



UNIVERSITÄTS-
BIBLIOTHEK
PADERBORN

**Judicium Ecclesiasticum Seu Decretalium Gregorij IX.
Pont. Max. Liber II.**

Schmalzgrueber, Franz

Ingolstadii, 1726

§. IV. De bona Fide necessaria ad præscribendum.

[urn:nbn:de:hbz:466:1-74990](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-74990)

§. IV.

De Bona Fide necessaria ad præscribendum.

SUMMARIUM.

55. Quid sit Bona Fides, & quotuplex?
 56. 57. An necessaria ad præscribendum?
 58. 59. 60. An semper, & in omni Præscriptione?
 61. 62. Etiam Actionum, & Obligationum?
 63. 64. 65. An Præscriptionem impediatur Fides dubia?
 66. 67. 68. 69. An Ignorantia Juris, aut facti.
 70. An bona fides Auctoris proffit Successori?
 71. An mala Singulari?

72. 73. Universali immediato?
 74. 75. Vel mediato?
 76. 77. An antecessorum Civitatis, Collegij
 &c. Successoribus?
 78. Aut Prælati Monasterij vel Ecclesie?
 79. Fides mala respectu unius rei, vel personæ
 res respectu alterius rei, aut personæ?
 80. An, & quomodo probari bona fides à præscribente debeat?

55 **B**ona fides nihil aliud est, quam *Judicium*, quo quis prudenter statuit, rem, quam possidet, suam esse, vel saltem non alienam esse. Huic opponitur *Mala fides*; hac possidere quis dicitur, qui scit, vel credit, rem, quam possidet, alienam esse, vel non esse suam. Potest autem Bona fides dupliciter accipi, Theologicè, & Civiliter: Priori acceptione nomen *Fidei* pro Conscientiæ Judicio sumitur, quo modo etiam illam accepit Apostolus, *Quod non est ex fide, peccatum est.* Rom. 14. i. e. qui non ex conscientia agit, peccat. Proin *Bona Fide Theologica* rem ut suam possidere nihil aliud est, quam sine peccato possidere. Civiliter bona fide rem possidet, cum possessio ex Lege non habet vitium, quo impediatur Præscriptio. Prior sine posteriore ad præscribendum non sufficit: & pater ratio; Præscriptio enim Legibus Civilibus, approbante Jure Canonico, ut n. 4. dictum est, publici boni causâ est introducta. igitur ubi Lex Usucapionem, seu Præscriptionem inhibet, Bona Fides (intellige, Theologica) usucapienti nihil prodest, ut ait Pomponius l. ubi Lex 24. princ. ff. de usucap. Hoc etiam sensu dicitur l. sed etsi 25. §. Si ante 7. ff. de hered. petit. post litis contestationem omnes malæ fidei possessores esse, intellige Civili consideratione, propterea, quod Leges ab eo tempore procedere Usucapionem prohibeant.

56 **Q**uæritur 1. An necessaria ad præscribendum sit Bona fides? Videtur non esse necessaria; nam 1. adversus Legem Civilem, & Canonicam præscribi potest: quod fieri non posset, si ad omnem Præscriptionem requireretur Bona fides; vel enim is, qui præscribit, scit illam Legem esse latam, adeoque obligare, & tunc peccat, si contra illam agat, & eam non observet, sicque non erit in bona fide: vel ignorat Legem illam, & tunc iterum non potest præscribere ob errorem Juris, qui, ut infra dicam, Præscriptionem impedit. 2. Consuetudo contra Jus positivum introduci potest etiam cum peccato, iterando sc. actus contrarios Legi. igitur similiter Præscriptio etiam cum

mala fide introduci potest, dum completa, & perfecta sit. 3. Jus Civile, quo introductam fatemur Præscriptionem, admittit factam sine bona fide; nam in Præscriptione longi temporis Bonam fidem solum requirit ad inchoandam Præscriptionem, ut habetur §. divina 12. Inst. de Usucap. l. un. C. de Usucap. transform. in Præscriptione autem longissimi temporis 30. vel 40. annorum idem Jus bonam fidem ne initio quidem requirit l. siquis §. S. quodsi quis 1. C. de Præscript. 30. vel 40. ann.

Verum his non obstantibus, est in 57 dubitata sententia, Bonam fidem necessariò requiri ad omnem Præscriptionem, & quidem non initio tantum, sed etiam in prosecutione usque ad complementum ejusdem, ita, ut quocumque tempore mala fides supervenerit currente Præscriptione, Præscriptio cesset currere. Ita TT. & JCI communiiter omnes, & evincunt aperti textus c. *vigilanti* 5. b. tit. c. fin. eod. & Reg. *possessor* 2. in 6. ibi: *Possessor male fidei ullo tempore non præscribit.* Ratio est, quia qui sciens rem alienam detinet, contra conscientiam agit, & peccat juxta textum Apostoli n. 55. allegatum, *Quod non est ex fide, peccatum est.* igitur valere non potest Præscriptio, quæ fit sine bona fide; alioquin Lex Præscriptionem inducens esset nutritiva peccati.

Neque obstant rationes allatæ in contrarium. Ad 1. eo Argumento solum probatur, quòd primi, qui contra Legem rite promulgatam, & receptam agunt, Præscriptionem adversus illam ex defectu bonæ fidei inchoare non possint: at verò successores eorum, si viderint legem illam ab antecessoribus non fuisse observatam, credere possunt eos jultam causam, & titulum habuisse ita agendi, & sic tutante eos bona ipsorum fide, contra Legem tempore requisito præscribere poterunt. Ad 2. lata est disparitas inter consuetudinem, & præscriptionem; nam præscriptio principaliter dicit acquisitionem, & per illam autoritate Legis directè, & principaliter præscribenti commodum sequitur, qui si malam fidem habere

bere posset, commodum sentiret ex proprio peccato, quod fieri non debet, ne sic invitentur homines ad peccandum. Simile quid nihil contingit in consuetudine; quia hæc non acquisitio, sed Lex est non scripta, introducta ad Jus inter subditos constituendum. Neque obstat, quod per eam inducatur liberatio ab observatione Legis, & sic ex illa etiam peccantibus emolumentum nascatur; nam emolumentum hoc secundarium est, & non tam peccantibus, quam toti populo quaritur. *Ad 3.* Leges illæ Civiles admittentes Præscriptionem cum mala fide, per Jus Canonicum merito abrogatæ sunt, cujus Constitutio, cum agatur de periculo animæ, etiam in foro Civili est observanda.

