

Q. R. B. V.  
POSITIONUM JURIS FEUDALIS

*Exercitatio Undecima*

DE

INVESTITURA,  
ET IURAMENTO  
FIDELITATIS,

*Quam*

PRÆSIDE

CASPARE HEINRICO HORNIO,  
J.U.D. Pandectarum P.P. atq; Collegiorum  
Juridicorum, quæ hic sunt, Adessore,

*D. Maji M DC. XCIV.*

*In Auditorio Jctorum*  
publice defendet

JUSTUS PETRUS BÖTTICHER,  
Francohusâ - Schwarzburgicus.

•••••  
WITTEMBERGÆ, Prælo GODERITSCHIANO.

47. 11

1694 86



Q. R. V. N.

PROTONOTARIUS PUBLICUS

Ernstmann

DE

INVESTITURA

ET JURAMENTO

FIDELITATIS

TESTE

CASARE HEINRICH HORNO

Reichsfürst, Landesherrn, P. und C. G. G. G.

procurator

D. M. M. D. C. X. V.

in

Reichsfürst, Landesherrn, P. und C. G. G. G.

procurator

in

in





I. N. D. N. I.

Thef. I.

**I**nvestitura vox utrum ab *investiundo*, an verò à germanica voce *Besten* derivanda, prolixè disputant Interpretes. Nos illam rem, in qua non multum momenti positum, in medio relinquimus, existimantes, pro utraque sententia conjecturas non deficere. Equidè satis antiquum est investituræ nomen, atq; in veteribus monumentis, quæ Caroli M. ævum antecedunt, frequens, collationem Juris qualiscunque significans: purioris tamen Latinitatis tempora non attingit, quæ mancipationis, cessionis &c. verbis utebantur; quanquam vocabulum *vestiendi* & *investiendi* latino ori haud sit incognitum. In Jure nostro Feudali vox investituræ, ut alias significaciones, quæ apud *Excell. Dn. Eubenum Electis Feudal. c. 5. D. Struv. c. 8. Tb. 1.* referuntur, taceamus, vario sensu venit. Namque interdum (1) ipsam possessionem Feudi significat. *I. F. 7. ibi; de vestiari. II. F. 2. -- 2. (instrumentum super investitura factum, II. F. 58. 3.) contractum Feudalem, I. F. 25. 4. ipsum investiendi actum (Beleihung/Lehns-Reichung) II. F. 25. II. F. 1. 2. 5. complexum actum, quibus totum negotium prout ex contractu & traditione solenni constat, absolvitur. Lynck. in Anal. c. 6. tb. 1. Euben. IV. §. 8. De solennitatibus investituræ Imperii leg. meretur. Iter. c. 9. F. 7.*

II. Utrum contractus quidam feudalis peculiaris detur ab aliis omnibus Juris civilis contractibus distinctus? varie disputant nostri Interpretes: quorum quidam agnoscunt peculiarem talem contractum, quidam vero negant. Utrosque recenset maximam partem *Dn. Maur. Dec 7. tb. 4.* Nos illorum accedimus sententiæ, qui contractum talem peculiarem asserunt: quandoquidem nullum genus contractuum in jure civili reperitur, ad quod commodè referri possit. Quod si

A

defini-

definitio illius à nobis desideratur, *contractum consensuale esse dicimus de dominio utili rei immobilis in Vasallum ejusq; descendentes transferendâ, & prestandâ mutuâ fidelitate.* Solliciti sunt Doctores nostri, utrum contractus hicce sit b. f. an stricti juris: an nominatus, an innominatus? Merito dubitaveris utrum hæ contractuum divisiones ex placitis Romanorum & intimiori illorum Jurisprudentia descendentes ad Feudale hoc negotium commodè applicari possint. Sed quicquid hujus sit, si quidem id fieri debet, arbitramur, ad contractus nominatos, & b. f. nostrum esse referendum. Contractus hicce ordine naturæ semper antecedit traditionem rei feudalis, tempore tamen interdum cum ipsa traditione simul celebratur. Neque etiam confundi debet cum illis præparatoriis, de quibus supra *Ex. 10. tb. 8.* est dictum; quæque natura illo sunt priores, tempore tamen etiam sæpius coincidunt. *Conf. Struv. Ex. VIII. c. 3. ibid. Lyncker.*

III. Notissima est divisio investituræ in *propriam & abusivam.* II. F. 2. quarum hanc & symbolicam vocant. Quam divisionem, licet Vultejus & Niellius acriter impugnent, rectè se habere arbitramur. Propriam dicunt, quando rei feudalis possessio revera & actualiter per traditionem sive veram sive fictam in aliquem transfertur. Abusiva seu symbolica est, quando Dominus signis quibusdam futuram possessionem rei absentis vel nondum vacuæ innuentis adhibitis veluti baculo, scepro, vexillo, hasta, gladio, annulo, *litter. de Feud. Imp. c. 9. §. 295. Conf. Ex. III. Tb. 30.* coram testibus Feudum alicui concedit. Quod si enim possessio vacua, & in præsentia rei signis quis investitus est, propria investitura celebrata censetur: cum hoc modo in continenti Vasallus fiat possessor Feudi. *a. L. 74. D. de E. V. §. 45. J. de Jur. div.* Equidem *D. Dn. Struv. c. 8. tb. 1.* tradit abusivam esse solennem contractus feudalis celebrationem: verum accedimus *Magnif. Dn. Lynckero*, qui in *Analectis* ad dictum locum plus esse docet investituram abusivam, quam Feudalem contractum, quoniam & ipsa inducit traditionem, & quidem vel puram, quæ protinus Vasallo confert facultatem apprehendendi, & effectum præsentis traditionis habet, quantum quidem in potestate est Domini, vel eventualem & suspensam in tempus, ubi Feudum Domino apertum fuit. Etsi v. idem celeberrimus *Vir investituram verbalem nullo signo interveniente factam,*

Etiam, in terminis contractus subsistere, nec reale jus transferre tradit, hæcque sententia juri Feudali omnino conveniens: veremur tamen, ne moribus adverteretur, quandoquidem in Curiiis Feudalibus Principum Germaniæ, Saxonis præsertim, investituras abusus solis verbis sine ullo signo fieri videmus. Quod ipsum restæ rationi neutiquam adversatur, siquidem eidem non repugnat nudis verbis dominium transferri, *Selden. Lib. VI. de J. N. G. c. 5. Ziegl. ad Grot. c. VI. §. 1. Conf. Euben. Elect. feud. c. V. §. 20.*

