







1770.

1. Lorber de Störchen, Ignatius Christophorus: De rite formatis
praescriptionum circa fuda systemate
2. Ritter, Joanne Georgius: De consensu feudali in genere
et in specie de personis consensibilibus.

1777.

Paeli, Georgius Tridensis: De liberalitatis Imperialis
socio ad successionem feudalem in parte socio vacua
hanc a sumptibus.

1778.

1. Schott, Joannes: De legatis nobis.
2. Ulkheimer, Josephus: De equato domino et vasallo,
absentis et at nobilis immediati curatore abque
ad residentes heredes illoribus rationes minime
obligato, sed vasallo ejusve prole mascula hanc
retine fructus feudi suos faciente.

1767.

Ritter, James Georgius: De retracta feudali et gentilitio variisque circa eam controversiis de genere et in specie ^{num is} ~~num is~~ feudi et sub hacta vendita locum obtineat.

1789.

1. Goerner, Nicolaus Thaddeus: De iure Domini hereditarii et subalterni consensu et mutationem electionis exercitiam contra observantiam anni normalis necessario et sufficiente.
2. Pfister, Anton Melchior: De iudice feudorum extra curiam.
3. Schott, Joannes: De privatione feudi ob renuntiationem investiturae ex dolo aut culpa lata neglectam decernenda.

1792.

1. Pfister, Carolus Melch: De criteriis perbucularum
fundationum et allodialium in con separationis
feudi ab allodio.

2. Zorn, Cyroclus: De patriarchis.

1795

1. Zorn, Antonius: De aeris atmosphaerici in corpus
humanae influxu et salubri et noxio.

2. Fink, Jom. Bapt. Dominicus: De salubritate
Bambergeri.

3. Pfister, Carolus Melchior: De imperfecto
feudorum in capite.

1797.

Zorn, Cyroclus: Succincta civitatum Germaniae eximiae
jurium religionem concernentium delineatio.



1770, 2. F. 9. num. 2. 2

19.

DISSERTATIO
DE
CONSENSU FEUDALI
IN GENERE, & IN SPECIE

DE
PERSONIS CONSENTIENTIBUS,
QUAM

UNA CUM COROLLARIIS, EX UNIVERSO JURE
DESUMPTIS

P. 327.

EX
INCLYTI SENATUS JURIDICI DECRETO
SOLO DEO PRAESIDE

PRO
SUMMIS IN UTROQUE JURE HONORIBUS
RITE CONSEQUENDIS

IN ALMA BAMBERGENSIUM UNIVERSITATE
PROPUGNABIT

JOANNES GEORGIUS RITTER,
REVERENDISS. & CELSISS. S. R. I. PRINCIPIS,
EPISCOPI BAMB. & WIRCEB. CONSILIARIUS AULICUS,
ET IN HACCE UNIVERSITATE INSTITUTIONUM IMPE-

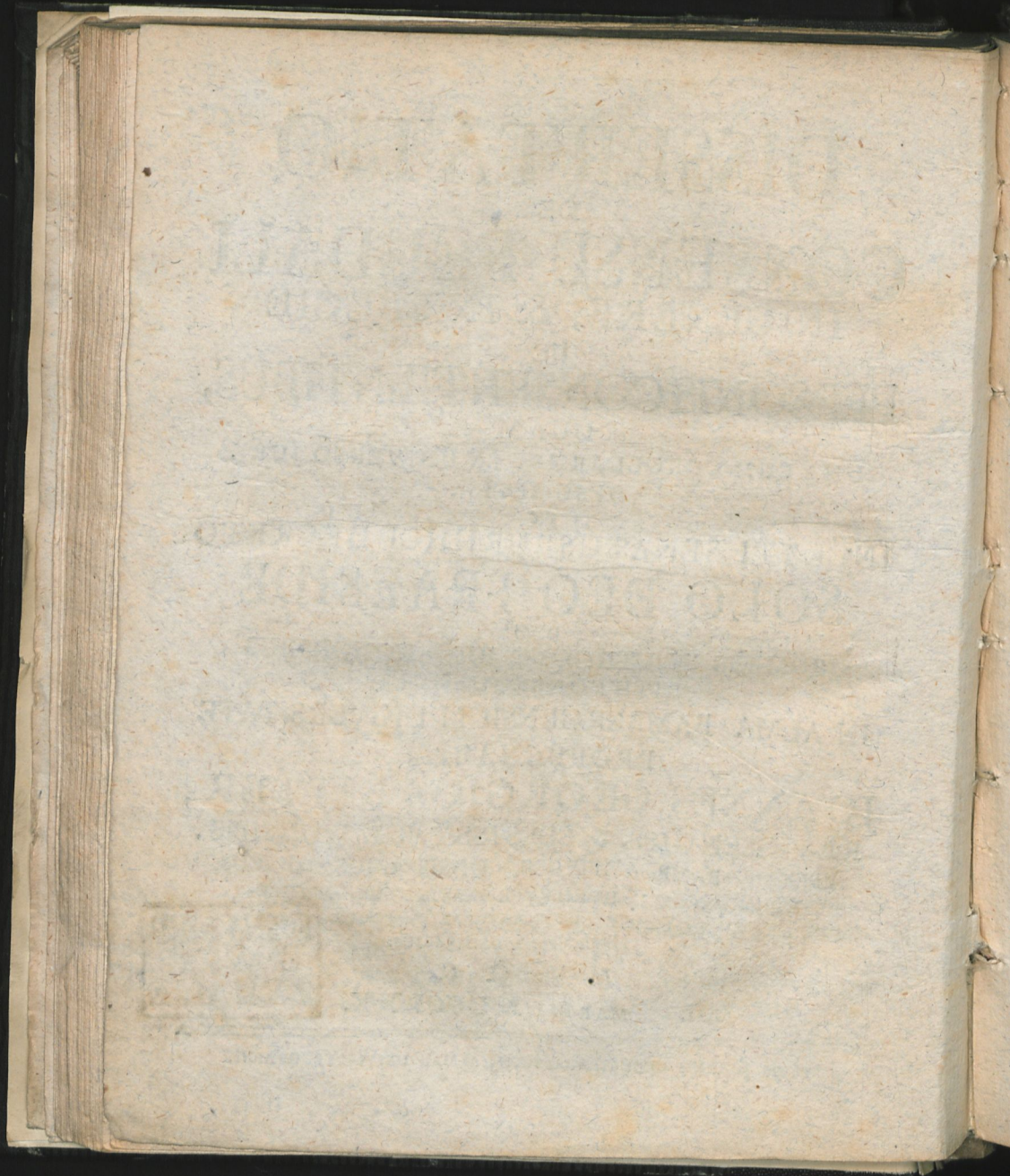
RIALIUM ET JURIS NATURAE PROFESSOR
PUBLICUS ET ORDINARIUS.

H. L. Q. C.

DIE MARTII MDCCLXX.



TYPIS JOANNIS GEORGH KLIETSCH, ALMAE UNIV. TYPOGRAPHI.



REVERENDISSIMO
ET
CELSISSIMO
S. R. I. PRINCIPI
AC
DOMINO, DOMINO
ADAMO FRIDERICO
DEI GRATIA
IMPERIALIS ECCLESIAE BAMBERGENSIS
ET
CATHEDRALIS WIRCEBURGENSIS,
EPISCOPO,
FRANCIAE ORIENTALIS DUCI
reliq. reliq.
DOMINO, DOMINO MEO
CLEMENTISSIMO.

REVERENDISSIMO

CELESTISSIMO

S. R. FERDINANDI

DOMINO, DOMINO

ADAMO PHILIPPO

ORI GRATIA

ETERNIS REQUIE PATRIBUS

CATERISQUE SACRIS

DEPIS COP

ET ANCIORUM ORIENTALIS

DOMINO, DOMINO

CELESTISSIMO



REVERENDISSIME
ET
CELSISSIME
S. R. I. PRINCEPS,
DOMINE, DOMINE
LONGE CLEMENTISSIME!



Quantopere TIBI, REVERENDISSIME & CELSISSIME PRINCEPS!
obaeratus sim, nôrunt omnes, &
ego quàm maximè. Sub gloriosissimo
enim Regimine TUO mihi obtigit gra-
tia & felicitas, ut in numerum servo-
rum Principatûs TUI Bambergensis
redigerer: ex TUA Clementia nuper
ad

REVERENDISSIME
CELESTISSIME
ad munus docendi publicum vocatus,
& ad dignitatem Consilarii TUI Auli-
ci evectus sum,

Sed nôrunt quoque mecum omnes,
quòd non sim solvendo. In historia
Germanica legitur, quòd olim debi-
tor, non existens solvendo, ad ma-
nus creditoris se tradiderit. Hunc mo-
rem antiquum renovandum & mihi
sequendum puto. Adgeniculor igi-
tur Solio TUO, & TIBI me totum
mancipo, idque eò lubentiùs, quò
certior sum, TE esse PRINCIPEM,
uno verbo complector omnia, verè
OPTIMUM, CUJUS sapientissimis,
prudentissimis, justissimis, simul ac
Clementissimis obtemperare manda-
tis

tis non est servitus ; qualis olim fuerat debitorum ad creditoris manus traditorum, sed vera libertas, & gloria maxima: TUO adgeniculor Solio, humillimè rogans, ne me emancipes, sed mihi servo & debitori TUO, quem facultas solvendi deficit, imperare pergas: rogans rogo, ne pagellas hæc, quas tenuissimas esse scio, despicias, sed voluntatem animúmque submissione & gratitudine pro collato in me gratiarum TUARUM cumulo plenum adspicias, insimulque cogites, à sole non montes duntaxat, sed etiam valles lumen foenerari. Deus, fons omnis boni, servet TE PRINCIPEM OPTIMUM, TE PATREM
plu-

plurium, quem patria an Bambergensis, an Wirceburgensis magis reveretur & amet, liberi & subditi utrique TUI amico non desinent certare bello. Deus benedicat TIBI. Hoc animus vovet, hoc ardentissimis à Numine immortalis precibus efflagitat, qui TIBI se totum mancipavit, & ad extremum usque halitum gloriabitur, se esse

REVERENDISSIMAE
CELSITUDINIS TUAE

servorum infimum

Joannem Georgium Ritter.



DISSERTATIO
DE
CONSENSU FEUDALI IN GENERE,
ET IN SPECIE
DE PERSONIS CONSENTIENTIBUS.

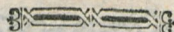
§. I.



Tot ferè circa definitionem feudi sunt sensus, quot capita. Maxima difficultas in constituendo ipsius genere exsurgit. Feudum in genere, & quatenus in significata suo nobiliore (a) sumitur, definitio per Jus pro fidelitate praestanda loco salarii (b) concessum. Haec definitio prae aliis (c) vel ideo mihi placet, eò quòd de omni feudo, & omni tempore vera sit. Jus versatur vel circa personas, vel circa res, estque vel ad rem, vel in re.

Quaecumque autem Jus, dummodo in commercio existat, rectè in feudum concedi potest; unde frustra obvertitur, quod genus nimis remotum in definitione mea adhibuerim. Nam ex specie definire genus, aut ex majore & potiore parte definitiones conficere, non est logicum.

(a) Scilicet pro ipso Jure, quod vasallo intuitu rei pro nexu fidelitatis permissae competit. Denn wegen des Rechts (inquit Titius im teutsch. Leh. Recht cap. 4. §. 6.) wird eine Hand



Handlung vorgenommen, und kan auch die Sache nicht lein
 Lehen genennt werden, wenn das Recht davon abgezogen wird,
 dahero geschiehet es auch vielmahl, daß durch das Lehen
 Recht und Sache zugleich angezeigt wird. *3 E 1 f. 1. 2.
 f. 9. 11. 15. 24. 26.* Qui feudum per conventionem d. fi-
 niunt, illis perpendendum esset, quoddam modus non ingre-
 diatur essentiam, seu quoddam actus, quo feudum constitui-
 tur, præcedat, feudum autem actui sit consequens. Qui per
 rem definiunt, non effugere posse videntur censuram Cu-
 JACII lib. 3 feud. tit. 1. pag. 720. agentis: „res est mate-
 „ria feudi; multum autem interest inter materiam feudi &
 „feudum. Imperiti Philosophiæ Jurisque id, quod tradi-
 „tur possideturque, tantum spectant.

(b) Potest fieri, ut quis habeat dominium utile, aut usum fru-
 ctum, sic dictum germanicum, ac quoque fidelitatem præ-
 stare debeat, & tamen ejus prædium non sit feudale, quia
 dominium utile non est concessum pro fidelitate tanquam
 merces. exemplo sunt die Hochfürstl. Bamberg. Cammer-
 und Casten's Lehen. conf. Burc. Gotth. STRUV. Elem. Jur.
 feud. cap. 1. §. 7.

(c) Quas vix non omnes sub examen misit Jo. PETR. LUD-
 VVIC. de Jur. Clientel. sect. 2. cap. 1. Quamvis idem & ipse
 mereatur; quis enim, ut multa alia taceam, feudum Jure
 belli, aut per præscriptionem, invito & agrè ferente Do-
 mino, adquisitum, aut ex mera liberalitate, & sine ulla
 spe cujusdam emolumenti oblatum propriè beneficium do-
 mini adpellaverit?

§. II.

EX modò dictis adparet, quòd vani & inanes honorum
 tituli, quibus ambitio pascitur, Jus seu facultas
 exigendi operas, usuras & redditus, certa pecuniæ quan-
 titas, etiam citra præstationem cautionis, eumque in
 finem, ut statim expendatur & consumatur (a) adeoque
 & ipsa cujuscunque habilis rei plenissima & cum jure
 utendi

utendi fruendi conjuncta proprietas, (b) & uno verbo res omnes, tam corporales, quam incorporales, tam mobiles, quam immobiles, omniaque facta, intuitu quorum nobis Jus seu facultas moralis competere potest, verum feudi objectum constituent, (c) ac proinde fallantur, qui vel moribus Longobardicis plus justo inhaerentes, vel rerum gestarum documenta negligentes, vel essentialia feudi cum ejusdem naturalibus commiscentes seculis sentiunt. Etenim totum negotium feudale à Domini & vasalli voluntate unice dependet, nec absolute requiritur, ut feudum in re immobili consistat, aut adhaeredes transeat, aut proprietas, sive in totum, sive pro parte, penes dominum remaneat, sed sufficit, quod dominus, quippe qui de re sua pro lubitu disponere potest, Jus quaecumque sub lege fidelitatis in vasallum transtulerit, & hic salario pro praestazione fidelitatis constituto sit contentus. Unde etiam sua sponte sequitur, Jus Domini, vulgo dominium directum vocant, haud necessario ex reservatione proprietatis rei in feudum datae, aut alicujus partis illius juris, quod in vasallum translatum est, dimetiendum esse, sed per illud essentialiter loquendo, aliud nihil designari, quam jus exigendi à vasallo fidelitatem, & officia ex fide profluentia; sicut enim fides salvifica, ita & vasallitica sine bonis operibus mortua est.

