





1759.

1. Becker, Hermannus: An poena fustigationis cum religione pernici conjuncta, reprobanda sit? 2
2. Beckerus, Hermannus: De natura et indole conuales obligationes in genere tam, quam in specie ex illicitis praecipue quos et expensas.
3. Beckerus, Hermannus: De iure reparacionis in con. cursum creditorum et praecipue questione: utrum creditores hereditarii seu paterni in vaca. in negotiorum amissionem secundum taxam satire liceantur? 3
4. Beckerus, Hermannus: An liberi alienationes bonorum materuorum, a patre factam, revocare possint, si heredes patris facti? 3
5. Mantzel, Im. Fr. Fried: De providentia publica circa sylvas et arbores omnis generis maxime de jure Mecklenburgico.

1759

6. Mantzel, Em. Fr. Fried: Utrum unus testis faciat
toriturum locum?
7. Mantzel, Em. Fr. Fried: De necessaria ad ultimam
etque executionis criminalis actum praesentia.

1760

1. Beckler, Hermannus: De tertia specie processus,
mixti gen. , seu denunciatorii, ejusque indole
et differentia, a processu tam civili, quam
criminali.
2. Beckler, Hermannus: De jure minorum, circa retrac-
tum feudalem a tutore neglectum.
3. Mantzel, Em. Fr. Fried: De aequali, utriusque
parentis jure, quâ consentium in sponsalia
liberosum.
4. Mantzel, Em. Fr. Fried: An et quantum jura
conjugalium, in toto concursu creditorum, mutantur?

1760

5. Mantzel, Em. To. Fried: Anabolismus, an et quatenus
sit prohibitus?

6. Mantzel, Em. To. Fried: De instrumento originali,
lucis cambrovis, maxime de jure Mecklenburgico
reponendo.

7. Mantzel, Em. To. Fried: De juribus, agnatis, durante
jure usufructuario, virginum nobilium Mecklenburgi-
carum, circa feudum competente, secundum § 27.
Heresoliam d. 9. 1624.

1764.

1. Anistorpius, Joh. Christ: De homicidio permissio et
specialim de modo anime incalpatae tutelae.

1765

1. Anistorpius, Franz Christianus: De jurisprudentia eccle-
siastica caute tractanda. Programm, quo praedictiones
activas indicit.

2. Anistorpius, Franz Christianus: De modo anime incalpatae
tutelae probatione.

1768

3. Jaddel, Marcus Bivensis: De jurisdictione patri-
moniali praesertim secundum jura Mecklenburgica.
4. ~~Quistorp, Joann. Christianus~~: Principia juris p-
Wiese, Walter Vincent: An et quatenus justrum consultum
que sit, tempori inseruire? . . . adiectis juris
mutacionibus ex lapsu temporis in statu praesentis
publico sacri Romani Imperii orbis . . . Program-
ma, quo praedictiones adhibet.

1766.

1. Quistorp, Joann. Christianus: Principia juris prudentiae
ecclesiasticae Germanicae fundamentalia. Program-
ma, quo praedictiones indicit. Spec. 1. 2.

3. Quistorp, Joann. Christianus: An et quatenus
successores locatoris tam universales, quam singu-
lares, ex locatione ab ipso celebrata tenean-
tur?

1767.

1. Anstorp, Isaac Christianus: Principia jurisprudentiae ecclesiasticae Germanicae fundamentalia. Spec. IV.
Programma, quo praedictiones indicit.

1770

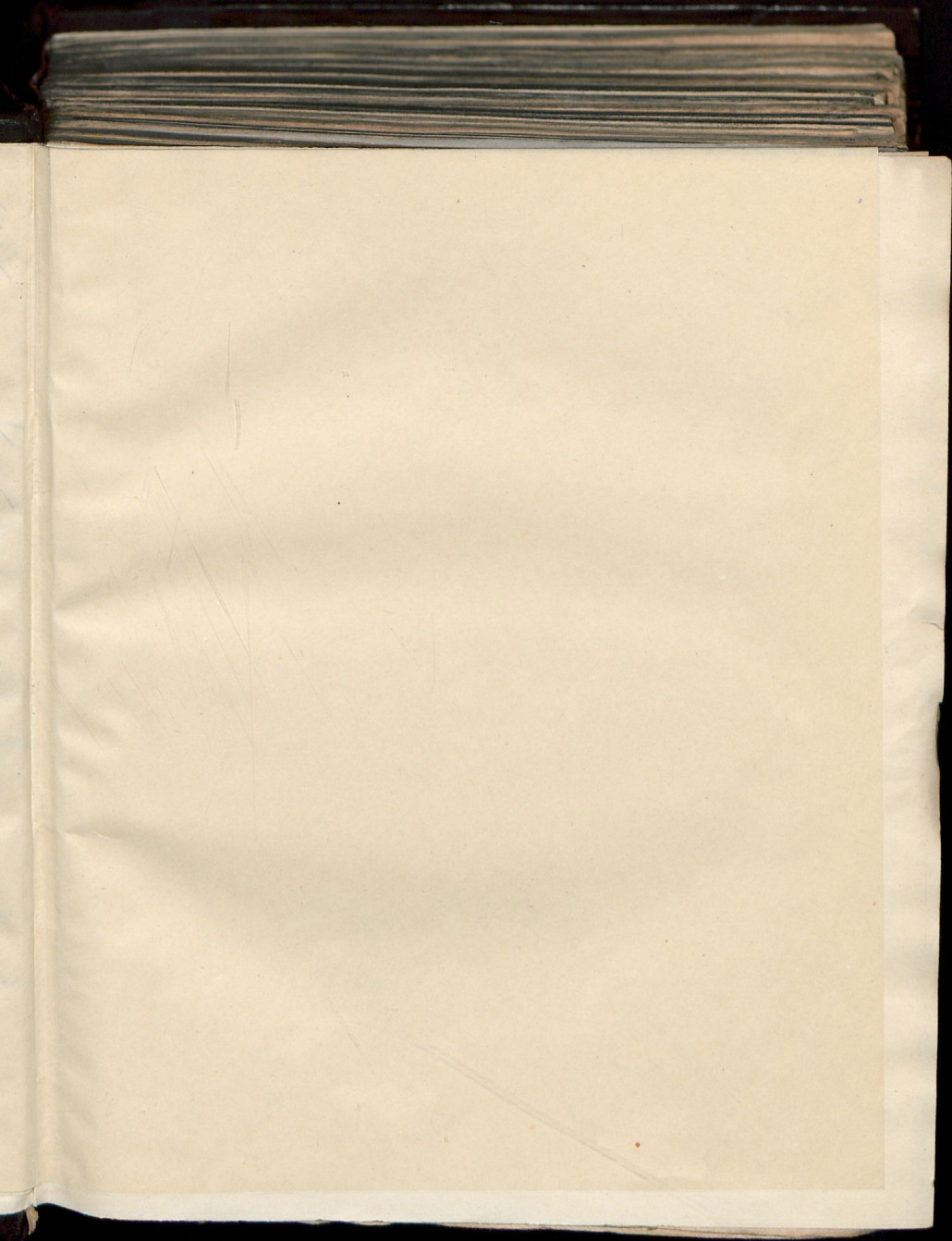
1. Rothenberg, Jacobus Tridorianus: De fortuna quod tibi videatur. Programma, sem Christianissimis dicitur.
Iun.

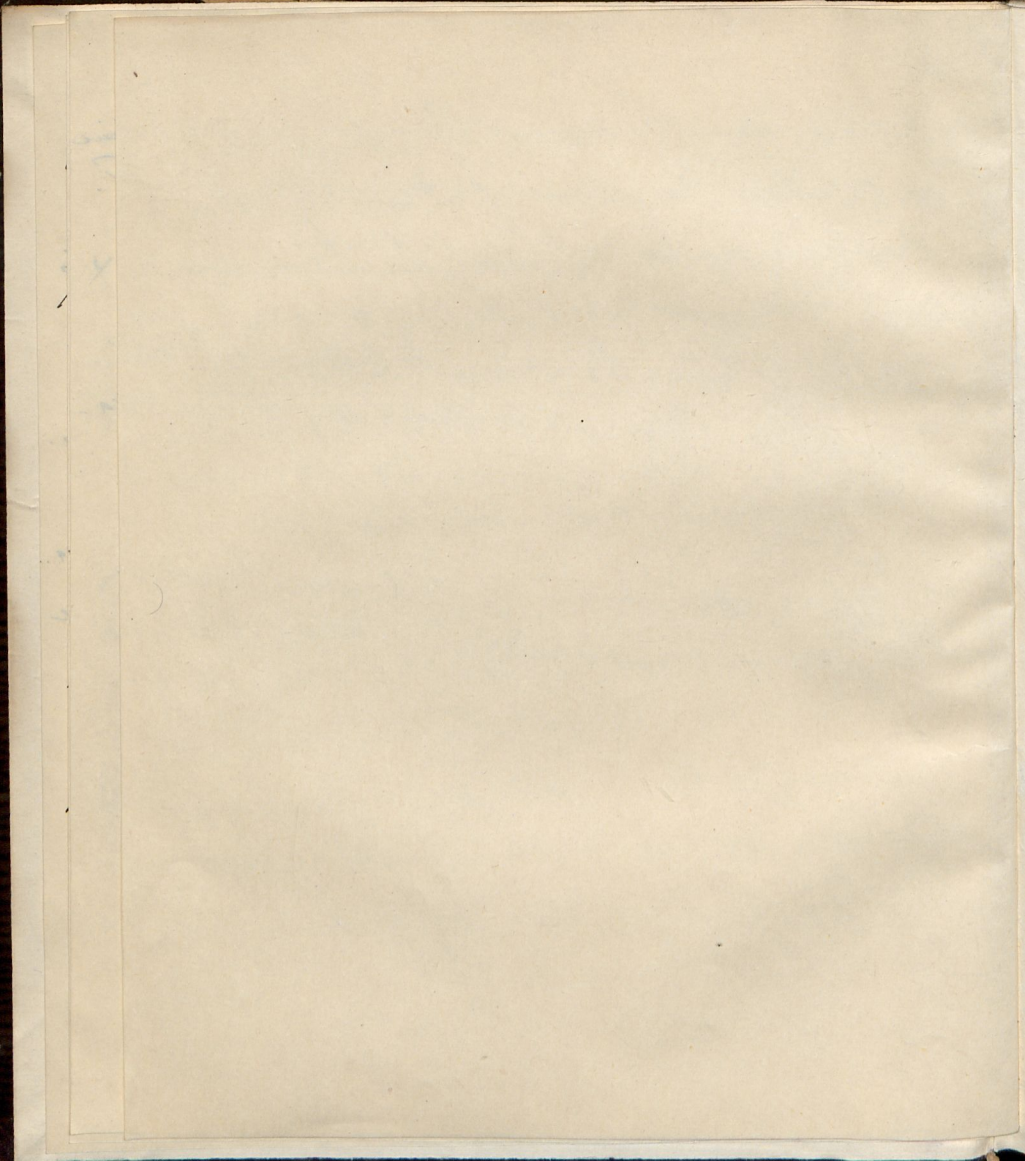
1773.

1. Heine, Christianus Walchard: De feudorum origine.
Programma, quo praedictiones intimat.

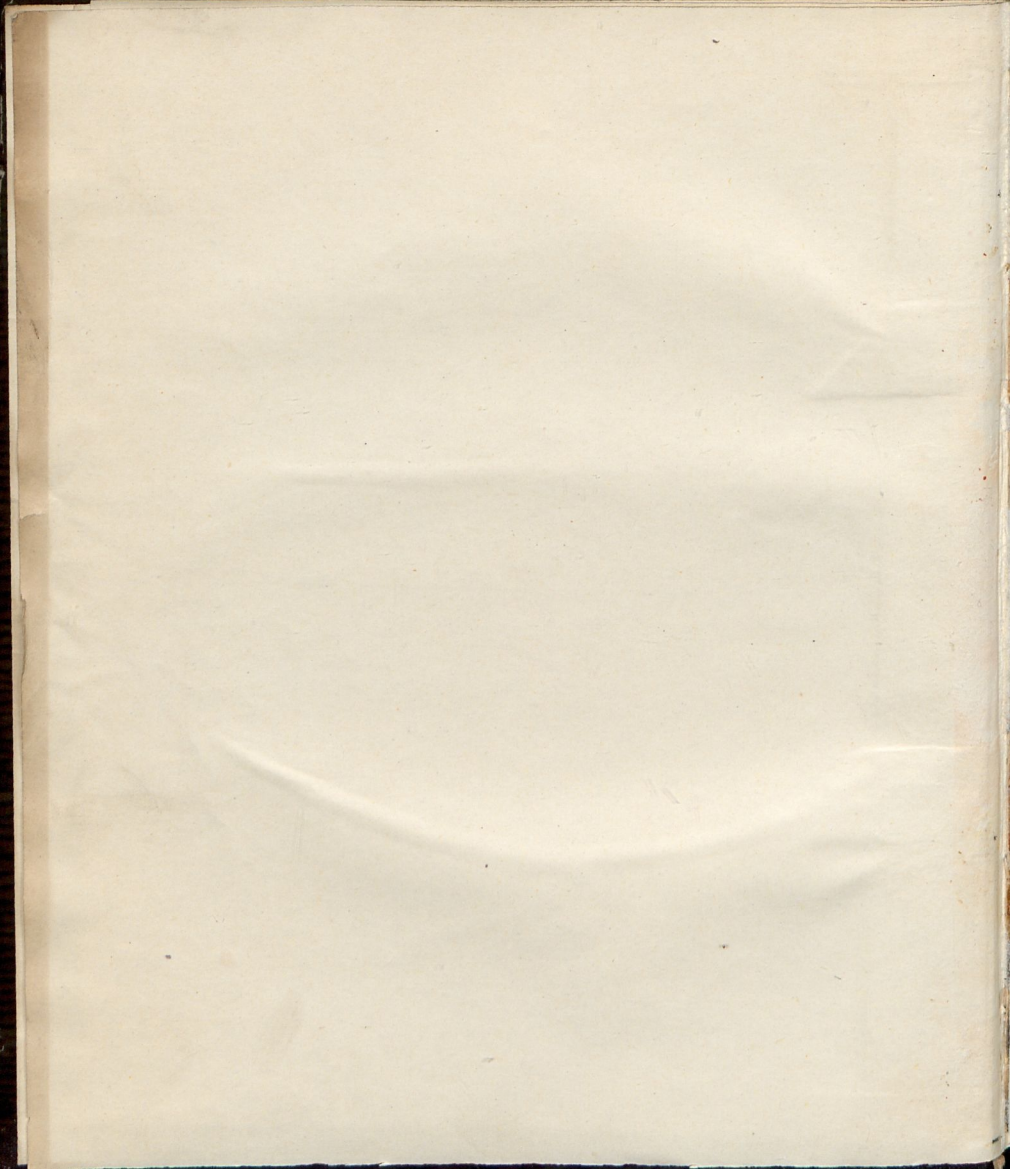
1771
1772
1773
1774
1775
1776
1777
1778
1779
1780
1781
1782
1783
1784
1785
1786
1787
1788
1789
1790
1791
1792
1793
1794
1795
1796
1797
1798
1799
1800

