





DISPUTATIO JURIDICA
ALTERA,

De

FINIBUS BONÆ FIDEI
IN PRÆSCRIPTIONIBUS
DE JURE CANONICO,

Quæ

Superiorem à dubiis nonnullis vindicat,

Et

Auspice Divino Numine

PRÆSIDE

VIRO ILLUSTRIS & DECANO SPECTABILI

DN. HENRICO COCCEJO,

JCTO ACUTISSIMO, FAMIGERATISSIMO,

CONSIL. ELECT. BRANDENB. FACULTATIS JURIDI-
CÆ ORDINARIO, & PROFESSORE PRIMARIO, nec non
SERENISS. ac POTENTISS. ELECT. BRANDENB.
ab AULÆ ELECT. CONSILIIS,

Antea

SUMMI CONSILII STATUS ELECTORALIS PALATINI,
ET COLLEGII REVISORII ASSESSORE, IN ACADEMIA
HEIDELBERG. DECRETAL. PANDECT. & JURIS GENT.
PROF. P. ORDIN. MERITISSIMO,

DN. PATRONO AC DOCTORE SUO PERPETUO VENERA-
TIONIS & OBSEQUII CULTU PROSEQUENDO,

Publico Examine submittetur
defendetur

à

CHRISTIANO LUDOVICO STIGLITZ, Lips.
D. XXV. Maj. An. MDCIC.

Francofurti ad Viadrum, Literis CHRISTOPHORI ZEITLERI.

31 15

1699/106

270

157



DISPUTATIO JURIDICA

DE

IN PRÆSCRIPTI-
ONIBUS

DE

PROBATIONE

DE

DE

DE

DE

DE

DE

DE

DE

DE

DE

DE

DE

DE



PRÆFATIO.

I.



Abita est anno clō Iōc xciv. Non. Maj. in Illustrissima hac Electorali Viadrina, sub Auspiciis Dn. Præsidis Disputatio publica, *de finibus bona fidei in præscriptionibus de Jure Canonico*: quâ id actum, ut hæc tantopere in cathedra & foro a-

gitata quæstio, quæ Doctores ita distraxit, ut paribus propè calculis alii in omnibus, alii in nullis præscriptionibus constitutionem Juris Canonici de bona fide admiserint, ad certi juris principia rationesq; exigetur, & litem hanc certa ratio dirimeret, eamq; ex omni jure abigeret.

2. Ostensum itaq; fuit, Jure Canonico possessori rei alienæ omni tempore necessariam esse bonam fidem, non tantum in vera usucapione, de quo constat; sed & in præscriptionibus istarum actionum personalium, quibus is convenitur, qui rem alienam tenet vel possidet, uti ex causa depositi, commodati, pignoris, locati

A

locati &c. non verò quibus is convenitur, qui nihil alieni tenet, sed de suo præstare obligatus est; ut ex mutuo, stipularu, emti venditi &c. cum is non sit alienæ rei possessor. Eaq; res tam plana videtur, ut de facili doctorum virorum assensu propè securis esse licuerit.

3. Assumenda tamen dubia quædam, iisque liberanda est ea, quæ superiore Disputatione demonstrata fuit, sententia. Quæ dubia cum suis resolutionibus in altera hac Disputatione, nullâ ordinis habitâ curâ, proponentur.

4. Inprimis verò in eo pulchrè consentitur, quod usucapiones, etsi jure naturæ inductæ atq; institutæ non sint, non tamen cum eo pugnent, sed salvâ omni naturali justitiâ introduci per leges possint, & cum summa Reipubl. utilitate inductæ fuerint, cui vix gravius aliquid accidere posset, quàm si civibus perpetuè de omnibus suis fortunis, rerumque quas tenent dominio disceptandum esset, nec ipsi unquam certi securiq; rerum suarum forent, idq; prodesset ei, qui negligentiam suâ ac repetendi morâ effecit, tum ut longo temporis intervallo consumpta sit rerum memoria & argumentorum copia, tum ut mutatâ quàm maximè hominum, rerum, pretiorum &c. conditione, & post plurimos bellorum, sterilitatum, vastitatumq; casus, jam non nisi cum maximo possessorum detrimento ac dispendio, quin injuria, restituti possit.

5. Optimo igitur ac saluberrimo consilio, publicæ utilitatis & securitatis causâ, legibus certum tempus statutum est civibus, intra quod decent inquire in res suas sub pœna dominii amittendi: quo pariter publicæ securitati & tranquillitati possessorum con-

(3)

consulitur, & negligentia intra statutum tempus non repetentium punitur. Inprimis in casu quem leges supponunt, si & justo titulo res accepta sit, & omne factum hominis mala fide vacet.

6. Recte itaq; inferri potest. *Cum jus civile ideo vitio non laboret, quod bona fides usucapionis initio sit necessaria, sed potius laudandum, quod ab actionibus humanis omne vitium abesse studeat; sic & Jus Canonicum omni destituetur labe, quod integro praescriptionis tempore bonam fidem velit.* Nulla enim hic quaestio de labe vel vitio alterutrius juris: utrumq; jus labe caret: Jus Canonicum, quia omnis usucapio, etiam quae bona fide semper munita est, tolli jure posset; nam hoc ipso reduceretur ipse status juris naturae, cum praescriptiones sint juris positivi, excepta immemoriali, quae dicitur, vel, ex quo apparet animus rei deserendae: de quo alibi. Jus Civile vero ideo absq; labe est, quia licitum est legislatori dominis certum tempus repetendis rebus suis ita praescribere, ut eo lapsa jure suo cadant, nec amplius audiendi sint: uti longè majore cum severitate causa & jure suo cadit, qui terminum probationis labi patitur, & olim qui plus petiit &c.

7. Id ergo unice quaeritur, cum utramq; Jus salva justitia, tanquam jus positivum statui possit, & negotio bona fide inito, omni labe careat, quodnam Jus ut illius sit & fini usucapionis convenientius? Et ostensum est *Disput. super. Sect. 2. §. 16. Si causa & finis usucapionis respiciatur, scil. ut lites finiantur civesq; quieti sint, convenientiorem ei esse dispositionem civilem.* Quibus praemis ad dubia eorumque solutionem progredimur. Est igitur.

Quo dubia quadam resolvuntur.

Dubium I.

8. **N**eq; propterea convenientior fini usucapionis dispositio juris Civilis dici, neq; inde recte inferri potest, quod Canonicum Jus fructum ac utilitatem publicam usucapionum evertat: ut ut enim omnino verum sit, præscriptionem introductam, ut evitentur dominiorum concertationes, Jus Canonicum eas non fovet, neq; surrogat disputationes ac probationes per totum temporis tractum bonam fidem adfuisse, per quas consequenter vel in integrum restituuntur de dominio nondum interverso lites, vel minimum nunquam certus erit dominus rei forte nondum præscriptæ ob interruptam bonam fidem; sed solum magis magisq; conscientiam conservat illæsam, & cavet ne quis cum alterius jactura fiat locupletior: cum Jus Canonicum neutiquam exigat, ut probet præscribens, sed pro eo pugnet præsumtio &c.

Resolutiones.

9. I. **F**inis usucapionis est, ne diu dominia in incerto sint, sed litium maturè finis fiat. Hic finis obtinetur jure civili etiam in casu supervenientis malæ fidei; Jure Can. verò tum non obtinetur. Hoc jure igitur minus obtinetur ille finis, quàm jure civili, atq; adeo huic fini jus civile magis convenit. Jure civili, si possessor bona fide & justo titulo acceperit, lapso tempore finita & decisa lis est de dominio; Jure Canonico tum nondum est lis finita, sed adhuc litigatur de bona fide reliqui temporis, cuicumq; demum parti probatio ista incumbat. Hoc igitur casu Jure Canonico durat lis de dominio, quæ jure civili jam esset finita; adeoq; litium fini & dominiorum certitudini, qui est
finis

finis usucapionis, magis servit Jus Civile quàm Canonicum, quod solum in quæstione nunc est.

10. II. Non igitur *super Diss.* dictum est, *propterea* Jus Civile magis quàm Canonicum convenire fini usucapionis, quod hoc non æquè ac illud vitio careat, uti, in hoc Dub. I. arguitur per vocem *propterea*: sed ideo quia dominiorum certitudini magis prospicitur jure civili, *per thes. 9.*

11. III. Sed & ter aut ampliùs omittitur in hoc Dub. I. id in quo cardo quæstionis vertitur, quodq; in *super. Diss. Sect. 2. §. 16.* semper aditum fuit. Non enim ibi dicitur, quod Jus Canonicum 1. fructum usucapionum evertat; 2. quæstiones de dominio foveat vel restituat; & 3. faciat ut nunquam dominus certus sit: &c. De quibus ne quidem in *d. §. 16.* quæritur: sed de eo solo, **ANNE** MAGIS fructum illum evertat; **MAGIS** lites restituat; **MAGIS** dominos incertos reddat quàm jus civile? *Nam* ita in *d. §. 16.* expressè causa proponitur, quod Jus Canonicum 1. **FERE** fructum usucapionum evertat. 2. **MAGIS** disceptationes de dominio resuscitet. 3. **FERE** unicum tutum certumq; remedium probandi domini enervet. Quæ proinde vocolæ dissimulandæ non sunt.

12. Alia igitur longè hinc exurgit *d. §. 16. sup. Diss.* eaq; verissima sententia: Jure sc. Canonico magis reviviscere lites de dominiis, quàm civili; & ideò **FERE** fructum usucapionis evertere: quippe cujus hæc præcipua fuit utilitas, quòd impleta usucapione de dominio disceptandum ampliùs non sit. Quid enim inter est, de dominio, an de totius medii temporis bona fide, & num illa unquam interrupta sit, adhuc disceptetur; quæ non minùs difficilis disputatio est, sive actoris sive possessoris sit onus probandi.

13. IV. Nec prodest, si dicatur Jure Can. restitui lites, sed de dominio nondum interverso; vel, certum non esse dominium rei forte nondum præscriptæ ob interruptam bonam fidem. Nam jurè Civili his casibus dominium jam est usucapione interversum, & jam impleta præscriptio, etsi superveniet mala fides. Cùm ergo tùm Jure Can. adhuc lis de dominio duret ob interruptam bonam fidem, vel hoc ipso equidem manifestum est, lites de dominio jure civili jam usucapione & præscriptione sopitas adhuc fervere Jure Can. si bona fides medio tempore interrupta dicatur: quod unice quaeritur.

