

quique hunc casum in terminis tractant, negant omnes, cum tali dubio prescriptionem posse continuari. ita Molina de *just. tom. 1. tr. 2. disp. 63. Lessius l. 2. c. 6. dub. 4. n. 13. Lugo de *disp. 7. sect. 3. n. 23. & seq.* ubi citat etiam Turrianum. Illius *tract. 4. disp. 2. q. 5. n. 301.* ubi citat etiam Palaum: item Ininger de *dominio. disp. 3. q. 2. n. 3. §. Dico 3.* Quidam autem conclusionem hanc probant ex *L. Si fur. 32. ff. de usurpationibus, & usucapionibus.* in quadam dicitur: *Si quis id, quod possidet, non putat sibi per leges licere usucapere, dicendum est, etiamsi erret, non procedere tamen eius usucapionem: vel quia non bona fide videtur possidere: vel quia in iure erranti non procedat usucapio:* sed alii non fati sunt huic probationi; cum enim jus civile non irritet prescriptionem, ob malam fidem supervenientem, ut omnes fatentur, certè hæc lex, si loquitur de dubio, videri potest exponenda de initio possessionis, seu quando quis primò possidet, & non de continuatione possessionis.*

367. Dico tamen 4. Dubium tale practicum probabilius impedit prescriptionem. Prob. conclusio ex Lugone *loc. cit.* Prescriptio est privilegium, quod à jure canonico non permittitur, nisi illi, qui rem possidet fide completè bona, & ita, ut non peccet contra justitiam: atqui talis practice dubitans non ita rem possidet: ergo, ma. prob. negativè; quia non probatur alteri, quam tali concessum esse id privilegium, & concessio debet positivè probari. Eadem major probatur 2. à Cardinale de Lugo à pari. Sicut ad incurrendas poenas requiritur, ut & actus externus, & internus, sit completus, seu, ut etiam conscientia interna completè mala adit, ita quoque ad privilegium requiritur, ut adit tam possessio externa, quam conscientia interna, seu fides completè bona: ergo.

Probatur 3. illa major ex *C. finali.* quod derogat omni legi civili, seu cuicunque constitutioni, quæ sine peccato observari non potest: & se fundat in illo dicto Apostoli ad *Rom. 14. v. 23. Omne autem, quod non est ex fide, peccatum est:* quem textum interpretes, ac Theologi omnes, communissimè explicant de peccato ratione dubij practici: ergo etiam derogat constitutioni, seu legi, aut etiam opinioni, dicenti, cum dubio practico, adeoque cum peccato, seu possessione peccaminosa, posse prescribi. Confirm. Capitulum dictum videtur planè requirere possessionem ex fide, hoc est, possessionem, quam quis iudicat, non esse peccaminosam: atqui possessio, quæ juncta est cum dubio practico, non est talis: ergo.

368. Dices 1. Talis possessor non habet fidem malam: ergo potest prescribere. Resp. 1. om. ant. neg. conf. Capitulum finale exigit fidem verè bonam: ergo, etiamsi talis esset in statu medio, tamen non prescriberet. Resp. 2. neg. ant. talis enim, cum non possideat rem ex fide, seu cum tali distamine, vi cuius iudicet, se licitè rem re-

tinere, habet omnino malam fidem, & quidem malam, seu peccaminosam, contra justitiam.

Dices 2. Talis non habet conscientiam rei alienæ: ergo. Resp. 1. om. ant. neg. conf. Ad bonam fidem non sufficit, non habere conscientiam rei alienæ; alias nec dubium practicum, nec omisso diligentie in inquirendo domino, eam fidem tollerent. Unde *Cap. Quoniam. finale. de prescription.* non asserit, tunc dari bonam fidem, quando non datur conscientia rei alienæ: sed tunc, quando res fit ex fide, seu ex dictamine conscientie legitimo: & ex hoc tantum infert, quod, quando datur conscientia rei alienæ, non possit dari prescriptio; quia tunc possessio, seu retentio, certò non est ex fide.

Non autem infert Capitulum, quòd semper, quandocunque non datur conscientia rei alienæ, eo ipso jam detur bona fides; hoc enim est falsum, ut patet in practice dubio, essetque hæc illatio similis huic: *Qui est irregularis, non potest ordinari; unde bigamus non potest ordinari: ergo omnis, qui non est bigamus, potest ordinari: vel: Qui non est pauper, non potest petere eleemosynam; unde rex non potest petere eleemosynam: ergo omnis, qui non est rex, potest petere eleemosynam.* Itaque, etiamsi non detur in tali homine conscientia, seu notitia certa rei alienæ, tamen non est possessio ex fide. Confirm. Talis dubitans habet saltem conscientiam erroneam rei alienæ non retinendæ: quæ jam impedit bonam fidem: ergo.

369. Resp. 2. neg. ant. Cùm Concilium Lateranense, ex quo desumptum est Capitulum illud finale, se fundet in illo dicto jam memorato Apostoli, planè intelligit, illum sufficienter habere conscientiam rei alienæ, qui rem non habet ex fide, hoc est, qui habet conscientiam dubiam, seu qui habet dubium practicum: & licet fortè in rigore strictissimo dubium non sit conscientia, tamen etiam in sensu communiter usitato, dubium accipitur pro conscientia; nam omnes Theologi dividunt conscientiam in certam, probabilem, & dubiam. Insuper *C. Inquisitioni. 44. de sententia excommunicat.* etiam opinio, ex credulitate levi orta, vocatur conscientia: quæ certè parùm distat à dubio; unde dici potest, etiam Capitulum finale se accommodasse huic divisioni, vel communi modo loquendi Theologorum; quia loquitur de eo, qui agit non ex fide, seu non habet fidem bonam: quod utrumque verificatur de agente cum dubio practico. D. Gletle. *p. 2. question. select. q. 19. n. 38.* ait, dubitantem non ignorare, non esse alienam; eoque ignoranti sumatur, non negativè, sed positivè, seu pro iudicio positivè errante, quo quis positivè iudicet, rem esse suam: quod iudicium non habet dubicans, & hinc neque habet ignorantiam in eo sensu, in quo accipitur in ordine ad prescriptionem.

Confirmatur hæc responsio. *L. Sed est. 25. ff. de petit. heredit. §. 7.* dicitur, possessor.

sessorem, post motam controversiam, coepisse scire, quòd res ad se non pertineat: atqui non quilibet, strictè loquendo, scit rem non esse suam, quando se movetur controversia, sed sæpe tantum incipit dubitare: nec videtur, ex quæ ratione jura statim possint, presumere in tali possessore scientiam strictè dictam, vel etiam tantum iudicium absolutum de eo, quòd possideat rem alienam: ergo per seire etiam intelligitur dubium practicum; quia jura debent presumere, quæ ordinariè sunt.

370. Dices 3. Ex nostris his probationibus sequeretur, quòd etiam possessio contra votum simplex, vel ex alio, quam ex titulo justitia, peccaminosa, non possit jure prescribitionem: sed hoc est nimis rigidum: ergo. Resp. neg. ma. Capitulum finale sæpe citatum voluit tantum remove possessionem male fidei contra justitiam, ad quam jura maxime attendunt, & quam etiam hoc capitulum per se respicit; hoc enim voluit per se, obviare peccatis contra justitiam, & non dare hominibus, valde desiderantibus commodum prescribitionis, occasionem usurpandi aliena, hac spe, quòd ea titulo prescribitionis possint paulatim facere propria. Cætera verò peccata, per accidens se habent ad intentionem suam, hoc capitulum non voluit excludere; neque enim leges debent excludere omnia, quæ per accidens tantum se habent ad eorum intentionem, ut per se patet, & alias nimiam haberent extensionem.

371. Dices 4. Talis practice dubitans possessionis continuator, agit tantum contra justitiam affectivè, non verò effectivè: ergo. Resp. dist. ant. Talis non agit formaliter contra justitiam effectivè, om. ant. non agit materialiter contra justitiam effectivè, nec formaliter affectivè, neg. ant. & conf. Talis revera possidet, quod re ipsa non est suum: adeoque materialiter agit effectivè contra justitiam; formaliter autem contra eandem agit saltem affectivè, & hoc satis est, ut non agat ex fide, adeoque non consequatur privilegium prescribitionis. Dices 5. *C. Si virgo. 34. q. 1.* dicitur omnis bonæ fidei possessor, & tandem, *quandiu se possidere ignorat alienam:* ergo talis dubius est bonæ fidei possessor. Resp. dist. ant. & illud ignorare debet sumi cum debitis limitationibus. conc. ant. potest sumi sine omnibus limitationibus, neg. ant. & conf. Si illud ignorare fumeretur illimitatè, etiam vincibiliter ignorans esset bonæ fidei possessor; quia revera ignorat: quod à nemine admittitur.

