

res immobilis ignorante domino alienata, & proximus possessor in vera mala fide fuerit: siquidem, cum Novella sit correctoria, atque expressam memoriam tam malae fidei ex parte auctoris, quam ignorantiae ex parte domini

§ VII.

De reliquis mala fidei effectibus.

- 167 **N**on unam sed plures quaestiones venturandas in hunc §. constringo. Prima est: utrum mala fides respectu unius, impediatur Praescriptionem respectu alterius; ut si credam v. g. rem esse Titii, cum tamen sit Sempronii, saltem quoad Sempronium praescribam? Secunda est: an mala fides tutoris praedictet pupillo? Tertia: an & qualiter fides Praelati noceat Ecclesiae? Quarta: an & qualiter mala fides antecessorum noceat successoribus de communitate, in bona fide existentibus? Quinta: an mala fides servi officiat domino? Sexta: an mala fides procuratoris nocumentum afferat principali? Singulis quaestionibus singulae assertiones servient. Itaque
- 168 **D**ico I. Mala fides respectu unius impedit Praescriptionem respectu alterius. Ratio est. Sine bona fide nunquam recta incedit semita Praescriptio. At qui malam fidem habet respectu unius tantum, non est in bona fide: nam, sicut frequentissime jam repetitum, bona fides est credulitas animi, judicantis, rem alienam non esse; ille autem, qui credit, rem esse Titii, cum sit Sempronii, non iudicat, rem alienam non esse. Ergo &c.
- 169 **A**liud vero tenendum cum Engel *h. r. n. 13.* & König *ibid. n. 39.* quando bona & mala fides non respectu diversarum personarum, sed diversorum jurium conveniunt, ut puta, bona fides quoad proprietatem, quando quis v. g. credit, rem quoad dominium alienam non esse; & mala fides respectu ususfructus, qui dignoscitur ad alium pertinere: quin etenim proprietatis sine usufructu tunc praescribitur, haerere nolum.
- 170 **D**ico II. Mala fides tutoris non praedictet pupillo. Rath *assert. 66.* Balbus *2. part. 3. princip. q. 16. n. 1.* cum citatis. Colligitur ex *l. is qui in puenum 11. §. 6. ff. Quoad vi aut clam & l. neq. in interdicto 198. ff. de R. J.* in quibus locis docemur, dolum tutoris pupillo non praedictare. Quidni ergo idem docemur de mala fide, quae nonnunquam, imò fortassis nunquam non, cum dolo connectitur? Quin & ipse pupillus malam fidem habere non potest, nisi sit doli capax per eundem Balbum *d. quast. 16. num. 2.* & Vasquium *Illustr. Contr. lib. 2. cap. 14. n. 4.*
- 171 **D**ico III. Mala fides Praelati Ecclesiae non nocet. Ita post Immolam, Felinum, & Abbatem in *cap. ult. h. r. n. 41. & 42.* Rath *d. assert. 66.* Haunold *num. 20.* Probatur. Mala fides tutoris non obest pupillo per *conclus. 2.* Ergo nec mala fides Praelati nocet Ecclesiae: uti enim tutor est defensor & administrator pupilli, nec potest conditionem illius efficere