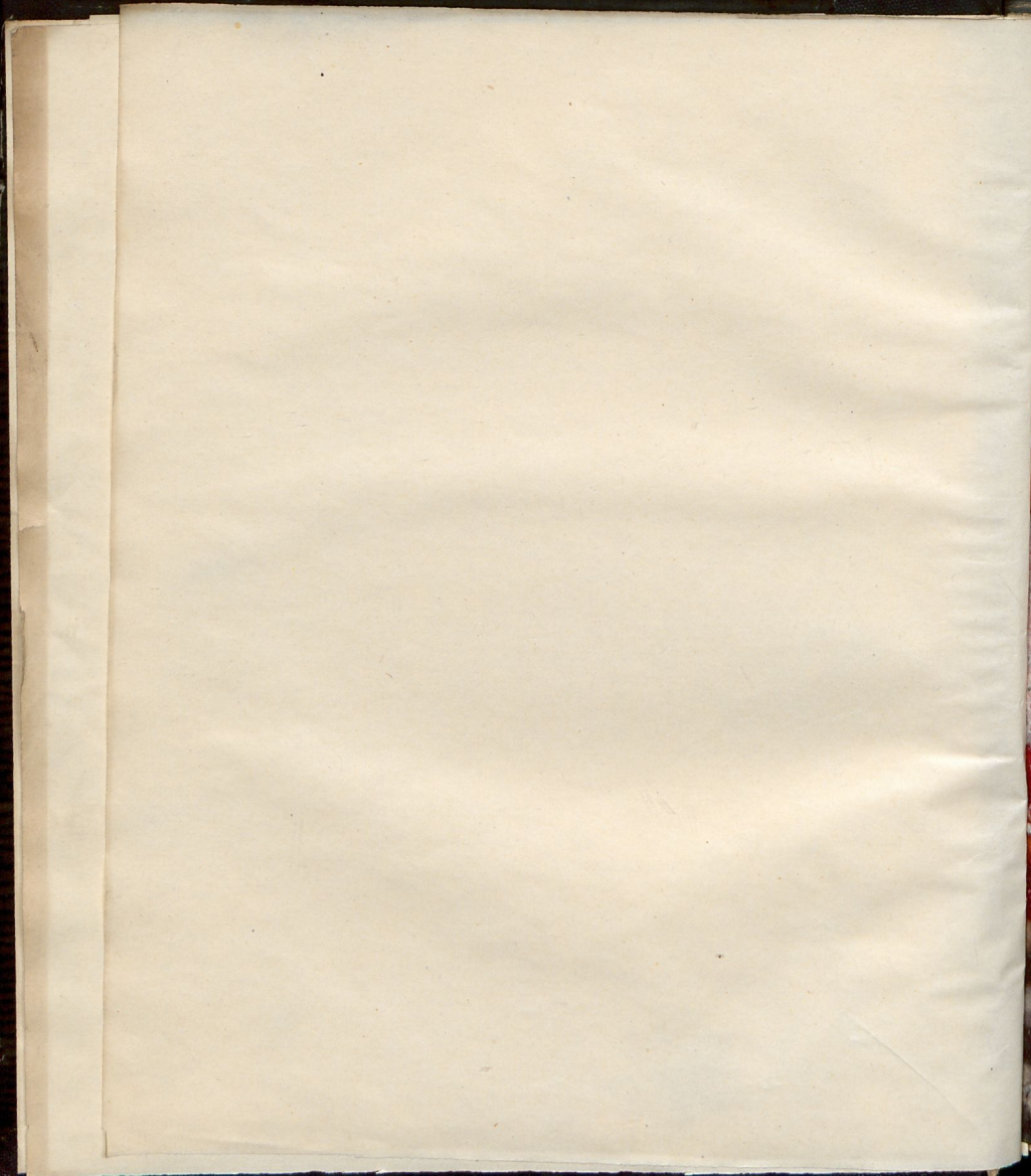












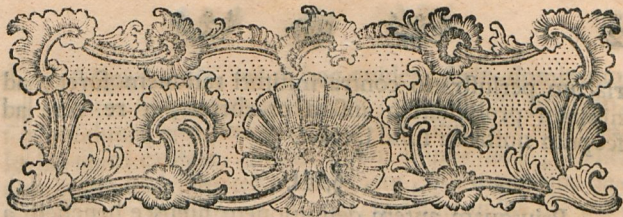
DISSSERTATIO IN AEGYPTIACIS IURIDICIS
DE
IURE SEPARATIONIS
I
CONCURSU CREDITOIVUM
ET PRAECIPUE QVAESTIONIB;
VTRVM
CREDITORES HEREDITARIJ SEV PATERNI
IN DUCATV MEGAPOLIANO
AMISIONEM SECVNDAM TAXAM SVBIRE
TENEANTVR

QVAM
SVB AVSPICIS DIVINIS
EX DECRETO ET AVTORITATE H. I. C. ORDINIS
SVB PRAESIDIO
VIRI CONSVELTISSIMI
DOMINI HERMANNI BECKERI

M. D. ET INST. R. P. O. SENAT.
PRO LICENTIA
SVMMOS IN VTRIQVE IURE HONORES
ET PRIVILEGIA ADSQVENDI
IN ACADEMIAE VARNOBALTHEICAE AVDITORIO MAIORI
D. IO. MATTH. 1778.
PRAEDICTORVM EXAMINI SVMMITTE
CAROL FRIDERICVS KATHEMYER
SVB REGIMINE ET IURISDICTIONE CANCILLARIAE SVBIE
ADVOCAT. ORD. L. I. CAND.

ROSTOCKII, CIVITATIS ADIUVINIS





DISSERTATIO,
DE IVRE SEPARATIONIS
IN CONCVRSV CREDITORVM ET
PRAECIPVE QVAESTIONE, VTRVM
CREDITORES HEREDITARII SEV PATERNI
IN DVCATV MEGAPOLITANO AMISSIONEM
SECYNDVM TAXAM CVM CREDITORIBVS
HEREDIS SVBIRE TENEANTVR.

CAP. PRIMVM.
DE IVRE SEPARATIONIS IN CONCVRSV
CREDITORVM.

§. I.



De jure separationis in concursu creditorum acturi, silentio praeteribimus, quod alias sub voce separationis in jure notatur. Sic tacebimus separationem conjugum a thoro et mensa; illam inter liberos, quam jus lubencense introduxit, focii a focio, et quod reliquum sub vocabulo comprehenditur, quippe cum istarum materiarum

A



riarum perlustratio contra instituti rationem foret, ad nimiam prolixitatem ansam praeberet, et re vera ad scopum nostrum nihil faceret.

§. II.

Priusquam autem definitionem hujusce beneficii, a nobis pertractati, in legibus concessi, suppeditamus, distinctionem quandam non minoris momenti, ut praemittamus, necesse erit. Nam aut dominus res suas, in bonis debitoris existentes, sibi vindicat, aut Creditor quidam id intendit, ut bona debitoris sui, cui fidem dedit, ab illis, quae heredis sunt, eum in finem segregentur, ut eo tutius, cum exclusione eorum, qui soli heredi crediderunt, ex massa defuncti solutionem crediti consequantur. Prior separatio illustri *Schaumburgio in compend. jur. digest. Lib. XLII, Tit. 6.* quae in jure dominii; posterior, quae in jure crediti nititur, audit: et *Lauterbach, in colleg. theor. pract. ad ff. P. III. L. XLII, Tit. V. §. 13.* primam, quae fit ordinario jure; alteram, quae extraordinario, vocat. Cum per illam sibi prospiciant, quibus dominium in re competit, per se patet; a) deponentem rem depositam adhuc in bonis depositarii obaerati existentem, b) commodantem rem commodatam, si adest, c) eum, qui precario quid dedit, rem concessam d) qui locavit, rem locatam e) oppignorantem, qui debitum solvit, rem oppignoratam adhuc in natura obviam, f) uxorem res dotales et paraphernales, quae adhuc inter bona mariti deprehenduntur g) eum, cujus res furto ablata, aut vi ab altero possessa, illam modo in bonis possessoris existentem, h) venditorem, qui post venditionem et traditor em rei pretium haut est nactus, nec emtori de



appellant mit seinen aus den an dem verstorbenen Hauptman von Lepel verkauften Gut Rambow annoch zu fördern habenden Rückstand des Kaufpreth, vermöge des bis auf gänglichen Abtrag des Kaufschillings an beregten Gute sich vorbehaltenen Eigenthums Rechts, vor allen anderen Gläubigern des defuncti debitoris communis von Lepel *extra concursum* jure separationis billig zu befriedigen sey. Plura de seperatione, quae ex jure domini descendit, subnectere, in animo non est, cum et tunc nimis a scopo aberremus.

§. III.

Iam ad separationem, quae, ut cum Schaumburgio loquar, jure crediti nititur, qua verum objectum dissertationis, progredimur, et hanc ita describimus, quod sit remedium juris, a Praetore introductum, creditoribus defuncti concessum, quo, intra praescriptum tempus, petunt, ut, autoritate magistratus, bona mortui debitoris ab illis sui heredis, non obstante additione hereditatis eum in finem sejungantur, ut ex hoc peculio defuncti, quod sibi duntaxat obligatum habent, exclusis creditoribus heredis, ipsi soli id *pro* suum consequantur.

SCHOLIION.

Satis erudite ac solide haec omnia tractata, atque ex intimo juris fonte quoad originem deducta jam sinit diff. quam sub praefidio *Illustr. jam b. Carmonii, antecessoris quondam b. a, celebratissimi*, in anno 1734 pro obtinendis summis in jure honoribus publice defendit *Consult. jam b. Dominus Doct. Eggerdes de separam. bonor. in conc. cred. ad quinquenn. non restricta ex constit. Megap. d. d. Schwer. d. 29. Januar. 1646 ejusque aequitate*; quibus plura addere supervacaneum esset. Sufficiat nobis hic monuisse, differentiam inter beneficium juris separationis ex edicto practo-



praetoris, et ex jure Iustiniani, per introductum beneficium inventarii, pro praesenti nostro scopo nil ad nos atinere, quia utroque casu creditoribus defuncti in concursu cum creditoribus heredis, ad minimum secundum jus patrium, eadem jura, eademque obligationes competere debent. Cui interim volupe manet eam perspicere, illam legere potest in *cit. diss.* §. 25. Ordinis tamen propter rationem, quaedam de separationis jure generalia, ibi jam explanata, hic repetere licebit.

§. IV.

Originem traxit hoc beneficium ex Provisione Praetoris. Est jurisdictionis tenor promississimus, inquit Imperator Gordianus, indemnitatisque remedium, edicto Praetoris creditoribus hereditariis demonstratum *L. 2. C. de bon. autor. jud. possid.* Hic magistratus, aequitate ductus, creditoribus defuncti, qui confusione honorum post aditam hereditatem laedi poterant, si tam defuncti quam heredis patrimonia mixta ad utrorumque extinguendum aes alienum haut sufficerent, succurrebat, et fictione juris utebatur, quasi, adita hereditate, nulla bonorum confusio facta esset. Ius civile quidem per hanc sanctionem non directe impugnavit, cum istud separationem bonorum non vetet, sed plane fileat, per indirectum vero ejus dispositionem, quod bona defuncti et heredis sint confundenda, sanavit. *Hahn. observ. theor. pract. ad Wesenbec. p. 565. n. 2.*

§. V.

Cum hoc remedio confundenda non est separatio, quae ab unius debitoris creditoribus, intuitu diversae bonorum debitoris substantiae, exigitur, et in edicto Praetoris non est fundata. Hinc illam, cui nomen quasi separationis datur, locum invenire nonnulli abnuunt. *Leyf.*



spec. 489. m. 9. Praxis autem hodierna contrarium testatur, et legibus quoque est conformis haec contraria sententia. Conf. diff. supra laud. *Manizelio-Duviana de iuribus singular. in Megapol. circa proc. conc. cred. §. 15.* Casus in promptu est. Si quis mercator habet plures negotiationes, quilibet creditor debitum suum ex illa negotiatione, cui creditur, petit, nam videtur illi negotiationi credidisse, et sic quasi separationis beneficium hic habetur *L. 5. §. 15. et 16. ff. de tribut. act. Brunnem. in comment. ad dict. L. ratio additur, quod merci potius, quam debitori in hoc casu creditum intelligatur, atque aequissimum sit, separari illos creditores, ne ex alterius re vel merce, alii indemnes fiant, alii damnum sentiant. Mev. ad jus Lubec. Lib. 111. tit. 1. art. X. §. 57.* Porro hoc beneficium gaudent, venditoris creditores, si emtor concursum excitavit, qui non fidem emtoris, sed rem secuti fuerunt, ideo non pro ipsius creditoribus habendi, aut ad concursum, quem ipse excitavit, remittendi sunt. *Mev. P. IV. decis. 242.* ut et qui cum milite alia adhuc bona, aliosque creditores habente, intuitu peculii castrensis contraxerunt *L. 7. de pecul. castrenf.*, qui vasallo feudum et allodium simul possidenti, sive ratione feudi sive allodii solius fisci sunt, *Schaumb. l. c. §. 4.*, Immo quoque, qui debitori fugienti, et res suas secum ferenti, has abstulerunt, ob curam in servandis rebus adhibitam, reliquis praeferuntur, et ex iis rebus, quas ex fuga retraxerunt, et ab interitu liberarunt, primi prae aliis jure separationis solutionem accipiunt. *Leysen. spec. 489. med. X.* Quod et testante eodem auctore adl. ad omnes extenditur, quorum ope res creditoris ab interitu servatae sunt. Hoc attamen extendendum non esse ad illos, qui in diversis locis diversa saltem bona, sed in uno



uno domicilium habent, si enim non rei, sed personae creditum est, personam, quae individua est *L. 9. ff. de pact. bona sequuntur L. fin. C. de testam. Bertrand. Consil. 121. num. 3. Vol. 3.* et actiones tamquam ossibus inhaerentes *L. Opus ergo 16. ff. ib. gloss. ff. de Pecul.* recte monet *Mev. loc. alleg. §. 58. et 59.* Missio autem hoc beneficio quasi separationis, ad illud, quod creditoribus defuncti concessum est, nunc revertimur.

§. VI.

Sub voce creditorum, quibus hoc beneficium conceditur, non ii tantum intelliguntur, qui defuncto pecuniam mutuam dederunt, sed latiore potius ea significatum accipit, et ad omnes extenditur, erga quos iste obligationem perfectam habuit. Neque refert, utrum haec obligatio immediate ex aequitate naturali, vel ex lege civili, an mediate accedente facto obligatorio licito, et illicito, hinc sive ex contractu, sive ex delicto profluat. Mortuum sibi obstrictum, immo et bona demortui sibi obligata habere sufficit, et leges separationem generaliter absque restrictione ad certas personas, ad certam obligationem, indulgent per *L. 1. §. 1. ff. de separar. et L. 2. C. de bon. aut. jud. possid.* Inde inferitur, donatarios mortis causa, legatarios et fideicommissarios, quoniam veri sunt creditores hereditarii, quoque quibus sub conditione legatum quid est, praestita ab his prius cautione, de adimplenda conditione potestativa, aut si casualis sit vel mixta, quae pro parte a fato dependet, de restituendo legato, quando haut existit, hoc beneficium sibi arrogare *L. 6. pr. ff. de separar.* Interim notandum est, legatarios quidem inter creditores hereditarios referri, omnibus tamen etiam nudis



nudis chirographariis defuncti, licet in ejus bonis legali pignore fruuntur *L. fin. C. de legat.* postponi. Nam nullum patrimonium, nulla hereditas, ex qua legatum capere debent, censetur, nisi deducto aere alieno, ad quod quodvis creditum, modo actionem, et exactionem producat, modo fundatum et exigibile sit, nec perpetua exceptione elidi possit *L. 55. ff. de V. S. junct. L. 66. et L. 112. ff. de R. J.* pertinet. Extinctis creditis, si quid superest, creditoribus heredis, quibus defuncti peculium obligatum non est, legatarii jure praecunt *L. 4. §. 1. L. 6. pr. ff. de separat. L. 1. in fin. C. de bon. aut. jud. possid. L. fin. C. de jure delib. Mev. P. VII. decis. 246. Lauverb. in Coll. theor. pract. Lib. XLII. T. VI. §. 7. et 8.* Non minus huc pertinent liberi, si pater extraneum, vel unum ex liberis heredem scripserit, et in reliquis ceteros praeteriverit, ratione legitimae, cujus intuitu patris creditores dicuntur, *L. 7. in pr. ff. de bon. dam. L. 7. in fin. ff. si tabul. testam. L. 36. §. 2. C. de in offic. testam.* equidem non paternis creditoribus, nam legitima non debetur, priusquam aes alienum haut fuit solutum, sed heredi ejusve creditoribus tam, quam legatariis paternis praeferuntur. *Richter. de jure et privil. credit. c. 1. m. 2. n. 7.*

§. VII.

An creditores hypothecarii remedio separationis indigeant, et ad illud sint admittendi, cum in favorem chirographariorum, qui alias praerogativa eorum, quibus in bonis heredis hypotheca competit, detrimentum ferrent, primario *L. 1. §. 3. et 4. ff. b. T. Wernber. p. 4. observ. 4.* qua illis quam maxime saluberrimum *Carpz. Lib. 11. respons. 18. n. 2.* sit sancitum, quaeritur? His, quamvis ipso jure



jure in re satis muniti, inde ceteris priores et potiores censeantur, separatio nihilo secius prodesse potest, si cum aliis magis privilegiatis e. g. uxore heredis, ratione dotis illatae, concurrunt, quare illis ipsa non deneganda erit. *Habn. ad Wesenbec. c. l. n. 3. Schilter. ad ff. Exercit. 46. §. 45.* In quibusdam locis dantur statuta, uti de Saxonia testatur *Carpz. P. I. C. 28. def. 22.*, quae illos, qui in bonis defuncti hypothecam nacti sunt, omnibus quoque iis, qui secundum jus commune in prima classe collocantur, praeponunt. Hos separatione non egere, nullus dubitabit *Lauterb. l. c. §. 9.*

§. VIII.

Beneficio separationis Praetor duntaxat Creditoribus denati consuluit, et omnia in eum statum restituit, atque si nulla facta esset confusio *Mev. P. I. decis. 38. n. 6.* effectumque aditionis hereditatis, quae, si vigorem suum retineret, heredis creditoribus in bonis defuncti jus perfectum, ex illis solutionem postulandi, attribueret, sustulit. Colligitur inde, quod hi posteriores, quaesita a prioribus, qui soli mortuo, non heredi, fidem habuerunt, separatione, ad unum omnes excludantur, et patrimonio sui debitoris, cui crediderunt, contenti esse debeant. Minime autem gentium heredis creditoribus hoc separationis beneficium, contra creditores praemortui recipiendum, concedunt LL. Licet etiam forsitan heres obaerantam aut alio modo suis creditoribus damnosam adiisset hereditatem, quippe quibus *Ulpianus in L. I. §. 5. de separat.* negligentiae potius culpam imputat, quod cum ejusmodi incurioso pacti sint. Sed duas tamen ab hac regula exceptiones suppeditat in d. *Lege I. §. 5. et 6. h. T.*

B

a) si



a) si in fraudem ipsorum ille hereditatem damnosam adit, quo in casu edictum quidem Praetoris nullum remedium ordinarium suggerit, extra ordinem tamen illis praetor ex capite doli mali succurrit. b) Quando heres fiduciarius ad adeundam hereditatem compellitur, quam fideicommissario restituere non possit, cum hic eam repudiet, tunc creditores fiduciarii, licet hic separationem non desideraverit, illam impetrare, et effectus aditionis hoc pacto intervertere possunt, ne ex commixtione utriusque patrimonii irreparabile damnum sentiant.