88 Quaritur 2. an in omni Præscriptione necessaria sit Bona fides? Non esse necessariam ad omnem Præscriptionem etiam de Jure Canonico, videntur probare 1. textus *c. fin. §. in alijs ut lit. non contestat.* ubi missus in possessionem causâ rei servandâ tandem rem ipsam præscribit, sed hic bonam fidem habere non potest; quia scit rem alienam esse. 2. *c. cura 11. de Jur. Patron.* Clericus, cui Laicus Ecclesiam vacantem contulit, jubetur privari Beneficio, nisi legitimâ fuerit Præscriptione munitus, igitur supponitur, quod Præscriptio in eo casu fieri potuerit, sed eo casu aberat bona fides; quia Clericus ille scire debebat Laico nullum competere jus in rebus Ecclesiasticis, & cons. illud ab eo in Clericum transferri non potuisse. 3. *can. placuit 15. §. potest caus. 16. q. 3.* habentur hæc verba: *Bona verò fides non ad tractum medij temporis, sed ad initium possessionis refertur; sufficit enim in initio cujusque bona fide possidere cepisse; etiamsi medio tempore scientiam rei alienæ habuerit,* ergo saltem non pro toto tempore, quo currit Præscriptio, Bona fides est necessaria.

89 Sed certa est sententia, Bonam fidem necessariam esse in omni Præscriptione. Patet ex textibus, & ratione *n. 57.* allegata. Et confirmatur; quia finis Juris Canonici est vitare peccata, & salutem animarum consulere *c. ut animarum 2. de consit. in 6. c. solitè 6. de major. §. obed.* atqui semper est injustitiâ retinere rem alienam, quam quis scit alienam esse, ergo &c.

Procedit responsio, ut ne quidem tempus 100. annorum, aut immemorabile purget malam fidem, ut colligitur ex *Reg. possessor cit.* ubi dicitur, *Possessorem male fidei ullo tempore non præscribere;* & *c. vigilantibus h. tit.* asseritur *Nulla antiqua dierum possessio aliquem male fidei possessorem juvare;* item *c. fin. eod.* Innocentius III. statuit, *in nulla temporis parte debere adesse rei conscientiam aliene;* qui textus cum contineat universalem negativam, rectè ex ijs colligitur, ne quidem immemorabili tempore cum mala fide præscribi posse. Accedit ratio, quia Præscriptio cum mala fide per Jus Canonicum sublata est, quia qui detinet rem alienam

sciens alienam esse, peccat, atqui tanto gravius quis peccat, quanto diutius rem alienam detinet, igitur per quamcunque longissimam detentionem, si mala fides perseveret, vitium non purgatur.

Neque in hoc Leges Civiles, quæ, ut *n. 57.* dixi, Præscriptionem cum mala fide permittunt, curari debent; nam ea, quæ Jure naturali prohibita sunt, nulla Juris Civilis Constitutione permitti, aut honestari possunt, est autem contra Jus naturale non reddere rem alienam, ergo Jus Civile non potuit, superveniente mala fide, Usucapionem permittere; aliàs Lex esset nutritiva peccati. Potest quidem Lex humana aliquando ad vitanda majora mala permittere peccata, & ea non pletere, sicut defecto alicubi tolerantur Lupanaria &c. at auctoritatem peccatis præstare, & præmijs propositis ea fovere ob nullam boni publici causam potest fieri, autem istud, si compleri posset Præscriptio cum mala fide, ergo &c.

Argumenta in contrarium opposita non urgent. *Ad 1.* non obest, quod missus in possessionem Decreto Judicis sciat rem alienam esse; quia talis scientia non est injusta possessionis, igitur fidem malam non facit. *Ad 2.* ut *n. 29.* dixi, *c. cit.* sermo est de Ecclesijs non in Beneficium, & Titulum, sed in proprietatem concessis: quo modo præscribi possunt, cum bona tamen fide, si sc. Laicus eam donans existimaretur jus habere in illa tanquam Patronus ejusdem. *Ad 3.* textus ille est Gratiani, qui juxta Leges Civiles locutus est, & ideo non curandus.

Quaritur 3. an bona fides requiratur etiam in Præscriptione Actionum, & obligationum? Negant Hofst. in *Summ. hic §. quæ res præscrib. poss. col. 1.* Bartol. in *l. sequitur §. si viam ff. de usucap.* & nonnulli alij. Ducuntur 1. quia textus Juris Canonici, bonam fidem in Præscriptione exigentes, loquuntur tantum de præscriptione rerum, non de præscriptione actionum *c. fin. h. tit. & Reg. possessor. 2. in 6. 2. c. placuit 1. h. t.* Episcopus Jurisdictionem in locum, à se ad unitatem Fidei conversum, præscribit triennio, quantumvis sciat, eum alterius Jurisdictioni subjectum esse. 2. libertas à servitute rustica à domino fundi servientis præscribitur, quantumvis hic sciat eam deberi, ut colligitur ex *l. sicut 13. C. de servitut.* ibi *Ut omnes servitutes (rusticæ) non utendo amittantur.* 3. simili modo Actioni ad poenam adversus delinquentem, & poenæ ipsi à delincente, & ejus hæredibus præscribi potest, etiamsi sciant eam actionem adversum se competere, & eam poenam pro illa culpa esse debitam *l. neque 2. C. de Vectig. §. commissi. 5.* venditor, rei venditæ vitium sciens, ac proinde mala fide, *Actioni redhibitorie sex mensium, & Actioni Quanti minoris unius anni,* imò in Bavaria utrique Actioni 14. dierum spatio præscribit, ut deim emptor, ad redhibitionem, & contractus

Fff 3

rescis.

rescissionem, vel restitutionem ejus, quanto minoris rem emisset, non amplius audiat. *l. sciendum 19. §. fin. l. redhibere 21. ff. de Edil. edit. & Landrecht Tit. 6. art. 4.*