- cap. sine exceptione §. 2. XII. q. 2. ita nec indirecte; alias posset confingi fraus: notoria enim esse debet causa alienationis faciendae cap. dudum 1. de Rebus Eccles. non alienand. in 6.
- 178 **D**ico IV. Mala fides antecessorum non nocet successoribus alicujus Communivitatis, Provinciae, Civitatis, Collegii &c. Haec sententia adscribitur Innocentio, Hostiensis, Antonio de Butrio, Baldo, Socino: propugnatur à Balbo *2. part. 13. princip. quast. 7.* Gilcken *p. 2. membr. 2. cap. 6. n. 21.* Vasquio *Illustr. Contr. cap. 71. n. 5.* P. Wiestner *ad h. r. n. 56.* Probatur I. Mala fides antecessorum non nocet successoribus de Jure Civili. Ergo nec de Jure Canonico. Ergo nullò modò. Antecedens prob. Si de Jure Civili noceret, tunc ideò, quia successores alicujus Communivitatis cum antecessoribus constituunt unam Universitatem, unum Collegium, unum Corpus; & quia Universitas semper est ac manet eadem, quantumvis singuli successivè moriantur, atque in eorum locum alii succedant *l. proponatur 76. ff. de Jadic.* Unde videtur inferri, quòd mala fides antecessorum adhuc inhaereat successoribus. Sed haec ratio nihil probat, saltem in Praescriptione longissimi temporis: nam mala fides, quae propter antecessores in successoribus continuari dicitur, non est mala fides vera, sed tantum ficta; eaque propter de Jure Civili, quod etiam Praescriptionem longissimi temporis cum vera mala fide permittit, successoribus asserere nocuum non potest ex *num. 153.* Prob. nunc prima consequens. Secundum placita Juris Canonici tantummodò mala fides Theologica, quae ex radice peccaminosa prodit, Praescriptionem corrumpit: quia ergo successores in Communitate de praesenti bonam foveant fidem supponunt, secundum placita praefati Juris optimè praescribunt.
- 181 **P**robatur II. Bona aut mala fides est facti I. bona fidei §. 1. ff. de A. R. D. Ergo incidere in ignorantem non potest mala fides: cum illud, quod non est, qualitatem aut determinationem recipere nequeat *arg. l. Celsus 27. ff. h. r.* Sed successores alicujus Communivitatis in nostra hypothese ignorant, rem ab antecessoribus possessam alienam esse; & justè quidem: quia, qui in jus alterius succedunt; justam habere ignorantiam censentur *l. qui in alterius 42. ff. de R. J.* Ergo malam fidem non habent: ergo praescribunt.
- 182 **P**robatur III. Durum valde, atque humanitati & aequitati videtur dissonum, paucorum malitiam, plurimorum virtuti praevalere; & severius castigari r. v. g. Religiosorum aut Clericorum malam fidem, qui ante annos centum in Monasterio vel Collegio vixerunt, quam praemiarì bonam fidem centum aliorum, qui interruptà serie bonà erant fide informati; & tamen in sententia opposita id accidit, dum magis consideratur antecessorum, qui fuerunt respectivè paucissimi, mala fides ad damnum innocentium; quam successorum,

qui sunt & fuerunt numero plures, bona fides ad eorum emolumentum. Cur non invertimus argumentum, & in favorem ita arguimus: antecessores & successores in aliqua Communitate constituunt unum corpus. Ergo sicut mala fides antecessorum ob mortalem identitatem in tantum obest successoribus, ut illorum possessionem injustam ad complendam Praescriptionem computare nequeant: ita è contrario bona fides successorum ob eandem identitatem utrique parti in tantum prodest, ut, incipiendò à propria possessione, exordiri, & consummare valeant Praescriptionem.

Ex his decidendi rationibus per se diluitur ¹⁸⁴ unicum & praecipuum Adversariorum (quibus inter alios fe associant Fachinaeus *lib. 8. Contr. cap. 25.* & Rath *assert. 66.* adducens pro se responsum Facultatis Juridicæ Ingolstadtensis, Clariss. P. Schmalzgruber *ad h. r. n. 77.*) argumentum: dum enim opponunt, populum cujusque Communivitatis eundem semper esse; adeoque uti primos ita etiam secundos & ultiores cives vel membra ejusdem communivitatis praescribere non posse: vel negatur consequè vel distinguitur: uti primi ita nec secundis & ultiores possunt praescribere, si eodem modò sint in mala fide, conceditur; secus negatur conseq. Explicatio distinctionis eruitur ex dictis.

In eo adhuc ipsimet nostrae opinionis pro ¹⁸⁵ pugnatōres differunt: utrum ad hoc, ut antecessorum mala fides purgeat, omnes debeant esse rebus humanis exempti, qui mala fide erant infecti; an verò sufficiat, majorem illorum partem ab hac luce subactam esse? Plebique ex citatis in *num. 178.* voluerunt omnes habere mortuos. Unus Gilcken *d. loc. n. 24.* majorem duntaxat partem extinctam peti. Nec absque fundamento. I enim constat, ¹⁸⁶ laesam Praelati conscientiam causam Ecclesiae non subvertere ex *num. 171.* Si igitur contaminata religio ipsius, qui principem in Collegio locum habet, non redundat in detrimentum totius Collegii aut Civitatis vel Municipii, cum tamen Municipales intelligantur scire ea, quae sciunt, quibus summa Republicae est commissa *l. municipales 14. ff. ad Municipalem:* cur unius aut alterius praesumpta scientia affligere causam totius Collegii possit? II. est ¹⁸⁷ regula Juris: referri ad universos, quod publice fit per majorem partem *rot. iii. de his qua sunt à majore parte cap. & r. i. ff. quod cuiusque Universitatis &c.* Quod cum ita sit, consequens esse videtur, ut observetur, non quid pauci numero cogitent, sed quid praecipua pars totius Civitatis aut Collegii sentiat. III. ¹⁸⁸ interest inter singulos homines, & ipsam Civitatem sive Collegium: cum illud, quod Universitati debetur, non singuli vindicare possint; neque id, quod debet Universitati, singuli debeant, sed ipsum corpus Universitatis *l. sicut 7. §. 1. ff. d. r.* unde non videtur consentaneum rationi, ut factum paucorum jus ipsius universitatis labefactet, aut convellat.

