

1694.

1. Berger, Jo. Henricus : De jure fisci in dubiis quaestio-
nibus.
2. Berger, Jo. Henr : De foro rerum singulari
3. Brendel, Joh. Korp : De constituto conventionali.
- 4^{a. b.} Heber, G. Michael : De hypothecis feudales - 2 Sumpl.
5. Hornius, Kaspar Henricus : De confirmatione statutorum
municipalium per superiores.
- 6^{a. b.} Hornius, Kaspar Henr : De injuria conditionali
7. Hornius, Kaspar Henr : De dispositione testamentaria,
et successione decedentium in feudo.
- 8^{a.} Hornius, Kaspar Henr : Partitionum juris feudalis exercitatis
I de servitutibus feudi impositis, et praescriptione
feudali.
- 8^{b.} Hornius, Kaspar Henr : Partitionum juris feudalis exerci-
tatis II de investitura et juramento fidelitatis.
- 8^{c.} Hornius, Kaspar Henr : Partitionum juris feudalis exercitatis
XII. de dispositione testamentaria et successione des-
cendentium in feudo.

1694.

8^a Hornius, Kasp. Henricus: Post Torum juris feudalis
exercitatio XIII de successione ascendentium
et collateralium.

9. Hornius, Kasp. Henricus: Nobles imperii sumedia
si utrum gaudeant superioritate territorii?

10. Jung. Michel, Joh. Kasp: Quaestiones criminales
in factis blasphemiae, sacrilegii, homicidii, parricidii,
adulterii, bigamiae, incendii & veneficii.

11. Kirchmaier, Georg. Wtlh: De decore actionis oratoriae

12^{a & b} Kirchmaier, Georg: Perorationes II summae
diarum.

13^{a & b} Lützdecke, Frieder. Aug: De potestate principis

13^c circa religionem.

14. Naevius, Joh. Carolus: De juramento delato super
causa favoris

15. Nimmern, Jo. Georg: De conditoribus symboli
apostolici

1694.

16. Rothermann, Christianus: De moderamine affectuum.
17. Seebach, Hein Ernst: Injurementum sive jure nullum.
18. Kraun, Gotthardus: De obligationibus, quae ex delictis
rescuntur.

[Faint, illegible handwriting in cursive script, likely bleed-through from the reverse side of the page.]



97.

30.

47

1694 40

I. N. S. S. T.
DISSERTATIO INAUGURALIS
DE

HYPOTHECIS FEUDALIBUS,

Quam
Decreto & autoritate
Magnifici Juris Consultorum Ordinis
PRÆSIDE

DN. G. MICHAELE HEBERO,
J. U. D. & Professore Publico, ut & Curiã Ele-
ctoralis, Scabinatus, & Facultatis Jurid.
ASSESSORE,

PRO LICENTIA,

Summos in utroq; Jure Honores, & Pri-
vilegia DOCTORALIA ritè capeffendi
Publico Eruditorum examini sistit

JOH. GODOFR. BERRINGERUS,
Offit. Misn.

Ad diem 9. Aug. A. R. S. M DC XCIV.

In Auditorio Majori

Horis ante & pomeridianis.



WITTEBERGÆ, Typis JOH. WILKII, Acad. Typogr.



V I R O

Nobilissimo, Amplissimo, Consultissimoq;

**DN. JOHAN. CASPARI
BERRINGERO,**

**Jur. Utr. Licentiato, Caufarumq; PA-
TRONO famigeratissimo, felicissimo,**

**Domino Parenti suo æviternum
colendo,**

**Gratum observantissimumq; animum
contestaturus,**

**Dissertationem hanc inauguralem
filiali reverentiâ**

D. D. D.


Johannes Godofredus Berringerus.

Clarissimo & Consultissimo

VIRO

DN. JOHANNI GODOFREDO
BERRINGERO,

J. U. Candidato dignissimo & Practico
apud Dresdenses felicissimo,

GODOFREDUS  Strauß / Jctus
Consiliarius Electoral. Saxonicus &
Anhaltino-Servestanus, Facultat. Jur.

ORDINARIUS &c.

S. P. D.

Triginta & quod excurrit, anni sunt, quòd in-
ter Nobilissimum ac Consultissimum PAREN-
TEM Tuum & me Amicitia intercescit. Sicut
verò is, dum Musis hic litabat, vividam indolem &
capax ad Seria & remissionem ingenium præ se fe-
rebat: ita oppidò gaudeo, quod similem ab Ipso fi-
lium genitum, & Paternæ eruditionis virtutumq;
Paternarum æmulum in Te, Candidate Clarissime,
perspicere licet. Polles namq; ingenii vi, & cum
eximiam Tibi eruditionis parasti copiam, evenit, ut
pariter ambigua causarum fata in foro feliciter di-
rimere possis. Res quidem sanctissima, sed & ar-
dua

dua maximè civilis sapientia est, adeoq; non nisi ab
iis, qui bonitate indolis pollent, capienda rectè ac
haurienda. Humiles animæ in intimiora Juris-
prudentiæ adyta nunquam penetrabunt, nec so-
cordes ac ignavi juvenes ad excellentem solidam-
que Juris Scientiam unquam adspirabunt. Tibi
itaq; Clarissime BERRINGERE, ex animo gratulor,
quòd ingenii ubertate præditus, diligentiam animi
dotibus addidisti, & ea in Jure fecisti spatia, ut di-
gnus habearis, cui summos in utroq; Jure honores
capessendi licentia conferatur. Maçte hõc lauda-
tissimò conatu, & auge qvotidiè eruditionem Tu-
am Legalem, ut experimentis rerum instructissi-
mus, ad summum demum emices ac pervenias
fastigium! Deus Te servet!

Dabam Wittebergæ die 28. Julii An. 1694.



FELICITER!



ùm ea demum præ aliis ampliori pertractatione digna, magisq; utilia censeantur, quæ quotidiana sunt & necessaria, *l. 1. pr. ff. de susp. tut. l. 25. ff. de liber. leg. l. 4. §. 2. ff. de pen. leg. l. 6. §. ult. ff. de precar. l. 9. §. 8. ff. si cert. pet.* Non potremo loco habendam putamus præsentem hanc materiam *de Hypothecis Feudalibus*. Scilicet latissimè ea patet, & quotidiè ferè in Praxi occurrit, ita, ut vino vendibili hederam suspendere viderer, si utilitatem illig ac præstantiam multis verborum encomiis prosequerer. Commendatione enim non eget id, quod se ipsum satis ostendit, *l. 1. pr. ff. de restitut. in integr.* Et notissimum est præterea, quàm variæ & intricatæ haud rarò circa id argumentum in judiciis occurrant controversiæ. Consideratur enim feudum tanquam res aliena, quippe cujus proprietas ad dominum, non ad vassallum pertinet, *II. Feud. 8. §. Quamvis enim possessio.* Absurdum autem & irrationabile est, dicente Imperatore *in l. si duobus 3. §. sed quia 2. in fin. C. Commun. de legat. rem*, quã in suis bonis quis pure non possidet, ad alios posse transferre, & hy-

A 2

po.

pothecæ nomine obligare, utpote quæ, cum sui naturâ ad distractionem tendat, rectè pro alienatione ex consequenti habetur, *arg. Rubr. & l. fin. C. de reb. alien. non alien.* Siquidem debito non soluto, creditori constitutum est jus in re, & habet facultatem persequendæ hypothecæ, *arg. tot. tit. ff. de distr. pign. & hypoth.* Quò ipsò, cum non tantùm conditio domini fiat deterior, *II. Feud. § 2. 55.* sed & jus filiis & agnatis quæsitum in primâ investiturâ sine culpâ illorum auferatur, quod tñ. non licet per *l. ii. ff. de Reg. Jur.* rectè idcirco jura Feuda nexu hypothecæ exempta esse voluerunt, adeò, ut sicuti vasallo non plenum, sed utile tantum circa illa dominum competat, ita etiam minimè licitum ipsi sit, propriâ sponte citra consensum illorum, ad quos aliquando spes feudi reversionis spectet, ullo hypothecæ onere istud gravare, *II. Feud. § 5. Struv. Synt. Jur. Feud. c. 12. a. 7.* Utilissimæ itaq; huic ac summè necessariæ materiæ, impetratâ non ita pridem potestate à Magnificâ Facultate Juridicâ pro gradu disputandi, præsentem hanc dissertationem addicere volui, formam sc. ac modos valide hypothecam in feudo constituendi, nec non singularia, paucis in eâ explanaturus. Placuit autem ubiq; brevitatis, nec enim largâ manu persequi omnia aut libuit aut licuit, cum tractatum, non dialexin scribentis hoc officium
fit

fit, mihi quoque; præsentes hæc paginæ ad scopum
abunde sufficient. Si tamen nec in his omnia
ad palatum cujusvis erunt, aut alias alicubi lapsus
fuero, quod in tantâ casuum diversitate facile
fieri potest: Id omne pro candore ac benevo-
lentiâ suâ cordatus Lector in benigniorem par-
tem, ut spero, interpretabitur. Omnium enim
exactam habere memoriam, & in nullo penitus
errare, divinitatis magis est, quam mortalitatis,
*juxta l. 2. §. si quid autem in tanta, C. de vet. jur. e-
nucl.* Cæterum DEIT. O. M. ad hoc institutum
meum decenter & submissè invocato auxilio,
ipsi operi me accingo.

I. N. J.

§. I.

Cum juxta *glosf. ad Rubr. tit. ff. solut. matrim.* disputatio-
nes verborum pertinacibus & his, qui eorum anato-
mias in deliciis habent, relinquendæ sint: curiosita-
tem magis, quam utilitatem sapere puto, in Etymo-
logiam verborum inquirere prolixius. Scilicet vocabulum
feudi apud omnes penè juris feudalis compilatores enucle-
atè satis reperitur enodatum; Hypothecæ verò vocem quod
concernit, descendit illa à græco ὑπό, sub: & θέσις, positio,
hinc ὑποθήκη suppositio, & ὑποθήκη supponere, quod idem est, ac
obligare vel oppignorare. velut probat Rubrica *ff. de reb. cor. qui
sub tut. l. cur. sunt, sine decr. non alien. l. supponendis.* Nam par-
ticipium, *supponendis*, ponitur hoc loco pro *obligandis*, *pignori
dandis*, aut *hypothecandis*: quò sensu frequentissimè in jure
nostro usurpatur, ceu patet *ex l. 1. §. fin. & l. seqq. eod. tit. l. 7. pr.
l. 8. §. 1. C. de preser. 30. ann. l. ult. C. qua res pign. ant. Neguz. de pi-
gn. pr. n. 2. Perez. ad C. de pign. n. 1.* Hypotheca itaque denotat rem

A 3

obliga-

obligationi suppositam, & idem est, quod veteribus olim fuit fiducia, Rosin. *Antiqv Rom. l. 9. c. 5. p. m. 678 inf.* quo vocabulo frequentius olim Juri, quam pignoris vel hypothecæ voce usi leguntur, Bach. *l. 1. de pign. c. 15. n. 1. Jacob. Godofr. in Comm. ad l. 3. C. Theodos. tom. 1. tit. 2. de l. comm. ff. rese. p. 253. vel in vadium datio, c. 1. X. de pign. s. Vadio suppositio, Conrad. Rittersb. in Comm. ad l. 23. de R. J. c. 8. p. 105.* Et sumitur pro jure in re, seu jure reali: quia per illam non obligatur persona debitoris, sed res, *l. 9. C. qui pot. in pign. hab. l. 18. C. de Pign. l. 17 ff. eod. tit. 7. de act. s. item Serviana. nec extinguitur sublatâ actione personali, ut est text. in l. 2. C. de luitio. pign. sed transit cum fundo ad quemvis possessorem, l. si fundus 16. s. in vindicatione 3 ff. de Pign.*

§. II. Unde sequenti illam descriptione adumbrasse placet, videlicet quod sit, *jus in re, per pactum legitimum creditori constitutum, in securitatem crediti, remanente possessione penes debitorem.* Descripsimus notanter per pactum legitimum; scilicet ad observandam differentiam inter pignus & hypothecam. Pignus enim propriè denotat contractum realem, qui non nudâ conventionem constat, sed præsentem traditionem rei perficitur, *s. fn. 7. quib. mod. re contrab. obl.* Hypotheca verò dicitur pactum, *l. 1. pr. ff. de pign. act. quod actionem non ex se, sed tuitione Prætoris producit, l. 18. pr. ff. de pign. act. l. 17. §. 2. ff. de Pact. & constituitur creditori, quam primum placuit, rem sub hoc nexu obligatam esse, licet possessionem non acceperit.* Nam per hypothecam creditori non traditur possessio, sicut per pignus, sed constituitur ipsi tantum jus in re, cujus persequendi gratiâ actionem realem Servianam, aut quasi Servianam habet *l. 9. §. 1. ff. de Pign. §. 7. 7. de Act. l. 17. ff. de Pign.* Illa verò differentia, quâ pignus rerum mobilium, hypotheca verò immobilium dicitur, non est juridica, cum etiam res mobilis hypothecari, & immobilis pignori dari possit, uti clarè deducit *Brunnemannus in Comm. ad ff. tit. de pign. act. l. si rem alienam. 9. §. propriè pignus. 2. n. 4 & 5.* Verius itaq; est, pignus propriè sic dictum appellari, quando res oppignorata in Creditorem transit, germanicè die Verpfändung: quando verò non transit, hypothecam, germ die Verschreibung.

bung. Quamquam in l. 5. §. 1. ff. de Pign. l. 1. pr. ff. de pign. act. l. 17. §. 2. ff. de P. act. & alibi passim hæc voces, sicut & actionis pignoratitiz & hypothecariz nomina, in latâ significatione, promiscuè usurpantur & confunduntur l. 16. §. 2. & 3 ff. de pign. l. 3. §. 3 ff. ad exhib. l. 13. ff. de condit. indeb. l. 11. §. fin. ff. de except. rei judic. l. 15. ff. de re judic. &c. Unde attento communi loquendi usu verum putamus, quod Statutum loquens de pignore, in terminis habilibus locum etiam habeat in hypothecâ; ex Regulâ vulgatâ, quâ dispositum in uno ex æquivalentis, dispositum etiam censetur in altero, si in utroq; eadem militet ratio.

§. III. Dividitur autem hypotheca in generalem & specialem, tacitâ & expressam. Generalis omnia debitoris bona comprehendit, tam præsentia, quàm futura l. fin. C. qua res pign. obl. & l. fin. ff. qui pot. in pign. quin &, cum per hunc obligandi modum contrahentes intentionem suam abundè declarant, universalis etiam adjecta dictio, OMNIS, ex genuinâ sui naturâ nihil excludat, Rolan. à Vall. consil. 17. n. 22. consil. 34 n. 80 86. 92. consil. 64 n. 11. consil. 92. n. 24. consil. 85. n. 34. lib. 4. nomina quoq; supposita censentur & actiones, quandò in obligatione enixâ voluntate OMNIA BONA exprimentur. Gerichts-Ordn. tit. 46. §. Nachdem aber auch. Specialis verò certas tantummodò denotat res: & differt à generali in hoc, quòd per Specialem hypothecam particulariter saltem una res vel plures in specie hypothecentur, & ad essentiâ ipsius requiratur, ut restempore contractæ obligationis in bonis debitoris extiterit; cum e contra per generalem, omnia debitoris bona, sine ullâ certarum rerum notatione, hypothecata intelligantur, nec referat, etiamsi post contractam demum obligationem res debitori acquiratur Anton. Neguz. 2. pars princ. membr. 1. differ. 1.

§ IV. Licet autem ex liberâ cujusvis rerum suarum moderatione & arbitriò l. 21. C. Mand. l. 2. ff. si à parent quis manumiss. plena etiam cuiq; competere videatur potestas, pro lubitu bona sua vel alienandi, vel pignorandi, vel quocunq; modo distrahendi, aut de iis disponendi, l. qua prædictum C. si alien.

alien. res pign. ita, ut in quolibet contractu seu obligatione, five sit pura, five in diem, five conditionalis; & tam in contractu, qui de presenti celebratur, quam etiam pro eo, qui iam celebratus est, tam pro toto debito, quam pro parte, tam pro sua obligatione, quam aliena, & tam pro civili, quam naturali quævis hypotheca liberè interponi possit, ut de his omnibus est text. in l. res hypothecæ. pr. ff. de Pign. & hypoth. Non obstante, quod in Novell. Elect. Augusti P. 2. const. 23. libertas hæc restricta videatur quoad bona immobilia, scilicet ut ea non, nisi interveniente judiciali auctoritate firmiter possint hypothecari, *vers. wann sie gleich general und allgemein auff alle Güther gerichtet.* cum prædicta Sanctio insinuationem hypothecæ neququam in iudicis vel magistratus, sed ipsorum creditorum favorem requirat, additâ simul hæc ratione, ne, si eadè res pluribus extrajudicium obligetur, homines decipiantur, & sic fraudi vel dolo occasio detur; Constituens Illustrissimus quoque illam non eò ampliari velit, quasi hypotheca constituta extrajudicium planè sit invalida, sed saltem prælationem innuat ac præferentiam hypothecæ judicialis, in casu quando concurrat cum hypothecâ extrajudiciali, quantumvis tempore priori, *per text. in d. Const. 23 §. Es sollen aber die Gerichtl. Verpfändungen.* Distinctè ramen in decidendo hoc Articulo nobis procedendum est; Etenim ex ipsâ juris dispositione manifestum est, quod singularis exceptio detur in iis, quæ nexum hypothecæ vel naturâ suâ respuunt, ut *res sacra, religiosa, sancta &c.* Vel lege oppignorari prohibentur, quò *referas res litigiosas, minorum, fundum dotalem, &c.* & de quibus nobis in præsentis dissertatione specialiter est agendum, **BONA FEUDALIA.** Quorum primam originem utpote ab omnibus propè Feudistis, ut *Rosenthal, Curtio Juniore, Dharenne, Hottomanno, Sonsbeccio, Jacobo Alvarotto, Rittersbusio, Schradero & aliis compluribus* jam satis latè expositam, ulterius investigare non operæ pretium esse ducimus: Sed promissæ brevitatis memores, missâ quoque disquisitione modorum
Feudum

Feudum constituendi & acqvirendi, de quibus prolixè agit Struvius in S. J. F. c. 7. 8. 9. & 10. progredimur illicò ad ipsum Feudum à domino jam tum constitutum & à Vasallo acqvifitum: quatenus nimirum illud à vasallo possessore, pro debitis, in præjudicium eorum, ad quos feudum aliquando reversurum est, hypothecari prohibeatur.