Unde illud capitulum debet explicari, vel de eo, qui habet ignorantiam in sensu Domini Gletle citati *n. 369.* hoc est, qui habet positivum iudicium, indubie iudicans, rem esse suam: vel de eo, qui ita ignorat, ut practice de licentia possessionis non dubitet: quod roborari videtur ex casu, in ea lege adducto; dicitur enim ibi, si virgo ignorans copuletur viro alieno, eam non committet adulterium; eoque ipsam excuset igno-

rancia, sicut excusat bonæ fidei possessorem: atqui nemo dicit, talem virginem, si copuletur cum dubio practico, non admittere aliquam speciem adulterii, explicandam in confessione: ergo lex illa non loquitur de ignorantia, conjuncta cum dubio practico: statque potius pro nobis, quam pro adversariis. An autem per istam, vel etiam aliam undecunque malam fidem, prescriptio tantum dormire incipiat, an omnino interrumpatur, vide Lugonem *disp. 7. sect. 3. n. 150.*

372. Ex hucusque disputatis habetur, bonam fidem talem requiri, ut quis sine peccato gravi possessionem rei alienæ possit continuare: an autem requiratur talis, ut quis etiam sine peccato veniali, eam possit continuare, examinat fufius Lugo de *just. disp. 7. sec. 2. n. 36. & seq.* ubi ipse cum Molina, quem citat, ait, hoc non requiri, tum quia *C. finale.* loquitur de peccato mortali; (nam ait, omni constitutioni derogandum, quæ sine mortali peccato servari non potest) tum quia esset valde difficile, si prescribere non posset, qui venialiter tantum negligens fuisset, e.g. ex inadvertentia in adhibenda, vel acceleranda debita diligentia: vel qui putasset, se tantum venialiter obligari ad majorem diligentiam. Accedit 1. quòd, sicut ille, qui tantum venialiter contra fidem peccat, tamen adhuc simpliciter dicitur fidelis, ita etiam talis, tantum venialiter peccans, contra bonam fidem, adhuc istam simpliciter habere dicendus sit. Accedit 2. quòd conscientie multum implicarentur; cum prohi facile timerent, ne venialiter saltem peccassent: adeoque nunquam prescribitione uti auderent.

ARTICULUS IV.

Expediuntur reliqua de Bona, & Mala Fide.

373. Hactenus dicta intelligenda sunt de fide Theologicè bona, quæ requiritur, sed tamen sola non sufficit ad prescribitionem; debet enim etiam esse civiliter bona, hoc est, debet quoque habere conditiones à legibus requisitas: & in hoc sensu dicitur *L. 25. Sed est. §. 7. ff. de hereditatis petitione.* Post *litem contestatam omnes incipiunt male fidei possessores esse: quin imò post controversiam motam;* unde hic questio ulterior oritur, an fides bona, requisita ad prescribitionem, stet cum ignorantia juris, vel facti: seu an ignorantia juris, aut facti, in qua fundatur bona fides, non obstat prescribitioni.

Est autem ignorantia juris, quando ignoro, quid in jure statutum sit, e.g. si nescio, contractum cum pupillo sine auctoritate tutoris non valere, nec sufficere, si ejus auctoritas, vel ratificatio, primùm postea superveniat. At ignorantia facti est, quando ignoro aliquid, quod in facto consistit.

e. g. si quidem sciam, contractum cum pupillo, ut dictum est, non valere: nesciam tamen, hunc, cum quo contraho, esse pupillum. Et quidem hic agitur de ignorantia invincibili; si enim vincibilis sit, utique non stat cum bona fide Theologicè tali, adeoque prescriptionem corrumpit: sive de in sit juris, sive facti, & sive facti proprii, sive alieni.

374. Si autem ignorantia invincibilis sit, tunc, si est ignorantia facti, saltem alieni, ea prescriptioni non obest, ut est communissima, & habetur *L. 4. §. 8. ff. de juris, & facti ignorantia*. Certè, ut dictum est *n. 356.* in qualibet prescriptione debet intercurrere aliquis error facti; nam prescribens, dum iudicat, rem esse suam, hoc ipso actualiter errat, & errorem ignorat. Dixi: *Si ignorantia sit facti alieni*; nam ignorantiam facti proprii, quidam putant non universaliter tolerari: quibus tamen contradicere videntur Schmalzgrueber *l. 2. tit. 26. n. 66.* & Pichler *cod. tit. n. 30.*

At, si est ignorantia juris, distinguendum est, an sit jus manifestum, & indubitatum: vel an sit jus dubium, de quo auctores inter se disputant. Et quidem, si jus dubium sit, est communissima, ejus ignorantiam non obstat prescriptioni; nam, si ipsum jus dubium est, etiam dubium est, an ejus ignorantia sit ignorantia juris; si enim revera jus non esset, ejus ignorantia non foret ignorantia juris: adeoque propter tale dubium non debet quis spoliari jure, quod per possessionem acquisivit. Quæstio itaque procedit de ignorantia juris certi, & manifesti.

375. Dico itaque *f.* Ignorantia, etiam invincibilis, juris certi, & manifesti, per se etiam in foro conscientie impedit prescriptionem, saltem ordinariam, & eam omnem, ad quam non sufficit titulus presumptus, sed allegari debet titulus coloratus. ita communissime Theologi, & jurista. Probat conclusio. Leges civiles talem prescriptionem reprobant: nec sunt injuste, consequenter non sunt correcte à jure canonico: neque etiam sunt pure pœnales: ergo etiam procedunt in foro interno, & non tantum in externo. antec. quoad primam partem est clarum; nam *L. 4. ff. de juris, & facti ignorantia*. ita habet: *Juris ignorantiam in usucapione negatur prodesse: facti vero ignorantiam prodesse constat. & L. 8. cod. tit. Error facti ne maribus quidem in damnis, vel compendiis obest: juris autem error ne feminis in compendiis prodesset: ceterum omnibus juris error in damnis amittendæ rei non nocet: similia habentur *L. 31. §. 1. ff. de usurpationibus, & usucapionibus, & L. 2. §. 15. ff. pro emptore.**

Sed nec secunda pars antecedentis videtur posse negari; nam leges civiles absque dubio possunt statuere conditiones honestas, quibus non possit non obtineatur privilegium prescriptionis: maxime, cum vis prescriptionis originaliter habeatur à jure civili; unde nihil injusti est in his legibus,

tales conditiones ad valorem prescriptionis requirentibus. Tertia etiam pars antecedentis inde patet, quod jus canonicum non solet corrigere jura civilia, quæ justa sunt, nec peccatis ansam præbent: sed nec ostendi potest ullus canon, qui jus civile quoad hoc correxerit. Quarta pars antec. quod nempe istæ leges non sint pœnales, habetur ex eo; quod nec à longè pœnam sonent, sed conditiones ponant, quibus non observatis prescriptio nulla sit: sicut ponuntur conditiones circa alios contractus, vel testamenta.

376. Dixi, ignorantiam juris manifesti per se impedire prescriptionem; nam exceptio faciendæ est earum personarum, in quibus ignorantia juris toleratur: tales sunt milites, & minores *L. 1. Cod. de juris, & facti ignorantia, & L. 9. §. 1. ff. cod. tit.* Mulieres autem non videntur ubique excipiendæ, ubi agitur de lucro faciendæ. *L. 11. & L. 13. Cod. modo cit. item L. 8. ff. cod. tit.* Sed nec in rusticis universaliter toleratur ignorantia juris; nec enim leges eos ulli excipiunt, certè non universaliter; licet enim *L. 9. §. 3. ff. de juris, & facti ignorantia*, dicatur, ignorantiam juris tantum obesse, vel jurisperitis, vel jurisperitos, quos consulant, ad manum habentibus, id tamen non probat, in rusticis universaliter tolerari ignorantiam juris; & si hoc probaret pro rusticis, probaret etiam pro aliis civibus, artificibus &c. Sed de hoc inferius.

Aliæ autem de prescriptione extraordinaria, in qua à jure præsumitur titulus, sentit Haunoldus *tom. 1. de just. tr. 5. c. 2. n. 203.* citatque *n. 196.* pro sua sententia Covarruviam, Paulum Castrensem, & alios: item Lessius *l. 2. c. 6. dub. 5. n. 17. §. Hac ferè.* ubi adhuc plures alios citat; a-junt enim hi auctores, ignorantiam juris ideo obesse in prescriptione ordinaria; quia fundat titulum, quem jura improbant, e. g. contractum cum pupillo agnito ut tali, sine autoritate tutoris ex ignorantia juris initum: quem contractum cum jura improbent, non potest eum prescribens allegare, cumque non habeat alium titulum, ut ponitur, non potest titulum probare: quod tamen in prescriptione ordinaria necessarium est; consequenter ista corrui.

Hæc autem ratio non pugnat contra prescriptionem extraordinariam, in qua titulus non debet probari, sed præsumitur; unde ajunt, ignorantiam juris extraordinaria prescriptioni non obesse. Addit Haunoldus loco modo cit. *n. 204.* quod jura, sicut in prescriptione ordinaria accipiunt titulum coloratum pro vero, & ratione illius transferunt dominium, ita in extraordinaria accipiunt titulum præsumptum pro colorato, & etiam ratione hujus transferant dominium. Addit P. Pichler in *Candidato jurisprud. sac. l. 2. tit. 26. n. 31.* illa verba *L. 31. ff. de usurpat. & usucap. Nunquam in usucapionibus juris error prescribendi prodesset: intelligenda esse de usucapione, seu prescriptione ordinaria; eoquod in Digestis*

Expediuntur reliqua de bona, & mala fide.

gestis incognita sit prescriptio extraordinaria, adeoque de ista non agatur.