(a) Vide Jo. AUG. FRANCKENSTEIN Diss. de Feud. in pecun. constit. apud LENICHEN. thes. Jur. Feud. tom. 3. cap. 7. sect. 38. pag. 88.

(b) Scrupulum, si quis forte adhuc subest, tollunt innumera exempla feudorum mere haereditariorum, & literae investiturae ab Imp. CAROLO VI. Marchionibus ab Austria datae, quas integras vide sis apud MOSER. R. S. R. Process. part. 3. cap. 2, §. 59. ibi: „& praerepetitos GEORGIUM & CLEMEN-



„MENTEM Marchiones ab Auria in coctum nostrorum Va-
 „fallorum immediatorum assumentes de crebrò dicta terra
 „Montis Aldei, & quibusvis appertinentiis benigne inve-
 „stimus, eademque in qualitate feudi oblatis ipsi & eorum
 „successoribus naturalibus & legitimis in feudum antiquum,
 „gentile, nobile, regale, francum, liberum, immune,
 „ab omnibus oneribus absolutum, in omnibus naturam allo-
 „dii habens, & in quoscunque extraneos, etiam foeminas,
 „per actus ultimae voluntatis, & inter vivos alienabile &c.
 „secundum antiquas investiturarum tabulas & documenta
 „clementissimè conferimus &c. nihil nobis in isto feudo re-
 „tinentes, praeter solam supremi domini directi autori-
 „tatem & fidelitatis iuramentum &c. „conf. Car. MOLI-
 NEUS in consuetud. Gall. tit. 1. feud. n. 115. pag. 27.

(c) Distinguendum scilicet est inter feuda propria & impro-
 pria, quibus posterioribus, utpote feudis, definitio feudi
 quoque convenire debet.

§. III.

FEUDUM, sive feodum, ut vel ex etymo patet,
 (a) tanquam merces pro praestatione fidelitatis,
 sine qua feudum nec esse, nec concipi potest, va-
 fallo datur. Cum vero merces non possit esse prorsus
 sterilis, sequitur, quod vasallus omnes ex feudo qua-
 cunque ratione provenientes utilitates plenissimè ac li-
 berrimè percipiat, quin & in suum, suorumque descen-
 dentium praepjudicium de omnibus feudi commodis &
 fructibus, tam perceptis, quàm percipiendis, sive na-
 turalibus, sive industrialibus, sive civilibus tanquam
 de allodio suo pro lubitu, disponere possit, qua super-
 re ut dubitem, non finit praxis. Tota enim die cerni-
 mus, filiabus fructuum perceptionem in dotem dari,
 viduabus, praesertim nobilibus, vidualitium in fructi-
 bus feudi constitui, nec non à Judice, etiamsi non sit
 domi-

dominus directus, vasalli creditores in fructus immitti.

Atque hanc praxin etiam in theoria fundatam puto. quodsi enim usufructuarius, quanquam non ipsum usufructum, attamen ejus utilitatem & commoditatem, in perceptione fructuum consistentem, oppignorare, vendere & donare possit, (b) quid n̄ dicamus, eandem potestatem competere vasallo, quippe cujus jura longè pinguiora, quàm usufructuarii, esse constat? Ratio, quam dubitans VULTEJUS (c) aliique dissentientes adducunt, quod nimirum tali modo vasallus servitia commode præstare nequeat, nullius planè momenti esse videtur. Præterquam enim, quod hæc ratio in feudo franco exsulet, & in feudo, ob servitia militaria concessa, propter militiae statum hodie mutatum non generalis sit, nec non vasallus beneficio competentiae gaudeat, extra omnem dubitationis aleam est positum, quod vasallus non præcisè ex fructibus feudi, sed aliunde sumptus ad servitia necessarios possit præstare, nec non pro distinctione temporis (d) fructus adhucdum percipiendos ad hæredes allodiales transmittat. Et licèt denique vasallus, servitia non præstans, feudo privetur, non tamen eo privatur ob perceptionem fructuum, alteri absque translatione juris in ipsa re feudali concessam, cum etiam privationis poenam incurrat, quando perceptionem fructuum alteri non concessit, sed tamen servitia domino denegavit.

(a) Tò Fe enim, uti LUDWIG. Jur. Feud. Rom. Imp. cap. 2. q. 1. ex omnium ferè gentium germanicæ originis lexicographis docuit, mercedem & alimoniam denotat, unde salarium medicorum adhuc hodie apud Anglos dicitur deſtorſe.

(b) COCCEL. Iur. controv. lib. 7. tit. 4. q. 3. in fin. MAJER. synt. Iur. feud, cap. 17. §. 1. n. 2.

(c) de feud. lib. I. c. 10. n. 58. pag. mihi 648.

(d) vid. 2. f. 28. c. his consequenter.

§. IV.

Jura vafalli , quæ hîc recensere nimis prolixum foret , fat pingua sunt. Quantacunque autem illa sint ; firmo tamen stat regula talo , (a) quod vafallo nulli liceat feudum totum , vel partem aliquam vendere , vel pignorare , vel quocunque modo distrahere , feu alienare , vel pro anima judicare , sine permissione illius domini , ad quem feudum spectare dignoscitur. Hæc sunt ipsa verba constitutionis , ab Imp. FRIDERICO I. in campis Roncaliis latae , quæ anteriorem constitutionem Imp. LOTHARII II. insigniter confirmavit , & in quibusdam hac rigidior est. (b) Ratio utriusque constitutionis ex ipso nexu feudali fluit. Vafallus enim feudum tantum pro se suisque descendens accepit , nec non domino fidelitatem & honorem debet , cui certè alienatio feudi repugnat , unde etiam vafallus alienans dominum videtur contemnere (c) . deinde alienatio in præjudicium domini tendit , eoquod non duntaxat vafalli , feudis suis exuti , servitia commodè præstare nequeant , & per hoc honos domini diminuatur , (d) verum etiam per alienationem pluribus aliis modis conditio domini durior reddi possit. (e)

(a) Hanc regulam velim capias de feudis privatis , & quidem propriis , ad minimum ratione dispositionis & alienationis ; nam quoad feuda Imperii majora constitutiones LOTHARII & FRIDERICI non quidem planè in desuetudinem abierunt , sed tamen successu temporis , ob conditionem Statuum Imperii indies immutatam , & in majorem libertatem altiorèque locum evertam , modificatæ sunt , ita , ut Status Imperii

perii unam vel alteram feudi sui partem E. g. certam praefecturam, villam, pagum &c. sine Imperatoris consensu alienare possit, prout ex praxi Imperii notissima, & usu quotidiano illustrat IRRER de feud. Imp. cap. 23. §. 5. & plenius demonstrat STRYK. de obl. feud. consens. mun. cap. 2. n. 9. seqq.

(b) Ambae constitutiones libris feudorum insertae sunt. vid. 2. f. 52. & 2. f. 55.

(c) ut expressè dicitur 2. f. 24. in fin.

(d) Ex hac ratione, quae ab ipsis Imp. LOTHARIO & FRIDERICO assignatur, nolim destruas, quae §. anteced. adstru- xi; sed, quaeso, perpendas, quod feudo ipso non exuan- tur vasalli, multò minùs domino aliquid decedat per alie- nationem fructuum; quae aliter se haberent, si licita esset feudi alienatio, hoc enim ficto casu, & vasallo feloniam committente, dominus non posset ad privationem feudi agere, quia tertio, in quem alienatio feudi facta, Jus suum, ut jam fingitur, validè quaesitum ex facto vasalli, qui a- lienavit, auferri non posset.

(e) vid. THOMAS diss. de caus. prohib. alienat. feud.

§. V.

SUB vocabulo alienationis hic non solum ipsius feudi substantiae, sive in totum, sive pro parte, sed etiam cujuscunque Juris in re, id est, feudum ipsum ad- ficientis, translationem in extraneum (a) sine licentia domini factam intelligo, & quamvis me non lateat, quod alienationis verbo, in sensu specialiori sumpto, veni- at translatio domini reliquis Juris in re speciebus con- tradistincti; ex autoritate Imperatoris JUSTINIANI ta- men (b) mihi licebit conficere regulam: qui non potest alienare, neque reale Jus constituere alteri potest, nisi contrarium ex Lege adpareat (c).

Hanc

Hanc regulam DDres in prohibitione poenali limitant, ubi illum, qui rem tantum oppignorat, vel usufructum, aut aliam servitutem concedit, ad eam poenam non esse obligatum contendunt. Mea pace limitent & sublimitent. Dicta regula saltem eatenus, quatenus alienatio est nulla, semper manet salva.

EX VINC. FUSARIO (d) plurimi praedictam regulam ad eum casum, ubi verba alienationem prohibentia sunt multum praegnantia, restringunt, sed quae verba sunt praegnantiora illis, quae Imp. LOTHARIO & FRIDERICO placuit serio & summa cum gravitate uti?

(e)

- (a) Quando enim in eum, qui ex persona adquirentis Ius succedendi quaesitum habet, feudum transfertur, domini consensus necessario haud requiritur, quia eius consensus iam in investitura adquirentis adest. Alienatio tamen in agnatum remotiorem facta proximiori non nocet.
- (b) L. ult. C. de reb. alien. non alienand. ibi: „Sancimus, si ve lex alienationem inhibuerit, sive testator hoc fecerit, &c. Non solum domini alienationem, vel mancipiorum manumissionem esse prohibendam, sed etiam ususfructus dationem, vel hypothecam, vel pignoris nexum penitus prohiberi, similique modo & servitutes minime imponi, nec emphyteuseos contractum, nisi in his tantummodo casibus, in quibus constitutionum autoritas, &c. aliquid tale fieri permiserit, Hanc regulam quoque generalitas verborum constitutionis Fridericianae suadet (§. antec.) & ne succendas, quod Ius civile in subsidium vocaverim. ad textum 2. f. 1. te ablego.
- (c) Hinc frustra obvertis, quod vasallus subinfeudare possit.
- (d) De substitut. quaest. 694.
- (e) Dignae omnino sunt constitutiones horum Imp., ut integras legas, rationemque palmariam severissimae & gravissimis poenis munitae prohibiti nis in fidelitate & reverentia domino debita, quam alienatio feudi laedit, mecum, ut spero, collocabis.

§. VI.

§. VI.

Non erravero igitur, si contendam, quod ne possit quidem vasallus veram servitutem temporariam feudo imponere, (a) praesertim cum is, qui Jus in re habet, delibare quicquam videatur de dominio. (b) quemadmodum enim Jus ad rem nascitur ex obligatione, qua certa persona ad factum quoddam praestandum adstringitur, & sic personam nobis obligatam haud egreditur: ita è contra Jus in re exinde nascitur, quia res ad Tò nostrum jam pertinet, & sic contra quemlibet rei nostrae possessorem actionem realem producit. Jam verò res ad Tò nostrum pertinet vel quoad ipsam substantiam, vel quoad certum usum. Si res quoad certum usum pro nostra haberi potest, servitutem habemus. Quoad substantiam autem res ad nos pertinet vel pure, vel sub conditione: si debitor non solverit. Hoc casu Jus pignoris habemus. Illo verò casu res vel singularis, vel universitas, sicque dominium, vel hæreditas est (c). Ob Textum 2. f. 8. (d) ad quem dissentientes provocant, (e) opinionem meam haud mutato. Sin vinciar, hunc textum de vera, propria & formali servitute loqui, tunc intrepidè adsero, illum, ut plures alios textus, in quibus vasallo sine consensu domini alienare licet, per constitutionem Fridericianam correctum esse. (f) Verùm non puto, me unquam convinci; in dicto enim textu non dicitur, quod vasallus ipsi rei feudali servitutem rectè imponat, sed si contingat, vasallum tale Jus, quod revera esset servitus, si rectè & Jure constitueretur, in alterum transferre, id vasallo, h. e. soli personae vasalli obesse possit, minimè autem domino, quia tale Jus ipsam rem feudalem non adficit. quaestio igitur in textu non est de ipso feudo,

B

sed

sed tantum de persona, & quidem de tali Jure, quod servitutis quandam habet similitudinem, & abusive (nam in libris feudorum tam accurate proprietatis verborum ratio non habetur) servitus vocatur. Breviter persona vasalli est obligata ad patientiam servitutis hujus abusive, per quam patientiam personalem nullum Jus in re, h. e. nulla vera servitus alteri acquiritur. (g) Illustrationis & confirmationis gratia non piget, ex Jure civili casum adducere. Ponamus, maritum constituisse servitute itineris in fundo dotali; nunc quaeritur, quale Jus vicinus, itinere utens, constante matrimonio, adquisiverit? Si dicis: Jus reale, sive veram servitute itineris, contra claras leges loqueris, vi quarum marito haud licet ipsum fundum dotalem obligare, (h) aut ei servitute imponere. (i) Jus igitur tantum personale, seu Jus quoddam servituti simile vicinus adquisivit.

- (a) Non ob rationem illam Iuris civilis, quod servitus ad tempus constitui nequeat, L. 4. D. de servit. hoc enim in foro non attendi puto, cum parvi referat, an servitus jure constituta sit, an tuitione Praetoris interim servitute uti possim, L. 1. pr. D. quib. mod. ususfr. amitt. & pariter an servitus ad tempus constituta lapsa tempore expiret, an ope exceptionis ulterius servitute utens repellatur? verum ob defectum Iuris in persona constituentis.
- (b) BRUNNEM. in Cod. lib. 4. tit. 51, ad L. ult. eod. n. 1. in fin.
- (c) Clariss. Dnus HELLFELD. Iurispr. forens. l. 1. tit. 8, §. 175. seqq.
- (d) ibi: „quid ergo, si pretio, vel dolo, aut incuria servitute rei beneficiariae imponi patiatur, & ad dominum ex qualibet causa postea beneficium revertatur? an ex eo praedictum domino generetur? quae situm fuit. Et responsum est, ut vasallo quidem, donec feudum tenet, possit obesse; domino autem &c. servitus minime noceat.
- (e)

- (e) Quos inter notatu dignus est GEORG. GOTTL, SIEGEL. diss.
de vera Servit. à solo vafall. feud. imposita.
(f) Per verba : vel quocunque modo distrahere seu alienare.
(g) ANDR. FACHIN. controuv. l. 7. cap. 79
(h) L. 4. D. de fund. dot.
(i) L. 5. D. eod.

§. VII.

