

DE
BRASCRIPITONE

MIVTE CHISGATAHAN

REGISTRATIONEN 20. JUNI 1871

IN KONSTITUTIONEN

DE FRIEDRICH

RECHT

IO GIVILIA GADENIM

IN RECHT

OTTO HORN RECHT

IN RECHT

AD RECHT HON. CHISGATAHAN

RECHT

RECHT HON. CHISGATAHAN

IN RECHT



DE PRAESCRIPTIONE
MVTVI CHIROGRAPHARII.

§. I.

Praescriptio an iure naturae nitatur.

Integram praescriptionis materiam in praesenti pertractare, non est animus, quam ob rem consilio praerermittimus quaestionem: an eius in legibus naturae ratio reperitur, aut mero hominum arbitrio illa inuecta sit? (a) Paucissimis verbis indicasse sufficiat sententiam nostram, quae eo redit: ius naturae in primis principiis, & incunabulis quasi suis, scilicet, in statu singulorum aequalium, non sociatorum, praescriptionem ignorare; idem vero dictamen rectae rationis, seu idem ius naturae, pro diuersa hominum conditione, alia praecepta admittere. Quae igitur ab initio exyl & ignota

A 2

fuit,

fuit, post ea, vsu exigente, recepta, & necessitate quadam stabilita est cum vsucapione praescriptio, ita, vt ab arbitrio humano illius modus cum tempore pendeat.

(a) confer. L. F. LANGEMACK philosophische Abhandlung von der Verjährung. Ceterum adfirmantium, praescriptionem iure nat. inniti, magnus est numerus, neque minor auctoritas, uti GROTIJ,

PVENENDORFII, WOLFFII, KOEHLERI, &c. a quibus viri, aequae illustres & nomine & doctrina, discedunt, SAM. a COCCII, HEINECCIJS, GLAFEY, aliique complures.

§. II.

Dominium rei nostrae amittere videmur inuiti.

Quemadmodum nolentes non adquirimus dominium rei alienae, ita neque rei nostrae dominium iure amittimus inuiti. Praescriptione autem, seu vsucapione potius, si accurate loqui volumus, res, quae in dominio alterius olim & adhuc fuit, iam cedit propria possidenti, adeo, vt ab ea eiusque vsu pristinus dominus plane excludatur, etiamsi is consensum non declarauerit. Repugnare illud videtur regulae, si quidem error causam iuris inuertere nequit; errat autem, qui rem alienam pro sua habet; neque tempus in se rei naturam aut conditionem mutat, (b) possessio denique, ab initio destituta, neque temporis progressu confirmata iuris titulo, lapsu termini ius nouum in se non efficit. Ita sane est, si conditiones, legitimae vsucapioni adpositas, singularim perpendimus, vt, exceptionem a regula concedere, paene cogamur.

(b) confer. JO. STRAVCHII Dissert. de tempore Cap. II.

§. III.

Vsucapionis fundamentum.

Verum enim vero ad varios circumspēctus alligata, tantisque

tisque cautionibus quasi circumscripta est vsucapio, ut vix, ac ne vix quidem, dici possit, eius ope rem suam inuito extorqueri, sed maxime verosimile videatur, illam cedi a consentiente, postquam omne ius, quod ipse in ea ante habuit, longi temporis taciturnitate transtulit in possessorem. Alias vsucapiendi patientia non poterat vocari alienatio; quippe quae ab ignorante aut contradicente fieri nequit. Vix est, inquit PAVLVS, vt non videatur alienare, qui patitur vsucapi. (c) Lex igitur civilis vsucapionis fundamentum ponit in scientia & consensu vnus, & in alterius facto, propositum suum exprimente. Quae cum ratione naturali habeant vim iuris transfereudi; vsucapio a iure naturae haud aliena, multo minus illi contraria, videtur.

(c) L. 28. de V. S.

§. IIII.

Bona fide niti debet.

Quod ad vsucapionem longi temporis attinet, magnum & insigne momentum constituit bona fides, vt ea legitime procedat. Ius naturae in acquirendo rerum dominio ab omni fraude abhorret, ius civile pariter opinionem non simulatam acquirentis ab initio exigit, canonicum autem bonam fidem toto temporis intervallo requirit. Vulgo putant, vsucapionem cum praescriptione a IVSTINIANO plane confusam, omneque discrimen inter vtramque sublatum esse per L. un. C. de vsucap. transform.; idcirco in omni praescriptione bonam fidem non minus, quam in vsucapione, postulant, &, si forte pontifici romano auctoritatem corrigendi leges civiles tribuunt, bonam fidem integro XXX. annorum spatio, quo praescriptio compleatur, necessariam praedicant.

A 3

§. V.



§. V.

An omne discrimen vsucapionis & praescripti. sublatum sit.

Sublatum sit discrimen vsucapionis & praescriptionis quod ad effectum, regiones & tempora, per L. cit. C. de vsuc. transf. adeo, vt vtroque vocabulo indistincte & promiscue vti possimus, aut, altero expresso, simul denotemus alterum; (d) superest tamen adhuc differentia, qua diuersam vtriusque naturam non possumus non intelligere. Etenim vsu loquendi vulgo non *capitur* id, quod tangi & possideri nequit. Si igitur propriam significationem verbis tribuere velimus, vsucapio ad eas res in primis adcommodatur, quas diuturna possessione adquisiuimus, eaque ratione vnam tantum modo speciem praescriptionis indicat; contra haec sub se comprehendit tam ea, quae possidentur, quam reliqua, quorum non datur possessio, vbi quidem de priuatione iuris, quod alter olim habuit, praecipue agitur.

(d) L. 8. pr. C. de praescr. 30. vel 40. an.

§. VI.

Bona fides in vsucapione ab utraque parte desideratur.

Vsucapione dominia rerum traditarum, & bona fide adquisitarum, transferuntur. (e) Quam autem bonam fidem leges in accipiente necessario desiderant, eandem in illo, contra quem vsucapitur, non minus supponunt. Hic taciturnitate sua malae fidei aequae reus fieri, rei quae suae iactura multari optimo iure potest. Negligentiam, eiusque poenam, vulgo obtendunt; aut in ea parum praesidii collocatum esse putamus; fraus, deliberato silentio commissa, multo magis coerceri videtur. Qui rem suam, quam reuocare poterat, modo alienari,

nari, siue alienatam iam esse, comperit, neque tamen alienationi contradicit propter ea, quod aedes forte ruinam minantes resectum, sterilem agrum melius cultum, remque omnem auctum iri, praeuidet, post ea vero quam ex voto ea gesta & perfecta sunt XXX. annis, iure domini omnia vindicare satagit, ille bona fide sane non vitur. Ceterum magna difficultate implicata esse solet probatio fraudis & malae fidei post tantum temporis spatium, quam ob rem, omissa illius mentione, scientia & taciturnitas pristini domini in se sola sufficit, vt lapsa tempore rei possessae transferatur dominium. (f)

(e) L. 20. C. de pact. L. 8. §. 1
C. de praescript. 30. vel 40. ann.

(f) Nou. CXIX. c. VII. Authent.
malae fidei. C. de praescr. longi t.

§. VII.

Præscriptio in adquisitiuam & extinctiuam distinguitur.

Haec quidem obiter de vsucapione, seu praescriptione, quam *adquisitiuam* vocant, quia per possessionis, bona fide adprehensae, continuationem dominium rei acquiritur. Superest alterum genus praescriptionis, quae *extinctiua* audit: ea ius agendi perimitur, ipsaque actio, intra praefinitum tempus non mota, plane excluditur. Vt ambages euiemus, id genus actionum statim adpellabimus, ad quod nostrae disputationis argumentum referendum est. Personales nimirum sunt, quibus conditio certi ex mutuo adnumeratur. Eas olim, ad aetatem vsque Constantii, Imperatoris, neque XXX. neque XXXX. annorum spatium circumscriptas fuisse, concedimus quidem, (g) at propter ea tamen non mouemur, vt statuamus, longissimi temporis praescriptionem, ad actiones personales adcommodatam, moribus gentium repugnare. Vtrumque sit,

fit, nobis inter ea sufficit, illam a THEODOSIO II. introdu-
ctam, (h) a IVSTINIANO autem repetitam, (i) iterumque
confirmatam esse. (k)

(g) Clare hoc indicat L. 2. C.	(i) L. 3. C. de praescr. XXX. vel
Theod. de longi temp. praescript.	XXXX. ann.
(h) L. un. C. Theod. de action,	(k) L. 1. §. 1. C. de ann. except.
certo temp. fin.	ital. contr. toll.

§. VIII.

Ratio termini XXX. annorum.

