

ff. de Juris et facti ignorant. ibi: « Juris autem error nec fœminis in compendiis prodest. » Concordat textus ff. de Juris. ff. eod. ubi dicitur: « Juris ignorantia non prodest acquirere volentibus; suum vero petentibus non nocet. » Atqui in præscriptione vult quis acquirere; ergo. Unde in hac limitatione non convenire doctores, fatetur ipsemet Pirhing. loc. cit.

75. *Error juris bonam fidem inducit sufficientem ad præscriptionem, quando hæc titulum non requirit simulque error contingit in jure nec assistente, nec resistente.* — Tertio, error juris bonam fidem inducit sufficientem ad præscriptionem, quando hæc titulum non requirit, sed sola bona fide contenta est (ut præscriptio longissimi temporis) simulque error contingit in jure nec assistente, nec resistente. Covarruvias part. II. c. Possessor. § 7, n. 6. et seqq. fusissime hanc limitationem deducens, atque plurimos pro ea allegans: qui proinde datam n. 68. Conclusionem censet esse intelligendam de errore juris resistentis, seu quidpiam fieri prohibentis, non de errore juris nec assistentis, nec resistentis, dummodo error iste contingat absque ulla culpa; puta, quia quis adivit hæreditatem ex testamento minus solemniter, quia illi jus non assistit; sed nempe resistit, prohibendo talem aditionem; prout exemplificat Bartolus cit. l. Sed et si. § Scire. ff. de Petition. hæredit.

76. *Invincibilis ignorantia juris, juxta quosdam, non impedit pro foro conscientie præscriptionem.* — Tacetur sententia Medinæ, et quorundam aliorum, quos citat Pirhing h. t. n. 63. docentium, vel saltem probabile censentium, quod invincibilis ignorantia juris non impediatur pro foro conscientie præscriptionem, seu bonam fidem requisitam ad præscribendum: nam de hoc jam dictum est cit. n. 68, et 3. Atque hæc dicta procedunt de ignorantia juris clari: unde etiam in dicta conclusione notanter additum fuit: « Ignorantia juris clari, » etc. idque ob sequentem conclusionem; unde:

77. *Error juris dubii non impedit bonæ fidei possessorem, quominus præscribere possit.* — Resp. III. Ignorantia, seu error juris dubii, atque inter doctores controversi, non impedit bonæ fidei possessorem, quominus præscribere possit. Ita Abbas c. De quarta. n. 13. h. t.; Covarruvias cit. part. II. c. Possessor. § 7, n. 12; Lessius cit. cap. vi. n. 16. Layman, ubi supra, n. 11. et alii. Ratio est,

quia ubi jus est vere dubium, et secundum diversas probabiles doctorum opiniones intelligibile, non est major ratio, cur quis unam potius, quam aliam opinionem sequi teneatur; cum ignoret, quænam earum revera juri sit conformis. Quinimo talis ignorantia proprie non est ignorantia juris; cum de ratione juris, seu legis sit, esse manifestum. can. Erit autem lex. dist. 4.

78. *Sicut nec ignorantia facti.* — Porro ignorantiam facti, si sit invincibilis, non excludere bonam fidem ad præscribendum necessariam, fatentur omnes, juxta textum expressum l. IV. ff. de Juris et facti ignorant. ibi: « Juris ignorantia in usucapione negatur prodesse: facti vero ignorantiam prodesse constat. » Accedit ratio, quia alioquin nunquam posset dari præscriptio, utpote in qua necessario intervenit error facti, dum præscribens possidet rem alienam, bona fide putans esse suam: si enim non erraret hoc modo, nulla opus foret præscriptione.

79. *Mala fides prælati, an noceat Ecclesie, vel capitulo, habenti bonam fidem? Prælati certo sciens, rem esse alienam, tenetur purgare conscientiam suam, remque suo domino restituere, quodquid fit contra conscientiam, ædificat ad gehennam.* — Quæritur IV. Utrum mala fides prælati noceat Ecclesie, vel capitulo, habenti bonam fidem; adeo, ut istud præscribere nequeat? Resp. I. Quando prælati certo scit rem esse alienam, nequit eam retinere; sed tenetur purgare conscientiam suam, atque vero domino rem illam restituere. Ita Glossa fin. cap. ult., h. t., et Abbas ibid. n. 41. et in re communis. Siquidem istud exigit virtus justitiæ, volentis, ut cuique reddatur suum. Accedit textus in can. Generalis. § fin. dist. 54. ubi Gelasius papa rescripsisse legitur episcopis per Lucaniam, in hæc verba: « Nihil perire credimus ecclesiasticis utilitatibus; si quæ sunt aliena, reddantur. » Atque in hoc sensu malam fidem prælati nocere Ecclesie, est indubitatum: nisi enim prælati restitueret rem illam, quam certo scit esse alienam (secus, si de hoc debitalet) hoc ipso ageret contra conscientiam, sicque peccaret: nam « quidquid sit contra conscientiam, ædificat ad gehennam, » ut dicitur can. Omnes. 28. q. 1. Ex his et c. Litteras. 13. de Restitut. spoliat.