377. Dico 6. Fides Theologicè mala auctoris nocet successori immediato universali, & quidem ita, ut nec incipiendæ à propria possessione, etiam hanc bona fide inchoaverit, possit prescriptionem, saltem ordinariam, complere: non autem ita nocet successori particulari, vel singulari. *Succesor universalis* est, qui succedit in universitatem bonorum, seu in universum jus tanquam hæres, sive sit hæres ex asse, sive tantum in certa parte, semisse &c. nam & hæc successio respicit rem indefinitam, & nullam singularem quæ talis. *Succesor singularis* est, qui in re aliqua determinata, & singulari, succedit, ut legatarius, donatarius, emptor. Conclusio, teste Haunoldo *tom. 1. de just. tr. 5. c. 2. n. 208.* est communis, loquendo de jure communi; nam de jure Bavarico testatur idem auctor, posse successorem universalem, saltem à se ipso prescriptionem inchoare, si bonam fidem initio possessionis suæ habuerit.

Probat conclusio ex *L. Simala fide. 3. Cod. communia de usucapion.* quæ sic habet: *Si mala fide servum tuum sciens Antiochus tenuit, intentionem tuam contra successorem ejus, licet bona fide possidet, propter initium vitium usucapio non absumpsit.* item ex *L. Cum hæres. 11. ff. de diversis temporali-bus prescriptionibus &c.* quæ ita habet: *Cum hæres in jus omne defuncti succedit, ignorantia sua defuncti vitia non excludit, veluti cum sciens alienum illum, illo vel precario possidet; quamvis enim precarium hæredem ignorantem non teneat, nec interdictio recte conveniatur, tamen usucapere non poterit, quod defunctus non potuit.* Idem juris est, cum de longa possessione queritur; neque enim recte defenditur, cum exordium ei bona fide ratio non tueatur: nempe, cum hæres repræsentet personam defuncti, habet malam fidem fictione juris: hoc est, jura fingunt, possessionem hæredis initium capere ab illo tempore, & cum illa fide, à quo, & cum qua defunctus cepit possidere: ergo nunquam potest prescribere.

378. Conclusionem hanc Haunoldus cit. *tract. 5. n. 214.* (ubi plures citat) itemque alii, extendunt etiam ad prescriptionem extraordinariam, ex ea ratione; quod hæres censetur esse eadem persona cum defuncto: cum igitur iste non potuerit cum mala fide prescribere, etiam longissimo tempore; & extraordinaria prescriptione (uti non potuisse patet ex *n. 360.*) neque id poterit hæres. Confirm. ex *L. 11. Cod. de adquirenda possessione* ubi dicitur: *Vitia possessionum à majoribus contracta, perdurant, & successorem auctoris sui culpa committatur.*

Illung tamen *tr. 4. disp. 2. q. 5. n. 308.* citans Baldum, Valquium, & alios, tradit, in prescriptione extraordinaria successori non obesse malam fidem auctoris, modò ipse bona fide, seu conscientia, possessionem

inchoaverit; nam putat, ex hoc tempore successorem talem prescribere posse, saltem longissimo tempore; quia putat, longissimi temporis prescriptioni tantum obesse malam fidem peccaminosam, qualem ait, non esse, quæ per fictionem juris tantum est mala. Et hoc etiam concedit Haunoldus *loc. cit. n. 212.* si fides auctoris non fuit Theologicè mala, sed tantum civiliter ex ignorantia juris.

379. Dixi in conclusione successori immediato; nam, an etiam successori mediatò, e. g. nepoti noceat, si avus malam fidem habuit, magis dubium est: & multi negant, multi econtra affirmant, ut videre est apud Haunoldum *tom. 1. de just. tr. 5. n. 208.* Affirmativa sententia nititur hæc ratione, quod nempe etiam hæres mediatò repræsentet personam defuncti. Negativa econtra dicit, hæredem mediatum non esse hæredem primi defuncti, seu auctoris: sed tantum esse hæredem primi hæredis: cum autem primus hæres non habuerit malam fidem, nisi fictione juris, & jus, teste Bartolo, ac aliis, horreat duplicem fictionem in eadem re, & ex eodem capite, hinc non videtur etiam secundum hæres fictione juris habere malam fidem.

Illung *tr. 4. disp. 2. q. 5. n. 307.* sententiam negativam tanquam probabiliorē etiam amplectitur: saltem in tantum, ut talis hæres mediatò, non quidem computare possit tempus possessionis, ab antecessoribus habitæ, seu uti accessione hujus temporis: sed tamen possit ab initio suæ possessionis tempus computare. Videtur tamen discrimen facere inter hæredes omnimodè mediatos, & inter hæredes, nativitate quidem mediatos, sed tamen in jure dictos suos, quales sunt e. g. nepotes respectu avi, si pater eorum sit mortuus, vel aliter emancipatus, ita, ut non sit amplius hæres suus respectu sui patris, qui est avus nepotum: dum interim nepotes adhuc existunt sub potestate patris avi, & sic succedunt in locum patris *f. Sui natem. 2. Instit. de hæredum qualitate*. Hos hæredes videtur excipere Illung, uti etiam Schmalzgrueber *l. 2. tit. 26. de prescrip. n. 75.* ubi ait, hæredes suos communiter à doctoribus excipi; eoquod aliis nihil novi statueret *L. 2. Cod. de usucapione pro herede*. quæ ita habet: *Nihil pro herede posse usucapi, suis hæredibus existentibus, magis obtinuit: & videtur etiam glossa huic opinioni favere. Dein, ut ait Lessius apud eundem Schmalzgrueber *loc. modo cit.* isti hæredes censentur continuare titulum defuncti.*

Sed Haunoldus *tom. 1. de just. tr. 5. c. 2. n. 244.* fusè auctoribus istis respondet, obsequè reitatur, & contendit, etiam suos hæredes prescribere posse. Verum iterum Haunoldi responsiones implicite refellit Illung, *loc. modo cit.* Si velis, consulere poteris ipsos auctores modò citatos; quæstio enim hæc longior est, quam, ut hic incidenter tantum, resolvì possit.

380. Quod attinet ad successorem particularem, hic potius legatarius esse vide-

tur, ut ait Illiung. *tr. 4. disp. 2. q. 5. n. 306.* nec representat personam defuncti; unde talis, sicut alius quicumque, potest ordinario tempore, titulo pro herede prescribere. Excipit tamen P. Pichler in *Cand. jurispr. sacr. l. 2. tit. 26. n. 35.* (*per errorem est notatus 37.*) res immobiles; has enim (ait) si auctor mala fide possederit, succesor etiam particularis prohibetur prescribere prescriptione ordinaria ex *Novella 119. c. 7. & Authent. Mala fidei. Cod. de longi temporis prescriptione.* Attamen in hac ipsa Authentica permittitur prescriptio longissimi temporis, seu tricennalis. Idem ferè tradit Haunoldus *tom. 1. de just. c. 2. n. 215.* ubi excipit casum, quo auctor malam fidem habens, rem mala fide possessam alienaverit, seu per donationem, seu per venditionem, successori factam, & dominus verus ignoraverit, tum suam jus in illa re, tum ejus alienationem; tunc enim, ut ait, jure novo ex *Authent. Mala fidei. Cod. de prescriptione longi temporis.* non potest succesor, rem talem prescribere tempore ordinario, quamvis possit extraordinario. Intelligenda autem est hæc limitatio de rebus immobilibus, quæ, ut observat Illiung *tr. 4. disp. 2. n. 306.* alias indigent longi temporis prescriptione, de qua in cit. Authentica est sermo. Res autem mobiles, mala fide habitæ, ordinariè sunt furtivæ, quæ ex hoc capite prescribi non possunt. Notat insuper Haunoldus *cit. tract. n. 216.* agi ibi de dominiis: non de aliis juribus, e. g. hypothecis, ad quas Authentica exorbitans, & correctoria juris, non debet extendi.

381. Dico 7. Bona fides auctoris prodest successori, tam universali, quam particulari, adeo, ut, nisi mala fides superveniat, possit succesor computare tempus possessionis, quo auctor bona fide rem possedit, illudque cum tempore sue possessionis conjungere, seu possit accessione temporis uti, & sic prescriptionem complere. ita Layman *l. 3. sec. 5. de just. tr. 1. c. 8. n. 17.* & communis. Sumitur ex *§ 5. Diutina possessio. 12. & Inter venditorem. 13. Inst. de usucapionibus, & longi temporis prescriptionibus.* item ex *L. 15. variis § 5. ff. de diversis temporalibus prescriptionibus.* Ratio etiam universalis est. Auctor vult in successorem omne suum jus transferre: atqui inter jura erat etiam hoc, quod est capisse prescriptionem possessione bonæ fidei: ergo.

ARTICULUS V.

Solvuntur Objectiones.

