

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

Das dreyzehende Capitel. Von den verschiedenen Interventionen / welche
bey dem Process und Immission sich begeben.

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

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 immissus 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.

Beywohl 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 ereignen, derer drey species nicht ungemeyn.

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 befugt, wäre aber an dem Special-Unterspand eine Übermaasse, 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 Zhrigen 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 Zhrige 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 selben 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 außser denen

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, bis 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. ult. C. si antiq. cred. pign. vendid.* und ob gleich die Güter, so dem potiori creditori haften, 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 eigenlich 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. rescripti. 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 Immision 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 ein- ander 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.

§. 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 einen 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 fürher

fürher immittiret würde, gebe ihm doch die immiffion nichts verzüglichen. 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 Rechts, 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 Rechts 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 beyder 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 dero gleichen 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. vendicione §. 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 erlaube und gebräuchlich.

II. Was

