

ponderint, in *cit. Jurisprud. Publ. univ. lib. 2. cap. 2. num. 125.* relatum est. Et cur non credibile sit, etiam Turcarum aut Sinarum Imperatores, saniora Naturalis & Gentium principia edoctos, idem in casu eveniente facturos, quod ex *num. 15.* à Rege Ammonitarum actum conspicimus? Nunquid Eximius Suarez in *Defens. fidei lib. 3. cap. 2. n. 20.* idipsum confitetur? „Sæpius, ajens, „contingit occupari aliquod Regnum per „bellum immixtum, quò ferè modò clariora „orbis imperia amplificata fuere; & tunc „quidem in principio non acquiritur Re- „gnum, nec vera potestas, cum tempus ju- „stitiæ desit; successu verò temporis con- „tingit, ut populus liberè consentiat, vel ut „à Successoribus Regnum bonâ fide præscri-

„batur, & tunc cessabit tyrannis, & inci- „piet verum dominium & Regia Potestas. Ad V. Resp. textui Imperatoris in §. ult. 21 *Instit. de Usu & habitate. in presenti cap. n. 20.* duplici respensione jam satisfactum esse: hanc qui respuit, redarguit ipsum Imperatorem Justinianum, dum post titulum *de Usucapionibus* immediatè ponit titulum *de Donationibus*: cum tamen donatio, quoad se & substantiam spectata, ex omnium confessione non sit titulus aut modus acquirendi, ex inventione Juris Civilis, sed ipsius Naturæ & Gentium Legibus descendens; consequenter inter- modos acquirendi civiles sub nulla alia ratione recenseri possit, nisi juxta formam, à Lege Civili superadditam, ut notat Gottofred. ad *pr. Inst. de Donat. lit. b.*

CAPUT III. De Subjecto Præscriptionis.

SUMMARI A.

1. Possunt inferiores præscribere contra Superiores. 2. Saltem quoad aliqua jura. 3. Imò etiam contra obedientiam translativè. 4. Possunt quoque Superiores præscribere contra inferiores. 5. Licet difficultas quandoque sit ratione possessionis. 6. & 7. An Episcopus possit præscribere contra exemptionem? 8. & seqq. Probatur affirmativa. 11. & 12. Exponitur virtus clausula irritantis. 13. & seq. An re-

quiratur præscriptio centenaria contra exemptionem? Rationes pro- & contra ex Panormitano proferuntur. 17. & seqq. Nostra opinio declaratur. 20. & seqq. An præscriptioni per impetrationem privilegii tacite renuntiatio videatur? 24. & seq. Cum distinctione respondetur. 26. & seq. An talis renuntiatio præjudicet Ecclesiæ? 28. An necessarius sit consensus Capituli?

QUÆSTIO I.

An inferiores contra Superiores, & hi contra illos præscribere valeant?

1 **P**osse inferiores contra Superiores præscribere, patulum fit ex *cap. 4. numer. 394.* item *num. 505. & seqq.* ubi traditum cernitur, non solum contra Episcopos omnimodam exemptionem, sed etiam contra Summum Principem jura Regalia præscribi posse. Balbus de *Præscript. 1. p. quinta principal. quest. 11.* Ockel. de *Præscript. Immemor. cap. 2. th. 47.*
2 Et quamvis in *cap. cum non liceat 12. h. t.* contra obedientiam, Superioribus debitam, Præscriptio non admittatur; nihil tamen improbatum legitur de Præscriptione aliarum obligationum, quæ, salvâ alioquin obedientiâ, possunt aboleri. Quia & ipsa obedientia Præscriptionem non detrahit eò sensu, quò non absolutè & penitus extinguitur, sed ab uno Superiore ad alium devolvitur, ita ut, qui v. g. Episcopo immediatè tenebatur obedire, deinceps Soli Pontifici Maximo sub-
3 jaceat. Gonzalez ad *cit. cap. num. 7.* Ex regula itaque correlativorum solidè inferitur, etiam & multò magis Superioribus contra inferiores Præscriptionem suffragari per *cap. cum dilecta 4. de Confirmat. ut. vel inut. & ea,* quæ notat Abbas ad *cap. ad audientiam de Præscript. num. 12.* Quamquam non rarò

accidat, ut in Præscriptione Superiorum contra inferiores interveniant actus, ex metu reverentiali exerciti, qui, quàm diu tales manent, impediunt quietam possessionem, sine qua Præscriptio inchoari & continuari nequit *arg. l. nihil consensui 116. in pr. ff. de R. J. l. si quis 10. in pr. ff. si servit. vindic. l. si cui 1. §. ult. v. sanè enim ff. de Aqua & aq. plu. arc.*
4 An verò Superior v. g. Episcopus poterit præscribere contra exemptionem subditorum, quando privilegium est munitum clausulâ irritante omnes actus, contra tenorem exemptionis positos aut ponendos? Quòd præscribere non possit, adstruit Clariss. P. Söll de *Præscript. d. p. 1. cap. 2. §. 1. numer. 80.* ex ea ratione: quia Præscriptio non datur, ubi deest titulus, & bona fides cum possessione; decretum verò irritans inficit titulum & possessionem, ligatque ignorantes, afficitque omnia, quæ sequuntur, ut nec Juris effectum, nec fomentum habeant. Verùm tamen, insistendò meis principiis, 8 etiam in hoc casu Præscriptionem admittere debeo. Siquidem tanta virtus clausulæ irritantis non est, ut Præscriptionem quadragenariam, aut saltem immemoriam, sufflaminet:

