

RA Kedingen inv.nr 40

1797 - 1799. (N.B. De zaak is behandeld te Goor)

Mr. E. Opgelder, pandeiser en geexcipieerde

contra

Berent Reurslag (*1753) en **Jan Heilerzig** (*1756), pandverweerders en excipienten.

"Acta Prothocollaria" aanvangende 14 oktober 1797 eindigende 7 juli 1798, in zake vordering tot betaling van restant-pachtpenningen van een tiende uit het goed Effink onder Markelo gelegen, citatie van geexcipieerden d.d. 1 juni 1799 en exceptionele sententie, geprononceerd 8 juni daar aan volgende in zake vordering tot admissie der exceptien "mutati libelli pignorationis et non observati juris vel statuti ac stijli".

Extract prothocollair des landgerigts Kedingen

Gerigte gehouden Goor den 14 oktober 1797.

Rigter dr. Wilhelm Jalink Assessoren proc. B.J. Knappe en Hermannus Jalink

Compareerd mr. Martinus van Doorninck in qualiteit als bediende van mr. E. Opgelder en doet omni meliori modo panning aan de beweeglijke goederen van Berent Reurslag ten einde om daar aan te verhaalen een summa van dertig gulden en agtien stuiver, procederende wegens de helft der restante pagtpenningen over den jaare 1796 en 1797 van een tiende uit het goed Effink onder Markelo gelegen en door gemelde B. Reurslag en J. Heilerzig in pagt gebruikt zijnde. Met versoek dat hiervan aan gemelde B. Reurslag per extract insinuatie moge worden gedaan met inthimatie om deeze panning binnen 14 dagen met recht of geld af te maaken. Alles met eisch van kosten.

Decreet. Conceditur als na landregt met inthimatie om deze panning in 14 dagen met recht of geld af te maken.

Compareerd mr. M. van Doorninck in qualiteit als bediende van mr. E. Opgelder en doet omni meliori modo panning aan de beweeglijke goederen van Jan Heilerzig ten einde om daaraan te verhaalen de summa van dertig guldens en agtien stuiver, procederende wegens de helft der restante pagtpenningen over den jaare 1796 en 1797 van een tiende uit het goed Effink onder Markelo gelegen en door gemelde Jan Heilersig en B. Reurslag in pagt gebruikt zijnde. Met verzoek dat hiervan aan gemelde Jan Heilerzig per extract insinuatie moge worden gedaan met inthimatie om deeze panning binnen 14 daagen met regt of geld af te maaken. Alles met eisch van kosten.

Decreet. Conceditur als na landregt met inthimatie om deeze panning in 14 dagen met regt of geld af te maken.

Gerigte gehouden Goor den 28 oktober 1797.

Rigter dr. Wilhelm Jalink Assessoren proc. B.J. Knappe en Harmannus Jalink

Compareerd in dit weledele gerigte Jan Heilerzig en Berend Reurslag geadsisteerd met proc. W. Hulskens zeggende met veel bevreemdinge te hebben vernomen dat mr. M. van Doorninck zig qualificeerende als bediende van mr. E. Opgelder heden 14 dagen met panning op comparanten meubels te procedereen, ieder voor een som van f 30-18 heerkomende wegens restante pagtpenningen van den Effink tiende van den jaare 1796 en 1797.

Dat zij comparanten dezen tiende in den jaare 1796 niet meer gehad hebben en dus van dien jaare ook geen pagtpenningen verschuldigt.

Dat het teffens wel waar is dat zij deezen tiende eenige jaaren in pagt hebben bezeten en denzelven van Egbert Thijosten te Lochem voor 6 agtereenvolgende jaaren hebben gepagt gehad, welke eindigende met St. Jacobi 1796, dat zij voorts bij het aanvaarden van deezen tiende een tiendlijst van gedagte Thijosten hebben ontfangen hoeveel landen daaronder behoorden dat zij bij het aanvaarden derzelver hebben moeten ondervinden dat niet alleen van vier perceelen lands welke hun mede verpagt was en op de tiendlijst gespecificeerd waaren verweigert is, maar bovendien den geheelen bloedtienden van de plaats Effink te laaten volgen schoon die daar ook meede bij verpagt had.