62 Sed retinenda est affirmativa sententia, quam etiam defendunt Covar. *Reg. possessor p. 2. §. 11. n. 3. & seqq. Fachin. l. 1. contr. c. 67. Molin. tr. 2. D. 66. à n. 1. Less. l. 2. c. 6. dub. 6. Laym. l. 3. Theol. tr. 1. c. 8. n. 12. Pal. tr. 31. D. un. p. 22. §. 6. n. 3. Haun. tom. 1. tr. 5. n. 191. Wiest. hic n. 32.* & hoc teste communiter TT. & JCTi. Ratio est insinuata; quia sc. nulla Præscriptio cum mala fide, quæ peccatum sit, concedenda est ex *c. fin. h. t.*

Et hinc cadit *Argumentum 1.* sententiæ oppositæ; nam esto, de Actionibus, & Obligationibus textus *citt.* nihil meminerint, in his tamen ratio, ob quam Jus Civile à Canonico correctum est, æquè procedit, ac in rebus, cum in his omnibus peccatum sit, si cum mala conscientia possideantur. igitur cum agatur de peccato vitando, ob rationis paritatem *citt.* textuum Constitutio extendenda est. *Ad 2.* possessio Episcopi in casu *c. placuit cit.* non est mala fidei, cum non sit conjuncta cum peccato, quippe cui auctoritatem ipsum Jus præstat. *Ad 3.* Dominus prædij servientis non constituitur in mala fide per hoc, quod sciverit à prædio suo servitutem deberi alteri; quia non debetur, nisi petat is, qui jus habet ejusmodi servitutis. *Ad 4.* qui scit à se deberi poenam, simul scit eam à se non deberi, nisi quando exigitur: unde non offerendo illam ultro, in mala fide practica non constituitur. Aliud est in ijs debitis, quæ solvere aliquis non in modum poenæ, sed in compensationem damni, aut alia quacunq; ratione obligatur; nam hæc ab eo, qui scit se debere, vel culpabiliter ignorat, non præscribuntur, etsi creditor non petat solutionem eorum; quia licet hic taceat, terminus tamen elapsus, pro quo conventum est de solutione præstanda, ipsaque dies interpellat, vel si indefinite contractum sit, semper manet obligatio illud solvendi, quamdiu prudenter præsumi nequit id remissum à creditore. *Ad 5.* duæ illæ, & siquæ aliæ similes actiones, ad eas temporis angustias redactæ, minuendarum litium, & publici boni intuitu à Jure potius extinguuntur, quam lapsu temporis præscribuntur: neque etiam extinguuntur aliter, quam pro foro externo; in foro interno enim remanet obligatio conscientie ad omnis damni dolo dati refusionem. Simili modo statui possent etiam in alijs debitis, ut casu, quo creditor intra 10. e. g. annos debitum personale non exigit, debitor, manente obligatione solvendi illud in conscientia, ab actione tamen, contra se instituenda, securus fiat; serviret enim hujusmodi Statutum ad excitandam diligentiam, & vigilantiam creditorum, litésque intricatas vitandas.

Quæritur 4. an Fides dubia obicem Præscriptioni ponat? Videtur ponere; nam 1. bona fides in eo consistit, ut quis rem, quam possidet, suam esse credat. qui autem dubius est, etsi non credat esse alienam, non tamen credit esse suam. 2. qui recipit, vel retinet rem, de qua dubitat, an aliena sit, exponit se periculo retinendi rem alienam. ergo peccat, & conf. bonam fidem non habet. 3. conjux, qui dubitare incipit, an matrimonium à se celebratum sit validum, non potest petere debitum, ergo quia conscientiam dubiam habens constituitur in mala fide. 4. si dubitetur, an minor septennio habuerit consensum requisitum ad sponsalia, quæ fecit, sustinentur sponsalia, & impedimentum publicæ honestatis ex eis nascitur *c. juvenis 3. de sponsal.* ergo quia dubius scienti æquiparatur. 5. dubius in re Fidei Divinæ eodem modo censetur Hæreticus, ac si contra eam aliquid pertinaciter asseruisset. ergo etiam dubius, an retineat rem alienam, perinde haberi debet, ac si ipsa retineret rem alienam.

Sed respondendum est distinguendo, 64 an dubium superveniat Præscriptioni jam inchoatæ, an verò adit initio coeptæ Præscriptionis.

Si hoc secundum, Præscriptionem impedit. Conveniunt in hoc facie DD. omnes, & colligitur ex *l. bonæ fidei 48. ff. de acquir. rer. domin. & l. un. §. hoc tantum. odo C. de Usucap. transform.* Ratio est, quia ut aliquis rem, quam antè non habuit, licitè sibi vindicare incipiat, necesse est, ut determinatè judicet eam vel nullius esse, vel legitimo titulo ad se pertinere; nam si dubitat, iniquè facit eam sibi usurpando, cum non sit melior sua, quam alterius conditio.

Si primum, nonnulli cum *Sot. l. 4. de Just. q. 5. art. 4.* censent impediri Præscriptionem. Sed communis DD. negat, nisi dubium sit practicum. Ita nominatim Gloss. *fin. in c. fin. h. tit. Abb. ibid. n. 39. Covar. Reg. possessor p. 2. §. 7. n. 3. Fachin. l. 1. contr. c. 65. Molin. tr. 2. D. 63. n. 9. Laym. l. 3. tr. 1. c. 8. n. 10. Less. l. 2. c. 6. n. 11. Pal. tr. 31. D. un. p. 22. §. 7. n. 1. Haun. tom. 1. tr. 5. n. 179. Pith. hic n. 56. Wiest. n. 39. id defu- mentes ex can. si Virgo 5. caus. 34. q. 1. ibi, Tamdiu quisque bonæ fidei possessor rectissime dicitur, quamdiu se possidere ignorat alienum.* Huc etiam faciunt omnia Jura, quæ statuunt dubitantem haberi pro ignorante *l. fin. C. de condit. indebit. l. si incertus 1. ff. de legat. 3. l. in totum 76. ff. de R. J.* Ratio est, quia tunc procedit Regula, *in dubio melior est conditio possidentis,* quæ est *65. in 6.* Debet tamen, qui sic cum dubio post inchoatam Præscriptionem rem quandam possidet, moralem diligentiam adhibere, ut sciat, an res sit aliena: quâ adhibita, si de domino rei nihil comperiat, in conscientia tutus est. Ab-

65 Addidi, *Nisi sit practicum*; nam dubium practicum interrumpit Præscriptionem etiam inchoatam, ut cum communi docet Azor p. 3. l. 1. c. 18. q. 2. Less. c. 6. cit. n. 13. Pal. §. 7. n. 3. Pirh. hic n. 58. & alij supra. Ratio est, quia tale dubium pugnat cum bona fide, ut habetur l. si fur. 32. §. si quis 1. ff. de Usurp. & Usucap. Et certè ita dubitans, an licitè possit rem retinere, si nihilominus retinet, hoc ipso peccat, tum quia se exponit periculo peccandi, tum quia quod non est ex fide, h. e. quod non fit cum determinato iudicio conscientia esse licitum, peccatum est.