flammet: hòc enim non obstante, potest adesse bona fides, partim Juri Communi, Episcopo Jurisdictionem in suos diocelanos universim tribuenti; partim juxtà ignorantiam specialium privilegiorum innixa: potest etiam concurrere legitima possessio, ex jugi exercitio diversorum actuum Jurisdictionalium elicita, tantòque tempore continuata, ut Præscriptio legitimum complementum acceperit. Et licet titulus vi ejusdem clausulæ censeatur infectus aut sublatus; quia tamen in Præscriptione quadragenaria titulus non requiritur, præterquam si Jus Commune resistat, & ubi Jus quoque resistit, adhuc vires suas exserit Præscriptio immemorialis *cap. Episcopum 1. h. t. in 6.* idèò tituli infectio aut sublatio Præscriptioni nullum ponit impedimentum. Eamque ob causam clausula irritans nihil aliud operatur, quàm quòd actus, contra exemptionem exerciti, ante completum Præscriptionis tempus valore Juris destituantur; sicut & alii actus, sine legitimo titulo, durante & currente Præscriptionis tempore, exerciti, valorem Juris, saltem statim, haud consequuntur. Pro cuius majori robore multum conferent dicta in *cap. 4. à num. 107.* ubi Præscriptionem in rebus Ecclesiæ immobilibus, perperam alienatis, concedimus; non attentò, quòd in *cap. hoc consultiſſimo 2. de Reb. Eccl. alienand. in 6.* habeatur clausula irritans, & alienatio tam severè annulletur, ut nec Jus aliquòd tribuat, nec præscribendi etiam causam parit.
13 Sed, an Præscriptio contra exemptionem, nullâ quoque clausulâ irritanti vestitam, debeat esse necessariò centenaria; an quadragenaria sufficiat? Abbas Panormitanus in utramque partem argumenta subministrat. Nam ad textum in *cap. cum dilecta 4. de Confirmat. ut. vel inut. num. 11. & seq.* scribit, quòd contra exemptum & Papæ immediatè subiectum possit præscribi spatìò 40. annorum, quatenus præjudicat ipsi privilegiato; sed, quatenus præjudicat Papæ, requiratur spatium centum annorum, quò privilegiò Romana Ecclesia gaudet non solum in rebus privatis ipsius Ecclesiæ Romanæ, sed etiam in omnibus juribus & possessionibus, quæ competunt ratione libertatis datæ. Et hæc opinio propiùs accedit ad textum in *cit. cap.* ubi Innocentius III. in simili exemptionis causa, inter Abbatissam Ecclesiæ Gandevenſis, & Ecclesiam Hildesensem agitâtâ, Præscriptionem, contra exemptionem oppositam, quoad centum annos solummodò respectu ipsius Ecclesiæ Romanæ agnovisse videtur, dum præfatam Abbatissam in Sedis Apostolicæ procuratricem constituit in verbis: *ne jus Ecclesia Romana remaneat indefensum,*

eandem Abbatissam procuratorem ipsius duximus statuendam, ut, cum adversus Romanam Ecclesiam possessiones & jura non nisi centenaria currat Præscriptio, ipsa super hoc & aliis vice nostrâ procuraret, qua coram te in judicio fuerint procuranda. Idemque repetit ad textum in *cap. ad audientiam h. t. num. 12.* Et nihilominus hòc ipsò in locò in opinionem adversam propendet *cit. Abbas,* „in contrarium tamen, dicens, judicìò meò multum facit, quòd notatur in *cap. mandatum de Rescript. ubi concluditur,* quòd quis potest defendere se ex jure tertii; ex quo concluditur, auctori jus non competere, saltem ubi non allegatur turpitudinem propriam: facit *cap. cum dilectus de Jure Patron. & cap. auctoritate Martini de Concess. prob.* sed certum est, quòd contra Ecclesiam Romanam etiam respectu juris, quòd habet in Ecclesia exempta, non currit Præscriptio, nisi centenaria ut in *d. cap. cum dilecta:* ergo potest Ecclesia inferior dicere Episcopo: non potes erga me uti Jurisdictione, quia sumus immediatè subiecti Ecclesiæ Romanæ, contra quam non est completa Præscriptio. Addit dein-
16 de in *num. 13.* & tunc oportet dicere ad *cap. cum dilecta* quòd ad majorem cautelam Papa constituit illam Abbatissam procuratricem: & fortè hæc pars est verior, cum exemptus non possit, etiam si velit, expressè renuntiare privilegio libertatis, vel in inferiorem Judicem consentire ut in *cap. cum tempore de Arbitr. not. Joan. Andr.*
17 Putem, Abbatem Panormitanum (cujus sententiam præter alios sequitur Clariss. DD. Franz ad *tit. Inst. de Usucap. num. 38.*) si accuratius inspicatur, quadragenariam Præscriptionem contra Ecclesiam exemptam utrobique defendere, utpote quæ non obscure ex *cap. volumus 2. XVI. q. 4.* eruitur etiam in casu, quò in consequentiam Ecclesiæ Romanæ præjudicium inferitur: exceptionem tamen de jure tertii vel idèò exemptæ Ecclesiæ permittere, quòd, quàm diu contra Ecclesiam Romanam Præscriptio centenaria nondum completa noscitur, non alium Judicem quàm Pontificem Romanum, habeat; adeoque de jure tertii excipere possit, vel ex tacito consensu Papæ, vel ex potestate, à Jure per textum in *cit. cap. cum dilecta 4. de Confirmat. ut. vel inut. concessâ.* Vid. P. Wiestner ad *h. t. num. 91.* Interim, si Pontifex, probatâ Præscriptione quadragenariâ, nollet pro Ecclesia Romana urgere probationem centenariæ, aut etiam, ne urgeatur hujusmodi probatio, interdiceret, Ecclesia exempta de jure tertii, veluti abdicato aut remisso ab ipso Summo Pontifice, excipere non posset.

