





28

DE

1789, 2

PRAEROGATIVA NOMINVM  
IN TABVLAS PVBLICAS  
— DEN STADT - PFANDBVECHERN —

RELATORVM, SECVNDVM

§. CCCLXXI. TRANSACTIONIS PROVINCIALIS FVNDAMENTALIS  
MECLENBVRGICAE NOVISSIMAE.

DISSERTATIO INAVGVRALIS

QVAM

CONSENSV ET AVCTORITATE INCLITI ICTORVM ORDINIS  
IN ALMA FRIDERICIANA

PRAESIDE

IOANNE IACOBO PREHN,

ART. LIBERAL. MAGIST. PHILOS. ET IVR. VIR. DOCTORE IVRIS ANTECESSORE,  
ORDINIS ICTORVM ADSESSORE, SEREN. DVC. REGN. A CONS. IVSTITIAE  
IN DICAST. SVERINENSI, ET ADHVC CONSISTORII DVCALIS CONSILIARIO,  
NEC NON PRODECANO ET AD HVNC ACTVM PROCANCELLARIO  
CLEMENTISSIMO CONSTITVTO,

VT

AD SVMMOS IN VTROQVE IVRE HONORES

ADITVM SIBI PARARET

PVBLICO ERVDITORVM EXAMINI SVBMITTIT

AVCTOR ET RESPONDENS

CAROLVS GVSTAVVS OLDENBVRG,

IVRIS VTRIVSQVE CANDIDATVS.



BVETZOVII,

DIE XXV. MARTII, MDCCLXXXVIII.

23

P. 196.

DE  
PRAEROGATIVA NOMINUM  
IN TABULAS PUBLICAS  
— DEN STADT - PANDVCHERN —

RELATORVM . SECVNDO  
A CCCLXXI. TRANSACTIONS PROVINCIALIS FVNDAMENTALIS  
NEGOTIORVM NOVISSIMAR.

DISSERTATIO IN AVGVRAVIS

CVAM  
CONSENSV ET AVCTORITATE INGLITI ICTORVM ORDINIS  
IN ALMA FRIDERICIANA

CLASSIS  
IOHANNIS IACOBI BRENNI

ACT. PUBLICE MUNIT. THES. ET IUR. THE. DOCTORE IURIS AMPLISSIMO  
ORDINIS ICTORVM ABBATIS . PAVLVS DTC. REGNI A CONS. VICELEGATVS  
IN NOT. CIVITATIS . ET ADVOC. CONSISTORII DVCALIS CONSISTORII  
HOC NON DEBEND. ET AD HANC ACTVM PROCCURAND. NO  
CIVILITATIS CONSISTORII

AD SVMMOS IN VTROVE IURE HONORES

ACTVM SIBI TABARET  
PUBICO ERVDITORVM EXAMINI SVBMITTIT

ACTOR ET ERVDICVS  
CAROLVS GAVSTAVS OLDENBVRG  
IURIS VTRIVSQVE CANDIDATVS



HALLE  
DIE XXV. MARTII MDCCXXXVIII

Handwritten notes in the right margin, including the number '11' and some illegible scribbles.



OBSERVATIO  
IVRIS IN PRIMIS MECLENBURGICI,

DE

PRAEROGATIVA

NOMINUM IN TABULAS HYPOTHECARVM PVBICAS

— DEN STADT PFANDBVECHERN —

RELATORVM SEQVNDVM

§. CCCLXXI. TRANSACTIONIS FVNDAMENTALIS  
MECLENBURGICAE.



§. I.

*Instituti Ratio.*



**N**eminem sane, nisi qui iuris patrii plane sit ignarus,  
fugere potest, in nouissima transactione prouinciali  
fundamentali Meclenburgica 1) sancitum esse, pia  
corpora, vxores, aliosque, qui ius praelationis habere putant, credi-  
tores curare debere, vt nomina sua publicis pignorum constitui-  
dorum

1) Meckl. Landes Grundges. Erbvergleich vom Jahr 1755. §. 377.

dorum causa confectis libris — *den Pfandbüchern* — inferantur. Quae dispositio, quamvis adeo clara esse videatur, ut vix de vero ac recto huius legis sensu ullum oriri possit dubium; nihilo tamen minus subinde haud leues in foro de ipsa eius adplicatione ac intellectu enasci solent controuersiae. Quamobrem quum ad summos in iure obtinendos honores dissertationem quandam inanguralem conscribere nos oporteat, breuibus verum huius functionis intellectum indagare, ac quantum temporis penuria permittet, praecipuas hac de re motas controuersias examinare constituimus.

§. II.

*Generalia quaedam de hypothecarum in publicas et priuatas diuisione.*

Non plane autem inutile fore putamus, si sancita quaedam iuris communis per Germaniam obtinentis generalia praemittamus, iisque, quae de Iure Meclenburgico singularia occurrunt, adnectamus et subiungamus. Inter varias igitur, quae a Doctoribus constituantur, pignorum et hypothecarum 2) species, quas tamen omnes hic recensere tam superfluum foret, quam a scopo nostro alienum, ea potissimum hic notari meretur pignorum diuisio, in qua *uoluntaria* a *necessariis* distinguere solent Doctores. Omne enim pignorum ius, si exiitentiae eorum fundamentum spectamus, vel

2) ICIUS MARCIANUS in libro *pignus et hypotheca, igitur in sensu singulari ad formulam hypothecariam lato ac promiscue a nobis sumuntur, L. 5. §. I. D. de pignor. et hypoth. quamvis non ignoremus, in sensu ait: Inter pignus et hypothecam rationem nominis sonus differt. Verba, strictiori omnino differe pignus et hypothecam, illudque huic opponi,*

partium voluntate contrahitur, vel ex superioris dispositione venit. Illud voluntarium 3) audit, et vel publicum est vel priuatum, quatenus scilicet publica aut priuata fide nititur 4). Hoc necessarium dicitur, quia absque debitoris factu ac citra eius consensum vel per legis dispositionem, vel solo iudicis factu constituitur. Prius obtinet in hypothecis legalibus seu tacitis. Posterius vero fit in pignore praetorio ac iudiciali. Quod vltimum tamen non a persona iudicis illud constituyente, sed a sine potius, cuius gratia datur, iudicati nempe exsequendi causa, nomen accepit. Nam pignus iudiciale reuera est pignoris praetorii species 5). Necessarium quidem pignus etiam publicum vocatur ratione causae efficientis, quum ex ipsa lege proficiscatur, ac ab imperante sit concessum, nec ambigendum sit, publicum esse, quicquid ab imperante est, seu ad eum se refert. Sed hoc non obstante quilibet facile concedet, distinctionem hypothecarum in publicas et priuatas a modo constituendi ita dictas non nisi ad hypothecas voluntarias esse referendam 6). Sed si dicendum quod res est, tota haecce diuisio Docto-

3) Quod rursus in conuentionale diuiditur et testamentarium, prouti partium voluntas aut per conuentionem declaratur, aut per vltimam voluntatem. Minime autem ad pignus testamentarium tanquam voluntarii speciem referendum esse illud, quod legatatio leges concedunt in bonis defuncti, recte iam monuit IO. HENRI CHRIST. ERXLEBEN in princip. de iure

pignor. et hypoth. §. 50. a) Cf. MERLINI de pignoribus L. 3. T. I. qu. 14.

4) IUST. HENN. BOEHMER in Diff. de praerogatiua hypothecarum publicarum c. 1. §. 5.

5) ERXLEBEN l. c. §. 92. CHR. WILH. KUESTNER pignus in causa iudicari caprum, Lips. 1744.

6) Vid. IO. GOTTL. HEINECCIUS in element. iur. ciuil. (ex A. 2. 1772. 1773. 1774. edit.

ribus tantum ortum suum debet, qui solius doctrinae causa eam formarunt, postquam Imperator LEO ius pignoris vel hypothecae, quod instrumentis publice aut quasi publice confectis nititur, praeferi iussit hypothecae priuatim concessae, licet ratione temporis sit anterior. Vocabula autem ipsa hypothecae publicae priuatae in Iure Romano non leguntur.

§. III.

De pignore publico speciatim et quidem I) secundum Ius Romanum.

Olim enim et ante constitutionem LEONINAM ex solo tempore, quo datum erat pignus, omnis diiudicabatur pignorum voluntariorum praerogatiua secundum regulam omnibus notam: qui prior est tempore, potior est iure. Quae regula quoque plene sufficiebat, quum vnicus tantum fuerit constituendi hypothecam conuentionalem modus. Nulla enim requirebatur scriptura aut instrumentum, multoque minus soleennitates quaedam erant obseruandae, sed solus tantum partium consensus, quocumque modo declaratus, erat necessarius in pacto hypothecae 7). Quum autem homi-

edit. 2da HOEFNERI) §. 716. in schol. et ad. FRID. TRENDELLENBURG in Diff. de fauore pignorum causarum in Megapoli rum ratione praelationis inter creditores, tam respectu adpellationis. cap. II. §. VII. n. a.) cf. tamen LEYSER Sp. 226. m. 1. et TO. AUG. HELL-

FELD in Diff. de praerogatiua hypothecae publicae tacitae acque ac expressae competente, §. 10.

7) L. 5. D. de pignorib. MAN- TICA de tacitis et ambiguis con- uentionibus. Lib. XI. T. 3. n. 5. BACHOUUS de pignoribus et hy- pothecis Lib. I. c. 3. n. 2.



hominos ad incitas fere redacti haud raro ea, quae alias iniusta ipsi iudicant, iusta ac permessa esse sibi persuadere soleant; facile euenire poterat, ut excitato iam concursu, aut eo saltim imminente multae in praedicium aliorum creditorum excogitarentur fraudes aliusque, quo hypotheca constituta erat, fingeretur dies. Ut igitur eiusmodi fraudes ac collusiones non nisi perquam difficillime detegendae eo melius euitarentur, ac, si fieri posset, penitus tollerentur extirparenturque, Imperator LEO speciali quadam constitutione 8) huic dolo ac suspicioni obviam ire voluit, quam totam hic inferere licebit: „Scripturas, inquit, quae saepe assolent a quibusdam secrete „fieri, interuenientibus amicis nec ne, transigendi vel paciscendi „seu foenerandi, vel societatis coeundae gratia, seu de aliis quibus- „cunque causis vel contractibus conficiuntur, quae Ἰδιόχειρα „graece appellantur, siue tota series earum manu contrahentium „vel notarii 9), vel alterius cuiuslibet scripta fuerit, ipsorum tamen „habeant

8) Haecce LEONIS constitutio legitur in *L. n. C. qui pot. in pign.* cf. WILH. REISERI *Explicatio L. scripturas II. C. qui pot. in pign.* Vir. 1680.

9) Notarii, quorum hac lege mentio fit, non confundendi sunt cum nostris Notariis, qui a Comitibus palatinis Caesareis hodie creantur ac publico munere funguntur, sed potius hic intelliguntur serui ciuium, qui notis loquentium verba

celetiter excipere solebant — *Ge- schwindschreiber* — De quibus eleganter MANILIUS *Lib. XIV. astronom. v. 197.* ita scripsit:

Hic et scriptor erit velox, cui  
littera verbum est:

Quique notis linguam superet,  
cursumque loquentis;

Excipiens longas noua per com-  
pendia voces.

Cf. PHIL. VICAT *vocabularium iuris*, voce *Notarii*,

„habeant subscriptiones: siue testibus adhibitis siue non: licet con-  
 „ditionales 10) sint, quos vulgo tabularios appellant, siue non:  
 „quasi publice conscriptas, si personalis actio exerceatur, suum  
 „robore habere decernimus. Sin autem ius pignoris vel hypothecae  
 „ex huiusmodi instrumentis vindicare quis sibi contenderit: eum, qui  
 „instrumentis publice confectis nititur, praeponi decernimus,  
 „etiam si posterior is contineatur, nisi forte probatae atque integrae  
 „opinionis trium vel amplius virorum subscriptiones eisdem idio-  
 „chris contineantur. Tunc enim quasi publice confecta  
 „accipiuntur.“

#### §. IV.

#### Hypotheca,

quae instrumentis nititur publice,  
 aut quasi publice confectis.

Quum praecipue huius laudatae constitutionis LEONINAE  
 ratio posita sit in maiori fide, qua instrumenta publica pollent

10) CONDITIONALES diceban-  
 „tur, qui aliqua seruitii seu seruitu-  
 „tis conditione obligati erant. cf.  
 CAR. DU FRESNE *Glossar. med.  
 ac infim. latin. voce Conditionalis*,  
 et ERNST, CHRIST, WESTPHAL  
*Versuch einer systematischen Erläu-  
 „terung der sämtlichen Römischen  
 „Gesetze vom Pfand-Rechte. §. 166.  
 (184.)* „Conditionales, inquit, hies-  
 „sen Leibeigene oder auch andere  
 „freye Personen, die zu einer ge-

prae-  
 „wissen Art von Verrichtungen der-  
 „gestalt angewiesen und verpflich-  
 „tet waren, daß sie davon so we-  
 „nig loskommen konnten, als er-  
 „wa die ehemaligen teutschen  
 „Dienstmannen. Vnter andern  
 „hatte man zu dem Archiv und der  
 „Registratur bey denen Städten der-  
 „gleichen, welche der gemeinen  
 „Stadt Knechte waren, und Tabu-  
 „larii hießen. Diese sind es, auf  
 „welche das Gesetz zielt.“

prae priuatis, ante omnia examinandum erit, quid sint *instrumenta publica* aut *quasi publica*. *Publice autem confecta instrumenta* dicuntur, quae *publica auctoritate ac fide constant*, et vel in iudicio apud acta, vel coram Notario et testibus expediuntur 11). *Quasi publice confecta* vero sunt, quae *trium vel amplius probatae ac integre opinionis virorum subscriptione* 12) sunt

II) P. MÜLLER ad STRYV. *Exerc. XXVI. Th. XXVI. (a)*  
 TEXTOR *diff. de concurs. hypothec. ex publ. et priu. instrum. Th. 4.*  
 Quum ergo instrumenta a Notario in consuetam formam confecta omnino sunt publica, per se patet, hypothecas, quae eiusmodi nituntur instrumentis, esse *publicas*, non autem ad *quasi publicas* duntaxat referendas. Erronee igitur eas quasi publicis adnumerare videtur DAVID GEORG STRYVEN in *Rechtlichen Bedenken P. V. p. 35.* verbis:  
 „Hiernächst den denen Imploranten mitvorgezogenen Mitgläubiger Müller besonders anlangend, dessen Hypothek, wenn sie gleich jünger, doch als eine Hypotheca quasi publica den Vorzug haben muß, inmassen besage der Unterschrift des Notarii, welche sich bey der Schuldverschreibung num.

„Act. 72. findet, derselbe bezeuget, es sey die Schuldverschreibung von dem gemeinen Schuldner in seiner und der Zeugen Gegenwart unterschrieben worden, folglich da in dieser Schuldverschreibung die Hypothek ausdrücklich constituiert ist, dieselbe allerdings für eine beglaubte Hypothek zu halten, wenn gleich die Constitutio Hypothecae nicht durch den Notarium oder mit seiner Einwilligung geschehen ist, als welches alles zu einer Hypotheca quasi publica nicht erfordert wird, sondern genug ist, daß aus der Vaterschrift erhellet, es habe mit der Constitution der Hypothek und der Zeit, da sie geschehen seyn soll, seine Richtigkeit.“

12) Quae *scriptio* pro forma et adeo necessaria est, ut hypotheca solum in trium testium praesentia consti-

suat munita. Quae cum ita sint, facile est intellectu, secundum principia iuris Romani hypothecam publicam esse, quae instrumento publico nititur, et hypothecam priuatam, quae priuatis scripturis continetur. Iure ergo Romano hypotheca publica praerentiam suam non habet ex auctoritate iudiciali, sed ea potius ex ratione, quia instrumentum, quo constituta est, a persona publica hac potestate gaudente est confectum. Quodsi igitur ius pignoris seu hypothecae apud acta in iudicio est datum, praerogatiua tamen illi non competit ex auctoritate iudicis qua talis, sed quia acta iudicialia annumerantur instrumentis publicis. Ex quo iam prono fluit alueo, hocce pignus in quolibet iudicio posse constitui etiam coram iudice incompetente 13). Minime igitur pignus apud acta in iudicio constitutum est pignus iudiciale. Nam leges Romanae pignoris iudicialis quidem mentionem faciunt tanquam speciei pignoris

constituta, nomen quasi publicae non mereatur, nec aliis priuatis sit praerenda. Minime autem requiritur ad probandam anteriorem hypothecam, ut tres testes super actu controuersiae immediato deponant, sed trium testium subscriptiones sufficiunt, licet hypothecae constitutionem vel tempus eiusdem ignorent. Icti Helmstadienses quoque ex hac ratione hypothecam, super qua conuenticio coram tribus testibus inita fuerat, priuatam declarant, uti testatur AYGUST. A LEYSER Spec. 486. m. 7. qui

tamen ipse contrarium statuisse videtur spec. 230. m. 3. Cf. SAM. STREYER in usu Mod. Lib. XX. T. I. §. 14. ERN. IO. FRID. MANTZEL in diff. de duobus vel tribus viris honestis in hypothecis, intimat. et appellationibus subsid. adhibendis. sict. I. §. 2. et 3.

