



UNIVERSITÄTS-  
BIBLIOTHEK  
PADERBORN

**Didaci Covarrvvas A Leyva Toletani Episcopi Segobiensis  
... Opera Omnia**

**Covarrubias y Leyva, Diego de  
Antverpiae, 1610**

De restitutione in integrum aduersus præscriptionem.

---

[urn:nbn:de:hbz:466:1-96556](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-96556)

ad eius restitutionem, profecto dubio procul constat, eandem posse iustissime ab exactiōe prioris domini defendere.

Quinto subducitur ex his, priorem dominum, contra quem res est iuste praescripta, minime posse absque iustificatione conciliatae, & peccato, rem hanc furto, aut alio modo clausulae, qui praescripsit, rapere, nec vti aliqua compensatio. Nam lex iusta dominum ab eo transtulit in praescribentem, & ideo rem alienam auferret a vero domino, quod in specie admonet Alfonso a Cast. l. 2. de potest. leg. pan. c. 5. tamen si verus dominus possit propriam rem ab alio iniuste detentam, quam alio modo non potest consequi, furto, vel rapina, aut compensatione sibi habere. gl. in c. ius gentium. x. dist. cuius nos mentionem fecimus in c. 2. lib. 1. variat. resolut.

Sexto, hinc pendendi poterit decisio Ang. in l. 1. de praescript. §. 2. ad 40. ann. quo in loco existimat non esse admittendam exceptionem praescriptionis, etiam iuste coram arbitratore, qui procedere tenetur de aequitate ut bonus vir. idem tenet Bald. in dist. l. 1. versum si causa. Haec equidem sententia falsa est, cum arbitrium boni viri debeat instrui a Iuris Virisque constitutionibus, iuxta notata per Alexand. in h. sic legatum in princ. ff. de legatis 1. Felin. in cap. 1. col. 2. de constitut. Et praeterea iustissima est praescriptionis exceptio, & maxime velis Reipublicae, sicuti superius explicuimus: igitur ab arbitratore admittenda omnino est, atque ita Bartol. notat in Extrav. ad reprimendum. in verbo videbitur. in fine. Imol. & Doct. in d. h. sic legatum. Marthesil. notab. 14. Arcet. in c. dilecti filii. col. 2. de iud. c. Ioan. Croc. in l. nemo potest. fol. pen. col. 1. ff. de leg. 1. Catellian. Corta. in memorabilibus, distione, praescriptio. Romanus in Rubrica, de arbit. col. 1. Felin. in d. dilecti. col. 2. & in d. cap. 1. de constitut. eorum opinio communis est. Nec eadem refragantur omnino Bald. & Angel. in dist. l. 2. quippe qui de praescriptione iniqua, quae ex mala fide procedit, tractasse videantur: quod ab alijs diligenter obseruatum fuisse video, tamen iudex quilibet, nedum arbiter & hanc reticere tenetur, atque ideo de qualibet praescriptione practicatae auctores locutos fuisse, quibusdam & ante nos visum fuit. Est ergo hoc in tractatu potissimum obseruandū, ut iustitiam & praescriptionem iustitiae atque aequitatis rationem habere, ex qua praescribens etiam apud diuinum tribunal ius illatum habere valeat.

§. TERTIVS.

De restitutione in integrum aduersus praescriptionem.

S V M M A R I A.

- 1. Maioribus atate aduersus praescriptionem datur in integrum restitutio ex causa iusta & probabilis ignorantiae.
- 2. Quod de praescriptione quadragenaria, centenaria, & tricenniali
- 3. Quadrennium ad petendam in integrum restitutionem non currit ignorantia.
- 4. Et licet, & minor, restituantur aduersus praescriptionem, etiam quadragenariam.
- 5. Alienari prohibita a testatore, an ab herede ita praescribi possint, ut alienari possint, per partes disputatur.
- 6. Restitutio subiecta iure fideicommissi primogeniti, aut maioratus, an iure praescriptionis possint alienari.
- 7. Maioratus tamen possessor cum vere dominus sit, quare alienare non possit.

Orbit ad probationem eius conclusionis, quam in proximo §. probauimus, itidem explicuimus, praescriptionem aduersus ignorantem optime procedere, secundum frequentissimam Doctorem sententiam: atque ideo agendum est de ea quaestione, qua quari solet, an detur contra praescriptionem restitutio in integrum maioribus atate ob clausulam generalem, si qua iusta causa videtur, ex capite iustae ignorantiae? Qua de re conclusionem vnicam exponam, aliquot declarationibus eidem adiunctis.

