

# **Landesbibliothek Oldenburg**

**Digitalisierung von Drucken**

**Herrn David Mevii, ... Weyland Königl. Majest. in  
Schweden Geheimten Raths, und bey dem Wißmarischen  
Hohen Tribunal Vice-Präsidentens, Vollständiger  
Commentarius Von Wucherlichen Contracten, Worinnen**

**...**

**Mevius, David**

**Franckfurth, 1729**

**VD18 12087009**

Der Ander Theil. Von der Wohlthat der Bremischen Constitution den  
Gläubigern zu gute auffgerichtet.

**urn:nbn:de:gbv:45:1-14540**

## Der Ander Theil.

# Sonder Wohlthat der Bremischen Constitution den Gläubigern zu gute auffgerichtet.

## Das erste Capitel.

## Von dem Mittel / wodurch der Credit zu erhalten und die Creditoren geschwind bey nicht Haltung zu den Ihrigen zu verhelffen seyn.

- I. An statt des Einlagers ist die Einweisung in die Güter *constituiret*.
- II. Wie Gott und die Natur den Glauben befestiget haben wollen.
- III. Dahin gereicher die Bremische *Constitution* mit der angeordneten *Immision*.
- IV. Die Rechtmäßigkeit und Billigkeit dieses Mittels.
- V. Durch die *Constitutionen* werden andere zuträgliche Reichs-Mittel nicht *excludiret*.
- VI. Es bleibet dadurch den Gläubigern die Wahl.
- VII. Von diesem Mittel mag *ad ordinarium processum* geschritten werden.
- VIII. Ob schon der *ordinarius Processus* ergriffen / so ist in etlichen Fällen nach der *Constitution* zu verfahren / ohnbenommen.
- IX. Es mag sich der *Constitution* ohngehindert ein jeder durch *pacta* andergestalt verwahren.
- X. Von dem *pacto privata manus iniectionis in bona debitoris*.
- XI. Der Einhalt der *Constitution* von dem darin verordneten Mittel.

**S**achdem wir im ersten Theil mit dem Schuld-Wesen Credit und Glaube sich ohne Zwang nicht wolle erhalten lassen, hat dieselbe angewiesen an statt des vorigen ein anders, welches wenigern Mißbrauch und Ungelegenheiten, doch gleichen ja bessern und den Zweck mehr zureichenden Effect und Zuträglichkeit bey sich haben könnte aufzurichten. Derowegen vermittelst reiffere Betrachtung

mehrern erwehnet die Einleistung oder Einlager, wodurch man die Schuld-Leute und dero selben Bürgen zu unverschreiblicher Abstattung ihrer obliegenden Pflicht und Schuldigkeiten zwingen pfleget, aus bewegenden Ursachen abgeschaffet, und darauf die Erfahrung bezeuget, daß bey

Betracht und Überlegung für gut befinden, daß wie durch das Einfager die Personen aus ihrer Freyheit gefeset und dadurch zur Zahlung gezwungen, also mit bessern Nutzen und Vortheil des Schuldmanns Güter ohne Aufhub und Umschweifff möchten angegriffen, dieselben bis zu Haltung guten Glaubens und Zusage fürenthaltten dero Nutzungen den Creditoren erlaubt, bey Beharligkeit der Untreuer ferner zu den Ihrigen verholffen werden.

II. Das Mittel hat nichts unbilliges oder unziembliches bey sich, deßwegen es einiger Gestalt möchte beschuldiget oder gar zu rigoros geachtet werden. Als Gott und die Natur die Menschen zur Societät geschaffen, geordnet und aptiret, hat er zugleich ein gemeines Band, dadurch die Personen und dero Handel in Sicherheit und Vertrauen erhalten und verknüpffet worden, auffgerichtet und geheiligt.nehmlich den Glauben, daß einer dem andern solchen geben und halten, darauf alles, so pro Commercio humano nöthig und dienlich, als auf einen Anker bey dem Ungeßtürm der Welt Wiederwärtigkeiten begründet und fest gemacht werden möge. Zugleich ist auch solchen Glauben unbetrieglich und ohnfehlbar zu erhalten, nicht allein durch die Natur der Herzen de fide servanda ein Geseze eingeschrieben und eingenturt, zugleich das Gewissen die Menschen dazu angeßnüre, und die Nichthaltung eine natürliche Schande gemacht, nach welcher alle gewissenhafte ehrliche Gemüther sich in der Furcht Gottes glaubbrüchig zu werden scheuen und erschrecken; alle erbare und redliche Herzen solches für die größste Schande und

Schmach, die sich dessen nicht scheuen des humani commercii ohnwürdig schätzen, sondern daneben hat das natürliche Recht alle des Menschen Kräfte und Vermögen dazu also verbunden, daß niemand etwas haben und behalten solle, bis er seinen Glauben rette, daher dazu alles anwenden müsse, darinn aller fürbehalt und ausbedingen unzulässig, hingegen allen Gläubigern erlaubt, was jemand hat, dazu erfodern, anzugreifen und anzuwenden. Also daß auch davon die Menschliche Leiber nicht ausbeseiden, sondern wer mit seiner Haabe und Gütern die Schuld nicht erstatten mag, solcher sich zu bemächtigen und zugebrauchen, nach Gott und natürlichen Rechten befugt ist. Nur alleine ausbeseiden Einmahl das Leben, über welches Gott sich die Herrschafft fürbehalten, dem Menschen nichts erlaubt, ohne was seinen Statthaltern in dieser Welt den Obrigkeiten in denen Fällen, wann sie nach seinem Wort und Willen die Ubelthaten straffen sollen, oder können, hiezü an Gewalt aufgetragen. Zum andern was Gott und die Natur auch bey Erforderung des Glaubens will beybehalten und observiret haben. Immassen zwar dieß Geseze dem Schuldleuten gegeben, solve quod debes, aber hingegen auch den Gläubigern bey der Eintreibung ihrer Foderung das Geseze, die Liebe, Freundligkeit, Barmherzigkeit und dergleichen menschlichen Tugenden beygelegt, die zwar zulassen, daß zu Erhaltung der Schuld und Gebürnissen die Menschen mögen sich ihrer Schuld Leute Güter nicht allein, sondern auch dero Leiber gebrauchen, aber nicht anders, dann wie es zu Ab-

tragung der Schulden dienlich, nicht aber dabey Rache zu üben, ihre Mühen zu fühlen, viel weniger unerträgliche Grausamkeit und Tyranny zu erweisen. Dießemnach *ex jure naturali* die Schuld-Leute, wann sie in ihren Gütern nicht haben, womit die Schulden zu bezahlen, wohl mögen angehalten werden, mit dem Vermögen ihrer Leiber solches zuersetzen, also daß den Creditoren vergönnet, Sie in Haft und Gefängniß anzunehmen, zu Dienst und Aufwartung zugebrauchen, ja gar sie zu Knechten und Leibeigenen zu machen. Imwaffen bey vielen Völkern solches annoch im Gebrauch und darein, wann es *intra justos terminos* geschiehet, nichts ist so Gottes Wort oder der Natur zu wieder, vielmehr ist jenem es ausdrücklich erlaubt, dabero auch unter dem Volck Gottes in Republ. Hebræa gebräuchlich gewesen.

III. Wie nun der Debitoren Leiber und Gliedmassen also von Gott und der Natur zu dem, was Glaube und Credit erheischet, seyn *adstringiret*, und wie durch dieselben solches zu erhalten, ein Creditor sich *ex jure naturæ* die Macht nehmen, vielmehr die Obrigkeit *post civitates conditas* geben mag, so ist daran ganz nicht zu zweiffeln, daß an der Haab und Güter desselben bestem können und wissen nach sich zu erholen, die Creditores berechtiget. Und als *ex simplici jure naturali* die Erlaubniß entsethet, daß so bald jemand an dem, was ihm obliegt säumig ist, einer selbst zu greiffen und sich aus seiner Haabe bezahlen machen könne, so ist nachdeme das *exercitium propriæ auctoritatis post introducta judicia juxta l. nulli. q. C. de Jud. & Galic.* bey den Regimentern umb

Friedens Willen aufgehoben durch die Gerichte ein gleiches billig zu erstatten, demnach darinn nichts unziemlich, daß wann die Schulden für sich richtig und unsäugbar, die Rechts-Hülffe ohnverzüglich ertheilet, und dazu kein langer ordentlicher Process gebraucht werde. Wie dann bey allen Ehrbaren Völkern und Regimentern es dafür gehalten, und deswegen auf viel Mittel und Wege bedacht, wie in Schuld-Sachen *executivo processu* schleunigst verfahren würde. Dieß ist nun auch was in der Constitution verordnet, daß wann die Schuld mit einer Beschreibung belegen, also fort in des Debitoris Güter die *Immissio Creditoris* ergehen solle. Davon die Worte der Constitution, die wohl zu consideriren seyn, also lauten. Da sich aber künsttlich begeben, daß die Schuldener oder auch die Bürger nach geschעהener gebührlichen Losskündigung in Bezahlung der Hauptsummen und Zinsen säumig würden, und bey Uns oder Unsern Ammtsleuten/Grassen/Richtern/Doigten und andern Befehlhabern/ oder auch denen von Adel/ und andern so einige Gerichte in Unserm Erz-Stifte/ darunter die Güter belegen/ umb *Immissio* in die *hypothecirten* oder verpfändeten Güter Ansuchung thun würden, Wo alsdann die angezogene Schuld gnugsam mit Siegel dargethan und bewiesen/ als sollen Unsere Ammtsleute/Grassen/Schulzen/Schöpffen/Richter und Doigte, so wohl auch alle andere Richter in Unserm Erz-Stifte gefessen schuldig seyn, alsbald über Twere Nacht/ damit kein Schaden durch

Durch den Verzug der Partheyen erwachse ohne einigen Aufschub oder Ausflucht nach geschehener Interpellation den Gläubigern in die verordnete Unterpfände wirklich zu immittiren, einzuweisen/ und dabey so lange zu schützen und handhaben/ biß er seines ausgethanen Geldes Zinns und beweislichen erlittenen Schadens nach Inhalt Siegel und Briefsen zur Gnüge befriediget und bezahlet, wie dann auch gleicher Gestalt den Bürgen wider den Hauptschuldiger mit der Immission wiederumb in seine Güter, wie obstehet, soll verholffen werden.

IV. Dieser Inhalt ist zwar nicht wenig von nachfolgenden regulis juris communis abstiminig, quod processus ab executione non sit inchoandus, l. 1. C. de Execut. rei judic. l. negantes 9. C. de Oblig. & Action. quod sine causæ cognitione nemo condemnandus est, quod nisi confessus vel convictus non sit executioni submitendus l. fin. C. de Exec. rei jud. quod præcepta sine causæ cognitione facta sint invalida, Coler, de Process. Executiv. Part. 1. Cap. 2. num. 264. Aber darum nicht unrechtmäßig, dann wie die forma processus zum mehrertheil ex legibus civilibus entsteht, so mag dieselbe durch Politische Satzungen und statuta, nachdeme es gut und dienstlichst befunden, formiret werden, dann wie droben bereits angezeigt, ist im Heil. Römischen Reich einen jeden Reichs-Stand Krafft ihres juris territorialis erlaubet, solche Gesetze und Ordnung zu machen, oder Gewohnheiten und Sitten einzuführen, welche ihren Land und Städten zuträglich und heil-

sam seyn. Die Rechts-Gelahrten seyn auch der einhelligen Meynung, daß dergleichen Statuta und Ordnungen dadurch in Schuld-Sachen executivè verfahren oder von der Execution der Anfang gemacht wird, zu recht gültig und beständig seyn. Bald, in l. 2. num. 6. C. de Execut. rei judic. Cyn. in l. un. C. de Confess. Menoch. adipisc. Poss. remed. 5. num. 96. Rebuff. de Lit. Oblig. artic. 2. gloss. 1. num. 2. & 3. qui scribunt statutum de manus injectione in personas vel bona debitorum & si nulla de ista præviâ conventionem, esse valida & iusta. Daran so viel weniger jezo zu zweiffeln, als in der Christenheit überall herbracht, insonderheit in den Teutschen Landen üblich, in Schuld-Sachen executive zuverfahren, sicut receptissimum illum morem Germaniæ vocat Colerus de Process. Executiv. part. 1. cap. 3. num. 47. Zwar seyn solche Executiv-Mittel nicht an allen Orten gleich, werden auch nicht auf einerley Art und Weise geübet, sondern wie an jedem Ort es bequemest gefunden wird, wann aber gleichwohl bey allen fast es zu einen Zweck gerichtet, so wird daraus ein jeder communem consensum ersehen; Daneben wer die Nothwendigkeit und Nutzen solcher Satzungen erweget, nicht anders ermessen, dann daß sie vernünftig und heilsam, angesehen in dieser Grundsuppen der Welt, da Glaube und Liebe erkalten, dergestalt allen Streit und disputat circa fidem rerum creditarum abzuwenden, und also die Schuld-Leute zu freywilliger zeitiger Haltung der Zusagen zubewegen es fürträglich / nachdeme dieselbe in Furcht für der bereitfertigen Rechtshülffe lieber gutwillig zahlen/ als solche auf sich ankommen lassen werden.

werden, bevorab da die Fürwand und Einreden keine Wirkung zu Verzögerung der Forderung haben mögen, und ist so viel weniger darinn etwas zu desideriren Ursache, da nicht anders denn ob debita liquida, so keine viele Umschweiffe erfordern, der executivus processus zugelassen, an denen exceptionen und Einreden, so jemand haben mag, hierunter nichts benommen wird. Seyn sie in liquido oder in continenti beyzubringen, wird der Schuldmann gehört und die Execution eingestellt. Sind sie aber altioris indaginis, stehen solche zu weiterer Ausführung, und hat der Schuldner solcher, so bald dieselbe richtig erscheinen, zugenießen. Wann man aber fragen wolte bey solchen Umständen, da die Schuldforderung auf guten Schein beruhet, und nicht mag also fort rückwendig gemacht werden, die Exceptiones aber weiltläufftiger Deduction und Beybringung bedürffen, bey wem das Geld billiger seyn solte, würde wohl nicht leicht jemand hierin dem Creditori abstimmen, anerkennen, daß jener des andern Geld in Händen zu behalten, dieser das Seinige wieder zu haben suchet; jener das alienum cum alterius incommodo zu fürenthalten bemühet, dieser aber um das Seinige spricht; jener noch seine Einreden nicht beybringt, dieser aber seine Forderung schon liquidiret, darumb jener pro debitore ist und bleibet, und diesen billig die Schuld vergnüget und petitio liquidi ob illiquida nicht aufzuhalten, *contra l. statu. liber 5. ff. de stat. lib.* Indessen consideration befindet sich wie nicht allein die Constitution auf der Billigkeit beruhet, sondern vernünftige und vorsichtliche verfaßet, also daß beyde so wohl Credi-

tores und Debitores zugleich wohl versorget. Dem Creditori also seine liquidirte Forderung zutheilet, daß dem Creditori nichts benommen, dem Debitori aber seine Einreden läßet, daß der Creditor gleichwohl nicht aufgehalten werde.

V. Diese nützliche providentia Constitutionis hebet nicht auf die andere remedia executiva, so zu leichter und besserer Haltung der ausstehenden Gelder möchten gebraucht werden, als da seynd die arresta rerum vel personarum, sequestrationes, pignorationes, additiones ad operas &c. Dana so damit einem Gläubiger mehr gedienet und geholffen wäre, denn mit der Immission in die Güter, ist dero sich zu gebrauchen ohnbenommen, so weit diese be sonst rechtmäßig und unverbotten. Quod non est mutatum vel abrogatum, cur stare prohibeatur *l. sancimus 27. C. de Testam.* Non præsumitur abrogatio *l. precipimus 32. C. de Appellat.* Es ist sonst auch mit den Statutis also bewandt, ob dadurch etwas sonderliches zu mehrern Vortheil eingeführet, und angenommen wäre, doch dadurch nicht aufgehoben zu achten, was vorhin ex jure communi aliisve statutis vel moribus erlaubt gewesen. Bleibet demnach bey obgemelder Constitution den Creditoribus ohnbenommen, sich derer oder eines andern Mittels zu bequemer und geschwinder Erreichung ihre Nachstände zugebrauchen.

VI. Was an andern Mitteln das gemeine Recht oder statutum vel consuetudo loci an die Hand giebt, steht zu der Gläubiger Wahl. Ob aber einiges von ihnen erwehlet wäre, ist dadurch die Thür den andern nicht zugeslossen, sondern von einem zum andern

dem biß daß die Zahlung völlig geschehen, zuschreiten vergönnet. Wer auf diese Constitution das Richterliche Ambt einmahl angeruffen, mag hernach dessen ohngehindert auf die Person und Güter Arrest oder auch die sequestration suchen, also hingegen wer dieser Mittel sich zu bedienen angefangen, ist auf die Constitution die Immission zu bitten ohngehindert. *Ea enim est conditio remediorum executorum, ut unum finem habeant, nempe satisfactionem creditori debitam. Quamdiu is nondum fuit obtentus, in arbitrio creditoris est, quo istorum uti velit: deinde et si unum istorum elegerit, non renunciatur alii.* *Capyc. decis. 119. Jason. in l. 1. §. quid ergo ff. de ventr. inspici. ido circo non obistente electione justus & liber est ad aliud transitus. Jason. in l. 1. num. 23. ff. si quis jus dicent. non obtemp. nec prius electum tollit aut impendit aliud Alberic. de Rosat. in l. provinciali num. 5. & seq. ff. de Nov. Op. nunciat. nec exceptio ex electione debitori nascitur, seu competit qua agentem vel implorantem aut alia donec plene satisfecerit excludit. Rebuff. in tract. de Liter. Obligat. artic. 11. gloss. 3. num. 25. & seq. Quæ omnia latius exposita vide apud Coler. de Process. Executiv. part. 1. cap. 8. num. 44. & seq.*

VII. Hiebey ist auffer Zweifel, daß jemand auf die Constitution officium judicis angesuchet, aber in Beyforgen er dergestalt nicht fortkommen möchte, davon absehen und ordentlich Klagen wolte, ihm solches ohnbeneden sey. Zumahlen dann bey solchen Umständen, die den Processum Executivum bedenklich machen, es für selbst zum ordinario Processu sich anverlasset, wiewohl nach der Verfaß- und Ordnung der Gerichte, so im Herzogthum Bremen ehemahlen

gewesen, dieser nicht für dieselbe gebrüg, wo jener gesuchet und geübet wird, darum auch jener da nie abgeschlagen und die Sache ad ordinarium judicium zu verweisen ist.

VIII. Das aber hat mehr Zweifel, ob wann jemand der Schulden halber ordinario processu zu agiren angefangen, hernach absehen und auf die Constitution executivè procediren möchte? so man nicht leicht zulassen würde. *Communis Jctorum sententia pro regula tradit, quod quando quis duas vias habet alteram ordinariam, alteram extraordinariam eundo & usurpando ordinariam censetur renunciassse extraordinariæ, Tiraquell. de Constitut. part. 1. num. 30. Rod. Suarez: in l. post rem judicatam num. 1. seq. de Re Jud. Menoch. remed. adip. possess. 4. num. 423. seq. & remed. 5. num. 157. Heig. quasi. 2. num. 22. part. 1. cui consequens habetur, quod ubi ordinario processu captum est judicium, ab eo imposterum recedere & executive experiri non licet. Quod pluribus confirmat & exponit Coler. de Process. Executiv. part. 3. cap. 5. num. 33. & mult. seq. Gleich wie aber diese Meynung auf dieser ration begründet ist, quod ordinariam viam eligens extraordinariam abdicasse intelligitur, uti hæc per Jctos redditur & probatur per l. quod in hærede 9. §. eligere ff. de Tribut. act. l. cum fil. 76. §. variis ff. de legat. 2. c. at qui duas de Eli. Et. in cap. 1. de Postulat. in 6. Also da diese præsumptio renunciationis nicht statt hat, noch ihre Wirkung haben mag, würde die Ergreifung des ordentl. Processus zu dem Gebrauch dieser Constitution zurück zutreten nicht behindern. Zum Exempel in denen Fällen, wann der Beklagte in lite contumax ist, und auf die Klage sich einzulassen verziehet. *Jason. in l. 1. num. 21. & seq.**

*Et seq. si quis jus dic. non obtemper. Gail. 1. observ. 60. num. 1. Et seq.* Wann er bey dem Proceß Auffzüge suchet und nicht aufrichtig handelt. *Coler. de Process. Executiv. d. cap. 5. num. 51.* Wann mit dem ordinaria viâ dem Klâger nicht gedienet, und er nicht ohne grosse Beschwer, Kosten und Ungelegenheit zu dem seinigen gelangen möchte, *Rebuff. de Lit. Obligat. artic. 6. glosf. 3. num. 6. Et artic. 6. glosf. 1. num. 21. scribens, quod ubi extraordinarium remedium ordinario pinguius est retroire non obstante electione permittatur.* Wann der Klâger nur den Anfang machet, aber sich bald eines bessern bedenkct, abstehet und zu einen mehr reichen Mittel greiffet, *Marant. de Ord. Judic. part. 4. distinct. 9. num. 90.* wann darauf der processus ordinarius erhoben, daß der Klâger nicht solche documenta und so viel Nachricht zu handeln hat darauf executive und zwar unser Constitution gemâß hätte mögen verfahren werden, hernach dergleichen Briefe und Urkunden erlanget, darauf der Processus executivus vorgångig ist, *Decius Consil. 460. num. 7.*

IX. Durch die Constitution ist ohnbenommen mittelst gewisser Verträge, Vergleichs und Verschreibungen andere modos executive procedendi zu belieben und einzuwilligen, zumahlen dieselbe das Mittel die Schuld-Leute zu geschwinder Zahlung oder sonst die Creditores zu ihren Forderungen zu bringen nicht cum exclusione aliorum remediorum constituiret, noch die Macht den Creditoren sich andergestalt fürzusehen benommen. Ut statutis vel moribus sic etiam pactis possunt recipi modi exequendi. Pacta executiva seu paratam execu-

tionem in bona vel personas tribuentia sunt permilla in arbitrio contrahentium *Vid. Coler. de Process. Executiv. part. 1. cap. 5. num. 1. Et seq.*

X. Ob aber auch dergleichen Vereingung zulässig und von Kräften, daß auf den nicht Zahlungsfall der Creditor eigenes Willens und Gewalts propria autoritate des Schuldmanns Güter ergreifen, sich in dieselben setzen, darinn biß zur Bezahlung bleiben, daraus sich auch nach Belieben bezahlen möge? Darüber ist viel disputirens unter den Rechts-Gelahrten, *uti ostendunt, qua prolixius habet Coler. d. Cap. 5. per tot.* Wie aber nach den gemeinen Rechten versehen, daß ob gleich solche pacta errichtet, doch nicht anders dero Wirkung ist, dann daß darauf der Richter also fort executive procediren, nicht aber ein jeder sich eigenes Gewalts zu verfahren unterstehen soll, *uti eam sententiam exponit textus in l. creditores 3. C. de Pignoriis.* Also da ein anders in Herzogthum Bremen nicht eingeführet oder zugelassen, mag niemand sich unterstehen mit der That ohne Richterliche Hülffe auf solch Geding sich in des Schuldmanns Güter zusehen/ Zumahlen solche Macht zugeben nicht in der Creditoren Gewalt ist, angesehen post constituta judicia untersaget und benommen, anders denn vermittelt Gerichtlichem Erkenntniß und Verordnung sein Recht zu suchen und zunehmen, und wie die Gerichte darumb angerichtet und denen esbegeleget, jeden zu seiner Befugniss zu verhelpfen, also ist andern das Exercitium propriae autoritatis regulariter benommen. Wie nun dieses statum Reipublicæ & quietem societatis civilis menschlich tuschiret u. angehet, also

also mag dagegen kein Pact oder Beding der privat Contrahenten etwas wücken, oder gültig seyn, Jus Publicum pactis privatorum mutari non potest. l. jus publicum 18 ff. de pact.

XI. Was die Constitution von Eintreibung der Schulden verordnet, betrifft diese dreyerley, Einmahl die Wohlthat, darinn für die Creditoren verfasst an

ihn selbst, nehmlich Anordnung der Immission in des Schuldmanns Güter. Zum andern der Process dieselbe zu erreichen. Drittens die Wirkung und Effect, wann solche erhalten werden. Von welchen in den folgenden Theilen dieses Tractats ordentlich soll gehandelt, und was juris & moris nach Anleitung der Constitution expliciret werden.

### Das ander Capitel.

## Von denen Contracten und Händelen / welche die Constitution angehet.

- I. Woraufbey Übung der Bremischen Constitution zusehen,
- II. Es seyn die darinn gesetzte *Termini*, daran die Übung zu *adstringiren* / wohl zu *consideriren*,
- III. Es betrifft dieselbe nur *Contracte* und keine andere Händel, ob sie schon auch *paratam Executionem* haben.
- IV. Die Constitution verordnet allein von der Anleyhe und wiederkäufflichen Rēnten.
- V. In andern *Contracten* hat sie nicht statt.
- VI. Ob *ex causa depositi*?
- VII. Auf Kauffgeld und dergleichen wird nach der Constitution verfahren.
- VIII. Ob kein Zinß versprochen, so wird doch nach der Constitution die *Immission* erhalten.
- IX. Es ist kein Unterschied ob ein Pfand verschrieben sey oder nicht.
- X. Die *Contracte* müssen unleugbahr seyn.

I. **B**Ey der Beleuchtung des verordneten wohlthätigen Mittels, derer sich die Creditoren zu bedienen haben, sind insonderheit diese Stücke zu *consideriren*. Zuerst von welchen *Contracten* und Schulden die Constitution laute und disponire. Zum andern, wie die Schulden müssen beglaubiget werden. Fürs dritte, welche Personen sich deroselben zu gebrauchen haben. Viertens wider welche Personen. Zum

fünfften, wann nach der Constitution die Hülffe zu erhalten. Zum sechsten, in welche Güter die *Immission* zu verrichten.

II. In dieser Ordnung die Erklärung des ersten Haupt-Puncts fürzunehmen, ist dieß in genere zu exprimirn, daß weil diese Constitution so viel das *medium executivum* betrifft von dem *jure communi* und dessen Regulen, wie oben angezeigt, nicht wenig abtritt und nicht unbillig

unbillig statutum singulare novum & exorbitans geennet werden mag, solche alleine auf die Händel, und species gerichtet, so darinnen benennet seyn, auch in denen terminis, darinn solche ausdrücklich beschlossen, was unter denen sich nicht begreifen lässt, darauf erstrecket sich die Constitution auch nicht sondern darinn wird gefolget, was in den gemeinen Rechten von den fürkommenden casu sonst etwa statuiret und gebräuchlich. Dieser Regul gebrauchen sich sonst auch die Rechts-Gelahrten, circa processus executivos, qui ex statuto descendunt, quod extra illas species, quarum hoc mentionem facit aut quibus illos tribuit illi locum non habent *Heig. part. 1. quest. 7. num. 21. & seq.* und ist hiebey nicht anzusehen, ob sonst einige andere Händel und Dinge in Rechten und Statuten sehr oder mehr privilegiert wären, zumahlen dero privilegium nicht das Recht machet, sondern das statutum, und ist dieß so viel weniger dahin zu erstrecken, als ohne dem schon jene privilegiert und tot singularia haben, quæ multiplicari sine expressa lege non debent *l. 1. C. de Doi. promiss. l. 8. S. 3. ff. de Legat. Præstand. Cavarr. l. 3. var. resol. cap. 19. num. 1.*

III. Zu erst giebt zusehender so wohl der Titel und Überschrift der Constitution, welche genennet wird ein Edict von wucherlichen Contracten, als auch der ganze Inhalt gnugsamb an den Tag, von welchen Händeln dieselbe zu verstehen, und in welchen der Process, so darin fürgeschrieben, statt finde. Es redet die elbe von den Contracten und schliesset damit aus andere negotia humana. Es ist nicht ohne, daß auffer denen Contracten gar viel Händel seyn,

worinn den Rechten und Gewohnheiten nach executive verfahren wird, oder auch ein kurzer Summarischer Process üblich ist. Wie der begierige Leser davon etne ziemlich Anzahl erzeht finden wird in der Käyserl. Cammer-Gerichts-Ordnung *part. 3. cap. 2.* in der Königl. Tribunals-Ordnung *part. 2. tit. 5. nec non apud Maranch. in Specul. aur. part. 4. dist. 9. per tot. Zinger. de Except. part. 1. cap. 1. num. 60. & seq.* aber bey deren keinen auffer denen vorberühmten speciebus, dero die Constitution ausdrücklich und eigentlich gedencet, ist der Process derselben und was sonst darinn enthalten zulässig, zwar hat man ex actis befunden, daß auch auf andere species und etlich unter denen, die man causas summarias executivas celerisque expeditionis nennet, derselbe Process extendiret und appliciret werden wollen, aber solches ist einmahl dem Inhalt der Constitution nicht gemas, die wie obgedocht singularis plane constitutio est, idè ultra expressa non extendenda, *l. quod vero i. ff. de Legib.* Zum andern ist es nova lex, cujus semper ea facienda est interpretatio, ut quam fieri potest minime per illam à jure communi recedatur. *Schrader. de Feud. part. 10. section. 20. num. 168. Simoncell. decret. lib. 3. tit. 8. inspect. 3. num. 26. & 27.* Drittens so vielweniger kan die extension statt finden, da dieselbe eine Veränderung und abrogationem juris veteris bey sich führet und in allen den Summarischen Sachen den processum in eine andere Gestalt versehen würde. Cujusmodi abrogatio vel mutatio juris nunquam præsumitur aut illa interpretatione sine lege expressa introducitur *l. precipimus 32. S. fin.*

S. fin. C. de Appellac. Es möchte hiebey jemand bedüncken, daß unter dem processu summario oder demselben, welcher nach dieser Constitution angestellet wird so grosser Unterschied nicht seye. Aber wie es sich auch bey ersten Anblick möchte ansehen lassen, so ist doch diese be nicht geringer, wie darunten mit mehrern wird für Augen gemahlet werden, daß die extensio so viel mehr bedenklich. Zum Exempel, in Testament-Sachen wird auf Befindung des Testaments ohne einigen augenscheinlichen Mangel, ohne Verzug mit der Immissio verfahren sicut in id paratum est remedium adipiscendæ possessionis in l. fin. C. de Edict. D. Hadr. toll. quod latiss. explicatum videas post D. omnes, qui in illam legem commentati sunt, amplissime apud Menoch. adipisc. poss. remed. 3. per tot. aber dabey ist zu folgen, was ex jure communi von solchen fürgeschrieben und mag davon nicht abgetreten und nach unser Constitution verfahren werden. Ingleichen haben abgesprochene Urtheln, wenn sie die Krafft Rechtens ergreifen, oder vires rei judicata haben auch paratam executionem und seyn ohnverzüglich durch die Rechts Hülffe zu erstrecken, aber nach dem Inhalt der gemeinen Rechten oder des Landes Constitutionen und Gewohnheiten, wie dieselbe von Vollstreckung der Urtheln disponiren, wie aus denen solche seine gewisse Maasse hat, also wird demselben hierinn nachgegangen, nicht aber diese Constitution bey solchen gefolget.

IV. Zum andern redet die Constitution auch in genere nicht von allen Contracten, sondern nur von denjenigen durch welche Geld zu Borg genommen, entlehnet oder angeliehen wird. Wie

dist. Conflit. lautet verb. Wann sie zu ihrer Nahrung und Nothdurfft Geld in diesem unsern Erz-Stiffe auf Borg nehmen oder entlehnen wollen. Welche Wort eigentlich ad pecuniam creditam seu mutuo datam sich reimen, daß super eo genere Contractus der Processus hujus Constitutionis statt habe, ist an sich recht, wie aber die emptio annuorum redituum dem mutuo fast gleich, bevorab heutiges Tag's sie grosse Conformität und gleichen scopum auch effect haben, wie im ersten Theil angezeigt, so ist dieser contract nicht weniger als ein mutuum darunter gemeinet und begriffen, wie aus dem Inhalt und contextu solch es befindlich.

V. Ob aber auch nicht bey andern Contracten was in dieser Constitution begreifen zu practiciren sey, ist nicht auffer Zweifel. Mann hat unterschiedlich ex actis befunden, daß auch anderer Contracten wegen zu demselben Mittel gegriffen, darinn bey den Gerichten die Supplicanten zuweisen Feyfall gehabt und die Process solcher gemäß erhalten. Aber einmahl solches von dem Gemüth und Meynung des legislatoris entfernet, welchen wohl nie in Gedancken gekommen in andern Sachen und Händeln etwas anders, dann in gemeinen Rechten enthalten oder sonst in praxi hergebracht zu constituiren, sondern nur allein die wucherliche Handel unter eine gewisse Regul zu bringen und das Credit-Wesen im Lande wohl zu fassen und zubefördern, gestaltsamb dann auch aus den actis & protocollis nicht befindlich seyn wird, daß auffer denen in der Sakung gemeldten Händeln etwas von andern tractiret, weniger beschloffen

beschlossen sey. Und reimet sich fürs andere auf andere Händel die ratio constitutionis nicht, die nur auf die Ualeyhung der Gelder oder Erkauffung der wiederlöblichen Renten gerichtet, demnach es hie heisset cessante ratione legis, cessat lex ipsa, und gilt hie drittens gar nichts das argumentum, das man á simili hie nehmen wolte, dazwischen diesen und andern Summarischen Sachen ein grosser Unterschied ist, daneben manifesta diversitatis ratio, ohne daß bey mehrer Gleichheit als sich hie befinden möchte, in statutis á jure communi exorbitanti, ut & in jure novo atque singulari obberegtes argumentum nicht statt findet. Zum vierdten wann man auf das siehet, so bey den Streiten, welche andere Contracte betreffen, sürgehet, so ist bereits befunden, und durch die gehabte Erfahrung zu bezeugen, auch für selbst leicht abzunehmen, daß sich die Constitution nicht practiciren lasse, nachdem die Umstände weit anders bewandt, dann daß fort zur Immission möchte geschritten werden.

VI. Diesem nach wie sich leicht er-messen lassen, ob in causa depositi diese Constitution zu üben sey? worüber ehemahl bey dem Königl. Tribunal Disputat entstanden. Ob nun wohl in ersten Instanz auf sürgebrachte Klage also fort die Immission nach solcher erkannt ist, so hat man doch nach interponirter Appellation darinn nicht ein schlecht gravamen gefunden, ob zwar nicht ohne, daß die causa depositi summaria & celeris expeditionis ist, *juxta l. pen. verb. reddere modis omnibus compellatur, verb. res depositas quam citissime recuperare C. Deposit.* auch executivus processus darinn sich reimet, *uti communis eaque rector J. Ceterum ser-*

*tentia habet, de qua plura videas apud Coler. de Process. Executiv. part. 3. cap. 2. num. 16. & seq. H. Heig. 2. quest. 7. num. 35.* so mag doch solches dahin sich nicht erstrecken, daß diese Constitution und dero Process sich darauf appliciren lasse. Dann nebst dem, daß die verba & ratio illius sich auf die causam depositi nicht reimet, noch wie obgemeldt dazu lex nova & singularis ultra tenorem zu extendiren, so ist auch praxis solcher nicht convenient, entweder in die actionem depositi kommen res ipsa deposita oder auch wann solches obhanden, dero æstimation. Im ersten Fall geschicht nicht fort die Einweisung in des depositarii Güter, sondern es werden die deposita, wo sie zu finden abgeholt, oder durch übliche Mittel der depositarius zur restitution bezwungen. Ist aber das Ding nicht anzutreffen, so muß zu erst quid pro ista debeatur beygebracht werden, geschweige anderer Ursachen *vid. piura in decis. nostra. 200.* Aus gleichen Ursachen erstreckt sich auch die Constitution nicht ad commodatum.

VII. Es ist auch einsmahl die Frage entstanden / ob auf den Contractum emptinois venditionis oder Kauff Contract sich die Constitution erstrecke? Und zwar so viel dem Kauffer angehet, mag derselbe des erkaufften Guts halber sich dero ebenwenig bedienen als der deponens. Wie dann eben dieselbe rationes ihm entgegen stehen. Dem Verkäufer aber zu Erhaltung des Kauffs Schillings kömt derselbe wohl zu staten, bevorab wann der Verkäufer dem Käufer Glauben gegeben, und das Kauffgeld auff Borg bey ihm gelassen. Dann ob gleich solches nichts destoweniger per actionem venditi gefodert wird,

wird, so fällt es doch in speciem mutui. Fides enim de precio habita transfert contractum in speciem pecuniae creditae. Mit dergleichen Unterschied vermeine auch bey andern Contracten und Händeln davon zu schliessen sey, wie weit nach unser fürhabenden Constitution zu verfahren sey, also daß so offt bey derselben species mutui aut creditae pecuniae fürkömmt, nach derselben zu procediren. Außer solchen aber ein jedes bey seinem sonst beschriebenen oder gewöhnlichen Rechten verbleibe.

VIII. Zum Dritten lauten die Wort die Constitution von wucherlichen Contracten, oder denen, wann für angeliehen Geld ein gewisser Zinß versprochen, dabey möchte gefragt werden, ob dan nicht auch, wann ohne Zinß Geld angeliehen derselben Raum sey? Wiewohl nun die Wort so eben nicht hievon lauten, sol ist doch solche Anleyhe sub mente begriffen, adeoque non minus in lege comprehenditur ac si verbis exprimeretur. *l. nominis 6. §. 1. ff. de Verb. signific. Ratio etiam legis ad eandem speciem pertinet, ideo idem jus observare decet, juxta vulgatam regulam.* Es würde ohne daß nicht weniger unbillig seyn, daß die Zinstragende Anleyhen solchen Vortheil haben sollen / dessen aber die so ohne Gewinn andern dienlich und zuträglich wären, dessen ohnig seyn, da sonst in den Rechten diese weit mehr favorabel und privilegiert *l. si hominem 7. §. quoties 2. l. si ventri 24. §. in bonis ib. Ripa. num. 8. ff. de Reb. Auctor. Prat. possid. Bald. in 1. ult. C. deposit. Benstracha in Tr. de Decoctorib. part. ult. num. 4. de quo vide alia scripta in Comment. ad Jus Lubeccens. lib. 3. in tit. 1. artis. 7. num. 47. seq.*

IX. Fürs vierdte lauten die Wort der Constitution dergestalt, als wann nur auf die Anleyhen und Händeln solche gerichtet wären, wann dafür gewisse Pfände haften *vid. Constitut. in §. Wie aber die vergangen mit borgen verb. in die hypothecirten oder verpfändeten Güter §. Wo alsdann die angezogene verb. in die vereschriebene Pfände würcklich zu immittiren.* Aber nebst deme / daß dieses Edict allein darauf anweist, wodurch die Versicherung der Schuld zum besten und kräftigsten geschehen mag, auch wie zum richtigsten zu wider Bezahlung zu gelangen sey, so ist doch nicht ohn dunckel aus dem Buchstab abzunehmen, wie es auch eben wohl auf die Posten mit gemeinet, so mit Borgschafft ohne Verpfändung versichert worden, Wie dann *in dict. §. Was aber die vergangene per verb. oder aber mit Borgschafft Verwahrung geschehen, item in dict. §. Wo alsdann die angezogene verba, Wie dann auch gleicher gestalt den Bürgen wider den Hauptschuldiger mit der immision wiederumb, in seine Güter, wie obstehet, soll verholffen werden, die tägliche Observantia ut optima legum interpres hat dieß außer allen Zweifel gesetzt, nachdeme es sein Pfand verschrieben oder nicht, auf gleicher Weise zu Wiedererhaltung des angeliehenen verfahren wird.*

X. Zum fünfften erfordert die Constitution bey den Contracten und Schulden, welcher Eintreibung dieselbe befördern will, daß sie gnugsam müssen dargethan und bewiesen werden *d. §. wo alsdann die angezogene in pr. hoc est, daß sie liquida und wohlbeglaubiget seyn müssen / was solches in sich begreiffe*

greiffe, wird in folgenden Capital mit mehr  
ren erhellen, dieß aber ist insonderheit  
wohl anzumercken, daß fort nicht alles,  
was das Debitum liquidum machet, auch  
die immission nach der Constitution wür-  
cke, welches in dieser materia offit confun-  
dirt, dahero zu Disputationen Anlaß ge-  
geben wird. Dann nicht alle media pro-  
bandi, so rem liquidam machen, meriti-

ren paratam executionem, sondern dieß  
allein, daß darauf zu erst soll gesprochen  
und was erkannt, exequiret werden, Bald.  
l. 1. C. de Execut. rei judic. Allein was ex sta-  
tuto die Krafft der Execution ohne für-  
hergehende sententz erlanget, solches ist da-  
zu genugsam. Darumb von welchen do-  
cumenten das statutum nicht redet, auf  
solches wird nicht executive procediret.

### Das dritte Capitel.

## Wie die Schulden nach der Constitution beglau- biget seyn müssen.

- I. Die Constitution erfordert *debita liquida*.
- II. Was zu der *liquidation* gehöre.
- III. Der Schuld-Brieff muß *causans debendi* begreiffen.
- IV. Wie solche zu *exprimiten*.
- V. Die *causa debendi* muß *vera* seyn.
- VI. Der Schuld-Brieff muß auf ein gewisses eingerichtet werden.
- VII. Worauf sich der Schuld-Brieff *referiret*, muß nebst demselben *producti-*  
*ret* werden.
- VIII. Wann nicht gewiß ist, an welchen Geld-Sorten die Zahlung gesche-  
hen soll/ wie es dann zu halten.
- IX. Wie zu verfahren, wann die Schuld zum Theil richtig zum Theil ohn-  
richtig.
- X. Die Bremische Constitution erfordert zu dem *processu executivo* Hand u. Siegel.
- XI. Was diese Wort bedeuten.
- XII. Die Hand ohne Siegel würcket *paratam executionem*.
- XIII. Wann jemand's Schrift ohne Siegel und Unterschrift, solchen *Effect*  
habe oder nicht.
- XIV. Das bloße Siegel hat gleiche Krafft mit der Unterschrift.
- XV. Wann die Verschreibung angefügter Hand und Siegel Meldung thut/  
aber nur eins dafür ist/ was es würcke.
- XVI. Es ist kein Unterschied/ ob es des Schuldners Hand und Siegel sey oder  
eines andern, nur, daß dieser jenen *obligiren* könne.
- XVII. Die *Instrumenta publica, protocolla, copia ex archivis probiren plene*, aber wür-  
cken nicht *paratam executionem*, wo nicht davon ein absonder-  
lich

derlich *statutum* ist / wie auf Rauffleute, Bücher und gerichtliche *Confessiones* zuverfahren.

XVIII. Was bey der *praxi* der *Constitution liquid* seyn muß.

XIX. Was bey Verbindlichkeit in Schuld-Brieffen zu *consideriren*.

XX. Wie es mit den *Blanquetten* zu halten.

XXI. Welcher Zweifel bey der Schuld den *Processum executivum* remoriret.

**I**N denen *requisitis*, so der *Processus executivus* erfordert, ist eins der fürnehmsten, daß die Schulden wohl begläubiget und *liquid* (*m*) seyn müssen. Die *liquida* seyn das einzige *Objectum* *Processus executivi*, ideo ante omnia *liquidum debitum* apparere oportet, priusquam aliqua *executio* intentetur, *Petr. Frider. Mandan. lib. 2. de Mandat. cap. 59. num. 1. l. fin. verb. si causa liquidu sit & non multis ambagibus innodata C. de Compensat. l. cum personas 9. verb. & debitorem tum esse constat C. de Bon. Author. jud. possid.* So lang an der Schuld ein Zweifel ist, gehöret die Sache zum ordentlichen *Processu*, u. ergeheth darauf fort keine *Rechts-Hülffe*. Demnach dann auch der Richter darauf kein *executivum mandatum* erkennet, sondern solche zu rechtlicher *Anführung* verweist. *Coler. de Process. Executiv. part. 3. cap. 1. num. 2.* Etiam si *statutum paratam* super aliquo *debito executionem* præbeat, tamen non aliter intelligitur aut vim habet, quam si *liquidum prius sit debitum*. *Chafsan. in Consuet. Burgund. rub. 5. num. 13. & 14. Bald. in l. si causam 2. num. 6. C. de Execut. rei judic. Craver. Consil. 164. n. 2*) keine andere *Meynung* hat es mit dem *Processu*, welchen unser *Constitution* veranlasset, wie dann auch der *Buchstab* *s. wo* daß die *angezogene* *re* erhellet, u. noch mehr in dem *Landes-Tages Recels*, eu. Basdal Anno 1657. den 30. Junii aufgerichtet, erkläret ist,

daß die *Constitution* in hellen klaren aufrichtigen Siegel und Brieffen beruhenden Schuld-Sachen solle gesoiget werden.

II. Es ist aber hiebey anzusehen, einmahl, was zu der *liquidation* so alhie erfordert wird, gehöre. Zum andern, wodurch oder womit dieselbe geschehe. Aus der *Vernunft* hat ein jeder zu ermessen daß pro *debito liquido* allein dieses zuachen, welches also befunden wird, daß nicht anders möge geachtet oder beglaubet werden, dann daß der so drum spricht dazu befugt, der so besprochen schuldig sey, also kein sonderbar *Bedencken* übrig, warumb nicht *Bezahlung* alsfort anzubefehlen sey, darumb dann die *anfänglich* *bescheidende liquidation* dahin gerichtet werden muß, daß ein solches dem Richter, so umb die *Hülffe* angeruffen wird, ohn schwer erst eine, und er dagegen kein erhebliches *Bedencken* finde. Hiezu gehöret nun, daß gewiß und ausser Zweifel sey, einmahl, daß die Schuld also und ex illa *causa*, worauf die *Constitution* gerichtet, *contrahiret*. Zum andern, daß der so darumb spricht zu der *Forderung* befuget. Drittens daß der so darumb besprochen wird, dieselbe zu bezahlen schuldig und gehalten, fürs Vierdte daß was gefodert richtig und in guter *Gewisheit* stehe, daher gar *vernünftig* ad *processus executivos* erfordert wird, daß solches alles vorher wohl

M

benach

(*m*. *Debitum liquidum* seu de quo liquet, quid, quale & quantum sit; liquet enim de debito vel *ex confessione adversarii*, vel si nulla *exceptione opposita* *dubium* reddi valeat, ut & si *perceteram probationem liquidum fieri possit*, *Stryk. Ul. Mod. t. ff. de compensat. §. 4.*

benachrichtet und liquid sey *vid. Petr. Fridr. Mindan. dist. lib. 2. de Mandat. cap. 60. in pr.*

III. Für erst die *causam debendi* (n) betreffend ist pro impetranda parata executione vonnöthen, daß man dieselbe wisse, Ita demum de debito res liquida dicitur, quando liquet de causa debiti *Coler de Process. Executiv. part. 3. cap. 1. num. 9. Ubi causa obligandi non apparet obligatio nulla est, l. non solum 49. §. pen. ff. de solut. petenti obstat exceptio doli l. 2. §. circa ff. de dol. mal. except. solvendi proficit condictio indebiti l. qui sine ff. de Condict. fin. caus. l. cum de indebito 25 §. fin. de probat.* Qua circa allegans debitum, sed debendi causam non allegans minime pro executione dandus, sed ad ordinariam disceptationem remittendus est, *per text. sing. in c. si cautio X. de Fid. instrum.* ubi sic habetur: Si cautio quam à te indebite proponis expositam inde terminare loquitur adversarius, tunc tenetur ostendere debitum, quod continetur in ea. Wo sich demnach keine causa debendi aufgiebt, wird executive nicht verfahren, sondern des Klägers Sachen zu ordentlicher Ausführung verwiesen.

IV. Hieneben wie in vorigen Capitel angezogen, ist zu dem Process nach unser Constitution nicht eine jede causa debendi gnug, sondern es muß die Anleyhe od. emptio annuorum redituum die causa seyn nachdeme auf andere Contract sich dieselbe nicht reimet. Dieß aber ist nicht eben nöthig, daß mit ausdrücklichen Worten die causa debendi oder die Anleyhe und mutui od. emptio redituum in denen Briefen, darauf die Rechts-Hülffe gesucht wird, müste gedacht werden, noch daher desto we-

niger die Constitution Raum habe, daß darinn nicht gemeldet, die Gelder so wieder gefodert angeliehen seyn, sondern gnug, daß aus dem Inhalt oder Meinung dieselbe erscheine oder ohnschwer abzunehmen sey. *l. qui testamentum 27. ib. Dd. ff. de Probat. Petr. Fridr. Mindan. d. lib. 2. de Mandat. cap. 64. num. 7.* ubi scribit: in causæ expressione ad evandam cautionem vel instrumentorum fidem non nimis scrupulosum esse iudicem debere, quasi iisdem totidem verbis mutui vel creditæ pecuniæ uti oporteat, sed sufficere per æquipollens causam exprimi. Wann in einem Schuld-Briefe gemeldet, daß N.N. als Schuldener von N. N. als Glaubiger eine Summe Geldes empfangen, dieselbe in seinem Nutzen gewand, solche wieder zu erlegen schuldig seyn wolle, wird solches zur Anleyhe geschehen zu seyn geachtet, ob dessen schon mit einen Worte nicht gedacht, nachdeme auf solche Weise die Anleyhen pflegen verschrieben werden, daferne dazu kömmt eine jährliche Zins-Verschreibung ist die Muthmaßung so viel stärker, auch ausser dem, wie bereits keine Zinsen verschrieben es gnug ist, daß man nicht anders, denn ein mutuum abnehmen könne.

V. Ferner muß die causa debendi auch wahrhaftig seyn zu mehrmahlen werden die Schuld-Verschreibungen gar zierlich und wohl gefasset, daneben stattlich clausuliret, ist aber lauter simulirt und erdichtetes ding. Desßhalben nun mag der Debitor nicht allein die exceptionem simulati contractus vel rei non sic, sed aliter gestæ opponiren, sondern wann der Richter fort zu Anfangs auf des Klägers Vorbringen od. dem

Uhr

(n) quid sit vid. disp. Thom. Hayme Erford. hab. §. 2, seqq.

Urkund, worauf geklaget wird, zuversprechen hat, daß es nicht richtig, so mag er auch für sich selbst das *præceptum executivum* zurück halten, und erst den Schuldener über die Schuld vernehmen. *Vitium simulationis* iudex *citra exceptionem* debitoris, ubi ex instrumento vel alias apparet, attendit. Was zum andern und dritten von dem Creditore und Debitore liquid seyn zu müssen obberühret, soll in beyden folgenden Capiteln mit mehren erläutert werden.

VI. Fürs vierte muß auch was gefordert wird gewiß außser Zweifel seyn *Coler. de Process, Executiv. part. 3. cap. 1. num. 4. & seq.* Unde *Jcti* tradunt, quod nonnisi in certi conditionibus seu obligationibus certis executioni paratæ ex statuto vel pacto locus est. *Frid. Mindan. d. lib. 2. cap. 63. num. 4.* Contra executionem non modo locum habet exceptio incerti debiti, sed & iudex ex *Officio* petitionem super incerto seu certo, quod tamen incertum seu illiquidum adhuc est, rejicit, ut *idem d. loc. tradit.* Woher die Gewisheit circa id, quod petitur erfordert werde und anzusehen seyn wird in *l. certum 6. ff. de Reb. Cred.* wohl beschrieben fürgestellt, nempe id certum esse dicitur, cujus species vel quantitas, quæ in obligatione versatur aut nomine suo aut ex demonstratione, quæ nominis vice fungitur, qualis quantaque sit ostenditur.

VII. Bey den angeliehenen begiebt sich die Ungewisheit dessen, so unter der Schuld begriffen, entweder bey der Summen, so gefodert wird oder bey der qualität des Geldes, womit zu bezahlen ist. Wann keine gewisse Summe in den Schuld-Brieffen enthalten, so mag auch auf nichts gewisses die Execution erge-

hen, sondern seyn die *Parres* zu erst zur *Benbringung* und *liquidation* zu verwelfen. Jedoch wann sich das Instrument darauf beziehet, wodurch alsfort die *quantitas debiti* möchte verificiret werden, gilt es gleichviel, als wenn in den Schuld-Brieff die Summe exprimiret wäre. *Relatum interest referenti verè & propriè cum omnibus suis qualitatibus l. sic prior. ib. Dd. ff. solut. Marim. l. affe ff. de hered. instit.* Es ist aber genug, daß die gefoderte Summe in der Beschreibung entweder expresse oder auch sub *expressa* enthalten, sicut *quantitati majori inest minor.* Ob Gegenheil darauf bezahlet zu seyn oder doch Rechnung zuzulegen wäre, fürwandre, möchte es eben wenig helfen, als sonst die *illiquida solutlonis exceptio.* Und hat man solches auch in solchen casu gefolget, wann der *confidejssor* ex *regressu* belanget worden, auf den Antheil, so ihm nach der Bürgerlichen obligation zu bezahlen oblieget, ob schon fürgewandt, das erste müsse *liquidation* zugeleget werden, was andere Bürgen oder der *Principal* bezahlet hätte.

VIII. Wann zwar eine gewisse Summe benennet, aber die Geld-Sorten solche ohngewiß machen, also daß nicht erscheine, auf wie viel die *immision* zurichten sey, hat es damit gleiche *Bewandniß*, als wann nichts *specificiret* wäre. Im vorigen Zeiten haben die *Irungen* und *Bewirungen* im *Münz-Wesen*, so in *Teutschland* als ein *omen* und *prælagium* des erfolgten *Verderbens* und *Abnahme* alles *Wohlstandes* bedürffen vielfältig solche Ungewisheit in *pecuniis creditis* verursacht, worüber ohnzehlig viele *Streitigkeiten* und *quæstiones* entstanden, so

anhero zu erzehlen viel zu lang, noch mehr aber dero decision anzuziehen weitläufftig seyn würde, beziehe mich auf die tractatus und scripta, so davon an den Tag gekommen, unter denen niemand solide & compendioſe magis die materiam tractiret und beschrieben, dann pius ille Jctus Cothmannus *respons. 36. per tot. vol. 1.* dahin den Leser verweise. Inmittelst nur diß anfüge, daß nicht durch alle dergleichen disputationes die quantitas debiti incerta werde, daher der processus executivus abzustellen sey, sondern nur, wann der Richter das quantum & quale aus dem Schuld-Brieffe nicht erfinden mag. Wann solches daraus abzunehmen, ob gleich davon einige disputation unter den Rechts-Gelahrten wäre, ist doch nichts desto weniger darauf zu verfahren, und diese ad forum cassandæ auszusetzen; Dann weil ohng achtet die Exception, wann sie ausgeführet dem Schuldener die Ansprache gänglich entheben würde, darumb, daß sie annoch dubia & liquida ist, der processus executivus nicht rubet, mag es vielweniger geschehen, wann gleichwohl die Schuld erscheinet, aber daß medium solvendi disputirlich ist.

XI. Es begiebt sich zu mehrmahlen, daß die Schuld zum Theil richtig, zum Theil in Zweifel und illiquid ist, bey solchem Fall aber mag dieses die Rechts-Hülffe auf jenes nicht aufhalten, sondern solcher ohnbehindert auf das liquidum ergehen, allein mit dem Ausfuß des illiquidi zu ferner Erörterung Creditor partem debiti ab invito debitore recte petit. *l. in commodato 17. §. duobus 4. ff. commodat. Zanger. de Except. part. 3. cap. num. 21.* Quod enim creditor particularem solutionem recipere non renetur,

id fit ob ejus plura incommoda *l. 3. ff. Famil. ercise. & in favorem ipsius, ideoque ipsi renunciare & partem petere potest, quam ei alias obtrudere non licet, arg. l. pen. C. de Pañ. Gomez. lib. 2. Resolut. cap. 10. num. 6.* Es mag aber nicht allein der Gläubiger ein Theil der Schuld fodern, sondern auch wenn dieselbe nicht ganz richtig und liquid, sondern nur zum Theil, ist er auf Offerirung des Schuldners solchen anzunehmen und das übrige zu weiterer Gerichtlichen Erörterung und Entscheidung auszusetzen seyn zulassen schuldig. *l. si residuum 5. C. de Distract. Pignor. Zanger. d. cap. 1. num. 37. seq.* Solche Trennung des Schuld-Postes, welche zum Theil liquid, zum Theil illiquid, bevor ab bey dem processu executivo ist den gemeinen Rechten gemäß, wie per exemplum compensationis (quæ paratæ executionis species est) erscheinet. Quæ non eo minus sit pro parte liquida, etsi pars debiti sit dubia & controversa *l. 4. junct. l. fin. §. 1. C. de Compensat. l. 1. C. si mul. sec. nups.*

X. Die andere inspection bey diesem Capitel ist von denen Mitteln, wodurch was gefodert, also daß nach der Constitution zu verfahren sey, liquidiret und die Forderung wohl beglaubiget wird. Wann sonst probiret werden solle, so ist dazu alle dasjenige genugsam, wodurch die Schuld-Forderung glaublich, und verbindlich mag gesetzt werden, wie dann solche Würckung haben alle acta und instrumenta, res judicata, confessiones judiciales, de quarum & similium virtute ad pariendum paratam executionem latius vide apud Coler. *dist. tract. part. 3. cap. 1. per tot. Mindam. d. lib. 2. cap. 64. & seq.* Die Bremische Constitution aber

aber erstreckt sich nicht so weit, sondern eribuiet die immision, wann die Schuld mit Siegel dargethan und bewiesen, welches der Basdalische Land-Tages Recels de Anno 1651 etwas näher erkläret mit diesen Worten: daß die *Constitution* in denen aufrichtigen Siegel und Briefsen beruhenden Schuld-Sachen solle gefolget werden. Seyn also Siegel und Brieffe die Documenta, worauf der Proceß zu richten. Es hat aber die Meinung nicht, als wann durch vorerwehnte Mittel im Herzogthum Bremen die Schulden nicht könnten alsfort verificiret werden, also daß ohne längern Proceß jemand darauf zu dem Seinigen kommen möchte, zumahlen an dero Krafft und Effect, welche sie nach den gemeinen Rechten haben, dadurch nichts benommen wird, sondern, daß nicht auf die Art und Weise, wie die Bremische Constitution verordnet, darauf von der immision der Anfang zu machen, sondern ordentlich und wie sonst Rechtens zu verfahren sey, zumahlen wie auch in vorigen Capitel n. fin. berühret, darunter ein Unterschied ist, ob etwas sey *medium probandi vel liquidandi* in processu *summario* und denn ob darauf fort *executive* zu verfahren, oder von der execution der Anfang zu machen, welches allein *ex statuto* herrühret, und nicht weiter als in solchen Vorsehen sich erstreckt.

XI. Das Wort Siegel und Brieffe wird bey uns Teutschen gebraucht von allen glaublichen Urkunden und Nachrichten, so auf Schrift bestehen, sie seyn mit Siegeln bestätigt oder nicht. Es seyn die Urkunde, worauf geklagt wird, entweder von dem Schuldener ganz geschrieben, doch nicht unterschrieben,

noch versiegelt, oder geschrieben und unterschrieben, oder von einem andern geschrieben, von ihm aber unterschrieben, und dieses entweder allein oder zugleich versiegelt oder allein nur versiegelt. Ferner so seyn Siegel und Brieffe entweder von dem Schuldener selbst gegeben, oder von einem andern geschrieben und fürgedruckt.

XII. Von denen Schulden so zugleich auf Siegel und Unterschriften beruhen, ist so viel weniger Zweifel, als wie jezo soll mit mehren gemeldet werden, auch eins derselben die Execution zu erwerben gnugsam ist. Dann ob die Worte Siegel und Brieffe zugleich gebraucht, so werden doch in der formula loquendi sie also nicht verstanden, sondern gnugsam geachtet, daß durch Brieffe etwas bekundschafft, es sey versiegelt oder nicht. Zumahlen dann nicht alleine, was von jemand geschrieben, sondern auch von andern geschrieben aber von dem Schuldman nur unterschrieben, nicht weniger dessen Brieff ist und *paratam executionem* würcket *Carpzov. respons. Electoral. 5. num. 13. lib. 5. subscriptio quippe consensum & obligationem inducit. l. sicut 8. non videtur ff. quib. mod. pign. vel hypoth.*

XIII. Wann aber ein Brieff von jemand, den er betrifft oder auf welchen er lautet, nicht versiegelt oder unterschrieben, sondern allein ganz mit eigener Hand geschrieben, ist nicht außser Zweifel ob und wie weit er gültig? Bey den Alten ist nicht ungebräuchlich gewesen, solche Brieffe auszugeben, wie derogleichen Exempel verschieden seyn fürgekommen: Aber in hoc seculo, da der Glaube in Bürgerlichen Händeln geringert, und dahero die Brieffe und dero



ders clausulen sich ergröset, wird nicht leicht ein solcher Brieff angenommen. Ich vermeine, daß darüber nach diesen Unterschieden in Statuten sey, ob einiger gestalt aus dem Schuld-Brieff erscheine oder abzunehmen sey, daß ein Siegel daran gehängt, oder die Unterschrift geschehen sollen, oder ob dergleichen nichts erwehnet, sondern der Scribente alles also eingerichtet, daß durch seine eigenhändige Schrift er fest und beständig wol verbunden seyn. Wie bey dem ersten Fall die Schrift als unvollkommen, keine Verbindlichkeit hat, und der Mangel dessen, so noch angefügt werden sollen, verurthet, daß sie wider den Scribenten nichts, *qui caruit animo se obligandi, antequam subscriberetur, quia id voluit.* Also hat sie in dem letzten nicht weniger Krafft, als wann sie unterschrieben, bis daß dargethan, daß sie nicht verbindlich. Ist es aber zweifelhaft, ob jemand sich also obligiren wolte, würde gleichwohl nicht leicht der *processus executivus* abzuschlagen seyn. Einmahl weil bevorab bey den Alten wohl gebräuchlich gewesen, derogleichen Verschreibungen zu geben, & olim factum iterum fieri potest. Zum andern, daß nicht vermuthlich jemand eine solche Schrift bey andern gelassen hätte, welcher solche nicht obligat halten wolte. Drittens, daß da hieraus jemand einig Nachtheil zustossen solle, billiger es denjenigen betrifft, dessen Negligenz und Unvorsichtigkeit, darunter die grössste und der sich bey massen sollen, daß er seine Hand dergestalt hingegen, und unabgefodert gelassen. Endlich daß denjenigen, der es für ein unvollzogenes Concept ausgiebt, der Beweis obliget. Jedoch wäre dennoch

nicht auch alsfort und zu geschwinde darauf *executive* zu verfahren, sondern gleichwohl zuerst von dem Richter alle Umstände wohl zu consideriren, und was zum vermuthlichsten ist, anzusehen, darum dann der *processus executivus* nicht anders zulässig sey, als daferne dem Richter darunter nicht eine redliche Anzeige und Ursache fürkomme, warum er die Schrift ehe und und mehr für einen Entwurff, als volle Verschreibung achten solte, bevorab, da derogleichen von dem Beklagten vorgebracht und eingewand.

XIV. Ob aber jemand den Verschreibungsbrieff nicht geschrieben noch unterschrieben, sondern sein Siegel allein dafür wäre, hat darauf beregter Proceß statt. *Sigillum quippe eandem vim habet idemque operatur, quod subscriptio.* *Menoch. de. A. I. Q. lib. 2. cas. 113. num. 10. & paria sunt esse subscriptum & esse tantum subsignatum Scaccia lib. 2. de Judic. cap. 11. num. 11. 159. subsignans perinde ut subscribens omnia, quæ in subsignato habentur, comprobatur Marfil. in rubr. C. de Probat. num. 30.* Es ist aber von nöthen, daß in denen Schuld-Brieffen bemeldet werde. Einmahl, wessen Schuldmannes Siegel es sey. Zum andern, daß es von ihm selbst oder mit seinen Wissen und Willen zugesetzt sey. Drittens, daß es darumb geschehen, weil der Schuldener für dem Inhalt verbunden seyn wolte, *uti post Panormit. in c. 2. num. 14. seq. X. de Fide Instrum. requirit Coler. dist. tract. part. 3. c. 131.* Ausser solcher Meldung wird auf das bloße Siegel *executive* nicht verfahren, sondern *ad ordinarium processum* der Zuspruch darauf verwiesen. Wann aber dieses in den Schuld-Brieff

Brieff befindlich, wird executiv verfahren, ob es der Schuldener leugnet, seine Einrede gehöret, alsdenn facta executione ad ordinarium processum, alda er auf seinen Körperlichen Eyd die Unrichtigkeit erhalten mag, verwiesen.

XV. Es geschieht mehrmahlen, daß im Schuld-Brieff gesetzt, Er sey von dem Principal und Bürgen unterschrieben und versiegelt, befindet sich aber nur entweder das Siegel allein, oder auch die Überschrift, dahero erwächset dann der Zweifel, ob alsdenn der Brieff paratam executionem habe. Weniger Zweifel hat dieses, wann unterschrieben, das Siegel aber nicht vorhanden, wann aber das Siegel dafür, aber die gemeldte Unterschrift ermangelt, hat es so viel mehrs Bedencken, so viel leichter geschehen kan, daß ein Siegel nachgegraben, oder das wahrhaffte zuhanden gebracht und andern ohnwissend dafür gedruckt werden mag. Es ist hierbey zu unterscheiden, ob nur die Verschreibung meldet, daß zugleich Hand und Siegel dafür sey oder also lautet, daß solches zu Urkund und Bestätigung dafür kommen solle. Nachdeme obangeregten nach zu Beglaubig- und Bestärkung der Verschreibung eins gnugsam des Schuldmanns Hand oder Siegel, so mag in erstgedachten casu auf Eins derselben executiv wohl verfahren werden, ohngeachtet, das beydes geschehen zu seyn die clausul des Schuld-Brieffs meldet; Nachdeme solches nicht conditionaliter geschieht, sondern nur enunciative daß auch Eins ausgelassen, nicht die Obligation kräncken mag, dasselbe auch zu mehrmahlen die Notarii und Concipienten nach der

Gewohnheit mehr, als daß es also beliebt einrücken. Allein wann der Debitor leugnet, daß er seine Hand oder daß von ihm oder mit seinen Wissen das Siegel dafür gedruckt sey, würde er gehöret und ad diffensionem mediante juramento verstatet. Wann aber daraus erscheinet, es so verglichen zu seyn, daß beydes zu Bestärkung der Verschreibung geschehen sollen, ist aus Mangel dessen, so verglichen, dieselbe nicht ohne mercklichen Zweifel, consequentlich ad paratam executionem, quæ rem liquidam poscit, nicht gnugsam, bevorab, wann nur das Siegel fürgedruckt, aber die Unterschrift des Schuldmanns ermangelt, jedoch, wann nicht zugleich erschiene, aus was Ursachen eines unterlassen. Wäre das Siegel, weil man keines zur Hand gehabt oder die Schrift, weil der Schuldmann etwa nicht schreiben könne, oder daß man Dinte und Feder nicht zur Hand gehabt, ausgelassen und solches erscheine, daß es entweder unter den Brieff verzeignet hätte wie gemeinlich geschieht, oder es würde sonst attestiret, oder es wäre bekant, oder erweislich, daß der Subscribens kein Siegel gehabt oder nicht schreiben können, so kan solcher Mangel nicht schaden.

XVI. Wann die Brieffe nicht durch die Debitores selbst geschrieben, sondern von andern insonderheit denen, welcher Schrift dieselbe eben als die Ihrige obligiret und wider dieselbe völligen Glauben machet, so wird da auf nichts desto weniger executiv verfahren / und ist nicht dafür zu achten, daß die Premis. Constitution dieselbe excludire, da dessen im geringsten gedacht, noch was der Debitor selbst solle

geschrieben, unterschrieben und versiegelt haben gemeldet und erfordert wird, daneben die Worte generaliter und also lauten, daß sie auch andere Siegel und Brieffe mit begreifen. Darumb mehr vernünftig und sicher ist, daß dieselbe auf alle und jede gerichtet, die sonst ad processum executivum impetrandum gnugsamb geachtet werden, nur daß sie den wider wem gesprochen wird, verbinden und solches liquida machen, davon im fünfften Capitel mit mehrern soll gehandelt werden.

XVII. Von den Instrumentis, welche per Notarios über einen Handel oder Contract adhibitis testibus verfertiget und publica genennet werden, ist in Zweifel gekommen, ob daran nach der Constitution möchte procediret werden? Zwar wann solche förmlich gefasset und sie ihre gewöhnliche solennia haben (in quibus mos loci cujusque spectatur) probiren dieselbe plene l. 1. §. tot. tit. ff. §. C. de Fid. Instrum. Aber de jure communi haben sie nicht paratam executionem, uti post plures allegationes docet Colerus in dist. tract. cap. 2. num. 1. §. seq. sondern wann dieselbe statt haben soll, muß es geschehen, entweder ex conventione partium oder ex statuto loci, quod illam instrumentis attribuere valet. Wann nun von denen in der Bremischen Constitution nichts gemeldet, noch denen das zugeeignet, was sonst den Schuldners oder derer so diesen obligiren mögen, Hand und Siegel beygelegt, so ist præter literam solche dahin nicht zuerstrecken, sondern wer seine Klage auf ein solch instrument fundiren will, der mag es solcher beylegē und darauf ex arbitrio judicis sumarie an ordinarie supet eo

procedendum sic erwarten. Also ob gleich die protocolla notariorum, die zu dergleichen Handel erfordert und adhiberet seyn, mehr Glaubens, dann die instrumenta haben, Mascard. de probat. Conclus. 1243. num. §. seq. Felin in cap. cum. P. 1. num. 1. §. Panorm. num. 3. de Fid. Instrum. so ist doch darauf nicht executive fort zu fahren Ein gleiches ist von den protocollis judicialibus, wie auch extracten und transumpten der acten, Bücher und Brieffe aus den archivis oder Gerichts-Stuben zu halten. Dann ob sie gleich in probatoriis plenam sidemachen, so tribuiren sie doch darum nicht paratam executionem, wo nicht conventio vel statutum dazu kömmt, welches nicht zu confundiren, wie von vielen geschieht. Dann ob zwar nicht ohne, daß zuweilen auf fürberregte Brieffe und documenta die immission erkannt wird, so ist es doch der Constitution nicht gemäß geschehen, daferne nicht könnte ausfündig gemacht werden, daß dieselbe per praxin continuo usu dahin erstreckt worden. Viel weniger aber mag das Erbieten durch Zeugen die Schuld zu beweisen den processum hujus Constitutionis erheben, da sonst auf die attestata der processus executivus nicht statt hat. Uti hoc probat. Petr. Frider. Mindan. de Mandat. lib. 2. cap. 59. num. 3.

Von der Kaufleute Bücher ist ehemahl Zweifel fürgekömmen, ob darauf executive und nach unser Constitution möge verfahren werden? (o) Dieser Buchstab will solches nicht begreifen, den gemeinen Rechten ist auch nicht gemäß, weile e scriptura privatae creditoris derogleichen Kraft nicht zu geben. Aber dieß so haben auch Kaufleute Bücher allein u. für sich ausser dem so persta-

(o) vid. Bodin. Dissert. de libris Mercatorum suspectis & Kleinii diss. de Probatione, quæ fit per libros Mercatorum.

statuta vel consuetudinem ein anders eingeführet worden, die Krafft und Wirkung nicht, daß darauf jemand also fort zu verdammen wäre, sondern es muß der Kauffmann, daferne er noch im Leben, sein Buch mit dem Eyde bestärcken, da er aber bereits abgestorben, seine Erben mittelst des iuramenti credulitatis dessen Glauben erhalten, über daß, so müssen annoch viel Umstände dabey consideriret werden, wie solche von *micin Comment. ad Jus Lubecense lib. 5. tit. 10. artic. fin. num. 4. & seq.* Mit mehreren erkläret, so eine nähere Erkündigung und Zeit erfordert, dann daß nach der Constitution von wucherlichen Contracten könnte verfahren werden. Nicht ohne aber ist, daß per statutum vel consuetudinem ein gleiches kann eingeführet werden, wie dann sich dergleichen an elliichen Orten befindet und nach Lübeschen Recht bis auf 30. Marck der Kauffleute Bücher vollen Glauben haben. dahero nicht weniger, dann auf Hand und Siegel darauf executivè zu verfahren. Hieneben ist man dessen auch beständig, daß dergleichen Sachen so in der Kauffleute Bücher enthalten und die Kauffmanschaft betreffen, *summaria celerisque executionis* seyn. *Marantb. in spec. part. 4. dist. 9. Papt. Asin. in Prax. judic. civil. §. 3. cap. 31. n. 4.* Aber es ist doch ein grosser Unterschied, wie zu mehrmahlen schon angezeiget, unter den *summarium & executivum processum*, zugleich auch kan nicht in allen *summaris* nach dieser Constitution verfahren werden. Allein würden nach der Reichs- Constitution die Wechsel-Brieffe zu excipiren seyn, so ex consuetudine per legem Imperii confirmata paratam executionem erlanget, wie davon

der Reichs- Abschied zu Regensburg An. 1564. §. Als auch bey den Handels-Gesäddren 20. lautet. Wann kein Hand und Siegel über die Schuld- Forderung aufzuweisen, der Schuldmann aber dergeständig ist, selbige für Gerichte bekennet, gleichwohl solche Exceptionen einwendet, die in Rechten zulässig, aber in facto unrichtig und zweiffelhafft, dahero *altioris indaginis* und ordentlichen Beweißthums bedürftig, ist die Frage, ob darauf nach unser Constitution zu verfahren? Zwar reimet sich darauf so eben derselben Buchstab nicht, aber qua rationem ist kein Unterschied und warum auf Hand und Siegel mit der immision der unerwiesenen Exceptionen hindan gesetzt zu verfahren, nehmlich den Credit zu erhalten, ist eben auch bey andern bekäntlichen Schulden gleicher Billigkeit und Nukens. Es ist nebst dem kein Unterschied ob jemand durch Hand und Siegel od. Gerichtliche Bekäntnissen der Schuld- foderung nicht beständig wäre? Den Rechten nach haben die *Confessiones præsertim judiciales*, grosse Krafft, zwar auch paratam executionem *l. un. ib. Dd. C. de Confes. werden pro probatione omnium optima & probatissima gehalten l. generaliter 13. C. de except. num. pecun. ideo confessus pro judicato habetur l. si convenerit 26. ff. de re jud. l. 1. 2. ff. de Confess. Quomodo itaque contra rem judicatam non alia, quam quæ in continenti docetur, exceptio attenditur aut executionem moratur, si altioris indaginis est ad ordinarium processum facta executione remittitur, ita etiam contra confessum procedi æquum erit. Ob dann der ordinarius processus angefangen, den noch so bald die Confessio debitoris dazu*

N

Kommt,



Kommt, höret derselbe so viel die zugestandene Schuld betrifft, billig auf, allein wegen der Exceptionen, so altioris indaginis seyn, bleibet derselbe in seinen Lauff, biß daß solche ausgeführet und abgerichtet seyn.