14. V. Conscientiam quoq; non magis Jus Canonicum quam civile illæsam servat; cùm enim utrumq; jus vitio careat, uti in confesso est, alterum altero nec magis eam lædit nec magis illæsam servat. *Conf. ad dub. 3.*

15. VI. Aliquoties verò jam dictum est, cuicumq; incumbat probatio interruptæ vel continuatæ bonæ fidei, perinde durare litem, eamque multò gravissimam, an toto tanti temporis tractu illibatam possessor bonam fidem habuerit, nec unquam rem alterius esse vel haberi resciverit. Licet itaq; actori regulariter probandum esset, quòd adversarius resciverit, rem esse alterius, vel interpellatus ab alio fuerit, equidem dum de ea probatione, quæ etiam indiciis fieri potest. *l. pen. C. de eviction.* disceptatur, lis durat, & accerrima esse potest.

16. Manifestum ergo est, quod solum in disputationem venit, lites de dominio jure Civili per usucapionem extinctas spirare adhuc jure Canonico per quaestiones de interrupta bona fide; eoq; magnam utilitatem usucapionis, quæ litibus de dominio amputandis

(7)

tandis inducta est, per anticipites illas de interrupta bona fide controversias convelli. Quanquam ea res, cum utrumq; tamen jus omni vitio careat, parum ad hanc qvæstionem nostram faciat.

Dubium II.

17. **F**Rustra itaq; reprehenditur Jus Canonicum, & ratio, quod hic periculum animæ vertatur, multum fatua immerito à Job. Pet. de Ferrar. appellatur, & quod nec ratio, nec decisio c. fin. X. de præscript. valeat, sine fundamento asseritur. Modestius ratiocinatur Ungepaur. ad tit. X. de Præscript. n. 7. illam scil. rationem esse desumptam ex Pauli ad Rom. 14. vers. ult. statuens. Et quamvis, de qua fide Paulus agat, disceptari soleat, & pleriq; existiment, eum loqui non de fide Politica, quæ in præscriptionibus requiritur, sed de fide Christiana, Theologica, & justificante, seu salvifica; alii tamen exponunt hoc dictum Pauli, non de fide salvifica, sed de bona fide, contendentes, omne quod fit contra animi nostri conscientiam esse peccatum. c. 44. c. 33. q. 3. de Pœnit. dist. 3. quod etiam vult Oslander &c. Quæ expositio cum sit ex Chrysostomo, Theophylacto, aliisq; Patribus ac Theologis præstantissimis, frustra ac sufficienti absq; fundamento ratio Juris Canonici impugnatur.

Resolutiones.

18. I. **J**uris Canonici dispositio nec super. Diss. nec à Dd. vulgò reprehenditur, sed hæc ejus ratio & illatio: Quicquid non sit ex fide, peccatum est. Rom. 14 v. fin. Ergo in præscriptione omni tempore requiritur bona fides: c. f. X. de Præscr. negatur. Neq; à Ferrariense tantum, sed & à Wesenbecio & Cujacio, præclarissimis Jctis super. Diss. itidem in hanc rem allegatis, exploditur.
Cum



Cum igitur Jcti Pontificii ex Gallia & Italia dissimulare suum de ea Pontificis ratione noluerint iudicium, parum proficiet modestia Professoris Tubingensis.

19. II. Cum verò in ipso dubii textu concedatur, plerosque locum Apostoli de fide salvifica intelligere, contrarium sine fundamento aseritur propter pauciorum opinionem. Neque jam de opinionibus sed veritate disputantur; neque hæc autoritatibus sed rationibus evincitur. Iis igitur misis, sententiam dicti Apostolici, & quid inde inferatur videamus.

20. III. Convenientissima igitur textui videtur receptior illa sententia, quæ eum interpretatur de fide in Christum. Hæc enim illa fides est, quam ubique inculcant Apostoli, & sine qua omnis hominum actio, etiam virtuosissima, peccatum est; eoque sensu dicitur, gentilium virtutes maximas fuisse splendida peccata propter coherentem actionibus nostris labem illam hæreditariam, quæ cum animum inficiat, omnes quoque inde procedentes actiones infectas esse necesse est. Nec adeo potest ullum hominis peccatoris factum, quantumcunque gloriosum ob fontis iniquationem ab omni labe immune videri, nisi fides in sponsorem, qui pro labe ista satis fecit, eam abstergat & deleat, & quod ob dictam saltem animæ maculam perfectæ justitiæ deest, suâ satisfactione suppleat. Qui verborum horum sensus, quo nihil planius videtur, nihil ad bonam fidem usucapionis pertinet.

21. IV. Sed nec magis ex altera illa interpretatione, quæ in hoc Dub. II. assumitur, etsi admitatur constitutio Juris Canonici inferri potest. Ex hac enim hypothesis, dicti hujus: *Quicquid non fit ex fide, peccatum est: sententia erit: Quicquid contra conscientiam fit peccatum est.*

Atque

(9.)

Atqui concessum & in confesso est, Juris Civilis quoque dispositionem vitio carere, & æquam ac justam esse. vid. *Præf. §. 4. 5. 6. & 7. & verba Dubii III.* An verò contra conscientiam agit, qui jus, quod vitio caret, & æquum ac justum est, sequitur? Leges à summa potestate latæ, uti jubendo obligant, ita permittendo tranquillam tutamq; reddunt conscientiam, si nihil adversum jus Naturæ sanciant: Quemadmodum juri Naturali nullatenus adversari constat, si Magistratus publicæ utilitatis & tranquillitatis causâ certum tempus statuatur, velitque, ut cives intra præfixi temporis spacia in res suas inquirent, vel, si hanc saluberrimam legem negligent, postea non audiantur, sed dominio rerum neglectarum cadant. *supr. d. §. 4. & seq.*

22. V. Quanto minùs igitur inferri inde potest, hanc consuetudinem vel constitutionem juris Civilis absq; mortali peccato observari non posse, uti inferitur in *d. c. fin. X. de Præscript.* An jus à summa in terris potestate constitutum, quod æquum esse, & omni vitio carere conceditur; quod negligentiam, quin contumaciam eorum, qui legibus certum terminum ad inquirendû rem suas injungentibus non obediunt, damno rei suæ punit; quod tranquillitati & securitati publicæ prospicit, litesq; amputat; an inquam hoc jus peccatum mortale observatoribus suis impingit ex allegato dicto Apostoli?

23. VI. Quot verò hac ratione & quanta peccata mortalia ita permessa erunt per ipsos Canones; qui partem sententiâ gravatam solo 5. (postea 10.) dierum lapsu à jure appellandi excludunt, eoq; ipso totius causæ damno, etsi eam justissimam habeat, multant. *c. 27. caus. 2. quæst. 6. c. 32. in fin. X. de Elect. c. 15. X. de sent. & re jud.*

B

Idemq;

(10.)

Idemq; faciunt si quis saltem Apostolos intra 5. (deinde 30.) dies non petierit; *c. 24. d. qu. 6. c. 6. de Appellat. in 6to. Clem. 2. eod.* vel terminum probationis labi passus sit; *c. pen. X. de Testib. & attest.* vel Emphyteuta biennio Canonem non solverit. *c. 4. X. de locat. & cond. &c.* In quibus omnibus aliisq; casibus ob solum neglectum termini præfixi, etsi satis angusti, pars jure suo excidit, idque lucro partis alterius cedit; nullo discrimine bonæ vel malæ fidei & adeò promiscuè ut nihil pœnam hanc impediatur, quàm justa restitutionis in integrum causa: quæ verò eadem æque contra lapsum præscriptionis datur v. g. ex causa justæ absentiae, vel clausula generali. *l. 1. ff. ex quib. caus. maj.* Quantò verò graviora sunt ista, quàm jus illud, quo per usucapionem ei, qui bona fide & justo titulo accepit, contra eum, qui tanti temporis moram in requirendis rebus suis commisit, acquiritur? Atque adeò multò magis hæc essent mortalia peccata.

24. VII. Quod si hæc dispositio juris civilis pugnet cum dicto Apostoli, & ideo mortale peccatum inferat, cur usq; ad Innocentii III. tempora jus hoc permiserunt tot Christianissimi Imperatores, Constantini, Theodosii, Justiniani &c. tot doctissimi Pontifices, tot eminentissimi Ecclesiæ purissimæ Patres nec ab ævo saltem Constantini M. orbem Christianum à mortali hoc peccato nisi post IX. integra demum secula liberarunt? Taceo doctissimos & religiosissimos Jctos Christianos, quorum operâ in componendo juris Civilis corpore usus est Justinianus. Hi an nescivere hunc locum adeò tritum ut nullus magis? An mentem Apostoli non intellexêre? An, si sciverunt & intellexerunt, adeò nullam conscientiae curam habuerunt, ut hanc

(II.)

hanc pugnam legum & Apostoli sedare, hunc dissen-
sum expungere, atq; mortale hoc peccatum abolere,
cùm facillimè potuissent, aspernati fuerint?

25. VIII. At verò nimium distant vox illa *πίστις*, quã A-
postolus utitur, & formula illa juris Romani, *bona fide*.
Quæ sit illa *πίστις*, de qua Apostoli agunt, constat: scilicet *πίστις*
illa & fides novi fœderis, quam ipsi perpetuò inculcant.
Sed formula illa, *bona fide*, non explicatur per vocẽ *πίστις*-
ως, sed est propria legibus Romanis & quasi technica
quæ Græcis vel alterius lingvæ vocabulis propriis, ita
ut vim ejus sensumq; rite exprimant, reddi nequit. Si
quis enim *bona fide*, & *mala fide*, verteret *καλὴ πίστις*,
κακὴ πίστις (quod tamen apud Apostolum non est,) pa-
rum Græcè loqueretur, & licet Græcè, non tamen
eo exprimeretur vis formulæ, *bona fide*. Unde Theo-
philus Paraphrastes Græcus retinuit formulam, & ad
§. si quis à non domino. Inst. de Rer. Div. & tot. tit. Inst. de
Usuc. &c. nunquam Græcè id vertit, sed semper retinet
βοναφιδε, vel per *ὡς φρασι, ὡς γνώμην δεσπότης*: uti &, cùm
vox usucapionis propria sit legibus Romanis, eam re-
tinet Græcè, *usucapi*, reddit *ὡς καπιεύεσθαι d. tit. de*
Usucap.

25. IX. Toto igitur cœlo distat *πίστις* Apostoli à for-
mula, *bona fide*, quæ & aliàs alio longe sensu in jure u-
surpatur, ut cùm contractus alii dicuntur bonæ fidei,
alii stricti juris, quæ distinctio jure quoque Canonico
firmata est; c. 4. §. *ad hæc. X. de Except. c. fin. X. de Depos. &*
opponitur hoc sensu bona fides stricto juri. Uti ergo ne-
mo hinc intulerit, contractus stricti juris ideò esse pec-
cata mortalia, quia quicquid non fit ex fide peccatum
est, ita apparet formulam illam bonæ fidei in legibus
non esse id, quod Apostolus πίστιν vocat.

