

§. 11.

Wannhero die vorige Urtheil dahin zu reformiren, daß der Appellant von der angehobenen Klage loszusprechen, der Appellat hingegen in die dahier aufgegangene Kosten, sodann dessen Advocat in 6 Goldgulden ob remerarium litigium völlig zu ertheilen seye.

XV.

### Von nichtiger Vergantung.

§. 1.

Am 26ten Weinmonats 1753 hat Vogtverwalter zu N. die etwa ohnbringlich seyn sollende Steuer, und Pensionarrestanten der Stadt und Kirchspiels Z. in Beyseyn der erschienenen Contribuenten untersucht, sodann am 2ten Merz 1754 die Separation oder Absonderung derer beybringlichen und ohnbringlichen Restanten vorgenommen, und demnach am 2ten May selbigen Jahrs dem Gerichtsbotten anbefohlen, eines jeden Restanten Name, und den dabey ausgeworfene[n] Rückstand am künftigen Sonntage in der Kirchen abzulesen, und annehst zu jedermanns Wissenschaft zu verkünden, daß derer Restanten Länderey, auch Haus und Hof, als viel zu

zu Erhaltung des Ruckstandes erforderlich, am 15ten vorbeſagten May auf der Amtsverhörſtubẽ ausgeboten, und dem Meiſtbietenden ſolten zuerkannt werden. Wes Endes erwehnter Bogtsverwalter dann auch zwey Schöpſen würklich committiret, die Ländereyen, Häuser und Höfe citatione ad videndum taxari prævia Ordnungsmäßig zu taxiren, und das taxatum in termino zu exhibiren.

## §. 2.

Da nun bey der vorgenommenen Unterſuchung und Abſonderung ſich geäuſſert, daß ſicherer Johann B. laut ſeines Quittungbüchleins vom Jahre 1749 bis den letzten Jenner 1754 hundert und zwölf Rthlr. 75 Albus 4 Hlr. ſodann ein und vierzig Rthlr. 65 Albus 6 Hlr., und alſo zuſammen hundert ſechs und fünfzig Rthlr. 16 Albus 10 Heller an Steuern ruckſtändig, immittels aber nach Ausſage derer Schöpſen von demſelben nichts, dann per distractionem mo- & immobilium zu bekommen ſeye; ſo iſt am 10ten May 1754 deſſen Haus, Hof, und der dahinter gelegene Baumgarten von den obangeführter maſſen darzu committirten Schöpſen zu zweyhundert Rthlr. die Länderey hingegen höher nicht, denn die laufenden Steuer- und Penſionskoſten ſich betragen, geſchäket, und demnach das Haus, Hof, und Baumgarten am 15ten ſelbigen Monats für 200 Rthlr., ſodann die Länderey für die laufende Laſten zwar ausgeſtellet, darauf aber nichts

nichts gebotten, dahero das Haus, Hof und Baumgarten herunter gesehet, und erstlich für 160, darauf für 140, und endlich für 100 Rthlr. jähr. desgleichen die Länderey für einen Rthlr. jährlichen Pfachts vom Morgen ausgehet, und um willen niemand darauf bieten wollen, endlich das Haus, Hof, Baumgarten und sämtliche Länderey, als Ihre Churfürstlichen Durchlaucht und der Gemeinde zu E. heimgefallen erklärt, so auch dem Johann B. ausgegeben worden, so thaner Güter sich nicht mehr anzumassen, und das Haus und Hof inner acht Tagen Zeit zu räumen, oder zu gewärtigen, daß er nach Ablauf solcher Friste solle deoccupiret werden.

## § 3.

Hey solcher Erklärung der Hinfälligkeit hat es jedoch der Vogtsverwalter nicht belassen, sondern ermeldten Johann B. Haus, Hof, Baumgarten und Länderey am 1ten Julii in der Kirchen wiederum abrufen lassen, und dem Zufolg am 3ten selbigen Monats die Länderey anfänglich für den zu ein hundred, fünfzig sechs Rthlr. 16 Albus 10 $\frac{1}{2}$  Heller sich betragenden Steuer- und Pensionrückstand, darauf aber Stückweise, nemlich jedes Stück Landes für die laufende Steuer und Pensionlasten, so dann Haus, Hof, Kraut- und Baumgarten für 200 Rthlr. mit vier Rthlr. zu höhen ausgehet. Da nun abermal niemand darauf bieten wollen, so seynd des Nachmittags die Sachen geringer ausgestellt, von dem Renthschreiber

Meister Johann S. Namens des Stiffts zu E. für Haus, Hof, Kraut- und Baumgarten, fort sämtliche Länderey, samt Schaar und Beserey hundert Rthlr. gebotten, und also, um willen niem. and höhen wollen, das Haus, Hof und übrige Sac, en demselben pro pretio oblato zuerkennet, zugleich dem Johann B. pro reuolutione terminus peremptorius von 14 Tagen mit dem Bedinge verstattet worden, daß selbiger innerhalb dieser Friste den völligen Steuer, und Pensionsruckstand von 156 Rthlr. 16 Albus 10 $\frac{1}{2}$  Heller abführen solle.