Dat zij comparanten daarvan datelijk aan hun verpagter hebben kennis gegeven en hun telkens heeft

beloofd hun te zullen maintineeren en het verpagte te zullen leveren, dog waarvan niets is gekomen. Dat zij derhalven tot een recompeers of schadevergoeding des jaars een som van 10 gl voor deeze niet geleverde tiende en bloedtiende hebben ingehouden, zoals ook hun verpagter voorengemeld daar in genoegen heeft genomen.

Zij derhalven oordeelen van deze som bij panding gevordert geen penning verschuldig te zijn en dus tegen die panding bij deezen doen omni meliori modo pandkering onder protest van kosten.

Hierop erschienen mr. M. van Doorninck en versoekt van voorenstaande pandkering copie onder protest van kosten.

Gerigte gehouden Goor den 9 december 1797.

Rigter dr. Wilhelm Jalink Assessoren proc. B.J. Knappe en Hermannus van de Zagekuile
Compareerd dr. Martinus van Doorninck als gevolmagtigde van mr. E. Opgelder luid volmagt welke hij alhier exhibeert met versoek om die met het exhibitum te betekenen zeggende namens gemelde zijn principaal tegen heden bij klimmende zonne voor dit gerigt te hebben doen citeeren Jan Heilerzig en Berend Reurslag blijkens het relaas op de memorie sub A ten einde de pandinge op den 13 october deezes jaars 1797 namens gemelde zijn principaal gedaan, te zien en te hooren justificeeren exhiberende justificatie van panding voor mr. E. Opgelder aanlegger en pandeisscher ter ener, op en tegens Jan Heylerzig en Berend Reurslag gedaagden en bepandeden ter andere zijde, cum documentis A, B, C, D, E, F en G; staande voorts te wagten op de comparitie en tegenhandeling van de bepandeden, verzoekende bij uitblijven of onvoldoende handeling na voorgaande aaneising contumacie als naar landrecht met de kosten.

Hierop erschienen Jan Heilerzig en Berend Reurslag geadsisteerd met proc. W. Hulsken die zij in deezen en de gevolgen van dien met magt van assumtie tot hun bediende qualificeeren en verzoeken van de ingediende justificatie van panding copie, mitsgaders van de documenten visie en zonodig copie met een termijn tot den eerstkomenden regtdag onder protest van kosten.

Gerigte gehouden Goor den 6 january 1798.

Rigter dr. Wilhelm Jalink Assessoren proc. B.J. Knappe en Harmannus Jalink
Compareerd in dit weledele gerigte proc. W. Hulsken bekende bediende van Jan Heilerzig en Berend Reurslag voordragende zig op de ingediende justificatie van panding aan zijnden den heer mr. E. Opgelder tegens comparants principaalen in deesen gerigte geexhibeert voor als nog niet te zullen in- of uitlaaten, maar zal verwagten dat den heer pandeisscher als niet alleen ten reguarde van deezen gerigte, maar zelfs buiten deeze provincie woonagtig is ingevolge landregt p 1 tit 3 art 4 zal hebben te stellen borge als mede domicilium citandi et insinuandi en zulks vooraf gegaan zijnde reserveerd comparant zig om als dan, hetzij ten principaalen of in exceptivis op de ingediende justificatie van panding te kunnen en moogen voortprocederen als na regte.

Afwagende cum expensis.

Compareerd dr. M. van Doorninck als bekende bediende van mr. E. Opgelder en verzoekt van het gehandelde aan zijde der bepandeden copie met een termijn van 14 dagen.

Gerigte gehouden Goor den 20 january 1798.

Rigter dr. Wilhelm Jalink Assessoren proc. B.J. Knappe en Hermannus van de Sagekuile
Den termijn in zaake mr. E. Opgelder contra Jan Heilerzig en Berend Hendrik Reurslag word aan zijden van de eerste voor 14 dagen geprolongeed salvis.

Gerigte gehouden Goor den 3 febr. 1798.