QUÆSTIO II.

Possitne quis Præscriptioni renuntiare?

20 **V**entilata hæc quæstio in *præf. cap. à n. 22.* Sed quia ibidem de renuntiatione ex-

pressa principaliter actum est; modò indagare juvat: deturne etiam tacita Præscriptionis

nis renuntiatio? Ansam dubitandi præbet textus in *cap. veniens 19. h. s.* ubi Innocentius III. in casu, quò Abbas S. Martini in Hungaria contra Episcopum Vesprinensem exemptionis privilegium simul & Præscriptionem opposuerat, ita respondet: *nos ob stare poterat Præscriptio, quam idem Abbas in suum subsidium opponere, quia, si consummata erat, quando ab Alexandro Papa privilegium impetravit, juri Præscriptionis renuntiasse videtur, præsertim cum coram nobis privilegio sit usus, quod sua intentioni (quantum ad hunc articulum) contradicit. Si verò nondum consummata erat Præscriptio, sed erat in præscribendo, post impetrationem hujusmodi privilegium, bonam fidem non habuit,*

22 & idè secundùm Canones non præscribit. Colligit hinc, & concludit Glossa in *verb. renuntiasse*, privilegium & Præscriptionem sibi invicem esse contraria, ex quo simul haberi non possunt; imò ingressum unius operari exclusionem alterius: indeque alii inferunt, eum, qui completam jam Præscriptionem impetrat privilegium, censi tacite Præscriptioni renuntiasse: quia ex diversis causis non potest haberi dominium *cap. inter dilectos 6. S. caterum de Fide Instrum. l. possideri 2. §. 4. ff. de Acquir. vel amit. possess. l. & an eadem 14. §. 2. ff. de Except. rei jud. l. non ut 159. ff. de R. J.*

23 Verùm Panormitano ad *d. cap. veniens num. 18.* non placet hæc doctrina: quia, licet quis, inquit, dominium ex pluribus causis non possit acquirere, tamen potest ad cautelam, varios titulos multiplicare, non ad effectum consequendi jus ex variis titulis, sed ut ex illis possit se defendere, ut in *cap. post electionem 1. de Concess. præb. cap. cum dilectus 8. de Consuetud. cap. cum persona 7. de Privil. in 6. l. fundo legato 4. ff. ad L. Falcid.* Melius igitur dicendum existimat, quòd in *cit. cap. veniens* idè per impetrationem privilegii renuntiatum esse videatur Præscriptioni: quia

CAPUT IV.

De Objecto Præscriptionis.

SUMMARIUM.

1. Jus exigendi tributa, operas &c. non est actus mera facultatis. 2. Admittit propterea præscriptionem positivam; & 3. Privativam. 4. & seqq. Instantia contraria cum distinctione solvitur. 7. & seqq. In præscriptione privativa non requiritur contradictio & acquiescentia. 10. In obligationibus annuis, etiam quoad causas pias, unica Præscriptio sufficit. 11. & seqq. Leges opposita non sunt authentica. 16. & 17. Explicatur Concilium Tridentinum. 19. & seqq. Ostenditur æquitas præscriptionis, quando onera sine commodo forent portanda. 21. & seqq. Ostenditur probabiliter id etiam in casu, quò commoda adhuc durant. 24. & seqq.

privilegium & Præscriptio se invicem non compatiuntur, dum per Præscriptionem omnimoda libertas competeat, privilegium verò in se habebat moderamen, ut patet ex litera; secus autem dicendum, si privilegium concessisset, quòd Præscriptio; & hunc intellectum, eòdem attestante, sequuntur hic communiter Doctores. Concludit dein de Abbas generaliter, quòd, ubi privilegium, post Præscriptionem completam impetratum, habet formam Præscriptioni contrariam, impetratio privilegii habeat vim tacite renuntiationis, etiam si quis privilegio impetratò usus non fuerit, uti in *num. 19.* ulterius declarat.

Quomodo autem aliquis Prælati Ecclesiasticus, de quo sæpe *cit. cap. veniens* loquitur, impetratò privilegium contrarium possit juri, per Præscriptionem jam acquisito, renuntiare, cum tamen juxta *cap. fraternitatem 2. de Donat.* Ecclesiæ conditionem nequeat facere deteriore? Disputat laudatus Abbas *ibid. num. 21.* ac, præmissis variis solutionibus, tandem concludit: „ aut queritur, an Prælati possit cum enormi damno Ecclesiæ renuntiare jura Ecclesiæ; & dicendum, quòd non, ut in *d. cap. fraternitatem* & in *cap. constitutus de Elect.* aut queritur, nunquid possit cum levi præjudicio, & dicendum, quòd sic, ut in *cap. caterum de Donat. cap. terrulas XII. q. 2.* Hæcque in *num. 22.* vera pronuntiat, nisi per pactum vel tacitam renuntiationem redeatur ad Jus Commune: tunc enim putat, præjudicari Ecclesiæ, non habita distinctione inter præjudicium grave & leve, adducens textum notabilem in *cap. 1. & 2. de Pact. in 6.*

An verò in hac renuntiatione Prælati, tacite vel expresse facta, requiratur consensus Capituli? Vid. eundem Abbatem *ibid. num. 23.*

Emphyteuta potest præscribere contra annum canonem. 29. & seqq. Retunditur objectio. 31. & seqq. An etiam dominium directum præscribere possit? 34. & seqq. Cum distinctione deciditur. 37. & seqq. Jus luendi pignoris subjacet præscriptioni. 39. & seqq. Enodatur l. 21. Cod. de Evid. cum disparitate inter evictionem & lutionem pignoris. 44. & seqq. Satisfit aliis objectionibus. 49. & seqq. Affertur duo argumenta contra præscriptionem juris redimendi. 51. & seqq. Utrumque repellitur; adjuncta in *num. 54.* & seqq. retorsione de actione empti.