§. V. Et quidem plurimum huc facere videntur Constitutiones Lotharii II. & Friderici I. Impp. II. Feud. 52. & 55. in quibus omnis feudi alienatio tam totius, quam partis, optimâ ratione, vasallo interdicitur. Vocula verò alienationis quin includat hypothecam, dubium esse non potest, per l. fin. C. de reb. alien. non alien. etenim constituitur per hanc alteri seu creditoris in re, l. 1. ff. de pign. act. l. 17. §. 2. ff. de Pact. l. 1. l. 18. ff. de pign. & hypoth. ratione cujus, debitore non solvente ad distractionem pervenitur, l. 2. l. 3. ff. de distrab. pign. Unde rectè pro quâdam alienatione ex consequenti habetur, l. fin. C. de reb. alien. non alien. l. fin. §. 2. & Auth. res quæ C. commun. de leg. Mascard. de probat. concl. 1243. n. 104. Wesenb. de Feud. c. 11. n. 5. Et quanquam in proprio significato prohibitio alienationis, hypothecam non comprehendere videatur: utpotè cum alienatio propriè dicatur, quando ipsum transfertur dominiû, l. 1. C. de fund. dot. & l. 28. ff. de V. S. per interpretationem tamen ea, quæ in jure disposita reperiuntur de alienatione, rectè quoque intelligi possunt de oppignoratione, Carpz. de Leg. Reg. Germ. cap. 7. Sect. 2. n. 1. Secundum regulam vulgatam: Quod ubi aliquid prohibetur, censeatur prohiberi omne id, per quod ad illud perveniatur, l. Oratio, 16. ff. de Spons. Quam sententiam usu observatam receptissimam esse dicit Carpzovius, adeò, ut prohibitâ feudi alienatione, rectè etiam prohibita censeatur hypotheca, tanquam præambulum alienationis; & sicuti vasallo non licet feudum vel in totum, vel pro parte alienare, aut quocunq; modo distrahere; ita etiam hypothecandi aut pignorandi licentia minimè ipsi competat. restrictum tamen & limitatum hoc volumus respectu fructuum & commoditatum illius: Licet enim ipsum jus feudi non in alium transferri, neq; etiam propriè & formaliter ita dictus usufructus in feudo alteri constitui possit, quippe qui jus in re

B

impor-

importat. *Il. Feud. 9. §. donare.* Nihil tamen impedit, quo minus Vasallus alteri quocunq; titulo concedat perceptionem fructuum & commoditatum, absq; translatione juris in ipsâ re feudali, *Martin. Laudens. in d. §. donare, n. 16. Schrad. p. 8. c. 1. n. 25. add. l. 66. in f. ff. de jur. dot.* Hinc etiam à judice, etiam si non sit dominus feudi, quando vasallus alia bona non habet, immisio fieri potest in feudum quoad ejus fructus, *Gail. 1. observ. pract. 117. & latè Hartm. Pist. 1. q. 15. Rosenth. c. 9. concl. 16. Carpz. de oner. feudal. dec. ult. pos. 1. n. 28. Struv. S. J. F. c. 12. a. 17. Berlich. l. 1. concl. 82. n. 89.* Quæ opinio etiam placuit JOHANNI GEORGIO Electori Saxoniz, in *Gerichts-Ordn. iii. von der Hülffe in die Lehn-Güter/40.* ubi dicitur: *Ob wohl sonst die Hülffe in die Lehn-Güter von denen Nichtern / welche nicht zu gleich Lehn-Herren seynd / nach dem gemeinen Schluß der Nichts-Lehrer / weiter nicht / dann allein auf die Nutzung vollstreckt werden könne / &c.* Quod eò magis procedet, si vasallus ad dictos fructus & commoditates feudi semet actione personali obligaverit, *Neguz. 2. pars princ. 2. membr. n. 49.* Sicut enim in omni dominio duo cumprimis consideranda veniunt, ipsa rei proprietates, & jus commoda capiendi ex re illa, *arg. l. 19. 25. ff. de Usur. l. 25. ff. de V. S. l. 9. §. 6. 7. l. 13. l. 28. l. 36. ff. de acq. rer. dom. §. 42. §. de R. D. §. ult. §. de Usufr.* ita in hoc casu, retento sibi superiori proprietatis jure dominus, reliqua jura domini in vasallum transtulit, quæ consistunt in perceptione commodorum ac utilitatum, salvâ domini essentiâ, ex re feudali provenientium. Unde utile tantum ipsi dominium adscribitur à *Dd. Struv. S. J. F. c. 12. a. 1.* Quamquam domini utilis appellatio haud paucis displiceat, *Rittersb. F. lib. 1. c. 3. q. 4.* Sed si utile dominum siue quasi dominum, siue jus domini proximum dixeris, parum interest, cum in effectu eodem recidant omnia, & domino feudi dominium directum competere certum sit. Nec obstat, quod vasallus in possessione feudum habere dicatur: cum possessio ista naturalis saltem dicenda sit, h. e. quâ quis animò rem quidem sibi ex jure quòdam in re habendi possideat, sed non tali, quò proprietatem plenam seu dominium plenum, sed quò usumfructum feudalem seu dominium

nium

nium utile in re sibi arroget, concedendo alteri proprietatem seu dominium directum, *Bocer. de jur. dom. & vasall. l. 2. c. 1. n. 4. Struv. S. J. F. c. 11. a. 1. n. 4.*

§. VI. Sine hujus itaq; domini consensu vasallo omnis de feudo dispositio circa actum quendam alienationis occupata interdicitur, *cap. imperialem. de prohib. feud. alien. per Fridericum II. F. 56. Job. à Sande de prohib. rer. alienat. c. 5. n. 1. Ludolph. Schrad. F. part. 8. c. 1. n. 3. & seqq. nec interest, quale sit feudum: cum nec de quolibet feudo hæreditario libera sit disponendi facultas, nisi illud ex verbis investituræ insertis veluti expresso pacto, qualitatem & naturam rei allodialis assumserit, quod in specie, majoris perspicuitatis gratiâ, merè hereditarium appellatur, & ab altero Feudo hereditario, quod mixtum dicitur, distingvitur. Feudum merè & simpliciter hereditarium, planè instar rei allodialis se habet, & solummodo sub lege fidelitatis præstandæ à domino concessum censetur: ideoq; liberè & absq; consensu domini alienari ac pignori potest. Merè autem tale non præsumitur, nec per se id important voculæ, Erb-Lehn/ Erben/ nisi in investiturâ id expressum, & longè significantioribus verbis plena proprietas, sive plenum dominum, h. e. liberrima de re dispositio in vasallum translata fuerit, *II. Feud. 48. verb. licet propriam feudi naturam non habeat: jure tamen feudi censebitur. Richt. de conc. cred. class. 4. Sect. 2. n. 209. Carpz. l. 6. resp. 16.* Quin potius qualitas, quæ ex juris dispositione inest, semper tacitè repetita intelligitur, *arg. l. 62. ff. de rit. nupt.* Scilicet minus probabilis doctrina videtur illorum, qui hanc indolem esse feudi hereditarii in genere statuunt, quod vasallus de re liberè & absq; consensu domini inter vivos & ultimâ voluntate possit disponere, licet in investiturâ nihil aliud dictum fuerit, quàm quod constitutum sit hereditarium, Erb-lehn: vel investiti de eò sint heredes, Erben/ Leibes- Erben &c. *Resenthal. c. 9. concl. 59* quæ sententia interpretum recensetur ab Electore Augusto. *in Ordin. Elect. Torgens. de anno 1583. tit. welcher Gestalt die agnaten und Mitbelehnten. §. So werden wir doch/ his verbis: In dem egliche allein auf die Eigenschafft und proprietät des Worts/ Erben/ sehen/ und dadurch so weit kommen/ daß sie*
B 2 Kraffe*

Krafft desselben / denen Lehngütern ihre eigene Art und Natur
enziehen / und fast einem Ebguth vergleichen. Utut enim vo-
ces, heres, ic: hereditas, Erbe / Erben / absolutè positæ denotent
rem allodiam, & heredes allodiales: adhibitæ tamen in investi-
tura Feudi, non aliam diversitatem inducunt, quam quod
modum succedendi hereditarium Feudo applicent: ipsam ve-
rò essentiam Feudi atque naturam, quæ liberum alienationis
actum non admittit, non censentur mutare, nisi expressis
verbis ab eâ recessum fuerit: sed sub voce hæc genericâ, ea sem-
per species intelligenda, quæ subjectæ materiæ atque inten-
tioni Feudum constituere volentium conveniat, *de quo latè
Hartm. P. 1. l. 2. q. 14.*

§. VII. Requiritur autem usque adeò ad subsistentiam &
validitatem hypothecæ seu obligationis in Feudò constitutæ,
consensus domini, ut neglectò eò, non solum hypotheca ef-
fectu suo destituatur, *Vultej. de Feud. l. 1. c. 10. n. 43. Wesenb. c. 11. n. 5.*
sed etiam, si actualis traditio insecuta fuerit, Vasallus Feudo
privetur; quia consensum domini non implorando, eum con-
temnere videtur, *II. Feud. 24. inf.* Nec satis est, ut tacita ipsius
voluntas seu permissio obligandi certis argumentis induca-
tur, veluti si præsens fuerit, nec contradixerit; sed requiritur,
ut expresse consentiat dominus, & de voluntate illius seu
consensu manifestè constet; quia res maximi præjudicii est,
ideoque cum ad formam & solennitatem actus adhibeatur,
debet expresse præstari, nec sufficit præsentia & taciturnitas;
prout communiter interpretantur generalitem textus *in Or-
dinatione judiciaria, tit. von der ausdrücklichen Verpfändung
46. §. Wenn aber einer bona, ubi: Und allermeist / wenn Lehn-
güter verpfändet / sollen dieselben anderer gestalt nicht / denn mit
Gunst oder Bewilligung des Lehnherrns hypotheciret werden /
und ohne das die Verpfändung nicht statt haben. Nam prohi-
bitio hæc hypothecandi duabus concepta negativis, puta an-
derer gestalt nicht / denn mit Kunst / eousque tantum in affir-
mativam resolvitur, & licentiam importat positivam, quatenus
manifestè constet de consensu domini: eadem fortè ratione,
quæ Lex unâ saltem negativâ conceptâ disponens, prohibitio
remanet absoluta, & præceptum dicitur negativum. Requiritur
au-*

autem, num dominus contractum obligationis subscribendo, expressè consensum suum declarasse censeatur? Dubitationem quidem movet, quod regulariter instrumentum subscribens, consensum dare videatur ad omnia in Instrumento contenta: is etiam, qui actui præsens sit, & taceat, quem contradicendo impedire potuit, ipsum approbasse putetur, *arg. l. sepè ff. de re judic. Mascard. de probat. concl. 417. n. 32.* Hoc tamen non obstante, verius putamus in hoc casu, subscriptionem domini nudam saltem inferre contractus approbationem, non verò necessarium in hypothecam in illò contentam consensum, *Carpz. Lib. 4. Resp. 29. n. 6.* Sunt enim actus duo distinctissimi, confirmationis Instrumenti, & oppignorationis in eò contentæ, nec dependet unus ab alio, *Carpz. de Oner. Vas. Feud. Dec. 11. Pos. VI. n. 14. seqq.* & consensus, quia strictissimi juris est, in casu odioso & consentienti nocivo, (qualis hic noster, ubi dominus, ob validam hypothecam, Feudò ad ipsum devolutò, ad solutionem adstringitur) extensionem non admittit; ideoque opus est, ut expressis verbis instrumento obligationis insertis dominus in hypothecam consentiat, tali ferè modo: Und wir der Chur-Fürst und Lehnherr consentiren/ratificiren / confirmiren und bestätigen vorberührten contract, und was dabey allenthalben verabredet und verglichen / aus habender Macht und Obrigkeit und Lehnherrschaft wegen / Krafft dieses &c.

§. VIII. Sed dubium circa consensus hujus extensionem nobis exoritur, num hypotheca, cum consensu domini expressè ita declarato, in feudo legitimè constituta, alii rursus cedi, & absq; novo consensu Domini in solutum dari possit? Affirmat quidem hoc *Ludolph. Schrader. de Feud. P. 7. c. 2. n. 26. 27. & seqq.* cujus sententia vel exinde amplectenda videtur, quod consensus domini non tam personæ, quàm ipsi debito, quod ceditur, adhibitus sit, & ipsam rem afficiat: nam si contemplatione saltem personæ datus intelligatur, utiq; nec ad creditoris heredem illum transire sequeretur, *per l. 42 ff. de condit. & demon.* quod verò esse contra intentionem creditoris, qui consensu & sibi & heredibus suis plenè prospicere voluit, *ex l. 9 ff. de Probat. l. 40 §. 1. ff. de Pact. Carpzov. P. 2. c. 12. d. 25. n. 6.* abunde.

probari potest. Hinc nusquam in Concurſibus creditorum aliter fuiſſe obſervatum, teſtatur *Brunnem. adl. f. C. de hered. vel act. vend.* His tamen non obſtantibus, contrarium in foro Saxonico verius eſt, & defenditur à *Dan. Moller. in Comment. ad conſt. Sax. P. 2. c. 23. n. 21. & 23. Petr. Heig. P. 2. q. 5. n. 28. & ſeqq Rauchbart. P. 1. q. 6. n. 29.* Pro quorum aſſertione etiam facit *Edictum Electorale de Ceſſionibus ſub dato Dresden / d. 1. Febr. An. 1614. §. 2.* ubi dicitur: Und ob wohl zum andern die Rechtslehrer über der Frage? Ob ein Unterpſand / ſo mit des Lehnherrn conſens auff ein Lehn-Guth verſchrieben / einem andern, ohne anderweit neuen conſens cediret werden könne / zweiffelhafftiger Meinung; So laſſen wir uns doch derer opinion, ſo je und alle Wege an unſerm Hoffe biſshero gehalten / auch darnach in vorfallenden Sachen ſententioniret und erkandt / gefallen / die den neuen conſens vor nöthig erachten / und ſol ſo wohl in præteritis, als in futuris negotiis keine dergleichen Ceſſion ohne des Lehnherrn neue Einwilligung / unangesehen der Verſchreibung / und darüber zu anfang ausgewickten conſens die clauſul / von jedem getreuen Inhabern &c. einverleibet / vor kräftig erkandt werden. *Cum quò concordat textus in Ordin. Nov. Proc. Judic. tit. 46. §.* So laſſen wir / verſ. aber was das dingliche Recht &c. *Et procedit, etiamſi quis ſuo creditori in obligationis instrumento bona Feudalia expreſſè cum hac declaratione & conditione, ut creditor illud iterum alienare poſſit, oppignoraverit, & deſuper generalem conſenſum Domini impetraverit: tamen creditor, debitoris permiſſione ſpeciali, & Domini conſenſu generali non attentò, bona illa Feudalia, vel hypothecam in illis conſtitutam ſine novo conſenſu domini, alii cedere nequit, per verba expreſſa d. tit. 46. §.* So laſſen wir / verſ. wenn auch gleich einem gläubiger &c. Nifi in conſenſu illo, claris verbis creditori, bona Feudalia ſibi obligata, ſine novo conſenſu pro lubitu rurfus vel alienare vel hypothecare permittatur, *d. l. verſ.* Es wäre ihnen den außdrücklich nachgelaffen / *re. Cautius itaque facit is, cujus gratiâ conſenſus Domini impetratur, ut non ſemper formulâ conſuetâ contentus ſit, ſed pro re natâ verborum extensionem petat, ne ſtricta conſenſus interpretatio, ipſi poſtea nocumento ſit.*