Terminum XXX. annorum legislatoribus fato quodam,
aut mero casu, in mentem incidisse, verosimile non est; cum
numeri, deliberato proposito rebus adiecti, plerumque reddi
possit ratio. Orbem aetatis eo spatio includi, quia natura hu-
mana XXX. annis a sementi ad sementim reuertitur, CENSO-
RINVS obseruat, eiusque rei testes adducit Heraclitum atque
Zenonem. (l) Idcirco XXX. annorum spatium *aeuum* seu *acta-*
tem passim adpellari, complures arbitrati sunt. (m) Quin-
SERVIUS ad Virgilium, dicta, inquit, sunt saecula etiam in
vno homine, secundum eos, qui dicunt, *sacculum XXX. annos*
habere. (n) Eiusmodi saeculum olim Galliarum incolis vsu
venisse, PLINIVS refert, (o) neque absurdum viderur, si sta-
tuimus, priscos Germanos, a Gallorum moribus parum ab-
horrentes, aequale saeculi spatium habuisse. Quod attinet ad
orbem aetatis, quem Cenforinus vocat, in eo conueniunt &
conspirant quasi omnes, qui regulam vicissitudinis, ad quam
genus humanum perpetuo conuertitur, exactius obseruarunt,
scilicet, absoluto decursu XXX. annorum, nouum fere homi-
num genus vbique oriri, atque adeo C. annis personas plane
alias in scenam ter prodire. (p)

(l) de



(l) de die natali cap. XVII.

(m) HORATIVS Carm. II. ode IX. v. 13. CICERO de Senect. c. X. vbi tertia aetas Nestoris ad LXXXX. refertur maiori probabilitate, quam ad CCC. annos. Conf. praeter Scholiaften Homeri HENR. LINDENBROG. ad Censorinum l. 6.

(n) Aeneid. Lib. VIII. v. 508. Sed mihi tarda &c.

(o) Hiftor. natur. L. XVI. Sect. XCV. ed. Hard.

(p) Schmilch göttl. Ordnung in den Veränderungen des menschl. Geschl. II. Th. S. 406.

§. VIII.

In ea mores gentium quarundam conspirant.

His argumentis facile perspicitur, terminum XXX. annorum actionibus forensibus extinguendis haud foruito, nec sine ratione, praestitutum esse. Quare id, quod vicissitudini generationum, ipsiusque naturae humanae circulo, apte responderet, iuri naturali, ad societatem civilem adcommo-
dato, eo minus contrarium videri poterat, quo minus aliae etiam gentes, praeter romanam, illam praescriptionem aut receperunt libenter, aut lege expressa olim stabiliverunt. Equidem non contradicimus CHRIST. THOMASIO, statuenti, (q) Visigothorum legem, de hac re latam, aemulam iuris romani videri, (r) etiamsi Recesuindus, rex, *tricennalem transcursum temporum veluti ex ipsa rerum natura processisse*, dicat: at principia tamen iuris romani in decreto Childeberti, regis Francorum, superesse, vix opinamur, vbi, *de reliquis*, inquit, *conditionibus omnes omnino causas tricennaria lex excludit*. (s) Praeter ea articulum XXVIII. L. I. iuris prouinc. saxoniae e legibus romanorum promanasse, haud adparet, quin potius eius rationem contineri, putamus, in more antiquo computandi saecula, Gallis Germanisque consueto.

B

(q) Diss.



(q) Dissert. de perpetuitate debitorum pecuniar. §. XXVII.

(r) Cod. LL. Visigoth, L. X. Tit. II, cap. IV.

(s) Decret. de anno DXCV, circiter, §. III. apud. GEORGISCH. pag. 474.

§. X.

An mutuum singulari iure contra praescriptionem munitum sit.

Quae cum ita se habeant, & in reliquis quidem iuribus, quae praescriptione intercidunt, res fere expedita sit; dispiciamus praecipue, an mutui chirographarii ea sit natura, ut praescriptionem non metuat, sed illam potius omni tempore plane excludat? Idem ponimus fundamentum praescriptionis extinctivae, quod ad usucapionem antea §. III. accommodavimus, nimirum, scientiam, & propositum, intermissione diuturna demonstratum. Praescribendo nolumus de novo acquirere rem alienam, idcirco singulari facto opus non est, eoque extinctiva facilius perficitur, quam altera. Graviter olim contradixerat THOMASIVS (t) praesumptioni derelicti debiti pecuniarii, eamque literarum & instrumentorum possessione elidi putabat. Rem esse altioris indaginis, GUNDLINGIVS fateretur, (u) verum tamen, probabilitatem remissionis debiti adstruere nititur, argumentis haud inanibus, etiamsi illis auctoritatem legum civilium non admisceat.

(t) cit. dissertat. §. XVI. f.

(u) Jus Nat. & G. cap. XX. §. LXIII.

§. XI.

Iure naturae certo definiri nequit.

Iure naturae circa eam rem certum aliquid definiri, non arbitramur. Iniquum videtur, obicere derelictionem ei, qui animum derelinquendi forte non habuit. Nihilo minus, recte monen-

monente GVDLINGIO, illud dubii & quaestionis remanet, quare tanta temporis intercapedine instrumenta non produxerit, quare longissimi temporis intervallo nec monuerit, neque unum numum exegerit? Mala fide uti posse, & saepius fortasse vfos esse priores dominos, contra quos vsucaptum, propter eaque rerum iactura merito multatos, supra §. VI. monstrauiimus. Idem euenire posse in materia praescriptionis extinctiuae, nemo inficias ibit; vbi creditor, cui satisfactum, aut negligentia debitoris soluentis, aut callida simulatione, chirographum retinuit; vbi compensationem, aut rationes dispungendas, metuendo, tandiu interpellare distulit, donec ii, quibus exacta erat omnium notitia, morte occubuerant, ut alia astutiae exempla praetereamus, quorum longa series enumeranda foret. Quod si eas, & pares causas, exceperis, rarior sine dubio obuenerit creditorum benignitas & indulgentia. Ceterum actus & negotia humana, atque hominum natura, etiam in hoc exemplo, vbi repetendi voluntas non adparet clarius, derelictionis (malim dicere remissionis) verosimillimam coniecturam suppeditare videntur. (x)

(x) GVDNL. c. l.

§. XII.

Iure autem ciuili negatur.

Coniecturae, licet maxime verosimiles, certam & omnibus causis aequae congruam decidendi rationem non suppediant; qua tamen opus est praecipue, ut controuersiae plane dirimantur, nec querelae iniquitatis locus relinquatur, vbi de praesumptionis euidencia aut obscuritate partes disceptant. Ciuitas igitur necessario tempus in vsucapione determinare debuit, quo peracto, dominium transfret. Pari ratione fines praestituere debuit actionibus personalibus, ut intra eos salua

esset persecutio iuris sui, post ea vero remissio illius semper praesumatur, ipsumque ius plane abolitum & extinctum censetur. Regula est: *iubemus omnes personales actiones . . . triginta annorum spatii concludi. Nemo itaque audeat, . . . cuiuscumque personalis actionis vitam longiorem esse XXX. annis, interpretari.* (y) Propria, dilucida, & breuiter comprehensa verbis enuntiatio de omnibus & quibuscumque actionibus personalibus exceptionem plane non patitur, nisi illam aut lex praecise suggerit, aut ratio legis manifeste demonstrat. Alterius exemplum est *sola hypothecaria*, quippe quae expresse adponitur, xxx. annorum spatio non interitura.

(y) L. I. §. I. C. de annali except. ital. &c.

§. XIII.

Chirographum romanum cum nostro comparatur.

Prius autem, quam ad rationes speciales progredimur, quibus praescriptio conditionis ex chirographo impediri videtur, respondendum est iis, qui sibi forte persuadent, legem tricennalem iniuria, & calumnia quasi, adcommodari & extendi a nobis ad ea, quae legislatori in mentem neque venerunt, neque incidere poterant in animum, propter ea quod chirographi apud Romanos longe alia conditio fuerit, quam hodie moribus nostris ea esse solet, atque adeo a diuersis ad alia non procedere argumentationem; quin Justinianum, cum naturam nostri chirographi penitus ignorauerit, exceptionem eiusmodi conditionis a lege tricennali deliberato proposito minime omisisse, sed potius non potuisse cogitare. Non destituitur omni veritate speciosa oratio, si prolixam dictionem, cautionum formulas, & ingentem renuntiationum acervum confi-

consideres, quorum omnium maior pars ab imperitis cumulari hodie vulgo solet. Contra ea, quod obiicitur, totum corrui, vbi naturam, efficacitatem & vsum chirographi antiqui cum nostro comparaueris. Generatim illud esse dicitur cautio priuata, ab aliquo scripta aut subscripta; ad materiam mutui relatum speciatim est libellus, quo quis, se debere alteri pecuniam, fatetur. (z) Chirographarium igitur debitum appellatur id, vbi omnis securitas sola debitoris scriptura nititur, (a) cuius exhibitione mutuum datum probatur, (b) solutione autem facta, instrumentum inane redditur. (c) Sane quam ea omnia cum chirographis, quibus hodie utimur, apte conueniunt: quam ob rem legislator conditionem ex chirographo non cogitare non poterat, neque obliuisci debebat, si eam praescriptioni obnoxiam esse noluisse.