13) LEYSER Spec. 230. m. 3. ADOLF. FRID. REINHARD, von der wahren Natur und Beschaffenheit der heutigen Tages sogenannten öffentlichen Hypotheken (in der Sammlung vermischter kleinerer Schritten I. Band V. Stück p. 52.

ris *necessarii*, sed nullibi hoc nomine insignitur illa pignoris *voluntarii* species, de qua nobis hic duntaxat sermo est. Ad hypothecas publicas porro refertur hypotheca in instrumento a *Notario publico rite confecto* constituta, quae igitur nulla eget confirmatione iudiciali. Nam instrumenta Notariorum secundum formam legibus praescriptam confecta aequae *publica* <sup>14)</sup> sunt, ac protocollo iudicialia. Et quum Imperator LEO pignori subscriptione trium vel amplius virorum probatae ac integrae opinionis munito eadem iura tribuerit, illudque per omnia aequiparauerit hypothecae, quae publico instrumento nititur, ambigendum non est, hypothecam *quasi publicam anteriorem* praefereendam esse *publicae posteriori* <sup>15)</sup>.

## §. V.

14) MÜLLER ad STRVV. l. c.  
15) Aperte ac manifeste igitur errat MANTZELIUS, si in *cit. differt. l. c. §. 4.* contendit, hypothecam quasi publicam, vult aetate anteriorem, excludi a vere publica iuniori. Quod eo magis mirandum, quum ipse in §. I. agnoscat, lege *ii. C. qui pot. in pign. esse prouisum*, ut hypotheca coram tribus testibus constituta aequiparetur publicae. Et certe verba finalia legis laudatae: *nisi forte probatae atque integrae opinionis*

*trium vel amplius virorum eisdem idiochiris contineantur. Tunc enim quasi publice confecta accipiuntur*, adeo clara sunt, ut vix contrarium defendi queat. De eo enim casu hic prorsus non est sermo, si legibus provincialibus aliud sit sancitum, quum iam de eo tantum agamus, quid iure Romano obtineat. Merito tamen praesupponimus, testes subscriptiones suas recognoscere, si de iis dubitatur. TEXTOR l. c. *Th. 26.* cf. LEYSER *sp. 230. m. 1. et spec. 486. m. 6.*

B

## §. V.

*Antefertur omnibus hypothecis,  
licet anterioribus, quae non nisi priuatis  
continentur scripturis.*

*Multum* autem inter Doctores disputatur, an hypotheca publica posterior praeserenda sit anteriori, quae priuatim constituta sit; praesertim si per duos testes probari queat, hypothecam in priuata scriptura constitutam prius esse concessam, quam illa, quae in instrumento publice confecto nititur? Primo quidem intuitu neganda videtur haec quaestio, praesertim si rationem ac veram constitutionis Leoninae intentionem respicimus, quippe quae, ut supra iam ostendimus, eo tantum tendit, ut fraudes collusionesque in praeiudicium anteriorum creditorum euitentur, nec alius, quo hypotheca fuerit constituta, fingatur dies (§. III.). Iam autem nullum hac in re superesse potest dubium, si duo testes omni exceptione maiores, qui hypothecae constitutioni interfuerunt, iurato de eadem deponunt. Nam in omni negotio regulariter duo ad probationem sufficientes testes, eorumque depositiones non minorem fidem merentur, quam instrumenta. 16) Vnde et PETRVS MÜLLERVS 17) saepius laudatam constitutionem Leoninam minime in contrarium allegari posse contendit, propterea, quod loquatur eadem Lex de casu plane diuerso, vbi nimirum

non

16) Id, quod inter alios defendere student GALLIVS Lib. II. obs. 25. n. 10. MEVIUS P. V. Dec. 157. s. qui tamen sibi ipsi non constat, sed P. VII. Dec. 233. potius contrarium statuit.

17) MÜLLER ad STRVV. l. c.

non ex testium depositionibus, sed ex instrumento priuato, *subscriptionibus testium non obfirmato*, ius hypothecae anterioris praetentiae vult corroborari. Quam ob rem, regulam illam pignorum communem, quod prior tempore, potior iure, haudquamquam ex hac lege pati exceptionem putat in concursu anterioris hypothecae priuatae et posterioris publicae, stante scilicet prioris illius legitima probatione. *Verum enim vero* duo a se inuicem ab Imperatore LEONE distinguuntur casus, *utrum* scilicet *personalis tantum instituaturs actio aduersus ipsum debitorem, an ex tali instrumento ius pignoris et hypothecae quis vindicare sibi contenderit?* De illo casu in prima huius legis parte agitur, perindeque esse dicitur, publicum an priuatum sit instrumentum, nihilque referre, quodnam sit prius aut posterius. Vtrumque enim suum robur habere debet, ita, vt sufficiat, si debitor manum suam recognoscat, aut eum instrumentum scripsisse, aut saltim eidem subscripsisse aliunde probari queat. 18) De hoc autem casu in secunda legis parte expressis verbis cauetur, hypothecam, quae instrumentis publicae, aut quasi publicae confectis nititur, praepo-  
nendam esse hypothecae priuatae. Quod autem dissentientium argumenta attingit; IVSTVS HENNINGIVS BOEHMERVS 19) ea iam refutauit, ac sat sufficientibus rationibus probauit, magnam omnino esse differentiam, inter hypothecam coram tribus testibus *constituere*, et sine his constitutam *per illos probare*, cum a diuersis mala sit illatio.

»uem

18) WESTPHALS *Versuch vom*  
*Pfandrechte*, I, c.

19) IVST. HENNING. BÖHMER de  
praerog. hyp. publ. c. I, §. VIII.

»nem hypothecae priuatae Lex cit. II. desiderat, quod alioquin  
 »duo testes etiam feminae sufficerent; L. 12. D. de test. sed pro  
 »forma requirit, 1) vt tres in hypothecae constitutione adhibean-  
 »tur, et quidem 2) probatae atque integrae opinionis, praeterea  
 »vero 3) tantum viri seu masculi adhibendi, atque horum sub-  
 »scriptione 4) hypotheca confirmanda est. Quia vero haec abs-  
 »que recognitione plenum effectum habere nequit, necesse quo-  
 »que 5) est, vt testes manum suam agnoscant, vt recte censet  
 »BRUNNEMANN ad c. l. II. n. 6., vel si hi non amplius super-  
 »stites fuerint, recognitio vel per comparisonem, vel per testes  
 »fiat. Hoc modo ad effectum *prioritatis* consequendum demum  
 »constituitur hypotheca quasi publica, quem demum LEO hac lege  
 »singulariter ei tribuit, nec quavis probatione alia acquiescere  
 »voluit, alioquin simpliciter asserere potuisset, illam quoque *quasi*  
 »*publicam* censendam esse, quae legitime probari potest, atque  
 »ita ostendi, omnem abfuisse fraudem, quae ex *praelatione diu-*  
 »*metuenda* erat. Quamuis enim huc primario intentio Impera-  
 »toris directa fuerit, simul tamen, vt omnis cauillatio euitaretur,  
 »*modum certum* determinauit, quo hypotheca demum pro *publica*,  
 »vel *quasi* ad effectum consequendae prioritatis haberi deberet, qui  
 »pro forma praecise seruandus est.

### §. VI.

*Pignus autem iudiciale posterius  
 pignori priuato conuentionali antiquiori  
 postponendum est.*

*Sed alia adhuc superest quaestio aequae controuersa, quam  
 penitus silentio praeterire non possumus. Quaeritur enim: an pignus  
 iudi-*



*iudiciale posterius pignori conuentionali priuato anteriori sit praefendum?* Ex supra deductis constat, omnem hypothecam publicam praefendam esse hypothecae priuatae. Iam autem pignus iudiciale ad pignora publica referri posse videtur, de quibus constitutio Leonina disponit, hinc immediate sequi, illud priuato anteriori omnino antecedere debere. Haud pauci igitur et quidem ICti magni nominis <sup>20)</sup> pignori iudicali eandem praerogatiuam tribuunt, quam Imperator LEO hypothecae in publice confecto instrumento constitutae concessit. Ex praesumpta enim legislatoris voluntate colligunt, eum idem in pignore iudicali et legali constituere voluisse, quod in hypothecis publicis obtinere voluit, quum negari nequeat, eandem hic fuisse rationem, quippe quae nulla alia fuit, quam vt ratione praelati diei omnis praecaueretur dolus, omneque cessaret dubium, vtrum dicto tempore hypotheca esset concessa. Quum ergo iudiciale pignus post sententiam in bonis debitoris, qui sententiae satisfacere recusat, per pignorum captionem aut missionem in possessionem constitutum aequae fide publica ac certitudine plenissima intuitu temporis gaudeat, ac hypotheca, quae instrumento publico nititur; absurdum fore arbitrantur, huic praerogatiuam prae illo tribuere velle, si tempore

<sup>20)</sup> Inter quos eminent VLAR- et privileg. credit Disp. X. sic.  
CVS HUBERVS in praefectionibus III. AVG. A LEYSER in medit.  
ad Pandectas L. XX, T. IV. §. 18. ad ff. sp. 226. m. I. et spec. 476.  
IO. MICH. BEYTHEVS in tract. m. 7. DAVID MEVIUS P. VIII.  
de iure praefationis inter concur. D. 447. IVST. HENN. EÖHMER  
rentes creditores L. I. c. 17. CHRIST. l. c. § XII. CTIO. HENR. CHRIST.  
STOPE, PHIL. RICHTER de iure ERXLEBEN l. c. § 107.

pore haec posterior, iudiciale autem prius esset. Nam utrobique iudex auctoritatem fidemque publicam interponit, et utrumque *apud acta* constitutum dici potest, quia immissio ipsa aequè actis inferenda, ac quidem hypotheca a debitore iudici insinuata, et in acta relata. Quae cum ita sint, sua sponte consequi videtur, ut pignus *iudiciale* licet posterius praeponendum sit hypothecae privatae, sicut eidem praeponitur, quae in *publico* instrumento a debitore alicui est data. Hisce tamen non obstantibus non possumus, quin in aliam prorsus eamus sententiam, eorumque potius subscribamus opinioni, qui nullam iudiciali pignori tribuunt praerogativam praee hypothecis privatis *conventionalibus*. Quamvis enim *pignus iudiciale*, tanquam species pignoris *praetorii* <sup>21)</sup>, quoque dici queat *publicum* ratione scilicet *causae efficientis*, ac in eo cum hypotheca sic dicta publica conventionali conveniat, quod omnia haec iudiciali fide ac auctoritate peragantur (S. II.); nullo tamen modo id, quod *lege speciali nova de solis hypothecis voluntariis* sancitum est, ad pignora *necessaria*, de quibus ne verbum quidem habet lex, adplicari potest <sup>22)</sup>. In his enim deficit primum hypothecarum fundamentum, scilicet *consensus partium*, ad quem leges potissimum respexerunt. Si autem de iure *constituendo* quaereretur, rationes in contrarium adductae omnem forsitan mererentur attentionem. Iam vero quum de iure *constituto* disputemus, nullaque lege dissentientium argumenta suffulciantur, a nobis

21) Nam de hac specie hic duntaxat loquimur, minime autem de pignore conventionali apud acta in iudicio constituto.

22) Ius enim singulare non tractandum est in consequentiam, L. 14. ff. de Leg.

nobis impetrare non potuimus, ut ipsis adsentiamus. Nullibi enim lex hypothecae *legali* 23), vel pignori *iudiciali* praerogatiuam hypothecae *publicae* tribuit, hinc a Doctoribus illi absque lege tribui nequit. Quum ergo Imperator LEO minime determinare voluerit, quid *in concursu* pignorum *necessariorum* et *voluntariorum* obtinere debeat; consequens est, ut praerogatiua, quae hypothecis conuentionalibus in *publicis instrumentis* constitutis data est, ad *necessaria* non sit extendenda. Eorum enim intuitu nihil *novi* constitutum est, sed potius ius *antiquum* mansit, secundum quod inter hypothecas iudiciales et priuatas nulla alia praerogatiua obtinet, quam *prioritas temporis* 24). Id quod disertè docet VLPIANVS 25): „Si et iure, inquit, iudicatum et pignus in causa iudicati, ex auctoritate eius, qui iubere potuit, captum est; *privilegiis temporis* fore potiore heredem eius, in cuius persona pignus constitutum est.“ Sensum huius legis rectè ita explicat ERN. CHRIST.

WEST-

23) BOEHMERVS l. c. §. 15. et cum eo SATOR *in diff.* de pignorum praerogatiua generatim, et speciatim de pignore publico, pignori *legali* non indistinctè antefecundo §. 15. quidem hic distinguere vult inter hypothecam *legalem* in *publico et priuato instrumento* constitutam. Sed rectè iam monuit AVGVSTINVS DE BALTHASAR *de classificatione creditorum in concursu* (edit. secunda) p. 86. hanc distinctionem valde esse super-

fluam, quum hypotheca proprie sit *publica*, si in instrumento *publice* confecto fuerit confirmata. Cf. GE. FRANTZKIUS *in Digestis Lib. XX. Tit. IV.* et HARPPRECHT *in volum. nou. conf. 69. n. 89. seqq.* qui et l. c. n. 95. seqq. iam docuit, hypothecis ratione *causae efficientis* publicis nullum competere ius praerogationis praerogatiuae hypothecis *priuato* contractu constitutis.

24) L. 2. et 3. C. qui pot. in pign.

25) L. 10. D. eod.

WESTPHAL 26), ut is, cuius nomine prius captum sit pignus ex causa iudicati, eiusque heres praecedat creditori hypothecatio posteriori, quia eo ipso die, quo quis missus sit in possessionem, ius pignoris sit consecutus. Eodem modo haec legem interpretatur IACOBVS CVIACIVS 27), qui fallam ac erroneam iudicat opinionem eorum, qui iudiciale pignus priuato praefereandum esse existimant. Nec obstat, quod Imperator ANTONINVS 28) rempublicam missam in possessionem iudicati seruandi causa praeferi voluerit creditori, qui cum defuncto contraxerat. Nam si respublica ex causa iudicati missa erat in possessionem rerum tantae heredis, quam hereditiarum; statim pignus acquisiuerat iudiciale. Hinc necessario praeferenda erat creditori chirographario, quod eo minus in dubium vocari poterat, quum respublica, si immissa

26) WESTPHAL vom Pfandrechte p. 110. „Der Sinn dieses Gesetzes, inquit, ist dieser: Der

„steige, so es schon zur Hülfs-  
„vollstreckung gebracht hat, nebst  
„seinen Erben geht, wenn ihm der  
„Vorzug der Zeit vor einem spä-  
„tern Pfandgläubiger zu statten  
„kommt, diesem vor, weil er durch  
„die Vollstreckung in dem Augen-  
„blick ein Pfandrecht erhalten, da  
„solche geschähe, und dieses Pfand-  
„recht von diesem Tage an, ge-  
„rechnet werden muß.“

27) I. A. C. CVIACII Observat. et Emendat. Lib. IX.

cap. 37. (in EIVS D. oper. Tom. IV. p. 206.)

28) L. 3. (aut uti in GODOFREDI corp. iuris numeratur L. 4.) C. qui pot. in pign. „Cum republ. Hereditarianorum per emolumentum sententiae in rerum tantae heredis, quam hereditiarum possessionem missam esse proponas; intelligis, quamvis pater tuus cum Sosiono contraxerit; tamen, si personali actione eum habuit obligatum, praeponi rempublicam iure pignoris in his, quae ex auctoritate eius, qui iubere potuit, seruandi iudicati causa occupavit.“

non fuisset, sed *personali* actione tantum eum habuisset obligatum, tamen eodem gauisa esset priuilegio 29). Salua itaque res est, *pignus iudiciale non esse publicum, nec priuato anteriori praefereendum* 30). Quomodo enim quaeso, *anterioribus et potioribus* creditoribus ius semel iam quaesitum auferri potest per solam iudicis missionem in possessionem. Itaque haec sententia in patria nostra recepta est, et constanter hunc in modum pronunciari ab Illustri Ictorum ordine in Alma Fridericiana Buetzouicensi, PRAESES mihi auctor est.

## §. VII.

### II.) *Secundum Jus Germanicum.*

*Postquam* quantum ad scopum nostrum spectat, praecipuas hucusque de natura ac indole pignoris publici et priuati secundum

*Ius*

29) Ius Romanum enim Reipublicae creditrici priuilegium personale concessit. L. 38. §. 1. D. de reb. aut. iud. poss. cf. IO. BRUNNEMANN in process. concurs. cred. c. V. §. 60. WOLFG. AD. LÄWTERBACH in diss. de priuileg. creditor. personali simplici. §. 21. seqq.