§. IX.

Per vulgaria defunctus et heres pro una persona habentur, hic peracta aditione hereditatis, quam cum suo onere suscipere tenetur, rerum hereditariarum fit dominus, illius facta simpliciter praestare, omnia inventaria confectione, ob confusionem jurium et actionum, integra debita exsolvere debet *Nov. I. c. I.*, cum creditoribus defuncti quasi contractum iniisse, et semet ipsum pro debitis antecessoris sui obligasse putatur. Sequitur inde aperte, quod dum semel adiit, res non magis integra fit, et frustra ad separationem jam commixtorum bonorum provocaret.

§. X.

Cum quilibet favori in legibus pro se introducto renunciare valeat, et ad semel, tam expresse, quam tacite, renunciata non detur regressus, in aprico est, creditores quoque hereditarios amittere beneficium separationis, alias illis concessum, quoties sponte spreverint, illud recusaverint, heredis fidem elegerint, et novandi animo eum secuti



secuti sint stipulando, contrahendoque *L. I. §. 10. ff. de separat.* Quia tamen ejusmodi animus remittendi, et derelinquendi priorem obligationem, jure saltem noviori codicis, non praesumitur, licet veteres Icti nocentibus voluminibus, uti propria imperatoris verba sonant, novationum ad diversas recurrerent praesumptiones, *L. fin. C. de novat. Martini comment. in O. P. S. tit. 41. §. 3. n. 26.* aut expressa quoque in creditoribus defuncti, huic beneficio renuntiantibus. requiritur novandi voluntas, claris atque perspicuis verbis declarata, aut ejusmodi ad minimum facta, quae incompatibilitatem posterioris contractus cum priori inducunt. *Brunnem. in comment. ad L. fin. C. de novat. et ad L. I. ff. de separat. n. 16.* Hinc creditor qui per multum temporis spatium, quod quinquennium denorat, *L. I. §. 13. ff. de separat.* non provocavit ad separationem instituendam, postea frustra adlegat beneficium sibi concessum. Eodem modo et creditor defuncti illo privatur, qui heredem defuncti antecessoris obligationem, tanquam soluta a se pecunia, sed vicissim in mutuum a se recepta, in se transferre, et reddito, velut solutione aut novatione extincto, prioris obligationis instrumento, novum sibi obtrudere chirographum, passus est, *Mev. part. 5. dec. 405.* nisi expressè cautum sit, se a priori obligatione recedere non velle, aut nova promissio facta sit ea lege, ut nihil ex competentibus creditori juribus mutatum esse debeat. Haut tamen contra ea jure codicis noviori ista praesumptio, quae regressum ad separationis beneficium praeccludit creditori chirographario demortui debitoris, derivatur ex sola pignoris ab herede constituti, aut satisfactionis acceptatione, licet hoc ex principiis juris veteris pandectarum, in *L. I. §. 10. et*



II. ff. de jur. separat. traditis, et L. 2. C. de bon. auct. jud. possid. colligere, et adductis rationibus probare contendat Mev. part. 6. dec. 409. Conf. diff. Carmonio-Eggerdesiana supra adl. §. 15. Nam partim L. f. C. de novat. quae expresse sancit, quod sola pignoris s. satisfactionis acceptatione nulla fiat novatio, tanquam una ex L. Decisionibus, non legibus solum pandectarum, sed ipsis quoque antiquioribus codicis dispositionibus derogat, et hinc L. 2. C. de bon. auct. jud. possid., et dispositioni Gordiani imperatoris in ea occurrenti, ulteriorem addit explicationem, quando fides heredis secuta dici possit, vel non. Partim autem ipse Mevius sibi ipsi contrarius existit, quando in part. 2. dec. 338. defendit, quod hypothecae aut pignoris ab herede facta constitutione, quia novatio deficiat, jure noviori codicis, non obstante veteri jure, creditorum defuncti jus separationis minime auferatur. Add. Brunnem. in comment. ad L. I. ff. de separat. n. 16. et 18. Immo si quoque concederemus hanc priorem Mevii sententiam, tamen illam merito restringendam putamus ad eum casum, quando creditor defuncti jam pignoratitius, hoc suo pignore haut contentus, ab herede loco pignoris, hactenus a defuncto constituti, in majorem securitatem, post aditam hereditatem, satisfactionem exigeret, quia per L. 5. §. 2. ff. quib. mod. pign. vel hypoth. solvit. si convenit, ut pro hypotheca s. pignore fidejussor daretur, et datus sit, satisfactum videbitur, ut hypotheca liberetur. Cui quippe legi, tanquam speciali, an per legem correctoriam generalem L. f. C. de novat. derogatum sit, dubium quodammodo manet. Eandem quoque sententiam et intuitu usurarum ab herede solutarum, et a creditore acceptatarum fovemus cum cit. diff. Carmonio-Eggerdesiana §. 14.



§. 14. nisi forsitan quinquennii lapsus in foro juris communis, extra patriam nostram, accesserit: Conf. *Brunnem. l. c. n. 16. et 17.* Nec litis contestationi exclusivus hujus beneficii effectus tribuendus erit. Creditores defuncti enim, qui solutionem exposcunt, necessitate coactos nullum alium quam heredem, tamquam rerum ipsis obligatarum possessorem, convenire oportet. Si statim, priusquam constat, heredem esse obaeratum et haut solvendo, separationem urgere vellent, illi sane injuriam inferrent, et ex lege diffamari provocari possent. Quam ob rem adversus solutionem recusantem officium judicis ut singuli implorent, necesse erit, et hoc facto facile ejus vires, aut sufficientiam aut insufficientiam bonorum explorabunt, nec litis contestatione ullum detrimentum incurrunt *L. fin. ff. b. T.* nec per hanc conditionem suam deteriolem, potius magis meliorem reddunt *L. 86. et 87. ff. de R. l.*

§. XI.

Omnia bona hereditaria, quae aditione hereditatis cum proprio patrimonio heredis mixta sunt, afficit separatio *L. 1. §. 1. ff. et L. 2. C. b. T.* et quoque ad ea, quae post istius petitionem ad heredem pervenerunt, illa se extendit *L. 5. ff. b. T.* et heres in hisce bonis nil juris consequitur, neque lucrum, nisi deductis omnibus debitis, capere potest. Quare illi exceptio competentiae non proficit, nec propter falcidiam aliquid detrahere, permiffum manet *Lauterb. cit. l. §. XI.*

§. XII.

Per oppositum, cum ille respectu bonorum, quae ad ipsam hereditatem spectant, tantum qua heres consideran-



fiderandus sit, sicque ut successor universalis ad horum redditionem teneatur, huc nullatenus pertinent, quae titulo singulari, seu oneroso seu lucrativo, acquisivit, quamvis in dominio defuncti antea fuerint arg. *L. 1. §. 3. L. 5. ff. b. T. Lauterb. l. c. §. XII. Carpz. Part. 1. c. 28. d. 10. n. 11.* Leges porro eximunt bona ab herede bona fide vendita vel alienata *L. 2. ff. b. T.* Quasi enim solummodo, i. e. certo respectu, et solo intuitu creditorum defuncti, qui alias periculum incurrerent ^{to} suum amittendi, res per separationem bonorum in eum statum reducitur, ac si heres non adisset. *Conf. diss. cit. §. 12. in not.* Diximus bona fide, nam quae in fraudem creditorum alienavit, actione Pauliana ex edicto Praetoris, omnino repetuntur. Existente autem adhuc pretio, vel non soluto, vel soluto, aut cum heredis patrimonio nondum confuso, istius separationem locum invenire hac ex ratione, quia in universalibus pretium succedit in locum rei, utpote hereditatis, docet *Brunnem. in Comment. ad d. l. 1. §. 2. (*)*. Hypothecariis alienatio bona fide facta haut nocet, nam jure in re ipsa, semper cum hoc suo onere ad quemcumque possessorem transeunte, fruuntur. *Brunnem. eod. l. §. 6.* Deinde quia segregatio bonorum facienda est, excipiuntur, quae tali modo cum heredis patrimonio commixta sunt, ut discerni non possint *L. 1. §. 12. ff. b. T.* Denique separationi non subjacet feudum ex pacto et providentia tale, quod in heredem qua masculinum descendentem primi acquirentis ordine successivo et jure proprio devolvitur, et quod titulo universali haut acquirit. Nec feudum mixtum hereditarium huc referri potest, quatenus solum quoad successionem improprium est, in quo quidem omnes succedunt, qui in allodio succedere



cedere possunt in jus ultimi defuncti, ast minime de feudo libere disponunt, nec illud alienare seu oppignorare possunt in scio domino. Utiq̄ue autem ad massam in favorem creditorum defuncti separandam referenda manent feuda mere hereditaria, et quoad facultatem alienandi mixtim hereditaria. Nam illa, et quoad liberam alienandi et disponendi facultatem, et quoad successionem simul, habent naturam allodii. In his autem possessori jus competit feudum alienandi, de eo inter vivos disponendi, illud oppignorandi, ad instar allodiorum, licet quoad successionem solum masculi in jus primi adquirentis succedant. *Struv. element. jur. feud. edit. Helfeld. §. 259. et 260. ibique cit. Coccejus de feudo hereditario mixto.* Ita secundum jus feudale commune. In patria autem nostra, feuda, quatenus debitis onerari possunt a possessore, et separationis juri subjacent. De quibus infra.

S C H O L I O N.

Liceat nobis hic amice discedere a sententia in saepius adl. *diff. Carm. Eggerdes. §. 19.* adducta, quasi analogiae iuris romani hoc contrarium sit, et Schilterus, Mevius, alique, hoc asserentes, ius romanum cum praxi hodierna multorum locorum confundant, quamvis minime negamus, satis ea fundata esse, quae ibidem in *f. §. 2.* opponuntur argumentis a *Mevio part. 6. dec. 362.* adductis. Aut enim pretium nondum solutum est, aut heres illud jam solum accepit. Ultimo in casu iterum aut nondum confusa cum patrimonio heredis deprehenditur quantitas soluta, aut jam confusa et immixta existit. Priori in exemplo, ut et in prima subdivisione casus posterioris, nec in analogia iuris romani, nec in legibus in contrarium adlegatis, quidquam invenimus, quod nostrae thesi vere contradicatur. Non enim, quoties de pretio ex alienatione rerum hereditariarum redacto nobis sermo est, versamur in iudicio singulari,



gulari, ac heredem alienantem in relatione ad suum emtorem consideramus. Potius de eo quaestio manet, quatenus heres in respectu ad creditores, ex rebus hereditariis τ suum perfectentes, rem hereditariam possideat. Quando itaque ex alienatione rei hereditariae, quam titulo universali in respectu ad creditores defuncti possidet, pretium reducit, hoc percipit ex re ad universitatem juris pertinentem, hinc et utique, secundum ipsam juris romani analogiam, pretium succedit in locum rei. *Conf. Brumm. l. c.* Nec obstat nobis *L. 2. ff. de separ.* Licet enim ibidem verba occurrant. *Ab herede vendita hereditate separatio frustra desiderabitur*: haec tamen nihil aliud involuunt, quam quod omnes praetensiones creditorum defuncti in ipsa corpora bonorum hereditariorum cessare debeant. Hancque nostram interpretationem satis corroborat ipsa ratio a legislatore verbis legis in fine adjecta: *Nam quae bona fide medio tempore ab herede gesta sunt, rata conservari solent.* Quippe quae ad corpora alienata, eorumque repetitionem utique, minime autem gentium quadrant in pretium ex hac alienatione ab herede redactum, quatenus illud coeteris ejus bonis nondum immixtum deprehenditur. Et quam ratione *L. 1. §. 12. ff. eod.* huic sententiae obstare possit, plane non perspicimus. In altero autem submembro posterioris casus jure romano separationem impediri, libentes lubentesque concedimus;

§. XIII.

Licet autem praetor in jure Romano praesupponat in concedendo beneficio separationis, bona jure, i. e. per principium, quod heres repraesentet personam defuncti, ad bona quoque extensum, confusa, sed tamen non commixta et immixta, ita ut post actualem immixtionem hoc beneficium cessare debeat; tamen longe aliam faciem et conditionem hocce beneficium separationis accepit, per jus nostrum provinciale patrium, et quidem

Constit.



Constit. Provincial. d. d. Sverin. d. 29. Jan. 1646., quod hic annotasse sufficiat nobis, infra autem pluribus adhuc pertractandum erit. Minime enim in nostris terris obiectum hujus beneficii constituunt, uti eleganter scribitur in *diss. Carmonio-Eggerdesiana saepius cit.* bona jure confusa sed tamen nondum commixta et immixta, sed potius bona defuncti simpliciter sive admixta, sive immixta, *vid. diss. cit. §. 28.* et nostris legibus non requiruntur, ut bona ipsa hereditaria in patrimonio heredis existant, et inveniuntur, sed sufficit, si modo de corpore bonorum in genere constet. Immo si de eo non constet, simpliciter tamen creditoribus defuncti satisfaciendum manet, cum ea hereditas semper solvenda esse praesumatur, quae heredem invenit: *conf. diss. cit. §. 28. et 31. ibique cit. Mev. part. 3. dec. 331.* Ita enim verba *add. Constit. Provinc.* generaliter loquuntur. Als Ihre Fürstl. Gnaden auch weiter befunden, daß zu mehrmahlen, die separationem creditorum et bonorum paternorum, und creditorum et bonorum cedentis auf das quinquennium restringiren, solches aber der Landüblichen von undenklichen Jahren her gehaltener observance durchaus zu wieder käufft. Demnach wollen J. F. G. daß alle Großväterliche creditores, sie sind chirographarii oder hypothecarii, den väterlichen, und consequenter alle väterliche creditores des cedentis creditoribus, sowohl an capital als Zinsen sollen vorgezogen werden.

§. XIV.

Heres ut notorie non habeat unde solvat et omnibus etiam chirographariis defuncti, quorum maximum interesse sub hoc versatur, plene satisfacet, vel saltem gravis in



in illum, ob imminentem inopiam, suspicio cadat, requiritur *L. I. §. I. L. 6. ff. de separat. Habn ad Welenbec. b. T. n. 17.* nam si satisfacere potest, segregatione bonorum certe non est opus. Prius dum emergit, officium iudicis creditores hereditarii implorent, quoniam praetor certam actionem non prodidit *Lauterbach. b. T. §. V. ibique alleg. DDres*, et hoc beneficium non immediate sed mediante speciali Decreto concessit *L. I. pr. §. I. et §. 14. ff. b. T.* In Pomerania autem, sicuti et nostra Megapoli haec separatio ipso jure obtinet, et inveterata consuetudo creditoribus defuncti hanc praecedentiam praee omnibus heredis creditoribus, tanquam in perpetua observantia per se jam fundatam, concedit. *Mev. part. I. dec. 254. nec constitutio provincial. adl.* hoc de novo introduxit, sed potius consuetudinem a majoribus acceptam corroborat, verbis solches aber der Landüblichen von unbenesslichen Jahren her gehaltenen observance durchaus zu wieder lauft. Non opus itaque est creditoribus solemnem quadam petitione, sed iudex id ex officio decernere et potest, et debet, ac sufficit, si creditores id jus simpliciter allegant, quod lex ipsis indulsit, et creditores defuncti se profitentur. *Vid. diss. Carmon. adl. §. 30.* Unde et dispositio juris romani, quod petentibus solis iudex hac separationem succurrat, vix adplicationem inveniat in foris patriis, si modo ex ipsa liquidatione de fide defuncto habita constet. Interim tamen iudex priusquam separationem decernit, causae cognitionem praemitit, et inquirat, an separationem exigentes sint veri creditores defuncti, an non fidem heredis elegerint, et obligationem novarint, an bona defuncti adsint, an massa heredis re vera non sit solvendo, neque petentibus praescriptio obstat.

Lauterb.



Lauterb. d. l. §. VI. Quod ultimum tamen per infra deducta in foro nostro patrio, sublata praescriptione quinquennii, cessat. Quae perlustratio non tamen rigoroſe, ſed ſummarie peragitur, et quoad formalia in ſeparationis ſimplici allegatione, heredis et ipſius creditorum citatione, adducta ſummariter tractanda diſquiſitione, quae et neceſſariam probationem ſub ſe comprehendit, atque juxta ſtatum cauſae, ſeparationis conſeſſione in praedicatione in ſententia prioritatis conſiſtit.

§. XV.