(z) NOTOMAN. Commentar.
de verbis iuris.

(b) GELLIVS N. A. Lib. XIII.
c. II.

(a) L. vn. C. etiam ob chiro-
graph. pecun.

(c) L. 19. C. de solut. & liber.

§. XIV.

Scriptura priuata legem infirmare nequit.

Vt mutui chirographarii perpetuitatem adserant, arguere porro solent perpetuam eius probationem, nomine debitoris subscripto, & adposito sigillo, munitam. Magni ponderis foret hoc argumentum, si praescriptio vim suam effectumque omnem ex defectu probationis nancisceretur, id quod neminem facile adfirmaturum esse, putamus. Etenim societas iniri poterat, singulis conditionibus, probationis futurae causa, in scripturam redactis, eadem poterat dissolui, nondum redditus ab altero rationibus, neque lucro communicato, idque ipsum debitoris confessione adscripta firmari: num vero propter

ea post XXX. annos locus dabitur actioni pro socio? aut exceptio totam actionem destruat, necesse est, aut lex plane inanis euadit, etiam si huius debiti probatio aequae perpetua fuerit, quam alterius, quod mutui datione contractum. Quamdiu creditor, inquit THOMASIVS, (d) chirographum debitoris detinet, tamdiu parata habet remedia probandi ius suum, idque non censetur dereliquisse. Eadem plane ratio est socii, cui nondum satisfactum, detinentis tabulas rationum societatis, cum confessione alterius, quod lucrum non communicauerit, quia rationes non distraxit; nihilominus lex illi actionem pro socio expressè denegat, omne ius, quod olim fortasse habuit, lapsu temporis extinguendo.

(d) cit. dissert. §. XVIII.

§. XV.

Lex praescriptionis in societate ciuili necessaria est.

Recte quidem obiciuntur contraria omnia, ubi liberum est unicuique arbitrium, de iure suo statuendi, quod sibi maxime commodum videtur. Idcirco autem legem ciuilem, eiusque usum, iniquitatis accusare, temerarium foret. In finitum sane expectandum erat certamen ingeniorum, in diuersa abeuntium, si cuilibet liceret, iuris sui rationem terminosque proprio iudicio definire. Non societas, multo minus ciuitas vlla, staret, tali libertate integra. Quam ob rem non solum aequa, sed necessaria etiam erat eiusmodi circumscriptio, qua ciuium contentioni terminus poneretur. Verum certus terminus non est, qui infidiis forensibus facile rumpitur. Itaque regulam, *ut omnis actio personalis XXX. annis non mota, neque ullo modo seruata, post ea penitus extinguatur*, nefas est infringere, paratae probationis specie;

cie; quandoquidem ea, quae antea fuit, vis & efficacitas probationis, iam interit, nec quidquam magis certum hac ratione redditur, quam ius fuisse olim, debitum exigendi, minime vero, idem ius in praesenti superesse. (e)

(e) GYNDLING. I. N. & G. Cap. XX. §. LXIII.

§. XVI.

An ius canon. praesferendum sit iuri civili.

Ad praescriptionem personalium actionum iure civili bonam fidem praecise non requiri, sed solum temporis lapsum sufficere, expeditum est. An eadem ratio probetur iure canonico, Juri disceptant. Indicem eorum, qui bonam fidem postulant, aut non exigunt, satis amplum exhibet DE WERNHER, (f) quibus utrimque plures addi possent, si singulorum opiniones conquirere operae pretium videretur. Negantibus praeter SAMVEL. DE COCCII (*) adscribimus IVST. HENNING. BOEHMERVM; (g) adfirmantibus subiungimus FRID. ESA. PVFENDORFIVM. (h) Auctoritate igitur, qua veritas quidem generatim non firmatur, in diuersas partes inclinare, excutiendae sunt rationes prolatae. *Ius canonicum in iis, quae ad honestatem & actionum restitucionem naturalem respiciunt, merito sequendum, & iuri civili in foro praesferendum esse, (i) concedimus: attamen bonam fidem, necessariam scilicet ad extinguendas actiones personales, speciatim eas, vbi debitor alienum non possidet, ab honestate & recte factorum conscientia abesse, negamus; ipsumque pontificium ius aliam bonam fidem in illis non exigere, persuasum habemus. Sane quam maxime diuersa sunt alienum possidere aut non possidere, habere id, quod al-*

alio-

terius est aut tenere suum; subvertere dominium alterius aut dissolvere obligationem propriam.

(f) Tomo I. Obseru. CLXXXIII.
n. 5. 6.

(g) Iur. eccl. prot. L. II. Tit.
XXVI. §. LVI. ff.

(*) Iur. ciu. controu. Lib. XLI.
Tit. III.

(h) Obseruat. iur. uniuers. To-
mo I. O. CXV.

(i) PUFENDORF. I. cit. §. I.

§. XVII.

Debitor mutui, qua talis, in mala fide non est iure ciuili, nec iure canon.

Si bona fides consistit in ignorantia, rem esse alienam: (k) aut haec bonae fidei adpellatio ad illum, qui mutuum accepit, adcommodari plane nequit, aut is in optima fide versatur: etenim non putat, non credit, sed certo scit, mutuum acceptum esse suam pecuniam. Itaque omnis, quae ad praescribendum requiritur, bona fides supponit eum casum, quo quis detinet rem alterius, quam alter suam esse contendit. (l) Ipsum ius canonicum, in quo aduersarii omne praesidium collocant, ciuile in hac materia minime corrigit, (si quidem omnis correctio rationem manifestam & luculentam supponit) sed cum eo potius consentit: oportet, verba sunt, vt, qui praescribit, in nulla temporis parte rei habeat conscientiam alienae. (m) Haec autem in mutuo daro plane non adest, ideoque bonae fidei initium iure canonico in dubium vocari nequit. Moram, si quae in restituendo debito post ea forte facta fuerit, repugnare quidem dicunt bonae fidei, cum is, qui obligationi suae satisfacere detrectat, fidem violare videatur, inque eo mala fide vti. Verum tamen ipsa mora naturam rei non mutat, quippe quae in se sola de meo alienum efficere nequit. Si igitur vel malam fidem ex eo statim argueres, saltem non caderet

ret in conscientiam rei alienae, iniuria possessae; propterea autem talis non foret, qua praescriptio impeditur. (mm) Praeter ea is, qui solutionem promissam aliquamdiu differt, propter ea statim neque doli reus, nec, nisi interpellatus fuerit, in mora est, (n) scilicet, ut mora ipsi imputari possit, etenim debitor, etiamsi dies cesserit & venerit, creditorem cum sacro statim adire non debet, (*) id quod ad debitorem pensationum publicarum aequae refertur, adeo, ut tum demum solutio cessare dicatur, si debitor ante conuentus, & apud iudicem interpellatio celebrata est. (o) Neque aliud quidquam hac in re ius canonicum ordinat; quandoquidem casus, quo emphyteuta fundi ecclesiastici, cessando in solutione canonis per biennium, iuste expellitur, *non obstante, quod ei, ut canonem solveret, non extitit nunciatum*, (p) ad exceptionem pertinet; quare iuris canonici glossa hoc caput e L. 12. C. de contr. & committ. stipul. illustrat, ubi dispositio aequae specialis reperitur, inconcussa alias legis generalis firmitate, (q)

(k) DE LEYSER ad Pand. Spec. CCCCLV. med. 4. & 7.

(l) L. 109. de V. S.

(m) c. ult. X. de praescript.

(mm) Malam fidem praescriptioni contrariam, oportet esse positivam & veram, non fictam. COVARRVV. de R. I. Parte II. ad §. IX. n. 7. ficta autem sine dubio ea est, quae ex sola mora concluditur, nisi malitia aliunde adparet.

(n) L. 127. D. de V. O. L. 88. de R. I. BOEHMER, I. E. P. L. II. Tit. XXVI. §. LVII.

(*) Le 105. D. de solut.

(o) L. ult. C. Si propter publ. pensitar.

(p) c. 4. X. de locato & cond.

(q) DE COCCETI Iur. civ. controu. L. XLI, Tit. III. Qu. XXX. n. VI.