30) Cf. MATH. STEPHANI de priuilegiis creditorum et eorum ordine in concursu. §. 48. PETRVS VANDERANVS de priuileg. creditor. c. 15. et 16. REINH. BACHOVIVS in Tr. de pignorib.

et Hypothecis Lib. IV. c. 7. n. 2. WOLFG. AD. SCHOEPPF in consil. Facult. Tubing. Vol. VIII. cons. 63. n. 24. seqq. IO. VOETIVS in commentar. ad pandectas Lib. XX. Tit. IV. §. 28. GE. AD. STRVVIVS in syntagm. iur. ciuil. Exerc. XXVI. Th. 28. et 29. et Exerc. XLIV. Th. 54. AVGVSTIN. A BALTHASAR I. C. CHRIST. WILH. KÜSTNER pignus in causa iudicati captum §. 21. CHRIST. GOTTLIEBGMELIN Ordnung der Gläubiger (edit. 2da) c. IV. §. 14.

C

*Ius Romanum* pertractauimus quaestiones, antequam de *iure Meclenburgico* exponamus, paucis videamus, quid de *Iure Germanico* in hac doctrina obtineat. Multis enim modis pignus *publicum Iuris Germanici* ab illo *Iuris Romani* differt. Ipse autem modus conficiendi *hypothecas publicas* secundum leges prouinciales variat, quamobrem in diiudicandis iis potissimum ad statuta ac consuetudines speciales cuiuslibet loci erit respiciendum, ita, vt, quidquid verbis statuti et stylo consuetudinis non est congruum, pro hypotheca *vere publica* non habeatur 31). Olim, teste HENRICO CHRISTIANO DE SENCKENBERG 32), maioribus nostris nullum aliud cognitum fuit pignus, quam quod in manus tradebatur — *Faust-Pfand* —, quare et constans omnium fere antiquorum Ictorum fuit opinio, dominium pignoris transire in creditorem. Id quod praefertim ex *Iure prouinciali Saxonico* 33) colligitur. Ibi enim ait *Speculator*: „Ein jechlich man mag seines Gutes wol mit „recht anig oder los werden, ob er es verkauft, versetzt, „oder auflüßet, oder verjähret es gegen seinen Lehnherrn, oder „ob

31) MEVIVS P. VII. Dec. 139. n. 2. seqq.

32) HENR. CHR. SENCKENBERGS *Anfangsgründe der alten, mittlern und neuen Teutschen gemeinen Rechtsgelahrtsamkeit Lib. II. c. 4. §. 21. et 22.* „Die Teutschen, „inquit, wußten von nichts als „Faustpfanden, daher sich auch „kein teutscher Nahme findet, das

„lateinische Wort *Hypotheca* auszudrucken. So gar wenn man „unbewegliche Sachen versetzt, „musste man selbe dem Verleiher „einthun.“ Cf. IOACH. DE FRICIIIS de differentiis iuris Romani et Germanici circa pignus in manus traditum.

33) IVS PROV. SAXON. Lib. II. art. XXIV.

„ob es ihm vertheilet wird zu Landrecht, oder zu welcher Weise ers abstehet, unbezwungen.“ *Jure autem Wisigothico* <sup>34)</sup>, *Alamannico* <sup>35)</sup> et *Frisico* <sup>36)</sup> debitor potius pignoris dominus vocatur, ex quo manifesto consequitur, dominium pignoris non transisse in creditorem. Falsam igitur hanc esse sententiam de translatione dominii in pignore, hodie quidem est communis Doctorum sententia <sup>37)</sup>, sed non desunt tamen inter recentiores Ictos, qui eam adhuc hodie defendere student <sup>38)</sup>.

Nobis

34) IUS WISIGOTHICUM Lib. V. Tit. VI. §. 3. „Vsque ad decem dies pignus saluum Domino, suo reseruetur, aut eidem Domino, si in proprio est, reportetur.“

35) LEY ALLEMANNICA Cap. LXXXVI. §. 2. „Si Dominus, voluntarie pignus dederit pro aliqua re alicui, et illud pignus, quod datum est, ibi aliquod damnum fecerit, Dominus, qui dedit, damnum, quod factum est, simile ei restituat.“

36) In *Additionibus Leg. Frisionum* c. IX. §. I. disponitur: „Si quis in pignus susceperit aut seruum aut equum, et ille seruus aliquod damnum ibi fecerit, hoc ad illum pertineat, cuius seruus est, non ad illum, qui eum in pignus suscepit. Si vero quis-

„libet seruum alterius per vim sustulit, pignoris nomine, quod Pant dicunt, et ille damnum aliquod ibi commiserit, ille, qui eum sustulit, pro damni qualitate multam cogatur soluere.“

37) Cf. IOACH. POTTGIESSER *de indole et natura pignoris, quoad ius gentium, iura et consuetudines Germaniae.* CHRIST. GOTTL. RICCIUS, in *Exam. polem. doctrinae de Dominio pignoris Germanici in creditor, translato.*

38) Cf. IO. FRID. EISENHART *in institut. iur. Germ. priuati Lib. III. Tit. XIV.* et AVG. FRID. SCHOTT *de iure in pignore casu fortuito intereunte*, (in EIVSD. opusculis iuridicis p. 298.) IO. HENR. CHRIST. DE SELCHOW *in elementis iur. Germ. priuati* §. 577.

Nobis vero hanc tantum tenuisse controuersiam sufficit, quam dirimere ac diiudicare instituti ratio non permittit.

### §. VIII.

*Res immobiles  
non nisi iudiciali auctoritate  
oppignorari possunt.*

Ab antiquissimis inde iam temporibus bonorum immobilium alienatio semper caute erat suscipienda, eumque in finem solemnes traditionum modi, veluti per ramum arboris et efflucationem, qui adhuc hodie plerumque obseruari solent, erant inuenti 39).

Ne quis

39) Cf. IO. GE. BRUCKMANN *de diuersis traditionum modis eorumque effectibus* Erf. 1750. Iure Saxonico quoque ad realem immisionem non sufficit, vt creditor bona debitoris occupet et detineat, sed etiam necessario requiritur, vt frustulum ligni e ianua rescauerit: vid. *Ord. process. iud. Saxonicæ* Tit. XLVII. §. 2. „Es ist aber solches allein von denen Hülffen zu verstehen, welche wirklich und actualiter durch Aushawung eines Spahns, oder anderer dergleichen jedes Orts hergebrachte und gewöhnliche

„Solennitäten etc. etc.“ Cf. IO. HANN HENRICH CARL DREYERS *Einleitung zur Kenntniß der von E. Hochw. Rath der Reichsstadt Lübeck von Zeit zu Zeit ergangenen allgemeinen Verordnungen etc. etc.* p. 287. qui varias solennitates adnotat, quibus resignatio publica fieri solet. „So trägt, inquit vjr ille eruditus, in Franckfurt am Mayn der Verkäufer durch Anrührung des Bürgermeister-Mantels das verkaufte Haus auf, der Käufer tritt hinzu, und er wird, nachdem er gleichfalls den Mantel berührt, in



Ne quis autem in alienatione bonorum *reuocationi* forsan obnoxiorum deciperetur, nouiori aetate introductum est, vt *alienatio rerum immobilium*, vel *constitutio hypothecae in re immobili* non nisi *iudiciali auctoritate* fieri debeat 40). *Res mobiles* e contrario pro lubitu alienari et oppignorari poterant. Intuitu bonorum *immobilium* autem, praesertim si iure *hereditario* in aliquem erant translata, plerumque *ad heredum consensum* adstricta erat alienatio 41), ita, vt et de *bonis autis* a parentibus profectis testari non liceat,

„in das verkaufte Haus eingesetzt.  
 „In *Flensburg* reicht der Verkäufer dem Bürgermeister das *Stückgen mit der Erdscholle*, der Bürgermeister stellet es dem Käufer zu, und übergiebt ihm das Eigentum. Wenn im *Hisdeshheimischen* ein Meyer-Gut verlassen wird, so greift der Verkäufer in *des Richters Hut*, und verläßt, der Käufer verrichtet gleiches Manöver, und bekömmt das Gut aufgetragen.“ Add. von *SENCKENBERG Gedanken vom Gebrauch der alten reussischen Rechte*, P. 235. *WOLFF de dominio rerum immobilium iure Lubecensi absque resignatione Iudiciali non transato.*

40) Cf. *IOH. HENR. CHRIST. DE SELCHOW l. c. §. 551. n. 9.*

qui multis allegatis legibus particularibus ac statutis hoc probatum dedit.

41) Ius civile hanc diuisionem bonorum in hereditaria et adquisita — *Erb- und wohlgewonnene oder errungene Güter* — plane ignorat. Bona enim, quae semel ad aliquem peruenerunt, cum aliis eius bonis, quae forsan iam possedit, ita confunduntur, vt vnum duntaxat eius constituant patrimonium. Nec interest, vtrum adquisita sint, an ex hereditate prouenerint. Singulare ergo quid omnino est, quod disponitur in *Iure prouinc. Saxon. Lib. I. art. 52.* „ohne der Erben Laub und ohne Gericht mag kein Mensch sein eigen Gut noch seine Leute vergeben.“ In multis igitur

liceat nisi permittentibus heredibus 42). Imo Jus Lubecense adeo fauet heredibus, vt ne de bonis quidem *adquisitis* liberam alicui concedat dispositionem. Nam donatio omnium bonorum adquirentium non valet, nisi proximis heredibus saltim data sit portio lege definita, scil. acht Schilling und vier Pfening 43). Quum ergo *Iure Germanico* sapientissime sancitum sit, vt alienatio rerum *immobilium* semper *cum consensu ac auctoritate iudicis* sit peragenda: sua sponte sequitur, eum, in quem facta est alienatio, tamdiu nondum perfectum ac plenum dominium adquisiuisse, quamdiu *iudicialis confirmatio resignatioque in publico ciuitatis libro consignata* nondum accesserit 44). Quamuis autem hoc casu emtor

ratione

tur monumentis antiquis, vbi de alienatione bonorum hereditarium agit, legimus formulam, *cum consensu heredum meorum*. Cf. SCHANNAT in traditionib. Fuldens. N. 168. IO. PETR. DE LVDEWIG in reliq. Manuscriptor. Tom. II. p. 237. diploma affert de anno 1271. quod hanc habet formulam: *cum consensu et conuentia heredum meorum*. Similisque tenoris formulae in aliis diplomatibus ab eo exhibitis occurrunt. l. c. p. 254. 364. 462. *Iure etiam Lubecensi Lib. I. Tit. X. art. VI. idem sancitur, excepta tamen*

*summa exigente necessitate*, hisce verbis: „solch Erbgut mag man „ohne der Erben Erlaubniß nicht „alieniren, es erforderte dann solches die äufferste Noth.“

42) DAV. MEYVS in comm. ad Ius Lub. Lib. I, T. 10. art. 6. n. 81.

43) Ius Lubecense Lib. I. Tit. IX. art. 11.

44) BENED. CARPZOVIVS in iurisprudentia forensi, P. II. Const. 31. Def. 13. „Neque enim „in foro Saxonico traditione alienatio vere perficitur, ac rerum „dominia transferuntur, si non prius „in iudici alienans possessioni suae „renun-

ratione *tertii* pro Domino nondum habeatur: tamen *inter contrahentes* subsistit contractus, nec emtori a venditore opponi potest exceptio *nondum factae resignationis*. Minime itaque mirum nobis videri debet, quoque in re immobili hypothecam non nisi *iudiciali auctoritate* constitui posse, ita vt *plenum effectum* habeat, Nam oppignoratio est species alienationis, viamque ad alienationem parat, si debitor conuento die non soluit, Ideoque omnia in oppiguo-

renunciauerit eamque accipienti tradiderit. *Gloss. art. 34. Lib. I. art. 4. n. 7. Lib. 3. Landr.* Nam quandocunque quis per donationem, stipulationem vel venditionem, dominium rei suae in alium transferre intendit, *coram Iudice* ius suum in accipientem transportare debet. *Gloss. Lat. lit. E. ad text. germ. art. 9. Lib. I. Landr.*, adeoque non tantum traditione opus est, sed etiam abdicatione sui iuris, dafs er *Verzicht und Vfflassung ihue.* *MATH. COLERVS Part. I. Dec. 26. n. 8. et n.* Cf. *Idem* de process. execut. c. 10. n. 99. *ANDR. RAVCHBAR P. I. qu. 6. n. 34. seqq. PETR. HEIGIVS P. II. qu. 18. n. 2. DAN. MOLLERVS ad consuet. Elect. 26. n. 16. MEVIUS l. c. Lib. III. Tit. VI. art. I.*

*in addit. ad n. 15.* Virum vero haec resignatio iudicialis ex domino quodam *fundario* magistratui competente ortum suum traxerit? de eo iam disputare nolumus. Longe lateque hanc quaestionem pertractarunt *IO. ERN. DE WESTPHALEN in praefat. Tom. II. monum. inedit. p. 20. et T. III. p. 226. IO. BURCH. VON VEERFOORTEN de inuestitura allodialium eiusdemque originibus, 2su et auctoritate praesente, GEBHARD CHRIST. BASTINELLER de inuestitura honor. allod. immobil. in Saxon. IO. GOD. BAVER in pr. de re immobili absque resignatione et inuestitura iudiciali vendita et irradita et IO. HENR. CAR. DREYER, qui omnes ipsi magistratui quandam proprietatis speciem tribuunt,*

oppignoratione rerum immobilium plerumque obseruanda sunt, quae in alienatione earum necessario requiruntur. Ex quo immediate consequitur, hypothecam rei immobilis, ante inuestituram iudicalem a debitore constitutam, in locis inuvalidam esse, ubi per inuestituram ac traditionem iudicialiter factam demum translatum habetur rei immobilis dominium 45).

### §. IX.

*Et ita demum constituta hypotheca dicitur publica.*

Iure tamen Saxonico 46) aliisque legibus particularibus hypotheca bonorum immobilium extrajudicialiter concessa non

45) Quamuis enim inter ipsos contrahentes eorumque heredes nihil referat, virum resignatio iudicialis accesserit; anne; intuitu tertii tamen nulla habetur domini ratio. Ita diserte quoque cauetur Iure Statutario Rostochiensis Lib. III. Tit. VI. art. 4. „So lange die Versicherung zu Stadtbuch nicht geschehen, ist das Eigenthum bey unbeweglichen Gütern in Absicht eines Dritten noch nicht für übertragen zu achten.“ Cf. MEYERS I. c. Tit. VI. art. I. in addit. ad n. 7.

46) *Ordinatio process. iud. Saxon. Tit. XLVI. §. 2.* „Aber unbewegliche Erbgüter sollen vermöge Landüblicher Sächsischer Rechte, und obgedachter Constitution, vor der Obrigkeit und Gerichten, darunter sie gelegen, verpfändet und dafelbst insinuirt, oder Gunst darüber ausgebracht werden, sonsten ist dergleichen Verpfändung nicht kräftig, es werde gleich ein Stück Guts intonderheit, oder ingemein alle Güter verpfändet, jedoch wird solches allein gegen den andern Gläubiger“

non prorsus quidem nulla est, sed ipso iure subsistit, licet ope exceptionis a Creditoribus impugnari queat 47). Ex quo reapse consequi existimo, eiusmodi hypothecam priuatam debitorem ipsum aequè obligare ac publicam, cum proprium impugnare factum rationi iuris aduersaretur. Nam non debet alteri per alterum iniura conditio inferri 48), et factum cuique suum, non aduersario nocere debet 49). Heredes vero, qui plus iuris habere nequeunt, quam defunctus habuit, factum defuncti praestare tenentur. Idem dicendum est de hypotheca coram duobus et tribus testibus, aut per pactum et transactionem quorundam proxenetarum sigillis munitam data, quippe quae folis tantum chirographariis praefertur creditoribus 50). Negotium ergo debitorem inter

„gern verstanden, die Erben aber  
„des, welcher es ohne Insinuation  
„verpfändet, haben solches der Vr-  
„sachen halben nicht anzusehen,  
„sondern seynd den Pfandseilling  
„nichts minders zu erstatten schul-  
„dig.“ Cum quo conspirat Ordin.  
Iudic. Saxo-Goth. P. I. c. 18.

§. 9. cf. BENED. CARPZOV. l. c.  
Const. XXIII. Def. 5. LVDVIGVS  
GVNTH. MARTINI in com-  
mentar. forensi in ordinat. process.  
iud. Saxov. Tit. 46. §. 2. n. 6. sequ.

47) Contra Creditores autem  
publicam s. iudicalem hypothecam  
habentes hypotheca priuata extra-

judicialis nihil operatur, licet an-  
terior sit. Nec ius praelationis  
eidem competit, etiamsi creditor,  
cui talis hypotheca extrajudicialis  
constituta est, rem immobilem ipsi  
ita oppignoratam iam in possessione  
habeat, fructusque per aliquot an-  
nos perceperit. Quod ipsum vni-  
uersae fere Germaniae consuetudine  
approbatum et receptum esse testa-  
tur MARTINI l. c. n. 10. sequ.