§. IX. Controvertitur inter Publicistas de Principibus Imperii; Num & hi ad oppignorandam partem principatus sui consensum adhibere teneantur Imperatoris, cujus Vasallos esse in propatulo est? Et affirmandi quidem ratio speciosa videtur exinde, quod idem inter ipsos ferè nexus feudalis intercedat, qui inter Nobilem & Principem: cum pariter investituram non modo à Cæsare debito tempore petere, sed & juramentum ipsi fidelitatis & subjectionis jurare obligati sint, *Carpz. de Leg. Reg. c. 13. Sect. 6. n. 39.* Hoc tamen non obstante, contraria sententia verior & comprobatio est, præsertim si oppignoratio fiat tempore necessitatis, aut ex singulari ratione Status sui; Etenim Electores & Principes præ aliis Vasallis longè majorem præminentiam habent, & Electoratus, Ducatus, Comitatusque suos jure ferè majestatico, summo & proprio, & cum supremâ potestate territoriali possident, in quibus tantundem, imò in quibusdam casibus ex sententia *Vultej ad tit. C. de Jurisdic. plus possunt, quàm Imperator in universo imperio.* Quod axioma adeò decantatum est, ut nulum ferè librum à Jctis conscriptum lucem vidisse, qui non hoc axioma ornetur, scribat *Waremund. ab Erenberg de Subsid. regn. c. 15. n. 15.* Rudolphus de Schulenburg ita illud reddit: *Ein jeder Fürst ist Käyser in seinem Lande, art. 8. §. gaudeant, Inst. Pac. Cas. Svec.* Quin & si leges imperii fundamentales penitus respicias, Principes & Status imperii nostri, non tam Imperatoris, quàm ipsius Imperii Vasallos esse dixeris, uti apparet ex *A. B. tit. 1. §. statumus*, ubi: *Universis aliis Principibus, Feuda à Sacro Imperio tenentibus.* Et in *R. I. de anno 1521.* paulò post princ. habetur: *Darauff befehlen wir bey den Eyden und Pflichten / die ihr uns von des Reichs wegen insonderheit gethan zc.* Cum itaque ex his appareat, quod Principes Feuda, quæ ab Imperio tenent, à manu tantum Imperatoris recipiant: sequitur exinde, nec investituram, quæ de solennitate potius fit, nec juramentum fidelitatis, quod Imperatori saltem von des Reichs wegen juratur, superioritati territoriali Statuum Imperii quicquam posse derogare, *vid. Limn. J. P. lib. 4. c. 7. Bæcl. Not. S. Imp. Lib. V. c. 3. p. 22.*

§. X. Longè alia ratio est in Imperatore; cui olim quidem

dem partem aut membrum Imperii pro arbitrio in alium quocunqve titulo transferre licitum fuisse, ex privilegiis istis Cæsareis, civitatibus quibusdam Imperialibus de non alienando vel hypothecando specialiter quondam concessis, haud difficulter colligimus: ex quo concluditur, quod regula sit in contrarium, & civitates hoc privilegio non munitæ, liberè olim alienari potuerint. Prout hujusmodi speciale Privilegium habent *Esslinga, Francofurtum, Frideberga, Wezlaria, Gelnhusa;* Et Imperator Carolus IV. Anno 1348. adhuc multis aliis civitatibus idem hoc Privilegium concessit, *veluti: Augspurg/ Ulm/ Memmingen/ Remten/ Rauffbeuern/ Leutkirch/ Wangen/ Bieberach/ Ravensburg/ Lindau/ Buchorn/ Uberlingen/ Pfullendorff/ Eßlingen/ Neutlingen/ Rothweil/ Nördlingen/ Gemundt/ Hall/ Hailbrunn/ Wimpffen/ Weinsberg/ &c.* Daß sie keine von diesen Städten durch eigene oder Reichs Noth/ und umb keiner Sache wegen / nicht sollen oder wollen versehen / verkaufen / verkümmern / und so dergleichen geschähe / soll es keine Krafft haben / *Philipp. Knipschilts Tract. de Jur & Privileg. Civ. Imp. lib 3. c. 13 n. 54.* Eodem Juris Privilegio ab Imp. Richardo Anno 1527. munita est *Hagenoa*, multæque aliæ civitates, quas omnes enumerare nimis longum foret.

§. XI. Verùm hodiè longè alia Imperii Romano-Germanici facies est; Nam Privilegia ista de non alienando, vel oppignorando, pleraque olim & tum temporis impetrabantur, cum Imperatores alienandi potestatem adhuc usurparent, eademque potestas Imperii Legibus nondum refrænata esset. Nostris autem temporibus, per Imperii Constitutiones & Imperatorum Capitulationes, ejusmodi alienationes & oppignorationes planè sunt prohibita & annullata, ita, ut, quod olim fuit privilegii, id hodiè jure proprio competat, *Joh. Adam. Dapp. de Civitat. Germ. Part. 1. cap. 4. n. 15.* & Imperator absq; Electorum consensu & approbatione, bona Imperii prohibitu distrahere minimè possit, *Catpz de Leg. Reg. Germ. c. 7 Sect. 2. n. 1.* Adhæc, an olim etiam hujusmodi alienationes & oppignorationes tanquam licita & valida subsisterint, non immeritò dubitatur: cum ipsi succedentes Imperatores easdem valdè improbaverint. Ita enim cum Aquila Romana ab Imp. Carolo
IV. de-

IV. deplumata esset, *Alb. Crantz. in Saxon. Lib. 10. c. 3.* Imperator Maximilianus I. eundem non Imperatorem & augustum, sed dissipatorem appellasse fertur, non patrem patriæ, sed vitricum & alterum Crassum, quò pestilentior pestis Germanis nunquam contigerit. Ex quò etiam alii Imperatores ab ejusmodi oppignorationibus abstinerunt, veluti Fridericus III. qui promisit, nullatenus se bona Imperii alienaturum: & cum modò hoc, modò illud ab eò peteretur, maluit avarus negando, quàm concedendo perjurus videri, *Casp. Klock. de ar. ar. lib. 2. c. 49 n. 5.* Denique, uti jam dictum, modernis temporibus liberâ hac rerum Imperii administratione, certò quasi frâno in Capitulatione Cæsareâ, restrictâ, ita jurare tenentur Imperatores: *Zudem und insonderheit sollen und wollen wir dem Heil. Röm. Reich / und desselben Zugehörungen / nicht allein ohne wissen / willen und zulassen gemeldter Chur- Fürsten sämtl. nichts hingeben / verschreiben / verpfänden / versehen / noch in anderer wege veräußern oder beschwehren &c. uti videre est ex Capitul. Carol. V. art. 9. Capitul. Ferdinandi I. art. 8. Maximil. II. art. 6. Rudolphi II. art. 8. Matthie art. 8. Ferdinandi III. art. 9. Ferdin. IV. art. 9. Leopold. art. 12.* in quibus omnibus Capitulationibus Electorum consensus requiritur.

§. XII. Sed hæc incidenter; revertimur ex diverticulo ad necessitatem consensus Domini ratione Vasallorum seu Nobilium, quem ad formam & existentiam obligationis aut hypothecæ Feudalis pro debito constitutæ de jure communi Feudali indistinctè & indifferenter requiri, supra late diximus. Et quamvis sint, qui urgente necessitate extremâ Vasallum bona Feudalia, irrequisito consensu Domini, valide hypothecare posse velint: cum necessitas non habeat leges, & morsus illius sint gravissimi; Verùm quia Ordinationis judiciariz superius allegatæ verba sunt generalia, nec casus necessitatis excipiatur, ideò generalitati standum erit, *arg. l. 1. §. generaliter ff. de leg. præst.* Præsertim cum etiam necessitatis casu eveniente, eâdem facilitate, quâ Feudum alteri obligatur, Domini quoque consilium & consensum implorare possit Vasallus, ad cujus instantiam dominus omninò, nisi justam & legitimam recusandi causam habuerit, ad consentiendum ob-

C

liga-

ligatus est, *Myns. lib. 6 obs. 30. n. 5. Rosenth. & alleg. c. 9. concl. 3. n. 9.*
Nec interest, quò tempore consensus iste impetretur, cum
etiam ex intervallo recte adhiberi possit, ita ut ratihabitio do-
mini subsequuta quoad validitatem contractus ac interesse do-
mini eundem effectum habeat, & obligationem reconvale-
scere faciat, ut à principio, *ut est text. in l. si fundus § 1 ff. de pign.*
& habetur per Bart. in l. 1. § 1. ff. eod. ant. Neg. de pign. 2. part. princ. 2.
membr. n. 56. quanquam quando ad concursum creditorum de-
ventum fuerit, ille, qui priorem consensum producere possit,
preferatur: adeoque regula illa locum habeat, ut, qui prior
tempore, potior etiam jure sit; Consideratur enim hoc casu
tempus saltem præsens, nec ratificatio domini subsequens in-
præjudicium tertii retrahitur, Necessitas autem consen-
sum impetrandi incumbit debitori, nec subsistit hypotheca,
si insciò illò creditor consensum à domino consecutus fuerit,
nisi in ipso obligationis instrumento expressis verbis debitor
ipsi licentiam hanc concesserit, *veluti: und soll dem Herrn*
Gläubiger frey stehen / einen Ehr. Fürstl. consens über diese
obligation auf meine Unkosten zu extrahiren.

§. XIII. Magna quondam fuit disceptatio, quando Feu-
dum non in ipsius domini directi solo, sed in alterius territo-
rio situm fuerit, vel ut apertius loquar, si alius fuerit dominus
directus, alius verò jurisdictionis, qui in loco oppignorandi
Feudi Jurisdictionem immediatam habet; Cujusnam domi-
ni consensus ad constituendam hypothecam implorari debe-
at, num irrequisito consensu judicis loci, solius domini dire-
cti consensus sufficiat? Et primà quidem fronte videtur di-
cendam, quod sic, etiamsi is super illis bonis jurisdictionem
non habeat, ut quidam DD. existimant, *teste Daniel. Moller. ad*
Const. Sax. P. 2 c. 23. n. 33. ob generalitatem textus *in Novell. Elect.*
Aug. d. c. 23. P. 2. §. Wenn auch bona &c. ubi mentione domini
tantum directi factà, sine ipsius consensu validè hypothecas
in feudo constitui posse simpliciter negatur, de judice verò
jurisdictionis ne jota quidem reperitur. Unde in eam non-
nulli opinionem prolapsi sunt, ut debitor veniam prius oppi-
gnorandi à domino directo impetrare, postea verò coram ju-
dice & magistratu loci ordinario jurisdictionem exercente
hypothecam constituere, & actis publicis insinuari curare
de-

debeat, *Moller lib. 1. semestr. c. 20. n. 1. & seqq. per tot. & ad Const. Sax. P. 2. c. 23. n. 34.* Verum anceps hæc dubitandi cura ab Illustrissimo Electore Saxonæ, utriusque tum domini directi, tum judicis ordinarii consensum requirente, sopita est in *Ordin. Nov. Proc. judic. de A. 1622. tit. 46. §. Würde sichs auch.* additâ simul hæc ratione, ne dominus jurisdictionis, in casu consensus ipsius non requisiti, executionem, quæ ab ipso impetranda, vel denegandi vel ægrè tamen concedendi causam habeat, prout in judiciis ita observari tradit *Carpzovius P. 2. c. 23. Def. 23. n. 10.*

§. XIV. Accidit etiam quandoque, ut dominus Feudi ad certum saltem tempus, puta triennium, vel ad aliud tempus arctius aut prolixius in obligationem Vasalli consentiat: quaritur, Num elapso illo tempore & prorogatione non impetratâ, jus hypothecæ simul extinguatur? Quod ad eò affirmamus, ut si transacto tempore creditor pecuniam suam non exegerit, nec novum consensum impetraverit, interim verò Feudum alii creditori cum consensu domini hypothecatum fuerit, tunc consensus & inde dependens jus hypothecæ, quod prior creditor habuit, planè extinctum & sublatum censeatur, ideoque meritò posterior creditor præferatur; elegantes rationes vide apud *Andr. Rauchb. Part. 2. quest. 23. incip. constat bona Feudalia, n. 1. & seqq.* Quod procedit non solum, si dominus cum clausula cassatoria vel annullatoria consensum suum impertierit, *veluti: Daß der Consens nach Verfließung der Zeit todt und nichtig seyn solle:* sed etiam, si citra jam dictæ clausulæ adjectionem dominus simpliciter ad certum tempus oppignorationi consenserit, *Rosenth. de F. c. 9 m. 1. concl. 18. n. 2. Schrad. de F. P. 8. c. 4. n. 17.* Sicuti enim clausula cassatoria per se nullitatem actus, si quid contra factum fuerit, inducit: ita quicquid permissum est ad tempus, post tempus illud prohibitum censeatur, *l. statu liberum 11. §. Stichum ff. de Leg. 2.* quæ regula multis textibus & autoritatibus confirmatur à *Barbosa lib. 14. c. 25. axiom. 3.* Quod si tamen aliqua tacitè prorogati consensus indicia apparuerint, veluti si dominus Feudi ad certum tempus consentiens, per adjectionem clausulæ reservatoris, sibi aut debitori finito tempore potestatem reservet

Feudum reluendi : hoc casu consensus ultra tempus, ad quod restrictus, eousque robur & firmitudinem suam obtinebit, donec vel ab ipso domino, vel à debitore hypotheca, soluto debito, reluatur, *Carpz. P.2. C.23. D.25. Richt. de conc.cred.class.4. Sect.2 n 108.add. Decis. Elect. 31.*

§.XV. Sufficitne verò solius domini consensus? Nos negamus; siquidem ex solius consensu domini præjudicium agnatis non nascitur, *Brunnem. Conf.12.n.25.* tantum tamen operatur, ut ipse dominus, Feudo jure caducitatis ad ipsum devoluto, post obitum Vasalli hypothecam vel debitum consensuale non modo agnoscere, sed etiam exsolvere obstrictus sit. Est enim ea consensus domini natura, ut quando contractui super re aliquâ inuito legitimè adhibitus fuerit, duo potissimum operari soleat, alterum, ut actus valeat in vitâ illius, qui contraxit, alterum, ut valeat in infinitum: ita quidem, ut Feudò ad dominum devolutò, cum jure datoris, non jus resolvatur acceptoris; & dominus, qui consentiendo juri suo, quod in Feudo habuit, semel renunciaverit, postea illi contravenire non possit; sed perpetuò eò nomine devinctus censetur, *Carpz. Lib.IV. Resp.67.n.14.* Dubitationem quidem movere potest, quod dominus solennitatis tantum gratiâ consensum suum adhibuisse, nec per hunc se ipsum ad solutionem obstrixisse præsumatur: cum vulgati juris sit, quod regulariter, quoties quis ideò consentit, ut auctoritatem & licentiam negotii gerendi præstet ac robur addat: eò ipsò obligationem non perpetuet, nec sibi in proprio jure præjudicare soleat, *l. cum quædam 26. C. de admin.tut.* Quia consensus ad unum effectum præstitus, alium operari non debet, *l. jubemus, 21. C. ad Scit. Vellej.* & in dubio cujusvis contractus vel alterius dispositionis verba semper intelligenda sint, *rebus in eòdem statu permanentibus*, ideoq; ad præsentem rei statum duntaxat accommodari, ea verò, quæ pristino jure immutato, de novo emergunt, non comprehendere soleant, *l. quod Servius 8. ubi latè Jason ff. de condict. caus. dat.* Quantumvis itaq; dominus auctoritatem obligationi præstiterit, id tamen ex jam dictâ regulâ ita accipiendum est, ut tamdiu feudum obligatum esse debeat, quoad Vasallus vel heredes ejus superstites fuerint, atq;

atq; proinde res pristinum suum statum conservaverit: ad eum verò casum, quò, Vasallò defunctò, deficientibus liberis & agnatis, Domino Feudum apertum fuerit, confirmatio ista minimè extendenda sit.

§. XVI. Verum hisce & aliis id genus non obstantibus, contraria opinio probabilior est, velut plurimis argumentis & rationibus eam defendit *Hartm. Pistor. P. 2. q. 28.* Sicuti enim pleraque alia, ita etiam consensus domini secundum subjectam materiam, & mentem contrahentium accipiendus est, quæ procul dubio id intendit, ut creditori tale jus per consensum domini in Feudo constituatur, quod perpetuò duret, & Feudum tamdiu comitetur, donec debitum persolvatur, licet ad ipsum dominum Feudum reversum fuerit. Nam juris ratio id exigit, ut hypothecæ jure in fundò aliquò semel legitime constituto, istud cum re ipsà transeat, itemque consensus domini perpetuus esse debeat. Neque aliter statuendum, etiamsi consensui clausula addita fuerit, *salvo domini jure, daß der gegebene Consens dem Lehnherrn seinem Rechten und Gerechtigkeiten auff alle Fälle unnachtheilig und unverfänglich seyn solle.* Quamquam enim per hanc reservativam, consensus domini, ad personam saltem Vasalli, consensum implorantis, restringi, & id tantum operari videatur, ne Vasallus, inscio domino, Feudum obligans, reum se faciat Feloniæ, & dominus Vasallum adigere debeat, quò creditori ex Feudo satisfiat; cui sententiæ ad stipulatur *Andr. Knieben. de vestit. part. P. 3. c. 1. n. 125.* citans pro eadem opinione *Rosenth. de Feud. c. 9. concl. 18. n. 4.* *Vultej. de Feud. L. 1. c. 10. n. 70.* Nihilominus tamen minus ab illorum castris stare allubescit, qui debita talia in casu aperti Feudi omnino à domino solvenda esse statuunt; Cujus asserti rationes perspicuas ipsa consensus interpositi in doles suppeditat: cum, sicut jam diximus, consentiens omni juri, quò actum illum quovis modo impedire poterat, renunciasset, ac negotio illi validissimum robur addidisse censeatur, *Hartm. Pistor. P. 2. q. 38. n. 15.* quod ita interpretandum, ne præcedentia corrigantur, & quod una manus præbuit, ab alterâ mox auferatur; jam verò insignis iniquitas foret, si Princeps in obligationem Feudi consentiret, ipse autem, in casu aperti Feudi, debitum ex-