§. XVIII.

An praescriptio mutui iurigenitum aduersetur.

Ipse THOMASIVS, etiamsi statuerit, debita pecuniaria
C
prae-



praescriptione non extingui, quin creditori potius ius exigendi firmum & perpetuum omni tempore superesse, falsam peruersamque rationationem ingenue fatetur eorum, qui bonae aut malae fidei possessionem ad debitores pecuniae ad commodare, propter eaque ius civile, quod ad praescriptionem extinctiuam attinet, correctum esse iure canonico, conrendunt. (r) At enim vero is iuri canonico statim subiungit iura pristina gentium, & antiqua Germaniae, quasi ICTi Germaniae sub specie aequitatis, licet falsa interpretatione decretorum, ea in usum de nouo reuocassent, ita, *vt hoc intuitu in debitis pecuniariis, quorum initium a creditore eiusue heredibus probari potest, numquam potuerit casus existere, in quo debitores se potuerint pro b. f. possessoribus gerere, cum primus debitor utique sciuerit, se iniuste solutionem debiti denegare &c.* Quae quidem uerba, uti integritatis ueritatisque speciem prae se ferre uidentur, digna sunt, ut paulo exactius considerentur.

(r) cir. dissert. §. XXXII. l. Mirum omnino est, complures ICTos, alioquin eximios, tanta oscitatione diu hallucinatos esse circa definiendam bonam fidem, iure can. ad praescribendum necessariam, cum glossa ad c. XVII. si diligenti. X. de praescript. bonam fidem luculente

explicit, *si aliquis credit, tradentem esse dominum, vel habere ius distrahendi, licet erret in facto.* etenim in inuestigando sensu uerborum glossam proficere, & explicationem, a doctoribus iuris canonici olim profectam, pro uera habendam esse, putamus.

§. XIX.

Quod negatur.

Quae igitur bona fides ad perficiendam praescriptionem extinctiuam neque iure civili, neque canonico, requiritur, illam tandem ad ius gentium, & ad antiquos Germaniae mores, reducant, satis persuasi, leges Latii, quantacumque eorum fuerit auctoritas, tamquam iniquas, a compluribus, ne dicam

dicam ab omnibus, postpositum iri consensui gentium generatim, speciatim vero antiquae Germanorum fidei cedere debere. Quod ad ius gentium, siue eo nomine conuentiones quarumdam, siue consuetudines plerarumque, intelligas, utroque modo nihil sane constituitur, quod praescriptionem extinctiuam infirmet aut impediatur; multo magis ea, quae §. VIII. & VIII. adduximus, contraria omnia reddunt longe magis expedita, saltem vero similia. Praeter ea exemplum celeberrimum interemtū iuris, & dissoluti nexus obligatorii, solo temporis lapsu, reperitur in legibus antiquissimis Hebraeorum. (s) Anno enim quinquagesimo omnes possessiones ad pristinos dominos redierunt sine pretio restituto, etiamsi centies emtorem mutauerant. (t) Numquid autem, sublato et perempto omni iure reali, quod in emtorem aut creditorem cum possessione translatum erat, obligationem personalem ulterius persistisse, suspicabitur? Haud iniquius videtur, perdere ius exigendi id, quod olim debebatur, quam pati iacturam rei, emtae certo pretio. Atqui emtor sciuir, imminere sibi necessario iacturam & rei, & pretii, quam ob rem damnum vitare noluit: non magis creditor ignorauit, extinctum iri ius suum silentio tricennali, nihilo minus id temporis spatium labi passus est: itaque non sentit damnum, quod lubens subit, quippe illud auertere poterat facili opera.

(s) Leuitic. XXV.

II. & SI GONIVS de republ. Hebr.

(t) Confer. CVNAEVS L, I. cap.

Lib. III. cap. XV.

§. XX.

Nec contraria est pristinis moribus Germanorum.

Quodsi ad mores Germaniae uerustos reuertimur, non uidetur concludere argumentatio: *in capitularibus regni francorum,*

rum, & in speculis nihil adnotatum est, de praescriptione debiti pecuniarii; ergo antiqui Germani hanc praescriptionem ignorarunt. Parcus enim & exiguus usus pecuniae, praesertim ignorantia faciendi versuras, providentiam inris, ea de causa statuendi, inutilem olim reddidit; ne dicam, ipsum THOMASIVM hunc sibi scrupulum eximere, dum, apud populos, inquit, scriptura non utentes, vel qui (uti Tacitus de Germanis scribit) literarum secreta ignorant, exiguus erit perpetuitatis debitorum pecuniariorum usus. (u) Qui igitur usus antiquissimo saeculo, cuius nobis notitia superest, apud Germanos exiguus fuit, idem longo temporis tractu post ea vix magis frequens reddi potuit; quandoquidem ad aetatem Caroli M. clericis prope modum solis concredita erat scribendi peritia, quam tamen ne vernaculo quidem exerceverunt sermone, in omnibus fere latino, aut latino barbaro, utentes, adeo, ut Otfridi, interpretum Tatiani & Isidori, atque Willeramii operae dignae paene stupore, conatusque a paucissimis tum imitandi, videantur. Hac ratione fieri non potuit, ut opinio de perpetuitate debitorum pecuniariorum apud Germanos usque eo increbresceret, cum firmissimum perpetuitatis sustentaculum testimonio mortui, seu chirographo, contineatur. (x) Ceterum decretum Childeberti, aliquot saeculis antiquius, quod §. IX. citauimus, clare indicat, praescriptionem tricennale olim iam usu venisse Francis, magno & potentissimo Germaniae populo. Quare antiquos Germaniae mores a legibus romanis in materia praescriptionis extinctivae discessionem facere, haud arbitramur.

(u) l. c. §. XXIII.

(x) ibid. §. XXII.



§. XXI.

Quod magis comprobatur.

Licet autem in speculo, & saxonico, & sueuico, de praescriptione adquisitiua parum, de extinctiua nihil, ordinatum sit, reliquum tamen est aliud iuris germanici illustre specimen, iuri provinciali saxonico aequale, in quo utriusque documenta certa & clara produntur. Prouoco ad legum iuricarum codicem, ubi L. I. cap. LI. §. VII. & cap. LVII. §. III. exempla occurrunt praescriptionis fundi, & rerum immobilium, cum iure aquae ducendae, trium annorum continua & quieta possessione absolutae. Contra praescriptio, actiones personales extinguens, integro anno omnem vim nanciscitur. Non solum obligatio ex pacto, scilicet soluendi debiti, hac ratione interit, sed etiam hereditatis petitio locum non habet amplius, si heres possessorem intra annum non conuenit, L. I. cap. XXIII. poenales pariter actiones ex delicto, veluti rapinae, L. II. c. LVIII. neglectae religionis, L. eod. c. LXXXV. homicidii, L. III. c. XXI. anno statuto perimuntur. Quis autem contenderet, praescriptionem antiquis Germanis ignotam fuisse, ubi tam clarae leges, vetustissimis moribus superstructae, contraria omnia testantur? Deficiens probatio huius praescriptionis causa sane non est; etenim rerum gestarum fides commodè habetur testimoniis uiuentium, etiamsi integer annus praeterierit. Lex igitur, communis utilitatis concordiaeque causa, & ne fraudi via panderetur diuturnis infidiis, terminum ita praestituit controuersis forensibus. Ceterum ad praescriptionem extinctiuam in ducatu flesuicensi bonae fidei ratio neque umquam olim habita est, neque hodie habetur, solo lapsu temporis, quod mutui extinguendi causa XX. annorum est, omnia efficiente.

§. XXII.

Bonam fidem non extendimus eo usque, ut mutuum fraude intervertere, aut creditorem opprimere liceat in praescriptione exercenda.

Reliquum est, ut examinemus, an THOMASIVS & malam fidem iuridicam, & verecundiam pudoremque naturalem praescribenti recte obiecerit, quasi ipsa prauitatis conscientia praescriptioni maxime obesset. Primo quidem de bonae aut malae fidei possessione nihil iterum monemus, quod, eam ad hoc praescriptionis genus pertinere, antea negauimus, inque eo ipsum auctorem consentientem habemus; (§. XVIII.) quae vero protinus addit: *primum debitorem utique sciuisse, se iniuste solutionem debiti denegare, propter eaque eius heredem nullo tempore praescriptione se posse tueri*: casum singularem supponunt, eum videlicet, ubi primus debitor ad interuertendum mutuum fraude & fallacia vsus est, aut potentia & vi creditorem cohibuit, ne creditam pecuniam repereret. Vtrumque verbis: *iniuste solutionem debiti denegare*: significari videtur. Adhuc nihil reprehendimus; etenim dolus malus nemini commodo esse, neque leges iniuriae opitulari debent. Longe aliter se res habet, si quis solutionem debiti aliquamdiu differt, quod bona, immo optima, fide fieri potest. Quotus enim quisque est, quem non premit interdum rei familiaris angustia, qui damna numquam experitur, qui aduerso fortunae conflictu plane non distringitur? Ea omnia, uti soluendi copiam impediunt, ita differendi necessitatem inferunt debitori, & patientiam mouent creditoris, qui, humanitatis memor, durum ius exigendi intermittit, & procrastinationem solutionis, si vel claris verbis non adprobat, fieri tamen patitur.