Neque aliud probant rationes allatae in contrarium. Ad 1. non tantum is bonam fidem habet, qui positivè credit rem esse suam, sed etiam cum post adhibitam sufficientem diligentiam nescit esse alienam, ut colligitur ex c. fin. h. t. Ad 2. id verum est de eo, qui incipit possessionem rei cum dubio, non verò de eo, qui possessionem bona fide ceptam, dubio superveniente, continuat, nisi omittat moralem diligentiam in inquirendo. Ad 3. ut paritas sit, debet utrinque poni dubium practicum, quo casu Præscriptionem non procedere, supra dictum est. Ad 4. eadem est responsio. Ad 5. Fides Divina debet esse firmissima, adeoque excludere qualecunque dubium: in Præscriptione autem sufficit Fides simplex, quòd res aliena non sit, cui non officit speculativum dubium, nisi quando cum tali dubio inchoatur Præscriptio.

Dices: cum tali dubio non licet inchoare præscriptionem; ergo nec continuare. R. N. Conf. nam quòd continuari cum tali dubio Præscriptio possit, est beneficium possessionis bona fide captae circa ejusmodi rem, quod dici non potest, quando dubium initio Præscriptionis adest.

66 Quæritur 5. an, qui ex ignorantia rem ut suam usurpat, habeat bonam fidem requisitam ad Præscriptionem? Certum est 1. non habere bonam fidem, adeoque præscribere non posse, qui rem alienam possidet, ex ignorantia vincibili, & affectata putans esse suam. Molin. tr. 2. de Just. D. 64. n. 2. Pal. tr. 31. D. un. p. 22. §. 8. n. 1. Pirh. hic n. 59. Ratio est, quia Præscriptio cum tali ignorantia non potest fieri sine peccato mortali; talis enim credulitas æquivalet scientia rei alienæ; adeoque Præscriptio ex illa orta non minus reprobata est Jure Canonico, quam ea, quæ fit ex conscientia rei alienæ.

Certum est 2. quòd ignorantia invincibilis facti non excludat bonam fidem ad præscribendum necessariam. Less. l. 2. de Just. c. 6. n. 16. & 18. Haun. tom. 1. tr. 5. n. 195. Pirh. hic n. 60. Ratio est; quia ignorantia inculpabilis facti, sicut excusat à culpa, ita neque impedit bonam fidem, vel Præscriptionem, cum non sit à Jure repro-

bata: talem habet, qui rem accepit à fure, nesciens esse furem; vel à Præloato rem Ecclesiae, credens Capitulum consensisse. Imò ejusmodi error facti cuilibet Præscriptioni annectitur, cum præscribens credat rem possessam sibi competere, quæ tamen revera eidem non competit.

Certum est 3. Præscriptionem non impediri per ignorantiam Juris non liquidi, sed dubij, & controversi. Molin. D. 64. cit. n. 13. Laym. l. 8. tr. 1. c. 8. n. 12. Haun. tom. 1. tr. 3. n. 206. cum cæteris supra. Ratio est, quia Jus controversum, & circa quod sunt diversæ probabiles sententiæ DD. relinquit utramque partem probabilem, ut adeo in praxi, quam quis velit, amplexari possit bona fide, & conscientia. Accedit, quia de ratione Juris, seu Legis est esse manifestam can. erit 2. dist. 4. ibi, Manifesta quoque. Igitur Jus dubium, & incertum propriè non est Jus, ac proinde ignorantia illius Ignorantia Juris dici non potest.

Tota igitur Controversia in id tan- 67 dem cadit, an ignorantia invincibilis Juris clari, & indubitati constituat malam fidem, & impediat Præscriptionem? Videretur non impedire Præscriptionem. 1. quia Jus Canonicum c. vigilantis h. t. solum eam malam fidem excludit à præscriptione, quæ peccatum constituit, at ignorantia Juris invincibilis nullum inducit peccatum. ergo &c. 2. c. pervenit 4. de empt. & vendit. donatarius contra reperentem domum, ex donatione invalida, adeoque cum Ignorantia Juris acquisitam, se defendit Præscriptione. 3. Ignorantia ista eo ipso, quòd sit invincibilis, est inculpata, & conf. apta bonam fidem inducere, quæ ad præscribendum sufficiat arg. l. sed & si 25. §. quodsi 6. ff. de heredit. petiti.

Sed verius est Juris manifesti ignorantia Præscriptionem Ordinariam impediri, nisi persona volens præscribere talis sit, in qua ejusmodi ignorantia toleretur. Ita Abb. in c. 12. h. tit. n. 8. Covar. Reg. possessor p. 2. §. 9. n. 8. Azor p. 3. l. 1. c. 18. q. 5. Fachin. l. 8. contr. c. 28. Molin. D. 64. cit. n. 4. Laym. c. 8. cit. n. 11. Less. c. 6. n. 14. Pax Jordan. l. 14. tit. 24. n. 143. Haun. tom. 1. tr. 5. n. 198. Vallens. hic §. 3. n. 2. Zoel. n. 16. Pirh. n. 61. Engl. n. 15. König n. 36. Wiest. n. 46. Ratio est, quia Præscriptio est modus acquirendi dominium Jure humano inventus, & introductus. Ergo locum non habet, ubi eandem prohibet Jus humanum. Sed stante ignorantia Juris clari eandem prohibet l. nunquam 31. ff. de Usurp. & Usucap. l. Juris 4. & l. seq. ff. de J. & F. J. l. pro emptore 2. §. si à pupillo 15. ff. pro emptor. l. quemadmodum 7. C. de agric. & censit.