48) L. 74. D. de reg. iur.

49) L. 155. pr. eod.

50) Ord. process. iud. Saxon.  
l. c. §. 3.

„Da auch ein Gläubiger  
„vor zweyen oder dreyen Zeugen,  
D  
„oder

et creditorem hoc modo celebratum non est nullum. Attamen hypotheca ita constituta non valet *ut hypotheca*, multo minus *publicae* aequiparatur. Itaque si quis *cum effectu* bona sua opipignoriare vult immobilia, valide hoc *iure Saxonico* saltim fieri nequit, nisi *cum consensu ac auctoritate iudicis*. Quoniam autem leges provinciales, statuta ac consuetudines Germaniae in definienda hypotheca *publica* admodum variant; (§. VII.) non mirandum est, a Doctores diuersimodè proponi *pignoris publici Iuris Germanici* requisita necessaria. Quid? quod Iudicia Electoralia Brunsvico-Lüneburgica ne hypothecam quidem, in instrumento ab Actuario iudicii vrbici confecto, constitutam, et ad instantiam debitoris a magistratu confirmatam, libroque pignorum publico — *dem Stadt-Pfand-Buch* — insertam, pro *publica* habent. Id quod singulari quadam sententia confirmat DAVID GEORG STRVBEN 51), quae ita sonat: »Dafs Appellat »mittelt gerichtlicher Zeugnisse, oder sonst mehrere Erkenntnisse »beyzubringen schuldig, welche ergeben, daß in den Communion- »Bergstädten, besonders aber zu Zellerfeld, wenn die Obligatio- »nes, in welchen Immobilien verpfändet sind, vom Stadt-Schreiber »ausgefertiget, dem gewöhnlichen Hypotheken-Buch einverleibet, »und auf der Schuldner Begehren von der Obrigkeit bestätigt sind, »als- »oder durch Aufrichtung eines Ver- »trages, so mit ezlicher Vnter- »handler Siegel bekräftiget, eine »Verpfändung auf unbeweglich Gut »verlangt hätte, soll er zwar vermöge derselben vor andern Chiro- »graphariis bezahlet werden, doch

»ihm die gerichtliche Verpfändung »in alle Wege vorgehen,“ cf. MATTH. BERLICH. P. II. concl. 29. n. 42. seqq. MARTINI l. c. §. 3. n. 3. seqq. MANZEL l. c. §. VI. 51) DAV. GE. STRVBEN in *Rechtlich. Bedenk. P. II, p. 431.*

alsdenn die Gläubiger mit solchen Forderungen an Ort und Stelle der Hypothecarum publicarum collociret worden.“ Sed lubenter confiteor, me rationem plane non perspicere, qua hoc decifum iustificari possit. Quem enim, quaeso, in finem confirmatio hypothecae petita, ac a magistratu data libroque publico inserta esse posset, nisi in vim hypothecae publicae fuisset facta. Nam eo potissimum tantum non omnes tendunt Leges germanicae, vt, quantum fieri possit, securus reddatur creditor, nec quis in hypothecae constitutione decipiatur. Requiritur igitur non solum, vt debitor et creditor expresse in hypothecae constitutionem consentiant, sed etiam vt consensus auctoritasque iudicis rei sitae accedat. Cui adhuc plurimae leges ac statuta addere solent, vt hypotheca ita constituta libris publicis pignorum constituendorum causa confectis sit inferenda 52). Nam tunc demum creditores, nisi sint negligentissimi ac incuriosissimi, cauere sibi possunt, ne bona, ultra modum, veramque eorum aestimationem, piguoribus forte iam satis onerata ipsis obligentur, ac, vt haud raro fieri solet, pro nummis suis fraudes ac elusiones recipiant. Quae cum ita sint, facile quilibet intelliget, quid sit hypotheca publica Iuris Germanici, si hoc termino vti licet, quem tamen plurimae non agnoscunt leges particulares, quum iis in locis, vbi bona immobilia non nisi coram iudice possunt oppignorari quoad plenum effectum, incongrue tantum

52) FERD. CHRISTOPH, HARTRECHT in *diff. de piguore publico* §. 9. *segg.* IACOB. FRID. LVDOVICI *Einleitung zum Concurs-Process* Cap. X. §. 52. *segg.* cf.

Königl. Preuß. Hypotheken- und Concurs-Ordn. de 1730. et Ploensche Verordnung wegen des Pfand-Protocelli de 1736.

tum dispeſcantur hypothecae in publicas et priuatas. BIVSIVS HENNINGIVS BOEHMERVS 53) quidem eam dicit hypothe- cam *publicam*, quae in immobilibus cum conſenſu debitoris et auctoritate iudicis, ſub quo ſita ſunt, conſtituta et libro publico conſignata eſt. Quia vero non ubiuis inſcriptio in tabulas publi- cas deſideratur, mihi hypothecam publicam melius defini- ri poſſe videtur, quod ſit *hypotheca cum conſenſu et auctoritate magiſtra- tus a debitore conſeſſa*. Hypotheca ergo *iudicialis et publica* reuera non differunt, ſed potius ſynonima dici poſſunt 54).

### §. X.

#### *Quod ulterius explicatur.*

*Absque debitoris conſenſu* autem *ordinario* nulla conſtitui poteſt hypotheca publica 55). *Ordinario*, inquam, dantur enim caſus, quibus debitor cogi poteſt, vt bona ſua legali modo oppi- gnoret 56). Nam ſi hoc inter debitorem et creditorem fuiſſet conuentum, ille autem pactum et promiſſum poſtea adimplere nol- let; dubitari ſane nequit, quin ad promiſſum ſeruandum adigi poſſit. Iudex ergo tunc illi mandat conſtitutionem hypothecae publicae.

Quo

53) IVST. HENN. BOEHMER  
l. c. c. 2. §. 5.

54) WIESAND *im iuriſtiſchen  
Wörterbuch*, voce *Hypothek*, §. 2.  
REINHARD *l. c. p. 54. ſeqq.*  
FRID. ES. PVEENDORF *in Obſ.  
iur. vniu. T. III. Obſ. 206. §. I.*  
quoque ad hypothecam publicam in

iudicio conſtitutam nihil aliud re-  
quirit, quam *approbationem et con-  
firmationem iudicis*.

55) BALTHASAR *l. c. p. 72.*  
Cf. IO. ADAM. CALBIUS *in diſſ.  
de Cridis Theſ. 35.*

56) MEVIUS *l. c. n. 6. ſeqq.*



Quo facto, nec intra terminum praefixum subsecuta partitione, nec iusta allegata causa, in contumaciam aduersus eum proceditur, pignusque a iudice constituitur, ac in vim hypothecae publicae tabulis publicis inferitur. Ita constitutum a iudice pignus eundem effectum habet, ac si cum debitoris consensu esset factum 57). Quin quibusdam in locis obtinent *inscriptiones clanculariae* 58), ita ut cuiuslibet creditori in effectum publicae impetrandae hypothecae liceat, *inscio* etiam debitore curare, ut creditum suum libro hypothecarum publico inferatur, nec aliud requiri solet, quam ut chirographum exhibeatur *in origine* 59). Regulariter autem *sola confirmatione iudicis*, quippe quae nihil noui efficit, priuata hypotheca non mutatur *in publicam* 60), nec ex eo, quod debitor

solu-

57) KRAVSE in *diff. requisita hypothecae conuentionalis in bonis immobilibus constituendae* §. 10.

58) Id quod SEDINI obtinet. Cf. IO. FRID. RHETIVS in *diff. de iure hypothecae conuentionalis et clancularia Sedinensium inscriptione*, vulgo die heimliche Klage. Francof. 1673. (in *Eiusd. Collect. Diss. Vol. II. n. 8.*) Requirit tamen solet, ut index priuatim de veritate debiti eiusque consensu in oppignoracionem publicam debitorem interroget. *Select. Consultat. Colleg. I. Ceor. Acad. Grypbism. Resp. LIX. n. 9.*

59) *Codex Frideric. P. III. Tit. IX. §. 71.* vbi ergo tale statutum aut obseruantia specialis non viget, minime *inscio* ac *non consentiente* debitore hypotheca conuentionalis publica constitui potest. Nam index nec ipse hypothecam constituit, sed constitutam testatur, eamque confirmatione sua corroborat.

60) GARR. SCHWEDER in *diff. de auctoritate publica ad pignoris seu hypothecae publicae constitutionem necessaria*. §. 5. *seqq.* FRID. ESAIAS PFENDORF in *obs. nat. iur. vniuers. T. II. Obs. CLX.*

solutionem debiti sub hypotheca omnium bonorum in iudicio pro-  
mittit, nascitur hypotheca iudicialis 61), sed requiritur, vt iudex  
praeuia causae cognitione 62) in ipsam hypothecae constitutionem

con-

61) G M E L I N l. c. p. 257.

62) Idque fraudis euitandae gra-  
tia necessarium videtur, ne ex ipsa  
iudiciali approbatione et confirma-  
tione fraudes oriantur. P V F E N-  
D O R F I V S quidem l. c. T. III,  
obs. 206. §. 2. cum S C H W E D E R O  
l. c. §. 21. existimat, hoc secundum  
mores et statuta Lubecensium iis-  
que locis, vbi constitutio hypothecae  
in senatu vel iudicio eiusque  
relatio in librum publicum requiri-  
tur, nulli dubio esse obnoxium.  
Sed experientia nos docet, hoc sal-  
tem in his terris non semper ob-  
seruari, licet negari nequeat hanc  
causae cognitionem valde esse ne-  
cessariam. Recte igitur B O E H M E-  
R V S l. c. §. 6. ait: „Iudex enim  
„ante omnia cognoscere et inqui-  
„tere debet, vtrum in hypothecam  
„publicam consentire debeat, nec  
„ne; atque hunc in finem proto-  
„colla s. libros publicos inspicere  
„teneatur, ne creditor alias decipia-  
„tur, si iam antea alii creditores

„in eam rem hypothecam consecuti  
„fuerint. Neque enim solius et  
„nuda auctoritatis hodie consensus  
„et confirmatio magistratus, sed  
„hunc in finem desideratur, vt cre-  
„ditor securus sit, rem liberam, vel  
„hypothecae sufficientem, sibi fuisse  
„suppositam.“ Certe maiori quoque  
diligentia haec institueretur a iudice  
causae cognitio, nec pluribus cre-  
ditoribus oppignorarentur bona,  
nisi ad solutionem omnium suffice-  
rent, si iudex omnibus, quibus  
inde satisfieri nequit, ad interesse  
teneretur. Longe lateque hanc quae-  
stionem: ane hoc casu aduersus  
iudicem vel magistratum creditoribus  
sua credita ex illis bonis non  
recipientibus detur regressus? perfec-  
tus est M A T T H. B E R L I C H I V S  
l. c. n. 76. seqq. multisque rationi-  
bus eum obligatum esse contendit.  
Cuius sententia eo saltem in casu  
admodum aequa videtur, si credi-  
tor caute volens contrahere et sub  
oppignoratione quorundam bono-  
rum

*consentiat.* Verum ratio huius iuris praelationis, quo publica et iudicialis gaudet, non ut iure Romano est *maior fides instrumenti publice confecti, sed consensus et confirmatio iudicis.* Et quamvis in arbitrio et potestate partium sit, an hypothecam *publicam fieri* velint; *ex sola tamen earum voluntate* id non oritur, ut ea sit *publica* 63). Quum autem hypotheca publica *Iuris Germanici* causae cognitionem requirat, consequens est, oppignoracionem fieri non posse; nisi *coram iudice rei sitae ordinario.* Qui omnium optime nosse creditur, utrum bona forsitan iam ultra modum aliis sint obligata, hinc eo facilius evitare potest, ne multiplicatione hypothecarum creditores circumvenciantur. Qua de re recte iudicat DAVID MEVIVS 64), „si,“ inquit, „aliquis in ea civitate, quae iure Lubecensi utitur, sed Principi provinciae subest, non coram Senatu illius, sed apud hunc sibi hypothecam in domo sub civitatis iurisdictione immediata sibi adscribi curet, etsi inde oppignorantem obligari concesso, haud tamen consensus superioris sufficit ad assequendum scopum huius statuti, praesertim ut iste in concursu creditorum illum anteciat, qui coram senatu obligatam rem ut posterus acceperit, aut paratam executionem consequatur. Idcirco ille non sufficit, cum nec consulat securitati

rum mutuum dare, adit iudicem ordinarium, antequam pecuniam numeraret, et ex eo quaesivit, an sibi recte esset cautum, si illa bona pignori acciperet, iudexque bene et recte illi esse cautum respondit, postea vero apparet, eadem bona etiam aliis esse cum consensu iudi-

cis oppignorata, et omnibus non sufficere. Contrarium tamen defendit DAV. MEVIVS l. c. n. 52. *seqq.*

63) MEVIVS P. VII. Dec. 178. n. 5. HARPPRECHT *Resp.* 92. n. 54.

64) *In comment. ad Ius Lubec. Lib. III. Tir. IV. art. 1. n. 25. seqq.*

»curitati obligationum, dum magistratus provincialis non possit  
 »nosse, an ea res alii iam sit oppignorata, nec ne.« Et quamvis  
 LEYSERVS 65) contrarium statuere videatur, scilicet etiam hodie  
 pro pignore publico habendum esse illud, quod magistratus qua-  
 liscunque etiam maxime incompetens confirmavit; tamen ipse con-  
 fitetur 66), in plerisque Germaniae provinciis auctoritatem ma-  
 gistratus, sub quo res oppignoranda sita est, eiusque *immediati  
 necessario* desiderari. Quam sententiam *ICTi Helmstadien-  
 ses* adprobarunt hisce rationibus: »Alldieweil aber die Pfand-  
 »Verschreibung des Diefels nicht von dem Ober-Amte zu Grünin-  
 »gen, als *Judice immediato*, sondern von der Regierung bestätigt  
 »ist, und denn dergleichen Confirmation des *Judicis superioris*,  
 »nach einstimmiger Meynung der Rechts-Lehrer, de-  
 »nen Gläubigern, welche bey dem Unterrichter sich angeben, von  
 »den bereits auf dem Gute haftenden Schulden Erkundigung ein-  
 »gezogen, und in Hoffnung, daß keine ältere mehr vorhanden,  
 »ihr Geld herleihen, nicht *praeiudicare* mag; so muß besagter  
 »Diefel den a *Judice ordinario* bestätigten *Hypothecken* billig nach-  
 »sehen.« *ICTi* igitur, qui in constitutione hypothecae publicae  
 etiam *incompetentem* admittunt iudicem, non probe ac diligenter  
 distinguunt inter hypothecas *publicas Iuris Romani*, et hypo-  
 thecas *publicas Iuris Germanici* 67). Nam secundum mixturam

65) *In medit. ad Pandect. spec.* 230. m. 3.

66) *Idem l. c. m. 4.* Cf. et IACOBI CARMON *de diverso by-*

vtrius-  
 »porbecarum iure occasione *Constit.*  
*Megapol. de av. 1644. enucleato* §. 14.

67) Eleganter hanc doctrinam  
 exposuit iam laudatus REINHARD

utriusque iuris plerumque hodie in foro obtinentem, omnes quidem valent; ast ita tamen ut primum locum teneant hypothecae publicae iuris Germanici; quippe quae semper illis iuris Romani sunt praeferendae.

§. XI.

III) *Secundum Ius Meclenburgicum.*

Sed missis reliquis propius iam accedamus ad explicandam quaestionem in fronte libelli propositam, cuius nempe causa potissimum animum ad scribendum adplicauimus. Antequam autem verum sensum §. CCCLXXI. *Transaktionis Provincialis fundamentalis Meclenburgicae* ostendimus hancque Legem patriam interpretamur; generaliter monere nos oportet, in *Megapoli* ad oppignorationem bonorum immobilium ad validitatem *neccessario* non requiri, ut ea fiat *iudicialiter*, quamvis hypotheca in iudicio constituta etiam apud nos praeferatur tanquam *publica*. Leges enim nostrae illam a Doctoribus inuentam distinctionem (§. II.) inter hypothecas *publicas et priuatas* expressis verbis agnoscunt. Id quod ex notissima illa constitutione D. Ducis Sereniss. ADOLPHI FRIDERICI <sup>68)</sup> fat clare elucet, vbi diserte dicitur: „und

von der wahren Natur und Beschaffenheit der heutiges Tages sogenannten öffentlichen Hypotheken (in der Sammlung vermischter kleiner Schriften V. Stücks 3. Abhandl.)