1. Maioribus atate aduersus praescriptionem datur in integrum restitutio ex causa iusta & probabilis ignorantiae. Hae conclusio probatur in l. 1. §. vlt. ff. ex quib. caus. maior. tex. ite in l. 1. §. si quis autem. ff. de itinere actiue prius. vbi Bartol. hanc conclusionem tenet. idem gloss. in l. si partem. §. 1. in verb. non vident. ff. quemadmodum feruit. amir. Abb. & Felin. in c. vigilanti. de praescri. l. 1. in §. rursus Inst. de act. nu. 59. quorum opinio communis est secundum Ias. in l. 2. nu. 185. C. de iure emphyt. in c. 29. Balb. de praescri. 4. part. 4. part. princ. q. 29. & S. c. lun.

in conf. 70. nume. 21. li. 1. Horum omnium ea est vnanimis sententia, ut conclusio supra scripta obtineat quo ad praescriptionem decem, vel viginti annorum. At in praescriptione quadragenaria annorum plerique dubitarunt, an restitutio sit concedenda contra istam praescriptionem ex capite probabilis ignorantiae. Etenim quibusdam vsus est etiam aduersus quadragenariam praescriptionem concedendum fore in integrum restitutionem, ob easdem causas, nempe, ob ignorantiam iustam & probabilem. Sic sane censent iure respondendum esse, Imo. in c. vlt. fol. de praescri. Alex. conf. 71. nu. 3. & conf. 84. nu. 3. lib. 1. Soc. in l. cum filiusamil. §. in hac col. vlt. ff. de ver. obl. quam opinionem fatentur eam secuti communem esse Felin. in d. c. vigilanti. 2. col. Balb. in d. q. 29. Nic. Boer. in q. 36. nu. 6. & Alex. in conf. 169. lib. 2. num. 15. quibus obstat tex. in l. omnes. C. de praescri. 30. vel 40. annor. & in l. vlt. C. de fund. part. lib. 1. vbi expressim probatur, praescriptionem quadragenariam plenissimam inducere securitatem. Et tamen quoties plenissima inducitur securitas, locus non est restitutioni in integrum. gl. in l. ait prator. §. permittitur. in verb. impudendum. ff. de minor. Huic rationi accedit gl. in Clem. 1. in verbo lapsus. de integ. restit. quae asseruerat, non esse danda in integra restitutionem aduersus tempore 40. annorum. vnde Bart. opin. in quadragenaria praescriptione minime erit admittenda, imo in integrum restitutio neganda est maioribus, qui iustam habuerunt ignorantiam, quemadmodum tenuerunt Alex. in conf. 157. lib. 2. col. vlt. idem Alex. in l. 3. de acquir. possess. in fine. & Arer. consil. 103. r. & 2. col. idem in l. qui vniuersus. §. vlt. ff. de acquir. poss. Dec. in d. conf. 129. & conf. 154. & in l. 2. C. qui admittit. Curt. Sen. conf. 82. col. 4. Barbat. conf. 41. n. 18. in vol. 1. Carol. Molin. in d. Alex. conf. 151. col. vlt. eandem opin. sequuntur. dicentes communem esse Soc. conf. 2. col. pen. d. b. 3. Ant. Rub. conf. 56. Soc. iunior conf. 54. lib. 1. & conf. 76. n. 102. lib. eod. & conf. 145. n. 76. eiusdem volum. Vnde manifeste constat rem hanc dubiam esse admodum, tam quoad conclusionis veritatem, quam quoad auctorum catalogum, ex quo possit deduci, quae sit in hac controuersia magis communis opinio. Nihilominus ego censo posteriorem sententiam iure veritorem esse, in praxi potius, in inspectis hijs, quae de iustitia praescriptionum paulo ante tradita fuere.

Ceterum quoad praescriptionem centenariam, & eam, quae immemorialis sit, quidquid de quadragenaria fuerit controuersum, expeditissimum est, non admitti in integrum restitutionem aduersus has praescriptiones, sicuti adnotarunt Barb. in d. consil. 41. lib. 1. n. 18. Ias. conf. 209. lib. 2. Soc. Iun. in d. conf. 76. n. 102. & seq. Pau. Parif. conf. 23. c. 2. lib. 1. penes quos res ita videtur nullam habere dubitationem. Adhuc tamen non desunt, qui quantum ad centenariam praescriptionem contrariam probauerint, asseuerantes, aduersus eam restitutionem in integrum concedendam esse, Etenim de immemoriali praescriptione non potest iuste controuerti, ob difficillimam probabilis & iuste ignorantiae probationem. Sed indistincta aduersus quamlibet praescriptionem, etiam centenariam, restitutionem concedendam esse maioribus ex capite iustae ignorantiae, probare conatur Aymon Sauill. in tract. ad amig. temp. 4. par. c. materia ista. n. 44. quo in loco n. 56. defendit opi. illam, quam paulo ante retulimus, quae asseritur a quibusdam est, etiam aduersus quadragenariam praescriptionem dari restitutionem in integrum maioribus, etate ex causa iustae ignorantiae, atque vitur ratione quadam, qua ipse censet fortissimam esse.