IV. Jure feudali ut in investitura adhibeantur testes, & quidem, si Feudum de novo constituendum Pares Curiaë minimum duo, requiritur. *II. F. 2. II. F. 32. II. F. 58.* in tantum, ut licet Dominus falsus fuerit investituram esse factam, tamen illa nullius sit momenti. *II. F. 33.* Dissentit *Bitshius II. F. 32. p. 574.* Cæterum ad probationem investituræ, illam sc. coram Paribus Curiaë esse factam alios etiam testes sufficere arbitramur. *II. F. 2. princ. fin. I. F. 26. Struv. VIII. 8.* vel instrumentum, quod à Paribus tamen Curiaë duobus vel tribus subscriptum esse debet. *II. F. 33. II. F. 2. princ.* quodque breve testatum dicitur in *J. Feud. I. F. 2. §. 3.*

V. Dominus si Pares Curiaë non habeat, alii idonei & fide digni admittuntur, argumento *II. F. 2. II. F. 33.* Quod si vero habeat, absentes vero sint, & quidem in loco remotissimo, vel inhabiles, e. g. pupilli, furiosi &c. alii extranei adhiberi possunt, si vero in loco non adeo remoto sint, expectandi. *I. F. 26. II. F. 33. Rosenh. c. 12. Schrad. lib. 2. n. 3.* Cæterum si Clericus de bonis Ecclesiæ feudum concedat, & Pares Curiaë & extraneos pariter i. e. simul accipiendos testes esse, putamus *I. F. 26. II. F. 32.*

VI. Extraneus communi errore pro Pari Curiaë habitus tempore investituræ non vitiat investituram, argumento §. 7. *Inst. de Testam. I. 3. D. de offic. Prætor. L. 1. C. de Testam.*

VII. Hodie in Parium præsentia investitura præcisè fieri non debet, licet sine testibus fieri non soleat. Potest etiam investitura probari per breve testatum ex Curia Feudali, vel solennes literas investituræ, vel etiam alia Domini confessione. Quamvis sicubi fortè non adeò constet de hac consuetudine, magis consultum sit Vasallo, si Pa-

res Curia adhiberi curet. *Conf. Schneid. P. 4. n. 29. Schr ad. p. 5. c. 2. n. 42. Rosenthal. Conf. Th. Ex. XIV.*

IX. Vulgata est quaestio, utrum Dominus investiens rem praecise tradere debeat? Quae quidem quaestio non de investitura propria intelligi potest, si quidem ea facta possessio ipsa jam transit ad Vasallum, sed de abusiva: qua facta Dominum non posse denegare, certum est, actualem translationem possessionis, si maxime praestare velit, id quod interest. *II. F. 7. in fine. I. F. 4. princ. II. F. 26. §. si facta* Si modo tradendi facultatem habeat, quam si amiserit dolo, contra ipsum in litem jurare potest Vasallus. *Anton. d. 4. Th. 9. Ros. c. 6. c. 8.* Cujus assertio eo magis patescit, si supponamus, investituram abusivam inferre quandam traditionem, dominiumque ea suo modo translatum esse, ea ratione, qua supradictum Th. 3. Quod si verò tantum promissio de Feudo constituendo facta, vel expectativa concessa, vel etiam contractus Fendalis sine investitura celebratus, necessitas tradendi praecise non aliter invenit locum, nisi in quantum natura conventionis, qua Feudum promissum, illam exigit. *Conf. D. Struv. VII. 7. ibid. Lyncker. Anton. d. 4. th. 2. lit. 2. Carpz. III. 45. 2. D. Rhet. I. F. 3. p. 192.*

IX. Dominus per procuratorem speciali mandato instructum investire potest *II. F. 3.* Potest etiam sine mandato speciali factam ratam habere *arg. L. fin. C. ad Stum. Macedon.* Non putamus ratione Feudorum Imperii aliter esse constitutum, nec audiendum esse *Antonium Disp. 4. Th. 4. L. h.* qui per procuratorem dari non posse existimat, art. 5. A. B. in partes vocans, sed frustra: ibi enim nihil aliud, quam id habetur, Vicarios illos ordinarios Imperii non posse de Feudis majoribus investire. Ex quo tamen non sequitur, quod Imperator procuratorem dare, atque per eum investire haud possit. In ordinatione Regimenti, quam Carolus V. in extera regna abiturus, reliquit, cautum quoque est, Locum tenentem & Regimentum de majoribus Feudis investire non debere, sed tantum dare dilationem, ex quo tamen iterum non conficitur, per procuratorem investituram fieri non posse. De Feudis minoribus Imperii, Comitibus, Baronibus res caret dubio, siquidem illa quotidie non coram Imperatore in throno sedente, sed coram Judicio Aulico dari solent. In Aulis Principum  
Germa-



Germaniæ investituræ in Curia Feudali rarò Dominis præsen-  
tibus, sed coram Præside & Cancellario atque Consiliariis fi-  
unt. Cæterum cum hic de investitura Feudorum novorum præcipuè  
agamus: monendum erit, eatenus nos per procuratorem investitu-  
ram Feudi Imperii novi fieri posse, asserere, quatenus jus est Impera-  
tori Feuda noviter concedere, quâ de re actum Ex. V. *Conf. Itter. de  
Imp. c. 9. n. 12.*

X. Potest quoque Vasallus investituram per mandatarium acci-  
pere: quo casu in animam constituentis procurator fidelitatem jurat:  
nisi fortè Dominus ex gravi causa præsentiam requirat. *II. F. 3. §. sed  
utrum. arg. L. 72. ff. de Solut. Vultej. I. F. 7. n. 91. Schrad. p. 6. c. 6. n. 23. H.  
Pist. p. 1. qv. 42.* Idem intuitu Feudorum Imperii obtinet, ut scilicet  
investitura ipsorum vel ejus renovatio per procuratorem fiat, si Impe-  
rator præsentiam Vasalli non requirat. Namque nullum dubium est,  
Imperatorem justa ex causa præsentiam exigere posse, tum si renova-  
tio investituræ petenda; tum etiam si Feudum novum plane est con-  
cedendū. *R. H. D. T. 3.* Unde & Legati Principum absentiam Domino-  
rum modestè excusare solent, & Rex Bohemiæ peculiare privilegium,  
ne Feudum ipse accipere cogatur, obtinuit. *Goldast. lib. 3. de Regno  
Bohem. c. 14. Cart. de Lege Reg. c. 1. f. 9. num. 16. Ros. VI. 37. Conf. It-  
ter. de Feud. Imp. c. 4. th. 22. § 23.* In Aula Electorali Saxonica inve-  
stiendus etiam simultaneè tantum de Feudo novo, vel petens renova-  
tionem investituræ, etiam simultaneæ solùm, si juramentum vasalliti-  
cum aliàs jam ante non præstitit (wenn S. Churf. Durchl. mit Erb-  
und Lehns-Pflichten er noch nicht verwand) licet persona illustris sit,  
iple adesse debet, nec faciliè, nisi ob gravissimas causas, procurator ad-  
mittitur, qui in animam constituentis jurat. Quod si autem investi-  
endus fidelitatem jam antea juravit, procurator admittitur, qui nul-  
lum juramentum præstat, sed manu saltem fidelitatem promittit. Ju-  
vat allegare verba des Lehns-Mandat d. 1691. Und anfänglich zwar/  
nachdem ein jeder Vasal schuldig/ seine Lehn oder gesamte Hand zu  
rechter Zeit/ und wo möglich/ in eigene Person zu uehen/ und dar-  
bey die gewöhnliche Erb-Huldigung und Lehns-Pflicht selbst abzu-  
legen/ so versehen wir uns/ die unsrigen werden solches gleich falls in  
gute Obacht zunehmen wissen/ und sich dessen zu entbrechen nicht  
unter-

