



F. K. 13.
3

Ze
3409

Status Causæ,

In Sachen

derer Pferdner und Halb-Hüffner zu Salbitz,

Gottfried Sehnerts,

und Consorten, Klägere eines:

Contra

Tit. Herrn

Friedrich Bened. Herteln,

auf Rötitz, Königl. Pöhlm. und Chur-Fürstl. Sächs.
Hof- und Justicien-Rath, Beklagten andern Theils.



S haben Klägere unter andern Klage-Puncten, den Dritten derselben dahin gerichtet, daß Herr Beklagter nicht nur auf derer Klägere in Calbiger Fluhr gelegenen und zu ihren daselbst eigenthümlich besitzenden Güthern gehörigen Feldern und Päßchen, die Triffi-Berechtigung präcendire, sondern auch denselben so gar verwehren wolle, ihre gewöhnlichen Braach-Felder, nach Gefallen zu gebrauchen, und solche weder mit Wicken, nach Erbsen noch sonst etwas zu besäen, noch ihr Kraut darein zu pflanzen, noch auch solches Braach-Feld vor ihr Zug-Vieh zu hegen, dessen doch Beklagter nicht befugt sey, und mithin nach Eigenschaft solcher Negatorien-Klage zu erkennen gebothen:

Daß Klägere in der natürlichen Freyheit ihrer eigenthümlichen Felder und deren Gebrauch zu schüzen, Hr. Beklagter auch selbigen, solche mit Wicken, Erbsen, und andern Saamen zu besäen, so wohl Kraut darauf zu pflanzen, und die Braach-Felder vor ihr eigen Vieh zu hegen, nicht befugt sey.

Wey der hierauf erfolgten Einlassung hat Beklagter solchen Klage-Punct allenthalben affirmiret, ausser daß derselbe bey dem 6ten Punct der Litis-Contentation denen Klägern libertatem naturalem, des freyen Gebrauchs ihrer eigenthümlichen Felder negiret; Anbey aber auf ein Befugnis sich beruffen, und deshalber auf Possessionem presentaneam juris pascendi & prohibendi stützen wollen. Und ist hierauf rechtskräftig erkannt:

¶

Dies



Dieweil Beklagter auf die erhobene Klage geantwortet, und solchen 2ten Klage-Punct geständig, darneben auf ein Befugnis sich beruffen; So ist derselbe das angezogene Befugnis in Sächß. Recht, wie Recht, zu erweisen schuldig, auch ist ihm mittelst, und bis zu Austrag der Sache, Beklagten Principal bey der Possis vel quasi, derer Klägere Braach-Felder mit seinem Schaaf-Viehe, außer denen Stücken, welche Klägere mit Rübe-Körnern jährlisch besäen, zu betreiben und zu behütten, billig zu schützen.

Beklagter tritt hier auf den ihm zuerkannten Beweis an, welchen er fürnehmlich wegen des juris pascendi & prohibendi auf Possessionem praescriptam gründet. Nach geführten Beweis und Gegen-Beweise nun, wird alsdenn definitive erkannt:

Daß Beklagter bey dem 2ten Klage-Puncte denen Klägern ihre in Calbiger Fluhr Braache liegende Felder nach gefallen, und zu welcher Zeit sie es vornehmen wollen, oder darzu gelangen können, aufzureißen, und zur Winter-Saat zuzurichten, auch darein Rübe-Körner zu säen, zu verbieten, die Rübe-Körner mit dem Körtzer Schaaf-Viehe abzuhütten, dererselben übrige in besagter Fluhr befindliche Felder und Büsche aber eher, als bis der Hirte dahin mit dem Kalbiger Gemeinde-Viehe kommt, mit solchen zu behütten und zu betreiben, nicht befugt sondern sich dessen bey Zwanzig Thalern Straffe zu enthalten pflichtig, hingegen derselbe was die übrigen bey dem 2ten Klage-Puncte libellirte Beschwerden betrifft, von der erhobenen Klage zu entbinden, *compensatis Expensis.*

Welches Urtheil jedoch so dann Leuterungsweise dahin reformiret:

Daß Beklagter was die bey dem 2ten Klage-Puncte libellirte Beschwerden, wegen der denen Klägern von Beklagten verwehreten Besäung ihrer Braach-Felder mit Erbsen, und Wicken, und Pflanzung ihres Krautes darein, anbelanget, Beklagter von der erhobenen Klage nicht zu entbinden, hingegen derselbe Klägern ihre gewöhnliche Braach-Felder mit Erbsen und Wicken zu besäen, und ihr Kraut darein zu pflanzen, zu verbieten nicht befugt, sondern sich dessen bey Zwanzig Thalern Straffe zu enthalten pflichtig.