XVIII. Diese Dreyerley aber seyn in den Urkunden, worauf der Praxis der Constitution zu begründen, wohl zu beobachten: Einmahl, daß dieselbe den Schuld-Contract verbindlich in sich begreiffen, und zu dem zu adstringiren, was gesucht wird. Zum andern, daß solche zu dem Ende unterschrieben und versiegelt, daß der Subscribers oder Subsignans dazu gehalten seyn wolle. Drittens, daß bey dem, so die Verbindlichkeit und Obligation betrifft, kein Zweifel sey. Das erste betreffend, geschiehet zu vielmahlen, daß Schuld-Brieffe zum Gericht und darau: das Ansuchen umb die Einweisung nach dem Edict fürgebracht, darinn aber doch nicht, daß dadurch der Schuldman sich verbunden hätte, besunden wird. Wie sich solches begiebt bey denen Siegel und Brieffen, die nach einer andern Verschreibung aufgerichtet, sich darauf referiren und beziehen. Dahero der Richter dero Bewandniß nicht eigentlich wissen möge. Demselben thut alsdann anstehen, darauf die immision nicht zu erkennen, sondern zu erst das relatum zu ersodern und sich daraus zu ersehen. *Etsi enim relatum cum omnibus suis qualitibus inest referentil, ex assc ib gloss. Jason. & Da ff. de bared. Instit.* attamen referens non probat, nec rem liquidam facit, nisi etiam relatum producatur & judicem de tenore ejus obligationis doceat, *juxta Auth. si quis in aliquo ib Jason. num. 7. C. de Edend.*

So gleichwohl nur allein de nuda relatione alterius instrumenti vel contractus zu verstehen. Ein anders ist, wann in einen nachfolgenden Briefe der Inhalt desselben deutlich erzehlet und begriffen ist, also daß die Obligation daraus erhellet. Wie also denn des relati productio überflüssig, also hat wider den so unterschrieben oder gesiegelt/auch auffer dero selben die parata executio ihren Fortgang. *Uti in terminis excipit & docet Colerus de Process. Execut. dict. c. 3. num. 57. & seq.*

XIX. Lauten unter jemandes Unterschrift oder Siegel die Brieffe von dem Empfang einiger Gelder, es ist aber dabey keine Verpflichtung zu der Wiederzahlung, noch eine solche causa des Empfangs exprimitet, so nach ihrer Eigenschafft die obligationem ad reddendum in sich begreiffe, ist darauf executive nicht zu procediren, wäre aber dabey eine causa excepti also gemeldet, daß dadurch einer obligiret wäre/ob schon die Obligation eigentlicher nicht ausgedrucket, so würcket solches nichts desto weniger die executive remedia. Als zum exempel: Wann jemand in einen Zettul bekennet von A. hundert Gulden geliehen zu haben, ob nichts mehr von den wiedergeben angefügt, begreiffet doch die mentio Contractus die Obligationem in sich und gilt nicht weniger, als wäre dieselbe mit angefüget. Ist in einen Schuld-Brieff dessen der unterschrieben oder mit besiegelt, qua obligationem nichts gemeldet, ist er dadurch unverbunden und keinen processen unterworfen, die præsumtion ist, daß es bloß zum Gezeugniß geschehen sey. Insonderheit ist von nöthen, daß der animus obligandi bey den Siegel und Brieffen

Brieffen erscheine. Sicut in omni facto, ita instrumento animus & voluntas ad obligandum potissimum inspicitur. *l. obligatorum 3. §. 1. C. seq. de Oblig. C. A. l. verum est 39. pr. ff. de pact.* Ist in Brieffen etwas durch andere Gelegenheit von Schulden gemeinet, aber nicht darumb, daß man sich dazu verbindlich machen wollen / thut solches nicht zu Erhaltung der Execution *vid. Carpov. decis. 13. per tot. 1. docet.* Neminem ex schedula sua de solutione tertio facta scribit ad præstandum obligari, nec conveniri posse, quia non ea mente sic scripserit. Also gehet es wann die Brieffe nur zum Zeugniß mit unterschrieben worden, dessen zur Anzeige gemeinlich die nicht dadurch obligiret seyn wollen, die Ursache ihrer subscription anzufügen pflegen. Es geschiehet auch öfters, daß über einige Schuld-Posten und dafür ergehende Verpflichtungen ein Consens ertheilet, und denselben zu erweisen, des Consentientis Unterschrift oder Siegel angefüget wird. Wie dann die Lehn-Herren, Vettern und Agnaten über die Verpfändung der Lehne ihren Consens geben. Wie nun solches geschieht animo semet obligandi, und ist deshalb keine actio, weniger die parata executio wider die, so den Consens dazugeben.

XX. Es ist nicht ungewöhnlich, daß von jemand chartæ blancæ oder blanquet unter seiner Unterschrift und Siegel aus, dabey dann die Macht gegeben wird, darauf dasjenige zu beschreiben, warumb solche ertheilet werden, aber öfters befunden, daß die solche empfangen derselben mißgebraucht und andere Handel darauf geschrieben haben. Wann nun solches bekännlich oder doch beybringlich, ist auffer Zweifel,

daß darauf keine action mag angestellet werden. Nachdem der Einhalt nicht weiter verbinden kan, als der solche ausgiebt, darauf verzeichnet, und sich dadurch verbunden haben wollen. Aber da solches allein fürgewand, doch nicht alsofort bescheiniget wird, ergeheth auf Hand und Siegel dergleichen blanqueten halber die parata executio nicht weniger als auf andere instrumenta *Coler. dict. tract. cap. 1. num. 130. part. 1. Fr. Pheil. consil. 29.* Zumahlen die Siegel und Brieffe richtig, die præsumptio pro scribente, die imputatio negligentia contra dantem æquale allegatio falsi altioris indaginis ist. Ob jemand dadurch beschädiget, der hat sich beyzumessen, daß er einen andern so leicht Glauben und ihn zuverpflichten in Händen gegeben, oder auch sich dagegen, nicht besser verwahret, wie dann von denen so fürsichtig und sicher handeln wollen, geschieht, daß sie entweder sich Revers oder ein Urkund wegen der empfangenen blanquet und worzu solche gebraucht werden sollen, zurück geben, oder es mit einigen Worten hinten auf das blanquet, was darauf geschrieben werden soll, setzen lassen. Dergleichen Nachricht mag die Einweisung aufhalten. Ausser dem ohngeachtet der querel über Gegentheils Betrieglichkeit verfahren wird, doch hernach in foro cassandæ solche auszuführen, unbenommen ist. *Vid. Carpov. in jurispr. forens. part. 1. constit. 17. num. 42.*

XXI. Ferner ist unter die requisita der Siegel und Brieffe, worauf alsofort, mit der Einweisung in die Güter zuverfahren gesehet, daß sie keinen Zweifel haben. Wann einige Ursache sich aufgiebt, warum der Richter vernünftig zweiffeln

N 2

zweifeln

zweifeln möchte, ob dieselbe richtig und wahrhaftig wären, alsdann ist darauf nach der Constitution nicht also fort executive zu verfahren, sondern einzuhalten, bis die veritas fidesque instrumenti erdret und in Richtigkeit gesetzt werde. *Coler. cap. dicit. tract. part. 3. 1. num. 58.* Worzu nicht etwa nöthig, daß die fallitas instrumenti erscheine, sondern gnug, daß per probabiles conjecturas vel præsumptiones ein Argwohn wider die Brieffe zu fassen sey. Welches eben also zu halten, wenn die Brieffe mangelhaft seyn, jedoch an dem, was zur Verschreibung und derselben Beglaubigung gehörig. *Fa instrumenta, de quibus adhuc disputandum & discutienda veritas est, sicut rem incontinenti non faciunt liquidam, ita non merentur paratâ executionem. Menoch. d. A. 7. Q. lib. 2. cas. 12. num. 4. in fin.* So jedoch von denen Mängeln allein zuverstehen, welche sich in denen substantialibus der Verschreibung befinden, nicht aber, wann etwa ein geringer Fehler dabey wäre, so an der Ver-

pflichtung oder verbindlichkeit nichts hinderte. Daneben gehet diß alleine die Mängel an, welche der Richter also fort befindet und auf den Augenschein beruhen. Die latentia vitia kommen in keine Consideration, sondern gehören zur Abführung der Einreden, welche Gegentheil hat in foro cassandæ. Wiewohl nun von einem Richter die Brieffe und Siegel ehe darauf ein præceptum executivum oder die Einweisung erkannt werde, genau und wohl zu betrachten, dennoch daferne nicht ihm dabey der Mangel und Unrichtigkeit für Augen kommt, oder wann derselbe kein visibile vitium hat, soll er auch darüber nicht zu sehr scrupuliren, sondern das mandatum de solvendo erkennen würde darauf der Beklagte fürbringen, was einen Zweifel machte, so stehet darauf zu Ermäßigung, ob und wie weit es die immision zurück zu halten und ad ordinarium processum zu verweisen nöthig sey. *Vid. Coler. dicit. cap. 1. num. 71. & seq.*

### Das vierdte Capitel.

## Von den Personen/ so sich der Constitution zu gebrauchen und die immision dero Einhalt zu erhalten haben.

- I. Welche sich die Constitution zubedienen haben,
- II. Der Creditoren Erben haben mit ihnen gleiches Recht.
- III. Wie auch die/ so in den Verschreibungen mit benennet seyn.
- IV. Die Possessores der Schuld Brieffe/ wann sie darinn benannt/ können darauf die Rechts Hülffe ohne Beweis eines Tituls erhalten.
- V. Die als getreue Brieffs Einhaber sich angeben/ müssen den Titul der Einhaber dociren.

VI. Die

- VI. Die im Schuld-Brieff einiger gestalt nicht begriffen/ haben sich dero nicht zu bedienen.
- VII. Wie auch nicht ein *Creditor Creditoris*.
- VIII. Durch welche Mittel dieselbe sich frembder Brieffe zugebrauchen/ befugt werden.
- IX. Die *Cessionarii* bedienen sich der *parata executionis*.
- X. Von Bewandniß der *Cessionen*/ welche ein solch Recht geben.
- XI. Wie dasselbe durch den Richter gegeben wird.
- XII. Welche *ex lege* es gebrauchen mögen.
- XIII. Die Bürgen gebrauchen sich der *Constitution* wider die Principal. Schuldener/ und wann.
- XIV. Ingleichen wider die Mitbürgen und welcher gestalt.
- XV. Es ist bey dem Gebrauch der *Constitution* kein Unterschied unter Fremden und Einheimischen.

I Diese Bremische Constitution ist dahin gerichtet, daß guter Credit erhalten, daher die Gläubiger durch geschwinden Process zu den Ihrigen verhoffen werden. Solches widerjähret nun billig. Einmahl denen so andern creditiren, zum andern die so Credit machen. Auf Beyde ist die Constitution gerichtet, und begreiffet circa Indultum beneficii in sich, und meldet die Creditoren, dann die Bürgen, so für die Schuldener sich einlassen und verbinden, wie aus dem §. Wo alsdann die Angezogene/ ic. zu erschen. Der Nahme *Creditoris* erstreckt sich sonst gar weit, competit non modo iis, qui ex mutuo, sed qui ex contractu quo vis alio fidem alterius sequuntur l. 1. ib. Jason. num. 43. ff. de reb. cred. l. creditores ff. de V. S. In der Bremischen Constitution aber wird es von dem gebraucht, der sein Geld einem andern leihet oder jährliche Renten von jemand gekauft und, wie dieselbe de contractu mutui & emptionis annuorum reddituum allein disponiret, also betrifft sie allein die Creditoren, so andere aus diesen Contracten obligiret haben.

II. Gleich wie aber die Creditoren selbst sich der Wohlthat solchen Edicts nützlich zubedienen haben, also gebrauchen sich der gleicher gestalt ihre Erben, sie succediren ex testamento oder ab intestato, zumahlen dieselbe eine Person mit den Abgelebten durch die Rechte gehalten, und dabey immer præsumiret wird, daß ein jeder nicht sich allein, sondern auch seinen Erben nicht weniger, als sich selbst zu gute und Nutzen contrahiret, ihnen auch stets mit dienen und nützen wollen. l. si pactum 9 ff. de Probat. l. si necessarios 8. §. pen. ff. de Pignor. action. Ob nun bereits in einer Verschreibung kein Wort von den Erben, Successoren und Nachfolgern gemeldet, auch sonst nicht erscheine, daß auf dieselbe solche mit gerichtet seyn solle, ist doch die præsumptio juris, daß es die Meinung gehabt, und haben die Erben sich der Executiv-Mittel, sie rühren her ex pacto oder statuto zu bedienen. Neguzant. de pignorib. 4. part. princ. num. 17. Suarez. in l. post rem judic. atam 56. in declarat. Legis. Regni extens. 1. num. 10. de re jud. Allein wann die Verschreibung also lautet,

lauset, daß jemand nur für sich und nicht seine Erben contrahiret, oder daß ihm allein und sonst niemand die Bezahlung geschehen soll, wie daraus der Wille des Ansehers, daß er den Schuldenern lieber das Geld gönnen, als auf seine Erben kommen lassen wolle, erscheint, so seyn die Erben ab actione, also auch à remedijs executivis ausgeschlossen, sicut ea vis est particularum taxativarum, l. Aurelio 20. in pr. §. Modestinus ff. de liberat. legat. l. si sine 22. §. si in stipulatione ff. rem rat. haber. Eberhard, in Topic. in loc. à Natur. dist. taxatio num. 2. Ist aber zweiffelhaft, ob auch die Meinung derselbe gewesen, ist præsumptio pro hæredibus, darauf zwar nicht die Execution erkannt, doch aber werden nicht ab actione fort ab/ sondern zu den Processen verwiesen, die immisio dahin verschoben. Es mögen sich aber die Erben dieser Constitution dazu nicht gebrauchen, sie beweisen dann, daß sie der Qualität seyn, zumahlen nicht genug ist, daß die Siegel und Brieffe auf die Erben mit lauten, sondern es muß auch dem Richter kund seyn, daß sie sich dafür angeben, wahrhaftig Erben seyn. Wo der Gebrauch hergebracht, daß die sich der Erbschaft anmassen wollen, sich nächste Erben müssen einzeugen lassen, da werden sie vorher zu der action nicht verstattet, sondern müssen ein solch Zeugniß mit bringen, da er aber solches nicht hergebracht, ist doch nöthig, wann dem Richter sonst dasselbe nicht bekannt ist, ein glaubliches Urkund demselben von dem Erb-Recht fürzubringen, wozu gnugsam ist, wann die Obrigkeit des Orts, wo die Erbschaft fällig oder der Erbe heim ist, solches bezeuget. Möchte

der Erbe dergleichen nichts aufweisen, der Richter wuste auch von ihm nichts gewisses, sondern wolte durch Zeugen seine Rechtfertigung zur Erbschaft beweisen, mag er nicht ehe dann solches geschehen, die immisio erhalten, sondern deswegen fürgebracht suchen wird bis nach geführten Verweisthum ausgestellt.

III. Hieneben wird sonst jemand in den Schuld-Brieffen benennet, also, daß er darauf zu fodern befugt, gemacht wäre, hat derselbe dessen mit zu genießen, was denen so wohl, als auch der Constitution gemäß ist. Es ist zwar in den gemeinen Käyserl. Rechten also gesetzet, daß keiner jemand andern zu gute pacificiren oder eine obligation und action erwerben möge, per quemcunque l. ii. ff. de Oblig. & Action. Es wird aber solches heutiges Tages so stracks nicht observiret, sondern ist durch eine allgemeine Gewohnheit fast eingeführet, daß, wann einen andern zu gute der Genos und Einfoderung einer Schuld-Post mit verschrieben, derselbe darauf sprechen und exigiren möge. Es ist aber bey solchen nicht genug, daß eines nur in der obligation darum gedacht sey, daß ihm die Zahlung geschehen möge, sondern es muß ihm daraus das jus exigendi auch zustehen. Ausser dem ist er merus adjectus solutioni, cui non est jus exigendi, sed saltem debitori potestas solvendi, l. quod stipularus ff. de solut. Nicol. Everhart. consil. 219. num. 4.

IV. Wann in den Schuld-Brieffen enthalten, daß der Schuldener dem Creditori seinen Erben oder des Brieffes-Einhabern die Zahlung thun solle, wie alle diejenigen so dem Brieff zu ihren Händen haben, unter solchen Worten begriffen,

begriffen, also seyn sie ex possessione zu der action befugt und mögen aufrichtige Siegel und Brieffe die immision wohl erhalten, seyn aber nicht gehalten vorher den Titulum ihrer Einhaber anzuzeigen oder zu beweisen. Hic enim petitor non se fundat in iure habendi sed in possessione, ideo quia possidenti ex instrumento competit actio, satis est possidere. Possessor possessionis titulum edere non tenetur *l. cogit. C. de heredit. per. 1. fin. C. de rei vind. ejus præsumtionem facit ipsa possessio & ab onere probandi relevat l. est decretum 25. ff. de Jur. Fisc. quæ simul etiam habet in se præsumtionem bonæ fidei, l. non ex eo 30. c. de Evict. ut & factæ à creditore cujusve hærede in id, ut ex gat traditionis *Toming. decis. 34. num. 12. seq. lib. 1.* Wer demnach auf die Worte der Einhaber sich angiebt und die Immision sucht, ist vorher zu keiner Allegation oder Probation des Tituli an, sondern nichts destoweniger in die Güter zu weisen, immassen dann auch sonst ex instrumento, quod talem formulam habet, paratam executionem seu manus injectionem JCI tribuunt *Vid. Rebuff. in tract. de liter. oblig. artic. 1. gloss. 9. num. 34. Prolixius id jus possessoris demonstrat & declarat Cothmannus respons. 54. num. 79. & per tot. vol. 2.* Ob demnach der Schuldner ihm fürverffen wolte, daß er mit keinen guten Recht, Titul und Glauben zu dem Schuld-Brief gelanget, mag solches, so es nicht alsbald ausfündig, die Immision nicht aufhalten, sondern es wird dieselbe dem Buchstab der Obligation und dem darin nominirten tribuiret / der Einwurf als altioris indaginis nach derselben ausgesezet. Dann ob gleich der Titulus eigentlich nicht*

nennet, so ist doch dieselbe unter dem Nahmen des Einhabern also gleich geschehe de ro special Benennung begriffen.

V. Ein anders aber ist wann nicht schlechter Dings des Possessoris und Einhabers, sondern des bonæ fidei possessoris und getreuen oder gerechten Brieffes Einhabern gedacht und stipuliret worden. Demselben wird die immision nicht fort erlaubet, sondern muß fürhero sambt der Einhabero benannte qualität darthun. In hac enim petitor intentionem suam fundat, & qui se ad esse & non esse æqualiter habet, ille tanquam fundamentum intentionis allegare & probare debet *l. habebat 13. in pr. ff. de Instit. action. gloss. in l. si creditores ff. de reb. autor. jud. possid.* Nisi prævio ejus quodam documento non decernitur parata executio. *Coler dict. tract. part. 2. cap. num. 81. seq.* Es ist aber hiebey so eben nöthig, daß welcher auf eines andern Schuld-Brieff als ein getreuer Einhaber fodert, daß derselbe einen gewissen Titulum, durch welchen er solchen bekommen, nenne und beweise, sondern gnugsam, daß er darthue, daß mit Wissen und Willen des Creditoris oder seine Erben er denselben bekommen habe. *Vid. Coler. dict. cap. 2. num. 79.*

VI. Diejenige welche in der Schuld-Beschreibung ganz nichtweder explicite, noch implicite (welches sonst zur action und Eintreibung genugsam gehalten wird) benennet, mag darauf keine Ansprache thun und die immision erhalten / er habe dann darzu ein Recht erlanget. *Coler. de Process. Executiv. part. 4. c. 1. num. 8.* welches die nuda derentatio instrumenti sine cessione vel titulo nicht tribuiret oder dann nützet. *l. inter est. l. ib. Bald. num. 2. Angel. num. 2. C. de solut. sondern*

sondern es heisset davon, *juxta vulgatum, de quo instrumentum non cantat, de eo nec nos cantamus Bald, in l. ad probationem C. de Probat.* Demnach allein dem Debitori dagegen die paratam executionem abzuwenden die exceptio non nominatus es in instrumento zustehet, *cujusvis est elidere statim executionis petitionem & excludere petentem donec probet se habere causam à creditore, Rebuff. de Lit. Oblig. artic. 1. gl. ff. 9. num. 28.* Wann auch der Richter nicht befindet, wie ein ander zu solcher Forderung kommen möge, immassen solches mit allen Fleiß nachzuforschen ihm obliegt, soll er kein mandatum sine clausulâ vielweniger die immission erkennen. Und thut hiebey nichts einig interesse oder Angelegenheit so möchte angezogen werden. Solches giebt dem tertio kein Recht aus einer Obligation die auf seine Person nicht lautet. *Sicut à Baldo in l. si pater §. C. de Doc. promiss. scriptum stante statuto, quod instrumenta confessionata paratam executionem habent, id tamen ad solos creditores pertinere, non ad aliquem extraneum in instrumento non nominatum, etiam si illius maxime interfit.*

VII. Solchem nach ob der sich angiebt ein Creditor Creditoris wäre, und zwar dessen der wieder den Schuldmann executive verfahren möchte, ob er auch gleich die Original-Obligation in Händen hätte, mag er dennoch ehe dann daß er causam à debitore erwiese, die immission nicht erhalten, sondern hat nöthig zuvorher auf dieselbe ein jus agendi zu erwerben. *Coler. dict. tract. part. 2. num. 94.* wie dann solches zu erreichen Arrest oder Gerichtlichen Anweisungen vorher ersuchet werden.

VIII. Es geschiehet aber mehrältig doch nicht auf einerley Art, daß die sonst in dem Verschreibungen nicht beneniet, doch darauf zum Zuspruch, also auch zu dem Executiv-Mitteln befugt werden. Drey Mittel seyn, dadurch solches erhalten wird, nehmlich voluntas creditoris, decretum judicis, dispositio legis.

IX. Durch den Willen des Creditoris wird auf andern sein Recht gebracht, cessione quæ fit & valet etiam invito & ignorante debitore *l. 3. C. de hared. vel act. vend.* dessen Wirkung ist den Cessionarium zum Creditoren zu machen, qui in illius jus omne succedit, unde statutum vel pactum sub voce creditoris comprehendit cessionarium *Bald, in l. 1. num. 23. C. de Oblig. & Act.* Und ist nunmehr auffer Zweifel, daß auf denselben das jus paratæ executionis transferiret werden, und derselbe sich dessen zugebrauchen habe, nicht allein, wann solches speciatim cediret, sondern wann aus dem Schuld-Brieffe mit und zu die Macht darauf zusehern ist, abgetreten, *uti prolixius exponit & legalem communioem verioremq. hanc Jurorum sententiam esse docet Coler. d. cap. 2. num. 32. & seq. Heig. part. 2. quest. 5. num. 16.* Das ist aber vor allen Dingen von nöthen, daß wer auf eines andern Recht die immission erhalten will, vorher die Cession beybringen müsse, welche der Richter wohl zu consideriren hat, ehe er darauf executive verfare.

X. Es ist, aber eben nicht nöthig, daß eine solennis & expressa cessio gegeben und aufgewiesen werde, sondern gungsam, daß erscheine, der Creditor den Schuld-Post habe abgetreten, dabey das Recht und Macht gegeben habe, denselben

ben

ben einzufodern. Bey Befindung dieser zweyerley ist nicht weniger Recht, als durch eine formal Cession zu wachsen. Als zum Exempel, hat jemand seinem Creditori ein nomen oder Schuld Post/damit ein ander ihm verhasstet in solutum gegeben, ob dabey keine andere Cession aufgerichtet, und mit gewöhnlichen formulen ausgefertigt, so bringet doch die datio in solutum für selbst die Meinung und das Werck die Cession mit sich, per quam venditio nominis contrahitur l. si pradium 3. C. de Evict. l. 3. C. de hered. vel act. vendit. Gleich also wann der Debitor seinem Creditori übergiebt ein Pfand, so ihm ein ander eingesehet, mit dem Recht so er daran hat, wann alsdann dabey die Befugniß zur immision nach der Bremischen Constitution zuständig gewesen, mag sich dessen Rechtens der gebrauch, dem solches Pfand übergeben ist, ob gleich bey der Abtretung keine Cession geschehen oder etwas weiter gemeldet sey. Ebenet gestalt die donatio vel alia causa traditio instrumenti vim cessionis habet & omnium potestatem facit, quorum in instrumento mentio fit, Coler. dict. cap. 3. num. 92. und wie solches per actus inter vivos, qui sunt ad dominium transferendum habiles zugehet, also geschiehet ein gleiches per ultimam voluntatem, darum, wem durch Testament oder andere Arten letzten Willen die nomina legiret oder vermachtet werden, bedienen sich mit gleichen Recht, als der Testator vermocht, die Executiv-Mittel. Juxta ea, qua tradit Coler. dict. cap. 3. num. 29. Bedürffen nichts mehr als durch das Testament oder glaubliches dessen transumpt das gegebene legatum oder das gegebene fideicommissum beybringen.

XI. Ex facto judicis vder durch Richterliche Verordnung mag zum andern geschehen/dasß ein ander sine Cessione, imo contra voluntatem creditoris auf desselben Recht die Ansprache und Einforderung wider desselben Debitorem thun mag, als zum Exempel, wann ihm das nomen adjudiciret oder auch durch die Execution zugeeignet, wie zu mehrmahlen bey der Rechts-Hülffe geschiehet. Illa adjudicatio habet vim cessionis & perinde hæc habetur ac si à creditore facta esset. Factum enim judicis est factum partis. Es mag jedoch dem solches nomen zugeheilet, darauf sich nicht weiter wider seines Debitoris Debitorem des Rechts gebrauchen, als jene bemächtiget, und also wie es ohne des Debitoris Schaden geschiehet. Vid. Fabr. in Cod. lib. 4. tit. 10. defin. 2. § 6. Sich aber darauf des nominis, als seines eigenes zu gebrauchen erfordert die würckliche adjudication und Zueignung, für derselben stehet dem Creditori Creditoris darans ein solch Recht nicht zu/ob er gleich seine Klage darauf gerichtet hätte. Darum ein ausgewürckter Arrest, so auf das nomen geschlagen, nicht gnugsam ist darauf die Schuld einzutreiben, bis es auch angewiesen.

XII. Ex lege erlanget man sine cessione creditoris das jus paratæ executionis, Einmahl wann durch eine gewisse Sakung ein solch Recht, Freyheit, oder Privilegium gegeben, daß sine Cessione eines andern Schuldman sich annehmen und einfordern könnte. Wie der Fiscus ein solches ex jure communi hot, denen hierinn wie auch sonst die Ecclesia verglichen werden und dessen sich gebrauchen. Zum andern in allen denen Fällen, worinn ex solo titulo sine

D

alia

alia traditione die dominia erworben werden, wie deren verschiedene seyn, kan sine cessione ex legis beneficio die actio contra debitorem angestellet, consequenter nach Einhalt des Brieffs oder auch des Rechtsens executive verfahren werden.

XIII. Die andere Sorte derer, welchen die Bremische Constitution die immision auf erstes Fürbringen nachgiebt, seyn die Bürgen, welche für den Haupt-Schuldener sich verschrieben und verpflichtet. Dann welchergestalt wider die Bürgen die parata executio nicht weniger als wider den Haupt-Schuldener den geschwinden Lauf hat, also ist denen wider diesen eine gleiche Wohlthat zu vergönnen. *Uti prolixius docet & confirmat Coler. dict. tract. part. 2. cap. 2. num. 4. & seq.*

Es seyn aber zwey casus, in welchen die Bürgen ihres Schadens wahrnehmen. Einmahl ehe sie noch bezahlen, daß solches von dem Thyrigen nicht thun dürfen, zum Andern, wann sie bezahlet, daß sie das Ansehen wiederum heim hohlen und sich schadloß machen. Ob zwar regulariter die Bürgen wider den Schuldman für der Bezahlung kein Zusprache haben, ehe sie bezahlet, *l. 6. l. si pro ea 20. C. Mandat. l. 1. C. de Fidejussor.* So hat doch solches viele Abfälle, *uti casus hos exceptos plures enumerant & explisant Hering. in tract. de fidejussorib. cap. 25. num. 15. & mult. seq. Francus de Fidejussorib. cap. 5. num. 567. & seq.* unter denen *ex d. l. si pro ea C. Mandat. l. Lucius S. ff. eod.* diese gar offi fürkommen, wann der Bürge schon zur Zahlung verdammet, oder es zum Spruch wider ihm stehet oder die Verschreibung *ex statuto, consuetudine*

vel conventione paratam executionem hat, oder nur auf eine gewisse Zeit er sich zur Bürgschafft eingelassen oder der Schuldener sich in Schulden vertieft, oder seine Güter verschwendet oder sonst Veyssorge, daß er unzahlbar werden möchte, bez solchen Begebenheiten mag der Bürge zu seiner Befreyung nicht allein actione mandati verfahren, sondern auch zur Versicherung die immision in des Schuldmanns Güter suchen und erhalten. *Hering. dict. tract. cap. 25. num. III. und zwar eben also executive processu, wie sonst in dem andern calu wann die Bezahlung schon geschehen/ uti equiparat & de utroque idem sentit Colerus dict. cap. 2. num. 4.*

So bald auch ein Bürge besprochen, mag er alsofort seinen Regress zu dem Schuldener nehmen, und wann der Creditor in seine Güter die Immision ausgebracht, pari passu dieselbe in des Schuldners Güter erhalten. *Nec enim oportet deterioris conditionis esse fideiussorem, quam principalem l. presenti 6. C. de SS. Eccles. l. fin. §. antiquatus. C. de Usur. rei judic.* Nicht weniger ist den Bürgen vergönnt anzuhalten, daß der Glaubiger nicht in seine, sondern des Schuldners Güter immittiret werde, wie wohl nun dieser die Wahl hat, ob er den Principal oder Bürgen belangen wolle, von einem zum andern schreiten mag. *l. fin. C. de Fidejussorib.* daher ro wider seinen Willen ihm nicht zu obtrudiren, daß er sich an den Principal und seine Güter halte, gleichwohl da er eben leicht und wohl vielmehr besser aus dessen Habe, mittelst der Immision bezahlet werden könnte, so möchte der Billigkeit nach der Bürge verschonet werden.

XIV. Ser

XIV. Ferner mag ein Bürge wider seinen Mit-Bürgen sich der Constitution bedienen, und dessen was er gezahlet sich von demselben wiedernmb erholen, wie hoch aber der Mit-Bürge ihm gehalten sey, ist unterschiedlich. Entweder es haben, die Bürgen alle und jede sich in solitum verpflichtet und des beneficii divisionis begeben, oder; aber sich nur schlechter Dings verschrieben. In ersten casu wie ein Bürge von dem Creditore ausgenommen und auf die ganze Post angestrenget, also mag derselbe hinwiederum einen seiner Mit-Bürgen fürnehmen, nur daß er seine Portion die ihm zukommt abziehe. Ist der Division nicht abgesaget, oder die Verschreibung in solitum aufgerichtet, wie als dann ein Bürge nicht höher, dann auf sein Strang gehalten, also kan er wider seinen Mit-Bürgen nicht höher agiren oder die Immissio suchen und erhalten. Eines Bürgen Strang aber wird nach der Anzahl derer so zahlbahr und im Lande oder unter einem Gerichte seyn, in beyden Fällen gerichtet. Die so nicht solvendo oder auch ausheimisch und unter andern Gerichten gefessen seyn, wie dann auch wider welche die Executio valde difficilis ist, werden von andern mit aufgehoben, und dero Strang unter die andern mit vertheilet *l. verum. S. si cum tres ff. pro soc. l. plures ff. de Administr. rur.* Hertzinn ist ein Unterschied zwischen dem Principalen und Mit-Bürgen nach den gemeinen Rechten, daß wider jenen kan agiret und die immissio von den zahlenden Bürgen erhalten werden, ob ihm gleich der Creditor keine action edirrt. Habet enim mandati actionem, aber wider den Mit-Bürgen bedarff es der Cession des Credi-

toris *l. cum aliter ib. gloss. C. Dd. C. de Fidejuss. Hering. in Tr. de Fidejussor. cap. 25. part. 3. num. 9.* Wann aber zu mehrmahlen geschieht, daß ein Bürge bezahlet, aber wider seine Mit-Bürgen keine Cession erlanget, entweder daß der Creditor solche wegen der renunciacion des beneficii vel exceptionis cedendarum actionum, dadurch er sich sonst bis zu der Zerteilung schützen mögen, zugeben sich verweigert, oder auch der Bürge dieselbige zu fordern versäümet, oder daß er selbige nicht erhalte, so ist darüber hernach Streit entstanden, ob der zahlende Bürge wider seinen Mit-Bürgen eine Action habe, daraus dann auch in Zweifel vielmehr kommen würde, ob er der Bremischen Constitution sich bedienen könne. Nun kan ex mera & subtili juris ratione wohl nicht anders gesaget werden, dann daß sine cessione dem zahlenden Bürgen keine Action zustehet. Ingleichen, daß auch hernach der Bürge zu keiner Cession eines schon solutione erloschenen debiti gelangen könne, wie communi sententia die Rechts-Gelahrten solche Meinung führen. Aber ex equitate & utilitate commercii humani seposita illa civilium legum subtilitate ist in praxi also folgendes hergebracht, daß, ob gleich keine Cession erhalten, doch auf erwiesene Zahlung wider den Mit-Bürgen möge agiret und die executiva erhalten werden.

XV. Bey Übung der Bremischen Constitution ist kein Unterschied, ob es Einheimische oder Frembde, welche die ausgeliehene Gelder wieder fodern, zwar wird nicht ohnbillig dafür gehalten, daß die Privilegia, welche den Einwohnern gegeben, singulari favore oder auch die Statuta, welche auf die onera, so für Frembden

Frembden die Eingeseffene tragen, das Absehen haben, dero selben eigen seyn, und Frembde sich solcher nicht anzumassen haben, von andern Statuten aber, welche generaliter und sine discrimine vel indefinito disponiren, heisset es, quod profuit extraneis, nisi specialiter provisum sit contrarium. *Salycet. in l. cunctos. num. 8. §. ibid. Cynus & Fulgos. C. de S. S. Eccles. Lapsus in alleg. no. Et in specie de statutis, quæ paratam executionem concernunt, quicumque sit, qui agit sive civis sive forensis spectari jus vel statutum loci, ubi agitur vel petitur l. 2. C. de Testam. quemadm. aper. Bald. in l. ult.*

*num. 4. C. de sol. pro part.* Wann die ratio der Constitution und darinn angeordneten Processus angesehen wird, so betrifft dieselbe so wohl die Frembde als Einheimische, ziehet auf Erhaltung guten Credits damit derselbe in Hoffnung geschwinden Rechts so viel leichter gegeben werde, welches nicht weniger bey Ausländischen zu erreichen als bey Eingeseffenen Nuz ist. Demnach das statutum so pro fidei conservatione & observantia gemacht, die Frembden mit einschliesset. *Uti in terminis habet. Coler. part. 1. cap. 3. num. 204.*

### Das fünffte Capitel.

## Von den Schuldeuten/ wider welche nach der Constitution mag verfahren werden.

- I. Für Übung der Constitution ist zusehender anzusehen, ob der Beklagte schuldig sey.
- II. Das muß aus dem Schuldbrieff erlernet werden.
- III. Die Constitution machet unter den Schuldenern keinen Unterschied.
- IV. Die nicht obligiret seyn/ wider die gilt dieselbe nicht.
- V. Welche ob defectum voluntatis nicht obligiret seyn.
- VI. Welche ex defectu potestatis.
- VII. Wie bey befundenen diesen defecten zu verfahren.
- VIII. Welche nicht selbst contrahiret/ Können doch durch andere obligirt werden.
- IX. Von der Vormünder Contracten und wie darauf wider die verpflegte executive procediret wird.
- X. Solches kan aus der Eltern Contracten wider die Kinder geschehen.
- XI. Aus der procuratorum contractu entsethet die Verbindlichkeit ad paratam executionem.
- XII. Von etlichen die generale mandatum haben, wie sie ihre Principales obligiren.
- XIII. Von der Beamten Contracten und ihrer Wirkung.
- XIV. Von den negotiorum gestoribus.
- XV. Wan und wie wider die Städte/ Communen und Collegien der processus executivus.
- XVI. Die

- XVI. Die *parata executio* ist eben wohl wider die Bürgen als *Principalen*.  
 XVII. Wie wider die/ so *ex Constituto* sich obligiren.  
 XVIII. Von den schadlos Bürgen.  
 XIX. Von den Wahr-Bürgen.  
 XX. Ob und wann wider die *singulares successores* solche kan geübet werden.  
 XXI. Wann wider des *Debitoris Debitores*.  
 XXII. *Vacante hereditate* ist die *Constitutio* zu üben *contra Fiscum*.  
 XXIII. Wie so lang die Erbschafft liegt/ den *Creditoren* gerathen wird.  
 XXIV. Wie wider die Erben der *Proceß* fürzunehmen.  
 XXV. Von den Erben *cum beneficio intervenit*.  
 XXVI. Wann der Erben viel/ wie dann *procederet* wird.

I Zum vierdten ist zu Übung der Constitution von nöthen, daß der selbe, wider welchen in Schuld-Sachen geklagt, und die Rechts-Hülffe gesucht wird, wahrhaftig ein Schuldener, das ist, dasjenige worauf er besprochen zubezahlen schuldig und solches auch aus dem Schuld-Brieff offenbahr und unzweiffentlich sey. Dann unter andern, was bey den *Executivis remediis liquidum* und ohne Zweiffel seyn muß, ist insonderheit dieses, daß der Richter nicht Ursache daran zu zweiffeln habe, daß derjenige, wider welchen und in dessen Güter die *Immisio* gesucht wird, zur Zahlung verbunden sey. Demnach wenn solches nicht erscheint, vielmehr wann der Richter Ursach hat ein anders zuglauben und zu meinen, ist von den *Executiv-Mitteln* abzustehen und die Sache zu ordentlichen Zuspruch und Erörterung zuverweisen.

II. Solches ist nun aus der Beschreibung, darauf gemahnet wird zuersehen, welche zuserst an den Tag geben muß, wer dadurch zur Zahlung verbunden, *vid. Petr. Frider. Mandan. de Mandat. lib. 2. cap. 6. num. 1.* Welchen der Schuld-Brieff nicht begreiffet/ ist auch der *parata executioni*, so aus demselben, zu ste-

het nicht unterworfen. *Quem instrumentum non nominat, eum non obligat, Rebuff. ad Constit. Reg. lit. de Liter. Obligat. artic. 1. gloss. 9. num. 31.* welches gleichwohl nicht also zu deuten, als wenn nöthig sey, daß wider welchen wolle der Zuspruch gerichtet werden, müste ausdrücklich mit seinen Vor- und Zunahmen benennet werden, sondern daß die Verbindlichkeit des Schuld-Brieffes ihn angehe und mit fasser, zumahlen viele dadurch obligiret seyn, so doch nicht mit Nahmen darinn benennet seyn.

III. Unter den Schuldenern machet die Constitution keinen Unterscheid, noch thut jemand ausnehmen, der von dem erlaubten *Proceß* befreyet wäre, dahero aus derselben wider alle, sie seyn welche sie wollen aus dieser Constitution *fundata intentio* ist. Es gilt gleich viel ob die Schuldener Eingefessene und Unterthanen seyn, oder ob sie Fremde, wann sie im Herzogthum schuldig seyn Einheimischen oder Fremdbden, wann sie allda Güter haben, darein die *Immisio* geschehen mag und nur sonst *forum competens* (welches gleichwohl nicht ausgeschlossen ist) so wird mit ihnen nach der Constitution verfahren *per regulam commu-*

communem, quod in ordinativis processibus ut & circa ordinem executionis sequimur, semper statutum loci ubi agitur. *Bald. in l. ult. num. 4. C. ne fil. pro patr. idque forenses ligat Coler, de Process. Executiv. part. 1. cap. 3. num. 228.* Es ist auch kein Unterschied/ ob sonst jemand für andern privilegiret oder oder gewürdiget wäre. Wann sonst die JCi von den Executivis Processibus schreiben, so machen sie auch der Personen halber viele Exceptionen, also, daß wider etliche solche gar nicht erlaubt seyn sollen, wider andere nur auf gewisse Masse. Wie dann unter solchen privilegirten von ihnen gerechnet werden, die illustres personæ & Nobiles, Doctores, Clerici, Academici & Scholares, Milites, Legati, Agricola &c. Von dem singulari jure circa executiva hie ein mehrers zuberühren überflüssig ist, nach deme der keiner von der Constitution eximiret, wie solches ex praxi ejusdem zugleich bekandt. *Qui de isto quadam legere cupit, adeat post alios Coler, de Process. Executiv. part. 2. cap. 3. à num. 12. usq. ad num. 200.* Denen aber aufferdem was aus solche zulässig in andern wegen an ihren Privilegiis oder Beneficiis hier nichts benommen wird.

IV. Diejenige, welche der Schulden halber besprochen, und auf nicht erfolgende Zahlung durch die Immision angetrieben werden seyn nicht einer Condition. Andere seyn diejenigen, deren wegen die Schuld durch die Anleyhe gemacht, Andere haften und seyn gehalten für frembde Schuld. Unter beyden finden sich verschiedene Sorten, davon mit wenigen etwas absonderlich anzufügen von nöthen. Umb welcher Willen die Schuld durch die Anleyhe gemacht, haben entweder selbst das

mutuum contrahiret, oder andere haben es ihrentwegen gethan. Bey denen so das mutuum contrahiren ist allein anzusehen, ob sie dergleichen Anleyhe machen und nehmen können, wie in andern Contracten, also auch bey dem mutuo wird erfordert voluntas & potestas, daß nemlich die, so besprochen, haben durch die Anleyhe sich verbinden wollen, dann daß sie auch können. Bey Befindung Mangels an dieser Requisiten eins, mag zu der Immision nicht geschritten werden, sondern es gehöret die Sache zu ordentlicher Erörterung und Rechtspruch.

V. Unter denen dabey ein Mangel am Willen ist, seyn etliche die gar nicht können/ etliche die können aber wollen nicht, erster Art seyn die ihres Verstandes und Sinne beraubet, furiosi, mente capti, infantes &c. Der andern seyn, die wider oder auch ohne ihren Willen zu der Verschreibung gebracht seyn, entweder, daß sie aus einen Irrthum sich verpflichten, da doch die Anleyhe nicht richtig. *Qui error, ut consensu caret, imo ipsi contrarius est l. 2. ff. de Judic. l. 15. ff. de jur. scti. ita non sinit oriri obligationem,* oder daß sie mit List und betrieglichen Berleitungen dazu bewogen und verführet, id quod etiam libero consensui adversum, ideo vim obligationis impedit vel enervat *l. 7. pr. ff. de dol. mal. l. pen. de inutil. stipul.* oder daß jemand mit Gewalt oder unrechtmäßigen Zwang wider seinen Willen dazu gemüßiget, *d. l. pen. l. 1. quod vi vel met. caus.* oder daß von ihnen auch wissentlich ein erdichteter Vertrag oder Verschreibung aufgerichtet, nicht aber die Meinung ist, daß solcher in Wahrheit also seyn und verbinden solle, sondern daß

daß um anderelachen willen ein Gedicht gemacht, quem contractum simulatum dicimus, qui non valet, nec obligat l. 1. § 101. 101. C. plus val. quod act. quam quod dicit.

VI. In derer Zahl denen es nicht am Willen, sondern an der Macht mangelt, daher ex mutuo nicht obligiret werden, seyn (1.) Die impuberes, so unter Vormündlicher Gewalt und ihrer Person und Güter nicht mächtig seyn. Pupilli enim ultra ex mutuo non obligantur, quam ex eo melior reperitur facta illorum conditio, Meliorem enim sine tutore facere, de reiore non possunt, pr. Inst. de Tutor. tut. Inde nec processus executivus ex illorum contractu valet. Coler. de Process. Exec. part. 2. cap. 3. num. 203. Die minores, so zwar das vierzehende Jahr erreichet, doch unter der Pflege der Curatorum bleiben, zumahlen juxta veriorum atque communem opinionem Jctorum dieselbe eben so wenig als die pupilli ohne Zuziehung ihrer Curatoren zu contrahiren bemächtiget, juxta l. 3. C. de integ. restit. Wann sie aber keine Curatores hätten, wird bis sie etwa restitutionem in integram dagegen ertheilten ihre Verschreibung verbindlich geachtet l. puberes 101. ff. de V. O. (2.) Prodigii, welche ihre Güter verschwenden l. 6. ff. de Verb. Oblig. jedoch wenn entweder der Prodigalität jedermänniglich, auch dem Anleyher offenbahr ist, oder daß ihnen durch die Obrigkeit die administration ihrer Güter untersaget und ein Curator zugeordnet (3.) Die so noch unter ihrer Eltern Gewalt seyn. Juxta l. 1. § 101. tit. C. ad Sc. Macedon. vid. Pet. Frider. Mandat. de Mandat. lib. 2. cap. 62. num. 2.

VII. Wiewohl diese Mängel alle und

jede den Verschreibungen über die Anleihen ihre Kraft und Befindlichkeit benehmen, dennoch ob gleich bey den Gerichten dieselbe einiger Gestalt angemercket werden, wann sie nicht offenbahr und die Richter nicht ganz gewiß seyn, daß dagegen nicht etwas zusprechen, so wird darauf der Proceß nicht abgeschlagen oder mit dem mandato de solvendo sine clausula zurück gehalten, sondern es dahin gestellet, ob der Beschuldigte darauf etwas einzuwenden hätte, also nicht anders, denn per modum exceptionis attendiret.

VIII. Wann die Schuld nicht von denen gemacht, welche belanget werden, sondern ihrentwegen von andern, bedarff es fleißiges Aufmerksam, ob diejenige, welche die Anleyhe aufgenommen, zu obligiren, bey befundener solcher Potestät wird nicht weniger, als wann sie selbst contrahiret nach der Constitution, wider sie verfahren. Hingegen aber da offenbahr, daß diejenige, welche wegen anderer Leute die Gelder auf geliehen, dazu keine Macht gehabt, darauf nicht executive, sondern nur ordinario processu verfahren. Wäre aber unbewußt und zweiffelhaft, ob eine solche Potestät den Contrahenten oder welcher die Verschreibung gegeben zuständig, so wird zwar das mandatum sine clausula de solvendo abgelassen, aber auf einkommende Exception oder Einrede de potestatis defectu mit der Immision bis zu solcher Ausführung eingehalten. Es will nicht undienstlich seyn, vondenem speciebus, so oftmahls vorkommen hie etwas zu melden und Anleitung zu geben.

IX. Für eins, geschieht, daß die  
Vors.

Vormünder ihre Pupillen und Verpflegten halber Gelder zu Borg auffnehmen, was deswegen in tragender Vormundschaft verchrieben wird, verbindet nicht die Vormünder für ihre Person, noch unterwirfft ihre eigene Güter denen sonst wider die Schuldener üblichen Actionen und Processen, *uti hoc exponit Fabr. in Cod. lib. 5. tit. 23. def. 5. non enim ex voluntate sua tunc contrahunt, nec animum se obligandi habent, sed faciunt ex necessitate officii, quod ipsis damnosum esse non debet, l. sed si quis 7. ff. Testam. quemadm. aper. Inde ex talibus licet damnati in suis tamen bonis executionem judicati non patiantur l. 2. ff. de administrat. tuor l. 4. §. 1. ff. de Re judicat.* Es komme dann dazu, wodurch sie für solche Schuld sich verbindlich machen, als wann sie dafür bürgen und gutschagen, oder sich und ihre eigene Güter mitverschreiben und verpfänden, *l. si non subscripsisti 15. l. cum quedam 26. C. de Administ. sur. Rebuff. de Lit. Obligat. artic. 2. gl. 1. num. 96. seq.* Außer dem seyn durch ihre Verpflichtung ihre Verpflegte allein verbunden. Wie nun den Unmündigen oftmahls sehr nutz und nöthig, daß zu ihren Behuff Gelder durch die Vormünder aufgenommen werden, und außer Zweifel ist, daß die Vormünder durch die Anleyhe im Nahmen und von wegen der Pupillen oder in Vormündlichen Amt geschehen dieselbe obligiren können, so ist nachfolgig / daß wider die Unmündigen, und dero Güter, es sey die tutela geendiget oder nicht, die Rechts-Hülffe statt hat, dero man sich wider andere gebrauchet. Die Bremische Constitution machet Exemption für die Pupillen, wann ihre Vormünder für sie

Gelder auffgeliehen, dieselbe würde auch zu ihrem Vortheil nicht gereichen, zumahlen niemand sonst zu ihren Nutzen und Vortheil Geld fürstrecken, dahero sie und die Vormünder der Mittel ihrer Nothwendigkeit entnommen seyn würden. *Uti hanc rationem prudenter considerat J. C. in l. quod si minor 24. §. 1. ff. de Minorib.* Es ist zwar unter den Rechts-Gelahrten im disputat, ob Vormünder auch ihre Verpflegten zu dem Processu executivo oder also verbinden können, daß auf den Nichthaltungsfall parata executio wider ihre Person und Güter ergehen solle? Und ist wohl nach den gemeinen Rechten, wie communior also verior rectorque sententia, daß dergleichen conventiones der Vormünder nicht gültig seyn, *procur. prolixius post rationes utrinque adductas tradit Coler. in dict. Tract. p. 1. 2. cap. 3. num. 227. & seq.* Aber solches ist nicht im Wege, wann ex statuto vel consuetudine parata executio verordnet und erlaubt, zumahlen solche Satzungen und Gewohnheiten eben wohl die Pupillen und Unmündigen, wann sie schuldig seyn, angehen, dahero nicht weniger in ihre Güter juxta leges die execution oder immisssion erget, als wieder alle andere, die sui juris seyn, darumb ob gleich nach den gemeinen Rechten den Vormündern ihre Verpflegten unbewegliche Güter sine decreto Pratoris unterpfändlich zu obligiren nicht bemächtiget, und wann es geschiehet, solches zu Recht nichtig und unkräftig, *juxta l. 1. §. 1. ff. & C. de Reb. Minor.* Demnach, wann ex statuto vel consuetudine die Güter für die Schulden haften oder aber in dieselbe alsofort die Glaubiger bis zu Erhaltung der Zahlung geriefen werden

den

Den sollen, so wird doch zugleich davon diese species excipiret, und ist der Vormünder Beschreibung darumb nicht verwerflich, als ausser derselben ex jure locali doch in die Güter die Immissio zulässig. Et si enim non voluntate tutorum, tamen potestate legis bona minorum sine Prætoris decreto obstringuntur. Es ist aber den Pupillen und minoribus hernach ohnbenommen, die Unverbindlichkeit der Obligation, wann sie dagegen zu sprechen Ursache haben, anzuziehen und durch rechtmäßige Mittel sich der Execution zu entheben. Wie dann dagegen gebraucht wird, die Exceptio pecuniam in utilitatem pupilli verlam non esse, ingleichen die imploratio pro restitutione in integrum l. 2. C. Fidei f. minor. l. 1. C. si advers. creditor. so nicht weniger, wann tutore authore contrahiret wird, als wann ohn demselben die Anleyhe geschehen statt hat, juxta l. 1. tot. tit. C. si tut. vel curat. interven. Wann diese Mittel gebraucht wird, der processus executivus suspendiret, bis daß ausfündig gemacht worden, die angeliehene Gelder in der Unmündigen Nutzen verwendet seyn, welches dem Creditori beyzubringen obliegt. Dann ob zwar die minores pro impetranda restitutione in integrum nebst dem, daß tempore contractus sie minores gewesen und intra tempora perendæ restitutionis annoch seyn, zugleich die lætion bey der Anleyhe beybringen müssen, l. minoribus §. C. de in integr. restit. l. 1. C. si advers. vendit. Dahero, wann solches mehr erwiesen, an Seiten des Creditoris des Gegenbeweises nicht bedarff, demnach wann an Seiten des minoris die lætion glaublich gemacht, wo von den Geldern der Creditor etwas wieder haben will, thut

ihme die probatio versionis in utilitatem obliegen juxta l. 1. C. si advers. cred. qua prolixius vide exposita apud Pet. Frid. Mindan. dict. lib. 2. cap. 62. num 6. Hartman. Pistor. quest. 38. per tot. part. 1. Wann aber dem Gläubiger also von den Unmündigen die Schuld streitig gemacht wird, und ihm nicht möglich fällt die versionem in rem pupilli beyzubringen, muß ihm der Vormund damit an die Hand gehen, oder Er ist selbst für die Schuld gehalten, also daß er nicht allein zu Recht mag mit ordentlicher Action belanget, sondern auch executive gleich a's wenn er sich selbst verschrieben oder die Gelder zu seinen Nutzen aufgenommen, wieder ihm verfahren werden. Coler. dict. part. 2. cap. 3. num. 258.

X. Den Vormündern vergleichet man den Vater, so viel der Kinder adventitia bona betreffen, dero legitimus administrator er ist, wiewohl dessen viel nähere Recht und Macht ist, angesehen er nicht allein dero administration, sondern auch den usufructum, auch die Macht hat der Kinder Güter der Schuld halber sine decreto zu veräußern, vielmehr zu verpfänden. L. ult. §. fin. autem as alienum ib. Bald. C. de bon. qua lib. Fab. in Cod. lib. 6. tit. 23. de fin. 3. in pr. Ist demnach ausser Zweifel daß auch durch des Vaters Beschreibung wegen der zu der Kinder Nutzen in administration dero Güter auf geliehene Gelder die Kinder obligiret, und die sonst übliche Rechts Hüffe könne gebraucht werden.

XI. Durch diejenige, welchen jemand seinen wegen zu contrahiren Befehl gegeben, wird nicht weniger als wann er selbst den Contract getroffen, obligiret. Nihil

Nihil interest utrum quis per se faciat vel contrahat, an per alium suo jussu *l. i. §. de jectiff. ff. 12. de vi & vi armat. l. aut qui aliter §. 5. hac verba §. ff. quod vi aut clam.* Und ist auffer Zweifel, daß wer nach eines andern Befehl Geld zu dessen Behuff aufnimmt, denselben auch also obligire, daß wider ihm nicht allein der ordentliche Zuspruch, sondern auch die Executiv-Mittel statt haben. Solches geschiehet durch dieselbe, so man Procuratores, Mandatarios, Bevollmächtigte nennet. Wann demnach dieselbe ein special oder ausdrücklichen Befehl haben Gelder für einen andern anzuleihen, dero Verschreibung ist nicht anders zu achten, kan auch nicht weniger Wirkung haben, als wann der mandans sich selber verpflichtet hätte. Allein gereicher zu des Anleihers Sicherheit darob zu seyn, daß er solchen Befehl bey der Verschreibung aufweisen könne, darumb wer sich wider alle Fälle und Einrede wohl verwahren will, darauf zu dringen pfleget, daß entweder der Procurator und Mandatarius das habende Befehl ihm mit extradire, oder aber daß der Mandator für Gericht solch Befehl gebe oder holt. Es ist hiebey kein Unterschied zu machen, ob der Befehl, welchen die Procuratores und Diener haben, allein auf die Anleihe laute, oder zugleich zu Ausgebung Hand-Siegels oder der Bekännnuß. Es ist zwar ein subtiler, doch gar nichtiger und zugleich gefährlicher Disputat, den etliche moviren, num minister vel procurator per Chirographum obliget dominum cum mandatum ad recipiendum mutuuum accepit? Dann ob gleich hiezu keine ausdrückliche Vollmacht gegeben wäre, ist doch unzer demselben, so ad mutuandum ertheilet, solche als ein necessarium appertinens vel

requisitum sine quo non mit begriffen, und würde diese unnütz seyn, darauf auch kein Procurator Geld geliehen bekommen, wann nicht die Handschrift, Glauben und Verbindlichkeit zustehen solte, das würde den Herren und Principal sonst Gefahr oder Verögerung ihrer Angelegenheiten causiren, wann sie stets entweder Blanquieren geben oder erst die Gewalthaber von ihnen die Verschreibung haben solten. Nach den Rechten begreifen die mandata, was zu dero Erstattung von nöthen ist, *l. ad legatum l. qui procuratorum ff. de Procur. & quod ei consequenter fit novum non est nec novo est mandato eget, sed executio prioris habetur. l. pignori §. fin. quod juss. l. servus in fin. ff. de Stipul. serv. Alciat. de Presumpt. Reg. 2. pres. 24. ib. Zasius num. 30. si cert. pet. Tiraquell. in Tract. de retract. convent. §. 4. gloss. 6. num. 13.* Würde solchem nach auf sargezeigte Bevollmächtigten Hand und Siegel die Immission ergehen, ob gleich dagegen desideriret würde, die special-Vollmacht eine solche auszugeben oder objiciret, daß die Gelder in seinen Nutzen nicht verwand, cum sibi imputare debear dominus non alii, quod pravum negotiis suis præfecerit, *l. fin. §. hac actione ff. Naut. Caupon. stabul.* oder daß die Gelder wirklich nicht gezahlet oder empfangen, ea de causa de non numerata pecunia haud ad retardandam immisionem exceptio est *arg. l. 1. l. in contractibus C. de except. non num. pec.*

XII. Nebst dem begiebt sich auf mancherley Weise, daß auch ex generali mandato die Macht, Geld für einen andern anzuleihen an- und zustehet, welchem dann nachfolgig, daß diejenigen

ANS

ausgegebene Obligationen und Verschreibung wider die Principalen verbindliche Kraft und paratam executionem, haben Solche wird einmahl denen tributet, welche administrationem universonum ex mandato cum libera haben, darunter alles begriffen, was zur Verwaltung gehörig, demnach auch die Anleyhe der dazu benötigten Gelder, zusamt Verpfändung des Herrn oder Mandantis Güter l. solutum u. s. fin. l. seq. ff. de Pignor. Act. Koppen. quest. 21. in iis num. 1. Hieneben welche zu einer gewissen Verwaltung und Berrichtung bevollmächtig, wann sie solche der Gebühr nicht erstatten mögen, sie nehmen dann von andern dazu Gelder auf, so verbindet die Anleyhe auch diejenige, welche sie zu jenen befehligt l. si pupilli 6. S. 1. ff. de Negot. gest. Quodvis mandatum continet ea omnia, sine quibus, quod suscipitur, commode effici nequit l. 2. ff. de Jurisdic. Dieser Art seyn der Kaufleute Diener und Factoren, welche sie zu ihren Handlungen und Gewerben gebrauchen, was dieselbe bey solchen contrahiren, dadurch werden ihre Herren und Mandatores verbunden. Juxta l. 1. pr. ff. de Instit. act. ubi dicit Ictus: Equum Praetori visum est, sicut commoda sentimus ex actu institorum, ita etiam obligari nos ex contractibus ipsorum & conveniri, sie aber seyn deshalb nicht gehalten, uti in terminis traditum à Boer. decis. consil. 310. Corneo consil. 223. Gleiche Bewandnuß hat es mit den Beamten oder Amtleuten, welchen Güter zur Verwaltung und Berechnung ein gethan, so in den institoribus gleich gehalten, und wie diese bey anvertrauten Handlungen zu der Nothdurfft Geld aufzunehmen Befehl

zu haben geachtet wird, also auch die Beamte bey denen untergebenen Gütern werden dazu bevollmächtig gehalten, und mögen demnach ihre Herrschafft durch die Anleyhe und aufgerichtete Verschreibungen verbinden, daß also nicht weniger, als wann sie selbstcontrahiret hätten denen Mitteln, so die Geseze und Gewohnheiten in Schuld-Sachen an die Hand geben, unterworffen seyn.

XIII. Wann jemand als ein officialis publicus oder privatus bey denen Diensten, so er seiner Obrigkeit oder Herrn zu gute geleistet von jemand Gelder oder andere Wahren auffgenommen, sich dafür verschrieben/ ob und wie weit wider ihn nach unser Constitution mit der Immisison in seine Güter verfahren werden möge? ist daraus zu ermessen und anzuordnen, wie er in der Verschreibung obligiret befunden wird, dieselbe lautet entweder auf ihn, als einen Diener und Verwalter eines andern Güter und Geschäfte, oder aber schlechter Dings auf ihn ohne einige Meldung, daß in qualität eines Dieners oder in den Diensten die Schuld gemachet sey. Wann aus der Verschreibung so viel erscheinet oder sonst offenbahr ist, daß er nur als ein Diener oder Officialis desselben die Schuld gemachet und zu bezahlen versprochen, alsdann mag da auf wider ihn oder dessen Güter nach der Constitution executive nicht verfahren werden. Zumahlen weder dessen, der die Gelder aufnimmt Gemüth ist, sich dazu zu obligiren, noch dessen der anleyhet, wann er weiß, welchen die Gelder zu gute kommen, Meinung der Beamten Glauben zu folgen, sondern sehen auf die

Herrschaften. Ideo nomine domini ab administratore gesta hunc non obligant aut ut ipse teneatur, efficiant, l. ult. ff. de Instit. act. l. post mortem §. S. tutor. 1. ff. quand. ex fact. tut. Hartm. Pistor. part. 1. quest. 57. num. 52. A parte administratoris animus aliquo modo significatus non finit enim ultra intentionem obligari, l. non omnis ff. si cert. pet. nec a parte ejus, debetur actio, ultra eam qualitatem, qua in obligando electa fuit, debet extendi, l. si pro eo ib. Bald. num. 8. C. Mandat. Memoch. lib. 2. consil. 145. num. 7. Es wäre dann, daß der Herr des Dieners oder Verwalters die Schuld nicht wolle geständig seyn, sondern vorwendete, wie derselbe ihn dergestalt durch die Verschreibung zu verbinden nicht Recht oder Macht gehabt, noch in seinen Nutzen es verwandt hätte, quomodo de administratoribus rerum civitatis traditur, quod cum civitas ex illorum pacto vel facto non obligatur ipsimet teneantur per l. pupilli §. 1. ff. de Neg. gest. l. si in rem C. quand. ex fact. tut. Hartm. Pistor. part. 1. quest. 37. num. 52. Koppen. decis. 60. num. 10. quod perinde ex similitudine rationis ad alios officiales vel Administratores, ne cum iis contrahentes decipiantur, pertinet, oder dabey von den Bedienten betrieglich gehandelt worden, Bar. decis. 80. num. 6. oder auch derselbe sich und seine Güter für sich selbst mit verpflichtet, Bar. de decis. 89. Berlich. decis. 14. part. 1. per. l. 9. C. de Præd. min. l. post mortem §. tutor. ib. Bartol. l. quand. ex fac. tot. oder der Creditor nicht anders als auf des Bedienten Glauben die Gelder anleihen wollen solches bedungen und darauf dieselbe von den Bedienten angenommen wären. Ist aber aus der Ver-

schreibung nicht offenbahr, daß sich jemand als ein Bedienter eingelassen und verpflichtet, sondern schlechter Ding als wenn er die Gelder aufgenommen und dieselbe schuldig verschrieben, so bleibet der Creditor darauf bey ihm und ist den Process nach unser Constitution unterworfen / nachdeme derjenige, so solches nicht eingestalt exprimiret, daß er nicht für sich, sondern für einen andern Geld aufgenommen oder die Schuld gemacht hat, für sich ehe als für einen andern contrahiret zu haben præsumiret wird, u. d. so darunter er einigen Schaden empfindet, sich solches bey messen, daß er nicht fürsichtiger gehandelt und deutlich, wem die Schuld betreffe, exprimiret hätte, wer im Sacke ist, wird wie man sagt, heraus geschüttelt vid. Bald. in l. t. C. quand. ex fact. tut. vel. cur. Bar. decis. 273. num. 6. Zuweilen be giebt sich, daß zweiffelhaft sey, wer der Schuldmann sey und beyderseits argumenta vorhanden, daraus daß der die Verschreibung giebt für sich oder auch für einen andern gegeben mag geschlossen werden. Alsdann hat der Richter daraus zuermessen, was mehr glaublich, dann nun dasselbe also fort ohne weitere Erkundigung der Umstände geschehen möchte, würde nach Befindung executive wider den, so der rechte wahre Schuldmann von ihm geachtet wird, verfahren, ist kundbahr, daß der die Verschreibung giebt eines andern Bedienter oder Verwalter sey, und also wie die Handschrift lautet, dessentwegen zu handeln gewohnet, nichts aber hingegen erhellet, so ein anders glaubwürdig machte, alsdenn bey den Zweiffel würde wider den Diener nicht, sondern der Herrschafft verfahren.

In

In dubio alterius minister alieno, potius quam suo nomine contraxisse intelligitur. *Harm. Pistor. Observ. 20. Berlich. dist. decis. 14.* Wann aber der Schluß wegen entgegenstehenden andern præsumptionen und Muthmassungen sich also nicht machen läset, alsdenn ruhet der Executivus Processus so lang, bis darüber die Wahrheit erst erforschet wird. Nach diesem Unterschied ist zu verfahren bey begebenden dergleichen specie, wann in der Verschreibung dem Nahmen dessen, so derselbe giebt, fort sein Ammt angefügt, E. G. Ich N. N. Amtmann zu N. N. oder das N. N. Ist der Titul also bewandt, daß er ein nomen officii nicht allein sey, sondern auch als ein Ehren-Titul gebraucht wird, in der Obligation nichts enthalten, woraus in usum contraheret oder das Geld verwandt zu seyn erscheine, mag von ihnen dadurch allein, der Processus Executivus nicht abgewendet werden, würde aber solche sonst nicht als ein Ehren-Titul gebraucht, sondern nur zu Anzeige quo nomine contraheret wäre, ist nicht wieder ihn, sondern diesen die executio zurichten, es wäre denn zum widerigen andere Anzeigen, die verursachten alsdann den Handel zu ordentlicher Cognition zuverweisen, die Beammten seyn gleich die Schreiber und Verwalter, welche bey den Gütern dienen, wie auch alle dieselbe die jemand zu seinen Umbschlägen gebraucht, nachdeme die Herren solches sich zu aufheben der Gelder zubedienen gewehnet seyn, ist die consuetudo pro mandato l. 13. lb. Bald. *Salyc. C. de Episc. And. Er. Pheit. consil. 24. num. 8. part. 1. ideo velut ex speciali mandato illi contrahentes dominos obligant. Felin. in c. cum ordinem. num. 6. de rescript. Salycet. Et Bald. dist. loc.*

¶ 3

XIV. Welche sine mandato sich anderer Leute Angelegenheiten in Verwaltung und sonst annehmen, qui negotiorum gestores vocantur, können diese ben also nicht verobligiren, dann ob zwar was sie zu Nutzen eines andern antwenden/ actione negotiorum gestororum wiederfordern können, demnach welcher ihr en dazu das Geld geliehen hat wider denselben keine action Alienam conditionem meliorem ignorantis & inviti facere licet, non vero deteriotem l. solvendo 39. ff. N. goc. gest.