Plura fundamenta adstruit Gilcken, quibus sententiam suam multum efficit probabilem.

189 Dico V. Mala fides servi eatenus officit domino, ut rem alienam, scienter à servo emptam, ne quidem si suo nomine, peculiò ademptò, eandem velit possidere, præscribat. Ita reperio sancitum in *l. pro emptore 2. §. 10. & 12. ff. pro emptore*. Et ratio est: quia, dum servus non domini mandatò instat procuratoris, sed autoritate proprià tanquam administratoris, peculiò emit, sibi quodammodò emit, & in ejus persona jus emptionis est positum: Et quia in super res, per servum emptam cedit domino: & servi & domini fides spectatur, cum ab utroque jus contractus pendat.

190 Quòd autem dominus ne quidem à propria possessione Præscriptionem incipere queat, inde provenit: quia in locum servi succedit, nec novam possessionem nascitur, sed in eam ipsam, quam ille habuit, ingreditur; & consequenter vitium injuste possessionis imbibit. D. Rath *assert. 62.*

191 Dixi superius in ratione conclusionis, dum servus non mandatò domini &c. dum enim mandatò domini instat procuratoris rem alienam scienter comparat, observanda erit sequens conclusio, in qua

§. VIII.

De probatione & allegatione bonæ fidei.

194 Dico I. Bona fides in præscribente præsumitur, & probari non debet. Ita P. Haunold *rom. 5. tr. 4. n. 664.* & DD. turma tim apud Gilcken p. 2. *meb. 2. cap. 1. Rota Rom. p. 1. dec. 91. n. 2. in recent. & p. 10. dec. 9. n. 25.* Ratio est: quia homo quilibet à jure bonus esse præsumitur *arg. cap. fin. de Præsump.*

195 & l. merito 51. in princ. ff. pro Socio. Nam, ut ex Cicerone refert Vasquius *Illustr. contr. cap. 70. n. 4. & seqq.* homo simul ac nascitur, & generatur, habet innata virtutum semina, quæ, si adolescere liceret, ipsa nos natura ad beatam vitam perduceret: unde par est, ut bona etiam fides in homine præsumatur: cum, qualia sunt principia, talia sunt principia. Jam verò notorium est, ab onere probandi relevari, cui præsumptio juris suffragatur per *L. quingenta 12. ff. & l. five 16. Cod. de Probat.* Ergo præscribens bonam fidem probare non debet.

196 Confirmatur tum ex *l. viarius 21. ff. d. t. ex qua colligitur, ignorantiam præsumi, atque adeò præscribentem non scivisse rem alienam: tum ex l. quovis 18. §. 1. ff. eod. unde desumitur, quòd dolus non præsumatur, & consequenter nec mala fides, dolo ordinariè conjuncta: tum ex l. penult. Cod. de Evict. ubi, cum ad probationem malæ fidei non qualibet indicia sufficere dicantur, non obscure concluditur, bonam potius quam malam fidem præsumendam esse.*

197 Quam conclusionem non eò tantum casu recipiendam velim, quando adest titulus in præscribente, sed etiam quando titulus non

Dico VI. Mala fides procuratoris, mandatò domini rem alienam scienter ementis, dominum, in bona fide versantem, non damnificat. Rath *assert. 63.* Deducitur ex *l. quod vulgo 11. ff. pro Empt.* ubi dicitur, quòd principalis, cui procurator falsò permissu, se rem emisse, cum tamen non emisset, nihilominus præscribat: supponitur itaque in *cit. l.* procuratorem rei alienæ habuisse noticiam, cum sine modis transferendi dominium res ab uno ad alterum transire nequeat. Quòd ita habeat, probabilius longè assertur, principalem præscribere, quando contractus est quidem à procuratore celebratus, sed fidei, rem alienam esse: iniquissimum sciendum reputat Terentius in *l. 5. ff. de Juris & facti ignor. cuiquam scientiam alterius, quam suam nocere.*