## §. 4.

Ueber solches Verfahren beschwerte der Johann B. sich bey dem Hoflager, und würkete daselbst so viel aus, daß am 23<sup>ten</sup> Aug. 1754 dem Vogtsverwalter anbefohlen wurde, sofern des Johann B. Güter per distractio- nem dem Stifte zu E. und also ad manus mortuas zugewendet werden wollten, solchen Actum alsoort zu annulliren, und die Sache in vorigem Stande zu belassen, oder hinwie- derum herzustellen. Statt dieser den 6<sup>ten</sup> Septembr. intimirten Verordnung zu geleben, führe der Vogtsverwalter vielmehr fort, ließe des Johann B. Viehe auf den Pfandstall setzen, und ließ selbiges am 12<sup>ten</sup> ersagten Monats Sept. durch zwey Schöpsen schätzen, hielte dar- auf am 14<sup>ten</sup>, 18<sup>ten</sup>, 19<sup>ten</sup> und 21<sup>ten</sup> die Ver- steigerung, erkannte denen plus licitantibus pro precuis oblati, als nemlich dem Christia-  
nen

nen N. das graue Pferd für achtzehnen Rthlr. die Ruhe für sechs Rthlr. und den jungen Wilhelm für sechs Rthlr. 20 Albus, sodann dem Wilhelm W. das rothe Pferd vor eiff Rthlr. 40 Albus, dem Wilhelmen V. zwey Glinten für 50 Albus, und dem Grafen von L. das junge Pferd für sechszehn Rthlr. zu, und verstattete darbey dem Johann B. einen terminum relationis von drey Tagen. Hierüber führete Johann B. neues Beschwer, und gerieth demnach mit dem Vogtsverwalter in einen ordentlichen Rechtsstreit, welcher nunmehr so zum Schlusse gediehen, und also die Ohn- oder Gültigkeit der vorgenommenen Versteigerungen zu untersuchen ist.

## §. 5.

Betrachte und erwäge ich nun entweder die Beschaffenheit der Schuld, wofür des Johann B. Haus, Hof und sämtliches Vermögen versteigeret, oder den Werth derer Sachen, welche zu Tilgung der Schuld versteigert, oder die Ordnung, die bey der Bergantung beobachtet, oder die Jahrszeit, in welcher die Versteigerung vorgenommen, oder die Art und Weise, wie von dem Beamten verfahren: Kurz, betrachte ich das Wesen in seinem ganzen oder in den einzeln Theilen; so stellen sich von allen Seiten so viele und grosse Widerrechtlichkeiten dar, daß der Verstand von der Menge gleichsam überfallen und niedergedrucket, seine Erkenntnistkraft kaum auswirken könne. §. 6.

S. 6.

Anreichend die Schuld und deren Beschaffenheit, so gestehet der Kläger zwar, daß er vom Jahre 1751 bis den letzten Jenner 1754. an Steuern hundert fünfzig sechs Rthlr. 16 Albus 10 $\frac{1}{2}$  Heller schuldig verblieben seye: dabey wendet er aber zugleich ein, daß eines Theils die zu der Hannöversisch, und Hungarischen Artillerie vormals gelieferte Rationen ihm mit 12 Rthlr. 20 Albus vergütet werden mußten: Und andern Theils er bis dahin zuviel versteuret hätte, welches ihm also abzuschreiben wäre. Ueber das erstere hat der Beklagte sich noch zur Zeit nicht recht geäußeret, wegen des andern aber erwiedert, daß der Kläger Zufolg derer Heubücher und Subdivisionszettel an noch ein Viertel Morgen und 6 $\frac{1}{4}$  Ruthen zu wenig versteuert hätte. Woraus also von selbstens folgt, daß die von dem Beklagten eingetriebene Schuld bis dahin nicht einmal richtig gestellet seye. In Betreff der zur Hannöversisch, und Hungarischen Artillerie gelieferten Rationen hat nemlich der Beklagte anzugeben, ob desfalls dem ganzen Amte eine Vergütung angediehen, also daß der Kläger daran Theil nehmen könne. Wegen der Morgenzahl hingegen führet die von dem Beklagten übergebene Beylage in durren Buchstaben nach, daß die Ausrechnung ober der Anschlag nach der jüngern Landmaasse gemacht worden. Mithin kan sothane Ausrechnung dahier um so weniger zur Richtschnur genommen werden, je bekannter es ist, daß die

jüngere Landmaass, als ein blosses und pures  
*Ep. Bevor* ihren Horoscopum bis dahin nicht  
 erblicket, und folglich auch keine gewisse Eleva-  
 tionem poli habe.

§. 7.

Will der Beklagte hierwider einwenden,  
 daß der Kläger bey vorgenommener Untersu-  
 chung derer Restanten von der hinterbliebenen  
 Vergütung der gelieferten Rationen, wie auch  
 zuviel versteuret haben sollenden Länderen keine  
 Erwähnung gethan, sondern die Steuer-  
 digkeit platterdinges anerkennt hätte; so ist  
 auch hinwiederum zu erwägen, daß eines Theils  
 der Beklagte, falls dem Kläger wegen der ge-  
 lieferten Rationen einige Vergütung gebühret  
 hätte, solche demselben ohne einige Erinnerung  
 angedeihen zu lassen, von selbstem und Amts-  
 halber verbunden gewesen wäre, zumalen ihm  
 keineswegs verborgen seyn konnte, ob von dem  
 Kläger die Rationen geliefert und bis dahin  
 nicht seyn vergütet worden. Andern Theils  
 aber schützt der Kläger vor, daß er bey allen  
 Gelegenheiten über die Zuvielversteuerung sich  
 zwar beschweret, inzwischen nie Gehör erhal-  
 ten können. Einwelches auch um so eher und  
 leichter zu vermuthen, als der Beklagte die äl-  
 teren Subdivisionszeddeln, ohnerachtet der  
 Kläger sich darauf stets hin abberufen, und sein  
 Angeben daraus erweisen wollen, bis dahin  
 vorgebracht, noch daraus einen Auszug  
 gefertigt und übergeben hat.