B 2

27. X.

X. 27. Ut adeò credendum omnino sit, nec ipsius Pontificis mentem fuisse, quasi hæc ratio concluderet, sed pro more seculi egisse: solebant enim, cum pro autoritate aliquid statuisent, vel similitudinem, vel sententiam aliquam, quæ quodammodo saltem ad id alludere videretur, ex sacris adjicere; uti cum in *c. 6. X. de Major. & obed.* ex eo, quòd Deus duo magna luminaria, Solem & Lunam, in cælo fecerit, duplex summa in mundo potestas, Pontificia & Imperatoria, deducitur. Ita, cum & vox Apostoli *πίστις*, fides vertatur & fidei quoq; mentio in formula, *bona fide*, fiat, inde sumsit Pontifex occasionem allegandi hujus textus in re, quam autoritate sua statuerat.

Dubium III.

28. *Idcirco licet dubitandum non sit, Jus Civilis dispositionem ab initio duntaxat bonam fidem requirentem, omni vitio destitui, & non offendere conscientiam, nihilominus tamen nec hoc diffitendum, Jus Canonicum magis consulere conscientia quam Jus Civile.*

Resolutiones.

29. I. **H**Æc sibi maximè adversari videntur, Jus omni vitio carere, & tamen non plenissime eo consultum esse conscientia: Imò non offendere conscientiam & tamen non satis ei consulere: cum omnis offensio conscientia sit ab aliquo saltem vitio & quatenus jus non consulit conscientia, hætenus eam offendit, hæc. aliquid vitii, aliquid illiciti in eo est. Aut ergò lædit dispositio Juris Civilis conscientiam, aut non lædit: si lædit, vitio non caret. At in dubio hoc III. dicitur *omni vitio carere: imò non offendere conscientiam.* Si igitur non lædit non offendit conscientiam, plenissime consultum est conscientia.

30. II.

30. II. Probandum igitur esset, non satis consuli conscientia per jus, quod omni vitio vacat, & quod conscientiam neutiquam offendit.

31. III. E contrario, jam ad Dub. I. expositum est, omne jus positivum, modo non adversetur præceptis Naturæ, ut obligat conscientiam, ita & tranquillam tutamque eam præstare. Leges enim summarum in terris potestatum non propria tantum vi valent, sed & autoritate præcepti illius Divini ac Juris naturalis subnixæ sunt, *summæ potestatibus, tanquam Dei ordinationi, esse parendum Rom. 13. vers. 1. & seqq. 1. Pet. 2. vers. 13. & 14.* Omni igitur legi à summa potestate latæ parendum est, non tantum ut legi hominis, sed & ut legi Dei idem jubentis : & qui ei non paret, non homini, sed DEO, ipsiq; adeo juri naturæ resistit : ut exerte, additâ gravissimâ comminatione, dicitur *Rom. 13. vers. 2.*

32. Uti plebiscitum, quod sola plebs constituit, totum populum, ipsumq; adeo senatum ac patricios, (etsi plebis in totum populum non fuerit summa potestas obligavit, non vi propria, sed vi legis Hortensia autoritate populi latæ; quâ universus populus jusfit voluitq; , ut omnes Quirites plebiscitis parerent. *S. 4. Inst. de Jur. Nat. Gent. Gell. Noct. Act. lib. 15. cap. 27.*

33. Hinc, uti ipsa summa potestas, ita inprimis leges ab ea latæ sunt sacrosanctæ, & , quamdiu non abrogantur, perinde valent inter cives ac ipsæ leges divinæ seu naturales : *d. vers. 2.* non vi sua sed vi præcepti divini ac naturalis. Quæadmodum igitur si lege civili aliquid jubetur id perinde valet, & non modo in foro externo sed & in foro conscientia obligat, ac si lege Dei id præceptum fuisset : ita & , cum lege civili



aliquid permittitur & jus conceditur, perinde id valet, & non modò in foro extrinseco, sed & in foro animæ permissum licitumq; est, ac si lege Dei id permisum jusq; concessum esset.

34. V. Quapropter intrepidè dicendum est, antequam jus civile, (quo rem usucapit possessor, si initio saltem bona fide ac justo titulo eam acceperit) abrogatum alio jure fuit, perinde possessorem salvâ conscientia dominium ejus rei vindicare potuisse, ac si lege divina id ipsi concessum fuisset; & priorem dominum æq; eo jure obligatum fuisse, nec magis salvâ conscientia rem possessori evincere potuisse, ac si lege DEI prohibitus esset. Et tantum igitur abest, ut tum, cum jus civile adhuc obtineret, non fuerit plenissimè consultū conscientia, ut tum non aliter fuerit.

Dubium IV.

35. *AT sanè tutius est rem alterius nostram facere perpetuo subsistente opinione domini, quàm solum ab initio hoc credere, postmodum vero, dum novimus rem alterius esse, nihilominus ejus desiderio teneri & inhiare quasi rebus alienis. Et propterea iniquius, magis æquor rejecto, recipi, & quotidie observari, vero non convenit.*

Resolutiones.

36. I. **N**Ec comparantur hîc, nec pensantur ea, quæ sunt comparanda & pensanda. Non enim quaeritur, præstetne semper esse in bona fide, quam tantum initio; sed præstetne ad publicam tranquillitatem & securitatem, defendi eum, qui rem justo titulo & bona fide saltem accepit, & tum longo tempore nulla interruptione possedit, quàm eum, qui per tempus lege statutum socordia suâ in res suas non inquisivit, sed eo demum

31
 demum lapso, & memoriâ rerum vel obliteratedâ, vel obscuratâ, vel imminutâ saltem, mutatoq; forte multifariâ rerum statu, contra legis præscriptum lites excitat, quietasq; tamdiu possessiones turbat. Inter hos duos, scil. possessorem nullo vitio rem ad alio adeptum; & litium, post diuturnam & lege publica improbatam pigritiam, contra quietos tanto tempore possessores; insturatore: neutiquam verò inter eum, qui ab initio, & qui toto tempore in bona fide est, inter quos nec lis est, comparatio facienda; pensandumq; adeò est justa lance, non quid inter hos duos, inter quos non contenditur, perfectius, sed quodnam, cum utrumque jus vitio carere constet, inter ipsos contententes, possessorem sc. & actorem, satius sit magisq; expediat Reipubl.

37. II. Quoe si igitur lanci à parte possessoris imponatur justum initium, quieti tanti temporis possessio, & quòd non ejus sint vices rogandi alterum ut litem, si quam fortè movere posses, inchoet; sed actoris partes, res suas maturè persequendi &c. *A parte domini* autem, diuturna socortia & negligentia repetendi res suas; aspernatio legis certum tempus inquirendi præscribentis; damnum publicum ex litibus & dominiorum incertitudine; aliaque ex mutato rerum temporumque statu incommoda &c. tum verò respiciatur, cujus jus, favor æqvitas, utilitasque præponderet.

38. III. Prætereo, quòd distinctio magis minusque perfecti conscientiam nihil afficiat, modò utrumque vitio careat. Ita si, duo liberalitatem exercituri, alter 100. alter 10 dent, hujus quoque prorsus illæsa est conscientia, etsi alter liberalius dederit, cum actus omni vitio vacet: perinde ut, si milites, qui urbem
 ex-

(16.)

expugnârunt, omnes quidem officio rectè functi sint, sed unus, qui primus in mœnia evasit, fortiùs reliquis rem gesserit. &c.

Dubium V.

39. **C**onsistit hoc in quæstione, An dubitans sit in bona fide, ut usucapere possit?

Resolutio.

40. **S**i res verè est dubia ac controversa, non est in bona fide: quod inde patet, quia per litis contestationem omnes fiunt malæ fidei possessores: *l. 25. §. 7. ff. de Her. pet.* quia eventus litis dubius est. Idemque est, si alius possessori denunciavit rem suam esse: nam & tum verè dubium esse incipit. *l. 20. §. II. ff. eod.* Secus verò, si ipse possessor sibi fortè sine causa scrupulum moverit & dubium finxerit: non enim ideò constituitur in mala fide, nisi planè sciat, rem esse alienam. *d. l. 20. §. II.*

41. Sed illud quod diximus possessorem per litis contestationem in mala fide constitui, non aliter verum est, quàm si postea succumbat in lite, & rem alienam esse pronuncietur: tunc enim retro à tempore litis contestatæ habetur pro malæ fidei possessore; si verò possessor absolutus est, frustra dicitur fuisse in mala fide: quare ab eventu litis id pender: unde patet sensus *l. 25. §. f. ff. de Usur.* Si igitur ex sententia pareat, actorem dominum esse, qui maturè & intra statutum tempus rem suam repetiit, tum possessori id nocet. *arg. d. l. 20. §. II. in fin.* Quæ tamen nondum ad quæstionem nostram directò pertinent: nunc autem ad ea quæ eò specialiter spectant, & primùm quidem ad ea, quibus contraria sententia probari videatur, accingimur.

CAP.

(17.)

CAPUT II.

Quo rationes sententiae contrariae refelluntur.

Dubium VI.

1. **S**I intentionem Juris Canonici, ejusque rationem, & quoque verba inspiciamus, non dubitandum videtur, hoc jure bonam fidem etiam tum necessariam esse, ubi proprie & strictè loquendo rem alterius non posidemus, sed solum jus ad rem competit, ita ut nudus existat debitor alter creditor. Volunt enim Canones consulere conscientiae, cum bona fides spectet ad justitiam praescriptionis Vinn. ad proem. Inst. de Usucap. n. 2. Quod & latius deducitur ex ratione d. c. f. X. de Praescript. Omne, quod non est ex fide peccatum est, quae non minus in praesenti casu militat. Item ex generalitate verborum d. c. f. ut nulla valeat absque bona fide praescriptio, tam Canonica quam Civilis. Item. Quod omni constitutioni derogat, quae bonam fidem non requirit. Ergo & huic. Item, quod illa absque mortali peccatio non possit observari. Inde concluditur: Unde oportet, ut qui praescribit, in nulla temporis parte rei habeat conscientiam alienae &c.

Resolutiones.

2. I **E**I, quod in hoc dubio VI. de conscientia repetitur, & unde intentio Canonum indistinctè bonam fidem requirendi deducitur, jam satisfactum est ad Dub. III. ostensumque ibi, utroque jure plenè consultum esse conscientiae. Exinde igitur intentio Canonum nihil probatur.

