

XII.

Von

Abfalle der Leg. 25. Cod. de
loc. & conduct.

§. 1.

In erster Instanz ist von den jehigen revisi ein Kaufbrief übergeben worden, Kraft wessen der dermalige Revident Gerhard zu W., und dessen Ehefrau denen revisi das Gut zu W. für 2000. Reichsthaler am siebenten Merz 1751. dergestalt verkaufet, daß die revisi die auf dem Gute haftende Schuld von 1700. Reichsthaler der Wittiben Herman R. abführen, oder über sich nehmen, die übrigen 300. Reichsthaler aber nechstkünftigen May dem Revidenten erlegen, dahingegen der Revident alsdann denen revisi das Gut völliig übergeben, und erblich übertragen solle.

§. 2.

Desgleichen haben die revisi einen weder Tag noch Jahr bey sich führenden Pfachtbrief bengelegt, vermög wessen sie das anerkaufte Gut zu W. dem Revidenten, und dessen Ehefrau acht nacheinander folgende Jahren, wo von das erste im May 1751. anfangen solle, unter dem Bedinge verpfachtet, daß der Revident

D 4.

vident das Gut in beständiger Besserung, und Bau halten, alle Lasten, wie sie immer Nahmen haben, und auf dem Gute haften, gehörigen Orts, zu behöriger Zeit, und ohne dessfalls von denen Verpfächteren das geringste wiederzufordern, alle Jahr auf Martini 30. Reichsthaler, und im May 50. Reichsthaler an Pacht entrichten, und falls die Pachtgelder zu gehöriger Zeit nicht bezahlet, sondern ein viertes Jahr über die Zeit stehen bleiben würden, alsdann des Pachtrechts verlustiget seyn solle.

§. 3.

Aus diesem Pachtbriefe als von denen revident am 21. Hornung 1761. Klage angehoben, und gebetten worden zu sprechen, daß Beklagter nicht nur die annoch ruckstehenden Lasten, und Pachttruckstand zu entrichten, sondern auch das Gut contractmäßig zu herstellen, anbey künftigen May zu raumen schuldig seye; so hat der Revident anfänglich den Kauf- und Pachtbrief verabredet, nachgehends aber dawider eingewendet, daß er zu Unterschrift des Kauf- und Pachtbriefes listiglich verführet, über die Halschied verlezet, der Kaufbrief von den darinn bemelten Zeugen nicht unterschrieben, der Gottesheller, und Weinkauf bis dahin nicht abgeführt, und endlich er das Gut allenfalls einzulösen annoch berechtiget wäre.

§. 4.

Ueber sothane Einreden ist von denen re-
 visis keine Erklärung erfolgt, sondern in pos-
 sessorio platterdingen geschlossen, und daher
 am achten Junius 1761. gesprochen worden,
 daß Beklagter salvo petitorio das Gut zu
 raumen, die ruckstehenden Pfachtgelder, und
 sonstigen Lasten liquidatione & Justificatione
 prævia zu zahlen, und abzutragen schuldig,
 die aufgegangenen Proceßkosten jedoch aus
 bewegenden Ursachen zu vergleichen seyen.

§. 5.

Obgleich der Beklagte von dieser Urtheil
 stehenden Susses provociret, die ergrieffene
 Berufung am 17. Junius bey dem Hofrathe
 eingeführet, und auch processus erhalten;
 so ist jedannoch solches alles von keiner Würck-
 ung gewesen, sondern die bey dem Hofrathe
 am 10. Sept. 1761. eröffnete Urtheil dahin
 ausgefallen, daß die voriger Instanz Urtheil
 ihres Inhalts zu bestättigen, anbey der Pro-
 vocantinn die bey der zweyten Instanz aufge-
 gangenen Kosten fällig zu urtheilen seye.

§. 6.

Es hat der Provocant derothalben am 18. sel-
 bigen Monats dahier die Revision nachgesuchet,
 selbige am 22. ersagten Sept. prævia deposi-
 tione mulctæ erhalten, am achten Octob. ad
 inscrip-

inscriptionem bonorum sich anerbotten, am 15. selbigen Monats dahier näher angeruffen, darauf am sechsten Nov. einen Befehl, daß der Unterrichter des Revidentens Gereyden jedoch *salvo revisorum jure* gerichtlich ein schreiben lassen solle, erhalten, zu dessen Befolgung seine Gereyden zu Sicherheit derer Strafgeder am 19. Nov. dargestellt, und demnach am 28. Nov. die Revision erhalten, mithin die Nothfristen richtig beobachtet.

§. 7.