Scribit sane Bald. in l. falsam. C. si ex falsis instrumentis. quod quadriennium datum a lege ad petendam restitutionem in integrum, vtile est ab initio, nec currit ignorantiae, licet petita non fuerit restitutio centum annis. Idem adnotarunt Alex. conf. 89. lib. 2. numer. 10. & conf. 150. lib. 7. col. 2. Ias. in Auth. quae actiones. C. de sacros. eccles. col. 9. Dec. in conf. 36. col. vlt. Card. in Clem. 1. de integ. restit. 25. q. Paul. de Cast. in l. vlt. C. de dolo. opt. tex. in l. vlt. C. de temp. in integ. restit. Pet. Boer. in d. decis. 39. numer. 4. Iason. & alij, quorum meminit hanc opinionem secutus Aymon in dist. c. materia ista. numer. 45. ex quibus & alijs, quorum latissime mentionem fecit Tiraq. lib. 1. de retrad. 35. gloss. 4. numer. 43. apparet Bald. sententiam communem esse, eamque probauerunt Panorm. in c. 1. de praescri. colum. vltim. & inibi Felin. hac denique opinione praemissa vrget Aymon aduersus posteriorem sententiam dicens, non posse villo pacto probari, quod praescriptio quadragenaria excludat restitutionem in integrum auxilium. Nam illud contrarium est, aduersus 30. ann. praescriptionem, hanc restitui concedi, ut faten-

tur hi, qui de quadragenaria praescriptione hoc ipsum negarunt. Ergo & ea concedi debet contra praescriptionem quadragenariam annorum, cum ratione quadriennij dati ad petendam restitutionem in integrum, ius petendi ea, illegitimum, & saluum sit post triginta annos ad alios triginta, ac quadraginta, ex ignorantia laesionis, iuxta Baldi sententiam. Fit igitur, si verum est quod Bald. adnotavit, hanc argumentationem fortissimam esse, ad probandum priorem sententiam, quae assueveranter probavit, aduersus praescriptionem quadragenariam annorum restitutionem in integrum concedendam esse, postquam Aymon admittit Baldi opinionem non solum a praescriptione 30. annorum argumentari, sed etiam a praescriptione decem vel viginti annorum, quod satis manifestum est. Ad huius tamen quaestionis examen, quia ea difficilissimam habet resolutionem, aliquot distincte, ac separatim exponam.

Primum illud est considerandum, restitutionem istam, quae maioribus ex capite ignorantiae probabilis & iustae, secundum Bart. opinionem concedenda est, tunc locum habere, cum ante perfectam praescriptionem dominus rei nullam habuit scientiam huius praescriptionis & laesionis, quae ex ea ei imminere, ita quidem quod non potuit praescriptionem istam impedire, alioquin si habuit huius praescriptionis, & laesionis sibi imminens scientiam eo tempore, quo iure ordinario agere potuit, & praescriptionem interrompere, opinor non esse locum restitutioni in integrum, idque probatur, quia ex causa, cui hanc restitutionem maioribus aetate iura concesserunt, cessat quidem cum istae restitutio petatur ex clausula generali, si qua mihi iusta causa videtur, & tamen satis constat deficere iustam causam ex eo, quod dominus rei per alium possessorem scientiam habuit praescriptionis eo tempore, quo iure ordinario potuisset rem illam vendicare, aut praescriptionem interrompere. *Sex. ad hoc insignis in l. ab hostib. §. sed quod simpliciter. & in l. sequent. ff. ex quib. caus. maior. etenim quidquid gl. & Doct. in ibi scripserint de contentione Martini & aliorum, atque item Iac. in d. iuris. n. 57. de ad. illud obtinebit quoad absentes Reipublicae causa aliae simili, ita quoad ignorantes, mihi nosi omnino placet, non esse locum restitutioni ex ea causa, si ignorantia cessauerit eo tempore, quo commode dominus agere potuisset, ac praescriptionem interrompere, atque ita opinor sensisse omnes, qui aduersus praescriptionem ex capite iustae ignorantiae restitutionem admittant, unde tempus quadriennij a tempore scientiae computandum erit.*

Secundo advertendum erit, in ecclesia, & in minoribus aliud fore obseruandum, nam his conceditur restitutio ex causa minoris aetatis, & ordinaria, idcirco licet his scientibus praescriptio perfecta, & scientiam habuerint praescriptionis ante eius perfectionem, nihilominus restitutio eis iure acquisitissimo concedenda erit, etiam si potuissent agere, & praescriptionem interrompere, quia haec restitutio tantum laesionem ob facultatem aetatis, & non ita diligentem rerum administrationem respicit, non aliam iustam & probabilis ignorantiae causam, quod plane deducitur ex his, quae statim adducuntur.