§. 8.

## §. 8.

Jedoch stellet man auch schon wirklich fest, daß die eingetriebene Schuld derer 156 Rthlr. vollkommen richtig, und dem Kläger weder der gelieferten Rationen halber, noch wegen der angeblichen Zuvielversteuerung die mindeste Vergütung anzugedeihen seye; so mag dieses gleichwohl dem Beklagten zum Vortheil nicht gereichen, sondern stellet sich alsdann der Werth dererjenigen Sachen vor Augen, welche zu Tilgung der Schuld versteigert worden. Wie oben §. 2. und 3. des breitem angeführet, so ist des Klägers Länderey nicht nur von denen Schöpfen so hoch, als die laufende Steuer- und Pensionslasten sich betragen, geschätzt, sondern auch von dem Beklagten selbst für den zu hundert fünfzig sechs Rthlr. sich belausenden Steuer- und Pensionsrückstand ausgesetzt worden. Mithin hätte der Beklagte auch, falls er ordentlich zu Werke gehen wollen, anfänglich die Länderey allein ausstellen, und ob sich dafür Käufer oder Liebhaber vorfinden, und wie hoch die Länderey auszubringen wäre, abwarten müssen; zumalen es eine in der Vernunft selbst gegründete Sache ist, daß nach Maßgabe der Schuld nur Sachen müssen versteigert werden. Si ex venditione, subhastatione, seu adjudicatione unius rei, prædii, seu partis pignorum possit creditori satisfieri, & fortius si etiam aliquid plus redigi, debet ex æquitate illa, vel illud, seu pars pignorum



rum vendi, & distrahi, non autem omnes,  
vel omnia.

POSTIUS *de Subhast. insp. XXVIII. n. 35.*

Diesem aber gerade zuwider hat der Beklagte gleich Anfanas und in dem erstern Termin nebst der für die Schuld hinlänglichen Länderey zu gleich das von denen Schöpfen zu zwey hundert Rthlr. geschätzte Haus, Hof und Baumgarten, sodann nachgehends annoch des Klägers Gereyden, wovon das graue Pferd zu dreyßig, das rothe Pferd zu fünfzehn, das junge Pferd zu zwanzig, die Ruhe zu zehn, der junge Ochs zu vier, und die zwey Flinten zu einem Rthlr. 40 Albus von den Schöpfen geschätzt, mithin

die Länderey gerechnet zu	156	-	16
Haus, Hof und Baumgarten zu	200	-	0
das graue Pferd zu	30	-	0
das rothe zu	15	-	0
das junge zu	20	-	0
die Ruhe zu	10	-	0
der junge Ochs zu	4	-	0
und die Flinten zu	1	-	40

zusammen also den Werth von vier hundert sechs und dreyßig Rthlr. 56 Albus für eine Schuld von hundert sechs und fünfzig Rthlr. 16 Albus ausgestellt und versteigert.

§ 9.

Der hiebey begangene Fehler wird noch um ein merkliches grösser, wann man erwägt,

get, daß zur Zeit der vorgenommenen Versteigerung auf der versteigerten Länderey so viele Früchten gestanden, daß aus dieser Ernde der Steuerrückstand, oder so viel, als selbiger sich beträgt, bey nahe hätte erzwungen und bezahlet werden können. Es haben sich nemlich nach der Ausdreschung vorgefunden 54 Faß, oder sechs Malter und 6 Faß Roggens, 48 Faß, oder sechs Malter Waizens, 50 Faß, oder sechs Malter und zwey Faß Haber, 29 Faß, oder drey Malter und fünf Faß Gerstens, 34 Faß, oder vier Malter und zwey Faß Heydenkorns, oder Buchweizens. Sodann 17 Faß, oder zwey Malter und ein Faß Erbsen. Wird nun nach dem von dem Beklagten selbst angegebenen Tusse das Faß Roggens zu einem halben Rthlr. oder das Malter zu vier Rthlr., sodann nach dem damaligen von dem Gerichtschreiber bezeugten Preise oder Laufe das Malter Waizens zu fünf Rthlr. 48 Albus, das Malter Gerstens zu drey Rthlr., das Malter Heydenkorns zu zwey Rthlr., und endlich das Malter Erbsen gleich dem Waizen angeschlagen, so machen

Rthlr. Albus

die 6 Malter 6 Faß Roggens	27 - 0
die 6 Malter Waizens	33 - 48
die 6 Malter 2 Faß Haber	10 - 50
die 3 Malter 5 Faß Gerstens	10 - 75
die 4 Malter 2 Faß Heydenkorns	16 - 42
die 2 Malter 1 Faß Erbsen	11 - 72

110 — 47

und also zusammen hundert zehn Rthlr. 47  
 Albus aus. Mit diesen hundert und zehn Rthlr.  
 hätten mehr, dann zwey dritte Theile der Steuer-  
 schuld getilget, folglich die Länderey, und das  
 Haus um so weniger versteigeret werden sol-  
 len; je bekannter es eines Theils ist, quod  
 res, ex cujus fructibus creditori infra breve  
 tempus satisfieri potest, subhastari non de-  
 beat.