In betref der Hauptsache ist zwar ausgesprochenes Recht, und

in L. 25. Cod. de loc. & cond.

klarlich versehen: Si quis conductionis titulo agrum, vel aliam quamcunque rem accipit: possessionem prius restituere debet, & tunc de proprietate litigare. Es hat aber auch dieses Gesetz (wie die Rechtsgelehrten durchgehends behaupten) verschiedene Abfälle, und unter andern zwey folgende, si dominii quaestionem in iudicium deductam à conductore locator contestatus sit.

FABER *in Cod. Libr. IV. Tit. 42. Def. 10.*
Et si de locatione est dubium, utpote quia conductor negat se conduxisse.

CHRISTINÆUS *Vol. III. Dec. 118. num. 3.*

Beede treffen dahier um so unwidersprechlicher ein, als eines Theils der Kaufbrief so gar von denen revisi selbstn bengelegt, und von dem Revidenten in Zweifel gezogen worden. Andern Theils hat auch der Revident wider den Pfachtbrief verschiedene Einwendungen gemacht, und dessen Richtigkeit verabredet. Mithin spricht gleichsam von selbstn, daß die revisi den einen so wohl, als andern Brief rechtfertigen müssen; zumalen dieselben die geschehene Verpfachtung durch den Pfachtbrief, und ihr Verpfachtungsrecht, oder daß sie das Gut verpfachten können, durch den Kaufbrief erweisen wollen, anbey (welches wohl zu bemerken) dieses Recht von dem Revidenten selbstn zu haben vorgeben.

§. 8.

Die revisi lehnen sich auch in so weit da wider nicht auf, sondern vermeynen ihrer Obliegenheit ein vollkommenes Genügen dadurch bereits geleistet zu haben, daß nicht nur die Unterschriften derer Kauf, und Pfachtbriefe von dem Revidenten anerkennt, sondern auch der Kauf, und Verkauf auf richterlichen Befehl drey Sonntage nacheinander, nemlich am 20. und 27. Julius, so dann am dritten August 1755. in der Kirche durch den Gerichtshort öffentlich seye verkündet worden. Alleine obgleich ordentlicher Weise eine anerkennte Unterschrift wider denjenigen, der selbige verfaßet,

get, und anerkennt, vollkommen beweiset; so seynd jedannoch in untergebener Sache solche Umstände obhanden, daß der von denen revisis geführte Beweis für vollbürtig, und rechtsgenüßig nicht möge gehalten werden.

§. 9.

Erstlich lautet das Ende des Kaufbriefes zwar folgender Massen " zu dessen Wahrheitsurkund haben beederseitige Contrahenten nebst anwesenden Zeugen gegenwärtigen Kaufbrief eigenhändig unterschrieben. " Nichts destoweniger ist die Unterschrift dorer Zeugen abgängig, auch die Anwesenheit einiger Zeugen von denen revisis nicht einmal an gereget, will geschweigen erwiesen worden. Wolte vielleicht eingewendet werden, daß die Anwesenheit, und Unterschrift einiger Zeugen zur Wesenheit, und Gültigkeit eines Kaufbriefes nicht erforderlich seye; so ist dieses eben so richtig, als verdächtig einem jeden vorkommen muß, daß ein Kaufbrief, welcher von anwesend gewesenen Zeugen unterschrieben seyn solle, keine Unterschrift einiger Zeugen bey sich führe.

§. 10.

Zum andern wird von dem Revidenten an gegeben, daß der in dem Kaufbriefe ausbedungene Gottesheller, wie auch Weinkaufbis dahin nicht einmal abgeföhret wäre. Sollte diesem also, wie auch das Kaufgeld noch nicht erleget

erleget seyn; so könnten auch die revisi aus dem Kaufbriefe noch zur Zeit keine Klage anheben. Illud (schreibt

WESENBEC *in Comment. ad π. Lib. XIX.*
Tit. I. num. 6.

sciendum est, non ante ad hanc agendi facultatem admitti emptorem, quam ex sua parte contractum impleverit, & pretium solverit, aut certe obtulerit, *d. l. Julianus §. offert. 8.* cum enim ab illo incipiat contractus, ab eo primum impleri debet, *l. quod vendidi 19. supra de contr. empt.* & inique petat ab alio, ut conventionem impleat, qui ipse necdum satisfecit. *l. si soluturus 39. de solutionib. l. cum proponas 21. cum ibi not. C. de pact.* itaque in pari causa erit potior venditoris conventi conditio, qui rem venditam, quasi pignus, donec solvatur, retinere potest. Welche Rechtsstelle dahier um so mehr Maß greifet, je ausdrücklicher der Kaufbrief bewähret, daß die Ankäufere die auf dem Gute haftende Schuld von 1700. Rthlr. abführen, oder übernehmen, so dann die übrigen 300. Rthlr. nechstkünftigen May erlegen, und alsdann die Verkäufere denen Ankäufern das Gut völlig übergeben, und erblich übertragen sollen. Hiedurch wird also in aller Uebermaße bestätigt, daß der Revident das Gut nicht abzutreten schuldig seye, es seye dann, daß die revisi vorläufig das Kaufgeld erleget haben.

