, quum ejus praedia
ad fluctus ripam non sita sunt.

Dominus fontis, qui per 30 annos aquam in suo
praedio retinuit, non ideo jus amisit ei cursum natu-
ralem reddendi.

Dominus praedii inferioris ei objicere nequit, sibi
post 30 annos jus acquisitum esse, quod facit, ut illam
aquam de suo praedio removeere possit.

Quod vero attinet ad fontis dominum, tantum sermo
est de facultate, quae usucapionem non admittit, qua-
tenus scilicet non adest opus exstructum, quod juris
exercitium prohibet et caussa esse potest, ut cum do-
mino praedii inferioris de eo litiget.

Domino fontis, qui cuperet aquam in praedium du-
cere, quod, propter situm, eam naturaliter recipere non
tenetur, quum cursum ejus, qui clivo naturali praedii
determinatus esse videbatur, deduceret, opus est domini
ejus praedii consensu

Inde ab eo autem tempore, quo dominus praedii inferioris, sive usucapione, sive titulo jus acquisivit in aquam fontanam, fontis domino nihil facere licet, quo ejus usus molestior aut difficilior evadat; attamen ea modeste uti potest.

Qui vero, in aquam fontis alicujus, jus quoddam acquisivit, a sua parte eam extendere non potest. Secundum hanc regulam judicarunt: — si fabrica exerceatur ope aquae ex vivario oriundae, cujus usus titulis ante longum tempus concessum est, cum quantitas aquae utendae non determinata sit, inde non sequi, ut dominus fabricae in posterum, ex suo arbitrio quantitatem definire possit.

Quum dominus fontis priori praedii possessori usum suae aquae concederet, ille ea usus est secundum concessionem, quae ei data est. Ejus tamen successor, qui tamquam fabricator fortasse plus aquae opus habet, ut majori commodo fabricam exerceat, contractum, cum priore domino factum, observare debet. Hac in re mutationes facere ei non licet, sive plus aquae adhibendo, sive quovis alio modo juribus domini aquae nocendis 1).

Si ergo dominus praedii inferioris opera manifesta extruxerit, quae aquae cursui aut lapsui prosint et dominus fontis iis non obsteterit, prior, post 30 annos, jus illius aquae recipiendae acquisitum habebit 2).

Necessario opera externa requiruntur, quia servitutes, quae cerni nequeunt et simul continuae sunt, non nisi

1) Archiv für die civilistische Praxis, XII, p. 287. — Cassat. Rouen, 28 Juin, 1836.

2) C. C. N. art. 745.

titulo adquiri possunt. (Art. 746 C. C. N.) Quamdiu talia opera conspicua non adsunt, tamdiu usucapionem invocare non potest, etiamsi fons diutius quam 30 annos ejus praedium irrigasset. Hoc enim casu dominus fontis semper facultatem, etiam post 30 annos, habebit ad aquam, quae antea in praedium vicinum defluebat, sibi retinendam.

Sin autem aqua in praedio, in quo fons scaturit, remanet et alienum praedium non attingit, dubium nullum esse potest quin plenum ejus dominium ad illius praedii dominum pertineat, 1) si modo non decurrat in rivum idem praedium perscindentem et sic in vicini praedium effluat. Hoc enim casu dominium aquae fontanae limitatum erit, quamvis jam in praedio ipso aqua fontana esse desierit.

Non igitur omnem aquam, quae tantum praedio hominis privati percurrit, considerare poterimus, aequae ac si flumen esset, de quo nemo libere disponere potest. 2)

Quum aqua fontana de praedio, in quo oritur, sponte in vicinum praedium currit, ejus dominus, quoniam inferius praedium est, tenetur ad recipiendum, et ei non licet illam repellere mole vel aggere exstructo, arg. art. 763. C. C. N.

1) L. 2, pr. D. quod vi aut clam (43,24). „Is, qui in puteum vicini aliquid effuderit, (ut) hoc facto aquam corrumperet, ait Labeo, interdicto quod vi aut clam eum teneri; *portio enim agri videtur aqua viva*, quemadmodum si quid operis in aqua fecisset.” Cff. et L. 30. D. de servit. praed. rustic. (8,3).

2) Cfr. Bülow und Hagemanschen Erörterungen, Thl. I, Erör. 3, p. 59.

Alia praeterea difficultas adest, quod attinet ad art. 745; utrum scilicet opera, quae caussa sunt, ut usucapio objici possit, in praedio superiore ex structa esse debeant, an vero sufficiat, si dominus praedii inferioris ea in suo solo confecerit.

Variae sunt hac de re variorum scriptorum sententiae.

Caepolla 1) existimat in praedio superiore exstructa esse debere, et argumentum petit ex eo, quod, quoniam hic de servitute acquirenda sermo est, facta esse oportet jure servitutis. Sed omnino est quaestio, an dominus praedii inferioris, qui opera ejusmodi in suo solo struxit, hoc faciat jure servitutis? Imo contra, egit enim jure domini? — Solum est ejus, in quo ergo quaelibet opera ei struere licet, si modo aquae cursui non molesta sint; aqua enim semper naturaliter decurrere debet et dominus praedii inferioris tenetur eam recipere. (Art. 673 C. C. N.)

Toullier autem eam quaestionem haud magni facit, quoniam art. 642 C. C. F. generalia continet. 2)

Delvincourt, Pardessus, Lassaulx aliique opinantur ubivis talia opera exstructa esse posse.

Quidquid est, facio cum clarissimo Proudhon (Domaine publique) et Duranton, qui dicunt requiri, ut in praedio superiori exstructa sint. 3)

Dominus enim praedii inferioris in suo solo facultatem habet faciendi, quae bona ac utilia ei videntur. Si in suo solo opera struxit, quibus aquae lapsus acce-

1) Tract. 2, de servit. praed. rustic. cap. 4, No. 57.

2) Cfr. Marcadé ad art. 642.

3) Cfr. Troplong, Prescr. No. 149, Duranton, V. 177, Pardessus, No. 94—100.

leret, aquae istius dominus eum, quominus haec faciat, prohibere non poterit, quoniam sic agens non nisi jure suo usus est.

Ab altera vero parte ex silentio domini praedii superioris, qui queri, quod alius suo jure dominii utatur, non potest, argumentum peti nequit, eum voluntarie jura sua abdicasse.

Necessario igitur mihi quidem videtur requiri, ut talia opera in praedio superiore dominus inferioris praedii exstruxerit. 1) Tum demum ille aliquid facit, quod ei illicitum est, et quod dominus praedii superioris prohibere potuisse.

Non oppugnante eo, usucapio currere incipit inde a momento, quo opera constructa sunt; cujus est effectus, ut post silentium 30 annorum dominus praedii inferioris jus in fontem acquisitum habeat.

