

57. *Investitura abusiva fieri debet coram paribus curiæ: vel coram aliis testibus. Pares curiæ quinam?* Illud tamen notandum, quod si quis abusive investiat, investitura fieri debeat coram duobus saltem paribus curiæ, id est, coram aliis duobus vasallis, qui ab eodem domino feudum possident, casu quo talis dominus plures vasallos habeat, lib. II. *Feud.* tit. II. in princ. ibi: « Quæ (investitura abusiva) siquidem ab illo fiat, qui illos habet vasallos, saltem coram duobus ex illis solemniter geri debet; alioquin licet alii testes intersint, investitura minime valeat. » Quod si vero alios vasallos non habeat dominus, vel si habet, tamen venire non possunt, adhiberi possunt ac debent testes extranei, arg. cit. textu, et lib. I. tit. XXVI. ubi etiam habetur, quod in feudis ecclesiasticis « pariter accipiantur pares et extranei. » Eodem modo extranei sufficiunt, ubi consuetudo est, eos adhibendi, arg. c. fin. *de Consuetud.*

58. *In casu litis quomodo vasallus investituram probare debeat?* — Hinc si lis oriatur inter dominum et vasallum, debet vasallus investituram sibi factam probare per pares curiæ, vel alios extraneos testes juxta dicta n. præced. cit. lib. II. *Feud.* tit. II. Si pares curiæ ad testes non amplius existunt, probatio fieri debet per instrumentum tempore investituræ legitime erectum, *Lehen-Brief*, quod alii etiam investituram vocant. Si nec instrumentum extat, ad juramentum proceditur; quod idem observatur, si pares curiæ, aut testes, odio vel amore veritatem dicere recusarent, aut se absentarent, lib. I. *Feud.* tit. XXVI. et lib. II. tit. II. ubi modus jurandi prolixè præscribitur. Porro, quando nam investituræ renovatio fieri debeat, dicitur infra.

59. *Feudum acquiritur etiam præscriptione triginta annorum.* — Secundo acquiri potest feudum præscriptione triginta annorum, textus expressus habetur in lib. II. *Feud.* tit. XXVI. § *Si quis per.* ibi: « Si quis per triginta annos rem aliquam in feudum possedit, et servitium domino exhibuerit; quamvis de ea re non sit investitus, præscriptione tamen triginta annorum se tueri potest; » intellige, si contra dominum sæcularem, vel alium privatum fiat præscriptio; contra ecclesiam enim vel alia loca pia, si præscribatur, quadraginta requiruntur anni. Ratio est, quia universaliter ad præscribenda bona immobilia contra ecclesiam, vel aliam piam causam requiritur præscriptio quadraginta

annorum, prout ex jure late probavimus supra lib. II. tit. XXVI. *de Præscriptione.* num. 162 et 163. præsertim, cum in libris feudorum contrarium non habeatur, bene vero præcipiatur, ut, si casus emerit, qui libris feudorum non comprehenditur, juxta legem scriptam decidatur, lib. II. *Feud.* tit. I. § *Strenuus*, et sequuntur doctores communiter, signanter Engel, h. t. n. 17; Mynsing., cent. 4. observ. 29, n. 3; Rosenth., *de Feud.* cap. vi, conclus. 78, n. 7. contra Vult., *de Feudis.* lib. I, cap. ix, num. 8, et nonnullos alios.

60. *Etiam sine titulo, dummodo adsit bona fides.* — Requiritur autem ad hanc præscriptionem bona fides, quia c. fin. *de Præscript.* universaliter statutum habetur, « ut nulla valeat absque bona fide præscriptio tam canonica, quam civilis, » unde est regula juris in 6. « Possessor malæ fidei ullo tempore non præscribit. » Nec valeant leges civiles, et consuetudines contrariæ, utpote quibus derogatur per sacros canones; cit. c. fin. *de Præscript.* « Cum generaliter sit omni constitutioni, et consuetudini derogandum, quæ absque peccato mortali non potest observari. » Titulus tamen ad præscribenda feuda non requiritur; Engel, h. t. n. 17. Ratio est, quod universaliter ad præscriptionem longissimi temporis bona fides absque titulo sufficit, arg. c. i. *de Præscript.* in 6. et dictum est supra lib. II. tit. XXVI. *de Præscriptione*, n. 155.