C 3

sol-

solvere detrectaret. Naturalis enim non minus æquitatis, quam juris ratio exigit, ut quis id, quod semel placuit, ratum habere teneatur: ideoque dominus, qui semel in hypothecam feudalem legitimè consensit, postea contravenire facto non potest, nec consilium in gravem alterius injuriam mutare debet, *L. 75. ff. de R. J.* sed ad solutionem debiti consensu suo contracti, Feudo ad ipsum reverso, omninò obligatus censetur, *Hartman. Pistor. P. 2. q. 48* ex Regulâ vulgatâ, quâ is, qui vult unum, voluisse putatur omne id, quod necessariò ex eo sequitur, *L. cum principalis 178. ff. de R. J.* Verius itaque est, per jam dictam clausulam, domino reservari saltem *ius domini directi* illâsum, *h. e. Die Regalien / hohe Botmäßigkeit / Lehns- und Landsfürstl. Verechtigkeith / Ritterdienste und dergleichen / vid. Carpz. P. 2. c. 46 d. 11.* Unde creditor, consensu domini mutam hypothecam habens, si possessionem Feudi nactus fuerit, non poterit declinare servitia Feudalia, multò minus dominium Principis directum in dubium vocare, aut aliis oneribus, quibus obstrictus erat vasallus, se subtrahere, *Petr. Heig. P. 2. q. 20. n. 3 seqq.*

§. XVII. Sed hæc de consensu domini sufficiant; quatenus verò & quando iste effectum etiam sortiatur in præjudicium agnatorum, valde perplexum & controversum est. Scilicet tam variè & confusè Interpretes hanc tractarunt materiam, ut quæ alioqui plana atque aperta fuerunt, veluti obductâ nebulâ obscurasse, & densissimâ caligine Cimmeriisque tenebris involvisse videantur prout *Pinellum in l. 1. p. 3. n. 91. inf. C. de bon. matern.* exclamantem refert *Hartm. Pistor. l. 2. q. 4. n. 1.* Si quidem notam nonnulli distinctionem Feudi hæreditarii & Feudi ex pacto & providentiâ, utpote nullâ juris feudalis dispositione suffultam, tanquam excogitatum quid & adinventum explodunt; quidam verò, & rectius sentientes, illam non auctoritate solum, sed & probabili juris ratione subnixam retinent. Unde variis utrimque pugnatur rationibus, ut videre est ex traditis *Hartm. Pistor. P. 2. q. 1. per tot.* in tantum, ut ipse *Carolus Molinæus*, pro magnitudine licet ingenii & judicii extricandis labyrinthis assuetus, in puncto isto, quantum plura legat, tantò minus, quid in hoc opinionum conflictu statuendum,

endum, & cui potissimum sit assentiendum, discernere se posse fateatur. Nos, quibus id potissimum curæ esse debet, quid in foro obtineat Saxonico, adeò difficilem ibi rei explanationem non reperimus; Etenim Saxonum jure omnis successio feudalis à simultaneâ dependet investiturâ, non solum in feudo novo, sed etiam in feudo parterno vel antiquo, *Const. Elect. Aug. P. 2. c. 45. q. v. & in feudo hæreditario, uti patet ex Ordin. Elect. Torgens. de ann. 1583. tit. welcher Gestalt die Agnaten und Mitbelehnten. §. dieweil denn in solchen Zweifel. proptereaq; agnati non aliter admittuntur, nisi quatenus ipsis per simultaneam investituram spes succedendi in feudo facta fuerit, unde tale jus quæsitum in feudo manciscuntur, quod non solum futurum concernit eventum, sed quod etiam vivente possessore ita competit, ut hoc ipsis nullâ ratione vel auferri possit vel diminui, *Hartm. Pist. P. 2. q. 20. n. 11.* Undè feudum non ab ultimo defuncto, sed potius proprio jure consequi existimantur, ita tamen, ut personâ possessoris per mortem è mediò sublata, feudum ordine successivò ad illum transeat, qui proximum successionis gradum obtinet, ut sentit *Andr. de Isern. in c. imperialem, §. præterea ducatus col. 4.**

§. XIII. His igitur agnatis, utpote proprio jure succedentibus, possessori non est integrum, ullo modo præjudicare; Sed nihilominus in potestate eorum est, istud, quò gravatos se esse sentiunt, pro libitu retractare; Quod non solum procedit in alienatione & in his, quæcunq; sub generali alienationis vocabulo veniunt, sed etiam in quavis aliâ dispositione, per quam feudi conditio redditur deterior, vel aliquò onere prægravatur. Ideoq; certum est, quod nec hypotheca in feudo absq; absq; consensu illorum constituta, in ipsorum incommodum cedere possit, sed jure auctoris per mortem solum jus etiam acceptoris solutum censeatur, *Camerar. in c. imperialem, de prohib. feud. alien. per Frideric. cum alteri per alterum iniqua conditio non inferri, nec factò quis alterius prægravari debeat, l. 74. ff. de R. J. l. 25. §. si quis filium, ff. ad Sc. Trebell. l. de pupillo §. si plurim. §. ff. de oper. nov. nunciat.* Quin potius, quod omnes tangit, ab omnibus debet approbari, & id, quod nostrum est, sine factò nostro ad alium

lium transire non potest, l. ii. ff. de R. J. c. quod omnes, 29. de R. J. in
6to. l. in concedendo. ff. de aqu. plu. arc. l. per fundum 11. ff. de S. R. P.
Jacob. Thoming. decis. 43. Jason de Feud. p. 9. n. 25. Herm. Vult. de
Feud. l. i. c. 11. Job. Köpp. decis. 54. n. 60.

§. XIX. Quoties ita possessor vasallus, pro certâ pecuniæ sum-
mâ, feudum validè alteri sub nexu hypothecæ obligare velit,
primò quidè, uti prædiximus, de consensu domini, qui ad exi-
stentiâ cujusvis contractus & hypothecæ pertinet, sollicitus esse
debet; Quò verò hypotheca validitatem etiam nascatur
quoad eos agnatos, qui ex jure simultaneæ investituræ jus re-
ale in feudo habent, necesse est, ut & horum permissio seu
consensus, vel factus vel verbis expressè declaratus, accedat:
alioqui debitore defuncto, feudo ad agnatos delato, creditor
nullo jure vel actione, nec personali nec reali, adversus eos
experiri poterit, Carpz. P. 2. c. 46. d. 8. 9. 10. quia, uti jam firmavi-
mus, nec vasallus possessor, nec dominus consentiens, ipsis in
suo jure, proprio facto quæsito, obesse vel nocere possit, & li-
berum agnati habeant, repudiatâ defuncti hæreditate, solum
feudum retinere, Carpz. p. 2. c. 47. d. 9. Sicuti enim domini con-
sensus ad existentiam tendit hypothecæ feudalis: Ita agna-
torum, h. e. simultaneè investorum consensus requiritur ad
renunciationem juris sui, quod in feudo habent, Struv. c. 13. a.
7. c. 14. a. 22. n. 1. Nec sufficit, si tacita vel præsumta illorum vo-
luntas seu permissio obligandi, certis argumentis inducatur,
veluti, si præsentibus fuerint, & tacuerint: cum regulariter taci-
turnitas in iis casibus non præjudicet, in quibus quis contra-
dicendo actum impedire non possit, l. 63. ff. de re judic. Neq; n. a-
gnati factum vasalli possessoris, si consensu domini munitum fue-
rit, in vitam vasalli impugnare possunt, cum ipsis jus suum, quod
in feudo habent, ex solâ concessione & investiturâ domini
competat, quæ semper de successivò ordine intelligenda, ita,
ut feudum non nisi post mortem demum possessoris, ad eum,
qui proximior in gradu fuerit, devolvatur. Quod ita acci-
piendum, ut quantumvis igitur feudum, absq; consensu a-
gatorum, volente domino, hypothecæ subjectum, postea ali-
enatum fuerit: alienatio quidem ista quoad vitam vasalli ali-
nantis subsistat: post mortem verò illius, nihil obsit, quo mi-
nus nullo dato pretio, feudum illud agnatus suo jure recupe-
rare

rare possit; quod in specie Jus REVOCANDI appellatur, quia proprio jure succedendi ex primâ investiturâ quæsito innitur. Vivô verò vasaliô alienatore, agnatus feudum non consequitur, nisi refuso emtori pretio: nec simpliciter hoc fit, ex jure simultaneæ investituræ, sed potius ex peculiari quodam jure promissos, consuetudine feudali introducto, *Const. Elect. Aug. P. 2. c. 48. §. da aber die alien. mit des Lehn-Herrns consens*, de quo tractat plenissimè *Hartm. Pist. P. 2. q. 11. & 12.* quia prioris vasalli jus cum morte demû ipsius extingvitur, in vitâ verò illius feudum ad agnatum non revertitur. Præterea usq; adeo præsentia agnatorum, absq; consensu expresso ipsis non obest, ut etsi Instrumentum obligationis tan quam testes subscripserint: non tamen inde proprius ipsorum consensus colligatur; sed semper clausula illa, SALVO JURE NOSTRO, subtellecta censeatur, *l. sicut 8. §. non videtur, ff. quib. mod. pign. vel hypoth. solv. Hartm. Pist. p. 2. q. 7. Schneidew. de Feud. c. 7. n. 83. Schrader. de Feud. p. 8. c. 5. n. 5. Rosentb. s. 9. concl. 77. & 78. Mev. v. 2. D. 251. n. 6. Struv. c. 13. a. 19. n. 1.* Et hoc ampliatur, etiamsi Feudum ob urgentem necessitatem, puta famem vel simile, oppignoretur alteri: cum inopiam vel paupertatem esse justam causam alicui jus suum auferendi, nemo unquam dicere aufit; necessitas etiam haud efficiat, ut quis plus juris in alterum transferre possit, quam ipsemet habuerit, *L. nemo 54 ff. de R. J. l. nemo potest, eod. tit. in 6to.*

§. XX. Requiritur autem omnium agnatorum consensus, nec sufficit, ut proximiores saltem, exclusis remotioribus in debitum Feudale consentiant: Si quidem cum omnes æquale jus in Feudo ex simultaneâ investiturâ quæsitum habeant, consensus illorum cæteris non consentientibus obesse non potest, sed nihilominus hi, successionis ordine ipsos tangente, Feudum ad se revocare queunt. Quod usque adeo verum est, ut etiamsi unus ex pluribus in pari gradu existentibus consenserit, reliquis tamen præjudicium inde non afferatur, quo minus & hi, pro ratâ ipsorum portione, Feudum recuperare possint, *cap. 1. in pr. de success. Feud. c. 1. §. & quia vidimus. qui Feudum dare possunt. Hartm. Pist. P. 2. q. 6. n. 30. Matth. Berlich. P. 2. concl. 57. n. 44.* Modò tamen omnes simultaneam investitu-

D

ram

ram seu conjunctam manum, præstito homagio, consentiente Vasallo possessore, acceptaverint & realiter apprehenderint, juxta sanctionem manifestam in *Ordinatione Elect. Torogensis de Anno 1583. tit. welcher gestallt die Agnaten und Wittbelehnten.* § Jedoch ist solches.

§. XXI. Quod si enim quis abusivè saltem à domino in casum aperturæ Feudi investitus fuerit: Hoc casu, cum omnis effectus in futurum incertæ conditionis eventum differatur, c. 1. §. *moribus si de Feudo defunct. cap. 57. Lehnr. vers. zuvor aber war es.* id autem, quod sub conditione positum fuit, in dispositione non esse dicatur, l. *cedere diem. 213. ff. de V. S. D. D. in l. ita stipulatur. 115. ff. de V. O.* Verius est, conditionaliter ita investitum, jus reale non acquirere, ideoq; nec consensum illius ad obligationem feudalem exigi debere, quo minus possessori integrum sit, pro libitu de feudo disponere, & investitum à jure nec dum plenè quæsito excludere, *Bart. in l. 3. ff. de serv. exportand. Hartm. Pist. P. 2. q. 20. n. 18.* Etenim abusiva ejusmodi investitura nihil aliud est, quàm conditionalis quædam juris succedendi concessio, II. F. 26. §. 2. *Lehnr. c. 7 & vocatur germ. Ein Bedinge / Lehnr. c. 7. § 57. Anwartung / Anwartschaft / Ungefäll / Struv. S. J. F. c. 7. a 4. n. 1.* à conditione scilicet, quæ in eventum caducitatis instrumento inseritur: & fieri potest à domino, etiam ignorante & non consentiente Vasallo possessore, *Lehnr. c. 10. Hartm. Pist. P. 2. q. 25. n. 11.* Unde quoque renovatio ejusdem non ante requiritur, nisi quando casus, in quem facta est, evenerit, & ita abusivè investitus ipsam Feudi possessionem realiter adeptus fuerit; prout ita disertè dispositum legitur, in *Lehnr. c. 57. ibi: Da er aber starb / da ward es sein recht Lehn / sonder Bedinge / also doch / daß er es dem Herrn erinnern binnen seiner rechten Jahr Zahl. Et paulò post: Stirbt auch ein Herr / &c.* Quod expressè confirmatum est in *Novell. Elect. Aug. P. 2. c. 45. §.* So viel aber die Folge des Bedinges. *Berlich. P. 2. concl. 54. num. 56.*

§. XXII. Cum itaque hoc casu nullum inter possessorem Feudi & investitum geratur negotium, neq; adeo aliqua inter ipsos existat obligatio, sequitur, quod etiam consensu ipsius possessor ne utiqvam opus habeat, & nihil obstaculo sit,
quo

quominus liberè ipsi hanc succedendi spem quocunqve modo
possessor auferre queat. Et sic interpretandus est textus in
Lehn. c. 5. ibi: Lasset auch jener das Guth auff/ der es in Geweh-
ren hat/ das Bedinge daran ist gebrochen. cum quò concordat
art. 57. in fin. Ut proinde velex hoc ipso manifestè appareat,
& evidens sit, quanta sit diversitas inter hanc abusivam, quæ
in scio possessore fit, & vulgò Bedinge vocatur, atque illam si-
multaneam investituram, volente & consentiente illò, con-
stitutam. Scilicet abusivè investitus nullum planè certum &
radicatum jus in re, neque adeo actionem realem, ut not. in c.
1. ubi Matth. de afflict. n. 4. quid sit investit. Johann. Fabr. in §. in cer-
dum. Inst. de Rer. Div. Bald. in c. 1. §. investitura. de nov. form. fidelit.
Jason in L. quoties n. 31. C. de Rei Vendicat. Sed duntaxat actio-
nem personalem ad interesse contra dominum habet, c. 1. §. si
facta, si de Feud. defunct. fuer. contr. cum aliis adductis per Matth. de
afflict. in D. c. 1. §. investitura n. 2. de nov. form. fidelit. Rosenth. c. 6.
concl. 6. n. 7. Brunnem. Cent. 3. D. 3. Hartm. Pist. l. 2. q. 28. Atqui ex
simultaneâ investiturâ adeò firmum ac in ipso Feudo radica-
tum jus acquiritur investitis, germ. Ein beständig Recht an
dem Lehn / velut loquitur Ordin. El. Torgens de Ao. 1583. rit. wels-
cher gestalt die Agnaten und Mittbelehnten. vers. Sedoch ist sol-
ches. quod non minus validum censetur, quàm illud, quod ju-
re communi quondam ex agnatione competebat agnatis: &
quidem tale, quod neque à domino, neque à possessore ipsis
invitis non magis extorqveri queat, quàm agnatis, veluti plu-
ribus probat Hartm. Pist. P. 2. q. 20. Unde etiam rationi admo-
dum consentaneum videtur, ut quemadmodum agnatis o-
lim pro tuendo & conservando hoc jure data sit actio revoca-
toria: ita etiam hodiè, sublata agnatorum successione, simul-
taneè investitis pro conservando ipsorum jure, ab agnatorum
jure non absimili, eadem detur actio, ad exemplum fortè Fa-
vianæ, quæ revocari solent alienata in fraudem patroni, L. 1. ff.
si quid in fraud. patr. L. 1. §. 2. C. si in fraud. patr. alien. fact. fuer. Nec
enim absolum videtur, ut jus simultaneæ investituræ, quia
successit in locum illius, quod alioqui jure communi agnatis
competiit, non solum secundum jus illud agnatorum cense-
atur, sed etiam iisdem beneficiis gaudeat, ex vulgatâ regulâ,

D a

quæ

quæ surrogatum naturam sapit ejus, in cujus locum surrogatur, *L. 1. §. hæc actio: & ibi notat Bart. ff. si quis testam. liber. L. si eum §. injuriarum, ubi notant DD si quis caution. L. 1. §. 1. C. de rei uxor. action. & ubi eadem militat ratio, ibi etiam eadem debeat esse juris dispositio L. à Titio 108 ff. de V. O. L. illud 32 ff. ad L. Aquil.*

§. XXIII. Hæc autem, quæ de jure investitis sine consensu ipsorum non auferendo, asseruimus, procedunt non solum in Feudò antiquò, ubi ex pactò primi acquirentis succeditur: sed etiam, uti prædiximus, in Feudò novò, *Ordin. Elect. Torg. de Ao. 1583. tit. Welcher gestalt die Agnaten und Mitbelehnten / § und dieses alles soll nicht alleine stat haben in sin.* Nec enim juris ratio patitur, ut, cum in novi Feudi simultaneâ investiturâ utriusque tam possessoris, quam investiti consensus interveniat, & inde mutua inter ipsos contrahatur obligatio, hæc dissentiente alterò, factò unius dissolvatur. Nec obstat, quod investitus in Feudò novò jus suum beneficiò possessoris & domini consequatur; clari autem juris sit, neminem beneficiò uti debere contra illum, per quem istud sibi sit quæsitum, *L. amicisimos 36. §. fin. ubi not. Bart. ff. de excus. tut.* Etenim eò ipsò, quò investitus investituram à domino recipit, & ut moris est, juramentum domino præstat: propriò quodammodo factò jus quæsitum nanciscitur, nec omnia ex alienò beneficiù dependere intelliguntur; sed esse etiam censetur, quod sibi meritò acceptum feratur. Accedit quod ipsa naturalis hoc svadeat æquitas, ne ea, quæ mutuo duorum vel plurium consensu contracta sint, unius dissensu dissolvantur, *§. ult. Inst. quibus mod. toll. obl. l. nihil tam naturale, 35. ff. de R. J. l. 1 ff. de Pact. l. 1. C. quando lic. ab emt.* Quin potius locum hîc habet illud vulgatum: quæ ab initio fuerint voluntatis, ex post facto fieri necessitatis, *l. sicut, C. de A. & O. adeoq; non minus in jure quæsitò ratione feudi novi, quàm antiqui locum sibi vendicant textus & argumenta superius adducta, quæ docent, nemini invito jus suum extorqveri debere vel posse.*