Quòd à diametris bona fides procuratoris nil conferat, si principalis malam habeat, de Jure Canonico ob propriæ conscientie offensivum non est trahendum in controversiam. Cumque Jus Civile nullibi in diverfam abiisse semitam, deprehendatur, non est temerè aliquod discerniculum statuendum. Videatur D. Rath *assert. 64.* prolixius hunc articulum discutians.

adeft, tam in Præscriptione longi quam longissimi temporis. Ad stipularum mihi præ alius Covarruv. d. p. 2. §. 8. n. 3. Schneidewin *ad Inst. h. r. n. 21.* Vasquius d. l. cap. 79. n. 15. Dissert. Francofurt. sub Frederico Rhetico *Vol. 4. disp. 22. tit. 17.* contra Fachinuum *Lib. 8. controver. cap. 32.* Westner b. r. sub n. 63. & alios, ab iis citatos. Ad stipulari quoque videtur Rota in *recent. p. 5. to. 1. dec. 11. num. 10.* Ratio est: quia bona fides potest haberi sine titulo, prout inter alia exempla demonstrat Covarruv. d. §. 8. n. 2. in eo, qui rem possidet, existimans, fuisse propriam parentum, quibus jure hæreditariò succedit, creditque alicui viro fide digno, id asseveranti. Talis enim habet justam credulitatem, etiam si nullo titulo, de jure approbatò, suffultam. Item, qui rem possidet, credens, eam à vero domino legatam vel donatam, quæ tamen legatam vel donatam non sit, existit in bona fide, & tamen caret titulo. Ergo ut præsumatur de Jure bona fides in præscribente, titulus concurrat, non est opus.

Dices: Jura non præsumunt alicquem bonæ fidei possessorem, nisi ex justa causa possideat per text. in *l. Celsus 27. ff. h. t. ubi Celsus, errare eos, ait, qui existimarent, cuius rei quisque bonâ fide possessionem adeptus sit, pro suo usucapere eum posse, & nil referre, emerit nec ne, donatum sit nec ne, si modo emptum vel donatum sibi existimaverit.* Ergo sine titulo non præsumitur bona fides.

Resp. negandò conseq. Potest aliquis esse bonæ fidei possessor ex justa causa, est titulus spoliatus

spoliatus sit, ut exempla primùm relata indicant. Neque aliud d. l. Celsus inuit, utpote quæ aperte supponit, posse quempiam possessionem rei bonâ fide adipisci, licet nec donationis, nec legati, nec aliò titulo sit munitus. Quòd verò solâ bonâ fide quis præscribat, id necdum propugnabimus, nec propugnabimus deinceps, non immemores eorum, quæ in *Seft. seq.* plenius explananda decrevimus. Eò solum tendit nostra assertio, bonam fidem præsumi, esto nullus allegetur titulus.

201 Limitant tamen defensionem assertionem Covarruv. d. §. n. 4. & Vasquius d. cap. 79. n. 15. circa fin. in casu, quò quis rem aliquam non ab alio accepit, sed ab alio possessam propriâ autoritate apprehendit: tunc enim posterior possessio præsumitur clandestina, nisi cursu 30. annorum firmata sit per textum in *l. uti. Cod. Unde vi.* Plures limitationes ponit Schneidewin *cit. loc. n. 23. & seqq.*

202 Dico II. Bona fides non tantum non probari, sed nec allegari debet à præscribente. Panormitanus *ad cap. ult. h. r. n. 34.* Vasquius d. cap. 70. n. 15. & seqq. Ratio est: quia, quod est notorium ex jure, non debet allegari; quinimò Juxta illud ex officio supplere, & attendere debet per *cap. Raynucius 16. de Testam.* Sed bona fides ex dictis est ex jure notoria, quia in liquida juris præsumptione fundata. Ergo &c.