4. Tertio est obseruandum in Ecclesiae & minoribus aetati dari auxilium istud restitutionis in integrum aduersus praescriptionem, etiam quadragenariam gl. Bar. & Doct. in Auth. quas actiones. C. de sacros. eccl. in verb. excluduntur. Card. Imo. & Abb. in Clem. 1. de in integr. rest. contra gloss. ibi. rursus idem Abb. in c. 1. de praescrip. & est communis opinio secundum Abb. in c. auditis. de praescrip. & Dec. conf. 29. col. 2. quae probant in l. pen. tit. vi. part. 6. & l. 7. tit. 29. part. 3. tamen si contrarium responderit gl. in d. c. auditis. Quadriennium autem ad petendum hanc restitutionem in integrum a tempore finitae praescriptionis currit iuxta communem horum authorum sensum.

Quarto adnotandum erit, omnes authores, quorum mentionem fecimus ad probandum, quod aduersus praescriptionem quadragenariam nulla concedi debeat in integrum restitutio maioribus aetate ob ignorantiam probabilem, & iustam eam item sequi opinio, quae dicitur, aduersus triginta annorum praescriptionem restitutionem in integrum dari maioribus aetate ex causa iustae ac probabilis ignorantiae, sicuti constat ex Bar. in d. l. 1. §. si quis autem ff. de itinere actuque privato. Dec. in d. conf. 29. Andr. Tiraq. in d. 35. gl. 4. nu. 37. licet non desint, qui idem probare conati fuerint de praescriptione triginta annorum ob eandem rationem, quae ex longissimo tempore deducitur, & quia officium iudicis triginta annorum tempore tollitur. gl. singu. in l. sent. in verb.

persecutione. C. de praescri. 30. vel. 40. ann. quam d. ibi probat & sequitur Bar. in l. praetor. art. §. vi. vbi Imol. Rom. & Iac. de oper. nunc. Oldr. conf. 106. Afflict. in decis. Neap. 245. ad fin. Decimus, hanc temporis exceptionem obuiam iur. si consideranda est, tunc demum procedere, cum officio iudicis oppositam ortum fuerit, & sic a tempore finitae praescriptionis, sicuti ratione manifesta apparet, siquidem praescriptio aduersus officium iudicis, quod datur ad petendam in integrum restitutionem, non potest prius incipere, quam ipsum iudicis potuerit in iudicium deduci, & sic a tempore laesionis, & periculae, finitaeque principalis praescriptionis, cuius cautela restitutio in integrum petenda est. Quamobrem etiam si verum sit, officium iudicis competens ad petendam in integrum restitutionem excludi 30. anni tempore, tamen hi 30. anni computantur foris ab ipso die, quo laesio contingerit, & sic a die perfectae & finitae praescriptionis, igitur non omnino conuenit haec ratio pro ea opinione, quae dicit aduersus praescriptionem 30. ann. non esse admittendam in integrum restitutionem. Etiam si Soc. in d. l. cum filius. §. in hac. col. vi. scripserit aliquibus eam placuisse.

Quinto, quaequid sit de sententia Bald. in d. l. falsam, quae communi omnium consensu probatur, id verum est, quod ea est intelligenda intra annos triginta. Nam annis triginta tollitur officium hoc, quod competit ad petendam in integrum restitutionem, licet is, qui id habet, fuerit ignorans. Etenim sciens quadriennio excluditur, atque ita est intelligenda Baldi opinio, alioquin qui in praxi profecto nullquam ei locus erit. Sic sane Andr. Tiraq. in d. §. 35. gl. 4. nu. 43. postquam Bal. & sequaces reulit, scribit, vix eam decisionem recepim in praxi, ne tam diu maneat rerum incertitudo, nulla que sit securitas bonae fidei possessoribus.

Sexto constat, si vera sunt, quae praemisimus, satis virget argumentationem Aymonis pro ea sententia, quae habet aduersus quadragenariam praescriptionem etiam maioribus aetate dari restitutionem in integrum, ex causa iustae ignorantiae. Nam si aduersus tricennale praescriptionem locus est restitutioni, & Bald. opi. in d. l. falsam. admittenda est, dubio procul manifeste deducitur, etiam aduersus quadragenariam praescriptionem dandam esse restitutionem ex capite iustae ignorantiae, cum nondum post tricennale praescriptionem vere lapsam sit quadriennium propter probabilem, & iustam ignorantiam.

Septimo, mihi potius placet ea sententia, qua obtentum est, aduersus quadragenariam praescript. non dari in integrum restitutionem maioribus aetate ex causa ignorantiae, atque in hoc sequor Alex. & alios, quos paulo ante nuncupatum auctores huius opinionis citavi. Nec oberit ratio Aymonis, si consideremus ea quae statim exponam. Etenim & Tiraq. in d. gl. 4. nu. 37. pluribus relatis hanc sententiam probare videtur, licet Regia l. pen. tit. vi. part. 6. contrariam probet, sed tamen ea constitutio de minoribus tractat.