POSTIUS cit. *Insp. XXVIII. num. 15.*

Andern Theils rühret auch die Schuld nicht  
 aus einem, sondern aus etlichen Jahren her,  
 mithin wann man der natürlichen Billigkeit  
 statt geben, und es nicht machen will, wie je-  
 nes Volk, davon der sùrtrefliche

MONTESQUIEU dans l'Esprit des Loix  
 Tom. I. Lib. V. chap. 13.

meldet: Quand les Savages de la Louisiane  
 veulent avoir du fruit, ils coupent l'arbre  
 a pié, & cueillent le fruit; so hätte die Schuld  
 nicht auf einmal, sondern vor und nach beygetrie-  
 ben werden sollen, zumalen jene Erbeß und  
 Beytreibungsweise, wodurch die Unterthanen  
 gar zu Grunde geworfen werden, in denen  
 Steuer-Edicten nachdrucksam verboten ist.

EDICTUM de quinta Sept. 1713. pag. 126.

Ueberdies ware ohnwidersprochener massen nicht  
 nur das Stroh, Heu, Flachs, Klee und Obst  
 annoch übrig, sondern anbey so viele Gerenden  
 vorhanden, daß daraus der allenfällige Abgang, ja  
 noch

noch ein mehreres erzwungen werden können. Einwelches daraus ganz handgreiflich, daß nach Abzug derer 110 Rthlr. 47 Albus von der zu 156 Rthlr. 16 Albus sich betragenden Steuerschuld mehr nicht, dann fünf und vierzig Rthlr. 49 Albus überbliebe, dahingegen für fünf und fünfzig Rthlr. 30 Albus Gereißen seyen versteigert worden.

S. 10.

Der Beklagte vermeynet zwar sein widerrechtliches Verfahren dadurch zu beschönen, daß der Kläger nebst den von dem Jahre 1749 bis den letzten Jenner 1754 schuldigen hundert, sechs und fünfzig Rthlr. 16 Albus 10 $\frac{1}{2}$  Heller annoch dreyhundert und zwey Rthlr. 29 Albus 7 $\frac{1}{2}$  Heller vom ersten November 1729 bis den letzten Jenner 1743 an Steuern ruckständig wäre. Alleine, wann ist der Kläger desfalls angemahnet und vernommen? Wann dieser Ruckstand beygetrieben? Wo von selbigem das mindeste erwehnet? Und welche Sachen dafür versteigeret worden? Ist in dem Protocollo tax- & distractionis de quinta Maji 1754 nicht klar zu lesen: „Indeme die Länderey des Johann B., (welcher NB. 156 Rthlr. 16 Albus 10 $\frac{1}{2}$  Heller ruckständig) nicht, sondern alleinig dessen Haus und Hof, mit dahinter gelegenem Baumgarten taxiret worden, so wurden die zur Taxation committirten Schöpffen dieserthalb befraget, welche dann antworteten, daß sie die Länderey nicht hätten

„ten taxiren können, weilten selbige mehr nicht,  
 „als die laufenden Steuer, und Pensionen stellen  
 „werth wäre? Heisset es in dem decreto ad-  
 „judicationis de tertia Julii 1754 nicht „wird  
 „des Johann B. Haus, Hof, Kraut, und  
 „Baumgarten, auch sämtliche Länderey, samt  
 „Schaar und Besserey dem Reichsmeister Jo-  
 „hann S. Namens des Stifts zu E. pro pre-  
 „tio oblato derer hundert Rthlr. adjudiciret,  
 „und ermeldtem Johann B. pro reuicione  
 „terminus peremptorius von 14 Tagen mit  
 „dem Bedinge verstattet, daß innerhalb selbi-  
 „ger Friste er den NB. völligen Steuer, und Pen-  
 „sions, Rückstand ad 156 Rthlr. 16 Albus  
 „10 $\frac{3}{4}$  Heller abbezahlen solle? Wird in dem  
 „Protocollo de duodecima Sept. 1754 ein meh-  
 „teres angeführet, als „beede Schöpsen H. und  
 „K. übergeben taxatum de hodierna der von  
 „Johann B. Steuern, und Pensionen, zu Ge-  
 „standes halber exequirten Pfänden, zu Ge-  
 „folg wessen sie das graue Pferd zc.? Mit wels-  
 „cher Schminke will dann dermalen herausge-  
 „strichen werden, daß des Klägers Vermögen  
 „nicht allein für den vom Jahre 1749 bis 1754  
 „sondern zugleich für den vom Jahre 1729 bis  
 „1743 herrührenden Steuern, Rückstand seye  
 „versteigert worden? Gesezt: der Kläger erhielt  
 „te durch Erbschaft, oder einen andern Glücks-  
 „fall ein größeres Vermögen; würde er als-  
 „dann für den vom Jahre 1729 bis 1743 her-  
 „rührenden Rückstand nicht angesehen werden  
 „können? Ich meines Orts trüge daran um so  
 „weni-

weniger Zweifel, als ich von diesem Ruckstande nirgendwo das mindeste erwehnet finde.