NEc defero sententiam, si urges; vafallo ab illis tantum actibus esse abstinendum, qui in praejudicium domini tendunt: per temporariam autem servitutem non praejudicari domino. Nam repono, ex eadem ratione posse statui, quod vafallo liceret feudum invito domino vendere, si cum emptore plenissimam securitatem praestaret, omnia & singula domini Jura per hancce alienationem nullo modo laesum iri. Non potest quidem vafallus feudum alienare, etsi domini conditio melior fieret. (a) jam satis praejudicatur domino, quod ei debitus non exhibeatur honor, dum vafallus libertatem praedii feudalis, cujus tamen liberam administrationem non habet, proprio ausu minuit: è contrà alterius, qui fortè domini inimicus est, praedium auget; qui autem rem ipsam minuit, eam utique non meliorem, sed deteriolem reddit. Saltem domino metuendum est, ne res semel servituti subjecta per oblivionem vel incuriam possessorum ac successorum ad posteros cum eodem onere transmittatur, vel super ea re liberanda lites perniciosissimae exoriantur, sicut de rebus majoratùs scribit Molina (b) Interesse controversiae in eo cernitur, quòd, quia obligatio personalis personam haud egreditur, tertius, qui feudum mediante emptione, aut alio titulo singulari legitime ad-

B 2

qui

quisivit, servitute[m] à solo vasallo venditore impositam ferre non teneatur, (c) id quod moribus supremæ Curiae feudalis Bambergensis admodum convenit. Hic enim loci vasallus alienaturus feudum resignare, sive in manus Domini tradere debet, er muß das leben aufschreiben; sed juxta ipsum textum 2. f. 8. feudo ad dominum ex qualibet causa reverso, servitus à solo vasallo imposta evanescit; ne autem interferas, hancce rationem esse magis subtile[m], quàm veram, cum feudum per talem resignationem non pure, sed sub modo ad dominum redeat, ante omnia eò respiciendum est, an in literis refutatoriis, in dem Aufschreib-Brief, servitutis mentio facta fuerit, & dominus refutationem feudi cum onere servitutis acceptaverit, nec ne? priori casu emptor feudi servitute[m] tolerare debet, quia feudo cum consensu domini imposta est, non posteriori, nisi emptor feudi propriam suam personam obligaverit, quo ultimo casu tamen sola persona emptoris, non ipsum feudum, obligatur, adeoque vera servitus non constituitur; nam emptor tenetur accipere investituram à domino, & de tali investitur feudo, de quali fuerat investitus vasallus venditor; atqui venditor fuerat investitus de feudo, ut supponitur, servitute libero; Ergo.

(a) Coccej hypomn. Iur. feud. tit. 7. §. 1.

(b) de Hispan. primogenit. l. 1. cap. 20. n. 15. in fin.

(c) vid. L. fin. §. 1. D. de contrah. empt. Beck. de Iur. Emphyt. c. 9. §. 22. ubi duo praejudicia adducit.

§. IIX.

NON possum verò satis mirari, quòd multi DDres, inter quos STRYKIUM (a) nominasse sufficiat, putent,

tent, validam esse hypothecam, à solo vasallo in feudo constitutam, quoad vasallum ejusque descendentes, & quoad fructus feudi, quid quod SIGELIUS (b) hanc doctrinam cum pluribus aliis ad constitutionem pignoris extendat. Si illis opponantur constitutiones Imperatoriae, à me supra relatæ, (§. 4.) tunc eas de prohibita alienatione ipsius feudi substantiæ, & de oppignoratione, quæ in domini præjudicium tendit, expli- cant. Haec sententia adhuc ulterius proffiganda est, (c) ut eo facilius ad scopum meum pertingere queam.

(a) de caut. contract. Sect. 2. cap. 4. §. 13.

(b) cit. diff. de vera servit. à solo vasall. feud. impos. §. 5.

(c) conf. quæ supra §. 4. & 5. adtuli.

§. IX.

Decantatum est, tam hypothecam, quam pignus esse Jus in re debitoris, Creditori in debiti securitatem constitutum, & inter alia (a) potissimum differre in eo, quod in hypotheca possessio rei obligatæ penes debitorem maneat: è contrà in pignore possessio ad creditorem transeat. Ipsius Juris in re & securitatis ratio ex effectibus cognoscitur, qui in his tribus, in jure persequendi, retinendi & distrahendi consistunt. Quamvis itaque tam pignus, quam hypotheca in bonis aut dominio debitoris maneat, (b) & intuitu creditoris tantum ex bonis sit, (c) consequenter per pignoris & hypothecæ constitutionem propriè dicta & plena alienatio haud fiat; adeam tamen via panditur; unde perpetuum ferè ab alienatione ad oppignorationem argumentum ducitur: quicumque alienare prohibetur, idem & oppignorare: quia, ut verbis JUSTINIANI utar, (d) factis absurdum est, & irrationabile, rem, quam in suis

bonis purè non possidet, eam ad alios posse transferre, vel hypothecae pignorisve nomine obligare. Porro ex securitate, quae pignoris & hypothecae finis est, quoque fluit, quod debitore in solvendo se praebentem morosum creditori competat facultas, rem oppignoratam vendendi, sibi que ex pretio inde redacto solutionem procurandi, nam inutile prorsus foret celebratum pignoris vel hypothecae negotium, nisi hanc alienandi produceret licentiam, unde sequitur, quod pignus distrahendi Juri ne pacto quidem expresso renuntiari possit, sed illud pro non adjecto habeatur, (e) idque non tantum propter creditoris Jus in re obligata quaesitum, & quia alias pignus vel hypotheca omnem omnino vim & efficaciam amitteret, sed etiam propter utilitatem publicam, ne alias admodum difficulter, qui nummos crederent, invenirentur, & indigentium inopia auxilio necessario egeret, magnaue commercio, quo salus publica alitur, deficiente fide, inferretur clades. (f)

Qui igitur vasallo facultatem feudum in suum praedictum oppignorandi concedunt, naturam & finem pignoris vel hypothecae non sufficienter perpenderit, praesertim verò ad casum, ubi vasallus debitor non solvit, haud respexisse, & potissimum ex eo, quod dominium rei oppignoratae in creditorem non transeat, decepti esse videntur.

(a) vid. omnino BÖHMER, *diff. de divers. pign. & hyp. Jur.*

(b) nec obstat, quod in pignore germanico ipsum dominium increditorem transferatur; etenim oppignorationes germanicae nihil aliud sunt, quam emptio cum pacto de revolvendo. de NEUMANN, *meditat. Jur Princip. privat. tom. 4. de reali Principum Jure lib. 3. tit. 3. §. 403. pag. 255.*

(c) L. 2. §. 22. D. de vi bonor. rapt.

(d) L. 3. §. 2. in fin. C. commun. de Legat.

(e)

(e) Merlin, de pignor. & hypoth. lib. 5. qu. 95, n. 11. & 12.
Stryk. us. mod. lib. 20. tit. 5. §. 8.

(f) L. 4. D. de pignorat. act.

§. X.

SI cui rationes meae non satis stringentes videantur, illi placeat, Jus feudale antiquum & novum invicem conferre. Ab initio, dum feuda adhuc erant pro nutu revocabilia, (a) vasalli nequidem somniarunt facultatem feudum quocunquemodo alienandi; ex quo autem feuda ad descendentes transmittentur, & suo sensu facta fuere haereditaria, per consuetudinem seu potius abusum invaluit, ut Vasallus feudum usque ad dimidiam partem *sine permissione domini oppignorare* posset, ita tamen, ut per ejusmodi oppignorationem domino non praejudicaretur, & feudo NB. etiam per ejusdem refutationem aperto creditor, aut ille, qui feudum acceperit, nullo jure adversus dominum se tueri posset. (b) Sed haec obtinuerunt Jure Longobardico veteri. Cum autem Jure novo, scilicet ab Imp. **LOTHARIO & FRIDERICO** partis quoque alienatio & oppignoratio prohibita, (§. 4.) adeoque Jus vetus abrogatum, & eatenus res ad statum suum primordiale deducta fuerit, sua sponte se conficit argumentum sequens: quod olim vasallo licuit circa oppignorationem, hoc hodie non licet; atqui olim licuit vasallo, feudum usque ad dimidiam partem NB. in suum, non domini, praejudicium oppignorare; Ergo. Sin verò hodie nec oppignoratio partis vasallo permissa est, multò minus is totum feudum oppignorare poterit.

(a) Clariff. **DRUS LORBER à STOERGEN** Inst. Jur. Feud. §. 66.

(b) I. f. §.

§. XI.

Quaestionem, an vassallus feudum in praejudicium suum sine domini consensu oppignorare valeat? non esse de nihilo, nemo non videt. Enim verò talis hypotheca, quae vox graeca in Jure feudali (a) per pignus consultum, id est, non traditum, sed nuda conventionione constitutum, exprimitur, (b) nulla est, ac proinde nullos effectus producit, & constitutio pignoris, in sensu stricto sumpti, quod in Jure feudali (c) pignus transactum, id est, traditum (d) dicitur, insuper feloniam in se continet, feudique privatione punitur, quia per traditionem, quantum in se est, vassallus transfert Jus, quod habet, faciendo totum, quod potest, scilicet tradendo. (e)

Accedit, quòd alias quoque in praejudicium vassalli hypotheca tacita sive legalis in feudis locum haberet, idquod tamen ipsi dissentientes negant. (f)

Hocce argumentum metuens Sigelius (g) interferit, hypothecae tacitae ideo non esse locum in feudis, quia arctum ob vinculum, inter dominum & vassallum, ejusque jura intercedens, vassallus favore pro domino introducto tamdiu fruatur, quam diu istius renuntiatio non adparet; ast non video, quomodo id, quod leges uni, aut certis quibusdam personis indulserunt, ad alios sine lege & sufficienti ratione extendi queat; Et cur non potius ob arctum vinculum feudale favor domini, cui tamen jam secundum Jus commune & naturale à vassallo iniqua conditio inferri nequit, etiam ad hypothecam expressam, sive à vassallo per conventionem constitutam porrigatur? quaeso! quis dicet, hypothecam tacitam infundo dotali ideo locum sibi

sibi haud vindicare, quia ob arctum matrimonii vinculum maritus favore uxoris tam diu fruitur, quam diu huic favori non renuntiatum est? Renuntiatio supponit Jus, cui renuntiat; cum autem vasallo non competat Jus oppignorandi, frustra huic Juri renuntiat. Vera igitur ratio haec est, quod hypotheca feudalis absque domini consensu nulla sit, sed hypotheca tacita ex sola lege absque domini consensu constituitur, ergo nulla est tacita in feudo hypotheca. Caeteroquin largior, vasallum, quam diu ejus Jus durat, fructus feudi oppignorare posse; sed à fructibus feudi, cum jure allodii censeantur, ad ipsam feudi substantiam non procedit argumentatio. Discrimen ut cognoscas, pone, à vasallo esse hodie Titio constitutam hypothecam, etiam judicalem in fructibus, cras verò constitui Mevio hypothecam cum consensu domini in ipso feudo; non dubium est, quin Mevius, ut creditor posterior, praeferrere debeat, eo quod hic ob Jus in re sibi competens ad distractionem hypothecae agere possit, per quam illud Jus, quod antea in feudo habuit vasallus, extinguitur. Fac porro; debitorem vasallum, bonis allodialibus destitutum, solummodo feudum possidere, eum condemnatum esse à Judice ordinario ad debita solvenda, & moras neclere in judicato solvendo; sine dubio executio faciendi in fructibus feudi, si vel maximè creditor sibi de hypotheca in fructibus haud prospexerit, unde talis hypotheca non adeo singulares effectus habet.

- (a) 2. f. 8. §. ult. in fin. ib. „ nam nec pignus, quod constitutum dicitur, fieri potest ex feudo.
- (b) Struv. Synt. Jur. feud. cap. 13. aphor. 7. n. 1. & 2.
- (c) 1. f. 5. pr. ibi. „ si pro pignore plus medietate obligaverit, ita ut transcriptum permittat, amissione feudi multabitur.

C

(d)

- (d) Ex stylo medii aevi transactare idem est, ac possessionem aut rem in alium transferre. Du fresne glossar. med. & infim. latinit. voce transactare.
- (e) Ut eleganter ait ANDR. de Isernia de prohib. feud. alien. per FRIDER. num. 20. conf. Rosenthal. de feud. cap. 9. concl. 12. n. 3.
- (f) Stryk. us. mod. D. lib. 20. tit. 2. §. 21. seqq.
- (g) Cit. diss. de ver. serv. à vas. feud. impos. §. 4.

§. XII.

Solidis, ut puto, rationibus adversariorum sententiam destruxi. Ad minimum oppignoratio feudi à vasallo sine consensu domini facta creditorem non satis securum reddit. Consensum in genere definitio, quod sit plurium in idem conspiratio, quae si fiat de jure aliquo transferendo, (a) pactum, aut si mavis, conventio dicitur. Solus plurium in idem consensus pactum necdum efficit. Exemplo sunt plures DDres in unam eandemque sententiam, à qua tamen meliora edocti impune, & citra notam violationis pacti recedunt, conspirantes.

- (a) Vid. FRANC. Jos. Herz. tract. de fide pacta publico privata cap. 2. §. 1.

§. XIII.

Juri correspondet obligatio; eo ipso enim, quod semel Jus sive in re, sive ad rem, adquisiverim, alter mihi obligatus est ad id, ne me in jure meo quocunque modo turbet. Quid sit obligatio, omnibus notum est, uti & omnes norunt, quod obligatio alia sit principalis, alia accessoria, & alia subsidiaria. (a) Ad
con-

conventiones accessorias quoque pignus & hypotheca pertinet, cum debitum principale, cui securitatis gratia accedit, necessario praesupponat. Utrum verò quis principaliter, aut demum in subsidium se remve suam obligaverit, ex natura negotii, & ex mente paciscentium dijudicari debet. In dubio is, qui ad alienam obligationem accedit, se tantum in subsidium obligasse censendus est; quis enim pro alio se obligans tam liberalis esse, & eò usque sua jactare velle praesumitur, ut statim, non excusso prius debitore principali, tela creditoris experiri velit? aliter si sentiamus, officiis amicitiae, quae tamen felicitatem civilem magnopere promovent, bellum indicimus, aut certè cives à mutuis obsequiis deterremus; unde in re dubia, ut ait Marcellus (b) benigniorem interpretationem sequi, non minus justius est, quam tutius. Et quis nescit, interpretationem faciendam esse contra eum, qui clarius loqui debuisset? clarius autem loqui debuisset is, qui ex pacto singularem utilitatem, à jure communi recedentem, vel aliquid, quod naturae contractus repugnat, aut non inest, acquirere cupit, (c) qualis profecto est creditor, qui praeter debitorem principalem adhuc alium aequè principaliter obligatum habere vult. Exemplum fidejussionis ob oculos habe, insimulque velim bene advertas, quod licet ex pacto is, cui aliquid promissum est, adquirat jus perfectum agendi, & quidem personale, hoc tamen limitetur in casu, ubi conventio expressè eo fine est inita, ut alteri, ea mediante, jus reale constituatur, & negotium tale est, in quo jus reale per traditionem constitui nequit, v. g. in hypotheca & servitutibus negativis. (d)

(a) Hanc cum obligatione accessoria, cave, ne confundas; rectè enim dico: omnis fidejussor, ob salvum manens debi-

bitum principale, accessorie est obligatus: non è contra: omnis fidejussor, v. g. qui beneficio ordinis renuntiavit, in subsidium obligatus est.