68) d. d. Schwerin den 6. Febr. 1644. Quae adiecta est Ordinationi Dicastrii Antici et Prouincialis, vti et eam exhibent ARPIUS in der Sammlung einiger Meclenb. Landes-Gesetze, p. 32 seq. TOR-

E

„also die *negste* oder erste Stelle vor allen hypothecariis, sie haben eine expressam oder tacitam, generalem oder specialem, ex conventione vel iudiciali immisione acquisitam, *publicam* oder *privatam hypothecam*, denselben attribuiret und zugeeignet werden soll.“ Quenam vero dicenda sit *publica*, non determinatur. Equidem negari nequit, sub hypothecarum *publicarum* denominatione eas potissimum esse comprehensas, quas vulgo *consensuatas* vocamus. Id quod verba constitutionis paullo post insequentia clare demonstrant. Ibi enim sic pergit Legislator: „Immassen sie (die Urtheilsfasser) denn auch in guter Obacht zu haben hiemit erinnert werden, das, da einige Creditores, so *Fürstlichen Consens* über ihre, vel ex conventione, vel ex iudiciali immisione acquisitas hypothecas haben, unter sich zwar ex prioritare adquisiti consensus aestimiret, sonsten aber allen hypothecariis etiam anteriores hypothecas, siue tacitas, siue expressas, siue generales, siue speciales, siue ex conventione, siue ex iudiciali immisione acquisitas habentibus praefereiret vnd vorgezogen werden.“ Hic enim divisio sola duntaxat in *publicas et privatas* hypothecas, quae in supra adducto loco in sine adiecta erat, ommissa est, licet alias plane eadem recensio diuerforum hypothecarum generum in utroque loco sit retenta. Quam omissionem nulla alia ex causa factam esse, quam quia de ipsis hypothecis publicis hic fermo fuerit, pererudite more suo docuit ADOLPHVS FRIDE-

RICVS

NOVIUS in *Tract. de feudis Mecklenburg*. P. I. p. 680. seq. MANZEL in den Bützowischen *Ruhestunden* P. I. p. 71. seq. et TRENB

DELENBURG in *diff. de fauore piarum causarum in Megapoli etc.* etc. in *appendice Adiunctorum*. nr. dd. p. 131. seq.

RICVS TRENDLENBVRG 69). Attamen exiade minime col-  
ligi potest, apud nos *solas* tantummodo hypothecas consensu prin-  
cipis munitas esse *publicas*. Nam vnus positio non est alterius  
exclusio. Itaque me non falli existimo, si omnes hypothecas  
iure nostro *tanquam publicas* valere, contendo, quae tam Iure  
Romano, quam Iure Germanico in hanc classem referri solent.  
Id quod nemo sane negabit, nec quisquam, quantum scio, vnquam  
negavit. Ideoque et nos huic rei amplius immorari nolumus.

## §. XII.

*Hypotheca*  
*in rebus immobilibus oneribus urbicis*  
*obnoxiiis — die zu Stadt-Recht liegen —*  
*constituta libris publicis*  
*inserenda est.*

*Transamus* potius ad eam hypothecarum *publicarum*  
speciem, quae per inscriptionem in libros publicos pignorum con-  
stituendorum causa confectos — *Stadt-Pfandbücher* — fieri  
solet, quippe de qua sola tantum agere nobiscum constituimus.  
Supra autem (§. VIII.) iam ex principiis *Iuris Germanici* tradidi-  
mus, bona *immobilia* absque resignatione iudiciali valide ac *cum*  
*effectu* alienari non posse, nec nisi cum consensu ac confirmatione  
iudicis oppignorari. Idem quoque Iure patrio obtinere aperte nos  
docent *Ordinationes Politiae Meclenburgicae*, nec non

*Trans-*

69) *In cit. dissert. Cap. II. §. VIII.*

*Transactio provincialis fundamentalis nouissima. In prima, quae in Megapoli publicata ac promulgata est, ordinatione Politiae Ducum HINRICI et ALBERTI Fratrum 70), vti et in secunda 71), quippe quae cum priori quoad verba consonat, diferte*

70) de anno 1516.

71) Quae publicata ac impressa est anno 1542 sub titulo: *Ordninge Statuta vnd Setzunge, dorch de Durchbluchtigen hochgebornen Fürsten, vnd Herrn Herrn Hinricken vnd Herrn Albrechten gebrüder, Herzogen tho Mecklenborg etc. — — mit vorgehaltenem Rade, weten vnd willen der Stende erer Fürstendamer vnd Lande, von Prelaten Ridderschop vnd Steden vppgericht, vpfert vnd besichiget, vnd noch mit etlichen wenigen Thesarten, vermehret vnd geberert, eemodiglich to holden angenehen vnd bewilliget, im Jar na Christi vnsers leuen Herrn Geburt 1542. durch ere Fürstl. Gnaden eren Vnderdahnen in den Druck publiciret verkündiget, vnd unverrücklich tho holden gebaden.* Ita enim titulum huius Ordinationis dedit GEORG GVST. GERDES in der nützlichen Sammlung ungedruckter Schriften vnd

*Vrkunden p. 485, seq. vbi de hac ordinatione adhuc adnotat: Das Original hievon, worunter 2 Siegel gefessen, ist in der Stade Plan vorhanden, vnd ist 10. Blätter in Folio groß. Qui autem titulus huius ordinationis a GERDESIO descriptus multum ab eo differt, quem legimus in der Monatschrift von und für Mecklenburg 2 Stück (1788.) p. 105. Cuius vero titulus sit accuratior et ad litteram exactus, diiudicare ego non possum, quum eam ipsam inspicere mihi non contigerit. Existentiam autem huius ordinationis ignorasse videntur PETERS TORNOVIUS, qui in praef. Tract. de feud. Mecklenb. tres tantum nominat editiones de 1516. 1562. et 1572. et Do. Consil. Iust. IOANNES MATTHIAS MARTINI in den gelehrten Beyträgen zu den Mecklenb. Schwer. Nachrichten de 1770. No. 24. qui post allegatam ordinationem Politiae*  
de



diserte de hac cum consensu magistratus facienda alienatione nihil quidem est sancitum. Attamen exinde colligi minime tuto potest, hanc resignationem olim in Megapoli non obtinuisse. Potius ex eo, quod in *tertia* 73), eamque subsequuta *quarta* 74) Ordina-

tionem fecisse, sed eius tantum, quae a D. Ducibus HENRICO et ALBERTO Fratribus promulgata est, verbis: *Als haben wir Weyland der Hochgebornen Fürsten, Herrn HEINRICHS und Herrn ALBRECHTS gebrüdere, Herzogen zu Meckelnburgk, etc. Vnserer lieben Herren Veters und Vaters, löblicher seliger gedechtnis, Landordnung für die handt genommen, übersehen, bewegt etc. etc.* Nec profus silentio praeterire possumus, aliam de eodem anno et die, eodemque impressionis loco fuisse editionem, cuius etiam meminere KLEINIVS I. c. et TORNOVIVS I. c. quae tamen multis modis ab ea Mensē Maio 1579. ab Imperatore Rudolpho II. confirmata differt, ideoque spuria vulgo dicta est. Sed gratissima mente accepimus enodationem ac illustrationem, quam Anonymus nobis hac in re dare voluit in der

73) Quae a Seren. Ducibus IOHANNNE ALBERTO et VLTRICO Fratribus anno 1562. est promulgata.

74) De anno 1572. I. c. Notatu autem dignum mihi videtur, Serenissimos Legislatores IOANNEM ALBERTVM et VLTRICVM Fratres, ne verbo quidem Ordinationis proxime praecedentis de 1562, quae tamen Ipsos habet auctores, men-

tionem fecisse, sed eius tantum, quae a D. Ducibus HENRICO et ALBERTO Fratribus promulgata est, verbis: *Als haben wir Weyland der Hochgebornen Fürsten, Herrn HEINRICHS und Herrn ALBRECHTS gebrüdere, Herzogen zu Meckelnburgk, etc. Vnserer lieben Herren Veters und Vaters, löblicher seliger gedechtnis, Landordnung für die handt genommen, übersehen, bewegt etc. etc.* Nec profus silentio praeterire possumus, aliam de eodem anno et die, eodemque impressionis loco fuisse editionem, cuius etiam meminere KLEINIVS I. c. et TORNOVIVS I. c. quae tamen multis modis ab ea Mensē Maio 1579. ab Imperatore Rudolpho II. confirmata differt, ideoque spuria vulgo dicta est. Sed gratissima mente accepimus enodationem ac illustrationem, quam Anonymus nobis hac in re dare voluit in der

E 3 176

tione Politiae omnis alienatio absque praesentia ac consensu Magistratus pro nulla declaretur, maiori ratione contrarium conicere licet. Quomodo enim quaevis talis annullari posset alienatio, nisi antea iam fuisset inualida? Ibi enim expressis verbis dicitur: „Und wo darüber etwas verkauft oder verendert ist 75), ohne „der Obrigkeit Vorwissen und Willen, das soll für nichtig gehalten, und das, so verändert ist, wiederum zu den Höuen,

Monatschrift von und für Mecklenburg im Stück de 1789. Secundum ea enim, quae ibi pereleganter ac satis doctè exposuit Vir ille eruditus, nullum superesse potest dubium, ambas editiones quidem esse geminas ac authenticas, quamvis altera a Statibus prouincialibus reprobata, altera vero eorum consensu promulgata fuerit. Hinc magna sane iniuria illa hucusque spuria dicta est. Obseruare autem hac occasione me oportet, Praesidem beneuolè mecum communicasse Exemplum quoddam ordinationis manuscriptum, quod LXXVI. habet titulos, et cuius Titulus I. agit: Von der Gottesfurcht, Bestrafung der Gotteslästerung und Verachtung des Wohltes Gottes. Ultimus autem; von Handhabung dieser Ordnung. Periculum hocce inscriptum est: Un-

„Heu-  
nergreiflicher Entwurff der Policey-Ordnung. Quod tamen, quia admodum discrepet a nouissima illa ordinatione; non superfluum esse credidi, saltem Titulum XLII. von Verschreibung der Heuser und anderer guther. huic Dissertationi in adpendice adiungere. Vtrum vero ex hoc exemplo nostra, quae adhuc hodie subsistit, desumpta sit ordinatio, an ex post illud sit exaratum, decidere non ausim. Hoc certum ex toto scribendi genere conicere licet, sine seculi XVI. illud esse exaratum.

75) Regulariter enim lex in Praeteritam non trahitur. Hic autem id, quod contra hanc sanctionem iam tunc alienatum erat, prohibitum videtur, „und wo darüber etwas verkauft oder verwendet ist. Alias verba ita fuissent concipienda: und wo darüber etwas verkauft wird,

„Häufern vnd Hufen gelegt, vnd doch das Kauffgeld dem  
 „Käußer aus andern des verkäußers gütern erstattet werden 76).  
 Quia vero saluberrima haecce constitutio forsitan non semper  
 aut saltem non vbiuis satis strenue fuit obseruata; ciuitates  
 humillime a Principe petierunt, vt hanc denuo inculcarent legem,  
 qui etiam precibus earum cessit, et ad hocce desiderium ciuitaten-  
 sen- clementissime respondit: „Wird bewilliget, und soll  
 „darüber Landesfürsliche allgemeine Verordnung ergehen 77).“  
 Qua ex ratione in *Transfatione provinciali fundamentali nouissima*  
 78) tandem renouatio facta est. Sic enim ibi dispositum legimus:  
 „Von den zu Bürger-Recht liegenden Häusern, und andern Im-  
 „mobilibus, soll das Eigentum nicht anders, als durch  
 „die Verlassung vor dem Stadt-Buch auf andere Possessores kön-  
 „nen transferiret werden.“ Non solum autem in resignatione iu-  
 diciali principia iuris Germanici sunt retenta, sed etiam intuitu  
*oppignorationis honorum immobilium*, generaliter Legibus nostris  
 statutum est, vt ea non absque praescitu et consensu cuiuslibet ma-  
 gistratus tam rustici quam urbani fieri debeat. In specie autem  
 ciues obligantur, si res immobiles, quae oneribus vrbis sunt ob-  
 noxiae, die zu Stadt-Recht liegen — oppignorare volunt, vt hypo-  
 thecam tabulis publicis inferi curent. Quod eo minus mirum  
 nobis

76) Quae dispositio cum iure Ger-  
 manico ac Lubec. optime conuenit.  
 Nam aperte bonam fidem inter con-  
 trahentes infringeret, si emptor ven-  
 ditori rem emptam reddere esset co-  
 actus, et hic ob omniam solennem  
 resignationem rem et pretium re-

tinere posset.

77) Vide *Angelegenheiten der  
 Städte in den Herzogthümern  
 Schwerin und Güstrow*, und dar-  
 auf ertheilte Herzogliche Resolu-  
 tionen vom Jahr 1748. Nr. 35.

78) §. 372.

nobis videri debet, quum multae civitates in Megapoli iure Lubecensi sint donatae 79), quo hoc iam fuisse cautum constat.

### §. XIII.

#### Quid hac de re disponat ordinatio Politiae Meclenburgica.

Ius Meclenburgicum quidem hac in re principia iuris Germanici adoptasse videtur, sed non per omnia ac vbique ea secutum est. Iure enim Germanico generatim omnes immobilium oppignorationes requirunt consensum et confirmationem iudicis. Iure autem nostro hoc tantummodo intuitu civium et rusticorum necessarium iudicatur. De nobilibus vero aliisque personis ruri degentibus, qui tamen in classem rusticorum — der Bauern — non veniunt, nihil plane constitutum est. Hinc libero eorum arbitrio relinquitur, vtrum iudicialiter an extraiudicialiter bona sua oppignorare velint. Quamvis enim ordinationes politiae Megapolitanae vtantur verbo — Einwohner in Städten und Dörfern — ita vt sub hacce denominatione generali omnes comprehensi videantur subditi; totus tamen contextus aperte ostendit, de nemine, nisi de civibus et rusticis, ibi esse sermone. Ita enim ibi legitur 80): „Alle ock in Steden und

79) Exactum catalogum urbium iure Lubecensi gaudentium exhibet 10. CAR. HENR. DREYER I, c. p. 275.

80) Vid. Ordinatio Politiae de 1516. et 1542. Tit. Van vorschryvinge der Hüser und andere Guder. In Exemplo antea iam memorato

„Dörpen, van der siluen juwanern, hen und wedder, hinder der  
 „Herschop, Auericheit, vnd des Rades der Steder, darynder vnd  
 „darinne de beferen syn, weten vnd willen, Ock thom östern,

morato a Praeside mihi commu-  
 nicato l. c. §. 1. hic passus ita so-  
 nat: „Damit auch die Heuser und  
 „Erbe in den Städten, ohne der  
 „Obrigkeit und Räte Vorwissen  
 „und Willen hinterücks nicht be-  
 „schweret, vorpfender, voreussert  
 „und in andere Hende gebracht  
 „werden mögen, so wollen und be-  
 „fehlen wir Ernstlich das die Bür-  
 „germeystere und Räte in den  
 „Städten richtige Stadtbücher ha-  
 „ben undt halten, vnd darin eine  
 „Vorzeichnus aller und ieder Heu-  
 „ser, Buden, Aecker, Kohl, Ho-  
 „pfen, und andere Garten, Teiche  
 „Wiesen und dergleichen, gemei-  
 „ner Bürgerschaft zugehörige un-  
 „bewechliche privatgründe und Ei-  
 „genthumb sambt aller darauf haff-  
 „tenden Schuldt und Vnschuldt be-  
 „schrieben haben sollen, vndt soll  
 „hinfüre keine Bürger oder Ein-  
 „wohnere bemechtiget sein, solche  
 „seine unhewechliche, vnd zu  
 „Stadtrecht belehene vnd in dem

„Stadtbuch beschriebene gueter mit  
 „Schulden zu beschweren, oder zu  
 „voreussern, er habe sich den zu-  
 „forderst zu Rathe angemeldet, sein  
 „Anbringen und Vorhaben entde-  
 „cket, und das er zu Fortsetzung  
 „seiner nahr- und hantierung, oder  
 „Kehrung einiger Noth, sein Hauts,  
 „oder Erbe beschweren oder vor-  
 „eussern müsse mit Vhrzeigung des  
 „Schuldbriefes, oder getroffenen  
 „Handels bescheiniget, auff wel-  
 „chen Fall Bürgermeystere undt  
 „Räte ihren Consens darzu zu ge-  
 „ben, vnd solche Beschwer Order-  
 „lich zu Stadtbuch, mit Benennung  
 „der Contrahenten Nahmen, Summen  
 „lahre und Tages vorzeichnen, undt  
 „davon beglaubten Schein, unter der  
 „Stadt Siegel von dem Secretario  
 „ertheilen zu lassen, vnd es bey  
 „denen Verkauf, Tausch und an-  
 „deren Vorenderungen, vnd umb-  
 „setzfellen, nach beschaffenen je-  
 „den handels umbständen, also un-  
 „abserzlich zu halten schuldig sein,“