§. II.

Ohne ist zwar nicht, daß der Revident das verkaufte Gut von denen revisis wirklich in Pfachtung genommen habe. Daraus mag aber noch zur Zeit für gewis nicht geschlossen werden, daß der Revident das verkaufte Gut wirklich übertragen, und denen revisis das Kaufgeld anvertrauet habe. Eines Theils führet der Pfachtbrief (wie oben bereits angetmercket) keinen Tag, noch Jahr bey sich. Mit hin ist daraus nicht zu entnehmen, von welcher Zeit der Pfachtbrief sich eigentlich herschreiben Andern Theils ist auch nicht ungegründet zu vermuthen, daß der Pfachtbrief, und der Kaufbrief einen, und den nemlichen Geburtstag haben; immassen die revisi nirgentwo angetreget haben, daß die Verpfachtung zu einer andern Zeit geschehen seye. Doch deme seye, wie ihme immer wolle. Da der Pfachtbrief enthält, daß das erste Pfachtjahr im May 1751. anfangen solle, so ist wenigstens so viel gewis, und aus allem Zweifel, daß der Pfachtbrief vor dem May 1751. ausgefertigt seye. Dahero um so weniger gesagt werden mag, daß der Revident durch die Anpfachtung das Gut übertragen, und das Kaufgeld anvertrauet habe, als nicht nur nach klarer Beschrift des Kaufbriefes das Kaufgeld ebenfalls im May 1751. erlieget, und alsdann das Gut von dem Verkäufer übertragen werden solle; sondern

sondern auch dieses Gesetz, und Verordnung des Kaufbriefes weder in dem Pfachtbriefe, noch sonst irgendwo abgeänderet, oder aufgehoben, mithin von solcher Wirkung ist, daß die *revisi* vor Erlegung, und Zahlung derer Kaufgelder aus dem Kaufbriefe nicht handeln können.

§. 12.

Wann deme nun also; so folget ferner von selbst, daß die *revisi* noch zur Zeit eben wenig befugt seyen, aus dem Pfachtbriefe eine Klage anzuhoben. Der Pfachtbrief gründet sich nemlich auf den Kaufbrief, und leitet daraus alle seine Kraft, und Wirkung her. Hat nun der Kaufbrief noch zur Zeit nicht Kraft genug, denen *revisi* eine wirkliche Klage zu verleihen; so ist gewislich der Pfachtbrief dazu noch um so unhinlänglicher, als eines Theils in Gefolg des Kaufbriefes das verkaufte Gut nach bezahltem, und entrichtetem Kaufgelde allererst übertragen werden solle. Andern Theils auch die *revisi* bis dahin nicht einmal angeführet, will geschweigen erwiesen haben, daß das verkaufte Gut ihnen wirklich seye übertragen worden. Dahero, der Eigenthum noch nicht übertragen, sondern bis dahin bey dem Revidenten verblieben ist. Woraus dann weiters fließet, daß bey solchen Umständen die Pfachtung nicht bestehen möge. *Etenim neque pignus, neque depositum, neque precarium,*

carium, neque emptio, neque locatio rei
suae consistere potest.

L. 45. *π. de R. J.*

L. 20. *Cod. de loc. & conduct.*

§. 13.

Drittens ist von dem Revidenten eingewendet worden, daß er denen *revisis* bis auf die heutige Stunde den dünnesten Heller an Pacht nicht entrichtet hätte. Sollte dieses Angeben in der That gegründet seyn; so würde daraus eine sehr heftige Vermuthung und Verdacht wider die *revisos* entstehen; inmassen aller Wahrscheinlichkeit widerstrebet, daß jemand einem Pächter, welcher niemals einen Heller Pacht bezahlet, die völligen, und ganzen Pachtjahre aushalten, und nach verfloßenen Pachtjahre allererst den Pächter anmahnen, und gerichtlich belangen solle. Ein solcher würde sich ja der augenscheinlichsten Gefahr aussetzen, seiner Gelder verlustiget zu werden; zumalen wenige, und ich darf wohl sagen, unter hundert kaum ein einziger Baurenpächter zu finden, welcher so grosses Vermögen hat, daß er nach Verlauf derer Pachtjahre den vom ersten bis zum letzten Jahre ruckstehenden Pacht abführen könne. Unter der geringen Anzahl so stark bemittelster, und vermögender wäre auch der Revident gewislich um so weniger zu rechnen, als derselbe nach eigenem Ver-

rer revisorum Angeben, nicht nur sein Gut Schulden, und Lasten halber verkaufen müssen, sondern auch dormalen weder un- noch bewegliche Güter besitzen solle. Dahero ganz unbesorglich, daß, ob gleich in dem Kaufbriese ausdrücklich enthalten, daß bey nicht erfolgender Entrichtung des Pfachts die Ver- und Pfachtung ipso facto, und ohne vorher gethane Aufkündigung erloschen, und die Verpfächtere befugt seyn sollen, das Gut so gleich einem andern zu verpfachten; nichtsdestoweniger die revisi dieses Rechtes sich nicht bedienen, sondern dem keinen Heller zahlenden Revidenten die völligen Pfachjahren ausgehalten, und dadurch sich selbst einen grossen, und unerseßlichen Schaden zugefüget haben.