## §. II.

Zudeme ist sothaner Ruckstand nicht unter dem Beklagten, oder Zeit dessen Bedienung, sondern unter dessen Vorfahren, dem verlebten Schultheissen M. aufgelaufen, und desfalls dem Gerichtschreiber am 12ten Jenner 1745 anbefohlen worden, daß er die hinterlassene Wittib über die von denen Steur, Debenten wider selbige gemacht werdenben Gegenforderungen in unico termino vernehmen, den gestanden werdenden Ertrag, sowol in denen Heb, als Quittungsbüchern als zahlr notiren, das nicht geständige aber ad separatam hinverweisen, und demnach die überbleibenden Restanten, sie mögen ohn, oder beybrinlich seyn, dem jetzigen Vogten zum Empfang übertragen solle. Da nun der Gerichtschreiber so wenig als der Beklagte diesem bis dahin Folge geleistet, noch die Wittib des abgelebten Schultheissen M. über die von dem Kläger zu Lebzeiten ersagten Schultheissen schon gemachte und eingeführte Gegenforderung von 35 r Rthlr. 58 Albus vernommen haben; so kan nicht einmal gesagt werden, daß der vom Jahre 1729 bis 1743 herrührende Ruckstand wirklich richtig gestellet seye. Nithin wäre für einen noch nicht richtig gestellten Ruckstand die Versteigerung vorgenommen worden, falls der Beklagte selbige nunmehr auf sothanen Ruckstand willkührig auszudehnen trachtet.

§. 12.

Besezt auch, daß dieser Ruckstand seine vollkommene Richtigkeit hätte; so hätte es sich jedannoch nicht geziemet, selbigen auf einmal beyzutreiben, und den Kläger in das äufferste Verderben, Armuth und Ohnstand zu stürzen; zumalen in dem Befehle vom 19ten April 1754, Kraft wessen dem Beklagten des ehemaligen Schultheissen M. vom 1ten Novemb. 1729 bis den letzten Jenner 1743 herrührende, und zu dreytausend, drehundert und sechszehn Rthlr. sich betragende Restanten zum Empfang angewiesen und gegeben worden, ausdrücklich enthalten, daß der Beklagte obige Summe bestmöglichst eintreiben, daraus zuvörderist den zu achthundert, sechszig sechs Rthlr. sich betragenden Ruckstand vom Jahre 1743 in 1744 zur Pfennings, Meisterey richtig abführen, über den Rest aber zu seiner Zeit richtige Berechnung pflegen solle. Woraus dann die obige hintertreibliche Folge zu ziehen, daß gleichwie des Klägers Ruckstand nicht aus dem Jahre 1743 in 1744, sondern aus dem Jahre 1729 bis den letzten Jenner 1743 herrühret; also sothaner Ruckstand auf einmal um so weniger hätte beygetrieben werden sollen, als nicht nur zu der Eintreibung keine gewisse und enge Zeit dem Beklagten vorbestimmt, sondern auch in denen Steuer-Edicten heilsam verordnet ist, daß die Executionen auf die gelindeste Art und Weise sollen vorgenommen werden.

EDICTUM de 18 Martii 1737.

§. 13.

## §. 13.

Sollte inzwischen dieses alles von jemanden für erheblich nicht geachtet, sondern sogar festgestellt werden wollen, daß der Rückstand vom Jahre 1729 bis 1743 gebührend beaufsichtigt, vollkommen richtig gestellt, dessen ganze Beytreibung zulässig, und des Klägers Vermögen dafür mit angegriffen und versteigert seye; so ist das Verfahren nichtsdestoweniger ohnformlich, und mit ohnzähllichen Nichtigkeiten umgeben. Ich will nicht einmal anführen, daß die angeordneten beeden Schöpffen zu der Schätzung oder Taxation sonderheitlich nicht beeydet. Ich will nicht berühren, daß der Kläger ad videndum taxari immobilia (wie doch bey denen Vereiden geschehen) nicht abgeladen. Ich will nicht erwehnen, daß die Größe oder Morgenzahl des Hauses, Hofes, Garten und Länderey von denen Schöpffen nicht angegeben. Und endlich will ich nicht anregen, daß die Versteigerung des Klägerschen Vermögens nicht sonderheitlich, sondern die Versteigerung der denen Steuer, Restanten zugehörigen Ländereyen und Häuser überhaupt in der Kirchen verkündet worden. Dieses seynd Fehler, welche sich noch einigermaßen entschuldigen lassen. Hingegen daß die Versteigerung zu unrechter Zeit vorgenommen, daß dabey die vorgeschriebene Ordnung nicht gehalten, daß die Länderey in einer und nemlicher Tagsfahrt geschätzt, und zugleich ausgestellt, anbey das ganze Vermögen bis auf hundert Rthlr.



Rthlr. herunter gesetzt, und für die laufende Lasten, nemlich für 156 Rthlr. heimfällig erklärt, daß das heimfällig erklärte Vermögen nachgehends bey der zweytern Vergantung dem Renthmeister des Stiffts zu L. für hundert Rthlr. zuerkennet, und daß endlich der Kläger dadurch weit über die Halbschied verurtheilt worden; solches ist keineswegs verurtheilt worden, und eben darum einer nähern und breitem Ausführung bedürftig.