3. II. Pariter non tantum demonstratum est ad Dub. II. ex dicto Apostolico, Rom. 13. in fin. quocunque sensu id accipiatur, nihil inferri ad bonam fidem praescriptionis; sed & ostensum super. Disput. Sect. 2. termi-

C

nos

nos bonæ fidei habiles, ut loquuntur, esse tantum in possessore rei alienæ, non in debitore rei propriæ, quod mox uberius firmabitur. Itaque et si ratio Pontificis prægnantissima esset, non tamen concludere posset ad eos casus, ubi non quæritur de opinione rei alienæ, adeoque de bona vel mala fide, & ubi ne actor quidem contendit, rem non esse debitoris: ut deinde plenius explicabitur. Quin III. nec Pontifex eam rationem applicat, nisi ad casum possessionis rei alienæ, & hunc solum inde infert, vers. *Unde oportet, ut &c.* adeoque in primis in correctoriis juris anterioris, non potest illud extendi ad casum, ubi nulla est rei alienæ possessio, ut in præsentis. Non igitur inde probata est intentio Canonum, & eorum extensio ad casus non expressos.

4. IV. Sed nec ex verborum & textus in *d. c. fin.* generalitate quicquam probatur; cum textus non sit generalis, sed expressè restrictus ad casum possessionis rei alienæ: ita enim exerte dicitur: *Unde oportet, ut qui præscribit, in nulla temporis parte rei habeat conscientiam ALIENÆ.* Nullo modo itaque loquitur de casu, quo scit, rem quam debet suam esse, non alienam, de quo nunc quærimus: ut plenius deinde dicetur.

5. V. Denique *super. Diss. Sect. 2.* pluribus demonstratum est, omnes Juris Canonici textus expressè loqui de possessore rei alienæ, adductis in eam rem complurimum textuum verbis. Unde, licet textus in *d. c. fin.* generaliter esset, neque satis clarè & specialiter id exprimeret, (quod verò planè negatur, *arg. voc. rei alienæ*) ex reliquis tamen certis & evidentibus locis illud supplendum & restringendum esset, cum in jure leges speciales generalioribus derogent.

6. Cum

6. Cùm igitur ex *d. c. fin.* contraria sententia nulatenus doceatur, neque præterea ad ejus probationem quicquam afferri possit, id saltem nunc superest, ut rationes ad demonstrandam sententiam, quòd bona fides tantùm in possessore rei alienæ requiratur, nec ad casum debitoris rei propriæ applicari possit, latiùs *Disp. sup. Sect. 2.* adductas, & expositas à dubiis quibusdam vindicemus.

CAP. III.

Quo rationes ad sententiam nostram probandam allata à dubiis quibusdam liberantur.

THES. I.

Primùm igitur *d. Disp. Sect. 2. & seqq.* expositum est, bonam fidem consistere in opinione domini vel rei suæ, seu in ignorantia rei alienæ; cùm is, qui rem tenet, ignorat eam alienam esse, aut putavit eum à quo accepit, jus alienandi habuisse: *l. 109. ff. de Verb. signif.* & proinde de bona vel mala fide tum non quæri, cùm quis rem suam alii debet.

Obj. *D. l. 109. agere de casu speciali, quo quis emit rem alienam ab altero non domino: & rectè etiam quæri, reus sciverit, an ignoraverit id actori deberi, & ita æs alienum vel rem alienam & alteri debitam esse: cùm nunc & obligatio sit in bonis creditoris, quæ jus est, quod alterius rem afficit, & propter quod æs alienum res propria debitoris appellatur, itaque & hoc clarum est, quod actor suum jus persequatur, ut reus solvat quod alienum in suis bonis detinet. Accedit, quod & sola spes debitum iri creditorem faciat, l. 42. pr. de Oblig. & Act. l. 10. § 4. de Verb. signif. atque res ipsius bonis annumeretur, l. 73. § 1. ad L. Falcid. & quoque hæc obligationis*

ionis species ad heredes utrinque transeat. S. 4. Inst. de Verb. Obl. S. 24. Inst. de Inut. stipul. Sicque hoc evidens est, quod debitor hic aliquid teneat, quod actor suum esse contendat, &c. Nam creditor quidem intendit, ut reus de suo aliquid præstet, non tamen simpliciter, sed illud cuius simul est debitor, & sic potius alterius quam debitoris est, cum possessor multorum bonorum, quorum tamen debitor est. locuples propterea appellari nequeat, unde evenit, quod non tam rem propriam quam alienam possideat, ut ut stricta ratione dominus existat. Atque ita latius bonam fidem in cap. fin. considerari ratio ex Sacra Scriptura desumpta infert &c.

Resp. I. In primis committitur petitio principii; bonam fidem latius in jure accipi, quam describitur in d. l. 109. Hoc enim id ipsum est quod quæritur, & neutiquam conceditur. Neque verò ostendi potest, in materia præscriptionum bonam fidem ullibi aliter quam in d. l. 109. aut alio sensu in emtione, de qua in d. l. 109. alio in aliis negotiis & casibus accipi. In primis verò ex universo Jure Civili vel Canonico nullus omnino textus afferri potest, in quo debitor rei propriæ dicatur illam bona vel mala fide tenere. Cum igitur horum omnium nullum penitus in Universo Jure extet vestigium, neque possunt in jure privata autoritate differentia jurium induci, neque arbitrio nominum significationes immutari. l. 7. S. 2. ff. de supell. leg. in verbis: *Non ex opinionibus singulorum, sed ex communi usu nomina exaudiri debere.*

Resp. II. Econtrario, *bona fide tenere*, semper idem esse ac *opinionem rei suæ seu sine conscientia rei alienæ tenere*, eamque perpetuam esse hujus formulæ significationem ex ipso, quo solo adversa sententia nititur, textu in c. fin. X. de Præscript. disertissimè constat, ubi quod

(22.)

debet, potius alterius esse quam debitoris. Non sequitur, Possessor multorum bonorum, quorum tamen debitor est, locuples appellari nequit. E. non tam rem propriam quam alienam possidet: quia uti locuples quis dicitur non tantum ex rebus quas possidet, sed ex juribus & actionibus in personam quæ habet: ita egenus est non tantum qui nihil rerum possidet, sed & cujus persona obligata est ad æs alienum, etsi plurima possideat. Hic igitur possessor egenus dicitur, non quasi res magis alterius quam ipsius sint; sed quia actionibus in personam adigi potest, ut res suas creditoribus solvat, solvendoq; demum eas creditorum faciat. Quin rectè interim locuples dici potest, quia, non obstante ære alieno in personam, res suas erogare, alienare, consumere potest, eoque facto dominium plenissimè in accipientes transfert, quod proinde plenissimè adhuc habuit: *de quo pluribus, in seqv.*

Resp. V. Ex ratione illa *d. c. fm.* & Sacræ Scripturæ, *Quicquid non est ex fide, peccatum est*, nihil inferri ad casum debitoris rei propriæ, & utroq; jure conscientiam æquè tutam atque illæsam, ac præscribentem æquè excusatum esse apud Deum, jam demonstratum est *cap. I. Dub. 2. & 3.*

THES. II.

Ipsi Canones loquuntur semper de possessoribus rei alienæ, nunquam de nudis debitoribus rei propriæ: ille sciens rem alienam habet, re aliena utitur, & ex re aliena fructus percipit, qui non ipsius, sed domini sunt: non ita debitor.

Obj. *Quod ipsum effectum non interest, sive rem alienam habeat, sive alteri debitam: nec magis injustum est.*

est, rem alienam non restituere, eaq; uti, & exinde fructus percipere, quam ex re alteri debita fructus percipere; nam aq; hic alteri suum non tribuit quam ille, & utriusq; par ratio est, & aq; in justitiam temporis diuturnitas, & delinquendi continuatio auget & cumulat. Nec securus est debitor in conscientia, utut creditor nihil exigat. Et sicuti aq; furtum est, sive negligenti sive diligenti res auferatur ita non est quoad conscientiam distinctio facienda, sive creditor diligens in exigendo, vel executionem negligat, (Quæ de ratione & mente Canonum, & an magis res sit creditoris &c. jam ante proposita sunt, ea repeti necesse non est, iisque jam satisfactum viderur.)

Resp. I. Negatur Jure Civili vel Canonico utrumque æqualiter teneri ad restitutionem; & æquè injustum esse, re propria, sed alteri debitâ, ante interpellationem uti, & re aliena mala fide uti. Nam malæ fidei possessor indistincte tenetur restituere, debitor non nisi interpellatus. Illius igitur possessionem utroq; juri improbari certum est; hujus retentionem ullo jure ante creditoris interpellationem improbari negamus, nec doceri potest. Illa igitur injusta est, hæc tum non est. Plane enim constat, debitorem reituæ non teneri adire creditorem cum sacco, & ad eum perferre, quam debet, rem vel pecuniam: *l. 105. ff. de solut. Disp. super. Sect. 2. §. 11.* adeoq; licite & permittente jure tamdiu eam retinere potest, donec ab actore interpellatur. Ita ergo jure constitutum est, ut debitoris officium sit, non quidem debitum offerre creditori, sed petenti moram non facere. *arg. l. fin. §. 1. ff. Quod legat.*

Resp. II. Esto debitorem aq; ac eum qui mala fide possidet teneri restituere, & æquè injustè rem debitam non

non solvere ante interpellationem : inde tamen non sequitur, debitorem eum esse possessorem malæ fidei, quod solum hic quæritur. Nam & jure communi debitor interpellatus tenetur solvere, at, cum non solvit, non dicitur esse in mala fide, sed in mora, ut constat. Hanc igitur differentiam jure Can. sublata & *nudam moram* vocibus malæ fidei comprehensam esse ostensum non est, nec ostendi potest. Ergo debitor nequidem post interpellationem dicitur mala fide possidere, sed in morâ esse ; tantum abest, ut ante interpellationem & moram ullibi dicatur mala fide possidere.

Resp. III Qui vero furtum cum debito, fur cum debitore, & dominus, cui furtum factum est, cum creditore comparari possint, non eadem apparet. Certum est, furem nihil juris habere in re furtiva, at debitor est rei debitæ dominus. Fur habet animum furandi & intervertendi, debitor non habet, sive interpellatus sit, sive non sit: hic enim permittente jure retinet; ille in mora est, quæ ne dolum quidem semper infert, nedum furtum, sed culpam. Creditori adversus debitorem legibus certum tempus exigendi injungitur; domino verò adversus furem æterna auctoritas est. Ut creditoris negligentia excuset debitorem, probabilis ratio est; ut domini negligentia furem, nulla. Publicè expedit, tandem lites finiri, & dominia certa reddi; non verò furta üeri. Præscriptiones publicè utiles sunt; furta publicè noxia. Illas tamen inveterata demum negligentia defendit; fures momentaria defenderet. Pensavimus *sup. cap. 1. Dub. 4* jura possessoris & actoris lapsò multo tempore & illæ præponderabant. At pensemus jura domini & furis,

furis, in momento quo furtum fit: an quisquam dixerit, uti possessor, ceu diximus, segni actore, ita furem segni domino potio rem esse, adeoq; furem cum tali possessore rei alienæ, quinimò cum debitore rei propriæ conferri posse.