Soepe defunctus et heres diverſis foris gaudet. Quaestio ergo movetur, in quo foro heres ſit conveniendus. Quamvis in legibus praescriptum ſit, heredem ibi conveniri oportere, ubi defunctus debuit, iſtumve nullo ſuo proprio privilegio excuſari *L. 19. pr. et L. 34. ff. de judiciis et ubi etc.* verior tamen contraria ſententia videtur. Ut enim taceamus dubia varia, quae circa forum defuncti, an et quando heres ibi conveniri poſſit, occurrunt, adverſus denatum, donec vita erat ſuperſtes, huic remedio non erat locus, illud poſt ejus obitum demum exiſtere et inſtitui poteſt, et heres non quatenus perſonam defuncti repraeſentat, ſed ex propria ipſius perſona conveniri debet *Lauterb. b. T. §. 10. in fine.* Ceterum in eo caſu, quando hic varia habet fora, ſcilicet domicilii, contractus, rei ſitae etc. illud domicilii ſane praefereendum et a creditoribus hereditariis eligendum eſſe, cum generale ſit, in quo omnes actiones inſtitui poſſunt, per ſe patet. *L. 19. §. ſin. ff. de judiciis L. 2. C. de juridiſ. omn. judic. Carpz. P. 1. conſt. 29. def. 19, n. 2. Coler. de proc. execut. p. 2, c. I. n. 29.*



§. XVI.

Praescribitur huic beneficio intra quinque annos ab adita hereditate computandos, quibus elapsis hanc poenam negligentiae luunt creditores defuncti *L. I. §. 13. ff. h. T. et tacita ejus renunciatio praesumitur Richter de jure et privil. cred. c. I. m. 2. n. 174.* Verum cum agere non valenti, non currat praescriptio, consequens quoque est, hoc quinquennium non currere clausis judiciis, utpote in summis calamitatibus, belli ac pestis tempore, si iudex sui copiam non facit, et absenti, qui in justa et probabili ignorantia facti est, haut praesudicare. Litis contestationem separationi nullomodo officere, supra probatum dedimus. Ira nec illi negligentia imputanda manet, qui heredem in iudicium provocavit, et, elapso licet quinquennio, si, durante aut finita lite, separationem ad adipiscendum creditum necessariam animadvertit, ad illam refugere potest. Creditorem hypothecarium per hoc fatale in nullum periculum incidere, facile exinde colligitur, quod jus suum ipsi rei inhaereat, et ille, ubi rem reperit, hypothecam persequatur, qua demum finitis quadraginta annis, privatur. *L. 7. C. de praescript. 30. vel 40. annor. et L. I. C. de ann. except. ital.* In electoratu Brandenburgico, Ducatu Pomeranico, et praepriis per *Constitutionem Serenissimi Ducis Adolphi Friderici de 29 Jan. 1646.* Mecklenburgico, fatale illud quinquennii praecclusivum jamdudum exulavit, et separationis beneficium perpetuo competit, nulloque tempore praescribitur. *Brunnem. ad L. I. ff. h. T. n. 26. Mev. P. I. decis. 254. Diss. Carmon. cit. §. 30.*

§. XVII.



§. XVII.

Impetratam a Creditoribus hereditariis, qui et paterni dicuntur, separationem eo tendere, ex adductis luculenter apparet, ut patrimonium denati debitoris ab illo heredis plane disjungatur, et omnia in priorem quasi redeant statum, et in sua principia, ut eleganter ait *Lauzerb. h. T. §. XIII.* resolvantur, perinde ac si hereditatem nondum adierit, neque bona confusa fuissent. Ex quo duo diversi concursus promanant, duplex classificatio evadit, et creditores defuncti, ejus ex bonis, patrimonium heredis nondum immixtis, isti heredis autem, ex peculio ipsi proprio solutionem petunt. In utroque autem concursus processu ordinem atque prioritatem singulorum creditorum esse attendendam, nemo in dubium vocabit. Hinc licet mortui creditores chirographarii omnibus, quoque quam maxime privilegiatis hypothecariis separationis jure praeceant, nullam tamen praerogativam, nullam hypothecam in bonis defuncti adipiscuntur. *Mev. P. V. decis. 114. Brunnem. ad L. penult. ff. h. T. n. 2. Martin. in Comment. ad O. P. S. Tit. 41. §. 3. n. 24.* Sed alia iterum quodammodo ratione et hic proceditur in foris nostrae provinciae, aliorumque locorum, ubi separationis jus ipso jure per consuetudinem inueteratam, aut leges stabilitum deprehenditur, et magis praelatio creditorum paternorum in concursu cum creditoribus heredis cridarii, quam actualis quaedam separatio bonorum obrinet. *Mev. part. 3. dec. 331. n. 4. et 8.* Unus enim concursus manet, una sententia prioritatis, in qua una eademque classificatio, absque respectu an bona permixta sint, an separata, si modo constet, quae et quanta



a defuncto ad heredem peruenerint, aut peruenuisse praesumantur, creditoribus paternis indistincte, absque respectu priuilegiorum et hypothecarum creditoribus heredis competentium, protopraxia tribuitur. Prouti verba *Constit. Provinc. de anno 1646. adl. satis docent. Immo licet tantum in genere manifestum sit, quantum bonorum a defuncto acceptum, etsi omne id ab herede consumptum et immutatum inueniatur, tamen pretium ex massa communi supplendum manet, et haec commixtio et immutatio praefertentiae totali, paternis creditis per legem debitaе, non manet obnoxia. Vtroque tamen in foro, ex diuersis licet principiis iudicanti, haec praefertentia non sortis solum intuitu obtinet, sed et huius accessorium usurae scilicet ab hereditariis praecipuntur, quae una cum sorte iuxta ordinem in prioritatis sententia collocantur et cuiuslibet adjudicantur L. 18. ff. qui pot. in pign. L. 9. §. ult. ff. de pact. Berlich. P. 1. concl. 66. n. 8. Hart. Pistor. P. 3. quaest. 14. n. 24. Carpzov. P. 1. C. 28. def. 160. n. 1. Cum quo consentit praeallegata constitutio de 29. Jan. 1646. his verbis: Diesennach wollen J. S. G. alle und jede Prioritaet-Urthel, so nach diesen dato publicirt werden, darin die gebührende betagte Landübliche Zinsen entweder allen Capitalien nachgesetzt oder nicht vollkommen und nur auf Jahrschare erkannt, hiemit und Krafft dieses gemeinen Bescheides nach der gemeinen beschriebenen Kayserl. Rechten und hiesigen Fürstl. Canzleyen und Hof-Gerichts jederzeit gehaltenen Observanz, declariret und demnach also und dergestalt hiemit erkläret haben, daß an welchen Ort die Urthel jemand das Capital zuerkannt, an selbigen Ort er auch der darauf rechtmäßig betagten Zinsen vollkommlich bis zur Zahlung fähig*



fähig seyn und dahin jederzeit solche Urtheil von J. F. G. verordneten Cansler, Directore und Rächten declariret, und also aller Anlaß, dadurch die Parten in Weitläufigkeit und Kosten könten geführet werden, verhütet und abgewendet werden sollen. Et porro und alle großväterliche Creditores, sie sind chirographarii oder hypothecarii; denen väterlichen und consequenter alle väterliche creditores des cedentis creditoribus, so wohl an capital als Zinsen sollen vorgezogen werden.

§. XVIII.

Quemadmodum autem paterni Creditores remedio separationis creditores heredis ab ejus Peculio excludunt, sic viceversa a patrimonio heredis in totum remouentur, nec ad id ullus datur recursus, et cum bonis separatis simpliciter illos contemptos esse oportet, quod tam stricte sumitur, ut, etiamsi haec ad delenda debita non sufficient, et deducto aere alieno in bonis heredis quidquam superfit, isti nihilominus hoc sibi arrogare nequeant. Quia, qui impetravit separationem inquit Vlpianus in *L. 1. §. 17. ff. H. T.* sibi debet imputare suam facilitatem, si cum essent bona idonea heredis, tamen maluit bona potius defuncti sibi separari *Richter de jure et privil. credit. C. 1. m. 2. n. 4. Martin. l. c. n. 58.* Quam ob rem Creditoribus hereditariis hanc cautelam, ut, si separationis beneficium petere velint, faciant id cum protestatione, si paterna bona non sufficient creditoribus paternis, et aliquid ex bonis filii vel heredis superfit, postquam omnibus ejus creditoribus satisfactum, quod sibi id reservare eventualiter velint, commendat *Brunnem. ad L. 1. ff. h. T. n. 30.* Interim nulla regula datur in jure, quae non aliquam patriatur



tiatur exceptionem. Sic hoc loco veniam impetrant, et in integrum restituuntur, qui justissimam ignorantiae causam allegare, et docere possunt, se deceptos separationem petiisse *L. 1. §. 17. b. T. e. g.* si putarunt, omnia bona reperta fuisse defuncti, quod tamen non est, vel si magna clades in bonis paternis contigit, *Richter l. cit.* vel si debitor fidejussori successit, tunc ad Principalem possunt reverti creditores *L. 3. ff. b. T.* Huc etiam illum pertinere casum, quando heredi occasione hereditatis quid accesserit *L. 5. ff. b. T. supra jam monitum est. Brunnem. ad L. 1. n. 30. ad L. 3. n. 2. ad L. 5. n. 2. ff. b. T. Martin. d. l. n. 62.* Cum grano tamen salis, et iudicio practico ex diversis fori communis et provincialis principis caute deducto haec omnia iterum in foro patrio ponderanda, et caute adplicanda esse, quae de exclusione paternorum creditorum a bonis heredis sub initio si recensentur, quilibet facili negotio concessurus erit, qui verba *dict. const. provinc.* generalia ponderat, et in memoriam revocat, quae de differentia juris separationis ex iure praetorio in foro iuris communis, et ex iure provinciali Mecklenburgico in §. 13. et 17. adduximus. Jus enim Mecklenb. provinciale non diuersam, sed unam massam, unum concursum, hinc unicum solum creditarium, heredem, admittit, nec bona ipso iure per additionem hereditatis moraliter confusa, licet physice segregata, sed factio porius heredis aut admixta aut immixta proprio patrimonio praesupponit, hinc poenam facilitatis creditoribus paternis propter temere petitam actualem separationem bonorum in lege Romana dictatam, haut admittit. Et licet ius provinciale bona moraliter separata, etsi physice prorsus immixta admittat in separatione concedenda, heres



heres tamen defuncti nihilominus in coeteris repraesentat personam, hinc facta defuncti, et aes alienum ab eo contractum, tanquam proprium agnoscere debet.

§. XIX.

Intuitu Creditorum heredis, qui separationem perpeti debent, et quibus nihil imputari potest *L. I. §. 17. ff. b. T.* illi non in totum, sed in tantum ab hereditate, seu bonis defuncti, excluduntur, id est cedunt hereditariis, ast, quando hi quoad sortem et usuras satisfactionem acceperunt, residuum, ad quod per hereditatis aditionem jus perfectum acquisiverunt, sibi vindicant et hoc, cum heres, imperrata separatione non desinat esse heres, ejus jus potius suspendatur *L. 5. ff. b. T. Lauterb. c. l. §. XV.* illius massae bonorum accrescit. Exinde per se patet, dummodo paternis creditoribus satisfactum sit, quod restat ex peculio denati, heredis manere, atque ejus creditoribus proficuum esse. Subnectamus denique, quod inventarium ab illo rite confectum, cujus confectio in creditorum suorum praesudicium testator heredi remittere nequit *Richter d. l. p. 37.* necessitatem separationis tollat. Manet etenim in eo statu, ac si hereditatem non adierit *Richter l. c. p. 38.* Inventarium vim separationis habet, et impedit confusionem bonorum, obligationum et actionum, *L. fin. §. 4. et 9. C. de jure deliber. Mev. P. I. decis. 38. n. 7.* Perpenso ergo hactenus jure separationis in concursu creditorum in genere ad singularem quaestionem in titulo dissertationis propositam, nos convertimus, et

D

CAP.



CAP. SECVNDVM

ADGREDIMVR, QVOD QVAESTIONEM,
VTRVM CREDITORES HEREDITARII
SEV VVLGO PATERNI AMISSIONEM
SECVNDVM TAXAM SVBIRE
TENEANTVR? TRACTAT

§. XX.

Contingit saepe in Concurſu Creditorum, ut bona Cridarii, praefertim immobilia, statim vendi non possint. Aestimantur interea, et juxta aestimationem assignantur. Index decernit commissionem ad hunc actum, et vel ipse denominat, vel commendatos a creditoribus commissarios confirmat, qui, adhibito Notario ad formandum Protocollum taxationis, artis peritos, sic in praediis ad existimanda aedificia opifices, ad censendos agros, prata etc. agricolas, plerumque subditos seu glebae adscriptos, qui accuratam rei notitiam habere solent, relaxaroprius quoad hunc actum subjectionis juramento, advocant, ab illis ante omnia juramentum, quo affirmant, se sine ullo habito respectu ad certam personam, sine detrimento vel emolumento alicujus, secundum optimam scientiam, et conscientiam, verum valorem rei, juxta illius praesentem statum, indicare velle, sibi praefari curant, deinde taxationem suscipiunt, et hac peracta, habitum Protocollum cum relatione ad judicium transmittunt. Taxantes itaque non ipsam veritatem pretii, sed se credere, hoc ita, uti determinant, esse, jurejurando, firman. Valor rerum tali modo determinatus dicitur



citur taxa, confer. *Tarnov. de feud. Mecklenb. P. I. C. III. sect. V. § 14. seqq.* Fieri potest, et ut plurimum accidit, ut bona infra illam, adhibita licet publica subhastatione, venum eant. Creditores ergo, quibus secundum taxam bona adjudicantur, damnum non minoris saepe numero ponderis sentire possunt, et an jure separationis gaudentes creditores paterni, eo casu ad diminutionem crediti obligentur, disquirendum hic erit.

§. XXI.

Leges, dum separationem largiuntur, ad illum bonorum statum, in quo tempore mortis testatoris fuerunt, saltem si non jure communi, tamen provinciali, et moribus respiciunt, quare eorum attenuationem non tolerant, et si heredis facto quid abest ex hereditate, et deperditum, id ejus ex peculio proprio suppleri volunt. E contrario, quando rem melioraverit, impensas designatas ut detrahat, quoniam cum alterius damno nemo locupletior fieri debet, ipsi concedunt *L. I. ff. h. T. Mev. P. VI. decis. 362.* Postquam integra bona, quae defunctus habuit, ad pristinam conditionem sunt redacta, et omne id, quod fortasse defuit, collatum est, distinguendum erit, num ad delendum aes alienum a mortuo contractum plene sufficiant, an non. Posteriori casu, impetrata semel segregatione, quod deficit, an et quatenus creditores hereditarii amittere debeant, supra §. 18. exposuimus, priori vero, quod plenam capere debeant solutionem, nulloque onere nullaque detractione gravari debeant creditores paterni, nec intuitu fortis nec intuitu usurarum contendere satagimus, id, quod tamen obtine-

D 2

rect,



ret, si creditores paterni amissionem secundum taxam
simul cum creditoribus defuncti subire teneantur.

§. XXII.

Cujus fidem eligo, cui credo, ille ad reddendum
mutuum perfecte mihi obligatus manet, et mihi contra
ea jus perfectum competit ex ejus bonis id exigendi,
quod contra meam voluntatem nemo mihi demere, mu-
tare, aut imminuere suo facto, sit quo velit, valet. Me
invito et dissentiente, alius mihi debitor obtrudi nequit.
Omnia haec adeo notoria sunt juris principia, ut nulla
ulteriori indigeant probatione. Creditores igitur defun-
cti, cui soli fidem habuerunt, ex istius bonis solutionem
depromunt, et non solum eo, quod fidem heredis no-
vando haut secuti sint, sed et praeterea sese in liquidando
paternos creditores profitendo, et separationem urgendo,
suum dissensum, sese heredi fidere nolle, declarant. Quod-
si ergo hic admodum obaeratus est, nec habet, unde sol-
vat, et istius creditores hanc ob causam ingenti damno
adficiuntur, illi, quibus nihil est cum herede, huic cladi
implicari non possunt. Etenim aperte cum natura be-
neficii separationis hoc certaret, totumque ejus usum et
commodum, in creditorum paternorum favorem tenden-
tem, rolleret, si bona hereditaria sufficiunt ad solvenda cre-
dita a defuncto contracta, cujus modo fidem sequuti sunt
creditores, quod nihilominus diminutionem crediti tole-
rare debeant. Bonorum separationem horum gratia fieri,
qui separari ab heredis bonis defuncti bona desiderant,
quae alioquin in una massa commixta propter heredis
creditors suffectura non essent, leges expresse volunt
107. Tit. ff. de separ. L. penult. C. de hered. vend. L. 2. et 7. C.
de



de bon. aut. jud. possid. Brisson. de verb. significat. edit. ab Heinecc. Lib. XVII. voce, separatio.

§. XXIII.