§. XXIV. Quid, si agnatus s. simultaneè investitus, qui Feudum debiti nomine sibi jam obligatum habet, consentiat, ut & alteri obligetur: Quæritur, an per id jus hypothecæ suæ remisisse videatur? Et quanquam sint, qui statuunt, in casu, ubi

voluntate prioris creditoris, res alteri obligata fit, jus hypo-
thecæ in totum remissum censi: argumentô potissimum
moti *l. 2. C. de remiss. pign. l. Titius 9. in pr. & fin. ff. quib. mod. pign. l.*
hypoth. solo. l. cum quædam. C. de administ. tutor. ubi consensus,
sui naturâ remissionem juris introducere dicitur. Negotii ta-
men hujus qualitates rectius perpendendo, sententiæ *Hartm.*
Pistoris lib. 3. q. 17. negativam defendentis subscribimus. Ete-
nim non solidis tantum juris rationibus ea subnititur, sed et-
iam vel ex hoc ipso evidentia veritatis apparet, quod in agna-
tô consentiente duo verè diversa concurrant, quorum alte-
rum ex investiturâ simultaneâ, alterum ex contractu obliga-
tionis oritur: atq; adeò hoc respectu is sustineat vicem dua-
rum personarum, tam simul investiti, quam creditoris. Id au-
tem ex juris dispositione manifestum est, ut, si ex duobus,
quorum alter simultaneè investitus, alter creditor fit, & Feu-
dum obligatum habeat, ille consentiat, ut adhuc alii Feu-
dum oppignoretur: quod huic tanquam tertio in jure suo hy-
pothecæ nocere planè non possit. Sequitur ergò, neque et-
iam in proposito casu, consensum ratione simultaneæ inve-
stituræ adhibitum, sibi in hypothecæ jure ab hac prorsus sepa-
ratô, quicquam præjudicare; cum quoties plura discrepata
jura in unam eandemque personam deveniant, illa instar
duorum habere censeatur, *L. 3. ff. de adopt. usque eò, ut actus*
unius juris ratione celebratus, ad alterum jus non magis ex-
tendatur, quam si jura illa diversas personas attinerent, *cap.*
cum inter universas. & cap. quod sicut, S. pen. ibi: cum id non tan-
quam simplex Episcopus, sed tanquam Archiepiscopus facere
videatur de Electione. Et semper, cujus juris respectu quid
fecerit quispiam, considerandum sit, *L. si quis domum 9. ff. locat.*
L. debitor 59. S. fin. ad S. C. Trebell. cum aliis congestis ab Everhar-
do in locò à tanquam. Huc etiam accommodari poterunt jura
& fundamenta supra adducta, de consensu præstito strictè
interpretando, nec ad alium finem extendendo, *L. si pupillorum*
7. S. 3. ff. de reb. eor. Neque enim alia de causa consensus investiti
requiritur, quam ut actui robur addatur & auctoritas, cum a-
lioqui hypotheca minus valida censeatur: adeoque in pro-
prio jure ita consentiens sibi præjudicare non solet. *Quod in*
diti-

ditionibus Electoratus Saxonici eò minus dubium habere potest, propter sanctionem manifestam & claram *in Ordinat. Process. Indis. rit. 46. §. Da aber einer zc.*

§ XXV. Illud hic disceptari solet, num minor, qui, cum ob non petitam investituram, latâ sententiâ declaratoriâ, jure simultaneæ investituræ in Feudo privatus, & postea in integrum restitutus fuerit, in obligationem Feudalem interea temporis, dum nondum esset restitutus, adhibitò consensu domini, & forte quoque agnatorum, à possessore factam non consenserit, teneatur Feudò ad eum devolutò, creditum illud solvere? Et licet ex naturâ restitutionis in integrum, cujus vigore omnia in pristinum statum reponuntur, dicendum videatur, quod non; Quia tamen restitutio ista solum reparat jus simultaneæ investituræ amissum, adeoque vergere non debeat in præjudicium tertii, cui legitimè Feudum obligatum eò tempore, quò iste minor planè jus nullum in Feudo habebat; verior est illorum sententia, qui restitutionem in integrum hoc casu creditori in hypothecâ semel legitimè constitutâ non obesse statuunt, prout etiam Senatum Appellationum Elect. decidisse, refert *Carpzovius Decis. Illustr. 76.*

§. XXVI. Unicam adhuc, antequam ulterius progrediamur, subjungere placet quæstionem; scilicet diximus supra latius, obligari dominum ad exsolutionem debiti consensu suo contracti, etiamsi agnati seu simultaneè investiti non consenserint; jam quæritur, an hoc idem procedat in agnatis, nimirum ut ii pariter, deficiente licet consensu domini, feudo ad ipsos delato, solvere teneantur debitum, cujus nomine feudum consensu ipsorum obligatum est? Verius est in hoc casu, ipsos non teneri. Siquidem proprium ac essentialiale cujusvis contractus & hypothecæ feudalis consensus est domini, *ll. F. 55.* adeoque cum ad formam & existentiam pertinere videatur, necesse est, ut deficiente formâ, totus obligationis actus corruat, *l. 44. l. 55. ff. de condit. & demonstr. Jac. Schult. in addit. ad Georg. Rotschirz. de dot. al. art. 26. num. 27. & seqq.* Quicquid etiam in contrarium asserat *Andr. Rauchb. P. 1. q. 45.* multis in hanc rem adductis rationibus, quæ omnes eò collimant, ut consensus agnatorum supervacaneus esse non debeat, cum
actum

actum frustratorium leges non admittant, nec cuiquam contra pactum suum venire liceat, *l. post mortem, 25. Ubi Bart. & Dd. ff. de Adopt. l. perfundum, 11. ff. de Serv. rust. prad.* Semper enim tacite subintellecta censetur conditio, *SI DOMINUS CONSENSERIT*, quæ nondum purificatâ, consensus agnatorum, utpotè invalidè præstito æquiparatur consensui planè nõ præstito, *Kobl. Exerc. 3. n. 5.* quod vel ex ipsâ conditionis naturâ elucescit, quæ contractui vel dispositioni illi, cui adjungitur, formam substantialem & vim causæ finalis addere dicitur, *l. 17. §. 3. ff. de condit. & demonstr.* Cessante itaq; hac formâ vel causâ finali dispositionis, ipsa meritò cessat dispositio, & perinde est, ac si contractus vel dispositio, cui apposita fuit, nunquam facta fuisset, *textus est in l. necessariò, 8. §. quod si sub conditione, ff. de peric. & comm. rei vend. text. in l. pecuniam 36. ff. Si cert. pert.* Neque enim intentio ac mens agnati consentientis est, ut ipsemet obligaretur, sed tantum ut ratam haberet obligationem Feudi, quæ tamen sine consensu domini neutiq; vires capere potest *Carpz. P. 2. c. 46. d. 9. & Dec. 176. Frantzk. lib. 3. Res. 8.* Ergò consensus iste eò trahi non debet, ut obligatio quædam personalis in consentientis personâ constituatur, cum facta agentium non sint extendenda ultra eorum intentionem. *l. 19. pr. ff. Si cert. pet. Dec. in l. 1. n. 38. ff. de offic. ejus cui l. 24. §. 1 ff. ut legat. nomine caveatur. l. 1. C. ut action. ab hered. l. contra hered. in f.* Restringimus tamen hoc & limitamus, nisi expressis verbis ad præstationem debiti semet obligaverint; Licet enim in hoc casu, ipsa feudalis hypotheca, ex formâ legis non observatâ, effectu suo destituatur, subsistit tamè obligatio per se, ipsumq; agnatum vel ex promissione saltem solutionis personaliter obstringit, ut id, quod semel ratum habuit, postea reprobare non possit, *l. 1. & tot. tit. ff. de obl. & Act. l. 1. ff. de præscr. verb. l. 11. ff. de serv. rust. prad. l. 14. C. de R. V l. 13 ff. commun. prad. §. ult. Inst. de fideicomm. hered.* Et eatenus vera putatur sententia *Andr. Rauchb. P. 1. q. 45* quod etiam convenite videtur menti Illustrissimi Constituentis in *Novell. Elect. Aug. P. 2. c. 46. verb. wenn aber die Schuldt mit ihrer Bewilligung gemachet.*

§. XXVII. Ratione itaq; consensus agnatorum seu simultaneè

taneè investitorum, liquida jam res est; scilicet eos ex Feudo jure successionis adepto, debita defuncti non aliter solvere teneri, nisi quatenus ea consensu ipsorum expresso corroborata fuerint. Cum verò illi regulariter non nisi deficientibus demum iis, qui ipsos successionis gradu antecedant, admittantur: Filius autem de jure non solum proximus patri agnatus sit, *l. 12. ff. de suis & legitim. hered* sed etiam una eademq; penè cum ipso persona, *l. fin. C. de impub. & aliis substit.* adeoq; prima & potissima illius causa in successione parentum esse censeatur, ita, ut vel maximè ratione feudi aviti & paterni ex pacto primi concedentis quæsitum, vivò etiamnum patre, quidam quasi dominus intelligatur, *arg. l. in sua, ff. de lib. & post. ac proinde mortuò patre, feudum non tam noviter acquirere, quàm illud jam tum quæsitum solummodò capere, vel continuativè apprehendere videatur, Bald. in l. 19. col. 6. vers. decimo sic. C. de jur. de lib. Jas. in l. 14. n. 2. in 3. limit. C. eod. tit. Hartm. Pist. l. 2. q. 13. n. 12.* Quæritur, num eadem juris dispositio loquens de agnatis, locum etiam habeat in filiis, ita, ut & hi eodem jure censeantur, nec magis aut efficacius ad præstanda defuncti facta, ejusq; contractus conservandos obligentur, quàm agnati: sed pariter vel beneficiò inventarii, vel planè repudiata hereditate, solum retinendò feudum, ab exsolutione debitorum patris sui semet liberare possint? Et quidem ratione feudi aviti vel paterni, admodum conversus videtur hic articulus: scilicet concors & uanimis est Dd. conclusio, non minus respectu filiorum, in feudo paterno, jus vasalli morte ejus extingvi, quàm respectu agnatorum, utpotè quod illi perinde ut agnati, feudum non tam à parente, quàm ex pacto primi acquirere, propriò quòdam jure obtinere intelligantur, adeoq; factum parentis in præjudicium illorum minimè valeat, quò minus liberè à contractu ejusmodi resilire, & qualemcunq; paternam de feudo dispositionem in irritum revocare possint, ex rationibus & argumentis, quæ congregavit *Hartm. Pist. l. 2. q. 13. n. 1. & seqq. Schrader. de Feud. P. 8. c. 8. n. 11. Rosenth. de Feud. c. 9. membr. 2. concl. 71. n. 1. & seqq. Mynsing. cent. 4. obs. 85. n. 3. & seqq.*

§. XXVIII. Ab hac tamen sententiâ utut communi interpretum

pretum calculo approbatâ, cum Hartmanno Piffore l. 2. q. 2 re-
 jectis aliorum præjudiciis, meritò divortium facimus. Ete-
 nim in materiâ feudali semper filiorum ab agnatis separata
 vertitur ratio, c. 1. an agnat. vel fil. c. 1. pr. & §. his verò deficientib9.
 de grad. succ. in feud. c. 1. §. hoc quod de succ. feud. c. 1. §. si vasallus. si
 de feud. de suet. content. & ita ab invicem distinguntur, ut inde
 satis probabili conjecturâ ratiocinari liceat, omnia ea, quæ de
 agnatorum jure in capitulis feudalibus disposita reperiantur,
 interpretationem quoad filios minimè recipere, quantumvis
 alioqui agnatorum nomine illi venire soleant, l. 12. ff. de suis &
 legit. hered. Et si enim regulariter, vocabulum aliquod genera-
 le alia sub se comprehendat: si tamen appareat, dispen-
 tem vocabula illa, tanquam diversa & separata accepisse, non
 dubium est, quin tùm res aliter sese habeat, neq; sub generali
 significatione vocabuli alia, quorum seperata habetur ratio,
 comprehendantur. Et sanè, cum in cap. 1. an agnat. vel fil. disertè
 legamus dispositum, quod filii, si feudum à parente relictum
 consequi velint, simul etiam hæreditatè paternam adire, atq;
 ita utrumq; vel retinere vel repudiare debeant: Quis negare
 audeat, manifestam inter filios & agnatos constitui differen-
 tiam, & filios in longè deteriori locò collocari? quippè quod
 agnati non prohibeantur, repudiatâ defuncti hereditate, so-
 lum sibi Feudum retinere, per text. in c. 1. an agnat. vel fil. Matth.
 Coler. P. 2. Decis. 282. n. 9. Cujus ratio non obscura esse potest; si-
 quidem agnati non ab ultimo defuncto Feudum capiunt,
 nec ullam causam habent, cur ipsi hac in re quicquam acce-
 ptum ferant, sed potius ex investitura ejus, qui communis a-
 gnationis principium fuit, jus succedendi nanciscuntur, c. 1.
 §. his verò deficientibus. de grad. succ. in Feud. Filius autem non
 tam beneficio primi acqvirentis, quàm mediante personâ pa-
 tris sui, à quo propagatus est, & jus sanguinis haber, succedit.
 Quod si enim filius Feudum non à patre proximè defuncto,
 sed ex pactò antecessorum obtinere censeretur; tùm sanè a-
 gnatus, tanquam proximior primi acqvirentis, facilè exclu-
 deret filium; Quia verò filius in feudò succedit, exclusò a-
 gnatò, sequitur, quod non tam pactum primi acqvirentis,
 quàm persona patris consideretur, atque ita bona feudalia

E

non,

non, nisi mediante ipso patre, ad filium deferantur.

§. XXIX. Unde piè ac sapienter jura disposuerunt, ut filius feudum consequi volens, necessario simul heres fieri, & per indirectum quoque dispositionem paternam circa Feudum ratam habere obstrictus sit, secundum regulam vulgata: quâ is, qui in alterius jus succedit, ejusdemque jure utitur, melioris conditionis esse non debet, quàm fuit is, cui succedit, *L. heredem 59 ff. de Reg. Jur. L. cum à matre 14 C. de Rei Vind. L. si uxor 7. C. de bon. au. b. jud. poss. L. si ab eò 7. C. Negot. gest. L. si ab eò 7. C. de liberali causâ.* Quidni enim filius factum præstabit defuncti, à quò lucrum capit, & cuius beneficiò ad feudi successionem pervenit, *L. ex quâ personâ, 149 ff. de R. 7. ideoque ipsum non decet, ut, contra debitam reverentiam, hereditatem paternam repudiandò, nec debita patris exsolvendo, tam grave impietatis flagitium committat: sed cum esse suum à patre habeat, eademque quasi cum eò persona esse videatur, L. 14 ff. de suis & legit. hered. L. ult. sub fin. C. de impub. & aliis substit. Sansbeck part. 9. n. 161. Dav. Mevius, discuss. levam. inop. debit. c. 7. n. 190. & seqq.* utique etiam tenetur ad conservandam patris famam atque honorem, cum feudò hereditatem simul adire, debitaque paternam exsolvere, *Hottom. Disp. Feud. cap. 19.* nec permittitur ipsi, ut allodialia bona, ob æ alienum à patre contractum, in dedecus ipsius parentis, & creditorum, qui patrem adjuverunt, damnum repudiet, & tamen bona feudalia ab eòdem parente ad ipsum delata absque istò onere retineat. Hocq; advertens illustrissimus Saxoniz Elector D. Augustus, in ditionibus sui Electoratus expresse constituit, ut filio feudum acceptanti, hereditatem paternam repudiare hand liceat, *per textum in suis Novell. P. 2. c. 47.* S. Wie lassen uns diese letztere Meinung gefallen/ nemlich/ daß in unsern Landen der Sohn zugleich des Vatern Erbe seyn soll/ wenn er im Lehn ihm folgen wil/ oder müsse sich beydes zugleich verzeihen. *Quod & postea repetitum in Ordin. Elect. Torgens. de Anno 1583. tit. Welcher gestalt die agnaten und Mitbelehnten zc. §. Da aber ein Vater/ verf. Und derowegen nach den klaren Buchstaben zc. & §. Diemeil aber / verbis: Und derowegen an ihm selbst unbillig / auch der Ehrerbietung / welche die Kinder ihren Eltern zu leisten schuldig / zu entgegen / daß*

daß die Gläubiger dasjenige / was sie aus Treueherzigkeit dem
 Verstorbenen fürgesetzt / mit ihren höchsten Nachtheil entrah-
 ten / die Söhne aber des Guths / so sie von ihren Vätern ererbet /
 ohne Entgelt zu ihrem Vortheil genießen / und dardurch verur-
 sachen sollen / daß ihr Vater in der Gruben geschmähet und ge-
 schändet werden soll. *Non habitâ distinctione, an novum feu-
 dum fuerit, an verò antiquum sive paternum, d. tit. Welcher
 gestalt 2c. §. Sehen / ordnen und wollen demnach &c. & sive cum
 beneficio inventarii heres patris factus fuerit, sive sine illò ;
 prout disertis verbis sancitum legitur in Novell. Elect. Aug. P. 2. c.
 47 §. Wir lassen uns 2c. vers. Wollen auch / daß alle andere di-
 stinction de confectione inventarii disfalls zu übergehen sey.
 & in O. din. Elect. Torg. tit. Welcher gestalt die agnaten 2c. §. Da
 aber ein Vater / ubi hæc habentur verba : Wenn auch gleich
 der Vater sonst gar keine Erbgüter nach sich gelassen / oder auch
 die Söhne ein Inventarium gemacht hätten 2c. Consequitur
 ergò, ne confectionem quidem inventarii liberare posse fi-
 lium ab obligatione, quâ non quidem quatenus successor
 feudi, sed quia filius est, ultra vires hereditatis, in subsidium
 ex feudo ad satisfaciendum creditoribus, & fidem patris libe-
 randam obstringitur, Rosenth. c. 7. concl. 20. Carpz. P. 2. c. 47. D. 6.
 Fachin. lib. 7. Controv. 5. Harim. Pist. P. 229. 2. n. 6. & seqq. Vultej. de
 Feud. L. 1. c. 9. n. 114. Struv. Synt. Jur. Feud. c. 9. a. 11. n. 2. & c. 14. a. 30. n.
 3 Berlich P. 2. concl. 56. n. 34. Limitatur tamen hoc in casu, quan-
 do patri feudum intuitu filii, vel unâ cum patre filio, nomine
 ejus in specie expresso, concessum fuerit : sicuti etiam adhuc
 in quibusdam aliis casibus, ubi filio non ut heredi successio
 Feudi competit, ideoque repudiandò patris hereditatem, de-
 bitorum simul exsolutionem liberè declinare potest, quos stu-
 diò congregavit Matth. Berlich. P. 2. concl. 56. n. 26. & seqq. quorsum
 bre. itatis gratiâ, ne terminos hujus Dissertationis excedere
 videamur, benevolum Lectorem remittimus.*