§. XXIII.

§. XXIII.

Qua ratione praescribens toto tempore in bona fide sit, ostenditur.

Quaenam hic mala fides? ubi fraus? quonam in momento iustitia violatur? Supponamus, creditorem impatientem iterum interpellare, iterum promitti solutionem in posterum. Aut moram ille aequo animo non fert, iudicem adit, mutuum extorquet vel magno incommodo debitoris, qui stricto iure condemnatur; aut tempori porro cedit creditor, rigori praefereus aequitatem: adhuc ius suum ipsi servatur integrum, adhuc impeditur praescriptio, debitor autem mutuum pecuniam bona fide amplius retinet, quia creditor, mutato consilio, rursus consentit. Licet enim debitor interpellatus opportuno loco, neque soluens, in mora constitui dicatur; (y) id tamen vulgo haud accidit, nisi creditor interpellando persistit; contra, repetendi debiti instantia ommissa, mora non imputatur. (z) Ipsa mora *magis facti, quam iuris, est*, sed interpellatio, quatenus moram demonstrare debebat, merum factum supponit, & quidem tale, quod durat, donec res perficiatur. (a) Itaque nihil efficit interpellatio, cum remissione iuris sui proxime connexa, neque in mora, neque in mala fide, debitor ea ratione constituitur.

(y) L. 32. pr. de usur. & fract. iusta est. DONELIUS Comment.
 (z) L. cit. §. 1. Iusta est mora, iur. civ. Libro XVI. cap. II.
 si eius ratio subest, contra, quae (a) L. 10. §. 6. D. de in rem verso.

§. XXIII.

Consensus iurium circa bonam fidem.

Iure Saxonico antiquo debitori, si mutuum aut commodatum, quod bona fide acceperat, statuto die non reddiderit,
 nulla

nulla culpa imputatur, modo in iudicio ad reddendum se non obstrinxit. (b) Scilicet Germani olim circa acquirendum rei dominium omne punctum posuerunt in initio possessionis, bona fide & iusto titulo munitae, quod antiquis statutis passim pulchre illustratur. (c) Quam ob rem initium negotii, a bona fide profectum, eo magis sufficere arbitramur, speciatim iure germanico, ad extinguendum ius alterius, quo clarius eo modo res alienae in dominium nostrum transeunt. Verum, ne metuendum quidem in progressu est malae fidei impedimentum, (§. XXIII.) neque iuris canonici ordinatio discessionem hic facit, (§. XVII. XVIII.) nisi vim verbis inferre, & diuersa componere, malis. (*)

(b) Iur. prou. saxon. L. III. Art. XLIII.

(c) Statut. lubec. P. III. T. II. art. II. & hamburg. L. II. T. II. a. VII.

(*) Confer ante omnes BOEHMERVM, omnem scrupulum hac in re eximentem. Iur. eccles. protest. L. II. Tit. XXVI. §. LVII. f. & DE WERNHERCIT, Obs. CLXXXIII. P. I.

§. XXV.

Praescriptio mutui non accedit, nisi culpa creditoris.

Quae legibus Hebraeorum statuta erat post XXXXVIII. annos dominiorum, quamvis legitime adquirentium, generalis conuersio, (§. XIX.) parendi necessitatem imposuit, eamque singuli, quantum constat, aequo animo susceptam tolerarunt, etiamsi neque facta, neque omissione, speciatim opus fuerit ad eam exercendam. Quae autem legibus Latii, & antiquissimis Germanorum moribus, post XXX. annos innititur dissolutio obligationis personalis tanto opere in controuersiam deducitur, etiamsi is, qui iuris sui iacturam patitur, illud ser-

uare

uare integrum noluerit. Digna paene admiratione res videtur. Tantaene molis est, tanto temporis spatio debitorem semel interpellare? ita quidem, ut eius rei probatio non deficiat. Forte exigere debitum, aut non exigere, res merae facultatis videtur, quae sine periculo omitti potest. Ita sane foret, si plena libertate naturali uteremur. Postquam autem ea liberrae legibus ciuilibus circumscripta quodammodo & restricta est, agere oportet eo tempore, quod leges praescribunt, aut a iure suo se plane abdicare. Equidem haud amplectimur sententiam CAR. FERD. HOMMELII, qui ius exigendi debitum inter res merae facultatis referendum non esse putat, propterea, quod contractu quaesitum sit. (d) Licet enim obligatio soluendi mutuum a contractu oriatur, & cum illa obligatione ius exigendi proxime connectatur: nihilominus exercitium iuris exigendi libero cuiuscumque creditoris arbitrio relictum est, utrum statim flagitare, an tacere aliquamdiu, malit. Non perdit causam suam is, qui debitori diutius indulget, quam solutionem promiserat, dummodo labi non pariatur terminum, quem lex ad extinguendam obligationem praefinit. Hunc terminum nouit creditor, non minus interitum iuris sui compertum habet eo expleto, neque tamen flagitat, non exigit; idcirco iuri suo renuntiasse censetur.

(d) Rhapfod. qucest. forens. Obs. XXXIII.

§. XXVI.

Interpellatio non est res merae facultatis.

Quam in philosophia morali actionem indifferentem adpellamus, ea propemodum in doctrina iuris audit res merae facultatis. Scilicet discrimen constituit lex, vi cuius factio, aut omissioni & negligentiae, certum detrimentum imminet, quod

D

ab

ab utroque diuelli nequit. Neglectam interpellationem vi legis consequitur iactura iuris & actionis, quare legis ordinatio illam demum eximit e rebus merae facultatis, cum in contractu vulgo & ordinarie mentio non fiat iuris exigendi. Ceterum paulo ante adfirmuimus, ex omiſſa interpellatione creditoris praesumi liberationem seu solutionem, id quod eo luculentius ostendit rationem specialem, cur praescriptio mutui chirographarii, licet expresse non adposita, ad legem generalem merito referri debeat. Eiusmodi praesumptionis vis & efficacitas, in casu quidem contrario, similis tamen naturae, occurrit L. 4. C. de non num. pec. Chirographum dedit Bassanus, soluit vsuras, deinde querelam non numeratae pecuniae defert. nimis tarde, postquam vsuras soluerat. Mutuam pecuniam postulat alter, chirographum profert: at vero abhinc XXX. annis nihil flagitauit, vsuras numquam exegit: idcirco liberatio debitori obrigit, qui soluisse censetur, tumque solutionis verbum magis ad substantiam obligationis refertur, quam ad nummorum solutionem. (e) Hac ratione, bonam fidem in termino praescriptionis completo ne quidem deficere, constat. Lege nititur, iure suo utitur is, a quo petitur, itaque iniuriam non facit alteri, qui creditorem simulat. Praeter ea ad praescriptionem longissimi temporis bonam fidem iure ciuili non requiri, quin eam tuto negligi, nouimus; (f) talis autem sine dubio est XXX. annorum, ad quam perficiendam iure praesertim germanico bona fides necessaria aequae non habetur. (g) Sola scientia aeris alieni malam fidem non efficit, sed factum requiritur, fraudem clarius demonstrans. (gg)

§. XXVII.

(e) L. 54. D. de solut. & liberat. 183. & P. III. O. 94. MENCKE
 (f) DE WERNHER P. I. Obs. Pand. L. XLIII. T. III. §. XVI. DE



LEYSER ad Pand. Spec. CCCXX.
m. I. praedjudicata alia exhibet HOM-
MELIUS Rhapf. Obf. CCVIII.

(g) HEINECCIUS Elem. iur.
germ. L. II. §. CVI, CVIII, *

ESTOR Rechtsgelehrth. der
Zeutschen P. II. §. 2876.

(gg) Conf. FRANZKIUS L. III.
Resol. XIII. n. 18. ANTON. FABER
in Cod. L. VII. Tit. XIII. def. XII.

§. XXVII.

Ad impediendam praescriptionem mutui interpellatio privata sufficit.