Porro cum quo contraho, regulariter ejus, non tertii, respicio conditionem, et hoc in jure praesumitur *L. 19. ff. de R. l. iniquum sane foret, si tertius aliquis, jus creditoris, in contrahendo non culposi, intervertere posset. Möllenbec. in notis varior. ad Lauterb. comp. L. 42. T. 6. ad rubr.* Id pro certo habendum, creditores defuncti, heredis, cum quo nullam rem habent, et cujus tempore contractus plane haut conscii sunt, conditionem nullatenus respexisse. Hinc heres illis non potest praejudicare, nec ipse vel ejus creditores, aliquid capere ex hereditate, nisi omni aere alieno prius deducto *L. 39. §. 1. ff. de verb. signif.* Et creditores defuncti tamquam soli in bonis hereditariis considerantur, exclusis omnibus heredis creditoribus, qui bona hereditaria attingere nequeunt, quamdiu illis non plenarie satisfactum est. *Manz. in patrocinio debitor. de pauperat. decad. 3. quaest. 10. n. 45. Mueller. in not. ad Struv. Syntag. jur. civ. exercit. XLIV. thes. 6. t. 1.* Quod aliter sese habere nequit, quia is, qui adiit hereditatem debitoris mei, adeundo hereditatem, et adjiciendo sibi creditorem, non potest facere meam conditionem deterioiorem, licet creditorum suorum utique possit deterioiorem reddere *L. 1. §. 2. ff. de separati.* quippe qui sibi imputare debent, quod cum ejusmodi debitore contraxerint. Sicuti enim debitorum pactioibus creditorum jus nec tolli nec mutari potest, ita neque pacto successorum debitoris hoc fieri valet *L. 25. et 26 C. de pact.,* neque ex persona heredum conditio obligationis



immutatur *L. 2. §. 2. ff. de verb. obligat. Richter. de privil. cred. c. 1. m. 2. n. 32.* Certe hoc iniquissimum esset, creditorum defuncti debitoris conditionem fieri deteriorem ex facto heredis seu successoris *Carpzov. p. 1. const. 28. def. 10. n. 5. et def. 22. n. 6.* Beneficium separationis hanc ob rem remedium indemnitis audit, per quod creditor defuncti convenientem desiderii sui fructum reportare debet *L. 2. C. de bon. aut. jud. possid.*, quodque cum in finem est introductum, ne per hereditatis additionem, et bonorum confusionem, creditorum hereditariorum conditio fiat deterior. *L. 7. C. de bon. aut. jud. possid. Lauterb. dissert. de separat. c. 3. §. 12. Mev. p. 1. dec. 9. n. 3. et 4* et cujus finis ultimus est, ut hereditariis atque defuncti creditoribus ex bonis hereditariis plene satis fiat, ipsique per heredis creditorum concursum damnum sentiant nullum *L. 1. §. 1. et 2. ff. et L. 7. in fin. C. de separat.* postulata separatione nullum ei damnum praeses provinciae fieri patietur, sunt ipsa verba *Legis 6. C. de heredit. act. Lauterb. h. t. §. 13. et 14.*

§. XXIV.

Adductis his argumentis, quibus plura subnectere brevitate gratia omitto, tam clara et extra omnem dubitationis aleam posita est, juris communis dispositio, quod, dummodo bona hereditaria sufficiant, creditores defuncti sub nullo praetextu quidquam amittant, plenam potius solutionem ex peculio denati, sibi solis obligato, consequantur, et praecipiant, priusquam heres, ejusque creditores ad hereditatem licet aditam, quae non nisi deducto omni aere alieno existere potest, admittuntur. Iam autem non plenam acciperent ex bonis defuncti solutionem,



nem, si solutionem subire tenerentur juxta taxam, et aperte contra liquida juris principia illis infligeretur deminutio percipiendorum, si et amissio secundum taxam illos simul cum creditoribus heredis feriret. Unde non possumus non colligere, ex principiis juris communis, ejusque dispositione minime ad accipiendam solutionem secundum taxam in relatione ad creditores heredis obligatos eos dici posse. Ab illa juris communis autem dispositione aequifirma nec leges patriae, et praeprimis allegata constitutio de 29. Jan. 1646. minimum recedunt. Sustulit saltem fatale illud quinquennii, in quo secundum jus civile separatio petenda, et solemnem illam, qua praetorium jus eos onerabat, petitionem et actualement segregationem bonorum nondum immixtorum his verbis. Als J. F. G. auch weiter befunden, daß zu mehrmahlen bey Einholung ausländischer Facultäten Urthel sich begeben, daß eines theils Facultäten, oder Referendarii, derselben die separationem creditorum et bonorum paternorum, und creditorum et bonorum cedentis, auf das quinquennium restringiren, solches aber alles der Landüblicher von undenklichen Jahren her gehaltenen Observanze durchaus zuwidern läuft. Demnach wollen J. F. G. daß fort mehr solche separationes bonorum, ohngeachtet einiger praescription, in acht genommen, und alle Großväterliche creditores sie sind chirographarii oder hypothecarii, den Väterlichen, und consequenter alle Väterliche creditores des cedentis creditoribus, so wol an Capital als Zinsen sollen vorgezogen werden. Oder da sie gleich über Verhoffen dieselbe nicht attendiret hätten, sollen dennoch die eingeholeta Urthel hiernach Kraft dieses, in J. F. G. Nahmen, von dero Sangesley Directore und Rathen



ten declarivret seyn. Quoad hunc passum omnia hujus clementissimae ordinationis verba revera plus in favorem creditorum, jure separationis gaudentium, quam eorum incommodum et detrimentum disponere, jacet in aprico.

§. XXV.

Non autem, uti in §. *praeced.* jam adductum, in eo solum jus nostrum provinciale discedit a regula juris communis, quod praescriptionem quinquennii in beneficio separationis sustulerit, sed et praeterea id singulare hoc beneficium in Megapoli habet, quod necessitas petendi prorsus sublata sit, et creditoribus paternis, illud ipso jure competat, atque a iudice, si modo constet de fide soli defuncto habita, ex officio observari debeat *conf. Schilter. Exercit. 46. thes. 49. Brunnem, in Comm. ad L. 2. de bon. aut. jud. possid. in fine. Stryk ad Brunnem, de Proc. conc. credit. C. 5. §. 12. ad verba in promeriana; et imprimis diss. saepius laud. Carm. Eggerd. §. 30.* Non quidem claris verbis hoc exprimit *const. prov. adl.* sed tamen per analogiam ex verbis legis deductam, et per argumentum prono alveo exinde fluens, hoc satis probatum sistit voluntas clementissimi legislatoris. Sic enim simpliciter ad hoc beneficium provocat, quatenus in perpetua, et haut interrupta provinciae observantia protopraxia creditorum paternorum stabilita deprehenditur in hisce nostris terris, solcheß aber alles der landüblicher von unendlichen Jahren her gehaltener Observance zuwieder läuft, et hoc beneficium separationis non de novo introducit, sed illud, in consuetudine provinciali quatenus fundatum, contra deuias extraneorum iudicum, qui patriarum consuetudinum



dinum ignari illas negligebant, corroborat. Consuetudo autem haec inveterata, et perpetua observantia, hoc separationis jus non tanquam beneficium a petentibus de novo acquirendum, sed in lege jam satis fundatum, et ipso jure competens, sicuti in vicinis Pomeraniae provinciis, ita et nostra in patria, praescribebat. *Mev. part. I. dec. 254. et part. 7. dec. 246. n. 4.* Immo quod iudices id ex officio respicere debeant, diserte ordinat verb. *Demnach wollen J. F. G. daß fort mehr solche separationes bonorum - - in Acht genommen - - sollen werden. Oder da sie gleich über Verhoffen dieselben nicht attendiret hätten, sollen dennoch die eingehobten Urthel hiernach - - declariret seyn.* Neque uti jam diximus, distinctio inter bona allodialia et feudalialia, in jure communi feudali alias consueta *vid. §. 12.* hic attenditur, quippe quia feudorum Megapolitanorum indoles, et tenor *reversalium d. a. 1621. §. 27.* satis probat, quod feuda nostra eo respectu ad feuda hereditaria mixta referenda sint, ut agnati succedentes debita vasalli non solummodo feudalialia, sed et in subsidium, alio allodio deficiente, allodialia exsolvere teneantur: *Mueller. us. pract. dist. feud. cap. 4 d. 15. cap. 21. d. 1. ibique cit.* Immo ipsum illud, in observantia perpetua et consuetudine provinciali inveterata fundatum, et *dict. constit. clement.* denuo corroboratum, hinc ipso jure, et ex lege competens, perpetuum in nostra patria jus separationis propter eandem supra adductam analogiam, eorundemque argumentorum identitatem, in viridi manet applicatione; et semper obtinet, etiamsi quoque bona heredis cum bonis defuncti plane ac plene immixta et confusa deprehendantur. *Diss. saepius adl. Carm. Eggerd. §. 31. ibique cit.*



cit. Mev. part. 3. dec. 331. add. Brunnem. conf. II 6. n. 15. et 16. Saepe numero enim, et ut plurimum illa ipsa utriusque patrimonii confusio, quae plerumque, excitato demum ab herede vel filio concursu, multos per annos duravit, efficit, ut nulla bonorum separatio seu segregatio physica, amplius fieri possit. Nihilominus tamen aequitas illa, quae praetorem romanum ad introducendum beneficium separationis contra rigorem veteris juris commovit, eadem manet. Hinc ea confusio totalis, propter aequitatem justissimam intuitu omnium creditorum paternorum ex consuetudine provinciali, per dictam constitutionem denuo corroborata, penitus hodie non attenditur, et segregatio ne quidem tentatur, bona manent in eo statu, sine ulla sejunctione, quo tempore incoepti concursus inveniuntur, et illi ambo concursus super bonis nempe defuncti et heredis uno eodemque processu ventilantur, ac finiuntur. Hinc, sicuti §. 12. jam indicavimus, separatio haut proprie sub nomine separationis bonorum, sed accuratius creditorum, venit, quoniam vera creditores ipsi duntaxat segregantur. Effectus interim, quos beneficio separationis, jus civile tribuit, ut creditores defuncti, omnibus heredis, quoque quam maxime privilegiatis, praeceant, et damnum sentiant nullum, iidem et ex moribus nostrae provinciae manent, ac plene conservantur, ita, ut nulla hic intercedat differentia *cit. diff. Carm. Eggerd. §. 31. in f.* Sic enim extraneos quoque iudices clementissimus noster legislator patrius expresse monet, ut separationes haec provinciales, in perpetua observantia et consuetudine fundatas, caute ac sedulo observent: welche (in der Landesüblicher, von undenklichen Jahren her gehaltener Observanze gegründete, separationes



tiones creditorum et honorum,) sie dann in allem obigen Puncten der Gebühr nach schon beobachtet werden, oder da sie gleich über Verhoffen solche nicht attendiret hätten, ic. Quare et quod protulimus, praxis quotidiana comprobatur et attestatur. Quae omnia satis docent Serenissimum nostrum Nomotheutam nullam mutationem juris communis in praedictum creditorum defuncti tendentem proposuisse, sed illis summopere potius in omnibus favere et succurrere, ad id per clementissimam hanc constitutionem saltem respexisse, ut totum hoc separationis negotium, per praetorem romanum nondum ad summam et naturalem aequitatem redactum, ad verum et naturalem finem, in consuetudine provinciali satis fundatum, redigeretur, et lex ipsa provincialis jura creditorum facta tecta conservaret, quae romana, licet viam sternendo, quodammodo adhuc turbabat, et perversa contra consuetudinem domesticam inveteratam applicatio extranei, et juris Megapolitani plane ignari referentis, magis magisque saepe numero perturbabat. Conf. hic iterum *diss. cit. Carm. Eggerd. §. 35. usque ad fin.*

§. XXXVI.

In his autem §. 24. et 25. narratis casibus a praescripto juris communis leges et consuetudines patriae tantum in separationis beneficio declinant. Cum ergo jus Romanum in tota Germania in subsidium receptum, atque, deficientibus et tacentibus legibus patriis, indistincte pro norma sumendum sit; et per notoria, exceptio regulam, in casibus non exceptis, firmet, recte exinde inferimus, quia nullatenus doceri potest, jus patriam reliquam juris romani dispositionem, de integris de-



bitis absque omni deminutione et detractone ex defuncti bonis solvendis creditoribus paternis, antequam heredis creditores aliquid capere possint, abrogare, vel tantum in praejudicium creditorum hereditariorum immutare, potius silentio transire et recensitos modo casus eximere, hanc quoque dispositionem et exinde propullulantem conclusionem, quod nec solutionem secundum taxam cum deminutione fortis et usurarum percipiendarum subire debeant creditores paterni, optimum vigorem in Ducatu Mecklenburgico retinere, et regulas juris civilis in non mutatis, inque non exceptis reddi multo magis firmiores. Immo eo magis hoc intuitu nostrae provinciae defendimus, quo clarius serenissimi nostri legislatores in *ord. dic. prov. p. I. tit. 4 §. 5.* Daß der Land-Richter, Vice Land-Richter, und andere Assessoren, nach des H. R. Reichs gemeinen Rechten etc. referiren, correferiren, votiren, und sprechen sollen, et porro *part. 2. tit. 16. §. 2.* in allen Fällen, davon in unserer Ordnung keine sonderliche, ausdrückliche Vernehmung geschehen, das gemeine geschriebene Recht in unserm Land- und Hof-Gericht Wir gehalten haben wollen: disponunt atque terse praecipunt.

§. XXVII.

Tali modo constitutionem adductam, praeterquam quod in creditorum paternorum favorem, ratione fundamenti, cessantis petitionis, sublatae praescriptionis, et denique bonorum conferendorum, jus romanum correxerit, cetera illius praescripta intacta relinquere, et ideo quia nihil ulterius excipit, coetera juris romani capita corroborare, asserere, eo minus dubitamus, dum quilibet, qui



qui constitutionem uno oculo perspicit, plura beneficii separationis capita istam, nec expressis verbis nec argumento legis attingere, concessurus sit. Diversa in concursu creditorum juxta leges et consuetudines patrias observanda, non tamen uno ac indivulso nexu cohaerentia capita ordinat, et reformationem sententiarum ab extraneis facultatibus juridicis pronuntiarum habet pro scopo. Primo usuras sorti non postponendas, aut ab ea separandas, sed eodem loco, quo illa in prioritatis sententia ponitur, creditori esse assignandas disponit, ab initio usque ad verba verhütet, und abgewendet werden sollen. Secundo creditoribus primis, qui ad perceptionem veniunt, injungit, ut taxationem bonorum, quae debitor cessit, intra duodecim hebdomades a die publicatae sententiae prioritatis maturent, ea donec emtor inventus sit, in solutum accipiant, administrari curent, et fructus pro rata creditorum inter se distribuunt, a verb: alldieweilen sich aber hiebey befindet, usque ad verba: und die intraden unter sich theilen und genießen. Tertio reliquis creditoribus, qui nihil percipiunt, et ante concursum per simplicem immisionem, sive alio modo, possessionem bonorum sunt nacti, ut, quidquid possident, prioribus, redditus meliorationibus necessariis, cedant, sub poena emissionis mandat, ut processus liquidationis eo citiorem exitum habeat, a verbis: die creditores aber, so vermöge der priorität Urthel usque ad verba und also dem liquidationsprocess seine Endschaft geben. Quarto creditoribus, qui in nexu permanere verentur, dummodo bona absque singulari eorum detrimento dividi possint, juxta prioritatem electionem rellinquit, partem praedii pro creditis secundum taxam, cum hac tamen conditione



accipiendi, ut, quando posteriores illis usuras et probatas meliorationes solvant, atque ratione fortis, durante indulto moratorio, securitatem praestent, illoque sublato ipsum creditum exsolvant, tunc patiantur, ut sua portio ceteris accrescat, aut pari modo posteriorum, qui jure offerendi uti volunt, portionem sibi comparent, cum hac comminatione, nisi in termino praefixo hoc faciant, ut eo elapso usuras perdant; a verbis: oder da der eine oder andere in Gemenge zu sitzen Bedenken haben würde, usque ad verba: und seinen Antheil erhandeln soll. Denique adjecta poena intuitu eorum, qui in sententia prioritatis in detrimentum subsequantium haec praescripta negligere cupiant, et praemissa quadam ordinatione quae institutum ab istis, qui se in prioritatis sententia laesos censent, remedium appellationis concernit, hinc cum proxime antecedentibus capitibus quodammodo connectit, abrupto plane stylo, et absque omni nexu cum antecedentibus, sicuti verba satis docent, Als J. F. G. auch weiter befunden, praedictum respectu haur observandi a creditoribus paternis quinquennii praescriptum, sed potius dijudicando beneficio separationis ex inveterata provinciali consuetudine, in fine adnectit. Hic tenor est nostrae constitutionis, clarissimus et liquidissimus ex quo patet, illam plura diversa capita ad processum concurrentis spectantia sub se comprehendere et pertractare, de quibus, licet hunc processum generaliter attingant, tamen affirmari nequit, se ita cohaerere, ut quidquid in secundo ratione taxae praescribitur, quoque ad ultimum cum illo nullam habens connexionem ex intentione legislatoris trahi possit, et debeat.



§. XXVIII.