Rigter dr. Wilhelm Jalink Assessoren proc. B.J. Knappe en Hermannus Jalink
Compareerd dr. M. van Doorninck bekende bediende van mr. E. Opgelder verklaarende ter voldoening aan den eisch door partij op den voorigen termijn gedaan tot borge ingevolge landrecht d 1 t 3 en 4 aan te bieden den burger Warmelink custos te Markel welke waardig is deeze borgtogt bij handtasting op zig te nemen en verder het domicilium citandi en insinuandi van den aanlegger en pandeischer te stellen ten

huize van voorzeide custos Warmelink, waarop men de handeling der parthij zal afwagten, verzoekende dat dezelve bij uitblijven moge worden aangeeischt en niet erschijnende gecontumaceerd ten profijte als naar landrechte met eisch van kosten.

Hierop erschienen proc. W. Hulsken declarerende in de geoffereerde borgtogt en het gestelde domicilium citandi et insinuandi genoegten te zullen neemen en derhalven te zullen verwagten dat dezelve hoc aut in proximo termino geprasteerd worde onder protest van kosten.

Gerigte gehouden Goor den 17 febr. 1798.

Rigter dr. Wilhelm Jalink Assessoren proc. B.J. Knappe en Hermannus Jalink

Compareerd in dit gerigte proc. W. Hulsken bekende bediende van J. Heilerzig en B. Reurslag zeggende heden 14 dagen door mr. E. Opgelder tot borge te zijn genomineerd de custos Warmelink te Markel als mede het domicilium citandi et insinuandi ten zijnen huize gesteld, dat comparant destijds daarin genoegten heeft genomen, mits den custos Warmelink in deezen gerigte compareerde en voorzeide borgtogt aannam. Waaraan egter tot hier aan toe niet voldaan heeft, so zal comparant verwagten dat denzelven in hoc tempore alhier comparere en de verklaaringe daar omtrend aflegge, ten einde zulks voorgegaan zijnde verders te kunnen doen en handelen als na rade afwagtende, cum expensis.

Compareerd dr. M. van Doorninck zeggende dat al nu ter voldoening van den eisch der partije zig alhier in den gerigte bevind den custos Warmelink die vaardig is de borgtogt en het gestelde domicilium citandi et insinuandi bij handtasting op zig te nemen. Zullende verders de handeling van partije zulks voorgegaan zijnde afwagten onder protest van kosten.

Hierop erschienen den custos Warmelink en heeft de bovengemelde borgtogt als mede het gestelde domicilium citandi et insinuandi ten zijnen huize stipulata manu (*met handslag beloven*) aangenomen.

Wederom erschienen proc. W. Hulsken en verzoekt van het gehandelde visie en zo nodig copie met een termijn van 14 dagen salvis expensis.

Gerigte gehouden Goor den 3 maart 1798.

Rigter dr. Wilhelm Jalink Assessoren proc. B.J. Knappe en Hermannus Jalink

Den termijn in zaaken mr. E. Opgelder contra Jan Heilerzig en Berend Reurslag word aan zijde der laatsten voor 14 dagen gecontinueerd salvis.

Gerigte gehouden Goor den 17 maart 1798.

Rigter dr. Wilhelm Jalink Assessoren proc. B.J. Knappe en Hermannus Jalink

Compareerd in deezen gerigte proc. W. Hulsken bekende bediende van Jan Heylerzig en B. Reurslag voordragende te hebben geexamineerd de beyde onderscheidene acten van pandingen aan ieder der comparants principaalen speciaal voor f 30-18 op den 14 october 1797 gedaan en wijders de gearticuleerde justificatie van panding tegen beyde pandverweederen conjunctum (*gezamenlijk*) tot betaling van f 61-16 op den 9 dec. laastleden alhier ingediend.