§. 14.

Den von dem Revidenten gemachten Einwendungen solle ich zuletzt annoch hinzusetzen, daß der Revident entweder bey dem Verkaufe, oder aber bey der Pfachtung merklich, und über die Massen seye vervortheilet worden. Vermög des Pfachbrieses hat der Revident erstlich an jährlichem Pfacht 80. Rthlr. zu zahlen. So dann hat derselbe die auf dem Gute hastenden 1700. Rthlr. aus seinem eigenen Beutel zu verzinsen, mithin wann diese Gelder mit vier vom hundert verzinsset werden, jährlich 68. Rthlr., und wann sie nur mit drey verzinsset werden, 51. Rthlr. der Glaubigerinne

zu entrichten. Und endlich hat selbiger alle Lasten, wie sie immer Namen haben, oder Kunstighin kommen werden, abzutragen, und des Endes bey guten Zeiten wenigstens 10., und bey jehigen leidigen Kriegeszeiten gewislich 40. bis 50. Rthlr. jährlich auszugeben. Nehme ich nun dieses alles zusammen, und rechne für Pfacht 80. für Zinsen nur 51. und für die übrigen Lasten nur 10. Rthlr.; so machen solche drey Posten schon eine Summe von 141. Rthlr. aus. Mithin ist ganz handgreiflich, daß zwischen dem Kaufgelde, und derjenigen Summe, welche der Revident jährlich entrichten muß, keine billigmäßige Gleichheit seye. Dann kan das verkaufte Gut jährlich 141. Rthlr. beybringen; so ist dasselbe mehr, dann zwey, ja ich darf sagen, vier tausend Rthlr. werth; anermogen bekennter Weise in hiesigen Landen so gerechnet, und der Anschlag gemachet wird, daß derjenige schon wohl stehe, welchem das anerkaufte Gut drey vom hundert zinsset. Wann dahingegen das Gut nicht so viel, noch ein mehreres, dann die üblichen Zinsen von dem Kaufgelde, nemlich drey, oder vier vom hundert, mithin 60. oder 80. Rthlr. beybringen kan; so hätte der Revident jährlich noch 61., oder 81. Rthlr. aus dem Seinigen zuzusetzen. Fölgelig ist derselbe entweder durch den Verkauf, oder aber durch die Pfachtung übermäßig verlezet, und eben darum nicht ganz auffer Acht zu stellen, und bey Seiten zu setzen, wann der Revident hanpt-

hauptsächlich einwendet, daß der Kauf- und Pfachtbrief ihme als Sicherheitscheine für die von denen revisis der Glaubigerinne, welche die 1700. Nrhr. zu fördern hat, geleistet seyn sollende Bürgschaft vorgemahlet, und in dieser Meynung von ihme wären unterschrieben worden.

§. 15.

Aus diesem allen machet sich nun der endliche Schluß von selbst, daß gleichwie die von dem Revidenten geschenehen Einwendungen so beschaffen, daß sie den Kauf- und Pfachtbrief nicht aus einem, sondern mehreren Gründen verdächtig machen; also selbige auch nicht ad peritorium hinzuverweisen, sondern schon wirklich zu erledigen, und deshalb von denen revisis zu beantworten seyen; zumalen nicht eher gesagt werden mag, daß der Revident das Gut zu raumen, und die ruckstehenden Pfachtgelder zu zahlen schuldig seye, bis daran die Richtigkeit des Kaufes, und Pfachtung von denen revisis vorläufig angewiesen.

§. 16.

Wannhero zu sprechen wäre, daß revisio wohl gebetten, die inseribirten Gerenden loszugeben, so dann die bey hiesigem Hofrath am 10. Sept. 1761. erdtaete Urthel zu reformiren, und demnach zu sprechen, daß revisi des gethanen

unerheblichen Einwendens ungehindert über die von dem Revidenten wider den Kauf- und Pfachtbrief gemachten Einwendungen sich zu erklären, und einzulassen schuldig, und alle bis dahin aufgegangenen Proceßkosten bis zum nähern Spruche auszustellen seyen.