Dann aber solches Urtheil nach vorher eingewendeter Leuterung annoch dahin erkläret werden wollen:

Daß zu förderst Klägers Principalen so viel den 2ten Klage-Punct betrifft, durch 3. oder 4. ihres Mittels so die beste Wissenschaft der Sache haben, daß dieselben und ihre Verfahren über 31. Jahr 6. Wochen und 3. Tage von Zeit erhobener Klage an, zurück gerechnet, ihre Braach-Felder mit Erbsen und Wicken besäet, auch Kraut darein gepflanget, und zwar was die

die Vorfahren betrifft, *de credulitate* also *in supplementum* zu schweren schuldig.

So hingegen nichtweniger, nach darwieder eingewendeter Leuterung dahin reformiret:

Daß Klägers *Principalen* bey dem 2ten Klage-Punct zu dem Fol. 230. Vol. 111. erkannten Eyde nicht zuzulassen. Würde nun Beklagter so viel den 3ten Klage-Punct betrifft, eyndlich erhalten, und daß Klägers *Principalen* nicht anders als bittweise ihre Braach-Felder mit Erbsen und Wicken besäen, auch Kraut darein pflanzen dürfen, schwebren; so ist derselbe dieserhalben von der erhobenen Klage zu entbinden und loß zu zehlen.

Welches Urthel am 29. Junii 1743. publiciret, und solches auch eingewendeter Leuterung ungeachtet, wieder alles Vermuthen confirmiret, und solches noch dahin declariret worden:

Daß Beklagten *Principal* den Fol. 351^b. erkannten Eyd nur *de credulitate* zu schwören schuldig.

Publiciret den 18. Januar. 1744.

Es höchst empfindlich nun denen ohnedem in äußersten Armuthen lebenden Klägern, ja dem Publico selbst dadurch präjudiciret würde, falls es bey diesen Erkenntnisse verbleiben solte; Um so viel mehr haben Klägere Ursache gehabt, wieder angeregte Urthel annoch Ober-Leuterung einzuwenden, welche auch Hohen Orths angenommen, und von denen Klägern beshörig prosequiret worden.

Die vermeinten Momenta, worauf sich Beklagter zu Erlangung seiner Absicht zu gründen gesucht, und welche auch *citra omnem expectationem pro rationibus decidendi*, derer beyden letztern Urthel angenommen worden, bestehen darinnen:

Nemlich, es habe

I.

Beklagter das *ius pascendi* erwiesen, folglich stehe ihm auch nach der *Const. Elect. 41. P. 11.* ein Recht zu, was der Nahrung hinderlich, verwehren zu können.

II.

Sey von Beklagten *per deposit. Test. I.* auch in gewisser maasse 4. ad Art. prob. 25. bis 30. in *Ror. sub No. 1. Fol. 51^b. seq.* und *Test. in Ror. sub No. 2. Fol. 21^b. seq.* die *qualitas precarii* dergestalt bengebracht worden, daß selbiger, weilt seine Zeugen diese *Qualität* deutlich *affirmiret* hätten, derer Klägere aber meistens *Nescientes* diesfalls wären, vor Klägern zum Eyde zuzulassen wäre.

Quæ ipsissima sunt verba Rationum decidendi Sententiæ de publ. d. 29. Jun. 1743. Welche Rationes auch bey dem Leuterungs- Urtheil de publ. den 18 Jan. dieses Jahres nicht geändert, ungeachtet bey der Leuterung und deren Prosecution das nöthige darwieder gründlich deduciret, und solches aus denen offenbahren Actis überflüssig elidiret. Gestalt denn

Qvoad. I.

Beklagten das jus pascendi auf derer Klägere eigenthümlichen a) Grund- & Stücken (a) nicht *indistincte* zugesprochen. Die angezogene Sententia definitiva besaget hiervon selbst das Contrarium, und so viel:

Das Beklagter denen Klägern ihre in Calbiger Fluhr liegende Felder eher, als bis der Hirte dahin mit dem Calbiger Gemeinde- Viehe kommt, mit solchen zu behüten und zu betreiben, nicht befugt.

Und was insonderheit derer Klägere jährlich Braache liegende Felder anbetrifft; ist deshalb nichtweniger in angezogenen Definitiv-Urtheil erkannt:

Das Beklagter denen Klägern ihre in Calbiger Fluhr Braache liegende Felder nach Gefallen, und zu welcher Zeit sie es vornehmen wollen, oder darzu gelangen können, aufzureißen, und zur Winter-Saat zuzurichten, auch darein Rübe-Körner zu säen, zu verbieten, die Rüben mit dem körtiger Schaaf- Vieh abzuhalten, nicht befugt.