§ XXX. Dictum hætenus satis copiosè, successores feu-
 dales, exceptis filiis causam à patre habentibus, ad exsolven-
 da defuncti debita ex Feudò non obstringi, nisi quatenus ea
 consensu ipsorum expresso contracta fuerint, ita, ut Vasallo
 possessori minimè integrum sit, in præjudicium illorum, ad

quos Feudum aliquando reversurum est, ullâ ratione, ullôve
modô de Feudô disponere, vel illud alteri pro debitis validè
sub nexu hypothecæ obligare; Nunc ordinis ratio postulat,
ut videamus, quid de tacitâ hypothecâ sentiendum: scilicet
an eadem etiam locum habeat in bonis Feudalibus, ita ut cre-
ditores ipsam habentes, eodem prioritatis jure ac privilegiô
ratione Feudi gaudeant? Et sanè variè olim ac ambiguè de
hâc disceptatum fuit inter interpretes, quibusdam illam in
bonis feudalibus locum habere negantibus, nonnullis affir-
mantibus, ut videre est *ex Consult. Constit. Sax. tom. 1. P. 1. q. 2 incip.*
Es begiebt sich oft. n. 1. & seqq. & Tom. 2. P. 1. q. 2. incip. die Schöp-
penstühle. n. 1. & seqq. Affirmantium argumento ducto inde,
quod in jure Feudorum nihil de hâc tacitâ hypothecâ sit con-
stitutum, *Modest. Pist. P. 3. q. 122 n. 4.* in iis autem, quæ jure Feu-
dorum decisa non sint, sequendum sit jus commune, *c. un. §.*
strenuus autem jurisperitus, tit. de Feud. cognit. Unde in diversas
easdemque varias distracti sunt sententias, ita ut ex hoc opi-
nionum inter se pugnantium conflictu, vix certi quid statu-
endum, & cui potissimum ad stipulandum sit, decidi posse
videatur. Nos tamen, ut in compendio ad hanc quæstionem
respondeamus, rejectis aliorum præjudiciis, negativam de-
fendimus, insistentes sanctioni illustrissimi Electoris Saxoniz
D. Augusti, tacitam hypothecam in bonis Feudalibus regula-
riter prohibentis, *per text. expr. in suis Novell. P. 2. c. 25. post princ. ubi*
in Comment. Dan. Moller n. 1. & seqq. Rauchb. P. 1. q. 38. n. 44. post
princ. Zanger. de except. part 3. c. 25 n. 18. post princ. Ordin. nov. Proc.
judic. tit. 45. §. Es ist aber alle. Cujus ratio manifesta facillè dari
potest; Etenim tacita hypotheca ex solâ legis vel Statuti dis-
positione introducitur, *Neguz. de pign. 2. pars princ. 4. membr. n. 1.*
in bonis autem Feudalibus ea nusquam jure inducta reperi-
tur: quin potius sine consensu domini jus quoddam sive ta-
citurum sive expressum Feudo imponi prohibetur, *DD. in L. ult.*
U. de jur. Emphyt. ideoque jura, ratione taciti pignoris, lege civili
constituta, ad bona feudalitativa minimè debent extendi, Roman.
in L. si constante, n. 32. solut. matrim. Alexand. ibid. n. 25. Quamquam
si receptam consuetudinem respiciamus, prædicta Constitutio
Electoralis in omnibus indifferenter casibus vera vix vi-
dea-

deatur, sed cum beato Zieglero dici posset: Quousque moribus debitum pro onere feudali reputetur, eatenus & tacitam hypothecam competere, *Disp. ejusd. de debit. ex feud. solv. c. 3. §. 18.* Scilicet receptissima distinctio est, inter onera feudi, *Leibschulden*: & onera Vasalli, *Erbschulden*; quorum illa ita feudis inhaerent, ut cum vel ratione ipsius rei feudalis contracta sint, vel ob singularem causam, quae subest, favorem, deficientibus bonis allodialibus, in subsidium ex feudo solvantur, non solum ad filios & agnatos, sed etiam ex identitate rationis ad ipsum dominum, cui aperitur, & ad quemcunque tertium successorem vel possessorem transeant, adeoque hypothecae jure in feudo niti videantur. Cujus generis onera ordine recensituris, amplissimus quidem hic pateret excurrendi campus: verum cum breves hae paginae tam diffusam non capiant materiam, ob clariorem rei demonstrationem, brevissimis saltem lineis, potiora quaedam illorum hac vice indicasse sufficiat.

§. XXXI. Et primo quidem inter onera ejusmodi feudalia recte refertur dotalitium: ita, ut quamvis de jure communi feudali illud potius pro debito vasallitico habeatur, quod heredes allodiales solvere debeant, *c. 1. de alien. feud. pater. Carpz. P. 2. c. 46. d. 25. n. 5. Berlich. P. 2. concl. 55. n. 69. Köppen. Dec. 39. n. 40. & Dec. 54. n. 89. Weseimb. P. 2. consil. 77. n. 1. 2. & seqq.* Jure Saxonico tamen secus se res habeat, non solum ratione dotalitii jam tum constituti, sed etiam adhuc constituendi, ita ut mulieri, quae certam dotem marito intulerit, utiq; dotalitium post mortem mariti ex feudo constitui, vel si successores feudi dotalitium constituere nolint; sed dotem unam cum donatione propter nuptias solvere malint: ab iis ex solutio fieri debeat, quantumvis alia bona hereditaria satis ampla adfuerint, *Const. Elect. Aug. P. 2. c. 46. vers. Oder zu Ablegung der Leibgedinge junct. vers. und die Land Erben damit verschonet bleiben.* Sicuti etiam non minus in casu, quando vidua dotem repetere vult, ratione illius ipsi ex singulari provisione Electoris Augusti in *Novell. P. 2. c. 25. in med. vers. alleine wo sichs begeben & c. ubi Molter. n. 4.* specialiter indulgetur, ut, si mulier dotem ex aliis mariti bonis allodialibus, vel ex residuo pretio, post creditores

hypothecam expressam habentes, consequi non possit, nec ei
dotalitium constitutum fuerit, tunc ipsi jus tacitæ hypothecæ
pariter ac retentionis & prælationis competat, eiq; dos præ
omnibus aliis creditoribus expressam hypothecam antero-
rem non habentibus, ex bonis feudalibus restitui debeat;
Quod & postea confirmatum fuit *in Ordin. nov. proc. judic. tit.*
45. §. Jedoch wo sichs begeben/ubi: wie denn auch das Weib so
lange das Jus retentionis und ihren Unterhalt darinnen haben
soll/bis sie solcher Wittgiffte vergnüget; itz, ut possessioni bono-
rum tanquam pignori incumbens, alimenta ex jis tantisper
capiat, dum de dote plenariè illi satisfactum fuerit, nec antè
ut excedat, cogi possit, *Carpz. P. 2 c. 25. d. 8. Georg. Schult. in Parat.*
P. 2. c. 25.

§. XXXII. Eòdem hòc juris privilegiò, ex consuetudine re-
ceptâ, gaudent filia & sorores, ratione debitæ elocationis &
dotationis; adeò, ut non tantum dos sponso vel marito pro-
missa, sed etiam debitum dotis jam solutæ causâ contractum
ex feudo solvi debeat; Quæ & similia pluribus exhibent, *Mev.*
P. 3. D. 363. Gail. 1. obs. 117. Carpz. P. 2 c. 46. d. 13. & d. 15. 16. Fultej. de
Feud. c. 9. n. 57. Brunnem. Cent. IV. D. 91. & Conf. 13. n. 3. & seqq. We-
senb lib. 1. conf. 50. n. 31. Schepliz. in Promt. jur. tit. 6. §. 10. n. 4. Hartm.
Rist. l. 2. q. 37. ubi tradit, competere actionem in rem scriptam. Et
quàmquam de jure communi Saxonico hæc dos, & debita oc-
cassione illius contracta, à successoribus feudi non nisi in sub-
sidium exsolvi debeant, ita scilicet, ut si ex hereditate paren-
tum tantum non habeant, ut inde pro consuetudine & loci &
familia suæ elocari & dotari possint, frater vel agnatus eas-
dem ex feudo dotare & elocare, atq; id, quod hæreditati deest,
ex feudo supplere teneatur, *Petr. Heig. P. 1. qv. 25. num. 62. Andr.*
Rauchb. P. 1. q. 38. n. 1. Matth. Coler. P. 1. Dec. 28. n. 4. Schneidew. ad §.
fuerat, n. 97. Inst. de act. Secus tamen est in ditionibus Electora-
tûs Saxoniz, ex novissimis constitutionibus, in Novell. Elect.
aug. P. 2. c. 46. vers. oder da die Schuld wegen Aussteuerung/junct.
vers. und die Land Erben damit verschonet bleiben. Berlich. P. 2.
concl. 55. n. 41. Quin & si postea fratres bona feudalìa cum con-
sensu domini & agnatorum aliis hypothecaverint, nihilomi-
nus hisce filia ratione elocationis præferendæ erunt, ex dis-
posi-

positione disertâ *Elect. Saxon. in Ordin. Nov. Proc. judic. tit. 45. §.*
Es trägt sich auch oft zu &c. Sed quid, si filia innupta dece-
dant, quæritur, num nihilo magis dotem ex feudo debitam ad
heredes transmittant? Negativa nobis maximè placet, & de
jure verior est; sicuti enim dos sine matrimonio esse non po-
test, §. 12. *Inst. de Nupt. l. 3. ff. de jur. dot.* ita debitum dotis semper
tacitam hanc annexam habet conditionem, si matrimonium
insecutum fuerit, l. 4. §. 2. *ff. de Pact. l. 21. l. 48. ff. de jur. dot.* Hæc
autem nuptiarum conditione nondum existente, in expedi-
tione est, nec filias, nec heredes illarum quicquam sibi juris in
dote constituta posse arrogare, per l. 71. §. 3. *ff. de condu. & de-
monstr. §. l. 42. ff. de O. & A.*

§. XXXIII. Sequitur tertio debitum in utilitatem feudi con-
versum; Nec opus est hoc casu, ut nominatim ad impenden-
dum in utilitatem feudi pecunia sit mutuo data, quicquid et-
iam in contrarium asserat *Schrader, l. 7. c. 7. n. 48.* Sed sufficit,
pecuniam in rei feudalis usum esse impensam, *Borcholt. P. 2. c.*
7. n. 94. Richt. Decis. 78. n. 30. Novell. Elect. P. 2. c. 46. vers. Oder es
weren dieselbigen Schulden in nützliche Besserung des Lehns
Guths angewendet. Carpz. ibid. d. f. 26. add. l. 4. Resp. 69. n. 10. Quæ
versio debiti si à creditore probata fuerit, simpliciter ex feudo
solvi debet, quantumvis alia bona allodialia satis ampla super-
sint, per text. in d. const. 46. vers. und die Land Erben damit ver-
schonet bleiben. Quod nec de jure communi feudali & Saxoni-
co aliter observatur, Matth. Berlich. P. 2. concl. 55. n. 58. Hartm. Pist.
l. 1. q. 31. n. 15. Petr. Heig. P. 2. q. 20. n. 43. In utilitatem autem feudi
conversa censetur pecunia, si accepta sit vel ædibus reficien-
dis, vel oneri cuidam dissolvendo; Nam sicuti publicè interest,
ædes ruinosas refici: ita lucri species existimatur, ab obliga-
tionis nexu liberari, l. pupilli, 66. *ff. de solut. l. species, 11 ff. de acce-*
ptilat. Et æquum est idcirco, ut æs alienum eâ de causâ con-
tractum, in locum surrogetur prioris debiti feudalis, ac vel
propterea pro onere feudali habeatur, quod vulgati juris sit,
ut surrogatum sapiat naturam ejus, in cujus locum surroge-
tur. Quid, si vasallus debitum ad liberandum feudum se qui-
dem contraxisse confiteatur, postea verò non tam promissæ
liberationi, quam etiam aliis necessitatibus pecuniam impen-
derit;

derit; Num à successore in feudo, an verò ab heredibus solutio exigenda? Et decisum esse meminit *Brunnemannus* in *Camera Electorali Brandenburgicâ*, dimidiam partem à successoribus feudi, alteram dimidiam ab heredibus solvi debere; *Comment. in Pandect. l. arbitraria 2. § 4. tit. de eo, quod certo loco &c.*

§. XXXIV. Non minus feudum tacitè censetur obligatum advocato, qui causam feudi utiliter gesit, ratione consequendi salarii, pro præstito labore & patrocinio; & quæ vitæ maximè ratione accedente, quæ nemini officium suum vult esse detrimentosum, *l. sed si quis, 8 ff. quem adm. testam. aper. l. si quando, 19. §. sed cum minimè oportet, C. de Testib* prout judicatum esse refert *Carpzovius P. 2. c. 46. d. 30.* in causâ *Johannis Lippoldi*, advocati *Vinariensis*, contra *die von Wisleben zu Korfha* / *Mens. Jan. 1605.* daß dem advocato, dessen Dienste dem Lehn zum besten angewendet / und dardurch erhalten worden / seine advocaten Gebühr aus dem Lehn billig bezahlet werde. Quod idem asserendum videtur de expensis litis, si utiliter factæ, nec lis à vasallò frivole mota fuerit, *Carpz d. c. 46 def. 31. n. 1.*

§. XXXV. Huic succedit pecunia ad feudum comparandum, vel jam comparati exsolutionem à vasallò mutuo sumta; Nec refert hoc casu, an hæreditas solvendo sit, nec ne: quia non in subsidium, sed statim absq; ullâ excusatione allodialium, simpliciter ex feudò, cui tacitò jure inseparabiliter inesse videtur, ea exsolvenda est, *per text. in Novell. P. 2. c. 46 §. also auch / da es sich zutrüge / junct. vers. und die Land Erben damit verschonet bleiben. Matth. Berlich P. 2. concl. 55. n. 59.*

§. XXXVI. Pari modò ex feudò debentur alimenta iis personis, quæ tanquam minus perfectæ à successione feudali excluduntur, *cap. 1. §. minus feudum, 3. Episc. vel Abbat. Hartm. Pist. P. 2. q. 37. n. 70. Jacob. Schult. in addit. ad Modest. Pist. P. 3. q. 122. n. 34.* Quæ assertio ampliatur ut procedat non solum in personis ejusmodi ad succedendum inhabilibus, sed etiam eò in casu, ubi feuda, exclusis cæteris filiis, ad solum primogenitum deferuntur; tunc enim in ditionibus Saxonis, primogenitus rectè, etiamsi alia bona adsint, ex feudò reliquis fratribus alimenta secundum dignitatem subministrare tenetur, juxta tradita *Hartm. Pist. P. 2. q. 37. n. 3. Andr. Tiracq. de jure primogenitu-*

va, quest. 4. n. 33. juris præsertim id ratione exigente, quâ etiam filiabus innuptis alimenta secundum quantitatem dotis, quæ alioquin, si nubarent, constituenda esset, ex feudis præstanda veniunt, *Jacob. Schult. (ubi pulcras rationes affert) in addit. ad Modest. Pist. P. 3. q. 122. n. 87. vers. atq; idem etiam in feminis tradunt, n. 88. 89. & seqq.* adeoq; non malè facere videtur, qui onus hoc comprehensum velit in d. *Const. Elect. 46. P. 2. verb. von dergleichen Fällen.* Quamquam *Carpz. ibid. def. 16.* successores feudi ad præstationem alimentorum non nisi in subsidium, deficientibus scilicet bonis allodialibus obligari existimet; Cui sententiæ, utpotè crebriori DD. calculò receptæ & approbatæ, nos quoq; subscribere non dubitamus, nisi alimentatio illa semel à fratre vel agnatò suscepta fuerit: hoc enim casu illam tanquam debitum feudale principaliter ad agnatum vel fratrem, eorumq; successorem pertinere, facile concedimus, quod præjudiciò confirmat. *Müller. Pract. Rer. For. Res. 62. n. 42.*

§. XXXVII. Non abs re hîc quæritur, quid de pupillis censendum; an & ipsis taciti juris privilegium competat in bonis tutorum feudalibus, ratione malè administratæ tutelæ? Negat hoc *Jacob. Schult. in addit. ad Modest. Pist. P. 3. q. 120. n. 15. & seqq.* Sed contrarium verius est; quod in foro Saxonico usu hæcenus observatum, & ab Electore illustrissimo in *Ordin. Nov. Proc. judic. tit. 45. §. ferner vermercken wir &c.* confirmatum est. Cùm tamen Elector ibidem, vers. *Sintemahl dieselbe &c.* dicat, quod confirmatio tutoris sit locò consensus, dicendum videtur, tacitam hanc pupillorum hypothecam in bonis feudalibus, in dativis duntaxat & confirmatis tutoribus locum habere, non verò in legitimis & iis, qui confirmatione non indigent, & non confirmantur; Ratio consistit in consensu Domini, qui adesse intelligitur: siquidem dominus eò ipsò, quò tutelam vasallo decernit, consentire censetur in obligationem eam, quam lex ex tali administratione inducit; prout disertè tradit, *Modest. Pist. P. 3. q. 120. n. 5.* Observandum tamen hîc est, quod hoc jus tacitæ hypothecæ eò solummodò casu in bonis feudalibus obtineat, si alia bona allodialia, ex quibus pupilli & minores suum consequi possint, non extent, *d. iii. 45.*

F

S. ult.

S. ult. vers. Gleich allein auf den Fall. Eamq; dispositionem in d. tit. 45. extendit quoq; disponens illustrissimus ad Ecclesias, universitates, Hospitalia & alia pia loca ita ut & hæc eodem prioritatis jure in bonis feudalibus gaudeant, *S. ult. vers.* welches wir auch auf Kirchen etc.