Alia juris dominii limitatio, quod ad fontem attinet, haec est, domino fontis, qui urbis, pagi vel vici incolis aquam necessariam praebet, cursum mutare illicitum esse 2). Hic enim valet regula, quae dicit publico commo commodum privatum minoris ponderis esse.

Attamen bene tenendum est, hanc limitationem solummodo locum habere in casu, quo urbis, vici vel pagi incolae nullo alio modo aquam sibi necessariam obtinere possunt. Verum si aliunde aquam necessariam habere possunt,

1) Contrarium opinionem defendunt :

Pardessus, No. 101. Zachariae, I. 236. p. 200 et No. 9.

Pailliet ad art. 642.

Cfr. Henrion de Pansey, Chap., 26, § 4, No. 1.

2) Cf. Pailliet ad art. 643. Zachariae I, § 236, p. 209, No. 9.

dominus fontis cursum suo prorsus jure mutare vel etiam retinere potest; ex suo arbitrio, quoad eam agere, ei licebat et nullo modo cogi potuit, ut articuli laudati praecepto obtemperet.

Quod vero attinet ad verba: »*aan de inwoners van eene stad, dorp of gehucht*», aliquis quaestionem movere posset, utrum significant *omnes* incolas, an majorem eorum partem, an partem definitam?

Credo verba: »*de inwoners*,» generaliter explicanda esse; non ita significare omnes, aut majorem, aut certam partem, sed eos, qui eo fonte uti possunt et volunt; indirecte ergo universos incolas, qui hoc cupiunt.

Nam si ea verba ita accipimus, ut omnibus omnino incolis aquam praebere debeant, difficultas oritur, quando alius fons scaturit; tum enim prior non amplius omnibus aquam necessariam praebet, quod tamen necessario requiritur.

Quum aqua ex fonte illo incolis non amplius ita necessaria est, ut carere quidem possint, dominus fontis officio cursus non mutandi statim liberatus est.

Quando vero ad verba »*stad, dorp of gehucht*,» eorum loco bene dici potest; »*gemeente*.» Praeceptum illud necessario pertinet etiam ad colonias vel pagos majores (*vlekken*), quia civitatem etiam efficiunt et haud dubie et argumento a fortiori quod dicitur ultima appellatione etiam continentur.

Quaenam est *aqua incolis necessaria*?

Quaeri potest, utrum ea quantitas contineat aquam, qua sibi et suis opus habet, an significet omnem aquam, qua quis eget in qualemcumque usum? 1)

1) Cf. Zachariae I, § 236, p. 209, Nr. 7.

Lex (art. 675) dicit quidem, »*het voor hen noodzakelijke*;" sed significantne ea verba aquam, qua quis sibi eget, an potest uti ad pecus adaquandum, ad hortum irrigandum, rel.?

Diephuis 1) legem pecus non continere contendit; quoniam necessarium non est, nam in cujusque arbitrio est pecus habere, aut non habere. At quid agricolae, qui pecus exercet eoque utitur, ut inde victum habeat, non licebit pecus ad fontis aquam appellere? Haec revera aqua ei admodum necessaria est, imo ea carere nequit; nam si ea privatus est, pecore habere non amplius potest et sic ruinam trahet.

Idem dicendum de olitore, qui victum quaerit ex oleribus vendendis; ille enim, ut mihi videtur, aquam sibi necessariam procul dubio ex fonte sumere potest, qui et ceteris incolis aquam necessariam praebet.

Hac in re facere non possum cum doctissimo Diephuis; et equidem existimo verbum, »*noodzakelijk*'' significare: *al hetgeen noodig is*'' , ea, quibus quis carere nequit.

Nihil ergo refert, utrum hoc »*noodige*'' , parum an multum sit; domino fontis sufficit necessitas. Tam pastor et olitor, quam is, cui haud multum aquae necessarium est, jus habet aquae, quisque secundum ea, quibus indiget, ex eo fonte hauriendae.

Cogitari non potest legislator sententiam doct. Diephuis habuisse; ea enim cum generali civium commodo et salute vehementer pugnat.

1) Vol. III, p. 284.

Hic enim, prouti supra dixi, commodo publico privatum cedere debet. In tali casu ille, cujus dominium premitur, petere potest, ut damnum sibi resarciatur. Id damnum periti, ad hoc vocati, aestimabunt; qui non judicabunt ex pretio aquae, qua incolae utuntur, quaeque iis necessaria est, — imo constituunt, quantum praedium, in quo fons, pretio diminutum sit; quae pretii diminutio inde orta est, quod dominus sinere debet, aquam per eandem viam fluere.

Saepe damnum id haud magnum erit; in nonnullis tamen casibus fieri potest, ut magni momenti sit.

Intellectu haud difficile est, dominum solum teneri ad cursum aquae non mutandum, postquam praedium, in quo originem habet, reliquit.

Dominus ergo ducere poterit per suum solum, si modo non prorsus aquam absorbeat, aut ita diminuat, ut incolis quantitas remanens non sufficiat. Ob eandem causam, dominus non tenetur, ut quid faciat, quo aqua fontana sive intra sive extra praedium reservetur; suo officio fungitur, quando nihil agit, quo cursus aquae cohibeatur.

Incolae contra talia opera facere poterunt, qualia fonti curando inservire possunt, quando scilicet dominus eum non curat, aut quibus faciunt, ut aqua facilius currat ad locum, ubi ea utuntur.

Quum fons amnem navigabilem vel flumen gignit, aut affert ad flumen navigationi idoneum faciendum, per majorem quantitatem aquae, quam effundit, dominus aequae minus ejus cursum mutandi jus habet; ne petere quidem potest a civitate, ut damnum resarciat.

Dominus tamen fontis ad damnum praestandum agere

non poterit, si aquae usus legitime vel per usucapionem acquisitus est. 1) (Art. 675. C. C. N.)

Haec autem verba paullulum obscura sunt.

Sermo hic est de usucapione, secundum doctissimum Diephuis 2) aquae usus, qua incolis jus aquae utendae concedebatur; at hocce jus jam iis datum est in priore articuli parte; ergo necesse iis non erat, ut per usucapionem eam acquirerent.

Non possunt, inquit, jus in eam acquirere, quoniam jam habent. Per usucapionem liberari quidem possunt a damno praestando.

Vir clar. Opzoomer 3) contra doctis. Diephuis opinatur, damni resarcitionem hoc casu cessare, si civitas aquae usum modo legitimo adeptam sit.

Supponit ergo, aquae usum revera usucapi posse et hoc unico casu, actionem ad damnum resarciendum extinguui. — Contra eum doctis. Diephuis existimat, legislatorem damni resarcitionem debitam praescribi posse, significasse et non usum aquae usucapionem voluisse.