Notemus in specie, quod ultimum membrum, de sublata praescriptione quinquennali, et determinanda natura beneficii separationis, ex iuris separationis provincialis, non romani conditione et qualitate agens, a ceteris plane abscissum sit, et novo paragrapho incipiat, quod nos eo magis convincit, legislatorem creditores jure separationis gaudentes cum heredis creditoribus confundere minime voluisse. Nam primum membrum hujus constitutionis, de usuris in eodem loco cum sorte collocandis, quodammodo cum secundo de taxa, ejusque ceteris capitibus tam, quam cum poena negligentibus prioribus comminata, et ordinatione circa remedia appellationis contra sententiam cohaeret. Quia secundum hocce membrum remedium suppeditat, contra abusum prioris remedii forsitan irruentem. Ideoque licet diversis interpunctionibus proferantur, tamen in una eademque so, absque disrupto membro orationis proponuntur. Sicuti verba docent, *Alldieweilen sich aber hiebey befindet, daß etliche creditores etc.* Diversa autem capita membri secundi, de taxatione bonorum, in solum acceptione bonorum taxatorum, et q. s. r. indivulso tali nexu cohaerent, ut nequidem interpunctiones habeant admixtas, sed una periodo recenseantur. Mox autem in verbis, als *J. F. G. auch weiter befunden*, subito legislator abruptum integrum styllum, alia interpunctione, alia periodo non solum, sed alia quoque paragrapho, plane disrupto orationis membro utitur. Et quem insuper fugit, permultas dari in patria nostra constitutiones antiquas, quae diversa, quibus inter se nullus est nexus,



xus, pertractant capita et ordinant? Certe Serenissimus Princeps Adolphus Fridericus clarior loqui debuisset, si sana juris communis principia, quod factio scilicet heredis, cujus fidem non sunt sequuti et cum quo nullam rem habent creditores defuncti, illis praejudicari nequeat, nec ullum, modo ipsius defuncti debitoris patrimonium ad delendum omne aes alienum sufficiens sit, sentire debeant damnum, intervertere et abrogare voluisset. Verum hanc materiam silentio plane praeterit et tunc huic constitutioni perversam, et Justissimis juris civilis praescriptis refragantem dare interpretationem, quae omni fundamento et probatione caret, contra omnes interpretandi regulas impingeret, et potius hoc casu ad jus commune qua in subsidium receptum, et legibus patriis de re obvia nihil disponentibus, indistincte valens, refugendum esse, nulli dubitamus.

§. XXIX.

Immo non praesumptiones ex stylo, et principiis ac analogia juris deductae saltem, sed ipsa verba, et argumenta in dicta constitutione provinciali obvia hanc nostram sententiam corroborant. Non enim per verba legis omnes creditores indistincte ad taxam adhibendam, et subsequentem illam in favorem admittentium acceptationem in solum, et percipiendos pro rata fructus, hinc etiam ad solutionem secundum taxam subeundam, tenentur, et admittuntur, sed illi soli, so in der Ordnung voran stehen, und das ihrige bekommen können. Quod itaque creditores paterni inter se, quatenus taxa secundum protopraxiam inter illos obtinentem eorum solutionem admittat, amissionem secundum taxam subire debeant,



debeant, minime negare cupimus, quippe qui inter se dispositiones ex legum provincialium praescripto in concursu creditorum admittere tenentur. Sed intuitu creditorum paternorum creditores credarii, quoties intuitu eorum quidam supersunt, qui adhuc ex bonis paternis solutionem accipere possunt, minime gentium referri queunt ad creditores praelocatos aut praelocandos, **die voran stehen, und das ihrige bekommen können,** et petitionem principii admittunt, qui in detrimentum creditorum paternorum verba legis perspicua huc trahere student. Et praeterea ipsum illud separationis jus provinciale per expressa verba constitutionis ita observari et applicari juberetur, **wie es alles der Landüblichen, von dencklichen Jahren her gehaltenen observance durchaus nicht zuwieder läuft.** Haec autem consuetudinaria separatio, eam quae ex jure communi, cum integrali et totali creditorum heredis exclusione, competit, imitatur. eadem illius jura manent, idem ille effectus est, in eo solum differunt, quod illam peti necesse non sit, et quod perpetua et ratione temporis, et bonorum commixtorum existat. *Mev. part. 7. dec. 246. n. 5.* Quis igitur contra intentionem legislatoris, verbis sufficienter declaratam, exceptionem formaret. Immo usualis interpretatio, tot judicatis corroborata et determinata, quae princeps interpretationum manet, et huic nostrae sententiae ad stipulatur. Adjiciamus hunc in finem exstantia in actis publicis quaedam praejudicia, quae in rem judicatam abierunt, in ultimis dissertationis hujus paginis sub N. II. III. IV. V. VI. et VII. quae nostram sententiam, quod creditores hereditarii sive paterni ad amissionem secundum taxam in megapoli cum creditoribus heredis seu filii

F

subeun-



fubeundam nullatenus teneantur, perspicue suffulciunt et confirmant. Inter haec notatione digna est sententia sub N. II., quae viduae von Linstau intervenienti et creditoribus paternis mariti, intuitu dotis, singulari alias praerogativa munitae, praecire postulanti, per hanc interventionem interventis concitatas expensas ut restituat, injungit, nec minus ista declaratoria sub N. IV. ex rationibus decidendi, quae expresse perhibet, daß aber die des juris separationis sich zu erfreuen habende creditores, wegen Erlangung ihrer Befriedigung, sich nicht nach der taxa derer immobilium zu richten, sondern ihre völlige Befriedigung mit baaren Gelde zu empfangen haben, enthalten rationes gar deutlich. Porro ea sub N. V. quae decidit, daß implorant als ein jure separationis classificirter debitor paternus bey künftiger distribution mit dem, was die gemachte Land-Taxt der Güter Cloddram Gartz und Kahendal mit sich bringet, sich zu begnügen nicht schuldig, sondern die völlige Befriedigung der von ihm liquidirten und im Prioritäts-Urthel vom 21ten Martii 1741. sub N. V. zuerkannten Forderung zu begehren wohl befugt. Denique illa sub N. VII. quae cum pars adversa in hoc dicto deciso acquiescere recuset, ad iudicium superius provocaret, ibi, confirmata priori sententia, remedium restitutionis in integrum institueret, adversarium in expensas restitutionis instantiae, qua poenam temere litigantium condemnavit. Verum videamus objectiones in

CAP.



CAP. TERTIO.

IN QVO PRINCIPALES EARVM ALLEGANTVR, ET ISTARVM RESOLVTIO TENTATVR.

§. XXX.

Resolutionem dubiorum tentaturi quae huic nostrae opponi solent sententiae, optima nobis via panditur, si exponamus ex actis judicialibus, super hac materia in illustrissimis Dicastriis Cancellaria Sverinensi tam, quam Ducali et provinciali iudicio Gustroviensi, in puncto separationis ventilatis, eas objectiones, quae a contraferentibus, et obligationem creditorum paternorum ad subeundam amissionem secundum taxam defendentibus, motae obveniunt. Inter quas deprehenditur.

OBIECTIO PRIMA.

Docere scilicet intendunt dissentientes, creditoribus, praevia taxatione, bona creditarii simpliciter in solum accipienda esse, et provocant ad *Sphum 177. Recessus Imperii de anno 1654*, quae quoad passum concernentem disponit, daß, wenn der debitor bey diesen Geldklemmen den Zeiten keine baare Mittel hätte, noch erlangen könnte, er durch Dargebung anderer beweg- und unbeweglichen Güter an statt baarer Bezahlung, auf derselben vorgehende zwischen den vorigen und gegenwärtigen Zeiten auf das Mittel gestellte billige Schätzung (seine Schuld) abzulegen, der creditor aber solche anzunehmen schuldig sey, quod et citata constitutio de 29. Ian. 1646. confirmat.



ret his verbis: daß diejenigen, welche nach der Priorität-Urthel und gemachten Taxt ihre Bezahlung bekommen können, dieselbe Güter nach dem gemachten Taxt so lange bis sie an einen Käufer, darum sie sich höchsten Fleißes zu bemühen schuldig seyn sollen, gerathen können, in solutum annehmen sollen &c.

RESPONSIO.

Liceat autem nobis verum Recessus Imperii sensum eruere. Ipse ejus contextus demonstrat, illum modo debitoribus subvenire, qui per calamitosum tricennale bellum, per detentam solutionem pensionum et usurarum parata pecunia privati et ad statum insolventiae redacti sunt, quod in *Spho* 171. expresse dicitur: setzen demnach ordnen und wollen, daß ersülichen unter diese Sagung allein die durch den Krieg von Mitteln gekommene oder durch hohe Aufwachsung der Pensionen und Zinsen beschwerte Schuldiger gezogen werden. Eximantur distincte debitores, qui haec legalia impedimenta adducere nequeunt sequentibus: diejenigen aber, bey welchen es solche Beschaffenheit nicht hat, sondern die ihren creditoribus mit Reichung der Pensionen oder Zinsen zu halten können, so wohl auch die, so zwar das ihrige unter dem Kriegswesen mit andern gelitten und beygetragen, dennoch aber solvendo geblieben, darunter im geringsten nicht begriffen seyn können oder sollen. Itaque hic Recessus Imperii indulgendo dationem in solutum juxta taxam, et creditores, ad accipienda bona loco paratae pecuniae obstringendo, misera illa tempora tricennali ex bello nata, defectum pecuniae inde ortum v. *Sphum* 172, debitores hac destitutos, exclusis ceteris, et, sicuti praecedens



cedens *Spbus* 170. docet, supplicationes creditorum tunc temporis, juncta ratione, ne ex his litibus novae in imperio turbae gignantur, respicit, beneficium istud ad has circumstantias restringit, et praeterea adhuc de particulari datione in solutum, non de eo loquitur casu, ubi ad flebile beneficium cessionis bonorum refugit debitor, et generalem creditorum concursum excitat. Tam clarum praescriptum, ab ipso Imperatore ad tunc praesens tempus restrictum, nullas cavillationes admittit. *Crawetta consil.* 47. n. 2. *Mev. in comment. ad jus lubec. quaest. praelim.* 10. n. 1. *seqq.* Hinc legi clarae non facienda est interpretatio, neque interpretando lex debet mutari *Place. de interpres. Legum cap.* 2. p. 57. Neque ejusmodi constitutiones, de tempore expresso ad aliud tempus, et de casu expresso ad alium casum, extendendae sunt *Klock. Tom. IV. consil.* 81. n. 64. Quam ob rem commentatores ad dictum recessum probe monent, quod illa constitutio non promiscue omnibus debitoribus competat, et quod respiciat proprie debita praeterita, ira, ut ne quidem ea, quae post bellum tricennale contracta sunt, licet ante Recessum Imperii de anno 1654, pari gaudeant privilegio. *Textor ad Recess. Imper. de anno 1654. disput.* 19. *thes.* 39. Allegatum autem locum ex constitutione patria quando contemplamur, invenimus eam durante adhuc bello tricennali promulgatam, et quoque calamitas temporum ad hanc sanctionem non solum occasionem dedit, sed et in ea principale motivum Serenissimi Legislatoris consistere utique dicendum erit. Veritatem asserti ostendunt verba: quod creditores nempe percipientes summa cum industria, ut emptorem inveniant, allaborare debeant. Ex quibus patet, tunc



temporis, propter insignem paratae pecuniae indigentiam, emptorem praediorum quam difficillime reperiri potuisse, et necessitatem ipsam suasisse, bona taxare et taxata creditoribus, donec semel vendi possent, adjudicare, ut Processus liquidationis eo citius finiretur. Dationem in solutum juxta taxam hinc in ipsa patria per adlegatam constitutionem in subsidium modo receptam esse, concludo. Causa impulsiva hujus clementissimae patriae constitutionis eadem, quam dictus Recessus Imperii praepriis luculenter significat, temporum miseria ex tricennali bello profecta, quae per consequens pecuniae inopiam produxit, fuit. Iamdudum vero illa cessavit, quare per regulam juris notoriam: cessante ratione legis, cesset et legis dispositio: ei amplius locus non dabitur, et hodie creditores ad accipienda bona loco paratae pecuniae compelli nequeunt. Talium sane constitutionum interpretatio tam stricte facienda est, ut quam minime recedatur a jure communi. *Gail. Lib. 11. Observ. 38. Klok. Tom. IV. consil. 81. n. 52.* Quod expresse vult, aliud pro alio invito creditori solvi non posse *L. 2. §. 1. ff. de rebus creditis. Carpzov. P. III. const. 20. def. 32. n. 5. seqq. et Lib. V. resp. 23. n. 19.* Ut taceamus, quod si etiam adhuc hodie simpliciter obtineat haec constitutionis dispositio, minime tamen exinde concludi possit secundum ipsum tenorem constitutionis ad sublatum separationis beneficium.

§. XXXI.

OBIECTIO SECUNDA.

Pergunt dissentientes, cum datione in solutum debitoribus, se liberandi gratia, tali modo concessa, prae-
viam



viam bonorum taxationem ita connexam esse, ut sine hac, illa poni non possit. Creditores hinc concludunt, qui bona in solutum oblata assumere tenentur, ut taxationi se quoque submittant, oportet.

RESPONSIO.

Sed largimur quidem dationi in solutum taxationem praeire debere, negamus vero, creditores ad acceptionem bonorum in solutum oblatorum simpliciter adstringi. Ius civile enim si contemplamur, id a dicta regula, quod aliud pro alio invito creditori obrudi non possit non recedit, priusquam, an bona obaerati debitoris alienari possint, tentatum sit. *Si praesidem provinciae adieris, et allegaveris, res soli, quae pignori datae sunt, diu subastatas emitorem non invenire, in possessionem earum te mittet*, dicitur in *Lege 3. C. de execut. rei iudicatae* et vi *Leg. 6. C. de bon. aut. iud. possid.*, pro debito creditores addici sibi bona sui debitoris non jure postulant, sed venditione potius omnibus creditoribus consuli potest. Inde beneficium dationis in solutum secundum taxam de jure communi tunc demum valet, si nec emtor inveniri possit, alias res debitoris vendi, et creditori ex pretio inde redacto satisfieri debet per *Authent. hoc nisi C. de solut. Nov. 4. C. 3. Textor ad Recess. Imper. de anno 1654. disp. 14. thes. 8. Brunnem. in comm. ad dict. authent. n. 4. Stryk. dissert. de benef. dat. in solutum c. 4. n. 7. seqq.* Nec ab hac dispositione juris communis jus nostrum patrium recedit, potius Ord. Dic. Duc. et Prov P. II. Tit. 45. disponit, super bonis inventarium conficiendum, illa prima occasione, quam optime, vendenda, et inter creditores pro rata, salva tamen cujusque prioritare, distribuenda



buenda esse, de assumptione autem bonorum in solum necessaria nullam mentionem facit. Nec mutat hanc dispositionem et juris civilis communis, et patrii constitutio illa de 29. Jan. 1646. Quippe quae per dicta ad §. *praec.* ad miseriam temporum, quibus publicata est, respectum saltem habet. Immo hanc penitus contemplantes, nil novi contra jus civile illam ordinare animadvertimus. Nam ut bona eo usque, donec emtorem recipiant, accipiant quidem in solum, creditoribus iungit, quod utique cum istius instituto correspondet. Regulariter ergo insigne hoc beneficium neque jus commune, neque patrium, sed tantum emtore non invento, debitori indulget, cui juramento firmandum est, se adeo inopem esse, ut pecuniam paratam comparare, et exolvere non possit et insuper cautionem creditori de evictione praestare debet. *Mev. P. IV. decis. 370. n. 5. et 13.* Quamvis itaque tunc quidem hic bona sive mobilia sive immobilia pro credito accipere cogatur, attamen in compensationem illi electio manet, ut rem meliorem ex bonis debitoris sui eligere, et pro oblata depromere liceat. *Nov. 4. C. 3. Manz. in patroc. debit. depauper. decis. 2. quaest. 10. n. 120. Mevius P. IV. decis. 277. n. 2.* Sic autem per taxationem rei oblatae eligens gravari non potest. Quae protulimus, quod particularem in solum dationem proprie attingant, quilibet perspicit. Universalis hodie non facile continget, quoniam in hoc beneficio refugium quaerens debitor sufficientiam bonorum docere debet, quae si re vera adest, statim ad illud provocare abstinabit, et alia quadam ratione, ut singulis creditoribus solutionem desiderantibus fidem suam liberet, operam navabit. Sunt quidem, qui petendo pro-

cla-



clamata, sufficientiam bonorum probare sese velle gloriantur. Verum pro forma tantum, et beneficium dationis in solutum in lamentabile illud cessionis bonorum plerumque degenerat, quae nullatenus sunt confundenda, cum hoc posterius sufficientiam bonorum haut requirat. Facta a credario totius patrimonii cessione, moto generali concursu, num, si confestim bona vendi nequeant, haec interea aestimentur, et ex post venum eant, pretium praevia publica subhastatione redactum, an peracta taxatio praevaleat inquirere necesse erit?

§. XXXII.

OBJECTION TERTIA.

Opponunt adversarii, creditores ad accipienda bona secundum verum eorum pretium teneri. Hoc, quoniam non semper discretus emtor, qui id, quod revera valent bona, offerat, inveniatur, pretium subhastatione redactum admodum variet, et res soepissime infra valorem vendantur, per taxam optime tutissimeque saltem determinari. Illi soli ergo standum esse contendere satagunt, et praeterea addunt, taxationem in Megapoli unicum esse medium, verum praediorum valorem explorandi. Hanc in constitutione de 29. Jan. 1646. repetita vice creditoribus injungi. Ejusmodi enim taxatio judicialis justum pretium constituit. *Philippi de subhastat. C. 3. comm. 17. n. 32. Wernher in dissert. de jure taxationum, Sect. 2. §. 22. et optima est, atque compendiosissima via et ratio explorandi justum pretium. Tornov. de feud. Mecklenb. cap. 3. Sect. 5. §. 14.*

G

RE-



RESPONSIO.