§. XXXVIII. Deniq; etiam non inconcinnè onus feudale constitui solet in legitimâ, filiabus ex feudô novô emittitô debitâ, *Jacob. Schult. in addit. ad Modest. Pist. P. 3. q. 122. n. 99. Berluch. P. 2. concl. 55. n. 74.* Licet enim regulariter, legitimam petere, minimè fas sit illis, qui ab intestatô non succedant: cum legitima sit portio ejus, in quô quis successurus sit ab intestato, *l. 6 § 1 ff. de inoffic. testam. l. 6. l. 8. C. eod. tit. l. 4. C. de liber. præter.* Interpretes etiam exindè communiter in negativam sententiam discedant, ita, ut filiabus ex feudô pecuniâ patris comparatô, legitima non debeat, sed iis saltem, si alia bona hæreditaria non adsint, alimenta & dos congrua, secundum morem regionis, & cognitionem ac moderationem domini feudi assignetur, ceu patet ex *Petr. Heig. P. 1. q. 25. n. 66 Hier. Schurff. Cent. 1. consil. 24. Brunnem. Cent. V. D. 29. Consult. Const. Sax. tom. 1. part. 1. q. 3. n. 13. post med. vers.* in dieser quæstion haben wir bisher gesprochen. Verior tamen existimatur illorum conclusio, qui cum *Hartmanno Pistore P. 2. q. 38. n. 63.* in casu, quando pater in feudum novè emtum maximam patrimonii partem converterit, ita ut vel nihil, vel parum bonorum allodialium post facta sua relinquat, utiq; tum successores feudi ad præstandam filiabus ex eô legitimam teneri, asserunt, *Carpz. P. 2. c. 46. d. 24. Ludw. Tract. Feud. p. 153. Hartm. Pist. d. l. Fachin. l. 7. Controv. 47.* Non quidem ex ipsâ substantiâ feudi, neq; etiam secundum veram ejus æstimationem; sed duntaxat habitâ ratione pecuniæ in emtionem feudi collatæ, quæ prima fuit causa feudum acquirendi, *arg. l. 33. ff. de Donat. l. 3. C. ad Sct. Maced.* Ne alioquin patri filias legitimâ per obliquum fraudare permissum videatur, quippe quam ipsis omninò relinquere necessum habet, *l. 7. ff. de bon. damn. Noëll. 115. cap. 3. prout in hoc consentit, Carpz. d. l. § P. 3. const. 9. def. 28.* Quod in Electoratu Saxoniz eô minus dubium habet, ob expressam sanctionem Divi Augusti,

in Const. 2. inter eas, quæ publicè non sunt promulgata, Rubr. Ob
Töchter aus neuen erkauften Lehngüthern legitimam zu for-
dern haben. Cujus tenorem refert, *Matth. Berlich. P. 3. concl. 11.*
n. 56. in quâ disertè dispositum, ut filiz de pretio in Feudi no-
vi mentionem collocato, ratam legitimæ portionem petere
possint, ita tamen, ut legitimæ quantitas omnibus æquè hære-
dibus debeat, quadrantem, si fortè duo vel tres tantum liberi
relinquantur, vel trientem, si quatuor vel plures liberi sint su-
perstitæ, haudquæquam excedat, nec legitima secundum
quantitatem à jure communi definitam æstimetur, d. Const. §.
Sedoch so soll alsdenn die legitima. Petr. Heig. P. 1. q. 25 n. 66. Har-
mann. Pist. P. 2. q. 38. n. 71. Quæ constitutio, quia generalis est,
non solum in patre nobili, sed etiam in patre cive ac rustico
obtinet, ita ut si rusticus vel civis feudum emat, filiz ex eò le-
gitimam petere non prohibeantur, s. als ordnen/setzen und san-
ciren wir/würde iemands unserer Unterthanen re. Circumscribi-
tur tamen jus hoc filiarum in d. Const. certis quibusdam limiti-
bus, quos vide apud Matth. Berlich. P. 3. concl. 11. n. 59 60. 61. 62. & seqq.
Ubi & illud speciale observat, quod filiz, quibus legitima ex
feudò novò emittitò solvatur, unà cum aliis bonis hæreditariis,
omnia ea, quæ à parente vel vivò, vel mortuò, dum nuberent,
in dote, vestibus, & mundo muliebri, vel aliàs acceperint,
conferre ac in competentem legitimæ portionem imputare
teneantur, in d. Const. Elect. vers. Es sollen aber auch die Töch-
ter/Berlich. d. l. n. 65. Jac. Thoming. decis. 2. n. ult. Carpz. Decis. Illustr.
175.

§ XXXIX. Hæc fuerunt præcipua feudi onera, ratione
quorum ex mente Ziegleri, aliorumq; non ultimæ notis au-
ctorum, tacitam hypothecam in bonis feudalibus non malè
constitui, dicendum quidem videri potest, prout singulariter
in hoc erat *Rauchb. P. 1. q. 37. n. 46.* debita istiusmodi compa-
rans arrestis, quæ procul dubio pignus ac jus reale tribuunt,
Matth. Coler de process. execut. P. 1. c. 2. n. 188 & seqq. Rectius ta-
men existimamus, onera hæc feudalìa de jure per se in Feudò
jus reale non causari, nec actionem realem, multò minus ta-
citam hypothecam, *Struv. Synt. Jur. Feud. c. 14. a. 21. n. 2.* Sed tri-

buere saltem jus feudi singulare vel feudatarium, quò feudi
successores, occasione feudi obligantur, ita ut actio in factum
subsidiaria, ad instar actionis in rem scriptæ, contra agnatum
ac possessorem quemq; Feudi competat, ne utiquam verò rea-
lis, ut scitè tradit *Hartm. Pist. P. 2. q. 37. n. 9. per text. in l. 13. §. 1. ff. de
reb. eor. Bald. in l. 7. §. 5. ff. eod. tit. l. 21. ff. de prescr. verb. Brunemann.
Cent. V. D. 10. n. 7. Jacob. Schult. in addit. ad Georg. Rorschiz. art. 26.
n. 53. Carpz. P. 2. c. 46. d. 33. §. Lib. 9. Resp. 66. n. 2. Resp. 68. n. 10. Thoming.
decis. 27. n. 12. Berlich. P. 2. concl. 55.*

§. XL. Licet autem hoc quoad ipsam feudi proprietatem
& dominium directum benè procedat: quin tamen in fructi-
bus & commoditatibus feudi aliter se res habeat, in iisq; cre-
ditores jure tacitæ hypothecæ uti possint, indubitati juris est,
*Neguz. de pign. part. 2. princ. membr. 2. n. 48. Schneidew. de Feud. P. 7.
n. 21. Ludolph. Schrad. de Feud. P. 8. c. 1. n. 25. Berlich. P. 2. concl. 31. n. 24.
text. expr. in Novell. Elect. aug. P. 2. c. 25. vers. So viel aber die Ab-
nützung des Lehnguths belanget. Ordin. nov. proc. jud. tit. 45. §.
Wenn aber gleichwol keine etc. Etenim diximus supra latius,
fructus & commoditates feudi rebus accenseri allodialibus,
& vasallum plenò easdem jure possidere: Landrecht lib. 2. art.
58. Const. aug. 32. in pr. part. 3. Hartm. Pist. P. 1. qv. 24. n. 73. Job. Köppen
dec. 30. n. 43. Schneidew. ad §. 36. n. 3. Inst. de Rer. divis. Carpz. de one-
rib. Vasall. dec. 5. posit. 1. n. 31. Struv. S. J. F. c. 14. d. 32. Confectarium
ergò videtur, ut etiam ipsi, quamdiu in vivis extiterit, liberri-
ma sub quocunq; titulo illas distrahendi potestas competat,
*d. Const. 25. §. So viel dann / verb. bey Leben des Schuldners.
Nec solum hoc obtinet in fructibus jam separatis, aut certè se-
parandis: sed creditores, qui tacitam habent hypothecam, &
immisii sunt, fructus quoque futuros lucrari, extra omne du-
bium est, propter verba generalia in d. Const. 25. vers. So viel
denn die Abnützung des Lehnguths / §. d. tit. 45. §. Wenn aber /
Berlich. P. 2. concl. 31. n. 28. Quamvis aliter sentiat Jacob. Schult. in
addit. ad Modest. Pist. P. 3. q. 120. n. 18. §. seqq.**

§. XLI. Illud saltem specialiter hic notari debet, quod in
casu, quando creditores expressam vel tacitam hypothecam
habentes concurrant, non habeatur ratio prioritatis tempo-
ris,

ris, quemadmodum aliàs in concursu creditorum observari videmus, per text. in *Novell. Elect. Aug. P. 1. Const 28. §.* Nach ihr be-
rührten Schulden folgen alle die / vers. unter welchen die ältesten
von Zeit der erlangten Pfändung. *Ordin. Nov. Proc. Jud. tit. 44. §.*
Alle diese Gläubiger. *L. 2 sub fin. L. 8. L. 10. L. 11. L. 12 ff. qui pot. in
pign. L. 2. L. 4. L. 12. C. eod. tit. Andr Gail lib. 2 Observ 25. n. 2. Mynsing.
cent. 1. observ. 59. in princ. Neguz. de pign. part princ. §. membr. 2. n. 1.*
Sed si quidam, quibus aliàs de jure communi in rebus allodi-
alibus tacita hypotheca competit, cum Vasallò contraxerint:
& postea alii cum consensu domini atque agnatorum in Feu-
dò expressam hypothecam sibi acquisiverint: hi quamvis po-
steriores, illis meritò præferantur, atque primò locò suam sa-
tisfactionem ex fructibus Feudi percipiant; *Carpz. P. 2. c. 46.
Def. 33. n. 11. & P. 2. Decis. 177. n. 35.* Deinde verò creditores taci-
tam hypothecam habentes admittantur; nisi quibus lex di-
sertè & specialiter prioritatem indulgeat, sicut quandoque fi-
eri solere prædiximus. Sic mulier ratione repetendæ dotis,
licet in concursu creditores anteriorem hypothecam expres-
sam habentes non præcedat, *Ordin. nov. proc. jud. tit. 45 §.* Jedoch
wo sichs begeben / daß des Schuldners Eheweib von denen Erb-
Güthern nicht abgefunden werden könnte / sie auch zuvor nicht ver-
leibgedinget / so soll ihr alsdenn vor allen andern Gläubigern /
die keine ältere ausdrückliche Verpfändung haben / ihre Mitt-
Giff / so viel sie derer zubeweisen / aus dem Lehn wieder erstattet
werden / *vid. Carpz. de onerib. Feudal. Dec. ult. post. 7. quod iniquum
fit, jus primo alicui quæsitum, alterius insequenti facto aufer-
ri; antepositur tamen illis, qui posteriorem hypothecam in
Feudo consecuti sunt. Ac denique reliqui etiam creditores,
secundum ordinem & prioritatis jura, quibus in concursu
creditorum gaudent, admittuntur, text. in Novell. Elect. Aug. P.
2 c. 25 post med. vers. Jedoch mit dem Unterscheid und Erklärung.
Ordin. nov. proc. jud. tit. 45. §.* Desgleichen wenn das Lehnguth.

§ XLII. Perspectà hætenus formà & modò hypothecam
in Feudo validè constituendi, visisque præcipuis Feudum
specialiter absque oppignoratione comitantibus debitis; re-
stat denique, ut etiam de actione exinde resultante, & potio-
ribus

ribus illius effectibus, nec non executione in ipsum Feudum faciendâ, quantâ poterimus, brevitate, quædam adjiciamus. Etenim præcedentium capitum paginis in majorem amplitudinem, quam nobis ab initio proposueramus, extentis: veniam dabis, B. L. si non eâdem prolixitate materias ultimi hujus capituli in medium prolaturi simus. Competit autem cuilibet creditori, qui feudum legitimè sibi sub hypothecæ nexu obligatum habet, actio hypothecaria seu quævis Serviana, quæ, cum ex jure in re descendat, *l. 13 §. 1. C. de judic. l. 30 ff. de noxal. act. l. 19. pr. ff. de damn. inf. meritò realis dicitur, l. 17 ff. de Pign. l. 18. C. eod. tit. l. 9. C. qui pot. in pign. l. 3. §. 3. ff. ad exhib. l. 2. C. si unus ex plur. her. §. 7. Inst. de Act. l. 10. C. de pign. act.* quâ creditores Feudum hypothecæ obligatum adversus quemcunque successorem vel possessorem persequuntur, *l. 16 §. 3. ff. de pign.* ad hoc, ut possessio rei hypothecatæ avocetur, *l. 66 pr. ff. de evict.* ac postmodo illa à creditore, donec ei de debito integrè satisfiat, vel retineri, vel distrahi possit.

§. XLIII. Magnæ quidem exinde suboriuntur controversiæ: quidam enim interpretum illud, quod alioqui in hypothecâ constitutâ singulare est, possessores scilicet rei oppignoratæ non posse ante conveniri, quam excussi fuerint debitores principales, eorumque heredes; *Novell. 4 c. 2. Novell. 112. c. 1. §. 3.* huc etiam applicari volunt, quod scilicet dominus, cui jure domini directi: vel agnati, quibus jure proprio feudum, consensu eorum legitimè oppignoratum obvolvitur, actione hypothecariâ non possint conveniri, nisi hereditaria prius bona excussa, & ea non solvendo existentia inventa fuerint; cum neque dominus feudi, consentiendo, debitum in se receperit, sed solum consensu suo hypothecam stabiliverit: neque etiam agnati se debitores principales constituerint, sed consensus eorum ideò adhibitus fuerit, ut respectu ipsorum quoque hypotheca feudalis substiterit, adeoque illa necessariò cum morte debitoris exspiret, & feudum subsidiariè solummodo, h. e. deficientibus bonis allodialibus, obligatum censeatur, ita ut successores in feudo contra hypothecariâ agentem, non modò semet tueri possint excussionis exceptione,

one, quod scil. discutienda prius sit hereditas, *Dav. Mevite tract. discuss. levam. inop. debit. c. 7. n. 188.* sed etiam, si fortè ad ipsos aliqua bona hereditaria pervenerint, justam eorum habere retentionem contra heredem, donec exsolvat ea, ex quibus actiones metuere successor feudi cogitur; prout diversimodè hac de re sentiunt *Ludolph. Schrader. de Feud. P. 7. c. 7. n. 42. Barthol. Camerar. in c. imperialem, 1. tit. de probib. feud. alien. per Frideric. Modest. Pist. P. 3. q. 120. n. 7. Berlich. P. 2. concl. 55. n. 46. 47. Andr. Rauchb. P. 1. q. 44. n. 1. & seqq.* in tantum, ut nec hoc casu heredes allodiales, pecuniæ, quam creditoribus, quibus feudum hypothecæ obligatum fuit, solverint, à successoribus feudalibus, quasi feudum ab hypothecæ onere liberando, negotium eorum utiliter gesserint, condicendæ vel repetendæ potestatem habeant, *Schrad. P. 7. c. 7. n. 42.* non obstantibus, quæ in contrarium asserat *Andr. Rauchb. P. 1. q. 44. n. 10. & 11.*