Welches Urtheil in Ansehung der Braach- Felder auf darwieder eingewendete Leuterung annoch dahin reformiret und extendiret:

Das was die bey dem 2ten Klage-Puncte *liberirte* Beschwerden wegen der denen Klägern von Beklagten verwehrten Besäung ihrer Braach-Felder mit Erbsen, Wicken und Pflanzung ihres Krauts darein, anbelanget, Beklagter von der erhobenen Klage nicht zu entbinden, hingegen derselbe denen Klägern ihre gewöhnliche Braach-Felder mit Erbsen und Wicken zu besäen, und ihr Kraut darein zu pflanzen, zu verbieten nicht befugt, sondern sich dessen bey Zwangig Thalern Straffe zu enthalten pflichtig.

b) Weniger hat Beklagter (b) das jus pascendi *indistincte* erlangt zu haben erwiesen. Denn da müssen dessen eigene Zeugen bekennen:

(A) Das der Herrschafft. Schäffer auf derer Klägere eigenthümliche sämtliche Felder nicht überall, sondern bloß, wo der Gemeinde-Hirte mit dem Calbiger Gemeinde- Viehe hingehütet, mit der Herrschafft. Schäfferey hinhalten und treiben dürfen.

Vid.

*Vid. Depos. Test. 1. 2. 3. 4. ad Art. prob. 13. Rot. sub No. 1.
Fol. 25. it. Test. 1. 2. § 3. ad Art. 15. Fol. 27. seq. d. Rot.*

Womit auch die bey dieseitigen Gegen-Beweise abgehörten Zeugen überein kommen, indem diese nichtweniger ausdrücklich deponiret:

Daß der Herrschaftliche Schäffer nicht eher auf derer Klägere eigenthümlichen Braach-Felder hüten dürfen, als bis der Gemeinde-Hirte mit dem Gemeinde-Bieh vorher darauf gekommen und gehütet:

Vid. fol. 23. Rot. sub No. 4. § Depos. Test. 4. 5. § 6. ad Art. reprob. 66. fol. 73. Rot. sub No. 4.

Sunt Testes affirmantes non autem nescientes.

Desgleichen haben Beklagten einige Zeugen nicht anders aussagen können, als:

(B.) **Daß Klägere ihre eigenthümliche Braach-Felder nach Gefallen umgerissen, wenn sie gewollt.**

Vid. Depos. Test. 1. 2. § 4. ad Art. prob. 22. fol. 43. Rot. sub No. 1.

Desgleichen

(C.) **Daß auch Klägere auf ihre eigenthümliche Braach-Felder gesäet, was sie gewollt.**

Vid. Beklagten's eigener Zeugen Aussagen, ad Interr. 2. Arr. prob. 22. fol. 46. sequ. Conf. Deposit. Test. 5. Rot. sub No. 4. fol. 40^b. § Test. 6. fol. 61. diß. Rot.

Maßen denn, daß Klägere außer Rübe-Körnern und Korne, auch (D.) **Wicken und Erbsen, und also ohne Unterscheid, was sie gewollt, in ihre Braach-Felder gesäet,**

wie Beklagten's eigene Zeugen, und zwar

Test. 2. Rot. sub No. 1. fol. 47.

behaupten.

Conf. Deposit. Test. 4. Rot. sub No. 4. fol. 40. 51. § 56. seq.

It. Test. 6. fol. 57. ejusd. Rot.

It. Test. 4. § 6. ad Art. reprob. 55. fol. 50^b. § 60. diß. Rot.

It. Test. 6. ad Interr. 6. fol. 114^b. Diß. Rot. sub No. 4.

Desgleichen auch

(E.) **Daß Klägere ihre eigenthümliche Braach-Felder vor ihr Zug-Biehe geheget:**

Vid. Deposit. Test. 4. fol. 27^b. § 33. Rot. sub No. 4.

Et omnes Testes,

Ad Art. reprob. 66. Rot. sub No. 4. fol. 73.

It. Test. 5. ad interr. 4. Art. reprob. 63. 78. fol. 81. d. Rot.

(F.) Und ihr Kraut darein gepflanzet :

Vid. Depos. Test. 4. ad Art. reprob. 53. Rot. sub No. 4. fol. 57^b.

Et ad Art. reprob. 118. fol. 114^b. seqq. Dic. Rot.

So kommen auch sämtliche Zeugen, so wohl welche Beklagter vor sich produciret, als auch die von Klägern reproducirten ohne Ausnahme darinnen überein:

(G.) Daß denen Klägern wegen des freyen Gebrauchs ihrer sämtlichen eigenthümlichen Felder, und insonderheit auch wegen ihrer jährlichen Braache- liegenden Felder niemahls Verboth geschehen, wenigstens keinen einsigen Zeugen davon etwas bewußt.

Vid. Depos. omnium Test. ad Interr. 1. 2. 3. 4. 5. 6. Et 7. Art. prob. 23. Fol. 50. seq. Rot. sub No. 1.