XV. Bey Landschafften, Städten, Collegien und communen, als die durch andere zum mehrertheil ihren Handel treiben, entstehet circa Processus executivos offtnahlen die quæstion, ob und wie weit solche wider dieselbe statt haben? Es ist dieß wohl an sich richtig daß Communen und Städte aller Orten Contracte, also auch mutuuum contrahiren können/ woran auch kein Zweifel, daß ex contractu mutui wider dieselbe nicht weniger als contra singulares personas die actiones und remedia executiva mögen gebraucht werden, de quo prolixius vide scripta à Coler. in Tr. de Process. Executiv. part. 2. cap. 3. num. 348. & mult. seq. Was in der Bremischen Constitution enthalten/ gehet auch nicht weniger die Communen und Städte an, als andere particulier Personen; Immassen unter denen kein Unterschied gemachet, keine ratio diversitatis zu finden, auch sonst ex praxi und vielen Exempeln die observantia derselben contra civitates bekandt ist. Allein das ist nicht allezeit leicht zu ermessen/ wann es dafür zu achten, daß eine commun oder Stadt contraheret habe und verbindlich sey, also, daß wider dieselbe executive möge verfahren

verfah



verfahren werden, dahero man wegen der Communen und Städte Schuldforderungen seyn, ob gleich die Verschreibungen auf dieselbe gerichtet, es doch mehrern Bedachts haben will, insonderheit ist von dem Richter genaue zu consideriren, wer den Schuld-Brieff ausgerichtet, dann ob dieselbe und wie sie die Communen und Städte zuverobligiren bemächtigt seyn. Es wird die Schuld gemacht oder verbriefet entweder durch alle und jede der Commun und Stadt, als wann dieselbe durch den Glockenschall und andere begebene Zeichen, oder von Haus zu Haus durch die dazu bestellte, zusammen geruffen, sich ingesamt verpflichten, oder aber durch die so bey den Recht sitzen und dessen Aemter verwalten. Auf die erste Weise ist wohl die Obligation der Stadt richtig und auffer Zweifel, Quod enim convocatis omnibus de civitate fit vel contrahitur a tota civitate factum & contractum intelligitur, ideo paratam executionem meretur, *Petr. Friden. Mandan. lib. 2. de Mandat. cap. 62. n. fin.* Es ist aber nicht eben nötig, daß alle und jede zusammen seyn, wann die Schuld gemacht und verschrieben wird, sondern gnug, daß der mehrertheil der Bürgerschaft oder Communen vorhanden seyn/wann sie sämtlich gefodert. Ebenwenig bedarff eine solche Obligation oder Verschreibung aller anwesenden Consens, sondern wann nur der mehrertheil der Anwesenden darein gewilliget. In ejusmodi communitatibus, quod major pars concludit & statuit, pro omnium consensu atque voluntate est *l. quod major 19. ff. ad municip. l. fin. C. de vendit. rer. civit.* Was also von der sämtlichen Bürgerschaft

beschlossen und verpflichtet wird, pflegt hernach in den Schuld-Brieff unter den Namen der Gemeine, oder auch der Obrigkeit allein, nebst Meldung, daß auf Geheiß oder Bewilligung der Gemeine die Gelder aufgeliehen oder das Versprechen geschehen unter gemeiner Stadt-Siegel ausgefertigt werden. Auf die Art werden die Verschreibungen entweder auf die Stadt und Gemeine allein gerichtet, oder aber zugleich auf alle und jede, so von der Gemeine seyn. In dem ersten wird allein die Stadt und Gemeine in universum verbündet, und ob alle und jede Bürger dazu gewilliget, doch nicht wider sie und dero Güter, sondern in gemeine Stadt oder Commun-Güter die Immision und Rechts-Hülffe verrichtet. Non enim, quod ipsa communitas debet, singuli debent. *l. sicut 5. §. si quid universitati ff. quod cuiusq. universi. l. sicut quod universitatis ff. de Rer. divis. l. sed filias 70. §. qui manumittitur 4. ff. de in jus voc.* Nec qui ut membra communitatis contrahunt vel se obligant ea mente id faciunt ut tanquam singuli teneri velint. *Harem. Pistor. quest. 37. num. 6. part. 1.* In Secunda specie aber mag der Creditor nicht allein wieder die Commun und dero Güter sich der Action und Immision gebrauchen, sondern auch wider jede der Bürgerschaft, zumahlen dann dieselbe sich und ihre Güter also für gemeine Stadt-Schuld verpflichten können, und wenn es geschehen, nicht weniger es beständig seyn und die Wirkung haben würde, als wenn sonst jemand sich und seine Haabe frembder Schuld halber verpflichtete. *l. 1. pr. ff. de Magistrat. conven. l. ult. C. de Vend. rer. civ. Koppen, quest. 60. num. 20. Gaden. consil.*

consil. 5. num. 14. Coler. de Process. Executiv. part. 2. cap. 3. num. 372. & seq. ubi. contra personas & civium ex tali contractu remedia executiva inibuit. Es bedarff aber eine solche Verschreibung, wann sie den Effect haben soll, eine ausdrückliche Bedeutung, daß es aller und jeder Will und Meinung ist/sich und ihre Güter en particulier für gemeine Stadtschuld zu verbinden. Sonst in dubio wird dero gleichen Wille und Meinung als exorbitant nicht præsumiret, und ob gleich einige vermeinen, dazu gnug sey, daß die special-Benennunge der Personen geschehe. Bartol. in l. 4. §. 4. ff. de re judic. ibid. Rapanum num. 34. Weil doch daß selbe geschehen mag, wenn nur nomine communitalis contrahiret wird, so möchte solchen nicht Beyfall geben, wañ nicht neben dem erscheine, daß es die Meinung damit gehabt, daß sie ut singulos sich mit verpflichten wollen. Sonst machen die Rechts-Gehlehrten hiebey verschiedene limitationes, als I. Daß auf solche Weise nur diejenige, durch die Verpflichtung gehalten, welche gegenwärtig gewesen und dazein gewilliget, nicht aber die Abwesenden, so dazu nicht viel Macht gegeben, als welche die præsenten auffer dero selbst ex lege civitatis so allein ad communia gerichtet dazu nicht verbinden mögen. Coler. dict. cap. 3. num. 375. & seq. II. Daß auffer dem, wann alle und jede sich in solidum verpflichtet, die singuli cives nicht also, sondern in viriles gehalten und besprochen werden können. Hartmann. Pistor. dict. quest. 37. num. 18. & seq. III. Daß singuli & singulorum bona nur in subsidium, wann aus gemeinen Gütern die Zahlung nicht alsofort geschehen mag,

oder eine difficultät hat, gehalten, dahero exceptio excusionis ihnen zustehet. Bartol. & Bald. in l. 4. ff. de re jud. Wann nicht jetzt gemeldter massen die ganze Stadt oder Commun, sondern nur die Gelder im Nahmen der Stadt aufleyhen und verschrieben ist, qua vim & effectum obligationis ein Unterschied nach der Gewalt und Recht derjenigen, so die Obrigkeitliche Gewalt haben, wie sie dann nicht einer Art seyn. Etlichen wird ex lege vel consuetudine reipubl. die potestas publica also übergeben und anvertrauet, daß sie krafft dessen völlige Gewalt und Macht haben, in ihren Nahmen alles zu thun und zu handeln, als wann die Gemeine es selber thäte, dahero sie auch dieselbe repräsentiren. Etliche seyn allein Regenten und velut Curatores Reipublicæ, welche zwar die Jurisdiction über die Bürgerschaft haben, und in Krafft dero selben die Justiz üben, auch die bona publica verwalten, aber über gemeine Stadt und dero Güter haben sie völlig nicht zu disponiren. Jener Obligationes und Verschreibungen verbinden die Städte und Communen nicht anders, als wann die gemeine Bürgerschaft in ihrer Zusammenkunft, dieselbe hätte aufgerichtet, wegen der Gewalt, so sie den Personen gegeben. Coler. dict. cap. 3. num. 349. Koppen quest. 26. num. 23. Hartm. Pistor. d. 37. num. 1. & 5. Mindan. dict. cap. 62. num. fin. Quod faciunt magistratus, quibus in civitatem plena data est potestas, pro eo habetur ac si singuli cives fecissent. l. nulli 3. ff. quod cujusque universis. Dirse aber so nur Administratores & Curatores seyn, mögen also die Städte und Gemeine nicht obligiren, dahero zu dem, was

von



von ihnen aufgeliehen, dieselbe nicht weiter gehalten, denn das aufgeliehene Geld in den Nutzen der Stadt angewandt zu seyn, besunden wird *per text. in l. civitas 27. ff. de reb. credit.* welches dem Creditori zu beweisen obliegt. *Harm. Pistor. quest. 37. num. 30. per l. 2. C. de Solut. l. si praedium C. de Praed. minor.* ob gleich in der Obligation die versio in utilitatem civitatis auch in specie gemeldet wäre. *Bartol. in d. l. civitas num. 13. Koppen. decis. 6. num. Coler. d. cap. 3. num. 35.* derowegen dann auf solcher Obrigkeit blosser Verschreibungen die Immissiones in der Städte Güter so fort nicht ergehen, sondern wann die Schuld in Zweifel gezogen, zu ordentlichen Process wider die Städte es verwiesen wird, jedoch ist alsdann dem Creditori frey hiezu zugreifen, oder auch diejenige, welche die angeliehene Gelder von ihm empfangen oder dazumahlen in Regiment gefessen und ihre Erben in Anspruch zunehmen, *juxta d. l. civitas uti lactis haec exponit. Harm. Pistor. dict. quest. 37. num. 65. & seq.* welche entweder die Versionen anzeigen und beybringen, oder wegen der praesumption, daß die Gelder in ihren Nutzen verwandt zahlen müssen, und hat auf solchen Fall wider dieselbe der Processus Executivus nach Inhalt der Verschreibung oder Rechte statt. Es hat bey vielen Städten mit dem Regiment eine solche Verfassung, daß die in Obrigkeitlichen Stande seyn, ohnedes Bürgerschaft Vorwissen, Einrathen und Einwilligungen, was zu dero Verbindlichkeit gereicht, nicht versprechen oder verschreiben, wenn es aber nöthig, dazu gewisse aus der Bürgerschaft, welche dieselbe repräsentiren fordern müssen, wie an etliche Orten hundert, achtzig

funffzig, vierzig Männer seyn, an etlichen einige Tribuni plebis und Zunffmeister, an etlichen eine andere Verordnung, was mit Consens dero selben, welche also die Gemeine an ihre statt den Bürgemeistern und Rath beygesetzt verschrieben und verpflichtet wird, hat eben dieselbe Krafft und Verbindlichkeit, als wäre durch die ganze Gemeinde es geschehen, darum ejusmodi specie versionem zu probiren nicht nöthig ist, *Coler. d. l. num. 349. Koppen. d. quest. 60. num. 23.* Wie aber die Krafft und Effect solcher Obligationen von der Macht und Gewalt deroer / so sie errichtet und ausgegeben, diese aber ex forma Reipublicae vel Regiminis dependiret und seine Masse und Regul hat, solches alles sehr bey den Städten variiret und nicht einer Art ist, also thut zusehen von nöthen, zu erforschen und anzusehen, wie an jeden Ort das Regiment gefasset und bey wem solchemnach es stehet, dergleichen Contract aufzurichten, und die Stadt kräftig zu verbinden, dessen die unverrückt hergebrachte Gewohnheit eine Anzeige ist und was solcher Genos die Verbindlichkeit machet. Es begeben sich aber auch die Fälle, daß die Stadt zu gewissen Schulden verbunden seyn, ob gleich die ganze Gemeine darein nicht verwilliget. Wann nun in denen, die so nur in ihren Obrigkeitlichen Stand dieselben nicht repräsentiren, sondern blosser Regenten seyn, dieselbe verschreiben, so mögen sie sich der Execution ex del. Civitas nicht bedienen, sondern nicht anders als wenn die ganze Gemeine, oder die, welche dero Statt ersetzen, contrahiret hätten, ist dieselbe gehalten und den Processibus executivis unterworfen. Dergleichen sich begiebt bey

bey gemeinen Land-Schulden, so einer Landschaft ex onere vel contractu publico obliegen, und auf den Land-Tagen beschloffen oder contrahiret werden, was alsdann einer Stadt, Obrigkeiten oder Deputirte dabey zu dero Theil, oder ihrentwegen ex communi placito über sich nehmen, hat die verbindliche Krafft. Wiewohl solches nicht so sehr, ex contractu der Stadt-Obrigkeiten, als ex lege vel conclusis totius Provincia herrühret, welche alle und jede dessen Gliedmassen zu Abstattung dessen, so beschloffen, verbinden. Es seyn gleicher Condition die Schulden so ex potestate officii von den Obrigkeiten gemacht, zu denen Dingen, die sie auffer solchen bey ihren Aemtern nicht verrichten können. Was von denen Städten bißhero gesagt, ist von andern Communen, Collegiis und Universitatibus also mit zu verstehen, und wann die Frage ist, ob und wie weit diese be obligiret und dem processui executivo unterworfen, anzusehen, wer ihrentwegen contrahiret, was dieselbe dazu für Recht und Macht von dem corpore oder ex legibus ejus gehabt, wie weit der Actus solchem gemäß, was daran nicht offenbahrlich zu Ermessung einer beständigen Obligation gnugsam, dasselbe verstatet den Process nicht, sondern gehöret zu ordentlicher Ausführung und Erkenntniß.

XVI. Ferner auf die zukommen, welche für fremde Schuld verbindlich werden, ist dero selben auch nicht einerley Art. Einige lassen sich für dieselbe mittelst einer Verpflichtung, verbindlich ein, etliche aber werden dadurch, daß sie an des Schuldners Güter gekommen, den Processibus unterwürffig. Unter der ersten Zahl seyn

einmahl die Bürgen, welche sich für andere verpflichten und verschreiben, wieder welche gleich als wider die Principalen, die remedia executiva, statt haben. *Coler. dict. Tract. part. 1. cap. 10. in pr. Hering de Fidejussorib. cap. 21. num. 38.* wie auch in Camera Imperiali wider die selbe der processus à mandatis executorialibus sine clausula der Anfang gemacht wird, *Hleig. dict. cap. 21. num. 40.* Bey der Bremischen Constitution und dadurch veranlasseten Process hat es keinen Zweifel, inmassen derselbe von den Bürgen ein gleiches, als von den Principal-Debitores disponiret. Es stehet aber den Creditoren frey, den Principalen allein, oder auch zugleich die Bürgen mit fürzunehmen, *sicut de pluribus ejusdem debiti debitoribus Juri tradunt Aenul. Ferrer. in l. edita. num. 78. C. de Edend. Roman. consil. 240.* nur gleichwohl, daß, wann es zur Immission kommt, nicht dieselbe in solidum wider alle zugleich, sondern an eines Gut allein erget, daferner dieselben zureichend seyn, *juxta ea. que tradit Sebrader. de Feud. 2. part. 9. part. nunc. sect. 6. num 55.* Den Bürgen haben die Rechte verschiedene beneficia ertheilet, als excussionis seu ordinis, divisionis, cedendarum actionum &c. Wann denen in den Verschreibungen wie gemeiniglich geschiehet, nicht abgesaget oder renunciiret ist, wozu nicht eine plane generalis renunciatio gnug ist, sondern ein specialis Juri per expressionem singularium seu generalem applicationem ad speciem von nöthen, so mögen sich die Bürgen dero auch bey den Klagen, auf die Bremische Constitution wohl gebrauchen, und dadurch die Immission abwenden, oder moderiren, nachdem es jeden beneficio gemäß ist. Zu-

2

mahlen

mahlen die Constitution hierinn den gemeinen Rechten nichts derogiret, noch einige solche Exceptionen abschaffet. Sonst ist auch wissend, und in praxi hergebracht, daß in Processibus Executivis derselben nicht weniger, als wann ordinario Processu verfahren wird, die Bürgen zu genießen haben.

XVII. Zum andern nehmen einige Fremde Schulden über sich ex constituto, wann sie dasjenige, was ein ander schuldig, zu bezahlen versprechen. Es ist ausser Zweifel, daß wider die eben so wohl, als wider die Bürgen, der Processus Executivus ergehen möge. Dis aber ist unter den Rechts-Gelahrten streitig, und durch widerwärtige Opinionen öftters disputiret: Ob diejenige fort mögen besprochen, und daraus mit der Immission der andern Executiv-Mitteln verfahren werden, ehe diejenige deren Schuld dieselbe über sich genommen, belanget und exequiret seyn, oder ob ihnen die exceptio ordinis vel excussionis zugesetzt kommen möge? Solchen Streit zu verhüten, ist wohl das sicherste bey dem Constituto solcher Exception und beneficio renunciiren zu lassen, wie auch gemeinlich die Creditores darinn ihre Fürsichtigkeit gebrauchen, aber man das nicht geschehen, so muß fürnehmlich angesehen werden, was die Constituentes für eine Meinung gehabt. Wann aber solche sich nicht will ermessen lassen, was an jeden Ort durch einen Gebrauch etwas observiret. Sonst aber was mehr vernünftig, billig und zu dem Zweck gereicht, daß guter Credit erhalten und aller Disputat vermeidet werde. Es gehöret anhero nicht, was davon in den Büchern der Rechts-Gelahrten weuläufftig ge-

schrieben wird. *Qui ista legere cupit, adeat Hering. in Tract. de Fidejussor. cap. 27. part. 1. num. 67. & mult. seq. Cothmann. respons. 22. part. 1. Facina. lib. 8. Controvers. cap. 54. Coler. de Process. Executiv. part. 1. cap. 10. num. 263. & seq.* Wann alle die Rationes so hinc inde angeführet werden wollen, und genau considerirt un bewogen, so würden die contrariae Sententiae sich leicht durch diese Distinction conciliren lassen; Ob jemand eines andern Schuldaccessorie über sich nimmt, also daß, was ein ander nicht zahlen würde, als ein selbst Schuld ger erstatten wolle, oder ob es principaliter geschehe, daß ohne einige Reflexion auf die vorigen Debitoren sich jemand zum Principal-Schuldmann aufgibt und machet. Bey der erst erwehnten specie ist der Constituens nicht anders, dann ein Bürge zu achten hat sich derwegen der Rechte und Beneficien, so den Bürgen zu gute erdacht, zu bedienen, wohin dann die Rationes und Meinungen gehören, welche Cothmannus *diß. resp. 22.* expliciret. In der andern aber ist er ein principalis Debitor, also nicht anders zu belangen und zu exequiren, denn nach beregter Beneficien, darunter dann der exceptionis ordinis nicht fähig. Dann ob gleich nisi novandi animus accesserit durch das Constitutum der erste Schuldmann nicht befrevet wird, sondern nach, wie vor, der Schuld halben bezahlet werden mag, *l. ubi quis 28. ff. de Constit. Pecun. l. si stibum 8. §. ult. ff. de Novat.* so kömmt doch das dem Constituto nicht zu Nutzen, daß er sich damit wider den Creditoren behelffen möchte. *de quibus vid. plura apud Hering. diß. part. 1. cap. 27. num. 84. & seq. & de hac, ut æquior sic commu-*

nior

nior & in foris receptor est sententia constituentem exceptione excussionis non frui, quæ in Camera Imperiali practicatur juxta Gail. 2. Observ. 28. num. 6. Unser Absehen ist fürnehmlich auf die Bremische Constitution dießmahl gerichtet, dero solche Distinction gemäß, und bey dem scopo, daß in Credit-Sachen schleunigste Rechts-Hülffe sey, weit mehr zustimmig, daß dem Constituenti die Executio nicht erlaubet sey, oder aber da zweifelhaft, ob sie statt finden möchte, solches ad ordinarium Processum verwiesen, immittelst mit der Immission verfahren werde. Inmassen auch sonst dastie gehalten, quod sit de apicibus juris, ideo ubi ex æquo & bono judicandum est, locum non habeat, vid. Hering. dict. cap. 27. part. I. num. 276. & seq.

XVIII. Nicht weniger haben die Executiv-Mittel statt, wider die schadlos Bürgen, welche andern Bürgen, auf den Fall, wann sie durch ihre Bürgschaft Schaden leyden würden, zu Erstattung sich verbindlich machen. Bey denen diß sonderlich ist, daß wie sie nach der Eigenschaft der Obligation nicht, dann nur dasjenige gehalten, was der zahlende Bürge von dem Schuldener, für welchen er gelobet, nicht wieder bekommen mag, also auch nicht ehe, dann derselbe exequit, kann in in Ansprache genommen werden, daher der Exception excussionis sich gebrauchen mag, ob er gleich derselben ausdrücklich renunciiret hätte. Hering. de fidejussorib. cap. 27. part. I. num. 143. seq. ubi hanc communem & in foro receptam esse opinionem testatur Gail. 2. Observ. 27. num. 11. Em. Sorez. in thesaur. comm. opin. lit. F. num. 137. Carpzov. 14. per tot. part. I. Es wäre

dann, daß die schadlos Bürgschaft also eingerichtet, daß der schadlos Bürge nicht nur den Schaden erstatten, sondern auch verhüten, und so bald der Bürge gemahnet, zu treten, und seine Bestrey- und Erlassung beschaffen wollen, demselben ist die Exceptio, ob gleich derselben nicht renunciiret, nicht fürträglich. Hering. dict. part. I. num. 106.

XIX. Dem Fidejussori indemnitas seyn gleich, welche in casum evictionis sich verpflichten, die man Gewehr oder Wahr-Füroen nennet, wider welche auf ergehende Eviction allsofort auf das Interesse mag agiret und via executiva erholet werden. Ex praxi ist befunden, was gestalt, wider dieselbe die Bremische Constitution, gleich andern geübet worden.

XX. Betreffend diejenige, welche ihrer Person halber unverbunden, aber von des Debitoris Gütern etwas überkommen, doch nur singulares Successores seyn, ex singulari titulo accipientes, wirdt vernünftig und den Rechten gemäß statuiret, daß wider dieselbe legaliter ex nulla conventionione vel statuto die parata executio statt habe, sondern der Zuspruch wider solche auf des Schuldners Verweigerung zu haben vermeinet, ordinaria juris via es angreifen müsse. Bartol. in l. Creditores num. 18. & 20. C. de Pignor. ibi. Angel. Rosat. & Dd. omnes Menoch. adipisc. posses. remed. 5. num. 11. & seq. wie aber solches seine Abfälle hat, so ist zusehender zu unterscheiden, ob dieselbe Güter oder Stücke, welche sie an sich gebracht, für die Schuld unterpfändlich hatten oder nicht. Wann dero Nexus oder Obligation für die Schuld vorhanden, so hat entweder der Creditor für dero Alienation

nation und Veräußerung an andere darauf gesprochen, oder aber diese ist für einigern Zusprache ergangen. Der für hergehende Zuspruch machet, daß ob hernach das verhypothecirte Gut veräußert würde, doch nichts desto weniger contra tertium possessorem darein nach der Constitution die Einweisung geschehe. Zwar seyn Colerus de Process. Executiv. part. 2. cap. 3. num. 453. & seq. und viele andere contrariâ opinione und läßet sich dieselbe ex stricti juris regulis behaupten, aber wann die Billigkeit angesehen wird, so ist solcher mehr gemäß, daß die alienatio pendente lite facta dem Gläubiger an seiner angefangenen Pfand-Verfolgung nicht hindere oder nachtheilig sey, uti de hoc scribit Anton. Faber. in Cod. lib. 8. tit. 24. de fin. 1. Wann aber für dem, daß ein Unterpand ad tertium singularem successorem kömmt, es noch mit keiner Zusprach befangen, so mag ex pacto vel statuto wider diesen, als der für nichts schuldig, noch in dem Schuld-Brieff begriffen, executive, also wie wider dem Schuldner nicht verfahren, sondern es muß das Pfand, wie zu Recht gebräuchlich, verfolgt werden, uti hanc veriore communiorem & in praxi receptiorem sententiam esse tradit & pluribus explicat Coler. de Process. Executiv. part. 2. cap. 3. num. 455. & mult. seq. Wie nun die Bremische Constitution darinn nichts geändert, noch darüber etwas, geschweige sonderliches, verordnet, vielmehr dieselbe von dem Schuldner und ihren Bürgen allein redet und disponiret, so folget man in foro hujus Ducatus billig vorerweldte in gemeinen Rechten und Vernunft begründete Meinung denen Fällen, wann sonsten auffer der

notari

Verpfändung contra tertium possessorem der executivus Processus zulässig ist. Dann ob wohl, wann die Güter jemand nicht verpfändet, dem Schuldner dieselbe zu veralieniren, auch andern solche an sich zu bringen, ohnbenommen, dahero so vielweniger contra singularem successorem auf des Antecessoris-Schuld die Immision ergehen mag, so hat es doch einige Abfälle aus vernünftigen Ursachen, welche die manus injectionem in bona a debitore alienata billigen, als nehmlich, wann dem Debitori ein Verbot geschehen, daß er nichts von seinen Gütern oder nicht dasjenige, so verfolgt wird, veräußern solle, juxta ea, quae habet Coler. dict. part. 2. cap. 3. num. 479. & seq. Ingleicher, wann dieselbe mit Arrest beschlagen, dann ob gleich diese weder eine hypothecam machet, noch etwas arrestiret, vitio litigiosi insiciret (wie dann nach gemeinen Rechten, wann statuto vel moribus kein anders angeführet, die Arresta solche Krafft nicht haben) so begreiffet doch dasselbe prohibitionem alienationis seu translationis in alium, und der Process, so contra arrestatum üblich, ist wider den successorem ratione rei zulässig, wie dann solches also in praxi observiret wird. Wann die alienatio verboten od. also fort zu rescindiren wird es nicht anders gehalten, als wann die Güter bey dem Debitore geblieben und hindert die Veräußerung an andere die Immision nicht. Sicut Jcti tradunt contra tertium possessorem singularem successorem ex pacto vel statuto esse locum manus injectioni aliisque executivis remediis, cum bona alienantur in fraudem creditorum, Jason. in l. a Divo Pio §. si super rebus num. 17. ff. de Re judic. Neguzant in Tr. de Pignorib. 4. part. princ. num. 20. sicut etiam,

etiam, ubi res litigiosa fuit alienata *Me- noch. remed. ad ipse. possess. 5. num. 127.* item, quando ex pacto manus injectionis redicillum est jus acquisitionis vel acquirentis *Coler. dict. cap. 3. num. 444.* Unter denen Fällen ist auch zurechnen, wann der Gläubiger bereits den Proceß der Güter, so hernach veralieniret worden, einmahl gehabt, aber durch den Debitoren darumb gebracht werden wollen, quod etiam extenditur ad illum casum, ubi ex constituto vel precario debitor nomine creditoris possidet, contra quem ratione rei, cujus interversa fuit possessio paratam executionem contra tertium obtinere traditur, *vid. Col. dict. c. 3. n. 481.*

XXI. Wider die Schuldener des Schuldmanns wird von einigen auch die parata executio dieses Creditoren tribuiret, aber aus Mißverständnis. Dann ob zwar die Creditoren nicht weniger an den Debitorem Debitoris mögen verwiesen werden, als an andere dessen Güter, wie darunten weiter soll angedeutet werden, so mag denn der Creditor wider nicht ehe executive verfahren, als wann erstlich die Anweisung geschehen, *vid. l. 1. §. tot. tit. C. quand. fisc. vel. privat. deb.* Dann auch nur also und daferne der Debitor Debitoris seinem Creditori also gehalten, daß die parata executio Raum findet, zumahlen dann der Creditor sui Creditoris kein mehrers Recht haben kan, als sein Creditor und jene nicht ex suo, sed hujus jure nur agiren mag, *vid. Fabr. in Cod. lib. 4. tit. 10. de fin. 2. §. 6.*

XXII. So lang der Schuldener lebet, hat es der Rechts-Hülffe wegen weniger Anstoß. Nach desselben Tode aber begeben sich verschiedene Fälle, worinn dieselbe Einrede und Zweifel be-

kommt, und zwar en weder stehet die Verlassenschaft hin ohne Erben oder es massen sich die Erben solcher an, jenes geschieht, daß entweder keine vorhanden und bewußt, oder daß dieselbe zwar seyn aber die Adition noch in Bedencken ziehen. Wann sich gar kein Erbe aufgibt, also vacans hereditas ist, so gehöret sie dem Fisco oder auch denen, welche die jura fisci ex privilegio vel consuetudine erworben, *in l. 1. l. vacantia 4. C. de Bon. vacant.* Wie aber alsdann fiscus loco heredis & pro successore ist *l. 2. ad L. Cornel. de fals.* deswegen aus den Gütern den Creditoribus hereditariis zahlen und gerecht werden muß, ad illum actiones omnes active & passive gelangen, auch ex fisci successione die jura Creditorum in ärgern und mehr beschwerlichen Zustand nicht gerathen sollen, so ist kein Zweifel, daß eben derselbe Proceß wider den Fiscum an des verstorbenen Debitoris Gütern die Immision darinn ohnverzüglich zuerlangen zusiehe, welchen die Bremische Constitution eingeführet hat, nur allein mag zu solchem nicht geschritten werden, ehe und zuvor der Fiscus, oder wer dessen Rechten fähig, sich der Güter angenommen, so dann nicht geschehen pfleget, ehe u. bevor eine Citation an die, so etwa zu den Gütern ein Erb-Recht pretendiren möchte, cum præfixione certi termini abgegangen, inmittelst wird es gehalten, als wann sonst hereditas jacens ist.

XXIII. Ob aber gleich heredes seyn, die der Erbschaft nicht absagen wollen, aber doch sich derselben nicht fort anmassen, sondern spacium deliberandi nehmen, oder wollen vorhero ein Inventarium aufrichten, so mag doch inmittelst nicht geklaget, weniger executive

ver.

verfahren werden. Nicht wider sie / zu mahlen sie noch nicht würcklich Erben seyn, daß sie der Schulden halber besprochen werden können; Noch wider die Erbschafft, welche jacens ist, contra quam agi aut executive procedi non magis potest, quam contra pupillum indefensum, cui æquiparatur, de quo vide prolixius Coler. de Process. Executio. part. 2. cap. 3. num. 387. & seq. Allein wann die Erb-Güter zu einigen Verderb sich anliessen und die nächsten Erben sich dero nicht wolten annehmen, so möchte pro conservatione illorum auf eins und andern Creditoren anhalten, die Immisio ex primo decreto erreicht werden. *Uti banc cautelam tradit & explicat Coler. dict. cap. 3. num. 415. & seq.* worzu man aber es wohl selten gelangen lästet, sondern einen Curatorem, so lang bis die Erben sich dero annehmen, darein setzen pfleget. Es haben aber die gemeinen Rechte gewisse Zeiten der adition, dem juri deliberandi & beneficio Inventarij gesetzet, in welchen die Erben entweder sich dafür würcklich halten und den Creditorem antworten müssen, oder aber dazu ferner nicht verstatet. Dero prorogation geschiehet zuweilen, doch nicht anders, denn aus tragenden erheblichen Ursachen und daneben causa cognita. Es ist auch dieß wohlüblich, daß bey der Erben Verweilung denen selben eine gewisse Zeit sich der Erb-Güter anzunehmen und die Creditore zu befriedigen, gesetzet werde, nach derselben aber die Immisiones ergehen.

XXIV. Nachdem die Erben sich der Erbschafft angenommen, seyn sie dem Zuspruch der Creditoren unterworffen, und mögen wider dieselben, die ex pacto vel statuto verordnete und erlaubte

manus injectiones & executiva remedia gebrauchet werden, ob gleich die Erben in der Beschreibung mit keinem Worte gedacht worden. Quia una cum defuncto persona sunt & eum repræsentant, in ipsos contractus sunt transitorii. §. fidejussor. Inst. de Fidejussor. l. fidejussores. 24. C. eod. l. in Contractibus 49. ff. de Oblig. & action sicut & actiones active & passive. l. veteris 13. C. de contrab. & committend. stipul. In quavis obligatione regulariter hæredes contineri dicit. Johann de Immol. in l. 1. ff. de his, qua in testam. delens. Es ist aber wegen der Execution oder immisio ein Unterschied unter den Erben, welche cum vel sine beneficio Inventarii der Erbschafft sich anmassen. Die so simpliciter hæredes seyn und ohne Inventario der Erbschafft sich angemasset, seyn also selbst schuldig gehalten, ob gleich die hæredität nicht solvendo wäre. Adeundo enim cum creditoribus quasi contrahunt & in solidum obligantur. Darum dann auch den Creditoribus Hæreditariis erlaubt, nicht allein in ihres verstorbenen Schuldmanns, sondern in des Erben eigene Güter Immisio zu suchen und zu erhalten, dann ob zwar etnige das den hæredibus tribuiren, daß so lang die Erbschafft solvendo ist oder aus den Erb-Gütern die Zahlung geschehen mag, ihre eigene Güter davon frey seyn sollen, *Salycét. in l. Creditores n. 22. C. de Pignorib.* So ist doch solches in Rechten also nicht sùrgesehen, von der ratione juris prædicta alienum auch in praxi, so nicht hergebracht, und ob gleich der Creditor in des Debitoris Gütern ein speciale pignus gehabt hätte, ist ihm doch dadurch nicht benommen, in andere die Immisio zu suchen, es wäre denn

denn von ihnen die *separatio bonorum* gesucht, wie dasselbe den *Creditoribus hereditariis* intra quinquennium erlaubt, *tot. tit. ff. de Cop. de separatis bonor.* Welchen dieß nachfolgig, daß nach derse ben die *Creditoribus hereditariis* an des Erben Güter nicht kommen können, ob gleich aus den Erb-Gütern sie nicht möchten bezahlet werden, und der Erbe doch für sich solvendo wäre. *l. si creditores 5. ff. de i. tit.*

XXV. Wann aber der Erbe ein *inventarium* verfertigt, oder welches gleich viel gilt, ein ander der in demselben sitzet, und sich etwa des *juris retentionis* annimmt, wie die Wittiben thun, welches verfertigt, und mittelst denselben der Erbschaft sich annimmt, so hat es damit eine andere Bewandniß. Wie dasselbe die Wohlthat und Würckung hat, daß ein Erbe nicht *ultra vires hereditatis*, also nicht höher, dann er geerbet, gehalten, *jur. l. fin. C. de jur. deliber.* a so führet es auch das mit sich, daß in der gleichen Erb-Güter die *Creditoribus hereditariis* sich nicht einlagen, noch die *Immision* erhalten mögen. *Beneficio* quippe *inventarii* consequens est *separatio bonorum defuncti & heredis*, ideo quod ex illa petita *juris*, hoc ex *inventario* competere creditur, *Phanuc. de Phanucis in Tr. de Inventar. Hared. part. 5. num. 19.* Ex isto impeditur *bonorum commixtio* *gloss. in l. 1. §. sed si quis suspectam. ff. de separac.* & perinde habetur ac si non esset adita *hereditas.* *Roland. & Vall. in Tr. de Invent. §. De cima est utilitas num. 2. Phanuc. de i. tit. part. 5. num.* Nullum quippe *damnum* ex ista *hereditate* cum sentire oportet *d. l. ult. §. sed & si presatum 4. §. Licenela. C. de Jur. deliber.* Datum den Erben auch frey

ist, die Erbschaft der *adition* oder *immixtion* ohngehindert wieder abzutreten und durch die Abtretung der Erb-Güter sich von der Ansprache zu befreyen, *uri docet Carpzov. decis. 25. per tot. part. 1.* Welches gleichwohl nicht weiter sich erstrecket, als so lange die Erb-Güter in unverrückten Stande seyn, oder ob sie veräußert und verändert, durch dero Werth die Erstattung geschehen mag, wofeme es damit in den Stand gerathen, daß sie so vermischet seyn, daß sie sich nicht mehr separirē u. die Erbschaft sich nicht abtreten lässet, oder auch die Veräußerung und Veränderung die Abtre. ung nicht verstatet, oder aber der Werth nicht fort bezahlet würde, ob gleich das *beneficium inventarii* so weit bleibet, daß über dessen Inhalt die Zahlung nicht geschehen darff, so höret doch dieß auf, daß der *Creditor* mit den Erb-Gütern sich nicht müsse begnügen lassen, ob gleich dero etliche noch vorhanden wären, sondern weil derselbe nicht mehr die *election*, *quæ circa dationem in solutum competit*, *Novell. 4. cap. 3.* prästiren kan, so muß er zahlen oder auch leyden, daß in seine eigene Güter die *Immision* ergehe, imassen solcher Unterschied in *praxi* observiret wird und gute *Raison* hat.

XXVI. Verstirbt jemand und lässet viel Erben, ob dann alle und jede müssen belanat, oder wider sie für Erhaltung der *Immision* *Mandata* ausgebracht werden, ist darnach zu unterscheiden, ob für der Schuld, des *Debitoris* Güter verunterpfändet seyn, oder kein Pfand verschrieben, wann auf das eingesezte Pfand die *Immision* gesucht wird, ist nicht nöthig alle Erben dazu zuefordern, sondern gnug, daß derselbe, der das Pfand

Pfand im Besitz hat darum belanget und wider ihn die Immissio gesucht werde, *l. 2. C. de Hæredit. act.* Außer dem aber und wo die Verschreibung nur personalem actionem in sich begreiffet, wird unter den Erben ipso jure die Obligation vertheilet, daß sie nicht weiter, dann pro ea parte, qua sunt hæredes, gehalten seyn. *L. 1. C. scert. per.* Derowegen wider einen jeden nicht weiter, dann auf seyn Antheil umb die Immissio kan gesucht werden, wer aber auf die ganze Schuld solche zugleich intendiret, muß die sämptliche Erben deswegen zugleich belangen, erreicher aber nach einmal geschener Erbtheilung nicht, daß in ein der getheilten Güter allein er möge immittiret werden, sonder n wider einen jeden und in das Seinige geschiehet dasselbe; Allein die Weislaufftigkeit zu vermeiden, pfleget zuweilen von den Creditoren ein solch Geding oder Clausul der Verschreibung angefüget werden, daß der Creditor wider einen Bürgen allein zu agiren und seinen Zuspruch zurichten, auch in seine Güter sich immittiren zu

lassen, bemächtigt seyn solle. Davon aber in disputat gekommen, ob dasselbe gültig seyn und würcken könne, daß ein Erbe allein die Schuld zahlen, oder in den vor ihm allein geerbten Antheil oder wann er simpliciter hæres ist, in Güter ergehen solle? Dafür aber gehalten worden, daß einem Erben allein damit zu beschweren, in des Debitoris Machten, daher solches auch nicht gültig sey, *per tex. in l. cum, quia ita 56. §. 2. & Titium 1. ff. de V. Obl. ubi Jason. tra sentit & plenius explicat.* daß plures hæredes ex legib. XII. Tabb. also ipso jure non à defuncto das beneficium divisionis, ne ultra virilem partem, pro quâ hæredes sunt, erhalten, also proprio jure, welches ihnen pacto antecessoris nicht kan benommen, oder sie auch ferner zu mehren obligiret werden, als die so plane extranei seyn, Constat enim alterius pacto alium nisi consentientem non obligari, Hæredes ultra partem, pro qua sunt hæredes, plane extranei consentiunt. *l. si adultæ C. de hæred. action. l. cum, à matre C. de Rei vindicat.*

### Das sechste Capitel.

## Wann nach der Constitution zu dero Hülffe zu gelangen.

- I. Es muß eine Loßkündigung für dem Suchen der Immissio, fürher gehen.
- II. Der selben Ursachen und Würckung *qua debitorem.*
- III. *Qua Creditorem.*
- IV. Die Loßkündigung muß rechtmäßig seyn.
- V. Von wem solche geschiehet.
- VI. Muß allen geschehen, welche schuldig und die Immissio betreffen solt.
- VII. Dies

VII. Dieselben Zeit/ worauf sie zurichten,

VIII. Der Modus loszukündigen,

IX. Quo loco sie geschehen solle.

X. In welchen Fällen dero selben es nicht bedarff.

XI. Ehe der Schuldener säumig, kan wider ihn nicht geklagt werden.

XII. Wann der selbe auf die Loskündigung nicht säumig zu achten.

Erster ist aus der Bremischen Constitution insonderheit auch anzumercken, wann dero Hülffe zu erreichen, davon dieselbe in §. Da sich aber künfftig begebe, 2c. also verordnet, daß wann nach geschehener gebühlicher Loskündigung die Schuldener oder Bürgen in Bezahlung der Haupt-Summen und Zinsen säumig wären, die Immision in die Güter solle erkannt und effectuiert werden.

I. Zuerst erfordert der Buchstab der Satzung eine Loskündigung, welche nichts anders ist, dann eine Interpellation, Anforderung und Ansage, daß der Gläubiger dem Schuldener das Geld pfleget loszukündigen, und ansagen, daß er solches auf eine gewisse Zeit abgegeben haben wolle, es machet die Constitution solche nothwendig, und daß nicht ehe wider den Debitorem kan geklagt, und die Einweisung in dessen Güter gebeten und erhalten werden, als wann dieselbe fürher gegangen, darum dann auch von nöthen, daß wann der Gläubiger nach solcher die Rechts-Hülffe erhalten will, alsdann er die beschehene Loskündigung in und bey seinen suchen mit anzeigen müsse.

II. Dieses ist einmahl den Schuldenern zu gute also eingeführet, damit sie Frist haben, die Gelder auff und zusammen zu bringen, welches seine Zeit haben will, und muß, zumahlen dem wenigsten Theil derselben möglich

alsofort zu den Zahlungs-Mitteln zu gelangen und unbillig seyn würde, ohne einige Zeitgebung ohnverwarnt ihn mit der Einweisung in seine Güter zu überfahren. Nec cum sacco debitor statim creditorem adire tenetur l. quod dicimus 105. in fin. ff. de solution. Es seyn die Käyserl. Rechte hierinn gegen die Debitores so milde und billig, daß ob schon nach geführten Process sie verdammet und die Urtheil in rem judicatam ergangen, doch die Creditores nicht stracks die Execution erhalten können, sondern fürhero den Condemnatis eine Frist gönnen müssen, Constitutum est pro iis quadrimestre spacium l. 2. l. fin. C. de Usur. Rei judicata. Darumb ohngeachtet, daß in puris Obligationibus, ubi tempus certum non est praefixum, es heisset, quod praesenti die debetur, l. qui cum Calendis 41. in pr. §. quoties ff. de Verb. Oblig. l. si dies 21. ff. quand. dies legat. l. in omnibus 14. ff. de Reg. jur. so wird es doch nicht anders, dann mit solchen temperament angenommen und geübet, daß der Creditor dem Debitori so viel Zeit lassen müsse, daß er der angeliehenen Gelder gentsessen, den dieselbe wieder auffbringen könne, Rebuff. de Lit. Obligat. artic. 1. gloss. 1. num. 17. ubi scribit, tale semper intercedere debere intervallum, ut vero simile sit & usū ejus pecuniæ obligatum habuisse & solvere potuisse, si voluisset. Davon hiebey so viel weniger Zweifel, nachdem die Con-

R

titu-



stitution die Loskündigung ausdrücklich erfordert und dieselbe eine solche Frist bey sich führet.

III. Hieneben gereicht das requisitum den Gläubigern zu nicht geringen Vortheil, als welche nach derselben wissen und sehen können, das moment, von welchen der Schuldener in mora seyn, und sie der effectuum moræ genießen können. Es ist darüber unter den RechtsGelahrten vielfältige Disputation, und aus den textibus legum Romanorum die Decision gar schwer, wann und wie der Debitor in mora sey, dabey von den mehrern Theil ein Unterschied inter bona fidei & stricti juris contractus atque judicia gemacht wird, insonderheit bey dem mutuo giebt es auch nicht einerley Meinungen, wie wohl nun communior & rector opinio endlich es dahin gebracht, quod in stricti juris contractu, ideo etiam in mutuo mora extrajudicialis ex interpellatione committatur, *uti post allegatos tradit Coehmann. resp. 52. num. 276. vol. 2.* so hat es doch vielfältigen Zweifel und Absfälle gehabt. Darinn fürzukommen, ist sehr nützlich ein Mittel gesetzt, wodurch die interpellation verrichtet wird, darauf dann die moræ ihren Anfang hätten so die Loskündigung seyn solle, welche an statt der interpellation ist, und der moræ den Anfang macht von der Zeit, wann darauf die Abzahlung geschehen solle.

IV. Zum andern erfordert die Constitution eine gebührende Loskündigung seu iustam interpellationem. In iusta denunciatio contemni potest *l. tutor. ff. de minorib.* Was durch das Wort gebühren zu verstehen, ist nicht exprimiret, so viel aber leicht abzunehmen, das es damit das Absehen, auf das je-

nige, was entweder in den gemeinen Rechten von solchen interpellationen verordnet, oder auch sonst durch eine beständige Gewohnheit hergebracht ist.

V. Solchemnach ist vonnöthen, Einnahme, daß die Loskündigung von dem Creditore, welchen die Zahlung gebühret, geschehe, diß ist nicht eben nöthig, daß Er selbst solche verrichte, sondern kan so wohl durch einen andern seintwegen geschehen, als von ihm selbst. Est quippe actus, qui per procuratorem fieri potest & solet. Aber das erfordert die Vernunft, daß sie, von dem herkommen müsse, welchen die angeliebene Gelder sicher können gezahlet werden. Cui enim secure solvi nequit, ejus quoque interpellatio f. denunciatio non vel nocet, proficit. Es seyn viele denen die ausgeliebene Gelder zugehören, aber doch solche nicht empfaben, darum ihnen nicht sicher gezahlet werden könne, denen daher auch die Einfoderung nicht zustehet, consequenter sie mit ihrer Aussage den Schuldener nicht adstringiren, noch in mora constituiren können, welche diejenigen seyn, hiez zu expliciren, würde zu weitläufftig fallen, will den besser, der es wissen will, *ad Zanger. in Tr. de Except. part. 3. cap. 2. num. 27. & seq. verweisen.*

VII. Zum andern muß die Loskündigung dem geschehen, welchen der Schuldhalber der Gläubiger fürzunehmen gemeinet, wann für den Schuld-Post Bürgen haßten, wie der Gläubiger entweder den Principalen oder die Bürgen oder diesen einen der Schuldhalber zumahnen und zu folgen bedacht, also muß er auch die Loskündigung anstellen, ehe er zu der Rechts-Hülfe greifet, ob jemand den Principal loskündiget, mag

er

er darauf wider die Bürgen oder deren einen, dem nicht ausdrücklich die Losung geschehen, nicht verfahren, wie dann auch hingegen, ob den Bürgen losgekündigt, mag mag ohne dasselbe wider den Principalen und in dessen Güter die Immission nicht erhalten werden, dann ob sonst im Rechten die Principalen und dero ausgesetzte Bürgen als ein Person geachtet werden, gehet doch solches nicht weiter, als qua securitatem crediti, im übrigen wird nach dem jemand zu dem Debitoren oder Bürgen wählet, absonderlich erfordert was zu Rechte gebühret, dagegen nicht irret, *axioma juris Moram rei fidejussori quoque nocere, l. mora 88. ff. V. O. G. cum reus moram fecit fidejussorem teneri, l. si quis 24. §. 1. ff. de Usur.* welches den Verstand hat, daß der Bürge, wann er in omnem causam verbunden, (alias res secus se habet, *juxta tradita ab Hering. in Tr. de Fidejussorib. cap. 24. num. 124. §. seq.* daßjenige erstatten muß, was ex mora rei gebühret, nicht aber dahin sich erstreckt, daß ex mora rei der Fidejussor in mora sey, und wider ihn verfahren werden, welches so vielweniger Zweifel nach der Bremischen Constitution hat, welche erfordert, daß die Loskündigung Principalen und Bürgen/nehmlich welche belanget werden wollen, geschehen solle. Unter den Mit-Bürgen ist gleiche gestalt von nöthen, daß wer der Schuld wegen fürgenommen werden soll, auch durch die Loskündigung muß verwarnet werden, und ob einen derselben losgekündigt, mag ein ander so wenig darauf belanget werden, als er dadurch in mora seyn würde. *Hering. dict. cap. 24. num. 168.* Wann viele für eine Schuld haften, so muß denen zu

sammen die Loskündigung geschehen, zum Exempel, wann ein Schuldmann stirbt, und läset viele Erben, wer von denen die Schuld fodern will, muß die Loskündigung ihnen sämmtlich thun, zumahlen dero jeder nur ad eam portionem crediti, pro qua hæres est, gehalten und anzustrengen ist, jedoch welcher nur particulariter die Zahlung seines Strangs von einem jeden fodern will, dem ist unbenommen, derselben einen oder zweyen allein die Loskündigung zu thun, und darauf in dessen Güter die Anweisung zu suchen.

VII. Fürs dritte ist von nöthen, daß die Loskündigung zu rechter Zeit geschehe, diese wird in den Schuld-Briefsen zu mehrmahlen beschrieben, dahin gereichen die formulen der Schuld-Beschreibungen, daß wann einen oder andern Theil, die Gelder länger stehen zu lassen, nicht beliebig, alsdann ein halb oder Viertel Jahr oder eine oder mehr Monathen fürhero Loszukündigen gebühren, darauf die Zahlung ohnfehlbahr wiederfahren solle. Solche Zeit muß præcisè observiret werden, daß nicht zu zeitig oder zu spät dasselbe geschehe. *Qui non observat id tempus, formam non servare dicitur, ideo actum nullum facit. Ut scribit Hering in Tr. de F. de jussor. cap. 22. num. 49.* addens multos debitores solutionem ideo contrahere, excipientes denunciationem sibi non rite, nec opportuno tempore factam esse. Daferne in den Schuld-Beschreibungen hievon nichts ausdrücklich zu befinden, so ist vermuthlich, daß der Contrahenten Meinung gewesen sey, das zu observiren, was im Lande in solchen Fällen gebräuchlich. *Ea enim, quæ in regione moris contrahibus insunt velut dicta.*



In vielen Ländern hat dieses seine gewisse Weise, und werde berichtet, im Herzogthum Bremen also hergebracht zu seyn, daß die Loskündigungen auf ein, halb Jahr gerichtet werden. Däferne sonst weder Brieffe nach Landes weise hierinne eine Maasse gegeben, so bleibet es zu der Creditoren Gefallen und Bequemlichkeit, doch also, daß gleichwohl ein solch spatium unter der Loskündigung und Zahlung seyn müste, daß dem Schuldener die Gelder aufzubringen nicht unmöglich, oder gar zubeschwerlich sey, welches ex arbitrio iudicis zu ermessen, cui relictum est determinare, quando debitor interpellari debeat, & interpellatus in mora constitui dicatur. *Menoch, de. Arbitr. Jud. question. lib. 2. cap. 12. num. 4. Coler. de Process. Executiv. part. 3. cap. 3. num. 6.*

VIII. Zum Vierdten muß die Loskündigung also gerichtet werden, daß sie zu der Schuldleute Wissenschaft gelange, und dieselbe sich darnach zuachten haben mögen. Es erfodern einige, daß solches testato geschehe, nehmlich testibus adhibitis. Immassen dann fast gebräuchlich mit Notarien und Zeugen die Debitoren und Bürgen zubeschicken, also ihnen durch dieselbe die Loskündigung thun zu lassen. Nicht ohne ist auch, daß dieser modus der sicherste / als welcher dieselbe per Instrumentum vel Documentum Notarii zugleich behaupten mag. Aber doch ist er nicht so gar nothwendig, daß ausser dem dieselbe nicht gültig oder gnugsam wäre, zumahlen dann die Bremische Constitution solchen præcise nicht erfodert, noch es also durch eine Gewohnheit hergebracht, daß sie also nothwendig geschehen müste, außer dem mag solche geschehen von dem

Creditore selbst in eigener Person durch die Anrede des Debitoris, oder durch ein an ihm abgelassenes Schreiben. Zugleich durch Boten oder eine andere Person. Nur ist dieses diensam, daß dieselbe quocunq; modo geschehen zu seyn, beheimiget werden möge.

IX. Fünffstens die interpellatio, so in mora constituit, soll auch ut loco opportuno geschehen *l. mora 32. pr. ff. de Usur.* und wird solcher verstanden, de domicilio debitoris, *uti exponit Gothofred. in art. ibid.* Aber es ist daran so gar groß nicht gelegen, wo die Loskündigung angedeutet wird, wann nur zeitig und gebührend dieselbe zur Wissenschaft gelanget.

X. Es seyn etliche species oder Fälle, wann es dergleichen Loskündigung nicht bedarff, sondern ohne dieselbe alsofort der Process mag angefangen, die Rechts-Hülffe gesucht und erhalten werden, als einmahl, wann bey der Schuld-Pflicht und Verschreibung es also verabredet und verglichen, daß ohne Loskündigung auferstes Erfodern die Zahlung geschehen solle, *Vid. Coler. de Process. Executiv. part. 1. cap. 3. num. 34.* Gleicher Gestalt, wann in der Schuld-Verschreibung eine gewisse Zeit und Tag benennet / wann die Zahlung geschehen soll, bedarffes der Loskündigung gar nicht, Dies interpellat pro homine & constituit in mora, *l. magnam. 12. ib. Dd. C. de Contrab. & Commit. Stipulat. l. si fundus 4. §. fin. ff. de Leg. Commissor. adeo, ut statim post lapsum diei ipso jure mora incuratur, nec expectandum sit tempus etiam modicum, Bolognet. consil. 16. num. 12.* Unter denen ist auch zu rechnen, wann die Schuldener in Bezahlung der jährlichen Zinse und Renten, so

sie jährlich zu rechter Zeit richtig zu erlegen versprochen, säumig sich bezeigen, also dem Einhalt der Obligation nicht geleben / wie dadurch sie für selbst in mora seyn, so bedarff es andere Interpellation und Loskündigung nicht, darum bey solchen Begebenheiten billig die Einrede / wegen nicht geschehener Loskündigung nicht as tendiret, sondern dero ungehindert die Rechts-Hülffe erkannt worden. Es ist hiebey ein Unterschied, unter dem Capital und Zinnsen, die Loskündigung ist von jenen zu verstehen; Diese bedürffen derselben nicht, sondern es mag ohngeachtet keine Annahmung geschehen, die Immissio nach dem Edict gesucht und erhalten werden, angesehen dieselbe ihre gewisse Zeit haben, so den Schuldener für sich antreibt, in welcher sie zu erlegen. Dahero es also bey vorigen Zeiten üblich und hergebracht, daß wann auf Capital und Zinnsen die Ansprache angestellet, und die Einrede wegen nicht geschehener Loskündigung süß gebracht, diese exceptio so viel das Capital angehet, zugelassen werden, nicht aber wegen ver Zinnsen, sondern auf solche die Anweisung nichts destoweniger erget, allein des Capitals halber zu mehrer Ausführ- und Erörterung gelange, welches man dadurch zugleich versichert, und dem Debitori, der zuweilen nur Zeit zu gewinnen suchet, in den Gütern nach Gefallen zu schalten, die Gelegenheit benimmt, die Abnutzungen zu consumiren, oder zum Nachtheil des Creditoren von Händen zubringen.

XI. Das dritte, so die Constitution erheischet, ist, daß die Schuldleute säumig seyn. Das geschiehet nun / wann nach beschehener Loskündigung die Zahlung, auf die Zeit, wann solche

geschehen soll, nicht erfolget, und ist dieselbe ad constituendum in morâ gnugsam, also, daß fürters keine Ansprache oder interpellation mehr nöthig, wie dann jene hujus vice ist, und ad moram inducendum nichts weiter, dann eine einzige interpellatio, ersodert wird, *Menoch. de Arb. Jud. Questio, lib. 2, cas. 220, num. 26, seq.* *Creata inde est mora per interpellationem unicum etiam extrajudicalem, uti communis Jurorum sententia habet Eman. Suaretz. Comm. Opin. lit. 7, num. 155, seq. & lit. M. n. 221, seq.* *Eaque omnes ejus effectus parit, etsi creditor instare desierit. Bartol. in l. qui Roma §. Seja. 5. ff. de Verb. Obligat. Cujac. in l. si ex legali 23. ff. eod.*

XII. Nachdem aber verschiedene Ursachen und Umstände hiebey fürfallen können, die à mora entschuldigen, so mag nach dergleichen Begebenheiten auch geschehen, daß nicht fort zu der Immissio gelanget werde, sondern der Schuldener sich dero zu erlangen, einiger Frist gebrauchet. Wie dann dahin gerichtet, wann es mit dem Nachstand also bewand, daß ob gleich solcher auf eine Schuld-Beschreibung begründet, doch das quantum nicht fort gewiß, sondern einer fürhergehenden Berechnung es bedarff. *Mora semper in illiquidis & ulteriorem discussionem requirentibus cessat. Hondeda. consult. 50, num. 24, 25, 3. vol. 1.* *Ut in mora quis constituatur, requiritur & justa causa intelligi se dare oportere & quantum l. quod 10 ff. de reb. Cred. l. nemo §. 1. ff. de V. O.* Nun ist gleichwohl dabey anzumercken, daß der Schuldener die liquidation zuzulegen nicht verzögere, noch den terminum solutionis damit abwartet, sondern fori auf beschehene Loskündigung solche zu

zulegen bedacht sey und erfodere, zumahlen wann er damit verzögere und erst nach Verlauff des Zahl-Termins damit wolle angezogen kommen, er alsdann damit nicht zu hören wäre, als der mit dem Verzug gnugsam an dem Tag gegeben hätte, daß es zur Verzögerung angehen sey: Die Einreden, welche sonst ein Schuldener wider die Schuld hätte, befreyen auch à mora, wann sie also

bewand, daß sie vorher ihre Abheffung haben müssen, nur daß sie auch befugt und alsofort beweislich seyn, *juxta l. 24. pr. ff. de Usur. Si quis solutioni quidem moram facit, judicium autem accipere paratus sit, non videtur moram fecisse, utique si iuste ad judicium provocavit.* Welche Einreden die Immission remoriren oder à mora excusiren mögen, wird darunten erscheinen.

## Das siebende Capitel. Von denen Gütern/ wörein die Immission geschehen solle.

- I. Die Immission erget in des Schuldners Güter/ ob sie gleich nicht verpfändet.
- II. Der Creditor muß sich zuerst an sein *special* Unterpfand halten.
- III. Die *generales hypotheca* tribuiren die Wahl.
- IV. Wann ein Unterpfand nicht gnugsam/ ist zu andern Gütern zu wählen unbenommen.
- V. Der Gläubiger hat die Wahl/ mit solcher aber höret die Schuld nicht auf.
- VI. Wann Bürgen und Pfande ausgesaget/ wie zu verfahren.
- VII. In welche Güter die Immission geschehen mag.
- VIII. Wie weit der Güter halber dieselbe sich erstrecke.
- IX. Die Ordnung der *Execution* in gemeinen Rechten beschrieben, wird bey der Bremischen *Constitution* nicht *observiret*.
- X. Wie wider die *Debitorum Debitoris* die Anweisung geschieht.

**E**ndlich berühret die Constitution die Güter, in welche die Immission geschehen soll, und aus welchem der Creditor zu dem Seinigen verholffen werden soll. Nach dem Buchstab läffet sich zwar ansehen, als wann allein in die Güter, so verpfändet seyn, die Anweisung ergehe, also wo kein Unterpfand dem Gläubiger beschreiben, demselben mit solcher Immission nicht geholffen würde, und die Constitution

demselben nicht zuträglich sey, zumahlen Buchstablich gedacht wird, daß nach gescheneher Interpellation die Gläubiger in die verschriebene Unterpfände würcklich zu immittiren seyn. Aber solches rühret daher, daß in vorigen die Constitution die Verordnung gethan, daß die Gläubiger sich hinfürters nicht durch die *Obstagia* oder Einlager sollen versichern lassen, zugleich an Hand gegeben durch unterpfändliche Einsetzungen  
der

der Güter solches zu suchen. Nichts desto weniger aber, wann kein Unterpfindt verschrieben, mögen sie zu denen Immisionen in die Güter wohl gelangen; Zimmassen dann in folgenden die Constitution dasselbe anzeiget, da sie den zahlenden Bürgen dasselbe beneficium erlaubt, und die Immision in des Debitoren Güter ohne Meidung des Unterpfindandes, welches dann dieselben auch nicht haben, concediret. Die observantia velut legis optima interpres benimmt nunmehr allen Zweifel, wan aus der täglichen Übung und Erfahrung bekannt, daß, ob gleich die Güter der Debitoren nicht Unterpfindlich verschrieben, dennoch auf Zusage der Glaubiger nach der Constitution eben wohl, als wann sie verschrieben die Immision erkannt und verrichtet werden, allein nach voriger Zeiten Gewohnheiten wird unterschiedlich dabey verfahren, welche zuweilen nicht bedacht worden. Wann in der Schuld-Beschreibung Pfande gesetzt, entweder generaliter oder specialiter ist darauf so fort immisoriale Mandatum erkannt und die Immision zu verrichten, denn so die Rechts-Hülfe bezeuget, anbefohlen, wann aber in den Schuld-Brieff kein Unterpfindt verschrieben, sondern nur eine personalis obligatio enthalten, ist nicht so fort zur Immision geschritten, sondern mit der ersten Klage oder Supplication des Gläubigers mandatum de solvendo erkannt, eine Zeit von 6. Wochen präfigiret, wann selbige nicht gezahlt, auf ferner Anhalten dann erstlich das immisoriale ergangen.

II. Hierinn ist ferner auch ein Unterschied, ob jemand für die Schuld des Debitoris Güter verpfändet sey, oder

nicht, daß auffer dem special Unterpfindt der Creditor die Wahl hat, durch jenes aber an sein Unterpfindt zupoderst verbunden ist, auffer dem in andere Güter sich nicht einklagen, noch die immision erhalten kan, ehe und zuvor erscheinet, daß er aus seiner special-hypothec sich nicht bezahlet machen könne, sondern sich zu foderst an dieselbe halten muß. Zwar ist hievon unter den Rechts-Gelahrten viel disputirens, aber Communiore & æquiori sententia wird also statuiret *per text. in l. quamvis 2. C. de Pign. quæ & filioquitur de priori & posteriori creditore, tamen etiam qua debitorum obtinet Uti hoc latius probavit Hartm. Pistor. quest. 13 num. 8. & seq. num. 12. part. 3.* Textus alius satis manifestus idem probat in *l. quæ specialiter C. de Distract. cujus verba sic se habent: Quæ specialiter vobis obligata sunt debitoribus detractantibus solutione bona fide debetis & solenniter vendere.* Solche Meinung folget u. bestätiget die Brömische Constitution, welche ausdrücklich also lautet: daß die Immision auf den Nicht-einhaltungsfall in das Unterpfindt geschehen solle. Dasselbe ist dem Willen der Contractanten gemäß, als die das verpfändete Gut zum Mittel gesetzt und erwöhlet haben, auf alle Fälle sich dadurch zu verwahren. Es ist aber kein Unterschied ob jemand ein Stück Gutes allein specialiter zum Unterpfindt eingesetzt worden, oder ob nebst den alle Güter generaliter mit verschrieben, die generis obligatio wird alsdan nur subsidiaria geachtet, und kan zu andern Gütern nicht gegriffen werden, ehe die specialis hypotheca discutiret, *juxta d. l. quamvis C. de Pignorib. cujus legis dispositio obtinet sive de prioritare cum secundo credi-*

creditore sive debitore sive cum extraneo res sit. *Harim. Pistor. dict. quest. 13. num. 12. Caroc. in Tr. de Excuss. bou. part. 2. quest. 65. num. 4. & 9.* Wie nun ex conventione speciali hypotheca der Creditor an dieselbe verbunden wird, gleich also geschiehet daselbe ex immisione vel adjudicatione. Nachdem ein prætorium vel judiciale pignus dadurch an einem gewissen Gute erhalten, so muß der Glaubiger dabey bleiben und seine Bezahlung daraus zusehen suchen, *Cappoc. decis. 33. & decis. 46.*

III. Hat jemand hypothecam generalem omnium bonorum, ist demselben frey zu welchem Gut er wählen will, darein auf nicht erfolgende Zahlung sich weisen zu lassen, *juxt. l. creditores ff. de Distract. Pignor.* Nachdem er aber zu einem Stück gewählt und daran sich weissen lassen, so ist ihm zu andern Gütern zu greiffen / benommen, *ubi. post Cappoc. tradit. Harim. Pistor. quest. 12. n. 16. part. 3.*

IV. Was aber von den Creditoren daß ihnen obliegt, sich an ihre special-constituirte oder erwählte Hypothec zu halten, gemeldet worden, hat bey sich den Beding, wann dieselbe daraus ihre Bezahlung erhalten mögen. Ist dieselbe daraus nicht zu erreichen, entweder / daß solch Gut dazu nicht gnugsam, oder auch daraus die Zahlung zu erheben, sehr beschwerlich, oder auch durch anderer Creditoren vorzüglichen Rechten oder Ansprache derer, so er als das ihrige vindiciren, behindert würde, so ist unbenommen, zu andern Gütern zu greiffen und daraus sich der Anleyhe zu erhohlen. Darinn aber wird nicht des Creditoris blossen Worten und Fürwand getrauet, sondern pfeget die excussio fürher gehen,

biß so lange solche nicht geschehen, oder sonst nicht die Untauglichkeit des Unterpfandes offenbahr ist die præsumptio, pignus esse idoneum, *Cacheran. decis. 159. num. 2. Caroc. in Tr. de Excussion. part. 2. quest. 65. num. 2. Surd. decis. 44. num. 16.* Wann kein Unterpfand eingesezet, ist zusehen anzusehen und zu folgen der Inhalt der Schuldschreibungen, welche darum aufgerichtet, daß es die norma crediti præstandi atque exigendi seyn soll / wann aber in denselben nichts begriffen, so folget man was den gemeinen Rechten und der observantia fori vel stylo curia gemäß ist, da hies durch nichts gewisses hergebracht, bleibt nach den gemeinen Rechten zu des Gläubigers Belieben, in welche er sich wolle weisen lassen.

V. Wie auch der Glaubiger die Wahl habe, ob er den principal Schuldener oder die Bürgen derselben ein oder mehr belangen wolle, und ob gleich zu einen gewählet, doch zum andern schreiten und den fürnehmen mag, *l. fin. C. de Eld. juss.* also ist zu denselben Gefallen, ob er sich wolle in des Bürgen Güter oder auf gewisse Antheil in alle oder mehre zugleich immittiren lassen, wie ihm solches am fürträglichsten fället, mag er es zu seinem Vortheil gebrauchen / jedoch daß so weiter an eins derselben Güter sich weisen läffet, zu den andern oder seinen Gütern nicht kommen und ein gleiches desideriren kan. Dann ob zwar Principal und Bürgen zugleich haften, so ist doch zugleich in ihre Güter sich immittiren zu lassen, der Constitution nicht gemäß, zumahlen nach solcher die immisio ad medium solvendi mit gerichtet, und wie contra bonam fidem bis idem exigere, also ist es mit der doppel-

doppalten immisio unbillig. Jedoch wann aus eines, entweder des Principalen oder des Bürgen Güter die Zahlung nicht oder nur mit sonderbahren Beschwerde zu erreichen wäre, bevorab, wann dem immisso creditori von andern Streit und difficultät gemacht würde, ist nicht benommen, auch in des andern oder desselben andere Güter immittiren zulassen, zumahlen die immisio kein modus liberandi vel obligationem extingvendi ist, dadurch die executiva remedia wider andere nicht aufgehoben werden. *Hering. de Fidejussor. cap. 28. §. 35. num. 1.* Gleichwohl würde der immissus die zuerst gehabte Güter wider abtreten müssen, und beyde zugleich nicht behalten können, dieß demnach billig seyn, daß dem Bürgen, in welches Güter er hernach immittiret seyn wolte, das so er gehabt, abgetreten werde.

VI. Wann aber zu mehrmahlen geschehet daß für einen Schuld Post zugleich Pfand und Bürgen ausgesetzet werden, entstehet Zweifel, ob alsdann der Gläubiger schuldig sey züfoderst sich an des Principalen Güter zuhalten, und darein sich weisen zu lassen, ehe er den Bürgen besprechen oder in seine Güter sich immittiren lassen können, bey welchen zwey species zu unterscheiden seyn Einmahl wird die Beschreibung also eingerichtet, daß fürnehmlich das Pfand eingesetzt, wann aber solches nicht zureichend, die Bürgen nur haften, und alsdann mag so lang aus dem Pfand Gute die Zahlung abzulangen, wider einen Bürgen die Zusprache nicht geschehen, sondern derselbe hat sich dagegen der exception ordinis vel discussionis zu bedienen, *l. inter creditricem 63. ff. de Fidejussorib. l. 3. C. de Distract. Pignor. l.*

*quamvis 8. C. de Pignor. act.* ob gleich dero selben in genere renunciiret wäre, weil daferne einanders nicht exprimiret, es respectu principalis debitoris, nicht wegen des Unterpfandes geschiehet, und ist bey diesem Fall dem Gläubiger nicht erlaubt, das Pfand zu erlassen, oder dessen Veräußerung zu erstatten, *d. l. inter creditricem de Fidejussorib.* als welches per collusionem in fraudem fidejussorum geschehen zu seyn, geachtet wird *l. si pignus ff. quæ in fraud. Credit.* Zu mandern aber wird ein Pfand und Bürgen zugleich ausgesetzet, und alsdann ist nach dem gemeinen Rechten die Wahl bey dem Gläubiger, was er zuerst seine Zahlung zu erheben, fürnehmen wolle, daferne er Anfangs des Pfands hindan gesetzet, in ein oder mehr Bürgen Güter die Immissio wohl suchen und erhalten mag, *per text in l. inter eas 51. §. creditor ff. de Fidejussorib. l. qui mutuum 56. ff. Mandat.* alsdann ist ihm auch unbenommen, das Pfand gar zu erlassen, und dessen alienation zu verstaten. *Hering. in Tr. de Fidejussorib. cap. 20. §. 13. num. 29. & seq.* Wann nun von diesem Fall die Bremische Constitution nicht anders verordnet, auch dero Wort zur Veränderung lauten, oder gedeutet werden können, so bleibet es ungehindert bey dem jure communi.

VII. Es machet die Constitution keinen Unterschied unter der Schuldener Güter, ob es Stamm- oder wohl erworbene Güter seyn, wie dann auch dasselbe die praxis nicht observiret. Nach dem Bremischen Gebrauch tragen jene so wohl, als diese die Schuld und haben die Stamm, Vettern daran nicht weiter Recht, dann wie und wann sie dieselbe & nexu æris alieni bestreyen.

Ⓔ

Mit

Mit den Lehn-Gütern, deren aber im Herzogthum Bremen für diesen wenig gewesen, hat es eine andere Bewandniß, in dieselbe mag ohne Unterschied die Immissio nicht geschehen, noch also wie im freyen allodial-Gütern würcken, sondern dabey muß man darauf sehen, wie weit die Lehen die Schuld tragen und wie weit der Schulden halber die executiones in die Lehen geschehen mögen, nach den gemeinen Lehn-Rechten wird der Unterschied gemacht, ob das Lehen *vel ex lege & consuetudine feudali vel consensu domini* für die Schuld verpfändet sey, oder aber, ob dergleichen nexus nicht vorhanden, die Verpfändung verursachet daß nicht allein die *fructus feudi*, sondern das *feudum* selbst dafür hafte, darum mit execution solches angegriffen werde. Ausser dem aber hafset das *feudum* für die Schuld nicht, allein die Abnützung sey des Vasalli und mögen so lange er lebet durch die Execution angegriffen werden. Dero wegen dann auch in das Lehen, so weit Immissio wohl geschehen, daß Zeit Lebens des Vasalli der Creditor die Früchte genieße. Nach seinem Absterben aber, muß der Creditor alsdann das Lehen dem Successori abtreten, wo nicht eine rechtmäßige Ursache sey, daß er für die Schuld mit obligiret, *hac laetus exposita videas apud Hartmann. Pistor. quest. 15. per tot. part. 1.* welche Meinung also in Camera Imperiali angenommen, *Vid. Ord. Cameral. part. 3. tit. 48. §.* Und so also und *observiret Gail. 1. Observ. 117.* Im Herzogthum Bremen wird von gemeinen Recht durch andere Statuta oder Consuetudines abgetreten zu seyn nicht befunden.

VIII. Ferner frages es sich, wann die

Schuldener oder Bürgen viele und verschiedene Arten Güter haben, ob in alle und in welche die Immissio ergehen möge? Es machet auch zwar die Bremische Constitution darinne keinen Unterschied, sondern sagt, daß die Glaubiger in ihren Unterpfand oder in des Schuldners Güter einzuweisen seyn. Vernünftig und billig mäßig ist, jedoch daß darinne eine Masse gebrauchet werde, und etwa umb geringe Schuldforderung einen nicht fort alle oder zum guten Theil seine Güter und dero Genieß genommen, sondern die Höhe der Schuld und wie viel zu dero Versicherung und Bezahlung von nöthen/ angesehen werde. Dann ob gleich *ex jure communi electio creditoris* ist, *ex quibus rebus sibi velit satisfactum* und züfoderst dahin zusehen, daß dem Glaubiger das Seinige zum ehesten und leichtesten wiederfahre, auch nicht ohne, daß bemeldte Constitution dieß anzielet, daß durch die Immissio solche fürzukommen oder abzuhelffen, der Schuldener solle zu Beyschaffung der Zahlungs-Mittel so vielmehr bewogen werden, denn wann solcher Zweck durch die Immissio in einige zum meisten nießbare Güter mag erreicht werden, so ist der Debitor oder Bürge darüber mit übermäßiger Immissio gleichwol nicht zu sehr zubeschwehren. Dem Creditori ist zu helfen, doch daß der Schuldener nicht dabey ganz zu Grunde gehe, *de qua equitate circa executiones servanda vide Coler. de Process. Executiv. part. 3. cap. 9. num. 22. & seq.* Dahin zielet die Clausula, so den Immissorialen im Herzogthum Bremen angefüget wird, daß die Immissio in die Güter geschehe, *pro quota seu summa crediti*, so obiges erkläret und würcket, daß

daß nicht alleine andere Creditores auch mögen immitiret werden, sondern daß der Debitor auch wohl erhalten mag, daß so viel separiret werde, als zu der Schuld von nöthen, das übrige ihm bleibe.

X. Nach den gemeinen Rechten hat zwar der Gläubiger, wann er generalem hypothecam omnium bonorum hat, imgleichen, wann der Schuldener dem solito executionum ordini renunciiret und ihm aus welchen Gütern er will, sich bezahlt zu machen, Macht gegeben, die Wahl, in we the er die Rechts-Hülffe will verrichtet haben, aber sonst ist eine gewisse Ordnung der Güter ha ber, worein dieselbe zu vollstrecken, fúrgeschrieben, also, daß zuerst die beweglichen, hernach die unbeweglichen Güter, endlich die nomina anzugreifen seyn, *juxt. l. á. Divo 15. S. in venditione 2. S. seqq. ff. de rei judic. quem ordinem de forma executionis esse J. C. i tradunt, ideo eo non observato, executionem perversam & nullam credunt.* Aber nach obbemeldter Constitution wird solche Ordnung nicht observiret, sondern gemeinlich von den unbeweglichen Gütern und liegenden Gründen der Anfang gemachet, wie solches ex praxi quotidiana bekannt ist, wann auch die Umstände genauer betrachtet werden, befindet sich für selbst der Unterschied unter der Immission, so den Genieß zur Bezahlung tribuiret und der Rechts-Hülffe oder Execution, welche vermittelst der Distraction der Güter geschehen soll. Wiewohl nun die Immission zu mehrmahlen an unbeweglichen Gütern geübet wird, so ist nichts desto weniger erlaubt, die Mobilia vel se moventia anzugreifen und den Gläubigern zum

Genieß in Bezahlung hinzugeben, wie solches bester Massen zum füglichsten geschehen könnte.

X. Also mag ein Gläubiger nach der Constitution eben so wohl, als an die unbewegliche Güter, an die nomina oder an seines Schuldners oder dessen Bürgen Debitoren gewiesen werden, von demselben die Zahlung oder immittelst die Zinsen zu erheben, gestaltsam dann dergleichen Anweisungen im Gebrauch seyn. Nun ist des Debituris Debitor entweder die Schuld geständig, oder aber ziehet solche in leugnen und Zweifel, oder hat dagegen rechtmäßige Einreden. Ist der Schuldener die Schuld geständig, so mag der an ihm gewiesen ist, solche gleich, als die seinige einmahnen, und gilt die Anweisung vom dem Gericht geschehen, eben so viel, als der Creditor seinen Creditoren an ihn gewiesen oder das nomen cediret hätte. Factum judicis in talibus est factum par-tis. Es ist auch auffer Zweifel, daß der Gläubiger wider den Debitorem Debitoris eben also wie dieser sonst vermöchte nach bemeldter Constitution die Immission in seine Güter erhalten könne, uachdeme die Anweisung an des Schuldners Schuldmann alle das Recht zum Genieß des angewiesenen nominis tribuiret, welches der Creditor haben könne, dadurch dann der Schuldmann zur Gnüge versichert und dadurch die Zahlung nicht verzögern kan, daß erstlich ihm seine ausgegebene Schuld-Brieffe oder eine Quittung von seinen Creditoren einzuschaffen sey. Alia faciliore & promptiore ratione prospici potest indemnitati, nimirum, ut judex decernat securum & indemnem fore debitorem, qui creditoris sui creditori sol-  
verit

verit ac si proprio creditori solvisset, uti scribit & hoc pro remedio suggerit Fab. in Cod. lib. 4. tit. 10. de fin. 6. num. 7. seq. Daferne der Schuldman, an welchen seines Creditoren halber die Anweisung geschiehet, die Schuld nicht gestehet, oder dagegen einige Einreden und Excepriones hat, so ist derselbe etwas zu zahlen nicht befugt, biß daß erstlich das, und was er schuldig zu Recht ausgeführet. Debitor quippe debitoris eadem exceptione & alio quovis jure gaudet contra creditorem sui creditoris, ac quo contra hanc actionem elidere potuit. Non redditur pignoris capione jus ejus deterius. So viel als daß denn Creditoren betrifft machet das jus Commune einen Unterschied, ob demselben das nomen in specie oder in genere verpfändet, oder ob daran nichts unterpfändlich oder dingliches derselbe daran habe. Auf zustehendes Unterpfand wird dem

Creditori Creditoris utilis actio concediret wider den Debitorem Debitoris die Sache auszuführen und die Schuld in Richtigkeit zu setzen, per. l. 4. C. quae res pign. oblig. sonst aber demselben keine actio erlaubt, sondern dem einigen Creditori solche actio allein beygeleget, l. si debitum 3. C. quoad. fisc. vel privat. l. à Divois. S. firerum in fin. §. utrum ff. de re jud. vid. Fabr. in Cod. dict. tit. 10. de fin. 11. Nur wird alsdenn auf das, was er schuldig seyn möchte, ein Arrest und Verbot geleyet, nichts an seinen Creditoren auszuführen, biß dessen Creditor völlig abgefunden worden. Nach der Bremischen Constitution ist die'er Unterschied zu observiren, so eben nicht nöthig, nachdeme die Anweisung so auf das nomen geschiehet, pro cessione ist, und darauf der Creditor Creditoris ein gleiches Recht hat und gebrauchen mag, als der Creditor selbst.

### Das achte Capitel.

## Von dem Proceß auf die Constitution von wucherlichen Contracten / insonderheit von den Richtern / so dieselbe handhaben mögen.