Proceditque responsio, ut ejusmodi errans, utcunque in physicè bona fide sit, ne quidem in conscientia uti Jure Præscriptionis possit; quia Leges hic non fundan-

tur in præsumptione vera malæ fidei, sed errantem in ficta mala fide constituunt, & nolunt, ut error Juris ad lucrum, & commodum Præscriptionis prodesse valeat.

68 Dixi autem 1. *Error Juris manifesti impedire Præscriptionem*, intellige, rei, quæ cum ejusmodi ignorantia possidetur; nam talis ignorantia, seu error inculpatus sufficit ad præscribendos fructus ex tali re bona fide perceptos, atque consumptos. Ita l. cit. Laym. Vall. Pirh. n. 63. Ratio est, quia error circa fructus videtur esse error facti; existimat enim possessor se illos percipere ex re sua. Ignorantia autem facti, ut dictum est n. 46. ad Præscriptionem prodest.

Dixi 2. *Præscriptionem ordinariam*; nam tricenaria, & quadragenaria Præscriptioni ignorantia Juris manifesti invincibilis non obest, ut notant Covar. Reg. possessor p. 2. §. 7. concl. 2. Less. c. 6. cit. n. 17. Haun. n. 203. Pirh. n. 62. König n. 37. Wiest. n. 47. Ratio est, quia in hac Jus Civile non exigit bonam fidem, vel titulum. Igitur Jure Civili tricenaria Præscriptio valet etiam cum errore Juris. Si Jure Civili valet, valebit etiam Jure Canonico; nam Jus Civile in negotio Præscriptionis, ut bene advertit Less. l. cit. tantum correctum est quoad malam fidem, quæ est cum peccato.

69 Dixi 3. *Nisi persona talis sit, in qua ejusmodi ignorantia toleratur*; nam si ignorantia hæc detur in milite, minore 25. annis, mulieribus, rusticis &c. non habentibus copiam peritorum, quos consulant, non impedit præscriptionem; nam in his ignorantia Juris toleratur, neque inducit præsumptam malam fidem. Less. c. 6. cit. n. 17. Pal. §. 3. n. 4. Haun. n. 197. Pirh. n. 62. Wiest. n. 44.

Neque obstant Argumenta allata in contrarium. Ad 1. etli c. *vigilanti cit.* excludatur sola illa mala fides, quæ cum peccato consistit, non tamen inde inferitur, eam fidem, quæ ex ignorantia Juris procedit, admittam esse, sed id relinquatur decisioni aliarum Legum; constat autem ex Legibus, quas in Probationem responsionis n. 67. allegavi, ignorantiam Juris manifesti obesse Præscriptioni. Igitur cum Præscriptio vim suam omnem à Jure habeat, sequitur cum ignorantia ista Juris nullam posse constitui Præscriptionem. Ad 2. in textu c. *pervenit cit.* sermo est de Præscriptione 30. vel 40. annorum, in qua admittimus non obesse ignorantiam Juris. Ad 3. ex dictis patet bonam fidem Theologicè, i. e. bonam conscientiam ad uti capiendum requiri, non tamen sufficere, si adsit mala fides civiliter, i. e. quæ vitium aliquod ex Lege habeat, Præscriptionem prohibente: quale vitium etiam habet possessio cum ignorantia Juris manifesti.

70 Quæritur 6. an, & quomodo mala fides authoris noceat, & bona proffit Successori

ad præscribendum? Pro resolutione advertito, Successorem alium dici Universalem, alium Singularem. *Universalis* est, qui titulo universalis, atque in universum Jus defuncti succedit, uti est, qui succedit titulo hæreditatis, etiam si præter ipsum adhuc sint alij co-hæredes. *Successor Singularis*, seu *Particularis* est, qui ex titulo singulari v. g. emptio-nis, donationis, legati &c. rem ab alio consequitur. Rursum Successor, & hæres alius est *Immediatus*, quinempe ipsi defuncto immediate succedit; alius *Mediatus*, qui hæredis defuncti hæres est. His notatis

B. 1. Bona fides authoris prodest Successori tam singulari, quam universalis, ita, ut nisi mala fides supervenerit, in re aliqua succedens bonæ fidei possessori possit etiam computare tempus antecessoris sui, & accessione illius temporis, quo antecessor rem bona fide possedit, complere Præscriptionem. Molin. tr. 2. D. 65. n. 3. Laym. l. 3. tr. 1. c. 8. n. 17. Haun. tom. 1. tr. 5. n. 213. Pirh. hic n. 65. König n. 40. Wiest. n. 48. & perspicue traditur §. *inter 13. Inst. de Usucap. l. id tempus. 14. ff. eod. & l. Pomponius 13. §. cum quis 1. ff. de acquir. vel amitt. possess.* Ratio est, quia author tradit rem Successori cum omni Jure, quod ipse habuit; est autem pars Juris cœpisse Præscriptionem, ergo &c. Hinc si Petrus e. g. fundum alienum bona fide vendit Paulo, quem quinque annis possedit, poterit Paulus, bona fide eundem emens, complere Præscriptionem, si rursus alijs quinque annis inter præteritos eundem bona fide possideat §. *inter cit.* Imò si defunctus possidebat bona fide, sed sine titulo, ideoque indigebat longiore tempore ad præscribendum, ejus hæres, si non sit suus, sed extraneus, poterit breviori tempore præscribere; quia incipit bona fide possidere, & cum titulo hæreditatis, ut bene Pirh. hic n. 74. Dixi, *Si sit extraneus*; nam si hæres suus sit, nisi velit renuntiare titulo Suitatis, non potest breviori tempore præscribere, sed tempus antecessoris sui continuare debet usque ad tempus requisitum ad complendam Præscriptionem sine titulo: & ratio est, quia hæres suus censetur fictione Juris continuare dominium defuncti tanquam unus, & idem cum defuncto, ideoque cum etiam ante aditam hæreditatem acquirat dominium illius rei, non censetur habere novum titulum ad acquirendum dominium rerum hæreditariorum, & cons. ad præscribendum. Addidi, *Nisi velit renuntiare titulo Suitatis*; nam hoc potest, ita, ut succedat non tanquam suus, sed titulo agnationis, vel cognationis, aut successio-nis Jure Prætorio, ut filius emancipatus, secundum quod non spectatur fuitas, vel patria potestas: & tunc jam habebit titulum ad præscribendum suo nomine.