Conf. Depos. Test. unic. in Rot. sub No. 2. ad Interr. 1. Art. 23. Fol. 20^b. 11. ad Interr. 2. Et 6. Art. 37. Rot. sub No. 2. Fol. 31. seq.

Et omnes Test. in Rot. sub No. 3. Et 4. ab Art. reprob. 27. usque 72.

Hat nun aber Beklagter gestalteten Sachen nach, Servitutum juris pascendi per possessionem praescriptam indistincte, aut indefinite niemahls erlanget, noch ihm solches indistincte, zugesprochen worden, weniger er dergleichen indistincte erlangt zu haben erwiesen; Und haben deducirtermaßen nicht nur Beklagters eigene, sondern auch dorer Klägere Zeugen, das Gegentheil allenthalben deutlich affirmiret; So ist gar nicht erkundlich, wie zu Behauptung eines juris prohibendi contra libertatem naturalem auf

Consl. Elect. 41. P. 11.

(H) provociret werden mögen, da die gegenwärtig angezogene erstere ratio decidendi weiter nichts, als Beklagters Posses und vermeinte Praescription zum Grunde setzen mögen: Gleichwohl aber bekannt, quod possessio stricti juris, ideoque ultra id, quod possessum, non sit extendenda,

L. 1. §. 5. ff. de Itin. Actuque priv.

L. 18. §. fin. ff. de Acquir. vel amitt. poss.

Desgleichen bekannt, quod sine possessione nulla procedat praescriptio

L. 25. ff. de Usuc.

(I) Angeregte Const. 41. aber nicht de Servitute constituenda, Sed Servitute constituta handelt, und mithin Servitutum juris pascendi indistincte & indefinite acquiritam praesupponiret.

Wie

Wie dieses

Carpz. ad Dict. Const. 41. D. 3.

Et cum eo, die von ihm allegirten

Scheidew.

Coepoll.

Mod. Pistor.

gründlich behauptet, und mit præjudiciis bewähret.

Conf. Wernb. Vol. V. O. 47.

Gestalt denn auch dieses in denen *Rationibus decidendi* Sent. de publ. den 4. Nov. 1741. gar wohl erwogen worden. *Verbis:*

Gleichwohl es hierbei, da Beklagter solches Befugnis bloß durch die *Præscription* erlanget, vornehmlich darauff ankommt, wie verübte Nuthungs- & Gerechtigkeith binnen der zur Verjährung geordneten Zeit *exerciret* worden ic.

In Betracht, daß wiedrigenfalls *possessionem alleganti* so gar wieder den Beyfall der natürlichen Gründe, und zum empfindlichsten Nachtheil derer Eigentümer mehr zugesprochen würde, als er vorhero wirklich in Besiz vel quasi gehabt, und præscribiret.

Was hingegen

Qvod. II.

daß von Beklagten gerühmte *Præcarium* anbetrifft, als ob nehmlich Kläger ihre eigenthümliche Braach- & Felder niemahls anders hätten schmern dürfen, es sey denn, daß vorhero die Gerichts- & Herrschaft zu Rdtig darum gehalten worden, und diese denen Klägern solches hierauf erlauber hätte; des halber hat Beklagter und Beweis- & Führer, selbst nicht mehr, als einen einzigen *Actum*, so im Jahr 1719. gehalten, und im welchem Jahre die Gerichts- & Herrschaft um Anweisung einiger Braach- & Felder zur Edmmerung ersüchet worden seyn soll, anzugeben vermocht. Und ob schon der in der oben angezogenen zweyten *ratione decidendi* allegirte Test. 1. auch in gewisser maassen Test. 4. ad Art. prob. 25. bis 30. Rot. sub No. 1. fol. 54. seq. dess gleichen Test. unic. ad eosd, Art. Rot. sub No. 2. fol. 21^b. seq. dieses einiger maassen zu behaupten scheinen;

So kan doch die Beschaffenheit der Sache aus derer Zeugen Aussagen ad dict. Art. 25. bis 30. nicht allein beurtheilet werden, sondern derer Zeugen Aussagen auf die darbey formirten *Interrogatoria*, gehören auch darzu. Und der Gegen- & Beweis ist auch nicht vergeblich geführt.

Nur besagte Beklagten's Beweis- & Articul betreffende, bestehet ein jeder derselben aus vielen *Membris* zugleich. Welches davon sollen nun die Zeugen beantwortet haben?

Was aber die bey solchen *Articulis* formirten *Interrogatoria* anbetrifft; So muß

I.

Test. 1. ad *Interr. 4. Art. 25. bis 30. Rot. sub No. 1. Fol. 52.* selbst aufrichtig bekennen:

B 2

Er

Er habe solches nur von Hören sagen.