- I. Was bey dem Proceß nach der Constitution für Augen zustellen.
- II. Die eigengewaltige Einsetzung in des Schuldners Güter ist nicht erlaubt, sondern straffbar.
- III. Von den verschiedenen Gerichten im Herzogthum Bremen.
- IV. Die Immisio muß coram competente judice gesucht werden.
- V. Was die renunciatio fori würcket.
- VI. Was in executivis circa competentiam fori anzusehen.
- VII. Wann die Personen und Güter nicht unter einem Gericht, wie es alsdann zuhalten.
- VIII. Auf die Constitution mag in andern Ländern die Immisio nicht erhalten werden, ob der Richter gütwillig solcher nicht Raum giebt.
- IX. Wann

- IX. Wann die *Immissio* anderswo erkannt, ist dero Verrichtung *per subsidiales* zu erhalten,  
 X. Ob und wann wider ausländische im Herzogthum Bremen die *Constitution* zu üben.  
 XI. Des Richters Amt bey diesem *Process*.  
 XII. Was von demselben zu Anfangs zu *consideriren*.  
 XIII. Wie *in dubio* der Richter sich zuverhalten habe.  
 XIV. Die Ubereilung bey diesen *Process* ist eben so schädlich/ als die Verweilung.

I **B**isher seyn die Requirita, so die Bremische Constitution bey dem Mittel, wodurch die Gläubiger zu dem Shrigen zu verheiffen, nehmlich der immision in des Schuldners Güter *consideriret* worden. Folget des andern Hauptstücks ander Theil der *Process*, durch welchen zu solchen Mittel gelangen/ worbey insonderheit auch der Inhalt und Meinung bemeldter Constitution wohl zu *consideriren*. Zumahlen so wohl das, was verordnet, nehmlich die Immision als dahin der Weg etwas sonderliches hat, welches *in jure Communi* also nicht versehen, dahero nicht anders, dann nach der Constitution sich achten und richten läffet. In den gemeinen Rechten ist der *Processus summarius* nicht unbekannt, und seyn gar viel Sachen, daneben auch viele Urkunde und Mittel, worauf *summarie* zuverfahren, aber dieß ist gar anders als von der Execution den Anfang zu machen, sondern in jenem ob schon die Wahrheit und Recht der Forderung erscheint, wird doch nicht fort die Execution angeordnet, sondern die Richterliche Erörterung, Erkenntniß und Abspruch gehet fürher und wird damit alles so zu den Sachen gehörig auf einmahl abgerichtet, hernach *exequret*, nichts zu andern *Process* ausgesetzt/

welches nach der Constitution anders erget, welche auf producirt Hand und Siegel die Immision fort anordnet, dahero der *Processus* nicht allein *summarius*, sondern zugleich *executivus*, darinn ab executione angefangen, dahero dann die argumenta so gar oft in Schuld Sachen à *summario processu* genömen und gebraucht werden, nicht allerdings bey der Constitution sich reimen. Eben wenig aber läffet sich der *Process* aus dieser Constitution nach dem Exempel andere *Executiv-Process* reguliren, dahero dann auch nicht überall appliciren, was andere de *Processibus Executivis* schreiben, angesehen, diese ihre Form und Macht haben, entweder aus den Conventionen und Vergleichen, wie die Verpflichtungen von den contrahirenden Theilen aufgerichtet werden, oder *ex statutis locorum*, dahero solche unterschiedlich seyn, und bey jedweden was die *conventio* oder *statutum* begreiffet wohl anzumercken und fürnehmlich zu folgen ist, wie dann solches auch bey der Bremischen Constitution geschehen muß. Solchem nachzukommen, ist für erst Acht zu haben auf den Richter, bey welchem die Immision zuzuchen und zu erhalten. Zum andern auf des Gläubigers Sachen umb die Immision. Drittens auf des Richters Anordnung nach

nach dem Gesuch. Zum vierten auf der Schuldener Einreden. Zum fünften auf die Gerichtliche Verordnung. Vors sechs sie auf dero Vollstreckung. Dann endlich auch die Witte: d. durch solche möchte aufgehalten werden, und zwar entweder von dem Schuldener selbst, oder von andern, die ein besser oder doch behinderliches Recht haben.

II. Die Bremische Constitution erlaubt niemand seiner Schuld halber sein eigen Richter zu seyn oder einiges Gewalts sich in des Schuldners Gütern zusetzen, sondern will zwar, daß dazu die Creditoren förderlichst gelangen, doch aber, daß sie die Richterliche Hülfe dazu ersuchen und gebrauchen sollen. Inmassen ob schon executive ungeschwind auf die Schuld-Brieffe zu verfahren/doch es guter Fürsichtigkeit und einiger cognitionis causæ bedarff so das Richterliche Ammt erheischet. Würde sich demnach jemand unterfangen, ohne Richterliche Verordnung in seines Schuldners Gütern eigenen Gewalts zu setzen, wäre das selbe nicht allein der Constitution zu wider, von keinen Wunden, demnach fort aufzuheben, sondern auch straffbahr. Die gemeinen Rechte halten es pro violentiæ specie sich in jemandes Gütern wegen Schuld und anderer Forderung propria autoritate einzusetzen, und bestraffen das selbe mit Verlust der Schuldforderung oder des Rechts, so jemand zu eines Person und Gütern hat. *l. ult. ff. ad L. Jul. de Vi Privat. l. in possessionem §. C. eod. l. exstat. 13. ff. quod vi met. caus. l. siquis in tantam C. Unde vi.* Ob heutiges Tages solches annoch siatt habe und zuüben sey? wird von vielen Rechts-Gelahrten in Zweifel gezogen, und

mag wohl seyn, daß an einigen Orten durch die eingebrachte Gewohnheit von solchen legibus abgetreten sey und dieselbe dann die Jctos, so de abrogato illarum rigore schreiben, bewogen haben, dafür zuhalten, daß nicht die Straffe mehr zu dictiren, sondern arbitrarie die Gewalt zubestraffen, *uti ea sententia legitur Bonifacii in Tr. de Furt §. possessionis ve §. num. 46. Covarruv. var. resolut. lib. 3. cap. 16. num. 7. Carpzov. in Jurisprud. forens. part. 2. constit. 36. definit. u. n. 7.* Aber das per Generalem Germaniæ consuetudinem solche abrogatio geschehen sey, wie einige schreiben dürfen, befindet sich nirgends. Ob in einem Lande solches geändert oder abgebracht, muß aus dessen special Sitten und Gebräuchen, nach dero Befindung statuiret werden. Daß im Herzogthum Bremen davon abgewichen oder eine Änderung gemachet wäre, habe auf fleißige Erforschung nicht erfahren mögen, darum dann biß so lange solches erscheine, dem Jure Communi, welches so gar rigoreus nicht ist, zu resistiren, Gestaltsam bey fürkommenden solchen Fall, das jemand eigenthätlich in seines Debitoris Gütern sich gesetzt, daß der selbe mit seiner exceptione amissi crediti nicht gehöret werden wollen, auf interponirte appellation der Proceß erfaßt und es dahin veranlasset, daß zu foderst ein widriger Gebrauch beygebracht werden sollen, *vid. quæ scripta sunt in decisionibus part. 1. decis. 95.*

Ob auch in den Schuld-Brieffen der Debitor seinen Gläubigern die völlige Macht gegeben auf den Nichthaltens-Fall sich in seine Gütern eigenthätlich obnersucht Richterlichen Ammts und Hülfe zu setzen, wie derogleichen Pacta

Pacta nicht ungebrauchlich, solle denn der Glaubiger sich dessen nicht unterfangen, sondern den Richter um die Immision ansuchen, wie darunten aus dem Rechte demonstretet. Da solches nicht geschehe, ist es straffbar. Doch wird dafür gehalten, daß in hac specie die Straffe nicht wie in obigen in Veruß der Foderung bestehe, sondern zu mildern und auf eine Geld-Busse zu richten sey. Hiebey ist kein Unterschied zu machen, ob der Creditor sich für selbst in des Schuldmanns Güter setze, oder ob er ohne Richterliche Erlaubniß einen Gerichts-Diener oder Executorem oder sonst den so die immisiones verrichten pflegen, zu sich ziehe, und denselben sich anführen oder anweisen lasse. Wann solches ohne Richterliche Verordnung oder Erlaubniß geschieht, ist es nicht weniger verboten und straffbar, als wann es ohne denselben eigenthätlich geschieht. Nullus enim executor vel officialis publicus sine decreto vel mandato iudicis ad executionem aliquam procedere debet. *Rebuff. ad Ordin. Regn. Gall. tit. de Citat. artic. 2. gloss. 4. n. 8. & seq.*

III. Welche Richter die immision verrichten können und darum anzufuchen seyn, werden in der Constitution benennet in diesen Worten: Unsere Amtleute/ Graffen/Schulzen, Schöpffen/Richter und Vöigre/so wohl auch alle andere Richter in unserm Erz-Stift gesessen, sollen schuldig seyn Glaubigern zu immittiren. Das nun recht zu verstehen, wie auch sonst aus andern Ursachen ist sehr dienlich den ordinem & modum iurisdictionis im Herzogthum Bremen mit wenigen für Augen zu stellen, als dadurch bey dem Rechtgehen und suchen viel Irrungen,

die zuweilen si h begeben, und zu Streit Anlaß geben, zu verhüten seyn. Dieß Herzogthum Bremen hat sehr viel species der Gerichte: Sie werden aber nomine & usu vulgari getheilet in die Unter- und Ober-Gerichte. Die Unter-Gerichte seyn unterschieden nach denen Leuten so im Lande unter Gerichten seyn, deren etliche auf dem Lande sich aufhalten, andere zu den Städten gehören; Jene sind entweder von Adel oder Erbsessen und Hausgesessene oder der freyen Stände untergehörig. Der Adel im Herzogthum hat einabsonderlich Ritter-Gerichte, wird gehalten Dienstags nach Corporis Christi und Dienstags nach Martini Episcopi, wofür aber keine andere Sachen, als die unter Adlichen Personen ratione successionum und was dem anhängig und davon in dem Ritter-Rechte disponiret, streitig worden, angebracht und von dem Präsidenten und andern der Ritterschafft angehörig, decidirt, und per appellationem an die Erz-Bischöfliche Cansley devolviret worden, woselbst auch die citationes an die, so belanget, müssen extradiret werden, ist noch iho im Herzogthum gebräuchlich. Die Erbsessen Erb- und Hausgesessene, nachdem sie an verschiedenen Orten dingflüchtig seyn, haben auch verschiedene Gerichte, für welche ihre Sachen gehören. Dabey ein merklicher Unterschied unter die Gerichte in den Marsch-Ländern und auf der Geest, jene seyn insgemein die Land-Gerichte in der Marsch, diese die Gerichte genannt / wiewohl diesen auch des Land-Gerichts Nahmen endlich usu vulgari beygelegt worden. Etn jedes Land und District in der Marsch als Landwurst, Rehding, Alten-Land, Ostere

Osterstads, wie auch die Aempter Neu-  
 Haus, Hagen, Fedinghausen und Kottel-  
 imgleichen die Birde auf der Greste als  
 Lesumt, Schramke, Beverstedte, Lamb-  
 stedte, Lidendorff und die übrigen haben  
 ein jedes sein Gerichte und dabey nach jeden  
 Landes-Alt und Gelegenheit verschiedene  
 instantias gehabt, sonderlich in den Marsch-  
 Ländern wie dann ein jedweddes Land seine  
 eigene und absonderliche Gerichte gehabt,  
 dafür die Sachen nach ihrer Bewand auß-  
 erstlich an- und von dem einem Gerichte  
 zum andern gradatim per appellatio-  
 nem ad superius iudicium gebracht wer-  
 den müssen. Solche Gerichte seyn nach ei-  
 nes jeden Landes Herkommen und Ge-  
 bräuchen diversimode genennet und geü-  
 bet, immassen denn bey allen nicht die for-  
 ma iudicii, modus iurisdictionis, und or-  
 do procedendi gleich. Unter den Marsch-  
 Ländern haben das Land Kehdingen und  
 Alte Land einen sonderm Vorzug, daß dar-  
 inn das Jus meri imperii oder Jurisdictionis  
 criminalis dergestalt hergebracht, daß  
 die Gräffen, Burgermeister und Haupt-  
 leute solches exerciren und in peinlicher  
 Sachen richten. Fürters jedes Orts Ge-  
 richte absonderlich zu consideriren, in je-  
 nem und zwar im Land Kehdingen seynd  
 erstlich die Parten Tage, da die Hauptleu-  
 te auch nach Befindung der Gräffe mit den  
 Hauptleuten eines jedwedden Kirchspiels zu-  
 sammen kommen, die streitige Sachen hören  
 und entweder fürsich entscheiden (davon  
 die Appellationes an das ordinaire Land-  
 Gerichte zu Hamel worden gehen) oder  
 an jetzt gemeldtes Hamelwürdisches Ge-  
 richte auf Ansuchen der Partheven  
 verwiesen werden, besetzt werden von  
 den Gräffen und Hauptleuten in jedwe-

dem Kirchspiel, zu welchen Hauptleute er-  
 koren werden 2. von den Edelleuten und 2.  
 Haußmannes Standes, welche solch Offi-  
 cium antreten und zum wenigsten 3. Jahr  
 demselben vor seyn müssen, von jeden Kirch-  
 spiels Eingefessenen gewählt und erkoren.  
 Zum andern seyn in demselben Lande die  
 Kirchspiels Gerichte, so durch beyde Graf-  
 fen und Hauptleute aus allen sieben Kirch-  
 spielen besetzt wird, dafür alle Sachen von  
 Wunden, Schlägen und was sonst  
 Bruchfällig außser dem baden Böttung  
 (welches ist eine Zeit von 6. Wochen von  
 Bartholomæi bis Dionysii, was darinn vor-  
 gehet, fällt dem Landes- Fürsten allein zu  
 bestraffen anheim,) verfällt, entscheiden,  
 und der halbe Theil der Brüche dem Lan-  
 des- Fürsten, der Ander halb scheid den  
 Hauptleuten jeden Kirchspiels zugewiesen  
 werden, doch ist auch im Land Kehdingen  
 darinn noch dieser Unterschied, daß im Frey-  
 burgischen Theil alle vorgehende Schläge  
 und Scheltworte nach dem Böttung in  
 Bußketischen, aber nur die so im baden Bot-  
 tigung, wie oben erwehnet, dahin gehören,  
 diese aber daselbst alsdenn doppelt oder  
 noch einmahl so hoch als sonst gebrüchet  
 werden. Fürs Dritte ist das ordinaire  
 Land-Gericht, so gehalten wird im Thurm  
 zu Hamel worden, dahin od. dafür alle strei-  
 tige Sachen über Erbe, Contracte, Schul-  
 den oder wie sie vorkömen, jedoch Civiles,  
 keine criminales aus allen sieben Kirchspie-  
 len gehören und so wohl per appellationem  
 als in prima instantia dahin gebracht wer-  
 den können, und wird eben wie voriges  
 von den Gräffen und Hauptleuten aus  
 allen des Landes Kirchspielen besetzt.  
 Über jetzt benennete zum Vierdten ist noch  
 das

das Reichs-Gerichte, worinn präsidiren die Reichs-Gräffen und finden die Land-schwaren, es gehören aber für solche Gerichte keine andere Sachen, als wegen Liedlohn, Lauthaure, Zehend- und Pacht-Sachen/ streitige Grenzen wegen des Reiches und der Reicherde. Was von solchen Sachen geklagt und liquid befunden wird, oder in continenti erwiesen werden kan durch Haur-Contracte oder sonst, darauf legen die Reich-Gräffen fort poen und Boff, exequiren auch darauf, diejenige aber so streitig, werden an solch Reich-Gerichte das alle Jahr im Sommer drey-mahl nach vergangenen Reich-Schawingen gehalten wird, verwiesen, davon gehen die Appellationes an das Botting. Im Alten Lande seyn für erst die Parten Tage, so auch ein Parten Gericht genennet werden, solches halten beyde Gräffen/ geben auf Verhör der Sachen Bescheide, lassen dieselbe, davon nicht appelliret wird, exequiren, und hält der Secretarius Protocoll.

Das ander ist das Land-Greffding und präsidiren die Gräffen, und werden solche besetzt von den drey schwarzen Rath, der da bestehet 1. in Bürgemeistern und Hauptleuten des Landes, deren aus jeden Kirchspiel einer, welches officium ambulatorium ist, und alle Jahr abwechselt, 2. den Vbigen, deren auch verschiedene durchs Land und perpetuulich ad vitam bleiben, 3. Reich-Richtern und geschwornen, deren 4. auf jedweder Meilen und jährlich abwechseln, von deren einen, welchen der Graffe auffodert, muß auf vorhergegangenes Verhör der Sachen die Urthel oder Findung eingebracht werden. Solch Land-Greffding wird bes Jahres zwey-

mahl als das Sommer Greffding Monats nach drey König, und nach Vielheit der Sachen, auch zu Zeiten, d. s. Nach-Greffding 8. Tage hernach. Zum dritten ist ein fünff Dörffer Gericht für die Leute, so im Sächsischen wohnen, welches eben, als jetztbemeldtes besetzt, und zweymahl im Jahr gehalten wird. Fürs vierdte ist ein Gerichte der Botting genant, als ein zwischem dem Land Greffding und dem Ober-Land-Gerichte inter medium, welches jährlich Montages nach Dionysii gehalten wird, dahin alle in vorigen instantiis im Alten Lande angebrachte Sachen, per appellationem (die gemeiniglich stante pede & viva voce interponiret wird) gebracht werden müssen, ehe sie an das Ober-Land-Gerichte, als supremum appellationum iudicium im Lande gelangen können, wie sie dann auch daselbst neglecto hoc intermedio angenommen würden, für welches Botting-Gerichte allein die aus dem Lande Kehdingen, in denen für dem Reichs-Gerichte vorgewesene Sachen und die Schlägeren und Injurien, so im Freyburgischen, das ganze Jahr durch und in Bussetischen in Baden Botting, wie oben erwöhnet, geschehen. Die Alten Länder in allen Appellation-Sachen und die Appellationes aus dem Kirchspiel Osten gehören. In diesem Bottings-Gerichte, welches allezeit unter dem freyen Himmel, an einem von Alters darzu verordneten sonderlichen Orte in der Stadt Stade gehalten worden, haben nomine Reverendissimi präsidirt, der Land-Drost und der Amtmann von Bremer-Börde, so gestanden auf der höchsten Stufen für ihnen, etwas herunter die Gräffen aus jedem Lande, wann die aus ihrem Orte dahin kom-

E

kom-

Kommende Sachen vorgebracht wurden (dann sie mit den andern nichts zuthun) unter auf der Erde umher die Reich- und Landsschworen, wo die Appellationes von oberwehnten Reich- und andern Gerichten, darinnen sie die Urthel eingebracht, und die Schlägereyen und Scheltworte, welche aus dem Lande Kehdingen oberwehnter Massen dahin gehören, daselbst gerichtet und geurtheilet, hernach die Strafen behandelt werden, da dann die Delinquenten, wenn sie die ihnen dafür dictirte Straffen in der gesetzten Zeit nicht entrichtet, proscribiret und friedlos gelegt werden, welches noch von den alten Sachsen-Gerichten herühret, wie es denn auch auf die alte Manier angefangen und geheget wird bey des Königs Bann. Im Land Wursten hat das erste Gerichte der Voigt, in jedem Kirchspiel, das ander, die gesambten Voigte im Lande, in dem dritten als dem Land-Gerichte präsidiren der Land-Drost und der Amtmann, und seine Besitzere, die gesammte Voigte und der Secretarius, von denen gehen die Appellationes an das Ober-Land-Gerichte. Im Land Wursten haben sie hergebracht, daß der Voigt in jedem Kirchspiele die erste Verhör hat, findet er aber die Sache streitig und nicht in liquidis, muß er solche an die gesammte Voigte, deren seynd hiebevorn in jedem Kirchspiel einer gewesen, jezo aber, deren ekliche wohl zweyen Kirchspielen vorstehen verweisen, welche dann unter sich zusammen kommen, die Sachen verhören, der jüngste von ihnen anfangs, nunmehr aber der Secretarius protocolliret und darauf ordine votiren, eines Bescheides sich vergleichen, den ablesen lassen, davon nach Befindung

pars gravata an das ordinair Land-Gerichte, worinnen der Land-Drost und Amtmann zu Böhre präsidiret, appelliret. In den übrigen vorbemeldten Marschländern, als Kirchspiel Osten, Neuhaus, Hagen, Stotel, Sedingshausen, seyn allein die Land-Gerichte gebräuchlich gewesen, so jährlich ein oder nach Vielheit der Sachen zum höchsten zweymahl und durch die Beamte und Bediente der Herren Erb-Bischöffe in dero Nahmen gehalten werden. Auf der Geiste in den Börden, da der Herr Erb-Bischoff die Gerichtsbarkeit allein gehabt, ist ein Land-Gerichte erforderender Nothdurfft nach, ein oder mehrmahlen im Jahr gehalten, darinn präsidiren der Land-Drost und Amtmann zu Böhre und seyn in jedweder Börde gewisse Findungsleute, die ältesten und verständigste jeden Orts verordnet, welche die Sachen, so öffentlich vorgetragen werden, in Verhör nehmen, und darauf nach ihren Gutachten sententioniren, werden aber zu Zeiten, wann sie sich gar sehr verstoffen von den Präsidenten verwiesen, sich besser zu bedencken auch der Casus ihnen deut- und verständlicher vorgesagt, was sie darauf einbringen, wird pro judicato angenommen, und da nicht davon appellirt, wird es exequirt. Ferner die, so den Freyen Ständen angehörig, seyn die Erb-Gerichte, deren verschiedene hier im Herzogthum seyn, und ekliche den Clöstern, ekliche denen von Adel zugehören, deren Theils die jura meri imperii mit und alle für solchen Gerichten fällige Brüche zugehören, darinn präsidiret der Richter jeden Orts, wie sonst eodem modo wie vorhin gemeldet verfahren in liquidis & confessatis die solutio von den Richtern allei-

alleine injungiret, darauf exequirt: illiquida & controverla an die Gerichte verwiesen, und darinn nach vorgangenen Berhör von den Findungs-Luten gesprochen, dann weiter an das Ober-Land-Gerichte appelliret. Nach diesen Unter-Gerichten folgen die Ober-Gerichte, deren das erste ist, das Ober-Land-Gerichte als supremum appellationum judicium in causis plebejorum, so vor ehlichen Jahren in so weit eingezogen/das es jährlich nur zweymahl als Montags nach Invocavit und Montages nach Bartholomæi gehalten und jedesmahl von den Erzbischöflichen Herrn Land-Drost, Cansler und Råthen (von welchen der Cansler die Direction dabey allemahl geführet; die vota colligirt und den Schluß formirt) 2. Deputatis Capituli, 3. Nobilium, 4. Civitatum Bremæ, Stadæ & Buxtehudæ besetzt und die vota curiatim dergestalt, das ministri aulici primum, Deput. Capituli 2dum, Nobilium 3tium und Deputati einer jedweden Stadt ein votum geführet und gehabt, und secundum maiora unter diesen sechs votis der Schluß gemachet und pronunciiret worden, von welchen Urtheilen ad Cameram appelliret worden. Das ander Ober-Gerichte ist gewesen, das Hoff-Gerichte, welches alle Jahr ebenfals 2. mahl von vorgenannten Erzbischöflichen Bedienten und Deputatis Ordinum auf Art und Weise, wie bey dem Ober-Land-Gerichte erwehnet, besetzt worden, nur daß auf Ostern der Abbt zu Staden und auf Michael der Erzb. Abbt zu Harssfeld, nomina der Herrn Prælaten mit beygeessen und ein jedweder von ihnen als denn ein absonderlich votum geführet, also bey solchem Gerichte 7. vota ge-

fallen. Die für dieses Gericht abladende Parteyen haben 4. Wochen fürher, für jenes aber nur 14. Tage müssen citiret werden, und seynd fürs andere, allhier causæ primæ instantiæ nicht appellationum vorgekommen, 3. haben nur standmäßige Personen und keine andere hiesfür belanget werden können, 4. von diesem Hoff-Gerichte und daselbst abgegebenen Urtheilen und Bescheiden tanquam à Deputatis ordinum hat auf einen gemeinen Land-Tag oder auch ad Cameram Imperialem appellirt werden können. Diese antiquam formam & numerum judiciorum, hat man so wohl zu bessern Verstand der Constitution von wucherlichen Contracten, als welche solche applicirt, als auch sonst nach derselben in jurisdictionibus, die confusion zu vermeiden, kühlich erzehlen wollen. Es ist aber jederzeit dafür gehalten, daß die Vielheit der Gerichte und dero so verschiedene Formen dem Lande und dessen Einwohnern, wie auch die Handhabung der Justitz nicht fürträglich sey, und wird aus ältern actis referiret, daß man schon bey Erzbischöflicher Regierung, darinn auf eine Veränderung und Einziehung bedacht gewesen, nachdeme das Land an die Hochlöbliche Cron Schweden gekommen, ist bey Formir- und Redressirung des Land-Staats und deswegen fürgehabten Handlung auf die Einziehung und Enderung gedacht, wie davon der Anno 1657. zu Wafdal aufgerichteter Land-Tags Recels S. Ebener gestalt wollen ic. versic. Und weil sich bey diesem Herzogthum beneben der Cansley/Regierung oder Rath-Stube annoch unterschiedene Ober- und Unter-Gerichte befinden, so gar/ daß bald eine jegliche Börde

und

und in eglischen Oertern, eine jedwe-  
de Kirchspiel sein eigen Gerichte und  
sonderbahre *observantz* haben will /  
darüber auch der *execution* halber /  
zwischen denen von Adel, den Gute-  
Zerren und derer Meyern zur Marsch  
und Seeß ein gewisses hergebracht /  
denn auch der Teiche halber und  
eglichen *specialischen* Dingen abson-  
derliche Gerichte obhanden und ge-  
bräuchlich / darunter sich Ihre Ma-  
jestät der *renovir* und Erneuerung  
der Ober- Gerichte halber schon vor-  
hin erkläret / so verbleibet es dabey,  
wie auch bey deme / was in anderen  
beständig und vernünfftig herge-  
bracht, und darinn einem oder an-  
dern ein künstiges Recht entstan-  
den billig / alldieweil aber die Viel-  
heit der Gerichte nichts gutes wür-  
cket, so wollen Ihre Majestät aller  
erwehnter Gerichte / und derer etwa  
dabey vorhandenen Ordnung halber  
förderlichste umständliche Erkundi-  
gung einziehen lassen und Verfassung  
thun, daß alle diejenige welche mit  
Gutachten / deren getreuen Stände /  
zu verbleiben / nöthig befunden wer-  
den förderlichst mit heiffamen dien-  
lichen Ordnungen verwahret / solche  
Ordnungen erster Möglichkeit in die  
Feder gebracht / und mit gewissen aus  
der Landschafft *Deputirenden* wohl  
überleget, und dazu zu jedermännig-  
liches Wissenschaft und Nachrich-  
tung in öffentlichen Druck *publiciret*  
und heraußer gegeben werden. Wel-  
ches nunmehr auch erfolget, nachdem Ihre  
ro Kön. Majestät zu Schweden Unser All-  
tergnädigster König und Herr, durch  
Dero, den Herren Ständen des Her-

zogthums Bremen, durch eine den 1. May  
Anno 1663, zur Erläuter- und Handha-  
bung der Land-Privilegien allernädigst  
ertheilte Resolution aus den vormahl-  
gen Hoff- und Ober-Land-Gerichte ein  
Hoff Gerichte gemacht, die Verwaltung  
der Justitz, so bißhero bey dem Justitz-  
Collegio gewesen, auß-rhalb einigen aus-  
beschiedenen Fällen, an dasselbe verwie-  
sen, Dero hohen Königl. Tribunali, die  
Verfertigung einer gewissen Verord-  
nung, wornach es einzurichten, und bey  
den Gerichtlichen Händeln sich verhalten  
solle, committiret, und nachdem von  
solchen die Ordnung projectiret, dassel-  
be den 30 Martij lauffenden Jahrs so-  
lenniter introduciret und eröffnet.

IV. Bey diesen verschiedenen Gerich-  
ten und Jurisdictionen ist zuobderst von  
Nöthen, daß diejenige, welche der Rechts-  
Hülffe bedürfftig seyn, gute Acht haben,  
daß sie solche an rechtem Orte suchen,  
zumahlen dann auch bey den Executivis  
*remediis* die *fori competentia* wohl zu  
observiren ist, und ob zwar dieselbe kei-  
nes ordentlichen *Processus* bedürfftig, so  
erheischen sie doch einen ordentlichen Rich-  
ter und Gericht. *Juxta l. fin. verb. com-  
petenti judicis instrumentum ostenderit C. de  
Edict. D. Adrian. tollend. l. doris 9. verb. in-  
grediendi possessionem sine competentis judi-  
cis auctoritate facultatem non habent C. sol-  
lut. Marimon. Clem. un. verb. per loci or-  
dinarium sequestretur possess. & fruct. Bar.  
col. in l. creditoris 3. C. de Pignor.* und ist  
aus dem, was zu solcher Immisfion ge-  
gehört, als welches *sine jurisdictione &  
Imperio* nicht geschehen oder mit Nach-  
druck bestehen mag, zuermessen, daßbey sol-  
chen Mitteln es ordentlicher Gerichts Ge-  
walt

walt bedürffe. Dahero züfoderst dem Richter, bey welchen die immisſion geſucht wird, oblieget, wohl zu conſideriren, ob vermöge ſeiner Jurisdiction und Gerichts Gewalt er auf das Fürbringen und Suchen ſolche verrichten möge. Daneben nicht weniger mag bey den Executivis als andern Processibus die Exceptionem fori & judicis non competentis der Beklagte gebrauchen, und die Executiones zurück halten, *uti hoc latius exponit Coler. de Process. Executiv. part. 4. cap. 1. num. 54. seq.* Allein ist bey diesen einwenden der Unterschied anzumercken, ob der Richter bey welchen die immisſion geſuchet, notorie incompetent, oder aber ob darüber noch einige Zweifel seyn? Wie bey jenem casu auf beschehenes Einwenden nicht weiter zu verfahren, sondern daß sie ihm an seinen gebührenden Ort zu verweisen, im widrigen der Processus nullus, auch die Appellatio Raum finden würde; Also bey fürkommenden Zweifeln mag darnach der Richter, welcher darum angeſucht verfahren. Est quippe ejus de jurisdictione sua pronunciare l. 2. sed si dubitetur l. si quis 5. ff. de Judic. & si non attempta exceptione ad ulteriora progressus fuerit suam se esse jurisdictionem pronunciasse intelligitur. *Angel. in l. ex quo-  
cunque 2. num. 14 ff. si quis in jus voc. non iur.* Jedoch wie andere Exceptiones die altioris indaginis seyn, ad forum cassandæ verwiesen werden. Also da jemand dabey es nicht bewenden lassen wolle, was der Richter verordnete, sondern vermeinte, daß er incompetent, dahero die immisſio nulla sey, würde ohnbenommen seyn, auch allda dasselbe auszuführen, *sicut idem ex juris communis ratione astruit Coler.*

23

*dict. part. 4. cap. 1. num. 59. seq. ubi etiam post executionem de foro vel iudice non competente exceptionem deduci acta nullitate argui posse, retractari & cassari scribit.*

V. Gemeiniglich wird heutiges Tages die renunciatio fori und die Macht in quocunque foro auf alle mögliche Art und Weise, wie und wo es geschehen mag, die Schuld einzutreiben / den Verschreibungen angefügt: Nun hat zwar dieselbe wider die Debitoren und Bürgen, welche sich also einlassen, die Wirkung, daß wo Sie oder Ihre Güter anzutreffen, die Hand durch Arreste anhalten und verstricken angeschlagen worden, damit auch die Anweisung geschehen, dieselbe sich dagegen der Exception fori nicht bedienen mögen, aber ein Gerichte mag doch den andern zum Nachtheil sich nichts anmassen, noch dero Verordnung sich weiter erstrecken / dann was unter des Richters Bothmäßigkeit ihrentwegen sich befindet, wie dann die Immisſion von ihnen nicht kan außser ihren Gebiethen verrichtet werden, sondern wo dieselbe anders wo geschehen solte, darumb des Orts Gerichte müssen angelanget werden. *l. fin. ff. de Jurisdic.*

VI. Von den modis sortiendi forum hie Wort zu machen, ist überflüssig, der Leser so davon Nachricht begehret, wird dero gnug finden apud Zangerum de Except. part. 2. cap. 1. per tot. Insonderheit so viel die Processus Executivos betrifft, hat Colerus *dict. tract. de Process. Executiv. part. 2. cap. 1. num. 18 & seq.* fori in iis competentiam ejusque causas mit mehrern expliciret. Nach der Bremischen Constitution ist die Hülffe auf die immisſion gerichtet, darumb fürnehmlich

nehmlich circa competentiam fori erfordert wird und anzusehen ist, daß solche anzuordnen und verrichten zu lassen, derjenige so darumb angesuchet mächtig sey. Worbey sich begiebet, daß entweder der Schuldener im Herzogthum Bremen und Behrden geseßen, daß ist sein domicilium und auch Güter hat, oder daß er geseßen, aber allda nicht, sondern auffer solchen unter andern Gebiethen begütert, oder daß er aufferhalb dessen wohnhaft oder aber in demselben begütert, oder daß er weder in selbigen besessen noch begütert ist. Nach welchem Unterschied das judiciū qua immisionem verschiedentlich competens wird

VII. Die so in dem Herzogthum geseßen und begütert seyn, haben entweder die Güter unter demselben Gerichte, wo sie geseßen, und alsdann hat es seine Gewißheit daß des Orts Richter umb die immision anzusuchen sey, oder aber es seyn die Debitoren oder Bürgen unter einem Gerichte geseßen, aber unter andern haben sie ihre Güter, und alsdenn gehöret das Gesuch und immision für das Gerichte, worunter die Güter belegen. So den gemeinen Rechten nach, bey zustehenden Unterpfind wohl kein Bedencken hat. Cum actio hypothecaria in rem sit & ibi instituenda, ubi res est l. 1. C. ubi in rem act. l. un. C. ubi de poss. aber aufferhalb der unterpfändlichen Beschreibung, würde wohl aus solchen nicht geringer Zweifel seyn. Nach der Bremischen Constitution aber muß es gehalten werden, als wenn die Verpfändung geschehen, als sich denn ansehen läßet, dero Meinung diese sey, daß alle und jeder Richter, wo die Güter belegen, die fürdersambste Anweisung thun sollen. Dahero ob die actio

personalis, wäre dieselbe doch vi legis zugleich in rem zu achten, wann aber actio personalis in rem ist, mag solche auch in loco rei sitæ angestellet werden, Petr. Frid. Mindam. lib. 3. de Contin. cause cap. 4. num. 14. Streit und Zweifel zuverhüten, ist in dem Lande leicht ein expediens zu finden, nemlich, daß, wann die Personen und Güter nicht unter einem Gerichte, alsdenn bey dem Superiore Judicio die interpellatio geschehen und die immisio ergehen kan, quæ fundata est propter continentiam seu connexitatem ubi quod in litem venit diversi fori est. Mynsing. 1. Observ. 32. num. 2. & seq. quod non tantum ad personas pertinet, sed etiā ad res. Petr. Frid. Mindam. dict. cap. 4. num. 12.

VIII. Bey dem andern casu, wann der Schuldener oder dessen Bürge im Herzogthum Bremen geseßen oder wohnhaft, aber nicht begütert, sondern hat in andern Herrschafften liegende Gründe, so ist wohl auffer Zweifel, daß er in jenen für denen Gerichten, worunter er geseßen, möge besprochen, die immision aber, kan in auswärtig belegene Güter, allda nicht effectuirt werden, sondern dero Anordnung und Verrichtung gehöret dieß Orts Obrigkeit zu, worunter dieselbe belegen. Wann aber in dessen Gebieth ein solche Constitution oder Recht nicht ist, als im Herzogthum Bremen, so ist die Frage: Ob dann gleichwohl, wider einen Bremischen Unterthanen aus denen Rechten und Gewohnheiten, welchen er unterworfen, die immision solchen gemäß, zu erhalten? Dieselbe nun mag auf zweyerley Art gesucht werden. Einmahl, daß alsofort und recta auf die Beschreibung in loco, ubi bona sita sunt, bey

hey dessen Obrigkeit oder Gerichte die immiffion gebeten wird; Zum andern daß folche im Herzogthum Bremen velut in loco domicilii gebethen, daselbst auch erkannt, hernach aber die Anordnung oder Vereichtung per literas mutui compassus in subsidium juris von dem iudice honorum gesucht werde. Auf erstbesagte Weise ist der Richter, unter welchen die Güter gelegen, nicht schuldig, nach fremmder Constitution in seinem Gebiete zu verfahren, ob gleich der Schuldener frembd und durch dieselbe verbunden. Quandoque agitur de ordinativis iudiciorum & in qua forma processus fit instituendus semper attendendum est jus & mos fori, ubi agitur tam quoad ordinem processus, quam quod ordinem executionis, *post. Bald. in l. un. num. 4. C. ne fil. pro patre Coler. dict. Tracl. part. 1. cap. 3. num. 210.* Cui consequens, si instrumenta ex conventionem vel statuto paratam executionem habent in loco, ubi tale statutum non viger, sed jus commune observatur istam non peti posse nec impetrari, sed non attento alterius loci statuto jus commune observari. *Bald. in l. 1. num. 47. in fin. C. de Confess. Jason. in l. à Divo. §. sententiam num. 7. & 24. ff. de Re judic.* Es wird von dem Rechts-Gelahrten ein sonderbahr expediens oder cautela hiebey an die Hand gegeben, wodurch auf eine solche Constitution oder statutum locale die Execution geschwinde zu erhalten sey. Wann nemlich der der Glaubiger conditionem ex statuto daselbst angesetzt, *Job. de Immol. in d. l. à Divo §. sententiam num. 4. ibid. Jason. num. 24. Albric. de Rosar. in l. 1. num. 6. ff. de Condict. ex leg. a.* bez solchem würde doch nicht so sicher zutrauen seyn, nachdeme denn bey dem iudici loci

stehen würde, wie weit er an seine Gerichten das statutum loci ansehen und folgen wolte, weil solches nicht allein den Schuldener betrifft, der darauf möchte belanget werden, sondern auch den Process, welchem in alieno territorio wider desselben Recht: und der Herrschafft willen, so eben kein: Maasse könnte gegeben werden.

IX. Wann in loco statuti die Ansprache fürgenommen, von dannen aber in die unter eines andern Botmäßigkeit belegene Güter die Immiffion gesucht und zuverrichten, iudex loci, ubi bona sira sunt, in subsidium juris durch gewöhnliche Compass-Brieffe gebeten würde, wird zwar dafür geachtet, daß dieser aus Höflichkeit nicht leicht solches abschlagen, sondern was er selbst sich wolte erwiesen haben, darüber gutwillig fürnehmen solle, aber daß er dazu schuldig wäre / wird von vielen nicht geglaubet, in welcher Meinung auch Colerus *dict. part. 1. cap. 3. num. 224. & seq.* befunden wird, scribens: quando petitur executio parata, non ex vi iudicati vel juris communis, sed ad literas rogatorias iudicis loci, qui absque processu interlocutus est, executionem paratam adversus debitorem merito fieri virtute statuti vigentis in loco, iudicem alterius territorii, quantumvis à priore iudice requisitum non teneri, facere executionem, in bonis ibidem sitis, quia requisitus, servaret circa processum consuetudinem suæ curiæ. Aber ohne das gleichwohl diese Meinung in praxi also nicht observiret wird, sondern wie auf andere Executiones in causa iudicati, also auch die ex vi statuti geschehen, ein Richter dem andern die Hand biete; So ist auch solche Meinung den Rechten nicht allerdings gemäß. Nach diesen ist

ist einmahl bey allen Völkern also pro communi usu gesetzet und hergebracht, daß ein Richter dem andern zu Handhabung der Justitz aller Orten, wie es rechtmäßig geschehen mag, hülfß bietig seyn solle, quod gentium juris & moris communis esse dicitur. Zum andern, so ist dasselbe insonderheit bey den Executionen also üblich, und was ein Richter erkennet, pfleget auf derogleichen freundliches Ansuchen, der ander durch die Rechts-Hülffe vollstrecken. Drittens so ist durch kein Recht oder gemeinen Gebrauch die Executio excipiret, die nach eines Landes Statuten geschiehet. Viertens ist keine ratio diversitatis zu erfinden, warumb ex iudicato alterius iudicis die Rechts-Hülffe ergehen solle, nicht aber, wann solche auf ein Statutum erkannt und gerichtet. Zum fünfften, wann nach einen statuto geurttheilet, würde ohnzweiffentlich dieselbe nicht denegirt, warumb möchte es aber mit Fuge geschehen, wann darauf mandatum de solvendo erkannt, und bey nicht erfolgender partition also der Rechts-Hülffe angeordnet oder gesucht würde? Tale mandatum in summaris & executivis pro sententia est. Es möchte auch zum sechsten, bey dem iudice loci rei sitæ nicht ein gewandt werden, so die Execution remoriren könnte, dann wäre solches liquid, kan sich der Schuldner dessen bey dem iudice domicilii bedienen. Ist es altioris indaginis, so wäre es doch nur dahin zu remittiren, allda aber secundum leges damit zu halten. Endlich hat der Iudex loci bonorum factorum hiebey kein interesse oder Ursache, warumb daß er die Hülffe verwidern solle, nachdem wider welchen die Verordnung ergangen, des requirentis Un-

terthan ist, was gesucht dasjenige ist welches es gebühret, derselbe hierunter in eines andern jurisdiction nichts fürnimmt, sondern nur bittet, dieser auch an des Schuldners Gütern dieß thut, was zur Rechts-Hülffe von nöthen, was ex statuto ergethet, nicht das ist, so in alieno territorio geschiehet, sondern so zur Execution von seiner Obrigkeit schon erkannt ist. Was sonst die Rechts-Gelahrten pro axioma seken, quod in executionibus & ubicunque postulantur, servatur stylus illius curiæ, solches betrifft nicht die quætionem an, sondern den modum & formam executionis, darin ein Richter dem andern wider seines Landes oder Stadt-Gesetze, nicht Maß geben kan, unser Meinung pflichtet bey Menochius *ad ips. poss. remed. 4. num. 404. ubi ad executivos processus manum iudici requirenti praberi tradit.*

X. Bey dem dritten Casu, wann ein Fremder in dem Herzogthum Bremen begütert, und an solche Güter die immixtion nach der Bremischen Constitution gesucht wird, so würde ein Unterschied zu machen seyn, ob dieselbe Güter dem Gläubiger unterpfändlich haften, oder aber ob nur nach der Beschreibung actio personalis statt hätte? Bey eingesezten Unterpfand mag wider die im Herzogthum Bremen belegene Güter der Proceß nach des Landes Rechten wohl fürgenommen werden, wie dann sonst den Rechten gemäß gehalten wird, quod in actione in rem, qualis est hypothecaria, servetur jus & consuetudo loci, in quo bona sita sunt. Und ist hierinn kein Unterschied zu machen, ob der Creditor in dem Herzogthum geseßen oder ein Fremder sey, zumahlen auch Fremde circa actiones in rem sich

der

der Statuten und Gebräuche mit zu erfreuen haben. Wann aber die Güter unpfändlich nicht verschrieben, so scheint es mehr Bedencken zu haben, ob und wie weit wider die Frembde in ihre Güter der Schulden halber die Immission geschehen möge? Vermeine hierin ein Unterschied zu machen sey, ob ein Frembder das Geld im Herzogthum Bremen oder Behrden aufgeliehen, auch im gleichen, ob er anderswo geliehen, doch indemselben es zu bezahlen versprochen und sonst verbunden sey, oder aber ob nichts sey, so ihm alda zur Zahlung verbindlich mache? Bey erstgemeldten Fällen ist *forum competens ex loco contractus*, *l. heres 19. §. 1. §. proinde ff. de Judic. l. 1. C. ubi de ratiocin. ut & destinatae solutionis, & contraxisse 21. ff. de O. & A. l. 3. §. fin. ff. de bon. autor. jud. possidend.* Extranei venientes in territorium alienum & ibi contrahentes semet submittunt consuetudini loci *l. si fundus 6. ff. de Evid. l. 1. pr. ff. de Usur. l. 1. C. de Emanc. liber. l. 1. §. fin. ff. de Ventr. Inspec. & consuetudo vel statutum loci subintrat quasi contractum. Chassen, in consuet. Burgund. rubr. 4. §. 2. verb. Selon, la generale num. 1. ut quicumque sint, qui alibi debent forenses inde obligentur. Bald. 114. Auth. omnes num. 1. C. Commun. de Success.* Ob nun wohl dieses also verstanden und erkåret wird, wann der Schuldener an den Orten sich befindet, auch in mere personalibus actionibus anders sich nicht will practiciren lassen, denn wann er an selbigen Orte Güter hat, nach gestalt dessen so die Constitution mit sich führet, möchte gleichwohl mit der immission verfahren werden, zumahlen dieselbe dem Buchstab nach, auf diesen casum mit gerichtet

und sich reinet, desjenigen, welcher sich dergestalt dem foro submittiret, nicht weniger, als auch dessen so die Gelder ausgeliehen, Meinung gewesen, darauf die Versicherung zuthun und zuerhalten, *Consuetudine quippi loci contrahendo se quisque actumque suum confirmare velle praesumitur, l. item quia l. tale 40. §. fin. ff. de Pact. l. fin. ff. in quib. caus. pign. tac.* die Constitution auch an die Güter ein Recht, so dem Pfandrecht ähnlich tribuiret und wann sonst *forum competens* ist, krafft dessen auf die Güter als ein Pfand sich greiffen lässet. Ob nun gleich der Debitoren Personen an dem Ort nicht gegenwärtig wären, so seyn doch die Güter an dero statt, nachdem sie nach der Constitution dafür haften sollen, oder daß auch die *Regul, quod statuta loci non afficiunt homines alieni territorii* wird also limitirt, si non vel ipsimet illuc veniunt vel bona ibi habent. *Coler. dict. tract. part. 1. cap. 3. num. 188. & seq.* Et si contrahens ibidem non sit, tamen vel bona solum habet in ea fit ex statuto vel moribus manus injectio. *Uti latius explicat Idem Coler. dict. tract. part. 2. per c. 1. num. 47. c. Romana §. contrahentes de for. compet. in 6. l. heres 19 §. proinde 2. ff. de Judic.* Wann aber die immission ohne fürhergehenden Befehl, wie darunten zu melden, nicht geschehen soll, wird das Bedencken übrig sein; Einmahl wie solches an die geschehen solle, welche in dem Herzogthum nicht unterthänig, also auch zum Gehorsam unverbunden, *l. fin. ff. de Jurisdic.* Dann ferner wie die Exceptiones, welche der beschuldigte wider die Zusprache hätte, fürzubringen und auszuführen wären, gleichwohl so viel das Erste betrifft, lässet sich hiezu leicht ein



Mittel finden, entweder per subsidiariam citationem durch Compaff: Biefe, wie das *Coler. dict. Cap. 1.* für schläget, oder auch durch eine Denunciation. Dann als das Mandatum de solvendo nur dahin gehet, daß dadurch der Debitor erinnert werde zu bezahlen, oder der immision gewärtig zu seyn, nicht aber, daß er eben für Gericht die Sache zutreiben, gesodert werde, so ist wann per mandatum es decreto nicht geschehen/ mag dazu die denunciatio petiti zusamt der Verwarnung zuzahlen oder daß die gebetene Anweisung ergienge gnugsam, *juxta ea, que tradit Gail. lib. 1. Observ. 96. num. 5. & Covarruv. pract. quest. 10. n. fin. ubi scribunt: in illo casu, ubi non tam persona, quam res in judicium venit, sufficere denunciationem litis per literas extra territorium, quo reo saltem innotescat actorem super re in territorio citantis actionem instituere velle, talemque actum intimationis non esse partem judicii, neque actorum ideo quocunque tempore & per quemcunque fieri posse, etiam sine mandato, & ejus effectum esse, ut in contumaciam moniti petitor in possessionem immittatur.* Wann nun hingegen der Schuldener einige befugte Einreden zu thun hätte, so ferne sie dahin gereicheten, daß die immision nicht geschehen könnte oder solte, müste er damit an den Ort, wo dieselbe geschehen solte, einkommen, und allda zu Erweg- und Berordnung stellen, ob dieselbe abzustatten gnugsam wären, da aber solche der Beschaffenheit, daß sie hernach erst zu erörtern würde dem Schuldener frey bleiben, ob er solche im Herzogthum Bremen in foro cassandæ, oder auch wo er aessen, ausführen wolte, auf diesen Fall, möchte er ex remedio L.

*si contendat ff. de Fidejussorib.* für seinen Richter den auswärtigen Creditorem wohl fodern lassen. Was ex loco contractus Rechtens/ solches gilt auch ex loco destinationis, dahero eben also forum competens wird, als aus jenem, derowegen ex statuto in bona die manus injectio statt findet, *juxta scripta à Coler. dict. cap. 1. num. 59.* Wann jemand Güter im Herzogthum Bremen oder Behrden belegen, aber es ist durch einig ander Mittel wider den Debitorem die jurisdictio nicht fundiret oder forum competens, so mag alsdenn bloß propter rem litam auf die Constitution nicht verfahren werden: Sola situatio honorum sine aliquo contractu vel quasi in eo loco non facit forum competens, *Coler. d. cap. 1. num. 57.* Von dem jetztbemeldten vierden Casu, da weder die Person in den Herzogthümern seßhaft, noch sie derinn begütert, ist ferner etwas zu melden überflüßig, nachdeme die Übung der Constitution auf denselben sich ganz nicht reimen.

XI. Was zur Constitution, Rechten und nachdrücklicher Übung der Richteramt und Gebühr sey, ist aus dem, was schon beschrieben und darunter mit mehrern de processu repräsentiret wird, zu erkennen. Insonderheit ersodert die Constitution von ihm auf die Fälle, wann sie statt hat. einen unausschieblichen geschwinden und kurzen Proceß zur immision. Inmassen dann die Constitution denen Richtern das also angefügert, daß sie schuldig seyn, alsbald über die zwente Nacht, damit kein Schade durch den Verzug der Partheyen erwachse ohne einigen Aufschub oder Ausflucht zu immittiren, welches dann legem de celerime procedendo fürgeschrieben und die

unzeit

unzeitige misericordiam & benignitatem, nach welchen man solches verzieht und viel verwarnens machet / verboten, und ist den Rechten gemäß, daß, wann der Richter contra legem hierinn säumig, langsam und cunctabundus, immittelst dem Gläubiger daraus ein merklicher Schade entstände, er demselben ad interesse gehalten, und zuverdammen sey. *Bartol. in l. a Divo Pio 15. §. sententiam num. 5. ib. Jason num. 19. arg. l. si quando 19. C. de Testib. Paris de Rut. in Tr. de Syndic. verb. negligentia num. 5.* Ob gleich auf sein Zurathen und Persuasion der Creditor in den Aufschub gewilliget hatte. *Carpzov. in Jurisprud. forens. part 1. constit. 32. defin. 2.*

XII. Zufoderst stehet dem Richter zu, bey vo. kommenden Fürbringen zu Anfangs wohl zu consideriren, ob alle Dinge nach der Constitution qualificirt und nicht cæco velut impetu fort zuerkennen, hernach es auf einen Process ankommen zulassen. Es befinden dieselbe entweder, daß des Creditoris Fürbringen und periculum sich auf die Constitution nicht reimet, sondern es zu andern ordentlichen oder summarischen Process oder Ausföhrung gehöre, oder daß sich solcher gemäß wohl verfahren lasse. Bey erstgemeldtem, stehet den Richtern nicht an, auf die Constitution mandatum sine clausula zuerkennen, oder der den Anfang also tanquam in executivis machen zulassen, wann er darin verfehlet / muß er en weder dem Beklagten offenbahr Unrecht thun, oder auch wann er bey solchen Process ihn dennechst hören will, demselben in grosse Verwirrung kommen und den Parten es viel schwerer kost bahrer und intricater werden lassen, als wann sie von

Anfang her ordinario processu ihre Sache getrieben, darauf kan dann nichts anders folgen, daß bald mandiret, bald suspendiret, bald cassiret, bald wieder suspendiret und das zuweilen zu viel und fast zu zehenmahlen getrieben und verwechselt werden, welche Verordnung daher rühret, wann fort Anfangs der Process mit guter Consideration nicht recht veranlasset und dirigiret wird. In dem andern Fall aber, wann es offenbahr, daß nach der Constitution gemäß ist, zu verfahren, so stehet hingegen den Richtern zu, davon die Parte nicht abzuleiten sondern was der Constitution gemäß ist zu verordnen. Es ist keinem Richter erlaubt, den Processum in ordinarium zuverwandeln, oder anders denselben anzustellen und zuveranlassen, dann wie er in seiner Natur und Eigenschafft nach den Rechten und Gewohnheiten den Lauf haben soll. Wie nun die Constitution einen gar geschwinden und unauffhältlichen Process erfordert, also ist solche r nach Richterliches Ammts darüber die Parten zu keiner Weitläufigkeit kommen zu lassen, und reimen sich bey solchen Process gar nicht die replica, duplica, triplica, quadruplica, weni er auch mehrere Wechsel-Schriften, darauf die vielen suspensiva, cassatoria, renovatoria, so nach ein oder andern theils fürbringen möchte erkañt werden, worüber zuweilen viel Jahr verstreichen, die Acta grösser und weitläufftiger werden, als wann ordinaria tela judiciorum adhibirt und für selbst eines unrechtmäßigen Processus judiciale testimonium seyn. Ist nach der Constitution zuverfahren / muß solches alles abgeschnitten und ad forum cassandæ gestellet und verwiesen werden; Ist aber nicht

nicht also zu verfahren, sondern die Einreden seyn zulässig, ist es zum andern ordentlichen Proceß zurechten. Zwar seyn die confusiones, so die multiplicata suspensiva, cassatoria, renovatoria und was sonst für Nahmen gebraucht werden, wohl den Berichten und dero Bedienten in den Spornen einträglich, aber mit der Richter Amt, existimation, Gebühr und gewissen wollen sie sich nicht wohl reimen.

XIII. Es kann aber zuweilen wohl geschehen, daß der Richter anstehen muß, ob auch und auf die Constitution zu procediren sey oder nicht. Bey welchem Zweifel zwar mandatum sine clausula mag erkannt werden, doch wann darauf ein soich Einwenden erfolget, welches anzeigt, wie daß die Constitution sich in specie facti nicht üben läßt, so ist die Sache zu ihren gebührenden Proceß zu verweisen und zu dirigiren, dabey dann wohl zu beobachten, daß nach seiner Ordnung ein jeder Proceß in seinen terminis wohl erhalten und vollführt werde. Inmassen keine grössere Hinder- und Perturbirung der Justitz ist, als wann die Directio des Processus unrichtig, als wodurch nicht allein die Parteyen aufgehalten und in unnöthige Kosten geführt, sondern auch die Sache zu mehrmahlen in meritis verwirret, das Judicium confundiret, der Proceß mit Nullitäten überschwommen, grosse Weitläuffigkeiten verursacht, die Richter an der behörigen Reputation durch die Mittel, wodurch es hernach

mill redressiret werden, Schiffbruch leiden.

XIV. Wie aber an einer Seiten dem Richter nicht zustehet, den Executivum processum nach der Constitution aufzuhalten, also muß er sich auch nicht gar zu sehr übereilen, sondern alle Umstände zusoderst, ob es alles in den Terminis in welchen solche disponiret, sich befindet, mit sorgfältigen Fleiß examiniren. Præcipitancia noverca justitiæ vulgo audit, & injustitiæ nota habetur. *Cohmann. respons. 55. num. 87. vol. 2.* ubi addit eam ad dolum prope accedere. Es rühmen zwar die Rechts-Gelahrten die Processus Executivos in richtigen Schuld-Sachen, und werden die Constitutiones und Statuta, die solche einführen, sehr zuträglich gehalten, aber das bedauern dieselbe oftmahlen, daß unter dero Jurwand manchmahl von unvorsichtigen Richtern gefährlich und übel gehandelt werde, und mancher durch die Geschwindigkeit der Prozesse, bezahlen müsse, was er nicht schuldig. *Sicut Angelus in l. Creditores num. 14. C. de pignorib.* scribit: Pacta & statuta manus injectionem contra creditores concedentia esse quidem in recto usu valde utilia, sed justum & conscientiosum judicem requirere per abusum esse & iniquitatis multæ causam & pallium. *Cartarius in Tract. de Execut. part. 2. num. 9.* ad abusum respiciens ait: processum executivum esse infernum, unde nulla sit redemptio.

SS ) ( SS  
S

Das

Das neunthe Capitel.

Von dem Gesuch der Immission und dero Verwarnung.

- I. Die Immission erfordert zutoderst ein Gesuch.
- II. Nicht aber ein *Solenn Libell*.
- III. Wie das Gesuch einzurichten.
- IV. Solches münds und schriftlich geschehen, welches das beste sey.
- V. Bey dem Gesuch muß der Forderung *Liquidation* angefüget werden.
- VI. Die *Productio* der Originalien ist dabey nöchig.
- VII. Die *Liquidation* kan allein mit des *Debitoris* Hand und Siegel nicht mit Zeugen geschehen.
- IX. Wer auff eines andern Forderung halber die *Immission* suchet, muß zugleich sein *Titul* dazu alsofort dociren.

I. **W**Er sich in Schuld-Sachen des Beneficii der Bremischen Constitution bedienen will, muß zutoderst sich bey dem Richter angeben und darumb anhalten. Es gilt so wohl in *executivis*, als in andern *processibus*, quod *Judex Officium suum nemini impertitur, nisi imploratus* l. 4. S. *hac autem ff. de damn. infect. uti circa executiva talem instantiam ex pluribus causis necessariam docet Coler. de Process. Executiv. part. 3. cap. 4. num. 1. & seq.* daß aber solches für öffentlichen oder gehegten Gerichte geschehe, oder daß *à judice pro tribunali sedente* solche gehört und verordnet werde, ist eben nicht von nöthen, *vid. Coler. dict. cap. 4. num. 4.*

II. Es bedarff auch dieser kurzer Process keines ordentlich gefasseten zierlichen Libelli, sondern nur ein Summarisches kurzes Ansuchen, *sicut alias in processibus executivis non requiritur solennis libellus, sed qualis qualis petitio sufficit. vid. Coler. dict. Tract. part. 3. cap. 5. num. 1. Petr. Frider. Mandan. lib. 2. de Mandat.*

*cap. fin. num. 2.* Die Constitution sagt, daß auf Interpellation des Creditoren zur Anweisung zuverfahren, welches denn eben dasselbe ist, was Alexander in l. *intra dies num. 7. ff. de judic. de aliis executivis* schreibt, quod *sufficiat qualis petitio summaria. Zasius ibidem num. 10. addit de consuetudine sic observari.*

Es ist demnach ein Summarisches Gesuch nöthig, damit der Richter recht sehe und verstehe, was der Kläger will, und worauf sein Intent gerichtet sey, weil dahin die Verordnung gehen soll. *Coler. dict. tract. in prelat. num. 23.* Wie dero Einhalt seyn soll hat fürklich Mindanus d. num. 2. *in fin.* beschrieben, dabey aber wohl fürzusehen, daß derselbe die Summariam petitionem nicht überschreite, zumahlen ein Libellus Solennis gefährlich und nachtheilig. Dañ wie derselbe Ordinariis Processibus proprius, so mag so wohl Richter, als Parte dadurch von dem Executivo Processu ab, und ad ordinarium geleitet werden, zumahlen



zumahlen dann ein ordentlich und Solenn Libell ein Anzeig ist eines intendirten ordentlichen Processus, von diesen aber, wann er einmahl angefangen, ist ad Executivum Processum der Zurücktritt nicht fernere offen, *juxta ea, quae late scribit Coler. dict. tract. part. 3. cap. 3. num. 55. & mult. seq.*

III. Wiewohl nun qualis qualis libellus in executivis gnugsam und die Constitution nichts mehr dann eine b'osse interpellation erfordert, so seyn doch diese zweyerley dabey von nöthen, die narratio facti & petitio justitiae, welche auch in summarissimo quovis processu nicht können vorbeigegangen werden, ob sie so eben nicht in einer zierlichen Ordnung und ganz deutlich exprimiret werden. Bey dem ersten dienet von der Schuld so gefodert wird, dergestalt Bericht zu thun, daß der Richter daraus vermercken könne, daß nach offtigemeldter Constitution zu verfahren sey, dann wie die Constitution ihre Requisita und Terminos hat, in welchen sie zu üben und fürträglich ist, auffer denen es bey dem, sonst gewöhnlichen Process verbleibet, dieselbe der Richter wohl genau consideriren soll, also ist sehr fürträglich, also fort dem Richter durch die Bewandniß für die Augen zumahlen, daß man in tali specie versire, in welcher fort zur Immission zuschreiten. Nicht ohne kan seyn, daß zu mehrmahlen aus Mangel sothaner Representation der Richter in Zweifel gerathe, dahero mit der Verordnung nicht fort wolle. Die Petition darff auch zwar so eben nicht zierlich und in specie auf die immission oder dero modum gerichtet seyn, in executivis qualis qualis petitio etiam generalis sufficit, *Bartol. in l. creditores*

*num. 8. C. de Pignorb. Jason. in l. vinum num. 34. seq. ff. de re credit. modo talis sit ut intelligatur, quid petens fieri velit. Marant. de Ord. Judic. part. 4. distinct. 9. num. 13. seq.* Bestens aber thut der Creditor, wann er das petitum zu bessern Verstande und deutlich entrichtet.

IV. Ob in Schriften das Fürbringen und Suchen geschehen müsse, oder auch mündlich ergehen möge, ist in der Constitution so eben nicht exprimiret. De ceteris executivis processibus communiter sic existimatur, eorum petitionem scripto faciendam & judici insinuandam esse, *Sichard. in l. fin. num. 91. C. de Edict. D. Adrian coll. nd. Neguzant. de Pignorb. 4. part. princip. num. 24.* Im Herzogthum Bremen geschiehet das Suchen der Immission gemeinlich vermittelst Einreichung einer Schrift zusamt beygelegter Obligation und Urkunden, darauf das Gesuch begründet. Wann ader die Constitution solches nicht præcisè erfordert, und gleichwohl die petitio immissionis auch füglich durch mündlich Fürbringen geschehen mag, so achte dafür, daß niemand ad istam modum zu adstringiren, sondern darinn einem jeden die Freyheit zu lassen sey, ob er fort anfangs in Schriften sein Fürbringen thun und die Immission suchen, oder aber den Schuldener citiren lassen und also auf geschehenen Fürtrag darumb bitten wolle. Wiewohl nun im Herzogthum die Schriftliche Ansuchungen mehr gebräuchlich, so habe ich doch angemercket, daß zuweilen auch auf abgelassene Citation zum Behör in liquidis die immissio geschehen und gesuchet sey Wann davon die Frage wäre, was zum besten, bequemst und

und fürträglichsten, würde ich gewiß dafür halten, daß solches durch das mündliche Suchen und kurze Behör geschehe, zumahlen damit aller Auffenthalt, der zuweilen aus dem Zweifel über der Beschreibung und Einreden entstehet viel leichter weg zu heben und allen Disputationen fürzukommen, da in denselben Termino die Urkunde möchten produciret, recognosciret oder difficiret, darauf ferner Gebühr fürgenommen, die Exceptiones zugleich beleuchtet, dann nach Befindung die immision fort angeordnet, die sehr gebräuchliche Fürbringen der clausularum non faciendae immisionis zusamt den Suspensivis & Cassatoriis die ihre Zeit haben wollen, verhütet werden können, welches bey dem Schriftlichen Proceß auf einmahl sich nicht also thun läset. Und talem processum commendat Colerus in *diff. tract. part. 3. cap. 7. num. 2.* ita scribens: Adhibent juniores iudices imprimis circa executionem instrumentorum, quæ ex vi pacti vel statuti paratam executionem merentur, priusquam veniant ad præceptum executivum etiam aliam cautelam, quæ tanquam securior mihi magis placet, quod nimirum ante omnia citant debitorem cum creditore ad suam audientiam, ibique summarie cognoscunt de causa cognitaque de liquidatione debiti comminantur reo oretenus executionem faciendam adversus eam in certo termino, nisi interim ipso satisfaciat creditori. Jedoch müste auch dieß dabey observiret werden daß die Debitores in dem ihnen angeetzten Termino unausbleiblich zu erscheinen schuldig seyn, oder die immision alsdann erleiden müssen, mit keinen Schriftlichen Einwenden, weiter als die Constitution leidet, weniger

mit Gesuch einiger Dilation geböret werden, damit sie nicht Gelegenheit gewinnen, die Creditoren von ihrem Executiv-Recht abzuführen und Weiltäuffigkeit zumachen.

V. Ferner ist dies bey dem Gesuch der immision von nöthen, daß die Schuld Forderungen, worauf dieselbe gebethen wird zugleich durch gute richtige unverwerfliche documenta bescheiniget werden, zumahlen der Processus als executivus nicht, dann nur in liquidis debitis statt hat, und demnach die liquidation für Gericht für einiger Verordnung geschehen mag, so dann auf den Documenten welche die Schuld behaupten, beruhet.

VI. Daß die Documenta aber in Originali dem Richter müssen vorgezeigt werden, ist juri communi gemäß. *L. 2. ff. de Fid. Instrum.* Dahero ob wohl ehemahlen in der Käyserl. Cammer auf eingebrachte glaubliche Copeyen die mandata executorialia erkannt, hernachmahlen die productio originalium erfodert, uti refert Myndan. *de Mandat. lib. 2. cap. 59. num. 4.* derselbe aber bringet Ursachen für, warumb es nicht eben nöthig sey, meldet auch, daß consuetudine locorum ein anders hergebracht sey, aber wie solches an denen Orten gnugsam. wo die Gewohnheit es eingeführet, oder d. nichts Gewisses gebräuchlich, zu Richterlicher Ermessung es stehet also wann ein anders verordnet, ist nicht gnug die Copeyen, ob sie gleich aufcultirt dem Richter fürzubringen, sondern die Originalien zu produciren von nöthen, wie solches durch den mit denen zu Einrichtung des Staats im Herzogthum Bremen verordneten Königl. Commissarien zu Basßdall Anno 1651, den 30.

Junii



Junii aufgerichteten Reces der damahligen Confirmation und Bestätigung der Constitution in §. Als dann von vielen Jahren w, ausdrücklich angefüget, daß nicht ehe auf das Gesuch erkannt werden sollte, es seyn dann die Originalia bey den Richtern und Gerichten beneben den wahren Copeyen und Abschriften produciret. Bloße Copeyen ohne Fürzeigung der Originalien sollen den Richter nicht bewegen executivè zu verfahren, sondern dieselbe würcken nur ein mandatum cum clausula, und wann in dem darinn præfigirten Termino der Schuldener nichts antwortet, ergeheth doch kein executivum decretum ehe das Original produciret, und machet man hier keinen Unterscheid, ob die Copeyen vidimirt seyn oder nicht, oder auch von wem sie vidimirt wären? Ob gleich die Vidimirung geschehen, und bezeuget wäre von den Archivariis oder Protonotariis oder höhern Gerichte, mag es zu der Immission nichts gelten, nachdeme so wohl die Constitution, als der jetzt obbemeldter Land- Tags- Reces die Production der Originalien erfordert. Weil die processus executivi ex jure speciali herrühren, hat es mit denen die Bewandnuß, daß sie an ihre Constitution adstringirt, ausser dero bey den gemeinen Rechten es bleiben muß, *uti in terminis hoc confirmat Carpz. Decis. 236. part. 1.* Nicht ohne aber ist, daß was von Production der Originalien gemeldet, allzeit so strictè dergestalt nicht observiret, daß solche zu Anfangs præcisè erfordert wäre, sondern zu mehrmalen hat man auch antè mandata desolvendo sine clausula auf die Copeyen erkannt und darauf erwartet, ob der Schuldener die Schuld difficiren würde, und wann sol-

ches inwendig præfigirten Termino nicht geschehen, pro confestato debito gehalten, darauf die Immission angeordnet, daß vorbemeldter Reces in beständiger Observanz nicht gekommen zu seyn erscheinet, darum judiciali arbitrio etwas hingelassen, dahero keine nullitas processus entstanden. Von dem Casu ist wohl ehe gezweifelt, wann der Creditor die Schuldvorschreibung verlohren, doch so wohl der vorige Existenz als den Inhalt zusambt den Verlust erweist, ob nicht als dann demselben gleichwohl die immission widerfahren solle, bevorab, wann dieselbe führhin aus andern Ursachen im Gericht produciret, und dessen ein glaubhaften Schein oder auch von dem Gerichts- Archivario ausculirte Copey fürzuweisen hätte? Wiewohl nun sonst juris ist, quod *judex ex nobili officio æquitatè & rei veritate plenissimè perspecta instrumenti defectum possit supplere, præcipuè apud acta ante amissionem producti, dahero hierunter dem Richter zur Ermessig- und Berordnung etwas hinzulassen wäre, nach Befündung darinn zu statuiren, so mag es doch nicht seyn, wann fort executivè zu verfahren, uti docet Petr. Frider. Miudan. lib. 2. de Mandat. cap. 59. num. 3. in fin. ubi scribit: judicem mandatum executivum recte formare non posse super instrumento non producto & quod amplius non est, sed saltem mandatum justificatorium discernere.* Vielweniger aber mag es angehen, wann per statutum oder Land- Recesse die Productio Originalium erfordert wird, das ist aber nicht nöthig, daß die Originalien bey den Actis gelassen werden, sondern wann nach einmal beschener Production von dem Gerichts-Secretario die Copeyen vidimirt u. ad acta geleet, mögen

indgen die Parte solche wohl zurück nehmen. *vid. Mindan. dict. cap. 59. num. 5.*

VII. Aus welchen dann auch erscheinet, daß nur aufrichtige Urkunde unter der Schuldleute Hand und Siegel der Proceß angefangen werde, derselbe aber nicht zuverstatten, wann auffer denen die immission gebethen würde, worauf sich weder der Buchstab, noch der Einhalt und Meinung der Constitution reime. Ob gleich jemand ganz fürnehme und unverwerffliche Zeugen alsfort produciren und dadurch die Schuld behaupten wolle, mag nicht zugelassen werden, sondern ist ad ordinarium processum zu verweisen *Carpzov. Decis. 295. num. 7. Neguzant. de Pignorib. 4. part. princ. num. 33.* Inmassen was durch Zeugen zu beweisen nicht wohl anders

dann ordinario processu mag ausgeführt werden *uti hoc pro ratione habet Bartol. in l. Creditores num. 26. C. de Pignorib.*

VIII. Es ist aber auch mit den Original Schuld-Brieff allein nicht ausgerichtet, als nur wann der Gläubiger selbst darinn benennet, so die Immission suchet. Wann ein ander, so in instrumento nicht ernennet, sich dessen bedienen will, muß Er nebst dem Original seinen Titul und wie er zu dem Schuld-Brieff gelanget darthun, deswegen auch glaubliche Documenta fürbringen, wo er sündigt von andern die Schuld an sich gehandelt zu haben, die Cession oder Folg-Brieff für zeigen. Sonst würde er nicht gehöret, sondern ad processum Ordinarium verwiesen *vid. Coler. dict. tract. part. 3. cap. 5. num. 31. & seq.*

## Das zehende Capitel. Von des Richters Verordnung auf des Gläubigers Besuch.

- I. Wie auf des Gläubigers Ansuchen zur Immission geschritten wird.
- II. Die Citation ist nicht eben nöthig.
- III. Wann in Schrifften Immissio geberthen, gehet *mandatum de solvendo* fürher.
- IV. Welche Zeit dem Schuldener einzuräumen.
- V. Die *insinuatio mandati* muß richtig seyn und *doceret* werden.
- VI. Wann durch den Verschied jemand zur immission gelangen will, wie alsdenn zu verfahren.

**W**ie auf des Gläubigers Besuch wegen der Immission ferner zu verfahren sey, wann der bloße Buchstab nach der Bremischen Constitution angesehen wird / scheint alsofort darauf zu der Immission würcklich zu schreiten und dieselbe anzuordnen sey, dann also verordnet davon dieselbe in §. Wo

alsdann zc. daß Richter und Vöigte schuldig seyn sollen, über die andere Nacht / damit kein Schade durch den Verzug den Parteyen erwachset / ohne einigen Aufschub oder Ausflucht nach gescheneher *interpellation* den Gläubiger in die verschriebene *Hypothec* zu immittiren. Ein solch *statutum*

X

cutura



tutum ist nicht unrechtmäßig, dann wie per pactum die Citation mag remittiret werden, *l. diem 27. §. si quis ex ib. gloss. ff. de recept. arbitr. Lud. Rom. Constl. 142 num.*

2. Also mag es auch aus vernünftigen Ursachen per statutum geschehen, ad quod à pactis argumentum ducitur affirmativum *Jason in l. non impossibile ff. de Pact.* daß der Schuldener also nicht gehört würde, mag der Billigkeit nicht entgegen seyn, weil ihm die Defensio nicht benommen, sondern nur verschoben, also nicht defensio, sondern modus & ordo defensionis geändert wird. *Coler. de Process. Execut. parc. 1. cap. 6. num. 69.* Es mag auch wohl ehemahlen also verfahren seyn, hernachmahl aber ist es praxi forensi geändert, und wird nicht so stracks mit der immision verfahren, sondern eine solche Frist gelassen, daß fürhero der Schuldener auf das Gesuch vernommen werden könne, auch die Bezahlung zu thun, oder rechtmäßige Einreden fürzubringen, doch mit dem Unterschied, ob ein Unterpand in dem Schuld-Brieffe eingesetzt, oder ob es ein schlecht chirographarium debitum sey, wie solcher vorigen gemeldet und infra n. 3. erklärt wird. Es ist in utraque specie doch dem Debitori Zeit und Gelegenheit zu seiner rechtmäßigen Nothdurfft. Dann ob noch so gute Brieffe und Siegel der Creditor fürzuweisen hätte, mag dennoch der Schuldmann Einreden haben oder doch sich begeben, was für der immision zubeobachten wäre, darumb alle Inconvenientien zu verhüten und den Process nicht zu impliciren diensamer gehalten, daher in Übung gebracht, fürhero es dahin zuveranlassen. daß der Schuldener möge gehört, doch gleich

wohl der Process nicht lange verzogen werden.