unterstehen/sondern auff Fall ihnen etwa erhebliche Verhinderungen vorkommen/ so lange indult bitten/ oder da ihnen selbst zuerscheinen gar nicht möglich/ alsdenn erst gewisse Personen an ihre Statt mit gnugsamen und in ihre Seelen zu schweren deutlich eingerichteten Vollmachten/ abordnen. &c.

XI. Natura quidem Feudorum hæc est, ut in perpetuum dentur. *I. F. 13.* Sed cum ea pactis immutari possint, nullum dubium, quin investitura & in diem, & sub conditione fieri possit *II. F. 2. §. præterea. Ant. disp. 4. th. 7. lit. F.*

XII. Investitura propria nunquam fieri potest de Feudo nondum aperto. Abusivè tamen quem posse investiri de Feudo quod Domino apertum nondum est, ex iis patet, quæ dicta supr. *Th. 3.* & quidem tam in casum felonix, quàm mortis *I. F. 5. II. F. 26. §. moribus.* Nec opus est vasalli consensu, cum nullum præjudicium huic adferatur. *D. §. moribus. Carpz. p. II. C. 45. d. 1.* Non obstat *I. F. 27. §. si qui.* Respondebimus: Hanc investituram abusivam de Feudo nondum aperto & expectativam Dd. communiter confundere solent, quæ tamen toto cælo differunt. Quidam & inter eos accuratissimus Bitschius expectantiam seu expectativam, quod perinde est, speciem investituræ facit, sed sine applausu, & ratione: expectativa enim est tantum modo promissio de futura investitura, adeoque nil nisi jus personale tribuit: investitura autem ipsa, licet sub conditione aperturæ facta amplius quid infert, dominiumque utile suo modo transfert, in illum eventum scil. si res fuerit aperta, atque sic tribuit quoddam jus reale. Serio itaque videndum, quid actum sit. Formulas expectativæ simplicis habet *Schneid. p. III. lit. F. Conf. Rhet. I. F. 3. p. 103. Euben. in Elect. feud. c. 6. in fine*

XIII. Sunt, qui investituram abusivam de Feudo nondum aperto, & expectativæ concessionem cum Placentinis *I. F. 27.* iniquitatis arguunt, tum quod de re aliena fiat conventio & promissio, tum quod captandæ mortis votum præ se ferre videantur. Verùm, sine causa: siquidem penitus rem intuiti facilè apparet, non de re aliena, vel hereditate tertii agere, vel spondere investientem, & concedentem expectantiam, sed potius de bonis propriis eum nempe in casum, quando dominium utile ad eundem redit, verbò consolidationis; quæ facta liberam

beram de re sua disponendi habet facultatem. Quæ sententia vulgatis-  
simo juris axiomate innititur: subsistere pactum de re aliena in casum,  
si illa mea futura sit, *L. 38. §. 4. de V. O. L. 16. §. 1. de pign. & hypoth. ut*  
*taceam Dominum & jus quoddam in Feudo nondum aperto habere*  
*dominium scil. directum. Quod ad votum captandæ mortis attinet,*  
*verum est, Romanum jus præsumere, illud pactis circa hereditatem ter-*  
*tii viventis & non consentientis inesse, habereque ideo bonis moribus*  
*adversas ejusmodi pactiones, L. f. C. de Pactis. Ipsi etiam Differt. XIII.*  
*th. 25. asseruimus, modernam praxin hac parte non deseruisse placi-*  
*ta Romanorum, quo posito consequens videtur sine Vasalli possessio-*  
*ris consensu saltem haud esse licita negotia ista, de quibus nobis quæ-*  
*stio est. Verum, cum natura ejusmodi pactorum necessariò improba*  
*ista vota non inferat, sed si hæc accedant, id fiat vitio hominum, at-*  
*que adeo naturalis ratio neutiquam præcisè vetet, non putamus,*  
*hanc juris civilis prohibitionem circa hereditates ad hosce casus, ubi*  
*de re, quæ ex parte in dominio Domini jam est, & cujus consolidatio*  
*speratur, agitur, in casum deficientis juris tertii quicquam hic effice-*  
*re posse contra ea, quæ J. Feudali recepta. Conf. Struv. VII. 5. 4. ibid.*  
*Dn. Lyncker. Saxon. Deductio Juliacenſis in Resp. ad arg. 3. Dn. à*  
*Rbez. I. F. 3. p. 117. Quod si tamen quis cum Hieron. Schurffio post*  
*Conf. 8. M. Pist. vol. I. putet difficulter se posse continere, quod non*  
*affectaret mortem Vasalli possessoris, tutius faciet, si haud patiat, si*  
*bi concedi expectativam.*

XIV. Expectativâ concessâ in casum mortis sine liberis, expe-  
ctivatus non admittitur, si ob feloniam Feudum ad Dominum rever-  
tatur, licet & ipse Vasallus sine liberis postea decedat, & viceversa.  
Quandoquidem conditio specificè est adimplenda. *H. Pist. p. II. qv. 25.*  
*n. 3. Neque obest, quod ex multorum sententia casus non expressus*  
*sub expresso in materia substitutionis contineatur. L. 3. C. de Instit. &*  
*substit. L. 25. pr. ff. de lib. & posth. quamvis & id controversia non*  
*careat: multæ enim rationes nos movent, ut existimemus, ad hanc*  
*speciem illud assertum trahi non posse, quas in Cathedra exponemus.*  
*Optime itaque sibi consulat expectativarius, si literas in amplissima*  
*forma & in omnes casus, quibus Feudum redire ad Dominum possit,*  
*vel*

vel saltem in terminis generalibus (solte das Lehn an uns fallen/oder  
apert werden) conscribi curet. *Berlich. p. II. concl. l. 54. n. 67.*