Sententia viri clar. Opzoomer mihi potior esse videtur, cum rationi maxime conveniens et, meo iudicio, sit venia verbis, ante pedes sit.

Civitatis incolae jus habent aqua ex illo fonte utendi, sed obligati sunt ad damnum resarciendum, quum vero legitimo modo jus in fontem acquirunt, tum dominus profecto actionem ad repetendum damnum amittit.

Si dominus fontis per 30 annos ad damnum resar-

1) Voorduin, V. III, p. 473, sqq.

2) Diephuis, Vol. III, p. 285.

3) ad. h. art.

ciendum non egit, an tum ii, qui aqua ejus utuntur, usucapionem objicere possunt?

Imo certe; ea enim usucapio iisdem regulis regitur, quae in art. 2004 praecipuntur.

Usucapio currit inde a tempore, quo incolae civitatis aqua uti inceperunt, et non ab illo, quo summa pecuniae, quae pro damno danda et ab utraque parte constituta est.

Hic eundem, opinor, casum habemus, atque in articulo 715 et 718 C. C. N.

Ibi quoque sermo est de damno resarciendo ab iis, qui per praedium alienum viam 1) habent ad suum.

Illud jus, actione ad damnum resarciendum extincta, tamen non amittitur. — Eadem regula nostro casui aptanda est, aquae usum incolae retinebunt, etiamsi actio ad damnum resarciendum non amplius competat.

Praescriptio autem, quam significamus, *duplex* esse potest:

1^o. Praescriptio actionis ad damnum resarciendum currit a die, quo jus aquae utendae natum est, sed completa non est, nisi post usum per 30 annos continuum.

2^o. Praescriptio pecuniae, pro damno debitae, currit inde a die, quo peti potest et completa erit, si debitores non continuo jus aquae utendae exercuerunt. 2)

1) Belgico sermone dicitur „uitweg.”

2) Marcadé, ad articulum 685.

§ V.

DE AQUA FLUENTE.

Aqua fluens est aut innavigabilis et non fluitans, aut navigabilis et fluitans. 1) Posterior reipublicae est, art. 577 C. C. N.; prior vero ad privatorum dominium pertinet, et hic sola a me tractabitur.

Ille cujus dominium ad aquae fluentis ripam jacet, quae non est in dominio publico, ea aqua praetercurrente uti licet ad praedium irrigandum. Ille, cujus praedium, aqua illa percinditur, ea uti potest etiam in spatio intermedio, quod aqua percurrit, si modo aquae, ubi praedium ejus esse desinit, cursum naturalem reddat. (Art. 676. C. C. N.)

Quaeque aqua fluens, quae innavigabilis et non fluitans, praedium percindit, in omnes formas, dum currit per illud praedium, mutari potest; omnibus modis ejus cursus flecti atque sinuari potest; alveum habere potest,

1) Cfr. § 2.

tam longum et profundum, quam ei dare domino praedii lubet; in fabricarum utilitatem adhiberi potest; alveus ita accommodari potest, ut cataracta formetur; ut verbo comprehendam, dominus eam adhibere potest ad quemvis finem, sive commodi sive voluptatis gratia.

Unicum officium, quo dominus fungi debet, est, quod aquae cursum non cohibere debet; unde sequitur, quod, quum aqua usus erit, modo quo ei videtur, ei cursum naturalem reddere debeat, ut praedia inferiora percurrere possit 1).

Lex Franco-Gallica, lata 6 die mensis Octobris, anni 1791, 2) jam dicit, quamvis minus clare, dominis praediorum ad amnes navigabiles et fluitantes adjacentium, licere aquam ex illis haurire; quae verba Codex Civilis Franco-Gallicus (art. 644) omisit, et art. 44 Tituli XXVII Edicti, anno 1669 dati 3), qui titulus est *sur les eaux et forêts*, luci reddidit.

1) Daviel, Vol. I. p. 140.

2) Usages ruraux et police rural.

Loi du 28 Septembre — 8 Décembre, 1791.

Titre I, Section I.

Les propriétaires sont libres de varier à leur gré la culture et l'exploitation de leurs terres, de conserver à leur gré leurs récoltes, et de disposer de toutes les productions de leur propriété dans l'intérieur du royaume et au dehors, sans préjudicier au droit d'autrui et en se conformant aux lois.

3) Ordonnance du mois d'Août 1669. (Art. 43 et 44 remis en vigueur par le décret du 19 Ventôse, An VI).

Art. 44. Defendons à toutes personnes de détourner l'eau des rivières navigables et flottables, ou d'en affaiblir ou altérer le cours par tranchées, fossés et canaux, à peine, contre les contrevenants d'être punis comme usurpateurs, et les choses réparées à leurs dépens.

Recte existimarunt navigationis commodum plus valere quam privatorum.

Quum praedia ad aquam ejusmodi fluentem innavigabilem et non fluitantem sita sunt, dominis nequaquam de ea pro lubitu disponendi facultas est; nam illae aquae innavigabiles et non fluitantes considerandae sunt, aequae ac navigabiles et fluitantes tamquam res individuae.

Priores eodem modo, quo posteriorum usus omnibus civibus patet, habendae sunt, commune dominium naturale omnium, quorum praedia ad eas sita sunt.

Inde sequitur, quemque eorum jus dominii habere in totum flumen, quod ejus terra continetur, aut, ubi tantum unum praedii latus lambit, in dimidium. Hocce casu jus dominii limitatum est; potest enim eatenus de ea aqua disponere, quatenus aquae qualitates naturales deteriores non reddat.

Discrimen inter aquam, quae in dominio publico est, atque eam, quae fluit, de qua hic sermo est, admodum magnum superest.

Priori enim *unicuique*, quovis loco, uti licet, posterior vero dominium *dominorum praediorum adjacentium* proprium habenda est.

Ea tamen conditio juribus singularibus acquisitis, mutationes subire potest; qualis acquisitio eodem modo, quo servitutes constituuntur, locum habet.

His fieri potest, ut dominus praedii superioris, jus plurius aquae utendae acquirere possit, quam dominus praedii inferioris habet, aut quam legitime competebat;

vel etiam sua jura in aquam, domino praedii inferioris cedere non prohibetur 1).

Cujus dominium ripae aquae fluentis adjacet, is praedii irrigandi gratia ea uti potest. Quando, quod fere semper fit, ad utramque aquae fluentis ripam praedia sita sunt, quae non ejusdem domini sunt, utrique domino praetereuntem aquam ad praedium irrigandum adhibere licet.