Sed si ex exemplis regulas abstrahere liceret, quod praedia in patria nostra soepissime carius vendantur, quam taxata sunt, doceri possent. Unicum exemplum ut allegemus, praedium illud Rambow 36000 thaleris aestimatum est, et postea pro 54000 imperialibus venum ivit. Et nihil certi praeterea in taxatione reperitur, nec universalem taxandi modum, legibus introductum, habemus. Quem exhibet *Tomoy C. III. Sect. V. §. 14.* in longaeva consuetudine se fundat. Eam quidem haut publica lege pragmatica, longaeva tamen et communiori praxi approbatam esse, ita ut commissarii ad taxandum constituti, ea pro norma uti soleant, *hic auctor loc. cit. p. 638.* testatur. Praeter hunc alii dantur modi sicuti is, qui in putandis possessionibus principi propriis adhibetur, et ille, quem secundum ad bonorum redditus respectus habetur, qui ad quatuor vel quinque pro Centum determinantur. Diversas has taxae species efficere, ut praedia mox supra mox infra eorum verum valorem existimentur, unusquisque intuebitur, quae variatio ab electione unius vel alterius modi dependet. Fallunt ergo egregie, qui taxam tutissimum et certissimum, inveniendi justum rei pretium, medium esse censent. E contrario illud, distrahendo bona sub hasta, longe melius rimamur. Si enim legibus immediate stabilitum non est, semper ad arbitrium eorum, qui rem sibi comparare volunt, se refert, nec de hoc verbo: pretium: ideam nobis formare possumus, nisi simul emtorem cogitemus. Quanti hic vel ille rem aestimet, publica auctione, ubi plures emtores concurrunt, et unus alterum plus offerendo excludit, optime exploratur. Huic propositioni suffragantur

tur



tur leges, quae disponunt, tanti valere fundum, quanti vendi potest *L. 1. §. 6. ff. ad Sc. Trebell.*, immo tanti rem esse aestimandam, quanti emtorem potest invenire. *L. 52. §. penult. ff. de furtis. L. 38. ff. de contrab. emt. L. 16. ff. de R. l.* Hinc Iureconfulti fere omnes in eam sententiam abeunt, non posse de justo rei distrahendae valore aliter constare, quam per subhastationem, *Carpz. in proc. tit. 25. artic. 4. n. 4. et s.* siquidem illud justum habetur pretium, quod quis extraneus fuerit licitatus. *Glossa in L. 15. ff. de re iudicata. Coler. de proc. execut. c. 9. n. 108.* et tanta est subhastationis solemnitas, ut, ubi intervenit, abesse et cessare procul dubio omnis doli, fraudisque suspicio appareat. *Dambouder de subhast. C. 5. n. 36.*

§. XXXIII.

Perpendamus saltem accuratius pretium taxatione constitutum, quid est aliter, quam figmentum, ens quoddam merum rationis, nil reale sub se comprehendens, quod quomodo pro norma, distribuendi massam, assumi posset, me praeterit. Massa inter creditores dividenda certe existere, certe corporaliter adesse debet, et hanc, alienatis demum bonis credarii, accipiunt creditores, in quos nihil frugi ex divisione ficti pretii redundaret. Praedicta constitutio quidem taxam frequenter commemorat, at illam non pro norma distribuendi constituit, ordinat potius, ut bona taxentur, taxata creditoribus percipientibus eo usque donec emtor reperiatur adjudicentur, ut loco usurarum illis ad interim fruantur, et simul iungit, ut creditores ad inveniendum emtorem omnem diligentiam adhibeant, ex quo clare elucet, Legislatorem non ideale illud pretium ex taxatione ortum, sed reale,

olum

G 2

ab



ab emtore oblatum, et solutum, attendisse, et interim-
fice modo acceptionem bonorum in solutum, quam ut
taxatio semper praecedat, necesse est, ordinasse.

§. XXXIV.

OBIECTIO QVARTA.

Ad suffulciendam opinionem, quod omnes credito-
res simpliciter bona in solutum accipere, et taxae sese
submittere debeant, et ad demonstrandum, jus commu-
ne quoad hunc passum *cum Recessu Imperii de anno 1654.*
et constitutione de 29. Jan. 1646. correspondere, allegant
discrepantes *Legem 16. C. de rescind. vendit.*, cujus haec sunt
verba: si quos debitorum mole depressos necessitas publi-
cae rationis adstringat, proprias distrahere facultates, rei
qualitas et redituum quantitas aestimerur, nec sub no-
mine subhaestationis publicae locus fraudibus relinquatur,
ut possessionibus viliori pretio distractis, plus exactor ex
gratia, quam debitor ex pretio consequatur.

RESPONSIO.

Haec lex nobis minime obstat. Nam facultates de-
bitoris distrahendae prius taxandae esse, lubenter conce-
dimus et finis ejus optimus est, ut fraudibus illorum praecaveatur, qui tributa exigunt, non solventem graviter
premere et res suas vili pretio sibi sub hoc praetextu appropiare cupiunt. Quare hoc casu, etiamsi sub haec
bona sine vendita, nihilominus remedium *L. 2. C. de re-
scind. vendit.* locum habere, asserit *Brunnem. in comment.
ad dict. L. n. 2.* In applicatione ad casum praesentem
inde nullatenus fluit, quod in concursu creditorum hi-
cedentis debitoris bona juxta taxam indistincte suscipere,
multo



multo minus separationis jure gaudentes, si infra illam
venum eant, diminutionem crediti debeant tolerare.

§. XXXV.

OBIECTIO QUINTA.

Ex praesuppositis, quod *Recessus Imperii de anno
1654. constitutio patriæ* et cum his conforme jus romanum
debitoribus dationem in solutum largiantur, et creditores
ad accipienda bona cessa, sicuti taxata sunt, et per conse-
quens ad subeundam amissionem secundum taxam, si ex
post infra istam vendantur, obstringant, quam amissionem
adhuc in viridi observantia esse, et distributionem
massæ, ita ut peracta taxatio, et pretium per hanc sta-
bilitum praescribit, fieri, quotidiana praxis doceret,
quod constitutio ista repetita vice de taxatione loquatur,
et tam acriter illam creditoribus percipientibus, inter
quos primum locum paterni obtinent, mandet, nec inter
defuncti et heredis creditores ullam faciat distinctionem,
inferre volunt dissentientes, paternis amissionem secun-
dum taxam una cum ceteris creditoribus subeundam esse.

RESPONSIO.

Intuitu praemissorum refero me ad responsa, quae
in antecedentibus hujus capituli paragraphis continentur,
et hac facta relatione tantum supererit, ut illam proposi-
tionem, creditores paternos in recensita constitutione ex-
emptos haut esse, ejusque consequentiam, sic ipsam con-
stitutionem propius perlustrem.

§. XXXVI.

Quidquid serenissimum Legislatorem ad hanc dispo-
sitionem moverit, ut omnes creditores praecipuis per-
cipien-



cipientes taxationem bonorum cessorum, emtore statim non reperto, in solutum ab illis accipiendorum, eorumque administrationem curarent, et fructus pro rata inter se dividerent, id historia veterum concursuum sufficienter explicat. Tempore latae legis modus procedendi, quo hodie utimur, ut ab initio concursus communis actor creditorum, et bonorum curator constituatur, non est observatus. Creditores in termino ad profitendum et liquidandum credita simul horum prioritatem deducebant, sententia prioritatis confestim publicabatur, et debitor communis plerumque bona usque ad eorum alienationem retinebat, quorum veram cessionem et traditionem creditores ad perceptionem venientes, qui nihil perdere poterant, non valde urgebant, et licet cessa essent, tamen eorum administrationis et venditionis curam fere nullam agebant. Usurae interim nimis accrescebant et hoc facto posteriores illud sentiebant incommodum, ut venditis tandem bonis, incrementum usurarum priorum creditorum ipsam suam sortem absorberet, et re vera ex post nihil adsequerentur, cum, si, incepto concursu, administrationis et venditionis bonorum confestim cura habita fuisset, isti solutionem suam nancisci potuissent. Haec confusio et omissio curae in rebus debitoris adhibendae, qua posteriores in manifestum damnum incurrerent, cum nemo communia omnium creditorum agens existeret, Legislatorem ad praedictum praescriptum commovit, et ut eo facilius morem gererent priores, cum injuncta poena amissionis usurarum quam sapienter combinavit. Veritatem prolata ipsa constitutio partim comprobatur, partim ex apologia consilii intimi Ducalis Mecklenburgici Doctoris Iohannis Corbmanni, quam adversus Con-
 silia-



filiarium Ducalem Cancellarice Doctorem Johannem Schulzium, respectu nonnullorum decretorum in Concurſu Creditorum Gerd. Collus, quorum cauſſa hi viri controverſiam inter ſe habuerunt, et publice in ſcriptis certarunt, edidit, elucet. Verba hujus ſcripti haec ſunt: *Es iſt kund und offenbahr, daß, wenn ein concursus creditorum geworden, faſt mehrentheils allezeit die debitores noch in etwas, und wohl eine geraume Zeit, in den Gütern verbleiben und ex negligentia creditorum tolerivet werden. Beſſer zwar wäre es, daß alsbald poſt concursum vel ceſſionem factam in die Güter ein Curator geſetzt, oder dieſelbe diſtrahirt, und die Gelder usque ad prioritatis ſententiam deponirt, oder zinsbahr außgethan würden.* v. *Corbman in apologia Guſtrotviae anno 1636. edita c. 111. p. 122.* Quoniam itaque hodierno die, inchoato concursu, ſtatim communis Aetor, qui tam priorum quam poſteriorum creditorum jura communia, et intereſſe obſervat, ordinari ſolet, certe ceſſante ratione huius conſtitutionis provincialis etiam ipſa diſpoſitio ſeu obligatio, prioribus ſub poena injuncta, ceſſare debet.

§. XXXVII.

Bonorum amplius non fieri ſeparationem, nec duos ſuper facultatibus defuncti et heredis excitari concursus, nec diverſos pertractari proceſſus, jam animadvertimus. Retentis in omni ſuo vigore beneficii ſeparationis effectibus, paterni cum heredis creditoribus in una eademque prioritatis ſententia deſignantur et collocantur, et inter percipientes omnino ſunt primi. Illos ſecundum taxam amittere debere, juſte inde colligi poteſt? Huic ſententiae accedere non poſſum. Opponitur quidem, in megapoli obſer-



observantiae esse, ut taxatio et pretium hac determinatum pro norma distributionis massae inter creditores sumatur, et quando infra illam bona venduntur, istis, quod deficit, pro rata detrahatur. Verum quid inde? Perversa sane haec observantia, ut cum ficta illa moneta, cum pretio ideali, debita exsolvantur, in legibus patriis, in constitutione nostra non est fundata. Quodsi hanc inique interpretari et ex illa consecutaria ejus vero et claro tenori refragantia eruere quis vellet, iste perpendat, interpretationi locum non dari, nisi legis sensus dubius, et verba tam sint obscura, ut, quidquid voluerit legislator non statim possit dijudicari, istamve, casu hoc existente, adhibendo, cavendum nobis esse, ne a praescriptis juris discedamus, ab his prorsus absolum sensum legi vel constitutioni tribuamus, cum omnis interpretatio sic facienda sit, ut quam minimum a jure communi recedat. *Mev. p. II. Dec. 193. n. 4.* Posteriorem regulam observans, is cum verbis patriae sanctionis ejusmodi cogitationes combinabit, quae, se ad juris communis dispositionem, ut reale pretium, praevia publica bonorum subhaftatione redactum, veram inter creditores distribuendam massam constituat, accuratissime conformant. Prioris propositionis in casu obvio applicationem diffiteor. Haec lex nulla obscuritate laborat, et pretium taxatione determinatum, qua dividendum quantum plane ignorat, immo plane non respicit.

§. XXXVIII.

Contrarium potius vult haec constitutio, quod ex ipsis verbis facile perspici potest: dieselbe Güter nach dem gemachten Taxt so lange bis sie an einen Käufer, da-

um



um sic sich den höchsten Fleißes zu bemühen schuldig seyn
sollen, gerathen können, in solutum annehmen etc. Cum
hac respectivè datione et acceptione bonorum iuxta ta-
xam in solutum connectitur obligatio administrandi et
jus loco usurarum fructus percipiendi, non vero acceptio-
ne in solutum ipsum bonorum dominium in creditores
translatum est. Si Serenissimus hoc intendisset, illis ut
omnem diligentiam, emtorem inveniendi adhibeant,
nequaquam injunxisset. Hinc apparet, quod creditores
anteriores, cum bonorum dominium, quod alias ex idea
dationis in solutum profluit, nullatenus acquirerent, pos-
sidendo, administrando bona et illis fruendo, solutionem
suam non consequerentur et e concursu non exirent,
quodque Legislator, dum prioribus assumptionem bono-
rum in solutum secundum taxam mandavit, finem con-
kursui ponere et illam pro norma distributionis accipere
noluerit et pretium potius ex venditione bonorum re-
ductum pro vero quanto inter creditores distribuendo
habuerit. Legibus itaque licet sic manifeste repugnans,
nihilominus tamen haec observantia, ut ideale pretium
dividatur, et in concursibus sumatur pro norma distri-
butionis, valet et usque ad hunc diem auctoritatem suam
retinuit. In medio illam relinquimus, at talis, institu-
tis patriis contradicens, ex erronea eorum interpreta-
tione introducta praxis, principium ne fiat, ex quo a
casu ad casum concluderemus, uti leges magis magisque
enerventur, praecavendum erit. Consuetudo enim stri-
cti juris est, et proprios terminos non excedit. *Martin.*
comment. in O. P. S. Tit. 13. §. 1. n. 18. Quippe consue-
tudo tantum habet de potentia et effectu, quantum ha-
bet



bet de usu, adeo ut proprios terminos facti et usus non excedat *Mys. dec. II. resp. 6. n. 29.* nec nullo modo de loco ad locum, de una re ad aliam, de una persona ad aliam se extendat. *Mev. P. VII. dec. 254. n. 13. Cozm. Vol. V. consil. 3. n. 68. Klok. in relat. cameral. Vol. 18. n. 62.* maxime si allegetur consuetudo juri communi contraria *Mev. P. III. decis. 313.* Ast tantum abest, ut, recentiam consuetudinem se quoque ad illos creditores, qui separationis beneficio fruuntur, extendere, probari possit, ut, testibus sententiis adjunctis, contra eam controversiæ potius sint decise.

§. XXXIX.

Prolata, quod cum bonorum acceptione in solutum, domini devolutio haut sit conjuncta, nimis dura et notioni dationis in solutum, quæ rei datæ irrevocabilis domini translationem in creditorem sub se comprehendit, contraria fortasse viderentur. Verum contemplerur modo rem paulo accuratius, enodemus hanc propositionem, et illam ideam dationis in solutum ejusque effectum nullatenus tollere, sed cum ea optime correspondere atque contradictionem istam tantum apparentem esse, confestim erit in aprico. Debitor communis simul ac sive bonis cessit, sive ea in solutum dedit, desinit esse dominus et istorum proprietatem creditores adipiscuntur. Non singuli separatim considerati, sed ad unum omnes conjunctim, totus hinc eorum concursus dominio gaudet. Hic semper subsistit, nec ejus jura in re ipsa laeduntur, licet ad perceptionem venientes creditores bona possideant et usurarum loco illorum fructus sibi



fibi approprient, quorum facultas re fruendi, invento emtore, statim expirat, et concursus, qua dominus bona vendit. Alias si percipientes accipiendo bona in solutum, domini fierent, concursus amplius subsistere, rerum venditio tam expresse a legislatore injuncta in communem omnium creditorum utilitatem fieri non posset ac ratio hujusce instituti, ne incrementum usurarum priorum creditorum posteriorum ipsam sortem exhauriat, nullum plane exitum haberet. Bonorum ergo dominium penes totum concursum eo usque donec illa ex post veneunt, manet, et fructuum ad interim perceptio penes creditores primos. Praescriptam acceptionem bonorum in solutum hanc itaque ob causam interimisticam optimo iure vocavi.

§. XXXX.

Varia motiva ad ferendam hanc dispositionem, ut creditores percipientes in solutum bona accipiant, admittrent et pro rata fructus inter se dividant, supra luculenter exposita sunt, quae ut hic repetamus, usum nullum praestaret et sane ex ipsis constitutionis nostrae verbis de intentione Serenissimi Legislatoris tam clare constat, ut ejus voluntatem investigare, istamque omni vi detorquere non sit opus. Quadrat huc, quod leges hac de re sentiunt. Cum in verbis nulla ambiguitas est, voluntatis quaestio admitti non debet. *L. 25. §. 1. ff. de Leg.* Atque in legem committunt et hi, qui vigorem ejus scrupulosis et excogitatis artibus eludere festinant. *L. 14. §. 2. C. de ad Jess.* Conf. *L. 5. 6. et 29. ff. de LL.* Hanc constitutionem neque taxam pro norma distributionis



massae in concursu creditorum assumere, neque secundum illam creditoribus generaliter, multo minus in specie separationis jure gaudentibus quidquam amittendum esse, velle, sed quoad hoc punctum creditorum defuncti nullam facere mentionem, jus civile e contrario his, modo ipsius denati bona sufficiant, nullum sentiendum esse damnum, expresse disponere, supra demonstravimus. Silente ergo et nihil corrigente priori, huic posteriori tutissime standum erit. Nam quidquid lege specialiter non videtur expressum, id veterum legum constitutionumque regulis relictum omnes intelligant, ait Imperator *in L. 32. §. 6. C. de appellat.* Fundatam inde Doctores regulam formant. Legem unam in dubio non praesumi corrigere aliam aut mutare, hinc videri stare ea, quae prioribus legibus habentur et posterioribus specialiter immutata non sunt. *Brunnem. ad dict. L. 32. C. de appellat. n. 8. Menoch de praesumpt. Lib. VI. praes. 38.* Proinde legis correctoriae interpretationem in dubio esse restrictivam. *Lauterb. concl. for. exerc. 2. concl. 2.*

§. XXXXI.