XV. Investitura de Feudo nondum aperto pure facta nullius est  
momenti, *l. F. 8. II. F. 35.* adeo, ut nec effectum consequatur, si ma-  
xime postea feudum apertum fuerit. *argum. L. 5. C. de L. 1. L. 29. ff.*  
*de R. 7. Cortrejus de concess. expectat. th. 19. n. 3.* nisi appareat, mentem  
investientis in futurum casum fuisse directam, *argum. II. F. 26. §. 2. H.*  
*Pist. p. 2. qu. 25. n. 13.*

XVI. Pluribus Feudi expectativa concessa quæstio sæpius inci-  
dit, quisnam præferendus? Quæ quæstio distinctione expedienda:  
aut enim unus ex his possidet, ex voluntate scil. Domini, & tunc hic  
sine dubio præferendus est, licet posterior ipsius sit expectativa, cum  
tam jure ad rem, quam jure in re munitus sit, *L. 15. c. 37. Lehn R.*  
*Matth. de Afflict. c. 1. qui successores tenentur. n. 3. C. de R. W. Lehn R. c.*  
*11. 33.* aut neuter possidet, & sic prior promissio potius jus tribuit. *arg. d.*  
*L. 15. C. de S. V. Lehn R. c. 7. n. 49.* Reliquis tamen ad id, quod interest,  
tenetur Dominus *II. F. 7. H. Pist. obl. 28.* non tantum, si titulo onero-  
lo expectantia concessa, sed etiam si ex gratia. *Dn. à Rbel. I. F. 3. p.*  
*172. II. F. 8.* nisi posteriores jam sciverint, alii expectantiam esse con-  
cessam, aut clausula additâ salvo jure alterius. Plane si uni Feudum  
certum definitè promissum, alteri in genere, quod primum aperietur,  
Feudo isto aperto, is potior est cui definitè promissio facta, etiam si  
alias tempore, sit posterior *argum. c. 14. 38. de præbendis in 6. Lehn R.*  
*c. 7. H. Pist. p. II. qu. 29.* Omnia autem hæc vera sunt de eo casu, quan-  
do uterque tantum modo habet expectativam, & sic solum jus quod-  
dam personale. Quod si enim unus abusivè est investitus, hic alteri,  
licet priorem habeat expectativam, præfertur. Si uterque abusivè in-  
vestitus, is qui prior tempore. *Schrad. de Feud. c. 5. p. 2. n. 2. Kosentb.*  
*c. VI. concl. 11. n. 9, Roman. cons. 70.* licet posterior possessionem, na-  
ctus sit. Quia enim prior abusivè investitus, utile dominium habuit  
ante alterum; non potest non vindicatio utilis contra posteriorem  
competere. *II. F. 8. Mev. op. 10. dec. 78. Finckelth. disp. 7. contr. 8.* quæ  
sententia eo magis vera est, si supponamus, investituræ adjectam esse  
clausulam constituti possessorii. *Rhet. Lib. I. tit. 3. p. 163. Afflict. it. 3.*  
*n. 18.*

n. 18. vel cum Eubenio C. 5. El. Feud. investituram abusivam transferre possessionem: quæ tamen Eubonii sententia haud probari poterit.

XVII Dominus concedens expectativam pendente conditione eam revocare non potest *argum. L. 10. 54. 213. de V. S. L. 5. C. de Obl. & Act. Carpz. 2. 45. 2.* Potest tamen alii expectativam dare cum clausula anteferri; quæ clausula facit ex posteriore priorem. *Marta de Clausul. 1. CL. 212. n. 1.* Sed tenebitur prioribus ad id, quod interest. Quod si hic prior abusivè sit jam investitus, ex antea dictis satis patet, nullam tunc clausulæ huic inesse vim, ac efficaciam ad investiti jus impediendum.

XIIX. Si Dominus alienare volenti possessori Feudi consentit, non potest id expectativarius impedire, vel Feudum alienatum, alienante licet sine liberis mortuo, revocare: quia expectativarius nihil aliud quam jus ad rem, & actionem personalem contra Dominum habet, ut vel stet promissis conditione existente, vel si ob Domini factum id fieri non possit, præstet id quod interest. *Faciunt. T. I. S. c. 5. 57. §. X.* Idem esse putamus dicendum, si ob debita Feudalia alienatio facta sine Domini expresso consensu: cum tacitus subsit. *Diss. Dom. Lyncker. Anal. ad Struv. C. VII. apb. VII. 11. 7.* Aliud obtinet in simultaneè investito *Carpz. II. 45. 16.* Ratio, quia simultaneè investitus jus aliquod reale in Feudo habet, & quidem cum consensu Vasalli possessoris ipsius constitutum. De eo, qui abusivè investitus, in casum aperturæ idem dicendum videtur, cum & ipse jus reale in Feudo habeat. Quoniam tamen talis investitura abusiva Vasallo possessori nullum detrimentum inferre debet. *I. F. 27.* hoc autem fieret, si illa liberâ alienandi facultate cum consensu Domini impediretur, ipseque & heredes illius evictionis periculo objicerentur, hoc intuitu idem de investitura abusiva videtur dicendum, quod de expectativa dictum est. *H. Pist. Lib. II. qu. 28. n. 3.*

XIX. Is qui expectativam habet simplicem, non potest propria autoritate occupare Feudum apertum; sed ad traditionem agere debet *4. L. 5. ff. de A. l. O. P.* nisi potestas occupandi à Domino concessa:

B

quale

quale illustre exemplum ratione Archi-Episcopatus Magdeburgensis extat in *a. XI. §. Similiter. 7. P. O.* Ille verò, qui abusivè investitus est, licet sub conditione futuræ aperturæ, propria autoritate apprehendere potest Feudum evacuatum, cum res sstb conditione jam tradita sit, quod utique fieri potest. *argum. L. 38. D. de acquir. l. amit. possess. atque sic dominium jam transierit in investitum. Conf. Eub. c. 5. n. 11. p. 71.* Dixi evacuatum, quando enim possessio non est vacua, & vis aut resistentia metuenda, Vasallus Magistratus auxilium implorare debet. *argum. L. 3. C. de pign. Struv. c. 7. t. 7. n. 6. Finckelth. Disp. 7. contr. 6.* Diversitas hæc effectus non potest non inducere diversitatem causarum, atque adeo vel ex hoc patet, expectativam simplicem ab investitura abusiva in casu Feudi aperti maximopere differre. Non negamus esse, qui expectativario potestatem propria autoritate Feudum apertum occupandi tribuunt, sed nulla ratione solida munitos illos esse arbitramur; nec etiam applausum, nisi apud paucissimos, invenerunt.