Attamen si aqua, utroque ea utente, non sufficit, aut inter eos de quantitate utenda nihil convenit, aut usucapio eorum jus non limitavit, iudex id ordinabit, qui tum singulis ad ripam habitantibus aquae dimidiam partem ad utendum assignabit; quae dimidia pars per tempus vel quantitatem definienda erit, sed eo modo, ut in priori casu alter post alterum, quisque per par temporis spatium aqua utatur, in posteriori vero quisque eodem tempore aquae dimidiam partem habeat 2).

Ex contrario aquam dividi secundum ripae cujusque praedii latitudinem admittendum non est. Cogitari enim potest casus hujusmodi: — duo praedia sibi adversa ad ejusdem fluminis ripas sita sunt. Alterius latitudo tamen ad ripas sita alterius superat.

Quid inde ergo sequeretur, si secundum illam latitudinem, aquam praetereuntem dividere vellemus? —

1) Funke, Beiträge zum Wasserrecht, in Archiv für die civil. Praxis V. XI, p. 286.

Cfr. etiam Glück, Comment. V. IX, p. 30.

2) L. 4, D. de aqua cottidiana et aestiva. (43, 20).

Eichhorn, Inleitung in das deutsche Privatrecht, § 267.

Hoc nimirum, quod ei, qui plura praedia ad ripam sita habet, ubi praedium ejus extra praedium vicini porrigitur, ibi denuo aquae divisio facienda esset; quod nimis multas difficultates pareret.

Aqua, quae per canalem, a domino in *suo* solo fossam, fluit, *ad aquam fluentem* referenda non est. Invito domino, domini ad ripam canalibus sitorum praediorum, aquam istam in suum usum vertere non possunt; ne sic quidem, quum dominus inde nullum damnum sentiret, industria contra multa commoda. Dominus eam aquam ad praedium irrigandum adhibere potest. (art. 675 C.C.N.)

Quid est alluere?

Alluere (irrigare, humectare, *arroser*) est praediis, arvis, hortis aquam praebere, ope scrobiculatorum fossorum, ut per ea aqua fluat, et deinde ita eam adhibere, ut utile judicabitur. Ad irrigandum, et non ad alium finem, e. g. ad implendum vivarium aut cisternum adhiberi potest.

Aqua illa, qua quis ad irrigandum uti potest, ad tria genera referri posset:

- 1°. Ad id aquae genus, cujus qui dominus est; 1)
- 2°. Ad id, cujus quis tantum usuarius est;
- 3°. Ad id, cujus usus concessus est.

Aqua primi generis est aqua fontana, aqua pluvia instrumentorum ope in receptaculis collecta atque ea, quam puteus artificialis producit. Hoc genus aquae ejus est in cujus solo oritur, aut machinae positae sunt.

Ad secundum genus, aqua fluminum parvorum refertur, quae innavigabilia et non fluitantia sunt.

Quoad ea jus domini non adest, at quidem jus usus,

1) Stürmer, de litibus circa quantitatem aq. 7, 10.

alinea 2a articuli 676 C. C. N. concessum; quod domino utendi aqua, quae ejus praedium perscindit, facultatem dat, ea tamen conditione, ut cursum ei naturalem reddat, ubi praedium ejus esse desinit, atque illi, cujus praedii ad aquam fluentem situm est, permittit talem aquam adhibere, sed tantum praedii irrigandi ergo.

Ad tertium denique genus aqua pertinet, qua uti non licet, nisi concessum est; h. e. talis, qualis ex omnibus innavigabilibus et non fluitantibus atque ex fluminibus, quae in dominio publico sunt, deducere licet.

Quum hanc divisionem sequimur, ex mea sententia, certas regulas *jus irrigationis* ordinantes, constituere possemus.

Omnia enim Codicis Civilis Nederlandici praecepta terminos, intra quos dominus praedii de aqua disponere potest, limitantia observat. — Aquae porro quantitatem, ex C. C. N. ei concessum non auget; solam servitutum itineris, ut ita dicam ei addicit, ut per praedium alienum aquam ducat ad illud, quod irrigandum est.

Talem legem facere opus admodum grave atque difficile est, attamen fieri potest. Continere deberet omnes canales ex omnibus et fluminibus deductos, quae in dominio publico sunt, quaeque irrigationibus inserviunt; tum derivationes ex fluctibus simplicibus; porro irrigationem, ope aquae ex fontibus oriundae, factam atque eam, quae ex vivario fit; denique aquam, quae subter terrae superficiem adest et ex puteis hauritur.

Necesse foret ut, quod ad canales magnos publica auctoritate constructos pertinet, systema divisionis poneret, secundum quod ducenda esset, atque modos, sub quibus agricultura aquam istius modi adhibere posset.

Verum antea difficilis quaestio solvenda erit; scilicet haec: utrum aquam naturaliter fluentem tantum dominis praediorum ripae confinium adhibere liceat; an vero etiam ad irriganda praedia ripae non confinia aqua illa eorum domini uti possint? Ratio habenda esset commodi dominorum praediorum conjuncti cum commodo dominorum fabricarum.

Effectus legis ejusmodi nimis difficilis esset, nimium amplecteretur, nimis multae difficultates superandae essent, et totum opus verisimiliter imperfectum esset.

Verum enimvero sunt partes, quae, ex mea sententia, optime legislationi idoneae sunt. Omissis irrigationibus, quae fiunt per derivationem ex canalibus publicis, modo divisionis, omnibusque quaestionibus, quae ad jus dominii et usus pertinent: his omnibus omissis, dico, lex ferri posset, quae jus ordinaret, quod quis habeat ad aquam, tam naturalem, quam arte productam, de qua dominus tantum disponere potest, ad sua praedia ducendam, cum necesse sit, ut per praedia, eam ab ejus praedio separantia, currat.

Lex ejusmodi ordinaret id, quod dudum ordinatum esse debuisset et merito exspectatur.

Unusquisque dominus praedii, qui ad praedia irriganda aquam, sive naturaliter, sive ope instrumentorum productam, adhibere vellet, jus habere deberet, salva justa remuneratione, talem aquam ducendi per praedia, quae eum ab ea separarent.

Fortasse quis putaret hoc expropriationem esse, sub specie officii alieni impositi, et sic diceret, expropriationes locum habere non posse, nisi ob commodum publicum (art. 625 C. C. N); ergo eo modo jus dominii violari.

At de expropriatione sermo esse nequit; tantum de jure ab una, de officio ab altera parte.

Jus ab una, officium ab altera parte quidem est diminutio, sed non exclusio juris dominii; unde sequitur, tale officium, licet multum comprehendat, cum expropriatione, propter utilitatem publicam, aequiparari non posse.