382. **O**B. 1. contra 1. conclusionem. *n. 357.* statutam. *C. Quoniam finale. de prescript.* tantum exigit, ut quis in nulla temporis parte rei habeat conscientiam alienam: ergo hoc sufficit ad bonam fidem, etiam in inchoanda possessione: ergo non est opus, ut quis positivè judicet, rem esse suam, vel eam se posse habere ut suam, quæ in hac materia

solet vocari *fides positivè bona*: sed sufficit etiam ad inchoandam possessionem, ad prescribendum necessariam, ut quis non habeat conscientiam rei alienæ, quæ solet vocari *fides negativè bona.* Confirm. Sufficit, non habere conscientiam rei alienæ in continuatione possessionis, vel prescriptionis: ergo etiam idem sufficit in inchoatione; quia capitulum non facit discrimen.

Resp. neg. antec. Capitulum finale non dicit, dari bonam fidem, seu sufficientem ad prescribendum, quando non datur conscientia rei alienæ (alias etiam juxta ipsum sufficeret ignorantia rei alienæ, etsi quis nullam diligentiam adhiberet in inquirendo domino, vel etiam practicè dubitaret; talis enim etiam non haberet conscientiam rei alienæ, hoc est, ut adversarii sumunt, certam conscientiam de eo, quod res sit aliena) sed capitulum dictum requirit ad bonam fidem, ut quis juxta Apostolum agat ex fide, seu bonâ conscientia: & ex hoc tantum infert, quod cum conscientia rei alienæ non possit prescribi; quia cum tali conscientia non potest quis agere ex fide.

Neque ex eo, quod capitulum excludat conscientiam rei alienæ, contentum est qualibet ignorantia rei alienæ, ut jam offensum: sed debet esse ignorantia ex fide. Scilicet capitulum illud æquivalenter sic argumentatur: *Omne, quod non est ex fide, est peccatum, adeoque etiam possessio non ex fide est peccatum: sed possessio cum conscientia rei alienæ non est ex fide: ergo est peccatum: consequenter statuendum est, ut cum tali possessione, & tali conscientia, non valeat prescriptio: ex quo non potest legitime inferri: ergo, quando cognitio non datur conscientia rei alienæ, res possidetur ex fide, seu sine peccato, & valet prescriptio; esset enim argumentatio similis illi, quam retulimus *n. 368.* nempe: *Qui est irregularis, non potest ordinari: sed bigamus est irregularis: ergo non potest ordinari: ergo omnis, qui non est bigamus, potest ordinari.**

Unde, si per fidem positivè bonam tantum intelligatur iudicium, quo quis judicat, se posse licitè rem retinere, vel ulterius possidere, tunc fides positivè bona etiam requiritur ad continuationem prescriptionis; neque enim ad hanc sufficit sola negatio conscientia rei alienæ (alias cum dubio pratico possit continuari vel compleri prescriptio contra dicta *n. 365. & seq.*) sed debet ea negatio esse conjuncta cum aliis principii *n. 364.* allatis, quibus adjunctus possessor potest sibi formare dictamen, quod ex fide, sive bonâ conscientia, possit rem ulterius retinere. Si autem per fidem positivè bonam intelligatur iudicium, quo quis absolute judicet, hanc rem esse suam, (quod saltem ordinariè requiritur ad inchoandam possessionem) tunc fides positivè bona non requiritur ad continuationem possessionem, vel prescriptionem.

383. Ad confirm. om. ant. ob dicta *num. pr. ac. neg. conseq.* Disparitas non est petenda ex capitulo finali, sed ex aliis principiis:

piis: scilicet continuanti possessionem favore receptissima regula juris, quod melior sit conditio possidentis, ex quo sibi possessor potest formare dictamen, quod, manente etiam dubio speculativo, possit continuare possessionem (modò interim diligenter inquireat in dominum) & sic suo tempore prescriptionem complere: hac autem ratione, ut Apostolus, & capitulum exigunt, agit ex fide, seu bona fide. At talis, vel similis regula, aut principium, non favet inchoanti propria auctoritate possessionem, seu primò rem sibi ita accipienti, saltem non nisi in rarioribus: sed hic debet habere positivas rationes, vi quarum rem sibi præ aliis accipiat, & eam accipiendo ex fide agat.

Dixi: *saltem non nisi in rarioribus casibus;* nam negare non velim, posse aliquando contingere, ut quis etiam non habens majorem, vel meliorem titulum, aliquid jus fundantem ad aliquam rem, possit tamen bona fide eam præ aliis sibi accipere. e. g. moriens aliquis relinquit mancipium æthiopem: Catholicus, & hæreticus, habent uterque titulum æqualem, ut jus omnino dubium sit: puto, posse Catholicum sibi æthiopem accipere ob bonum animæ, qui titulus non est titulus juris residentis in Catholico: attamen videtur sufficiens, ut hic ex fide, seu bona fide, eum æthiopem sibi accipiat; quem tamen, si hæreticus clarum jus haberet, sibi accipere non posset. verbo: debet semper posse formari dictamen indubium, & prudens, quod quis rem sibi accipere, vel eam retinere præ aliis possit, adeoque semper debet agi cum bona fide. An autem in tali, vel tali casu, tale dictamen formari possit, pendet ex plurimis circumstantiis, quæ omnes hic afferri non possunt.

384. Ob. 2. Potest quis licitè sequi opinionem etiam minus probabilem, & minus tutam, relicta probabiliore, & tutiore: ergo, si quis habeat opinionem probabilem, quod res sit sua, poterit eam sibi accipere, & bona fide possessionem inchoare. Confirm. 1. Authores tantum petunt ad initium prescriptionis, ut quis prudenter judicet, rem esse suam: sed, qui habet opinionem probabilem pro se, prudenter judicat, rem esse suam: ergo. Confirm. 2. Cum tali opinione licitè quis inchoat possessionem: ergo habet fidem sufficientem bonam. Resp. Examen de licito usu opinionis probabilis spectat ad tractatum de actibus humanis, in quo *n. 292.* factus de illo egi.

Pro nunc diff. antec. potest quis licitè sequi talem opinionem, quando opinio versatur immediate circa licentiam actionis. om. antec. quando versatur tantum circa aliquid aliud, remotè se habens ad licentiam actionis. neg. antec. & conseq. Sic probabile est, additionem alicujus verbi ad formam sacramentalem, si non tollat sensum legitimum, non tollere valorem sacramenti: non propterea est probabile, licitè tale verbum addi: & pariter non est sufficienter probabile,

quod quis cum sola opinione probabili possit, exclusis alijs, sibi arrogare possessionem alicujus rei. Ad 1. confir. neg. ma. sed auctores ad minimum requirunt, ut quis prudenter judicet, quod liceat sibi eam rem assumere, exclusis alijs: quod non statim potest is, qui tantum habet probabile jus ad eam rem, quando etiam alij tale habent. Ad 2. confirm. neg. antec. quia ad licitè inchoandam possessionem non sufficit, ut quis tantum probabiliter judicet, rem esse suam: sed debet posse prudenter judicare, quod licitè alios ab ejus possessione excludat.

385. Ob. 3. Potest prescribi adversus legem civilem, & canonicam: atqui hoc fieri non posset, si necessaria esset bona fides: ergo. prob. mi. qui scit legem latam, & obligationem, peccat nolendo eam observare: sed qui contra eam prescribunt, eam sciunt, & tamen eam observare nolunt: ergo peccant, adeoque bonam fidem non habent. Confirm. Potest introduci consuetudo contra jus positivum, iterando cum peccato actus contrarios: ergo potest simili modo introduci prescriptio. Resp. 1. cum Layman *l. 1. tr. 4. c. 24.* neg. mi. ad prob. iterum neg. mi. Duplex hic potest considerari prescriptio, una improprie talis, quando nempe legislator videns, & sciens, legem à subditis non observari, eis cedit, & tolerat, ac tacitè abrogationi consentit: quo casu utique, non tam prescriptio populi, quam ipse legislator legem tollit, ut bene advertit Layman *cap. cit. n. 8. §. Excipiunt.* & ad hanc prescriptionem bona fides necessaria non est: sed & ipsa non est proprie prescriptio.

Altera autem prescriptio magis proprie talis esset, quando populus principe ignorante, legem non observando, tandem completo legitimo tempore, adversus eam prescriberet. Et ad hanc, ut ad alias prescriptioes, juxta Laymannum *cap. cit. n. 11.* opus est bona fide, hoc est, conscientia bonâ; unde primi, qui peccarunt legem non observando, non poterunt prescriptionem inchoare: successores verò, qui bona fide existimarent, suos antecessores habuisse rationabilem causam non observandi legem, poterunt prescriptionem inchoare, atque etiam tandem perficere.

Neque hoc in casu ipsis nocet mala fides antecessorum; quia hæc in re non sunt successores per modum hæredum. vide Layman *l. 1. tr. 4. c. 24. n. 11.* ubi ait, successores in dubio posse presumere, quod antecessores habuerint justam causam ab obligatione se eximendi. Unde non supponuntur isti subditi posteriores laborare ignorantia legis, (qua stante non voluntariè contra legem agerent; cum tamen per actus voluntarios, & non per involuntarios, lex debeat abrogari) sed supponuntur, scire quidem, legem à superiore latam esse, simul tamen existimare, eam justis de causis non fuisse à majoribus suis observatam: quo posito ipsi pergendo bona fide in non observatione legis eam tandem abrogant. N 2 386.