XX. Expectativario, si possessionem semel sit adeptus, remedia retinendæ possessionis vel recuperandæ dari, nullum est dubium. *Rosentb. c. 12. concl. 12. n. 38. c. 7. concl. 51. n. 7. Menoch. I. remed. recup. poss. num. 50. Vultej. II. F. 1. num. 15.* licet per constitutum possessorium possessio in ipsum sit devoluta. *Conf. cap. 1. §. si verò de milite. II. F. 22. 1.* Utrum verò ipsi remedium adipiscendæ possessionis detur, alia quæstio est. Nos id negamus, quando quidem ex nuda promissione, nullum remedium possessorium datur: opus itaque erit actione personali, qua ad investiendum agitur, vel ad præstandum id, quod interest. Quod si verò expectativa legata sit, putamus utile remedium ex *L. f. C. de Edicto D. Hadriani tollen.* dari: nam licet legato Feudum non constituatur, sed investitura quoque opus sit, nihil tamen absurdi habet possessionem rei, in qua Feudum constituendum, transire in futurum Vasallum ante investituram ex voluntate partium. Exempla *a. X. 7. P. O.* satis nobilia extant. Quà de causa etiam, si Dominus expectativario concesserit facultatem occupandi Feudum apertum, Dd. remedium adipiscendæ possessionis concedunt; quod idem majori jure tribuunt abusivè investito. *Bald. in c. catero X. de Iud. n. 11. Sobr. p. 5. c. 2. n. 36.*

n. 26. Et si autem quale remedium hocce sit, non satis explicant, neque fortè ex illis, quæ in jure civili habentur illum facile huic negotio accommodari potest: arbitramur tamen cum Dn. Struvio non planè istam rejiciendam esse sententiam, ob rationes quas habet *C. 8. Tb. 10. n. 5.* parumque intererit, si remedium illud implorationem officii Judicis, siue aliter vocemus.

XXI. Successor illius, qui expectantiam concessit, hereditario jure succedens adimplere illam tenetur; cum factum præstare debeat defuncti *l. 14. C. d. R. V.* multò magis verò debet ratam habere investituram abusivam. *S. Moribus II. F. 26. I. F. 3. 7.* Saxonico illud dubium videtur *ob. c. 5. n. 59. Lehnd.* De observantia tamen juri communi conformi testantur Dd. Saxonici passim: quæ & *Const. Elect. 45. P. II.* confirmata est, nec attenditur utrum heredum facta mentio nec ne: modo non disertè ad Domini vitam restricta.

XXII. Jure publico idem esse dicendum arbitramur: nisi forte salus publica aliud exigat. *Myl. ab Ebreimb. Nom. c. 16.* Quod si verò quis non beneficio defuncti succedat, sed jure proprio ex electione, vel ex pacto primi acquirentis, vel simultanea investitura, aliud dicendum, non esse sc. hunc obstrictum ut expectantiam illam habeat ratam *l. 22. §. 1. ff. de Adopt. Schrad. III. 20. 26.* Hinc si Episcopus, vel alius Clericus in bonis Ecclesiæ etiam infeudari solitis concessit expectantiam, successor in officio ex illa promissione non obligatur *II. F. 35.* Casus exceptos habet *D. Stryk. qu. 38. T. XII. C. d. Lyncker Ana. c. VII. aph. 9. n. 13.*

XXIII. Eadem plane dicenda sunt, hoc de casu, si Episcopus vel alius Clericus non tantum promiserit expectantiam, sed etiam abusive investiverit de Feudo nondum aperto in casum, si apertum fuerit Feudum. Nam etsi investitura abusiva reale jus quodammodo tribuat, non aliter tamen id fit quam sub conditione Feudi aperti: antequam ergo hoc factum fuerit, reale illud jus caret effectu: & cum casus in id tempus incidat, ubi nulla defuncto dispositio permessa, facile

apparet, nullum jus esse investito, quo adversus successorem investientis abusive agi possit efficaciter. *II. F. 3. II. F. 35. l. 38. §. 1. d. A. l. A. P.* Planè si vivo investiente abusive consentiente Vasallo possessore, & dimittente suum jus, propria accesserit investitura, & possessio in investitum translata, quo sensu cum *H. Pist. p. II. qu. 27. n. 46. & Bilsbio.* versum: *nisi ille qui accepit investituram &c. I. F. 3.* accipimus; tunc proculdubio, cum negotium perfectum fuerit, vivo investiente, successor id evertere nequit.

XXIV. Expectativam ad heredes expectativarii transire nemo dubitat, *I. F. 9. a. 13. C. de Contr. stip. Carpz. p. 2. c. 45. d. 9.* Jus Saxonicum aliud disponere videtur. *Behn N. c. 11. c. 26.* Sed testantur nostri Doctores, usum jus commune in Saxonia hac parte sequi. *Carpz. d. 1.* Eadem dispositio locum habebit, si legata sit expectativa. Nam licet conditionale hoc legatum sit, si nempe Feudum apertum fuerit: conditionalia autem legata mortuo legatario ante conditionis existentiam evanescent. *L. 21. ff. quando dies leg. L. un. §. 7. C. de Caduc. toll.* conditio tamen intrinseca saltem est, quæ ex rei natura provenit, cum purè Feudum ab alio possessum legari nequeat, sic tacitè inest & non impedit transmissionem. *L. 1. §. 3. ff. de Cond. & dem. L. 99. eod. L. 5. D. Tritico, vino.* Cæterum varia expectativarum illustrium exempla legi possunt *ap. D. Mublfort. Caut. Feud. 26. l. 6. Iter. 51. Feud. c. 10. §. 5.*

XXV. De simultanea investitura Saxonica antequam agamus, monendum est paucis, recenseri quoque à Dd. quosdam casus, quibus simultane investitura locum jure communi habet, I. si duo investiantur, ut simul actu Feudum habeant pro indiviso *II. F. 12. 18. I. F. 1. §. 2.* quo tamen casu neuter in alterius parte pro indiviso ullum jus, nec successionem nanciscitur. Quod minus dubii habet, si acceperint partes pro diviso. II. Si pacto investituræ adjecto placuit, ut frater vel agnatus alius in Feudo novo succedat, *I. F. 1. §. 2. II. F. 12.* quo casu illi, cui pacto prospectum, nullum jus reale competit, sed saltem personale, nisi abusive investitus. III. Si consentiente Vasallo alius de eodem Feudo simul investiat, ac in possessionem mittatur: salvo tamen cætero quin jure & possessione prioris: quem casum uti analogiæ

J. F.



J. F. adversari haud arbitramur; ita J. F. 3. casum illum non contineri antea fuit dictum. *Tb. 23.*

XXVI. Facile apparet omnes has simultaneæ investituræ species differre toto coelo ab ea, quæ in Saxonia recepta. Siquidem hic Dominus ad petitionem Vasalli possessoris vel saltem consensu ejus fidem sibi promittentem solenniter in Vasallum recipit, eique jus quoddam reale præsentaneum in Feudo alterius cum jure possessoris quodammodo commune, certamque tribuit successione.