80. *Quo modo tunc prælati possit restituere rem alienam?* — Dices. Prælati solus nequit alienare rem Ecclesie absque consensu sui capituli; ergo, ubi Ecclesia, seu capitu-

lum est in bona fide, nequit fieri talis restitutio, sicque ejus mala fides non nocet Ecclesie. Resp. Varias esse solutiones hujus instantiæ uti videre est apud Abbatem cit. cap. ult., n. 41, h. t., et alios. Primo enim Glossa fin. d. cap. ult. h. t. et alia Glossa cit. can. Generalis. dist. 54. §. Reddantur, inquit, quod prælati debeat significare illi, quem credit dominum, ut rem petat: nec in hoc (ait) videtur fraudem facere; ut l. At qui natura. § Cum me absente. ff. de Negot. gest. Secundo Archidiaconus cit. can. Generalis. n. 3. post Hostiensem notat, istud esse intelligendum sic, ut prælati communicato concilio capituli restituat: vel, si capitulum non consentiat, dicat: « Mundæ sunt manus meæ a sanguine hujus causæ; vos defendatis, si vultis. » Tertio Abbas cit. n. 41; et Pirhing h. t., n. 77, illud voluit esse intelligendum, quando notorie constat rem esse alienam: quia tunc solus prælati potest, et debet, rem alienam restituere. Secus, ubi solus prælati scit, nec potest aliter rem probare: tunc enim debet tacere, quia ipsi soli non crederetur quod res sit aliena: nisi istud posset probari, juxta Glossam, ubi supra.

81. *Si prælati certo scit, rem esse alienam, probabilis non habet locum præscriptio etiam stante bona fide Ecclesie, vel capituli.* — Resp. II. Quando prælati certo scit rem esse alienam, ac nihilominus immemor suæ salutis eam restituere non curat; tunc videtur probabilis, quod stante etiam bona fide ecclesie, seu capituli, locum non habeat præscriptio. Ita Pirhing h. t. n. 78. citans Layman d. cap. ult., n. 7, h. t. atque in simili tradit Fachineus lib. VIII. *Contravers. jur.* cap. xxv. allegans Corneum consil. 22. n. 12. lib. I. et Hippolytum Riminaldum consil. 6. n. 102, lib. I. quamvis Baldus tom. XVII. *Tractatum*, tract. de Præscriptionibus, part. III. princip. § Decimo quinto, n. 2. allegans Imolam, et nonnulli alii teneant contrarium. Ratio conclusionis est, quia prælati est caput capituli, sicque mala fides ejus inficit totum corpus: atqui sine bona fide non currit præscriptio. Accedit, quod præscriptio sit odiosa, ac proinde restringenda (est enim introducta præter jus naturale, atque in odium negligentis) ergo eam impedit mala fides prælati in re communiter, ac pro indiviso una cum capitulo possessa, non minus, ac mala fides in aliqua temporis parte superveniens: valet enim argumentum a tempore ad personas;

ut l. Nonnunquam autem. ff. de Judiciis, et notat Everardus loco. 89. a Tempore ad personas inscripto.

82. *Bona vel mala fides testatoris, aut prædecessoris in beneficio, etc., an prosit vel noceat hæredi aut successoris, ut præscribere valeat, vel non valeat? Remissive.* — Posset hoc loco etiam quæri, an bona, vel mala fides testatoris prosit, aut noceat hæredi; vel prædecessoris in beneficio, aut officio, successoris suo, ut præscribere valeat, vel non valeat? Verum de hac quæstione commodius agatur infra § 5. n. 131. 132. 134. et seqq. agendo de titulo Pro hærede.