Dat hij comparant deeze handelwijs van pandeischer niet dan zeer inconsequent wederrechtelijk en als een mutatio libelli pigurationis kan beschouwen en vermits bij de justificatie van panding veranderd is datgeen waarvoor ieder bepandede separaet gepandt is en bovendien dat zij daartegen al verder reflecteeren moeten dat het beloop deezer beyde sommen bij de acten van de beyde gedaene pandingen uitgedrukt en bij de justificatie van pandinge in een en onverdeelbaar zamen gesmolten tegen de beyde pandverweederen conjunctum onder of beneden de vijftig goudgulden zich rendeert, waardoor in allen gevallen, zelfs in het geval van zamenvoeging der beide onderscheidene pandingen, deeze zaak onder de kleine zaaken behooren zoude, volgens reglement van 1719 art 12 agter het landregt nr 2, waaromtrent geene ordinaire schriftelijke proceduire bij gearticuleerde schriftuure van veertien dagen tot veertien dagen te pas koomen kan, gelijk notoir in praxi dagelijks geuseerd word; maar behandeld moet worden ingevolge het voorschrift van ons landregt p 1 t 10 a 1, waaromtrent nog rigter nog partijen eenige verandering maken mogen volgens reglement van 1692 art 8 agter het landregt nr 1, tegen welken uitdrukkelijken wet de pandeischer alhier aangegaan heeft teste protocollo de aut apud acta quo fit relatio; wien ten gevolge de pandeischer zich daardoor aan mutatio libelli pigurationis groove informaliteit en non

observantie van ons wel geregeld landrecht in practijk schuldig gemaakt heeft.

Waaromme de pandverweerders vooraf en eer zij zich in de zaak ten principaalen inlaaten zullen (als waarvan van het verkeerde van iedere pandinge suo loco a tempore zal worden gedemonstreerd), te rade zijn geworden zich van de delatoire exceptien mutato libelli pignorationis et non observati juris vel statuti ac stijl tegen pandeyscher in deezen te bedienen en tegen dezelve deeze exceptien te zamen en ieder in het bijzonder te objicieeren, concluderende tot admissie van de exceptien mutati libelli pignorationis a non observati juris vel statuti ac stijl samph en zonders en mids dien tot kost en schadeloose absolutie van deze instantie cum expensis.

Zullende de comparanten wijders hierop afwachten de comparitie en tegenhandeling van den pandeyscher sim secus, verzoekende contumacie na voorgaande eisching en kost en schadeloose absolutie.

Ex adverte erschienen dr. M. van Doorninck verzoekende van het gehandelde copie met een termijn van 14 dagen.

Gerigte gehouden Goor den 31 maart 1798.

Rigter dr. Wilhelm Jalink Assessoren proc. B.J. Knappe en Hermannus Jalink

Den termijn in zaake mr. E. Opgelder contra Heilerzig en Reurslag word aan zijde van den eersten voor 14 dagen gecontinueerd salvis.

Gerigte gehouden Goor den 21 april 1798.

Rigter dr. Wilhelm Jalink Assessoren proc. B.J. Knappe en Hermannus Jalink

Den termijn in zaaken mr. E. Opgelder contra Heilerzig en Reurslag word voor 14 dagen door den eerstgemelde geprolongeed salvis.

Gerigte gehouden Goor den 5 mey 1798.

Rigter dr. Wilhelm Jalink Assessoren proc. B.J. Knappe en Hermannus Jalink

Compareerd dr. M. van Doorninck bekende bediende van mr. E. Opgelder exhibeerde antwoord exceptioneel voor mr. E. Opgelder origineele aanlegger en pandeyscher en gedaagde in dezen tegens J. Heilerzig en B. Reurslag origineele gedaagden en bepandeden aanleggeren in deezen.

Zullende hier op de handeling en comparitie der partij afwagten, verzoekende bij non comparitie of onvoldoende handeling na voorgaande aaneisching contumacie als na landrechte met de kosten.

Hierop erschienen proc. W. Hulsken en versoekt van het geexhibeerde antwoord copie met een termijn van 13 dagen onder protest van kosten.

Gerigte gehouden Goor den 19 mey 1798.

Rigter dr. Wilhelm Jalink Assessoren proc. B.J. Knappe en Hermannus Jalink

Den termijn in zaaken mr. E. Opgelder contra J. Heilerzig en B. Reurslag word aan zijde der laatsten voor 14 dagen gecontinueerd salvis.

Gerigte gehouden Goor den 9 juny 1798.