386. Ad confirmationem dist. antec. potest introduci consuetudo contra jus, ita tamen, ut incipientes consuetudinem cum peccato, non inchoent prescriptionem contra legem, prout modò dictum est. conc. antec. ut primùm successores, habentes bonam fidem, inchoent prescriptionem, & tantum istam tandem perficiant. conc. ant. & neg. consēq. distinctionis sensus patet ex dictis.

Addo obiter, consuetudinem omnem, ut valida sit, rationabilem esse debere, hoc est, ut observari queat absque peccato, & non inducat ad illicita; hinc nulla potest introduci contra jus naturale, quod est immutabile: neque contra jus Divinum; quia contra DEUM præscribi non potest; non enim contra Deum ignorantem; quia ignorare nil potest: nec contra tolerantem; quia non tolerat, leges suas violari. At potest præscribi contra jus humanum, etiam Ecclesiasticum; quia legislator humanus potest transgressionem suæ legis ignorare, vel certè derogationem tolerare. Sed & ipsa legis humane obligatio non est ita necessaria, ut nunquam sine peccato omitti possit.

387. Resp. 2. ad hanc objectionem cum Haunoldo, qui tom. 1. de just. tr. 1. c. 3. à n. 136. ait, ad prescriptionem contra legem per consuetudinem non opus esse bona fide; eoquod cognitæ legis transgressio necessaria debeat esse peccaminosa: imò n. 140. asserit, ex viore, & communiore, ut ait, sententia, si populus transgredere legem, quam nesciret extare, non præscripturum contra illam: & rationem dat; quia ex illa materiali transgressione non intelligeretur inutilitas, vel arduitas legis, ratione cujus expediat, eam abrogari, ne scilicet lex sit lapsis offensiois, & laqueus conscientijs. Ulterius tom. 1. de just. tr. 1. c. 2. n. 219. docet, esse commune, quod eadem communitas semper censetur eadem, etsi singuli moriantur, & alij succedant (quod satis clarè habetur L. 76. ff. de judicijs) & infert cum Baldo, quod, si primi ex communicate e. g. circa aliquod prædium, vel jus, non habuerint bonæ fidei possessionem, successores etiam ignorantes, & bonæ conscientie, in æternum præscribere nequeant; eoquod, cum sit idem populus, semper eadem mala fides censetur continuari. Ex quo videtur inferri, quod etiam eadem mala fides remaneat in successoribus, volentibus præscribere contra legem: adeoque, si bona fides requiratur, nunquam præscribere possint.

388. At autem Haunoldus cit. tr. 1. n. 134. prescriptionem contra legem non esse propriè prescriptionem; propriè enim præscribitur contra eum, cujus dominium, aut jus, cum iactura, & damno illius, minuitur, aut tollitur: præscriptio autem contra legem non minuit utilitatem legislatoris; nam leges non feruntur in utilitatem legislatoris, sed subditorum; si enim, (ait idem auctor n. 137.) damnum aliquod sequeretur, tunc vel consuetudo contra legem non esset rationabilis: vel damnum redundaret in ipsam præscribentem, in cujus nempe uti-

litatem lex statui debet: vel esset merè per accidens; quia primæ transgressiones per se non sunt connexæ cum sequentibus, sicut iniqua inchoatio possessionis est connexa cum continuatione. Addit idem Haunoldus eod. n. 137. quod abrogatio, vel derogatio legis, etiam spectet ad utilitatem subditorum, quando scilicet per longam experientiam innotuit, legem aliquam esse lapidem offensiois; expedit enim, obligationem talis legis cessare. Juxta hæc responderetur ad objectionem, & proportionaliter ad confirmationem, conc. totum, & neg. paritatem inter prescriptionem propriè, & impropriè dictam: utraque autem responsio coheret cum nostris principijs.

389. Ob. 3. contra secundam conclusionem n. 360. statutam. C. Quoniam frequenter. §. in aliis. ut lite non contestata. existente reo contumace, actor missus in possessionem reipetita, tandem eam præscribit, etsi eam sciat alienam: ergo non requiritur bona fides. Confirm. 1. C. Curia. 11. de jure patronatus. jubetur clericus, cui laicus contulit beneficium, isto spoliari; nisi legitima fuerit prescriptione munitus: sed hic clericus non habuit bonam fidem; quia scire debuit, laico nullum jus competere in rebus Ecclesiasticis: ergo legitima prescriptio potest dari sine bona fide. Confirm. 2. C. Placuit, ut quisunque. 10. q. 3. seu potius textu subjuncto §. Prescriptionum alia. dicitur: Sufficit enim in initio cuique bona fide possidere capisse, etiamsi medio tempore scientiam rei alienæ habuerit: ergo.

Resp. Paragrapho illo nec verbum habetur de prescriptione, quam compleat actor in possessionem missus: sed tantum sequenti §. Quodsi. mentio fit de prescriptione à reo coapta, per litem quasi contestatam, certè motam, interrupta. Dein agitur in objecto §. de reo, quem actor in jus vocat ob aliquam rem: qui reus, si contumaciter non compareat, mittitur actor in possessionem: quo casu talis actor, etsi forte non habeat rationes alias majores pro se, tamen ex novo titulo, scilicet ex sententia judicis, bona fide, seu conscientia, inchoat possessionem: & sic non habet fidem malam; quia, cum non sciat, rem esse alterius (ut suppono; alius malè alterum in jus vocasset) sed tantum dubitet: attamen insuperhabito dubio ob contumaciam rei fit à iudice rite informato in possessionem legitime missus, eam bona fide adiit, & potest multò magis possessionem continuare, ac tandem etiam præscribere. Unde explicando primam conclusionem n. 358. diximus, ad inchoandam propria auctoritate possessionem, seu absque eo, quod quis legitima potestate in eam immittatur, requiri iudicium probabilius, vel moraliter certum.

390. Ad 1. confirm. neg. min. Sermo eo capitulo est de Ecclesijs, non in beneficium, & titulum, sed in proprietatem concessis: quo modo concessit teste Schmalzgrueber l. 2. tit. 26. de prescript. n. 60. præscribi possunt

sunt cum bona tamen fide, si scilicet laicus, eas Ecclesijs donans, putaretur habere jus in illis, tanquam patronus earum. Quod autem citatum C. Curia. de hoc casu loquatur, tradunt apud eundem Schmalzgrueber loc. cit. n. 29. Abbas, & Barboza in istud capitulum. item König, & colligitur ex eo, quod capitulum illud scriptum sit etiam pro monachis, qui non possunt habere beneficia in titulum: item; quia dicitur ex donatione: atqui donatio facta loco religioso, intelligitur, non in beneficium, sed in proprietatem, ut idem auctor deducit ex C. Consultationibus 4. de donationibus. Et sanè rubrica capitis hujus dicit, Ecclesiam non vacantem non posse conferri in beneficium, sed in proprietatem: in ipso autem capite dicitur, quod, si donatio Ecclesiæ fiat locis religiosis, interveniente auctoritate Episcopi, debeat earata haberi.

Ad 2. confirm. neg. consēq. Textus illius §. est tantum Gratiani, qui auctoritatem juris condendi non habuit, & locutus tantum videtur juxta leges civiles, quæ tamen quoad hoc correctæ sunt à jure canonico, ut statim in adjuncta glossa notatur: nisi per scientiam intelligatur tantum dubium; tunc enim servatis servandis potest continuari possessio, ut dictum.

391. Ob. 4. contra dicta n. 361. de debitis indefinitè contractis. C. Quoniam finale. de prescriptionibus. Itemque Regula juris citata n. 360. tantum loquuntur de prescriptione rerum, quæ possidentur, & detinentur: ergo nihil correctum est circa alias prescriptiones debitorum &c. Confirm. Rustica servitutes præscribuntur, prescriptione saltem impropria, etiam ab eo, qui scit, se eas debere, si dominus iis non utatur: ergo etiam præscribitur debitum indefinitè contractum, si creditor id non exigit. Resp. neg. consēq. quia ratio capituli, scilicet evitatio peccati, itémque modus loquendi universalis, de omni constitutione, & consuetudine, etiam alias prescriptiones sufficienter comprehendit. Adde, quod etiam debita suo modo dicantur possideri, quatenus, ut ait Haunoldus tom. 1. de just. tract. 5. c. 2. n. 192. essent solvenda, & non solvantur: deberent extinguui, & non extinguuntur.

Ad confirm. neg. consēq. Non adsunt leges, quæ statuunt prescriptionem debitorum, uti adsunt leges, statuentes prescriptionem rusticarum servitutum. Dein circa has videntur leges prescriptionem statuisse ex præsumptione, quod dominus iis non utens, dum est occasio, videatur eas habere pro derelictis: nihil tale leges præsumunt de debitis, quando non exiguntur. Rustus, ut dictum n. 361. debitor debet agere, seu solvere suo tempore: at rustica servitus non obligat ad agendum, sed tantum ad patiendum; unde non est eadem ratio.