B. 2. mala fides authoris non nocet Successori singulari, quo minus possit rem præ-

præscribere, inchoando à propria possessione bonæ fidei §. diutina 12. *Inst. de usucap. l. an vitium 5. ff. de divers. temporal. præscript.* Covar. *Reg. possessor p. 2. §. 9. n. 8.* Azor. *p. 3. l. 1. c. 18. q. 7. Fachin. l. 1. contr. c. 66.* Molin. *tr. 2. d. 65. n. 1. Less. l. 2. c. 6. n. 44.* Laym. *l. 3. tr. 1. c. 8. n. 18. Pal. tr. 31. D. un. p. 22. §. 9. n. 1.* & cæteri passim. Ratio est, quia successor particularis non repræsentat authorem, & conf. licet author communicet illi omne jus, quod ipse circa rem illam habuit, quam successori particulari concedit, non tamen hoc ipso communicat ei vitia personalia. Igitur mala fides Authoris non poterit successori particulari obesse ad præscriptionem. *Excipitur 1.* si succedat in re, quæ vitio reali affecta censetur, v. g. quia furtiva, aut violenter occupata; nam ista usucapi non potest saltem tempore ordinario, ad quoscunque pervenerit, nisi purgetur vitium, ut dictum est *supra n. 37.* *Excipitur 2.* si res sit immobilis, & possideatur, vel alienetur ignorante illo, ad quem pertinet; hæc enim licet aliàs infra 10. aut 20. annos præscribi possit, ab eo tamen, qui ita accepit à possessore malæ fidei, præscribi non potest, nisi tricennio, ut habetur *Auth. malæ fidei C. de præscript. long. temp.*

72 *§. 3.* Probabilius Successor universalis, & immediatus, quamvis sit bonæ fidei, rem tamen ab authore malæ fidei possessam, sibi que hæreditate relictam, non potest de Jure communi præscribere præscriptione ordinaria §. diutina 12. *Inst. de usucap. l. cum hæres 11. ff. de divers. temporal. usucap. l. fin. C. communia de usucap. Abb. in c. 17. h. t. n. 29.* Covar. *Reg. possessor p. 2. §. 9. n. 1.* Fachin. *l. 1. contr. c. 66. & l. 8. c. 27.* Azor. *p. 3. l. 1. c. 18. q. 7.* Molin. *tr. 2. d. 65. n. 4.* Laym. *l. 3. tr. 1. c. 8. n. 18. Less. l. 2. c. 6. n. 42.* Pal. *p. 31. D. un. p. 22. §. 9. n. 1.* Pax Jord. *l. 14. tit. 24. n. 36.* Haun. *tom. 1. tr. 5. n. 208.* Ratio est, quia cum ejusmodi Successor, seu Hæres cum defuncto malæ fidei possessore censeatur una moraliter persona per Juris fictionem, conf. utriusque etiam possessio una erit. Igitur cum possessio authoris ob malam fidem physicam nulla fuerit, etiam Successoris ob malam fidem fictam nulla erit, sine possessione autem non currit Præscriptio, ergo &c. Hinc rectè Imp. *l. vitia 11. C. de acquir. vel retin. possess. Vitia possessionum, inquirunt, à majoribus contracta perdurant, & successorem authoris sui culpa comitatur.* Estque hoc adeo verum, ut ejusmodi hæres etiam à se inchoando possessionem Usucapionem complere non possit; quia dicta Jura loquuntur universaliter, & urget eadem ratio; nam licet accessione defuncti non utatur, tamen non cessat repræsentare personam defuncti, & ejus vitia.

73 *Excipitur tamen 1.* si hæres præter ti-

tulum hæreditatis habeat alium titulum, ex quo præscribat v. g. donationis, emptionis &c. ut si defunctus rem, quam prius pignori alicui dedit, postea alteri vendidit, & hæres eam emat, vel redimat; tunc enim mala fides defuncti non impedit, quo minus hæres rem illam possit præscribere; quia non titulo hæreditatis, sed redemptionis eam possidet *l. an vitium 5. §. ex post facto 1. ff. de divers. temporal. præscript.* Molin. *l. cit. n. 5.* Zoel. *hic n. 14.* Pirh. *n. 69.* *Excipitur 2.* si sit Successor in Dignitate, vel alio Beneficio Ecclesiastico; nam huic mala fides antecessoris non nocet. Covar. *§. 9. cit. n. 7.* Zoel. *n. 14. cit.* Pirh. *n. 71.* Wiest. *n. 53.* Ratio est, quia hic ab antecessore titulum, seu causam non habet, sed à collatore, nec possidet Dignitatem, vel Beneficium tanquam hæres antecessoris, sed novum Jus ex nova collatione consequitur. Igitur vitijs antecessoris non impediatur, quin præscribere rem à se bona, ab antecessore malæ fidei possessam possit, modò non uratur accessione temporis, quo antecessor illam malæ fidei possedit. *Excipitur 3.* nisi aliud obtineat per Statuta particularia, & Jura municipalia; nam hoc, ut initio præf. num. indicavi, tantum procedit de Jure communi: de Jure nostro Bavariæ mala fides antecessoris etiam Successori universali non officit, modò iste non utatur accessione temporis, quo rem præscribendam possidebat defunctus. *Landrecht Tit. 9. art. 7.*

Excipiunt aliqui 4. Si Præscriptio sit tricenaria, vel quadragenaria. Sed ego distinguo, & nego posse præscribere titulo pro hærede, posse ex titulo præsumpto. Ratio primi est, quia quantocunque tempore possideat, semper vitium possessionis manet, & conf. semper impeditur Præscriptio. Ratio 2, quia tunc novus ille titulus purgat vitium possessionis; unde ex illo præscribere hæres poterit, nisi aliunde resistat Lex.