Si quis objiceret, hic de servitutibus omnium gravissimis agi, eos, qui talem sententiam propugnarent, bonis, credo, argumentis probare possem, in errore versari. — Jus e. g. *viae*, quod praedium inclusum per alterum habet, quid est?

Quid aliud nisi hoc, inclusi quod dominus praedii per viam praedium vicinum transire potest, quam viam praecludere et pavimenta sternere ei licet.

Num hoc jus dominii minus diminuitur, quam si scrobiculum aut fistulam adesse pati debeat, quibus minus superficiei opus est, et ergo domino praedii servientis minus molesta erit? Si talis aqua per fistulas bene structas adducitur, minus adhuc molestum est et non differt a servitute *aquaeductus*.

Servitus tamen numquam esse potest; haec enim semper a domino constituitur, cum hoc loco sermo est de legis dispositione, a republicae legislatoribus confecta.

Ad hunc profecto diem tale legis praeceptum numquam expropriatio vocatum est. In Francia lex 11 Julii 1847 1), abrogans legem 29 Aprilis 1845 2), haec omnia ordinavit.

1) Loi d'irrigation de 11 Juillet 1847.

Art. 1. Tout propriétaire qui voudra se servir, pour l'irrigation

In Lombardia aqua jam ante multa saecula emi et vendi solet. Domini praediorum ibi a republica certam

de ses propriétés, des eaux naturelles ou artificielles dont il a le droit de disposer, pourra obtenir la faculté d'appuyer sur la propriété du riverain opposé les ouvrages d'art nécessaires à sa prise d'eau, à la charge d'une juste et préalable indemnité. — Sont exceptés de cette servitude les bâtiments, cours et jardins, attenants aux habitations.

Art. 2. Le riverain sur le fonds duquel l'appui sera réclaté pourra toujours demander l'usage commun du barrage, en contribuant pour moitié aux frais d'établissements, et d'entretien: aucune indemnité ne sera respectivement due dans ce cas, et celle qui aurait été payée devra être rendue. — Lorsque cet usage commun ne sera réclaté qu'après le commencement ou la confection des travaux, celui qui le demandera devra supporter seul l'excédant de dépense auquel donneront lieu les changements à faire au barrage pour le rendre propre à l'irrigation des deux rives.

Art. 3. Les contestations auxquelles pourra donner lieu l'application des deux articles ci-dessus seront portées devant les tribunaux. — Il sera procédé comme en matière sommaire, et, s'il y a lieu à expertise, le tribunal pourra ne nommer qu'un seul expert.

Art. 4. Comme art. 5 ci-dessus.

2) Loi d'irrigations de 29 Avril 1845.

Art. 1. Tout propriétaire qui voudra se servir pour l'irrigation des propriétés des eaux naturelles ou artificielles dont il a le droit de disposer, pourra obtenir le passage de ces eaux sur les fonds intermédiaires à la charge d'une juste et préalable indemnité. — Sont exceptés de cette servitude, les maisons, cours, jardins, parcs et enclos attenants aux habitations.

Art. 2. Les propriétaires des fonds inférieurs devront recevoir les eaux qui s'écouleront des terrains ainsi arrosés, sauf l'indemnité qui pourra leur être due. — Seront également exceptés de cette servitude, les maisons, cours, jardins, parcs et enclos attenants aux habitations.

Art. 3. La même faculté de passage sur les fonds intermédiaires pourra être accordée au propriétaire d'un terrain submergé en tout ou en partie à l'effet de procurer aux eaux nuisibles leur écoulement.

aquae quantitatem emunt, i. e. jus certae quantitatis aquae ex canalibus derivandae. 1)

Ibi inveniuntur homines qui magnam aquae quantitatem a republica emunt, ut deinceps per minores partes aliis vendant.

Ut ii, quorum praedia longe a flumine aut aqueductu remota sunt, copiam praediorum irrigandorum habeant, in Austria lex adest, 2) jam ante longum tempus lata et denuo ante aliquot annos comprobata, quae jubet, unumquemque dominum ei, qui aquam super ejus praedium ducere velit, praedii partem huic rei necessariam, remuneratione data, cedere debere.

In Sardinia jus circa aquam peculiare legislationis objectum efficit. 3) Postquam legislatio civilis 4) de

Art. 4. Les contestations auxquelles pourront donner lieu l'établissement de la servitude la fixation, du parcours de la conduite d'eau, de ses dimensions et de sa forme, et les indemnités due, soit au propriétaire du fonds traversé, soit à celui du fonds qui recevra l'écoulement des eaux, seront portées devant les tribunaux, qui, en prononçant, devront concilier l'intérêt de l'opération avec le respect dû à la propriété. — Il sera procédé devant les tribunaux, comme en matière sommaire, et s'il y a lieu à expertise, il pourra n'être nommé qu'un seul expert.

Art. 5. Il n'est aucunement dérogé par les présentes dispositions aux loix qui règlent la police des eaux.

1) Modus, quo aquae hujus quantitatem definiunt, peculiaris est. Vocant: *bocca d'aqua*. Cfr. J. Ferreri: *Del orizone del modo concui sono formati del boche, che estragano l'aqua*. Milano, 1830. p. 85-90.

2) Lex 20 Aprilis 1804.

3) Cfr. Mittermayer. *Zeitschrift für Ausland. Gesetzgebung*, X, p. 335.

4) Codice civile di Sardegna, Art. 560; et ad hunc Pastore comenti del codice civile. Torino 1839. V. III, p. 53.

aqua, qua ripae habitantes utuntur, praecepta magis certa dedit, haec jura atque officia praediis imposita accurate ordinantur. 1)

Secundum eam ripam habitans ei, qui suum praedium irrigare cupit, partem praedii, huic rei necessariam, cedere debet. 2)

An jus ejus aquae praecurrentis adhibendae ad irrigationem praescribi poterit?

An fieri potest, ut, si unus riparum incolarum per 30 annos omni aqua usus sit, eo ceteris abstulit jus, quo postea ea aqua ad irriganda praedia utendi, etiamsi ipse non amplius utatur? E. g. quum dominus praedii ad aquam fluentem siti molam habet, quae per 30 annos omnem aquam prorsus consumpsit, an tum dominis praediorum superiorum adhuc licebit, hoc flumen ad praedia sua irriganda adhibere?

Hac de re varii scriptores varias sententias propugnare solent, quarum eam defendo, quam doctissimus Daviel 3) pronuntiavit. — »La possession,» inquit ille, »du propriétaire de l'usine, n'est pas, par elle seule, une contradiction à la faculté, qui appartient aux riverains supérieurs. Ils n'auraient pas pu s'opposer à la construction de l'usine en vertu du droit à l'irrigation, qui leur appartenait et dont ils pouvaient éventuellement user. Et dès lors, s'ils n'avaient aucun moyen pour empêcher l'établissement de l'usine en vertu de

1) Codice Civile art. 622, et ad hunc: Pastore comenti V. III, p. 233.