61. *Præscriptione fieri potest ex re feudali allodialis.* — Porro sicut vasallus contra dominum, ut rem ipsius in feudum possidere queat, ita dominus contra vasallum præscribere potest, ut propria et allodialis res vasalli evadat feudalis, si nempe per annos triginta a vasallo ratione rei alicujus præstantur servitia, vel alia onera feudalia. Engel, h. t. n. 17; Vult., *de Feudis*, lib. I. cap. xi; Clarus, § *Feudum.* q. 19 et 45, n. 1. cum communi aliorum. Ratio est, quia videntur esse correlativa, ideoque statutum de uno, censetur etiam statutum de altero, Barboza, *axiomat.* 61, arg. l. fin., c. *de Indict. viduit.*

62. *Controversia doctorum an feudum male alienatum præscribi valeat?* — Major est controversia inter doctores an, si quis absque consensu domini feudum suum alteri vendat, vel alias alienet, possit bonæ fidei emptor spatio triginta, vel quadraginta annorum tale feudum præscribere, ita, ut ex feudali fiat

allodialis, vel saltem ut fiat ipse loco prioris vasallus, adeoque dominus talem alienationem absque suo consensu factam annullare, et feudum tanquam sibi apertum revocare amplius nequeat? Resp. quoad primum, an fieri possit ex re feudali male alienata allodialis, mediante præscriptione triginta, vel quadraginta annorum, negativam tuentur plures cum Harprecht, prin. *Instit. de Usur.* cap. n. 16, ob clarissimum textum lib. II. *Feud.* tit. LV. ubi Fridericus imperator sic statuit. « Nos autem ad pleniorum regni utilitatem providentes, non solum in posterum, sed etiam hujusmodi illicitas alienationes hactenus perpetratas hac perpetua sanctione cassamus, et in irritum deducimus, nullius temporis præscriptione impediende, etc. emptori bonæ fidei ex emptæ actione de pretio contra venditorem competente. »

63. *Sententia affirmativa.* — Affirmativam vero tenent alii non pauci, ut Gailus, Rosenth., in *Synops. Juris feud.* cap. vi. concl. 150, et cap. ix, concl. 132; Tiraquel. Præpositus, Baldus, et alii, moti hac ratione, quod ob bonum reipublicæ, et ad tollendas innumeras lites præscriptio triginta vel quadraginta annorum cuilibet plenam securitatem præstat, l. *Sicut.* 3. et l. *Omnes.* 4, c. *de Præscript.* triginta et quadraginta ann. Ad textum libris feudalis respondent, illum intelligendum esse de præscriptione ordinaria decem, vel viginti annorum; non item de extraordinaria longissimi temporis.

64. *Refutatur.* — Verum huic affirmativæ absolutæ adhærendum non videtur: tum quia textus nimis clare omnem præscriptionem cujuscumque temporis, consequenter etiam longissimi infirmat, per verba, « nullius temporis præscriptione impediende: » tum quia uti jus præscribendi positive resistit, uti in præsentis casu, nec quadraginta anni absque legitimo titulo sufficiunt, uti bene advertit Jul. Clarus, § *Feud.* q. 45, n. 2. ad finem. arg. c. i. *de Præscript.* in 6.

65. *Et respondetur cum distinctione.* — Hinc probabilius cum Engel, h. t. n. 42. distinguitur inter feuda, quæ habent annexa servitia militaria pro reipublicæ utilitate, et plerumque a principibus dantur, qui gerendi bellum facultatem habent: ac inter feuda privatorum, vel vi quorum ad servitia et onera militaria vasalli non tenentur. De prioribus feudis dicendum, ea male alienata spatio triginta, vel quadraginta annorum non præscribi, ob textum n. 62. allegatum. In poste-

rioribus autem præscriptionem locum habere. Ratio hujus distinctionis et diversitatis desumitur ex ipso cit. tit. LV. lib. II. *Feud.* utpote quia præcise de prioribus feudis, non item de posterioribus loqui videtur, uti ex fine ac ratione legis ibidem statim in principio allegato patet; ubi dicit Imperator se ideo cunctas alienationes feudorum reprobare, ac omnem præscriptionem infirmare, ne cum magno reipublicæ detrimento servitia militaria minuuntur, et expeditioni bellicæ vasalli obligati desint. Quæ ratio, cum in posterioribus feudis cesset, cessat etiam lex ipsa: quia cessante ratione legis cessat lex ipsa, l. *Quod dictum.* ff. *de Pactis.* præsertim quæ est correctoria juris prioris, c. *Cum expediat.* 29. *de Elect.* in 6. uti est constitutio hæc feudalis, utpote contraria cit. l. *Sicut.* 3. et l. *Omnes.* 4, c. *de Præscript.*