XXVII. Scil. Saxonum jure neque ascendentes, neque collaterales in Feudo succedunt, sed solum descendentes. *Behn N. c. 5. c. 6. c. 20. c. 32. c. 35.* Ne itaque plane, & semper excludantur, usu populi Saxonici inventa est ratio simultaneæ investituræ, quæ etiam aliis prodesse coepit; & in locum agnationis succedit, ita ut ab agnatione ad simultaneam investituram argumentari liceat. *H. Piff. L. 2. qv. 20. n. 27. 28.*

XXIIX. Quemadmodum autem Dominus invito Vasallo simultaneè investitum obtrudere nequit. *Carpz. 6. R. 75. Torg. Nusschr. tit. Welcher gestalt die Agnaten/ §. Jedoch.* ita nec id licet vasallo, sed liberum est Domino, utrum precibus vasalli simultaneè investitum offerentis deferre velit, nec ne. *Carpz. L. 6. R. 74.* Utriusque asserti rationes in aprico sunt, quæ axiomati innituntur, neminem invitum pati debere, ut præjudicium inferatur. Et Domino autem & Vasallo id metuendum esse, natura rei satis indicat. Satis benignos sæpius Feudorum Dominos esse, experientia docet: quippe qui, eo præsertim casu, ubi quis Feudum noviter pecunia acquisivit, non facile denegare solent investituram simultaneam. Sed si jure suo uti volunt, & vel plane non admittere, vel non nisi pecuniæ summa soluta, nil est quod impedit: quod tunc plerumque contingit, si aperturæ casus imminet. Nec onerosus titulus immutare potest hac parte Feudi naturam, quippe quod adhuc ex gratia concessum dici potest, vid. *Ex. II. Tb. 14.* Ad quam sententiam à nostr. Colleg. responsum est M. Febr. 1691. P. C. M. Plane Serenissimus Elector Saxonix Feudum novum  
B 3 acqui-

acquirentibus hanc tribuit libertatem, ut simultaneè investiendos præsentare possint, modo (1) intra anni spatium fiat, & (2) præsentatus intra idem spatium à tempore præsentationis petat investituram: quo ultimo neglecto hic jure suo excidit; Vasallus tamen intra annum alium nominare potest. *Lehns Mandat. d. 12. Nov. 1691.*

XXIX. Hoc jus in re peculiare & diversum, ab illis, quæ communiter à civilis juris Dd. allegantur, non nudis pactis, ne dum unius voluntate, sed mediante solenni investitura abusiva acquiritur, *Carpz. L. 6. R. 74. Struv. C. 4. Tb. 14.* ob quod Vasallo non licet de Feudo ipso sine simultaneè investiti consensu disponere. Hinc nec alienare illud potest ipso invito, nec pignori dare vel hypothecæ: *Torg. Muschreiben d. 1.* Largitur etiam jus succedendi in actu primo, cujus vi mortuo possessore sine liberis ipso jure actu secundo succedit, & propria autoritate possessionem apprehendere potest simultaneè investitus. *Mod. Pist. p. 2. qv. 95. n. 11. Carpz. L. VI. R. 115.* Quà de causa cauti illi esse solent, qui simultaneè accipiunt investitos; ut pactis & literis reverlalibus libertatem sibi, & necessitatem consentiendi stipulentur: quæ sponfione facta, licet Domini consensus desit, actio personalis adversus spondentem competit, ut stet promissis, vel id quod interest præstet.

XXX. Iplam verò possessionem non tribuit simultanea investitura, sed uti jam ante innuimus, apprehendenda est Feudo aperto. Unde & illis juribus, quæ ab actuali possessione pendent, non gaudet simultaneè investitus: hinc non immunis est à satisfactione. *Carpzov. Proc. T. 9. a. 5. L. 11. R. 78.* nec tribuit illa jus domicilii & incolatus. *Carpz. p. 2. dec. 129.* In Curiis tamen Provincialibus Saxonis, & coram Regimine Electorali non tantum in causis Feudalibus, (quod non multum habet dubii) sed & aliis non feudalibus, personalibus & realibus conveniri possunt simultaneè investiti, licet aliàs in his terris nullas habeant possessiones, nec domicilium. *Carpz. Proc. T. 3. a. 4. n. 50. a. 6. 3. Carpz. lib VI. R. 115.* Mirum hocce dictu præsertim quoad causas non feudales videtur *Carpzovio d. n. 30.* qui cum nulla alia ratio

tiō suppetat, ad solam observantiam cum aliis confugit. Sed non adeo mirum hoc videri poterit illi, qui cogitat, omnes in Saxonia Vasallos & simultaneè investitos cum fidelitate Vasallitica præstare simul homagium Serenissimo Electori & Ducibus Saxonix, sicque illorum fieri subditos, vid. infra Thesi 37. Tales ergo cum sint, qui poterunt effugere ulla de causa iudicium Domini, cui sunt subjecti *Webn. voce Landsaß, Diss. III. D. Tenzel. de Jure Subd. ap. Fritschium vol. 1. Th. 113. 124.* Atque inde facile apparet, cur filii simultaneè investitorum non hoc nexu stringantur. Ideo enim id fit, quia juramentum fidelitatis & homagii nondum præstitere, patris verò personale est, & liberos non stringit. Sed qua ratione, ais, compelli poterunt illi, qui alibi degunt, nec sisti se volunt iudicio? Parata est coercitio privatione juris per simultaneam investituram acquisiti. De ratione successione simultaneè investitorum, & renovatione investituræ infra Dissert. XIII. XIV. agendum erit.