Octavo, idem respondendum esse arbitror de praescriptione triginta annorum. Nam aduersus eam non erit in integrum restitutio concedenda maioribus aetate, etiam ex causa iustae ignorantiae non enim video congruam rationem discriminis inter hanc & quadragenariam praescriptionem, quidquid alii dixerint: probaturque optime haec opinio in vlt. C. de longi. rem. praescri. 10. vel. 20. ann. quamvis & illa constitutio non solum de tricennale praescriptione tractat, sed & de ordinaria, decem vel viginti annorum. Adhuc tamen ob Doctorum auctoritatem inconcussam dimittamus eorum opinionem quo ad praescriptionem decem vel viginti annorum, & quoad tricennale adducatur tex. in l. sent. C. de praescri. 30. vel. 40. ann. qui satis virget pro hac opinio, ex qua assueverat defendimus, negandam esse maioribus aetate restitutionem ex causa iustae ignorantiae aduersus tricennale praescriptionem.

Nono, fortiori ratione restitutio ista neganda erit aduersus centenariam praescriptionem, quae nullo pacto etiam ex causa iustae ignorantiae rescinditur beneficio restitutionis in integrum maioribus aetate ex clausula generali competentis. Decimo & vltimo potissimum est animaduertendum, quod etiam si aduersus praescriptionem maioribus aetate sit concedenda restitutio ex causa iustae ignorantiae, tamen quadriennium in hac specie a die finitae praescriptionis computandum est, hoc ex eo verum esse constat, quod maxima sit auctoritas praescriptionis, quae & aduersus ignorantes procedit, vt superius adnotatum est, ideoque satis erit, quadriennium hoc a die finitae praescrip.



Secunda huius opin. ratio inde sumitur, quod successores futuri dubio procul ignoraverint alienationem factam, & prescriptionem ex ea, vel alioqui procedentem: & tamen absque eorum consensu expresso, vel tacito prescriptio nequit procedere: ergo eis minime praeiudicabit. Est enim necessarius consensus illorum omnium ad alienationem rei subiectae restitutioni, qui ad illam vocati fuerunt. *l. nihil. §. omnib. ff. de legat. 1.* Sic igitur & ad prescriptionem erit tacitus saltem consensus necessarius, qui ex scientia & patientia confitetur: ex *l. C. responsio in l. alienationis verbo ff. de ver. sig. qua ratione uti videtur Curt. Iun. in Auth. res qua. C. com. de leg. col. 2.* qui tantum hac eadem ratione observata fatetur plane non esse admittendam sententiam Bald. in *d. l. i. C. de v. sup. pro emp. quā superius in prima conclusione probauimus frequentissime receptam esse. Rursum idem Cur. Iun. eadē ratione improbat secundam conclusionem; quo ad cum, qui ignarus fuerit prescriptionis aduersus eum procedentis ex possessione rei alienari prohibita. Quod satis alienum est à communi omnium Dd. sensu. Sed hæc ratio admodum est infirma, quod vel ex eo constat, quod ad prescriptionem non est villo vquam pacto necessaria scientia illius aduersus quem prescribitur. imò ea procedit iuris autoritate cōtra illū, qui vere & iuste ignarus est vscupationis, & possessionis illius, ex qua vscupatio ipsa procedit: quemadmodum nos probauimus in hac resolutione 3. par. §. 2. vnde licet alioqui res, de quibus agimus, possunt alienari ex cōsensu illorū, qui ad eas vocati fuerunt, & hic consensus foret sufficiens: tamen in alienatione, quæ iuris autoritate per vscupationē fit, non est necessarius cōsensus nec tacitus nec expressus. Nā et si verū foret, illū videri rem alienare, qui patitur illam vscupari: quod *l. C. vix cōcedit, & quodammodo ut vere non dicatur cōsentire alienationi. gl. in l. 2. C. que sit longa consue. Abb. in l. si pupillus. ff. de adm. iur. Aret. in l. Clodius. col. 2. ff. de acq. her. qui hunc consensum fictū appellat, & non temere ex eodem Iuriconsulto, qui in *d. l. alienationis. inquit, vix est enim vtd non videatur alienare, qui patitur vscupari: imò hunc villo modo consentire negant. gl. vlt. in l. 1. §. vlt. ff. de dolo. Bald. in l. cum quis. m. to. C. de iur. & fact. leg. Tira. de retract. part. 1. §. 1. gl. 9. nu. 250.* nihilominus hæc alienatio, cum non fiat proprie ex illius consensu, sed ex legis autoritate; nō pertinet ad verum consensum illius, cōtra quē vscupatur, sed potius ad improprium & fictum, quem lex obseruat, ad notandam illius negligentiam in inuestigandis rebus & iuribus ad eum pertinentibus. Præter hæc Crotus & Loazes in *d. §. Diui. nu. 511.* plane fatentur prescriptionē currere, ac procedere in his rebus aduersus ignorantē, licet possit peti restitutio in integ. ex clausula generali: *si qua mihi iusta causa videbitur.* quod nos explicuimus generaliter, etiā quoad alias prescriptiones in hoc §. vlt. huius resolutionis. Fit igitur, hanc secundam rationem minime probare conclusionem istam.**