66. Ob eadem fundamenta quoad secundum, responderi potest, videlicet, quod feudum male alienatum, a bonæ fidei emptore et possessore spatio quadraginta vel triginta annorum præscribi valeat saltem quoad dominium utile, ita nempe, ut loco prioris succedat vasallus bonæ fidei emptor, consequenter dominus contractum irritare, ac feudum tanquam sibi apertum revocare non valeat; eo quod etiam in hoc casu cesset ratio legis, lib. II. *Feud.* tit. LV. insinuata, cum vasalli non minuuntur, adeoque bonum reipublicæ, vel expeditio bellica detrimentum nullum patiatur. Et ita tenet Glossa, in lib. II. tit. XL. §. *Præterea.*

67. *Vasallus præscriptione facere potest ex re feudali allodialem.* — Defendit quoque Abbas, in c. *Ad audientiam.* 13. *de Præscript.* n. 17. quem sequitur Engel, h. t. n. 42. quod sicut dominus præscriptione facere potest, ut ex re allodiali vasalli fiat feudalis, ita e contra vasallus eadem præscriptione triginta annorum efficere queat, ut ex re feudali fiat allodialis ipsius vasalli, si nempe per annos triginta bona fide nulla servitia vel onera feudalia præstat, arg. l. *Omnes.* 4, c. *de Præscript.* Nec obstat textus, lib. II. *Feud.* tit. LV. quia ibi fit sermo de præscriptione feudi male alienati, non item de feudo, quod præscribit ipse vasallus absque alienatione, faciendo per præscriptionem ex eo rem allodiam. De qua proin præscriptione loqui debemus juxta communia juris principia de præscriptione.

68. *Reliqua de præscriptione feudi. Remissive.* — Pariter juxta jus commune respon-

deri debet ad quæsitum, an et quando tempus unus dominus adversus alterum præscribere valeat feudum. Quidnam autem jus commune de præscriptione statuatur, vide supra lib. II. tit. XXVI. *Præscriptione*.

## § III.

## DE SUCCESSIONE FEUDI.

Tertius modus acquirendi feudum est successio, de qua, quia plura examinanda occurrunt, ponitur præsens paragraphus specialis, unde

69. *Quamvis olim nulla daretur, hodie tamen datur successio in feudo.* — Quæritur. I. An, et qualiter feudum acquiratur successione? Resp. I. Quamvis ab initio penitus nulla daretur feudum successio, ea tamen postea moribus, et legibus introducta, ac successive magis extensa fuit. Ita clare habetur lib. I. *Feud.* tit. I. § 1. ibi: « Antiquissimo etiam tempore, sic erat in dominorum potestate connexum, ut quando vellent, possent auferre rem in feudum a se datam: postea vero eo ventum est, ut per annum tantum firmitatem haberent. Deinde statutum est, ut usque ad vitam fidelis produceretur. Sed cum hoc jure successionis ad filios non pertineret, sic progressum est, ut ad filios deveniret, in quem scilicet dominus hoc vellet beneficium confirmare, quod hodie ita stabilitum est, ut ad omnes (filios) æqualiter veniat. » Et infra. « Hoc quoque sciendum est, quod beneficium hoc advenientes ex latere ultra fratres patruales non progreditur successione secundum usum ab antiquis constitutum; licet moderno tempore usque ad septimum gradum sit usurpatum, quod in masculis descendentes novo jure usque in infinitum extenditur. »

70. *Ab intestato, non item ex testamento.* — Resp. II. Licet in rebus allodialibus duplex detur successio, testamentaria nempe, seu ex testamento, et ab intestato, quæ et legitima vocatur, l. I. III. et VIII. ff. *de Petit. hæredit.* In feudis tamen sola successio ab intestato, seu legitima, non item ex testamento admittitur. Engel, h. t. n. 18. cum communi aliorum. arg. l. I. *Feud.* tit. VIII. princ. ibi: « Nulla ordinatione defuncti in feudo manente vel valente. »