Resp. IV. Mirum autem est, quod hîc dicatur *debitor non esse securus in conscientia, utut creditor nihil exigat; cum tamen in cap. 1. Dub. 3. disertè concessum fuerit, non offendi hoc jure conscientiam: quod & demonstratum est latè d. cap. 1. §. 29. & seqq.*

Resp. V. Non igitur ullatenus inferri hinc potest, *creditor exigente interrumpi præscriptionem non solum propter cessantem negligentiam, verum jure Canonico etiam propter malam fidem.* Contrarium etenim planè evictum videtur.

THES. III.

Differentiam hanc inter debitorem rei propriæ & possessorem rei alienæ natura ipsa & ratio quoque firmat: Itq; breviter expositum est *Disp. sup. Sect. 2 §. 10.*

Obj. iterum Utrumq; æque injustum est, nec debitorem à peccato liberat, si sciens re alteri debita utatur. Dum enim novit, se alteri debita uti re, non potest absq; læsione conscientia frui, cum etiam debitor teneatur restituere rem cum fructibus: l. 13. 16. C. de act. emt. l. 38. §. 8. de Usur. quod falsum esset, si pro lubitu quis re suâ alteri debita uti, & fructus inde percipere posset. Et profecto non minus naturalis ratio abstinere vult ab usu rei propriæ, alteri tamen debita, etiam citra interpellationem, quàm ab usu rei alienæ. Neq; novimus sanè naturalem ordinem, quod à possessore quidem rei alienæ incipiat officium ejus restituendæ, & à creditore officium exigendæ rei debita, quia peraq; debitor rei propriæ quam possessor rei alienæ ad rem creditori tradendam obligatur.

D

Resp. I.

Resp. I. Atqui hanc sanè differentiam & ordinem naturalem disertissime agnoscit jus ipsum: hinc enim possessores rei alienæ, qui alienam sciunt, ut prædones, fures, aliq; malæ fidei possessores, statim vel ex quo sciunt alienam esse, absque ulla interpellatione in mora constituuntur. *l. 8. §. 1. l. fin. ff. de Con. furt. l. 25. §. 5. & §. 7. ff. de Hæred. petit. debitorum rei propriæ autem non nisi interpellati l. 127. ff. de V. O. l. 88 ff. de R. J.* Igitur hoc jure à malæ fidei possessore incipit officium rei alienæ restituendæ, ex quo scit; à debitore rei suæ, ex quo interpellatur: nam, cum tunc mora incipiat, quæ sine culpa non committitur, *l. 21. l. 24. ff. de Usur.* sequitur, ante moram nihil culpæ, adeoque & nihil contra officium factum fuisse. Si quis itaq; ab hoc jure communi dissentire jus Naturæ dixerit, dissensum hunc doceat oportet.

Resp. II. Contrà verò, jus hoc naturali ratione planè confirmatur. Is, qui sciens rem alienam tenet, nihil penitus in ea juris, nullamq; adeò facultatem moralem (ut quidam vocant) tenendi habent. Ergo ipsa quoq; detentio vitiosa est, & peccat, si teneat saltem & non restituat. At ex sola obligatione in personam nihil transfertur in creditorem, quam mera actio personalis, id est, jus (seu facultas moralis) exigendi & demum persequendi in judicio; hic igitur cum omne jus domini maneat penes debitorem, & creditori nullum jus nisi exigendi competat, nullum vitium utiq; nullaq; injuria est in debitore si creditore non exigente quod solum ipsi jus est, debitor suo jure domini, quod integrum usq; ad exactionem retinuit, utatur: & tunc demum incipit injuria quando exigenti moram facit

(27.)

31

facit; tum enim illi jus suum, quod unicum habuit, exigendi scilicet, non tribuit.

Resp. III. Hæc ratio Naturæ, uti accuratè convenit cum jure communi, ita vehementer inde quoque confirmatur, quia aliàs jura domini eorumq; exercitium penes neminem essent, & sic cederent occupanti: non enim sunt penes creditorem, quippe qui, ut dictum est & inter omnes constat, nullum jus habet nisi exigendi & in personam petendi. Interim ergo penes debitorem esse necesse est: eoq; absq; vitio ille interim utitur, donec exigatur.

Resp. IV. Quod autem debitor speciei quæ fructum fert, v. gr. venditor fundi, rem cum fructibus tempore contractus pendentibus aut postea natis tenetur præstare, *d. l. 13. 16. 38. §. 8.* id inde est, quia sunt pars fundi venditi; *l. 44. de R.V.* adeoq; debentur emtori non propter vitium vel malam fidem venditoris &c. (nam deberentur ei, etsi per ipsum steterisset) sed ex ipso tenore venditionis: quia toto fundo vendito partes quoque ejus venditæ sunt; inter partes autem fundi etiam sunt fructus pendentes. *d. l. 44.*

Resp. V. Iterum verò textus hujus objectionis bis contradicit textui *Dubii 3. cap. 1.* dum dicitur, *lædi conscientiam & debitorem hunc non esse absq; peccato: cum in d. Dub. 3. concessum fuerit, non offendi conscientiam & jus hoc omni vitio carere quod & ostensum est d. loc.*

Resp. VI. Negatur igitur, lædi hoc jure conscientiam, debitorem esse in peccato, & ante interpellationem quoque naturali ratione æquè ei abstinendum ab usu rei suæ, sed alii debitæ, quam ab usu rei alienæ, & perinde ad rem creditori tradendam obligari &c.

D 2

THES.



Etiam Jure Canonico debitorem rem suam usq; ad interpellationem licitè retinere posse, nec antè moram committi, exponitur *Disp. sup. Sect. 2. §. 11.*

Obj. Summa objectionis est: *Etsi Jure Civili & Naturali interpellatio requireretur ad moram, non tamen vitium possessionis solum ex mora, sed etiam aliunde posse esse: scil. quòd sciat rem alteri debitam esse, & tamen ei non tribuat; Eo autem violari jus Naturæ, quo ipsa obligatio vinculum importat, quo se aliter liberare non valet, quàm actuali rei præstatione. Et posse aliquem esse obligatum sine mora & antè eam, &c.*

Resp. I. In his omnibus & aliis committitur illa petitio principii, quòd ante moram vitium insit. Id verò de omni jure negatur; nam nec de Jure Canon. ostendi vitium potest, quod de casu debitoris rei propriæ loqui probatum non est, sed contrarium apparet ex tote *cap. 1.* Nec de Jure Civili, quo hoc casu omne vitium abesse, nec conscientiam offendi fatetur textus *Dubii 3 cap. 1.* cui ergò iterum bis hic contradicitur. Nec deniq; de Jure Naturali; quia demonstratum jam est ad *Thes. 3.* vinculum obligationis personalis tantum inferre jus agendi & interpellandi, nec adeò debitorem ultra teneri, quàm ut ne interpellandi moram faciat.

Resp. II. Quin contradictorium videtur, vitium esse in non restituendo & tamen moram restituendi non fieri: si enim vitium committit dum non restituit, non potest non restituendi moram facere; quia is moram facit, qui non præstat cùm præstare debet.

Resp. III. Hinc reliqua sponte sua solvuntur: *Etsi verò juris civilis dispositio sit, quomodo mora contrahatur, tamen*

tamen ostendi debet jure naturæ aliter statui, & à jure communi recedit. Et licet jure naturæ secus esset, negamus tamen peccare eum, qui jure civili utitur. Ita negamus ex jure Civili, quo ex nudo pacto actio non datur, in conscientia tutum non esse, qui ex eo non solvit; perinde ut si ex stipulatione jure civili invalida, vel ex alio negotio quod ipso jure propter defectum civilem nullum est, non solvitur. Imò si vis nudi pacti rite subducatur, apparebit, hoc ipsum esse verum ac genuinum jus naturæ, ne ex pacto verè nudo actio detur.

Ita, si quis non sit læsus ultra duplum, alter absque vitio & salvâ conscientia insistit emtioni, nec rescinditur illa ex *l. 2. C. de Resc. vend. vid. sup. cap. 1. Dub. 3.* At si pars sciens & fraudulentè alterum læserit, uti ponit *D. Srruv.* negamus non rescindi negotium, non quidem ex *d. l. 2. at ex capite doli.*

Illud autem non apparet, quî absq; contradictione contendere queat; *Quod possit quis moram committere ante interpellationem, licet ex præscripto juris Civilis & etiam Canonici, non sit in mora constitutus.*

Deniq; Jus Canonicum debitori rei propriæ nunquam vel præscriptionem vel bonam fidem tribuere, & de bona fide in eo casu ne quidem quæri posse; ex dicto Apostolico autem nihil ad præscriptionem nedum ad hunc casum inferri, demonstratum est *sup. cap. 1. ad Dub. 2. & ad Dub. 6.*

THES. V.

Quæstio proposita est *Disp. sup. S. 12. & 13.* An debitor rei propriæ semel interpellato, non tantum interrumpatur præscriptio jam cœpta, sed & impediatur, ne amplius nova inchoari possit? Quæ quidem in

(30.)

utramque partem disputari posse, verumq; est, quòd debitor ex interpellatione cœperit esse in mora, & obligatus ad præstandum. Enim verò, cùm de jure Civili dubium non sit, quin 30. vel 40. annorum lapsu actioni illi merè personali præscriptum fuerit; *l. 3. & seq. C. de Præscr. 30. ann.* jure autem Canonico nihil mutatum sit nisi ratione bonæ fidei in possessionibus rei alienæ, quæ huc applicari non possunt, ideò verius putavimus, novam præscriptionem à tempore interpellationis, si longissimo tempore repetita non fuerint, impleri posse. Ei cùm nihil objici queat quàm defectus bonæ fidei & ratio Apostoli ex Jure Canonico, ad quæ dudum jam responsum est, non est ut ei immoremur.

THES. VI.

Porro ex eo, quòd jus Civile in casu debitoris rei suæ nunquam mentionem faciat vel bonæ vel malæ fidei; Jure Can. autem jus Civile malam fidem permittens tantùm abrogatum sit; concluditur *Disp. supr. Sect. 2. §. 14. & 15.* in casu debitoris rei propriæ, quo jus Civ. bonæ & malæ fidei non meminit, mutatū non esse.