Tertiam, quod secundū omnes eidem opinioni plurimū ad stipulatur, ex eo sumitur, quod impedit agere nō currat prescriptio. *l. 1. C. de annali excep. Auth. nisi tricenarius. C. de bon. mat. sed successores, & qui tempore vscupationis nondum erant nati, agere non poterant igitur eis minime illius temporis prescriptio nocet. Verū huic rationi mihi videtur eleganter satis fecisse Corn. conf. 304. libr. 3. col. antep. prescriptio etenim prædicta non currit aduersus non valentem agere, sed aduersus illum, qui agere poterat. eo siquidem tempore cepit, procedit & finitur, quo illi agere poterant, aduersus quos prescribitur. Nēpe possessores primogenij, vel maioratus, aut vocati ad rem, quæ vscupatur. Atq; ideo plane cessat impedimentum hoc, quod ex *d. l. 1.* adicitur. nam prescriptio eius continua possessione producit cōtra illū, vel illos, qui agere poterant, vel saltem vscupationem interrompere cōmode poterunt. Quod si dixeris hanc resolutionē procedere contra illum, aduersus quem eo tēpore prescribitur, non contra successores: illud plane erit omnino aduertendū, sc. quo ad successores superesse quæstionē: An eis noceat perfecta prescriptio aduersus antecessores, præcessoresve: non tamē, an prescriptio fuerit inualida ex eo, quod nō procedat cōtra non valentē agere. Esset enim tūc quæstio inutilis, & quæ cōmode non potest in controuersiam incidere: cū nascituri non possent agere tempore prescriptiois ex eo, quia nati nondum erant, non autē ex eo, quo aliquo impedimēto essent agere impediti, agere in quā ad eā rē quæ illis quoad ius aliquod cōpetebat, quod de nascituris dici vere nō potest. Et quod hæc ratio ab authoribus huius opinionis adducta nō sit sufficiens, ex eisdē profecto constat.*

§. hoc quoq; n. 6. de success. seu. & Bald. in tract. de prescrip. 4. per. q. 1. prim. q. 12. existimant prescriptionē illam 10. vel 20. ann. quā iam nondū natis nocere: & hanc esse veram Bal. interpret. *l. 10. sit. 26. part. 4. & Curt. Iun. in d. Auth. res qua. licet huiusmodi thores de Bald. opin. dubitauerint, ex eo quod ipis vscupationem ad iure alienum, illā prescriptionē successoribus prescribitur. Quia licet hypothecaria à debitore, aut eius herede calculatur, & elidatur, & sit in rem. l. cum notissimi. C. de prescrip. 40. ann. tamen ab extraneo, emptore vel donatario possit prescribere. l. 1. & 2. C. si aduers. credit. & ibi gl. Spec. de prescrip. §. 1. vers. sed de hypothecaria. tradit And. Tiraq. de retract. part. 1. §. 1. gl. 10. m. 2. ergo licet prohibitio alienationis facta tacite vel expresse à testatore rē afficiat, quia res ipsa prohibetur alienari prohibitione in ipsam rē directa, ex Cyno in *l. vlt. C. de prescrip. C. in quibus cas. in integ. rest. non est necess. post Pet. ubi dicitur & hypotheca rē ipsam itidē afficit, & cum eo onere transit res ad quēcunque. l. si conuenit vt nomen. §. si fundus. ff. de pign. act. l. si debitor. C. de dist. ad pign. non tamen transit cū ea causa vt prescriptio ordinaria nō admittatur. admittitur etenim quemadmodū modo probauimus. Quæ ratione Baldi opin. etiam erit admittenda in eo, qui titulū habuit ab eo, qui rē à prohibito cōsequutus fuerat, non secūda alienatio facta nō fuerit nomine prohibiti, nec ab eius viuente sal. hereditario iure successore. quod Bald. sentire mihi vtilis est & eodē modo qui eū sequuntur. quāuis Cyno in *d. l. vlt. C. de prescrip. senserit, rē alienari prohibent verbis prohibitionis in rē ipsam directis non posse vscupari prescriptioe ordinaria, etiam si possessor eā habuerit titulo ab eo obtento, qui non fuerat alienare prohibitus, quod iure dubium est. & profecto falsum, cum vscupatio non censetur omnino prohibita. et si alienatio fuerit interdicta, quemadmodum paulo ante admonuimus.***