II. Nicht aber ist eben nöthig, daß eine Citation an den Schuldener auf einen gewissen Termin abgehe, zuerscheinen anzusehen, daß der Schuld-Brieffe produciret, darauf die immision angeordnet, oder von ihm warum es nicht geschehen, solle eingewand werden, wie solcher process in executivis an vielen Orten üblich und in Camera Imperiali dergestalt hergebracht ist. Dergleichen erfordert die Constitution nicht, lautet vielmehr also, daß es solchen process gar nicht bedarff. Doch ist auch nothwendig, daß, wie sonst in Schuld-Sachen vieler Orten Gebrauch ist, fürhero eine Citation ad recognoscendum & excipiendum abgehe. Es ist auch von nöthen, daß der Richter für Erkantniß des Mandati, absonderlich dem Beklagten aufserlege, über die Beschreibung, ob er dero gesändig sey, oder nicht zu erklären, oder auch einen terminum ad recognoscendum vel diffidendum abzusetzen, wiewohl an etlichen Orten es gebräuchlich und observiret, dann ob zwar dafür gehalten und den gemeinen Rechten nicht ungemäß, quod scriptura privata nec contra scribentem probet aut fidem faciat, *l. 13. l. 14. C. de Probat. l. scripturas in C. qui pot. in pign. c. 2. X. de Fid. instrum. ideo recognitione opus sit l. cum plures 15. §. ult. ff. de reb. auth. jud. possid. ne surrepat falsitas.* So ist doch solches allein in den Fällen nöthig, da sonst solche scripturæ nicht zugestanden, noch darüber diejenige, wider welchen sie produciret, gehört werden. Solches aber geschiehet auch, wann mandatum immissoriale oder de solvendo darauf erkannt, und also der Schuld-

m ann

mann gehöret, wann er nichts einwendet, zugestanden wird. Als auch dergleichen nichts in der Constitution gemeldet, praxis auch ein anders bishero mitgebracht/ so bleibet es dabey, daß der Richter also fort auf fürgezeigte Verschreibung das Mandatum erkennen und abgehen lassen möge. Die Rechts Gelahrten halten dafür, quod sine prævia recognitione manus & sigilli executive super instrumentis procedi possit, si consuetudo ita recepit, quam validam & non injustam putant. Nach der Constitution wird simplicius und mit wenigen Umschweiff, und verfahren, jedoch unterschiedlich nachdem das Gesuch angestellet und zur immision zu gelangen intendiret wird; Es ist im vorigen Capitel berühret, was gestalt solche so münd- so schriftlich gesuchet werde.

III. Wann in Schrifften umb die immision nach bemeldter Coustitution angesuchet und gebethen wird, ergeheth darauf alsofort die Verordnung mit dem vorhin bereits erwehnten und observirten Unterschied, ob in den Schuld Verschreibungen ein Pfand gesetzt, oder nur eine lautere personalis obligatio enthalten? Auf die Pfand Verschreibung, dieselbe sey auf ein general oder special Unterpand gerichtet, wird nicht ein bloß mandatum de solvendo, sondern ein mandatum immissoriale an den, welchen die immisiones jeden Orts zu verichten gebühret, ertheilet, von demselben dann dem Schuldener die Zahlung zu thun, Frist von 6. Wochen benennet, mit Andeutung der im widrigen angeordneten und darauf fürhabenden immision. Bey dem andern Casu und specie aber ergeheth nicht so fort ein man-

datum immissoriale, sondern ein mandatum sine clausula de solvendo mit einer gewissen Zeit, darinn die Zahlung geschehen muß, oder fort nach dero Verlauff die immision geschehen solle. Dergleichen mandatum in richtigen Schuld Sachen zu erkennen, ist in Camera Imperiali auch gebräuchlich, dabey dann auch nichts bedenklich. In solcher Zeit welche das Immissoriale oder mandatum de solvendo begreiffet, hat der Schuldener Frist die Zahlungsmittel aufzubringen, oder da er der Schuld nicht geständig ist, seine Einreden einzubringen, wann er aber keines thut, mag an Richtigkeit der Schuld nicht gezweifelt werden, daneben er sich nicht beklagen, warumb mit der immision verfahren werde, die ihm angedrohet und verhüten sollen, da er sie nicht werckstellig haben wollen.

IV. Die Zeit, so dem Schuldener nach Unterschied der casuum entweder bey der Verwarnung oder bey dem Mandato zu präfigiren, ist in der Constitution nicht gemeldet, die Praxis aber vormahlen also gewesen, daß sechs Wochen dazu gelassen worden, so den Lauff von der Zeit haben, daß dem Schuldener das præceptum executivum zur Wissenschaft gelanget. Wie dieser terminus ex consuetudine veluti legalis ist, also ist er nicht in der Richter Mächten, daß sie solchen ringern oder erweitern mögen, es befinde sich dann eine sehr erhebliche fürdringende und unvermeidliche Ursache, l. 2. ff. eod.

V. Insonderheit ist von nöthen, daß solch Mandatum dem Schuldener wohl und recht insinuiret, dann bey fernern Process die insinuatio dociret werde, also, daß der Richter nicht zu zweiffeln habe,



es sey solches zu seiner Wissenschaft wohl gelanget. Sonst der dabey entstehende Zweifel verursachet, daß der Richter nicht so fort zur Execution oder immision greiffi, sondern fürher noch eins das mandatum renoviret. Gnugsam ist doch, daß es in des Debitoris Haus, worinn er wohnhafft, abgelegt, und daß es an dem abgeben, so sein domesticus und von dem glaublich er es nicht geholet habe. Wäre alsdann von diesem etwas verabsäumet, so hätte es der Debitor mehr sich bezumesen, daß er dergleichen Leute in seinem Hause hielte, als dem Creditori, der sich gewöhnlicher Mittel darunter gebrauchet.

VI. Wann der Glaubiger durch mündlichen Behör zu der immision zu gelangen Fürhabens, ist dieser Proceß zureichend, daß er den Schuldener auf

einen gewissen Tag für Gerichte wegen seiner Foderung fürbescheiden läffet, auf sein erscheinen alsdann die Schuld-Verschreibung produciret und mündlich dabey die Immision nach der Conkstitution suchet. Wann alsdann der Schuldener der gefoderten Schuld geständig oder auch sein, oder des, so die Verschreibung ausgegeben, Hand und Siegel nicht leugnen kan, auch dagegen keine fort erweißliche Exceptiones einwendet, oder welche eingewand nicht gestanden, oder fort widerleget und zweiffelhafft gemacht werden, so wird die Immision ohne fernern Bezug erkannt, daferne aber das Einwenden von Erheblichkeit und der Bewandniß ist, daß es in diesem Processu Executivo anzusehen, wird es gehalten, wie jeho mit mehreren soll erwehnet werden.

### Das eilffte Capitel.

## Von denen Einreden / so gegen das Gesuch der Immision halber statt haben.

- I. Auf das Mandatum de solvendo ergeheth die Immision wo nicht gezahlet wird nach Einhalt der Verschreibung.
- II. Wann daran der Debitor behindert wird/ wie weit solches anzusehen ist.
- III. Wie weit der Richter dem Schuldener eine Frist einzuräumen be-mächtiger.
- IV. Wer nicht glauben will/ daß es des Schuldners Hand und Siegel sey/ mag dadurch die Immision nicht aufhalten.
- V. Wie auf Verneuerung der Hand und Siegel verfahren wird.
- VI. Von der Recognition Hand und Siegels/ worauf dieselbe gerichtet.
- VII. Bey deroselben diß zugestehen/ machet eine Gerichtliche Bekänntniß.
- VIII. Die Diffession muß mittelst Eydes geschehen und deroselben Effect.
- IX. Frembde Hand und Siegel/ wann und wie zu recognosciren.
- X. Der Zweifel über der Hand und Siegel hindert die Eydliche Diffession, aber nicht den Processum Executivum.

XI. Wann

- XI. Wann die Verschreibung *falsi arguere* wird / ob und wie zuverfahren.  
 XII. Ob der *Constitution* gemäß sey, *Exceptiones* zu zulassen.  
 XIII. Welche und wann sie zulässig seyn.  
 XIV. Sie müssen einmahl *justa Exceptiones* seyn.  
 XV. Zum andern *liquida* und wodurch sie solche werden.  
 XVI. Was da sey *in continenti liquidare* zu werden.  
 XVII. Wie und durch welche Mittel, ob auch durch Zeugen der Beweis *in continenti* geschehen kan / und wie diese abzuheören.  
 XVIII. Es mag *in Processu Executivo* der *Exd* *deferret* werden.  
 XIX. Von dem modo die *Exceptiones* süglich bezubringen.  
 XX. Von etlichen vergeblichen Sünden, wodurch die Schuldener den *Executivum processum* abzuwenden suchen.

**W**ann nach vorhin gemeldten Unterscheid der Umstände entweder die Immission und deswegen das Immissoriale, oder das Mandatum de solvendo sine clausula auf der Gläubiger Anhalten ist erkannt worden, begiebt sich darauf, daß entweder der Schuldener zur Zahlung sich erbeut, oder die Schuld nicht geständig ist.

I. Die Zahlung befreiet ohn zweiffentlich von der Immission als ein *modus tollendi obligationem naturalem & civilem* *l. Stichum. 95. §. naturalis 4. ff. de Solut.* nur daß gleichwohl dieselbe der Schuld-Verschreibung oder Obligation gemäß geschehe und keinen Mangel habe, ut *solutum habeatur, solvendum est, quod debetur l. solutionis 176. ff. de U. S. in eadem qualitate, l. 2. §. 1. de reb. cred. & in eadem quantitate l. qui hominem 34. §. si decem. 10. l. si quis aliam 46. §. fin. ff. de Solut. l. tutor. 41. §. 1. ff. de Usur.*

II. Es geschieht aber mehrfältig, daß die Zahlung wegen einfallenden Irrungen und Zweiffel zur Richtigkeit nicht gelangen mag, ob gleich der Schuldener zu derselben erbietig ist. Dasselbe entstehet entweder an Seiten des Creditors oder an Seiten des Debitors oder

sonst aus dem Zweiffel, welcher aus der Schuld-Verschreibung und andern Umständen erwächst. Stehet es bey dem Creditore, warum die Zahlung so fort nicht geschehen mag, so muß derselbe solch Hinderniß aus dem Wege räumen, mag fürher die Zahlung nicht fordern, darum auch bis solche gehoben zu der immission nicht gelangen. Zum Exempel, wann dem, welcher umb das Geld fordert, sicher nicht kan gezahlet werden. *Sicuti pupillis, minoribus, prodigis, mente captis nisi tutore vel curatore autore non solvitur, l. pupillo 15. ff. de Solut. l. contra 28. in pr. ff. de Pact.* Hat der Schuldener besugte Ursache, bis er versichert sey zurück zu halten, ingleichen wann bey der Zahlung der Schuldner die Zurück-Gebung seiner Hand und Siegel begehret und solche der Creditor nicht zu handen hat, oder doch Schwürigkeit machet, darff der Schuldener nicht zahlen, ehe er dieselbe wieder bekommen, oder da solche zu schaffen ohnmöglich durch dero Mortification und Aufhebung, wie dieselbe *judiciali decreto* auf solchen Fall geschehen pfleget, wohl verwahret sey. Befindet sich an Seiten des Schuldners, daß Er sich zum zahlen

Zahlen willfährig erbeut, doch was annoch die würckliche Zahlung behindert, vielmehr wann er ein oder ander einwerffen würde, so muß er solches aus dem Mitleid wegstun oder abschaffen, oder aber es ergeheth nicht destoweniger die Immision; Zumahlen eben viel ist, ob einer die Zahlung nicht thue, oder was ihm daran behindert nicht wegräumen wolte. *Cum per debitorem stat ne fiat, perinde est ac si facere nolit.* Allein würde entschuldigen und den Aufschub meritiren, wann die Hindernuß abzuthun unmöglich wäre. Wann sonst daher Zweifel entsethet, ob und was zu zahlen sey, und wann de quanto es allerdings nicht richtig, ingleichen in welchen Münzworten die Solution geschehen solle, h. t. und es will sich solches aus der Schuldverschreibung nicht fort entscheiden lassen, sondern bedarff ferner Erörterung, so ist es nicht anders zu achten, dann es sey annoch *res illiquida*. So weit es zweifelhaft, wird dennoch bis zur Entscheidung mit der Immision eingehalten, als welche nur in *debitis liquidis* Raum hat, jedoch im übrigen so weit die Schuld richtig die Zahlung oder in dero verbleiben die Immision, wie darunter mit mehreren wird angezeigt werden, ohnauffhältlich.

III. Ist der Schuldener die Zahlung zu thun erböthig, entschuldiget sich aber, warumb für der Hand oder in angesehen sechswochigen Frist er zu den baaren Mitteln nicht gelangen möge, suchet demnach eine Frist auch zu dero Einräumung den Glaubiger zu disponiren, wird mit der Immision zurück gehalten, zuerst der Glaubiger darüber vernommen, wann auch billige Ursachen, so zur Dilation bewegen mögen, vorhanden, dar-

auf ihm beweglich zugereget. Ob aber wider seinen Willen der Richter eine Frist ihm Ammtshalber geben möge, ist nicht außser Disputat bey den Rechtsgelehrten? Mir daucht hierüber ein Unterscheid zu machen sey, zwischen eine geringe Frist etwa auf ein oder zum längsten ein paar Monath und eine längere. Und wie diese einzuräumen nicht in des Richters Macht, auch für ihm, wenn entzwischen andere Ohngelegenheiten zufallen und die Prosecution schwer machen solten, gefährlich seyn würde, also beregte geringer zu verstaten, ist ihm jedoch aus vernünftigen Ursachen erlaubt, zumahlen darumb keine gewisse Zeit gesehet, darumb *hoc tempus judici arbitrium* zu achten. Denn ob bereits verordnet, daß ohn auffenthalt in *continenti sine clausula* zu verfahren, ist doch solches *cum aliquo spacio* anzunehmen *arg. l. 1. §. item si ita ff. ad L. Falcid.* und dessen Determination dem Richterlichen Guthefinden heim zu lassen, *ut secundum subjectam materiam & personarum diversam conditionem id constituat. arg. l. si is a quo 3. in pr. ff. ut in possess. legat. Jansen. in l. edicta num. 30. C. de Edend. non minimum nec maximum, sed moderatum & tale, quod magis intellectu percipi, quam verbis exprimi potest. l. si debitori 21. ff. de judic. l. ratum 13. l. quod dicimus 105. ff. de solut. l. debitoribus 31. ff. de re jud. Et tale arbitrium aliàs circa judicatorum executionem judicii tribuitur. de quo vid. Coler. de Process. Executiv. part. 3. cap. 6. num. 16. seq.* Und wann denen, so mit Urthel und Recht verdammet seyn und nunmehr mit der Rechts-Hülffe zu belegen, der Richter nicht alleine vier Monath den gemeinen Rechten nachlassen muß. l. 2. l. fin.

*l. fin. C. de Usur. rei ju licet.* sondern aus billigen und vernünftigen Ursachen solche Zeit erweitern kan, *uti gloss. & Dd. ad d. l. fin. tradunt,* so mag damit so viel weniger von dem Richter gesündigt werden, wann er sein indult noch inwendig solcher Zeit continuiert.

IV. Bey dem andern Casu, wann der Schuldener die Schuld nicht geständig ist, thut er solche entweder nicht glauben, doch nicht läugnen oder ganz läugnen, oder zwar zuerkennen, doch *exceptiones*, so ihm von der Zusprache ganz oder ein Zeitlang befreyen könnten, anführen. Wann der Schuldener die Schuld, soer selbst gemacht und darauf sein Hand und Siegel fürgebracht nicht glauben wolte, möchte es ihm nicht helfen, zumahlen vermuthlich der fürgeworfene Zweifel nur dahin ziele, daß er die Schuld-Forderung aufhalten oder in Weitaussügkeit bringen wolle *supina & inexcusabilis est proprii facti ignorantia*, darum solches Fürwendens ohngehindert mit der Immission nichts desto weniger zu verfahren seyn würde. Nebst dem Schuldener aber andern so umb frembde Schuld besprochen werden, ist solche Einrede nicht zu verdencken, auch desselben Erben nicht, *cum hæredum probabilis sit ignorantia facti defuncti*. Wann demnach demselben die Forderung nicht glaublich schiene, daher die Fürzeigung der Originalien suchen, oder auch umb Zeit zu ihrer Information anhielten, würde ihnen damit zu willfahren seyn, nur daß nicht gar zu lange Zeit und Aufschub deshalb begehret und nach gegeben werde.

V. Wer die Verschreibung dessen Hand und Siegel, welcher solche ausgegeben zu haben prætendiret, zu seyn

nicht zugestehet, sondern dagegen Zweifel machet, hält den *Processum executivum* so lang auff, biß dieselbe in ihre glaubliche Gewisheit gebracht worden, zumahlen ungestandene Briefe und Siegel an sich keine Kraft haben oder *ad liquidationem*, zu geschweigen in *continenti liquidum reddendum* gnugsam seyn. Inwendig der Zeit aber so zu Erstattung dessen was anbefohlen angeordnet, gebühret dem Beklagten, da er die Schuld nicht geständig ist, an Siegel und Briefen zweiffelt, oder sonst daran einen Mangel weiß und hat, solches einzuwenden, sonst würde nach dero Verlauff er in dem *Summario judicio* nicht weiter gehöret, sondern die aufgerichtete Beschreibung als gestanden, gehalten und darauf weiter *executive tanquam super instrumento confessato* verfahren. Zumahlen dann den Rechten zustimmig, daß in *judicialibus silentium pro confessione & recognitione* sey *Wesenbec. in Parat. C. de Confess.* Was demnach an denen Vertern, da die *Recognitio* üblich und dazu Zeit angeordnet wird, auf das citati aussenbleiben ergethet, daß nemlich Hand und Siegel *pro recognitis* angenommen und darauf ferner verfahren und verordnet wird, das geschieht nach der Bremischen Constitution, wann in der Zeit, so in dem *mandato de solvendo* angeordnet, kein Einwenden fürgebracht, doch werden nur die Briefe richtig und die Schuld liquid gehalten, ferner *procediret*, nicht aber die *Recognitio* oder sonst der Briefe halber nichts erklärt. Wann aber in der bestimmten Zeit der Beklagte für Gericht anzeigt, daß ihn von der Verschreibung nichts wissend sey, dero Richtigkeit nicht glaube, wird dieselbe *ex ipsa negatione tali unrichtig*, und dar-

auf

auf verordnet, was den Inhalt in Gewißheit zusetzen gereicht/ darauf alsdenn es zu der Recognition veranlasset/ dieselbe dem Schuldmann auferleget, also und dergestalt, daß er citirt wird in einem gewissen dazu bestimmten Termine zu erscheinen, Hand und Siegel zu recognosciren oder vermittelst Eydes zu diffiniren. Inmassen dieses die praxis fori, aller Orter in den Processibus Executivis hergebracht, an sich vernünftig und auch sonst bey der Sachen kein Auskommen ist.

VI. Diese Recognition betrifft nur allein die Hand und Siegel und wann jemand dieselbe zustehet, ist nichts ferner, so viel diesen Process betrifft, von nöthen. Daher auch nicht nöthig, daß die contenta instrumenti er zugleich und absonderlich recognoscire; Ob nun gleich diese geläugnet werden, so wird doch nach zugestandenem Hand und Siegel mit der Immission darauf verfahren, vielmehr da nichts von den contentis gemeldet, sondern mit Stillschweigen vorbeigegangen sey, so obberregten nach Confessionem judicialem bey sich führet. Et si quorundam ea est opinio, non sufficere manum & sigillum recognosci, sed simul recognoscendum esse instrumenti tenorem, ita ut exinde constari possit obligationem esse suam, quam comprehendit scriptura, & talem uti sonat, per l. Cujus 59. ff. de Pign. action. l. ult. C. plus valer. quod ag. Berlieb, part. 1. pract. Conclus. 44, num. 12. unda recognitionem non sufficientem fuisse declaratam, quod de contentis nihil mentionis habuisse, refert, Carpzoj, resp. Elefor. 80. num. 17. & seq. l. lib. 3. attamen id pertinet tantum ad ea, quæ Ordinarii sunt processus, & in eo probationis causa solennia magis quam necessaria, secus

in iis, ubi tantum spectatur, quod ad fidem pro re nata sufficit, uti habenda est recognitionis scripturæ & sigilli, ex qua contentorum fides præsertim expressim non negata sequitur. Wie nach unser Constitution die production der Hand und Siegel gnug ist, also kan bey der Recognition nichts weiter als auf dieselbe erfodert werden.

VII. Nachdem nun zu vorbereiteter Recognition ein Terminus angesetzt, so erscheinet entweder der citirte Schuldmann oder bleibet ganz aus. Wann er in Termine erscheinet, so thut er entweder die ihm vorgezeigte Verschreibung zu gestehen oder nicht. Wann er zugestehet, daß die ihm fürgelegte Hand und Siegel sein eigen oder dessen sey, wofür solche ausgegeben, so ist nichts mehr übrig, dann daß nach der Constitution darauf verfahren werde. Recognition operatur confessionem ejus, adversus quem instrumentum producitur, quique illud recognoscit Moller, lib. 4. semestr. 43. num. 1. Coler. de Process. Execut. part. 3. cap. 1. num. 99. Demnach dann darauf billig die immission in des Debitoris Güter ohne längern Berzug erkannt wird, es sey denn zugleich bey der Recognition eine solche Exception und Einrede fürgebracht, und alsofort ausfündig gemachet, so dieselbe zurück halten mag. Ob nun wohl sonst Mandatum de solvendo erkannt, und eine Frist zur Zahlung oder Erwartung der Immission angesetzt wird, so hat doch solcher, der so die Frist zur Recognition noch über dieselbe erlanget, nicht weiter zu erhalten, sondern es ist demselben obgelegen, vorhero damit einzukommen, oder auch zugleich bey der Recognition fürzubringen und zu beweisen, da er solches unterlassen, hat er sich beyzumessen, nicht

nicht aber zu beklagen da er Zeit gnug gehabt. Cum alias in ordinario processu congruum sit omnes exceptiones simul proferre & licet quis litem negative contestatus sit, tamen istas sine mora opponere multo magis in executivis & summariis, in quibus brevitati processus magis studendum est, convenit sine cunctatione eo, quod decet, defungi.

XIII. Wann der Schuldner die Verschreibung nicht geständig, thut er dieselbe entweder läugnen oder auch daran zweifeln läugnet er dieselbe, gebühret ihm zu gleich die diffession vermittelst Eydes zu thun, Recognitio enim mediante juramento fieri debet, cum soli negationi cujusquam minime standum sit, ne detur occasio contra bonam fidem judicium declinandi & adversarium multis molestiis afficiendi. *Moller. lib. 4. semestr. 43. num. 2.* Es betrifft aber die Leugnung seine Hand und Siegel oder frembde. Bey seinen eigenen hat die Leugnung zuweilen dieß bey sich, daß es seine Hand und Siegel nicht sey, zuweilen daß zwar es sein Siegel sey, aber daß er es nicht dafür gedruckt und gehänget habe. Ejus negatio similis est diffessioni manus & sigilli, similiter ad liberationem necessarium est juramentum *Moller. d. semestr. 43. num. 3.* In beyden Fällen und wann alsdann wenn der Eyd dazu kömmt, höret der Processus executivus auf und wird nicht allein mit der Execution nicht, sondern auch nicht ferner Summarie verfahren, sondern der Kläger ad ordinarium processum dadurch seine Schuldforderung rechtmäßig auszuführen; verwiesen, nicht aber der Schuldmann von den Zuspruch, vielmehr von der Schuld entbunden.

IX Wann Hand und Siegel frembd ist, oder eines andern dann des Schuldners, ist ein Unterschied zu machen, ob durch der Beschuldigte zur Bezahlung oder Leistung des Inhalts verbunden oder nicht. Wann solche eines andern Verschreibung ihn verbindlich machet, wie dann in etlichen Fällen geschiehet, auch also, daß darauf execurive verfahren werden möge, so ist bey dem Leugnungs-Fall nicht weniger als auf eigene Hand und Siegel die Recognitio nöthig/ und eben so viel/ als wann es seine eigene Hand wäre, wann aber der es geschrieben, solche Macht nicht gehabt, den andern, welcher belanget wird, verbindlich zu machen, alsdann dürffte der durch des Tertii Verschreibung hat wollen obligiret werden, die Recognition nicht thun. Nach diesen Unterschied ist auf die Frage zu antworten? Ob auch scriptura aliena zu recognosciren sey? Welches ex jure communi, nachdeme solchs nur de recognitione propriae scripturae redet. *Autb. Contra qui C. de except. non n. pecun.* von vielen indistincte geleugnet wird, durch die Gerichtliche Übung aber anders eingeführet und practiciret werden. Ex ratione aber unterschiedlich wie jeko gemeld, zu halten ist. Es kann aber geschehen, daß zweiffelhaft ist, ob dessen Hand und Siegel die Verschreibung hat den andern zu verobligiren bemächtiget/ oder ob sonst er dazu Befehl von demselben gehabt. Jenes ist aus den Rechten, von diesen das Befehl zu erforschen, beydes aber altioris indaginis, daher zu dem processu executivo, davou wir hier handeln, nicht gehörig, sondern ad ordinarium zu verweisen; Dann ob wohl bey jetzgemeldten Fall also hergebracht, daß der Beschuldigte der mittelst Eydes

Y

er

erhalten muß, was ein ander seinentwegen geschrieben, auffer sein Wissen und Willen geschehen *Cravett. de antiq. temp. S. Revocatae confilium num. 77. & seq.* dennechst aber ist und gehöret solches ad processum ordinarium, wie droben solches bereits erwehnet. Bey der Recognition frembder Hand und Siegel wird zugleich in Acht genommen, ob der, so die Recognition thun soll, gute Wissenschaft dessen hat, oder ohnwissend seyn mag, daß es dessen Hand und Siegel sey. *Bursat. consil. 39. num. 23. Hartm. Pistor. Observ. 169. ubi ex praxi refert, noticiam scripturæ & sigilli alieni ad recognitionem esse necessariam, zumahlen dann der dessen gar nicht kundschafft hat, davon beständig nichts berichten, weniger darüber das Juramentum diffessionis ablegen kan; Allein aber möchte er de credulitate schweren, sicut hoc juramentum de alienis in judiciis solitum est. Es ist aber nicht zu blossen des Beklagten Fürbringen die fürgewandte Unwissenheit zu zulassen, sondern welcher dieselbe prærendiret, muß fürhero solche mittelst Eydes erhalten, daß es damit anders sey und nicht vorbringe, allein durch derogleichen Fürwand die Recognition umzugehen. Wann aber der Eyd abgestattet, ist es gleich, als wäre das producirt Documentum Eydlich diffittet, per tradita a Carpzovio in Consult. Elector. lib. 3. tit. 8. resp. 80. num. 20. seq.*

X. Ist jemand zweiffelhafft, ob es seine Hand und Siegel sey, ob es auch eines andern, derselbe mast zur diffession vermittelst Eydes nicht gegattet werden. Est enim hoc juramentum veritatis ex certa scientia præstandum Dubitans salva conscientia jurare non potest. Du-

bitans & ignorans æquiparantur. *l. fin. C. de Condict. indeb. l. ult. §. fin. autem C. de Furt. Specul. in tit. de Teste §. 1. vers. quod si dubitet.* Der Zweiffel aber behindert den Process nicht, sondern ob gleich jemand mittelst Eydes erhalten wolte, da er nichts beständiges davon zu sagen hätte, es weder gestehen noch verneinen könnte, so wird dennoch auf die producirt Hand und Siegel weiter nach der Constitution verfahren, welcher nach nicht vonnöthen daß der Schuldman eben die Hand und Siegel zugestehet, sondern genugsamb, daß er solche nicht leugnen könne.

XI. Bey Vermeidung Hand und Siegel geschiehet zuweilen, daß die Instrumenta und Schrifften, wie auch die Producenten falsch arguiert und beschuldiget werden, entsethet dabey die Frage, wie bey dem processu executivo der Richter sich zu verhalten habe? Insonderheit ob nichts destoweniger darauf mit der Immision zu verfahren, oder solche biß de falso cognosciret und erkannt dieselbe auszusetzen? Das letzte ist von Carpzovio Rechtens gehalten, welcher berichtet, wie diese Meinung bey dem Ehr. Sächsischen Appellation-Gerichte dergestalt observiret sey, *vid. Carpzov. in resp. Electoral. 52. per tot. lib. 2.* dessen fürnehmste und fast einhige Ration, wohin alles angeführet, außläufft *ex fin. C. de Ord. Jud. & exinde desumpta regula, quod causa major atque ideo criminalis incidens in litem civilem prius sit terminanda, nempe ut delicta puniantur nec exemplum pænæ diu differatur genömen ist.* Aber einmahl gehet die Ration und was darauf weiltläufftiger per Carpzovium deduciret, allein auf den casum, wann de falso criminaliter agiret

wird, also, daß der falsi reus andern zum Exempel zu bestraffen ist. So aber sich nicht reimet auf die speciem, wann der Beklagte dem Kläger in civili lite das falsum, dadurch des Executivi Processus zu entgehen, fürwirfft. In welchen die vorgemeldte Ratio cessiret. Hieneben aber, obgleich der Beklagte de falso criminaliter agiren, oder Judex ex officio inquisitorium processum anstellen wolle, so möchte doch dahin es nicht gereichen, daß immittelst der Processus Executivus darüber eingestellet würde, angesehen einmahl so lange, biß der reus falsi nicht confessus nec convictus die præsumptio pro Chirographo & contra falsum ist: Zum andern die Schuld pro liquido zu achten und per illiquidas objectiones aufzuhalten, der Constitution so wohl, als den Rechten zu wider. Drittens hat *d. l. ult. C. de Ord. Jud. ad illam speciem* sein Absehen, quando causa civilis præjudicium faceret criminali aut si de civili cognosci non possit, nisi de criminali prius actum fuerit *Fab. in Cod. lib. 9. tit. 16. defn. 1. num. 5. & 6.* Deren keines in his terminis sich befindet, dann ob gleich die Immissio geschiehet, behindert sie nichts an der Criminal Action, ist an sich revocabel, kan auch der objection ungehindert geschehen; Nachdeme dabey nur bloß auf die Hand und Siegel gesehen, das übrige ausgestellt wird, auch bleiben kan, biß criminaliter procediret, darumb dafür halten müste, nichts destoweniger Executivo Processu zu verfahren, allein bey demselben auf die objectionem falsi die Recognitio der Hand und Siegel zuveranlassen, wann man dieselbe vermittelst Eydes diffiniret, alsdann derselbe Process für sich

dadurch listirt würde, und es damit ad prædictos terminos juris communis gelangte.

XII. Die Übung dieser Constitution cessiret so oft an der Schrift und Siegel dergleichen Mangel und Gebrechen sich befinden, daß man zu zweiffeln hat, ob es damit richtig sey. Dessen Ermäßigung dem Richter heimzustellen, der nach den Umständen und Befindung darüber vernünftig zu statuiren hat. *Heig. part. 2. illustr. quest. 3. n. 22.* Dem dann bey solchen die Aufsicht und Anmerkung obliegt, also, daß ob gleich das Gegentheil nicht anwesend, oder sonst der mangelhalber Erinnerung oder Einwenden thut, doch ex officio er dieselbe beobachten und darnach seine Verordnung richten soll. *Coler. de Process. Executiv. part. 3. cap. 1. num. 56. & seq. Rutger. Ruland. de Commissar. part. 2. lib. 5. cap. 29. num. 1.* Darumb wann ein Richter auf mangelhafte und untüchtige Siegel und Briefse Executivo Processu verfahren wolte, oder thäte seines Amtes übel pflegen, keine Entschuldigung haben, und den dadurch beschädigten zur Erstattung *juxt. Aut. Novo Jure C. de Pen. jud. qui mal. jud.* gehalten seyn würde. Ist demnach bey diesem Process eines der fürnehmsten Beobachtung, daß der Richter, der umb die Hülffe angelanget wird, nicht auf blosse Copieen dieselbe verordnet, sondern sich die Originalien fürzeigen lasse dieselbe genau durchsehe, es damit nicht nur auf des Beklagten Erinnerung ankommen lasse. Es hat sich begeben, daß auf Copieen oder Abschriften die immission erkannt / hernach aber, da man die Originalia aufzuweisen gesucht, solche nicht vorhanden, oder auch an

Schrift und Siegel mangelhaft und so beschaffen gewesen; daß executive darauf nicht procediret werden sollen, darnach über des Richters Nachlässigkeit geklagt und Beschwerde geführt. Die Mängel, welche den Proceß behindern mögen, und die Forderung ad proceßum ordinarium zu verweisen verursachen, befinden sich entweder bey der Schrift oder bey den Siegeln. Wider die Einreden oder Bedencken, so ex vitiis & defectibus der Schriften und Siegel fürkommen mögen, pflegen die Glaubigen sich diesergestalt fürzusehen, bedacht seyn, daß sie den Verschreibungen diese Clausul anfügen lassen, daß, wann der Brieff an Schrift oder Siegel schadhafft oder gebrechlich worden, solches ihm und seiner Forderung zu keinen Nachtheil oder Behinderung gereichen nichts destoweniger wider den Schuldener darauf executive verfahren werden soll. Nun ist zwar wohl nicht zu zweiffeln, daß der zustossenden Gebrechen ungehindert die Verschreibungen in ihren Inhalt kräftig auch zum Beweis thum gnungsam seyn. Lex enim, statutum, consuetudo, pactum possunt alterare & minuere probandi facultatem & efficere, ut levior probatio sufficiat. *Fulv. Pacian. in Tract. de Probat. lib. 1. cap. 5. num. 19. & seqq.* & uti in aliis, ita etiam circa probationes per pacta juris regulis renunciari. *Felln. in cap. 2. num. 20. X. de Probat. Alexand. in Authent. Jubemus num. 14. C. de Judic. & singularia per pactum introduci possunt. Tessaur. decis. 260. num. 4. & seq. Rot. Genuens. decis. 78. num. 9. & seq.* Aber daß darauf alsofort zu der immission nach dem Inhalt unser Constitution verfahren werden könne, muß man billig anstehen und folget

darauf gar nicht. Einmahl, ob der bemeldt in Clausul ungeachtet, wider den Schuldmann verfahren wird, so mag es doch nicht geschehen, dessen ungehöret und sine causæ cognitione, welche dann einen andern Proceß erheischet, als die Constitution eingeführt; Zum andern so ist der Buchstab derselben solcher abstimmig, als welche die Vorzeigung der Originalien mit seinen Siegeln bestärcket, erheischet/ und tanquam lex nova, quæ singularia multa hat, extra literam nicht zu extendiren. Zum dritten, ob gleich obbesregtes pactum auch den preßhafften Briefsen und Siegeln vim probandi zugeleget, mag es doch dem Gegentheil nicht benehmen, die allegationem falsitatis vel simulationis, quæ pacto nunquam excluditur *l. pactus §. peteret l. si unus 27. ff. de Pact. Coler. de Proceß. Executiv. part. 1. Cap. 10. num. 219. seq.* & pactum expresse illam abdicans non valet. *Jason in l. nemo potest num. 41. ff. de Legat. 1.* Halte dafür hiebey ein Unterschied zu machen.

XII. Nebst dem aber, daß Hand und Siegel nicht zugestanden, werden wider die Schuld und Zuspruch auch Exceptiones und Einreden gebrauchet, und entweder nebst der Verneinung der Brieffschafften, oder auch, ob solche zugestanden würden. Wer den Buchstab der Constitution bloß ansiehet, möchte wohl zweiffeln, ob einige Exceptiones und Einreden für der Immission zulässig wären, zumahlen dieselbe alle nach verrichteter Immission zum ordentlichen Proceß ad forum cassandæ verweist, und unter den liquidis, illiquidis & in continenti liquidabilibus keinen Unterschied machet, und ist daran nicht zu zweiffeln, daß per statutum aliquod dasselbe  
auch

auch wohl geschehen möge, juxta multorum Jctorum sententiam, valere ejusmodi statuta, quæ omnes exceptiones in Processu executivo excludunt, nec nisi facta executione admittunt, quam per plures rationes simul contrariis argumentis respondendo prolixè adstruit. *Coler. de Process. Executiv. part. 4. cap. 1. num. 19. & mult. sequentib.* Ob wohl aber die Constitution die Exceptionen zum ordentlichen Process nach verrichteter Execution verweist, so ist dennoch solches nicht so gar præcise und bloß ohne allen Unterschied, sondern also zu verstehen und mit dem Verstand anzunehmen, wie sonst zu Recht derogleichen Statuta ausgedeutet werden, die ihre Absfälle haben und nimmer das würcken, daß ohne Unterschied die Exceptionen excludiret seyn. Immassen darumb dieselbe excludiret werden, daß niemand in richtigen Schuld-Sachen zur Ungebühr mit langen Processen und Umschweiffen aufgehalten oder herumgeführt, sondern unverzüglich zu dem Seinigen verhoffen und guter Credit beybehalten werde. Demnach die Einreden und Aufzüge, so dieses nicht causiren, sondern zugleich und alsofort erscheinen, und auch in continenti mögen verificiret und beygebracht werden, bey den executivis processibus zulässig seyn. Quare ejusmodi statuta omnes exceptiones excludentia Jcti volunt saltem intelligi de exceptionibus dilatoriis & frivolis, non de legitimis & rationalibus. *Uti declarat. Job. de Immol. in l. questum ff. de Appellat. recip. Decius. in cap. ex parte 2. num. 16. per illum text. de Offic. Delegat.* similiter remotis licet omnibus exceptionibus non censentur rejectæ, de quibus ex evidentiâ facti vel oculari inspectione ap-

paret. *Roderic. Suarez. in l. post rem judicatam §. sed pro evidentia num. 31. & seq. ff. de re judic.* Dann wie es gar zu hart und gestrenge, daß rechtmäßige offenbare Exceptionen nichts sollen geachtet werden, und obgleich der Richter daraus, daß dem Beklagten unrecht geschehe, ersehen möchte, doch mit der Execution verfahren werden, dasselbe divino & naturali juri zuwider, und eine Handhabung der Ungerechtigkeit mehr, dann der Justitz seyn würde, so ist nicht glaublich, noch zu subsumiren, es mit derogleichen Statutis die Meinung gehabt habe, daß man solche hindansetzen wolte. Ita etiam, qui sic omnes exceptiones excludi & post executionem differri posse putant, sententiam suam excludant, obtinere, si statuentes hoc expressim voluerint, & declaraverint, aliàs in dubio eam mentem illorum non subintelligi, sed legitimas & rationabiles, si non plane illiquidæ sint exceptiones, integras relictas esse. *Vid. Coler. dict. cap. 1. num. 34.* Es ist aber nicht allein aus der Bremischen Constitution dieß nicht befindlich, daß andere Exceptiones als die altioris indaginis seyn, ad forum cassandæ zu verweisen, also bey dem Processu Executivo nicht anzusehen wären, sondern so wohl der Buchstab, als die ratio legis giebt nicht ohndunckel an den Tag, daß es allein von denen zuverstehen, die Gerichtlicher Erörterung, Processus und Erkenntniß bedürffig seyn. Diese Meinung ist so vielmehr gewiß, als sie durch die Observanz bestätigt und in praxi also hergebracht, daß die Exceptiones so rechtmäßig seyn, zugelassen werden. Es können in processu executivo, so wohl die Exceptiones dilatoria und temporales, als Peremptoria contra

contra paratam executionem opponeret werden, wie dann eine gute Anzahl von beyden Arten erzehlet und dero praxin weiset *Coler in Tract. de Process. Executiv. part. 3. cap. 1. per tot.* Es ist aber von nöthen, daß alle und jede, sie seyn welcher Art sie wollen, zugleich und in dem termino, so ad solvendum bestimmt, in processu executivo fürgebracht, und der Gebühr liquidiret werden. In his non requiritur litis contestatio, sed primus actus judiciarius & quidem exceptio pro ea est, *Berlich. part. dict. conclus. 18. num. 9. part. 1.* Wann aber der Schuldener mit seinen Exceptionen will gehöret seyn/ und derer Fürbringen die Immision zurück halten soll, muß er diese zweyerley zugleich dem Richter fort Anfangs repräsentiren und für Augen stellen. Einmahl, daß sie rechtmäßig den Creditoren abzutreiben und seine Action und Zusprache zu elidiren, erheblich, dann zum andern, daß sie offenbahr oder in continenti beybringlich seyn. Wann eins daran mangelt, so gehören dieselbe ad ordinarium processum und wird dadurch die immision nicht, sondern jenen zur Ausführung nach dieser verwiesen.

XIV. Welche Exceptiones justæ & legitimæ seyn, läffet sich durch eine gewisse Regul, bevorab bey diesem Tractat, nicht fassen. Aus den beschriebenen Rechten eines jeden Landes Statuten und Gewohnheiten muß davon judiciret, dieß aber angesehen werden; Einmahl, ob in denen die Exceptio fundiret, daneben ob sie sich auf das factum oder die Forderung reime und zwar also, daß sie solche auf heben oder auch zurück halten möchte.

XV. Wie es aber justæ exceptiones

seyn sollen / also müssen sie auch liquidæ seyn. Processum executivum nihil aut efficere potest nec impedire, nisi liquidum. Hierüber entstehet zum öfftern Zweifel und Disputat, welche exceptiones liquidæ & inde ad Executionem differendam sufficientes zu achten seyn. Nun stehet das zu Ermäßigung des Richters, cui in iudicio probationes fiunt, ideo ejus arbitrio relinquuntur, derselbe aber mag nicht eigenes Gefallens pro liquido annehmen und schätzen, also hingegen als iliquidum verwerffen was er will, sondern muß darein legem & rationem folgen. Einmahl ist ausser allen Zweifel, daß die Exceptiones liquidæ seyn, quæ sunt notoria, nehmlich also offenbahr, daß dieselbe oder die facta darauf sie gegründet, niemand leugnen oder disputiren kan oder soll. *Baldus in l. ea quidem num. 17. seq. C. de Accusat.* notorium hic definit certitudinem rei indubitatum, quæ præsentem de exceptione fidem facit. *Antonius de Canariis de Justi. Execut. quest. 5. num. 14.* notorias exceptiones, ait, de quibus probatur nullo alio extrinsecus probato. Derogleichen seyn nun die erhellen ex facti evidentia vel ex actis judicialibus, quæ notorium faciunt, *l. gesta 6. C. de re judic.* ex sententiis & rebus judicatis, quæ pro veritate habentur *l. res judicatæ ff. de R. Jur.* ex libris publicis, qui habentur in Archivis Cancellariis vel Curii & inde depromuntur. Zum andern seyn die Exceptiones liquidæ, welche bloß in jure bestehen, sich auf die Rechte, Statuta, Ordnungen und Gewohnheiten begründen, und aus denenselben ihre Richtigkeit haben. Etsi enim facti interpretatio plerumque etiam prudentissimos fallit, jus amen finitum & potest & debet esse *l. 2. ff. de*

*fi de jur. & fact. Ignor.* Wie nun im Sprichwort man sagt: Curia scit leges und einen Richter unschwehr seyn soll, bey Fürkommenheiten zu wissen, was recht oder unrecht sey, so mag was in jure bestehet, so viel ihn betrifft, pro illiquido nicht geachtet werden, *Menoch. de Arbitr. Jud. quest. lib. 1. quest. 53. Sfort. Odd. Consil. 20. num. 87.* Jedoch daß die Statuta & consuetudines in Wahrheit also vorhanden, und nur von derselben Application die Frage ist. Wann aber zweiffelhaft und ungewiß ist, ob solche sich also befinden, nachdem dieselbe facti seyn und bewiesen werden müssen, solches ad ordinarium processum gehörig, so würde alsdann die Immission darumb nicht aufgehalten, sondern die exceptio altioris indaginis geachtet und nach derselben ausgeset. Zugleich auch wann der Gesetze rechter Verstand, und ob derselbe auf angeführte quæstion sich reimt, nicht so leicht zu ersinnen, sondern darüber die Rechts-Gelahrten viel disputirens und verschiedene Meinungen haben, dero keine bey dem Gericht noch nicht angenommen, sondern der Richter es mittelst fleißiger Überleg- und Erwägung, welche zu folgen, bey sich zu statuiren hat, daher nicht ohnfüglich gesagt wird, jus intricatum & ambiguum per multas disputationes eventilandum, donec certo sciatur, peræque dubium esse atque factum mit solchem Unterschied hat dieß angenommen *Hartm. Pistor der quest. 10. num. 21. part. 4.* gar vernünftig davon schreibt, wie an solchem Orte nachzulesen ist. Drittens seyn die Exceptiones liquidæ, welche auf demselben instrumento, worauf geklagt worden, begründet seyn, oder daraus genommen werden, *Etsi statutum omnes*

exceptiones contra Instrumenti guarentigionati executionem prohibuit vel excludit, locum tamen retinent & attenduntur, quæ ex eodem instrumento sumuntur & fundantur, *Bartol. in l. 1. §. & parvi num. 5. ff. quod vi aut clam. Jason in l. 1. C. de Bon. poss. ff. contr. Tab. Mandos. ad Roman. consil. 42. num. 3.* Zum vierdten, ob gleich die Exceptionen an sich nicht offenbahr, wann si: doch geschwinde und in continenti mögen liquidiret worden seyn sie zulässig, und werden pro liquidis also geachtet, daß sie die immission zurück halten. *Equiparantur hæc duo liquidum esse & statim liquidari posse. Quod in continenti fit, perinde est ac si factum fuit.*

XVI. Was aber sey die Exception in continenti beyzubringen, und wie lange Zeit dazu gehöre, darüber ist der Rechts-gelahrten Meynung nicht einhellig, *sicut diversas de eo sententias legere licet apud Coler. de Process. Executiv. part. 4. cap. 2. Ruchbar. part. 2. quest. 25. Hartm. Pistor part. 4. quest. 10.* Wann nun in den Rechten und Statuten keine gewisse Zeit dazu bestimmt oder durch die Gewohnheit hergebracht, wird es gemeiniglich ad judicis arbitrium gestellet, und demselben wie und wann mit der Beybringung solcher Exceptionen zu verfahren sey, heimgelassen. *Hartm. Pistor d. quest. 10. num. 18. Menoch. de A. J. lib. 2. cas. 29. num. 3. Er. Viv. decis. 107. num. 15.* Einmahl aber ist dieß gewiß, daß in continenti bey bringlich nicht so eben das seyn müsse, was zugleich bey der allegation notorium u. unzweiffentlich gemacht wird, sondern einer Zeit zur Beybringung zulassen sey, *sicut in jure ejus vocis explicatio habetur l. 1. §. si quis ita verb. incontinenti accipiendum cum aliquo temporis spatio ff. ad*

ff. ad L. Falcid. Hingegen ist auch das wohl ohnstreitig, daß das Spatium so zur Beybringung gelassen, nicht gar zu weit erstrecken, oder die Immission zu lang aufhalten müsse. Die beste/ sicherste und in Praxi übliche Meinung ist diese, daß in continenti beweislich sey, was zwischen der Zeit, wann post immissoriale die Verwarnung des Executoris auf die Pfand-Berschreibung, oder auf die personale obligationem vel actionem das Mandatum de solvendo abgehret und insinuiret wird, und in dem Termino, so darinn bestimmt, mag erwiesen und beygebracht werden. *Rauchbar. part. 2. qu. 25. num. 104. in fin. § 105. ubi scribit summariam esse probationem, quam non plus temporis exigit, quam executionis terminus. Idem est, quod scribit post allegatos Colerus dict. cap. 2. num. 16. si probari possit exceptio saltem summarie intra illud tempus, ad quod durat instantia ipsius causæ, eam admittendam esse tanquam non requirentem altiore indaginem.* Wann nun der Terminus executivi processus judici arbitrarius ist, so hat derselbe auch die Macht, denselben denen Umständen nach anzusehen wie lange Zeit zum Beweis er erlasse wolle, zu ermessen, und fürzuschreiben. Wo aber der Terminus nicht bloß dem arbitrio judicis heimgelassen ist, sondern ex lege vel consuetudine seu stylo judicii seine Maß hat, so kan der Richter solchen nicht überschreiten. Bey der Brevis-Constitution dürft es deshalb keines Zweiffels oder arbitrii judicis, sondern es ist darinn deutlich gnug angezeiet, in welcher Frist die Exceptiones er weißlich zu machen, nemlich inwendig der Zeit, so dem Mandato de solvendo vel præstando einverleibet, als welcher ist die Frist, darinn zu

bezahlen, oder die Immission zu erwarten, diese Frist hat auch ex praxi judiciali eine solche Maasse, daß auf 6. Wochen der Terminus gerichtet wird, demnach dann welcher Terminus solutionis ist, auch Terminus faciendæ probationis wird, sicuti alias in executivis servatur. *Bartol. in l. 4. §. judicatum num. 4. ff. de Except. rei judic. per l. si is à quoz. ib. Bartol. ff. ut in poss. legat. servand.* Es ist aber doch gleichwohl solches also rigerose nicht zu verstehen, daß wann eben in der Zeit der Beweis nicht zugleich eingebracht, der Schuldner weiter ganz nicht gehöret werden solle, sondern wenn er nur etwa einkähme ehe die Immission erkannt, ob gleich solche verlaufen, ja ehe die Immission verrichtet worden, und so lang res integra, Ja in ipso momento faciendæ imissionis der Beweis also, daß bey dem Judice (cui fit probatio) kein Zweiffel übrig wäre eingebracht würde es billig attendiret, ohn rechtmäßig aber von dem Richter, der ein anders recht zu seyn müste, verfahren. Dann ob gleich Urthel und Recht gesprochen, dennoch mag in momento executionis justa exceptio opponiret, und muß attendiret werden, ob sie gleich bey vorigen Process angeführet, doch nicht völlig erörtert worden, *per ea, quæ prolixius explicat. Carpzov. in respons. Elector. 5. per tot. part. 2.* Bey jetzt erwehnter Zulässigkeit der Exceptionen, welche in continenti zu verificiren, ist dieß nachfolgig, daß wann der Schuldner in dem bestimmten Termino dieselbe fürbrinaet und darüber den Beweis führen will, er zuzulassen und zu hören sey, und wäre gleich die fürgebrachte Exception an sich der Eigenschafft, daß sie altioris indaginis ist oder seyn pfeiget, wann dann

Dann es der Beklagter alsfort zu dero Beweis zu gelangen verhoffet, auch sich erbeut, so ist er doch zu hören. Oblatio probationis in continenti semper admittenda est, etiamsi exceptio altioris indaginis est, cum an talis sit constare non possit, antequam admittatur probatio. *Bald. in l. fin. opposit. 15. num. 33. C. quor. bon.* unde ex hoc, quod probatio in continenti offertur exceptio altioris indaginis esse definit. *Modest. Pistor. consil. 21. num. 82. vol. 1.* quemadmodum in specie de exceptione prescriptionis Jcti sic sentiunt, quo & si sua natura sit altioris indaginis, tamen ubi opponens statim verificare velit, etiam in executivis admittenda sit. *Guida, Papa decis. 132 Menoch. de Arb. Jud. Quastion. lib. 2. cas. 12.* Insonderheit seyn die Exceptiones zulässig und pro in continenti verificatis zu achten, welche aus demselben instrumento oder Handschrift, worauf geklagt und die immission gebethen wird, genommen und behauptet wird, qualis exceptio nullo statuto vel pacto exclusa intelligitur, perspicua censetur. *Barrol. in l. 1. C. §. & l. provin. 5. ff. quod vi aut clam. Jason. in l. 1. de bon. poss. contr. tab. Mandos. ad Roman. consil. 42. num. 3.*

XVII. Wie aber und durch welche Mittel der Beweis inwendig der bestimmten Zeit also daß es in continenti heisse, zu führen, darüber hat es auch unter den Rechts-Gelahrten nicht einerley Meinung. Etliche und schier die meisten halten dafür, daß nicht anders, dann nur mit bekännlichen oder glaublichen instrumentis und Urkunden, und zwar dergleichen, worauf der processus executivus statt findet, solcher Beweis thum der Exceptionen bey demselben geschehen möge, und bewegt dieselbe für-

nehmlich das Exempel des Klägers, daß derselbe auf andern Beweis insonderheit zeugen Kundschaft den Processum Executivum nicht erhalten könne, cum tamen paria partium litigantium commoda & jura esse debeant, praesertim in probatoriis, ubi communia illa sunt. *Azo. in tit. ff. de Reb. Dub. Cyn. in l. actor. 9. C. de Probat.* Aber es ist dagegen aus den Rechten nicht unbekannt, quod multo favorabiliores sint reorum partes, quam actorum. *l. favorabiliores ff. de R. J. praesertim quoties de liberatione rei est l. Arrianus ff. de Oblig. & Action.* Zu dem dann unter beyde ein mercklicher Unterschied, daß der Kläger erhalten will, was sonst von denen gemeinen Rechten und dero Process abstimig, solches aber dadurch erreichen muß, welches alsfort paratam executionem meritiret; Der Beklagte hingegen gebraucht sich des Einwendens, vermittelst dessen, so den gemeinen Rechten zustimmig, an sich favorabel und mehr als zu helfen, als zu behindern ist/ auch nicht schuldig mit der Exception zugleich zu thun, wie der Kläger/ wann er Mandatum de solvendo erhalten will, sondern hat, wie obbemeldt, die Frist bis zu der würcklichen Immission zu genießen. Demnach seyn andere hingegen der Meinung, daß der Beklagte, also wie der Kläger an den Beweis durch gewisse Urkunde nicht zu verbinden, sondern auch durch Zeugen seine Exceptiones bezubringen befugt, nur daß es geschehe inwendig der Zeit, ehe es zur immission gelangen soll. Es ist dasselbe in keinen Rechten untersaget, wie dann auch nicht in unser Constitution daneben keine unrechtschaffene Ursache, warumb es nicht zulässig seyn solle, befindlich, bevorab da es geschehen

schehen möchte, daß so geschwinde die Wahrheit an den Tag käme, so ehe zu befördern, vielmehr zu verstaten, als zu behindern. Wann derowegen jemand so bald ihm das monitorium oder mandatum de solvendo zukommt/ dem judici seine Exception in gewissen probatorial- Articulis übergebe, Zeugen benenne, dieselbe im Gericht oder coram commissariis zu examinieren, damit auch eifertigst zu verfahren hätte, das examen citata parte decenter intra terminos geschehe, aus den attestatis die Exception erweislich, warumb solte solches nicht zugelassen und attendiret werden, bevorab, wann es sine nullitate & remora processus geschehe, der Kläger nicht gefehret werden könnte, nicht anders denn eine grosse Unbilligkeit achten, denselben zu excludiren und abzuweisen. *Sic etiam alias ad impediendam executionem contra instrumenta guaranteegiata locum esse testium examini tradunt & confirmant. Hartm. Pistor. part. I. quest. 13. num. 28. Carpzov. in jurisprud. forens. part. I. defin. 29. num. 5. Berlieb. Practic. conclus. 34. num. 82. seq. part. I.* Mir ist aus den Exempeln nicht unbekannt, daß auch in executione ein Zeugen Verhör zugelassen, und practicable gewesen, man damit in der bestimmten Zeit fertig werden, und die glaubliche Eintreden beybringen mögen. Es will aber bey dem Ansuchen des Beklagten zuseherst von dem Richter darauf zu sehen seyn, ob den Beweißthum intra terminum zu vollführen möglich sey, wann ein anders alsofort erschiene, wäre nur vergeblich, dasselbe zuzulassen, was nicht abzureichen, dem Beklagten auch wenig damit gedient, mehr aber, daß er nur ad forum cassandæ sich begeben, allda

den Process beschleunige. Welchem nach dann von nöthen, dem arbitrio judicis heimzulassen, und denselben nach Befindung darein verordnen zu lassen, *uti hoc monet Carpzovius in jurisprud. forens. part. dict. constit. 8. defin. 29. num. 8* dabey aber nicht das Absehen zurichten ist, was für Zeit das examen testium in ordinario processu erfordert, so zuweilen Jahr und Tag zum wenigsten einige Monathen wegnimmt/ sondern allein was zum summarischen Behör, jedoch vermittelt Eydes, von nöthen, zumahlen dann bey der Kundschaft, so ad sistendam immissionem gnugsamb, nicht eben alle requisita ordinarii processus nöthig, sondern wie diese à parte actoris nicht erfordert, sondern hindangesehet werden, also à parte rei ist eben wohl gnug, daß die Veritas exceptionis summarie beygebracht werde, also, daß nur citata parte der Richter über die merita exceptionis die Zeugen eydlich befrage/ und ist auch nicht eben nöthig, das Gegentheil interrogatoria übergebe, *uti existimat Carpzov. dict. defin. 29. num. 7.* Will herrach der Creditor die vim exceptionis elidiren, gehöret solches ad ordinarium processum dahin beyde Theile zu verweisen seyn. Einem Richter aber will hiebey zugleich wohl anstehen, dem Beklagten zu Beybringung seiner rechtmäßigen Exception behülff und beförderlich zu seyn, den Process auch, so weit immer, ohne Nullität und Ubereilung des Klägers geschehen mag, also zu dirigiren und zu beschleunigen, wie es immer zu Behelff des Beklagten gereichet/ *sicut de facultate probationum ut favorabili dilatanda magis, quam augustanda legum est providentia, l. quoniam 21. in fin. C. de Hæret. Pinell. ad*

*l. 2. cap. 4. part. 2. num. 66. C. de rescind. vend.*

XVIII. Wann der beklagte Schuldman seine eingewandte Exception und Einrede nicht beweisen mag, ist aber also bewand, daß der Gläubiger dero gute Wissenschaft hat, und darauf eingewand wird, wie ihm der Schuld oder dero Befreyung halber ein anders wissend, aber es nur durch seinen Eyd beygebracht werden möge, solt er darnach ihm deteriret wird, ist die Frage, ob alsdenn mit der Einweisung einzuhalten und der deferirte Eyd auf die Exception abzustatten sey? Meines Bedenckes ist hierinn für erst der Unterschied zu machen. Ob wider den Buchstab des Instramenti, worauf der Anspruch angestellet der Eyd deferiret oder erfordert werde, oder ob es dasjenige betreffe, so dem Buchstab nicht zu wider, sondern nebst dem bestehen, doch sonst keinen Beweis für der Hand haben mag. Wider den Buchstab der Verschreibung ist nicht leicht die Erfoderung des Eydes anzunehmen, oder desha ber die immission zu verzögern, es möchte denn jemand in continenti die Verschreibung durch glaubwürdige argumenta also verdächtig machen, daß der Richter daran nicht zu zweifeln, merckliche Ursache befinde. Bey welchen Umständen dann es eben zu halten, als wann die Einrede dem Buchstab nicht entgegen, doch betreffe, was den Executionen könnte opponiret, und da es also fort beybringlich dieselbe zurück zuhalten, als erheblich müste angesehen werden. Bey welcher Art die delatio juramenti intra terminum zulässig und von der Wirkung, daß pro in continenti probato zu halten, was durch dessen Eyd mag

an den Tag gebracht werden, *uti contra alios statuit & prolixius probat Hartmann. Pistor. part. 4. quest. 13. per tot. in terminis tradit Faber. in Cod. lib. 4. tit. 24. de fin. 31. ubi in fine scribit: Quid si statim positum esse in iudicis arbitrio, inde illud esse, quod si reus actori iusjurandum deferat perinde impediri provisionalem adjudicationem, ac si jam probata esset rei intentio, quæ in eo est, uti per actoris iusjurandum aut jurisjurandi relationem statim probari possit. Est enim in promptu & certa probatio, quæ fit per iusjurandum, l. cum qui 30. ff. de jurejur. cum posteaquam juratum est de alio non quærat. l. non eest S. Bald. l. nam posteaquam 9. ff. de jurejur. Est quidem communis hæc sententia, quod juramentum non sit probatio, sed à probatione relevatio, attamen eundem habet effectum, qui est probationis. Post illud præstitum nullum vel invalidum est quod profertur. Es ist auffer Zweifel, daß auch bey dessen specie statt findet, was sonst circa judicialia juramenta Rechtens, insonderheit, daß dem Gläubiger frey bleibet, den deferirten Eyd abzustatten, oder dem deferenti zu referiren, wie *Faber d. l. in terminis* meldet, oder auch vorher das juramentum calumniæ zuerstatten. Ob nun solches eine mehrere Zeit erheischen möchte, als in dem termino ad solvendum præfixo begriffen, so hindert es doch die Execution, nachdeme der Aufschub nicht von dem Schuldener, sondern von dem Gläubiger herrühret, und bey demselben es gestanden, daß mit der Eydes-leistung in solchen Termin nicht verfahren.*

XIX. Auf solche Art die Exceptiones süglich anzuführen und zugleich beyzubringen,



bringen, also, daß intra terminum sie erscheinen, und die Execution zu rückhalten mögen, läßt sich nicht wohl ermessen. Wann solches in Schriften will fürgenommen werden, außserhalb wann dieselbe mit richtigen Documenten und Urkunden also fort können behauptet und beygelegt werden, wann inwendig der bestimmbten Zeit der Debitor damit einkäme, würde auf fernem des Creditoris Anhalten die Execution oder immision nicht angeordnet, sondern ihm Copien gegeben, und was er darauf zu antworten hätte, erwartet, darnach dann der Processus ferner gerichtet, und wie nebst dem nicht erscheint, wie ein ander Beweis in so kurzer Frist sonst zu führen, so ist daher der Rechts-Gelahrten fast gemeine Meinung entstanden, daß durch keine andere Mittel der Beweis in continenti sich thun ließe; Als aber der Processus executivus insonderheit nach der Bremischen Constitution und in den Gerichten des Herzogthums wie obgedacht, nicht an die Schriften præciso verbunden, sondern beym Behör oder Vorbescheiden die Nothdurfft kann verhandelt und ausgeführt werden, so haben sich die Beschuldigte solches Mittel zu gebrauchen, gestaltsamb auch ihnen dadurch zum besten gerathen und geholffen. Wie nun bey solchem nicht allein durch Briefliche Hand und Siegel berührende Urkunde, sondern durch Zeugen und Eyde, ja auch andere Beweis-Mittel die Wahrheit ohne Verzug an den Tag sich bringen läßt, so mag der Beklagte alsofort auf das præceptum executivum de solvendo um einen behörs. Tag in der dem Mandato oder Verwarnung einverbleibten Frist anzusetzen, auch entweder in demselben

die Zeugen, womit er die Exception beweisen will, dahin zu erfodern, oder auch Commissionen immittelt mit dem Examine ohngeäumbt zu verfahren, bitten, worauf billig die Verordnung also ergeth daß der Debitor zu Beybringung der Wahrheit fürderlichst gelange. Wie nun der Creditor in hoc executivo processu will und suchet, daß er geschwinde zur Execution gelange, als muß er auch hingegen billig darein dem Schuldener fügen, daß es zum förderlichsten Beweis gelange, stehet ihm demnach nicht an, ist auch nicht zu verstaten, darin dilaciones oder auch des Ordinarii Processus terminos zu desideriren, ob ers aber thäte, und damit wolte oder müste gehöret werden, so erheischete auch die Gleichheit und Billigkeit, daß der Debitor derselben Zeit also mit genieße und mit der Execution nicht beschweret werde, bevorab da es nicht bey ihm, sondern dem Creditori stünde, daß er mit seinem Beweis thum intra terminum nicht fort kommen möchte. Insonderheit ist circa modum ex praxi forensi anzumercken, daß es gemeinlich bey den Gerichten also gehalten worden, daß, wann der Schuldener vermeinet nach der Constitution wieder ihn zur immision fort nicht verfahren werden könne, er auf die beschehene Verwarnung oder auch bey ihm eingelangtes Mandatum sine clausula sein Einreden oder exceptiones inwendig, des darin ihn bestimmbten termini, als causales non faciendæ immisionis fürbringen möge, solche dann so fort à iudice considerirt und erworben. Nach Befindung wann die immision bereits erkannt, an den so dieselbe verrichten soll, verwiesen rescriptum suspensivum und

und fürbringens Copey dem Creditori cum Citatione zur Beantwortung in bestimmten kurzen Termino, sonst aber, wann à mandato sine clausulis in mere personalibus angefangen/ diese allein erkannt, und was darauf replicirt werde, erwartet. Erschiene darauf die Exception oder Causaliū Unerheblichkeit, würde blosser Dinge die immission confirmiret, cassatorium suspensivi ertheilet, oder auch, wann à mandato angefangen, die immissio alsdann erkannt, wären sie aber erheblich, doch altioris indaginis daneben solche ad forum cassandæ verwiesen. Wann aber die replicæ die causales und darauf erkanntes suspensivum nicht aufheben möchten, bleibet es dabey und wird ad duplicandum, was in denen ist, communicirt, dann fürters darüber, was recht ist, geurtheilet.

XX. Wie man aber sonst saget, quod inventa lege statim parata sit legi fraus und niemahlen einige Gesetze so starck und statlich gefasse, dabey man nicht schüfflöcher und abtritt erfunden, so fehlet solches bey der Bremischen Constitution auch nicht, und insonderheit werden die Mittel dazu gebrauchet, daß man den Glaubiger von dem Executivo processu ab und ad ordinarium verleiten, also die Immission oder dadurch den Anspruch abwenden und aufhalten möge. Insonderheit hat sich solches zu erreichen begeben, daß ein Schuldener aus Beysorge belanget und mit der Immission in seine Güter übereilet zu werden die Fürklage bey dem Gerichte ergriffen und seine wider die Schulds Foderung habende Einreden ausführen wollen, demnach seine Exceptiones in Schrifften übergeben, Citation an den Glaubiger

ausgebracht, nun ist derselbe zwar damit zuzulassen gewesen *juxta remedium l. se contendat ff. de Fid. jussorib.* aber es hat solches nicht würcken können, daß der Glaubiger zu erst die Sache darüb. r mit ihm ausführen mußte, vorher aber zur Immission nicht gelangen möchte/ dann ob der Glaubiger über die Exceptiones in alio foro mit ihm sich eingelassen hätte, ist ihm doch dadurch das Beneficium constitutionis Bremensis nicht benommen, sondern kan jenen Process super exceptione ut altioris indaginis continuiren, die Immission nichts destoweniger suchen und erhalten, wann der Zweck der Constitution zusamt dem Buchstab recht consideriret wird, nach welchen für die Erörterung der Exceptionen, wann sie in continenti nicht liquidabel die Immission gang nicht aufzuhalten, sondern der Creditor in die Güter zu weisen, so ist der Process zu dessen Behinderung nicht zulässig. Wann nun dagegen die Einreden per modum exceptionis illiquidæ et illegitimæ nichts verfangen mögen, so mag es so viel weniger erhalten, was per modum actionis fürs Gericht gebracht, multo quippe favorabilior est exceptio, quam actio *l. si in area 23. in fin. ff. de Condit. indeb.* Daneben ist auch nicht zulässig, daß per indirectum jemand benommen werde, quod recta via auferri nequit. *c. pervenit 11. q. 1. Vultej. ad l. 1. num. 159. C. de Jurisdic.* Wann man auch ansiehet/ wie die Constitution verschiedene Prozesse darüber veranlasse, was ad immissionem und was zu Ausführung der Exception gehörig unterscheidet, und solches zu verschiedenen Mitteln und Gerichten verweise, so erhellet zugleich, daß, ob jemand dieses ausführen wolle, dem Glaubiger doch, damit

mit die Immission, die er auch pendente super exceptione litis haben soll, nicht wehren könne. Im gleichen Fall hat solche Meynung *Carpzovius Decis. 52. per tot. part. 1.* Gleichertweise mißbrauchen sich zuweilen die Debitores der Imploration *judicis officii ex L. diffamari*, also daß, wann jemand sie der Schuldhalber mahnet, fort eine Diffamation daraus machen, den Creditorem citiren lassen, und die Beybringung des Fürgebens erfordern, wann sich der Creditor dazu einläßt, denselben durch Einmischung allerhand Einreden *ad ordinarium processum* zu ziehen, sich angelegen seyn lassen, aber dies Stück läßt sich entgehen, wann der Creditor fort darauf nach Bremischen Constitution die Immission suchet, damit wird der beschuldigten Diffamation abgeholfen, zumahlen dieselbe nur dazu treibet, *ut diffamator agat & probet, quomodo agat & quo judicio* ist gleich viel, nirgends als so versehen, daß eben *ordinario processu* die Sache müsse getrieben werden. Ein ander Fundt ist auch angemercket, daß der Schuldener unter dem Vorwandt seine liberation *conditionem chirographi* angestellet und durch dasjenige, was sonst *per modum exceptionis* fürgebracht werden können, solche behaupten wollen, wann er hernach um die Schuld

angesprochen sich der *Exceptionis litis pendentis veluti ex actis notoriae* behelfen wollen, aber es mag eben wenig hiermit gelingen, zumahlen jetztbemeldte *Exceptio* das erfordert, *ut eadem sit res & eadem causa petendi* und des *remedii ex constitutione nostra* unterschieden. Bey jenem wird die Handschrift wieder gefordert, bey diesen darauf die Klage zu Erreichung der Schuld, an jenen ist der Schuldener Kläger, in diesen der Gläubiger. In jenen kan der Schuldener nichts obtiniren, in diesen aber erreichet der Creditor fort seine intention, wann er nur Hand und Siegel produciren kan, und zwar weil seine *Exceptiones* in jenen streitig seyn, mag er in diesen so viel ehe zu der Immission gelangen, da offenbahr, daß sie *altioris indaginis* und *sub lite* seyn. So läßt sich auch gar leicht über jenen der Process fortsetzen, immittelst aber die Immission erreichen, nachdeme die Constitution will, daß, wann nur Hand und Siegel vorhanden, aller Einreden ungehindert die Einweisung geschehen soll, welches den bey allen andern Mitteln, *cautelen, Fünden*, so die Obligation oder Verschreibung oder auch die Schuld streitig machen wollen, also zu halten, dem Rechten gemäß, billig und vernünftig ist.

### Das zwölffte Capitel.

## Von Erkenntniß der Immission in des Schuldmanns Güter nach der Constitution.

I. Wann der Gläubiger befriediget/ aber was er empfangen nicht behalten kan/ oder sonst/ womit er befriediget nicht geleistet wird/ bleibe der Effect der Constitution.

II. Auf



- II. Auf nicht erfolgende Zahlung oder Einwenden ist ohne Aufschub die Immission zu erkennen.
- III. Wann dem Richter dabey ein Zweifel entstehet/ wie er sich zu verhalten habe.
- IV. Nach dem *Termino* bey der Immission wird und wie die *Exceptio* gehöret.
- V. Was bey den *Exceptionen* von dem Richter zu *consideriren*.
- VI. Wie darüber der *Process* verkehret wird.
- VII. Wann *per replicam* die *Exceptio* zweiffelhafft wird / wie zu verfahren sey.
- VIII. Wie zu verfahren/ wann im *Streit* kömmt, ob die Immission geschehen solle.
- IX. Wann die Schuld zum Theil richtig/ zum Theil streitig/ ergethet auf senes die Immission.
- X. Von der *formula* der Richterlichen Verordnung auf das Fürbringen.

Nachdem das *Præceptum seu mandatum Executivum* an dem Schuldner auf dessen Hand und Siegel abgangen, so thut derselbe inwendig der demselben einverleibten Zeit und Termin entweder die Satisfaction, oder lästet es damit anstehen, und alsdenn entweder nichts dagegen einwenden, oder er bringet einige *Exceptiones* vor.

I. Auf gegebene Satisfaction bedürft es keiner Einweisung, sondern hat damit die Sache ihre abhelfliche Maasse. Es wäre dann, daß die Zahlung nicht baar, sondern durch ander annehmliche Vorschläge dieselbe nicht erstattet, sondern zur Erstattung austünden, so bliebe es auf den nicht Haltings-Fall in denen Terminis, darinn der *Process* gewesen, und geschehe dann fürters auf Anhalten die Immission. Wie im gleichen/ wann *per dationem in solutum* sich der Schuldner befreyen wollen, aber was bezahlt der Creditor nicht behalten können, nicht alleine wider den Schuldner die *actio super evictione* statt hat, sondern auch es gehalten wird, als wann derselbe nicht liberirt, sondern bey voriger Obligation

bliebe *l. qui res 98. in pr. ff. de solut. l. deferre §. ult. & l. seqq. ff. de Jur. Fisc. Hering: de Fidejussorib. cap. 10. §. 1. num. 20. seqq* Allein ist hiebey die Frage, ob, wann dasjenige wodurch die Immission wenig gemacht, nicht geleistet wird, alsfort gleich auf das erste *Præceptum executivum* ohne ferner *Monition* dieselbe zu verrichten, oder aber, ob zu erst das vorige zu renoviren und noch eins die Zahlung mit Androhung der Immission zu befehlen. Wann es also ausdrücklich verglichen, bevorab judicialiter, wie dann solche Willkühr geschehen pflegen, daß auf den Nichthaltungs-Fall des Schuldners ungehört diese Immission oder Rechts-Hülffe ergehen solle, hat es wohl weniger Bedencken, und vermeine daran gar nicht mißhandelt würde, nach solcher Vereinigung fort auf erstes Anhalten die Immission angeordnet würde. *Talia pacta valere & vim habere communis Actorum sententia est, quam praxis forensis observat.* Der Bremischen Constitution ist es auch gemäß, als welche der Immission und Würckungen zur Regul setzet, was in den Beschreibung

bungen enthalten. Ausser dergleichen special-pacto oder Gerichtlichen Decreto aber ist nicht so fort zu verfahren, sondern verbliebe bey dem Processu, welcher nach der Constitution von wucherlichen Contracten üblich ist, dann wer davon nicht durch andere Beding abgetreten ist, hat der Richter keine andere Normam und ist daran verbunden, also ist auch bey solchen Fällen die Praxis.