Obj. *Permittit jus Civile malam fidem ubi non exigat bonam, l. 8. §. 1. junct. l. 3. l. 4. C. de Præscript. 30. ann. Ergo hoc correxit jus Canonicum.*

Resp. Hoc ipsum est quod quæritur, an in specie debitoris rei propriæ leges mentionem bonæ vel malæ fidei fecerint, vel facere quoq; potuerint. Quod verò omnino negatur, cùm vis ac natura verborum repugnet, nec tum quæstio esse possit de opinione rei alienæ. Minimè autem, quòd malæ fidei mentio in isto casu facta fuerit, inde probari potest, *quòd non sit facta mentio bonæ fidei*, eo enim firmatur magis contrari-

(31.)

trarium, quòd neq; bonæ neq; malæ fidei mentio de hoc casu in legibus occurrat, adeoq; Jus Canonicum non potuerit ratione bonæ fidei corrigere jus civile, quod de bona vel mala fide in hoc casu nullibi tractat.

THESES VII.

Quæ præterea in *Disp. sup. Sect. 2. §. 16. 17. 18. 20. 21.* tradita sunt, ea conceduntur, nec quicquam iis opponi potest, quàm quòd jure Canonico id agatur ut salva sit conscientia, evitetur peccatum, adeoq; eadem sit ratio. Quibus jam satis responsum est hætenus & imprimis *cap. 1. Dub. 1. 2. 3. & 4.* Denique, cùm demonstratum sit *d. Sect. 2. §. 19.* admissâ sententiâ contrariâ *Vix* manere vestigia præscriptionis longissimi temporis, sed plerumq; requirendas esse præscriptiones immemorales; litem omiſsa voce *Vix* opponitur, non tolli omnem præscriptionis longissimi temporis usum idq; per accidens fieri. Verùm cùm prius non fuerit *in d. §. 19.* traditum, alterum verò non obſtet, nihilq; hætenus interſit, an usus præscriptionis directò an per accidens tollatur, non opus est ulterius hiſce inſistere; sed satis hinc apparere videtur, Juris Can. dispositionem nullo modo trahi ad casum debitoris rei propriæ posse.

CAP. IV.

An res propria, sed alii debita, in sensu legali dici res aliena possit; aut Jure Canon. vocibus rei alienæ comprehensa fuerit.

I.

AD evitandam vim argumenti illius, quòd nulli textus Juris Canonici de debitore rei suæ, sed omnes

omnes expressè de possessore rei alienæ loquantur, eò necessitatis ad actum se post alios sensit quoque ipse Carpzovius, allegatus *Disp. sup. Sect. 2. §. 23. & seqq.* ut tentaverit asserere, talem debitorem quoq; largo sensu dici possessorem juris alieni. Cui sententiæ illustrandæ alia quoq; memoratu digna afferuntur. Equidem magni, quod iterum testamur, nobis est tanti Jcti, & tam incredibili tot vigiliarum lucubrationumq; studio de Jure ejusq; præsertim praxi Germanica præclarissimè meriti nomen atque autoritas, neque vel minimum ea deteret in præsens suscepta ad eruendam tuendamq; veritatem disceptatiuncula.

2. Statuimus igitur, pace Doctissimorum virorum aliter sentientium, nullo sensu legali debitorem rei propriæ dici possessorem rei alienæ, vel juris alieni: & neq; ita sensisse Canones, neque illud vel ex jure Civili vel ex Jure Canonico probari posse.

3. I. Inprimis enim constat hæc duo summa esse rerum genera invicem opposita; Jus in rem & jus in personam, seu, ut loqui amant, ad rem; quorum substantialis & specifica, ut vocant, ratio ac differentia in eo consistit, quòd ex jure in re res ipsa vel circa rem jus aliquod in alterum transferatur; ex jure ad rem autem nec res nec jus aliquod rei, sed nuda tantum obligatio & actio in personam, cujus tota ratio solâ personali facultate agendi absolvitur, *inf. §. ult. transeat*; quicquid autem circa rem juris est, traditione demum secutâ (exceptis singularissimis casibus, legati &c. à tradente in accipientem abeat; uti & hæc summa genera ita discernuntur in *§. 1. Inst. de action. l. 25. princ. ff. de Oblig. & Act.* Igitur fieri nequit, ut quæ cuique speciei propria sunt, adeoq; inter se toto genere, formâ, substantia

(33.)

stantiaq; sua differunt, in sensu legali confundantur & promiscue accipiantur. Conf. inf. §. 17.

4. Et cum itaque jurium in rem proprium sit, ut ex iis res vel jus aliquod ab alio in alium transferatur eoq; alienum sit vel fiat; non potest in sensu legibus congruo hæc essentialis & propria unius speciei ratio ad alteram speciem oppositam traduci; cujus est contrario natura & substantialis ratio in eo est, ut sola actio personalis seu facultas exigendi, non autem ullum jus rei tribuatur alteri, sed hoc demum per traditionem deinde transeat. Constat autem fere inter omnes, etsi de numero varient, has tamen saltem esse jurium in rem species: jus hæreditarium, servitutem, pignus, ac varia dominiorum genera; ex quibus jus hæreditarium jus servitutis, jus pignoris, vel res ipsa alterius esse & fieri dicitur, nunquam autem ex nudo jure ad rem vel obligatione personali.

5. II. Et quod debitor rei suæ ita sit ac plenissime maneat illius rei ante traditionem dominus, ut omnia omnino jura rei sint solius debitoris, & nullum jus rei, ne minimum quidem, & quocunq; sensu accipiatur, excogitari vel nominari possit quod creditoris sit, inde planissime demonstrari videtur, quia debitor (quiscil. tantum personaliter tenetur) eam rem ante traditionem potest ipse consumere, vel ita alienare aut donare, ut hoc facto omne dominium cum omni jure rei plenarie transferatur in accipientem, adeo ut creditor non possit ab eo aliquod qualecunq; jus petere, sed omnia ad unum jura fiant accipientis. Quod fieri non posset, si creditor quantulumcunque juris in ista re habuisset: illud enim non potuisset debitor ipsi auferre, & quod ipse non habuit alii concedere

E cedere



cedere, per l. 20. princ. ff. de Acquir. Rer. dom. sed creditori necessario integrum foret hoc suum jus rei à possessore repetere, ita ut aliter salvâ justitiæ substantiâ statui nequeat.

6. III. Non minus probatur idem ex eo, quod ex nuda obligatione personali nihil nisi actio in personam ad creditorem perveniat, adeoq; quicquid reliquum est jurinum circa istam rem, penes debitorem maneat; uti hætenus inter DD. constitit: nec præterea quicquam ad eum transire ex ea causa ostendi potest, ut *inf. §. 17.* confirmabitur. Si igitur debitor jus alienum in re debita possidet, id vel *actio illa personalis* erit quam creditor consecutus est, vel *aliud jus* præter istam actionem. Non *actio*, quia ea est penes creditorem, non debitorem, cum nihil sit nisi facultas persequendi creditori competens &c. facultas autem extra personam neque esse neque concipi potest. Eam igitur, adeoq; omne quod creditoris est, ipse creditor habet, non debitor. Non etiam *aliud jus* præter actionem, quia præterea nullum jus à debitore abiit, adeoq; quicquid præterea in re juris est, id totum plenissimè debitoris est. *Conf. infr. §. 17.*

7. IV. In toto jure Civili & Canonico nullus textus afferri, nullum vestigium exhiberi potest, ubi qui ex sola obligatione personali debitor est, quocunq; sensu possessor rei vel juris alieni vocetur, aut rem vel jus alienum tenere dicatur. Contrà, constat inter omnes, debitorem ante traditionem absolute dici & haberi dominum rei: pugnat autem eandem rem respectu ejusdem debitoris esse propriam & alienam eumq; ratione ejus rei esse possessorem suæ & alienæ rei. Nemini igitur mirum erit, si non antè patimur
nos

131
nos dimoveri ab hac sententia & totius juri perpetuo usu atque consensu, quàm ex jure ostendatur, ubi is qui ex sola obligatione personali debet, vel largissimo sensu dicatur esse possessor juris saltem alieni. Non enim significatio verborum publica potestate, nedum ausu privato mutari potest, ut jam allegatum ex *l. 7. §. fin. ff. de Supell. leg.* nedum in contradictorium, usu juris inspecto, sensum trahi.

8. V. At concedamus inveniri in toto jure locum posse, ubi ita improprie ac late dicatur debitor possidere rem alienam; nondum inde probatur, Canones quoq; hoc sensu adeò improprio & in solito & revera contradictorio accepisse possessorem rei alienæ pro possessore rei propriæ. Quin contrâ, cum Jus illud Canonum sit correctorium juris communis, constat verba illius strictè & proprie, minimè autem in tanta sensus latitudine accipienda esse, qui ab omni juris sermonisque consuetudine abhorreat, & ut dictum, contradictorius fiat. Hæc ergo tam exorbitans extensio ritè probanda erit.

9. VI. Sed licet & hoc concedamus, debitorem & dici & esse possessore juris alieni, nihil inde quoq; inferitur: non enim de juris, sed de ipsius rei debitæ possessione & præscriptione quæritur; & si debitor tantum juris, non rei alienæ possessor sit, tantum de illius juris, non de ipsius rei præscriptione lis erit, cum de ipsius rei debitæ præscriptione quæstio proposita sit.

10. His igitur nihil obstat. *l. 10. ff. de Cond. sin. caus.* (forte *l. 10. ff. de Cand. caus. data.*) Nam ibi sponsa, cui sponsus pecuniam debuit, eam sponso in dotem datura, acceptilatione eum liberavit. Hoc factò igitur sponsus solus possidet pecuniam ut dominus, sponsa nihil

nihil, sed solum conditionem nuptiis non secutis, adeoque actionem tantum personalem habuit ad condicendam pecuniam; qua non continetur ulla juris possessio. Vid. *inf. §. 17.*

11. Nec porro officit *l. 13. §. fin. & ll. seqq. de Hered. petit. ubi juris quoque possessores dicuntur.* Verum non agitur ibi de eo qui ex sola obligatione personali debitor est, sed qui jus quoque in rem, scil. jus hereditarium se habere & heredem esse contendit. Jus autem hereditarium non est nudum jus ad rem, unde sola obligatio personalis oritur, sed jus in rem: *sup. §. 2. & seqq.* Hujus itaque juris in rem omnino quaedam possessio est, & uti quis alterius rem vel servitutum, sic & alterius hereditatem, (quod nomen juris est,) seu alterius jus hereditarium possidere potest. Hic autem de possessore talis juris in rem non quaeritur, sed de debitore ex solo jure ad rem. *sup. §. 2. & seq.*

12. In tali ergo debitore hereditario, qui se heredem esse contendit, duo haec distincta sunt: alterum quod debet passive ex obligatione personali; alterum quod active sibi deberi contendit, scil. jus hereditarium; hujus juris in rem possessor est & dicitur, & hujus respectu hereditatis petitione conveniri potest.