392. Ob. 5. contra 3. conclusionem n. 363. statutam. Qui dubitat, non credit, rem esse suam; ergo non habet bonam fi-

dem. Confirm. 1. Coniunx dubitans de valore matrimonij à se contracti, non potest petere debitum: sed hujus ratio alia non est, nisi, quia dubitans habet malam fidem: ergo. Confirm. 2. Dubitans exponit se periculo retinendi alienum: ergo peccat. Confirm. 3. Dubius in fide censetur hereticus, & habetur, quasi pertinaciter aliquid negaret: ergo etiam, dubius de re aliena, haberi debet, tanquam retentor rei alienæ. Confirm. 4. Si dubitetur, an minor septennio habuerit consensum requisitum ad sponsalia, oritur ex illis impedimentum publicæ honestatis, ut habetur C. Juvenis. 3. de sponsal. sed hoc non oritur ex alio capite, quam quod dubium æquiparetur conscientie: ergo. Resp. neg. consēq. licet talis dubitans non credat, rem esse suam, tamen credit, se bonæ conscientie eam possidere, & nescit esse alienam, quod sufficit ad continuandam possessionem.

394. Ad 1. confir. Major æquè saltem probabiliter falsa est, quam vera, de qua recimus à n. 238. de actib. hum. In forma dist. ma. cum Arriaga. coniunx dubitans non potest petere debitum, si hoc sit ei prohibitum ex speciali constitutione Pontificis, conc. maj. fecus. neg. maj. & dist. min. habet malam fidem independenter à speciali constitutione Pontificis, neg. min. dependenter à tali constitutione, qualis tamen non datur respectu prescriptionis. om. min. & neg. consēq. Ad 2. confirm. neg. consēq. si enim moralem diligentiam in inquirenda dominij, vel rei veritate adhibuerit, & absque dubio possessionem coeperit, non peccat, rem ulterius retinendo: nec se exponit periculo committendi injustitiam, nisi materialiter talem. Ad 3. confirm. neg. consēq. qui dubitat de articulo fidei, eo ipso censetur negare, vel auctoritatem DEI loquentis, vel Ecclesiæ eam applicantis, seu proponentis, eum articulum esse infallibilem, & merentem assensum firmissimum. vide Melchiorum Canum de locis Theol. l. 12. c. 8. §. Controversantur.

Ad 4. confirm. In casu illius juvenis, ut patet legenti capitulum, meritò supponitur malitia supplevisse in puella ætatem, & consensum fuisse validum, adeoque ortum impedimentum dirimens publicæ honestatis (quod ante Tridentinum extendeatur etiam ad quartum gradum, licet modò tantum extendatur ad primum) & ibi Pontifex tantum iudex secundum id iudicet, quod certius existimat, ut ibi dicitur: quod etiam nos dicimus, à iudice esse faciendum, maxime cum certius significet idem, ac certum. in forma. Resp. om. ma. neg. mi. Illud impedimentum non fuit ortum præcisè ex qualicunque dubio: sed ex eo, quod meritò supponeretur malitia in puella supplevisse ætatem: adeoque consensum requisitum adfuisse; unde Pontifex utpote iudex, volens sequi, quod videbatur certius, iudicavit, illud impedimentum fuisse contractum. vide etiam dicta de actibus humanis à n. 252.

ARTICULUS VI.

Solentur reliqua Objectiones.

395. **O**B. 6. contra 5. conclusionem, n. 375. statutam C. Quoniam finale C. Vigilanti. 5. de prescriptionibus. tantum excludunt malam fidem, quæ constituit culpam Theologicam: atqui ignorantia juris, etiam clari, inculcata, non involvit, vel constituit culpam Theologicam: ergo. Confr. C. Pervenit. 4. de emptione, & venditione dicitur, quod ille, cui vendita est domus, prius donata uxori propter nuptias, adeoque per venditionem invalidam, tamen possit se defendere prescriptione: atqui habuit ignorantiam juris clari, quo venditio illa irritatur, nempe Authentica. Sive ame. Cod. ad senatusconsultum Vellejanum. ubi decernitur, quod res donata propter nuptias etiam cum consensu uxoris non sit alienabilis: ergo. Resp. conc. totum. Iis capitulis nihil statuitur de ignorantia juris: at, sicut ibi non excluditur, ita nec admittitur ignorantia illa; unde quoad hanc standum est jure civili, quoad hoc punctum non correcto. Ad confirm. Respondi potest 1. quod forte in eo casu, quando agebatur contra viduam empiricem, in ipsa tantum muliere, in qua alia etiam circumstantia ei faventes occurrerunt, juris ignorantia sit tolerata.

Resp. 2. ex rubrica cit. canonis, quod quidem, quando res propter nuptias mulieri donata, etiam cum hujus consensu, venditur, per se de jure venditio invalida sit: attamen, si maritus habeat alia bona, unde uxor sibi consulere possit, & insuper pretium rei ita venditæ conversum sit in communem conjugum usum, resque vendita triginta annis fuerit possessa, tunc prescripta sit vi hujus canonis: ut adeo in ordine ad hunc casum jus civile correctum sit. Si tamen jus civile, ignorantiam juris clari in prescriptione non tolerans, se ad hunc quoque casum, & ad triginta annorum prescriptionem extendat: nostra saltem conclusio de prescriptione triginta annorum non loquitur.

396. Ob. 7. Leges, quando negant prescriptionem ignorantijus, loquuntur de ignorantia culpabilis: ergo inculpabilis non nocet. antec. prob. ex L. 9. §. 3. ff. de juris, & facti ignorantia. ubi Labeo ait, obesse ei ignorantiam, qui ipse deberet esse jurisperitus, vel qui ad manum haberet jurisperitos, quos consulere possit: atqui in tali culpabilis est ignorantia: ergo. Confirm. Leges in allegata juris ignorantia presumunt malam fidem, & vel nullam, vel culpabilem ignorantiam juris intervenisse: ergo, si constat de inculpabilitate ignorantia, prescriptio cedit veritati, & leges tali prescribenti non obstant.

Resp. neg. antec. aliis committerent leges crassam æquivocationem, dum ignorantiam juris obesse, facti verò ignorantiam

non obesse dicunt: & prescindunt à culpabilitate, vel inculpabilitate utriusque; cum tamen etiam facti ignorantia culpabilis obest ex n. 373. & 374. esset enim idem, ac si iura dicerent: ignorantia juris culpabilis obest: ignorantia facti verò inculpabilis non obest: adeoque non constituerent discrimen inter unam, & alteram, quod est absurdum, & contra mentem legum: vel deberet dici, etiam culpabilem facti ignorantiam non obesse, quod est falsum.

Ad Labeonem dic, posse etiam ex inculpabili inadvertentia omitti inquisitionem juris, quo casu ignorantia noceret. Dein textus expressè addit: quod raro accipiendum est: quæ verba, glossa explicat, raro hac distinctione utendum: quis autem iste casus rarus sit, ibi non explicatur: & fortè explicanda sunt ea verba de personis, de quibus aliquando dubitatur, an sint exceptæ, vel non, in certis casibus. Ulterius potest dici, personas omnes, in quibus non toleratur ignorantia juris, debere esse jurisperitas pro suo statu.

397. Ad confirm. neg. antec. nam L. 2. §. 15. ff. pro emptore. ita dicitur: Si scias pupillum esse: putes tamen, pupillum licere, rei suas sine tutoris auctoritate administrare, non capies usu: ubi nullus error culpabilis, aut mala fides intervenit. Dein, ut ait Haunoldus tom. 1. de just. tract. 5. c. 2. n. 199. nullum tribunal judicaret, fuisse prescriptum, etiam si actor fateretur, rem jus ignorasse: & tamen id deberet fieri, nam quando ex adversarij confessione constat de falsitate presumptionis, judicatur secundum rei veritatem. Tandem, etsi presumpissent iura malam fidem in ignorante, tamen noluerunt ei tanquam conditioni alligare prescriptionis invaliditatem: sicut etiam in testamentis, non factis cum omni solemnitate, iura presumunt fraudem: non tamen volunt alligare veritati hujus presumptionis, in particulari sumptæ, invaliditatem testamenti; licet enim clarè probaretur, nullam intercessisse fraudem, tamen testamentum sine debitis solemnitatibus factum non valeret. videatur n. 346. & 347. ubi in simili aliquid diximus.

398. Ob. 8. contra ea, quæ ex Haunoldo, ac alijs retulimus n. 376. de prescriptione extraordinaria. Hæc prescriptio fundatur in titulo presumpso: ergo, si probatur titulus esse nullus, nulla est prescriptio. Respondent illi authores, qui cum Haunoldo ibi dicta defendunt, neg. antec. dicuntque, illam prescriptionem fundari potius in legibus volentibus, ut in prescriptione tam longi temporis titulus presumpso sit pro colorato, ut dictum est n. 376.

Dices 1. C. Dudum. 31. de decimis. reprobat etiam prescriptio 30. annorum circa decimas absque idoneo titulo acceptas: ergo. Respondent 1. in eo casu rem non fundasse intentionem suam in prescriptione longa, sed attulisse titulum ipso jure nullum, scilicet donationem à laico factam: quando autem non fundatur intentio in ipsa prescri-

scriptione, seu in presumptione tituli, sed certus aliquis assignatur, tunc, ut Haunoldus tom. 1. de just. tr. 5. c. 2. n. 205. ait, nullus alius amplius presumitur; imò presumitur nullus alius fuisse: quod si dein ille, qui allegatur, sit ipso jure nullus, etiam prescriptio judicatur nulla.