QUÆ-

QUÆSTIO I.

Utrum jus exigendi tributa, operas, aut servitia sit actus merae facultatis & impræscriptibilis?

1 Si consideratè perpendantur, quæ in hoc *cap. à num. 62.* tradidi, levi operà quæstio, hic nota, resolvi poterit. Cum enim actus merae facultatis ille solus dicatur, qui ex mero libertatis naturalis principio exeri valet; jus exigendi tributa, operas, aut servitia illuc revocare eò minus licebit, quòd manifestum est, illud non ex libertatis naturalis principio, sed ex fonte alio, puta Superioritate, Regalium concessione, aut alio speciali privilegio scaturire: alioquin, cum naturalis libertatis favore omnes liberi homines potiantur, nemini non concessum esse deberet jus imponendi aliis tributa & similes alias præstationes. Ex quo suapte sponte deducitur, ejusmodi jus obnoxium esse Præscriptioni, tum positivæ, vi cujus vicinus v. g. qui à subditis vicini Domini Territoriali statuto tempore collectas aut operas exegit & recepit, deinceps eosdem obligatos reddit ad talia onera in perpetuum præstanda, per ea, quæ *d. hoc cap. num. 529. & seqq.* deducta sunt; tum privativæ, cujus adminiculò subditi vel alii, ad collectas aut operas exhibendas obligati, si longævo tempore talia onera nunquam præstiterint, immunitatem à collectis & operis acquirunt ex decisio *ibid. à num. 539.*

4 Neque dicas: esse in mero alicujus arbitrio, utrum jus suum exercere, & collectas vel operas exigere velit: consequenter hic agi de actu merae facultatis, nullam Præscriptionem sufferente. Enimverò huic instantiæ jam anticipatò occurrimus in *præf. cap. num. 65.* esse quidem in mero alicujus arbitrio, utrum jus suum exercere velit, si

nudum exercitium seu nudum agendi vel petendi factum spectetur; secus, si consideretur cum effectu sibi correspondente: petere enim de facto collectas, vel non petere, pendet à libera cujuslibet voluntate; ac cum effectu correspondente non aliter petere licet, quàm intra tempus & terminum, à Lege præscriptum: indeque, qui intra præfixa à legibus tempora jus suum exercere negligit, eò in perpetuum privatur juxta perpicuos textus in *l. sicut in rem 3. & l. omnes nocendi 4. Cod. de Præscript. 30. vel 40. annor.*

Neque replices: ad hoc, ut immunitas à collectis & ejusmodi præstationibus acquiratur, non sufficere, quòd non fuerint longævo tempore exactæ, sed insuper requiri, ut, si Dominus Jurisdictionalis illas exigere voluerit, subditi contradixerint, & ille acquieverit. Nam, etsi ejusmodi contradictio & acquiescentia desideretur in Præscriptione positiva juris alicujus negativi contra actum merae facultatis, v. g. servitutis aliis non tollendi; non tamen exigitur in Præscriptione privativa adversus actum positivum, qui non sit merae facultatis, sed habeat annexum jus ex parte illius, contra quem præscribitur, & obligationem ex parte alterius, qui præscribere intendit: Præscriptio privativa siquidem, cum possessionem haud exposcat, solò non usu juris, per tempus legitimum continuatò, perficitur, & sic contra Dominum Jurisdictionalem, collectas per longissimum tempus non exigentem, à subditis præscribitur; uti in hoc *tract. cap. 5. à num. 348.* & signanter in *num. 359.* assertum, & probatum fuit.

QUÆSTIO II.

Utrum in obligationibus annuis una detur Præscriptio, vel plures requirantur?

10 Unicam Præscriptionem in ejusmodi obligationibus requisivi, sive ex actu inter vivos, sive ex ultima voluntate profluant; latèque defendi in hoc *cap. à num. 299.* Oritur tamen quoad præstationes annuas, quæ causis piis debentur, specialis difficultas ex *l. sancimus 46. §. 9. Cod. de Episcop. & Cleric.* ubi Imperator Justinianus diserte ordinavit, eos, qui ad tales præstationes annuas sunt obligati, manere perpetuò obnoxios hujusmodi donationibus, nulla temporis Præscriptione opponenda, quantumcumque quis numeraverit tempus, ex ea ratione, cum per unumquemque annum talis nascatur actio. Sed (ut taceam, hanc *L. cum l. super annali 1. §. 1. Cod. de Annali except. in qua expresse rejicitur renascentia actionum per annos singulos, in eo sensu combinari non posse) optimè huic difficultati oc-*

currit Clariss. Rath. in *tract. de Usucap. & Præscript. cap. 4. assert. 9. num. 6.* dicendò, præfata constitutionem Justiniani à Gottofredo ex notis & manuscriptis primùm à Jacobo Cujacio inventis exemplaribus Corpori Juris insertam, in reliquis verò Corporibus omittam, consequenter etiam omni Juris auctoritate destitutam esse: quæ de causa non modò Bartholi, Baldi, & aliorum, in Justinianeum Codicem commentantium ad jam *d. l. sancimus* de ea altum planè est silentium; verùm etiam Interpretes multi, qui alias in præstationibus ex ultima voluntate debitis Præscriptionem in futurum rejiciunt, nominatim tamen & in specie eam admittunt, si ejusmodi annuæ præstationes fuerint Ecclesiæ, Monasterio, vel alteri piæ causæ legatæ, ex hac ratione, quòd tunc legatum sit unum