Vtrum privata interpellatio sufficiat ad impediendam praescriptionem pecuniae mutuae, an iudiciali praecise opus sit, dubium forte videri poterat. Id saltem certum habemus, eiusmodi causa semel in iudicium deducta, etiamsi lis non finita, sed intermissa fuerit, praescriptionem interrumpi. Contra, denuntiatione simplici, privataque protestatione non statim excludi bonam fidem, docet DE LEYSER, (h) nisi simul argumenta conuincientia seu demonstrantia adferantur; deinde pignoratione non interrumpi praescriptionem, constat, nisi legitime facta, & pignus in iudicium deductum sit, (i) Concludendum ideo videtur, non sufficere interpellationem, nisi iudicialis fuerit, ad ius suum contra praescriptionem tuendum. Ea quidem omnia ita se habent, vbi de acquirendo dominio rei possessione agitur. Ibi quaelibet denunciatio privata, argu- mentis certis, saltem maxime verosimilibus, destituta, tan- tum efficere nequit, vt, rei alienae scientia quasi imbuti, pos- sessionem statim mittere, & a iure nostro abstinere debeamus. Eadem ratio est pignorationis, privata auctoritate susceptae, quippe quae, possessione nihilo minus continuata, inanis at- que irrita redditur, quin post longum tempus plerumque im- picatur ancipiti controuersia. At enim vero plane diuersa est conditio praescriptionis extinctivae, in primis si de mutuo
D 2
chiro-



chirographario agitur. Hic numquam deficit probatio debiti olim contracti. namque id demonstrat chirographum. Dies, si solutioni praesinitus est, terminum indicat, a quo incipi debet praescriptio, creditore & fortem, & usuras, integris XXX. annis, numquam exigente. Contra ea remissio praesumi nequit, postulata pecunia, aut expensis usuris; utroque modo debitum perpetuatur, plane exclusa praescriptione. Bonae fidei probatione opus non est, quin illa potius, quanta in hanc causam cadit, ab initio mutui accepti luculente adparet, & praesto est, (§. XVII.) neque desit labente tempore, (§. XXIII.) ipsa denique praescriptionis exceptio bona fide firmatur. (§. XXVI.) Mala autem fides praescribenti tum demum recte imputatur, cum interpellationem impediuit, aut factam negavit. (§. XXII.) Idcirco priuata interpellatione praescriptionem mutui chirographarii utique interrumpi, putamus. (k)

- | | |
|-----------------------------------|------------------------------------|
| (h) Spec. CCCCLV. med. III. | ZANGER. de except. Lib. III. c. X. |
| (i) Spec. CCCCLXIV. med. VI. | n. JOH. BOEHMER To. III. P. II. |
| STRYK. diss. de iure pignorandi. | Consult. CXVI. n. 4. DE WERN- |
| (k) Conf. GE. AD. STRVVI | HER. P. III. Obs. CLXIV. DE LYN- |
| Syntagma Iurisprud. Exerc. XXVII. | CKER Refol. CLXXXVII. |
| §. LXVII. & Ex. XLIII. §. XXVIII. | |

§. XXVIII.

Ceterum quaestio de bona fide contra exceptionem praescriptionis locum non habet.

Ita autem, ommissa omni interpellatione, solo temporis lapsu mutui chirographarii praescriptio absoluitur. (*) Nec locum habere potest causa deficientis bonae fidei. Namque exceptio praescriptionis actionem petentis creditoris ipso iure tollit, & ex eorum numero est, quae litis ingressum impedire dicuntur. (**). Quam ob rem sola nudaque recte opponitur,
omni

omni litis contestatione plane neglecta; id quod iure canonico
aeque permissam est c. 1. & 2. de lit. contest. in 6. Debitor
igitur qui olim fuit, iam vero praescriptione liberatus est, adi-
gi nequit, ut ad actionem inanem & extinctam respondeat,
multo minus cogi potest, ut chirographum, propriamque
scripturam, agnoscat, quippe qui sola praescriptione nititur,
eaque actionem plane submouet. Quod si forte ante termi-
num elapsum vel priuatim interpellatus fuerit, idque temere
negauerit, tum demum in mala fide constituitur, calumniam
praetexendo. Hoc casu solo quaestionem bonae aut malae fi-
dei in eiusmodi litem incidere putamus.

(*) Vide de hac materia in pri- (***) L. 3. C. de praeser. XXX.
mris HENR. BODINI dissertat. de vel XXXX. an. ZANGER cit. L. & C.
praescriptione ex solo temporis lapsu princ.
precedente.

§. XXIX.

Status imperii exceptionem praescriptionis sibi inuicem iure opponunt.

Quod status imperii, si post integra saecula debita pecu-
niaria a constatibus coram Camera repetere velint, timere
non debeant exceptionem praescriptionis, de eo valde dubi-
to. Tuti quidem inter se sunt principes, absoluta potestate in
omnibus vestiti, ab exceptionibus iuris ciuilibus, si negotia sua
ad formam illius iuris adcommodari noluer. Hi vero non
substant decisioni cuiusdam tribunalis aut iudicis. Dant, repe-
runt, postulant, iura exercent armis, causasque & controuer-
sias gladio dirimunt, quia alias, quam naturae, leges inter
se non obseruant. Contra qui supremum iudicem adeunt,
noverunt ordinationes, ab ipsis olim adprobatas. (m) Quare
eo minus anceps est quaestio: an principi creditoris, aut a prin-

principe debitore, opponi possit exceptio praescriptionis eo casu, ubi pecuniam mutuam cuius aut dedit, aut a ciue accepit? Ius romanum, tamquam commune, quod ad pacta & contractus attinet, inter Germaniae Principes valere, expeditum est, etiamsi principes, ut tales, contrahant. (n) Si vero contractus mutui inter principem & priuatum intercedit, tum uterque, tamquam priuatus, aequae obligatur secundum leges aut prouinciales & speciales, aut communes. Datur chirographum, a forma consueta haud alienum, accedit pactum vsurarum, cautiones, quae vulgo obseruari solent, adscribuntur, adeoque totum negotium a causa ciuium priuatorum non distinctum est, licet maiestas a principis persona alioqui nequeat separari. Quid igitur impedit, quo minus uterque omnibus iuris beneficiis aequa lance fruatur, cum ad easdem leges adstrictus sit?

- (l) Quod THOMASIVS adfirmat conatur c. d. §. XXXIV. P. III. T. LIV. Rec. I. nou. §. 105.
 (n) PVTTER. Iur. prin. princ. Lib. II, Cap. III. §. 86.
 (m) Ord. Cam. Imper. de 1495. §. 1. de 1555. P. I. Tit. LVII. &

§. XXX.

Exceptio praescriptionis § a principe, § contra principem, recte opponitur.

Perniciosam adsentationem LEYSERVS adpellat opinionem eorum, qui statuunt, res fiscales aut patrimoniales principum praescriptioni obnoxias non esse, cum eo iure principes contra priuatos frequenter vtantur. (o) Si se & sua bona e legum nexu & obligatione eximere, principem non decet, praesertim eo casu, ubi secundum leges contraxit, manifestum est, actionem personalem, a principe contra priuatum non

non motam, lapsu temporis statuti interire, hunc vero ab obligatione liberari. Ut vicissim princeps pari ratione liberetur, necesse est. etenim eadem iura contra se admittere debet vnusquisque, quae ipse exercet publica legum auctoritate. Magna quidem & insignis occurrit disparilitas partium, quae tamen eo usque non processit adhuc, vt principes legibus, a se latis aut adprobatis, stare & iudicari nolint. Contrariam sententiam fouet IO. HENR. DE BERGER, scilicet, *in nomine principis passiuo aduersus creditorem minus currere praescriptionem.* (p) Rationes, quibus eam opinionem fulcire nititur, sunt *reuerentia*, principi debita, & *conueniendi difficultas*, quia princeps iudicialiter commode interpellari nequit. Quae cum specie aequitatis quidem non destituantur, a iure tamen communi logius recedunt, propter eaque facile admittenda non sunt; quin potius omni iuri contradicit, creditorum iura contra principem aeterna & numquam intermoritura praedicare. Non laedit reuerentiam modesta perfectio iuris sui, neque tantam reuerentiam animis ciuium subiectorum infixam deprehendimus, vt facultatum suarum iacturam pati, quam debita a principe reperere, malint. Alterum argumentum, quod princeps iudicialiter commode interpellari nequit, pari infirmitate laborat. Iudicia, quibus principes Germaniae conueniantur in eiusmodi causis, actione contra cameram seu fiscum directa, aut ab ipsis constituta, notaque sunt titulo collegiorum iustitiae, aut in summis imperii tribunalibus parent. Ceterum BERGERO olim huius rei causa abunde iam respondit CAR. OTTO RECHENBERG, (q) quare breuitati eo magis indulgemus.

(o) Ad Pand. Spec. CCCCLVIII. med. l.