Unde ajunt hi authores, tunc tantum ignorantiam juris in prescriptione extraordinaria non obesse, si fundetur intentio in ipsa prescriptione, & non in aliquo titulo determinato, qui à jure reprobatus est. Nec dicas, in casu n. 395. allato, etiam fuisse allegatum titulum ipso jure invalidum, & tamen prescriptionem fuisse validam: adeoque allegacionem tituli determinati non obfuisse; respondent enim isti auctores, negando illatum; nam ibi tantum dicitur domus possessa titulo justo: quia autem fuerit, non explicatur: nec dicitur fuisse pro emptore. Dein alia etiam solutio data est huic objectioni. eod. n. 395.

Respondent 2. ad objectionem hanc cum eodem Haunoldo ibidem citato, C. Dudum. nullum tempus prescriptionis designari, nec fuisse ibi præsentiam prescriptionem longissimi temporis: sed potius indicari eo canonè contrarium; nam altera pars, scilicet Episcopus, replicavit dupliciter 1. quod titulus fuerit nullus. 2. quod tempus ad prescriptionem requisitum necdum effluerit. Adhuc aliqui, fratres illos hospitalis, qui agebantur rei, fuisse suspectos de mala fide; quia à laicis decimas acceperunt: quæ mala fides, saltem in foro externo talis, ipsis nocuerit, utpote successoriibus universalibus suorum antecessorum.

399. Dices 2. C. Episcopus. 1. de prescriptionibus in 6. dicitur, in prescriptione, cui jus commune contrarium est, debere allegari titulum, nisi prescriptio sit immemorialis. Respondent iidem authores, verba illa, jus commune contrarium, intelligenda esse, ita, ut significent: si jus commune prohibeat, eas res prescribi: non verò de qualicunque alia contrarietate: sive ea verba tantum accipienda esse de rebus, quæ prohibentur prescribi, non verò de alijs, de quibus ipsi loquuntur.

Dices 3. Leges citatæ n. 375. non distinguunt inter prescriptionem ordinariam, & extraordinariam: ergo non debet distinguui. Respondent, leges illas tantum loqui de prescriptione ordinaria, & longi temporis, non extraordinaria, quæ, ut ait Lessius, de just. l. 2. c. 6. dub. 5. n. 17. §. Ad primam. jure Digestorum non fuit agnita. Licet autem jure Codicis videatur agnosci, nihil tamen contra eam statuitur quoad hoc punctum; nam L. Quammodum. 7. Cod. de agricolis censuris, tantum agitur de ementibus quibusdam, & remouetur duntaxat longi temporis prescriptio, ob presumptam malam fidem emptorum: non autem adeo etiam submovetur prescriptio extraordinaria, in qua jure Codicis mala fides toleratur.

400. Ob. 9. contra 6. conclusionem

n. 377. statutam. Potest dici cum Casropalao, malam fidem authoris tantum nocere hæredi immediato, & universali, casu quo hic velit uti accessione temporis: non autem, si à se ipso velit prescripionem inchoare: ergo mala fides authoris non universaliter nocet. Confirm. Ex nostra conclusione sequeretur, etiam nocere hæredi universali malam fidem authoris civiliter talem, scilicet fundata fuisset in ignorantia juris: consequens videtur absurdum, & oppositum tanquam certum à quodam supponitur: ergo. Resp. neg. antec. alias enim 1. leges istæ nihil novi statuisent; cum jam aliunde certum fuerit, tempus antecessoris, mala fide laborantis, nihil valere, nec conjungi posse cum sequenti tempore. 2. L. 11. Cod. de acquirenda, & retinenda possessione. ita habetur: Vicia possessionum à majoribus contracta perdurant, & successorem authoris sui culpa comitatur: atqui vicia non perdurant, nec culpa authoris successorem comitatur, nisi quatenus etiam hic fingitur, mala fide possessionem inchoasse.

401. Ad confirm. negat Haunoldus antec. & dicit, in tali casu authorem defunctum fuisse revera bonæ fidei Theologicæ acceptæ, & consequenter initium non fuisse viciosum: adeoque, quamvis successores non possit computare tempus defuncti ex defectu tituli, tamen, cum habeat titulum pro hærede, posse eum prescribere: sicut ait, si, successore adhuc vivo, supervenisset alius titulus, à jure approbatus, potuisset ex eo tempore prescribere.

Unde videtur colligi, ignorantiam juris tantum afferre malam fidem civilem eatenus, quatenus viciat titulum, sine quo non potest quis putare bona fide, rem esse suam: consequenter, si quis habeat duos titulos, & unum quidem affectum ignorantia juris, adeoque reprobatum, alterum verò non ita affectum, sed approbatum, posse eum saltem vi hujus tituli secundi prescribere. Et hinc etiam nota, nostram conclusionem loqui de illo hærede, qui rem, quam antecessor habuit mala fide Theologicè tali, tantum vult prescribere titulo pro hærede; quia tunc ratione hujus tituli, sive ut isto affectus, censetur esse una persona cum defuncto; si enim haberet alium titulum, non esset beneficio prescriptionis excludendus, ut teste Haunoldo. tom. 1. de just. tr. 5. c. 2. n. 213. omnes authores sentiunt.

402. Dices. Si quis mala fide rem alienam prius possedit, postea verò, oblitus injuria, eandem incipit, bona fide possidere, simulque confessione etiam conscientiam malam deponit, potest dein rem ex eo tempore prescribere: ergo etiam potest prescribere hæres bonam habens fidem. Respondet: quidam negant ant. dicuntque, talem non prescripturum, nisi nitatur novo titulo, & vi hujus bona fide inchoet, ac suo tempore etiam compleat prescriptionem. Resp. 2. om. ant. neg. conseq. Vis prescriptio debet haberi à legibus: cum ergo in nostro, seu

seu priori casu, præscriptioni tali leges nullam vim tribuant, sed ei resistant, non potest ea ullam vim habere: at verò in altero casu leges illi præscriptioni, ut aliis præscriptionibus assistunt, & nullæ ei resistunt: vel si aliæ leges etiam huic resistant, etiam ipsa erit invalida, & negandum erit antecedens.

403. Ob. 10. contra dicta n. 379. Mala fides authoris defuncti parit malam fidem in hærede: ergo etiam hæres mediatas habet malam fidem, consequenter non potest præscribere. Confirm. 1. Obligatio restituendi, orta ex mala fide, vel delicto defuncti, transit etiam ad hæredem mediatum: ergo etiam mala fides in præscriptione. Confirm. 2. Hæres etiam mediatas representat personam defuncti: ergo etiam censetur habere malæ fidei possessionem. Confirm. 3. Mala fides Prælati nocet Ecclesiæ: ergo etiam mala fides authoris nocet mediatæ hæredi. Respondent auctores, qui defendunt oppositum, dist. antec. mala fides authoris defuncti parit malam fidem in hærede mediatæ. neg. antec. in immediato, vel hærede suo, concedunt. antec. & negant conseq. Sic Lessius. *de just. l. 2. c. 6. n. 43.* ait: Mala fides facta, seu fictio juris talis, est velut umbra, à mala fide revera tali, orta: umbra autem non parit aliam umbram: adeoque mala fides facta, quæ scilicet fictione juris datur in hærede immediato, non parit aliam malam fidem factam in hærede mediatæ.

404. Ad 1. confirm. negant conseq. quamvis enim hæres etiam mediatas per se teneatur, ea damna reparare, hoc tamen non probat, quòd non possit præscribere, si novum titulum pro hærede, ac bonam fidem Theologicam afferat: vide etiam Haunoldum *tom. 1. de just. tr. 5. c. 2. n. 210.* Ad 2. confirm. negant antec. intelligendo primum auctorem defunctum, quem mediatæ tantum attingit hæres mediatas; nam hic potius representat personam hæredis prioris, ne admittatur duplex fictio juris in una, eademque causa. Ad 3. confirm. Potest negari consequentia; quia non est par ratio; nam Ecclesiæ, & Prælati, sunt immediatè connexi. Sed rectius Haunoldus *tom. 1. de just. tr. 5. c. 2. n. 220.* negat antec. quia Prælati in hoc casu consideratur ut administrator bonorum Ecclesiæ; quare sicut mala fides tutoris non nocet præscriptioni pupilli, ita neque mala fides Prælati nocet Ecclesiæ. Obligatur tamen iste satisfacere parti læsæ, & manifestare, quòd res sit aliena, antequam compleatur præscriptio.

405. Subjungo hic præscriptiones aliquas in propriè tales ex Haunoldo. *tom. 1. de just. tract. 5. c. 2. n. 193.* in quibus requiritur quidem bona fides, seu bona conscientia, sed non talis, quæ fundetur in ignorantia rei alienæ. Primum, ut docet hic auctor, si præscribitur contra obligationem solvendi poenam: quam licet scias te debere, si exigatur, potes tamen certo tempore præscribere, si non exigatur; nec enim debes eam sponte offerre. Secundò si præscribuntur merces, quæ jure fisco commissæ sei-

untur ob non soluta vectigalia, si non exigantur; nam si exigentur, & dolo eas supprimeres, non adesse bona conscientia.