- & perpetuum, ideoque unâ Præscriptione collatur. Caspar Rodriguez de *Annis redit.* lib. 1. q. 17. num. 203. Ita D. Rath. Cui suffragatur Brunn. in *comment. ad l. repetita* 4. 1. Cod. d. t. num. 5. ita scribens: hic omittuntur nonnullæ Leges (inter quas est *cit. l. sancimus*) loquuntur enim de Electionibus Episcoporum, & iis, quæ in Jure Canonico melius proponuntur; nec hæ Leges sunt authenticæ, sed à Recentioribus restitutæ, & latinitate donatæ, quæ in decisionibus causarum non admittuntur.
- 14 Non nescio, *cit. l. sancimus* allegari, & confirmari in *l. præfens* 57. seu *ult. Cod. d. t. de Episcop. & Cleric.* At, præterquam quod in hac *l.* nihil dicatur de Præscriptione, sed tantum agatur de conventionibus, aliisque negotiis voluntariis, quibus aliquæ res aut præstationes annales causis piis in perpetuum relinquuntur, ac, quod valorem non habeant, disponatur; cum tamen de Jure Canonico res etiam immobiles qualescunque, servatis debitis solemnitatibus, justaque interveniente causâ, distrahi valeant: prior responsio assumi, & dici potest, hanc ipsam quoque *l. ult.* à Gottofredo noviter Corpori Juris sub *cit. tit. Cod.* autoritate privatâ annexam fuisse: utpote cum æquè in antiquioribus Codicibus, manuscriptis & impressis, non reperitur; indeque forsitan à citato Brunneano nullâ annotatione illustrata legatur.
- 16 Dices: in legatis annuis ad pias causas nulla datur Præscriptio; sicut universim contra fundaciones pias, iisque annexas conditiones & onera Præscriptionem non admitti, tradit Clariss. P. Söll de *Præscript.* p. 1. cap. 2. num. 158. præcipue quod Concil. Tridentinum *sess. 25. de Reformat. cap. 5.* ordinaverit, ut, quando ex beneficiorum quorumcumque erectione, seu fundatione, aut aliis constitutionibus qualitates aliqua requiruntur, seu certa illis onera sunt adjuncta, in beneficiorum collatione, seu in quacunque alia dispositione eis non derogetur.
- 17 Resp. sententiam contrariam, à nobis in hoc *cap. num. 181.* relata, quod nempe in ejusmodi legatis & oneribus piis admittatur Præscriptio, si concurrant omnia requisita, teneri à multis, & pro indubitata supponi à Francisco à Mostazzo in *tract. de Causis piis* lib. 2. cap. 6. à num. 55. non obstantem Concil. Tridentinò *d. l.* utpote quod tantum loquitur de derogatione fundationum, quæ fit auctoritate hominis, non autem de derogatione per Præscriptionem, quæ fit auctoritate Legis & Juris.
- 19 Instabis: Præscriptionem in ejusmodi legatis & fundationibus neque pro bono publico utilem esse, cum impediatur bonum spirituale, honorem DEI, salutem animarum, & sanctas Fundatorum intentiones; neque etiam concedi posse hõc ipsò, quod ea, quæ tam nobilia & sublimia opera impediunt,

nullâ etiam Ecclesiasticâ auctoritate tolli aut diminui valeant, nisi reditus, inde provenientes, deperditi aut diminuti esse supponantur.

Resp. ex hoc argumento id saltem evincitur, quod, si reditus deperditi aut diminuti esse supponantur, indeque Missæ v. g. anniversaria, aut alia opera pia per tempus legitimum omissa fuerint, Præscriptio locum habeat: quippe cum neque bono publico, neque honori DEI, neque intentioni fundatorum adversetur, ut, si deficiant emolumenta temporalia, quorum intuitu in fundatione certa onera sunt imposita, deficiant quoque servitia spiritualia ex regula, in æquitate naturali roboratâ, quod, qui commodum non sentit, nec onus subire debeat. Anve-

20 rò, si Beneficiatus v. g. universos reditus, pro legendis & applicandis per hebdomadam certis sacrificiis in fundatione assignatos, percipiat, mediante Præscriptione ab obligatione, legendi & applicandi illa sacrificia, liberari possit? Major est difficultas; in quatenus pro affirmativa faciunt, quæ tradit Gobat *Theol. experimental. tract. 3. num. 514.* ubi refert Tamburinum de *Sacrif. Missæ lib. 3. c. 7. §. 1.* „Ratio est, inquit, quia constat ex „Jure Canonico ac Civili, itemque consensu non minus Theologorum quam Juristarum contra nonnullos, illum, qui bonâ fide ac determinato tempore omisit præstare officium, servitutem, debitum, quod alteri obstrictus erat, ratus, se minimè obstrictum, denique ob hanc suam bonam fidem, opinionem, ac tanti temporis decursum evadere ita liberum, ut, licet postea manifestum fiat, eum fuisse verum debitorem, attamen possit dicere, nihil planè deberi à se. Cum igitur ab hac generali doctrina & regula neque Jus neque DD. excipiant obligationes, tot & tot, hæc & illa sacra, hoc aut illo die & loco celebrandi, videtur privilegium Præscriptionis æquè locum hic habere, quam in aliis obligationibus. Consentit apertè Pellizarius *tr. 5. cap. 9. num. 91.* Hactenus Gobat,

22 exemplificans hanc doctrinam in num. 515. de Capellano, qui obligatus per hebdomadam facere quinque sacra, per decem annos solummodò legit tria, bonâ fide ductus, se ad plura non obstrictum, sicut & antecessor ipsius per viginti annos plura non legit, licet ad sint reditus sufficientes pro quinque, illumque juxta hanc sententiam excusans, detectò etiam postmodum errore, productisque claris literis, in quibus quinque Missæ erant fundatæ. Et quis nescit, posse bona Ecclesiæ temporalia, quæ quondam donata & concessa erant, cum obligatione legendi Sacra, largiendi eleemosynas, cantandi horas Canonicas diu noctuque, alendi Ministros &c. Præscriptioni esse obnoxia?