(p) Oecon. iur. L. II. Tit. II. §. XXXV. n. 6.

(q) Programmata, quo IO. FRID. SCHREITERI solemniter inaugurata indixit. Lips. c1810ccxl. §. XXXI.

§. XXXI.

Præscriptio principis debitoris commode interrumpi potest.

Verum enim vero euenire poterat, vt princeps seu-
rior ciuibus metum incuteret, aut ciuis, intempestiua formi-
dine motus, interpellationem iudicalem omitteret, ideoque
iure suo caderet, quia non contestatus erat secundum legem,
vti Nou. CXIX. c. VII. ordinatur: numquid humanitati idcir-
co concedendum, & principi præscriptio deneganda vide-
tur? Non putamus, quia priuata interpellatione præscriptio-
nem impediri statuimus, §. XXVII. etiam si merae supplicatio-
nis habitu vestita fuerit. DE BERGER adeo simplici protesta-
tioni effectum interrumpendi præscriptionem ipse assignat;
(r) quin sola murmuratio aliquando sufficit ad conseruandum
ius suum, vbi sine periculo palam reclamare non licet. (s) Vtra-
que, tam protestatio, quam murmuratio, dissensum clare de-
monstrat, eoque impedit, ne iuri exigendi renuntiasse, debi-
tumque remisisse creditor censetur, propter eaque mutui ia-
ctura ob culpam mulctetur. Id saltem animaduertimus, illa
remedia olim adhibita, vbi opus fuerit, probari debere. Quae
principia iuri ciuili neutquam aduersantur, sed luculente con-
gruunt per dispositionem L. 2. C. de annal. except.

(r) Oec. iur. L. & Tit. cit. §.
XXVI. n. 6.

(s) HARPRECHT Conf. XXX.
n. 129. KLOCK. Tomo II. Conf. I.
n. 32.

§. XXXII.

Interpellationi priuatae moribus nostris effectus interrumpendi tribuitur.

Et hoc iure in ducatu holsatico vtimur, solo quidem vsu,
rigorem legis temperante. Etenim lex interpellationem iudi-
calem claris verbis desiderat, vt præscriptio rite interrup-
patur.



patur. Mercatoris debitis, & quae cum institoribus & tabernariis contracta sunt, X. annis olim inter praesentes extinguendis, (t) triennio hodie praescribitur, nisi in iudicium deducta fuerint. (u) Ab hoc, singulari quidem, praescriptionis genere ad reliqua argumentari, & concludere licebit: omnem, atque adeo mutui chirographarii, praescriptionem, si legitime procedere debet, interpellationem iudicalem necessario requirere. Verum tamen praxis iudiciorum, aequitatis, quantum illa quidem cum iustitia conciliari potest, studiosa, interpellationem priuatam, rite factam, admittit, eaque ius creditoris, alioquin interiturum, de nouo quasi instaurari, statuit. Quam ob rem firmiter nobis persuademus, ipsum principem praescriptionis exceptione se numquam defensurum esse contra creditorem, qui vel vno verbo debiti illum prius admonuerit, quam tempus lege definitum penitus effluerat.

(t) Constitut. de clōcōcvi.

(u) Ord. iud. prouinc. P. III.
Tit. XIX. §. 7.

§. XXXIII.

Ipse, qui aes alienum primus contraxit, princeps praescriptione raro vititur.

Praescribendi ius principi vindicauimus, §. XXX. licet raro euenire ipsi videatur occasio eius exercendi, qui debitum primus contraxit. Namque creditores, siue subiecti sint, siue peregrini, tantum temporis spatium praeterlabi vel reuerentia, vel segnitia, vulgo non patiuntur, vt creditam pecuniam eam ob causam perdant. Quo minus princeps debitor ita commode excutitur, vt priuatus, eo magis creditores sibi prospicere, magisque securitati suae studere solent. Quam ob rem eiusmodi debita obsoleta, interdum ob-

E

liuioni

liuioni dudum tradita, quibus omni iure praescriptio obii-
 tur, plerumque a successore, haud raro ne a proximo qui-
 dem, sed a remotiore, demum reperuntur. Ne vero debita
 antiqua, etiamsi medium saeculum superent, aut integrum ve-
 rustate exaequent, omnia sine discrimine reprobare, & tam-
 quam inanes titulos, reiicere videamur: deliberato discerni-
 mus ea nomina, quorum memoria tempestiua interpellatione,
 & iterata saepius agnitione, a prima origine assidue conser-
 uata est.

§. XXXIV.

An successor obligetur ad soluenda debita antecessoris?

Breuius & facilius res expediri poterat, si principem suc-
 cessorem ab obligatione soluendi aeris alieni, a defuncto con-
 tracti, plane liberemus. Haec opinio ICtis, qui principum
 iura defendere professi sunt, recentiore aetate generatim fere
 placuit, neque fundamento destituitur; periculosa tamen est, si
 ad omne debitorum genus pari modo accommodatur. etenim
 in adfentationem interdum degenerat. Vix alius titulus iuris
 romani maiori plausu in Germania exceptus, maioriq; stu-
 dio excultus est, quam fideicommissorum familiae. Eo enim
 prohibita olim alienatio & diminutio patrimonii aucti nouam
 quasi formam induere, & arbitrium, de modo aliquatenus
 statuendi, relictum esse videbatur. Quae igitur ratio tam ex
 iure patrio, quam e romano, deprompta successorem princi-
 pem liberare poterat ab obligatione soluendi debita defuncti
 antecessoris, illa nostris praecipue congruere debebat. Non-
 negamus discrimen aeris alieni, quatenus illud a defuncto ma-
 le consumptum, aut in emolumentum principis successoris, seu
 in rem status publici versum est, neque contradicimus ICtis
 egregiis, plenam liberationem ab illius obligatione successori
 vin.

vindicantibus, (x) denique largimur, leges fideicommissi omnibus aequae attribui non posse, propter eaque de omnibus eadem statuenda non esse. At enim vero id habemus experum, eiusmodi principia summis imperii tribunalibus ita non probari, ut absolutionem certam generatim efficiant, ubi princeps successor a creditoribus antecessoris convenitur, etiam si fideicommissum in stirpe constitutum contradictionem plane non admitteret. (y)

(x) Plerorumque nomina recenset HERM. FRID. KAHREL in den **Gedanken, was wegen Zahlung der Schulden des Vorfahren bei einem Reichsfürs**

sten ic. **Rechtens sey.** Weßlar, 1753. S. 37.

(y) Cuiusmodi illud est, quod exhibetur in der europ. Staatskanzlei XI. Th. p. 28. seqq.

§. XXXV.

Praescriptio completa iustam liberationem efficit.

Ut eadem principi, exceptionem praescriptionis obiicienti, eveniant, nimirum, ut accipiti litis euentu distrahatur, metuendum non est. Sunt primo leges Latii, quae securitatem praestant: si quidem illae magna auctoritate pollent, ubi mores patrii non repugnant. His deinde accedunt consuetudines Germanorum, vim legum dudum nactae, quibus iusta liberatio ab inani obsoletoque nomine confirmatur. Quod si autem iuris canonici religio supersticiosum eius cultorem movere nihilo minus poterat, ut bonam malamue fidem pertinaciter ubique intruderet, eum ante omnia monemus, ut fidem non solum illius, a quo petitur, sed alterius etiam, qui petit, aequo animo vtrunque perpendat. Interpellare debitorem aliquis potest bona fide, mala autem alius creditor integris XXX. annis tacere, si elapso hoc tempore nummos demum



repetere satagit. A dolo enim abesse non videtur, qui, licet debiti memor sit, tanto interuallo non moner, non computat, non exigit, neque vsuras flagitat. Meminisse eum sane oportet, qui ius extinctum olim planeque oblitum tandem aliquando suscitare de nouo nititur, & chirographo, tamdiu clam & insidiose custodito, vbi bonum visum fuerit, male causam suam superstruit.

§. XXXVI.

Insidiae quorundam creditorum ex occasione.

Eiusmodi insidiae principi saepius struuntur, quandoquidem ipsa rerum curatio & administratio callidos captatores ad fallacias adlicere videtur. Namque negotiis omnibus ipsi principes non sufficiunt, in primis tributorum exactionem, aerariiue dispensationem, pluribus committere debent. Incidunt in praefectos tam solertes, quam negligentes & ignavos, pari fato; ea vicissitudo in se iustum ordinem rationum & nominum quodammodo perturbare poterat, re vera haud raro confundit. Quid accidere putas, mutatis reipubl. gubernaculis, praesertim, vbi impubes aut minor decedentem sequitur? Plura in praesenti commemorare non est animus. Inter ea principi non deest occasio, nec deficit facultas, qua creditori egenti succurrat, si vel parata pecunia integrum nomen non tollit: soluitur pars, assignantur reditus, dantur beneficia, munera conferuntur, emphyteusis constituitur, vt his omnibus creditori satisfiat. Hic quidem in solum accipit, quae contingere potest, at nomen tamen non expungit, nec chirographum reddit. Ceterum non interpellat, quoad rerum gestarum memoria succurrit, qua demum extincta, id quod sero quandoque accidit, lucrum, quasi omnium ignarus, strenue aucupatur, saltem heredi spem praecae relinquit.