Rigter dr. Wilhelm Jalink Assessoren proc. B.J. Knappe en Hermannus Jalink

Compareerd proc. W. Hulsken bekende bediende van J. Heilerzig en Berent Reurslag voordragende dat met zijn mede bediende advocaat J. Jacobson het gearticuleerde antwoord exceptioneel van den origineelen pandeyscher mr. E. Opgelder gesien en geexamineerd hebbende (hoe veele schriefvouten (!!)) daar ook in zijn voorkomende althans in de ontfangen copie), bevonden dat hetzelfde niet om het lijf heeft, agtende onnodig in deeze kleine zaak hetzelfde te debatteeren, overzulks van replicq genuncieerd zodat deeze exceptie daardoor thans in staat van wijsen gebragt is waarover comparant met veel gerustheid het decreet van deesen gerigte zal tegemoet zien, verzoekende dat dus in deezen een termijn van sluiten moge worden gesteld en dat daartegen de prothocollaria mag worden vervaardigd.

Afwagende de comparitie cum expensis.

Ex adverte erschienen mr. van Doorninck declarerende dat na door partij van replicq te zijn gerenuncieerd hij mede van duplicq renuncieerd, versoekende insgelijk een termijn van sluyten door dit gerigte te mogen

bepaald worden, afwachtende met eisch van kosten.

Decreet. Den termijn van sluyten word gesteld op heden over vier weken waartegens de prothocollaria zullen vervaardigd worden.

Gerigte gehouden Goor den 7 july 1798.

Rigter dr. Wilhelm Jalink Assessoren proc. B.J. Knappe en Hermannus Jalink

Den termijn van sluyten op den 9 juny laatsleden bij decreet op heden in zaake mr. E. Opgelder contra Heilerzig en Reurslag geprafigeerd zijnde word ex officio ingevolge gedaane denunciatie aan wederzijdsche bediendens voor 14 dagen uitgesteld.

Pro vero extractu. Wilhelm Jalink Rigter

Het processus exceptioneel in zaake mr. E. Opgelder origineele pandeyscher in deezen geexcipieerde contra J. Heilerzig en B. Reurslag origineel pandverweederen in deezen excipienten van de belering ingekomen zijnde en den termijn van pronunciatie van hetzelve op zaterdag den 8 juny aanstaande geprasigeerd hebbend. Zo doe ik Rigter van Kedingen aan uw Jan Heilerzig en B. Reurslag zulxks bij deezen niet alleen wheeten maar teffens citeeren om ten dage voorschreven des morgens bij het klimmen der zon ter gewoner regtuur en plaats voor het mij aanbevolen gerigt te compareeren ten einde na erlegging der hier na gespecificeerde sportul en advys gelden hetzelve te zien opnemen en hooren pronuncieeren met inthimatie dat bij non comparitie of defect van reele erlegging der gelibelleerde gelden op aanhouden en ter instantie van uwe parthije zal decreteeren doen en laten wedervaaren wat regt is. En opdat deze ... als na regte worden den onderrigter gerequireerd dezelve aan uw Jan Heilerzig en B. Reurslag met overgave van dubbelden te insinueeren daarvan te relateeren.

Des ten oirconde hebbe deeze gegeven onder mijn hand en zegel.

Actum Goor den 1 juny 1799. Wilhelm Jalink Rigter

Specificatie

advys en dupl	f 25-4
acten proth	3-16
verb en wederh	6
sluit en pronunc	2-8
2 wheet tot pronunc	2
3 dubbeld	1-4
jura intr	1-8
proth der ientpuvit	5
totaal	f 47

In zaaken exceptioneel voor het gerigt van Kedingen al nog strijdig en onbeslist hangende tussen mr. E. Opgelder origineel pandeyscher en in dezen geexcipieerde ter eenre, en J. Heilersig en B. Reurslag origineel pandverweederen en in deeze excipienten ter andere zijde, alwaar door pandeyscher op den 14 october 1797 bij twee separate acten van pandingen op de beweeglijke goederen van yder der pandverweederen en wegens restante tiendpagten over de jaaren 1796 en 1797 uit het goed Effink onder Markel gelegen, zo van J. Heilerzig als B. Reurslag van yder afsonderlijk wierd gevordert betalinge van dertig gulden en agtien stuivers.