203 Confirmatur ex eodem Vasquio. Tres sunt modi, quibus præscribens potest facere mentionem bonæ fidei. Primus est, quando explicitè eam allegat, veluti si agenti rei vindicatione opponit, se per tempus legitimum rem bonâ fide & iusto titulo possedisse, sicut præscripsit: & hoc casu omnes conveniunt,

204 talem allegationem sufficere. Secundus est, quando implicitè tantum bonam fidem adducit, veluti si contra agentem rei vindicatione, excipit, se præscripsisse: & hoc etiam sufficere, docet proxima conclusio; quia intelligi debet exceptio, præscribentem ritè & rectè, sicut cum omnibus requisitis, præscripsisse: qui enim dicit, se præscripsisse, de perfecta Præscriptione loquitur, quæ omni-

bus constat partibus *arg. l. facturus 1. ff. de O. F.* ne inutiliter egisse videatur, cum nihil & inutile paria sint *arg. §. ex eo 7. Inst. quibus mod. rest. infirm.* Ad quod confirmandum egregiè faciunt textus in *l. qui usum fructuum 58. l. sciendum 30. ff. de V. O. §. ult. Inst. de Fidejuss.* quos Lectori ponderandos relinquo. Tertius modus est, quando nec implicitè nec etiam explicitè bona fides allegata fuit à præscribente, sed dictum duntaxat, se eam rem per tempus ad præscribendum legitimum possedisse: atque hunc etiam casum ad allegationem bonæ fidei sufficientem agnoscimus; quia, ut diximus, in notoriis supervacanea est ea allegatio, neque à jure desideratur *arg. l. hac stipulatio 14. §. 1. ff. Ut legat. nom. cavet. l. verba hac 12. ff. de Condit. institur.* Hinc etiam in *cap. auditus 15. & cap. cum olim 18. h. r.* non fuit allegata bona fides explicitè, sed tantum implicitè per hoc, quòd reus dixerit, se præscripsisse. Ergo in nullo casu expressa bonæ fidei allegatio facienda est.

Hæc tamen præsumptio, pro bona fide militans, cum non sit Juris & de Jure, non spernit probationem in contrarium, etiam per conjecturas & indicia. Rota Rom. in *recent. p. 4. to. 2. decis. 615. n. 9.* Tales conjecturæ & indicia sunt I. si præscribens in manibus habeat instrumentum, possessioni vel juri, quod præterdit, adversum: præsumitur enim scire contextum instrumenti, ac possessionis aut præteriti juris injustitiam agnoscere *arg. l. non est ferendus 12. ff. de Transact.* Rota d. l. n. 7. II. si præscribens rem possessam comparaverit absque solennitatibus, alias de jure requisitis *arg. l. quemadmodum 7. Cod. de agricol. & censit. cap. qui contra 82. de R. F. in 6.* III. si eò tempore, quò præscribens rem v. g. emit, tertius aliquis interveniat, & emptori denuntiet, rem ad se pertinere, nec venditori jus vendendi competere *l. si fundum 17. Cod. de R. V. ubi Brunn. n. 1. & seqq. Malcard. de Probat. Concil. 1004 Pax Jordan. lib. 14. tit. 24. à n. 49. P. Westner ad h. r. num. 64. & seqq. P. Reiffenstuel ib. 1. num. 84. Clariss. P. Schmalzgrueber ibid. sub n. 80.*

SECTIO II.

De titulo.

SUMMARIA.

210. Explicatio tituli. 211. & seqq. Illius multiplicitas. 218. Ad Præscriptionem ordinariam & positivam rerum corporalium exigitur. 219. & seqq. Non sufficit titulus non-translativus domini. 222. Titulus verus magis obest, quam prodest. 223. & seqq. Titulus prescriptus est inidoneus. 222. & seq. Sicut & titulus existimatus, ortus ex errore facti proprii. 231. & seq. Ortus ex errore facti alieni quadrat. 233. Titulus coloratus est optimus. 134. & seqq. Præscriptio extraordinaria non requirit titulum. 238. & seqq. Nisi Jus commune resistat præscribenti, & alteri, contra quem præscribit, ass-

stat. 242. In Præscriptione immemorali titulus non exigitur. 243. In Præscriptione privativa titulus nunquam est agitur. 244. Paria sententia de titulo in servitutibus. 245. Negatur illius necessitas, sive Præscriptio ducat initium à vero domino. 346. & seqq. Sive à non domino. 251. & seqq. Rationes oppositæ resunduntur. 259. Refertur duplex sententia de scientia & patientia adversarii. 260. & seqq. Eligitur & probatur sententia, solam exigenti patientiam. 264. & seqq. Objecta rejiciuntur. 270. & seqq. Etiam in aliorum jurium Præscriptione non opus est scientia domini. 272. & seqq. Opus