„anc alle Noturfft, gelt vp Hüser, Ackere, Wischen, Hoppen-  
 „garden vnd Kohlgarden, genamen, und Renthe darvör, geist-  
 „lichen vnd weltlichen vorschreuen, dardorch solcke güder merg-  
 „lich gefwecket, vnd vnder tyden entlich vorwöllet werden:  
 „So hebben wy geordent vnd gesettet, dat henvör *Keyn jmwaner*  
 „in *Steden edder Dorpen* anc *weten und willen, syner Herschop,*  
 „*edder eres Rades der Stadt,* darin se beseten syn, *einich gelt vp*  
 „*syne güder nemen, denn wo ergent ein Börger edder Bure,*  
 „der mathen gelt tho lenen benödyget worden, so schölen he  
 „edder se, syck sampt deme edder den yeningen, de eme solck  
 „gelt lenen will edder willen, *vor des leners Auericheit vorsügen,*  
 „*und der Auericheit volwort und willen darinne hebben.* Edder  
 „so he *ein Börger* were, vnd güder, *de in dem Stadtrechte*  
 „*gelegen weren, vor den Rad dersüluen Stadt erschynen,* edder  
 „den yeningen, so vom Rade dartho geordent worden, solck syn  
 „anliggen, ock de handelinge twyßschen ene ergangen, antögen,  
 „de ock na ermetinge des leners noturfft, dorch de so dar tho ge-  
 „ordent syn, solcke handelinge vmme temelicke beloninge in dat  
 „*Stadtbock* vortekent werden schal.“ *Quodsi autem vsque ad*  
*publicationem* huius ordinationis forsan hoc fuisset neglectum, ideo  
 non irritum ac nullum esse, sed validum manere debet. Id quod  
 verba indicant immediate sequentia: „*Doch wes des beth nuher, vnd*  
 „*beht vp öpenlike verkündinge differ Ordninge, themelicker wyße*  
 „*gescheen ys, schal in synen werden und unangefochten blyuen.*“  
 Qui passus in *duabus prioribus* Ordinationibus politiae quidem in-  
 venit, sed in *duabus posterioribus* omisus est. In quibus hic  
 passus

paffus ita mutatus legitur, vti §. praecedente notauimus 81). Praeterea autem recentiori ac vltimae Ordinationi politicae, quae adhuc hodie

81) Vid. *Ordin. polit.* de 1562. et 1572. l. c. In citato autem Exemplo: *Vnvorgreiflicher Entwurff der Policy-Ordnung* §. 2. ita legitur: „Vndt damit solchet unferer „Ordnung desto fleissiger nachge- „setzet werde, so ordnen und wol- „len wier, wann die Contrahie- „rende Teile unfer obgesetzten Ord- „nung nicht nachkommen, sondern „durch einige Priathändel und „Contracten vf dero Erbe, Heuser „und Gueter, Schulde machen, die- „selbe vorkauffe, vortausche und „ümbsätze, oder ohne der Obrig- „keit Wissen, und Willen, gantz „oder zum Theil voreufern wür- „den, das das voreuferete oder vor- „pfendete wieder zu denen Heu- „sfern, Erben und Hofen gelehget, „vnd das Kaufgeldt oder sonst an- „geliehene Geldt, dem Keufer oder „Creditori aus andeten des Vor- „keufers und Debitoris gueter, vndt „so solche nicht zureichen auß de- „nen verpfenderen oder Verkaufsten, „wiedoch nach bezahlten Stadtbuchs-

„Schulden, Obgleich solche privat- „Schulde an der Zeit älter, wie- „der erstattet und bezahlet werden „sollen.“ In *Ordinat. Polit. Ciuit. Rostoch. de 1576.* cuius Titulus est: *Policy-Ordnung eines Erbarh Raths der Stadt Rostock. Publiciret Anno MDLXXVI, den 14. Aprilis. Rostock gedruckt durch Augustin Ferber, sub Tit. Von Ver- schreibung der Heuser, Buden vnd Gärten. sic sancitum est: „In „nothfellen ist niemande verboten, „in sein Haus, Buden oder Garten „gelt zu nemen, vnd seinen vorthail „und profit damit zu schaffen, vnd „was also auff heuser, buden oder „garten auff Weddeschatz gethan „wird, vnd jetliche Zinse gibet, „kan, so ferne die jetliche Zinse „zu rechter Zeit auskompt vnd er- „richtet wird, nicht abgemahnet „werden. Wolte aber jemand das „Gelt, so er auffgenommen, wide- „rum ablegen, vnd sein Haus, Bu- „den oder Garten frey machen, ist „im solches zu thun zu jederzeit „vnbe-*

hodie legis habet vigorem, sequens accessit additamentum 82): „Weil  
 „uns aber auch Klagen furkommen, wann ein armer Bürger aus  
 „dringender Noth, auf sein Haus, Acker, oder andere liegende  
 „Gründe, Geldt borgen, vnd ins Stadtbuch schreiben lassen wil,  
 „das die Rathspersonen, selbs nach demselbigen Gut trachten, vnd  
 „der Entlehner Reinen Consens, oder jha schwerlich erlangen  
 „kan, er lasse dann solch sein Gut dem Bürgermeister, oder einer  
 „Rathsperson, vor andern zukommen. So ordnen wir hiemit,  
 „das solch gefehung, vnd eigennützig fuchung, vnterm Schein  
 „der Bewilligung, nicht mehr gebraucht werde, sondern einem  
 „jedem, seiener notturfft vnd gelegenheit nach frey stehe, auff sein  
 „Gut Geldt zu borgen, von wem er wil. Jedoch den jenigen, die  
 „sich von Rechts, vnd gewohnheit wegen, am nechsten, darzu  
 „ziehen, an ihrem verzug vnd neher handt vnschedlich.“ Ex quo  
 luculenter adparet, quam facile saluberrimae etiam constitutiones in  
 fraudem aliorum detorqueri possint. Sed quaestio adhuc est, qua-  
 nam ex causa Magistratus tale Ius asserere sibi voluerit? Suspicio  
 autem, factum hoc esse *ex iure protimiseos ac retractus*, quod olim  
 illis vindicabatur 83). Et forsitan huc tendunt verba finalia: *Iedoch*

„vnbomen. Damit auch alle ge-  
 „sehrlichkeit, so hierunter fürlauf-  
 „sen mochte, verhüet bleibe, sol-  
 „ten dieienigen, so in ire heuser,  
 „buden oder garten Gelt nemen,  
 „solches ins Stadtbuch, altem  
 „gebrauch nach, verzeichnen  
 „lassen.“

82) *Ordinatio Politiae de*  
 1572. Tit. Vonn Verstreibung der  
 Heuser vnd anderer Güter.

83) Cf. *Selecta Iurid. Rostoch.*  
 Fasc. I. sp. XXIX. p. 232. n. 3.  
 Ibi testatur: Anno 1592. ab Ordine  
 ICtor. Rostoch. secundum sta-  
 tutum Sucrinense, alienationem re-

rum



denjenigen, die sich von Rechts und Gewohnheit wegen am nächsten darzu ziehen, an ihrem Vorzug und Naehband unschädlich. Nam Legislatores Serenissimi, ob abusum vsu non penitus tollere, sed potius obicem duntaxat illi ponere voluerunt. Nec nouum quid ab iis est constitutum. Sed id tantummodo retentum, quod a multis inde seculis in plurimis Germaniae prouincijs adhuc hodie quam utilissime obseruatur. Minime igitur persuadere mihi possum, libros publicos, qui pignorum constituendorum causa in urbibus confici solent — *die Stadt-Pfand-Bücher* — omnibus ciuibus adeo esse perniciosos, vt penitus essent abolendi et abrogandi, vti haud ita pridem Anonymus quidam<sup>84)</sup> pererudite ac argumentis sat speciosis probare conatus fuit. Ego potius sapientissimum hoc esse institutum arbitror. Optandum sane esset, vt boni et emolumenti publici causa iam longe diuque in omnibus introducti essent ciuitatibus, quum sane non melius prospici queat securitati creditorum. Si quidem magistratus non promiscue quodlibet creditum ad instantiam debitoris hisce inferebant tabulis publicis, sed antea probe ac diligenter, vt decet, cognoscerent, an res iam adeo forsan hypothecis sit onerata, vt per ipsam inscriptionem securitati creditoris non satis consuleretur. Etiam si autem et hoc negligeretur, nec omnes creditores, quorum nomina sunt inscripta, solutionem recipere possent; tamen ipsam insti-

rum immobiliam restringens fuisse indicatum, et in fine additur; *vis statuti se porro exserit, quoniam senatus ius protimiseos imo re-*

*tractus fuit vindicatum.*

84) In der Monatschrift von und für Mecklenburg de 1788. in 2. und 3 Stück.

institutum maneret vtile, nec ideo in totum esset condemnandum. Habeant enim sibi, qui tam incaute mutuas dederunt pecunias, quum damnum, quod quis sua culpa sentit, sentire non videatur. Plane quoque non perspicio, quare in *Megapoli* eiusmodi constitutio esset perniciofa, quae tamen in aliis prouinciis admodum vtilis habetur nec sanioribus *politicae* rationibus contraria. Sed temporis angustia, nimiaque festinatio, qua premor, dum fugitiuo quasi calamo hanc conscribere coactus sum dissertationuculam, me prohibet, in hanc me demittere causam, et argumenta ab eo prolata diligenter examinare. Quodsi autem Vir ille doctus nimis potissimum sportulis stomachari videtur, cupide ac libenter pro huic subscribo desiderio, quod etiam *Praesidi* 85) iam diu fuit in optatis.

#### §. XIV.

#### *Et an praeserentiam hypothecae publicae tribuat.*

*Quamuis* autem facile largiar, nullibi in ordinatione *Politiae expressis verbis* eas hypothecas pro *publicis* declarari, quae libro ciuitatis publico sunt insertae; nec iis diserte praerogatiuam prae *non inscriptis* tribui; valde tamen errarent, qui exinde colligere vellent, eas nullam plane habere praeserentiam. Qui ipsas tantum leges inspicit, statim contrarium obtinere confitebitur. Ordinatione enim *politiae* nostra *proprie* nullas alias agnoscit hypothecas, quam quae *cum magistratus praescitu ac consensu* constitutae

85) In der *Abh. Veber die Post- lehr. Beyer. zu den Meckl. Schwer. positionen der Ehefrauen* (in den *ge- Nachr. vom Jahr 1785. p. 48. n. 2.)*

tutae ac libro publico insertae sunt, quippe quae *solae* tantum secundum formam legibus praescriptam sunt concessae. Et licet *aliter datae* hypothecae non annullentur, nemo tamen haesitabit, an hae illis sint postponendae. Nec facile quis iis denominationem *publicarum* denegabit, quum supra (§. IX.) iam expositum sit, nullas alias hoc mereri nomen, quam quae *consensu ac auctoritate iudicis* sunt constitutae, ac vti Legibus Meelenburgicis cauetur, *libro publico civitatis* sunt insertae. Optima igitur ex ratione et ut eo melius securitati creditorum prospiceretur, hoc sancitum esse non est ambigendum. De eo autem merito dubitari potest, vtrum et hypothecis *tacitis* ac *privilegiatis* seu *qualificatis et cum iure praelationis munitis* eiusmodi hypothecae tabulis publicis insertae sint anteponendae, quum in ordinatione politicae hae de re altum sit silentium. Et certe res multum habet difficultatis ac laboris. Nam ex vna parte hypothecae tacitae aequitatis ratione haud destituuntur, ex altera autem parte summa cum iniquitate plerumque aliorum conditioni graue inferunt damnum. Saepe enim latent creditores tacitam hypothecam habentes, et dum ignorantur, alii facile induci possunt, ut diuiti se credere debitori putent, cuius tamen substantia vniuersa *tacitis* supposita est hypothecis. Inde fraudulentis debitoribus suppeditatur occasio, sua bona aeris alieni mole onerandi, et ob eorum insufficientiam concursum excitandi, quo optimi saepe ciues suis excidunt creditis et ad incitas rediguntur. Id quod consideratis ex vtraque parte difficultatibus eleganter exposuit IOANNES AVGVSTVS HELLFELD 86), qui in hac

re

86) IO. AVG. HELLFELD pr. aequum vel iniquum est, §. 2. de co, quod in hypothecis tacitis et 4.

re tot dubiis inuoluta, et ad legislatariam prudentiam pertinente, virum nempe abrogandae, an retinendae sint hypothecae tacitae? existimat, *hypothecae tacitae non quidem omnes esse tollendas, aut earum numerum minuendum, earumque auctoritati aliquid detrahendum, simulque ut minimo, quam fieri potest, modo aliis noceatur creditoribus prouidendum.*

§. XV.

*Quid Transactione prouinciali nouissima sancitum.*

*Mediam sane eamque optimam igitur elegerunt viam sapientissimi Legislatores in Megapoli, quum in hac re tam graui ac quae maximi est momenti, omnes quidem hypothecae retinendas, sed adimendum tamen iis esse duxerint Ius praelationis, quod alias leges ipsis dederunt. Hinc creditores tacita muniti hypotheca nisi omnibus postponi velint, curare debent, vt nomina sua publicis pignorum constituendorum causa confectis tabulis — den *Stadtpfandbüchern* — inferantur. Quo sane modo omnibus consultum est, nec quis de iniuria conueniri potest. Sed sibi ipsi imputet, vt adeo negligens fuerit, nec id securitatis suae gratia fecerit, quod solum in tuto ipsum collocare poterat. In *Transactione enim prouinciali fundamentali nouissima Meclenburgica* diserte eiusmodi hypothecis *inscriptis* praeferebatia prae *non inscriptis* tribuitur, omnesque illi, qui ius praelationis prae aliis contendunt, obstringuntur, vt nomina sua inscribi curent. Ita nempe ibi sancitur 87): *In allen Städten, wo noch keine Stadt-Pfand-Bücher**

87) Landesgrundgesetzlicher Erbvergleich §. 371.

Bücher eingeführt sind, sollen diese zu Beförderung des gemeinnützlichen Credit-Wesens, von Bürgermeister und Rath eingerichtet, und darinn alle, auf bürgerlichen, und zu Stadtrecht liegenden Gütern haftende, ietzige und künftige Schulden, ordentlich verzeichnet, auch bey entstehenden Prioritäts-Streitigkeiten, den in solchem Stadt-Pfand-Buch eingeschriebenen Schuld-Posten, der Vorzug bey den Gerichten zuerkannt, anbey die Administratores der Piorum Corporum, die Ehe-Frauen wegen ihrer Illatorum, und welche sonst ein ius Praelationis vor andern Gläubigern praetendiren, ihre Forderungen in solche Stadt-Pfand-Bücher eintragen zu lassen gehalten seyn.

### §. XVI.

#### *Ipsa Legis Fundamentalis Verba explicantur.*

*Ipsa huius sanctionis verba: zur Beförderung des gemeinnützlichen Credits, luculenter docent, rationem legis nullam aliam fuisse, quam ut fides publica eo melius promoueretur. Quem ad finem obtinendum iam ante aliquot annos ciuitates Ducatum Suerinensis et Güstrouiensis desiderium suum Serenissimo Principi proposuerant, quod tunc temporis quoque iam clementissime ipsis erat concessum* 88), iisdemque fere verbis, quibus consignatum erat,

88) Vide *Angelegenheiten der Tabr 1748, ad nr. 34.* „Wird be-  
*Städte in den Hertzogthümern* „williget, und den Vorderstädtri-  
*Schwerin und Güstrow, und darauf* „schen Magistraten committiret, es  
*ertheilte Herzogl. Resolut. vom* „so in den Städten ihres Districts  
 G „zu

erat, hac Transactione fundamentali prouinciali repetitum legitur. Quum autem dispositioni Ordinationis Politiae de hypothecarum constitutione earumque inscriptione in tabulas publicas tandem nunquam satisfieri queat, quamdiu nondum in omnibus ciuitatibus publici hypothecarum libri sunt confecti; merito magistratus earum urbium, in quibus eiusmodi libri nondum existunt, ad eorum confectioem obligantur. Parum autem aut plane nihil haecce prodesset tabularum publicarum confectio, nisi et hypothecae iis infererentur. Ideoque verba mox insequentia: *und darinn alle auf bürgerlichen und zu Stadtrecht liegenden Gütern hastende, jetzige und künftige Schulden ordentlich verzeichnet*, hanc consignationem clare iubent. Sed quaeritur, *an eo ipso omnes debitores cogi queant, vt ipsi omnes indicent hypothecas, quibus immobilia sua sunt onerata, earumque inscriptionem curent?* Primo quidem intuitu hoc ita videtur, vti et forsan ab initio haec fuit ciuitatum intentio, vt hypothecae non inscriptae nullae esse deberent ac inualidae; sed ipsae tamen ex post saltini consilium mutarunt, et sufficere iudicarunt, vt omnibus *inscriptis* creditoribus *prae non inscriptis*, licet alias essent maxime privilegiati, praerogatiua tribueretur. *Selbige*, (scil. ciuitates) inquit, *sinden es nun zwar sehr bedenklich, daß ein jeder Debitor gezwungen werden sollte, jetzt mit einmal alle auf seinem Hause hastende Schulden selbst zum Stadt-Pfandbuch anzugeben, und zu offenbaren. Viehnehr dürfte es zu dem intendirten Zweck völlig hinreichen, wenn das Gesetz*

„zu reguliren, auch davon dem-  
„nächst zu berichten, damit das nö-  
„thige hievon durch ein öffentliches

„Edict zu jedermanns Wissenschaft  
„und Nachachtung gebracht wer-  
„de.“

blos verordnet, daß kein Creditor, welcher Art er immerhin seyn mag, der seine Forderung nicht ins Hypotheken-Buch hat eintragen lassen, einen Vorzug vor den darinn eingetragenen Gläubigern behaupten könne; da denn ein jeder Creditor schon von selbst, seiner Sicherheit wegen, die Einleitung machen wird, daß seine Forderung zu Stadt-Pfandbuch gesetzt werde 89). Rechte quoque iam monuerat B. ERNESTVS AVGVSTVS RVDLOFF 90) ad Proiectum Ciuitatense anno sequente post publicatam Transactionem nouissimam Summo Reginini exhibitum, vt hypothecae priuatae non penitus possent annullari. Ibi enim ita scribit: „Wenn  
 „aber die in demselben §. I. des Entwurfs gleich nachher folgende  
 „Worte: *wo sie anders von verbindlicher Kraft und Wirkung*  
 „*seyn sollen*, dahin, wie es scheint, zu verstehen wären, daß  
 „die dem Hypotheken-Buch nicht einverleibte Realverschreibungen  
 „und Verbindlichkeiten gar nichtig, ohnkünftig, und ohnverbindlich  
 „seyn sollten; das mögte wol denen Rechten und dem  
 „Endzweck nicht wenig abstimig seyn. Denn die unterlassene  
 „Eintragung zu Stadt-Pfand-Buch kann wenigstens *veritatem debiti*  
 „*und die Verbindlichkeit an sich nicht ganz und gar aufheben,*  
 „*sondern natürlicher Weise nur die eigentliche Wirkung der Ver-*  
 „*sicherung zu Stadt-Pfand-Buch, nemlich das im unten folgen-*  
 „den

89) Cf. die Vorstellung Bürgermeister und Raths der Vorderstädte Parchim und Güstrow de 30. Oct. 1784. cuius meminit die Monats-Schrift von und für Mecklenburg de 1788. 2. St. p. 115. seq.