XXXIII. Novi Feudi investitura quo tempore peti, aut fieri debeat, J. Feudali nullibi cautum legitur. Neque etiam hoc casu non petens investituram, contemnere Dominum videtur, cum nondum sit Vasallus. Liberum tamen est Domino præfigere terminum ad celebrandam investituram. Quod si ergo hoc facto futurus Vasallus ter admonitus non compareat, & fidelitatem juret (si Feudum jurabile sit) jus suum amittit: *II. F. 24. §. Est & alia i. ibi. Bissh.* Requiritur ergo hic contumacia, cum circa renovationem investituræ negligentia sufficiat ad privationem juris. Quod si verò Dominus differat investituram, & investiendus illud potest urgere & agere adversus Dominum *Ant. D. 4. tb. 8. L. 4.* Quid mandatum Feudale Electorale ratione simultaneè investitorum hac parte ferat, Thesi 28. jam anticipavimus.

XXXII. Fides est de substantia Feudi, & nunquam abesse potest. *Ex. II. Th. XV.* Fidelitas vero, seu juramentum fidelitatis est de naturalibus Feudi, atque adeo ab omnibus præstandum. *II. F. 4.* etiam à Clericis *per c. c. 30. 31. X. de jurej. c. 51. X. de Testib. & Ecclesiæ nomine à*

ne à Prælato *a. c. 1. un. §. verum quando de Stat. reg. in bto.* licet aliud *cap. extraord. II. F. 104.* tradat; nec non in Feudo Franco, quamvis formula hic paulo aliter se habeat, & obligatio ad servitia omittenda, *Disser. nostra de F. Franco tb.* etiam Feudorum Regalium nomine *a. §. §. 20. J. P. Iter. F. Imp. c. 9.* potest tamen pacto remitti. *II. F. 24. §. 1. II. F. 3. Conf. Ex. II. tb. 16. Diss. sub B. D. W. Lysero hic habita de Fide Fidelis. Tb. 11.*

XXXIII. Secundum juris feudalis placita juramentum hoc (cujus formulæ *II. F. 6. 7.* hodiernæ vero apud *Rittershus. L. 1. c. 10. Part. Feud. Iter. c. 9. §. 38. Stryk. App. Examin. J. F.* habentur) hanc investituram sequitur. *II. F. 4.* licet oblatio præcedat. *II. F. 3.* Ordo hic moribus quadantenus inverti solet, quandoquidem fere ubique hodie investitura sequitur juramentum. Id quod etiam in Aula Electorali Saxonica observari sœvum est. Simile in Feudis Imperii obtinere ex *a. §. §. Electi. a. postulati. J. P. W.* satis apparet. *Conf. d. Diss. Lys. Tb. 29.*

XXXIV. Quas de pluribus Dominis & Vasallis tractant hic Doctores quæstiones, plerumque ad renovationem spectant investituræ: de qua re agendum erit nobis infra Exerc. XIV. *Tb. 8. seqq.* Quod si tamen similes quæstiones intuitu Feudi novi oriuntur, ex dicendis facile poterunt decidi.

XXXV. Fides inter Dominum & Vasallum reciproca est. *II. F. 6. in fine. II. F. 52.* atque hi tam arcto nexu inter se conjuncti sunt, ut dicantur, se habere in conjuges. *II. F. 58. pr.* atque judicari ad paria. *II. F. 26. §. Domino. II. F. 47.* unde vulgatum natum: *Getreuer Herr/ getreuer Knecht/* quamvis hac in re termini habiles utique ponendi sint; & Domino prærogativa quadam non sit deneganda. Atque hinc etiam est, quod *FF. c. un. II. F. 6.* communiter tradunt, usuque comprobatur, Dominum, qui beneficium confert & Patroni vicem gerit, non teneri promittere fidem defensionis & protectionis Vasallo jurejurando & hanc ob causam non perfidum vel perjurum jure Feudali dici, si fidem frangat, sed tantum malefidum. *II. F. 6. ubi Bitschius, Schneid. p. 5. n. 135. Diss. Glossa*

*Glossa in c. Imp. II. F. 55. Conf. Exere. II. Tb. 16. 17. Exere. V. Tb. 26.* Obiter notamus rariora esse exempla vindicatæ felonix Dominorum, unde manasse videtur Gallorum proverbium ab Hottomanno II. F. 33. relatum: *Un seigneur de beurre mange in Vasall d'acier.* Conf. Anom. Tr. de Conjugio Feudalicio. & Knips. Inform. de oblig dom. erga Vasallum.

XXXVII. Juramentum Fidelitatis Lehnspflicht / cum juramento subjectionis vel Homagio Erb-Huldigung confundi non debet. Illud hac formula jurari solet: *Das er den Lehn-Herrn treu/hold/und gewärtig seyn wolle.* Quod si autem simul homagium juratur, verba sic concipiuntur: *Das er N. N. als seinen Lehn-und Landes-Herrn getreu/hold/gewärtig und gehorsam seyn wolle.* *Gail. de Arrest. Imp. c. 7. n. 10.* Illud juramentum præstatur ratione rei; hoc ratione personæ: hinc ex Vasallagio non statim ad subjectionem, & ex dominio directo ad Superioritatem territorialem inferri potest. *II. F. 5. art. 5. Inst. P. Osn. §. 14. verb. à sola qualitate feudali.* Quod aliter tamen se habet in terris, quibus Landtsassatus receptus, ubi scil. nemo potest esse Vasallus, qui non & subditum se agnoscat: id quod in Saxonia nostra & vicina Marchia fieri notissimum est. *Lynck. ad Struv. VIII. 6.* Cæterum differentias Vasalli & subditi varias afferunt *Dd. Steph. de Idict. p. 1. c. 7. n. 183. n. 209. 224. Vietor. de Exemt. Imp. Concl. 22. 36.* & quidem inter alias illam, quod strictius & fortius subditi obligentur, quam Vasalli: quod admitti potest, si ratione objecti intelligatur in pluribus scil. causis etiam non feudalibus obligari subditum quam Vasallum: minime vero si formaliter, ratione obligationis, quæ omnino tam stricta, tam arcta, tam fortis est, quam in subdito. Legi de hac re meretur graviter differens *Rosentb. c. 10. C. 15. Conf. Dn. Euben. c. 11. §. 13. p. 253. c. 12. §. 2. Conf. Wehn. Obs. voce: Landsass.*