Dog waartegens door de bepandeden op den 28e dito daaraan volgende om daarbij geallegerde reedenen conjunctim pandkeringe wierde gedaan en vervolgens op den 9 december deszelvden jaars door pandeyscher de gedagte pandingen ook conjunctim en in een hetselvde libel tegens beyde pandverweederen te gelijk wierde gejustificeert, van welke justificatie van pandinge door pandverweederen wederom conjunctim wierde versogt copie en van de daarbij gevoegde documenten visie en zo nodig copie met een termin tot den eerstkomenden regtdag, wanneer vervolgens op dien gecolligeerden termin door pandverweederen alweder conjunctim et ante omnia bij recessaire handeling borgstellinge volgens landregt part 1 tit art 4 en domicilium citandi et insinuandi van den pandeyscher als notoir ten opsigte van dit gerigt uitheemsch zijnde, wierde gerequireert en daarvan door pandeyscher al

weder copie met een termin van veertien dagen wierde gecolligeert en dien na nog op differente terminen door pandeischer deeze gevorderde borgstelling en benoeming van domicilium citandi et insinuandi is gesteld geworden.

Waarna op den 17 maart 1798 door pandverweerders bij recessaire handeling conjunctim, of voor beyde te zamen in substantie wierde voorgedragen, te hebben geexamineert de beyde onderscheiden acten van pandingen aan yder van hun voor dertig gulden en agtien stuivers op den 14 oktober 1797 gedaan en wijders de gearticuleerde justificatie van panding tegen beyde pandverweerders conjunctim tot betaling van een en zestig gulden en sestien stuivers op den 9 december laastleden alhier ingedient.

Dat zij deeze handelwijs van den pandeischer niet dan zeer inconsequent, wederregtelijk en als eene mutatio libelli pignorationis konden beschouwen en vermits bij de justificatie van panding verandert was, datgeen waarvoor yder bepandede separaat gepandet was en dat zij bovendien daartegen al verder reflecteren moesten dat het beloop deezer beyde sommen bij de acten van beyde gedaane pandingen uitgedrukt en bij de justificatie van panding in een en onverdeelbaar zaamen gesmolten tegen de beyde pandverweerders conjunctim onder of beneden de vijftig goudgulden zich rendeerte waardoor dan in allen gevalle, selvs in het geval van zamenvoeging der beyde onderscheiden pandingen, deeze zaak onder de kleine zaaken behooren zoude volgens regelment van 1719 art 12 agter het landregt, waar omtrent geene ordinaire schriftelijke proceduuren bij gearticuleerde schriftuuren van veertien dagen tot veertien dagen te pas konden koomen, gelijk notoir in prax dagelijks geuseert zoude worden, maar behandelt moeten worden ingevolge het voorschrift van ons landregt part 1 tit 10 art 1.

Waaromtrend nog richter nog parthijen eenige verandering maaken mogten volgens regelment van 1692 art 8 tegen welke uitdrukkelijke wet de pandeischer alhier aangegaan zoude hebben teste protocollo et uti apud acta quo relatio. Wien ten gevolge den pandeischer zig dan daardoor zoude hebben schuldig gemaakt aan mutatio libelli pignorationis grove informaliteit en non observatio van ons landrecht.

Waaromme dan zij pandverweerders, eer zij zig in de zaak ten principaalen inlaaten zoude te rade waaren geworden, zig van de diliatoire exceptien mutati libelli pignorationis et non observati juris vel statuti ac stijli tegen pandeischer in deezen te bedienen en tegen denselven deze exceptie te zamen en yder in het bijzonder te objicieeren.

Concluderende tot admissie van deselve zampt en zonders en mitsdien tot kost en schaadeloose absolutie van deeze instantie cum expensis.