71. *Omnis dispositio testamentaria de feudis invalida est.* — Hinc irrita ac nullius valoris est omnis circa feudum dispositio testamen-

taria, qua v. g. pater disponit, ut feudum ad filios inæqualiter transeat, aut ut illud unus solus habeat, prælegative nomine possideat. Schrader, *de Feud.* p. 7. cap. II. n. 3. et 12. etiamsi cum domini directi consensu id faciat, arg. lib. I. *Feud.* tit. VII. princ. nisi agnati quoque de quorum præjudicio agitur, consentiant. Curt. Jun., *de Feud.* p. 4. n. 127. et seqq. Pariter nulla est circa feudum dispositio testamentaria ad causas pias, lib. II. tit. IX § *Donec.* idque in tantum, ut ne quidem æstimationem feudi relictæ hæres præstare teneatur pio legatario, eo quod de re legata, cujus nullum est commercium (uti præsentis feudum, lib. II. tit. LII. et LV.) nec æstimatio debeatur, arg. l. *Cum servus.* 39. in ff. *de Legatis.* l.

72. *Excepto feudo perfecte hæreditario.* — Limitatur conclusio in feudo mere hæreditario, de hoc enim testamentum quoque fieri posse, dispositionemque testamentariam valere, nemo dubitat, Vult., lib. I. *Feud.* cap. IX. n. 74. et dictum est supra n. 24. et 25. ubi etiam explicatum habetur, quid sit feudum hæreditarium.

73. *Triplex genus succedentium in feudo.* — Quæritur II. Quo ordine in feudo fiat successio ab intestato? Ante responsionem notandum triplex esse genus eorum, qui ab intestato jure sanguinis in feudo succedere possunt, descendentes nempe, ut Filiorum, nepotum, etc. ascendentium, patris v. g. vel avi, etc.; et collateralium, fratrum scilicet et aliorum consanguineorum. De singulis singula dabimus responsa. Hinc:

74. *Primo loco succedunt descendentes filii et nepotes hi in stirpes, illi in capita æqualiter.* — Resp. I. Primo loco et ordine in feudis succedunt descendentes masculi, filii nempe et nepotes. Textus est in lib. II. *Feud.* tit. XI. princ. ibi: « Mortuo enim eo, qui beneficium tenebat, prima causa liberorum est, filiis enim existentibus masculis, vel ex filio nepotibus, vel deinceps per masculinum sexum descendentes, cæteri removentur agnati. » Est autem inter descendentes ordo succedendi talis, ut, si plures sint filii, succedant æqualiter in capita; nepotes vero cum filiis concurrentes, in stirpes loco patris defuncti jure nempe representationis, lib. I. *Feud.* tit. VIII. ibi: « Si quis discesserit filiis superstitibus, succedunt filii æqualiter, vel nepotes ex filio loco patris sui. »

75. *Filii æqualiter succedunt, etsi sint ex diverso matrimonia.* — Nec refert, an filii sint

sui vel emancipati, ex uno, vel diverso matrimonio nati, eo quod textus citati de filiis indistincte loquantur; quibus concordat textus, l. I. *Feud.* tit. I. § 1. ubi de successione filiorum in feudis sic habetur: « Quod hodie ita statutum habetur, ut ad omnes æqualiter filios pertineat, » et quidem de emancipatis habetur etiam textus specialis novell. 118. c. 1. ubi sublato discrimine antiquo, emancipati et sui æqualiter admittuntur. De filiis secundi matrimonii dubium facere posset textus, lib. II. *Feud.* tit. XXVI. § *Mulier.* ubi filii prioris matrimonii præferuntur in successione feudi, sed respondetur cum Ludwel, Azorio, lib. X. c. VIII. q. 3; Curt., in tract. *de Feud.* p. 3, memb. 1, q. 24. cum communi, textum illum intelligendum esse de casu, quo ob speciale pactum in contractu matrimonii factum, præferuntur; qualiter factum legitimus cit. lib. II. tit. XXIX. vel quando ita habet specialis loci consuetudo.