XXXIIX. Electores & Principes Imperii Feuda accipientes, cum jurent: *Das sie der Röm. Käyserl. Majestät/und dem Heil. Reich getreu/hold/ gehorsam/ und gewärtig seyn ic.* auch alles  
C das

das thun wollen / was einen gehorsamen Churfürsten / und ge-  
treuen Lehns-Fürsten / (Lehn-Mann) vel einen getreuen unter-  
thänigen Fürsten / Unterthanen und Lehn-Mann zustehet / proue  
formulæ in *Append. Strykiano* id testantur: dubium quibusdam visum  
est, quomodo juramentum hocce non tantum Vasalliticam fidelita-  
tem, sed etiam Homagium continens stare possit cum territoriali  
Superioritate. Nos arbitramur, hæc sibi invicem neutiquam con-  
trariari: id quod ex illis facile apparet, quæ *Exerc. VIII. Th. 6. &*  
*seq.* disseruimus. Verum est, Superioritatem territorialem intuitu  
territoriorum subjectorum summam & analogam Majestati potesta-  
tem inferre, sed dependens est, & subalterna intuitu Majestatis uni-  
versi Imperii. Quo posito non repugnat Superioritatem territorialem  
habentem Imperatori & Imperio esse subjectum, & formula ista ju-  
risjurandi adstringi: quæ tamen juxta clausulam adjunctam: wie ihm  
das zuthun gebühret von Rechts und Geröhnheits wegen / semper  
accipit interpretationem. *Conf. Itter. de Feud. Imp. c. 9. §. 35.*

*Strauch. Exerc. 7. P. L. 1. T. 14. Eub. El.*

*Feud. 1. 9. §. 9.*

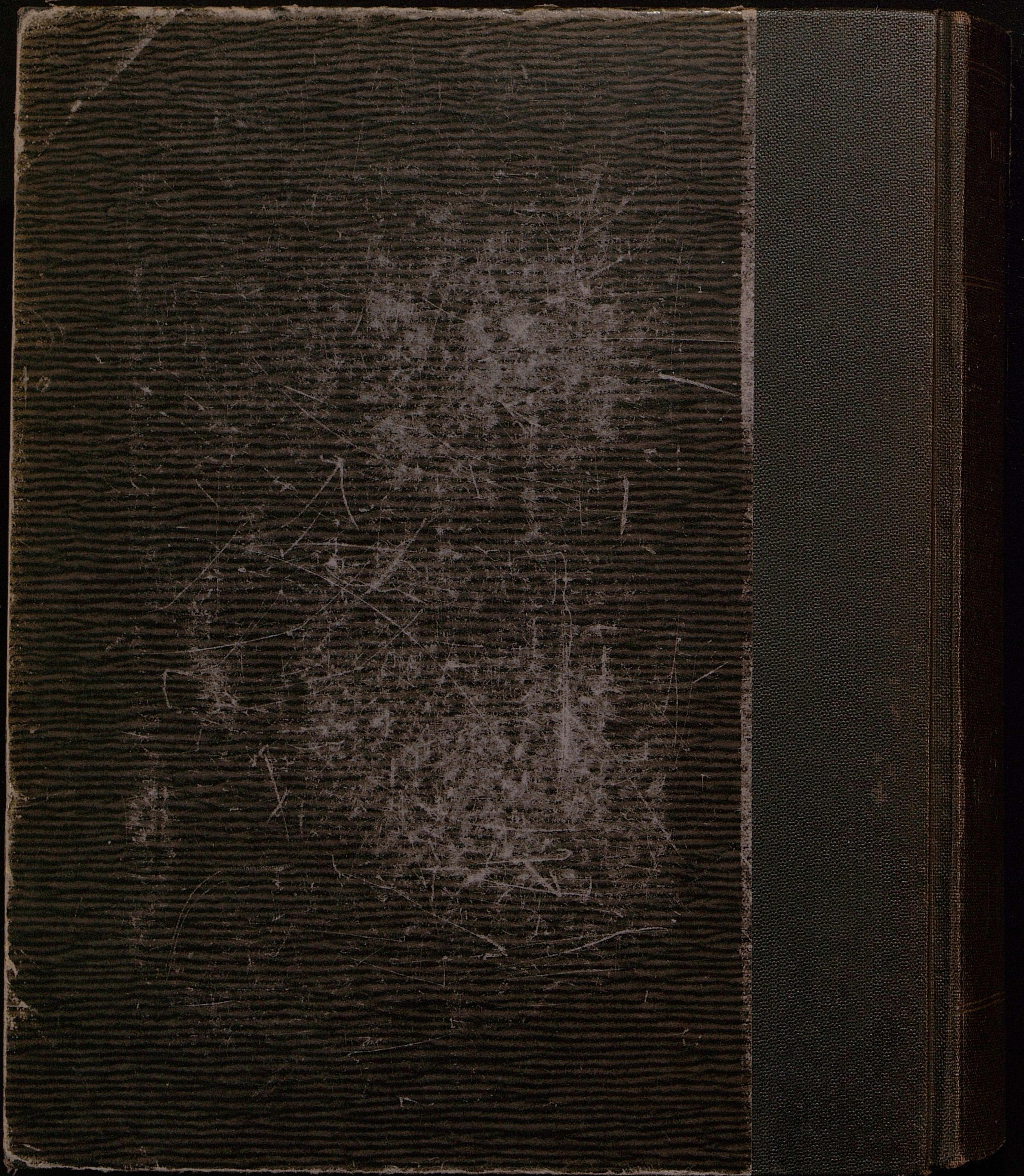


ULB Halle 3  
005 361 702

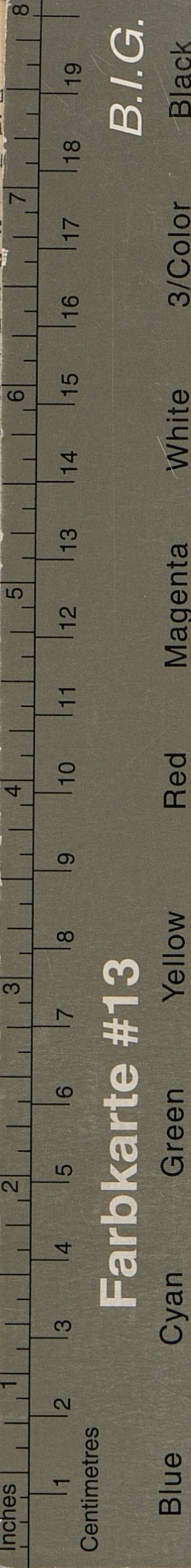


VD 17









B.I.G.

Farbkarte #13

L. R. B. V.

POSITIONUM JURIS FEUDALIS

47. 11

*Exercitatio Undecima*

1699 86

DE

# INVESTITURA, ET IURAMENTO FIDELITATIS,

*Quam*

PRÆSIDE

CASPARE HEINRICO HORNIO,  
J.U.D. Pandectarum P.P. atq; Collegiorum

Juridicorum, quæ hic sunt, Adessore,

*D. Maji M DC. XCIV.*

*In Auditorio Fctorum*

publice defendet

JUSTUS PETRUS BÖTTICHER,

Francohusâ - Schvartzburgicus.



WITTEMBERGÆ, Prælo GODERITSCHIANO.