QUÆ-

QUÆSTIO III.

An contra annum canonem, ex emphyteusi debitum, admittatur Præscriptio?

- 24 Qui in negativam descedunt, fundant se potissimum in duplici ratione, quod nempe in annuis præstationibus non currat Præscriptio, vel saltem tot Præscriptionibus opus sit, quot anni sunt; quodve emphyteuta, quâmdiu talis manet, non possit delectare canonem, ex emphyteusi ob recognitionem domini directi necessariò resistentem. Sed priorem rationem in nostra sententia nullatenus stringere, patet ex antecedentibus: posteriorem tamen, quæ magis urgere videtur, hõc modò dilui possentio, quod quidem obligatio solvendi canonem necessariò resultat ex emphyteusi, quando ab initio constituitur; quin tamen ea obligatio successu temporis aboleri valeat, tantò minus sit mihi ambiguum, quantò verius est, eandem ab ipso domino directo, constitutâ jam emphyteusi, remitti posse: quemadmodum accidit etiam in emptione venditione, in qua conventio de pretio ad ipsam in eundem contractûs substantiam est necessaria, etsi venditor emptori, post rem traditam, pretium condonare non prohibeatur.
- 26 Itaque, sicuti emptor, non obstante obligatione de pretio, cæteris paribus contra venditorem, post 30. annos pretium urgere volentem, præscribere potest; ita etiam emphyteuta, non obstante obligatione solvendi canonem, contra dominum directum, post 30. annos canonem, hucusque nunquam solum, prætentem, cæteris paribus Præscriptionem opponere potest.
- 27 Atque hujus opinionis præter P. Ludovicum Engel ad *tit. de Decim. num. 48.* & Clariss. DD. Franz ad *tit. Inst. de Act. Sect. 7. num. 35.* esse videtur Balbus de *Præscript. 4. part. 4. principal. quest. 8.* ubi in num. 1. & 2. refert Speculatorem, Bartolum, & Petrum Philippum Cornæum, dicentes, quod, si emphyteuta per 30. vel 40. annos (prout nempe est emphyteusis secularis aut Ecclesiastica) non solverit canonem, censeatur præscripsisse liberationem à pensione solvenda pro tempore tam præterito quam futuro; solumque hanc conclusionem limitat in casu, quod emphyteuta est in mala fide: quæ mala fides etiam tunc concurrat, quando emphyteuta, à domino directo pro solutione canonis nunquam interpellatus, obligationis suæ tamen conscius fuit: quippe cum dies interpellat pro homine, & sic emphyteutam in mala fide constituat per *cap. ult. de Locato & conducto.*
- 29 Oppones: contra illas præstationes, quæ exhibentur in signum subjectionis, nunquam præscribi *l. competis* 6. Cod. de *Præsc. 30. annor.* hujus autem tenoris est canon, ab emphyteuta in recognitionem domini directi solvendus. Resp. *cit. l.* ex communi Interpretum sensu exaudiendam de præstationibus,

quæ exhibentur in signum subjectionis respectu Supremi Domini, penes Summum Principem residentis; qualis subjectio nequam censeretur, quam habet emphyteuta adversus dominum directum, qui ex natura solius emphyteuseos privatorum locò habetur.

Num autem emphyteuta, annuum canonem per 30. aut 40. annos non solvendò, non tantum contra canonem præteritum & futurum privatè præscriperit, sed etiam ipsum dominum directum positivâ Præscriptione acquisiverit? Latet sub dubio. Enimverò, ut Clariss. quidam Professor arguit: quando emphyteuta omisit annum canonem solvere 30. annis ex ignorantia probabili, quia v. g. fuit hæres, & ignoravit, rem esse emphyteutam, possidet illam ex titulo pro suo; & sic dominum directum præscribit non minus, quàm ille, qui vasallum se negat, dum reverà emphyteutam se esse negat. At fortiter reclamatur *l. cum notiffi* 32 mi 7. §. ult. Cod. de *Præscript. 30. vel 40. annor.* ubi Imperator decidit nullam ei dandam licentiam, qui jure emphyteutico rem aliquam per quadraginta vel quoscunque alios annos tenuerit, dicendi, ex transacto tempore dominium sibi in iisdem rebus quæsivisse esse. Cui accedit ratio Juris, quod nemo sibi causam possessionis mutare possit *l. possideris* 3. §. 19. ff. de *A. vel A. P.* & hæres aliam possessionem non habeat, quàm defunctus, in cujus jura & vitia succedit *l. cum hæres* 11. ff. de *Divers. temporal. Præscript.* adeoque, cum defunctus veram possessionem respectu domini directi nunquam habuerit, eamque ad hæredem suum transferre non potuerit, nec ille nec iste præscribat per *l. non solum* 33. §. 1. ff. *h. t.*

Ego totum litigium mediâ distinctione sopiri posse, arbitror. Refert nimirum, an fundus emphyteuticus possideatur ab ipso emphyteuta, vel à tertio. Si posterius; omnes, ut opinor, consentiant, dominum directum ab eo præscribi: cum enim dominium plenum Præscriptioni subiaceat; quis ibit inficias, dominium directum solitariè præscribi? Balbus *d. 4. p. quarta princip. q. 8. num. 4.* Si prius; ulterius videndum, an dominus directus ante completa Præscriptionis tempora nunquam exegerit canonem; an verò exegerit, & emphyteuta sub prætextu, quod plenus dominus potiat, recusaverit, eique dominus directus acquieverit. Primò casu Præscriptio domini directi locum non habet ob textum & rationem in num. 32. & seq. allegatam: quia nempe emphyteuta dominium directum nunquam possedit. Posteriore casu Præscriptio convalescit: quia per exactionem canonis, ac secutam ex parte emphyteute contradictionem,

P. Schmier Supplam. Jurispr. Canonico-Civili.

nem, negationemque domini directi, junctâ domini directi patientiâ & acquiescentiâ, emphyteuta in quasi-possessione domini directi ex novo titulo constituitur arg. l. hoc au-

tem jura 6. in pr. ff. de Servit. prad. urban. & sic, completô ad præscribendum tempore, præscribit. Hæcque & non alia est mens Carpovii Jurisprud. Forens. p. 2. consil. 3. def. 17. n. 5.