74 *§. 4.* Mala fides authoris non obest hæredi mediato, seu hæredi hæredis immediati, modò tum hic, tum ille bonam fidem habuerint; nam hic præscribere rem sic à se possessam potest, saltem numerando tempus à sua possessione. Covar. *Reg. possessor p. 2. §. 9. n. 6.* Molin. *D. 65. cit. n. 7.* Less. *l. 2. c. 6. n. 43.* Pal. *p. 22. cit. §. 9. n. 4.* Haun. *tom. 1. tr. 5. n. 209.* Pirh. *hic n. 70.* Wiest. *n. 61.* Ratio est, quia primus hæres tantum habuit fidem malam fictione Juris, ut ponitur, quatenus sc. repræsentat personam defuncti, qui mala fide rem possidebat. Igitur mala fides authoris ad hunc mediatum hæredem non transit; alioquin duplex daretur fictio, quam Jura reprobant in una, eademque causa. *Neque obstat,* quòd mala fides vera defuncti parat in hærede fidem fictione Juris malam; non enim sequitur, quòd hæc fides ficta mala hæredis immediati debeat aliam fidem malam fictam parere; causam dat Less. *l. cit.*

l. cit. quia fides mala ficta est veluti umbra malæ fidei; umbra autem umbram non facit, sed verum corpus. *Neque etiam obstat*, quod obligatio restituendi, & satisfaciendi ex delicto, sive mala fide defuncti orta transeat etiam ad hæredem mediatum, non obstantem bona illius fide; hoc enim verum duntaxat est, si ante Præscriptionem completam cognoverit rem esse alienam: secus, si bona fide rem illam per tempus a lege præscriptum possederit; sic enim præcedens vitium omnino purgatum, & authoris defuncti conscientia, quantum potest, exonerata jam esse censetur, quippe quæ tamdiu solum obligabat illum ad restituendum, quamdiu aliena esset, qualis esse in casu præfenti desijt.

75 Excipiunt communiter DD. si Hæres ille mediatu sit hæres suus; hic enim usufructu capere non potest titulo Hæredis; quia, ut notat Less. *l. cit.* hæredes sui censentur continuare titulum defuncti: unde cum iste non habuerit titulum, utpote hæres mali authoris, nec hæres ejusdem habet. Extraordinariâ tamen Præscriptione, videlicet 30. vel 40. annorum præscribere etiam iste potest, nisi Jus adversetur, ita tamen, ut non liceat uti accessione temporis Sui antecessoris, nisi etiam iste præscribere potuerit.

Quod de Hærede mediato dictum est, multo magis verum est de eo, qui ab hærede immediato, bona fide rem suam esse existimante, pariter bona fide per emptionem, donationem &c. accepit; nam in hunc multo minus fictio Juris continuari potest, cum neque personam hæredis immediati, neque authoris repræsentet.

76 Quæritur 7. an mala fides Antecessorum Provinciæ, Civitatis, Collegij, aut alterius Universitatis nociva sit successoribus, ut res, vel Jura à se possessa nequeant præscribere, etsi habeant fidem bonam? Negant Innoc. in c. cura 11. de Jur. Patron. Vasq. l. 2. contr. c. 71. n. 5. Balb. de præscript. p. 2. pr. p. 3. q. 17. n. 3. Gilcken simili tr. p. 2. memb. 2. c. 6. n. 22. quos citat, & sequitur P. Wiest. hic n. 56. Rationem dant, quia mala fides est quid facti *l. bonæ 48. §. item 1. ff. de acquir. rer. dom.* & cadere in ignorantem nequit præsertim justâ causâ, qualem habere censetur, qui in alterius locum succedit juxta Reg. qui in alterius 42. ff. Putatque Gilcken *l. cit. n. 24.* ad successorum præscriptionem sufficere, si major pars antecessorum, qui mala fide rem alienam possidebant, decesserint, & iisdem totidem alij bonæ fidei cives subrogati fuerint; quia ex Juris utriusque regula ad omnes refertur, quod publicè fit per majorem partem c. cum in cunctis 1. de his, quæ sunt à major. part. & l. quod major 19. ff. ad municipal. ut proinde fides bona succedentium potius, quam superstitum pauciorum mala attendi debeat.

77

Sed retinenda videtur affirmativa sen-

tentia, & dicendum, si Antecessores in aliqua Universitate rem aliquam mala fide possederunt, Successores eorum, etsi bonæ fidei, rem illam nequitam posse præscribere. Ita Fachin. l. 8. contr. c. 25. Rath tr. de Usucap. c. 2. n. 58. Haun. tom. 1. tr. 5. n. 219. Pirh. hic n. 73. testaturque cit. D. Rath, ita responsum sapius à Facultate Juridica Ingolstadtensi, & approbatum à tribus alijs Marburgensi, Coloniensi, & Moguntina. Ratio est, quia etsi defunctis civibus novi successerint, civitas tamen (idem de quavis Universitate) semper est eadem, nec mutat possessionem, vel titulum. Igitur cum initio vitiosa possessio fuerit, talis manebit, & cum ea communitas in mala fide. Ex quo sequitur, si Monasterium ante 100. vel 300. v. g. annos prædium vendidit alicui civitati, sine debita solemnitate, v. g. absque consensu Episcopi, cui Monasterium subjectum est, etiam post tantum tempus, si Monasterium errore Juris in civitate emente probaverit, repeti prædium illud posse, ut bene advertit Pirh. *l. cit.*

Ad Argumentum contrarium dico id procedere in ijs, qui persona ab antecessore diversa censetur; non verò in communitatibus, quæ nunquam moriuntur: Hinc Bald. in l. imperium 3. ff. de Jurisd. in præscriptione Universitatis requirit, ut initio major pars illius bonam fidem habuerit, indeque infert, si hæc ab initio non adfuerit, Jurisdictionem v. g. in Castrum aliquod à Populo nunquam præscribi, quod cum idem semper sit numero populus, mala fides semper videatur continuari.