Und Test. unic. in Rot. sub No. 2. contradiciret sich selbst offenbahr, wenn er ein Precarium affirmiret, und dennoch

ad Interr. 1. 2. 3. 4. 5. Art. 23. Fol. 20^b. Rot. sub No. 2.

selbst bekennet :

Daß ihm von einem vorher gegangenen Verbothe nichts wissend, weniger wie es damit zugegangen.

Mithin heißen dieser anfänglich wiedrig zu seyn scheinenden Zeugen Aussagen gar nichts, um so viel weniger, da denenselben alle und jede Momenta, wie solche vorbergehend beym Ersten Punct deduciret, offenbahr wieder sprechen.

2.

Hat Beklagter nicht einmahl einen Schein, geschweige denn in der That erwiesen :

Daß das beschehene Ansuchen um Anweisung zur Sommerung im Jahr 1719. wegen der Herrschafft. Schaafhuthung geschehen.

Welches doch gleichwohl eines der vornehmsten Stücke gewesen, wenn er durch solches 1719. beschehen seyn sollende Ansuchen um Anweisung zur Sommerung, præsumtionem juris prohibendi, hätte behaupten wollen, viel mehr widersprechen ihm auch hierinnen seine eigene Zeugen, und sagt :

Test. 1. ad Interr. 5. Art. 25. Rot. sub No. 1. Fol. 61^b. seq.

ausdrücklich :

Es wäre solches Ansuchen im Jahr 1719. wegen der Herrschafftlichen Huthung eben nicht geschehen.

Und

Test. 2. ad id. Interr. :

Sie hätten darum angehalten, weil sie es wären benöthiget gewesen.

Es widerspricht also Beklagters erster Zeuge diesem letztern directè und schlechterdings. Aus welchem des Zweyten Zeugens Aussage ihr Licht zur gleich von sich selbst erhält, und deutlich genug anzeigt :

Daß das Ansuchen um Anweisung zur Sommerung im Jahr 1719. wegen der Herrschafft. Huthung, und eines vermeinten Juris prohibendi nicht geschehen seyn könne.

Dieses veroffenbahret sich um so viel deutlicher daher, weil, wie vorhergehend beym Ersten Punct deduciret, Beklagter niemahls ein *Jus prohibendi* erlanget, ohne dieses aber Klägere die Gerichts- Herrschafft um Gestattung der Sommerung zu ersuchen nicht nöthig gehabt, noch ersuchen haben können. Unius

rei

rei plures esse possunt fines. Klägeren haben unter sich eine Kuppel, Huthung, und hierzu ihren Gemeindegirten, woraus einer zuweilen mehr Nutzen, oder auch Schaden, als der andere empfindet. Welche nothwendig zu weilen zu querelem Anlaß geben müssen.

Vid. Depos. Test. 5. ad Interr. 6. Art. reproh. 78. Rot. sub No. 4. Fol. 84.

Hierzu kommt annoch depos. Test. un. ad Interr. 1. 2. 3. 4. Art. 20. & 21. Rot. sub No. 2. Fol. 17. seq. der nichtweniger ausdrücklich deponiret:

Er könne bey seinem geleisteten theuren Eyde anders nicht sagen, als daß solche Anweisung bloß um der Schaafe willen, allein keinesweges geschehen.

Item, warum es geschehen, könne Zeuge eben nicht sagen.

3.

Haben sämtliche Zeugen einmüthig bekennen müssen:

Daß vor dem Jahr 1719. niemahls einiges Ansuchen, um Anweisung zur Sömmernung geschehen.

Vid. Beklagten eigene Zeugen Aussagen ad Interr. 7. Rot. sub No. 1. Fol. 63b.

It. Test. un. ad Art. 23. Rot. sub No. 2. Fol. 20.

It. ad Interr. 2. § 3. Art. 25. - 30. Fol. 23. seq. Rot. sub No. 2.

4.

Präsupponiret ein Precarium ex Parte præscribentis contra dominum fundi allemahl dieses:

Daß ein Verboth vorher gegangen, und ein Jus prohibendi schon perfectè erlanget gewesen seyn müsse.

Welches Haupt-*Requisitum* Beklagter nichtweniger mit gar nichts erwiesen, vielmehr kommen Beklagten eigene sämtliche Zeugen darinnen überein:

Daß vor dem Jahr 1719. sowohl, als auch nachhero denen Klägern niemahls ein Verboth geschehen, daß sie ihre eigenthümliche Braach-Felder nicht nach Gefallen hätten sömmern dürfen.

Vid. depos. Testum ad Interr. 6. § 7. Rot. sub No. 1. Fol. 63. seq.

Et Test. un. in Rot. sub No. 2. Fol. 20. seq. § 23. seq.