QUÆSTIO IV.

An juri luendi pignoris, solutione à debitore intra 30. annos non factâ, præscribatur?

37 **C**ontra resolutionem affirmativam, in hoc cap. à num. 264. firmatam, præcipuum argumentum est, quod actio de luendo pignore, antequam debitor solverit, non sit nata l. si rem alienam 9. §. 3. ff. de Pignorat. act. & sic contra non valentem agere non currat Præscriptio. Ad quod argumentum in num. 227. & seqq. responsum est, actionem quoad substantiam nasci, quamprimum contractus pignoratitius est initus; cum effectu tamen, ante solutionem, moveri non posse, utpote per exceptionem non factæ solutionis elidendam.

38 **V**erum in contrariam ulterius movere licet paritatem ex l. empti actio 21. Cod. de Eviction. ubi ponitur hic casus. Emi à te mancipium, & possedi per 30. annos: postea mancipium primum in libertatem proclamat. Ago igitur contra te de evictione: tu opponis exceptionem Præscriptionis 30. annorum, quâ actiones personales extinguuntur. Quæritur an rectè? Respondet Imperator in d. l. quod non.

39 **N**am, sed bene ratiocinatur Brunnean ad d. l. num. 3. Præscriptio 30. annorum solummodo nocet actionibus jam natis l. super annali 1. §. 2. Cod. de Annali except. at hæc actio ad evictionem, antequam res evinceretur, nondum nata est: competit enim sub conditione, si res evicta sit. Ergo tum demum, cum mancipium liberum proclamaretur, incipit actio competere: atque adeo prius actioni huic non præscribitur. Ergo idem dicendum de actione pignoratitia seu jure luendi pignoris.

40 **P**uto tamen, inter casum unum & alterum notabile discrimen intercedere. Actio quippe ad evictionem potest etiam nata dici quoad substantiam unâ cum contractu emptionis-venditionis, cui obligatio præstandi evictionem ex parte venditoris ex natura ipsius contractus inest; sed sub conditione, si res evicta fuerit: consequenter ante eventum conditionis, sicuti absolutam substantiam non habet, sic Præscriptionem haud reformidat.

41 **E**contra actio pignoratitia unâ cum contractu pignoratitio nascitur quoad substantiam absolutè, aut saltem conditio solutionis non est propriè, sed planè impropiè talis, pendeas unicè ex voluntate debitoris: ergo, sicuti statim moveri, & jus luendi exerceri, sic etiam Præscriptione aboleri potest.

42 **V**el, si hæc disparitas alicui displiceat; do aliam, reipsâ tamen non novam. Nempe actio de evictione, antequam res evincatur, supponit impedimentum Ju-

ris seu intrinsicum, quod emptor, etsi velit, removere non valet: actio autem pignoratitia, antequam fiat solutio, supponit duntaxat impedimentum facti seu extrinsecum, cuius remotio stat in ipsius debitoris facultate, ut nempe de pecunia sibi provideat, debitòque solutò, rem oppignoratam recipiat. Revideantur dicta in cap. 3. num. 31. & seqq.

43 **R**estarent adhuc alia argumenta, ab uno & altero Neoterico adversus nostram sententiam fabricata. Sed, quia non loquuntur juxta terminos artis, aut saltem non in eo sensu, quò ego eandem sententiam defendo, discurrunt, nolo me ulterius detinere, sed exempli loco unum duntaxat producere, formatum ex textu in l. pignori 13. ff. de Usurpat. & usucap. ubi creditori contra debitorem usucapio denegatur, quia creditor pro alieno prorsus possidet; id quod amplius adhuc patescit ex l. non solum 33. §. 4. & §. ult. ff. eod. ubi dicitur, illum usucapere, qui pignori dedit, quamdiu res apud creditorem est: hic enim non sibi, sed debitori possidet. Sicut ergo commodatarius, & depositarius nunquam præscribit rem depositam, aut commodatam, nisi possessionem interverterit; sic neque creditor rem in pignus acceptum: nam, licet securitatis causâ possessionem habeat, non tamen possidet l. sciendum 13. §. 2. ff. qui satisdare cog. Sed, quam procul

44 **extra rhombum!** Ego nunquam docui, quòd creditor post 30. annos rem oppignoratam præscribat, imò contrarium expressè conclusi in hoc cap. num. 285. & seqq. de qua sola Præscriptione d. l. pignori 13. in pr. concepta est in verbis: pignori rem acceptam usu non capimus: quia pro alieno possidemus; tota autem disputatio est de jure offerendi debiti, luendique pignoris, ratione cujus debitori adversus creditorem competit actio pignoratitia directâ; huicque juri & actioni tricennid præscribi posse, asserui, & etiamnum assero, conformiter meis principiis, juxta quæ Præscriptio privativa, qualis est ista, cujus virtute actio personalis triginta annorum spatid extinguitur, non desiderat ullam possessionem, sed nudò temporis lapsu perficitur. Quò non remorante, manet debitor rei oppignoratæ dominus, potestque etiam post triginta annos eandem rei vindicatione petere, dum creditor ob defectum bonæ fidei & possessionis rem ipsam positivè nequit præscribere.