2) Saeculo jam XVI hoc praeceptum invenimus in Pedemontio valuisse.

3) Traité de cours d'eau, V. II, p. 36.

leur droit, cet établissement n'a pas pu prescrire ce droit. Il paraît donc raisonnable de dire que ceux, qui ont souffert l'établissement, et le jeu d'une usine, ne sont pas censés avoir renoncé à leur droit à l'usage des eaux."

Jus enim aquae utendae necessario conjunctum est cum jure ejus quantitatis diminuendae atque cursus retardandi, si modo omnis abusus absit.

Juris illius termini non adeo extendi debent, ut domini praediorum inferiorum, prorsus aquae usu privati sint. Aqua vero est donum naturae, quod quisque, cui utile esse potest, jure impetravit. Unicum discrimen in eo positum est, quod praediorum situs sponte facit, ut alter aquam ab altero recipiat. Unusquisque ea uti potest, si tamen alterum ab ejus usu non prohibeat; lex usum quidem concedit, at *abusum* vetat.

Cujus praedium percinditur ea aqua, is hac uti potest etiam in spatio intermedio, quod aqua percurrit, si modo loco, quo praedium ejus esse desinit, aquae cursum naturalem reddat. (Art. 776, alin. 2 C. C. N).

In hoc igitur casu utraque fluminis ripa ad eundem dominum pertinet, cui jus competit:

1^o. Aqua ex eo flumine utendi, alio quoque modo quam hauriendo; 1)

2^o. Aquam per fistulas derivandi, ut praedium suum irriget; ut rotam molarum moveat; aut ad quemlibet usum, licet sic agendo omnem aquam consumat 2).

1) L. 2, D. de rivis. (43, 21).

2) L. 26 D. de damno infecto. (39, 2). L. 10, C. de servit. et

Qui vero ripam inferiorem inhabitat non debet eo casu, si inter eos nil convenit, aut per usucapionem non jus aliquod acquisivit, ei, quo superiorem habitat, usum aquae molestum facere, nec partem ejus exigere. Praeterea, qui aquam sic dividere vult, frustra modum quaeret.

Gesterding 1) dat domino, cujus praedium ad ripam jacet non tantum jus aqua ex flumine utendi, sed etiam cursum fluminis mutandi.

Attamen ex art. 675 C. C. N. equidem argumentum peto, ut doceam cursum naturalem mutare 2) ei non licere. Praeterea debet aquam, quae ei *in solo* non amplius necessaria est, flumini reddere et quidem ibi, ubi dominium vicinum attingit. Hoc officium immediate sequitur ex eo, quod naturalis aquae cursus inviolabilis est, tum ex praecepto, quod L. 1, § 4, D. *de aqua et aqua pluv.* continetur; »neminem scilicet, ut suum praedium melius reddat, vicini conditionem deteriore reddere debeat.»

Aquam in proprium praedium ducere domino omnino licet, at vero aquam supervacua ex flumine eximere non potest, nec magis ducere ad vicinos, quorum prae-

aqua. (3, 34). L. 1. § 11, 15 et 21, D. de aqua et aquae pluv; (39, 3). — Cfr. von Bülow und Hagemannsche Erörterungen. Vol. I, Erört. III, p. 53—57.

1) Archiv für die civil. Praxis, V. III, p. 63.

2) L. 1, § 13, D. de aqua et aquae pluviae arc. (39, 3.) »Item sciendum est, hanc actionem vel superiori adversus inferiorem competere, ne aquam, quae natura fluat, opere facto inhibeat per suum agrum decurrere, et inferiori adversus superiorem ne aliter aquam mittat, quam fluere natura solet.» — Totus titulus Codicis »ne quid in flumine publico fiat.» (43, 13).

dia ad ripam non sita sunt; — hoc enim vel fontis domino non licet, — nec debet facere, ut per aliam viam, quam alveum naturalem ad praedium vicinum (quod quoque ad ripam situm est) fluat.

Quaenam jura habent domini praediorum, emporiorum et fabricarum circa aquam, quae eorum dominia praeterfluit?

Omnes pariter jus eo utendi habent; neque unus, aut alter aquam in suo dominio habet. Commodum, quod inde cupiunt quidem diversum, jus tamen idem est. Res, quibus egent, differunt quatenus diversum industriae genus exercent; est autem haud impossibile, eos suis juribus invicem consulere et aliorum commodis non nocere.

Ex fundorum latitudine, qui irrigandi sunt, tempus irrigationi necessarium definiri debet, per quod tempus omnes, jus ad aquam habentes, eam sumere debent; et hoc quidem ita, ut tempore definito praeterlapso, aqua suum cursum naturalem denuo recipiat. Haec conditio, domino imposita, quod aquae cursum naturalem reddere debet, postquam ad irrigandum adhibuit, bene animadvertenda est.

Hoc praeceptum eum obligat ad scrobicula et fistulas ita ponenda aut struenda, ut omnis aqua, quae praedio necessaria non est, per ea decurrat, sive ad flumen publicum, sive ad proximum praedium inferius. Verum non licet ei aquam ita ducere, ut in palude evanescat, et sic cursum naturalem amittat.

Is, qui utriusque ripae aquae fluentis dominus est,

obicem aquarium ponere potest, ut aquam colligat, deinde in scrobicula, in praedio posita, mittat. Talis autem obex aquarius aut sepimentum, in aqua positum, non debet ita constructum esse, ut aqua nimium exsurgat, inundationis causa fiat atque praedia superiora aqua tegat.

Quando unius tantum ripae dominus est, non potest, nisi domino alterius ripae consentiente, obicem aquarium struere.

Domini praediorum ripae confinium, praeter jus irrigationis, alia quoque jura habent; e. g. jus piscandi, jus colligendi arundinem et herbam, quae in aqua crescit; jus arenae ex flumine sumendae, iis competit, si modo aquae cursum non ita mutant, ut aliis eo nocerent.

Jus alluvionis, quod habent ii, qui ripam fluminum innavigabilium vel fluminum navigabilium habitant, prorsus idem est.

Insulae et vada per alluvionem exsiccata, quae in fluminibus innavigabilibus inveniuntur, pertinent ad dominum ejus ripae, ad quam oriuntur. Quando vero insula non ad unam ripam nata est, tum inter dominos utriusque ripae dividenda erit, ita ut, linea per medium flumen ducta, singulas partes tribuat. (Art. 644, C. C. N.).

§ VI.

DE JURE PISCANDI DOMINIS TRIBUTO.