S. 14.

Die erstere Versteigerung des Hauses, Hofes und Länderey ist am 15ten May 1754, und die andere am 3ten Julii, mithin zu jener Zeit vorgenommen worden, da die Früchten erresseten, und die Ernde so zu reden vor der Ernte ware. Wann nun in denen Steuer, Edicten sonderheitlich dem

EDICTO de 19. Aug. 1709. S. 17. pag. 141.

denen Steuer, Empfängern so gar verbotten, zur Erndzeit die Unterthanen zu überfallen, ganz indilcrete & indistincte viele Drescher in die Scheune zu stellen, und solchergestalt das mehriste der vorrätigen Früchten durch den Drescherlohn hinweg zu nehmen; wie viel weniger wird es dann erlaubt seyn, bey herannahender Ernde des Steuer, Restantens auf Haus, Länderey und ganzes Vermögen einmahl hinweg zu nehmen, selbigen der Ernde, und der desfalls geschöpften Hoffnung zu berauben, anbey zu veranlassen, daß die Casse

wenigern Nutzen, dann sie sonst haben könnten, daraus ziehe? Es ist nemlich eine von selbst redende Sache, daß gleichwie die annoch stehende, und nicht völlig erreifte Früchten diejenen Gefahren und Unglücksfällen unterworfen; also niemand dafür so viel gebe, als wann dieselbe bereits abgemehet seynd. Folglich kan auch die Casse, falls die annoch stehende Früchten verkauft und versteigeret werden, jenen, und so grossen Nutzen nicht haben, welcher nach der Ernde aus der Versteigerung ihro zu wachsen würde, zumalen nach des Beklagten eigenen Grundsätzen und derortiger Gewohnheit (welches jedoch vielmehr ein grosser und verderbter Mißbrauch zu nennen) die auf dem Felde stehende Früchten nie besonders geschätzt, sondern das Land mit der Früchtenschaare versteigert, und also auf die Früchten wenig gesehen wird. Woron gegenwärtige Sache ein lebendiges und gar feines Beyspiel liefert, massen selbige zu hellen Tagen leget, daß die mit hundert und zehn Rthlr. werthe Früchten schwangere Länderey samt einem zu zweyhundert Rthlr. geschätzten Hause nur für hundert Rthlr. seye versteigert und zuerkennt worden.

## §. 15.

Diesem kommet fürs zweyte annoch hinzu, daß der Beklagte gleich anfangs des Klägers ohnbewegliche Güter, und demnach allererst die Bewegliche angegriffen, mithin die in

L. 15. §. 2. 7. de Rejud.

vorgeschriebene Versteigerungsordnung gänzlich überschritten und beyseite gesetzt habe. Er vermeynet zwar dieses dadurch von sich abzuwehren, daß nicht nur nach Zeugnisse dem Kläger Schöpfen des Klägers Gereiden in wenigem und zur Küche gehörigem Geschirr bestanden sondern anbey der Kläger bey vorzunehmender Execution solche jedesmal ins Spanische geflüchtet, und der Execution sich mit Gewalt widersetzt hätte. Alleine da die Schwere (wie oben §. 2. angeführet) anfänglich vorgegeben, daß von dem Kläger anders nichts dann per distractionem mobilium & immobilium zu bekommen wäre; so muß es einem sehr seltsam vorkommen, wann dieselben ihre vorherige Aussage nunmehr anders auslegen und völlig verdrehen wollen; zumalen ganz ohnglaublich, daß derjenige, welcher Interdiction führt, keine andere Gereiden, als ein wenig Küchengeschirr haben solle. Zudem ist ja bey der angelegten Execution ein mehreres gestanden, und das Küchengeschirr, fort sonstige Haus Gereiden nicht einmal mit versteigert worden. Nein! wie darf man dann in wenigem, daß des Klägers Gereiden nur in wenigem Küchengeschirr bestanden hätten. Und da der Beklagte nach bereits vollzogener Versteigerung der ohnbeweglichen Güter des Klägers Gereiden erwischen und ertappen konnte; so ist die vorgespiegelte Verschleppung um so unwarrscheinlicher, je vernünftiger zu vermuthen ist, daß der Kläger, falls er seine Gereiden fortzubringen

bringen und verdunkeln wollen, solches nach  
 geschehener Versteigerung der ohnbeweglichen  
 Güter und aufgegebener Raummung des Haus-  
 ses, Hofes und Länderey, eher und mehr dann  
 vorher würde gethan haben. Will der Be-  
 klagte erwiedern, daß jene Gelegenheit, so er  
 nach Versteigerung der ohnbeweglichen Güter  
 gefunden, vorhin sich nie ereignet; so kan man  
 darauf leicht dienen, daß er solche Gelegen-  
 heit vorhin ebenfalls beausfündigen, und um  
 die in denen Rechten vorgeschriebene Ordnung  
 beizubehalten, wenigstens jene Gereiden, so  
 er antreffen können, hätte angreifen und ver-  
 steigern sollen. Was übrigens von dem Wi-  
 dersehen angereget werden will, ist der Be-  
 rührung nicht einmal würdig; anerwogen eines  
 theils ein Beamter Mittel und Wege genug bey-  
 handen hat, die Widerspenstigen zu bezwingen,  
 ohne daß es desfalls die vorgeschriebene Ord-  
 nung zu überschreiten und dawider anzugehen  
 vonnöthen seye. Andern theils seynd auch die  
 Zeugen, wodurch die gewaltthätige Widerse-  
 zung erwiesen werden will, von dem Amtsver-  
 walter zu H. währenden gegenwärtigen Rechts-  
 handels ohne Befehl, und also nichtiglich ab-  
 gehört; zu geschweigen annoch, daß nach An-  
 geben des Klägers das Zeugenverhör so gar in  
 des Beklagten väterlichem Hause solle seyn ab-  
 gehalten worden.