Quarto ferme omnes huius opinionis auctores ea ratione vtuntur, quæ constat, in fideicommissis & maioratus successorem minime habere ius ab eo, cui succedit modo, sed à primo primogenij institutore, à quo omnes successores ita vocati censentur, vt quilibet dominium rerum habeat in eius vita ad mortem vsque, atque eo mortuo alius succedat ex primā institutione, non in ius vltimi possessoris aut in eius dominium, quod illius obitu extinctum fuit, sed in dominium proprium & ius peculiare, quod successor ex voluntate primi institutoris habet. *l. peto. §. si re. l. cum patre. §. libertus. l. cum ita. §. in fideicom. l. vnum ex familia. §. 1. ff. de leg. 1. pronuntiatio. §. familia. ff. de verbor. signifi. tex. opt. in cap. vlt. vbi Bald. & l. 1. de feud. Marchia. c. vnic. de grad. success. c. vnic. de natura. p. ces. feud. quod & nos adnotauimus in Rub. de rest. 3. par. m. 26. ergo prescriptio procedens contra Titium, qui nunc obtinet ius primogeniture, non nocebit eius successori, qui ab eo nullam causam habet. Sed & hæc ipsa ratio rursus comprobatur ex eo, quod instituto maioratu ac primogenio, quilibet successor datum videtur rerum dominium ad tempus vitæ illius: ac tot censentur donationes, aut fideicommissa & legata, quot sunt ex illo iure successiones. quod apparet ex inductione *l. vlt. C. de leg. 1. donationis. §. species. ff. de donat. adnotarunt Pau. Cast. in l. si pecuniam. col. 3. ff. de cond. ob casu. Relect. Zuarez in l. quoniam in prioribus. super leg. Regiam. g. 8. C. de iust. i. sit igitur vt licet prescriptum sit ius & dominium Titij, nec censetur ex hac prescriptioe sublatum ius successoris.**

Ceterum hac in re illud erit summe obseruandum, quod possessor rerum & maioratus, qui & illum iure optimo vocationis obtinet, licet res illas alienare non possit, dominus tamen illarum rerum vere dicitur, non enim est de substantia dominij, quod res à Domino alienari possit. *l. 2. C. de bon. mater. l. vlt. §. filius. C. de bon. qua. l. non ideo minus. ff. de vend. l. vlt. C. com. de leg. 1. species. ff. de auro & argenti. leg. l. vlt. ff. de pign. eorum rerum.*

Deinde illud est memoria repetendum, per prescriptionem dominium acquiri illius rei, quæ legitimo tempore, & bona fide possidetur. imò & dominium hoc esse verū & directum hac in relectione probauimus, vt opinamur, satis validis rationibus & autoritatibus. Quibus constat, possessorē rei, quæ vinculo primogenij continetur, per legitimam prescriptionē dominium illius, etiam directum acquirere.

nec potest hoc dominium aliud esse quam illud, quod erat penes primogenij possessorem, aut illum, qui ad id fideicommissum vocatus fuit, & ius habet rem illam rei vindicandi.

Dices forsitan, hoc dominium apud præscribentem, & ab eo adquisitum esse temporale, cum & apud illum, contra quem præscribitur, temporale fuerit. Verum hac in ratione illud respondebo: nempe, possessorem maioratus, & primo genij dominium rerum ad maioratum pertinentium ad vitam tantum obtineret, & sic temporale: quia eo modo vocatus est ad illud dominium à primo institutore: at ille, qui præscripsit rem legitime, à lege vocatur ad illius rei dominium simpliciter, ac perpetuo, sic quidem vt absque eius consentu vel legis auctoritate dominium illud ab eo auferri nequeat: quemadmodum præscriptionis natura dicitur: nec video quo pacto possit hoc negari. Quod si vergetas dominium hoc in casu adquisitum præscriptione, fuisse illud, quod obinebat eo tempore vocatus ad primogenium: ergo erit obinebat sicut illud, concedam primum, & negabo vltimum, propter rationem differentiam, qua modo usus sum ex auctoritate legis, & vocatione testatoris. idem enim dominium est vtriusque quoad substantiam, qualitate tamen distinguitur, quæ mutatur ex modo acquirendi. Poterit enim quis dominium eiusdem rei dare Titio ad eius vitam, & post eam Sempronio in perpetuum, idem siquidem est dominium & tamen qualitate distinguitur ex modo acquirendi. Vnde cessant, quæ in hac quarta ratione adducebamur: nam vocatus ad rem post alium, licet non succedat iure vltimi possessoris, nec ex eius voluntate aut institutione, succedit tamen in dominium illud, quod ille habebat, licet temporale. Et ideo si illud fuerit legis auctoritate extinctum, non est ius aliquod ad quod admittatur, aut in quod succedat. Et rursum licet succedat ex noua donatione ex legato, aut fidei commissio, succedere poterit in his rebus, quæ non fuerint iuris auctoritate ab illo vinculo fideicommissi, vel maioratus euictæ. At in illis, quæ euictæ sunt, & ideo alienæ censentur, non est cur succedere possit, vti cumq; vocatus fuerit. etenim legis auctoritate, & vere iustissime dominio rerum præscriptarum privatur successor in primogenium non ex consentu, nec ex alienatione vltimi possessoris, qui proculdubio nec alienare poterat, nec successoris præiudicare.