83. *Bona vel mala fides in materia præscriptionum, qualiter probetur? Qui allegat malam fidem alterius, eam probare debet.* — Quæritur V. Qualiter probetur bona, vel mala fides in materia præscriptionum? Resp. I. Bona fides in dubio præsumitur, donec probetur contrarium. Ita Glossa c. Sanctorum. §. Sincere, et Abbas ibid. n. 3. et Barbosa n. 3. h. t.; Covarruvias cit. part. II. c. Possessor. § 8. n. 3. allegans communem. Ratio est, tum quia præsumitur ignorantia, nisi probetur scientia, l. Verius. ff. de Probation. et l. Super servis. c. Qui militare non poss. lib. XII, tum quia nullus præsumitur malus, nisi probetur malus, cap. ult. juncta Glossa fin. de Præsumpt. Unde qui allegat malam fidem alterius, eam probare debet: ut l. Quoties. § Qui dolo. ff. de Probat. ubi dicitur: « Qui dolo dici factum aliquid, licet in exceptione, docere dolum admissum debet. » Generaliter enim ei, qui dicit, incumbit probatio, l. II. ff. eod. cum similibus.

84. *Mala fides possidentis, seu præscriptionem opponentis potest varie probari.* — Resp. II. Mala fides possidentis, seu præscriptionem opponentis, potest variis modis probari. Ita Abbas d. c. Sanctorum. n. 4. et c. Si diligenti. n. 22. h. t. Bartolus in l. Celsus. § Sed qualiter probabitur. ff. de Usucapion. Mascardus de Probation. concl. 1004. n. 19. ac seqq. fusissime hanc materiam declarans. Idque probatur inductione, ostendendo tales modos probandi malam fidem alterius.

85. *Ut per propriam confessionem possidentis.* — Primo siquidem mala fides probatur per propriam confessionem possidentis: puta: si coram aliquibus ipsemet dixerit, se scivisse rem esse alienam: quia præsumitur illud in mente habuisse, quod verbis expressit, l. Labeo. ff. de Suppellect. legat. Vel quando hoc ipsum in judicio confessus est;

ut cap. II. de Confessis. et c. Si diligenti. 47. h. t. cum similibus.

86. *Vel per denuntiationem factam tempore contractus.* — Deinde mala fides probatur per denuntiationem factam tempore contractus, l. Si fundum. c. de Rei vindicat. Ubi Summarium sic habet: « Denuntiatio facta a domino, ne quis emat, constituit emptorem malæ fidei possessorem. » Atque istud ampliat Mascardus cit. concl. 1004. n. 29. et 30. et seqq. etiamsi talis denuntiatio fieret a procuratore, vel ab aliquo tertio, qui denuntiat nomine domini, ne quis talem rem emat, cum sit sua: nam etiam ex tali relatione, seu denuntiatione inducitur mala fides, juxta textum notabilem in l. Item veniunt. § Petitam. ff. de Petition. hæredit. Menochius de Arbitrar. judic. lib. II. cas. 223. n. 14; Mascardus loc. cit. n. 32. allegans alios. Secus dicendum, quando primum ex post facto sit denuntiatio, non autem ab initio contractus; quia tunc per hoc solum non inducitur mala fides, nisi fiat in defectum coram iudice, juxta formam traditam in l. Ut perfectus. c. de Annali except. Italic. Abbas c. Si diligenti. n. 22. h. t.

87. *Aut per famam in vicinia.* — Tertio mala fides probatur per famam in vicinio quod res sit alterius, quam venditoris. Hanc enim emptor, atque possessor exinde factus, ignorare non præsumitur, c. Quosdam. 7. et c. Quanto, 8. de Præsumption. sicque arguitur mala fides ipsius. Abbas cit. c. Sanctorum. n. 4. h. t.; Mascardus d. concl. 1004. n. 34. allegans plurimos alios.

88. *Vel si res fuit acquisita contra jus.* — Quarto probatur mala fides, si res fuit acquisita contra jus: ut puta, si quis emit rem ab Ecclesia non servata juris solemnitate, aut rem pupilli sine interventu tutoris, juxta reg. 82. jur. in 6. « Qui contra jura mercatur, bonam fidem præsumitur non habere, » cum concordantiis. Tacentur nonnullæ aliæ malæ fidei probationes, de quibus copiose Mascardus cit. concl. 1004.