Jus piscandi tantum dominis praediorum aquae confinium competit. Ab illo jure privari non possunt 1). Quisque vero dominus talis praedii, jus suum piscandi, alii cedere potest, sed non in perpetuum, nisi hoc fiat in servitutis modum, praedii vicini gratia. Animadvertendum est, talem servitutum, quippe non continuam, id est, quae non exerceri potest, nisi hominum ope, non acquiri posse per usucapionem; — imo titulus adesse debet.

An domini talium praediorum possunt piscari, quemadmodum volunt et conductores eorum praediorum excludere?

Nonnulli hac de re suo judicio litem esse opinantur;

1) Art. 641 C. C. N. — L. 16, D. de servit. praed. rust. (8,3).
L. 3, § 1; L. 5 § 3; D. de acquir. rer. domin. (41,1). — § 14
Instit. de rer. divis. (2, 1).

lex vero, qua venatio et piscatio regitur, dicit: » si jus piscandi locator expressis verbis sibi non retinuerit, id conductori competere.” 1)

Quoad molae conductorem aliter se res habet. Jus piscandi in aqua, qua rota movetur, non habet: hoc enim jus domino soli competit.

Qui usumfructum habet aquae praedii qua continetur, etiam usumfructum habet venationis et piscationis (art. 821, C. C. N.).

Quod vero pertinet ad jus piscandi in aqua, quae dominium commune percurrit, hoc singuli per se exercere non possunt, nam est omnium, debet ergo locari.

Domini praediorum, quae sibi opposita ad eandem aquam sita sunt (qualis aqua non pertinet ad genera in art. 577 et 579 C. C. N. memorata), singuli inde a sua parte usque ad mediam aquam piscari poterunt; si modo non noceant juribus, sive possessione, sive titulo acquisitis. Est enim genus communionis inter dominos utriusque ripae, quam nos *mandeeligheid*, Francici vero *mitoyenneté* vocant.

Legislator Francicus huic rei providit per legem 15 m. Aprilis, anni 1829, latam. 2)

Jus piscandi in canalibus privatorum competit solis

1) Legis de piscatione et venatione latae, artic. 2, al. 2.

2) Loi de 15 Avril, 1829, art. 2.

„Dans tous les rivières et canaux, autres que ceux, qui sont désignés dans l'article précédent, les propriétaires riverains, auront, chacun de son côté le droit de pêche jusqu'au milieu du cours de l'eau, sans préjudice des droits contraires établis par possession ou titre.”

dominis, qui ad ripam habitant, hoc jus sibi vindicare non possunt. 1)

Universe nemo piscari potest, qui non observet legem de piscatione et venatione.

Illicitum esse oportet cannabem vel linum in fluminibus aut rivis, in quibus pisces vivunt, macerare.

1) Cfr. Loi de 15 Avril 1829, art. 1, juncto art. 2.

„Le droit de pêche sera exercé au profit de l'Etat.

1°. Dans tous les fleuves, rivières, canaux et contrefossés navigables ou flottables avec bateaux, trains ou radeaux et dont l'entretien est à la charge de l'Etat ou de ses ayants cause.

2°. Dans les bras, noues, boires et fossés qui tirent leurs eaux des fleuves et rivières navigables ou flottables dans lesquels on peut en tout temps passer ou pénétrer librement en bateau de pêcheur, et dont l'entretien est également à la charge de l'Etat.

Sont toutefois exceptés les canaux ou fossés existants, ou qui seraient creusés dans les propriétés particulières, et entretenus aux frais des propriétaires.



§ VII.

QUOMODO ET PER QUOS LITES, QUAE DE AQUAE
USU EMERGERE POSSUNT, DIRIMENDAE SUNT.

Judex de litibus inter dominos de aqua ortis judicaturus bene rationem habere debet agriculturae et dominii 1); in omnibus omnino casibus ei observanda sunt edicta pecularia et localia, quae aquae cursum et usum spectant.

Judex revera difficile officium habet; observare enim debet tria praecepta diversa, quorum in multis casibus pariter rationem vix habere poterit.

Articulus 677 C. C. N. haud multum differt ab articulo 645 C. C. F.; in quibusdam tantum casibus ab eo recedit. Legislatur Francicus aequè ac noster dicit, agriculturae commodum inviolabili juri dominii accommodandum esse; deinceps addit: » *et dans tous les*

1) Legis Fundamentalis, Art. 147 (C. C. N. 625).

cas" rel. — Haec verba legislator noster vertit sic:
 » *en in allen gevalle.*»

Mihi quidem videtur, licet idem dicere voluerit legislator noster, quod Francicus, tamen aliud quid dixisse. Verba » *in allen gevalle*» in hoc articulo, ex mea sententia, significant, » *vóór alles,*» ac si legislator significare voluisset, iudicium: antequam agriculturae commodum et jus inviolabile dominii respiceret, edicta localia atque peculiaria observare oportere, cum enunciatum, » *dans tous les cas,*» bene verum, non significet, » *in allen gevalle,*» sed » *in alle de gevallen*» i. e. in omnibus casibus, in quibus inter dominos praediorum confinium lis de aqua oritur.

Praeceptum legis Francicae multo potius, quam nostrae esse mihi videtur. In nostra enim ea verba, » *in allen gevalle*» dictum in priori parte artic. 677 plane subvertit. Merito tamen in fine articuli 677 vox » *hoogte*» posita est, quae in art. 645 C. C. F. non invenitur,

Ignotum non est Imperatorem Franciae, cum Codex Civilis promulgaretur in mentem habuisse in Codice Rurali, 1) praecepta de proportionem usus aquae dare. Hic tamen peculiaris ratio animadvertenda est. Cum enim codex civilis promulgaretur, quoad aquae usum tantum sermo erat de navigatione et de praediorum fundorumque irrigatione. Propter conditionem in qua Francia eo tempore versabatur parum animadversa fuit vis, quae aqua in fabricarum usum vertendae excitari posset, et sic explicandum est in art. 645 C. C. F. tribunalibus tantum mandatum fuisse, cum dominis de

1) *Projet de Code Rural avec les observations des commissions consult. pour le projet.* Paris, 1830.

aquae usu litigarent, agriculturae commoda, i. e. praediorum irrigationem juri inviolabili dominii, i. e. juri-
bus confinium, accommodare.

Cum vero industria in Francia major fieret, cum omnes fere certum haberent, aquae vim in fabricis cum magna utilitate adhiberi posse, tum demum 1) lacunas in lege esse animadversum est 2).