His accedit quod præscribens alicuius rei dominium per possessionem, illud præscribit, & acquirit aduersus quemcunque eius rei dominum, non in specie aduersus Titium aut Sempronium. Quod satis constat ex his, quæ de præscriptione superius diximus. Nam etsi ego possideam rem aliquam bona fide, & tempore legitimo, aduersus quemcunque eius dominum in genere præscribo: ergo & illius dominium simpliciter requiro penes quemcunque fuerit: atque ideo à me rursus auocari non poterit.

Sed & præter ista illud verum est, præscriptionem ex legis auctoritate vires adsumere à possessione legitimi temporis, titulo, & bona fide possidentis, nec ignorantiam, aut negligentiam aliudve lex considerat, nec requirit apud illum, penes quem præscribitur, ergo licet ille dominium habuerit ad vitam tantum, nihilominus præscribens dominium perpetuum acquirit, nihil etenim requiritur ex parte illius, qui dominium habet, vt illud vere amittat per præscriptionem.

omnia etenim, quæ ad præscriptionem requisita sunt, ea obseruari debent in præscribenti: præterquam quod longius tempus exigitur ad perfectam præscriptionem propter domini, contra quem præscribitur, privilegium: vel quia Ecclesia, vel minor sit, & in hisce casibus perfectio præscriptionis impeditur etiam penes possessorem. At nos argumentamur ex præscriptione perfecta per possessorem, & contendimus ex qualitate domini aduersus quæ perfecta fuit minime ius legis ordinarium mutare. Alioquin si quis donaret Titio domum ad 10. annos, & illis decursis eandem Sempronio ad alios decem, ac simili iure in alios eam transferret: & ego legitimo tempore, ac iuxta iuris legitimas condiciones vsucaperem illius domus dominium: sequebatur, me nihil adquisisse: cum statim ab eo successore, cuius tempore præscriptio non est ab initio ad finem vsque deducta, possit à me res vindicari, licet 50. ann. possederim. Quod satis absurdum esse videtur. Et tamen vere sequitur ex communi Doctorum sententia, quia nusquam præscriptio necit præcænti successori.

Præterea aduersus communem illud admonendum esse cenfeo, quod præscriptio in rebus ad Episcopum pertinentibus successoribus præiudicat, etiam si successor, vt vere, non habet ius ab vltimo possessore, modo ea legitima sit & perfecta, quod iuris est apertissimi. Quod si dixeris in hoc aduersus Ecclesiam semper continuari præscriptionem, dicam & ipse in q. quam tractamus, etiam procedere præscriptionem aduersus primogenium, aut maioratū. Sed & præter hanc responsionem illud negari non potest, præscriptionem istam procedere in hoc exemplo quod de Episcopo scripsimus, etiam aduersus successores, & eis præiudicare: quamvis successor nullum ius habeat ab vltimo possessore. Imo in hac præscriptione iura potius considerant ipsum Episcopum possessorem, quam dignitatem ipsam. Siquidem ex iuris regula vacante ecclesia præscriptio interim cessat. c. 1. de præscript.

Non me latet à quibusdam pro opinione communi rationem quãdam adduci ex Taurina constitutione 45. quæ tamen mihi non videtur adeo fortis, atque vrgens, vt refelli nequeat: scio enim refelli posse, si propriam naturam, & leges illius possessionis, de qua illic agitur, quispiam diligenter ac subtiliter obseruauerit: quas hoc in loco longius explicare multis impeditis minime possum. Cum & quæ aduersus communem tradidi non eo animo scripserim, vt temere velim à passim recepta sententia omnino discedere sed vt lectori, & mihi disputationis rationes penitus, ac maturius considerantibus facilius examen pateat, quo vires communis opinionis expendi possint, cuius auctoritatem in consiliis, ac iudiciis, multifaciendam esse cenfeo, nisi euidetibus rationibus euerri possit.

Hæc de vsucapionibus & præscriptionibus ad intellectum huius regulæ attigimus, non ignari, quam late pateat vsucapionum campus: sed quo satisfacere his, qui à nobis emixe postularunt, vt quæ Salmanticæ hæc de re olim publice magistra voce tradidimus, in publicum emitteremus. Lector candidus eo animo accipiat ista, quo à nobis fuere elaborata, ita quidem, vt censuram æquam, ac beneuolam in his euoluendis exhibeat.

TRIVM RELECTIONIS DE PRAESCRPTIONIBVS

Partium D. COUATYNIUM.

FINIS.

243

DIDACI