Quemadmodum narrata haec argumenta sententiam nostram, quod hereditarii creditores in Megapoli nullum detrimentum sive sub praetextu taxae sive sub alio quodam incurrere, corroborant, ita et illi non minorem fert opem intuitu saepe citatae constitutionis haec contemplatio, quod in ejus sine Serenissimus Legislator novo sejuncto a ceteris ordinationis partibus inciso, beneficio separationis majorem praerogativam attribuerit, istudve majoribus muniverit privilegium, ac ipsum jus civile fecit,



cit, quod hoc per totam constitutionem nullatenus immutaverit, sed confirmarit, ex quo liquido videndum erit, Legislatorem, jus commune ullo modo debilitandi, animum non habuisse. Verum ponamus, illum creditores paternos inter primos percipientes, quibus acceptationem bonorum in solutum juxta taxam interimisticam eo usque, donec emtorem inveniant, mandavit, comprehendiisse, certissime quoque hoc casu dicendum est, cum magis paternorum favorem, quam incommodum respexisse, quoniam cum hoc munere, quod re vera ex defectu communis creditorum mandatarii tunc temporis originem suam derivabat, jus percipiendi fructus bonorum usurarum loco conjunxit. Emptore reperto interimistica haec bonorum acceptio in solutum secundum taxam plane cessabat, qua creditores defuncti suas praerogativas nondum perdere poterant, multo magis ex pretio bonorum ex venditione tandem redacto plenam suam satisfactionem adsequi debuerunt. Consideretur ergo haec materia quaque parte ut lubet, semper tamen in eam sententiam, constitutionem hanc separationis beneficio gaudentibus nulla ratione officere, illis potius favore, nobis est abeundum.

§. XXXXII.

Dissentientium denique opinio, aequitati ipsi refragari, ut creditores heredis amissionem secundum taxam subire, solos oporteat, et paterni prorsus sint indemnes, nullius est momenti. Singulare hoc quoddam est, ad aequitatem in contrarium provocare, cum beneficium separationis, in summa aequitate, ne factio alterius, scilicet



licet heredis, cum quo nullam rem habent defuncti creditores, nec contraxerunt, nec cuius fidem sunt sequuti, isti laederentur, nitatur et hanc ob causam a praetore sit introductum. Horum sic fieri conditionem deteriore leges expresse prohibent, et re vera venditata ista ab adversariis aequitas in summam iniquitatem vergeret. Quare illam ulteriori excussione hauri dignam putamus, et cum illustri *Böhmero in doctr. de act. Sect. I. cap. II. §. 36. n. 9.* aequitatibus illis indeterminatis, incertis et arbitrariis, huic cerebrinis omni jure adnumeramus.

pag. 50. lin. 6. pro *imperialibus* leg. *thaleris*.



No. I.

In Sachen Joachim Victor von Barß Appellanten an einen entgegen und wieder den Communem Mandatarium von Lepel-Rambow'scher Creditorum Appellaten am andern Theil in pro. Prioritatis ex reservato Dominio, erkennen und sprechen, Vor Gottes Gnaden Wir Friederich Herzog zu Mecklenburg etc. nach abermahls verlesenen und wohlervogenen Acten für Recht:

Demnach Appellant dasjenige, was ihm durch die letztere in hac causa publicirte Urthel auferleget worden, durch beschene Production der Original-Urkunden zur Nothdurft beschaffet; Als ist derselbe nunmehr mit seinen aus dem an den verstorbenen Hauptmann von Lepel verkauften Gut Rambow annoch zu fordern habenden Rückstand des Kauf-Preitii vermöge des bis auf gänzlichem Abtrag des Kauf-Schillings an ber-gten Gute sich vorbehaltenen Eigenthums-Rechts vor allen anderen Gläubigern des defuncti Debitoris Communis von Lepel, extra Concursum, jure separationis, billig zu befriedigen. B. R. W. Publicatum Güstrow, den 5ten Octobris 1756.

Ad Mandatum Serenissimi proprium.

(L. S.)

I. C. Breslach,
Protonotar.

Vr. H. v. Pederstorff.

No. II.

In Sachen Volrad Levin von Linstauen Liquidaten, modo dessen Väterlichen Creditoren Liquidanten und Intervenenten an einem,



einem, entgegen und wieder Sophien Marien von Linckau geborne von Kahlen, Intervenienten am andern Theil, erkennen von Gottes Gnaden Wir Carl Leopold, Herzog zu Mecklenburg zc. auf eingeholten Rath auswärtiger Rechtsgelehrten für Recht:

Daß mit Einlieferung der aus des Liquidati väterlichen Guth jährlich fallenden pensions Gelder ins gerichtliche Depositarium, zu continuiren, und von denenselben zu forderst Creditores paterni so wohl wegen ihrer rückständigen als jährlichen fallenden Zinsen jure separacionis zu befriedigen, nach deren Befriedigung aber Intervenit erstlich, von sothanen pensions Geldern, so viel die jährlichen Zinsen von ihren Brautschaz austragen, zu genießen berechtiget, weniger nicht dieselbe die durch ihre Intervention verursachte Kosten, richterliche Mäßigung vorbehältlich, denen Intervenentem wieder zuerstatt schuldig sey. Von Rechts Wegen. Publicatum Suerin den 16ten Decemb. 1728.

(L. S.)



No. III.

Auf rechtliches Einbringen in Jeremien Iohann von Bährs Schuld- und Priortät-Sachen Marien Eleonoren von Holsten und Consorten an einem des bestelten Actoris communis andern Theils, erkennen Von Gottes Gnaden Wir Carl Leopold Herzog zu Mecklenburg zc. nach vorgehalten Rath derer Rechts-Gelehrten vor Recht:

Daß der von Holsten und Consorten beschenehen Borwendens ohngeachtet auch die von dem zugesprochenen Capital derer 300 Rthlr. von Anno 1721. restierenden Zinsen jure separacionis



tionis aus der Bährischen Concurs Masse abzuführen und diese das
mit bis zu erfolgender Distribution noch zu warten nicht verbun-
den. B. N. W. Publicarum, Suerin den 29sten April 1738.

(L. S.)

No. IV.

In Sachen der Conventualin von Holsten modo deren Erben,
der Conventualin von Baehren proprio et nomine ihrer Schwes-
ter Kinder derer von Bieschwangen, und seel. Bürgermeisters
von Oldenburgen Erben, Impetranten, eines, entgegen und
wieder des Hauptmann von Bachrs eigene Creditores Impetra-
ren andern Theils, in puncto juris separationis modo hinc
inde petito declarationis, sententiae ex rationibus decidendi,
giebt der Durchlauchtigste Fürst und Herr, Herr Carl Leopold,
Herzog zu Mecklenburg, re. nach gehaltener Verhör zu Recht die-
sen Bescheidt:

Wann beyde Theile declarationem sententiae ex rationi-
bus decidendi gebeten, und bey heutiger Verhör dieselbe nachge-
sehen, auch partibus in iudicio öffentlich vorgelesen worden:

So ist zwar in demselben keine ausdrückliche Erwähnung de-
rer Consorten der Conventualin von Holsten geschehen, indessen
ist doch von diesen nicht anders zu schließen, als daß sie mit der Con-
ventualin von Holsten gleichfalls des juris separationis sich zu
erfreuen habende, wegen der Bezahlung auch mit ihr gleiches Recht
genießen müssen, daß aber die des juris separationis sich zu erfreu-
en habende Creditores wegen Erlangung ihrer Befriedigung sich
nicht nach der taxa rerum immobilium zu richten, sondern ihre vörl-
ige



lige Befriedigung mit baaren Gelde zu empfangen haben, enthalten rationes gar deutlich, wie dann zu dessen mehrerer Nachricht partibus auf ihr Begehren, jedoch citra consequentiam copia de rationum decidendi ertheilet werden kan. B. N. B. Publicatum Suerin, den 4ten July 1738.

(L. S.)

No. V.

Auf Vorbringen, darwieder vorgeschükte Exceptiones und erfolgte Gesäße, in Sachen des Majors Barthold Christian von Bülow zu Zurow, Tutorio nomine des seeligen von Bülow zu Pockrent nachgelassene Kinder, Imploranten, an einem, des Hofraths Fabers, als Communis Mandatarii der Bülow Claddramschen Creditorum Imploraten an andern Theile, erkennen Von Gottes Gnaden Wir Carl Leopold, Herzog zu Mecklenburg zu auf eingeholten Rath auswärtiger Rechts-Gelehrten vor Recht:

Daß Implorant, als ein jure Separationis classificirter Creditor paternus bey künftiger Distribution, mit dem, was die gemachte Land- & Gart der Güter Cloddrum, Garlitz und Ruhendal mit sich bringet, sich zu begnügen nicht schuldig, sondern die völlige Befriedigung der von ihm liquidirten und im Prioritaets-Urtheil vom 2ten Martii 1741 sub Num. 5. zuerkantnen Forderung zu begehren wohl befugt. Im übrigen werden die Unkosten aus bewegenden Ursachen compensiret und verglichen. B. N. B. Publicatum Suerin, den 18ten November 1746.

(L. S.)

No. VI,



No. VI.

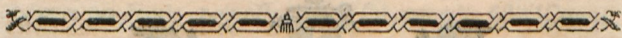
In Appellations-Sachen derer Bülow Clodramschē Gläubiger appellanten an einem, entgegen und wieder des verstorbenen von Bülow zu Pockrent nachgelassenen Kinder appellaten am andern Theil, erkennen von Gottes Gnaden Wir Christian Ludwig, Herzog zu Mecklenburg ꝛc. auf eingeholten Rath auswärtiger Rechts-Gelahrten vor Recht:

Daß es der Eingewandten Appellation ungeachtet bey dem am 18ten Novemb. 1746 publicirten num. act. 591 prioris instantiae befindlichen Urtheil billig zu laßen, compensatis expensis. Von Rechts Wegen. Publicatum Güstrow, den 11ten Jan. 1752.

Ad Mandatum Serenissimi proprium.

Protest (L. S.)

Vt. H. v. Pederstorff.



No. VII.

In Sachen des geheimen Raths von Clausenheim nachgelassener Kinder und Erben appellanten und Impetranten an einem entgegen des von Bülow zu Pockrent hinterlassene Kinder und Erben appellaten und Impetraten am andern Theile, erkennen von Gottes Gnaden Wir Christian Ludwig, Herzog zu Mecklenburg ꝛc. auf eingeholten Rath auswärtiger Rechts-Gelahrten, vor Recht:





Daß wenn gleich das ergriffene remedium restitutionis in integrum in formalibus richtig, es dennoch der materialien halber unerheblich, mithin es dessen ungeachtet, bey der am 18ten Novemb. 1746 erdffneten nr. act. 591 prioris instantiae befindlichen und bey der den 11ten Ianuarius 1752 publicirten Nro. actorum 36 hujus instantiae befindlichen Urthel billig zu lassen, und solche zu bestätigen, Impetranten auch die Kosten dieser Instantz den Imperatren, vorgängig deren Liquidation und Ermäßigung, zu erstatten schuldig. B. K. W. Publicatum Gütrow, den 13ten July 1753.

Ad Mandatum Serenissimi proprium.

(L. S.)

Vt. H. v. Pederstorff.



PRAENOBILISSIME ATQVE CONSVLTISSIME
DOMINE

K Ü T E M E Y E R,

Praxis in jure sine theoria corpus semper manet sine anima. Rabulam enim si non, tamen ad minimum empiricum iusta cum ratione I Cti vocant eum, qui nulla accuratiori juris notitia imbutus cruda studia in forum propellit everrendisque aliorum fortunis quaestum facit, conf. Heinecc. in elem. jur. civ. secund. ord. instir. §. 29. Peritia potius accurata legum ac consuetudinum, quibus privati in civitate utuntur, cum prudentia conjuncta verum solummodo sistit ICrum, ad respondendum, agendum cavendum, et judicandum in foro idoneum et habilem. Viriusque conjunctionem solide ac sobrie a TE, VIR CONSVLTISSIME curatam, quod satis est, docet praefens hocce TVVM specimen inaugurale felici Marte elaboratum, cujus doctam ac strenuam defensionem contra objectiones suscipere intendis, ut viam TIBI parare possis ad summos in jure suscipiendos honores. Gratulor itaque TIBI, VIR CONSVLTISSIME, laborem susceptum et abso-

PREVENIBILISSIME ATQUE CONSULTISSIME

DOMINE

lutum, gratulor patriae in TUA mihi exoptatissima persona
verum ICtum, qui patrociniis caussarum, summo cum jure
sefe dicat, atque felicissimum aemulum PATERNAVM vir-
rurum, quas in persona ILLUSTRIS TVI PARENTIS FAVTO-
RIS ATQVE ADFINIS MEI SVMMOPERE COLENDI patria
nostra semper maxime coluit, et adhuc hodie aestimat, cui-
que Deus T. O. M. ut vitam omni felicitatis genere beatam
in patriae salutem, et SPLENDIDISSIMAE FAMILIAE sola-
rium et florem in seros usque annos conservare velit, intimo
ex pectore precor. Exoptatissima mihi est hac vice sup-
peditata occasio, amicitiam nos intercedentem renovandi,
TIBIQVE publice testandi, MELLITISSIME DOMINE CAN-
DIDATE, nullum mihi negotium jucundius esse, quam quod
ansam praebet officia cujuscunque generis TIBI praestandi
mea, ad quae semper promptum paratumque invenies, qui
TVO favori se commendatum esse cupit.

Scr. Rost. d. 4. Maii.

1759.

praesidem observantissimum

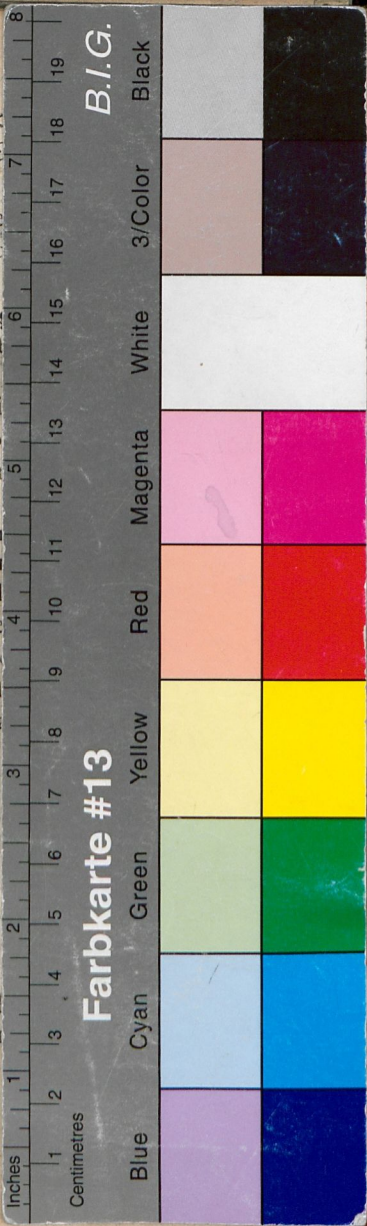
H. Becker.

Rostock, Diss., 1759-76

X 2284289







W. Becker de iure separationis in a. the. ordinar.

4. 274. 14
DISSERTATIO INAUGURALIS IURIDICA,
DE
IVRE SEPARATIONIS
IN
CONCURSU CREDITORVM

ET PRAECIPVE QVAESTIONE:
VTRVM

1759, 3. 14
CREDITORES HEREDITARII SEV PATERNI
IN DVCATV MEGAPOLITANO
AMMISSIONEM SECVNDVM TAXAM SVBIRE
TENEANTVR

QVAM
SVB AVSPICIIIS DIVINIS
EX DECRETO ET AVTORITATE ILL. ICT. ORDINIS
SVB PRAESIDIO
VIRI CONSVLTISSIMI,
DOMINI HERMANNI BECKERI,
L. L. D. ET INST. P. P. O. SENAT.

PRO LICENTIA
SVMMOS IN VTROQVE IVRE HONORES
ET PRIVILEGIA ADSEQVENDI,
IN ACADEMIAE VARNO-BALTHICAE AVDITORIO MAIORI
D. 10. MAII, 1759.

ERVDTORVM EXAMINI SVBMITTET
CAROL. FRIDERICVS KÜTEMEYER,
SVERINO-MEGAPOLITANVS,
SVMMI REGIMINIS ET ILLVSTRISS. CANCELLARIAE SVERIN.
ADVOCAT. ORD. L. L. CAND.

ROSTOCHII, LITTERIS ADLERIANIS.