13. Hi textus igitur tantum abest ut obstant, ut potius manifeste contrarium inde appareat, scil. debitorem ratione debiti sui non esse possessorem juris alieni, sed, si se heredem dicat, tantum ratione juris illius hereditarii. Atque ita disertissime distinguit ipse textus in *l. 42. ff. de Hered. petit.* & negat debitorem hereditarium posse conveniri ut possessorem juris petitione hereditatis, nisi in solo illo casu, si se heredem dicat, in verbis: *quod se dicat heredem*: adeoque pro herede jus hoc

hoc hereditarium possideat. Ergo ita distinguitur in d. l. 42. Si debitor hereditarius neget se debere auctori, (v. gr. quod illum heredem esse neget) non est juris possessor, nec adeo tenetur hereditatis petitione; sed nuda actione personali convenitur. Si vero dicat se heredem esse, adeoque nomen hoc jure hereditario ad se ipsum pervenerit, jam pro herede tenet, & quaeritur, an heres sit, adeoque an jus hereditarium in rem ad eum pertineat: hæc juris in re possessio est, illa nuda obligatio in personam. Et de tali ergo jure hereditario seu in rem, agunt quoque l. 9. l. 16. §. 7. ff. eod. & de his juribus verum est, quod non minus sint pars hereditatis, quam res hereditariae. l. 18. §. fin. ff. eod.

14. Verum quoque est, ut quid dicatur de vel in patrimonio meo, non requiri, ut illud corpus actu sit in mea potestate, sed ut jure in potestate mea existat, ut actionem ad consequendam habeam, eoque sensu qui actionem habet saltem personalem, rem habere intelligitur. l. 15. ff. de Reg. Jur. Sed hinc non sequitur, me omnia illa possidere quorum nomine actionem habeo. Hoc enim certum est, omnes actiones adeoque omnia quæ actione persequi possumus, in bonis nostris esse; quia voce bonorum non tantum res & jura in rem, sed & jura in personam vel ad rem continentur, per l. 49. de Verb. Signif. at possessio non est nisi rerum & jurium in re. Jura verò quæ personis tantum insunt, non magis quam personæ possidentur: quia coherent ossibus personæ, nec ab ea avelli possunt. Unde, uti hæc jura personalia non possunt esse, ita nec possideri quidem extra personam. Atque adeo in genere jurium in personam ne quidem potest esse possessio; quoniam nec extra personam possideri possunt,



sunt, ut dictum, nec cum persona, cum persona possideri nequeat.

15. Non potest igitur probari glossa, actiones personales quasi possideri statuens: Nec opus fuit eò confugere glossam, ut solveret dubium, quomodo iis præscribatur cum ab alio nihil possideatur. Non enim uti usucapio nititur possessione, ita & hæ præscriptiones personales, quæ origine sua meræ sunt exceptiones temporis, quibus actio alterius excluditur, non jus aliquod possessione quæritur, ut *in tit. ff. de Div. temp. præsc.* Neq; vel in *l. 3. & seqq. C. de Præscr. 30. an.* vel in ullo alio juris loco illæ in possessione, vel in alia re quam *in jugi silentio* tanti temporis fundantur. *d. l. 3.* nec aliud requisitum ostendi potest.

16. Hinc verò iterum constat, probari non posse, *debitorem exstipulatu promittentem esse alicujus juris possessorem, & possidere non rem propriam, sed etiam ad alterum spectantem.* Uti & negatur *contradictionem esse, æs alienum penes aliquem existere, & tamen nihil alieni possidere.* Nam æs alienum quod ex obligatione personali oritur personæ inhæret, non rebus; nec possidetur sed debetur; neq; ullibi dicitur existere penes debitorem, sed ab eo deberi.

Qua ratione quoq; negamus, quòd *præstare rem suam, & æs alienum solvere diversa sint, idq; termini evincant.* Sunt enim prorsus unum idemq;: res scil. debitoris, jus in personam (quod æs alienum in jure dicitur *l. 213. §. 1. ff. de V. S.*) creditoris: debitor ergo suam rem præstat, cum æs alienum ex obligatione personæ solvit. Quin in eo consistit differentia domini & æris alieni, quòd illud rebus, hoc personæ inhæreat, illud ad jura in rem, hoc ad jura in personam per-

pertineat : nihilque adeò impedit, jus in re meum, jus in personam seu ad rem alterius esse.

17. Superest, an aliquid ostendi possit, quod præter actionem personæ ex mera obligatione personali ad creditorem transeat ? Neg. Nec quicquam aliud apparet, idq; indubii juris videtur. *supr. S. 11. 12. & 13.*

*Obj. Actio personalis, seu jus persequendi &c. est solum effectus conventionis ortus, immediatus vero obligatio si-
ve jus ad rem, quod non in solo creditore subjectatur, verum
insuper debitorem afficit ut subjectum, & rem tanquam ob-
jectum, quæ qualitas revera jus est, & apud debitorem. Hinc,
quod debitor possidet, non est res debita, sed jus circa rem, &
falsum est, quod creditor nihil habeat præter actionem perso-
nalem, quia actio personalis est solum medium, quo id, ad
quod actio tendit, & quod obligatio tanquam vinculum juris
afficit, creditor persequitur: uti, qui rem suam creditori o-
bligatam ei aufert, furtum facit ratione juris alteri com-
petentis &c.*

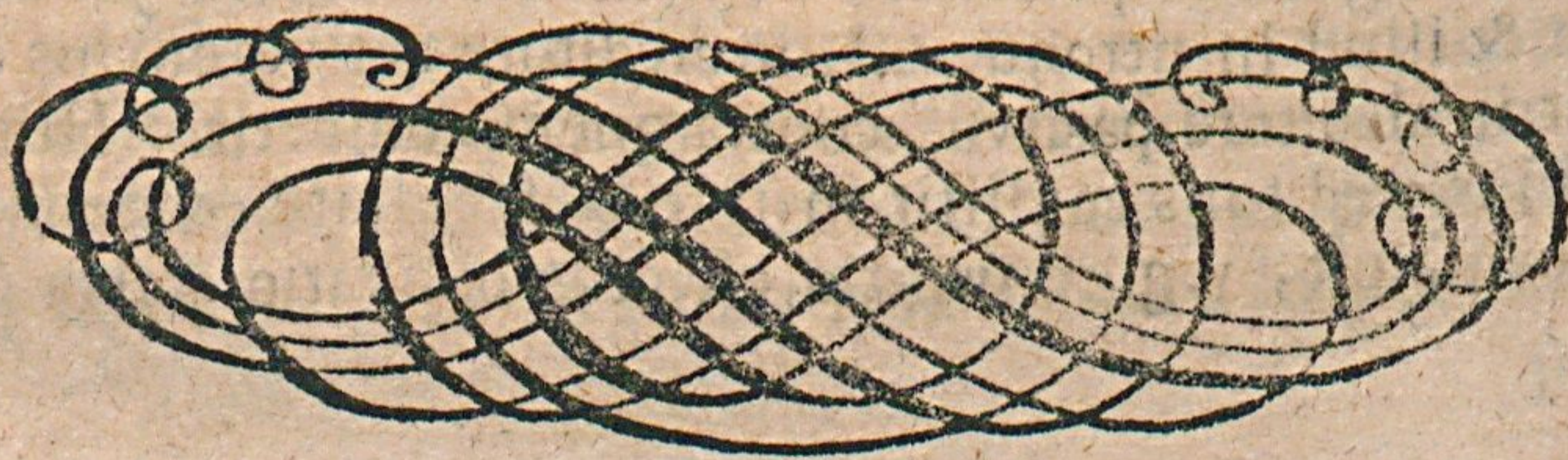
*Resp. E re esset, hæc plenius executere, & ostendere,
nihil his verbis effici. Sed hac vice compendio agendum,
ut res tota dispallescat. Obligatio scil. est vera relatio, &
media inter duo relata, creditorem & debitorem; in illo est
active, in hoc passive: hic illi obligatus est, ille hunc obli-
gatum habet. A parte creditoris consistit in jure vel facul-
tate persequendi, a parte debitoris in vinculo seu neces-
sitate præstandi: hæc duo enim invicem necessario inferunt
ex natura correlatorum: nec præterea (nisi verba pro rebus
veneant) quicquam dici ostendique potest, quod amplius
sit in obligatione personali. Et idem est si dixeris *Jus ad rem:*
nam & illud in utroque est, in creditore active, cui jus com-
petit, in debitore passive, contra quem competit. Hinc to-
tum jus creditoris consistit in jure & facultate exigendi, cu-
jus causa est, v.g. conventio, effectus obligatio activa & in-
de*

(40.)