90) Cf. Des verstorb. Herrn Regierungsraths RVDLOFF unterthänigste unmaßgebliche Erinnerungen wegen An- und Einrichtung eines öffentlichen Hypothekenbuchs in biesigen Städten, nach Anleitung  
 des

den §. 8. des Entwurfs selbst bemerkte *vorzügliche Recht einer öffentlichen Hypothek* solchenfalls entziehen. Hinfolglich würden auch die nicht eingeschriebenen Hypotheken, zwar Hypotheken verbleiben, jedoch nur priuatae, und mithin jenen eingetragenen öffentlichen insgesammt billig nachstehen.“ Quamvis ergo secundum Ordinationem politiae vltimam dubitari adhuc posset, an hypothecae non *inscriptae* validae essent, id nullo tamen modo ambiguum esse arbitror, si de Transactione nouissima prouinciali nobis sermo sit. Quodsi enim *nullae* essent, certe quaestio fuisset *Domitiana*, vtrum *inscriptae* praefereendae essent non *inscriptis*. Nam debitum, quod *nullum* est, pro non existente habetur, nec vllum habet effectum civilem, hinc cum alio *valido* de prioritare certare nequit. Iam autem expressis verbis praefereantia *illis* tribuitur; si de prioritare lis oriatur. Auch, ibi legitur, bey entstehenden *Prioritäts-Streitigkeiten* den in solchem *Stadt-Pfand-Buch eingeschriebenen Schuld-Posten der Vorzug* bey den Gerichten zuerkant werden 91). Omnia ergo libero partium arbitrio relicta videntur, vtrum relationem hypothecarum in tabulas publicas desiderent, an non, quamuis *consignatis* vtique concedatur praerogatiua. Itaque et Administratores piorum corporum, vxores ratione illatorum, et qui alias Ius praelationis prae ceteris creditoribus sibi vindicant, ad curandam inscriptionem nominum suorum in tabulas publicas obligantur, hisce verbis: *Anbey die Administrationen piorum corporum, die Ehe-Frauen wegen ihrer Illa-*

des von den Vorderstädten unterm  
9. April 1756. übergebenen Ent-  
wurfs, ad §. 1.

91) Mecklenb. Landesvergleich  
de 1755. l. c. vbi tamen verbum  
auxiliare werden omissum est,



*Illatorum, und welche sonst ein Ius praelationis vor andern Gläubigern praetendiren, ihre Forderungen in solche Stadt-Pfand-Bücher eintragen zu lassen gehalten seyn.*

§. XVII.

*Et ulterius exponuntur.*

*Regula* quidem ipsa §. praecedenti tradita, quod creditores, quorum nomina libro ciuitatis publico sunt inserta, non *in scriptis* praecedere debeant, tam clara est, vt a nemine quoque, quantum scio, in dubium vocetur. Sed de eo quandoque ambigitur, an haec regula etiam de iis intelligenda sit creditoribus, quibus iam aliunde ius praelationis competat? Sunt enim causarum patroni, qui hoc dubium esse ac controuersum existimant. Et quid est, quod Aduocati non habuerint ambiguum, si clienti eorum vlllo modo fuerit proficuum? Non mirandum ergo, hanc regulam illis non semper satis fuisse claram. Fingunt nempe aut saltim sibi persuadent, praerogatiuam *in scriptis* creditoribus concessam locum tantum habere in concursu hypothecarum *privatarum et publicarum iuris Romani*, ita vt hae siue publicae siue priuatae, etiamsi essent anteriores, postponendae essent iis, quae tabulis publicis fuissent consignatae. Minime autem hoc extendendum esse ad pia corpora aliosque creditores *iure praelationis* gaudentes ex eo colligere volunt, quod in priori huius sanctionis membro, vbi de praerferentia nominum tabulis publicis insertorum actum est, priorum corporum nulla facta sit mentio. Et licet in posteriori eius membro sint commemorata, hoc tamen tantum quasi in Appendice

factum esse videatur. Id quod verbum: *anbey* manifesto probare autumant, praesertim cum *hoc loco* nihil de praerogativa *in scriptis* creditoribus data sit dispositum, nec vlla poena in omissionem sit constituta, quod tamen eo magis necessarium fuisse putant, quum hypothecae tabulis publicis insertae nihil aliud essent, quam hypothecae *publicae iuris Germanici*, quibus tamen pia corpora ex privilegio perantiquo a D. Duce Serenissimo ADOLPHO FRIDERICO ipsis iamdudum concessio omnino essent praeferenda 92). At argumenta adeo leuia sunt ac infirma, vt vix refutationem mereantur. Qui ita enim ratiocinantur, aperte legi *generali* tam clare loquenti eiusque verbis vim inferunt. Integer scilicet contextus totaque verborum compago nullum relinquit dubium, quin vltioris amplificationis gratia a Legislatore adiecta sint haec verba: *anbey die Administratores piorum corporum — — ihre Forderungen in solche Stadt-Pfundbücher eintragen zu lassen, gehalten seyn.* Quod si enim non factum esset, omnino de piis corporibus aliisque Ius praelationis ex lege iam habentibus dubitari potuisset. Vt autem haec ambiguitas euitaretur, nec pia corpora, vxores, aliique, quibus leges dederunt ius praelationis, hac exceptione se tueri possent, ac si sub regula generali non comprehenderentur, expressis verbis iis iniungitur obligatio ad curandam inscriptionem nominum. Tantum ergo abest, vt particula: *anbey*,  
 restrin-

92) Cf. *Pflichtmäßige Vorstellung nebst Anzeige und unterthänigste Bitte um authentische gnädigste Erklärung des 37. §. des Landesgrundgesetzl. Erb. die Beschreibung der piorum corporum in*

*die Stadt-Pfund-Bücher betreffend von Seiten des Consistor. Raths und Superintendenten Kesler und des Kirchen Visitations-Secretarii Neumann zu Güstrow de 21. Dec. 1771.*

restringendi causa sit posita, vt potius animo declarandi et ampli-  
ficandi sit adiecta, quod nemo non, qui linguae vernaculae non  
plane est ignarus, facillime concedet. Veram enim et pro-  
priam huius vocis significationem quod attinet, tota eius vis  
haec esse videtur, vt casum specialem, qui alias a regula gene-  
rali excipi posset, ita cum regula copulet, vt exceptio haec ces-  
set, ac casus specialis iam sub regula generali comprehendatur.  
Particula *anbey* ergo hoc loco idem significat, quod exprimere so-  
lemus particulis; *daher, weshalb dann auch, mithin, folglich auch*,  
et quae sunt huius generis alia, quae omnes indicant, vt sequens  
oratio ita praecedenti iuncta esse debeat, vt in posterum non am-  
plius tanquam exceptio possit allegari. Hinc quilibet facile intelli-  
git, id, quod de inscriptione nominum *generaliter* erat sancitum,  
etiam ad postea nominatos creditores esse trahendum. Hanc etiam  
mentem semper fuisse legislatoribus ex eo porro adparet, quod per  
nouiore[m] constitutionem 93) Serenissimi Ducis FRIDERICI pie-  
defuncti ad Superintendentes directam omnes Administratores pio-  
rum Corporum, sub comminatione vt damnum datum *ex propriis*  
restituere debeant, adhortati sunt, ad strictissime obseruandum prae-  
scriptum transactionis prouincialis fundamentalis *de inscriptione no-  
minum in libros publicos*. Quem autem, quaeso, in finem pia  
corpora obligari poterant ad inscriptionem nominum suorum in  
libros ciuitatum publicos, si ex veteri priuilegio iam satis tuta esse  
debuissent. Rationem certe sufficientem inuenire nequeo. E con-  
trario admodum superflua ac frustranea fuisset eorum mentio.

93) Cf. *Des Hochseel. Herz. nung an die Superintendenten vom*  
FRIEDERICUS Circular-Verord- 36. Apr. 1773.

Quoniam vero in posterum nominibus in publicos pignorum constituendorum causa confectos libros inscriptis tanta tribuebatur praerogatiua, vt sola iure praelationis gaudere, omniaque non inscripta iis postponi deberent; necessario quoque Administratores piorum corporum, vxores ratione Illatorum et qui alias ius praelationis habere contendunt, curare debebant, vt nomina sua hisce libris infererentur.

§. XVIII.

*Dubium quoddam de eorum sensu  
proponitur.*

*Sed si quoque concedatur, quod secundum ea, quae hucusque disputauimus, amplius negari nequeat, creditores inscriptos sine omni discrimine non inscriptis anteponeudos esse, alia tamen in foro moueri solet quaestio, quae maioris est momenti, et quae merito nostram exspectat responsonem curatioremque explorationem. Quaeritur enim, quisnam ordo inter creditores inscriptos concurrentes sit obseruandus, et quisnam iis locus in sententia prioritatis sit assignandus? Duo hic potissimum consideranda veniunt momenta, quae autem commode coniungi poterunt, quum ex responsonem ad vnum, responso ad alterum immediate sequatur. Potest enim vel solum inscriptionis tempus norma decisionis esse, vel locus creditoribus assignari sine respectu ad tempus inscriptionis, ita vt iuxta inscriptorum creditorum inter se plane non commutentur; sed cuiuslibet creditori ius suum, quod antea habuit, saluum maneat, hinc secundum illud locus ipsi assignetur 94).*

§. XVIII.

94) Cf. *Monarschrift von und für Mecklenburg* de 1788. 1. St. p. 71. § 9.

## §. XVIII.

*Quod Refellitur.*

*Videamus* ergo, quid hac in re dubia statuendum nobis erit. Distingendum autem esse putamus inter Creditores tempore *constitutionis latae* iam existentes, et inter eos, quibus demum *post promulgationem* huius legis hypotheca constituta est. *Illis* omnino praescribendus est *Terminus peremptorius*, intra quem nomina sua inscribi in tabulas publicas curare possunt ac debent. Quodsi ergo hoc observant, saluum iis manere debet ius suum praelationis, quod *ante inscriptionem* habuerunt, nec inter eos respici potest ad tempus inscriptionis. Ius enim *quasitum* nemini est auferendum, nec lex ad *praeteritos* trahi potest casus. Aliter autem omnino est pronunciandum, si adeo negligentes fuissent, nec curassent, ut consignatio nominum suorum intra definitum ac *publice notificatum* tempus facta sit. Hi enim, quum spreuerint medium, quo iura sua salva ac tecta seruare poterant, merito iure praelationis priuantur. Sibi ipsis enim imputent imprudentiam suam. Ex quo ergo prono fluit alueo, nullam *ex post* ipsis competere posse praerogativam aliam, quam *secundum tempus inscriptionis*. Ita quoque rem decedit adumbrata constitutio huius intuitu ferenda 95). Sic enim ibi legitur: „Und damit auch diejenigen, welchen ein Eigenthums-Recht, oder ein Privilegium praelatio-

95) Cf. Das von den Vorderstädten vorgeschlagene Reglement eines uniformen Stadt- Schuld- und

Pfandbuchs. §. 9. in der Monatsschrift I. c. p. 58.

„nis nach Maassgabe entweder gemeiner, oder aber besonderer  
 „Landes-Gesetze zustehet, an sothanem Recht keinen Nachtheil  
 „leiden; so verbleibet ihnen solches, im Fall sie ihre Forderungen  
 „innerhalb 6 Monaten, oder in so ferne sie Abwesende sind, bin-  
 „nen Jahr und Tag, von Zeit der Publication gegenwärtiger Ver-  
 „ordnung, gehörig protocolliren lassen, unverkürzt, nach Ablauf  
 „solcher Frist aber, und wegen der hiernächst auszuführenden  
 „Gelder, haben sie weiter kein Priuilegium noch andere Praese-  
 „rence, als nach den Datis, da sie protocolliret sind, zu genießen.“  
 Quae cum ita sint, nemo non videt, omnibus aliis creditoribus,  
 qui *postea* demum hypothecam consecuti sunt, non nisi *secundum*  
*diem inscriptionis* locum in sententia prioritatis esse assignandum,  
 Priuilegium ergo aut ius praelationis, quod *ante inscriptionem* ha-  
 buerant, non amplius attendi debet. Hinc pia corpora, vxores  
 ratione illatorum, et qui alias ius praelationis sibi asserunt, praeceteris  
 creditoribus nulla gaudere possunt praerogatiua, sed secundum  
 prioritatem temporis inter se collocari debent. Nescio quoque,  
 cui bono libri publici pignorum constituendorum causa essent  
 conficiendi, nisi eo ipso prospici deberet securitati creditorum.  
 Quomodo autem, quae so, solertissimus maximeque cautus creditor  
 securus reddi potest, si pio corpori alique creditori, *longe post*  
*illum* inscripto, pristinum suum saluum maneret priuilegium. Certe  
 si quid ego video, libri publici omni plane carerent utilitate, si  
 hoc obtinere deberet. Sed obiciat quispiam forte, valde iniquum  
 fore, si pia corpora per inscriptionem priuilegium amitterent, quo  
 per sesqui fere seculum iam sunt gausa. Respondeo, me nul-  
 lant

iam hic perspicere iniquitatem. Nonne è contrario máxima iniuria esset, si creditores, qui maxima circumspectione adhibita ac sub fide publica mutuas dederunt pecunias, et qui metuere non poterant, ne creditis suis exciderent, nihilo tamen minus periculum sua penitus amittendi subire cogentur? Et nulla quidem alia ex causa, quam quia debitor suus multo post a pio quodam corpore mutuas quoque sumit pecunias. Sed et alio modo quam facillime ab omni periculo tuta reddi posse pia corpora arbitror, licet priuilegio ex constitutione de MDCXLIV. in posterum essent destituta. Si enim Administratores piorum corporum non solum curare debent, vt nomina libro publico inferantur, sed etiam simul obligantur, vt nemini credant nummos, nisi qui Attestatum Magistratus sub sigillo exhibet, sua bona hypothecis in librum publicum ciuitatis inscriptis nondum esse onerata, aut qui saltem docere queat, se non tantum debere, vt pium corpus vilo modo periclitari possit. Quo accurate et diligenter obseruato, me quidem iudice, pia corpora non amplius indigent iure praelationis ex dicta illa constitutione ADOLPHI FRIDERICI, de qua an temporaria tantum fuerit iam disputare nolumus. 96) Attamen hoc adhuc monendum erit, a D. Duce GYSTAVO ADOLPHO iam simile quid esse sancitum, 97) dum iubet: *Insonderheit ist bey den Häusern*

96) Satis hanc quaestionem pertractauit ADOLPH FRID. TRENDELENBURG l. c. p. 37. seqq.