76. *In feudis individuis ducatus v. g. solus primogenitus succedit, cujus filius tanquam nepos patris præfertur secundogenito patris.* — Limitatur autem conclusio primo in feudis individuis seu quæ dividi prohibentur: quæ sunt feuda regalia, v. g. marchionatus, comitatus, ducatus, etc. quæ dividi etiam expresse prohibentur, lib. II. *Feud.* tit. LV. § 1. §. *Præterea.* « Præterea ducatus, marchia, comitatus de cætero non dividatur. » In his enim feudis solus primogenitus succedit: quod ita verum est, ut, si quis relinquat ex primogenito nepotes, et simul secundogenitum, præferatur secundogenito nepos ex primogenito; prout cum communi aliorum bene docet Fachin. Rosenth., cap. VII. concl. 26. n. 13. Ratio est, tum quia pater et filius natura una persona intelliguntur, hincque in locum illius jure representationis juxta jus commune succedit; tum quia in successione electorali ita expresse statutum est in *Bulla aurea* Caroli IV. cap. VII.

77. *Filii adoptivi et illegitimi, etsi legitime in feudo non succedunt, nisi legitimentur per subsequens matrimonium. vel ad id specialiter legitimentur rescripto principis.* — Limitatur secundo in filiis adoptivis. Nam adoptivus filius in feudo non succedit, lib. II. *Feud.* tit. XXVI. § *Omnes.* Item in illegitime natis, dicitur enim cit. lib. II. tit. XXVI. § *Mulier.* « Naturales filii, licet postea fiant legitimi, ad successionem feudi nec soli, nec cum aliis admittuntur: » nisi forsitan per subsequens

matrimonium legitimentur; hos enim unacum aliis legitimis æqualiter succedere, communissime tenent doctores signanter Gailus, 2, observ. 141, n. 2; Mynsinger, cent. 5; observ. 42, et 52. etiam testatur hanc esse receptam sententiam in camera imperiali. Imo legitimi etiam per rescriptum principis succedere possunt, si princeps specialiter ad similem successionem eos legitimat, Fachin., lib. VII. cap. XLIX; Engel, h. t. n. 22.

78. *Filius etiam juste exheredatus in feudo succedit; nisi feudum dependeat ab hæreditate.* — Limitant conclusionem alii etiam in filiis legitimis juste exheredatis, sed melius dicitur cum Julio Claro hos a successione feudi non excludi, nisi per investituram cautum sit, quod absque hæreditate feudum haberi non possit. Ratio est, tum quia non vi dispositionis testamentariæ, sed vi investituræ filii succedunt in feudo, ut proin in feudis proprie dictis dispositio ultima defuncti nihil valeat, tum quia in aliis, quæ jure singulari ad filium pertinent, filius juste exheredatus succedit, arg. l. CXIV. § 15. ff. *de Legatis.* l.

79. *Accedentes regulariter in feudo non succedunt.* — Resp. III. Quamvis regulariter loquendo ascendentes in feudo non succedant, nihilominus dantur aliqui casus, in quibus etiam illi ad feudi successionem admittuntur. Prima pars est communis ac certa, ob claram juris dispositionem, l. II. *Feud.* tit. L. ibi: « Successionis feudi talis est natura, quod ascendentes non succedant, v. g. pater filio. »

80. *Casus in quibus ordinarie succedunt.* — Secunda pars probatur inductione. Sic enim primo etiam ascendentes succedere possunt, si feudum est hæreditarium, l. II. tit. XLVIII. Secundo si filius propter merita patris acquisivit feudum, Corvin. *Synop. jur. Feud.* lib. II. tit. IV. in fin.; Engel, h. t. n. 26. Tertio si in investitura ita expresse fuerit cautum, arg. lib. II. tit. XLVIII. Quarto si ita habet consuetudo et statutum loci. Atqui ut Engel, loc. cit.; Schrad. et alii etiam quintum casum afferunt, si nempe pater filio feudum renuntiet, et hic ante patrem sine descendentes moriatur, probare hoc conantur ex lib. II. tit. XIV. et tit. LXXXIV. Verum, ut legenti patet, ex citatis locis sententia horum doctorum stabiliri non potest, cum potius contrarium cit. tit. LXXXIV. aperte statuatur illis verbis: « Si quis filium habens, ipsum per dominum investiri fecerit, ut si filius decesserit