(b) L. 192, §. 1. D. de Reg. Jur.

(c) BÖHMER. de interpret. fac. contr. eum, qui clar. loqui deb. Leyser. ad D. Spec. 41. medit. 4.

(d) Hellfeld. Jurispr. for. lib. 2. tit. 14. §. 343.

§. XIV.

Consensus ab objecto, & à persona consentiente varias denominationes accipere potest. Consensum feudalem, quatenus circa oppignorationem feudi, de qua mihi impraesentiarum sermo est, versatur, definitio per pactum inter dominum & vasallum hujusque creditorem in initum, mediante quo creditori Jus in re feudali constituitur in securitatem ejus, quod vasallus debet. Agnatorum mentionem idcirco non feci, quia in feudo novo non minus, ac antiquo solus personarum in definitione memoratarum consensus ad hypothecae feudalis existentiam sufficit, quanquam non ignorem, agnatorum quoque consensu in feudo antiquo eum in finem opus esse, ut in illorum praejudicium hypothecae effectum fortiatur.

§. XV.

Consensus feudalis est pactum, (§. 12.) ex quo innumerae conclusiones fluunt, quas ut hic longa serie enarrem, instituti non fert ratio. Ante omnia consensus domini, qui quasi vitam & spiritum pignori vel hypothecae feudali tribuit, requiritur, & adeo necessarius est,

est, ut, etiamsi agnati consenserint, oppignoratio tamen, sine consensu domini facta, prorsus nulla sit, & agnati, si feudum ad eos pervenerit, nequidem ex fructibus debitum solvere teneantur, prout solidè demonstrat STRYKIUS. (a) Intentio enim ac mens agnatorum consentientium haec est, ut ipsum feudum hypothecae vinculo, quod tamen sine consensu domini subsistere non potest, adficiatur, non verò ut ipsum debitum, seu vinculum personale in se suscipiant. Quippe consensus, ad unum effectum praestitus, non debet alium operari. Etiam tertius, qui in oppignorationem rerum suarum consentit, ex ipso debito conveniri nequit, sed tantum actione reali. (b) Idquod licet durum videri possit, jure tamen nititur, imputer enim sibi creditor, quod non cautius mercatus fuerit, & de consensu domini, cujus necessitatem scire debuit, sibi non prospexerit; sed damnum, quod quis sua culpa sentit, sentire non videtur. Nec dicas cum BÖHMERO, (c) hypothecam consensu agnatorum munitam saltem ad hoc valere, ut illi eam contra se teneantur agnoscere, citra praejudicium domini, non ut in ipsam feudi substantiam constituta sit, sed in fructibus feudi; nam agnati non futurum suum allodium, sive fructus feudi, sed ipsum feudum, ut supponitur, hypothecae vinculo voluerunt adficere, quod igitur voluerunt, non potuerunt, & quod potuerunt, noluerunt. (Conf. §. 8. 9. 10. & 11.) unde nec ex eo, quod vasallus feudi possessor cum agnatis suis hypothecam in feudo constituerit, concludenter inferri potest, illos multò magis in oppignorationem fructuum feudi consensisse. Quod si enim ita à planè diversis ad diversa argumenteris, & interpretationem nimis extensivam sine fundamento sufficienti admittas, vereor, ne creditor succumbat,

eo quod non clariùs loquutus sit. Tua argumentandi ratio nimium probat, quia sequeretur, quod talis hypotheca etiam ad reliquum vasalli agnatorumque alodium extendenda esset.

Et quid si solus vasallus cum consensu agnatorum pignus propriè sic dictum in ipso feudo constituisset, & possessionem creditori tradidisset, an audebis, hocce pignus in fraudem constitutionis FRIDERICIANAE de fructibus feudi explicare? tantae, ut spero, non eris audaciae, & tamen, quod miror, non dubitas, hypothecam in feudo cum hypotheca in fructibus feudi commiscere, ut per indirectum suo modo subsistat, quod apertè nullum est. Aliter autem utique res se habet, si agnati se simul ad solutionem debiti obligarint, aut qualitatem rei oppignoratae feudalem creditorem in bona fide existentem celaverint.

- (a) De obligat. feud. consens. munit. c. 4. n. 72. seqq. ubi dubia resolvit.
 (b) L. 26. §. 1. D. de pign. & hyp.
 (c) De hypoth. feud. express. cap. 2. §. 16.

§. XVI.

Quemadmodum nemo ad paciscendum, ita nec dominus ad consentiendum cogi potest. (a) Interim verò regulis decori & aequitatis repugnare videtur, si dominus absque justa causa consensum deneget. Ita tamen, ut determinatio justae causae non subiaceat iudicis alterius cujuscunque cognitioni, sed prudenti ipsiusmet & solius domini directi disquisitioni relinquatur, cum datio consensùs, saltem quoad feuda masculina, regulariter in arbitrio domini posita sit. In Re-
 cessu,

cessu, welcher zwischen dem Kayserl. hohen Stift Bamberg 2c. und einer löbl. Reichs. Frey. unmittelbaren Ritterschaft in Franken Orts. Gebürg den 6ten May 1700. errichtet worden, apud LUDEWIG (b) legitur: Nachdem auch 5to wegen verweigert, oder difficultirter lehenherrlicher Consens, insonderheit zu Ausstattung der adelichen Töchter und Versorgung der Wittiben, einige Beschwerung geführt worden, wissen Sich zwar Ihre Churfürstl. Gnaden so simpliciter hin zu dergleichen Consens. Ertheilung nicht verbunden; Sie wollen Sich aber doch darinnen, nach befindenden Umständen, und des ansuchenden Vasallens verhalten, insonderheit, wo kein oder weniges Allodial Vermögen vorhanden, in subsidium nicht difficult, sondern gegen Dero Hochstifts getreue Lehensleute also gnädig erweisen, daß selbige sich dießfalls weiter zu beschweren nicht Ursach haben sollen.

Quae verba an certo modo & sensu necessitatem impertiendi consensûs involvant? dubium facit Ulpianus, ajens: ea solum promissa admittenda sunt, quaecunque sic dicuntur, ut praestentur, non ut jactentur. (c) Qui itaque sibi prospicere cupiunt, promissionibus spei incertae aut generalibus non contenti sint, ne promittens excipere possit, quod voluerit, nil quicquam rigidè abs se exigi, sed omnia humanitati suae relinquere. Sed quid dubia excito? Ipsissima dicti Recessûs verba loquuntur, dominum non obligari praecisè ad dandum consensum, sed rem eatenus ipsius generositati & prudenti aequoque arbitrio relinquere.

(a) Struv. Synt. Jur. Feud. c. 13, th. 12. n. 6. in fin.

(b) In Script. Bamberg. pag. 1071. seqq.

(c) L. 19. § 3. D. de aedit. edict. unde proverbium: Ehren Wort binden nicht. De quo vid. Hert. lib. 1. paroem. Jur. Germ. §. 19.

§. XVII.

EXpressum domini consensum Jus feudale nullibi requirit. Hinc tacitum sufficere puto. (a) Contrariam opinionem haud curo, propterea quod quicumque expressè consentire potest, ille etiam tacitè hoc facere valeat, item quod taciti & expressi eadem sit vis & efficacia. Huic regulae in ratione naturali fundatae, & jam dudum communi D. D. calculo probatae tamdiu infisto, donec probetur, quod leges aliter disposuerint. Textus I. f. 21. (b) neutiquam obstat. Etenim verba in Jure nostro, in primis feudali, non captanda sunt, & falsum est, quod jussus semper expressum requirat consensum. Noto notius est, quòd secundum Juris Romani placita filiusfamilias sine consensu patris nuptias contrahere nequeat, & quidem in tantum, ut jussus parentis praecedere debeat, (c) nihilo tamen minus consensus patris tacitus, imo & praesumptus, si scilicet pater non dissentiat, sufficit. (d) Ad hoc autem, ut dici queat, dominum tacitè consensisse, existimo, quòd ex parte domini talia debeant concurrere facta positiva, ut tutò inde consensus elici possit, qualia puto esse facta, si dominus creditori de hypotheca à vasallo constituta ex animo gratulatus, aut ad instantiam creditoris vasallo moroso distractionem feudi ab eo oppignorati comminatus fuerit, aut emptorem feudi à vasallo, ejusvè creditore ex causa pignoris distracti investiverit &c. (e) Ratio, cur ex parte domini factum positivum requiram, non longè petenda est. Res enim ipsa loquitur, illum, qui consentit, aliquid facere, seu factum quoddam ponere, sive quod in idem recidit, animum suum vel per verba, vel per alia

alia signa & facta declarare. Deinde dominus in oppignorationem feudi consentiens per indirectum debitum vasalli in se suscipere, eoque non solvendo existente, solvere, aut distractionem feudi pati debet; sed aliquem sine facto suo obligare velle, à ratione Juris abhorret, neque enim consensus domini ob ingens praesudicium, quod ei imminet, temerè praesumendus est, cum Jura ad absolvendum proniora sint, quam ad condemnandum. Certè si consensus agnatorum juxta communem & veram DDorum opinionem non praesumi debeat, sed necessè sit, ut verbis vel facto declaraverint, se ut agnatos consensisse, (f) quare non idem in domino obtineat? Unde nec sola domini scientia, feudum à vasallo oppignoratam esse, (g) nec silentium ejus, etiam si actui oppignorationis praesens, & impertitionem consensus sui rogatus fuerit, (h) consensum tacitum inducit, ob vulgatum illud brocardicon, quod tacens non habeatur pro consentiente, quoties de ejus praesudicio agitur. Equidem vulgata quoque est regula, quòd tacens consentire videatur, si praesens sit, & actum contradictione sua impedire possit; (i) at haec regula, ad quam adversarii provocant, tum demum procedit, quando quis actum diffensu suo impedire non solum potuit, sed etiam debuit, h. e. ad loquendum obligatus fuit, nam si tacens non necessum habuerit respondere, in suum commodum salvoque suo Jure tacuisse videtur, quia nemo censetur juri suo renuntiasse. (k) Ex legibus civilibus, quarum multae pro & contra allegari possunt, parum Solutii quoad substratam materiam haurire licet, ut ipse mihi dissentiens Andr. Fachineus (l) bene vidit. Ne igitur via inordinata progrediar, & anxius celem, quid in tanta legum civilium collisione, & cum Jus

D

feu-

feudale nihil decidat, sentiam, regulam pono sequentem: nemo tacens in praejudicium suum consentire videtur. Hanc regulam in substrata materia feudali eo veriore censeo, quò certius est, quod dominus consentiens vasallo gratiam faciat; quis autem evincet, dominum eo ipso, quod ad preces vasalli siluerit, revera gratiam fecisse, praesertim cum reverentiae ratio exigat, ut vasallus responsionem domini praestoletur, & ante impetrationem consensu ab oppignoratione absteineat? Et cur non potius silentium domini pro dissensu habeatur, cum nemo sua jactare velle credatur, & non silere, sed plurimum loqui, aut factum aliquid ponere soleamus, quando alteri beneficium exhibemus? finge, Mevium supplicare, sive semel, sive centies pro gratia quadam apud Principem, hunc verò supplicam sine ulla responsione seponere. Sanè quilibet cum ipso supplicante Mevio ex usu & more communi denegatam potius, quàm concessam gratiam judicabit. Jam fiat applicatio ab uno exemplo gratiae ad aliud.

Praedictam regulam sic limito: nisi imò tacens necessum habuerit respondere, aut 2dò leges consensum fingat, qui consensus fictus, eoquod etiam ignorant, & eos, qui planè non consentire possunt, saepe obliget, cum tacito, utpote vero consensu, minime confundi debet. Ast ubi illa lex, quae domino necessitatem respondendi imponat, aut dominum tacentem in praejudicium suum consensisse fingat? 3tiò nisi ex parte silentis factum positivum concurrat, ex quo, ut jam dixi suprà, consensus erui possit. An enim quis per verba, an per nutum, aut alia facta, quae tamen in rebus magni momenti conclusentia esse oportet, animum suum declaret? nihil interest, cum aliàs muti cōsen-

sentire non possent. Atò nisi actus, qui geritur, intactis commodum tendat, ita ut ex circumstantiis non possit non judicari, alterum non dissentire, v. g. si vassallus pro domino, qui aliàs à creditore suo valde inquietatus fuisset, non contradicente fidejusserit, & feudum oppignoràrit. Atque hoc modo leges civiles conciliari posse autumo. Caeterùm ad dissentientis Fachinei, qui ex legibus civilibus, à se adductis, quaestionem, an dominus tacens pro consentiente habeatur, nec ne? se solvere non posse fatetur, rationes, ne scilicet contrahentes, qui in bona fide sunt, & praesente domino contractum celebrant, astuto quodam domini silentio decipiantur, nec non quod simplicitas legibus amica, nimia autem subtilitas odiosa sit, adhuc breviter sic respondeo: Contrahentes domino praesente & silente sunt vassallus, & ejus creditor. De vassallo, quia gradus honoris domino exhibendi non observat, nec declarationem domini reverenter expectat, bona, aut saltem prudens fides aequè parum, ac de creditore, nexùs feudalis conscio, praedicari potest. Sin autem supponatur, creditorem rei sibi à vassallo oppignoratae qualitatem ignorare, tunc ejus bona fides domino praejudicare nequit. Quodsi iterum ex parte domini dolus, qui tamen non praesumitur, & ex nudo ejus silentio nunquam erui potest, supponatur, tunc dominus non ex silentio, sed ex dolo, adeoque ex facto suo illicito tenetur.

An denique sententia mea, per quam à domino damnum, quod citra factum suum incurreret, avertitur, conscientiaeque vassalli, qui domino fidelitatem & reverentiam juratò promisit, optimè consulitur, an verò sententia contraria simplicitati naturali magis conveniat, & quae sententia justò subtilior sit? quilibet

bet aequus arbiter judicet, iusimulque philosophetur, an paria sint, filere, & consentire, item actum impedire posse, & impedire debere?