§. 16.

So kraftlos und nichtig demnach die Ver-  
 steigerung wegen nicht beobachter Ordnung  
 ist;

ist; Executionis namque ordo diligentè observandus, & ad unguem, alias est nullum, quidquid contra fit.

POSTIUS *insp. XIII. num. 79.*

so ohnsförmlich ist dieselbe ferner wegen untern lassener sonstiger Zeyerlich, und Erforderlichkeit ten. Es hat nemlich der Beklagte die erste so wol, als zweyte Versteigerung nicht (wie sonst in hiesigen Landen bräuchlich) drey, sondern nur einmal in der Kirche verkünden lassen. Er hat in der erstern Zagsfahrt, da sich keine Liebhaber vorgesunden, und niemand das mindeste bieten wollen, das zu zweyhundert Reichth. geschätzte Haus bis auf hundert herunter gesetzt, demnach samt der Länderey für heimfällig erkläret, und dadurch abermals wider die Rechte angestoßen. Etenim nullo extraneo emtore invento cum creditoris licito res subhastanda, aut eo licitari recusante, pretiumve vilius offerente taxatio judicialis suscipienda, & res denuo hastæ subjicienda est.

BERGER *Oecon. jur. Lib. IV. Tit. XXXIX.*

§. 3. not. 13.

Er hat bey der zweytern Versteigerung des Klägers ohnbewegliche Güter, worauf des Morgens niemand bieten wollen, des Nachmittags wiederum ausgesetzt, solches nicht öffentlich, sondern nur bey den Morgen des Tages verkündet, anbey denenselben nie erhörter massen unter Strafe vier Goldgulden aufgegeben, daß sie sich des Nachmittags wiederum

derum einfinden sollten. Er hat endlich des Nachmittags des Klägers sämtliche Güter dem Namens des Stifts zu E. darauf nur hundert Rthlr. bietenden Renthmeister für die hundert Rthlr., mithin noch unter jenem Preise, wofür die Güter bey der erstern Versteigerung heimfällig erkläret worden, zum merklichen Nachtheile der Casse sowol, als des Klägers, wie auch schnurstracks wider das Edictum Amortii Lationis zugeschlagen und zuerkennet.

§. 17.

Woraus dann letztlich fließet, daß, gleichwie die Länderey, welche nebst dem Stroh, Heu, Flach, Klee und Obst für hundert und zehn Rthlr. sonstige, oder (wie man zu reden pfleget) harte Früchten in ihrem Schoos hatte, samt dem zu zweyhundert Rthlr. geschätzten Hause, Hof und Baumgarten nur für hundert Rthlr., mithin nicht einstens so hoch, als die darauf stehende Früchten werth waren, versteigert und vergantet worden; also der Kläger dabey nicht allein über die Halschied, sondern gar über die massen, und auf eine ganz ohnegeheure Weise verlehret, und eben darum die Versteigerung abermals ohngültig und nichtig sey. Immassen nicht nur nach Zeugnisse des

POSTII Insp. LIX. num. 3.

in praxi ausgemacht, quod remedium Leg. 2. Cod. de rescind. vend. pro rescissione venditionis per legitimam subhastationem factæ, do-

lo, & fraude remotis competat, sondern auch sogar jene Rechtslehrer, welche sonst der widrigen Meynung beypflichten, im Falle einer übermäßigen Verlegung behaupten: Nomen sub nomine subhastationis publicæ locus fraudibus relinquatur, æquissime placuit, ut, si immodica, & ut loquuntur, enormis læsio intervenerit, perinde publica, ac privata venditio rescindi possit, etiamsi neque fraus, neque collusio aliter probationis: eoque passim jure Senatus probetur, nec alias ad publicæ venditionis rescissionem probationes requirit, quam si de privata rescindenda tractaretur

FABER in Cod. Lib. IV. Tit. XXX.  
Def. 4.

## §. 18.

Welchemnach also zu sprechen wäre, daß die von dem Beklagten am 15ten May und 3ten Julii 1754 vorgenommene Versteigerung des Klägerischen Hauses, Hofes, Baumgartens und Länderey, als Rechts- und Ordnungswidrig aufzuheben und zu vernichten, der Kläger bey den versteigerten Gütern zu belassen, oder allenfalls in den Besitz wieder einzusetzen, sodann der Beklagte den dem Kläger dadurch erweislich verursachten Schaden zu ersetzen schuldig, und darzu zu verdammen seye.

§. 19.