Über dieses alles hat Beklagter

5.

nicht einmahl beygebracht, wer diejenigen gewesen, welche im Jahr 1719. bey dem Herrn Geheimden Rath von Benckendorff, um Anweisung einiger Braach-Felder zur Sömmernung angesuchet haben sollen: Ob es Groß- oder Klein-Häusler, Gärtner oder Hüffner, Künze oder Heintze gewesen. Weniger

E

6. ers

erwiesen, daß Kläger oder deren vorige Nahrungs- & Bessere um Anweisung einiger Braach- & Felder zur Sommerung angeflehet. Ober auch

7.

daß solche unbewusste Personen von Klagenden Pferdern und Halb- Hüff- nern hierzu Vollmacht, und diese ihre behörigen Requisite gehabt; Wohl aber muß der von Beklagten producirt hierinnen gefährlichste

Test. 1. ad Interr. 4. Art. 25. - 30. Rot. sub. No. 1. fol. 61.

selbst bekennen:

Daß sie mit der Anweisung der Braach- & Felder zur Sommerung nicht einmahl zufrieden gewesen.

8.

Es hat auch Beklagter des vorgeschügten vermeinten Juris prohibendi halber, sich auf weiter nichts, als Possessionem praescriptam beruffen, und solche lediglich aus dem in 25ten bis 30sten Beweis- & Articul vorgegebenen Ansuchen, um Anweisung einiger Braach- & Felder zur Sommerung, so im Jahr 1719. geschehen seyn soll, zu behaupten gesucht, maassen denn Beklagter selbst, keine längere Zeit angeben können.

Vid. Art. prob. 25. - 30.

Daher fraget man

9.

billig; Ob denn von 1719. bis 1732. da diese Rechtfertigung

Sec. Acta sub B. fol. 1. seqq.

ihren Anfang genommen, eine Praescription heraus komme? Meynet Beklagter, daß, da er aus dem 1719. beschehen seyn sollenden Ansuchen um Anweisung zur Sommerung eine Praesumptionem juris prohibendi zu erweisen gesucht, diese vermeinte Praesumption auch auf die vorhergehenden Zeiten wirken müsse; So ist

10.

wie vorhergehend deduciret, diese vermeinte Praesumption eines Theils gar nicht verwiesen, und wo seine beym Beweise abgehörte Zeugen ein oder anderes Nachtheilig zu seyn scheinendes, geschehen seyn sollendes Factum angeben, solches alles

11.

überflüssig elidiret. Andern Theils wäre aber auch

12.

die:

dieses sehr weit hergesucht, und auf die vorhergehenden Zeiten um so viel weniger zu extendiren, da Beklagten, wie überhaupt, also auch insonderheit, was vor 1719. geschehen, weit stärkere Präsumtionen entgegen stehen. Besonders

13.

daß vorige Besizere des Ritter-Guthes Köditz uhrsprünglich gar keine Schäferrey gehabt, sondern bloß mit 50. Stück Rößern oder Küchen-Schaafen Hüthen zu mögen, bittweise erlanget.

Vit. deposir. Test. 4. & 5. Rot. sub No. 4. Fol. 18^b.

1r. Test. 4. Fol. 86.

so wohl

Test. 4. 5. & 6. Fol. 87. d. Rot.

Ferner, daß

14.

Beklagter wegen des präzendirten juris prohibendi nicht einen Buchstaben von einem Documento vor sich hat, auch in dem in andern Punkten producirtten vermeinten Erbs-Registrier, welches doch erst in denen Jahren 1691. und 1694. aufgerichtet seyn soll, hiervon selbst nicht das geringste enthalten. So ist auch aus des Menschen Natur bekannt, quod nemo suum jactare praesumatur. Niemand wirfft

15.

etwas weniges weg, geschweige daß jemand seinen vornehmsten Lebens-Unterhalt, und den Nutzen wenigstens des dritten Theils seiner eigenthümlichen Grund-Stücken andern zuzuwerfen, und doch die darauf haften den vielen Beschwerden zurück zu behalten praesumiret werden kan. Und die praesumptio juris libertatis naturalis bey einem Eigenthum, ist

16.

an und vor sich selbst eine der allerbestigsten, wieder welche das 1719. geschehen seyn sollende Ansuchen, daumahlz nicht mit dem geringsten beggebracht, daß es wegen der Herrschaftlichen Huthung geschehen, ratione einer vermeinten Präsumtion gar nicht zu vergleichen. Klägere haben wohl nicht nöthig, mehrere praesumptiones ex jure & facto zu eruiren; Da

in summa

17.

daß von Beklagten formirte

Interr. 7. an Art. reprob. 55. bis 62. Rot. sub No. 4. fol. 68^b.

und derer Zeugen hierauf gethane Antwort, das Gegentheil, und daß Klägere ihre eigenthümlichen Braach-Felder jederzeit nach Gefallen geschnittert, ohne die Gerichts-Herrschaft darum zu befragen, ausdrücklich bewähret. Gestalt denn kein einziger Zeuge angeregtes Interr. 7. zu bejahren vermocht, sondern

saget vielmehr: *Test. 4.*

Er habe sein Tage nichts davon gehört, daß sie erst die Herrschaft um Gestattung der Sömmernung, hätten ansprechen müssen.