- (a) Mascov. de Jur. Feud. c. 12. §. 19.
- (b) Ibi: si quis miles beneficium suum vendiderit totum sine voluntate vel iussu domini.
- (c) Pr. Inst. de Nupt.
- (d) L. 5. C. de nupt. L. 7. §. 1. D. de sponsal.
- (e) An dominus contractum, in cuius securitatem hypothe- ca feudalis constituta est, confirmans pro consentiente habeatur? de eo vid. STRYK, de caut. contract. sect. 2. c. 4. §. 3. & 4. item in diss. de obl. feud. Conf. mun. c. 3. n. 42. seqq.
- (f) HARTM. Pistor. lib. 2. qu. 7. n. 1. ROSENTHAL, de feud. c. 9. concl. 77. & 78.
- (g) Incongruum enim esset, ex sola scientia & patientia in suum detrimentum consentire alterum, L. 8. §. 15. D. quib. mod. pign. solv.
- (h) Id quod procul dubio propter reverentiam, quam domi- no vasallus debet, contra alios requirere videtur mihi dissentiens clariss. Dnus LORBER Inst. Jur. Feud. §. 309.
- (i) Vid. Hert. lib. 1. Paroem. Jur. Germ. par. 7. keine Ant- wort ist auch eine Antwort §. 2.
- (k) Hopp. ad §. 8. Inst. quib. mod. Jus patr. pot. solv.
- (l) Controv. Jur. lib. 7. cap. 80.

§. XVIII.

UTRUM consensus domini praecedat, an subsequatur? perinde est, quia pro forma actus non requiritur.

- (a) Non potest tamen subsequens ratihabitio domini in praejudicium prioris creditoris retrahi, cum etiam inter

inter creditores consensuales habeat locum regula: qui prior tempore, potior jure. Quoniam autem consensus domini ultra terminos expressos non est extendendus, sed strictissime interpretandus, (b) vassallus hujusque creditor admodum sibi caveant, ne dominum vel minimam circumstantiam, quam scire ejus interest, celent. Pone enim, mortuum esse vassallum sine haeredibus masculis, & postea dominum ad instantiam creditoris in hypothecam à vassallo defuncto constitutam simpliciter consensisse, certè domino, de casu mortui vassalli & feudi aperti nihil cogitanti, hic consensus superveniens haud nocebit. Pone iterum, quod vassallus feudum oppignoraverit tradideritque, consequenter feloniam commiserit, & si dominus ignoraverit, traditionem esse factam, ejus consensus superveniens contractum praecedentem nec confirmabit, nec feloniam remittet. (c)

(a) BRUNNEM. Conf. 75. n. 21. 22. & 23.

(b) Dnus LORBER. Inst. Jur. Feud. §. 304.

(c) SCHRADER. de feud. part. 8. cap. 4. n. 5.

§. XIX.

Haec dum scribo, & ratihabitionem domini, five ejus subsequenter in oppignorationem consensum sufficientem arbitror, vir ac dominus quidam illustri aliquam litem in Augustissimo Consilio Imp. Aul. adhuc pendentem, attamen sine denominatione partium litigantium & Curiae feudalis, ad quam feudum spectat, mihi enarrat, & ex me quaerit, an post contractum, de ipso feudo contra prohibitionem legum celebratum, vassallo re adhuc integra, & prius quam dominus ra-

D 3

ti

ti habeat, invito creditore liceat poenitere, ita ut hanc poenitentiam consensus domini ad creditoris preces superveniens impedire, sive contractum validare haud possit? Respondebam ego, quod ante me jam respondit STRYKIUS, (a) distinguens inter contractum sub conditione: Si dominus consenserit, & pure celebratum, hoc, non illo, casu poenitentiam locum habere putans. Rationem differentiae do hanc, quod in casu priori vasallus non contemnat dominum, (b) & pendente conditione aliquid subsit, quod conventionem sustentat, nimirum obligatio valida ad expectandum domini consensum, quod secus est in casu posteriori, cum in potestate vasalli non fuerit, hypothecam simpliciter, & nullo respectu ad domini consensum habito, constituere. Quamvis enim hypotheca, positis terminis habilibus, per ratihabitionem domini convalidari queat, (§. antec.) ista tamen ratihabitio post poenitentiam vasalli, adeoque re non amplius integra superveniens, nihil invenit, ubi pedem figat, unde talis contractus pure celebratus spectari debet tanquam non ens, cujus nullae sunt adfectiones.

(a) De obl. feud. conf. mun. c. 3. n. 55.

(b) De LYNCKER. resp. 20. n. 7.

§. XX.

SENTENTIAE meae graviter obstare videtur imò communis regula, neminem contra proprium factum venire posse. 2dò quod exceptio deficientis ex parte domini consensus ad exceptiones de jure tertii spectet, ac denique 3tio fraudibus non favendum sit. Magnam fateor, haecce argumenta veritatis speciem praefeserunt.

runt. Sed salva stat opinio mea, si paulo altius expendatur, quod, sicut ad Imum feuda jam inde à primis suis incunabulis utilitatem publicam pro fine habent, ita & eorum alienatio non ob solum domini favorem, verum etiam ob utilitatem publicam prohibita sit. (a) Quando autem alienatio consideratione boni publici nulla est, alienatori proprium factum impugnare licet, (b) nam publica utilitas, & praejudicium alterius facit, ut quis facto suo contravenire, & propriam turpitudinem allegare possit. (c) Nec adfensum meretur KNIPSCHILD, (d) ex eoque STRYKIUS, (e) putantes, dicta eatenus procedere, quando nullus alius est, qui alienationem nulliter factam revocare valeat, secus verò, quando alienatio etiam aliorum favore prohibita, & alii supersunt, qui eandem revocare possunt. Haec enim interpretatio cavillatoria videtur. (f) Ad 2dum responsio ex antè dictis patet. Deinde regula, quod exceptio de jure tertii non proficiat, fallit, si alterius consensus de substantia actus requiritur. Etsi enim centies consenserit vasallus, nunquam tamen hypothecam constituit, quia in jure paria sunt, non consentire, & non legitimo modo consentire. Talis igitur consensus vitio nullitatis laborat, adeoque à vasallo ante adprobationem domini revocari potest. Accedit, quod is, cujus interest, exceptionem ex Jure tertii habeat. (g) Vasalli autem interesse in eo cernitur, quod se exponeret privationis periculo, si feudum ex praevio contractu traderet, aut feudum fortè jam traditum non statim revocaret. (h) Ad 3tium non favetur, sed potius via praeccluditur fraudibus, cum jura domini tutiori collocentur loco. Me autem non de eo, qui ignarus & bona fide, sed qui sciens & mala fide cum vasallo purè contraxit, loqui, vix est, ut moneam. (a)

- (a) 2. f. 55.
 (b) L. 7. C. de agricol. & censit.
 (c) SCHRADER. de feud. part. 10. Sect. 20. n. 200. & 201.
 KLOCK, vol. 1. conf. 2. n. 56. & 57.
 (d) Tract. de fideicomm. famil. nobil. cap. 13. n. 28.
 (e) De success. ab int. diff. 7. cap. 4. §. 19.
 (f) Vid. L. 14. §. 1. C. de SS. Eccl. ubi oconomus, non
 obstante, quod alii, scilicet Clerici, supersint, res Eccle-
 siae à se nulliter alienatas vindicare potest. Sic etiam ex
 L. 42. D. de usurp. & L. penult. D. de fund. dotal. cum
 plurimis contendit LAUTERBACH. diff. de fund. dot. §. 27.
 & 29., quod ipse maritus praedium dotale à se alienatum
 revocare queat.
 (g) Mev. part. 5. dec. 33. num. 7.
 (h) Hoc contra illos dissentientes adduco, qui cum Struv.
 Synt. Jur. feud. c. 13. aph. 12. n. 2. vassallum statim poe-
 nitentem à poena privationis summum pronuntiant,
 quam tamen sententiam non facio meam,

§. XXI.

NUm & quatenus Praelatus citra consensum Capituli
 in hypothecam feudalem consentire valeat? ele-
 gans est quaestio, cum potestate reinfeudandi magnam
 connexionem habens, quam jam nunc intactam relin-
 quo, alio tempore plura dicturus. Hic tantum adnoto,
 Justum Veracium (a) generali sua loquela hallucina-
 tum fuisse; convincit me praxis propria, ab eo tempo-
 re, quo Secretarius Curiae feudalis Bambergensis
 eram, hausta; ea enim me docuit, consensus tempora-
 les perfici sola domini & vassalli voluntate, ubi autem
 de verè perpetuis agitur, (§. 40.) alia obtinere.

(a) In libell. consuetud. Principat. Bamb. tit. de feud. qu. 3.
 p. m. 9. ibi, nostri mores praeter domini & vassalli etiam
 summi Capituli consensum exigunt.

§. XXII.

§. XXII.

Satis de consensu domini. Ad debitorem vasallum hujusque creditorem nunc ordo ducit. Quod creditor, de cujus securitate unicè agitur, oppignoracionem acceptare, debeat, res ipsa loquitur. De vasalli igitur consensu adhuc dispiciendum est.

§. XXIII.

Vasalli quoque consensum necessarium esse, definitio consensûs feudalis indicat. (§. 14.) quod cum sciam, à non nullis viris magni nominis negari, ita demonstro: Notissimum & in ipsa ratione naturali fundatum est axioma juris: id, quod nostrum est, sine facto nostro ad alium transferri non potest (a) sed id est vasalli, quod ipsi à domino sub lege fidelitatis concessum est; (§. 1. 2. & 3.) Ergo id, vel Jus in eo, quod est vasalli, sine hujus facto, seu consensu, in alium transferri non potest. (§. 6.) dependet enim hypotheca ex conventionem partium, quousque igitur debitor sua bona non obligat, eousque obligationem in illis creditor impetrare non valet. (b) Et cum pariter certissimi Juris sit, non statim habere mandatum obligandi bona, si quis habeat mandatum accipiendi mutuum quia aliud est, mutuum accipere, & aliud pignus constituere; (c) non potest non sequi, quod creditor invito vasallo debitore consensum domini in oppignoracionem feudi impetrare nequeat. (d) Unde nequidem creditor absque debitoris consensu commutationem pignoris allodialis privati in publicum à Principe vel Magistratu validè impetrat (e) Imò licèt vasallus
 E omnia

omnia sua bona pignori obligaverit, non tamen dominus solus ad instantiam creditoris pignus feudale constitutare potest, eo quod vasallus oppignorans ea tantum bona censeatur intellexisse, quae liberae ejus dispositioni subiecta sunt. (f)

- (a) Sunt verba legis 11. D. de Reg. Jur.
- (b) Carpzov. p. 2. c. 23. Def. 23.
- (c) L. 5. D. quod iussu.
- (d) Brunnem, ad L. 6. C. quod cum eo, qui in alien, pot. num. 2. & 3.
- (e) Mev. part. 7. Decis. 232.
- (f) 2. f. 26. ibi: in generali alienatione vasalli non continetur feudum, nisi nominatim dictum sit.

§. XXIV.

DEmonstrata necessitate consensûs vasalli, frustra, nî fallor, disputatur, (a) an consensus domini à vasallo debitore impetrari debeat, ita ut à creditore solo impetratus non subsistat? meo iudicio omnia hûc redeunt. Nimirum vasallus vel jam antecederent consensus, vel non. Sin priùs, & vasallus conditionatè, mit Vorbehalt lehenherrlicher Einwilligung, aut etiam purè consenserit, sed tamen eum, re adhuc integra, non poenituerit, (§. 19. & 20.) tunc à domini voluntate pendet, utrùm consensum suum ad instantiam vasalli, an verò etiam petente solo creditore impertiri velit; parum enim refert, an consensus domini praecedat, an subsequatur, cum actus favore tertii nullus ejus ratificatione convalescat. (§. 18.) nec obstat, quod

quod in §. antec. ipfemet dixerim, non poffe magiftrum ad nudam petitionem creditoris pignus privatum commutare in publicum. Nam fuppositi ibi diffenfus debitoris, hîc autem confenfum vafalli fuppono. Sin pofteriùs: tunc hypotheca, à folo domino conflituta vafallo non præjudicat, fed tamen intuitu domini valet. Nam fi debitori integrum fit, rem alienam fub conditione, fi fua facta fuerit, pignoris nexui fubjicere, (b) nihil impedit, quò minùs dominus in hypothecam confentiat eum in eventum, fi feudum ad eum reverfum fuerit.

(a) Ut cum plurimis aliis factum eft à STRYK de obl. feud. conf. mun. c. 3. n. 56, feqq. MULLER. in praët. rer. for. Refolut. 81. n. 23. BÖHMER. de hyp. feud. expreff. c. 1. §. 12. feqq.

(b) L. 16. §. 7. D. de pign. & hyp. ibi. aliena res utiliter poteft obligari fub conditione, fi debitoris facta fuerit.

§. XXV.

Intelligenda autem funt, quae de confenfu vafalli dixi, de pignore voluntario, non de neceffario judiciali, quod judicati exequendi caufa in bonis debitoris, etiam citra ejus voluntatem, conflituitur. (a) Hinc ad ejusmodi pignus judiciale folus domini confenfus fufficit, ita ut executio in ipfam feudi fubftantiam contra vafallum debitorem, rei judicatae haud parentem, fervato tamen ordine à legibus praefcripto, peragi queat, (b) impedimentum enim, alias executioni in ipfum feudum obftans, per confenfum domini removetur.

(a) L. 15. D. de Re judic.

(b) Slevogt. de execut. in bon. feudal, cap. 2. §. 8.

E 2

§. XXVI.

§. XXVI.

Agnatorum consensus in feudo etiam antiquo ad effectum hypothecae, absolute loquendo, non requiritur. (§. 14.) Potest enim vassallus feudum alienare cum consensu domini, etiam invitis & repugnantibus agnatis. (a) Et quamvis agnati ex naturali illo principio, quod alii per alium iniqua conditio inferri nequeat, ejusmodi hypothecam consensu suo haud munitam, feudo ad se devoluto, minimè teneantur agnoscere, hypotheca tamen à domino & defuncto vassallo debitore constituta, caeteris paribus, firma manet, & ut ita loquar, tam diu dormit, donec feudum ad dominum redierit. Quodsi autem agnati quoque consenserint, tunc eodem modo, quo contra dominum, etiam adversus eos habebit hypotheca effectum.

(a) 2. f. 26. c. Titius filios.

§. XXVII.