§. XXXVII.

§. XXVII.

Praescriptio actionum personalium aequitati maxime congruit.

Diuturnitate temporis facta propria dubitationibus plerumque inuoluuntur, quin memoria interdum plane excidunt, idcirco ignorantia eorum verosimilis redditur. Anni XXX. continui in materia iuris longissimum tempus audiunt, aequum igitur iustumque videtur, tanti temporis silentio omnem actionem personalem interire. Debita speciatim antiqua, de quibus olim tractatum, & quorum rationes dudum verosimiliter deductae, si a proxime defuncto, quamdiu vixit, desiderata non sunt, tacite remissa & extincta censentur, (z) adeo, vt eorum ne compensatio quidem admittatur. Quibus omnibus certe id efficitur, vt heredi creditoris multo magis faciliusque, ob praesumptam remissionem, aut factam olim solutionem, plena liberatio tribuatur. (a) Quae cum ratione naturali praesertim nitantur, iam eo clarius euincitur: legem positiuam (b) circa praescriptionem actionum personalium solum terminum praecipue adiecisse, vt hac ratione ius naturae ad concordiam ciuium adcommodetur.

(z) L. 26. D. de prob. & praes.

(b) L. 3. C. de praescr. XXX.

(a) DE LYNCKER Decis. vel XXXX. a.

MCXCIV. & quem citat, COLER.

ad c. quoniam. X. de praescript.

§. XXXVIII.

*Principi successori singularis fauor circa praescriptionem
tribuendus videtur.*

Non diuersam, sed plane eandem rationem omnia produunt, si de successore principe agitur, cuius antecessor ob aes alienum numquam interpellatus est. Creditor enim, qui bona fide & deliberato proposito tamdiu tacuit, debitum remi-

fisse utique censetur, in primis, si terminus, praescriptioni
 praescriptus, ipso debitore adhuc superstite, iam praeteriit. ete-
 nim tum consensit, ut omne ius, quod antea habuit, prorsus
 extingueretur. Talem in cohorte vix vnum reperiri, opina-
 mur. Singulare, immo ridiculum, foret, id, quod defuncto
 remissum erat, de nouo flagitare ab eius successore, quocum
 nullum intercessit negotium. Non minus legibus posituius re-
 pugnaret, si quidem omnia iura, omnes obligationes, a de-
 functo in heredem deuoluuntur. Quam ob rem creditor, qui
 ius suum ex obligatione defuncti contra heredem prosequitur,
 illius liberationem in persona successoris aequae raram habere
 debet. Contra is, qui subdole dissimulauit, donec tempus
 agendo idoneum aestimaret, fraudis reus, & ob fraudem poe-
 na adficiendus est. Cur astutiae & circumuentionibus inhian-
 tium principes, praesertim impuberes & minores, commode
 implicentur, §. XXXVI. indicauimus. At enim vero leges ci-
 uiles, aeternarum litium progeniem abhorrentes, improbarum
 artium probationem non exigere, quam fraudis lucrum permit-
 tere, malunt. Qua propter iura praescriptionis extinctiuae,
 scilicet quod ad actiones personales attinet, simplici temporis
 continui lapsu incluserunt, bonam fidem debitoris ex patientia
 & taciturnitate creditoris plane supponendo, adeo, ut benefi-
 cium restitutionis in integrum creditori ne ob ignorantiam qui-
 dem concedant. Ea omnia cum debitori ipsi large indulge-
 antur, etiam si scientia aeris alieni imbutus sit, quoniam argumen-
 to, aut quo demum iuris colore, eius heredi aut successori, prae-
 teritarum rerum ignaro, deneganda forent?

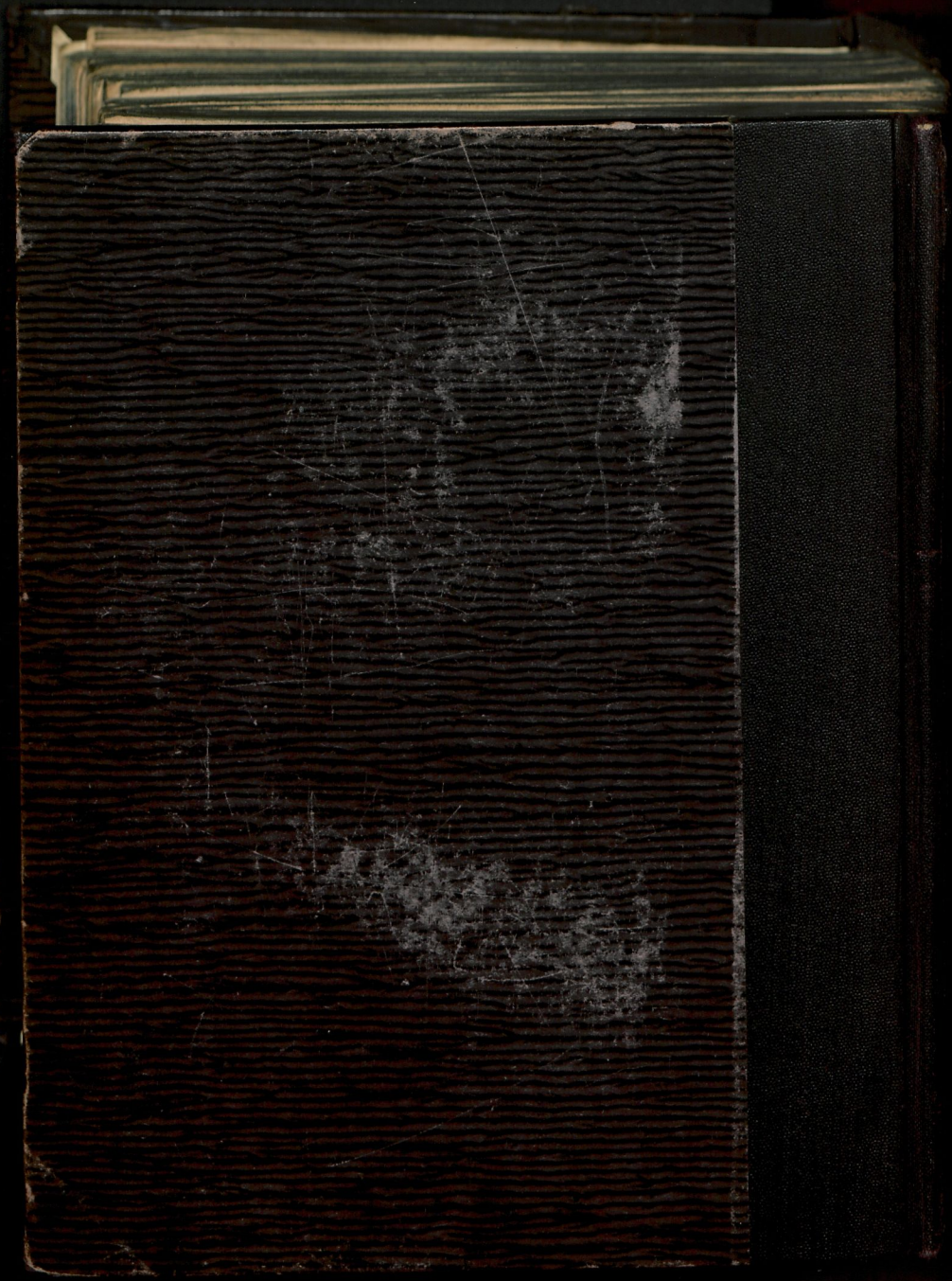
ULB Halle
001 601 61X

3



TA-→OL





DE
PRAESCRIPTIO
MVTVI, CHIROGRAPHAR

DISSERTATIONEM, ACADEMICAM
VI. CONSTITVTIONIS
D. FRIDERICI
EDITAM

DEFENDENT
D. GVILIELM. GADEN
I. V., ET PH. D. P. P. O.
ET
OTTO, FLOR. KILIENSIS
IVR. CAND,
AD. D. XXV. NOV. CIOIDCCCLXIX.

KILIAE
LITTERIS VIDVAE B. GOTTF. BARTSCHI
ACADEM. TYPOGR.