Und

Test. 6. ad id. Interr.

saget ausdrücklich:

Vehrich habe es vor sich aethan, nehmlich seine Braach: Felder zu sömmern, ohne die Gerichts: Herrschaft vorher darum zu fragen, oder auch um Erlaubnis zu bitten.

Solchemnach mag man die Sache ansehen, wie man will, so hat Beklagter von 25. bis zum 30sten Beweis: Articul nichtsweniger, als dieses erwiesen, daß Klägere ihre eigenthümlichen Braach: Felder über rechts: verwährte Zeit nicht anders, als Bittweise, sömmern dürfen; so wenig als er erwiesen, daß er ein Jus prohibendi per possessionem præcipitiam jemahls erlanget habe. Es sind auch die Zeugen, wie solche allegiret, keine blossen Nescientes, sondern Beklagters eigene Zeugen sowohl, als deren Klägere beym Gegen: Beweise abgehört wiederprechen Beklagters Assertis directo, und affirmiren dasjenige, was ihme allenthalben entgegen stehet, mehr als zu deutlich. Was aber Facta, die niemahls geschehen, solche haben füglich nicht affirmiret werden können. Und in diesen Fällen sind auch Testes nescientes denen affirmantibus gleich zu achten, wenn nicht das Gegentheil schlechterdings erwiesen. Dahero moraliter gang ohnmöglich, daß Beklagter zum Juramento suppletorio, eoqve adco Credulitatis gelassen werden könne. Denn dieses præsupponiret plus, quam semi plenam probationem.

Dahingegen in præsenti Beklagter gar nichts erwiesen, und was er anstatt gründlichen Beweises vor Schein: Gründe vorgebracht, diese durch Testes affirmantes & nescientes mehr als überflüssig elidiret. Wäre, wie doch nicht erfindlich, annoch auf einen Eyd zu fallen nöthig; So könnere doch solcher nicht Beklagters Herrn Principal auferleget werden, in Betracht, daß derselbe das Guth Kdtig, als ein Extraneus, erst seit drey Jahren an sich erkauffet, und dahero von der vorhergehenden Beschaffenheit des Guthes, und was es mit der Schaaf: Triff, und dem von seinem Verkäufer vorgegebenen vermeinten Jure prohibendi vor eigentliche Bewandnis habe, keine Nachricht weiß, noch wissen kan, diese Unwissenheit auch

Vol. IV. Fol. 86.

selbst deutlich eingeräumet, als er eben daselbst deshalb auf das Juramentum Credulitatis zu erkennen gebethen. Gestalt denn die erläuterte Process: Ordnung

Tic.

hierinnen klare maffe giebet, daß in dem Falle:

Wenn der eine Theil *de veritate*, der andere aber nur *de credulitate* schwören kan, der erstere ordentlich, und wenn sich sonst kein erhebliches Bedencken darbey ereignet, vor dem andern zum *Suppletorio*, oder auch nach Gelegenheit zum *Purgatorio*, zugelassen werden solle.

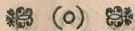
Gegenwärtig aber keine Exception vorhanden, weshalber von dieser klaren in denen öffentlichen Gesetzen vorgeschriebenen, und in der Natur selbst fest gegründeten Regul abzugehen sey. Worbey man nicht einmahl erwähnen will, daß das Herrn Beklagten zuerkannte *Juramentum suppletorium* gang in determinate erkannt, und weder den *Terminus à quò*, noch *ad quem* benennet, wodurch also auch gar nichts suppliret würde, noch solcher Eyd von einer Wirkung seyn könnte; Andern Theils aber Beklagter solchen Eyd erkantter maßen desto leichter abzulegen in dem Stande wäre, weils Klägere denselben wegen ihrer unumgänglichen Nothdurfft, *pendente processu* selbst, unbeschadet desselben, und weils er in *Possestorio summario* bey der *Possest* des *Juris prohibendi* geschützt gewesen, um Gestattung nur einiger *Sömmerung* selbst erlucher. Klägere zweiffeln gestalten Sachen nach, an einer erwünschten *Reformatoria* um so vielweniger, iemehr der Verlust unverwundlich, welchen sie dadurch haben würden, wenn sie ihre eigenthümliche *Braach*-Felder nicht nach ihrem Gefallen, solten nutzen können, und doch diesen ungeachtet, die darauf haftenden vielen Beschwerden, welche sich nicht vermindern, sondern fast täglich vermehren, darauf behalten, und davon vergeben solten.