In tantum igitur, ut hypotheca etiam agnatis necessitat, horum consensus adhibendus est, quod quoque in Principatu Bambergensi saltem hodie obtinet, & contra Justum Veracium, (a) de contraria consuetudine attestantem, notare juvat. Plurima in hoc faeculo prostant exempla, ubi pro domini consensu supplicanti vassallo improli, aut prolem quidem, sed non numerosam, aut nimis teneram habenti suprema Curia feudalis rescripsit, quod ei ante omnia de consensu agnatorum sufficienter docendum esset. Memorata consuetudo, quam etiam clariss. Dnus LORBER à STÖRCHEN allegat, (b) ex illa consuetudine, vigore cujus olim

olim in feudo Bambergensi non nisi à filiis, & coinve-
stitis succedipotuit, adeo ut v. g. uno ex duobus fra-
tribus, cui feudum ex divisione bonorum paternorum
obtigit, improli mortuo, feudum non ad superstitem
fratrem, nisi huic successio specialiter fuisset reservata,
devolutum, sed ad dominum reversum fuerit, (c)
ortum suum duxisse videtur, reservatam fratri succes-
sionem ita interpretando, ne per eandem domino &
vasallo possessori ratione dispositionis de feudo obex
poneretur. Sed & haec consuetudo in defuetudinem
abiit, & quoad feuda nobilia per recessum specialem
anno 1700. initum abrogata est, sicque principiis Juris
feudalis communis hodie insistitur.

(a) In libell. consuetud. Principat. Bamb. qu. 3. pag. 9.

(b) In Instit. Jur. Feud. §. 315. optandum esset, ut celeberr.
Dnus Author hocce suum opus, varia eruditione refer-
tum, commentario illustraret.

(c) Vid. L. B. de SENCKENBERG. in scripto, cui titulus: Ric-
ciardi de antiquis epistola, qua HERM. CONR. sinceri sen-
tentia de usu Jur. Feud. in Germaniae terris exponitur &
trutinatur; à §. 45. usque §. 64. ubi contenditur, simul-
taneam investituram in univèrsa Germania viguisse.

§. XXVIII.

Liberos vasalli quod concernit, horum consensum in
loppignorationem feudi etiam antiqui Jus feudale
minimè desiderat, quia feudum ab allodio paterno se-
parare nequeant, adeoque factum patris praestare de-
bent. (a) Nec est, quod Juris feudalis dispositionem
miremur, imò cum nonnullis, nescio, cujus stupidita-
tis nimis indecenter arguamus. Quamvis enim forte

ex genuina Juris ratione (b) & propria feudi natura, si à legibus feudalibus abstrahas, dicendum esset, nec filium in eo factum patris praestare teneri, cum feudum non sit pars haereditatis defuncti, sed illud filio aequè ac agnato ex beneficio majorum, non patris, debeatur; nihil tamen obstat, quo minus haec ratio & feudi indoles per diuturnos mores, rerumque judicatarum exempla, ex quibus maximam partem Jus feudale enatum est, aliqua sui parte quoad personas filiorum immutari & introduci potuerit, ut, quemadmodum feudum ad haereditatem primi acquirentis, v. g. avi, tanquam stipitis communis universalis pertinet, ac proinde omnes, quotquot ab illo sanguinem derivant, ejus facta praestare debent, ita etiam habita consideratione, quod praeter communem stipitem universalem plures in ejus progenie stipites communes, & sic plures lineae, quae sibi invicem sunt collaterales, dari possint, cujuslibet lineae specialis stipes communis v. g. pater intuitu suorum descendendum, puta filii, non autem respectu collateralium sive agnatorum suorum, v. g. fratris reputandus esset, ac si feudum primus adquisivisset, praesertim cum rei hujus causae satis graves suppetant. Quis enim, amabo! vasallus, etiamsi sexcentas literas consensuales, à domino omnibusque suis agnatis subscriptas & sigillatas produceret, inventurus esset creditorem, si à filio factum patris impugnari posset? quis, quaeso! in casu, ubi patrem necessitas & periculum in mora premit, filios absentes ad consentiendum vocabit? quo delaberetur reverentia patri debita, si filius deberet rogari à patre, & rogatus consensum denegaret? quid si filii adhuc essent minores, an tunc constituendus erit tutor, non solum vasallo patri,

patri, sed etiam domino directo legem praescribens? quid si tutor, & eum constituens Judex civilis consentiret, filius vero major factus se laesum diceret, & restitutionem in integrum peteret? Et quid si patri, tempore impetrati consensus, non esset, ex post vero nasceretur filius? superi! quot ambages, lites quantae nasciturae essent? vereor, ne sententia contraria in ipsam filiorum, imo & rei publicae, cujus refert, non labefactari fidem, non impleri litibus, nec non honorari parentes à liberis, perniciem redundet. Deinde etiam dominorum directorum, ex quorum tamen gratia, saltem origine tenus loquendo, feuda ad primi vasalli descendentes transmissibilia facta sunt, (c) magno opere interfuit, & adhuc interest, auctoritatem suam publicam, aliisque jura facta tecta servari, id quod haud fieri posset, si liceret filio, pignus in feudo à patre cum consensu domini constitutum impugnare. Sanè hoc casu creditores non amplius quid tribuerent auctoritati publicae domini: dominus autem loco gratitudinis, quam à vasallo ejusque descendentes pro gratia ipsis facta merito poscit, saepe aes alienum, feudo ad se reverso, solvere deberet, nec feudum sibi à vasallo, insciis hujus filiis, fortè refutatam, aut alio justo modo consolidatum post mortem vasalli retinere posset. Ex hisce aliisque, quas brevitatis amore praetereo, rationibus dispositionem Juris feudalis non modò creditoribus & reipublicae maximè utilem, sed & domini, primique feudi adquirentis intentioni consentaneam autumo, & concludo, feudum, prout jure feudali formatum est, intuitu liberorum eatenus, quatenus ad praestanda parentum facta obligati sunt, esse haereditarium, seu potius aliquid admixti habere ex Jure haereditari-

reditario, sed respectu agnatorum esse ex pacto & providentia majorum, ut vocant, (d) unde & liberi in feudis succedentes pluries haeredum patris adpellatione, ad differentiam agnatorum, disertè insigniuntur. (e) Cujus diversitatis rationem elegantissimam suppeditat Cujacius, (f) ajens, quod agnati in feudo non succedant ultimo possessori, sed primo acquirenti, & quidem ex ejus pacto & providentia, adeoque aequè, ac in fidei commisso, singulari jure feudum consequuntur. Filius autem, pergit laudatus auctor, succedit patri non tantum in genearchico feudo, sed etiam in novo, & genearchicum . puta, quod descendit ab avo, etiam capere videtur à patre suo, non ab avo, cum in ejus successione NB. patruo suo praeferatur, qui tamen erat proximior avo. (Adeoque si avo, seu primo acquirenti ex ejus pacto & providentia succedere voluisset, excludi à patruo, utpote avo proximiori, debuisset.) Hac de causa non aliter admittitur in feudum avitum!, quam quasi haeres patris, & ita separare bona non potest.

- (a) 2. f. 45. ibi: „ ubi verò filium reliquit, ipse non potest
 „ haereditatem sine beneficio repudiare, sed aut utrum-
 „ que retineat, aut utrumque repudiet.
 2. f. 51. §. 4. ibi: „ filius non potest recusare haereditatem
 „ patris absque feudo; propinquus autem potest.
- (b) Vid. L. 67, D. de legat. 2. & in L. 3. D. de interd. & re-
 legat. generaliter statuitur, quae liberis non à patre, sed
 à genere, à civitate &c. tribuuntur, facto patris eis non
 auferri, addita ratione: non enim haec patrem, sed ma-
 jores ejus eis dedisse.
- (c) Burc. Gotth. Struv. Elem. Jur. feud. cap. 9. §. 206.
 (d) Coccej. diff. de feud. haereditar. mixt.

(e)

(e) r. f. 8. §. 1. hoc quoque, 1. f. 13. §. et si clientulus, 2. f. 9. §. si verò, &c.

(f) Ad 2. f. 45. vel juxta ejus distributionem ad M. f. 54.

§. XXIX.

PRAEDICTA saluberrima, utpote aequitati & pietati consona, fideique commerciorum egregiè inserviens dispositio Juris feudalis Longobardici quin & in germania locum sibi vendicet, nullus dubito. Hocce enim Jus authoritatem Juris communis (an expressè, an tacitè? nihil interest.) Apud nos obtinuit, ut ipse Jo. ADAM, KOPPIUS, Jus feudale Longobard. aliàs parvi faciens (a) fateri debet in sua historia Juris. (b) Et licèt non nisi in subsidium receptum sit, salvis Juribus patriis, ille tamen, qui allegat Jus feud. Longob., habet intentionem fundatam, donec alter vel non usum (scilicet quod in hac provincia planè non, aut saltem in materia substrata non sit receptum) vel contrariam observantiam (scilicet quod leges germanicae, sive scriptae, sive non scriptae, causam decidentem adsint, vel quod Jus Longob. statui reipubl. German. repugnet &c.) legitimè doceat, prout praeter alios viros doctissimos, rerumque germanicarum peritissimos probatum dedit Frid. Car. Buri. (c) Sanè si patre, ob delictum feudi jure possessionève multato, insimul etiam filius, licèt integer vitae scelerisque purus, à feudali successione arceatur, atque haec poena à Jure feudali Longob. statuta (d) adhuc hodie, saltem ubi feloniam in ipsum dominum commissa, vigeat, & ab ipsis Imperii legibus confirmata sit, (e) quid quod illam etiam in feudis Imperii majoribus obtinere, cum plurimis aliis adferant, variisque exemplis comprobent

F

Jo.

JO. JAC. MOSER (f) & JO. FRID. WILH. de NEUMANN. (g)
non video, nullusque capere possum, cur factum pa-
tris licitum, quale est oppignoratio feudi consensu do-
mini munita, filio non debeat praejudicare.

- (a) In dem Vorbericht seiner auserlesenen Proben des teut-
schen Lehens: Rechts 1. und 2. Th.
(b) Part. 3. Epoch. 5. Thes. 4. 5. 6. & 7. item d. p. Epoch.
7. Thes. 4. & 5.
(c) In seiner ausführlichen Erläuterung des in Deutschland
üblichen Lehens: Rechts cap. 1. pag. 131. seqq.
(d) 2. f. 26. cap. si vasallus. & 2. f. 31.
(e) Land: Fried de Anno 1548. tit. 3. §. 2. ibi: Wo aber der
Fried: Bruch wider den Lehensherrn beschehen wär, so soll
verhalten, was hierin NB. das Lehens: Recht vermag, und
gebräuchlich ist, gehalten werden. Ord. Cam. de an. 1555.
part. 2. tit. 9. §. 2.
(f) In der Einleit. Zu dem R. H. N. Process part. 3. cap.
3. §. 70. seqq.
(g) Meditat. Jur. Princip. priv. tom. 5. de hæred. & suc-
cess. Princip. Sect. 2. tit. 17. §. 353. seqq.

§. XXX.

Dissentientes præstantissimi DDres, cum primis
præsentis sæculi, quippe institutorum germaniæ
veterum magis curiosi provocant imò ad antiquum il-
lud discrimen inter bona avita, Stamm: Güter, &
bona noviter acquisita. Sicuti autem hæc semper re-
licta fuerint arbitrio acquirentis, ita illa, utpote fa-
miliæ jam quæsita, à possessore nullo modo, nisi ac-
cedente liberorum hæredumve consensu, onerari po-
tuissc dicunt. (a) 2dò ad diplomata præsertim medi-
ævi, atque emptionis venditionis, permutationis,
alio-

aliorumque feudalium contractuum instrumenta, in quibus mentio consensûs filiorum occurrit. (b) 3to ad praetenos illos duos fontes consuetudinum feudalium germanicarum, videlicet Jus feudale Saxonicum, (c) & Jus feudale Alemannicum (d) 4to ad communem Jctorum opinionem. 5to Ad consuetudinem Equestrem Franconiae, vi cujus immediati nobiles adversus creditorum paternorum importunas querelas, **und wann das Messer an der Kehl stehet,** (e) constanter negant, se teneri ad expungendum debita, sine consensu suo à patre contracta. 6to Ad praxin Germaniae, (f) & sigillatim August. Camerae Imperialis. (g) 7mo Interierunt, feuda ideo, quia vasallus de eis disponere nequit, sed ea familiae à primo vasallo descendenti restituere debet, cum fidei commissis familiae, in quibus haeres factum defuncti praestare non tenetur, (h) pari passu ambulare. Denique & 8vo dispositionem juris Feudal. Longob. etiam ideo non attendendam putant, quia ob exceptionem, quam ipse textus 2. f. 45. facit, (i) facillimè eludi posset.

(a) Schilter. ad Jus Feud. Alem. cap. 64. §. 5. 6. & 7. Stryk in us. mod. D. tit. de haered. Instit. §. 5. Ludovici diss. de divers. Jur. Bonor. adquisit. & haereditar.

(b) LUDWIG de obligat. success. in Principat. & Clientel. cap. 6. & opusc. tom. 1. pag. 599. de GUDENUS Cod. diplom. part. 1. pag. 498.

(c) Cap. 55. ibi: der Mann ist auch nicht pflichtig, seines Herrn Gelübde jemand zu leisten, noch auch ein Sohn seines Vaters, daß er sein Gut auflassen solle.

(d) Cap. 98. ibi: der Mann ist nicht schuldig zu leisten des Herrn Gelübde, noch das Kind des Vaters.

(e) Sic loquitur Ertel. in Observ. Jurid. Equest. Obs. 37.

(f) BÖHMER, tom. 1, part. 2. consult. 87.

- (g) ROSENTHAL. de feud. cap. 7. concl. 20. n. 5. MYNSINGER. centur. 3. obs. 67. GAIL. lib. 2. obs. 128. & 154. de LUDOLF. de Jur. Primogen. part. special. §. 6. n. 7. de LYNCKER. in Analect. ad Struv. Synt. Jur. Feud. cap. 9. Aphor. 11.
- (h) KNIPSCHILD. de Fideicomm. Famil. cap. 11. n. 394. seqq.
- (i) Ibi: licet alterum sine altero retinere non possit, (filius) agnatis tamen consentientibus poterit dominus eum, si voluerit, quasi de novo beneficio investire, quo facto licebit ei repudiata haereditate feudum tenere, nullo onere ei haereditario imminente.

§. XXXI.