II. Wann der Schuldener auf das von ihm abgelassene Mandatum nicht zahlet, noch sonst den Creditoren contentiret, gleichwohl auch nichts einwendet, sondern still sitzet und schweiget, so hindert nichts da umb die Immission nicht ergehe, wird demnach von dem Gericht alsdann billig erkannt und zu verrichten anbefohlen, wie solches sowohl der Constitution gemäß, als die contumacia debitoris meritiret und bedurfft es dann ferner keiner paritoriae oder Mandaten. Was deswegen der Richter anordnen würde, ist der Constitution zuwieder. Darumb wann dieselbe hierunter eine Höflichkeit gebrauchen, und noch ein mandiren, oder das vorige Mandatum renoviren wolten, würde der Creditor sich darüber zu beklagen Ursache haben. Bey den Executivis procesibus, wie sonst bey den ordinariis geschiehet mag der Richter ex officio keine Dilationes geben, erstrecken oder ex superabundanti etwas einräumen, was anders geschiehet, ist der Constitution zuwieder, gereicht den Creditoren zu Nachtheil und tritt ab von dem Zweck des Mittels, so denen zu gute loco obstagii erfunden werden wollen.

III. Allein es mag sich begeben, daß der Richter anfänglich bey Erkennung des Mandati de solvendo so genau auf die

Umstände nicht acht hat, hernach aber wann die Immission soll erkannt werden, bey mehrer Consideration der Umstände des Schuld-Briefses, oder der Supplication, welche der Gläubiger übergeben, ersiehet, oder auch sonst erfähret, warumb nach der Constitution die Immission nicht geschehen könne, daß derselbe in fürkommender specie nicht fundiret, sondern die Sache und was dabey zweiffelhafft zum ordentlichen Process gehöre. Bey solcher Begebenheit, will dem Richter nicht anstehen, wissentlich oder in begründetem Zweifel die Immission ergehen zu lassen, sondern hat sich des Rechts zu erinnern, quod etiam contra contumacem ita jus fit dicendum, sicut ex actis repetit, aded si causa ejus inde non injusta apparet, etiam pro ipso pronuncianum fit. *l. properandum* 13. §. 1. & seq. *C. de Judic.* Über das auch ist besser mit solcher Immission zurück zu halten, als darzu Ursach zu geben, daß hernach nullitatis deductione vel imploratione restitutionis in integrum dieselbe angefochten und ein mehr weitläufftiger gedoppelter Process mit seinen Unglimpff daraus werde. Prästat intacta servare jura, quam post vulneratam causam remedia adhibere. *l. ult. C. in quib. caus. restit. in integr.* Wie ist es aber dann zu machen? Durch zwey Mittel kan der Richter alsdann versuchen, ob der Zweifel, den er befindet, zu benehmen stehe? Einmahl, daß dem anhaltenden Creditori per Decretum solcher angedeutet, und er darüber erst vernommen werde. Zum andern, da solches von demselben nicht völlig geschehe, dem Debitori nochmahlen mandiret, und ob er etwas auch einzuwenden hätte, erwartet werde, würde dieser hierauf ferner still sitzen, folgendes auch

auch die Immission geschehen lassen und nicht einwenden, hätte dann der Richter sein Gewissen gerettet, und wäre ihm der Zweifel benommen.

IV. Es geschieht auch mannigfaltig, daß in dem Termin, welchen das Mandatum begreiffet, der Debitor nichts einwendet, wann aber die Immission erkannt und effectuirt werden soll, alsdann mit seinen Exceptionen herfür kömmt und solche zurücke halten will. Nun ist der Constitution nicht zustimmig, daß er mehrere Frist haben solle, noch auch billig, daß der Creditor jenes negligentz halber Verzug und Ungelegenheit leyde, hat sich selbst und seiner Säumnüß zu imputiren, wann ihm hiedurch einig Beschwer zugezogen werde. Die Reparation dessen bleibet ihm facta immissione offen, nur daß er damit ad forum cassandæ gehen muß. Allein wann gleichwohl die Exceptio de jure erheblich, und in facto continenti erweislich, als wann der Schuldener exceptionem solutionis, acceptilationis oder liberationis andern modi fürzuwenden hätte, und solche mit Quittungen und Urkunden unter der Glaubiger, oder derer, so dieselbe obligiren könnten, Hand und Siegel oder ex actis publicis, protocollis, rebus judicatis alsfort fürzuzeigen hätte, so würde er billig damit gehöret mit der Immission eingehalten, auf solchen Fall ein suspensivum erkannt, zumahlen in ipso puncto faciendæ executionis etiam coram executore eine solche alsfort verifizierende Exception etiam post rem judicatam usq; ad adjudicationem zulässig, und zu Abwendung derselben kräftig ist. Zanger. de Except. part. 3. cap. 26. num. 61. seq. Raucbb. part. 2. quest. 35. n. 102. Darinnē auch durch die Constitution nichts geän-

dert, habe sonst auch solches in praxi also geübt befunden.

V. Daferne der Debitor auf das abgelassene Mandatum intra terminum einig einwenden, oder excipiren thut, gehöret darauf zum Richterlichen Ambt das Fürbringen reifflich und wohl zu consideriren, mit dem Schuld-Brief oder worauf des Creditoris Suchen begründet zusammen zu halten, und dabey zu erwegen, einmahl, ob die Exception, wie sie eingewand, rechtmäßig, und ob sie in Wahrheit sich also verhielte, den Brief oder die Schuld zu elidiren gnugsam wäre. Zum andern, wann dem also, ob auch dieselbe fort erscheine, oder aus dem, was deswegen etwa angezogen, erweislich zu machen, im Fall nun fort demselben für Augen wäre, wie die Exception, entweder nicht relevant oder auch altioris indaginis, und das Fürbringen weitem Verbringens und Processus bedürftig, so möchte es die Immission nicht aufhalten, zwar würde dem Glaubiger Copey gegeben / doch keine weitere Handlung oder Beantwortung angefügt, sondern es ergeheth darauf das Decretum immissionis, zusambt der Verweisung solcher Exceptionen zu ordentlicher Ausführung an gebührendem Ort.

VI. Es begibt sich aber zu mehrmahlen, daß der Schuldener oder Beflagter hiebey es nicht bewenden läffet, sondern ob die immission erkannt, auch das immistoriale ausgefertigt, zu mehrer Behauptung seine fürhin eingewandte Einreden und Exceptionen mehr deductiones machet und solche zu palliren Fleiß anwendet, dieß bewegt nun öftters die Richter ihre Erkänntnisse aufzuziehen, und suspensivum zuerkennen, Copey zu geben, darüber Gegentheil zu vernehmen,

21 a

auf



auf dessen replicam dann das suspensivum zu weilen zu cassiren, immissionis renovatorium ergehen zu lassen, nichts desto weniger hernach von dem Beklagten die duplicas anzunehmen, ein neues suspensivum auszufertigen, und so ferne dann mit Reciprocirung der Handlung zu verfahren, daß zurweilen drey oder vier suspensiva & cassatoria ergangen. Wiewohl nun wann die mehrere Justification oder Verification der Exceptionen also geschehen, daß der Processus executivus gleich ob probationem in continenti factam zu sistiren, nichts desto weniger, ob die Immission erkannt, doch einzuhalten, und das suspensivum rechtmäßig wäre, so tauget doch der Process gar nicht, daß also per multiplicem reciprocationem suspensivorum vel cassatoriorum ferner verfahren werde, zumahlen solches den Process gar verwirret, confundiret, viel weitläufftiger und kostbarer gemacht, als wann ordinario processu verfahren würde, den Parten zu vielen querelen super nullitate hernach Anlaß giebt, sondern alsdann ist dem Rechten nach replicando & duplicando zu verfahren, darauf den endlich super exceptione zu erkennen, was Recht ist. Würde aber alles, so pro ampliori exceptionis demonstratione fürgebracht, die Probation wie es zu Rechte genug ist, nicht ausmachen, ist noch mehr ungeschickt, dergleichen Process zu veranlassen, und einige Schrift-Wechselung zu verstatten. Nicht ohne ist, daß oft anders procediret, aber mehr pro abusu, quam pro usu zu achten, darum abzuthun. Wie es vermuthlich daher gekommen, daß wie in executivis vonnöthen, die Erheblichkeit der Exception-Schrift, oder was darauf hinwieder verhandelt, nicht fort ver-

lesen und erwogen, sondern zum Disputat verstattet, dahero die suspensiva, cassatoria, renovatoria &c. die Ursache haben, also werden sich solche exorbitantiae in processu leicht bessern lassen, wann jeder in reifse Consideration gezogen wird, ob und wie weit ein jedes Einwenden in Rechten begründet, ob es in facto erwiesen, die Immission zurück zu halten beständig sey.

VII. Wann aber der Richter nach fleißiger Betrachtung des Fürbringens und Beweisthums dafür hält, daß die Exception wohl fundiret und bewiesen, so wird die Immission, wann sie noch nicht erkannt, angeschlagen oder auch cassiret aufgehoben, doch nicht schlechter Dinge, sondern der Bescheid also eingerichtet, daß noch zur Zeit solche nicht zu erhalten, dabey dem Kläger oder Gläubiger Copey zur Nachricht erkannt, worauf zu dessen Bedacht stehet, ob er habe dagegen etwas einzuwenden, und solches fürbringen, oder aber sich des Processus executivi begeben, und ordentlich klagen wolte. Es geschiehet öftters, daß Exceptio und Einreden des beklagten Schuldmannes, so inwendig den Frist dem mandato einverleibt, fürgebracht worden, zu Recht erheblich, auch entweder durch das Recht selbst, oder auch des Beklagten Hand und Siegel behauptet ist, dagegen aber der Kläger replicando fürbringet, was die Exception oder dero Beweis in Zweifel setzet, davon entstehet nun die Frage, ob nachdem über die Exception die Disputation entstehet, bis zu dero Entscheidung mit der Immission eingehalten, oder nichts destoweniger verfahren werden solle? Wann die replica alsfort exceptionem abtriebe, und dem Judici daraus dero ohne

ohne Grund oder ohne Erheblichkeit erschiene, worzu gleichwohl dieß bloße Vorbringen nicht genung, sondern eine rechtmäßige Behauptung desselben von nöthen wäre, so würde der Exception ungehindert die Immissio billig verrichtet. Da aber hingegen dieselbe nicht völlig hintertrieben, und der Zweifel nicht so sehr über deroselben, als der replica und dero Einhalt wäre, so gebühret mit der Immissio einzuhalten, und bey der beschleunigten Einrede es so lang bewenden zu lassen, bis daß die replica ausgeführet, und darüber geurtheilet wäre, dann es die Action durch die Exception schon elidiret, und diese so lang beständig, als sie vom Gegentheile replicando nicht abgelegt, dahero nichts desto weniger die Exceptio pro in continenti probata gehalten wird. *Harm. Pistor. quasi. 19. num. 22. part. 4.*

VIII. Hiebey entstehet annoch eine andere Frage, ob dann, nachdem also durch die Exception des Actoris Fürbringen und Suchen, in Zweifel und Streit kommt, die Sache von dem Judiciio ab und zu andern Processu zu verweisen? So viel das Forum cassandæ angehet, kan dahin so wenig die Verweisung geschehen, als die noch nicht geschehene Immissio zu cassiren ist, aber de modo processus ist nur die Frage. Ich habe aus den Gerichtlichen Handlungen so viel observiret, daß derogleichen Sachen nie ad ordinarium processum verwiesen, sondern auf die replicam in eodem judiciio ad duplicam, zuweilen auch weiter ad triplicam & quadruplicam verfahren, endlich dan gesprochen. Nun ist zwar ex Vitiis processus, daß man so viel Handlungen in den Gerichten verstattet, bevorab wan auf richtige Verschreibung die Zuspra-

che angestellt werden, und mag in wenigen Schrift-Wechselungen gar wohl die Wahrheit beygebracht werden, aber daß, nachdem excipiendo & replicando in dem Gerichte darüber verfahren, hernach ein weiterer und ordentlicher Process in alio novo judiciio annoch solle angestellt werden, gereichete nur zur Verlust voriger Zeit und Kosten, auch neuer Weitläufigkeit, darumb besser so wohl für beyde Partheien, als der Sachen selbst post replicas die duplicas zuzulassen, und darüber zwar zu fordern, ob die Immissio wie gebethen ergehen solle, oder Beklagter à mandato zu absolviren sey zu erkennen, da aber auch der Beklagter actione zugleich entbunden zu seyn befindlich, solches zu Verhütung mehreres Streits anzufügen, möchte gleichwohl darauf die Sache nicht gänzlich entschieden werden, stünde dem Judiciio nach Gutbefinden frey ad ordinarium processum was altioris indaginis ist, zu verweisen, wie dann derogleichen Dinge sich nicht in gewisse Regulas fassen lassen, sondern auf das arbitrium judicis ankommen müssen. Dabey auch nicht zu confundiren, was zu der Quæstion gehöret, ob die Schuld nach producirter Hand und Siegel richtig, und dann, ob wegen einiger Exception die Schuld zu bezahlen sey, dieses gehöret ad forum cassandæ, jenes aber ist von Judice immissionis faciendæ zu erörtern und zu ermessen. Daneben dann auch nichts anders, denn da es sich geschwinde will dijudiciren lassen. Sonst gehöret es eben auch ad ordinarium processum.

IX. Zuweilen trägt sich zu, daß die Exception und Einreden sich auf ein Theil der geforderten Schuld wohl reimen, auch beygebracht werden. Ein Theil  
Ha 2 aber

aber dadurch nicht abgelegt wird, darüber es mehrere Erörterung bedürft, nun ist kein Zweifel, daß wann der Glaubiger solches also passiren läßet, sich darauf der Ansprach begiebt, oder auch dieselbe zu weiterer discussion aussetzen will, daß auf das übrige ihm die immission werden müsse. *Nec enim petitio vel executio liquidi propter illiquidum suspendi debet. L. statuliber. 5. ib. gloss. § Dd. ff. statuliber. Est creditori jus partem crediti à debitore etiam invito exigendi, per. l. in commodat. 17. §. duobus 4. ff. Commodat. Zanger. de Except. cap. 2. num. 21. part. 3. Ubi rationem addit, quod creditor partem debiti petit, quia in eo de Jure suo statuit nec nocet debitor minus petendo licetque renunciare juri suo. Aber hingegen wann der Schuldener etwas gestehet, aber das übrige nicht, jenes fort abgeben, dieses aber zu ferner Erörterung aussetzen will, ob er damit zuzulassen, ist unlängst in disputat gekommen, aber dafür gehalten, daß, ob zwar sonst einem Creditori particularis solutio, utpote, quæ multa incommoda habet, l. 3. ff. Fam. erisc. wider seinen Willen nicht kan aufgedrungen werden, doch wann ein Theil dero richtig und bekänntlich, ein Theil aber streitig oder illiquid, alsdenn der Creditor jenes anzunehmen, und das aussetzen zu lassen schuldig sey, per l. quidam 21. ff. de reb. cred. l. si residuum 5. C. de distract. Pignor. Jason. in d. l. quidam num. 5. Zanger. dicit. Tract. de de Except. part. 3. cap. 2. num. 32. § seq. ubi pluribus id exponit. Darumb wann er solches nicht annehmen will, nach beschehener oblation durch die deposition darauf sich der Schuldener wohl besreyen mag.*

X. Für oder zu Erkennung der immission bedarff es auffer dem Fall, wann es super exceptione justa & in contententi liquidabili obberegter Massen zum Process kommt, keiner weiteren Cognition oder Sententz, sondern das abgelassene Mandatum ist pro sententia, wann dem nicht pariret, auch kein hintertreibliches Einwenden geschehen, wird darauf das Decretum immissionis gerichtet bey eingewandten doch nicht zugelassenen Exceptionen pflegt der Richterliche Bescheid in Processibus executivis diese beyderley begreifen, einmahl, die Anordnung der Immission, daneben die Reservation der Exceptionen, zu samt der Verweisung nach der Execution zu ordentlichen oder gewöhnlichen Process, *uti hoc observandum esse monet Coler. de Process. Executiv. part. 4. cap. 2. num. 28.* Aber solches ist bey Übung der Bremischen Constitution nicht nöthig, als welche für selbst solche Reservation und Verweisung thut und in sich begreift also, daß solcher nach ipso jure tali dergleichen Verwahrung nicht bedürffen, daher dann auch dieselbe nicht üblich, wie dann selbige beschehen zu seyn, nicht viel Exempla besunden. Darumb dann ob solche Exceptiones blosser dings verworffen wären, als solches nur certo respectu geschehen, weil sie in processu summario & executivo unzulässig, nicht aber, daß sie gar nicht zu attendiren wären, so mögen sie nichts destoweniger hierinn an- und ausgeführet werden. *Exceptio in summario judicio opposita & rejecta, at nondum plene discussa nihilominus in judicio ordinario opponi & deduci potest, l. si quis à liberis §. si vel parens junct. §. seq. ff. de Lib. agnosc. l. pen. ib. gloss. ff. de his, qui sunt sui vel al. Paul. de*

de Castr. in l. 7. §. si rationem ff. de compensat. Es ist auch sonst einiger Unterschied in Ausführung der ausgesetzten Exceptionen zwischen den gemeinen Rechten und unser Constitution, diese weist solche ad forum cassandæ immisionis, jene aber, zur Reconvention sic quippe processus iudiciarius vulgaris habet, ut non admittæ exceptiones finita demum executione reconventioni referrentur. Coler. de Process. Executiv. part. 4. cap. 2. num. 24. Der Unterschied bestehet darinn, daß nach unser Constitution,

ob gleich durch die Immission der Glaubiger zu dem Seinigen völlig nicht gelanget, doch in foro cassandæ mittelst An- und Ausführung der Exception solche aufzuheben möge gebethen, es auch noch ehe die Zahlung geschieht ausgeführt werden, nur daß der Glaubiger in den Gütern bleibe, nach den gemeinen Rechten und praxi aber, wird der Debitor zu Ausführung der Exception nicht verstatet noch gehöret, oder die Reconvention ehe admittiret, als wann der Creditor das Seinige völlig erreicher.

### Das dreyzehende Capitel.

## Von den verschiedenen Interventionen/ welche bey dem Process und Immission sich begeben.

- I. Die Befugniß der Ehefrauen Intervention.
- II. Deroselben Modus und wie dero sie sich gebrauchen mögen.
- III. Von anderer Creditoren Intervention.
- IV. Wann schon immittiret worden, der ein besser Recht hat, dann die darnach sollen immittiret werden.
- V. Wann der immittus weniger privilegiret, dann der immittiret seyn will.
- VI. Wann die concurrirnde Creditoren gleicher Condition seyn.
- VII. Wann verschiedene Creditoren zugleich die Immission suchen/ aber ungleicher Condition seyn.
- VIII. Wann sie gleicher Condition seyn.
- IX. Wie der tertius possessor, wie auch andere Einhaber der Güter interveniren.

**B**eywohl die Prozesse und Rechts-Hülffe nach der Bremischen Constitution kurz und geschwinde veranlasset worden, so hat es doch auch zu mehrmahlen seine remoras, daß weder Richter noch Parthey damit so schleunig, als sie wollen/ fortkommen können. Fürnehmlich entstehen dieselbe durch die Interventiones, welche sich dabey erregen, derer drey species nicht ungemein.

Einmahl legen sich deroselben zu wieder der Schuldte Ehefrauen und deroselben Kinder wegen der Eh- und andern zugebrachten Gelde. Zum andern die Creditoren, welche entweder ein bessers oder gleiches Recht prärendiren. Drittens diejenige, welche in den Gütern, darein die Immission geschehen soll, sitzen und daran Recht zu haben, ver-  
meinen.

II a 3

II. Zu

II. Zu erst ist aus den gemeinen Rechten bekannt, was gestalt die Frauen ihres eingebrachten Braut-Schazes halber in ihrer Männern Güter ein Unterpfind und das jus retentionis, dabey dann ein sonderbahr Privilegium für alle andere Glaubiger haben, Krafft dessen sie auch denen, so eine ältere Hypothec haben, präferiret werden, *juxta l. assiduis 12. C. qui pot. in pign. quam sic Jcti communius intelligunt & praxis ubique in Germania in eo sensu observat.* Im Herzogthum Bremen wird eine solche prärogativa den dotibus eben wohl tribuiret, und schreitet dessen Observanz von solchem Rechte nicht ab, des Fürzugs Effect ist die Intervention, oder die Befugniß des Ehe-Mannes Creditoren, wann sie in des Mannes Güter der Schuld halber wollen eingewiesen werden, sich zu opponiren, und solches biß dahin, daß sie das Ihre in Sicherheit haben, zu behindern. Solches hat auch statt in processibus executivis, *prout docet Coler. de Process. Executiv. part. 2. cap. 3. num. 270. & seq.* Und ist kein Zweifel, daß bey dem Process nach der Bremischen Constitution die Immission aufzuhalten ein gleiches geschehen möge. Zumahlen dieselbe hierin an den gemeinen Rechten nichts ändert oder abthut. Und ob sie zwar einen gar geschwinden und gestrengen Process wider die Debitores verordnet, doch juribusterii darunter nichts benimmt, demnach außer dem Buchstab ad correctionem juris nicht zu erstrecken, sondern also zu deuten, daß alles salvis & illæsis iis zugehe, so dann auch die praxis also bezeuget. Dem nicht zu wider ist, daß die immission juxta illam Constitutionem nur den Genieß der Güter tribuiret, die Abnützun-

gen aber der Ehe-Gelter dem marito gehören; Zumahlen diesem solche zu geeignet seyn, pro oneribus matrimonii sustinendis, inter quæ præcipuum est sustentatio uxoris & familiae, darumb diese zu foderst damit muß versorget werden, und des Creditoren die sämtliche Abnützungen mittelst der immission nicht zu sich nehmen mögen, ehe dasselbe geschehen.

III. Es würde aber daher eine gar zu grosse Unbilligkeit und universale impedimentum hujus constitutionis erwachsen, wann ohne Unterschied sich die Frauens wolten solcher Intervention gebrauchen, und so oft als ein Creditor umb das Seinige spricht, sie die Fräuliche Gerechtigkeit und Privilegia fürwerffen wollen, daraus ein gemein Frauen-Pälz und Asylum entstehen, damit aller Credit wider die löbl. Intention der Constitution aufhören würde, wie man dergleichen Exempla an andern Orten zum Grundgang des Credits, consequenter des gemeinen Besten gesehen. Damit nun gleichwohl solches seine gewisse Maase habe, und es dahin gerichtet werde, daß den Ehefrauens das ihrige bleibe, und die Creditoren auch im übrigen an ihren Forderungen nicht behindert werden, ist bey solchen Interventionen anzusehen, zu beobachten und zu unterscheiden. Einmahl, ob in denen Gütern, worein die Creditores wollen immittiret seyn, die Ehefranen auf ihre zugebrachte Güter eine specialem hypothecam haben oder nicht? Zum andern, ob, wann nur die hypotheca Generalis ist, außer denen Gütern, worein die Creditores die Immission suchen, die Schuldener ihre Ehe-Männer mehrere Güter und zwar solche haben, dardurch sie können ihrer Ehe

Ehe-Gelder halber versichert und vergnügt werden. Woferne den Ehe-Frauen ein specialis hypotheca pro dote & illatis in den Ehe-Pactis oder sonst constituiret, mögen sie dieselbe wider der Ehemänner Creditoren wohl vorbitten, müssen sich aber vivente marito damit begnügen lassen, und seyn an den übrigen Gütern die Glaubiger und dero Immissiones zu behindern nicht besugt, wäre aber an dem Special-Unterspand eine Übermaase, ist den Creditoren nicht zu verwehren, entweder des juris offerendi sich zu gebrauchen, oder auch gegen gnugsame Versicherung des dotis und davon dem Ehemann zu Ertragung der onerum matrimonii gebührenden Abnützungen sich nichts desto weniger darinn weisen zu lassen: Zumahlen dann, wann nur dotis conditio nicht deterior wird, den Creditoren in allem nach der Constitution zu Erlangung des Ihrigen die hülffliche Hand zu bieten, es ist ein grosser Mißbrauch des juris retentionis & privilegii muliebris, wann solches dahin erstreckt wird, daß über die Sicherheit des Dotis unter dessen Vorwand die Frauen andern Creditoren an ihrer Bezahlung behindern sich seyn wollen, denen wohl übel anstehet ihren Ehemännern nicht nach aller Möglichkeit zu Abführung der Schulden behülfflich zu seyn, noch vielmehr auffser ihren Rechten und Indemnität den Creditoren sich zu opponiren und zu wollen, daß ihrer Männer ehrlicher Nahme nicht gebührend gerettet, sondern im Leben und Tod als Deccutores und Betrieger geschmähet werden. Hat die Frau keine Special-Hypothec, sondern nur ihres Mannes sämptlichen Gütern, wie per jus commune dieselbe ihnen constituiret, und der Mann ist solvendo,

so ist ganz ohnzwecklich sich der intervention contra Creditores zu gebrauchen, als welche allein aus Noth billig und anständig, dennoch so lang die inopia mariti nicht kan mit Grunde fürgewand werden, vielweniger wann solche nicht pro fundamento interventionis gesetzt, wird diese ganz nicht attendiret, sondern dero ohngehindert mit der Immission verfahren, dann wie extra calum vergentis ad inopiam mariti dos constante matrimonio nicht kan repetiret *l. in rebus §. omnis ff. de Jur. dot. l. un. C. si dos const. marim. reddit. fuer.* also kan auch andern Creditoren deswegen das Ihrige nicht behindert werden. Würde aber die Frau die inopiam mariti oder das periculum daher ihrer Ehegelder halber zu vigiliren nöthig hätte, fürwenden, so mag sie die refusionem dotis und dero Versicherung *juxta ea, que prolixius habet Barbosa in l. si constante ff. solut. Marim. Gail. 2. Observ. 83. num. 2 & seq. fodern.* Sie muß aber solches zuerst bescheinigen, so dann durch Anführ- und Benbringung der Dinge dadurch jemand in Armuth gerathen pflegt/geschehen mag. Zum andern kan sie die sämptliche Güter nicht verbieten, oder daran die Creditoren behindern, sondern aus denen auf der Creditoren offeret oder Anhalten so viel annehmen, als zu ihrer Versicherung zureichend, das übrige alsdann den Creditoren lassen, so daran sich mögen abweisen lassen. Dann obgleich den Creditoren das Jus offerendi jenen die Ehe-Frau also nicht zustehet, wie sonst die posteriores creditores sich dessen gebrauchen mögen, *prout hanc communiorum atque veriorum Jctorum sententiam esse, latius probat. Gail. lib. 2. Observ. 92. num. 7 & seq.* Demnechst mögen sie treiben und erhalten,

erhalten/ daß die elbe müssen mit dem zu frieden seyn, was zu ihrer Versiche- und Unterhalt zureichend, demnach wann ihe auf des Ehemannes Gütern zugetheilet wird, als zu solchen gnugsam, muß sie aus den andern weichen/ dieselbe den Creditoren zu ihrer Abfindung lassen, derowegen dann auch dieselbe an der Immission nicht behindern. Cum eo temperamento privilegium uxorum accipiendum & exercendum est, ut ipsis quidem satisfiat, ipsa vero ultra hoc aliorum creditorum petitionibus non obstat, sed assignatis iis quantum ad securitatem dotis atque alimenta sufficit, reliquum his remanet integrum, prout ita explicant. Jason. in l. si constante. num. 23. ff. solut. matrim. Naguzanc. in tr. de Pignoriis. part. 5. memb. 1. num. 33. Gail. Obseru. 92. num. 13. Wann auch den Frauens von den Männern ein gewiß Leibgeding vermachet worden, wie nach dem Bremischen Ritter-Recht unter dem Adel gebräuchlich und dieselbe behalten solches ohnverruckt, mögen sie sich so lang der Mann im Leben ist, der Invention zu Behinderung der Creditoren Immission nicht gebrauchen, sondern müssen mit demselben sich so lange vergnügen lassen, nach der Männer Absterben aber, so ist ihnen die Repetitio dotis aus den Gütern ohnbenommen, und wenn dessen sie sonst nicht wiederfähig seyn mögen, von denen Gütern, so die andern Creditoren ex immissione einhaben, so viel als zureichend, ex generali eâ hypotheca & jure prioritatis ante omnes creditores competentis zurück zu fodern erlaubet. Es gehdret ferner zu obberogter Intervention, damit die Frauens solcher sich wider die Creditores gebrauchen mögen, daß ihre Forderungen liquid

seyn und fort beygebracht werden müssen, wann daran der Richter zweiffeln mag, ob die Ehe-Gelder eingebracht, es an dem Beweis ermangelt, fährt derselbe mit der Immission fort. Doch wie solche ohne das salvo jure tertii geschiehet, also ist denen selbst die fernere Ausführung zur gänzlichlichen Abfindung nach Unterscheid der Fälle ohnbenommen.

IV. Die andere Art der Intervenienten seyn die Creditoren, welche auch von demselben Schuldener oder aus dessen Gütern zu fodern haben. Gemeiniglich begiebt sich, daß, wann einer die Immission suchet, andere sich mit regen, und auf ihre Forderung also immittiret seyn wollen. Nun ist zwar nach der Bremischen Constitution so viel die Immission betrifft, aller Creditoren Recht darinn gleich, daß sie auf erstes Anhalten sollen in des Schuldners Güter immittiret werden, biß sie von ihm bezahlet, dahero niemand für sich daran behinderlich ist, daß andere bereits immittiret seyn. Wann aber die Immission, wie darunten mit mehrern gemeldet wird, die Frucht-Genießung mit tribuiret, so entsethet darüber unter den Creditoren der Streit, wer darinn den Vorzug haben solle, und wie ein jeder für sich denselben desideriret, also ist er bemühet solchen den andern zu streiten, ja nicht einst deroselben Immission zu verstaten, deswegen dann auf verschiedene Arten die interventiones aliorum Creditorum sich aufgeben. Dieselbe mit wenigen doch ordentlich zu beschauen, so seyn unterschiedliche Species zudistingviren und zu repräsentiren. Dan welche der Creditoren die andern an der Immission behindern wollen, die seyn entweder bereits durch des Schuldners Gütern oder noch außerdene

denenselben und wollen für oder gleich den andern immittiret seyn. Wann bereits ein Creditor in des Schuldners Güter immittiret worden/ darinn sitzet, und den Genieß hat, so befindet sich dieser Unterschied/ das er entweder mehr privilegiret, als der hernach sich will einweisen lassen, oder aber ist dieser mehr privilegiret, oder sie seyn von gleicher Condition.

IV. Hat der immittus für dem, so die immision suchet, ein besser Recht, und solches so in ordine creditorum den Vorzug hat, ist dasselbe nach den gemeinen Rechten von der Krafft, daß es den posteriorem von den Gütern, ob sie ihm gleich verhypotheciret, abhalten mag, biß der prior Creditor völlig bezahlet ist, demnach wo der Posterior zu den Gütern gelangen will, er demselben seinen Schuld-Post mit allen Zinsen und Kosten, worauf er in den Gütern sitzet, erst bezahlen muß. *Necessarium est secundo creditori jus offerendi creditum cum omnibus accessionibus antequam à priori potest avocari hypotheca. L. 1. l. prior. C. qui pot. in pign. l. 1. l. ult. C. si antiq. cred. pign. vendid.* und ob gleich die Güter, so dem potiori creditori haßten, ein weit mehrs wehrt wären, als derselbe daraus zu fodern hätte, mögen sie ihm doch aus Händen nicht gebracht werden, er sey dann vorher bezahlet worden. *Uti hoc exponit. Hartm. Pistor. quest. 12. num. 17. part. 3.* Nun befindet man nicht, daß in der Bremischen Constitution oder auch sonst dieses geändert, und denen prioribus creditoribus ihr Recht benommen wäre, darumb hat es wohl dabey seyn verbleiben, jedoch leitet dieses eine solche Moderation, daß wann dem priori Creditori kan auf andere Weise seine Be-

zahlung wiederfahren, doch auch dem Posteriori mit geholffen werden, solches *ex æquitate per judicis arbitrium* zulässig sey, nehmlich, durch Anschaffung eines Käuffers oder Distraction der Güter, da durch zuerst jener abgefunden, hernach diesem das Seinige auch gereicht würde, *quod etiam à jure communi non adeo alienum & propter æquitatem admittendum est, juxta l. à Divo 15. §. quod feres sit 5. ff. de Re judicat. Faber in Cod. lib. 8. tit. 16. defin. 1.* Darum dann heutiges Tages bey den Gerichten nicht eben so hart darauf gedrungen wird, daß der posterior Creditor die bare Zahlung von dem Seinigen Krafft des juris offerendi thun müsse, sondern gehöret wird, wann er annehmliche Fürschläge thut, dadurch der anterior ohne seinen Nachtheil oder Gefahr zu dem Seinigen gelangen thut, und wie sonst an andern Orten üblich, an sich auch billig, daß derselbe die distraction seinen Rechten ohne Abbruch zu seiner Bezahlung leiden muß, also hat man dergleichen Equität bey dem Königl. hohen Tribunal dem rigori & verbis legum stets preferiret. Dieß vermeine ich gleichwohl beschehen und nicht behindert werden könne, daß der secundus Creditor auch immittiret werde, doch zu den Abnügungen nicht gelange/ ehe der erste völlig abgefunden, nur damit er nach dessen Befindung alsofort in den Genieß trete, und ein ander ihm nicht zuvor komme/ über das auch wider den Debitorem so vielmehr verwahret, und dieser dadurch so viel ehe auf die Contentirung seiner Creditoren bedacht sey, zumahlen hiedurch dem priori nichts geschadet oder gehindert, dem andern aber nach der Constitution merklich gedienet wird.

B 6

V. 3ff



V. Ist der Immissus weniger privilegiert, als der annoch die Immission sucht, sondern dieser hat für jenen einen Vorzug, mag der in possessione atq; perceptione fructuum ex immissione anteriore sich bereits befindet, ohne Unterschied von dem andern seines Privilegii oder anterioris hypothecæ halber davon so fort nicht abgebracht, sondern zusehest muß dabey das Recht, so der anterior hat, angesehen werden, insonderheit ob es so bewand, daß er dadurch den Posterioren, sed prius immissum fort abtreiben, oder aber, ob derselbe durch Wohlthat der Rechte einigen Schutz dagegen haben können. Der Vorzug rühret entweder ex hypotheca, oder auch ex singulari privilegio her. So viel die hypothec betrifft, ist zu untersuchen, ob dieselbe generalis oder specialis oder ob sie zugleich generalis und specialis sey. Ist die erste hypothec, so der hat, welcher interveniendo den andern davon abbringen will, nur general, ob ihm gleich alle Güter zum Unterpand mit dem Recht, sich aus denen nach Gefallen bezahlt zu machen und zu wehlen, was er wolle, eingesetzt, so mag er doch den fürher immittirten, ob gleich ihm kein dinglich Recht auffer der immission beywohnet, von den Gütern nicht abtreiben, wann der Debitor übrige Güter hat, woraus der ander wohl mag bezahlet werden; Zumahlen das Recht den Possessoribus der Güter so andern verpfändet das beneficium excussionis gegeben. *Novell. 4. cap. 3.* Krafft dessen sie andere Creditores davon abhalten mögen, ob sie gleich ein Unterpand daran haben, biß die übrigen Güter exequiret, und unzahlbar befunden. Welches nicht allein denen zu

stehet, so titulo dominii translativo dazu gelanget, sondern auch denen Creditöribus immissis *sicut possidenti, creditori ordinis vel excussionis exceptionem competere tradit Esber. in Cod. lib. 8. tit. 12. d. si. 1. per l. si & jure 10. ff. qui potior. in pignor.* Dafern aber jemand an denen Gütern, worin der posterior ex immissione sitzet, anteriorem specialem ein ander hätte, ist alsdenn in den gemeinen Rechten ein anders versehen, und also verordnet, daß der Secundus dem Priori fort weichen müsse. *Juxta illa contra Secundum possidentem actione hypothecaria experiri & rem avocare prior potest. Ex l. creditor. 12. in pr. ff. eod. tit.* Wie denn contra hypothecariam ex pignore speciali nicht eines tertio possessori dominii jure rem tenenti die exceptio excussionis zuträglich ist, *uti per Novell. 12. cap. 1. §. fin. communis 7. Clarum in foro recepta sententia tenet.* Sonst auch aus was Ursachen und Umständen die exceptio ordinis vel excussionis nicht statt hat, in solchen Fällen mag der posterior Creditor possidens contra anteriorem sich damit nicht schützen. Ist des primi Creditoris hypothec zugleich generalis & specialis, also, daß die sämtliche Güter ins gemein dabey ein Special-Stück derselbe eingentlich mit verpfändet, alsdann aber die immissio des posterioris Creditoris in des ersten special Unterpand geschehen so hat die Intervention statt, und kan der Immissus sich gegen den priorem mit der beschenehen Anweisung oder auch der exceptione excussionis nicht schützen; Eben wenig, als wann ein ander tertius possessor specialem hypothecam alterius hat, mag sich der Creditor derselben behelffen, sondern der primus Creditor hat darinn den Vorzug

zug

zug. *Juxta ea, quae scribit Harcm. Pistor. quest. 13. num. 14. part. 3.* Wann aber secundus nicht erhalten, was einem andern specialiter, sondern nur generaliter verpfändet, kan derselbe jenen nicht behinderlich oder einträglich seyn, sondern muß zu erst das speciale pignus verfolgen und exquirere lassen. *Juxta l. quamvis 2. C. de Pignorib.* Anreichend die Creditores, so ein besser Privilegium, aber doch keine hypothec haben, möchte zwar nach der quaestion, ob, was einen minus privilegiato gezahlt, oder in solutum gegeben, der magis privilegiatus zurück ruffen könnte, ein Zweifel können gemacht werden, nach dem communiore & in praxi receptiore eaque legibus & rationi convenientiore opinione dem privilegiato auf das so bezahlet die repetition regulariter nicht zulässig; *uti hoc plenius docet & exponit post multos allegatos Raucbar. quasi. 9. per tot. part. 2.* Aber nicht also, wie nach gänzlichlicher Bezahlung oder adjudication, wam nur die immission geschehen, wird die Intervention zu Erhaltung des zustehenden Vorzugs oder Priorität excludiret und behindert, sondern alsdenn ist re velut integra dieß potius jus anzuziehen, auszuführen und zu erhalten, zulässig, *per text. in l. sed an bis §. fin ff. de Jur. Fisc. l. pecunia C. de Privileg. fisc. l. sed an bis ff. quod cum eo, qui in alien. l. ex facto ff. de Pecul.* und wie bey zugleich habender hypothec alsdann die hypothecaria actio statt hat, und außer derselben wird *condictio ex lege, quae privilegium tribuit, erlaubt und gebrauchet, l. fin. §. Et si 4. §. fin vero C. de Jur. delib.* Es gehet aber nach der immission der Vorzug nicht weiter, dann auf das Gut, darein die immission geschehen, und was dabey etwa

an fructibus annoch vorhanden. Was der Immissus bereits an Abnützungen daraus bis zu der Zeit, da der potior Creditor den Zuspruch angestellet, genossen, bleibt ihm, und mag nicht repetiret werden, *arg. l. 1. ff. de distract. pign. Raucbar. quest. 8. num. 42. ubi hac ratione utitur, quod bonae fidei possessor re evicta fructus tantum extantes restituit. per l. certum 22. C. de Rei vindic.* Wann aber der potior & magis privilegiatus creditor immittiret werden muß, so ist gleichwohl darumb der prior immissus nicht fort wieder daraus zu weisen, sondern möchte nebst ihm darinn wohl bleiben, nur daß dem priori magisque privilegiato zuerst seine Zahlung gebühret, daher auch der Genieß der Güter, denn ob wohl *in l. creditor. 12. in pr. ff. qui pot. in pign.* gedacht wird, quod prior hypothecario secundo cum eo augendo auferat rem gehet es doch nur darauf, daß der prior Creditor erst müste bezahlet werden, dann auch ist es billig also zu verstehen, daß dem ersten Creditori sein Vorzugsrecht, doch dem Posteriori das beneficium Constitutionis verbleibe, darumb fürkommenden solchem Fall, man zwar den priorem in die Güter immittiret, doch den andern zu emittiren Bedencken gehabt, sondern seine immission nur suspendirt, doch derselben diesen Effect gelassen, daß er sich dero wider andere, so auch immittiret werden wollen, bedienen, dann auch Recht haben möge, wie und wann der anterior seine Bezahlung ex fructibus oder sonst erhalten möchte.

VI. Da die beyden concurrirende Creditores gleicher Condition wären, etwa beyde nur bloße Chirographarii oder auch gleichen Privilegii, und einer wäre

B b 2

schon

schon in die Güter immittiret, gebühret demselben ex immisione der Vorzug, und bliebe bey dem Genosß der Güter bis zu seiner Zahlung, und möchte der andere zwar darein gewiesen doch zu der perception der Abnutzungen nicht, dann nur nach des ersten Abfindung verstatet werden, zumahlen auch in prætorio pignore die regula gilt/ quod prior tempore, posterior est jure. *Faber. in Cod. l. 8. tit. 12. de fin. 1. Gail. 2. Observ. 25. num. 3. Corbmann. respons. 37. & mult. seq. vol. 3. per text. in l. si decreto C. qui pot. in pign. & post plures rationes ibi plenius expositas addit tandem una cum pluribus allegationibus sub num. 12. Communem illam esse Interpretum juris sententiam creditores, qui primi & suum exegerunt vel in bona creditorum inducti vel possidere iusti sunt vel alioqui possessionem rerum debitoris iusto titulo, puta ex instrumento guarentigiæ vel quo simili acquisiverunt reliquis creditoribus jure anteferri. Demselben ist nicht entgegen, das axioma, so in legibus Romanis gelesen wird/ quod immissio unius creditoris omnibus reliquis proficiat, *l. cum unus ff. de reb. autor. jud. possid. l. 15. cui §. si plures §. qui prior. ff. ut in poss. legat. l. 1. C. de divers. rescript.* Dann ob wohl solches die JCI de prætorio pignore annehmen und verstehen, so geben doch die textus und ratio illarum legum ein anders an den Tag, und zwar, daß es nicht de Prætorio pignore, sondern de immisione in bona ex primo decreto, quæ fit saltem nudæ custodiæ gratia zu verstehen und anzunehmen, welche zu der Zeit pro conservatione bonorum geschieht, wann der Debitor flüchtig oder latiret, und sich nicht finden läffet, oder auch sonst kündlich non solvendo ist, daß es*

dahin geräht, daß den sämtlichen Creditoren die Güter aufzutragen; Bey welchen Fällen zwar einen und andern Creditoren die Immissio zu suchen und zu erhalten, erlaubt, aber die elbe dahin nicht, daß es ihm für andern ein Recht oder Vorzug gebe/ sondern wie alsdann par & communis omnium creditorum causa ist, *l. quod autem 6. §. sciendum 7. ff. que in fraud. cred.* also was pro conservandis bonis erhalten, kommt allen zu Nutzen, dasselbe aber ad quodvis prætorium pignus zu extendiren, ist weder verbis legum, nec juris rationi, nec fori usibus gemäß. Daß man dieß nicht unterschieden, und das axioma auf seinen rechten Zweck und speciem nicht appliciret, hat Ursache zu vielen irri-gen Meinungen und herfürgesuchten Distinctionen, dasselbe was nicht gegen einander laufft, zu conciliiren gegeben. Welches ferner zu erörtern dieses Orts nicht ist, sondern bleibet dabey, daß, wer erst auf seine Schuld, ehe es zum concursu gelanget, immittiret, derselbe den Vorzug habe. So dann nach der Bremischen Constitution so viel weniger Zweifel hat, als nebst der täglichen Übung, welche die prærogativam prioris immissi hergebracht, auch die Art und Eigenschaft die immision nach derselben solches mit sich bringet. Angesehen dieselbe nicht bloß ex primo decreto custodiæ causa ergeheth, wie hernach wird angedeutet werden, sondern daneben possessionem & fructuum perceptionem auf den immisum bringet, etiam ii, qui præfatum axioma de prætorio pignore auslegen, excipiren, doch die immision, so den immisum possessorem machet/ quia cui vera possessio attribuitur sibi non alii possidet, *l. Labeo*

§. 2. ff. de Legat. utique nec per eum alii immitti censeri possunt, post Bartol. & Bald. in d. l. si decreto C. qui por. in pign. Corbmänn. dicit. resp. 37. num. 34. & seq.

VII. Bey dem andern Casu, wann der Creditoren niemand in die Güter immitiret ist, einer aber solches suchet, andere sich darzwischen legen, und es behindern, für jenen immitiret seyn wollen, erscheinet entweder alsofort eines oder des andern Vorzug, und bedarff keiner fernern Ausführung, oder aber, daß keiner für dem andern solchen habe, sondern sie gleicher Condition seyn, oder aber, es ist, ob einer für dem andern mehr privilegiret sey, in Zweifel, dahero altioris indaginis. Unter denen, welche ein für dem andern einen kundbaren Vorzug haben, entweder wegen einer ältern hypothec, oder eines unstreitigen privilegii ist die decision gar leicht, daß ein jeder darinn bey der gesuchten immision seines Rechts und privilegii genieße, juxta l. procuratoris §. §. fin. l. seq. ff. de Tribut. action. zumahlen daran die Bremische Constitution nichts benimmt oder ändert, noch der Creditorum Jura, die sonst ex jure ungleich seyn, gleich machet. Allein kommt dieß in Bedencken, ob nicht gleichwohl des Anterioris Creditoris ungehindert, dem Posteriori die immision widerfahren möge, also daß zwar jener possidiret und die Frucht-Genießung bis zu völliger seiner Bezahlung habe und behalte, daran ihm der Posterior keinen Eintrag und Behinderung zufüge; Dieser aber gleichwohl einen Fuß und dienlich Recht nach ihm erlange, dessen er sich bedienen könnte wider den Debitorem, demselben so viel ehe zur Zahlung zu bewegen, wider andere Creditores aber, daß

sie ihm hernach nicht zuvor kommen, sondern er, so viel dieselbe angehet, seiner Vigilanz genieße: Wider den immisillum priorem auch so weit, daß er zur distraction der Güter und ihre beyder Abfindung so viel besser gelange, wie dann solches nicht geringe Nutzbarkeiten der Immision auch ausser dem würclichen Genos der Güter seyn. Meine unvorgreifliche Meinung davon zu eröffnen, würde ich dafür halten, daß auf die Art und zu solchem Zweck die immision dem Posteriori nicht zu verwehren sey, zumahlen dieselbe dem anteriori nichts schadet, und er kein Interesse hat, warumb mit seiner Intervention er solches hindern könnte, so bey allen Interventionen pro fundamento erfordert wird. Nisi quatenus interest & hoc summarie docetur interventioni ad impediendam alterius petitionem justus locus non est, Gail. 1. Observ. 69. num. 3. & seq.

VIII. Hat unter den Creditoren, welche über das Suchen der immision zusammen stossen, keiner für dem andern einen Vorzug, sondern seyn gleicher Condition; so genießen sie auch gleichen Rechten, und ist einer für dem andern durch den Richter nichts sonderliches zu tribuiren, so ferne er nicht, worein privilegiret zu seyn, erwiese, l. ex facto 53 §. plane §. fin. ff. de Pecul. l. sed an hoc 3 ff. quod cum eo, qui in alien. possid. l. inter eos 19. ff. de bon. autor. jud. possid. Demnach mag einer wider den andern der Intervention so ferne sich wohl gebrauchen, daß er ihm præoccupando nicht zuvor komme, und per anteriorem immisionem einen Vorzug erreiche. Darumb dann entweder der Intervenient bey gleichen Recht zugleich zu immitiren, oder ob der erstkommende eine Zeitlang

Bb 3

früher

fürher immittiret würde, gebe ihm doch die immiffion nichts verzüglisches. Quo pertinet, quod communiffimis JCorum placitis traditur unius tituli vel fimilis juris creditores, qui ex uno contractu, puta mutui creditum petunt, quantumvis diverfis temporibus & instrumentis id contractum fit pari jure frui immiffio uno alterum immiffum reputari, gloss. in l. si & in re verb. privilegii ff. qui pot. in pign. Cynus in d. l. si decreto ibid. Salycet. & Fulgos. C. eod. Cothmann. dict. resp. 37. num. 31. Ob wohl sonst inter partes jure creditores Rechtsens, quod occupantis melior fit conditio, l. si vero u. ff. de Pecul. Und die erste immiffio ein anterior pignus zu geben pfleget, wie droben angezeigt, so gehet doch solches nur ad illam speciem, wann die immiffion von dem erhalten, ehe der andere solche gesucht, oder wann dieser in Verfolgung seines Rechtsens säumig, reimet sich gar nicht auf den casum, wann beyde zugleich solche suchen, vielweniger wann dem suchenden interveniendo der ander sich opponiret; Ist unter denen Creditoren das Vorzugs-Recht streitig, und von dem Richter nicht alsofort, wem unter ihnen es zustehet, zu adjudiciren, so mag dadurch einer dem andern interveniendo die immiffion in des Schuldners Güter nicht hindern, sondern ein jeder geneust billig immittelft des beneficii communis wider die Schuldner in offtbemeldter Constitution gegeben, als der ihnen beyden zu zahlen verbunden, und des Streits zwischen ihnen sich nicht zu behelffen hat, demnach beyde auf ihr Gesuch in dessen Güter zu immittiren, zu Ausführung aber der angezogenen Priorität salva utriusque interea possessione zu verweisen/ wie es aber mit den Abnütungen mittelster

Zeit zu halten, darüber ist entweder unter ihnen Vergleichung zu treffen, oder auch von dem Richter nach Gestalt der Umstände ein solches zu verordnen, daß bey der Theil Jura und die Abnütungen in integro erhalte, wie dann geschehen mag, wann entweder sie beyde einen gemeinen Curatorem bestellen, oder ein jeder jemand in die Güter setzet, und beyderseits Dienere conjunctim die Abnütungen einsamlen oder verwahren, oder aber beyderwegen der Richter einen Curatorem bestellet, dem solches zu thun obliegt. Wer alsdann die Priorität best behaupten möget, hat sich alsdann dero daran, wie zuvor von dem anteriore creditore gemeldet, zu erfreuen, doch also, daß, so weit es ihm daran nicht hinderlich, der ander die immiffion mit behalte.

IX. Das dritte genus intervenientium ist derer, so an den Gütern ein dingliches Recht pretendiren, welche sich auch regen pflegen, wann sie vernehmen, daß die Güter in frembde Hände gelangen möchten. Droben ist bereits gemeldet, daß die parata executio ex statuto pacto vel instrumento guarentigionato contra tertium possessorem nicht exerciret werde, wie solches weitläufftiger von dem Colero in Tract. de Process. Executiv. part. 2. cap. 3. num. 432. & seq. ausgeführet, darumb dann dero intervention zulässig, und an der immiffion biß solche in ordentlichen Process ausgeführet, hinderlich ist, und hat solches wegen derer, die an den Gütern ein Eigenthums- oder sonst dingliches Recht haben, seine Gewisheit, aber wie weit andere, so zwar in den Gütern sitzen, aber dergleichen Recht nicht haben, zu solcher intervention befugt, und was sie damit  
aus

ausdrücken können, ist nicht ihr disputat. Als zum Exempel: Wann der Creditor seine Güter auf arrende jemand eingethan, immittelst lassen sich die Creditores darein weisen, entstehet die Frage: Ob und wie weit der Conductor sich solchem entgegen legen könne? Dieß ist nun einmahl gewiß, daß die immission in die Güter demselben nicht verwehren können, aber hingegen auch dieses den Rechten gemäß, daß er durch den Creditorem immissum nicht abgetrieben werden könne, sondern derselbe ihn nach wie vor auf seinen Contract bey dem Genieß des Gutes lassen müsse. Creditores enim immisssi succedunt tantum in jus debitoris, ideo tenentur etiam stare pactis conventis circa rem, nisi quatenus in fraudem actorum fuerant inita, *uti traditur de iis, qui per sententiam iudicis à Bartol. in l. venditione §. 1. in 2. notab. ff. de bon. auct. jud. possid. Tiraquell. in Tr. de Retract. part. 2. §. 3. gloss. 1. num. 15. ideo nequeunt expellere conductorem, Moller. lib. 4. Semestr. cap. 14. num. 10. ubi de praxi testatur.* Solchem nach erhalten die Creditoren durch die immission nicht ein mehreres, dann daß die Betagte Pensionen die Pensionarien ihnen entrichten, auch ihnen die Rede und Antwort nach dem Contract geben müssen. Im übrigen können sie dieselbe an der Verwaltung oder Genöß nicht hindern. Es begiebt sich auch, daß in den Gütern der Schuldener, wann die Immissionen geschehen sollen, Verwal-

ter, Schreiber, Vöigte und andere Beamten auf derselben Bestallung sitzen, und aus den Gütern einige Forderung wegen ihres Vorschusses oder Dienst prärendiren, dahero den Creditoren zu weichen, und die Abnützungen in Händen zu stellen, sich verweidern; So viel ihren verdienten Lohn oder den Vorschuß in die Güter betrifft oder so sie sonst fodern, welches für andern Creditoren den Vorzug hat/ sie sich bey den Gütern und dero Abnützung wohl erhalten, biß sie bezahlet worden, aber daß eben die Creditoren sie bey den Gütern nothwendig ferner lassen müssen, ist ungereimt, und seyn damit nicht zu hören, dann nachdeme dem Immission nebst der Possession die Administration zustehet, seyn sie Krafft solches rechten Verwalter zu bestellen und abzusetzen berechtigt, die so vorhin gewesen, von ihm nicht weniger als ihren Herren Rechnung zu thun schuldig. Hätten einige an den Gütern aus andern Ursachen ein jus retentionis, können sie darauf nicht anders wider die Creditores interveniendo dero immission behindern, dann so ferne solches derogleichen Forderungen halber zuständig, so vor jene einen Vorzug hätte, sonst müssen sie dessen ungeachtet weichen, oder doch nicht anders, dann illaso jure potiori gebrauchen, dann nicht so fort, wie sie sich dessen wider ihren Debitorem bedienen mögen, können dadurch der Creditorum provocaciones zurück gehalten werden.

## Das vierzehende Capitel.

### Von denen Appellationen.

I. Die Constitution hebt die Appellationen nicht auf/ und ist in Sachen/ dieselbe betreffend/ zu appelliren erlaubt und gebräuchlich.

II. Was



- II. Was bey den Appellationen in diesen Sachen, bey dero Annehm- und Erkennung der Processu zu consideriren.  
 III. Von dem Processu in den Appellations-Sachen.  
 IV. Einige monita, so bey dem Processu in den Appellations-Sachen zu beobachten dienen.

I. Es ist in Zweifel gekommen, und disputiret worden, ob in denen Sachen, so nach der Bremischen Constitution abzurichten/ appelliret werden solle oder könne, und hat einigen bedauht, in denen, die Appellationes nicht zulässig wären, zumahlen solches einmahl der Zweck der Constitution nicht erlitte, welcher ohne Auffenthalt die Immissiones der Creditoren in der Schuldener Güter erfordert, zum andern auch mit der Rigor derselben, so alle Exceptionen hindansetzte Drittens, das daraus entstehen möchte die gänzlichere Vernichtung der so nußbahren Providenz, die bey den beruffen, auf andere Gerichte nicht nützen würde, Viertens die communis ratio processuum executivorum entgegen sey, quorum ob necessariam celeritatem id jus putatur, quod in iis appellare non liceat. *Uti sentit Coler, de Process. Executiv. parc. 2. cap. 18. num. 13. & seq.* Wiewohl nun dieses nicht von geringer Consideration ist, und das Ansehen leicht gewinnen möchte, als müssen die Appellationes bey diesen Sachen cessiren, so mag alles dieß noch nicht erheben, daß ohne Unterscheid die Appellationes solten verworffen und abgewiesen werden. Die Appellatio ist species defensionis in jure naturali fundata, daher in allen und jeden Sachen erlaubt und nicht zu verwehren, daferne die Rechte und Satzungen in einem Regiment aus vernünftigen Ursachen dieselbe nicht in Sachen excludiren. So dann per legem expressam geschehen

muß, sonst allezeit der Verstand und Deutung prävaliret, daß die Appellation nicht verbothen oder excludirt sey. Es ist aber in bemeldter Bremischen Constitution kein Buchstab befindlich, woraus solches abzunehmen, noch sonst auch durch andere Gesetz und Ordnung die Appellation in den wucherlichen Contracten verboten oder benommen darum unter der gemeinen Regul es billig gelassen wird. Zum andern als bey den Processibus executivis, insonderheit bey Übung der Bremischen Constitution sich begiebt, und vielfältig begeben mag, daß jemand durch die Ritterliche Verordnungen merklich beschweret wird, so kan daß remedium, so communi gentium jure den gravatis erlaubt, nicht verwehret werden, man wolte daß sagen, daß bey den Processibus executivis man thun könnte und leiden müste, was man wolte, es seyn gewiß nicht schlechte Beschwerden, so bey diesen Eintheil betreffen könnten, dann wird die auf Hand und Siegel gesuchte Immission abgeschlagen, hat es ein groß Präjudiz bey sich, der Immission nach der Constitution nicht genieffen zu können, die Schuld als illiquid und streitig geachtet zu seyn zu ordentlichen Processu u. kostbahrer Weitläufigkeit verwiesen zu werden. Hingegen wann die Immission auch erkandt wird, da es nicht geschehen soll, ist ein sehr groß Beschwerde, zur Ungebühr übereilet zu werden, nicht wie den Rechten nach geziemet, gehöret zu seyn, seine Defension und rechtmäßigen

gen Exception nicht gebrauchen zu können, den Possess und Genoss seiner Güter so fort nicht mächtig zu werden, dieselbe von aussen und die darein sehen zu müssen, welchen man nichts schuldig, die auch noch nicht so viel, als zu der parata executione oder Immission von nöthen, beygebracht, damit nicht zugelassen zu seyn. Die Rechte verstatten zwar sonst ab executione keine Appellation, gleichwohl wann dabey einiger Excels eräunet, wollen sie doch dieß Defensiv-Mittel nicht benommen haben.

*L. ab executione s. C. quor. appellat. non recip.*

Wann nun solches in executionibus post res iudicatas zulässig, qua aequitate will dem excessum durch die Appellation, wann noch keine cognitio causæ fürbergegangen, sondern ab executione der Anfang gemachet wird, zu emendiren benommen werden? So viel ehe und leichter ein Richter bey solchen executivis remediis mag hintergangen, oder bey der geschwinden Unordnung etwas versehen werden, so vielmehr und billiger ist ein Remedium, wodurch ein unrechtmäßiges Beschwer anzuwenden, zu verstatten, ut quo majus periculum, eo citior cautio sit. Es ist vielmehr aus den fürkommen Sachen zu vermercken, wie gar grosse Beschweyden und Verlust des Seinigen jemand würde zugezogen werden, wann dagegen durch die Appellation nicht möchte geholfen seyn. Der Richter ist dabey nicht allzeit zu beschuldigen, dem fast nicht möglich, bey solchen Process, da keiner ordentlich gehöret, noch causæ cognitio fürher gehet, alles so genau zu consideren, aber den Partheyen darumb gleichwohl die nöthige Remedirung dessen, was zu mehrmahlen in executivis sub- & obreptitiis erpracticiret wird, nicht

zu verstatten, vielmehr beschwerlich und unbillig; Nur eines Exempels zudencken, wobey inter exceptiones frivolas & non devolutæ appellacionis gar hefftig dero Unzulässigkeit in Sachen die Constitution betreffend, prætendiret und disputiret worden, als ex causa depositi wider eine Stadt auf viel tausend Reichs-Thaler schon die Immission in der Stadt Güter erhalten und erkandt worden, aber nach interponirter Appellation befunden, daß weder der Process nach der Constitution in causa depositi zulässig/ noch die Stadt ex deposito verbunden, ist erschienen, daß wann dieselbe nicht zugelassen, die Stadt zusamt der Bürgerschaft in die äufferste Noth und Ungelegenheit gerathen, und das Regiment zu erhalten nicht gewußt, hätte doch solchs unschuldig leiden müssen wann nicht durch die Appellation geholfen wäre. Nicht ohne ist zwar, daß bey Zulassung der Appellation der Immission so geschwind nicht, als die Constitution erheisset, ergehen möge, aber wie die Appellation nicht, dann nur in denen Fällen zulässig, wann derselben nicht procediret werden soll und das daher missbrauchet wird, oder auch hingegen, wann das beneficium illius denegiret oder verzogen, so mag dieselbe für sich, oder in denen terminis, wann illius rigor zu observiren, daran nicht hinderlich fallen, sondern es mag der Judex ad quem alsdann eben so wohl, als Judex à quo, post gravamina prolata darüber schleunig erkennen, und es zu Handhabung der Constitution dirigiren, daß in Fällen, wann stracks zuverfahren, der Appellation sich jemand gebräuchete, und darauf die Process ausbrächte, möchte darumb in denen, wann dero ein

E c

gravirter

gravitar bedürftig, solche nicht excludiret werden, zumahlen der Abusus istius remedi zwar dem aburenti nicht fürträglich, aber dem tertio innocenti doch auch nicht schäd- oder hinderlich seyn soll, sondern die ratio ab abusu vermag nur dieses, daß mit guter Sorgfalt dahin gesehen werden, wie der Mißbrauch entweder abgeschaffet, oder auch bestraffet werde. Es bedarff aber dieses keiner mehrer deduction nach, deme nicht allein befunden, daß vorhin in solchen Sachen ad Cameram Imperialem appelliret, nunmehr auch bey dem Königl. hohen Tribunal die Appellationen angenommen werden, und wie darin zu verfahren in dieser Ordnung mit begriffen, *part. 2. tit. 5. §. 1. ubi inter causas summaras, quæ illuc devolvuntur sub num. 3. causæ executionum tam instrumentorum, quam rerum judicatarum referuntur.* Wer ein mehrers an rationibus desideriret, der sey verwiesen ad *decisionem summi Tribunalis ultimam de Anno 1653. part. 1.*

II. Wie aber daran viel gelegen, daß die Appellation in der gleichen Sachen nicht mißbrauchet werde, so ist dem fürzukommen dienlich, daß einmahl bey den Ober-Gerichten in admissione appellationum gute Fürsichtigkeit gebrauchet, dann zum andern, der Proceß zu möglichster Beschleunigung der Sachen wohl eingerichtet und dirigiret werde. Zum ersten gehöret, daß die Appellationes in denenselben nicht anders zugelassen werden, als wann wider die Constitution dero gesunden Verstand und in Übung jemand beschweret wird, dabey dann wohl zu unterscheiden, was an sich die Schuldforderung betrifft, und was zum Proceß gehörig; Hätte jemand

nun solche Beschwerden, so jene an sich angingen, wären aber nicht alsofort ausfündig oder in continenti liquid, ob es gleich rechtmäßige Exceptiones oder Einreden wären und Beklagter damit zuhören, dennoch wenn entweder sie ihrer Eigenschaft oder auch andern Umständen nach, also bewand, daß in hoc processu executivodieselbe ad remoram immisionis nicht zulässig, ob selbige von dem Richter verworffen, ist die Appellatio nicht anzunehmen, angesehen dergestalt der Appellant kein gravamen hat, weil der Constitution zuwider, daß damit der Appellant solle gehöret werden, und dero Anzug die Immision verziehen oder suspen diren, sondern solche gehören ad alium processum, dahin sie zu lassen und zu verweisen Wann aber die petitiones vel exceptiones an sich in Processu zulässig, auch zugleich verificiret, doch dero ungeachtet die Immissio abgeschlagen, oder erkannt, so ist ein gravamen, welches die Appellation meritiret und admittibel macht, weil in ejusmodi processu executivo dergleichen Sachen und exceptiones sollen attendiret werden. Darumb dann bey dem Ober-Gerichte ad narrata wohl Acht zu haben, ob solche allein so eingerichtet wären, daß der Appellante legitimas exceptiones fürgebracht, und daß dero ungeesehen zur immision verfahren wäre, oder daß er zugleich des Fürbringens gnugsame probation anführete, wie in diesen ein justum gravamen und er damit zu hören wäre, als hingegen bey erstgemeldten Umständen, vielmehr wenn er nur in secunda instantia die exceptiones fürbringen wolte, die Anzeig ad primam in primo termino gehörig, daher der Proceß abzuschlagen. Müssen demnach die narrata,

wo sie pro impetrandis procellibus tauglich und geschickt seyn sollen, allezeit dahin gehen, daß executive und zur immision nicht verfahren, oder aber contrario casu solche nicht abgeschlagen werden könne und solle. Zumahlen wohl seyn mag, daß jemand zu recht erhebliche Vorbringen, Einreden und Exceptiones hat, doch die Immision erkannt werden könne; Also hingegen auf Hand und Siegel klaget, doch nicht fort nach der Constitution zu verfahren sey. Daß nun hierin die Advocati und Partheyen zu mehrmahlen verfehlen, und in congruis narratis & conclusis ihre libellos formiren, hat man bey dem Königl. Tribunal angemerket, wie öftters aber es geschiehet, so vielmehr soll der Judex ad quem darin fürsichtig seyn, und die angeführte gravamina nach solchen Unterschieden so viel genauer und fleißig consideriren, als darinn die aus Achtlassung den abusus der Appellationen herviret, und dadurch einen Theil ein groß Beschwer und Präjuditz zugezogen wird, die Appellationen anders, dann in solchem Casu, wann der Constitution nicht gemäß decretiret, unrechtmäßig, frivola & legi contraria seyn.

III. Ob aber ad narrata die Appellation anzunehmen und die Proceß zu erkennen wären, erheischet doch daneben der Zweck der Constitution, ist auch an sich vernünftig und nützlich, daß damit nicht also, wie in ordinariis causis & ordinario processu, sondern eben also in secunda, wie in prima summarie & levato velo, und zwar wie es zum kürzesten und geschwindesten geschehen möchte, verfahren werde. Nec enim instantia secunda aut appellatio mutat qualitatem causæ vel requisita legis. Dasselbe ist des

Königl. hohen Tribunals - Ordnung auch allerdings gemäß. Nun ist zwar darin kein gewisser Proceß absonderlich formiret, daß deswegen hie etwas anzufügen sey. Weil aber gleichwohl dero Versicherung dahin gerichtet, daß in summaris & executivis ein kntzer und geschwinde Proceß solle obiret, und alles zur geschwinden Rechts-Hülffe gerichtet werden, so ist dadurch zugleich auch arbitrio judicis heimgelassen, wie zum süglichsten darinn möchte verfahren und der Zweck abgereicht werden.

IV. Undienlich aber wäre wohl nicht, daß hinfürters bey dem, so annoch zur Erklärung und Handhabung der Constitution zu verordnen, auch der Processus circa appellationes in dergleichen Sachen seine zur kurze und eilenden Rechts-Hülffe erreichende Verfassung hätte. Dazu dann nachfolgendes fürträglich. Einmahl, daß wer in denen Executivis der Appellation sich unterfangen wolte, inwendig einer gar kurzen Frist zum längsten in vier Wochen solche introduciren und prosequiren sollte. Weil aber, wann die solennia so sonst üblich in solcher, vielweniger ehe sich nicht erstatten lassen, und die Einsendung der gravaminum, die Erkennung der Proceß, dero Ausfertigung, Insinuirung, Erfoderung und Abschreibung der Acten, Abstattung des Erdes und Leistung der Caution, dazu die Citatio des Gegentheils viel Zeit wegnimmt, darüber zuweilen wohl Tage und Tag wo nicht länger die Partheyen verzögert werden, möchte ein sehr billiges und nütliches expedient seyn, daß nachdeme Ober- und Unter-Gerichte eines Herren seyn, solche ambages und requisita in causis celerrimæ expeditionis bey Seite gesehet, und bloß also verfahren

E c 2

ren



ren werde, daß der Appellant zugleich mit der Intimation der Appellation dem *Judici à quo* seine *gravamina* zu übergeben, der selbe solche mit den *actis* alsofort zu versiegeln, und *ad judicium superius* zu schicken schuldig wäre. Darauf dann alda, so fort solche einkommen, unnachlässig dieselbe von dem Richter eröffnet, mit den *gravaminibus* conferiret, darauf solche nach Befindung, was der Constitution und sonst in *Executivis* den Rechten gemäß erkannt und angeordnet, alsdann aber, wann die Appellation angenommen und nicht fort über die *gravamina* geurtheilet werden könnte, sondern solche zum *Processu* zu veranlassen, der Appellante zusehender *ad solennia appellationum præstanda*, angewiesen werde. Zum andern daß bey dem Ober-Gerichte, wann die *gravamina* unerheblich, weiter *Processu* fort abgeschlagen, und die Sache an Richter erster Instanz zurück verwiesen würde. Daferne sie aber erheblich, doch bey Erscheinung dessen, was zu erkennen, überflüssig, fort was Recht erkläret, da sie aber einige Erörterung bedürftig, dieselbe aufs allerengste eingeschnüret, und die Termine abgethret werden. Drittens, daß die *inhibition* nicht ohne Unterschied erkannt, sondern fürsichtig damit umgangen werde, damit gleichwohl dem *judici à quo*, wann er in seinem Gewissen und *judicio* versichert, daß *frivolæ* appelliret wäre, die Hände nicht ganz gebunden würden. Bey dem Königl. hohen Tribunal ist bishero darin also verfahren worden. Zusehender hat man jederzeit bey den *narratis* darauf gesehen; Ob was gegen die erkannte *immission* fürgebracht, wann es *ex actis* insonderheit den Schuld- und andern

Briefsen erschiene, oder sonst ohne Vorzug beybringlich wäre, unstreitig dieselbe abwenden oder aufhalten möchte, oder ob solches annoch zweifelhaft, und mehrer Erörterung bedürffen würde. In erst gemeldten Fall, läset man die *inhibition* mit ergehen, weil in solchen Begebenheiten, die *immission* nach der Constitution nicht geschehen sollen, und dieselbe *ad narrata* sich nicht reimet. Bey dem andern *Casu* aber ist in reiffer Betrachtung aller Umstände ermessen, ob die Sache in dem *Processu* verthret, welchen die Constitution fürscreibet, oder ob mit demselben beyde seits *ad ordinarium processum* geschritten, also *extra terminos legis* der Richter erster Instanz etwas verordnet, der Austritt von der Constitution machet Raum der *Inhibition*. Zum Exempel, wann im Gericht auf fürgebrachte *exception* einmahl ein *suspensivum Decretum* erkannt, also die Einwenden als erheblich zugelassen worden seyn, nachdem der Kläger geantwortet, das *suspensivum* cassiret, wann alsdann der Beklagte von dem *Cassatorio* appelliret, ist die *Inhibition* zu erkennen billig angesehen. Einmahl weil es *pendente Appellatione* in dem Stande darinn es war, und wie *Judex à quo* es dahin veranlasset, daß die *executio* suspendiret sein Berwenden haben muß, *juxta l. un. C. nihil innoov. deb.* daneben daß der vorige Richter es dahin kommen lassen, daß der *Processus executivus* gleichsam sistiret auch aus seiner Ordnung gebracht worden. Dann auch ferner, daß wie auf die *Execution* derselbe die *Immission* zu suspendiren, rechtlich erkannt, nach dessen Aufhebung und davon *interponirter appellation* es in dem Stande beruhen muß, bis erkannt worden.

worden. Bleibet die Sache annoch in terminis processus executivis nach offibemeldter Constitution, es ist aber auch gleichwohl zweiffelhafft, ob von dem decreto immisionis rechtmäßig appelliret, nicht vielmehr demselben Raum zu lassen, so ist die Erkenntniß der Inhibition bis zu völliger Erörterung auszusetzen, dem Judici à quo die Macht solche nichts desto weniger ergehen zu lassen, nicht zu benehmen. Bevorab da solche periculo partis geschiehet/ und nach geendigten processu nach befundener Unfuge dieselbe kan cassiret, und was genossen, oder geschadet, restituiret werden. Zum vierdten kan auch per remedium cautionis bey den Theilen, bey interponirter und anhängiger Appellation gerathen seyn, wie solches im Herzogthum Pommern und an vielen Orten in causis executivis der Appellanten vorzüglichen Fürnehmen und Beschwer fürzukommen/ im Gebrauch befunden wird, also, daß wann von Abschlag der Immission ap-

pelliret, der Appellant aber restituendo & indemnitare in eventum succumbentia gnugsam caviren würde, die immision nichts desto weniger verrichtet werde. So bleibet alsdann der Appellation ihr Lauff, wann der Appellant der prosecution nöthig zu seyn vermeinete, dieselbe wäre wider allen Nachtheil in casu victoria versichert, der Creditor aber doch des beneficii des Edicts auf die Erkenntniß gewehret. Endlich was sonst contrafrivolas appellationes heilsamlich verordnet, daß die muthwillige Appellanten nicht alleine die Kosten, sondern auch in eine ansehnliche Busse ernstlich zu verdammen, ist so vielmehr bey den Processibus Executivis, und in Schuldsachen zu schärffen, wie vielmehr straffbar ist, nicht allein solchen Credit nicht zu halten, sondern daneben seine Creditoren, mit kostbahren und beschwerlichen Litigiis aufzuhalten und umbzuführen.

## Das funffzehende Capitel. Von Verrichtung der Immission.

- I. Mit der erkannten Immission ist ungesäumt zu verfahren.
- II. Ob sie erkannt, mag sich doch darauf niemand eigenmächtig in seines Schuldmanns Güter einsetzen.
- III. Durch wem die Immission zu verrichten.
- IV. Was im Herzogthum Bremen davon verordnet.
- V. Der Executor muß einen special-Befehl haben.
- VI. Der Executor mag die Immission nicht verziehen.
- VII. Wie er sich bey der Schuldente Contradictionen und Einwenden zu verhalten habe
- VIII. Welcher Gestalt die Immission verrichtet wird.
- IX. Wie es mit der Inventir- und Beschreibung der Güter bey der Immission zu halten.
- X. Wie nach derselben die Nachricht ad acta zu bringen.