#### § IV.

DE SERVITUTIBUS, OBLIGATIONIBUS, ET ACTIONIBUS, ATQUE BONA FIDE AD PRÆSCRIBENDUM IPSIS REQUISITA.

89. *Servitutis nomen dupliciter accipitur, pro subjectione nimirum, et pro jure.* — Quæritur I. Quid, et quotuplex sit servitus? Ubi

prænotandum cum Lessio lib. II. de Just. et jur. cap. III. n. 28. nomen *Servitutis* dupliciter accipi a juristis. *Primo*, pro subjectione, seu obligatione, qua res seu persona unius est obligata alteri, ut ipsi quodammodo serviat: et in hoc sensu mancipia dicuntur servitute premi. *Secundo*, pro jure illo, quod ex parte alterius correspondet dictæ obligationi. Sic quando Titius habet rem Caii sibi obligatam aliquo modo ex infra enumerandis, tunc ex parte Caii reperitur servitus sumpta pro obligatione; ex parte Titii vero datur servitus sumpta pro jure, id est, jus servitutis. Atque in hac posteriori acceptione jurisperiti frequentius accipiunt servitutum, videlicet pro jure fruendi, vel utendi aliquo modo re aliena, vel aliquid circa eam impediendi. In quo proin posteriori sensu potissimum impræsentiarium sermo erit de servitutibus: quanquam ea, quæ dicuntur de servitute sumpta pro jure, e converso (servata tamen proportione) applicari possint servituti acceptæ pro obligatione. Quo prænotato

90. *Servitus ut sic, quid?* — Resp. I. « Servitus ut sic » est jus, quo res aliena præter naturam alteri rei, vel personæ utilitatem debet, præstatque. Ita desumitur ex l. Quoties. ff. de Servitutib. ubi dicitur, servitutum non posse constitui de eo, quod nihil vicinorum interest; sed eam esse servitutum patu-ram, ut quis « patiatur, aut non faciat aliquid, » quod interest alterius. Sive, ut Spiegelius in *Lexico Juris* vers. *Servitus*, loquitur: « Servitus est jus, quo adimitur aliquid libertati, quam dominus in re sua habet, idque conceditur personæ, vel rei alienæ. »

91. *Dividitur in personalem, realem et mixtam.* — Resp. II. Servitus ut sic recte dividitur in servitutum personalem, realem, et mixtam. Ita Glossa § *Rusticorum*. vers. *Jura* instit. de *Servit. rustic. prædior.* et *Arbor servitutum*, quæ et præfixa l. VIII. ff. tit. I. de *Servitut.* Sylvester, vers. *Servitus*. n. 1. Lessius lib. VI. de *Justit. et jur.* cap. III. n. 29. et alii passim; quamvis Spiegelius, ubi supra, servitutum mixtam reducat ad personalem. Ratio conclusionis est: quia servitus potest tribus modis contingere. *Primo*, cum una persona servit alteri personæ: et hæc vocatur « Servitutis personalis; » seu (ut cum præfata *Arbore servitutum* nonnulli loquentur) mere personalis. *Secundo*, et ad imitationem personarum, constituitur servitus in rebus; idque adhuc dupliciter, juxta l. I. ff. de *Servitutib.* Nam aut

#### § IV. DE SERVITUTIBUS, OBLIGATIONIBUS ET ACTIONIBUS, ETC.

res immediate servit personæ; atque appellatur « Servitus mixta: » sive (ut Spiegelius cum nonnullis aliis loquitur) « personalis, » licet non mere personalis. Aut una res immediate servit alteri rei, eidem commodum ali-quod afferendo: et dicitur *Servitus realis*; eo quod ab una re debeatur alteri rei, et cum ipsa transeat ad quemcunque possessorem illius.

92. *Servitus personalis, quid?* — Porro servitus personalis, qua una persona servit alteri, definitur in § *Servitus*. Instit. de *Jure personar.* sequentibus verbis: « Servitus est constitutio juris gentium, qua quis dominio alieno contra naturam subicitur. » Dicitur, « constitutio gentium, » hoc est, jus induc-tum a constitutione gentium: ponitur etiam hic causa pro effectu, sive constitutio pro jure proveniente ex tali constitutione, quæ est juris gentium; atque hæc particula stat loco generis. Et additur, « qua quis domi-nio » alterius subicitur: quia in tali jure, quo una persona habet aliam sibi subjectam, consistit ratio et natura servitutis personalis: simulque hæc particula stat loco differentiæ. Porro ly, « contra naturam, » ideo additur: quia, ut communiter tenent Doctores, ac etiam Scotus 4. dist. 36. quæst. un. quantum est de jure naturæ, omnes homines nasce-rentur liberi. Verum de servitute personali plura superius lib. I. tit. XVIII. de *Servis non ordinandis*, n. 2. et seqq. ubi triplex genus servorum ex professo declaratur.