VERUM haecce argumenta contraria facili diluuntur negotio. Etenim ad imum respondeo, illam distinctionem post inductum Jus Romanum (a) in plurimis provinciis exolevisse, & si ista distinctio revocaretur in usum, patrimoniorum possessoribus à laribus & fociis discedendum esset. Ipsemet BÖHMERUS, (b) magnus Juris German. patronus fatetur, quod introducto in Germaniam testamentorum usu contra morem antiquorum Germanorum bona haereditaria seu avita sub dispositionem testatorum hinc inde ceciderint, & his integrum fuerit, proximos haeredes ab illis excludere. Idem cum innumeris aliis fatetur celeberr. Dnus HELLFELD (c) inquam: Saeculo XIV. & XV., dominante in nostris foris peregrina Jurisprudentia, repudium in plerisque Germaniae provinciis patriis missum est juribus, peregrina in eorum recepta sunt locum, & cuilibet libera tum de avitis, tum de adquisitis allodiis disponendi facultas est concessa. Perpaucae tamen hinc inde, velut ex naufragio, pristini Juris observantur reliquiae &c. nec aliud dicendum de
 feu-

feudis, ratione quorum à veteri germanorum instituto paulatim ex principiis Juris Longob. recessum, adeo ut haec in plurimis provinciis expressa lege fuerint comprobata. (d)

- (a) L. 14. D. de contr. Empt. ibi: sed quia gravis haec videtur injuria, quae inani honestatis colore velatur, ut homines de rebus suis facere aliquid cogantur inviti, superiori lege cassata fancimus, ut unusquisque suo arbitratu quaerere vel probare possit emptorem.
- (b) Diff. de fundam. pactor. famil. ad fideicomm. inclinant. cap. 1. §. 2.
- (c) Diff. de restrict. illustr. alienand. facultat. cap. 1. §. 14.
- (d) Teste Hornio in Jurispr. feud. cap. 16. §. 26.

§. XXXII.

AD 2dum etiam uxorum, familiarium & amicorum mentio quam saepissimè injicitur in tabulis conventionum, non solum super allodiis, sed etiam feudis initarum; quis autem inde ilicò inferet, horum consensum absolutè necessarium fuisse? aliud est, in consilium rei vocari, aliud ejusmodi consensum praebere, sine quo negotium subsistere nequit; nam alias sequeretur, ipsos quoque Imperatores & Principes, quibus suarum conjugum & matrum consensum adsensumve adhibere visum est, id non aliter, quàm hoc accedente potuisse perficere. (a)

Jam suo tempore observavit Tacitus, (b) quod Germani nec consilia uxorum suarum aspernati fuerint, nec earum responsa neglexerint. Imò Plutarchus (c) narrat, consultationibus omnibus apud Celtas de pace deque bello foeminas adhibitas, & lites cum foederatis aut Sociis populis exortas earum interventu decisas esse.



esse. Interim haud nego, antiquam bonorum avitorum & adquirentium differentiam, & quod in alienatione illorum consensus liberorum adhibitus fuerit, ex diplomatibus egregiè confirmari, sed corrueute hodie fundamento (§. antec.) corrui & id, quod eidem superstructum est.

(a) Exempla de Theodora uxore Justiniani vid. in nov. 8. cap. 1. de Sophia matre, & Elisabetha uxore LUDOVICI Thuringiae Landgravii apud HAHN coll. monum. vet. part. 1. p. 92. de SOPHIA uxore OTTONIS Burggravii de KIRCHBERG apud MENCKEN. script. rer. Germ. tom. 1. p. 710.

(b) De morib. Germ. cap. 8. circa fin.

(c) De virtut. mulier. apud Jo. CHRISTOPH. VETTER. in not. perpet. ad Tacitum d. l.

§. XXXIII.

AD 3tium Jus feudale Saxon. & Alemann. quidem non omni planè destituuntur usu, ut putant de LUDEWIG (a) & HARPRECHT von Harprechtstein (b) (faciunt enim ad illustrationem veterum consuetudinum germanicarum, quatenus in vigore retentae, & post receptionem Jur. Feud. Longob. non abolitae sunt: ad illustrationem; inquam, non probationem, quia compiler, de consuetudinibus suorum temporum testans, solum probabilitatem operatur, non fidem juridicam, eo quod per unicum testem, praesertim injuratum, consuetudo sufficienter haud probetur.) Verum noto notius est, ab ipsisque strenuissimis binorum illorum speculorum Saxonici & Suevici propugnatoribus conceditur, illorum compilationes privata opera esse confectas, & nunquam vim legis accepisse. (c)

Unde

Unde consequitur, quòd dicta duo specula decisionibus causarum non inserviant, nisi consuetudo in illis contenta adhuc hodie obtineat, & hoc probari possit. Sed sic secundum talem consuetudinem non ideo, quia ejus in istis speculis fit mentio, sed quia legitime probata est, judicatur, id quod nihil novi est, & in aliis quoque causis, ubi ad consuetudinem provocatur, & ea probatur, fieri debet. (d)

(a) In der Erläuterung der goldenen Bulle T. 2. p. 1501. & in praefat. de Jur. Clientel. §. 8.

(b) De non usu specul. suev. & praesertim Jur. Feud. Alem.

(c) Buri Erläuterung des teutschen Lehens = Rechts p. 171. ufoque 201.

(d) Valde notabilis est textus ord. Jud. Imp. Aul. tit. 5. §. 1. in fin. ibi: Also es auch in Lehens = Strittigkeiten zuhalten, jedoch daß in deren Relation vornehmlich die Originales Investiturae, und was für Pacta darin ausdrücklich begriffen, wohl erwogen, und dann NB. gegen unsern klaren Lehens = Rechten den allegirten, aber nicht zu recht probirten Lehens = Gebräuchen, NB. sonderlich in unsern Kayserl. Weischen Lehens = Fälligkeiten nicht zu viel in Relatione, noch Decisione deferirer werden. Vel ex unico hoc loco adversariorum arma satis obtundi puto.

§. XXXIV.

AD 4tum: communes opiniones Jus haud faciunt; sunt enim saepe communes errores, qui veritati praejudicare nequeunt, & dantur etiam opiniones communes contra communes. (a)

Si forte perfectior est veritas, à multis, quàm paucis prolata, tunc difficulter triumphabunt adversarii, quia plures pro autoritate Jur. Feud. Longob., pauciores verò pro speculo Suev. & Saxon. pugnant. Quan-

Quantam violentiam multi dissentientium textibus 2. f. 45. & 2. f. 51. §. 4. ipsa luce meridiana clarioribus inferre conati fuerint, hosce textus de feudo haereditario perversissimè interpretantes, (b) illi, qui saepe ditorum speculorum amore capti etiam dissentiunt, ipsi vel inviti agnoscunt. (c)

- (a) BÖHMER. introd. in Jus. D. lib. 1. tit. 3. §. 22. Coccej. Iur. contr. lib. 1. tit. 3. qu. 16.
- (b) Vid. E. G. ROSENTHAL de feud. c. 7. concl. 21. seqq. ANDR. KNICHEN, de vestitur. pact. part. 1. cap. 2. n. 286. seqq.
- (c) BÖHMER, tom. 1. part. 2. consult. 87. n. 41. de LUDOLF. de introd. jur. primog. part. spec. aph. 6. §. 6. ubi scribit: textum 2. f. 45. de feudo quocunque propriam naturam habente accipi debere firmissimis rationibus evicit HARTM. Pistor (scilicet lib. 2. qu. 2. & 13.) eique vim inferri, si de feudo haereditario intelligatur, alii ostenderunt.

§. XXXV.

AD 5tum frustra nobilium immediatorum filii ad consuetudinem Franconiae, tanquam ad sacram anchoram confugiunt. Certè de tali consuetudine, si dubio, ut à pluribus fingitur, careret, altissimum non tenuissent silentium viri Jurium Equestrium peritissimi, KNIPSCHILD nimirum, Burgermeister & Ertelius. Contra hic posterior in suis observationibus illustr. Jurid. Equestr. obs. 37. consilium suppeditat, qua ratione bonum nobile, aere alieno gravatum, ab ejus possessore conservari, & ab interitu liberari possit, sed de commentitia consuetudine separandi feudum ab allodio ne unicum quidem verbum facit, manifesto indicio, quod de praetensa ejusmodi observantia Equestri saltem ipsi nihil constiterit. Non sufficit, consuetudinem allegare,

re, sed oportet quoque eam legaliter probare, quia Judex nudis assertis nullam fidem tribuit. Ipsemet ego ante aliquot annos in simili causa patrocinium praestiti, ad observantiam Equestrem Franconiae, tanquam rem notoriam non minus, ac ad sic dictum Jus Germanicum provocans. Verum gratiosi domini mei Principales ob defectum legitimae probationis, & quia imploratum desuper splendidissimum Directorium Equestre consuetudinis allegatae testimonium in praejudicium veritatis & Justitiae dare non potuit, causa ceciderunt. Error, quem hac in re à pluribus committi puto, partim inde, quod praetensa illa consuetudo Equestrium principiorum systemati, utpote in conservationem familiarum illustrium laudabiliter intento, adprimè quadret, partim ex eo, quod bonis nobilibus qualitatem bonorum avitorum inhaerere credant, originem suam traxisse videtur. Ast convenientia, seu sic dicta ratio status legem non facit, nec creditoribus Jus quaesitum adimere potest, neque qualitas bonorum avitorum, deficiente pacto aut speciali, eaque certa & continuata consuetudine familiae, praesumitur, cum multis exemplis probari possit, ipsaque experientia vix non quotidiana doceat, quod allodia, utut à multis retro annis ab una familia possessa fuerint, tum per filias, tum per alienationem à possessore nobili tam inter vivos, quam mortis causa factam, & quidem non attenda agnatorum contradictione, ad extraneorum manus devenierint.

§. XXXVI.

AD 6tum: Praxis illa ex cavillatoria interpretatione Juris Feud. Longob. (§. 34.) initium vitiosum sump-
 G fit,

fit, (a) quod cum aliis Juris Feud. Longob. iniqui contemptores probe inspexerint, sed tamen reprehenderit, praxin illam, uttò erroneo innitentem fundamento, ex speculo Saxon. & Suev. juvari posse, praetensam majorum nostrorum consuetudinem longaevo usu in vigore retentam esse dixerunt, ut tali modo obsoletis istis binis speculis auctoritatem, qua tamen semper caruerunt, conciliarent. (b) Utcunque verò res se habeat; hoc certum est, quod plura rerum pro & contra judicatarum exempla, sibi que invicem contrariantia Jctorum Famigeratissimorum responsa prostant, (c) adeoque ab Adversariis ad praxin & consuetudinem constantem neutiquam provocari possit. Sed quando praxi constantia sua, aut consuetudini sua deest conformitas: leges autem certae & clarae extant, (§. 28. not. a.) non secundum illam, sed secundum has pronuntiandum esse, quilibet facile intelligit. Ad minimum omnes fateantur, necesse est, quod circumstantiae speciales diversam efflagitent decisionem, & valde periculosum, imò Jurisprudèntiae pestilens sit, sine inspectione actorum & ponderatione circumstantiarum illicò praejudicia, ex eis que praxin effingere, cum à sententia, quippe quae tantum Jus inter partes litigantes facit, ne aliquod quidem praejudicium peti possit, nisi rationum similitudo accedat. (d) Neque etiam dicasteriorum & Jctorum modernorum minor est auctoritas, quam priscae aetatis, ita ut ex diversis sententiis eligere possint eam in judicando sequendam, quae Juri & Justitiae convenientior videtur. (e) Elegantissimè Mauritius (f) praejudicia, inquit, magnam quoque praxeos partem faciunt, si rectè iis utatur aliquis, ac omnia, quod rarissimè contingere solet, congruant, nec Juri manifesto repugnent, aut à pluribus numero super-

rentur. Est verò usus tunc praecipuus, si dubia statuti vel legis verba iis declarentur, aut ambigua consuetudinis controversia definiatur. Profectò Judex, qui normam sui iudicii non aliam, quàm ab ejusmodi exemplis peteret, insignem, ut DECKHERRUS rectè statuit, (g) proditurus esset vel iniquitatem vel imperitiam. Ad praxin Camerae Imperialis speciètim quod attinet, eò temerius ad illam provocatur, quò certius est, nihil praedudiciorum nomen mereri, nisi conclusò totius Collegii Cameralis fuerit adprobatum, & eò fine, ut in futuris causis similibus esset sequendum. (h) Quis verò hætenus probavit, aut adhuc probare valet, quod Antagonistarum opinio ab August. Camera Imperiali per Conclusum pleni, seu decretum generale, durch einen sogenannten gemeinen Bescheid, cujusmodi decreta generalia publicari consuevère, & vim legis provisionalis habent, (i) unquam recepta fuerit? Tantum abest, ut adversarii salutem, quam quaerunt in praxi Camerali, inveniant, ut potiùs repulsam ferant. Adsertorum meorum testem habeo omni exceptione majorem, est is Dnus Assessor Cam. Imp. L. B. de CRAMER, vir de Jurisprudèntia praeclarè meritus, qui in suis observationibus Juris Universi (k) sententiam meam quibusdam praedudiciis recentioribus non modò egregiè firmat, sed etiam insimul rationes dubitandi & decidendi, omnesque facti circumstantias, quae mihi, cum Wetzlariae degerem, jam ante publicationem sententiarum Cameralium notae perspectaeque fuerunt, fideliter adducit, adeo ut haecce novarum in Camera judicatarum exempla reliquis omnibus praedudiciis antiquioribus, quae alii simpliciter, ommissis facti circumstantiis, allegant, alii autem ex



aliis bona fide, & caeco, ut plerumque accidit, eventu excriscere, facile palmam praeripiunt.

- (a) Vid. L. 39. D. de LL. ibi: quod non ratione introductum, sed errore primum, deinde consuetudine obtentum est, in aliis similibus non obtinet.
- (b) Quantopere speculum Saxon. jam olim eviluerit, patet ex Bulla Papae GREGORII XI. de An. 1373. apud GOLDAST, in collect. consuet. & LL. Imp. in praefat, in qua summus Pontifex hocce speculum maximè suspectum reddidit, imo in certis articulis penitus damnavit. Quanta è contrario fuerit autoritas Pontificis, liquet ex ipso speculo suevico lib. 1. cap. 5. ubi dicitur. us denen zweyß Büchern (scilicet ex Decreto & Decretalibus) nimmt man all die Recht der geistlichen und weltlichen Gerichte bedarf.
- (c) Satis multa indicat LUDWIG, de obligat. success. in Principat. pag. 122. seqq.
- (d) De LUDOLF, comment. system. de Jur. Camer. Sect. 1. §. 10. n. 42. circa fin. p. 119.
- (e) De LUDOLF, c. 1. in animadvers. ad observ. MAGENHORST, obs. 24. p. 382. & 383.
- (f) JCtus aetatis suae celeberrimus, postea Assessor Camerae in praefat. ad Consilia Kiloniensia.
- (g) In praefat. ad relat. Cameral.
- (h) DECKHERR, c. 1. & in vindic. ad BLUM, Proc. Cam. tit. 2. n. 19. seqq. ubi de observantia Camerali plurima notatu digna tradit.
- (i) Vid. Recess. Imp. de An. 1570, §. 77.
- (k) Tom. 1. obs. 251. pag. 569. obs. 280. p. 627. & obs. 422. p. 934. ubi praesudicium maximè notabile occurrit in Sachen der Gebrüderen von Sternfels wider die Gebrüdere von Ehungen.

§. XXXVII.