78 Quæritur 8. an mala fides Prælati noceat Ecclesiæ in negotio Præscriptionis? *W.* In hac quæstione sequentes poni regulas. 1. Si notoriè constet rem alienam ab Ecclesia, vel Monasterio possideri, non potest Prælatu eam retinere, sed restituere debet; quia ad boni Administratoris officium pertinet, ut aliena non retineat cum alterius injuria arg. can. generalis 12. in fin. dist. 54. Abb. in c. fin. b. tit. n. 41. Pirh. n. 77. 2. Si non sit notorium, quod sit aliena, & solus Prælatu sciat alienam esse, videndum, an probare possit alienam esse, vel non. Si primum, monere de hoc Capitulum deberet; secus, si secundum arg. can. si tantum 2. caus. 6. q. 2. nec tenebitur eo casu rem ejusmodi restituere; quia frustra restitueret; posset enim Capitulum restitutum repetere, cum non teneatur credere Prælatu asserenti rem alienam esse, nisi Prælatu hanc suam asseritionem probet. Abb. *l. cit. n. 42.* Pirh. n. 77. cit. Unde tali casu ex parte Capituli dabitur locus Præscriptioni, non tamen sine discrimine; nam eo casu 3. Videndum, an res, de cujus Præscriptione agitur, communiter possideatur à Prælatu, & Capitulo, vel non. Si primum, probabilis locus non est præscriptioni; quia

quia requiritur, ut etiam Prælati sit bonæ fidei. Laym. in c. fin. b. tit. n. 7. Pirh. n. 78. & ratio est, quia Lex præscriptionis est odiosa, & ideo restringenda, ita, ut propter malam fidem unius partis destruat bona fides alterius. Si secundum, pars habens bonam fidem præscribet, quod ipsa possidet; non præscribet, si habeat malam, neque proderit malam fidem habenti bona fides alterius, aut vicissim.

79 Quæritur 9. an mala fides respectu unius impediat Præscriptionem respectu alterius? Quæstio formari potest vel de re, quæ præscribitur, vel de persona, contra quam præscribitur.

Quoad primum certum est, quod mala fides respectu unius rei, aut Juris non impediat Præscriptionem alterius rei, vel Juris distincti bona fide possessi; quia bona fides solum requiritur respectu illius rei, vel Juris, quod præscribitur. Molin. tr. 2. D. 63. n. 13. Et 14. Pal. tr. 31. D. un. p. 22. §. 10. n. 2. Haun. tom. 1. tr. 5. n. 181. & alij passim. Ex quo sequitur 1. si quis habeat malam fidem circa unam partem fundi, quem possidet, bonam autem circa alteram, eum mala hac fide non impediri, quin legitimo tempore præscribere possit partem fundi bona fide possessam. Sequitur 2. si quis sciat rem quidem alienam esse, sed inculpabiliter ignoret alteri in ea competere Usufructum, Hypothecam, aut simile aliquod Jus, eum præscribere posse quoad hæc Jura, quæ bona fide ignorat, etsi præscribere non possit rem ipsam, quam scit alienam esse. Sequitur 3. si quis dubitat, an is, à quo rem emit, verè fuerit dominus ejusdem, puret autem bona fide alio titulo, v. g. hæreditariæ successione rem illam ad se pertinere, hoc titulo eam rem ab ipso præscribi posse.

Quoad alterum respondendum est negativè, prout aperte colligitur ex l. aut qui 5. §. si quis 5. ff. quod vi aut clam, & docet Molin. D. 63. cit. n. 12. Casus esse potest, E. g. Titius possideat fundum, quem putat esse Caji, est autem Sempronij, quod inculpabiliter nescit: in hoc casu dico nec contra Sempronium eum posse præscribere. Ratio est, quia tali casu revera & simpliciter subest mala fides, & peccaminosa conscientia, quacum Præscriptio saltem Jure Canonum non potest procedere.

80 Quæritur 10. an probari à præscribente debeat bona fides possessionis? R. ordinariè probari à præscribente non debet,

sed à Jure præsumitur? quia in ignorantia consistit, quæ quis putat rem esse suam, quæ revera est aliena. in Jure autem ignorantia præsumitur, ubi scientia non probatur l. verius 21. ff. de probat. & Reg. præsumitur 47. in 6. Quare qui malam fidem possessori opponit, ipse probare hanc debet; nam tamdiu se possessor bonæ fidei præsumptione tueri potest, quamdiu mala ab Adversario non probatur. Idque verum est, etiamsi absque titulo possideat, nisi tamen contra jus commune possessionem alicujus rei acquisiverit, vel possessionis suæ nuper acquisitionem nullam asserere possit, aut si postquam denuntiatio eidem facta est rem esse alterius, ipse veritatem neglexerit inquirere.

Detegitur autem, & probatur mala fides ex conjecturis, quarum complures afferunt Menoch. de arbitr. cas. 225. per totum, Mascard. de Prob. Vol. 3. concl. 1004. per totam, Pax Jordan, l. 14. tit. 24. n. 49. P. Westb. n. 64. Et duob. seqq. Potissimè sunt 1. si possessor sine titulo rem possideat, & possessio sit recens. 2. si emit rem, postquam denuntiatum ei fuit, non esse vendentis. 3. Si emit, non servatis Juris solemnitatibus, statutis pro emptionis Contractu. 4. Si præscribens ipse coram alijs dixit, se scire rem illam esse alterius. 5. Si fama existat in vicinia, quod alterius fuerit, quàm venditoris. 6. Si hoc testium depositione probetur. 7. Si præscribens primum post adeptam possessionem curavit titulum possessionis consequi. 8. Si occupet rem alienam absente domino. 9. Si contraxit cum insolitis cautelis; nam in hoc dolus præsumitur. 10. Si emit à prodigo, lusore, filiosam. &c. 11. Si emit à Procuratore vendente rem nomine principalis, & Procuratorium tempore contractus non curavit sibi ostendi; nam si postea deprehendatur mandatum fuisse invalidum, vel nullum, emens præsumitur in mala fide. 12. Si penes ipsum possessorem rei existant Instrumenta, Litteræ, & Libri, eam rem alienam esse perspicue perhibentes: quia quilibet scire, & intelligere præsumitur tenorem instrumentorum, & scripturarum, quæ in Scrinijs, & Archivio suo habet, eorum præsertim, quæ Jura sua concernunt, aut pertinent ad officium, & administrationem. 13. Si alienam esse scire potuit ex Jure communi, vel municipali. Ex his, aliisque indicijs poterit Judex suum formare arbitrium in conjectanda præscribentium bona, vel mala fide.

§. V.

De Titulo ad Legitimam Præscriptionem requisito.

SUMMARIUM.

81. 82. 83. Tituli Definitio, & multiplicitas.

84. 85. Ejus Necessitas.

86. 87. Divisio in Verum, Putativum, Coloratum, & Præsumptum.

Ggg 2

88. 89.