93. *Servitus realis, quid?* — Servitus realis e contra recte definitur a Bartolo l. I. ff. de *Servitut.* et *Arbore Servitutum*, ubi supra, et aliis, dicendo: « Servitus realis » est quod-dam jus prædio inherens, et ipsius utilitatem respiciens, et alterius prædii jus sive liber-tatem diminuens. Quæ definitio convenit ser-vituti reali sumptæ in ratione juris, uti pater ex particula illa, « jus quoddam: » simulque in ea nomine *prædii*, etiam agri; aliæque res servituti obnoxie veniunt intelligendæ. Et de hæc impræsentiarum loquendo,

94. *Servitus realis alia est rustica, alia urbana.* — Resp. III. Servitus realis alia est urbana, alia rustica: de qua toto tit. instit. et ff. de *Servitutibus rusticorum prædiorum, et urbanorum*. Et quidem « Servitus urbana » dicitur illa, quæ debetur prædio urbano. Ne-que refert, ab arbano, an a rustico prædio debeatur, dummodo urbano serviat: nam in qualitate servitutis realis dijudicanda inspi-ciendum est prædium, cui ea debetur, ut ejus-

dem conditionis sit et servitus. Mynsinger in rubric. Instit. de *Servitut. rusticorum prædior.* n. 9. At vero « servitus realis rustica » ap-pellatur, quæ debetur prædio rustico: ut l. I. ff. de *Servitut. rusticorum prædior.* et § *Ideo au-tem*. Instit. de *Servitut.*

95. *Prædium urbanum, et prædium rusticum, quid? Prædium dominans, et prædium serviens, quod?* — Porro « Prædium urba-num » in jure appellatur omne ædificium habitandi gratia factum, sive ruri, sive in civitate existat, una cum horto ipsi causa amenitatis annexo l. *Urbana*. ff. de *Verb. signif.* E contra vero « Prædium rusticum » dicitur, quod colligendorum, vel percipiendorum causa fructuum factum est: ut stabulum, horreum, ager, et hujusmodi, quæ non habitandi gratia erecta sunt, simulque ab ædificiis urbanorum prædiorum separata, l. *Eo jure utimur*. ff. In *quibus causis pignus, etc.* cum similibus: « Servitutes igitur ur-banæ » sunt, quæ ab uno prædio, sive rus-tico, sive urbano, debentur alteri prædio urbano. Prædium autem, cui servitus debetur, vocatur *dominans*: alterum vero præ-dium, quod patitur servitutum, *serviens* no-minatur.

96. *Servitus realis urbanæ duplex est, affirmativa et negativa, mæniana, et subgründia, quid?* — Resp. IV. Servitus realis urbana du-plex est, affirmativa videlicet, et negativa. Ita communis. Et quidem « Servitutes urbanæ affirmativæ » sunt, quæ verbis affirmativis exprimuntur: atque harum plures sunt, de quibus § *Prædiorum*. Instit. de *Servitutib.* et l. I. ac seqq. ff. de *Servitut. urbanorum prædior.* atque per ordinem referuntur in arbore ser-vitutum, ubi supra. Talis est « Servitus stilli-cidium avertendi: » id est, jus derivandi stillicidium domus suæ in domum, vel aream vicini: nam istud nemo excipere tenetur, nisi per hujus servitutis constitutionem. Item « Servitus tignum immittendi; » estque jus, quo tignum super parietem vicini mei pos-sum immittere. *Tigni* autem nomen accipitur pro *trabe*: quæ immitti dicitur, cum utrin-que in meo, et in alieno pariete imponitur. Item « Servitus projiciendi; » estque jus, quo ex fundo meo urbano in solum vicini aquam, aut fimum, aut quisquillas mihi licet projicere. Item « Servitus protegendi; » est-que jus, quo licet ædes suas protendere in solum vicinum; et sic in aream projicere, ac porrigere mænianis, subgründiis, vel pensi-libus ambulacris, ut tamen in vicino solo, vel