Dahero auch leicht zuerachten, daß sie, wie es wirklich an dem, länger nicht in dem Stande wären, sich auf diesen ohnedem schlechten Nahrung, weiter conserviren zu können; sondern solche zu des Publici Nachtheil, mit dem Rücken anzusehen, sich von selbst gezwungen sehen würden: Ob sie schon vorher nicht ermangeln würden, auf den gang unverhofften Fall keine *Reformatoria* erfolgen solte, zu ihrer *Conservation* und *Abwendung* des daraus nichtminder nothwendig erfolgenden Hohen Landesherlichen Nachtheils halber, um *Remedierung* dergleichen über dieses alles im ganzen Lande gang ungewöhnlichen *Servitutz*, bey *Ihro Königl. Majestät* und *Dessen Hochpreisl. Geheimbden Consilio*, unmeittelbar allerunterthänigste Vorstellung zu thun, und sich deshalb sowohl, als auch daher allergnädigsten Erhörung um so vielmehr Zuversichtlich sprechen, weils ein Urtheil, wenn die *Raciones*, darauf solches gegründet, wegfallen, oder auch gar nicht vorhanden, *vires rei judicatae* nicht erlanget.

Rivin. ad O. P. S. Tit. XXXVIII. En. 3.

Und da dieses alles auch bereits in denen proleqviren Ober- und Leutnerungen, auch an verschiedenen Orten deroerselben, noch gründlicher deduciret,

20 3409 M



ret, sowohl der dießseitig prosequirten Ober-Leutering das Peticum, wie es aus der Sache von selbst folget, beygefüget; Beklagten Mandatarius aber darwieder nicht ein gegründetes Wort aufzubringen vermocht; wollen Kläger sich auf angeregte Deducta noch über dieses bezogen, und deren, der Ober-Leutering annectirtes Peticum anhero verbotenus wiederhohlet, sowohl darauf rechtsgegründet zuerkennen nochmahls inständigst gebeten haben.

Extrahiret, den 18. Augusti, 1744.

[Faint, illegible text, likely bleed-through from the reverse side of the page.]

Conc.

Derer Pferdner und Halb-Hüßner zu Calbitz

Gottfried Lehnerts,

und Conf.

Mandatarius.

D. Johann Jeremias Portmann.

[Handwritten notes and signatures in the bottom left corner.]

MC

ULB Halle
005 108 993

3





F.R. 43.

Status Cauſæ,

In Sachen

derer Pferdner und Halb-Hüffner zu Salbitz,

Sotfried Sehnerts,

und Conforten, Klägere eines:

Contra

Tic. Herrn

Friedrich Bened. Berteln,

auf Köbitz, Königl. Pöhl. und Chur-Fürstl. Sächſ.
Hof- und Justicien-Rath, Beklagten andern Theils.



S haben Klägere unter andern Klage-Puncten, den Dritten derselben dahin gerichtet, daß Herr Beklagter nicht nur auf derer Klägere in Salbitzer Fluß gelegenen und zu ihren daselbst eigenthümlich besitzenden Güthern gehörenden Feldern und Pflücken, die Triff- u. Berechtigung präzendire, sondern auch denselben so gar verwehren wolle, ihre gewöhnlichen Braach-Felder, nach Gefallen zu gebrauchen, und solche weder mit Wicken, Erbsen noch sonst etwas zu besäen, noch ihr Kraut darein zu pflanzen, noch auch solches Braach-Feld vor ihr Zug-Vieh zu hegen, dessen doch Beklagter nicht befugt sey, und mithin nach Eigenschafft solcher Negatorien-Klage zu erkennen gebethen:

Daß Klägere in der natürlichen Freyheit ihrer eigenthümlichen Felder und deren Gebrauch zu schügen, Hr. Beklagter auch selbigen, solche mit Wicken, Erbsen, und andern Saamen zu besäen, so wohl Kraut darauf zu pflanzen, und die Braach-Felder vor ihr eigen Vieh zu hegen, nicht befugt sey.

Hey der hierauf erfolgten Einlassung hat Beklagter solchen Klage-Punct allenthalben affirmirer, auffser daß derselbe bey dem Punct der Litis-Contestacion denen Klägern liberatorem naturalem, des freyen Gebrauchs ihrer eigenthümlichen Felder negiret; Anbey aber auf ein Befugnis sich beruffen, und deshalb auf Possessionem presentaneam juris pascendi & prohibendi stügen wollen.

Und ist hierauf rechtskräftig erkannt:

Dies