Waartegens door pandeischer bij een gearticuleert antwoord exceptioneel geexhibeert den 5 may 1798 mede in substantie wierde geregereert. Dat hij pandeischer op den 14 oktober 1797 tegen pandverweerders speciatim panding had gedaan dog daartegens op den 14e dag daaraan volgende door pandverweerders conjunctim pandkering was gedaan zoals uit het protocol konde geblijken dat dus de combinatie der pandinge zoude zijn een proprium factum van pandverweerders dat mischyn zoude geschied zijn om in cas van vermoedelijke succumbentie de kosten gesamentlijk te draagen. Dat hij pandeischer nu was gevolgd het voorbeeld van pandverweerders en dus tegen deselve ook conjunctim van justificatie van panding had gedient als niet kunnende vermoeden dat de pandverweerders naderhand hem uit dien hoofde tegen alle beginselen van rechte aan niet eene exceptie zoude importuneren aangesien het gebeurde in dezen door de verkiesing en op het gegeven voorbeeld van parthije geschied waare dat eens gedaan zijnde niet konde herroepen worden, cum qui semel elegerit mutare voluntatem non tatem non poterit l 112 d de verb oblig et proprium factum impugnare namini licet l 25 d de adopt.

Daar nu pandverweerders proprio facto de pandingen geconjungeert hadden, zo zoude van selvs volgen dat de pandeischer diensvolgens ook conjunctim tegens hen handelende, hier geene mutatio libelli pignorationis zoude begaan hebben dan op derselver voorbeeld en stilswijgende toestemming en derhalven de pandverweerders in hun aegt niet verkort nam volenti non fit injuria.

Dat het dus ten blijkbaaren nadeele des pandeischer zoude zijn, niet alleen maar ook allesins wederregtelijk, dat pandverweerders in hunne eigene daad voor hen ten schoonsten wilde uitleggen en geensints het recht van den pandeischer in het oog houden, hetgeen zoude aanlopen tegens l 25 di de rij nemo potest consilium mutare in alterius injuriam. Waarmede dan hij pandeischer het eerste gedeelte van zijne parthijes sustenue genoegsaam wederlegt agtede en nu kortelijk zoude overgaan om te doen sien hoe weinig grond het tweede gedeelte vandien hadde.

Ten welken einde hij pandeischer deede opmerken dat de bediende van pandverweerderen van de conjunctim gedaane justificatie van panding op den 9 december 1707 niet alleen copie maar daarop ook een termin van veertien dagen had genomen en op dien gecolligeerde borgstelling had gerequiteert waaraan op den 3 febr. 1798 door pandeischer was voldaan en toen daarop door pandverweerderen al wederom een termin waare gecolligeert geworden, gelijk ook op den termin toen deeze borgtogt waare afgelegd gedaan hadde. Zodat het wel degelijk zoude consteren dat door parthije in deezen een procedure van veertien dagen tot veertien dagen gevoerd waare. Weshalven het dan niet te onpas zoude zijn om hier eens naukeurig in te sien art 8 van het regelment van 1692 agter het landregt volgens hetwelk alle kleine zaaken zonder daarover proceduures van veertien dagen tot veertien dagen te voeren, moeten afgehandelt worden. Dat zo desen articul hier al applicabel mogte zijn dan selven ten blijkbaaren voordeele van parthijen zoude ingerigt zijn om deselve voor kostbaare processen in zaaken van weinig belang te bewaaren en nu zoude hierboven gezegt en bewezen zijn dat pandverweerderen van veertien dagen tot veertien dagen hadden geprocedeert, gevolgelijk zouden zij tacite gerenuncieert hebben van het privilegie landrechtens om deeze zaak niet bij formeele procedure af te doen naar inhoud van den regel omnes licentiam habere his qua prose introducta sunt renunciare l 29 cod de part. En schoon de richter of schout naar inhoud van dien 8 art van het gedagte regelment zouden verpligt zijn parthijen van diergelijke proceduures te weerhouden dog daaruit zijne parthije geensints met grond zoude kunnen ageren. Pandeischer vermeinde genoegsaam in art 15 tot 20 getoond te hebben dat de pandverweerderen eenmaal tegen den aangehaalden articul van het landrecht gehandelt hebbende, sulks naderhand in de zelvde zaak niet mogten of konden revoceren.