Magis magisque manifestum factum est, legem requiri de cursu aquae non navigabilis, et erat Aroux, qui Consilio delegatorum populi Francici legis projectum obtulit, quod tum ab omnibus fere laudibus efferebatur. 3)

Lex nostra d. 10 m. Septembris anni 1830 (Diarii publici Imperii N^o. 59 inserta 4) Consilio, quod vocatur,

1) Rauter in „*Zeitschrift für Ausland. Gesetzgebung*“ XI, p.478.

2) Boileux in suo Comment. sur le Code Civil, VI, p. 455.

3) Cfr. Proces-verbaux de la Chambre, de 1830, No. 23.

4) N^o. 59. Besluit, van den 10 September 1830, waarbij het toevoorzigt over de niet-bevaarbare, noch vlotbare wateren, aan Gedeputeerde Staten wordt opgedragen.

Wij Willem, bij de gratie Gods, Koning der Nederlanden, Prins van Oranje-Nassau, Groot-Hertog van Luxemburg, enz. enz. enz.

Herzien onze Besluiten, van 28 Augustus 1820, *Staatsblad*, N^o. 19, 31 Januarij 1824, *Staatsblad*, N^o. 19, 11 April 1825, N^o. 168, en 22 Maart 1830, N^o. 105;

Gelet op art. 221 der *Grondwet*:

Op het Rapport van onzen Minister van Binnenlandsche zaken, van den 6 Julij ll. N^o. 84;

Gezien het Rapport van onzen Minister voor den Waterstaat, de Nationale Nijverheid en de Koloniën, van den 16 Augustus ll., N^o. 54;

»Gedeputeerde Staten» mandavit curam, ut aqua libere currat; utque hoc fieri possit viam indicare; cavere, ne praedia inundarentur et quantum fieri potest, aquae talem cursum dare, ut commodo publico quam maxime utilis sit.

Den Raad van State gehoord;

Hebben besloten en besluiten:

Art. 1. De Gedeputeerde Staten der onderscheidene Provinciën en van Ons Groot-Hertogdom Luxemburg zullen in het vervolg belast zijn met het toezicht over de niet-bevaarbare, noch vlotbare wateren, zoo als hetzelfde tegenwoordig door de Administratie der Mijnen wordt uitgeoefend.

2. Aan Gedeputeerde Staten voornoemd wordt tevens opgedragen de beschikking over de verzoeken om vergunning, tot het aanleggen of veranderen van molens en molenwerken, wanneer dezelve door niet-bevaarbare, noch vlotbare wateren, in werking worden gebragt, en zulks mede op denzelfden voet, als tot op heden, van wege de Administratie der Mijnen, is geschied.

3. Onder de molens en werkplaatsen, in het vorig artikel vermeld, worden echter niet begrepen de smeltovens, smederijen en verdere werkplaatsen, vermeld bij art. 73 der Wet, van den 21 April 1810, op het stuk der Mijnen; zullende de instructie der verzoeken voor het aanleggen, verplaatsen of veranderen derzelve, blijven geschieden overeenkomstig Ons Besluit, van den 14 April 1825, N^o. 168.

Onze Minister van Binnenlandsche zaken is belast met de uitvoering van tegenwoordig Besluit, hetwelk in het Staatsblad zal worden geplaatst.

Gegeven te 's Gravenhage, den 10 September des jaars 1830, van Onze Regering het zeventiende.

WILLEM.

Van wege den Koning,

J. G. DE MEIJ VAN STREEFKERK.

Uitgegeven den 18 September 1830.

De Secretaris van Staat

J. G. DE MEIJ VAN STREEFKERK.

Inde sequitur municipiorum administratoribus competere (arg. art. 150 Legis Municipalis) regulas atque edicta dare, qualia commoda publico utilia esse putant. Verum enimvero non debent hac via damnum dare domino privato 1), nec juribus legitimo modo acquisitis. Eorum potestas solummodo spectat cavere publico commo, dare regulas atque edicta generalia de aqua quorumvis dominorum. 2)

Denique judici competit de litibus, inter dominos praediorum confinium de aquae usu ortis judicare, et sic demum, quando inter eos de ea nihil convenerit. Conventiones enim ejusmodi legis vice funguntur, quibus ne judici quidem derogare licet.

Quid agit judex, si agriculturae commodum cum inviolabili jure domini pugnat? Noster articulus 677 ipse ei regulam dat; dicit enim »*de onschendbaarheid van het eigendomsregt.*»

Jus ergo nullo modo violari debet, violari nequit; in talibus casibus agriculturae minus rationem habere debet.

Hoc autem praeceptum, quocumque modo quis illud considerat, semper obscurum est; difficultates, quas superare nemo potest, remanent.

Equidem vero existimo locum ei haud idoneum obtinere; est enim magis praeceptum, quod judex in nonnullis casibus observare debet, quam articulus legis; et praecepta talia ex Codice Civili absint oportet.

1) Art. 150, *Gemeentewet.*

2) Cfr. Ordonnance du 14 Août 1622.

Est sperandum fore, ut lex quaedam civium jura, quoad aquae usum, aliquando circumscribat; ut pugnam inter agriculturam et industriam finiat; atque magnam utilitatem, quae aqua agriculturae et industriae affert agnoscens, commodo publico quam maxime favere studeat, jura tamen confinium et eorum, qui ad ripam habitant, observans.

FINIS.



THESES.

THESES.

I.

Nulla antinomia inter L. 22, D. de *pignor.*
et *hypoth.*, et L. 41, D. de *pignor. act.*

II.

Oratio Severi et Antonini donationes, inter
conjuges stipulatione promissas, confirmat.

III.

Uxor retinet jus civitatis, licet maritus peregrinus esse incipiat.

IV.

Interrogationes in jure faciendae minime in art. 1604 C. C. N. prohibentur.

V.

Opera conspicua, quae in art. 745 C. C. N. occurrunt, constructa esse debent in praedio superiori.

VI.

Exercitor navis contractibus magistri propter navigandi necessitatem ad navem reficiendam vel victum emendum obligatur, etiamsi magister neglexerit adhibere necessitatis declarationem vel consulis auctoritatem.

VII.

Art. 770 C. M. voce „*zijne goederen*” etiam quae postea acquirit decoctor comprehenduntur.

VIII.

Longe optima et efficacissima maleficiorum poena atque coercitio est *carcer*.

IX.

Auctores, socii et fautores delicti non eadem poena sunt complectendi. Perperam Legislator Franco-Gallicus, qui nullam hujus differentiae rationem habuit.

X.

Art. 300 C. P. intelligendus est de caede a parente admissa.

XI.

Pace Rheno-Trajectina jura neutralitatis
maritimae non in legem universalem definita
ac sancita fuerunt.

XII.

Er komt meer handenarbeid door de werk-
tuigen zelve, die handenarbeid besparen.