97) In der Hochfürstl. an die Superintendentes etc. etc. abgelaß-

*stehen, und nach der zu Güstrow den 15. May Anno 1694. abgehaltenen Commission gnädigst beliebten Verordnung d. d. Güstrow den 15. May 1694. §. V. et VI.*

fern in Städten zu obseruiren, daß darauf keine höhere Anlehnung von Kirchen-Gütern geschehe, als die Area an sich wehrt ist. Semper quoque serenissimi legislatoris intentionem fuisse quam luculentissime testatur Rescriptum summi Regiminis de XIII. Febr. MDCCLXXV. 98) quo ad querelam de interpretatione §. CCCLXXI. Transactionis fundamentalis prouincialis nonissimae ab *Ill. ordine ICTorum Buetzowiensium* facta eius interpretatio clementissime adprobatur, et Querentibus respondetur: „daß es von ie an mit dem §. 371. des Landes-Vergleichs den Sinn und die Meinung gehabt habe, welcher gestalten die Pia Corpora ihr Jus Praelationis fortan bloß und allein aus der Ingrossirung zu Stadtbuch und fernerhin nicht aus der Constitution vom Jahr 1644. herleiten sollten, und daß eben aus dieser Ursache unterm 16ten April 1773. an Unsere Ehrn Superintendenten ein Circulare erlassen sey, worinn ihnen anbefohlen worden, die Administratores piorum Corporum zur Befolgung des §. 371. des Landes-Vergleichs, bey Strafe der sonstigen Entschädigung ex propriis, anzuhalten.“ Quis, quaeſo, amplius de mente ac intentione Legislatoris tam clare ac diserte declarata vilo modo dubitare poterit? Mihi plane nullum superesse videtur dubium, praesertim quum non sine praeuia causae cognitione ac audito prius ordine ICTorum hocce datum fuerit rescriptum.

## §. XX.

98) Quod exhibet WALTER lung seiner iuristischen Abhandlung  
VINCENT WIESE in der Samml. gen p. 162.



## §. XX.

*Et Cuius Refutatio continuatur.*

*Ast* aliud forsan, quod Anonymus nuperrime publici iuris fecit, 99) rescriptum nobis obflare et iam memorato opere contradicere videtur. Ita enim ibi legitur: »*Da die Absicht des 371. §. im Landes-Vergleich, wie dessen ganzer Inhalt nachweist, nicht gewesen seyn kann, die verschiedenen Rechte der ins Stadt-Pfandbuch eingetragenen Gläubiger gegen einander oder unter sich zu bestimmen; so verstehet es sich — — — — von selbst, daß die Erstligkeits-Rechte, welche der eine oder andere von ihnen, ohne Rücksicht auf die, durch Eintragung in das Stadt-Pfandbuch, entstehende öffentliche Hypothek haben oder erlangen mag, dadurch nicht alteriret, sondern dieserhalb alles bey der Disposition gemeiner und hiesiger Landes-Rechte gelassen sey.*« Nonne ergo, inquit, luce meridiana clarius est, iura creditorum inscriptorum *inter se* plane non mutari, sed pristinum ius praelationis, quod quisque habuit, saluum manere ac intactum? Non nego, sed potius lubenter concedo, hoc ita in posteriori rescripto esse definitum. Sed alia est quaestio, an alterum alteri contradicat? *Videtur* quidem, sed quoque *videtur* tantum. Non enim veram, sed *speciosam* tantummodo esse contradictionem affirmare nullus dubito. Nam quilibet sibi constare velle existimandus est, ne ea protulisse videat.

99) *In der Monarschribe 1. c. p. 73. seq.*

videatur, quae inter se non cohaerent. Non temere ergo, summum Regimen sibi contradixisse, suspicandum est, sed potius omne id menti eius non conuenire videtur, quod a placitis suis alio in loco propositis alienum est, aut aliis legibus, aut analogiae iuris et consuetudini repugnat. Periculum igitur faciam, ane ambo rescripta inter se sint concilianda. Id quod absque omni difficultate fieri potest, si supponamus, in posteriori Rescripto sermonem esse de praelatione creditorum, quorum hypotheca iam *ante* constituta fuit, quam libri publici in ciuitatibus confecti sunt, aut sanctio fundamentalis inscriptionem nominum praecepit, et qui *postea* demum ea illis inferi curarunt. Quum enim *horum inscriptorum iura inter se et erga se inuicem* Transactio prouincialis determinare noluerit, nec facile potuerit, recte in Rescripto dicitur, ea per inscriptionem in libros publicos non esse commutata, sed horum intuitu id obtinere, quod Iura communia et prouincialia hac de re disposuere. Quodsi vero ita haecce interpretamur rescripta, vt *posteriorius* agat de *praeterito*; *prius* autem de  *futuro*, omnia optime cohaerent, nec vlla adest repugnantia. Quamuis ergo mens legislatorum non fuisset, iura creditorum *ante* Transactionem prouincialem et *ante* confestionem tabularum publicarum *iam existentium* commutare: tamen omnino id illi intenderunt, vt *post promulgationem* Transactionis publicae prouincialis et *post confestionem* tabularum publicarum inscriptio in easdem *sola* esset norma, secundum quam in prioritatis sententia creditoribus locus sit adsignandus. Sole ipso illustrius ac clarius hoc adparet ex iis, quae in *priori* rescripto adduntur

duntur, verbis 100): „Wie nun nach dieser der Sachen Bewandniß  
 der Juristen Facultät in Bützow *kein Versehen* in Ansehung  
 der ausgesprochenen Urtheil bezumessen ist: *So ist es dagegen nur*  
 das *einzigste Mittel*, was euch dawider pro obtinenda Re-  
 stitutione in integrum zu statten kommen mag, daß ihr das  
 Alterthum der Schuld-Forderung aus dem Jahr 1749, und  
 also aus der Zeit vor dem errichteten Landes-Vergleich,  
 mithin auch das Considerandum urgiret, wasmassen derselbe bey  
 Creditis *anterioribus* so schlechthin nicht, und selbstn auch  
 nicht nach dem eigenen Erachten der Vorderstädte *jest schon* in  
 Anwendung kommen könne — — —.“ Aperte hic distin-  
 guitur inter credita, quae ante hanc Legem fundamentalem, et  
 quae post eam sunt contracta, et expressis verbis dicitur, *uni-*  
*cum* ac vltimum esse refugium, quod pio corpori querenti  
 aperiri queat, vt vrgeant *antiquitatem* crediti eiusque existen-  
 tiam ante Transactionem fundamentalem. Id quod diserte confir-  
 mat responsum Ill. Ordini ICtorum Bützouienfium hac in causa da-  
 tum 101): „Und so habet ihr immittelst, bis zur Publicirung ei-  
 ner besondern Verordnung, darinn der §. 371. des Landesvergleichs  
 näher wird erläutert werden, den piis corporibus in den Priori-  
 taets-Vrteln das Vorzugs-Recht aus der Constitution vom Jahr  
 1644, bevorab soviel die *ältern Credita* vor dem *errichte-*  
*ten Landesvergleich*, und so auch die *neuern* bis zum  
 Termino Iohannis 1773, anbelanget, da die *Administratores*  
 priorum

100) WIESE I. c.

101) Idem I. c. p. 174. seq.

*piorum Corporum noch nicht mit der behörigen Instruction sind  
 versehen gewesen, annoch allewege angedeihen zu lassen.* Etiam hic inculcatur distinctio inter credita *ante* et *post* Legem fundamentalem. Sed nouum quid additur. Credita enim *nouiora* piorum corporum, licet *post* Transactionem prouincialem demum contracta, dummodo iam *ante Terminum Iohannis MDCCLXXIII.* exsisterint, iure praelationis ex Constitutione de MDCXLIV. adhuc gaudere debent, etiamsi libro pignorum publico non essent inserta. Et quidem ea ex ratione, quia eo anno demum Administratoribus piorum corporum mandatum erat, vt inscriptionem in libros curarent publicos, nisi damnum, quod pia corpora ex hac omissione sentirent, ipsi *ex propriis* resarcire uellent. Nonne autem ex iis, quae haecenus exposita sunt, immediate ac sua sponte sequitur, piis corporibus, quae *post Terminum Iohannis MDCCLXXIII.* alicui crediderunt pecunias, nullum amplius ex saepe laudata constitutione D. Ducis ADOLPHI FRIDERICI tribuendum esse ius praelationis? Nonne ergo eorum etiam intuitu inscriptio in librum pignorum publicum vnica manet norma, secundum quam iis insententia prioritatis locus sit assignandus? Me quidem iudice hoc ita perspicuum esse uidetur, vt oculis iudicari possit.

### §. XXI.

#### *Quid usu Fori obtineat?*

*De vero ac recto sensu §. CCCLXXI. Transactionis prouincialis ulterius disputare non opus erit. Nam res ipsa loquitur.*  
 Et

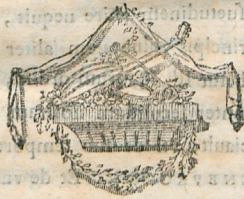
Et qui secundum ea, quae hucusque exposuimus, adhuc dubius haeret, plane non est convincendus, quum is sole claro solem ipsum fortasse in dubium vocaret. Sed quid usu fore obtineat? paucis videamus. Iam vero negari nequit, usum forensem in patria nostra non esse constantem, sed varium, et inter se pugnantem. Haud raro enim iudicia aliter pronunciarunt, nec semper inscriptis creditoribus illum adsignarunt locum, quem tamen secundum claram legem et intentionem Legislatoris illis adsignare debuissent. Sed etiamsi haec lex non ubiuis fuerit observata; solus tamen non usus legem ipsam non imminuit, multo minus tollit. Quod scemel enim publicae utilitatis causa constitutum est, id solo usu populi contrario in defuetudinem abire nequit, nec subditi de utilitate publica contra principis voluntatem aliter statuere possunt. 102) Merito igitur laus debetur Ill. ICtorum ordini, in alma Fridericiana, qui semper ac constanter secundum nostram sententiam et interpretationem pronunciauit, uti de suo tempore testatur ADOLPH. FRID. TRENDELENBURG 103). Et de vniformi praxi ad hunc usque

102) DE PVENDORF l. c. Tom. I. Obs. 198. LEYSER Sp. IX. m. 10. BECK de lege non obligante Cap. 2. §. 14.

103) L. c. p. 106. seqq. Hic vero notamus, inquit, minime hoc constitutum esse in odium piarum causarum, sed quod generaliter sanctum erat boni et emolumentum pu-

blici causa, id sapientissime quoque extensum esse, non ad pia corpora tantum, sed ad dotem quoque et reliquos creditores, qui hypothecae suis praefertentiae ius tribui volunt. Nam nisi hoc statueretur, non potuerat id obtineri, propter quod, ut supra diximus, institutae sunt hypothecae iuris Germanici.

vsque diem observata Praeses me quidem certiore fecit, i verum  
 ita tamen, ut ex post, secundum tenorem clementissimae Resolu-  
 tionis de 13. Febr. MDCCLXXV. Illi Ordini datae, is semper  
 respectum habuerit, ad nomina piorum corporum, quae iam ante  
 Terminum Iohannis Anni MDCCLXXIII. fuerunt, quippe quibus  
 adhuc tributum est ius praelationis ex constitutione illa. D. Ducis  
 ADOLPHI FRIDERICI de Anno MDCXLIV. licet in tabulas  
 publicas non fuerint relatae.



ADPEN.



# AD P E N D I X.

VNUERGREIFLICHER

ENTWURFF DER POLICEY-ORDNUNG

Tit. XLII

VON

VORSCHREIBUNG DER HEUSER  
VND ANDERER GUEHTER.

§. I.

Damit auch die Heuser und Erbe in den Städten, ohne der Obrigkeit und Rahte Vorwissen undt Willen hinterrücks nicht beschweret, verpfendet, voreusert und in andere Hende gebracht werden mögen, So wollen und befehlen wir Ernstlich, das die Bürgermeystere und Rächte in den Städten richtige Stadtbücher haben undt halten, Vnd darin eine Vorseichnus aller und jeder

Heuser, Buden, Acker, Kohl, Hopfen, und andere Garten,  
 Teiche, Wiesen und dergleichen gemeiner Bürgerschaft und ein-  
 wohner zugehörige unbewechliche privatgründe und Eigenthumb  
 sambt aller darauf haftenden Schuldt und unschuldt beschrieben  
 haben sollen, Vndt soll hinfür keine Bürger oder einwohnere  
 bemächtigt sein, solche seine unbewechliche, vndt zu Stadtrecht  
 belehene und in dem Stadtbuch beschriebene gueter mit Schulden  
 zu beschweren, oder zu Voreußern, Er habe sich den zusorderst  
 zu Rahte angemeldet, sein anbringen und Vorhaben entdeckt,  
 und das Er zu fortsetzung seiner nahr- und hantierung, oder  
 Kehrung einiger noth, sein häuß, oder Erbe beschweren, oder  
 voreußern müße mit Vehrzeigung des Schuldbriefes, oder getroffe-  
 nen handels bescheiniget, auff welchen fall Bürgermeystere undt  
 Räte ihren Consens darzu zu geben, Vnd solche beschwer Or-  
 dentlich zu Stadtbuch, mit Benennung der Contrahenten Nah-  
 men, Summen, Jahre und tages vorseichnen, undt davon beglaub-  
 ten Schein, unter der Stadt Siegel von dem Secretario ertheilen  
 zu lassen, Vndt es bey denen Verkauf, Tausch und anderen  
 Vorenderungen, Vndt ümbsatz sellen, nach beschaffenen jeden  
 handels ümbständen, also unabsetzlich zu halten schuldig sein.

§. 2.

Vndt damit solcher unserer Ordnung desto fleißiger nach-  
 gesetzt werde, so ordnen und Wollen wier, Wan Die Contra-  
 kierende Teile unser obgesetzten Ordnung nicht nachkommen.  
 sondern durch einige privathandel undt Contracten of dero Erbe,  
 Heuser



Heuser und güeter Schülde machen, dieselbe vorkauffen, vertauschen und ümbfätzen oder Ohne der Obrigkeit Wissen und Willen gantz oder zum theil voreüßern würden, das das voreüßerte oder vorpfänderte wieder zu dehnen heußern, Erben, Vnd hosen gelehget, Vnd das Kauffgeld oder sonst angelihene geldt dem Keuffer oder Creditorj aus anderen des Vorkuffers und Debitoris gueter, undt so solche nicht zureichen auß denen verpfändeten oder verkaufften jedoch nach bezahlten Stadtbuch Schulden, Obgleich solche privat schülde an der Zeit alter, wieder erstattet und bezahlet werden solle.

### §. 3.

Nachdeme auch zuweilen geschiehet, wan ein nothleidender Bürger auf sein Hausz, Aecker, oder andere Vnbewegliche güter geldt leihen, und solches zu Stadtbuch schreiben laszen will, das den die Raths Persohnen selbsten nach solchem guthe Trachten und keinen Consens geben noch ertheilen wollen, Er lasse den solch sein guth, dem Bürgermeyster oder einigen Aufs dero mittel für andern zukommen, So Wollen wier solches Eigennütziges, und wieder die Liebe des nechsten streitende, und zumahlen Obrigkeiten sehr übel anstehendes suchen und beginnen hiermit gantzlich bey hoher unserer Vngnade Vndt Willkührlicher straffe untersaget und verboten haben, Endtlich wollendt das keiner der Bürger undt Einwohner hierin verkürtzet noch beeinträchtiget sondern jeden freygelaszen sein solle, seiner Notturfft und gelehgenheit nach auf sein unbewechliches Erbguth geldt zu leihen  
und







vd18

ULB Halle 3  
005 353 157



SL







23

1789, 2

28

DE  
**PRAEROGATIVA NOMINVM  
IN TABVLAS PVBLICAS**  
— DEN STADT - PFANDBVECHERN —

RELATORVM, SECVNDVM

§. CCCLXXI. TRANSACTIONIS PROVINCIALIS FVNDAMENTALIS  
MECLENBVRGICAE NOVISSIMAE.

DISSERTATIO INAUGVRALIS

QVAM

CONSENSV ET AVCTORITATE INCLITI ICTORVM ORDINIS  
IN ALMA FRIDERICIANA

PRAESIDE

**IOANNE IACOBO PREHN,**

ART. LIBERAL, MAGIST. PHILOS. ET IVR. VTR. DOCTORE IVRIS ANTECESSORE,  
ORDINIS ICTORVM ADSESSORE, SEREN. DVC. REGN. A CONS. IVSTITIAE  
IN DICAST. SVRINENSI, ET ADHVC CONSISTORII DVCALIS CONSILIARIO,  
NEC NON PRODECANO ET AD HVNC ACTVM PROCANCELLARIO  
CLEMENTISSIME CONSTITVTO,

V T

AD SVMMOS IN VTROQVE IVRE HONORES

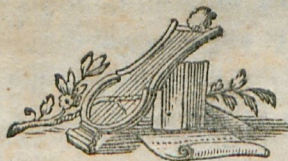
ADITVM SIBI PARARET

PVBLICO ERVDITORVM EXAMINI SVBMITTIT

AVCTOR ET RESPONDENS

**CAROLVS GVSTAVVS OLDENBVRG,**

IVRIS VTRIVSQVE CANDIDATVS.



BVETZOVII,

DIE XXV. MARTII, MDCCLXXXVIII.