§. XLIV. Hodie verò in ditionibus Electoratus Saxoniz aliud est sancitum, & expressè constitutum, quod successores feudales debita ejusmodi, pro quibus feudum legitimè cum consensu domini & agnatorum hypothecatum, indistinctè exsolvere teneantur, sive heredes allodiales excusati fuerint, sive non, sive etiam alia bona hereditaria satis ampla & sufficientia extiterint, per generalitatem textus in *Novell. Elect. Aug. P. 2. c. 46. vers. Wenn aber mit threr Bewilligung solche Schuld gemachet, jundt. vers. und die Land. Erben damit verschonet bleiben. Jacob. Schult. in addit. ad Modest. Pist. P. 3. q. 122. n. 106. Andr. Rauchb. P. 1. q. 44. n. 8 & seqq.* Etenim ex supra dictis clarè liquet, eam esse naturam atque inoletem consensus interpositi, ut consentiens omni suo juri, quò actum illum quòvis modò impedire poterat, renunciasset, ac negotio illi validissimum robur addidisse censeatur: ita ut debitum quòvis casu eveniente, ex ipso Feudo rectè exigì, & creditor juri suo hypothecæ tamdiu contra quemvis successorem insistere, usque dum solutio facta fuerit, non prohibeatur, arg. illorum, quæ congestit *Hartm. Pist. P. 1. q. 15. n. 55. Matth. de Afflict. Decis. 335. n. 19 & seqq.* consuetarium igitur videtur, quod non solum agnati, jure successionis ipsos tangente, ad exsolutionem re-

nean-

neantur æris alieni, in cuius contractionem semel consensum suum dederint: sed etiam ex identitate rationis ipse dominus in casu aperturæ ex consensu suo æque obstrictus censeatur, *Petr. Heig. P. 2. q. 20. n. 45. Berlich. P. 2. concl. 55. n. 80.*

§. XLV. Siquidem vulgatissimi juris est, quod nemini contra pactum suum venire liceat, *l. 1. ff. de Pact.* & id, quod semel alicui placuerit, postea quis in alterius injuriam reprobare non possit, omnisque actus ex causâ, quâ ad gerendum negotium quis fuerit commotus, interpretationem recipiat, *L. 19. ubi Jason in pr. ff. si cert. pet. L. 3. ff. de O & A. l. 6. § 2. ff. de jur. patron. nec tam ratione personæ obligantis, quàm vel maximè ejus, cui res sit obligata, consensus datus intelligatur, Jason l. ult. C. de SS. Eccles. n. 33. Matth. de afflict. Decis. 112. n. 8. in cuius fraudem & perniciem nihil planè attentari, arg. c. indultum 17. de Reg. Jur. in 6to. aut in odium vel dispendium ejus retorqveri debeat, quod in favorem vel gratiam ipsius dispositum aut concessum sit, L. 6. C. de Legib. c. ob gratiam, de Reg. Jur. in 6to, L. 2. ff. de Lege Commiss. L. 7. ff. de re judic. Accedit, quod in quolibet actu præsumta contrahentium mens, rigorosæ verborum subtilitati præferenda, & id potissimum inspiciendum sit, quod contrahentes verisimiliter agere voluisse putentur, exemplo Jcti Modestini, in L. quisquis, de V. S. qui reprobata opinione Labeonis, verborum subtili interpretatione nitentis, sententiam Proculi mentem disponentis considerantis amplectitur. Nam creditor sanè, qui in Feudo sibi hypothecæ nomine cautum esse voluit, eò respexisse præsumitur, ut tale jus in Feudo nanciscatur, ratione cuius quilibet illius possessor aut successor, non in subsidium, sed principaliter, ad exsolvenda debita legitimè contracta, obligatus censeatur, ita ut in ipsam quoque Feudi substantiam ac proprietatem, vi juris in eam antea impetrati, tam à iudice loci ordinario, quàm à domino Feudi etiam invito & nolente, executio à creditore peti possit; latè *Job. Köppen Decis. 39. n. 17. & seqq. Hartm. Pist. lib. 1. q. 15. n. 84. & lib. 2. q. 37. n. 9. Berlich. P. 1. concl. 82. n. 36. & seqq. Ludolph. Schrader. P. 8. c. 4. n. 24. Richt. de Privileg. Cred. c. 4. Sect. 3. n. 52. Struv. S. J. F. c. 14. a. 31. Carpz. P. 1. Const. 32. D. 25. n. 7. & de Onerib. Vassall. Feud.**

Feud. Dec. 5. post. 1. n. 50. & seqq. Nicolai in Process. Part. 3. c. 4. n. 12.

Quæ assertio etiam approbatur in *Ordin. nov. Proc. judic. tit. 40. §. 2.* ubi disertè disponitur: Wasß aber die Schulden betrifft/ so mit unsern consens auff ein Lehnguth versichert seyn / weil da durch dem Gläubiger nicht allein die Früchte des Lehns / sondern auch alle das Recht / so der Schuldner an demselben gehabt / und also auch das utile dominium und Eigenthumb mit unsern consens allbereit zum Unterpfand eingesezt ist / und die Hülffe hieauf von dem Gläubiger nicht zu dem Ende gesucht wird / daß Er dadurch / wie im vorhergehenden Fall / ein neu dieglich Recht / welches Er mit unsern Consens allbereit überkommen / exequirt / und ins Werck gerichtet werde / so wird ihm auch zu endlicher Vollstreckung des allbereit erlangten Pfand-Rechtens / die Hülffe nicht allein zu den Früchten / sondern auch zu dem Eigenthumb / Krafft seines in demselben hiebevör erlangten Rechtens / iedoch gebühlicher weise / und so hoch seine Forderung sich erstreckt / billig mittgetheilet.

§. XLVI. *Quis verò deinceps, factâ in Feudum executione, an Vasallus exmissus, vel creditor immissus, servitia præstare teneatur feudalia? ut ostenderemus, nimis jam prolixum, & à scopò nostrò alienum foret: ideoqve lubentes hoc omittimus, Benev. Lectorem remittentes ad Andr Kohl. de Servitut. Feud. P. 1. 78. Gail. lib. 1. obs. 117. n. 6. Schrader. P. 6. c. 6. n. 70. Struv. c. 14. a 32. n. 3. Carpz. P. 2. c. 25. d. 5.*

§. XLVII. Sic etiam, ad quem fructus ultimi anni pendentes & nondum recollecti pertineant, an ad creditorem immissum, vel ad successores feudales, pulchrè tradit *Matth. Coler. de Process. execut. P. 2. c. 3. n. 307. Berlich. P. 2. concl. 42. 43. & 44. per tot.*

§. XLVIII. Illud pariter notabile hic est, quod Vasallus debitor, si executio in fructus saltem Feudi facta sit, nihilominus in possessione Feudi maneat, nec exmitti vel expelli possit, *Specul. lib. 2. part. 1. tit. de prim. & sec. decret. §. 3. n. 8.* sed tantum de fructibus subducatur, quantum ipsi ad ejus sustentationem conducat & necessarium sit, *Everhard. Vol. 2. cons. 38. n. 51. & 54. Wesenb. P. 1. cons. 50. n. 16. & n. 23.* ita, ut licet Feudum

G

postea

postea vendatur & tradatur, nihilominus tamen debitor tam-
diu pro Vasallo habeatur, nec emtor prius investituram petere
possit, quàm venditor jus illud feudi cedat, remittat & resi-
gnet, *Hartm. Pist. observ. 230. n. 1. & seqq.* ita ut ante resignatio-
nem judicialem, vor der Auflassung der Lehn, dominus Feu-
di, etiamsi voluerit, emtorem investire non possit, *Hartm. Pist.
d. obs. 230. Berlich. P. 1. concl. 82 n. 51. & 52. Carpz. lib. 5. Resp. 40. n. 13.
14. Struv. S. J. F. c. 8 a. 11. in fin. & c. 13. a. 9. n. 6. Job. Philippi de sub-
hast. c. 4. Sect. 3. n. 19. & 20.* Quapropter Vasallo ejusmodi resi-
gnationem recusanti vel remoranti, certus terminus ad eam
faciendam præfigitur, cum peremptoriâ comminatione, si in-
tra illum terminum, vel in termino præfixo jus Feudi non
resignet, quod pro resignato haberi, & emtor vel alius, cui
Feudum adjudicatum est, investiri debeat, *Ordin. nov. proc. jud.
tit. 40 §. Diemeil siehs aber hierbey zuträgt, vers. So wollen wir
daß in solchen Fall dem Schuldner & c. Nicolai in Process. B. 3. c. 10.
n. 4. Job. Philippi d. tr. c. 4. sect. 3. n. 21. & seqq.*

§. XLIX. Sed inde jam id dubii resultat, num creditore i-
ta immisso, & debitore nihilominus solutionem non faciente,
Feudum statim absque ulteriori consensu principis vendi vel
subhastari possit? valdè controversus videtur hic articulus, sed
ab utraq; parte prægnantissimis rationibus corroboratur. Et
pro illorum castris, quod scilicet adhuc speciali consensu opus sit,
id militare videbatur, quod consensus domini pro naturâ sub-
stratæ materiæ accipiendus sit, *L. 4. pr. ff. de Usur.* subjecta au-
tem materia Feudorum hoc sui naturâ requirit, ne ob æs alie-
num feudum ipsum alienetur, sed ut de fructibus satisfiat
creditoribus, *Pruckmann. Vol. 1. cons. 15. n. 63.* ad alienationem er-
gò consensus domini minimè extendendus; Consensus enim
adhibitus ad unum effectum non debet alium operari, *L. 21. C.
ad Sc. Vellej. & quotiescunq; quis consentit simpliciter, non
censetur omne suum jus abdicasse, eodemq; se privare volu-
isse. Quas dubitandi rationes, ut & alias suggerit Hartm. Pist. P.
2. q. 15 n. 42. & seqq.* His tamen neglectis, contraria eidem vide-
tur probabilior: cum non insolitum in jure sit, quod decretum
super obligatione interpositum, ad alienationem quoq; sit ex-
ten-

tendendum, ut in specie de bonis minorum dispositum in L.
7. §. 1. ff. de reb. eor. qui sub tut. vel cur. sunt. quod Bartol. ad d. S. ad
Ecclesiam quoque extendit, ut si hæc in obligationem con-
fenserit, in alienationem quoque consensisse censeatur. Ac-
cedit, quod concessa oppignoratione, cætera quoque conce-
denda sint, quæ exinde consequantur, *Cothmann. Vol. 3. Resp.*
23. n. 155. Pignoris autem obligatio sui naturâ hunc effectum
producit, ut creditor illud distrahere, & sibi satisfacere possit,
L. 1. ff. C. de distr. pign. L. 2. C. si in caus. judic. Ludolph. Schrader. P.
8. c. 4. n. 24. §. seqq. Matth. de Affl. et cap. 1. pr. quæst. 12. n. 22. de probib.
feud. alien. per Frideric. Hartm. Pist. P. 1. q. 15. n. 55. qui hoc in se-
quentibus prolixius prosequitur, & ad contraria fusius re-
spondet.

§. L. Sed in hoc rationum conflictu, quæ sententia ar-
ripienda sit non adeò apparet; mediam ergo viam tanquam
tutissimam arripimus, distinctè tamen procedendo. Non ne-
gamus, consensum omnem cum effectu immediatè exinde
fluente esse intelligendum; & sic quoque dominum consen-
tientem in obligationem Feudi, videri in alienationem con-
sentire, adeoque novo penitus ipsius consensu opus non esse;
tutius tamen erit adhuc semel Principem adire, ipsum de eo
certiorare, consensumque ejusdem repetere, sicut in simili
expressè decidit *Ulpianus in d. L. 7. §. 1. ff. de Reb. eor. qui sub tutel.*
ne domino incio alius obtrudatur Vasallus, qui ipsi minus
probaretur, quod tamen licitum non est per tradita Baldi in
cap. imperialem in pr. de probib. feud. alien. per Frideric. Et sic re-
petitio, non speciali ac novo consensu principis opus esse asse-
rimus: cujus repetitio propterea etiam maximè necessaria
est, cum vel princeps, vel agnati, offerendo debitum, credito-
res, qui suum hæc ratione consecuti, repellere facili negotio
possent, *conf. Cothmann. Vol. 3. Resp. 18. n. 7.* Hoc tamen casu,
consensus prior in obligatione interpositus, non erit frustra-
neus, sed id operabitur, ut dominus super obligatione requi-
situs non possit consensum suum denegare, propter vim pri-
oris consensus in obligatione Feudi interpositi, & ita conci-
liandum puto *Köppen Dec. 39. n. 18.*

§. LI. Venditō verò feudō, ex pretiō illius creditori, qvī
feudum ita sibi obligatum habuit, non minus ipsa fors princi-
palis, qvām etiam usuræ & omne interesse, qvōd velex morā
debitoris, vel aliter causatur, exsolvi debent, *eleganter Hartm.
Pist. l. 2. q. 49. per tot. Ludolph. Schrader. P. 8. c. 4. n. 20 licet contra-
rium statuat Matth. de Affl. et. in c. imperialem, 1. tit. de prob. feud.
alien. ex communi DD. suffragio, qvī consensum tūm domini,
tūm agnatorum ad obligationem feudi accommodatum, non
de ipsā sorte tantūm vel debito principali; sed etiam de ejus
accessoriō, h. e. de usuris intelligi debere concludunt, Hartm.
Pist. d. q. 49. Berlich. P. 2. concl. 55. n. 52. Carpz. P. 2. c. 46. d. 32.*

FINIS.

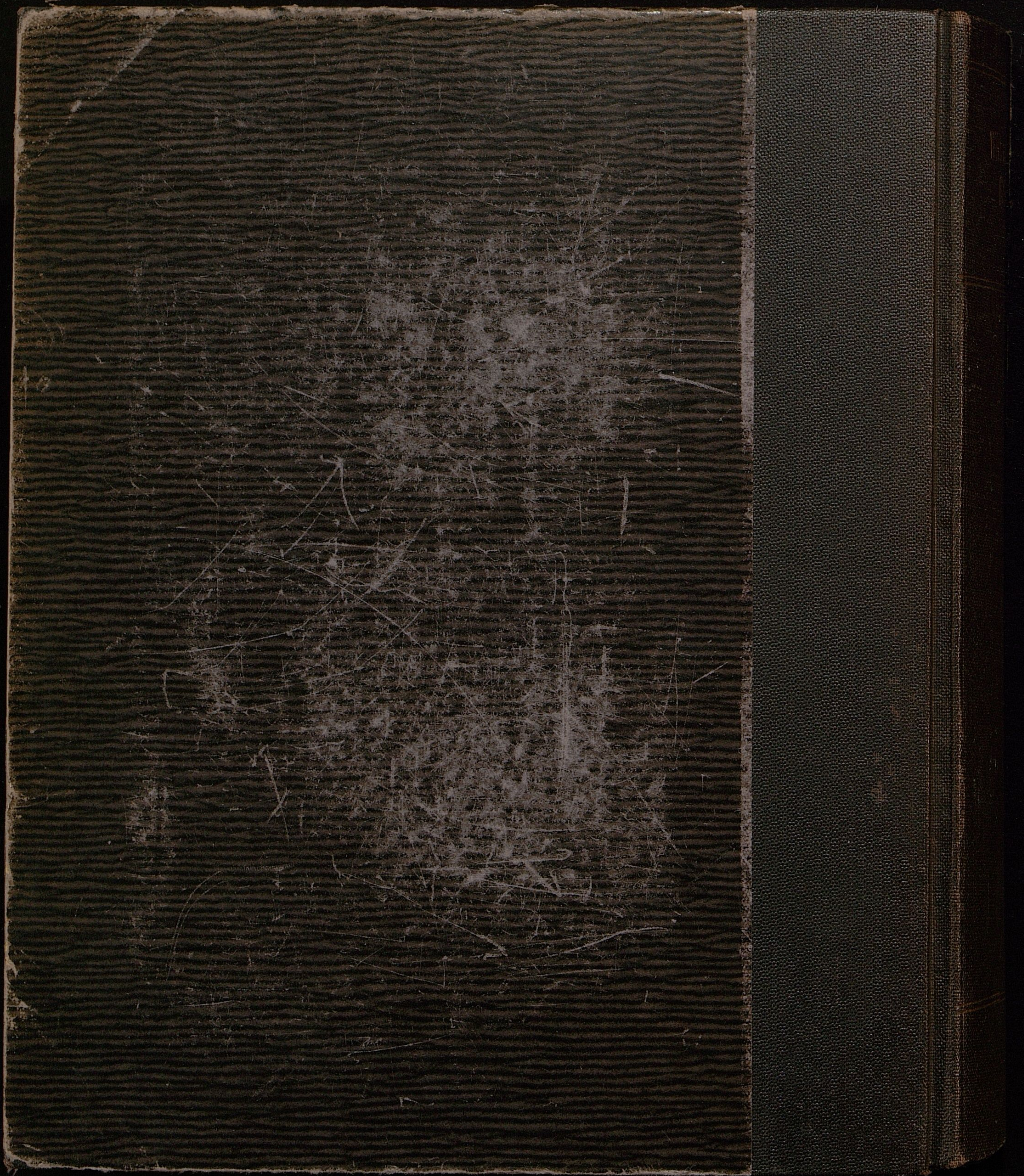


ULB Halle 3
005 361 702



VD 17







297.

30. 47
1874 40

I.N.S.S.T.
DISSERTATIO INAUGURALIS
DE

HYPOTHECIS FEUDALIBUS,

QVAM
Decreto & autoritate
Magnifici Juris Consultorum Ordinis
PRÆSIDE

DN. G. MICHAELE HEBERO,
J.U.D. & Professore Publico, ut & Curia Ele-
ctoralis, Scabinatus, & Facultatis Jurid.
ASSESSORE,

PRO LICENTIA,
Summos in utroq; Jure Honores, & Pri-
vilegia DOCTORALIA ritè capessendi
Publico Eruditorum examini sistit

JOH. GODOFR. BERRINGERUS,
Offit. Misn.

Ad diem 9. Aug. A. R. S. M DC XCIV.
In Auditorio Majori
Horis ante & pomeridianis.



WITTEBERGÆ, Typis JOH. WILKII, Acad. Typogr.