Et 3

I. Nach

I. Nachdem die Immission erkannt, und durch kein rechtmäßig Mittel, oder auch also nicht, daß dieselbe zu suspendiren, angefochten, muß dieselbe verrichtet werden, und zwar nach dem Buchstab der Constitution, ohn Aufenthalt, und ohn verzüglich, immassen dann dem Creditori daran mercklich gelegen, daß er zum Process und Genosß gelange, dem Credit- Wesen aber sehr vortränglich, daß aus Furcht der geschwinden Immission, so viel zeitiger, und mit mehrem Ernst ein Schuldener, ehe er zum Process Anlaß gebe, auf die Mittel sich der Schuld zu entlastigen bedacht sey.

II. Ob aber die Immission von dem Richter erkannt worden, ist doch darauf dem Creditori, welcher dieselbe erhalten, eigenes Gewalts in die Güter sich zu setzen nicht erlaubt. Nam etiamsi iudicatum fuerit in causâ, tamen possessionem propriâ autoritate invadere parti victrici integrum minime est. *L. non est singulis* 176, ff. de Reg. Jur. Coler. de Process. Executiv. part. 1. cap. 5. num. 21. Sed requiritur competentis Judicis autoritas & decretum, *l. dotis. verbis: ingrediendi sine Competentis iudicis autoritate, non habent facultatem C. Solut. matrim. l. cum debitoribus 7. verb. ad possessionem pignoris Judicis officio te venire convenit C. de Judic.* Mag sich auch eben wenig auf die Erkänntniß als auffer derselben, die Licenz, so etwa bey der Schuld-Beschreibung ihm gegeben, behelffen, daß er eigenes Gewalts sich bezahlet mache und in die Güter setzen möge. *L. Creditores 3. C. de Pign.* zumahlen das generaliter gilt, quod nemo in propria causa Judex esse, hoc est, quæ Judicis sunt facere debeat *l. un. C. ne quis in sua caus. l. 1. l. 2. C. ut nem. lic. sin. jud.*

*aub.* Was die Rechte wider diejenige, so sich eigenmächtig aus ihres Schuldener Güter, durch dero Occupation und Zugriff bezahlet machen wollen, verordnenen, wie dann darauf durch solche der Verlust des Rechts zur Straffe gesetzt, *in l. exstat. 13. ff. quod vi vel met. caus. l. si quis in tantam C. unde vi.* und wie egliche meinen, universaliter consuetudine noch nicht aufgehoben, würde nicht weniger in diesem, als in andern Fällen statt haben, wann sich jemand dessen unterstenge, wie dann darauf bey dem Königl. hohen Tribunal Prozesse erkannt worden, immassen unter dessen decisionen zu finden ist. Wann der Richter auf erkannte immission die Occupation des Schuldeners Güter erlauben würde, möchte solches zwar von ihm unsträfflich geschehen, juxta communem Jctorum opinionem, quod iudici liceat permittere victori executionem & ingressum in bona victi sine ulteriore immissione & ei, cui permissio illa facta est, ea propria autoritate occupare seu quod quis ex decreto judicis potest executor in propria causa. *Bartol. in l. si finita S. Julianus num. 21. ff. de damn. infect. Alexand. in l. iuste num. 27. ff. de Acquir. possess. modo fiat sine omni violentiâ, cujus non debet fieri à iudice, nec facta intelligitur licentia. vid. Coler. de Process. Executiv. part. 1. cap. 5. num. 104. seq.* Aber wie gar selten sine periculo & scandalo solche Executiones privatae abgehen, und zu vielen Weiterungen Anlaß geben, so ist das sicherste und beste, solche nicht zu verhängen, sondern publica autoritate verrichten lassen, *uti monet ex rationibus probabilibus Coler. in dict. Tract. part. 1. cap. 7. num. 13. juxta juris regulam, quod singulis concedendum non est,*  
quod

quod publice per magistratum fieri potest. l. non est singulis ff. de Reg. Jur.

III. Es haben sonst die Executiones ihre Rechte auch Respect und Nachdruck, wann sie durch diejenige verrichtet werden, welche im Lande unter die Regierung oder bey den Gerichten dazu bestellt, dahero fidentem & reverentiam ex officii publici auctoritate aller Oerter finden, und besser maintainiren können, darum die Rechts-Gelahrten, insonderheit auch bey den executionibus rathen, daß man à consuetudine nicht abtreten, und so wohl bey denen so die Macht haben, solche zu suchen, als die zu solchen bestellte ministros vel apparitores publicos gebrauchen solle.

VI. Durch wem im Herzogthum Bremen die executionen, in specie die immissionen, so nach dem Edict von wucherlichen Contracten ergehen, man verrichten solle, davon ist bey den Handlung überformation des Landes in dem Land-Tages Recesse zu Basildahl Anno 1651. eine solche Verordnung gemacht: Daneben und bey gedachter Lands-Constitution vorsaherdt als in Verrichtung der Execution allerhand merckliche unleidliche schleunige Remedirunge/ erforderende Mangel vorgehen/ deswegen die getreue Landes-Stände mit beschweret/ so sollen dieselbige, nun und hinführo, durch eines jeden Oerts Beamte, unter denen die verhelffende Stück gelegen/ oder da die verdächtig/ durch der nechst benachbarten einen ohne einige gewisse Competenz, bloß gegen eine freywillige pro ratione summa & persona einige Ergezligkeit des impetirenden Theils/ ohnaußhältlich geschehen/ und zu dem En-

de dieselbige von der Regierung oder Cansley/ hinführo mandiret/ und befehliger werden, es wäre denn/ daß sonderbahre Consideraciones dabey hafften, oder vorgingen/ auf den Fall die Verordnung der Regierung billig heimgestellet wird.

V. Welcher die Execution verrichten soll, bedarff zupoderst eines mandati executorialis, quo sine Minister licet publicus executionem facere non debet. Rebuff. in Constit. Regn. Gall. tit. de Citat. artic. 2. gloss. 4. n. 8. & 9. & eam facturum opus habet ante omnia de jussu Judicis per tale Mandatum docere, l. prohibitum C. de Jur. Fisc. l. fin. C. de Bon. vacant. Marantib. de Ordin. Judic. part. 6. tit. de Citat. num. 78. Welches aber nicht anders geschehen darff, als zur Zeit der Immission, alsdenn pflegen die dazu verordnete ihren Befehl ablesen zulassen, und darauf zuverfahren.

VI. Nach erlangten immifforialen gehühret dem Executori, welcher darauf die immission verrichten soll, unverzüglicher zu verfahren, und was ihm auferleget, völlig zu erstatten. Wiewohl nun, wann auf Gerichtliche Absprüche die Immissiones anstatt Execution geschehen sollen, gebräuchlich, daß der executirende verwarnet, und ihm eine Frist zu Leistung dessen, was erfordert worden, gelassen wird, ist doch solches bey den immissionen nach dem Edict oder Constitution also nicht hergebracht, auch dessen Buchstab und dadurch verordnete Unvorzügligkeit zuwider, darum dann solcher nach ohne einige Verwarnung die immission rechtmäßig erget.

VII. Es geschiehet zu mehrmahlen, daß die Schuldener bey Verrichtung der Immission protestiren, contradiciren, und

und exceptiones fürbringen, auch fort mit einigen Documenten belegen wollen; Es gebühret aber dem Executori dessen allen ungehindert zu verfahren, und seyn dieselbe von dem Executore nicht anzunehmen, sondern der Opponent damit auf den Richter zu weisen, sich aber beyzumessen, daß er nicht zeitiger damit an gebührenden Ort fürgekommen. Ejusmodi executor merus omni caret causæ Cognitione, l. *executores* s. C. de *Execut. Rei judic.* Hat der Schuldener etwas erhebliches einzuwenden, so mag er sich zeitig bey den Gerichten angeben, und ein decretum suspensivum erhalten, so doch nach einmahl erkannten Immission nicht leicht zu ertheilen, noch anders, dann wann die Einrede in certo jure fundiret, in facto aber fort erweislich zumahlen es sehr ungeschickt wäre, durch andere Dinge die einmahl erkannte und zu effectuiren anbefohlene immission zu suspendiren, dadurch solche fürbringen, die immission nicht zu erkennen, der Constitution und dessen Zweck schnur stracks zuwider läuft.

VIII. Die immission erfordert keine sonderbare Solennität, sondern es ziehet der executor mit dem immittendo in die Güter oder an den Ort, wo solche zuverrichten, denunciiret und vermeldet dem Schuldener, wosfern derselbe allda anwesend, oder da er nicht allda, dem so an seine statt sich allda befinde, die Gerichtlich Ordnung befiehlt im Nahmen des Richters, solcher zugehorsamen, und dem Immisso sich nicht zu widersetzen, waltiget, damit diesen an seine Güter, dero Besitz und Genieß, weist, darauf ihn an die, so bey den Gütern sich befinden, es seyn Meyer, Pacht- oder Heueralente, ihm hinführo

die Pacht, Canonem, Heure oder was sonst bey den Gütern fällig zu entrichten, die von der Zeit, an dem Immisso haften/ und die Gebühnrüssen entrichten müssen. An Seiten des immisli bedarff es nichts weiter die acceptation solcher immission, die er selbst in Person/ oder durch einen Bevollmächtigten thun mag.

IX. Bey solcher immission ist sehr dienlich, wie es zu Abwendung vielen Streits zu verhüten, und alles in eine gute Gewisheit zu setzen gereicht, daß ein Inventarium oder Beschreibung über die Güte, darein die Anweisung geschieht, gemacht werde, ausser welchem hernach bey den Disputaten und Zweyhelligkeiten, so über dem Abnuß, und davon ablegenden Rechnungen der deterioration, den Casibus fortuitis und dergleichen entstehen, kein Auskommen oder zum wenigsten grosse Difficultät. Aber solches zubeschaffen, gehöret eigentlich nicht zur Gebühr des Immittenten, sondern zur Nothdurfft des immisli, dem hernacher für sich zu vigiliren gebühret. Wie aber auch dem Schuldman hieran mit gelegen, so stehet ihm zugleich frey, ein solches mit zu beschaffen, ob aber für sich der die Execution verrichtet, zu dessen Beschaffung nicht gehalten, dann wann der Gläubiger oder Schuldener begehren würde, daß bey der immission er die Inventir-oder Beschreibung möchte verrichten, oder auch von andern thun lassen, so würde ihm obliegen darin solchem billigen und dienlichen suchen, nicht zu entseyn.

X. Über solchem actu ein Instrument aufzurichten ist zwar nicht nöthig, aber künfftig allem Streit und Zweifel fürzukommen, dienlich, und auch fast gebräuch-

bräuchlich, dahero die Creditoren dem actui immissionis einen Notarium und Zeugen adhibiren, und ein Instrument daneben verfertigen zu lassen rathsam, sonst aber gebühret ohne daß die Relation seiner Verrichtung umständlich mit Beschreibung des ganzen Verlauffs aufzusehen, und ins Gericht zu schicken, damit dieselbe ad Acta komme, und in Fürsallenheiten eine richtige Nachricht gebe.

## Das sechzehende Capitel. Von dem Effect und Wirkung der Immission, so viel den Immissum betrifft.

- I. Von welcher *qualität* die *immission* sey/ so nach der *Constitution* geschiehet.
- II. Wie dabey die *argumenta à primo & secundo decreto* fürsichtig zugebrauchen.
- III. Die Creditoren erlangen durch die *Immission* rechtmäßigen Besitz.
- IV. Die *Immissio* giebt ein *U- t- r- p- f- a- n- d-* und welcher Gestalt.
- V. Wie auch der Güter *Administration*.
- VI. Ingleichen der *Genieß*.
- VII. Von dem Recht und Macht der Gläubiger an den Gütern, worein sie *immitiret*.
- VIII. Die *Immission* erstrecket sich auf des Gutes/ worein selbige erkannt/ *per- tinentien* und welche dafür zu achten seyn.
- IX. Von Macht und Recht des *immissi Creditoris* bey dem *Genieß*.
- X. Wie der Gläubiger bey der *Administration* sich zu verhalten hat.
- XI. Was dem Gläubiger obliegt, insonderheit wie er sich bey *Inventirung* der Güter zu verhalten habe.
- XII. Er muß die Güter berechnen/ und wie er sich dabey zu verhalten.
- XIII. *Ad quam diligentiam* der *immissus* gehalten.
- XIV. Die *Onera realia* muß der einhabende Gläubiger abtragen.
- XV. Ist zu Ersegung der zugefügten Schaden gehalten und wie weit.
- XVI. Ingleichen ob dieselbe durch Verwahrlosung seines Gesindes entstanden.
- XVII. Die Kosten/ so auf die Früchte und Güter verwand/ werden bey der Berechnung abgezogen.
- XVIII. Von Wiederlieferung der Güter nach der Bezahlung.
- XIX. Ob und wann der Schuldener für oder nach erhaltener *Immission* von dem *Creditore Caution* erfordern möge.

**W**As die Immission würcke oder wie er sich dero gebrauchen möge, und Kraft dero selben der Gläubiger hingegen wessen, dadurch dieser an seine erlange, oder dem Schuldener abgehe, Güter einig werde, ist zu mehrmahlen wie, weit solche jenem fürträglich, und in Zweifel gekommen, und insonderheit befunden

D d

befunden, daß der darüber enstandene Disputat und Zweifel daher erwachsen, dann was die Qualität dieser immission nicht recht definiren oder ad certam speciem richten können, bevorab aber, daß man selbige nach der Art der immissionen, davon die leges Romanae in communi jure melden, censuren und reguliren wollen, wann demnach diese duplicem immissionis speciem machen, aliam ex primo, aliam ex secundo decreto, und man gewolt, daß zu einer dero Arten diejenige, davon die Constitution meldet, gehören solle, so haben einige sie pro immissione ex primo, andere pro immissione ex secundo decreto gehalten, darüber dann die Advocati in ihren Satz-Schriefften, ja auch wohl die Richter selbst maceriret. Und ist nicht ohne, daß bey dem Königl. Hohen Tribunal Anfangs, ehe man Recht die Recessus istius Edicti aus der Praxi befunden, es darüber in Consilio sein Bedencken gefunden/ auch nicht einerley Gedancken gegeben, daher nicht ohne Zweifel die fürkommende Casus debattiret seyn. Denen Advocaten und Partheyen ist so wohl so sehr nicht zu verargen, wann sie hierin fluctuiren, und, in dem sie alles zum besten zu ihrer intention zu beschheimigen gemeinet, die argumenta bald a primo, bald a secundo decreto, wie es zum besten zu Pass kömmt, nehmen, bey den Gerichten aber soll billig desse eine Gewißheit seyn, wie die immission zu achten, daß sie bey fürfallenden Zweifel und Streitigkeiten ihre gewisse normam haben. Nach genauer Betrachtung dessen, was die Constitution und die praxis bey sich führet, befindet sich, daß die nach solcher ergehende immission weder ex primo vel secundo decreto eigentlich sey, noch nach einer

jetztgemeldter Specien beständig, und überall sich richten, und achten lasse, sondern ihre absonderliche Art und Eigenschafft habe, und wann derselben etwas zu statuiren, nicht auf die Römische Rechte/ von dem primo vel secundo decreto, sondern auf dero Inhalt und Übung zu sehen, immassen die Constitution überall in diesem Punct von dem/ was in jure Romano von den Schuld-Sachen und Actionibus beschrieben, merklich abtritt, wann man sonst sich auch fürgestellt/ was in Teutschland bey dem Cammer-Gerichte oder bey andern der Chur-Fürsten und Stände Hoff- und Land-Gerichten fürgeheth, wird man nirgends eine durchgehende Übung und Beybehaltung primi & secundi decreti, sondern davon in praxi, bevorab circa executiones sehr viel und weit abgescritten zu seyn, jeden Orts fast sonderliche Arten und Mittel, nach Gutachten, und ermessen der Bequemlichkeit eingerichtet befunden, derogestalt hat das Erz-Stift oder Erz-Herzogthum Bremen auch von dem antiquo immissionum modo & ordine abzutreten und sich selbst den bequemst gefundenen zu formiren, Macht und Recht gehabt, den sich auch bey der Constitution und dero selben Handhabung fürsichtiglich gebrauchet. Ist demnach von der Qualität, und Wirkung der Immission aus der Constitution insonderheit, und fürsichtlichlich zu statuiren, dero Zweck und Meinung daß fürters auch nach der Übung und der Observantz, welche gnugsam einen jeden für Augen stellen, daß die immissio weder ex primo, noch ex secundo decreto sey, sondern ihre eigene absonderliche Natur und Qualität habe/ und in ansehen jetztbemeldte nicht unfüglich

füglich anomalum plane genus immisionis & ab istis diversum möchte genennet und geschäget werden, dahero die argumenta ab illis ad hanc quam frequentia sie seyn, und einige damit es sehr wohl getroffen zu haben, vermeineten, so ungereimt und ad concludendum untüchtig sie zu mehrmahlen zu achten.

II. Wann aber dieselbe sollen gebraucht werden, ist wohl zu beobachten, einmahl, daß man dabey unterscheide, was in constitutione nostra peculiare & singulare, dahero sich mit den gemeldten Decretis nicht wohl reime. Zum andern, was sich dann noch mit denen vergleichen lasse, in welchem Decreto primo vel secundo es ähnlich sey, wann es mag fürkommen, darauf sich zuweilen bald jenes, bald dieses appliciren lasse. Drittens, wo jene von einem die Argumenta zu nehmen, die immisio ex secundo decreto derselben, welche das Edict verordnet, viel näher komme, als welche des primi decreti proprietates & effectus weit übersteiget, und zum mehrentheil tribuiret, was per immisionem ex secundo decreto nach dem Jure Communi pflegt erhalten werden, darumb dann, da ferne nicht ratio diversitatis erscheinet, die argumenta à secundo decreto sich besser und beständiger appliciren lassen.

III. Damit nun die Qualitas Krafft und Recht der Immission, davon hie die Frage ist, so viel besser erscheine, dienet dieselbe in einigen Punkten annoch mit mehrern deutlicher zu expliciren. Wollen derowegen betrachten, einmahl, was diese Immission dem Gläubiger würcke und gebe, zugleich aber worzu bey derselben er gehalten und schuldig, Zum andern was sie dem Schuldner an seinen Gütern benehme, hindere und

wie sie denselben dabey verbinde. Drittens, wie lange sie währe und wann sie aufhöre. Anreichend für erst den Effect der Immission an Seiten der immittirten Gläubiger, erlangen dieselbe einmahl den Besitz der Güter, worein sie verwiesen werden, also, daß sie pro veris possessoribus zu achten, und alle die Rechte, Wohlthaten und Beneficia haben, so in Rechten den Besitzern zu stehen und erlaubet seyn, darinn sie dann ganz gleich seyn den immisissis ex secundo decreto, qui possessores fiunt & sibi possident. *vid. Coelm. respons. 37. num. 34. § seq.* Darumb dann ihnen ohnzweiffendlich alle remedia possessoria, nicht allein, welche andern creditoribus pignoratitiis zu statten kommen, sondern so andern possessoribus dienen, zugleich mit erlaubet seyn.

IV. Zum andern besizet der Immissus die Güter als sein Unterpfind. Dann obgleich die elbe vorhin nicht verpfändet waren, so erlanget er doch ein unterpfändliches Recht durch die Immission, worinn dieselbe der Immissioni ex secundo decreto auch gleich ist, solch Unterpfind, so durch die Immission allein erhalten wird, ist ein pignus prætorium und wird nach dessen Regulen censiret, *juxta tit. C. de Prætor. Pignor.* von der Zeit an, da die Immission verrichtet.

V. Zum dritten gelanget durch den Possess an denselben die Administration und Verwaltung, so er ohnbehindert selbst oder durch einen andern verrichten mag, Krafft welcher dem Immisso Creditori alles dasjenige zustehet, und erlaubet ist, was zur Verwaltung gehörig.

VI. Fürs vierdte bekommt er den Genieß der Güter also, daß er alle dazu gehörige

gehörige, und davon fällige Früchte, Pacht, Heure, Zinß, und wie es Nahmen haben mag, einnehmen und auf seine Forderung behalten möge, wie daß auch ein effectus immissionis ex secundo decreto ist, *l. cui 16. ff. ut in poss. eat. Coler. de Process. Executiv. part. 3. cap. 12. num. 27.* Es ist aber dem Creditori frey, ob er der Güter Genosß selbst behalten und berechnen, oder einen andern dieselbe gegen eine jährliche Pension überlassen und einthun wolle, nam & potest immisus creditor locare *l. in venditione 8. §. 1. ff. de reb. auctor. jud. possid. Bald. in Aurb. §. qui jurat num. 40. ibid. Jason. num. 24. C. de bon. Aurb. Jud. possid.* Es bekommet ex virtute Juris cujusdam in rem der Immissus das Recht und Jus agendi wider alle und jede, so den Gütern, worein die immission verrichtet, oder dem Debitori wegen derselben womit verhaftet, und zu dero Einkommen und Abnuß einiger Gestalt gehöret. Und zwar nicht allein wegen der Pächte, Renten, Einkommen, so nach der Immission fällig, sondern auch die fübrihin Betagt, aber nicht auskommen, sondern nachständig seyn, quæ instar fructuum pendentium adeoque juxta *l. fructus 44. ff. de Rei Vind. pars rei adhuc habentur.* Derowegen dann auch die Conductores zu der Betagten aber nicht abgelegten Pensionen die Einhaber und Berwalter, welche die Güter eingehabt, zu den Rechnungen von der vorigen Jahren eingenommenen Abnuß ihnen gehalten, wie man solches bey fürkommen den Casu also zu erkennen billig geachtet.

VII. Bey diesen allen, wann die Frage entstehet, wessen der immittirter Gläubiger bemächtiget, und berechtiget

sey; Ist zupoderst auf dasjenige das Auge zu richten, was in den Schuld-Brieffen enthalten, *ut habent verba Constitutionis in §.* Und alsdann die angezogene *verb.* nach Inhalt Siegel und Brieffe. Wann aber in denen, wie es solle oder könne gehalten werden, nichts begriffen, so ist dem Immissio ein gleiches Recht und Befugniß, als demselben zustehen würde, wann ein Schuldener seine in Creditori ein Gut zum Pfand übergeben, dabey dann die Macht dessen Abnuß zu genießen, und auf seine Forderung abzurechnen, oder wann sonst ein Creditor auf geführte Klage ex secundo decreto immittiret wäre.

VIII. Solches stehet ihm zu, in denen Gütern, worein er immittiret, zusambt allen dessen Pertinentien und Zubehör. Dann gleichwie bey der Oppignoration eines Gutes alle dessen Pertinentien unter dem Unterpand mit begriffen seyn. Und wann der Gläubiger darauf ex constituto pignore Zuspruchs hat, also wann die Immission in ein Stück Gutes erkannt und verrichtet, so erstrecket sich die Immission und deren Würckungen auf dieselben, also, daß der Immissus sich dero annehmen, genießen und gebrauchen möge, ob gleich er in alle und jede würcklich nicht eingesetzt und angewiesen wäre. *Traditio enim & apprehensio prædii, fundi vel castri comprehendit & transfert omnes istius partes integrantes, membra, appendices & pertinentias, ut accepto illo, hæc simul sub possessionem transeant, etsi separatim non occupata, uti post plures allegatos explicat Rosenthal. in Tract. de Feud. cap. 6. conclus. 15. num. 5. §. ibid. in not. modo ab aliis eorum vacua sit possessio. Cum jam occupata ex aliorum immissione vel*

vel acquisitione aliâ transire nequeant, l. quod mea 18. §. si dum in alia Bartol. ff. de acquir. possess. Schrader. de Feud. part. 5. cap. 2. num. 25. in fin. Es kommen hierüber die Gläubiger zuweilen unter sich, zuweilen auch mit den Schuldenern in Streit, welche Stücke denn für pertinentien der Güter, darein die Immissiones geschehen, zu halten seyn, worbey fürnehmlich anzusehen und zu folgen, was für der erkannten immission gebräuchlich, und wie die Einhaber damahlen der Güter genüset und gebraucht, zumahlen, was er zu der Zeit darzu geleyet und gebraucht, pro partibus & pertinentiis zu schätzen ist, pertinentias fundi, vel prædii facit usus & destinatio patristamiliæ arg. l. prædii 91. §. qui domum ff. de Legat. 3. ib. gloss.

IX. Nachdem nun in solchen allen und jeden der Gläubiger den Genieß haben sell, so muß ihm auch folgen und bleiben, was zu demselben gehörig oder von nöthen, demnach er sich die darzu gehörigen Dienste und Fronen, die Zimmer zu Einsammlug und Verwahrung der Früchte, der Wohnungen und was sonst die administratio vel fructuum perceptio ohnentbehrlich erfordert, zu bedienen hat, welches alles darnach zu ermessen, wie zuvor von dem Schuldman oder seinentwegen die Güter besessen seyn. Consuetudo præterita debitoris est censura & regula potestatis immisi Creditoris Salyer. in l. 1. C. de Pignor. act. Ob dann auch die Jurisdiction auf den Gütern, daran er gewiesen, ihm mit gebühre? Will daher zu ermessen und zu statuiren seyn, ob dieselbe ein Zubehör des prædii vel castris sey, dabey von ihm selbst gebraucht, oder dero Nutz und Einkommen für dessen Abnützung mit

gehalten und berechnet worden. Creditor hypothecarius possessor pignoris sive ex voluntate debitoris, sive Judiciali Autoritate sive qua alia ratione exercitium accipit Jurisdictionis & imperii, sicut aliorum jurium omnium. Faber. in Cod. lib. 8. tit. 6. defin. 11. Diesen des Imisi Creditoris Rechten und Macht ist auch das mit anhängig, daß derselbe die Bedienten, welche zur Verwaltung und Frucht-Nießung von nöthen, bestellen und einsetzen, hingegen diejenige so untüchtig oder unanständig absetzen möge. Ingleichen ist dazu mit gehörig, daßjenige nützlich anzurichten, was sonst zu einer guten Frucht-nießung erfordert wird.

X. Es ist überall des Gläubigers Macht nicht, welche ein Herr über seine Güter hält, sondern er muß sich dabey in den Schrancken eines vernünftigen Administratoris halten, und gute Acht haben, daß er alles so anstelle, wie es verantwortlich, zumahlen er sonst zu denen daraus erwachsenden Schaden und Kosten gehalten wäre. Zuforderst hat er darauf zu sehen, welcher Gestalt der Schuldner für die immission der Güter gebraucht und bey der Verwaltung sich verhalten, dessen consuetudo ihm eine Richtschnur giebt, und wann er dieselbe folget, mag ihm nichts imputiret werden, dagegen der Abtritt von derselben ipsius periculo seyn würde. Nechst dem aber, wann der Schuldner in ein oder andern keinen gewissen modum administrationis gefasset oder gebraucht hätte, oder dieselbe wäre gar verderblich, indem jener in seinen Gütern übel gehauset hätte, so lieget dem Creditori ob, was einen verständigen und fleißigen Haus-Wirth eignet und gebühret, und möchte sich mit dem Exempel

des Schuldners künfftig nicht schützen oder entschuldigen. *Sua rei quisque moderator & arbiter est, pleraque ex animo suo faciens aliena ex acto officio gerere decet, nec quicquam in aliena administratione neglectum ac declinatum culpa vacuum est. l. in re mandatâ C. mandat.*

XI. Bey dem Recht und potestât, welche die Immission dem Gläubiger zu eignet, seyn hingegen verschiedene Obliegen, und Gebührnüssen, der sich so wohl aus Schuldigkeit, als zu seiner bessern Verantwortung, insonderheit zu Verhütung des vielen Streits und Widerwärtigkeiten, so hiebey zu mehrmahlen erwachsen, von nöthen und sehr diensam. Einmahl und für erst, wann die Immission geschieht, gerechet zu vielen Vorthheil die Auffrichtung eines Inventarii oder Beschreibung der Güter, worein dieselbe verrichtet worden, und dero darauf der Debitor sich angenommen. Es kan nicht wohl richtige und völlige Rechnunge, sine inventario, quod caput rationum ab Jctis vocatur & necessarium omnium aliena administrantium debitum audit, zugeleget, noch die ex casu vel culpa herrührende Veränderungen dero Entschuldigung oder Ersetzung ohne demselben dijudiciret werden, vielen Irrungen und Zweifel wird durch solches fürgekommen. Wann aber solches von dem Gläubiger unterlassen, hätte zwar der Debitor dero halben keine sonderbahre Action, aber hernach den Vorthheil, das wider jenen præsumiret, er fraudis verdächtig, also wie das Guth in auffnehmlichen Stande wäre zur Berechnung und Anschlag der Abnützungen und Kosten gehalten, auch alles in guten Stande wieder zu

bessern, oder daß es nicht also beschaffen, alsofort zu beweisen schuldig ist. Es bedarff aber dieses keines solennis inventarii, sondern es ist eine glaubliche Beschreibung dazu gnugsam, stehet demnach dem immisso frey, ob er durch einen Notarium in Beyseyn zweyer Zeugen das Gut will beschreiben lassen, oder zur Zeit der Immission, den Executorem, so die Immission verrichtet, zu ersuchen, der Relation die Bewandniß der Stücke, woran er gewaltiget, zu verzeichnen, wie dann ex actis befunden, daß zu mehrmahlen solches geschehen, und dasselbe hernach pro inventario gebrauchet / und gnugsam geachtet worden. Wann auch ein instrumentum immissionis aufgerichtet, wird zuweilen eine solche kurze Beschreibung mit einverleibet, und gleicher Gestalt an statt des Inventarii angenommen, wie richtiger und besser hierin verfahren wird, je sicher und fürträglicher ist es für dem Gläubiger, die damit vielen Spân und Irrungen fürbeugen mag.

XII. Zum andern als die Abnützungen dem Creditori nicht jure antichretico zu wachsen, sondern also, daß er solche sambt und sonders zuserst in die Kosten Zinsen / und was daran diese übersteiget in sortem imputiren muß, dero Gestalt und nicht anders, als wann ex conventione ein Pfand eingehabt, und genüget würde, so gebühret ihm auch davon richtige Rechnunge zu halten. Diese seyn gemeiniglich *Seges multarum litium*, in dem die Schuldener bald durch die Nützungen die Güther wollen frey gemacht haben, daher solche genau und hoch anschlagen, der Creditoren Rechnunge scharff examiniren; Hingegen bey den Creditoren so grosser Eyffer und Ernst

Erst nicht ist, sich bald bezahlet zu machen, sondern daß mit der Zeit sie zu dem Thringen wohl kommen können, zuverlässig hinzulegen, daher es so eben nicht zugehet, daß ihnen nicht etwas möchte obiectiret werden, darüber dann nach Verlauff der Jahren der Beweis schwer fället. Diesen ist nun wohl gerathen, wann sie entweder die Güter mit Wissen und Willen des Debitoris für eine gewisse jährliche Pacht austhun, oder auch also einen gewissen Administratoren bestellen, und auf beyder Nahmen vereydet nehmen wie dann zuweilen über solche Mittel die Gläubiger und Schuldleute sich wohl vereinigen und zu solcher Vergleichniß die Hand durch die Gerichte billig gebothen würde, wann darum von einer Seite gebethen wird, als aber zu mehrmahlen solches nicht geschiehet, so ist zu Abwend- und Verhütung vieler Streitigkeiten das Mittel übrig, dadurch dem Creditori wohl mag gedienet, und die Freyungen wegen Nußes und Administration abgeholfen werden. So von einigen fürsichtig und nützlich adhibiret zu seyn befunden, demnach dazu wohl und dienlich zu achten, daß, nemlich der Creditor jährlich die Rechnung über dem Genos an Ein- und Ausgabe nicht allein richtig aufsehe, sondern solche auch dem Schuldener oder dessen Erben zusende und ihm darüber sich vernehmen zu lassen, desiderire. So dann zwar auch extrajudicialiter wohl geschehen mag und nicht ohne Effect wäre, wann darauf der Schuldener in geraumer Zeit sich nichts vernehmen liesse, so nicht anders dann pro approbatione, quæ silentio inest, cum contradicere oportet, möchte geschäset werden, insonderheit, wann der Debitor verstürbe und keine

Einreden fürbrächte, würden seine Erben so viel weniger zu sprechen haben. Aber weit mehrer Sicherheit hätte, wann der Immissus Creditor seine Rechnung jährlich ins Gericht legete, und dabey dero Abschrift dem Schuldener zuzusenden, und an ihn mandatum suchete, in gewisser Zeit darauf die etwa habende Einreden und Erinnerungen fürzubringen, mit Betrugung sonst hernach ferner nicht gehöret zu werden. Welches dann von dem Richter auf Ansuchen, zu ertheilen so viel billiger, daß es nicht unziemlich, zu guter Richtigkeit gereichet, und dem Debitori sich darauf ein- und auszulassen gebühret, dieselbe sine insidiis & malitia dessen nicht verweidern mag, würde er nun hierauf ganz stille schweigen, und post lapsum termini der Creditor seine contumaciam accusiren, auch denn protestiren, daß er weiter zur Rechnung nicht wolle gehalten seyn, ist er davon hinfürters frey, und die Rechnung ander Gestalt abzulegen nicht schuldig, wolte er auch zu mehrer seiner Sicherheit den Richter ersuchen, die Rechnung als richtig und ihn von der fernern Ablegung befreyet zu erklären, wäre er damit nicht zu enthören bevorab, wann die Citatio peremptoria fürher ergangen. Allein wann hernach erschien oder in continenti erweislich wäre, daß der Creditor unrecht gehandelt, in die Rechnungen etwas gesezet oder ausgelassen, so sich anders verhielte, würde er gleichwohl damit so weit solche Puncta bedürffe, nicht aber aufs neue über alles die Rechnung abzulegen, zu admittiren seyn. Erschien aber der Schuldmann, und wolte in termino die jährliche Rechnungen mit dem Creditore discutiiren, wird ihnen darüber auch billig an die Hand gegangen. Daß

Daß entweder für dem Gerichte sie gehöret oder aber weil solches also leicht nicht geschehen utag, Commissarii oder arbitri rationum verordnet werden. Hätte der Immissus ganz keine Rechnung gehalten, oder dieselbe wäre von Händen gekommen, so ist das Mittel den Rechten gemäß und gebräuchlich, daß erforschet und in Anschlag gebracht werde, was solche Güter, so ex immisione eingehabt an jährlichen Einkommen tragen mögen, solches muß sich der Gläubiger alsdann annehmen lassen, so weit er nicht beschweigen möge, daß in ein oder andern Jahr sine culpa sua per casus oder sonst er so viel zu genießen behindert wäre, wobey züfoderst in consideration kömmt, was die Güter in specie jährlich tragen pflegen, dessen Anzeige die von vorigen Jahren gehaltenen Register an die Hand geben, und darauf das Facit sich leicht machen läffet, wann es gewisse jährliche reditus seyn: Ob es wohl etwas schwerer, wann dieselbe ungewiß und variiren, dennoch so hält man doch in den Ländern gemeiniglich gewisse Gebräuche, wie dabey zu verfahren, also daß von etlichen, vier, fünff oder mehr Jahren die Register zusammen gehalten, darauf ein Überschlag gemacht, dann was es austräget, in die Jahre vertheilet, und darnach die annui reditus gesetzt werden, sonst aber hat man auch in den Ländern Anschläge, wornach die Güter nutzen, und welche statuiret werden, so hierin mag gefolget werden.

XIII. Fürs dritte ist des Gläubigers Gebühr allen möglichen Fleiß anzuwenden, daß die ihm eingeräumete Güter wohl genücket und erhalten werden, die Rechte machen diligentia & negligentia verschiedene Arten und Species und wie

ein jeder bey frembden Gütern jene praktiren, diese bessern und büßen solle, ist in gewisse Regulas verfasset, die compendiosè referiret werden, à Jcto in l. sine certo. 5. §. nunc videndum 2. ff. Commodat. Unter denen dann diese, quod in quibus contractibus utriusque contrahentium utilitas versatur, in eo media diligentia. & culpa sint præstandæ, so allda wie auch in l. Contractus ff. de R. 7. mit dem pignore exemplificiret, und damit angedeutet wird, daß der Pfand Einhaber eine solche diligentiam bey dem Pfand-Gut abwenden soll, als ein ziemlicher fleißiger Haus-Wirth, bey den Seinigen erweisen pflegt, oder wie sonst andere definiren, wie einer bey seinen eigenen Gütern mit Fleiß sich pfleget zuverhalten, was nun darin versäümet, dessen Schaden und Verlust ist der Pfandhaber zu erstatten, verbunden, darunter mit gerechnet wird, wann der Gläubiger das Pfand-Gut durch solchen Fleiß besser und höher genießen können, als in Rechnungen der Genos ist angeführet; Zumahlen dann ein Creditor nicht allein die fructus perceptos, sondern auch die percipiendos sich imputiren und abnehmen zu lassen schuldig, juxta l. creditor. 3. verb. fructus, quos percipit vel percipere potuit in rationem debiti computare necesse habet. C. de Pignor. action. Darauf wider den Creditorem der Schuldener fundatam intentionem auf alle dasjenige hat, was vorhin das Gut, darein der Creditor immittiret, tragen können, und dieselbe was an Pachten, Renten, Heuren, Canonen oder sonsten der Gläubiger Zeit seiner Einhabung nicht eingefodert anrechnen zu lassen schuldig, er könne dann beweisen, daß er darum gefodert, aber nicht erhalten mögen

möge, oder zu Erreichung der gewöhnlichen Abnützungen schuldigen Fleiß angewendet. *Fructus ordinarie percipi non solitos perceptos fuisse aut per diligentiam mediam percipi potuisse, probare est debitoris, qui eos vult imputatos. Eos, qui communiter percipi solent & possunt non esse perceptos aut percipi non potuisse, probatio incumbit Creditori, nec nisi probata diligentia aut causa iusta ob quam percipi non potuerunt, ab iis absolvitar, aut ne sibi imputari opus habeat, liberatur.*

XIV. Hierdenn sieget dem Creditori in während seiner Einhabung ob, die Abstattung aller onerum, so dem Gut, woran er immittiret, abzutragen gebühret, als nemlich die seyn, welche man *realia seu fundo inharentia* nennet, und den fundum in ejusque possessores folgen, und ex horum mutatione nicht verändert werden. Dero Art seyn, was den Kirchen, Priestern, Küstern an stehenden Hebungen gebühret; Ungleich die onera fructuum, als die Lebenden bleiben bey dem Creditore, welcher dieselbe einnimmt, also die Steuern und Contributionen müssen von dem Creditore abgeführt und verlegt werden, und bleibet *Fiscus* damit bey dem Einhaber doch, daß er dieselbe von dem Seinigen entrichtet, sondern von den Abnützungen abziehet, oder dem Schuldener berechnet.

XV. Zum fünften ist des immittirten Gläubigers Gebühr darauf zu sehen, daß die Güter in guten Stande erhalten werden, damit sie, also wie zur Zeit der Immission dieselbe sich befinden, nach erreichter Bezahlung wieder geliefert werden können; Zumahlen wann Zeit seiner Einhabung dieselbe deterioriret wä-

ren, als wann die Häuser und Zimmer verwüstet und nicht in baulichen Wesen erhalten, oder die Holzkungen niedergebauen, solche deterioration der Creditor sich an seiner Forderung abfürken, oder da er schon bezahlet wäre, refundiren lassen muß, *l. Creditor. 7. C. de pignorat. action. l. eleganter 24. §. si. ff. eod.* Und zwar nicht nur nach den wahren Werth, sondern nach den Schaden, so dem Debitori und dessen Gütern damit zugefüget worden, *l. 4. C. si vend. pign. ag.* oder quanti ipsius interest, daß der Schade nicht geschehen, *l. si Creditor. 5. C. de Pignor. act.* Hiebey muß gleichwohl ein Unterschied gemacht werden, ob der Schade und Verderb der Güter von dem immisso verurthacht sey welches tam omitendo, quam committendo geschehen mag, oder ob ohne sein verwarlosen solcher entstanden, zu diesem ist er nicht weiter gehalten, dann er solchen abwehren können, aber es säumig unterlassen. Also wann mero casu fortuito die Güter beschädiget, verderben oder gar umbkommen wären, nicht allein solches dem Creditor nichts trifft, noch er zur Erstattung verbunden, sondern mag nichts destoweniger seinen ganzen Nachstand fodern/wann ein ander zuvor etwa nicht verglichen ist, *ut hoc constitutum ab Imp. in l. que fortuitis 6. C. de Pignor. action.* Die Verlassung aber, so der Gläubiger verantworten auch versehen muß, ist diese, welche daher entstehet, daß diese bey den Gütern den schuldigen Fleiß und Fürsorge nicht angewendet, welche, wie obgedacht, ist die *media diligentia*, nempe *qualis est boni patristamiliæ*, darumb dann der Creditor die *culpam levem* prästiren muß, *l. si ut certo 5. §. nunc videndum*

E e

dendum

dendum ff. Commodat. l. ea igitur l. si servus ff. de Pign. action. l. Creditor. 7. C. eod. quem videas Rauchbar, in pract. quest. per tot. part. 2.

XVI. Es ist der immißus nicht alleine wegen dessen, so er selbst verursacht, gehalten, sondern was auch durch Muthwillen oder Bersäumniß derjenigen entstehet, welche er zu seinen Diensten gebrauchet, l. l. ul. ff. Naut. Caup. stabular. wann in dem ihre Säumniß schädlich ist, was ihnen anvertrauet, l. si servus 27. §. si fornicarius 9. ff. ad L. Aquil. Gail. 2. Observ. 27. num. 6. oder daß ihme dabey könnte etwas imputiret werden, nam sine accedente aliquâ ejus culpa ex facto servorum vel famulorum ultra præpositionem nemo fit obnoxius, uti latius probat Rauchbar. part. 2. quest. 10. num. 53. seq. als wann er solche Leute, die nicht tüchtig oder böse und übel benahmte Leute seyn gehalten. d. l. fin. §. hac autem ff. Naut. Caup. l. 3. ff. de Publican. Menoch. de A. J. Q. 390. num. 21. Afflict. decis. 57. num. 7. Sehr oft erwachsen die Gläubiger und Schuldener in Streit über die entstehende Brandschaden, wann Zeit während derero Einhabē die Zimmer eingäschert werden, nun weiß man entweder dero Ursache und Anfang, oder solcher ist verborgen, indem man nicht eigentlich erfahren mag, wovon das Feuer zuerst ausgekommen. Bey ersten Fall, wo des Creditoris oder seiner Leute Verwahrlosung offenbahr ist, und zwar ex culpa tali, so der Creditor zu præstiren gehalten, ist auffer Zweifel, daß er den Schaden ersetzen müsse. Wann aber der gleichen culpa nicht befindlich, so ist die præsumption, quod casu potius, vel per eam culpam, quam non præstat, exortum fit incendium, de quo plura habet

XVII. Es bedarff aber der Creditor die ihm eingeräumte Güter nicht auf seine Kosten conserviren oder administriren, sondern was darauf verwand, wird ihm als utili negotiorum gestori erstattet. Mag derowegen bey der Berechnung der Früchte solche Kosten, sie seyn auf die Früchte selbst nothdürfftiglich verwand, Cum impensæ ipso jure imminuant fructus nec hi, nisi in deductis computentur, oder aber zu Erhaltung der Güter, vorabziehen, oder auch wann solches nicht geschehen mag, dieselbe von dem Schuldener wieder fordern, l. si necessarias 8. pr. ff. de pignor. act. l. Creditor. 7. in fin. C. eod. Nicht aber eben also die utiles impensas, deswegen es einer moderation bedarff, so beschrieben in l. si servos 25. ff. de Pignor. action.

XVIII. Zum sechsten ist der Creditor, wann er bezahlt worden, die Güter dem Schuldener zu räumen, und wieder abzutreten gehalten, wie darunten im 19. Cap. mit mehrern wird expliciret werden, solchem nach ist er verbunden, ob dieselbe in anderer Hände gekommen, wie dann oft mahls geschiehet, daß des Creditoris Creditores sich darinn gesetzt, entweder durch jener gutwillige Abtretung, oder durch gerichtliche Anweisung von denen vacuum possessionem zu schaffen, oder in den Stand zu setzen, wie er solche tempore immisionis empfangen, oder im Fall solches nicht geschehen, alles interesse und was dem Debitori daran gelegen, daß er seine Güter wieder bekomme, zu erstatten, dann wie an einer Seiten dem Creditori schleunige Hülffe zu leisten, daß er zu seinen ausgeliehenen Gelde gelange, also ist  
nach

nach der Bezahlung auch dem Debitori die Hand zu bieten, daß er das Seinige wiederumb zu Händen besitze, und Genosß eriege.

XIX. Über dieses will zuweisen dem Gläubiger auch zugemuthet werden, cautionem de refundendo & restituendo fructus perceptos & expensas in causam succumbentiae oder wann in foro cassandæ die Forderung aberkannt worden, zu bestellen. Dann weil bloß auf den Schuld-Brieff die Immission erkant, alle Exceptiones aber ausgesetzt werden, und dero Ausföhrung zu mehrmahlen mit gebracht, daß der Schuldener der Forderung losgesprochen, und der Gläubiger nicht allein das Gut, darein die Einweisung geschehen, abgetreten, sondern die gehobene Nützigungen restituiren müssen, dabey sich aber begeben mag, entweder er das Gut deterioriret, die Abnützigungen verzehret, hernach nicht solvendo, oder aber fremdd ist, auffpactet und aufferhalb Landes gehet, so ist in Bedencken fürgekommen, ob nicht durch eine gnugsame Caution dem Creditori auf solche Fälle zu versichern gebühret, daß wie ihm durch die geschwinde immission geholffen, also der Schuldener hergegen, durch Bestellung des Vorstandes, des Wiederempfanges dessen so indebite gehoben, versichert werde. Die solcher Meinung waren, daß es geschehen solte, gebrauchten sich des Exempels der Reconvencion, und des pro ejus securitate Kläger Caution leisten muß, und ob er gleich zeitiger als solche geendiget, zu dem Seinigen durch den Gerichtlichen Abspruch verholffen, doch zur endlichen Rechts, Hülffe für deroselben Bestellungen nicht gelangen kan; Derogleichen Caution wird sonst

circa processus executivos nöthig gehalten, uti hoc per plures allegaciones tradit Coler. in Tract. de Process. Executiv. part. 4. cap. 1. num. 65. ideo etiam exceptio satisfactionis admittibilis in iis habetur. Coler. dist. Tract. part. 3. cap. 4. num. 20. per text. in Auth. qua supplicatio C. de Precib. imp. offerend. Über weil das Bremische Edict oder Constitution davon nichts meldet, lautet daneben, also daß mit allen andern Exceptionen diese Einrede mit ausgesetzt wird, nicht befunden, auch also in praxi überall hergebracht, und wohl gewiß, daß wann für der Immission dergleichen Caution möchte desideriret, und dadurch dieselbe aufgehalten werden/ es wohl nimmer oder selten das Edict zum Effect kommen dürffte, ist dagegen von andern dafür geachtet, die Caution unsfüglich begehret werde. Unter diesen differenten Meinungen bedacht mir ein Unterschied zu machen sey, unter das so ad executionum remedium, und dann ad forum discussionis causæ, welches man cassandæ nennet, gehörig ist. Bey jenem ist so wohl in Thesi, ex litera, mente & praxi der Constitution also zu schliessen, daß bey dem Gesuch, Erkantniß und Effectuirung der Immission, zu dero Auffenthalt die Exceptio Cautionis anhero wohl zulässig sey. Über dieses ist dennoch gleichwohl auch dabey nicht aus Acht zu lassen, daß wann merckliche Ursachen vorkommen und erscheinen solten, warumb daß der Caution es bedürffte und besorglich wäre, der Debitor zu kurz kommen möchte, alsdann nach Befindung dieselbe dem Impetranten wohl auferleget, oder auch bis zur Bestellung die Abnützigungen sequestriret werden können. Gestaltsamb dann

E e 2

wie

wie die Exempel von denen so in foro versieren, an Hand gegeben, wann solches zuweilen geschehen, ist aber nicht ohne Unterschied damit der immittendus zu beschweren, sondern wann das Gesuch der Caution fundiret, und den zulasse, welcher Personen, so ad arbitrium judicis gehdret, dabey zuerst zu consideriren, ob bey des Imploranten Gesuch und Schuldforderung einig solcher Verdacht oder Einrede vorgebracht, daher man besorgen möge, es seine gute beständige Richtigkeit mit der Schuldforderung nicht hätte / darzu dann wohl bedenkliche und glaubliche Ursachen von dem Schuldener vorgebracht wären. Zum andern daß der Schuldener anders, dann durch die Caution nicht versichert seyn möchte, sondern auf widriges erscheinen in Gefahr und Verlust des Seinigen stehen müste. Drittens, daß gleichwohl darumb die Immission nicht verbleibe, sondern die Exceptio Cautionis ungehindert verrichtet, allein daß daneben auferleget, in Entstehung derselben remedium ex sequestratione adhibiret werde. Wann aber die immission verrichtet, und in foro cassandæ die exceptiones zur Erörterung kommen / ob nicht alsdann auch die exceptio vel desiderium satisfactionis mit möge fürgebracht und getrieben werden, solches hat weniger Bedenken. Vernünftig und rechtmäßig ist, daß die Erfoderung der Caution alsdann nicht gänzlich auszustellen, sondern damit der Schuldman zu hören, weil es sonst vorerwehnten nach in Processibus Executivis Rechtsens, anders wo üblich, auch vielmahl sehr nöthig, durch die Constitution nicht aufgehoben, oder verändert, auffer dem, daß die exceptiones nur für der immission

nicht sollen zu dero Aufenthalt eingewendet werden, im übrigen dero Recht und Krafft in ordinario judicio ungeschmälert gelassen / habe auch Exempel gefunden, daß solche exception zugelassen und darüber pro debitore contra Creditorem durch Erfoderung der Caution erkannt worden. Vermeine aber doch, ob allda annoch die Caution könnte erfordert werden, doch der Immissus Creditor nicht ohne Unterschied damit zu belegen sey, sondern nur, wann der Schuldener erhebliche Ursachen, so ihn zu dero Erfoderung befugt machen, fürbringet, und der Richter daß zur Sicherheit, dero nöthig sey, ermessen mag, dergleichen fürkommen, wann jener Seiten des Beschuldigten ad forum cassandæ gehörige exceptiones guten Schein und ziemlichen Grund haben, an der andern der Creditor nicht gefessen und calum succumbentia von ihm dem Empfang wieder zu erheben unmöglich oder schwer fallen wolte, welche Umstände dann von dem Richter wohl zu consideriren, wie niemand die Bestellung der Caution ohne Noth, und rechtschaffen Ursache aufzubürden, supervacuis quippe cautionibus nemo onerandus est, also wann es nöthig, jemand wider besorglichen Schaden und Gefahr zu versichern oder solches zu thun schuldig, mag der Richter ex officio, vielmehr auf des Creditoris Begehren, dasselbe erfodern / welches daß auch zu mehrmahlen wohl geschehen zu seyn, befunden ist, insonderheit bey solchen fürkommen den Casu, da der immissus Creditor bereits bonis cediret, hat man solche Caution demselben aufgeleget, da er dieselbe nicht prästiren könnte, oder wolte die Abnützung oder pretium und Wehrt ins Gerichte, bis die cautio bestellet würde, zu bringen befohlen. Das

## Das siebenzehende Kapitel. Von dem Effect der Immission, so viel dem Schuldener betrifft.

- I. Wie die immittirte Creditoren bey den einhabenden Gütern zu schützen.
- II. Die Schuldner müssen den Creditoren den Possess der Güter räumen.
- III. Ob dero Ejection zugleich geschehe bey der Immission.
- IV. Des Schuldners Desiderium, ihm gegen Versicherung Abnuges die Güter zu lassen, ist nicht zulässig.
- V. Der Schuldman kan mit Fuge aus den Gütern die *alimenta* nicht fordern/ wo ihm nicht das *beneficium Competentie* zustehet.
- VI. Wann der Schuldman sonst nicht bemittelt/ gebühren ihm *in foro casu* aus seinen Gütern die *Process*-Kosten.
- VII. Die Immission befreyet dem Schuldman nicht.
- VIII. Der Schuldman ist gehalten/ seinen Gläubiger in allen an die Hand zu gehen/ damit er zum Genos und Zahlung gelange.
- IX. Ingleichen zum Gerweh und welcher Gestalt.

aus dem, was jeko von der Würckung der Immission, so viel den Gläubiger angehet, und daraus demselben obliegender Gebührnissen mit mehrern expliciret, erscheinet gar leicht, was dann solche hingegen bey dem Schuldner für Würckung habe. Insonderheit bringet die Immission zusambt dem Creditori darauf zuwachsenden Recht und Macht, dies mit sich, daß an dem zu jener Einhab und Genos gelangeten Gütern der Schuldner dieselbe nicht turbiren, oder behindern könne, solle oder müsse, wie dagegen die Constitution jenem dem Schuß versichert, und will daß der Richter ihn nicht allein immittiren, sondern auch dabey schützen soll, deswegen in den immittorialen diese formula ihm einzuweisen, und dabey zu schützen, gewöhnlich, als wann sich dessen dieser einiger Gestalt unterstehen wolte, ist er *per mandata tutoria, de non tur-*

*bando vel non offendendo sine clausula super verbis constitutionis, wie auch sonst durch andere Mittel davon abzuhalten.*

II. Wann dem Creditori immisso die Possession der Güter gebühret so folget daraus, daß dieselbe dem Schuldner entgehet, und er daher solche Güter räumen muß, wie sonst geschiehet bey den Immissionibus *ex secundo decreto vid. Corbmann. resp. 37. num. 33. seq. duo quippe in solidum possidere non possunt. l. 3. §. ex contrario ff. de acquir. poss.*

II. Wann aber der Schuldner zwar den Process dem immittirten Gläubiger gerne lassen, doch nicht ganz abziehen, sondern im Gute mit bleiben, die Wohnung behalten will, ob als dann ihm dieselbe zugestatten, ist in der Constitution nicht gemeldet, als welche nur die Immission des Creditoris, nicht aber die Emission des Debitoris verordnet. Bey der Nachstrage, wie es dann damit im  
E e 3  
Herzog

Herzogthum Bremen gehalten wird, befindet sich, daß der Schuldener aus den Gütern zu weichen nicht befehliget noch ausgewiesen wird, sondern zu mehrmalen in denselben bleibet, darumb dann nicht ohne Unterscheid zur Ejection oder Ausweisung zu schreiten, sondern dasselbe allein anzusehen, ob der Gläubiger den Zweck der Immission, ob gleich der Debitor in den Gütern bleibe, wohl erhalten mag, oder aber mit dessen Verbleiben ihm hinderlich sey. Bey erstem Fall würde es nach der Regul gehen. *Quod, quae nobis non nocent, aliis profunt per æquitatem non deneganda sunt, sed hanc Iudex etiam invita parte sequatur l. 2. Varus ff. de aq. plu. arcend.* Gleichwohl daß die Demeure also angestellet werde, daß sie dem immittirten Gläubiger an dem Besitz und Genos der Güter nicht nachtheilig oder einträchtig sey. Auf die Art dann ihm auch jemand zur Inspection bey den Gütern zu behalten erlaubt, der zwar zusehen mag, wie es administriret werde, dessen aber sich nichts wider des Creditores Willen anmassen muß.

IV. Wann aber der Schuldener im Nahmen des Gläubigers das Gut einzuhaben, davon ihm Jährlich eine gewisse Pension abzustatten, dessen auch gnugsame Versicherung zu thun, ist die Frage, ob er dazu zu verstaten, und der Gläubiger ihm dagegen die Güter zu seiner Verwaltung zu lassen schuldig? Wiewohl einige vermeinet, wann der Immissus gnugsam verwahret wäre, und keinen Schaden davon hätte die Billigkeit erheischet, darinn dem Schuldener zu willfahren, und was ihm nützlich dem Gläubiger nicht schädlich zu vergönnen, so ist doch solche æquitas in

keinen Rechten fundiret, ja den Rechten zu wider. Dann wie der Possess, administration und Abnügungen dem Gläubiger nach der Immission zugehörig und er dabey zu schützen ist, als ist ihm auch frey, das Gut an wem er wolle zu verpachten, oder auf Arrend einzuthun *l. in venditionem §. 2. ff. de reb. auct. jud. poss. Coler. de Process. Executiv. part. 3. cap. 12. num. 27. cujus pars est posse locare.* Dahero in concursibus Creditorum, wäñ des Schuldners Güter auf Pension ausgehan werden sollen, kein Jus protimiseos dem Schuldener dabey gestanden wird, sondern jenen frey, an welchen sie die Vermietung thun wollen, *ut prolixius hoc explicatum videas apud Carpzov. Resp. El. Etoral. per tot. lib. 3.* Vielweniger extra concursum ist einem immisso dasselbe aufzubürden, daß er dem Debitori das Gut gegen eine gewisse Pacht lassen müsse, geschweige daß solches den Zweck der Bremischen Constitution zu wider, so dahin ziele, daß dem Debitori der Besitz und Genieß zu entziehen, daß er so viel ehe und mehr auf die Zahlung bedacht sey, so wohl langsam würde angehen lassen, der in den Gütern einiger Gestalt mit seiner Erträglichkeit mußte gelassen werden. Es ist auch dabey leicht zu ermessen, wie dem Creditori daran sonst auch nicht wenig gelegen sey, daß er den Besitz und Genos in Händen behält, und solchen von andern nicht suchen dürffte, so jederzeit seine Ungelegenheiten haben mag.

V. Fürters wird gefragt, ob dann nicht dem Schuldener, wann er gar keine Lebens-Mittel ausserhalb der Güter, in welchen die Immission geschiehet, behielte die alimenta verbleiben? Darauf die Antwort leicht zu finden, wann man nach

nachsiehet, wie der Schuldener seine Creditoren bis auf den letzten Heller zu bezahlen, oder die Güter hinzulassen schuldig, da bey dann nichts ist, was den Creditoren zu einigen Alimentern verbinden möchte. Es seyn die Güter, worinn die Immissio verichtet worden, entweder solvendo, und zu Abführung der Schuld zureichend, oder aber erstrecken sich so hoch nicht, oder doch nicht höher. Bey dem ersten Fall soll der Schuldener bedacht seyn, wie er aus den Gütern bezahle, wie dahin dann die Constitution auch zielet, und wann er umb Alimenta unter dem Vorwand des mehrern Werths der Güter sprechen wolte, würde ihn solches billig entgegen gehalten, demnach dann ihm gebühret, damit denn Gläubiger nicht zu belegen / sondern einen Käufer zu schaffen, oder auch zulässiger Weise, so viel als zureichend in solutum abzutreten. Bey dem andern aber, da dieselbe nicht zureichend ist ein ganz unbefugtes Petitionum, ihm oder seinen Kindern die Abnützung wiederfahren zu lassen, da der Creditor nicht kan bezahlet werden, dessen Gebühr solches nicht ist. Hingegen aber sein Vorzug für solcher Præension aus den Rechten offenbare *vid. Carpzov. in Jurisprud. Forens. part. 1. Constit. 28. de fin. 157.* Davon gleichwohl die Debitores aus bescheiden seyn, denen das beneficium competentiae zustehet, ut non convenientur ultra quam facere possint, *de quibus videas prolixius Zanger. de Except. part. 2. cap. 15. per tot.* diesen ist daraus das Recht, daß ihnen die nothdürfftige Alimenta müssen gelassen werden, welches Beneficium die Bremische Constitution nicht aufgehoben, derowegen den Debitoribus auch bey dero Übung

solches billig gelassen wird, es wäre dann sonst ausfündig, daß von solchem durch widrigen Gebrauch abgetreten wäre.

VI. Wann nach ergangener Immissio der Schuldener seine Exceptiones, die er wider die Schuld hat, ausführen will, aber es ihm an den dazu gehörigen Kosten ermangelt, müssen ihm solche aus seinen Gütern nothdürfftiglich von Creditore immisso gereicht. *Juxta l. si instituta §. de inofficio ff. de inoffic. Testam. l. 2. C. de Carbon. Edict. l. fin. C. de Ordin. Cognit.* Ob wohl sonst regulariter niemand seinen Widerpart, wann er gleich noch so dürfftig und miserabel wäre, die Sumptus litis wieder sich zureichen verbunden *per l. Imperatores ff. de tutel. §. ration. distrabend.* so hat doch solches bey einigen Umständen davon die allegatae leges melden seinen Abfall, insonderheit auch wann über die Güter gestritten wird, woraus die Kosten gesodert werden, zumahlen ehe solche ihm ganz aberkandt, daraus gebühret, was die Ausführung der Sachen gehörig, darumb er sein Recht nicht lassen müsse *Alciat. in Presumpt. reg. 3. pres. 9. num. 9. Guid. Pape decis. 361.* Jedoch soll dabey der Richter, ehe er die Abstattung dem possidirenden Creditori auferleget, wohl zusehen, erwegen und ermessen, ob der Schuldener auch also fundiret, und dergleichen fürbringen thut, daß an seiner Seiten non injusta litigandi causa zu achten wäre, damit nicht zu seinen Muth und Widerwillen gegen dem Gläubiger ihm die Mittel gereicht werden, *ubi monet Covarruv. Pract. quest. c. 6.*

VII. Ob nun der Schuldener dem Creditori seine Güter räumen muß, so ist er doch eben so wenig befreyet, als wann



wann ihm sonst von dem Schuldener ein Pfand in Händen gegeben, sondern wie die Immissio dahin gehet, daß dadurch er zur Zahlung oder Haltung seiner Gebühr adstringiret und gebracht werde, so bleibet er dazu nichts desto weniger gehalten, darumb der Creditor aus andern Gütern seine Bezahlung zu suchen oder auch sonst andere Actiones und Mittel zu ergreifen wohl befuat, und durch die Immission daran nichts benommen, und mag sich der Schuldener durch dieselbe/ oder mit dem Fürwand wieder anderwärtige prosecutionem crediti nicht schützen, oder seinen Gläubiger ander Vortheil benehmen.

VIII. Hieneben ist der Schuldener ex bonâ fide, quam usque dum solverit, debet verbunden dem immitirten Gläubiger in allen an die Hand zu gehen; wessen er zu der Verwaltung und Genos der Güter benötiget und darzu gehdrig ist, darumb wann derselbe wie jezumeilen wohl geschieht, bey vorstehender und besorgter Immission etwas wegbringet, daß es dem Creditori in die Hände nicht komme, wird er billig durch ernstliche Mandata und dero Handhabung solches alles wieder beyzuschaffen gezwungen.

Ferner gebühret demselben alle Instrumenta, Nachrichten und Urkunden, so zu den Gütern gehören, dem Creditori auszureichen, damit er sich der so wohl zum Gebrauch der Güter als Vertretung dero Gerechtigkeiten bedienen möge. Wie dann sonst dieselbe den Einhaber folgen, und welchen die Possession der Güter gebühret, dem auch die dazu gehörige Brieffe auszureichen seyn.

IX. Nichts destoweniger lieget dem Debitori ob, den Creditorem bey dem ruhigen Besitz und Genieß der Güter wider andere, so Anspruch darauf machen, oder den immissum turbiren wolten, zu vertreten. Derowegen dieser auf solche Begebenheiten dem Schuldener litem denunciiren, und das Gewehr von ihm erfordern mag. Wäre er darinn hinlänglich, betreffe ihm der Schade, und dem Gläubiger bliebe doch frey, ihn und anderer seine Güter ander Gestalt bis zur völligen Bezahlung zu verfolgen. So gleichwohl nur auf die gehet, welche die Güter in Anspruch nehmen, wegen des Debitoris oder auf die Ursache, so ihn betreffe, nicht aber, wann andere Creditoren wider den Immissum Zuspruch seiner Forderung halber oder sonst machen.

### Das achtzehende Capitel. Wozu der Glaubiger mittelst der Immission zu verhelffen.

- I. Was aus den Gütern eingehoben, wird zu erst auf die Kosten und Zinnsen abgerechnet.
- II. Von welcher Zeit der Zinnsen dem immisso gebühren.
- III. Was und wie viel an Zinnsen abzustatten, in specie vom altero tanto.
- IV. Die usura usurarum seyn auch nach der immision nicht zulässig.
- V. Es ist aber vergönnet die aufgewachsene zum Capital zu machen.
- VI. Wie die Erstattung des Schadens nebst den Zinnsen geschehen.

VII. Das



- VII. Das *Lucrum cessans* wird nicht denn nur bey Rauffleuten angesehen.  
 VIII. Was bey Ermessung des Schadens in acht zu nehmen.  
 IX. Wie an statt des *Interesse* die Zinnsen können gefodert werden.  
 X. Die *Liquidation* der Schaden, darff für der *Immission* nicht geschehen, sondern mag hernach folgen.  
 XI. Wie die verursacheten Kosten zu erstatten.  
 XII. Was gestalt die *immissiones* nach dem Inhalt der Verschreibung sich richten.

Als die Immission, so nach der offtegedachten Bremischen Constitution ergeheth, einen zweyfachen Zweck hat, dahin zusambt ihren Würckungen gerichtet: Einmahl, daß dadurch die Schuldener bewogen werden, auf die Befriedigung der Creditoren zeitig und unnachlässig bedacht zu seyn, damit durch dieselbe ihnen der Besitz, Verwaltung und Genieß nicht entzogen werde: Zum andern, daß, wann solchem nicht also sürgekommen, hernach dadurch die Gläubiger zu dem, worzu sie befugt, gelangen mögen. So folget nunmehr bey Erklärung solcher Constitution zu besehen, was dann die Gläubiger durch die Immission aus des Schuldners angewiesenen Gütern zu erheben, und bezahlt zu nehmen, befugt seyn.

I. Die Constitution im §. Wo alsdann die angezogene zc. machet dreyerley nahmfündig, so dem Gläubiger nach und durch die Immission zu erstatten, sein ausgethan Geld, Zinnsen, und beweßlich erlittener Schaden, füget dabey an, daß die Immission so lange bestehen soll, bis sochen aller wegen der Creditor zur Gnüge befriediget und bezahlt, dann daß es nach Inhalt Siegel und Brieffen geschehen, woraus man zu vernehmen hat, das *quid, quantum & quomodo*, so ferner noch mit wenigen zu erklären; Das erste unter

denen, so aus den Gütern zu bezahlen, ist das Capital, welches angeliehen, oder das auffkündliche Rauff-Geld, jedoch nicht, daß die gehobene Nützung zuerst auf dasselbe anzurechnen, oder abzuführen wären, zumahlen dasselbe erst auf die verursachte Kosten und betagte Zinnsen anzuschlagen, das Capital aber bis solche abgelegt, und mit dem Genosß bezahlt, ganz bleibet. Diese Ordnung machen die gemeinen Rechte, daß was eingehoben, zuerst auf die Zinnsen, wann solche erleget, dann auf das Capital der Abschlag oder Abrechnung geschehe, *l. in his §. Imperator. §. fin. ff. de solut. l. 1. C. eod. l. usurar. C. de Usur. de ejus ratione vid. Harum. Pistor. quast. 21. num. 25. seq. part. 3.*

II. Zum andern müssen den immittis die Zinnsen bezahlt, oder aus den Abnuß gut gemacht werden, und zwar wann dieselbe bey der Anleyhe stipuliret, oder verschrieben, von der Zeit, so in dem Schuld-Brieff enthalten, welchem nach solche *tanquam compensatoria* lauffen, von dem momento der Anleyhe, von dem termino, welcher in der Verschreibung genannt ist, da aber nichts an Zinnsen versprochen, von der Zeit, daß der Schuldener in *morâ solvendi* gewesen, wie dann *contra vetus Jus Romanum, per quod ex mutuo non nisi per stipulationem debentur usuræ,*

ff

solches

solches die Reichs-Constitution circa mutuum so eingeführet in *Deputation*-Abschied *de Anno 1600.* § So viel nun diesem nach, *zc.* und nunmehr durch den allgemeinen Welt-Gebrauch observiret, daß ob keine Zinsen von ausgeliehenen Geldern verschrieben, doch *à tempore moræ* solche gebühren. Wann aber derselbe in *mora* zu seyn anfähet, oder wodurch er in *mora* constituiret werde, ist vielen Disputationen der Rechts-Gelahrten unterworfen, aber durch die Bremische Constitution auch in einige Richtigkeit gesetzt, wann die Loskündigung erfordert wird, als dadurch der Debitor von der Zeit an, wann darauf die Abführung geschehen sollen, in *mora* constituiret werde. Ob demnach fürhero der Schuldener von den Creditoren *extrajudiciali interpellatione* umb die Zahlung angeredet wäre, möchte doch solches *ad principium cursus usurarum* nicht gnugsam seyn.

III. Was an Zinsen, oder wieviel jährlich von dem Capital gebühre, ist im sechsten Capitel *part. I.* mit mehreren angezeigt, jeho ist allhier nur die Frage, wie weit sich die Zinsen erstrecken? Ist der Casus der Bewandniß, daß der Schuldener der An. 1654. zu Regensburg publicirten Reichs-Constitution und darinn begriffenen *beneficii cassationis usurarum usq; ad quartam partem* genießen können und sollen, so würde dieser viertel Theil bis auf Zeit solches gemachten Abschiedes bezahlet, demnach die Zins nicht höher aus den Gütern, darein die Immission geschehen, erhoben. Dann ob gleich der Schuldener den Nachstand nicht gutwillig zahlte, sondern es auf die Immission ankommen liesse, ist er doch dadurch des *beneficii* nicht ver-

lustig, nachdem solches nicht personale, sondern reale, und bis dahin die Zinsen generaliter abgethan seyn. Allein dessen könnte sich der Schuldener nach der immission nicht gebrauchen, daß die Termine, in welchen dieselbe mit den Current-Zinsen dem Reichs-Abschiede gemäß abzuführen, observiret und nur auf solche die Abnützung impuiret, was etwa übrig auf das Capital abgerechnet würde, der vierte Theil der Zinsen aber ist aller so nachständig seyn, ob sie gleich das *alterum tantum* weit übersteigen, massen bey den Zinsen dieses die Reichs-Constitution nicht observiret, wie auch in *Camera Imperiali*, darauf die Zinsen zu restringiren nicht gebräuchlich ist. Wann man aber in den Herzogthümern Bremen und Verden der Wohlthat sich gebrauchen will, muß man auch solches in denen terminis thun, welchen dieselbe eingeschlossen ist, ob gleich ein ander sonst hergebracht wäre. Nasser demselben Casu aber ist der Zinsfoderung diese Maasse gesetzt, so auch bishero in üblicher Observantz, daß die Zinsen nicht weiter, dann *ad alterum tantum* gebühren, wie davon in dem Land-Tages-Recessu *de Anno 1651.* zu Baf. dahl zwischen den Königl. Herren Commissariis und den Herren Land-Ständen aufgezeichnet, die Verordnung also lautet, §. Und vors andere als bishero ohne Unterschied und einiger *Consideration* derer beyden Schuldforderungē nicht auf einerley Maasse und Weise vorgehenden Umständen die aufgeschwollene Zinsen nicht alleine über das einfältige *alterum tantum*, sondern auch wohl in *infinitum* erkannt, daher unumbgänglich dieses erfolget, daß

daß kein *Debitor* odet Schuldman er sey auch so vermögen, wie er wolle/ Stand halten/ und verbleiben kan/ solches aber ausdrücklich wider die gemeine beschriebene Rechte/ und ohne das nicht Christlich ist, darzu schon vorhin in offte eingeführten allgemeinen Friedensschluß ausdrücklich eines anders und dieß versehen, daß dero halben und *ratione remissionis Debitorum* odet *aris alieni* bey nechst folgender Reichs-Versammlung *in specie* mit gehandelt/ und einhelliger Schluß gemacht werden soll. Damit aber so bald nicht hernacher zu kommen, so lassen es J. M. der Erkenntniß der Zinnsen halber/ und daß die *in regula* über das *alterum tantum* nicht erstreckt werden, bey Verordnung der gemeinen Rechte/ durchaus verbleiben/ wollen auch über das, daß ehe hinführo einige *execution* zum wenigsten auf Zinnsen geschieht/ also bald nach ergangener Erkenntniß zwischen denen Partheyen eine gültliche Vernehmung angestellet/ dazu ein gewisser *terminus fore sub prejudicio* beraumer/ und streitenden theilen *hinc inde* beschehenes fürbringen mit Fleiß in die Feder genommen/ dieselben mit Vorbehalt und zu Gemüchführung der Christlichen Liebe gebräuchlich zu geredet/ und sie solches *Puncti* halber/ der Befindung nach/ *ex aequo & bono* entscheiden/ und von ein ander gesetzet/ und alsdann erst die *Executio* auf dasjenige/ was also verblieben/ wird angeordnet/ darunter auch also *arbitraret* und verfahren/ daß sich kein Theil mit Juge über einige Unbillig-

keit zu beschweren und zu beklagen haben möge. Ob und wie weit solch *alterum tantum* dem *Juri communi* zu stimmig sey oder nicht, davon ist unter den Rechts-Gelahrten viel *disputirens*, so hie zu erholen oder zu decidiren überflüßig, nachdem es *ex lege vel observantia provinciae* seine gewisse Maasse hat, jedoch wie es den Debitoren zur Güte also eingeführet, also wird dafür geachtet, daß diese solchem *beneficio renunciren* mögen, und wann sie auch würcklich *super alterum tantum* sich verpflichtet, dann auch darüber gehalten seyn, *vid. Berlich. decis. 30. part. ubi alias exceptiones legas.* Wie aber bey dem *altero tanto* es dafür gehalten wird, daß solches nicht weiter sich erstreckt, als biß dahin, daß der Schuldener von dem Gläubiger der Schuld halber belanget, hernachmahlen die Zinnsen nicht aufhören zu lauffen, ob sie gleich die Haupt-Summen weit übersteigen, *l. l. 35. ff. de usuris. Zanger. de Except. cap. 25. num. 35. seq. part. 3.* also *ex simili ratione* bey der Bremischen Constitution Gericht dasselbe nur biß auf die Zeit der *immission*, also daß dann die Zinnsen *ad alterum tantum* gebühren, hernachmahlen aber die jährlich fällige nebst denenselben mit eingehoben werden können, wie dann den *praxin exactis* befunden habe und derselbe gute *Raison* hat. *Tum demum usurae ultra alterum tantum non currunt, si in potestate Creditoris sit sortem recipere, secus se res habet, ubi nolens volens forte carere cogitur. Cothman. resp. 25. num. 262. seq. vol. 2.* Als auch was nach den gemeinen Rechten *de altero tanto* verordnet, viele Absfälle hat, wie davon in den Büchern der Rechts-Gelahrten mit mehrern mag gelesen

gelesen werden, also werden solche im Herkogthum nicht weniger attendiret, und bey behalten, als welchen durch die erlangten Reccessen nichts benommen, noch auch sonst contrario usu aufgehoben, vielmehr erscheint aus allen Umständen, was gestalt es mit dem altero tanto so solle gehalten werden, wie es dabey sonst Rechtens ist, cujus abrogatio alias quocunque nunquam præsumitur.