45 **A**d cujus explanationem valde congruit instantia de commodatario & depositario: nam uterque secundum l. 3.

46 **& 4. Cod. de Præscript. 30. vel 40. annor.** contra actionem commodati & depositi, utpote personalem, post 30. annos præscribit privativè; non tamen rem commodatam aut depositam præscribit positivè, ob defectum scilicet possessionis & bonæ fidei; idèmque

commodans & deponens, per rei vindicationem aut actionem publicianam rem suam repetens, etiam post 30. annos auditur, & commodatarius aut depositarius illam restituere obligatur. Quòdve hæc differentia non careat suo effectu, patet ex hoc cap. n. 288.

QUÆSTIO V.

An juri redimendi rem venditam præscribatur 30. annis, si nominatim convenerit, quòd liceat venditori, quandocunque & in perpetuum eam redimere?

47 **L**ubet contra sententiam affirmantem, quæ & nostra fuit in hoc cap. à num. 293. sequens argumentum, quod hisce diebus legi, sub examen vocare. Actioni nondum natæ non præscribitur: atqui actio personalis ad redimendam rem venditam in terminis motæ quæstionis, antequam reipsa placuerit venditori rem venditam redimere, non est nata: quia, ut actio nascatur, prius necesse est, ut venditor obligat, offeratque pretium emptori, & ille renuat. Ergo &c. Confirmatur. Sicut impossibile est, dari jus passivum sine aliquo jure activo; ita vicissim non potest dari jus seu actio, quin correspondeat ex parte cujusdam alterius obligatio: atqui in nostra hypothesi obligatio retrovendendi rem emptam non datur, antequam eligatur redemptio, ut per se est manifestum, dum emptor retrovendere non tenetur, nisi petatur: ergo neque datur jus & actio antea: actio autem, quæ nondum existit, præscribi non potest: nam, sicut causa conditionata, quamdiu talis est, nullum producit effectum, sic etiam obligatio conditionata nullum parit jus, nullamque actionem; nisi placeat dicere conditionatam, quæ tamen absolutè ac in effectu nulla est, sed erit, ubi poneretur conditio.

48 **A**rgumentum hoc admodum debile & fragile esse, nullus dubitabit, qui ad Juris trutinam illud parumper appenderit. Quæso enim, quònam tempore nascantur actiones juridicæ, an, dum in effectu moventur contra reum in judicio, an verò, dum ponitur contractus aut pactum legitimum seu vestitum? Utiq; respondendum erit, actionem nasci, quando ponitur illius causa, quæ est contractus aut pactum, seu legitimum, seu vestitum, & contractui in continenti adjectum, cujus immediatus effectus est obligatio, & mediatum actio.

49 **I**ta enim ex ipsis Institutis apertum & manifestum fit ex §. item is 2. §. prætereà 3. & §. ult. Quib. mod. re contrab. obligat. ubi obligatio & actio in contractibus realibus statim confluit, quando res est tradita. Idem de obligatione & actione ex contractibus consensualibus statuitur in pr. & §. idea autem 1. Instit. de Oblig. ex

50 **conf.** Quomodo ergo cum veritate dici potest, actionem personalem ad rem venditam redimendam non nasci, priusquam

51 **venditori placuerit, rem venditam redimere?** Nunquid enim eadem ratione dici posset, conditionem ex mutuo, actionem commodati, depositi, locati, pro socio &c. tunc primum nasci, quando mutuanti, commodanti, deponenti, locanti, aut socio placuerit, agere in judicio? Sicut ergo in aliis contractibus, sic etiam in præsentia actio redimendi illicò natales suos accipit, quando emptio venditio solò contrahentium consensu perfectâ, & pactum de retrovendendo, quod partem contractus constituit per l. Furis Gentium 7. §. 5. ff. de Pact. in continenti fuit adjectum.

52 **N**ec majoris ponderis est adjecta confirmatio. Nam, si stylum vertere placeat, ita arguere licebit. Ubi datur jus passivum seu obligatio ex parte unius, datur jus activum & actio ex parte alterius. Sed, ubi pactum de retrovendendo in emptione-venditione adjectum supponitur, ex parte emptoris datur jus passivum seu obligatio rem emptam retrovendendi, antequam à venditore eligatur redemptio, dum emptor post completum contractum in actu primo, uti dicere amamus, illicò tenetur ad rem retrovendendam, licet in actu secundo non compellatur retrovendere, priusquam à venditore petatur: ergo ex parte venditoris in actu primo quantocyus & illo momentò, quò contractus est absolutus, datur jus activum & actio in actu primo ad rem venditam redimendam, quæ etiam, quandocunque ipsi placuerit, in actum secundum deduci valet. Instantiam suppeditat ipsa actio empti ad recipiendam rem emptam, quæ, sicuti com. erit emptori, emptione-venditione mutuo consensu perfectâ, etiamsi ex illius beneplacito pendeat, an & quando illam velit petere; ita etiam in venditore supponit jus passivum & obligationem, rem venditam tradendi, quandocunque emptor petierit. Neque responderi potest, obligationem emptoris quoad retrovendendum esse conditionatam: alioquin etiam reponi poterit, obligationem venditoris quoad traditionem esse conditionatam; nisi dicere velimus, esse conditionatam impropiè, cujusmodi conditio, cum actui per se inest, illum non suspendit, sed purum ac absolutum relinquit per l. conditiones 99. ff. de Condit. & demonstrat. l. Titio 22. §. 1. ff. Quando dies legat.