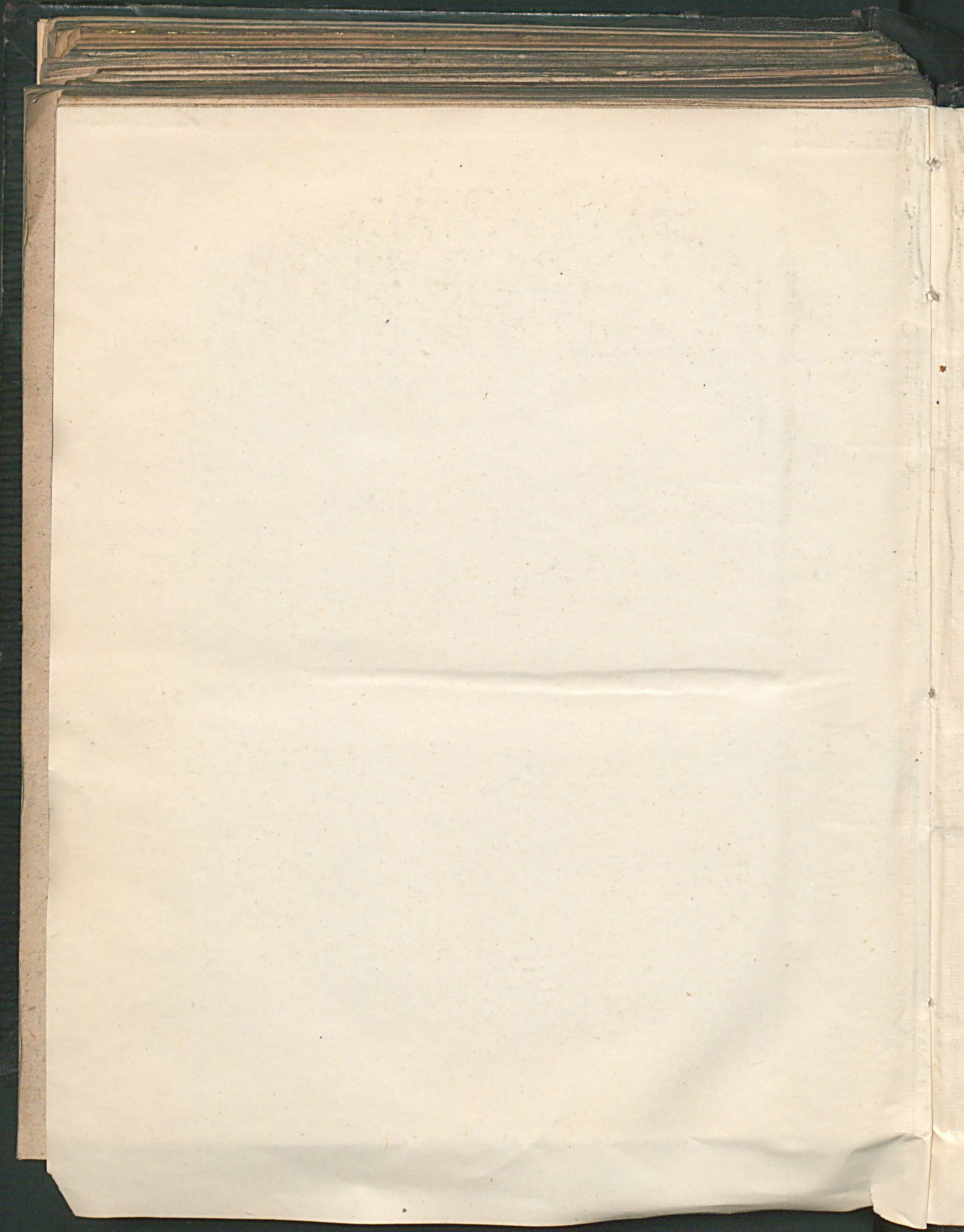
de actio, nec quicquam ulterius ad ejus rationes afferri potest, nec in definitione amplius quid continetur. Hujus igitur subjectum est solus creditor, non debitor; uti contra in solo debitore est vinculum & necessitas præstandi, seu obligatio passiva, ceu in altero relato. Hinc porro debitor nullius alieni juris est possessor, quia necessitas præstandi, quæ sola in debitore est, ipsius non alterius est: nec id jus activum est, sed passivum; nec debitor dicitur jus habere, sed creditor, uti dominus prædii dominantis servitutem habere, non dominus servientis. Cum igitur quicquid in debitore est, in necessitate præstandi consistat, eam vero si possidere dici posset, ipsius illa esset non alterius: utique nullius juris alieni possessor ille fingi potest. Res debita verò non ita eo afficitur, ut vel minimum jus rei ad creditorem pertineat. *sup. §. 11. 12. 13.* Esto verò, quod actio solum sit medium quo creditor persequitur id ad quod tendit: hoc medium est creditoris & nihil præterea.

Denique iterum furti exemplum non convenit: est enim illud furtum possessionis pignoris, §. 10. *Inst. de Obl. quæ ex del. quæ possessio apud creditorem est. l. 35. §. f. l. 40. §. f. ff. de Pign. act.* uti si quis rem suam alteri commodatam auferat furtum usûs est, quem commodatarius habere debuit. Inde inferri nullatenus potest, debitorem esse possessorem juris vel rei alienæ, quod quæritur. Esto quoque, quod possessor juris alieni sit, non de juris sed de rei præscriptione quæritur

sup. §. 9.







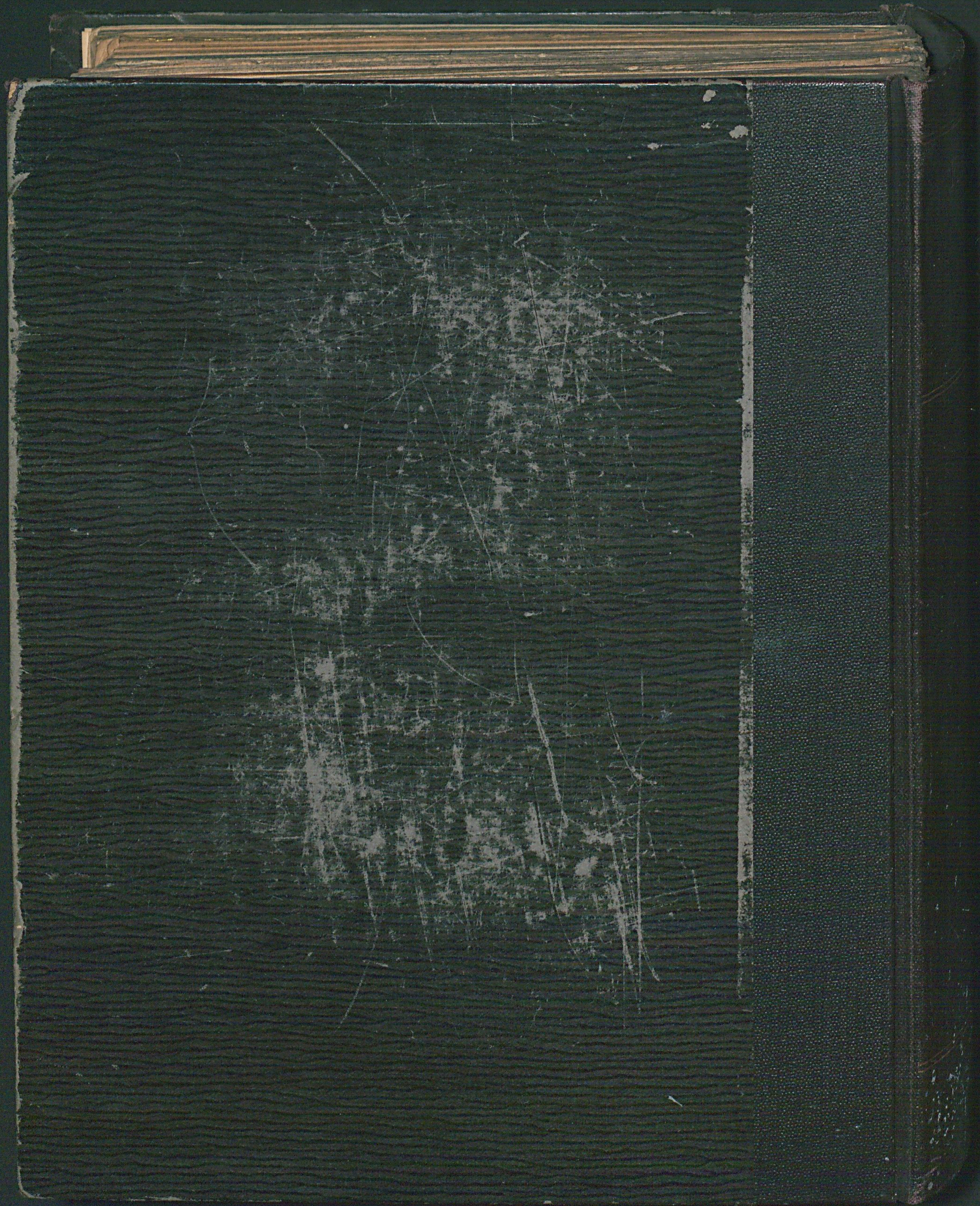
ULB Halle 3
002 061 333

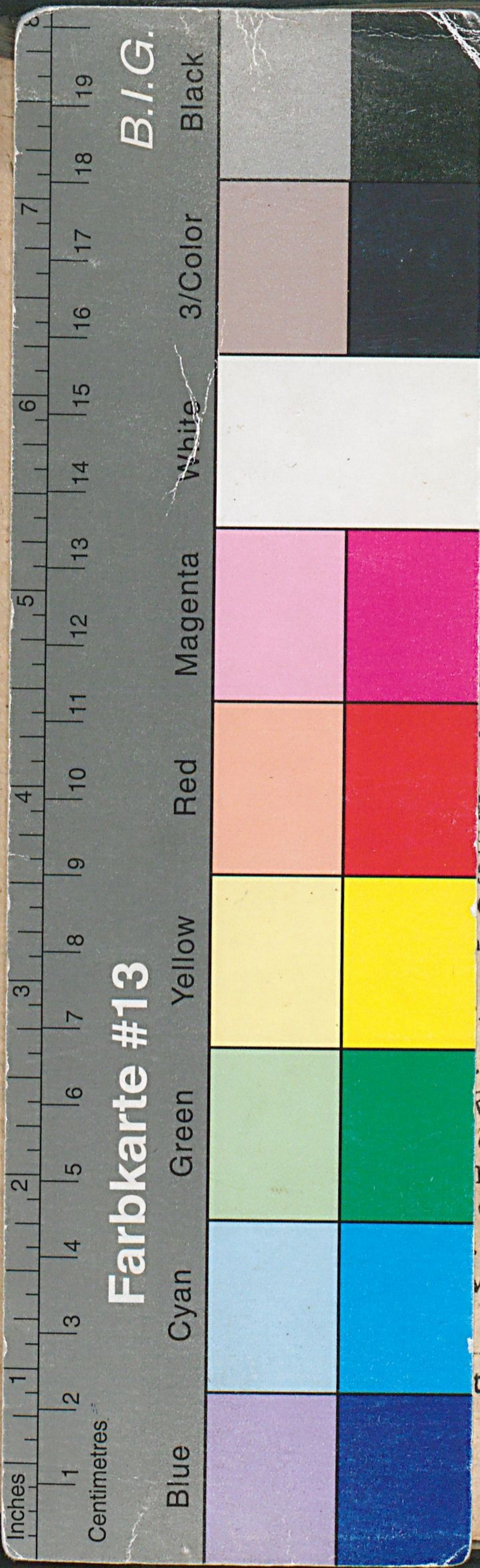


sb

VON







B.I.G.

Farbkarte #13

O JURIDICA
ERA,
De

51 15
1699/106

ONÆ FIDEI
PTIONIBUS
CANONICO,

nonnullis vindicat,

ino Numine

SIDE

ECANO SPECTABILI

CO COCCEJO,

FAMIGERATISSIMO,

NB. FACULTATIS JURIDI-

ESSORE PRIMARIO, nec non

SS. ELECT. BRANDENB.

CT. CONSILII,

ELECTORALIS PALATINI,

ASSESSORE, IN ACADEMIA

PANDECT. & JURIS GENT.

MERITISSIMO,

RE SUO PERPETUO VENERA-

MULTU PROSEQUENDO,

ni submittetur

detur

VICO STIGLITZ, Lips.

AN. MDCIC.

teris CHRISTOPHORI ZEITLERI.