IV. Daß von denen verschriebenen oder ex mora gebührenden Zinnsen, keine Zinnsen mögen gefodert werden, ist unstreitigen Rechtens *L. si non sortem 26. §. 1. ff. de Condit. indeb. l. antepen. C. de usur. l. neque eorum 15. l. placuit 29. ff. de usur.* dessen gebraucht man sich auch bey der immision nach dieser Constitution. Dann ob gleich dieselbe auf das Capital und Zinnsen erkannt, und verrichtet, ob auch dabey diese auf gewisses an und zu geschlagen, kan doch es dahin nicht gereichen, daß davon die Zinnsen lösten genommen, und in Rechnung geführt werden; *Ut ut enim iudex usuram aliasve præstationes ob moram adjudicatas taxaverit, non tamen idcirco ejus quantitatis alia usura ab eo tempore debebantur quasi nova sorte ex ejusmodi usuris constituta vid. Fab. in Cod. Lib. 4. tit. 24. de fin. 11. ubi addit: fert non posse, quin usura illa priores, que ab initio accessiones fuerunt, tales quoque perpetuo maneant, alias oriretur, ut usurarum usura adeoque accessiones accessionum contramaturam præstarentur.* Diese species aber seyn ausbeshieden, wann die usura nicht ut usura bleiben, sondern Capital oder principale debitum werden oder also gebühren, wie geschiehet wann ein Bürge nur den Principal die Zinnsen bezahlet, und von demselben oder den Mitbürgen solche

wiederfodert, so gebühret solches zusammt deren den Zinnsen *Hering. de Fidejuss. cap. 26. num. 102. seq. Non enim, quod illam accessionis est accessio illa usura, sed ex his oritur fors & principale debitum, uti scribit Faber in C. d. tribut. 24. d. fin. 23. ubi aliam similem speciem refert.*

V. Das geschiehet oftmahlen, daß wann die Schuldner die Capital und Zinnsen oder diese allein abgeben sollen, sie bey den Creditoren anhalten, ihnen die Gelder zulassen, und solche in eine andere Anleyhe zu convertiren, wann nur auf dergleichen Verschreibung die immision erget, ob davon die Zinnsen gebühreten/und von den fructibus abzurechnen, hätte dahero seine decision, ob ein solch Pactum oder Contractus usurarius und illicitus sey? Wie wohl nun wann der Buchstab des juris communis in *l. de usurarum l. ut nullo modo C. de usur. Novell. 121. Nov. ll. 138.* in quibus textus usuras in sortem converti generatim prohibetur angesehen wird, es pro vitio anatocismo zu achten seyn würde so hat dennoch nunmehr die consuetudo fere universalis denselben legibus die interpretation bereits angefüget, daß sie auf speciem nicht zu erstrecken seyn, derogleichen pacta & contractus in Gebrauch und dahin gebracht, daß sie communi Christiani orbis opinione zulässig geachtet, und also geübet werden, dahero wie sonst ex consuetudine genus contractus, qui usurarii speciem habet, kan erlaubet, und beständig werden, also ist nicht zu zweiffeln, daß es obbergette specie auch wiederfahren mögen, bevorab, da solches der Billigkeit nicht zu wieder, und sehr erhebliche Ursachen hätte, wie solche mit mehren expliciret werden *Cothman. in dict. respons. 52. num. 311. & mult.*

*mult. seq.* daß ein solches im Herzogthum Bremen also geübet, und dagegen die *exceptio ulurariæ pravitatis* nicht zugelassen werde, ist aus vielen *actis* wahrgenommen.

VI. Das dritte, welches aus den Gütern vermittelst der Immission zu erstatten wird, der beweislich erlittener Schaden genannt, so nichts anders ist, denn das *interesse damni emergentis*. Dieses ist wohl außer zweiffel, daß, wann keine Zinnsen verschrieben, solch *interesse à tempore moræ* gefodert werden könne, und der Schuldener dasselbe abzutragen, oder daß es aus seinen Gütern mittelst der Immission erhoben werde zu leiden schuldig, zumahlen nunmehr, wie in obigen angezogen, auch in *stricti Juris contractibus* also in *mutuo per extrajudicalem interpellationem* die Schuldener in *mora* constituiret, und zum *interesse* verbindlich wird; An dessen statt ihm aber den gewöhnlichen Zinns, ob er nicht stipuliret, zu fodern erlaubet. Das hat auch keinen sondern Zweifel, ob wann die *usura* stipuliret, oder in den Schuld-Brieff verschrieben, die Gläubiger davon abgehen, und den erlittenern Schaden fodern können, Nach dem *Deputation-Abschiede* zu Speyer de Anno 1600 §. So viel nun diesem nach, Aber ob auch nebst den Zinnsen, das *interesse* möge gefodert werden? Ist wohl mehr zweiffelhaft. Wann man den Buchstab der Bremischen Constitution ansiehet, so scheinert nebst den Zinnsen auch der erweisliche Schaden gebühret, und vom Creditore mittelst der immission zu erheben sey, welches sich in solchem casu begeben würde, wann ein Creditor sein Geld auf Zinns ausgethan, und losgekündigt, solches zu seinen No-

then zu gebrauchen, darauf sich verlassen, darnach die Anstellung seiner Angelegenheiten gemacht, aber der Schuldener nicht eingehalten, darüber merklichen Schaden, so den ordentlichen und verschriebenen Zinns weit übertrefte, gelitten hätte, als dann würde nur nicht der Zinns allein, welcher nur *compensatoria lucri alicui præstiti usura* ist, sondern auch der zugefügte Schaden zu erstatten seyn. Dieß ist sonst auch den gemeinen Rechten nicht ungemäß, aus welchen nicht allein wegen nicht abgelegten Capitalien, sondern auch der unbezahlten Zinnsen halber ein solch *interesse* gebühret, so ersetzt, was an Schaden *ex morâ* erlitten, *per l. Socium, qui in pr. ib. gloss. ff. pro Soc. Corbman. in dict. Consil. 52. num. 304. & seq. vol. 2.* qui per plures rationes confirmat, præsertim ejus æquitatem hinc explicat, quod non concessa damni præter sortem & usuras refusione in debitorum potestate futurum sit, Creditorem pro beneficio impune vexandi & mora ipsi lucro Creditori damno fiat, *contra l. in condemnatione §. pen. l. non fraudantur §. 1. ff. de R. J.* auf diese Weise kan geschehen, daß von den nicht bezahleten Zinnsen ein Zinns genommen werde, non *ut usura*, sed *ut interesse*, cum illa usura, quæ *ut taxatum à lege interesse*, habetur, postquam solvi debuit, loco sortis sit. *Cagnol. in l. Untc. num. 46. C. de Sentent. quæ pro eo, quod interest, vid. plura ap. Corbmann. dict. consil. 52. num. 321.*

VII. Es wird aber allein des erlittenern Schadens gedacht, sonst ist das *interesse* zweyfach, *damni emergentis* & *lucris cessantis*. Dieses kömmt bey Schuld-Sachen nach der Constitution nicht in Anschlag, sonder Zweifel aus  
 ff 3 der

der Ursache juxta communiorem eamque in Camera Imperiali receptiorem sententia m. daß außser Kauffleuten, oder die mit dem Gelde Gewerbe treiben, andern das *lucrum cessans* nicht gebühret, noch *ex morâ* zu erkannt merde, *sicut exponit Gail. 2. Observ. 6. num. 2. Sicbard. in rubr. C. de usur. num. 11.* Welches die Bremische Constitution hie folget, dahero das *lucrum cessans* ausläset, jedoch dem Rechten, welches die Kauffleute haben, daß sie solches erhalten mögen, dadurch nichts benommen, als welches ihnen auch an dem Ohre, wann es expresse nicht aufgehoben billig verbleibet. Der Schade oder interesse *damni emergentis*, so nach der Constitution zu erstatten ist, muß erweislich seyn, in quo *convenit Juri Communi*, quod in *petitione interesse non nudam allegationem, sed probationem exigit.* Es wird zwar zu mehrmahlen der Creditor in den Schuld-Briefen dessen von den Schuldener erlassen, und angefüget, daß desselben blossen designation, so viel das interesse betrifft, völliger Glaube solle zugestellet, und darauf *exequitur* werden, aber ob ein solches *Pactum* und Einwilligen rechtmäßig und beständig sey, wird von vielen disputiret, die *rationes pro & contra* kan man finden, *apud Colerum in dict. tractat. part. 1. cap. 10. num. 147. & sequent.* Ein jeder wird dafür halten, daß *potiores* seyn, welche *pro negativa* schliessen, dahero dann solche bey löbl. Gerichten angenommen, solch *pactum* nicht angesehen, sondern dessen ungehindert, der Beweisethum erfordert und auferleget wird, und hat man dagegen sich nicht irren zu lassen, daß in der Bremischen Constitution die Wort angefüget seyn, auch Einhalt Siegel

und Briefe, als wann da solcher den Beweis erläset, die designation gnug wäre, zumahlen sich bey dem Anschauen des Buchstabs befindet, daß solche Wort nicht nur auf den Schaden davon in nechst fürhergehenden gedacht, sondern mehr auf das nachfolgende Wort, befriedigen, ziele, also nicht die *probanda*, sondern *solvenda* concernire, zudem wann ausdrücklich nur der beweisliche Schade nach Inhalt der Obligation abzutragen, ist offenbahr, daß bey Erheischung des Beweises die folgenden Wort einen solchen zuwider lauffenden Verstand nicht haben können. Als aber ein solch interesse *difficilis probationis* ist, so wird so gar exact und völliger Beweis nicht erheischt, sondern wann nur *semiplene* erwiesen, oder also glaublich gemachet, daß so viel *pro interesse* zukommen könne, mag das *Juramentum Suppletorium* statt haben, dazu sich der Creditor erbothen, und der Richter es zulassen mögen. *Juxta ea, quae tradit Coler. dict. part. 1. cap. 10. num. 130. seq.*

VIII. Des Beweisethums des Schaden sich zu entheben, pflegen die Kläger ihren Zuspuch auf den Land gewöhnlichen Zinnß anzustellen, und diesen an jenes statt fodern. Dasselbige wird auch zugelassen, aber mit diesen Unterschied, ob kein Zinnß verschrieben, oder an dessen statt das interesse gefodert wird, oder ob solcher verschrieben, aber der Gläubiger entweder lieber den erlittenen Schaden erstattet haben will, oder aber nebst den Zinnß noch Schaden *præterdiret*. Ist kein Zinnß verschrieben, kan die *petitio interesse* nichts desto weniger geschehen, ist auch gebräuchlich und rechtmäßig alsdann zu Vermeidung der

difficultät

difficultät, so die probation hat, den gewöhnlichen Zinß, als sechs oder fünfß von hundert zu fodern / gleichwohl aber nicht ohne einigen Beweis, sondern es muß quod interfit gleichwohl angeführet und remonstriret, dabey dann auch etwas glaubwürdig gemacht werden, daß wohl das interesse ungefährlich so hoch sich erstrecken möchte. *Job. Lupus in l. curabit. § 6. num. 123. & seq. C. de Act. Empt. Covar. var. resolut. lib. 3. cap. 1. num. 3. & cap. 4. num. 5. ad quod tamen conjecturæ & præsumptiones sufficiunt l. rogasti §. si ubi ib. Bald. ff. de Reb. Credit.* Begiebt sich jemand der Zinssen, und will das interesse allein fodern, so ist er zu dem Beweissthum gehalten, ob er aber nicht fortkommen möchte, so ist ihm doch zu variiren, und zur Zinßforderung zurück zu treten, nicht erlaubt, *uti prolixius probat. Helg. part. 1. quæst. 2. num. 13. & seq.* Wann aber über den Zinß obgemeldten nach einig interesse annoch prætendiret, kan dahero kein Zinß gefodert werden, sondern dasselbe muß *ex actis* designiret, und erwiesen seyn.

IX. Wann der Creditor auf Capital und Zinssen, interesse oder Schaden die immission nach der Constitution bittet, dieses aber ist noch nicht liquidiret oder erwiesen, entstehet die Frage, ob nichts destoweniger darauf dieselbe zu richten, und geschehen möge? Nach der Regul paratam executionem saltem esse debiti liquidi, davon im obigen gemeldet, würde wohl die Immission nicht ergehen können, sondern nöthig seyn, daß zuerst der Creditor sein interesse liquidiret, *uti etiam in eâ opinione est Coler. de Process. Executiv. part. 3. cap. 1. num. 35. & seq.* Und so ferne davon dem Cre-

ditori etwas gewisses zu erkannt, oder zu getheilet werden solte, mag es wohl anders nicht seyn, denn daß die liquidatio und Beweissthum fürher gehe. Aber das läßt sich gar wohl thun, daß wann das Haupt-Geld ein liquidum ist, und darauf die Einweisung erget, zugleich dieselbe auf das interesse mit gerichtet werde, so ferne es mag liquidiret werden. Wie dann einige Rechts-Gelahrten der Meinung seyn, auf die Act ante liquidationem die Immissio geschehen möge, mit dem Bedingge, daß sie hernach geschehe. *Barol. in l. 1. num. 8. ff. de Edend. ubi practicam hanc ponit & commodat. ibid. Jason. n. 31. & Castrenf.* Diese Meinung, welche communior ist, folget die Bremische Constitution, welche klärlich anzeiget, daß sie die immission auf die Schulden ebenwohl, als auf Capital und Zinssen zulasset / für und bey der Befriedigung allein den Beweissthum erfordert. Die Würckung der Immission ist diese, daß zwar der Creditor auf das interesse mit versichert, auch die Güter, worein solche ergangen, abzutreten nicht schuldig sey, er sey dann der Schaden halber vergnüget, doch solche vorhero zu beweisen, ihm obliege, da demnach es geschehen, nicht weniger auf die Schaden als Zinssen er die Abnützung anrechnen könne, wann er aber die liquidation nicht vollführet, nachdeme er sein Capital und Zinssen, so weit es liquid erlanget solche abtreten müsse, deswegen die Güter nicht länger behalten, doch hernach ordinario processu die action darauf fortsetzen könne.

X. Unter die Schaden gehören mit die Unkosten / welche auf dieß Gesuch, Berichtigung und Be,haltung der Immission gewand

gewand werden, also daß ob jenige nicht so sehr wegen des Schuldners, sondern anderer Creditoren angewandt werden müssen, wider dieselbe die zustehende Rechte zu bestreiten, weil solche der Schuld und dero nicht Bezahlung halber verursacht werden, so stehet dieselbe ebenwohl der Schuldener, *uti confirmat Faber. in Cod. lib. 8. tit. 6. de fin. 31.* Es wäre dann, daß dieselbe der Creditor oder wer sonst jemandes Recht ansieht, muthwillig verursachte, und daher zu erstatten schuldig wäre, wie also dieß *limitiret und distinguiert* / Faber in *Cod. lib. 7. tit. 18. de f. 43.* Es gebühret aber nicht allein der Kosten, sondern auch davon die Zinns-Erstattung, als die unter die Schaden mit geachtet werden.

XI. Bey Erstattung der Unkosten kömmt in consideration die Nothwendigkeit, daß entweder der Gläubiger zu dem Seinigen nicht gelangen können, wann er dieselbe nicht angewandt hätte, oder auch wozu solche ausgegeben, so viel erfordert hätte. *Gail. 1. Observ. 151. num. 1.* Zum andern die Gewohnheit, daß kein mehrers dem Debitori mag zugerechnet werden, als nach der Gerichtlichen taxen

oder *ex curæ stylo* gebräuchlich, was jemand darüber giebt, muß er von den Seinigen geben.

XII. Es füget die Constitution dem, was dem Creditori zur Befriedigung gebühret an, daß es nach dem Inhalt der Verschreibung zu erstatten. Wie die Creditoren sich gemeiniglich auf alle Fälle in den Verschreibungen fürsehen, und was ihnen zukommen möchte, bedingen pflegen, so ist zusehender bey dem was denselben zu entrichten, oder sie an den gehaltenen Abzug zu berechnen befugt, auf den tenorem des Schuld-Brieffes zu sehen, was darinn der Schuldener über sich genommen, thut er billig abführen, und geschiehet ihm darinn kein Unrecht, so viel weniger, als durch nicht-einhalten dasselbe verursacht, allein würde gleichwohl das ausbeseiden, und nichts gültig seyn, was entweder *ad usurariam aliquam pravitatem* vorfiele, oder in den Rechten verboten, und dazu die Macht den Contrahenten benommen wäre, oder was *contra bonos mores* lieffe, oder was *enormem & intolerabilem iniquitatem* hinter sich hätte.

### Das neunzehende Capitel.

## Von denen Modis, wodurch der Immission zu entgehen / oder ob sie verrichtet doch auffhöret.

- I. Wie mit guten Gewissen, und Trahmen die Immission abzuwenden.
- II. Welche *exception* dahin gereicher.
- III. Wer gutwillig dem Creditori einräumen will / was durch die Immission zu erhalten / darff dieselbe nicht leiden.
- IV. Wie durch die Offerirung einiger Güter *in solutum* solche abzuwenden.
- V. Wie es nach der *Cessione bonorum* mit und bey der Immission gehalten wird.
- VI. Durch

- VI. Durch welche Mittel die *Immissio* aufhöre.  
 VII. Die Zahlung des *liquidi* hebt die *Immissio* gegen die *Caution* auf das übrige.  
 VIII. Will der *Creditor* das *liquidum* nicht annehmen, so mag gegen denselben die *deposition* erhalten werden.  
 IX. Nach der Abfindung des *Creditoris* wird zur Räumung der Güter *executive* verfahren.  
 X. Alle *modi liberandi* seyn *modi finiendi immissionem*.  
 XI. Nach gehabten Genoss/ bis auf den Rückstand/ müssen die Güter geräumt werden/ und wie darüber gute Richtigkeit zu erreichen.  
 XII. Wie bey entstehenden Streit über den Rechnungen zu verfahren.  
 XIII. Was bey der Rechnung und dero Ablegung zu beobachten.  
 XIV. Wann der *Immissus* von den Gütern einmahl abgetommen/ wie es mit dero *Restitution* zu halten.  
 XV. Ob und wie der *Creditor* zur *distraktion* der Güter darein *et immitteret*/ schreiten mag.  
 XVI. Von der *Adjudication*.  
 XVII. Wann der *Creditor* zur *Distraktion* oder *Adjudication* gelangen möge.  
 XVIII. Ein obstieglich Urthel hebt die *Immissio* auff.

**I** Wann der *Creditor* klagt, und die *Immissio* auf den Inhalt der Schuldverschreibungen suchet, ist der Schuldener nicht unbillig bemühet, derselben als eines beschwerlichen und verkleinerlichen Dinges, dadurch er nicht allein seiner Güter ohnig wird, sondern auch an guten Nahmen *Credit* und *Renomee* Abbruch leydet, zu entgehen; muß sich aber dergleichen Mittel dagegen gebrauchen, so rechtmäßig und unsträfflich seyn, ausser dem aber lieber die Güter gutwillig und zeitig abtreten oder anbieten, als welches mehr reputierlich und zu Erhaltung guten Gewissens und Nahmens gereicht. Es geschiehet aber mehrmahlen, daß die *Immissio* abzuwenden, die Schuldener durch allerhand Einwenden versuchen, und den Richter zu verleiten bemühet seyn. Aber derselbe soll so viel weniger sich dazu bewegen lassen, als die *Constitution* will, daß alle

nicht fort erscheinende, oder ausfündige *exceptiones* und Einwenden nicht solten attendiret, sondern hindan, und zum ordentlichen *Process* ausgesetzet werden. Es meriret aber das einstreuen unbefugter Dinge so gar den Aufschub nicht, daß vielmehr wer wider seine Hand und Siegel disputiret/ mit Straff und Verweiß ernstlich anzusehen ist. Zu geschweigen, daß mit unverletzten Gewissen und redlichen guten Nahmen niemand wider seine Verschreibung und die *Constitution* disputiren, und Streit erregen mag.

II. Gleichwohl für eins, so gereicht die *Immissio* abzuwenden eine *peremptoria exceptio*, so der Schuldverschreibung opponiret wird, jedoch wann sie einmahl also bewand, daß zu Recht dieselbe erheblt den Kläger *à limine judicii* abzuweisen. Welches denen allen zustehet, wodurch die *Obligation* entweder

entweder unkräftig oder erlöschet, oder auch die action elidiret wird. Hieneben zum andern solche auch liquida, oder in continenti zu liquidiren ist, wie droben mit mehrern ist angezeigt worden.

III. Zum andern wird die Immissio abgewendet, wann der Schuldener gutwillig dem Creditori von seinen Gütern so viel abzutreten erbietens ist als derselbe durch die Immissio sonst erhalten möchte. Wann ohne dieselbe der Creditor so wohl zu seiner Sicherheit, als dem Genosß der Güter an statt der Zinsen gelangen mag, würde es inhumanum & iniquum nimis seyn, damit nicht unfriedlich zu seyn, sondern mit der Gerichtlichen Immissio de ro Unglimpff durch die gütliche Befriedigung evitiret werden soll, beschweren zu wollen, so wohl eine unziemliche Widrigkeit, ja gar eine Bosheit wäre, welcher der Richter den Zügel nicht schiessen lassen soll. *L. in fundo 38. ff. de Rei vindicat.* Demnach dann bey solcher Begebenheit daferne nicht eine merckliche Ursache ist, warumb das erbiehen nicht anzunehmen, sondern die Immissio nöthig, der Richter den Creditoren mit solcher iniquität abweisen soll, *uti pluribus hoc exponit Carpzov. decis. 270. num. 5. & seq. part. 3.* Ob gemeldtes gütliches Erbiehen, hat daneben diese Würckung, daß der Schuldener seinem Creditori die Unkosten, so er auf den Proceß gewand, nicht erstatten darff, *uti tradit Faber in Cod. lib. 7. tit. 18. def. 2.*

IV. Vielmehr drittens ist der Proceß und Immissio abzuwenden, wann jemand von seinen Gütern dem Glaubiger in solutum so viel abtreten will, als den rechtmäßigen Werth nach die Schuld austragen mag, welches beneficium ex

*Novella 4. cap. fin. Aurb. non nisi debitor C. de Solut.* Dem Schuldener zu Abwendung der executionen nachgegeben, und abermahl durch den Reichs-Abschied zu Regensburg Anno 1654. S. So viel nun die Capitralia 20. bestätigt ist es hält aber diese Dargebung an statt bahrer Bezahlung verschiedene Requirita und Conditiones in den Legibus als (1.) daß der Schuldener zur Bezahlung mit baarem Gelde nicht gelangen könne, so auff begehren des Creditoris er mit seinen Eyde erhalten muß. (2.) Daß er zuerst die mobilia, als welche leichter zu Gelde gemacht werden können, hergeben müssen, da aber er die so viel nicht hat ad immobilia man komme. (3.) daß zu den Gütern kein Käufer zu finden ist, welches dann gleich also, wann zwar ein Käufer, aber den billigen Werth nicht geben will. *juxta l. 2. C. si ex caus. jud. pign.* (4.) Daß die Wahl sey, des Creditoris, welche er von den Gütern in Bezahlung nehmen wolle. Denn auch aus den besten Gütern zu wehlen frey sey. (5.) Dasselbe so gewehlet auf richterliche Verordnung aestimiret werde, dabey jetzt besagte Reichs-Constitution das beneficium tribuiret, das zwischen den vorigen und gegenwärtigen Zeiten auf das Mittel die Sakung geschehe. (6.) Dann dem Creditori so es annimmt mögliche Cautio in casum evictionis præstiret, *uti hac plenius explicantur à Rittershus. in Comment. ad Novell. part. 2. cap. 3. num. 4. & seq.*

V. Zum vierdten wird die Immissio behindert, per cessionem bonorum, wann der Schuldener seine Güter seinen Creditoren aufträgt, und einen concursum excitiret, hiedurch werden die bona creditorum communia, *l. quod autem*

autem 6. §. sciendum 7. ff. qua. in fraud. cre-  
dit. Und wird allen zu gute ein Curator  
darinn gesetzt, der so lange dieselbe ver-  
waltet, bis unter den Creditoren der liqui-  
dation und priorität halber es richtig, daß  
zur distraction oder distribution mag ge-  
schritten werden. Seyn für derselben ces-  
sione bonorum einige immittiret, die blei-  
ben dero ungehindert bey dem Genieß, bis  
daß super prioritate gesprochen, gestaltsam  
die cession ihr wohlhaltenes Recht nicht  
aufhebet, noch verringert, sondern pende-  
te super illo processu sine innovatione in  
dem Stande, darin es vorhin gewesen be-  
ruhet, müssen aber die andern Creditoren  
die Rechnung davon thun; Rechnen was  
sie eingehoben an ihre Forderung ab, wann  
sie in die Ordnung stehen, daß sie mögen  
bezahlet werden: Wann aber so viel nach-  
stehen, daß die Güter auf sie nicht reichen,  
müssen sie von Zeit der cession die Abnüt-  
zungen, so sie gehoben, ins gemein mit ein-  
fließen lassen. Die Meinung ist irrig, und  
zu mehrmahlen verworffen, daß die im-  
missi creditores die Abnützungen durante  
concurfu ohne Unterschied behalten, nach-  
dem die Immission nicht mehr, denn nur  
ein Pfand-Recht tribuiret und andern  
Creditoren ihr besser Recht nicht benimmt.  
Wie nun die Cessio bonorum solo verbo  
vel quali quali animi cedere volenti de-  
claratione geschieht, l. in omni 6. §. 1. C.  
qui bon. ced. so hat von dem moment de-  
rogleichen Erklärung die cession ihren  
effect, nach welcher dann auch die im-  
mission cessiren, und zu cassiren sey. Wie  
wohl aber wider den, so also bonis cedi-  
ret, solche nicht weiter statt haben, so ist  
doch, dadurch daß solches von den Prin-  
cipal-Debitoren geschieht, unbenom-

men, wider die Bürgen executive nach  
der Bremischen Constitution zu verfab-  
ren, juxta ea, qua tradit Coier. de Process.  
Executiv. part. 1. cap. 8. num. 42. seq.

VI. Nachdem die Immission einmahl  
in des Schuldners Güter ergangen, blei-  
bet dieselbe und hat dero selben der Gläubi-  
ger sich zu Einhebung, und imputation der  
Abnützung in die Schuld zu gebrauchen,  
bis daß er entweder völlig befriediget, oder  
auch offenbahr werde, daß man ihm nichts  
schuldig, und er indebite die Güter einge-  
habt. Erst beregter geschieht, entweder  
durch die Zahlung des Debitoris oder  
durch die Aufhebung der Obligation oder  
durch den gehaltenen Genieß des Credito-  
ris, oder durch die distraction des Unter-  
pfandes oder Guts, darein die immission  
geschehen oder durch die adjudication.

VII. Wann nach gescheneher Immis-  
sion der Schuldman die Schuld durch  
gebührende Zahlung abträgt, so ist da-  
gegen der immittirte Gläubiger alsofort  
zu räumen schuldig, und mag unter keinem  
Vorwand mit Recht dem Schuldner sei-  
ne Güter vorenthalten, als dadurch den  
Zweck der Immission erreicht, und weiter  
nicht zu sprechen hat, wann aber mehr-  
mahlen sich begiebt, daß über dem quanto  
beyde Theile nicht einig, so kan der Cre-  
ditor bis zur liquidation in den Gütern  
bleiben, der Debitor ab ihn dazu fodern las-  
sen und mit ihm dieselbe zulegen, so entwe-  
der für Gericht geschieht, oder für einigen  
dazu verordneten Commissariis. Erschei-  
net der Gläubiger auf die Ladung nicht, kan  
nichts destoweniger derselbe für dem, was  
er geständig, oder nicht, anzeigen, anfüh-  
ren, und wann dasselbe glaublich bey dem  
Richter erhalten, daß dem possidirenden  
G 9 2

Gläubi-

Gläubiger solches anzunehmen, und darauf zu räumen Zeit angesetzt, nach solcher wann er sich dessen verweigert, aus den Gütern gewiesen, und ejiciret werde, daferne aber der Gläubiger erschiene, und liquidation zugeleget, dabey etwas richtig, etwas unrichtig befunden, so darff der Debitor nicht mehr zahlen, als was liquidum ist, sondern der Creditor muß auf dessen Obligation die Güter räumen, das übrige wird ausgesetzt, nachdem die Immission sich nicht weiter dann ad liquidum erstrecket, jedoch daß Unrichtigkeit à parte creditoris entstehet, und an ihm es mangelt, daß der Nachstand auf ein gewisses nicht möge gerichtet werden, zumahlen sonst wann er sein creditum mit des Schuldners Hand und Siegel beleet, ob etwas dann geleugnet würde, nichts destoweniger der Gläubiger bey den Gütern bleibet, und jenes ad forum cassandæ gehörete. Bey Aussetzung des illiquidi aber in beyden Fällen, ist für der Räumung von nöthen, daß der Debitor darauf Caution bestelle, was würde zuerkannt werden, unweigerlich zu leisten.

VIII. Will der Creditor das liquidum nicht annehmen, mag der Schuldner solches ins Gericht niederlegen, welche depositio loco solutionis ist, und liberiret den Schuldner eben so wohl, als die würckliche Zahlung, *L. obfignatione 9. C. de Solut.* Deswegen nach solcher diesem pignoratitia actio ad rem repetendam zustehet, *l. fin. C. de Reluit. pign.* das Geld hingegen zu jenes pericul lieget. *l. qui decem 72. ff. de Solut. l. acceptum 19. C. de Usur.* Einige wollen, daß auf blosses Erbieten die Zahlung und Obligation dem Gläubiger gethan, die Güter befreuet werden, aber dabey ist der Un-

terschied zu machen, ob die Oblation aufer oder im Gericht geschehen, jene hat solchen Effect nicht. *uti prolixius exponitur apud Zanger. in Tract. de Except. part. 3. cap. 3. num. 93. & mult. seq.* Wann aber im Gericht das Erbieten geschieht, und der Creditor solches nicht will annehmen, halten es die Rechte dafür, daß der Unterpand sey befreuet, und könne pignoratitia repetiret werden, *juxt. l. 52. alienum 9. §. fin. ff. de Pignor. arg. L. 1. item Liberatur 6. §. 2. ff. quib. mod. pign. vel hypoth. Zang. dict. cap. 3. num. 121.* Daneben ist auch das zu unterscheiden, ob man pignoratitia ad avocationem pignoris agiren, und dann, daß man den Creditoren zur Räumung auf die blosser Oblation bringen möge. Jenes ist weniger denn dieses, auch ob ad effectum pignoratitia die oblation gilt und pro solutione gehalten wird / so ist doch, wann es zur execution gelanget, die deposition auf Gerichtliche Verordnung von nöthen.

IX. Fort nach der Zahlung oder deposition ist mit der Räumung nicht zu säumen, denn wie der processus executivus ist ad immittendum, wann nur Hand und Siegel fürgezeiget wird; Also ist auch billig selbiger der Bewandniß des Nachdrucks ad emittendum, wann die Bezahlung angesehen, quod ex æqualitate inter partes servanda per ipsam æquitatem convenit, dem Schuldner aber, wann der Gläubiger gutwillig nicht räumen will, da er nicht in possessione geblieben ist, nicht erlaubet, sich bey ihn darin zu setzen, noch weniger ihn daraus zu werffen, dieß aber ist wohl erlaubet, den Meyern, Heurlingen, Dienern oder wer etwas zu den Abnützungen beyträget, die Abstattung in den

den Creditoren mittelst Andeutung, wie er bezahlet, zu unterfangen.

X. Hiernächst durch alle Art und Mittel, wodurch die Schuld und Obligation aufgehoben, oder der Schuldener befreyet wird, höret auch die immission auf, und kan derselbe von dem Immisso Creditore die Güter zurück fodern, im widrigen die Räumung bey dem Richter erhalten, wie dann solche liberation geschiehet, wann die Schuld acceptilatione erlassen, oder per pactum de non petendo der Zusprache der Gläubiger sich begeben, wann dieser die Schuld noviret, oder einen andern ex delegatione angenommen hat, ob gleich die novation nicht gedacht: Wann der Schuldener ihm einige Güter oder nomina in Bezahlung angeben, dieser einmahl damit zu frieden gewesen, derogleichen auch zu halten, von den andern modis liberandi, doch allein von denen/ so den Debitorem gänglich befreyen. Es geschiehet oft/ daß die vorige Obligation, worauf die Immission verrichtet, aufhöret, aber doch die Schuld bleibt, als wann zwischen dem Gläubiger und Schuldener über einer Schuld transigiret, wañ der Contract nur verändert, der Schuldener verhaftet bleibt, hiedurch endiget sich die Immission nicht.

XI. Wer so lang jemandes Güter besessen, daß er aus den gehaltenen Abnutzungen bezahlet worden, ist velut finita post extinctum creditum immissione zur Räumung unzweiffentlich gehalten; Ob aber solches geschehen, darüber entstehet oft Zweifel und Streit. Wann wie vorhin dienlich und rechtmäßig gehalten, jährlich die Rechnungen in Richtigkeit gebracht seyn, wird unschwehr erhellen, wann die Schuld abgeführt,

ob etwas nachstehet, oder nicht, darüber der Schuldener für sich wohl thut, daß er den Creditorem immissum jährlich zur Rechnung fodern lasse, damit wann er meinet dieser bezahlet sey, nicht Streit bekomme, und so viel ärger dadurch seine Güter von aussen ansehen müsse. Ein Recht- und Fried-liebender Creditor wird solches auch nicht allein gerne mit belieben, sondern für sich ob der Debitor still säße, befodern, damit er hernach nicht Streit habe, und in Ungelegenheit gerathe. Ist aber solches geschehen, und daraus am Tage, daß die Bezahlung erfolget, so wird ihm dann die hülfliche Hand billig zu Erhaltung der Räumung von den Gerichten gebothen. Es entstehet aber dabey zuweilen hierüber ein ander Streit, daß ob gleich der Gläubiger der Schuld halber bezahlet, warumb die Immission ergangen, er doch andere Schuld foderung hat, deswegen er sich der Güter nicht begeben, sondern derselben wegen auch erstlich bezahlet machen will. Und hat es das Ansehen, als wann eine solche intention nach den Rechten erlaubet und approbiert sey, per l. un. C. Etiam ob Chirographi pecun. pign. Welches jus retentionis, so in diesem lege bey den Pfänden anderer Schuld halber nach gegeben, nicht allein bey denen Pfänden zulässig und üblich, so ex conventione eingefezet/ sondern eben also, wann judiciali autoritate solches constituiret, immissione aut sententia. Faber, in Cod. lib. 2. tit. 15. defin. 1. Und ist in diesem casu eadem ratio & æquitas, quæ in dict. l. un. refertur. Darumb so vielweniger zu vernehmen, wie nicht aus anderer Schuld halber der Immissus aus den Gütern für der Räumung möge bezahlet werden,

werden, und ist dabey kein Unterschied zu machen, ob die Schuld für der immiffion gemachet sey oder hernacher. *Fabr. in Cod. diel. tit. 15. defin. 3.* Dieß aber ist nicht zulässig, wann die Schuld nicht zwischen dem Creditore und Debitore oder dessen Erben contrahiret, sondern Creditor immiffus von andern eine Schuld seines Debitoris an sich gebracht hätte, aus dero Fürwand seinem Schuldener die Güter, dar ein er eigenen Crediti wegen immittiret, zu furenthalten, zumahlen er der Schuld halber kein mehrers Recht sich anmassen kan, als der cedens Creditor gehabt, *juxta Regulam, quod cessionarius plus juris non habeat cedente & quod nemo plus juris in alium transferre potest, quam ipse habet.* Es läufft auch so ches *contra aliam Juris Regulam, quod nemo sibi causam possessionis mutare potest invito eo, cujus res est.* Wie dann auch ein mercklicher Unterschied ist, ob jemand seiner eigenen Schuld halber des *juris retentionis ex æquitate juxta legem* gebrauche, oder ob er *ex alieno jure ex alterius causa* sich seines Creditoris Güter anmasse, das ist so viel weniger zu verstaten, als es den Debitoren nicht alleine nachtheilig, sondern auch den Creditoren nicht anstehet, durch derogleichen an sich Bringungen bedacht zu seyn, wie sie andere um ihre Güter endlich bringen, und gehöret anhero, was *de redemptionibus alienarum litium & de emptionibus nominum* in den Rechten enthalten: Darumb bey derogleichen fürkommenden casu, des an sich von andern gebrachten nominis ungeachtet, man die Räumung erkant, und den Creditoren zu absonderlichen Zuspruch verwiesen, welches so viel billiger, wann der Debitor

entweder der Cession oder auch der Schuld halber einige Einreden hätte.

XII. Wann so fort aus den Rechnungen, welche Zeit der Einhab der Creditor gehalten oder halten lassen, die Zahlung nicht erscheinen will, so bleibet der Immiffus mittelst bey den Gütern und dero Genieß. Es ist aber unverzüglich von dem Gericht die *discussio rationum* zu veranlassen, und zwar mittelst solches *processus*, daß darüber die Partheyen nicht zur Weiltläufftigkeit gelangen, und mit der Schuldener unbilligen Schaden die Creditoren länger als nöthig in den Gütern seyn. Wie sonst die *ratio circa celeris expeditionis* ideo *summarii processus* den Rechten nach seyn, und dabey *levato velo* zu procediren, also gebühret es sich auch in *hac specie*, so vielmehr als billig, daß wie dem Gläubiger wider den Schuldman mit Geschwindigkeit geholffen, daß er zu dem Seinen gelanget, also auch hinwiederum diesem mit gleicher *maturation* zu seinen Gütern zu helffen. Welches dann also geschehen mag, wann dem immisso eine kurze Zeit zu Einbringung der Rechnungen des Abnußes bestimmt, damit einzukommen *sub pœna ejectionis* befehliget/ weil ihm gebühret solche Rechnungen immer fertig zu haben, keine weitere Frist gegeben, sondern auf Berweilung der Abnuß so lange biß er die Rechnung abgelegt, genommen; Wann er in termino einkommt, die Rechnungen fort dem Schuldener zugestellet, zugleich eine *Commissio* auf gewisse verständige Personen erkant werde, für welchen die Rechnungen examiniret, so wohl des Schuldners dargegen geführte Einreden als des Creditoris Beantwortung zusambt, ihren ver-

vernünftigen Ursachen und Berichten vernommen, von denendardüber die Nachrichten mittelst Abhörung der Leute, so Wissenschaft haben, ohne Erfoderung der Urkunden eingezogen, sie darüber verglichen, worüber solches nicht abzureichen, verzeichnet, davon zur Gerichtlichen Entscheidung an das Gericht referiret, so bald Relation eingebracht, zwar zur Nachricht beyden Theilen Copien gegeben, aber keine schriftliche Handlung verstattet, sondern die Differentien fort consideriret, darüber geurtheilet und die Partheyen entschieden, da es sich überall nicht wolte thun lassen; dennoch die liquida in gewissen Anschlag gebracht, und wie weit damit bezahlet zum gewissen quanto des residui erkläret, was altioris indaginis zu ferner Erörterung ausgefeket werde. Woraus dann im Fall die immissi noch nicht bezahlet, doch künfftig, worauf und wie lange die Güter bis zur völligen Zahlung noch einzuhaben erscheinet und durch einig Gewißheit zu guter Richtigkeit dienenet. Auf die Art hat man bey dem Königl. hohen Tribunal in Fürkommenheiten den Proceß jederzeit veranlasset, und dirigiret, aber doch befunden, wie zu mehrmahlen die Partheyen sich selbst darin aufhalten und der guten intention bey dem Gericht sich nicht gemäß verhalten.

XII. Über die Rechnungen entstehet zu mehrmahlen Disputat in vielen Punkten, zumahlen der Abnuß gemeinlich von den Schuldenern groß fürgemahlet und hoch angeschlagen werden will, umb so viel ehe die Güter wieder an sich zu bringen, hingegen die Creditoren viel in Abzug anführen, alles so dabey fürkommt betrifft entweder was

die Güter tragen, oder auch was von dem Abnuß hinwiederumb abgethet. Des Erster wegen hat es in genere die Regel, daß wie ein Creditor die ex conventionem vel judiciali decreto ein Guth unterpfändlich inne hat, dessen sich gebrauchen und genießen soll, als auch dem juxta Constitutionem nostram immissi Creditori der Gebrauch und Genuß zustehet. Von jenem ist in l. 3. C. de Pignor. act. also verordnet, quod omnes fructus, quos percipere potuit vel debuit, in rationem debiti computare teneatur. Welches weniger zu seyn scheint, als daß er de fructibus percipiendis wolte gehalten seyn, zumahlen diese geachtet werden, alles möglichst aus denen Gütern durch euffersten Fleiß und Mühe zu erheben, aber jenes nicht eine solche diligentiam quarenti fructus erheischet, sondern nur debito suo congruam, quod est in mediâ diligentia. Das Debitum Creditoris aber hat seine Regulen (1.) ex conditione rei, juxta quam quisque ista uti frui debet, & ordinarii ejus redditus præcipue habere rationem (2.) ex consuetudine debitoris, cujus bona sunt. Nam ut illæ antea ex bonis fructum quaerit, ita sequi nec quid, quam nisi ex valde rationabili causa mutare convenit (3.) ex Moribus Provinciæ, uti juxta illos bonorum utilitas capi solet, (4.) Ex officio boni & diligentis patrisfamilias, quod creditor in re pignorata ejusque cultu ex fructuum perceptione præstare debet. Was nach diesen Regulen erhoben werden können, das muß sich der Creditor abrechnen lassen oder auch erweisen, wie ohne sein Verursachen oder Hinlâßigkeit er nach dem ausfallenden Hinterlassen der Güter dero Gestalt nicht genießen können. Was  
hieran

hieran unerweislich bleibet, solches gereicht zu keiner Entschuldigung, und muß er sich solches in Abschlag seiner Forderung abrechnen lassen, vielmehr wann durch seine Deterioration verursacht, daß die Früchte auch wie sonst so hoch nicht erreicht werden können. Worbey dann auch dieß anzumercken, circa perceptionem fructuum nicht alleine angesehen wird, was eingehoben, sondern auch wie hoch der eingehobener Abnuß angeschlagen, dabey der Creditor dem Debitore alles anrechnen muß, wie es im Lande, da es consumiret oder in der Nachbarschaft dahin es verführet zu werden pflegt, zu der Zeit, wann es verzehret oder verkauft, oder auch verführet werden sollen nach Marckgängigen Preiß gegolten. Von dem Abnuß gehet ab, was zu dessen Erhaltung nothwendig oder nützlich muß angewendet werden. Ipso Jure fructus imminuunt impensæ pro colligendis fructibus insumptæ l. 3. l. seq. ff. de Impens. in rem dot. Bey dem oftmahligen Streit über denselben ist zu foderst darauf zu sehen, wie sich die Schuldener bey der Einsamb'ung vorbehalten pflegen, oder auch wie es im Lande damit gehalten wird, was gebräuchlich: Sonst aber was nach Manier eines verständigen Haushalters nützlich und nöthig. Unter den Unkosten wird so viel mit abgezogen, was auf einen Curatorem den der Creditor nach erlangter Immission bey den Gütern halten muß, verwand worden, darauf das alleine wird angerechnet, was ihm im Lande zugeordnet, oder nach Gewohnheit gegeben wird. Hätte es keine Gewisheit, gereichete zu Verhütung des Streits, daß für Gericht derselbe angenommen,

und ihm zu seinen Unterhalt ein Gewisses zugemäßiget würde. Wolte der Gläubiger selber sich in die Güter setzen oder auch jemand sonst darinn haben, mag er mit keinem Fuge abziehen, oder unter die Kosten bringen, was auf ihn, die Seinige oder seine Haushaltung gehet, sondern muß sich solches, jedoch allein der Wohnung, so weit sonst dero Nutzen man nicht haben können, aus bescheiden anrechnen lassen, immassen dann ehemahl hierüber also erkannt.

XIV. Es seyn wohl solche Casus fürgekommen, daß die Creditoren nachdem sie immittiret und eine geraume Zeit die Güter nießlich eingehabt, bey den Kriegerzeiten oder auch sonst aus andern Ursachen dieselbe verlassen, oder davon abgekommen seyn, die Schuldener oder andere dahin eingesezet. Wann aber hernach sie solcher sich wieder anmassen wollen, die Schuldener oder andere sich opponiret mit dem Fürwenden, als wären sie durch den Genosß voriger Zeiten bereits abgefunden. Nun ist zufoderst darauf zu sehen, wie der Creditor von den Gütern abgekommen ist. Daserne er von dem Debitore oder sonst einen andern Creditore entsetzet, so ist er alsofort zu restituiren juxta regulam, quod spoliatus ante omnia est restituendus, nec exceptio cujusquam audienda, nisi restitutione facta, man könnte den alsofort ihm fürstellen, und glaublich machen, daß er völlig bezahlt. Nam restitutio spoliati statim non fit, ubi spoliati vel jus nullum vel quod habuit detulisse apparet. vid. Coibmann. resp. 67. num. 35 seq. vol. 2. ubi notabiliter num. 38. addit sufficere ejus fidem ex circumstantiis & conjuncturis. Sonst aber

finc

sine spolio der Immiffus von den Gütern abgekommen, mag er nicht so fort zu den Proceß wieder gelangen, sondern der Schuldener oder andere Creditoren werden billig mit ihren Einwenden gehört, doch also daß dabey alsofort ermessen werde, ob der Gläubiger vermuthlich in den Jahren, in welchen er die Güter eingehabt, aus den Abnützungen bezahlet werden können oder nicht. Bey jenes glaublicher Vermuthung wird die Wiedereinsetzung billig zu Ablegung der Rechnungen zurück gehalten: Wann aber nicht zu vermuthen, daß die völlige Zahlung geschehen wäre, so gebühret ihm zum Proceß durch die Rechts-Hülffe wieder zu bringen, und alsdann erst die Rechnungen von ihm aufzunehmen.

XV. Ferner höret dieß immiffions-Recht durch die distraction auf, zumahlen der Creditor nicht nöthig hat, wider seinen Willen des Schuldners Güter, worin er immittiret, immer so forthin auff Rechnung zum Genoff zu behalten, und also seine Foderung darauf zu sammeln welches wegen der particular-Zahlung, Rechnung und Bemühung seine große Beschwerden hat, und demselben daher nicht aufzudringen, sondern es mag sich derselbe des bey den Pfänden in Rechten üblichen mittelst des Auffbots und distraction gebrauchen, immiffen solches in den gemeinen Rechten erlaubtes Mittel dem Creditori durch die Immiffion oder das Bremische Edict nicht benommen. Die Constitution veranlasset zwar diese nur als ein Mittel den Debitorem zur Bezahlung anzutreiben, immittelst den Creditorem so vielmehr des Seinigen zu versichern, benimmt aber demselben die Macht und Recht

nicht durch alle zuträgliche Wege sich bezahlet zu machen, welches derselben übel angedeutet würde, da weder der Buchstab solches meldet, noch der Intention und Meinung es gemäß, noch juris ratio das zuläßet, noch auch da man den Creditoren zu gute eine nützliche Vorsehung thun wollen, zu der grossen Beschwer und Schaden gemeinet zu seyn vermuthlich, zu geschweigen, quod correctiones legum & abrogationes juris communis beneficiorum zu Recht nicht praesumiret und zugelassen werden, wo solche ex novis legibus nicht offenbahr. Dabey dann was nach d. s. Landes Rechten und Gewohnheiten, oder daferne hiedurch kein anders hergebracht, bey Auffbot und Verkauf der Pfände von nöthen muß observiret werden.

XVI. Gleicher Gestalt mag sich der Gläubiger die Güter, darein er gewiesen, adjudiciren lassen. Zwar wann er nicht will, ist er hi-zu nicht zu zwingen, noch den Schuldener oder andern Creditoren erlaubt, ihm die Güter, darein er die Einweisung erhalten, in solutum zu obrudiren, *juxta tradita a Carpozio Jurisprud. forens. part. 1. Constit. 32. d. fin. 61. in fin.* es sey dann, daß der Creditor einmahl sich zu dero Annehmung erkläret, so dann auch geschehen zu seyn erachtet wird, wann er dieselbe umb den Werth zu erfahren taxiren lassen. *Carpoz. dict. Constit. 32. d. fin. 62.* Wann er aber lieber will, daß sie ihm adjudiciret werden, ist er mit solchen Suchen billig zu hören. Nach des Herzogthums Rechten wird zur adjudication nicht verfahren, ehe vor erst dem Schuldener es denunciiret und anbefohlen die Güter zu lösen, und zu bezahlen, oder daß zur adjudication geschritten werde, gewärtig zu seyn.

H h

Zum

Zum Andern wird auf drey Sonntage das Gut von den Cangeln in nechstbelegenen Dertern öffentlich feil gebothen, ob sich jemand dazu angeben und kauffen wolle. Drittens da sich niemand angiebt, geschiehet durch vereybete æstimatores die taxation und wird davon die relatio dem Gerichte eingesandt. Vors Vierdte wird von dem Gerichte dem Schuldener dieselbe verkundet und Frist zur relevation gesetzt. Endlich da solche nicht geschiehet, die Güter dem Creditori für den taxirten Werth zugeschlagen. Durch solche adjudication erlanget der Gläubiger das dominium rerum, und besizet es hernach nicht weiter als ein Pfand, sondern als sein Eigenthum.

XVII. Zu beregter distraction aber, wie auch zur adjudication ist nicht ehe zu gelangen, als wann der Schuldener auf die Immission in Ruhe stehet, und wider die Schuld ferner nichts einzuwenden hat, wann er aber nach der Immission einige exceptiones wider die Schuld hat und solche annoch ausführen will, so muß darüber in foro cassandæ die Entscheidung erwartet werden, ehe man dazu kommen kan. Dann ob gleich die Immission durch d'e Einreden, so noch nicht fort erweislich seyn, nicht aufgehalten wird, so muß doch die fernere Rechts-Hülffe darnach warten, daß erstlich in der Sachen erkannt wird, ge-

staltsam auffer dem, daß die Immission geschiehet, im übrigen es bey den gemeinen Rechten und sonst üblichen Gerichts Lauff bleibt. Würde aber den exceptionen ungehindert es bey der immision gelassen, und in bemeldten foro cassandæ die Schuld richtig erkannt, so ist dann nichts mehr übrig, sondern würde zu völliger Erlangung der Schuld ohne fernern Process geschritten. Wann aber immittelt der Creditor der Güter, darein er immittiret genossen hat, so gehet das zuerst von der Schuld ab, was er aus dem Abnuß erheben, dahero gleichwohl darüber bevorab, ehe es zur Adjudication gelangen, Richtigkeit und Entscheidung von nöthen. Worzu dergestalt, wie in vorigen von den Berechnungen gemeldet, zu procediren ist.

XVIII. Endlich höret das jus immisionis auf, durch die in foro cassandæ abgesprochene Urthel, wann dadurch der Beklagte Schuldener von der Zusprach oder Schuldsoderung entbunden wird. Nach welcher der Immissus Creditor die Güter, worein er gewiesen, und welche er bishero besessen, wiederumb zu räumen schuldig, oder da er sich dessen verweidert, daraus zu sehen ist, dasselbe so viel zu erläutern, ist dienlich von dem Foro cassandæ, dessen Process und Würckung schließlich etwa anzufügen.

### Das zwanzigste Capitel.

## Von dem Foro cassandæ Immissionis und dabey ergehenden Processu.

- I. Zu soichem Foro gehören die *Exceptiones*, welche die *Immission* nicht remoriren können.
- II. Von dem Unterschied, wann nach der *Constitution* oder den gemeinen Rechten darüber *procediret* wird.

III. Wo.



- III. Wohero daß dieß Forum den Namen habe.  
 IV. Wer in dem Foro Richter ist.  
 V. Welche in demselben Kläger seyn.  
 VI. Wann die Klage kan fürgebracht werden.  
 VII. Wie die Klage fürzubringen.  
 VIII. Die Beklagten seyn ohn Unterschied allda zu antworten schuldig.  
 IX. Wie auf nicht erscheinen oder Verziehen des Immissi zu verfahren.  
 X. Von dem ordine processus für diesem Gerichte.  
 XI. Et soll summarius seyn.  
 XII. Was dabey dem Richter erlaubet ist.  
 XIII. Was nach dem Spruch weiter erget.

I **S**wohl die Exceptiones und Einreden, so jemand wider die Schuldforderung haben mag, aber altioris indaginis seyn, und nicht fort erscheinen und liquidiret werden können, die Immission in des Schuldmanns Güter nicht hindern, und zurück halten mögen. so seyn sie doch damit nicht aufgehoben, oder verlohren, noch ist jemand dero Beybring- und Ausführung benommen sondern es mag sich der Schuldener solcher nicht weniger gebrauchen als wann sonst die Sache in ordinario processu anhängig, allein nur die Immission dadurch nicht verzögert werden. Und stimmt hierin die Praxis der Constitution überein mit dem sonst gemeinen Rechte, quod et si exceptiones altioris indaginis executiva remedia remorari non possunt, tamen post executionem iis adhuc locus superfit. *Col. de Process. Executiv. part. 1. c. 10. num. 157.*

II. In dem Modo aber machet die Constitution einen Unterschied, und hat einen mercklichen Vortheil der wohl anzumercken ist. Zu erst wird es gemeiniglich nach vorgemeldter Regul also gehalten, daß wer executivis einmahl gezahlet, oder auch in dessen Güter die Rechts-Hülffe ergangen, per modum

reconventionis wider den anmaßlichen Creditoren agiren, und also das Seinige wiederfordern, dahero einen ordentlichen Process erheben muß. Solches ist nach dieser Constitution nicht von nöthen, sondern es mag auffer solchem modo der Beklagte seine Exceptiones bloß fürbringen, und also ausführen, als es sonst bey Gerichts Processen üblich, allein ist darin der Unterschied, daß es in alio foro und nach der Immission geschieht. Zum andern erget sonst in liquidis die execution und erstrecket sich dahin, daß den Glaubiger vollkommenlich dadurch zu dem, was er fodert, geholffen wird, auch durch die distraction oder adjudication, nur ist die reconvention übrig. Aber nach dieser unser Constitution geschieht nur die Immission in die Güter, dabey hat es hernach sein Verbleiben, wann jemand seine exceptiones ausführen will, und so lange darüber der Process währet, wird zur distraction oder Adjudication nicht geschritten. Dahero nach der Constitution bey weiten so viel difficultät es nicht hat, als wann sonst also verfahren, wie in executivis gebräuchlich ist.

III. Dieß wird forum cassandæ scil. immisionis dahero genennet, daß allda die

H h 2

die

Die quæstio, ob die immisio der exceptionen und einwenden halber zu cassiren, und abgethan sey, gehandelt und darüber geurtheilet wird, dann wie andern Orten, da die processus executivi üblich seyn, die exceptiones, so altioris indaginis seyn, ad reconventionem peculiarem verwiesen und nach der execution der Schuldener ob male impetratam executionem den Creditorem belangen mag/ oder auch ohne absonderliche reconvention facta executione im Proceß verfahren wird, also im Herzogthum Bremen nach Anweisung der Constitution ist dem Schuldener, wann er sich beschweret zu seyn vermeinet, in einen andern nemlich bemeldten foro die immisio an, ufechten, und das solche der zustehenden exceptionen halber aufzuheben zu agiren von nöthen, dessen Zweck und Effect ist die cassatio immisionis.

IV. Welches Forum hiezu Competens sey, ist in der Constitution gemeldet, und ein Unterschied gemacht, unter Adelichen Persohnen und denen so niedrigen Standes seyn. Unter jene werden ratione fori & Jurisdictionis alle Standmäßige Personen oder die unter die freye Stände gehören, unter diese aber die andern alle, so nicht unter die freye Stände, sondern Ehuspflichtige und Hausleute seyn, gerechnet, wie die observantia solche interpretation macht. So viel erstbemeldte angehet, geschiehet die Verweisung an das nächstkommende Bremische Hoff-Gerichte, was aber diese betrifft, an das nächstkommende Ober-Land-Gerichte. Von beyden dieser Gerichte Zustand ist droben im 8. Capitel mit mehren gemeldet, dahin der Leser zurück sehen wolle. Hier ist nur dieses zu erinnern, daß nachde-

me Ihr Königl. Majest. unser allergnädigster König und Herr das Hoff- und Ober-Land-Gerichte zusammen gestossen, und eins daraus gemachet, immassen in der Erläuterung des Landes Privilegien davon zu finden, und mehr zu dem jeso angeordneten Hoff-Gerichte alle diese be Sachen, so zuor mit dem Unterschiede zu beyden gebracht, gehören, und daß bey der Königl. Cansley die executiva also die Immisiones nach wie vor verbleiben, die Ausführ- und Erörterung der Exceptionen an das Hoff-Gerichte zu bringen, wie davon in der Hoff-Gerichts-Ordnung solches mit mehren verfasst. Es machet aber die Constitution circa illud forum zwey Exceptiones von Sachen, die dahin so eben nicht gehören, sondern pro cassatione immisionis an andern mögen fürgebracht und ausgeführt werden. Als einmah, wann die Contractanten das Forum Competens in den Städten haben, daselbst ihren Statutis und hergebrachten Gewohn- und Gerechtigkeiten nachgegangen wird, dahero dann erkläret, wie die vorberegte Maßgebung ratione fori ihnen unverfänglich seyn soll. Dann zum andern, daß wann aus alter Gewohnheit die Graffen und Hauptleute im Lande Reding, oder auch die Richter in andern Marsch-Ländern die Bindung und Erkänntniß über Siegel und Briefe gehabt/ und hergebracht, denen daran nichts benommen sey. In welchen beyden letztgemeldter Fällen also es gehalten wird, daß an denenselben Gerichten, nicht so sehr auf die Constitution, als das Herkommen und alten Gebrauch, so ihnen bestätiget wird zu sehen, darumb dann, wo es durch die Gewohnheit also hergebracht, daß nach

nach erkandter Immission für denenselben Gerichten die causales pro obtinenda Cassatione einzubringen darüber zu verfahren, und zu urtheilen ist.

V. Es haben sich Einhalt der Constitution dieses Mittels zu gebrauchen, welche sie seyn Schuldmann oder dero ausgestellte Bürgen vermeinen, daß sie wider Recht mit der beschehenen Immission beschweret seyn, nemlich, daß sie den Kläger nichts schuldig und mit Unfuge belanget werden, welches ein jeder, nachdem wie er obligiret, oder wider die Verschreibung darauf der Anspruch angestellt wird zu Recht beständige Einwenden hatten; Nun hat ein jeder solche bey sich zu überlegen, und zu ermessen, ob und mit welchen Grunde sie ihn zu statten kommen, und zuträglich seyn mögen, melcher nicht gewiß ist, daß er damit fortkommen, und die Cassation der Immission erhalten möge, dem ist besser gerathen, daß er sich mit den Unkosten und andern Beschwerden des Rechts gehen verschone und darauf bedacht sey, wie er seinem Gläubiger befriedige. Wozu ihm den dienen würde ob andere Zahlungsmittel mangelten, darüber zu Verhütung vielen Streits über die Berechnung mit dem Creditore Vereinigung zu treffen, wie hoch und welcher Gestalt bestemassen der Güter, darinn er immittiret, gemessen und dann wie und wann er sie wiederumb abtreten solle, zu dessen Vereinigung oder richtiger Fassung der Richter so vielmehr und ernster behülfflich seyn soll, weil es vielen andern Streitigkeiten fürzukommen dienet.

VI. Wann solche Exceptiones fürzubringen, und auszuführen, scheint

zwar in der Constitution also gesetzt zu seyn, daß erst nach verrichteter Immission es geschehen möchte, wie dann auch das forum cassandæ seinen Nahmen nach solches anzeigt, aber es ist damit nicht ausgeschlossen, auch noch für der Immission dieselbe einzuwenden, und fort dero Ausführung fürzunehmen, nur daß wann solche altioris indaginis seyn, daß es nicht für dem Richter, für welchen allein der executivus processus gehöret, oder auch zu Abwend- und Zurückhaltung der Immission geschehe. Darumb wann jemand so bald wider ihn auf Hand und Siegel die Immission in seine Güter gesucht wird, bey dem Hoff-Gerichte seine Exceptiones fürzubringen, und Recht darüber suchen, darauf den Process weiter treiben würde, mag er wohl darüber gehöret werden, ob gleich die Immission noch nicht geschehen, nur daß darumb sie nicht aufgehalten würde, Jure Communi etiam receptum est reum exceptionem habentem posse agere & petere adversario silentium imponi, etsi nullalis aut controversia moveatur. *si concordat ff. de Fidejussor. l. Aurelius S. si centum ff. de Liberat. Legat. Blarer. de Remed. L. Diffamar. Cap. 1. num. 2. Contrard. in tr. de Eod. in ampliat. num. seq. num. 116. ne dum licitum esse decet, ubi alius ad judicium jam provocat vel agere incipit. Etsi verò regulariter judicio ab Actore inchoato reus contrarium libellum offerre nequit, neque judex super diverso ejus jure pronunciare, sed absolutoria sententia sufficere debet. Cagnol. in. L. Diffamari num. 11. 12. Alexand. in l. 1. §. in operis num. 7. ff. de Op. nov. nunciat. tamen illud ita obtinet. si in eodem judicium actoris & rei intentio discutienda sit. Secus se res habet.*

§ 3

ubi

ubi illa foris discernitur & ad aliud pertinet, quod actor ad aliud quod reus intendit. Ibi perinde est atque si actor non ageret, quia ibi reus exceptiones proferre non potest. *vid. Contrard. in l. un. C. si de moment. possess. lim. 2. num. 32. seq. quest. 17. num. 27. 28.* und ist denen, so auf solche Schulde, in welchen nach der Constitution zu verfahren, die Immission zu besorgen haben dieß zu rathen, daß wann sie ihre exceptiones in continenti auszuführen sich nicht getrauen mögen, doch zu Recht erheblich seyn, nicht vergeblich damit bey dem Richter, der die Immission zu verrichten hat, einkommen, sondern fort ad forum cassandæ schreiten, umb dar so viel ehender solche ausführen, und wiederumb zu ihren Gütern, oder anderer Wichtigkeit gelangen.

VII. Zu Beybring- und Ausführung der zustehenden Exceptionen in foro cassandæ ist nichts mehr von nöthen, dann daß derjenige, wider welchen die Immission gebethen, und erkandt, anzeige, wie zwar auf die producirte Schuld-Beschreibung wider ihn nach der Constitution verfahren, und er solches wegen nicht fort bey Händen seyen den Beweißhumb seiner Einreden geschehen lassen müssen, doch mit gutem Fug und Grunde Rechtsens er solche habe, dieselbe denn fürbringen wolle, darauf den selbige anzeige in jure & facto begründe und bitte die Immission, so wider ihn ergangen zu cassiren, auch was indebite genossen, mittelst zu legen der Rechnung sambt Kosten und Schaden zu restituiren.

VIII. Für dem foro cassandæ seyn alle, welche die Immission suchen und erhalten auf die Exceptiones zu antwor-

ten schuldig, sie seyn fremde oder einheimische. Dann wie in dem Herzogthum sie wider die Debitores Recht suchen, also müssen sie auch leiden, daß diese durch die dazu verordnete Mittel ihre Exceptiones ausführen, dann als die Klägere in selbigen foro auf die Wiederklage zu antworten schuldig, ob es gleich sonst forum competentis nicht ist so seyn so vielmehr wegen der Exceptionen, welche ihren Zuspruch betreffen zu antworten gehalten, und ist die Natur und Eigenschaft der Constitution und solchen zustimmigen processus alle exceptio fori aut jus revocandi domum vel ad aliud forum benommen.

IX. Wann auf abgehende Ladung der Immissus Creditor nicht erscheinet, oder ob er erscheine doch den Rechts-Proceß muthwillig protrahirte, so würde wider denselben billig in contumaciam procediret. Gleichwie aber die Immission in bona debitoris ein remedium coercendæ contumaciæ zu seyn pfleget *tot. tit. ff. quib. ex caus. in poss. ear. ibid. VVesenb. in parait.* also würde es auch nicht unziemlich wider den Immissum practiciret, daß bey seiner contumacia und tergiversation ihm so lang biß er antwortet, und des processus gebührend abwartet, des Abnuzes sich enthalten muste oder der Schuldener gar wiederum sich bey ihm einzusehen erlaubet würde. Jedoch würde hiezu das Gericht nicht anders schreiten, dann wann gleichwohl sich auch befunde, daß die Exceptiones rechtmäßig de jure die Cassation zu erreichen erheblich, auch in facto glaublich, außser dem ist auch pro contumace in jure was recht zu erhalten. *juxt. l. propterandum 13. S. 2. seq. C. de judic.*

X. Hievon ist dem Immisso Copey

zu geben darauf zu antworten, und wann solches geschehen, der Beklagte weiter zu vernehmen. Ob aber hernach der Immisus annoch zu einer Sakschrift zu verstaten, möchte wohl Zweifel machen, weil nach den Rechten und üblichen Stylo judicii deme letzten Saks gebühret, wann auf des Immisli Klage fort excipiendo verfahren würde, hätte es wohl dabey sein Bewenden und würden die duplicæ des Beklagten, damit in der Sachen nach der Ordnung geschlossen, als aber in dem foro cassandæ der Proceß sich verändert, und ander Gestalt angestellet wird, und welcher die Exceptiones fürbringet in denselben die actoris partes ergreifet und sustiniret *juxt. in l. exceptionibus de Probatton.* so gebühret nicht demselben, sondern den Antworter die letzte Schrift zumahlen deñ dieser processus gar ähnl'ich ist dem processui ex l. si contendat ff. de Fidejussor. cujus remedio reus exceptionem suam, cum actionem metuit per modum actionis in judicium deducit, ideo actoris vice est, eademque observantur, quæ alias in actore & reo locum habent *Muscariell. in Prax. forens. part. 3. §. si vero reus num. 117.* Ich habe auch observiret, daß bishero in foro cassandæ also procediret worden.

XI. So viel sonst der Proceß und dessen Fortsetzung betrifft, so folget derselbe den gewöhnlichen Ordinem, und ist nöthig hievon etwas sonderlich anzumercken, davon ist auch in der Constitution nicht anders enthalten, dann daß er Summarius seyn soll oder wie die Worte in d. §. würde auch der Schuldener 2c. lauten, daß die Summarie abgehört, und ohne Weitläuffigkeit und Verzug darinnen erkannt werden solle, was

billig und recht ist. Dann wie *levato velo* wider den Beschuldigten nach der Constitution fort zur Immision verfahren wird, so ist hingegen billig, daß nach verordneter und verrichteter Immision hintw ederumb denenjenigen so nicht schuldig zu seyn vermeinet, und solches beybringen will, so geschwind als sich immer thun läffet gehöret, und wann er nicht gehalten von den Beschwerden, so die Immision bey sich führet, loß erkannt werde.

XII. Der Proceß stehet zu des Gerichts, wofür die Exceptiones gehören, ermäßig- und Verordnung nach Befindung und Bewandniß dessen, so zu erörtern, und davon die Wahrheit zu erkundigen. Der Zweck des Processus ist die Untersuch- und Erforschung der Wahrheit, darumb was zu solcher von nöthen, muß von dem Richter *adhibiret* werden. Wie aber in einer Sachen ehe und leichter dann in der andern dazu zu gelangen, nachdeme die Ausführungs- Mittel leichter oder schwerer, dabey ein merklicher Unterschied sich befindet, also ist ihnen nicht in allen auf einerley Art und Weise zu procediren, und ist dem vernünftigen Jüdicti heimzustellen/ wie er nach Befindung den Proceß dirigiren will, allein die substantialia processus, welche ex jure naturæ in allen auch summarissimis judiciis erfordert werden, mag kein Richter *sine nullitate & suspicione iniquitatis* vorbegehen oder nachlassen. *Job. Andre. in c. saepe de V. S. Zanger. in tr. de Except. part. 2. num. 2. seq.* Hieneben ist das Gericht verbunden an seine Ordnung, was derselben ratione processus gemäß ist, nicht ohne merkliche Ursache hindan zu setzen.

XIII.



XIII. Wann nach ausgeführten Process in foro cassandæ endlich und definit gesprochen, so wird entweder der Einwender ungeachtet, es bey der immision gelassen, oder dieselbe wird cassiret und aufgehoben. Die erste Erkenntnis, ob sie gleich nun die Bestätigung der Immission Wörtlich begreiffet, so ist doch damit die Schuld allerdings richtig erkannt und alle Einreden, so dawider seyn können, welche fürzubringen gebühret hätte, abgethan und ausgeschossen, darumb dann nichts daran weiter behindert, daß nicht fort darauf der Creditor die distraction oder adjudication urgiren und treiben könnte. Wird aber durch die Urtheil der Schuldener von dem Zuspruch entbunden, ist der Creditor die Güter, darein er immittiret, hinwiederumb abzutreten, in dem Stand, worein er dieselbe empfangen, wieder zu lieffern, alle gehabte oder versäumete Abnützung, wie auch die verursachte Kosten und Schaden zu erstatten schuldig. Wann auch erschiene, daß der angegebene Creditor wohl gewust hätte, daß

ihm keine Foderung mit Recht zustehen mögen / nichts desto weniger die immision ausgebracht, so würde er billig ohne dem mit Straffe angesehen, und dabey sonst ut malæ fidei possessor consideriret. Das ist auch hiebey anzumercken, daß so bald in diesem foro die Immissio cassiret, es sey dann, daß von dem Urtheil appelliret, also die Krafft derselben suspendiret worden, wie dann die Urtheil appellabel seyn, und daher der Appellation der Lauff gelassen werden muß, der Schuldener in die Güter wieder immittiret, der Creditor fort emittiret, und es in vorigen Stand, worin es ante immisionem gewesen, gesetzt wird, unerwartet, daß wegen der accessorien, als Früchte, Kosten, Schaden noch keine Gewisheit sey, sondern etwa der liquidation oder fernern Erörterung es bedürffte, sicut & alias J Ctorum hoc Consilium est, ut executio in causa principali non suspendatur propter accessiones litis adhuc illiquidas Cephal. consil. 277. num. 17. vol. 2.



**INDEX**

# INDEX CAPITUM PRIMÆ PARTIS.

<b>C</b> AP. I. Von dem grossen Nutzen eines wohlgefassten Credit-Wesens Pag. 7	in specie von dem Edict über die wucherl. Contracte 38
Cap. II. Von Wiederaufhellung des Credit-Wesens und denen dazu erreichenden Mitteln 11	Cap. V. Von den wucherl. Contracten 46
Cap. III. Von dem Schuld- und Credit-Wesen in Deutschland 21	Cap. VI. Von Maaße der Zinsen und wie hoch selbige zunehmen. 58
Cap. IV. Von der Verfassung des Credit-Wesens im Herzogthum Bremen, 70	Cap. VII. Von dem Kauff der jährlichen Gülden 63
	Cap. VIII. Von der Anteyhe des Landmanns auf sein Getrånde 67
	Cap. IX. Von der Einleistung 72

# INDEX RERUM ET VERBORUM LOCUPLETISSIMUS.

<b>A.</b>	Annui reditus, wie selbige erkaufft werden 63
<b>A</b> cht, ist zu Befoderung schleunigen Proceß in Credit-Wesen eingeführet pag. 24	Archi-Episcopatus Bremensis secularisatio 40
Ackerbaues Lob 68	<b>A.</b>
Ackerleute haben in Rechten sonderbare Faveur und Privilegia 68	Egyptier, wie selbige ihre Schuldener zur Zahlung gezwungen 15
Ackerleute sollen mit Wucher nicht beschwehret werden 68	Equität in Schuldsachen zu beobachten <b>B.</b> 31
Ackerleute, was denen in Jure Justiniano, der Zinsen wegen zu gute verordnet, 69	Bannum ist zu Beförderung schleunigen Proceß in Credit-Wesen eingeführet 24
Ackerleuten, was ihnen in des Röm. Reichs Policy Ordnung zu gute versehen 69	Beneficia der armen Schuldener 25
Advocaten und Procuratores sollen in Schuldsachen die Clienten über Gebühr nicht graviren 19	Beneficium cessionis bonorum, cui competat vel cenegetur 23. 25
Anhaltischer Vergleich wird ausbeschleden von dem S. sehen demnach ic. R. de Anno 1654. 31	Beneficiū cor ipentia cui detur 25. seq.
Antichreticus contractus, wie weit selbiger zulässig 31	Bonis cedens interdum non fit infamis 23
	Bremische Constitution von wucherl. Contracten, we: derselben Author 39
	Bremis. Constitution warum selbige eingeführet 39
	Bremis. Cont. t. ist mit selbiger Landschaft Consens und Belieben eingeführet 40
	<b>Zi</b> Brem.