Als viel dahingegen die Versteigerung derer Gereiden und Viehes anlanget, so ist eines theils dabey kein Fehler noch Ohnförmlichkeit anzutreffen. Andern theils bleibt der Kläger auch, wann gleich wegen der gelieferten Rationen und der zuviel Versteuerung die gebettene Vergütung ihm angeedien sollte, dennoch an Steuern mehr schuldig, als die versteigerte Sachen oder die daraus erzwungene Gelder sich betragen. Ueberdies ist in dem Mandato inhibitorio vom 23ten Aug. 1754 dem Beklagten allferneres Verfahren nicht untersaget, sondern nur anbefohlen worden, daß, soferne angegebener massen des Klägers Güter per distractionem dem Stifte zu £., und also ad manus mortuas zugewendet werden wollten, er sothanen actum alsofort aufheben, die Sache in dem vorigen Stande belassen, oder hinwiederum herstellen, und wie geschehen, pflichtmäßig berichten sollte. Bey diesem der Sache bewantsam, und da das obberührte Befehl von den dem Stifte zu £. zugewendet werden wollenen Gütern nur verstanden; mithin der Beklagte einer Uebertretung eigentlich nicht überführet werden mag; so wäre es bey sothaner Versteigerung zu be-, und die daraus erzwungene Gelder dem Kläger in Zahlung der ruckständigen Steuern angeedien zu lassen.

§. 20.

Indeme (wie oben §. 6. und 7. des breiten angeführet) der Beklagte über die Vergütung



tung der zur Hannöversch. und Hungarischern Artillerie gelieferten Rationen sich eigentlich nicht geäußeret, sondern desfalls auf die beschehene Untersuchung derer Restanten und die Klägerische Schuldbekentniß sich lediglich abbezogen, der Kläger hingegen wegen des alters steuernden Landes die Einsicht der ältern Subdivisions, Zeddeln stets hin anverlanget und gebeten hat; so wäre dem Beklagten wegen der Vergütung der gelieferten Rationen innerhalb vierzehn Tagen sich gründlich zu erklären, daß dann dem Gerichtschreiber aufzugeben, daß er dem Kläger die Einsicht der ältern Subdivisions, Zeddeln (worzu dem Kläger gleichfalls eine Zeit von vierzehn Tagen anzufügen) gestatten, und den anforderenden Beweis wegen zuviel versteuender Länderey aus der Amts-Registratur mittheilen solle.

§. 21.

Wegen der aus dem Jahre 1729 bis 1743 ruckstehenden Steuern ist die §. 11. angezogene Verordnung bis dahin nicht befolget, noch die Wittib des ehemaligen Schultheissen M. über die von dem Kläger eingeführte Gegenforderung vernommen worden. Von Seiten ermelter Wittiben findet sich zwar in dem Nebenverfolg eine so benamsetzte Vorstellung, worinnen angeführet wird, daß die ihre communicirte anmassliche Gegenforderungen einiger Steuer, Debenten mit den von ihrem Sohne zum Empfang genommenen, und aus ihres

Mannes Steur, Empfang herrührenden Restanten keine Gemeinschaft hätten, sondern ut pote res privatae, & debita mobilaria sie, als leztlebende allein betreffeten, und dahero auch in foro competenti müßten ausgemacht werden. Alleine es ist dieses keine Erklärung, welche auf die vorhin berührte Verordnung und gegenwärtige Sache sich schicker. Dahier ist nicht die Frage, ob die von dem Kläger eingeführte Gegenforderung mit den von des verlebten Schultheissen Sohne zum Empfang genommene Restanten eine Gemeinschaft habe, sondern ob dieselbe als richtig müße eingestanden werden. Es erhellet auch daraus nicht, ob erwähnte Wittib von der Klägerischen, oder sonstigen Gegenforderungen rede. Ja es ist nicht einmal gewis, ob des Klägers Gegenforderung der Wittiben des verlebten Schultheissen seye communiciret worden. Nithin würde es noch zur Zeit allzu voreilig seyn, wann man die Ohn, oder Richtigkeit sothanes Gegenforderung dermalen schon untersuchen wollte; zumalen aus obigen zur Genüge zu entnehmen, und der Kläger ganz wohl vorsetzket, daß sothanes Geschäft mit untergegebener Sache, welche einzig und allein die Ohnültigkeit der vorgenommenen Versteigerung zum Vorwurf hat, in keinem Theile verknüpft seye. Um gleichwol das Beste der Casse nicht auffser Acht zu lassen, wäre Gerichts-Schreibern anzubefehlen, daß er in Gefolg der unterm 12<sup>ten</sup> Jan. 1745 erlassenen Verord-

nung,

nung, die Wittib des ehemaligen Schultheissen M. über die von dem Kläger eingeführte Gegenforderung sonderheitlich und eigentlich vorzunehmen solle.

§. 22.

Uebrigens, und da der Beklagte nach meiner geringfügigen Meynung in der Hauptsache den Kürzern ziehet, bey der Versteigerung derer Gereiden es hingegen belassen, und einige Posten zu näherer Untersuchung annoch ausgestellt werden; so wäre der Beklagte in eine Halbschied der ausgegangenen Proceßkosten fällig zu ertheilen, die andere aber annoch vorzubehalten und auszusetzen.



XVI.

Von Eröffnung des Testaments.

§. 1.

Als der Hofbaumeister und Rathesverwandte Henrich N., welcher in ersterer Ehe verschiedene Kinder gezeuget, diese alle aber überlebet, und aus der zweytern Ehe gar keine Kinder gehabt, vor einiger Zeit verstorben; so haben dessen hinterlassener Bruder, wie auch Brüder, und Schwester, Kinder, sodann die