7mum **A**rgumentum contrarium semper mihi visum fuit fortissimum. Quamvis enim feudum à fideicommissio, utpote allodio, maximè differat, respectu tamen ad familiam habito nulla inter utrumque differentia, ut in personis agnatorum clarè cernitur, intercedere videtur. Nam sicut fideicommittens rem suam ad posteros transire, ac in familia manere cupit, ita idem cupit primus feudi acquirens: Sicut haeres fiduciarius non potest alienare rem fideicommissio gravatam, ita feudi successor rem feudalem alienare nequit: & sicut in fideicommissis non ultimo possessori, sed fideicommittenti succeditur, ita in feudo ab agnatis (cur non etiam à filiis?) primo succeditur acquirenti. Sed salva res est. Ex adversariorum argumentis tantum probatur, quid fortè statuendum esset, si leges feudales deficerent, feudi que indolem in personis filiorum aliquo modo non inflexissent. Non est Doctorum, de legibus, an concinnae, an cohaerentes sint? sed secundum leges judicare, cum Jus authoritate publica receptum privato ausu eliminari non possit. Neque etiam paritates modò adlatae stringunt. Non ima; ex eo enim, quod quis feudum pro se & omnibus suis descendentibus adquisiverit, non statim inferri potest, quod quis voluerit fideicommissum familiae introducere, cum in dubio fideicommissa, nisi de voluntate fideicommittendi constet, non temerè praesumenda sint. Nam alias etiam ex illo principio, quod non solum pro nobis, sed etiam haeredibus nostris contrahamus, sequeretur, rem v. g. titulo emptionis comparatam, & ad emptoris haeredes devolutam fideicommissio subjacere, id quod certè omnes, sprete antiqua bonorum haere-

haereditariorum seu avitorum qualitate, negaturi sunt. Non 2da: quoniam prohibita alienatio feudi interesse domini directi, non familiae vasalli, primario respicit, cum nequidem primus acquirens de feudo pro lubitu disponere possit, quod tamen in fideicommittente secus est. Neque etiam 3tia stringit paritas; nam agnati non ideo primo acquirenti succedunt, quia feudum jure fideicommissi censetur, sed quia jus ex pacto, dominum inter & primum vasallum inito, quaesitum habent, id quod jus non illis invitis à defuncto feudi possessore, bene tamen hujus filiis, utpote causam successionis à patre habentibus, cum consensu domini, sic disponentibus legibus feudalibus, adimi potest. Denique fideicommissa conservationi familiae destinata sunt, unde etiam successio agnatis fideicommittentis competit, & filius fideicommissum à patre, etiamsi hujus haeres sit, alienatum reddito pretio revocandi facultatem habet. Sed finis feudorum primarius est fidelitas & praestatio servitiorum, sive substantialium, quippe quae ex fidelitate fluunt, sive naturalium, puta, militarium, aulicorum, aut aliorum, prout pacto definita sunt. Quodsi enim feuda conservationem familiae vasalli pro fine haberent, primis temporibus in dominorum potestate haud fuisset, ut, quando vellent, possent auferre rem in feudum à se datam, & quamvis successu temporis transmissio feudorum ad descendentes primi vasalli ex domini gratia invaluerit, eo ipso tamen feuda naturam fideicommissi non adsumpserunt, sed nihilo minus antè dictus finis eorum primarius in hodiernum usque diem stabilis permansit. Neque etiam credendum est dominum auctoritatem suam eousque voluisse pessumdare, ut nequidem alienationem feudi à vasallo omnibusque ejus agnatis factam consensu suo
 in

in praejudicium filiorum, in quos tamen feudum per canalem patris derivatur, convalidare possit. Haecenus dicta egregie confirmantur in casu, ubi pater plurimas feudi aviti partes à fratribus suis pretio comparavit. Certè non erit tam iniquus rerum aestimator, qui neget, quod filius intuitu harum partium, aere paterno adquisitarum, causam successionis à patre habeat, adeoque pater, has partes feudales cum consensu domini oppignorans, filiorum suorum adsensu non indigeat. Et ne excipias, filium de in rem verso teneri, suppono, quod pater fratribus suis venditoribus pretium statim exsolverit, pecuniámque, quam à creditore hypothecario postea mutuam accepit, ludendo perdidit.

§. XXXVIII.

svum **ET** ultimum obmotum nullius planè momenti est. Ut enim taceam, multa fieri posse per indirectum, quae directò fieri nequeunt, sententiamque contrariam creditoribus, commerciis & pietati, quam filius patri debet, valde nocivam esse, ob exceptionem illam, quam citatus textus à regula facit, non tantum, ut vulgò putatur, periculum creditori hypothecario imminet. Distinguendum est scilicet inter debita vasalli feudalia & allodialia. De his duntaxat loquitur textus, non verò de illis. Nam hypotheca, in feudo semel ritè constituta, ei indivulsè inhaeret, ideoque Jus reale creditoris hypothecarii tam diu salvum manet, donec solutio facta fuerit. Unde vana est cautela, quam ad defraudandos creditores vasallo debitori cum aliis suggerit celeberr. Dnus Car. Ferd. HOMMEL, (a) *weil dem nun also ist, inquiring, daß nach* **Char. fürst.**

fürstl. Sächsischen und Longobardischen Rechten, Kinder des Vaters Lehen und Erbe entweder zugleich antreten, oder sich beyder zugleich begeben müssen, so ertheile diesen Rath, daß ein in Schulden vertiefter Vater, der seine Kinder liebet, das Ritter-Gut in gratiam filiorum aufgeben, und noch bey Lebzeiten restituiren möge. Denn auf diese Art werden die Söhne darmit, gleichsam als mit einem neuen Lehen, investiret. Freylich werden hier des Vaters Gläubiger erstaunlich wehklagen ic. Allein die Kinder antworten ihnen kurz und gut, sie hätten das Lehen nicht Jure Successionis übernommen, sondern wären gleichsam neue Erwerber, folglich Successores Singulares. *Ad huic cautelae leges obicem ponunt, ex quibus certissimum est, debitorem neque vendentem, neque legantem, neque fideicommissum relinquentem (neque alio modo disponentem) posse deteriorem facere creditoris (scilicet pignoratitii seu hypothecarii) conditionem.* (b) Imo etiam, patre feudum in fraudem creditorum allodialium refutante, actionem Paulianam quoad feudi fructus, utpote allodiales, locum habere, non dubitandum est.

(a) In denen academischen Reden über Herrn Joh. Jacob Mascovs Buch de Jure Feud, in Imp. Rom. Germ. cap. 10. §. 25. p. 324.

(b) ut disertè habetur in L. 15. C. de pign. & hypoth. conf. L. fin. C. de obl. & act.

§. XXXIX.

IN Principatu Bambergensi, quantum ego scio, & ex ore Dni Praepositi supremæ Curiae feudalis, des Herrn Lehen-Probstes (a) sæpius percepit, principiis Juris Feud. Longob. meritò insistitur. Adhuc probè memi-

memini, me legisse relationes & protocolia tam antiqua, quàm recentia, in quibus textus 2. f. 45. fundamento positus, votumque referentis ab Illustrissimo Regimine adprobatum est. Ad habendam mihi fidem quilibet facile movebitur ex eo solo, quod tota fere die in Curia feudali expediuntur literae consensuales, quin de liberorum consensu tantum cogitur, quid quod vasallus consensum domini eo citius impetret, quò plures filios numerat. Si liberorum consensu opus esset, feuda fideicommissaria, quorum exempla Varia Curia nostra feudalis exhibet, à feudis caeteris nihil differrent.

- (a) Ardua hac provincia in vigesimum jam annum summa cum laude fungitur excell. D. Consil. Aul. Jo. MELCH. HANAUER, vir sanè eruditissimus simul ac candidissimus, à quo multa haud vulgaria me doctum fuisse palam profiteor.

§. XL.

Sufficiant pro hac vice illa, quae de consensu feudali in genere, & in specie de personis consentientibus actuli. Etenim mihi, aliis obruto laboribus, variisque impedito circumstantiis ingratis, jam filium abrumpendum est. Quae de effectu tam hypothecae, quàm pignoris feudalis, nec non de consensibus perpetuis Bambergensibus, qui à consensibus aliis, sive ad certum tempus, sive indefinitè datis, toto coelo discrepant, constitueram ulterius differere, de his, volente Deo, mox duae dissertationes peculiaries lucem sunt adspecturae.

F I N I S.

H

CORO.

COROLLARIA
EX
UNIVERSO JURE

EX
JURE NATURAE & JURE PUBLICO
UNIVERSALI.

1. **P** *Principium Juris naturæ strictè sumpti, uti & Juris publici universalis in pace & tranquillitate externa pono.*
2. *Usuræ non prohibitaæ sunt, licet eas accipiens contra regulas charitatis peccare possit.*
3. *Tam Monarchomagorum, quàm Machiavellistarum dogmata pestilentissima sunt.*
4. *Pacta cum hæreticis & infidelibus inita servari debent.*
5. *Praescriptio an Juris naturalis sit? problema esto.*

EX
JURE CANONICO.

6. *Actio spoliæ contra tertium b. f. possessorem non datur.*
7. *In re pro titulo mensæ legata solum usumfructum, non autem proprietatem legatarius habet.*
8. *In causis saecularibus, nequidem consentiente utraque parte, ad Curiam Romanam appellari potest.*
9. *Contra Legem amortizationis ex causis publicis & justis à Principe factam Ecclesia fundatas querelas movere non potest.*
10. *An ex sententiis Concilii Tridentini licitum sit, ut beneficiati vivant ex redditibus Ecclesiæ & proventus patrimoniales relinquunt consanguineis divitibus? interrogatus respondebo.*

EX

EX

JURE PUBLICO PARTICULARI.

11. *Sic dictum Jus Principum nec olim obtinuit, nec hodie regulariter obtinet.*
12. *In causis Ecclesiasticis, quae Jura & obligationes ex Pace Westphal. descendantia respiciunt, Imperatori Jurisdictio competit, quam &*
13. *In causis matrimonialibus Protestantium immediatorum Imperatori competere puto.*
14. *Utrum Nobiles Equestris Ordinis, aut etiam Barones solo caractere tales muneris Judicis Camerae Imperialis capaces sint? disputationis Gratia problematice defendam.*
15. *Simultaneum Religionis exercitium nec annis decretoriis respectivo 1618. & 1624., nec aliunde Instrumento Pacis repugnat.*

EX

JURE CIVILI.

16. *Sententia, quae in actione negatoria onus probandi actori injungit, si reus est in quasi possessione servitutis, in puncto Juris verior videtur.*
17. *Possessorium summarium non praecise ad metum armorum stringendum est.*
18. *Homo proprius in testamento habilis est testis.*
19. *Liberi uniti exhaereditari non possunt.*
20. *Immunitas à collectis praescriptione immemorali adquiri potest.*

EX

JURE FEUDALI.

21. *Figmentum est, quod in feudis nobilibus Bamberg. obtineat successio collateralium, quae se tantum fundat in gleichen Schild und Helm.*

22. *Actioni, quæ dominus feudum à vasallo illicitè alienatum revocat, nullo prorsus, sive longo, sive longissimo tempore à quocunque sive b. sive m. f. possessore præscribi potest.*
23. *Vasallus post extinctam stirpem domini feudalis dominium directum cum utili consolidare non potest.*
24. *Opinio statuens, feuda Imperii esse oblata, falsa nititur hypothese.*
25. *Quomodo textus Ord. Cam. de an. 1555. part. 2. tit. 7. ibi: Ob auch Sachen vorkamen, Fürstenthum, Herzogthum, Graffschaften, NB. &c. belangend, so vom Reich NB. zu Lehen rühren, so einem Theil NB. gänzlich und NB. endlich abgespröchen werden sollen, derselbigen Erkenntnis wollen wir uns als Röm. Kayser hierinn, doch sonst in anderen Sachen, dieser unser Ordnung unabbrüchig, vorbehalten haben, doch dieselbige aus dem Reich teutscher Nation nicht ziehen; interpretandus sit? in arena respondebo, & disputationis gratia problematicè defensurus sum.*

EX

JURE CRIMINALI.

26. *Si Medici & chirurgi de letalitate vulneris inter se dissentiant, pœnam homicidii ordinariam, etiam si pars Medicorum major vulnus letale esse dicat, non puto locum habere. Sed*
27. *Aliter sentio, si vulneratus telo letifero in continente decedat, & cadaver sine prævia inspectione terræ mandetur.*
28. *Jus aggratiandi Principi in omnibus delictis competit.*
29. *An & quomodo universitas delinquere, & puniri possit? item*
30. *An delicti verè reus, & sic quoad se, non tamen quoad nos convictus teneatur crimen spontè confiteri, aut à Judice quaestus salva conscientia crimen negare possit? in arena respondebo.*

O. A. M. D. G.

ULB Halle

002 394 448

3



SR

V
D
18



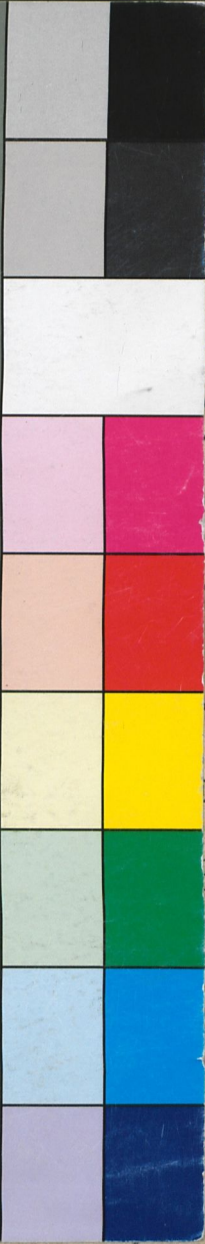


Inches
Centimetres

B.I.G.

Farbkarte #13

Black
3/Color
White
Magenta
Red
Yellow
Green
Cyan
Blue



170, 2

F. J. num. 2.

2

ERTATIO
 DE
NSU FEUDALI
 RE, & IN SPECIE
 DE
ONSENTIENTIBUS,
 QUAM
 LARIIS, EX UNIVERSO JURE
 DESUMPTIS
 EX
 TUS JURIDICI DECRETO
EO PRAESIDE
 PRO
 ROQUE JURE HONORIBUS
 CONSEQUENDIS
 ERGENSIUM UNIVERSITATE
 OPUGNABIT
EO RIGIUS RITTER,
 & CELSISS. S. R. I. PRINCIPIS,
 VIRCEB, CONSILIARIUS, AULICUS,
 VERSITATE INSTITUTIONUM IMPE-
 F JURIS NATURAE PROFESSOR
 LICUS ET ORDINARIUS.
 L. L. Q. C.
 RTII MDCCLXX.



KLIETSCH, ALMAE UNIV. TYPOGRAPHI.