Tertiò sic præscribitur libertas adversus servitutes rusticæ, si habens jus ad eas, iis intra certum tempus non utatur, quamvis ex ignorantia; neque enim debes, eum monere. Colligitur hoc ex *L. Sicut usufructum. l. 3. Cod. de servitutibus, & aqua*, ubi dicitur: *ut omnes servitutes non utendo amittantur*: docetque id etiam Lessius *de just. l. 2. c. 6. dub. 6. n. 21.* Aliud est de servitutibus urbanis; hæ enim, cum consistant in jure alterius contra me, ne scilicet aliquid agam, non possunt extinguí, nisi meo facto contra jus alterius: ego autem, nisi laborem ignorantia, non possum bona fide agere contra jus alterius: & hoc discrimen assignatur etiam *L. Hæc autem jura. 6. ff. de servitutibus prædiorum urbanorum.*

Quartò sic præscribitur sed tantum pro foro externo (in interno enim manet obligatio compensandi damnnum) præscribitur, inquam, *actio redhibitoria*, qua emptor, qui vitium rei ignoravit, agere potest intra sex menses à die venditionis ad redhibitionem, & venditionem rescindendam: & pariter *actio quanto minoris*, si scilicet minus dedisset pretii, si vitium rei scivisset. Quintò addit Haunoldus, ex alterius potius mente, quam suâ, sic præscribi libertatem adversus utrumque: sed hæc præscriptio habet specialem difficultatem, quam vide apud ipsum, *tom. 1. de just. tract. 5. n. 180.*

406. Sub finem tandem hujus de bona fide controversiæ addendum, quòd in dubio præsumatur bona fides, si habetur idoneus titulus; unde possessor dicens, se rem bona fide emisse, non tenetur hanc probare, sed actori incumbit probatio malæ fidei. ita communis; nam quilibet præsumitur esse bonus, quamdiu non probatur esse malus. Addit Schmalzgrueber *l. 2. tit. 26. de præscriptione. n. 80.* cum aliis, id verum esse etiam, quando quis rem absque titulo possidet, modò non contra jus commune possessionem rei acquisiverit, vel possessionis nuper primùm acquirentem rationem nullam afferre possit, aut, nisi postquam ei denuntiatum est, rem esse alterius, ipse tamen neglexerit inquirere: quanquam hi auctores negare non possint, in præscriptione saltem ordinariâ, in qua titulus debet allegari, si hic probari non possit, dominium non acquirit.

Mala autem fides præsumitur, si habetur titulus à jure aperte reprobus, nisi sit persona, in qua toleratur juris ignorantia: quanquam iterum aliqui à malæ fidei præsumptione excipiunt eum, qui contrahens cum pupillo dedit justum rei pretium; nam non censetur dolo fieri, quando nullum commodum inde referretur. Posset tamen replicari, fors talem emptorem ex affectu ad rem, vel ob specialem aliquam suam utilitatem etiam totum pretium dedisse, & tamen mala fide emisse. Plura signa vide apud

Schmalzgrueber hoc titulo
n. 80.

ARTI

ARTICULUS VII.

Qualis requiratur Possessio, ad Præscriptionem.

407. **P**ossessio in genere definitur *rei corporalis detentio, corporis, & animi, jurisque adminiculo*. Dicitur 1. *Rei corporalis*; nam rerum incorporearum juxta communem saltem loquendi modum legum, non datur possessio, sed tantum quasi possessio: quamvis hic rigor hodie non observetur. 2. Dicitur *detentio*, per quam intelligitur etiam prima apprehensio, quæ est possessionis incipitio. 3. Dicitur *corporis*, hoc est, de detentio corporalis, quæ fieri potest, vel verè, vel fictè. Verè fit apprehendendo manibus, vel pedibus ingrediendo, saltem partem rei possessæ; neque enim opus est omnes partes fundi pedibus terere. Fictè fit ex juris dispositione, v. g. oculis, si venditor dicat: *Fundum, quem vides, tibi trado*. Sic *L. 1. §. si jussim. 21. ff. de acquirenda vel amittenda possessione dicitur: Non est enim corpore, & actu necesse apprehendere possessionem, sed etiam oculis & affectu*. Idem declarat. & statuitur. *L. Quod meo. 18. §. si venditorem. 2. ff. eod. tit.* Idem est, si tradatur scriptura, claves ad cellam &c.

408. Hæc autem corporalis detentio non sufficit ad possessionem; alias quidquid calcarem, possiderem; unde 4. dicitur esse detentio animi: hoc est, facta animo habendi rem, ut meam: non quidem ut absolute judicem, rem esse meam; (nam fur hoc non potest judicare; quia certò scit, rem esse alienam: & tamen juridicè in ordine, saltem ad aliquos effectus, possidet) sed, ita ut velim ab aliis pro domino talis rei haberi, & posse disponere instar veri domini, quoad externam apparentiam. Tandem, quia leges res quasdam excipiunt, quas, etiamsi animo dicto corporaliter verè, vel fictè detineas, tamen juridicè non possides, uti sunt res sacre, & religiose, & quæ publicæ commoditati deputatæ sunt, ut pontes, viæ, & similia; hinc debet 5. addi *juris adminiculo*: hoc est, lege non resistente, vel non excludente possessionem talium rerum. Ex quo habetur, etiam injustam possessionem hæc definitione comprehendi; quia jus non resistit omni possessioni, etiam injustæ, rerum scilicet non exceptarum.

409. Jam possessio dividitur in possessionem facti & juris. Prior seu possessio facti est, quando quis de facto rem possidet, & tunc hæc possessio genus: quia potest esse justa, vel injusta; altera seu possessio juris est, quando quis cum jure rem possidet: & hæc non potest esse saltem formaliter injusta. Rectè autem Molina, & Lugo dicunt, malè definiisse Bartolum possessionem in genere *jus insistendi*; quia possessio mera facti non est jus insistendi; neque enim illud *juris adminiculo* significat, possessorem debere habere jus insistendi, sed tantum, res illas non esse

R. P. Ans. Mayr Theol. Tom. II.

exceptas à jure, vel incapaces admittende possessionis; hinc si per possessionem facti intelligatur possessio meri facti, rectè dicitur esse possessio sine jure insistendi rei, vel eam possidendi: at verò possessio juris est cum jure insistendi.

Dividitur 2. in possessionem naturalem tantum, civilem tantum, Naturalem, & civilem simul: in quarum tamen explanatione non videntur auctores omnino consentire: videtur tamen mihi rectè sentire Lessius. *l. 2. de just. c. 3. dub. 10. n. 44.* juxta quem *possessio naturalis est, quando res corpore simul, & animo retinetur*: & potest hæc possessio esse cum mala fide, quando scilicet is, qui putat, se non esse dominum, tamen vult, rem corpore, & animo retinere: potest etiam esse cum bona fide, quando scilicet conjuncta est possessio naturalis cum Civili. Quare naturalis possessio dabitur tunc, quando quis naturali, seu reali detentione, per se ipsum corpus, & animi, ac juris adminiculo, possidet, sive dein justè, sive injustè, sive bona, sive mala fide: Civilis tantum possessio autem dabitur, quando quis rem non realiter, sed moraliter, seu in estimatione civili, aut juridica possidet, ut, si quis rem possidet per alium, vel si etiam per neminem possidet, tamen prius captam naturaliter possessionem, animo, & juris adminiculo retinet: sic quilibet civis possidet suos hortos, vel agros extra civitatem. Civilis, & naturalis possessio simul, dabitur quando quis naturali detentione, & simul in moralis estimatione hominum, rem retinet: sic civis possidet domum, in qua habitat.

410. Ubi nota, posse facillè contingere, ut unus naturaliter, alter civiliter rem aliquam possideat, ut fuscè probat Haunoldus *tom. 1. de just. tr. 3. c. 3. a. n. 213.* nam si alius invadat rem à me possessam, ille quidem naturaliter, ego autem civiliter eam possideo. quamdiu non deposui animum, naturalem possessionem recuperandi: vel volens eam recuperare, non sum repulsus; quia civilis possessio retinetur solo animo. Postquam autem desperavi recuperationem possessionis naturalis: vel si tentavi quidem, eam recuperare, sed repulsus fui, perdo possessionem civilem; quia in estimatione morali non sum amplius possessor: & alter incipit acquirere civilem possessionem.

411. Queritur jam, quæ possessio requiratur ad præscriptionem: certum enim est aliquam requiri; nam *regula 3. juris in 6. ait: sine possessione præscriptio non procedit*. Resp. & dico possessio tantum naturalis, se sola non sufficit, ut docet Layman. *l. 3. tr. 1. c. 8. n. 4.* & apud eum ex communi Abbas, & Covarruvias: & ratio etiam est; quia si possessio naturalis sufficeret, cum unus possit habere possessionem naturalem, & alter civilem (quæ, ut mox dicemus, sufficit) posset uterque præscribere, & sic dari dominium duorum in solidum durans. unde requiritur, & sufficit juxta communem possessionem

sessio