Dat daar te boven de bloote inspectie van den tit pandect quod quisque juris in alterum statuerit ut ipse eodem jure utatur de parthije zoude moeten overtuigen, dat daar zij geene swarigheid hadde gemaakt, eene procedure van veertien dagen tot veertien dagen tot dusverre te voeren het zeer te onpas en wederregtelijk zoude zijn, deswegens nu eene exceptie te objicieren, quis enim aspernabitur idem jus libi quod ipse aliis dext vel dici effecit p l 1 tit landr. Uit welke geposeerde middagklaar zoude kunnen blijken dat de pandeischer overeenkomstig de handelwijs der pandverweerderen gehandelt hebbende, zig dus wegens de geobjicieerde exceptien op de toekomstige sententie zoude kunnen verlaten en het in rechten evident en bekend zoude zijn dat de pandverweerderen de kosten door deeze exceptioneele procedure veroorzaakt zouden moeten dragen, aangesien zij deselve alleen zouden veroorzaakt hebben, qui enim dat causam liti et expensis eas resarciere debet Mollen ad const p 1 const 31 en 41, als ook volgens NR agter het landregt van 1692 art 10, contraconcluderende vervolgens onder imploratie van het nobile judicis officium.

Dat de origineel gedaagden en bepandeden exceptioneele aanleggeren in dezen bij interloquutoir vonnis van dit landgerigt zullen worden verklaart in hunnen exceptioneele eisch niet te zijn ontvangelijk, immers invoegen en maten die is gedaan en genomen en de origineel gedaagden en beklagden aanleggeren in deezen, gelast om op eenen korten door het gerigt te prafigeren termin op des origineelen aanleggers en pandeischer eisch en conclusie te zullen moeten voort procederen met condemnatie van de origineele gedaagdens en bepandeden aanleggeren in desen, in alle de kosten deser procedure.

Wijders hierover gesien en geexamineert alle de prothocollaire acten beginnende den 14 oktober 1797 en eindigende den 7 july 1798 sub nr 1 justificatie van panding cum documentis A B C D E F G geexhibeert den 9 december 1797 sub nr 2.

Antwoord exceptioneel aan sijden van geexcipieerden geexhibeert den 5 may 1798 sub nr 3.

Rekening van geexcipieerdes bediende advocaat sub nr 4 en dan nog de rekening van de bediende advocaat en procureur van excipienten sub nr 5.

Alles conform den daarvan op den 21 july 1798 opgerigten en door den richter neffens de bediende advocaat van geexcipieerde en den bediende procureur van excipienten behoorlijk ondertekenden inventaris.

En dan wijders gelettet waarop tot administratie van onpartijdige administratie van justitie eenigsints te letten stonde, heeft men geoordeelt voor en aleer men tot ondersoek en decisie van deeze onderhavige questie konde of behoorde over te gaan, vooraf te moeten aanmerken dat er niets billijker en meer met de rechten en bekende practyq overeenkomstig is, als dat een richter zig ten nauwsten moet wagten en zorg

dragen dat zijne decisie zig niet uitstrekke ultra id quod in iudicium deductum est, dat is waarover tussen parthijen conclusie en contra conclusie genomen is en dus litis contestatie plaats hebbe, nog aan quastien waarover zijn vonnis niet is gevraagd, eenige prajudicie of nadeel toebrengende, vid inter omnes alios Nessink annot op het landregt 1 d tot 10 art 7, zodat dan met applicatie tot het geval voorhanden in deezen alleen kan en mag erkent en gedecideert worden over de al of niet admissie van de geabmoveerde exceptien mutati libelli pignorationis et non observati juris vel statuti ac stijli, sonder dat daarbij teffens de al of niet gefundeertheit der principaale zaake eeniger maaten kan of mag in onderzoek gebragt worden. Wat dan aanbetreft de in de eerste plaats geobmoveerde exceptio mutati libelli pignorationis zijn wij met de excipienten in thesi of de zaak in abstracto beschouwd zijnde, wel volmaakt eens en van het selvde gevoelen dat den pandeischer in het geval voorhanden, de zaak bij twee differente acten van panding of tegen ieder der excipienten sepeeraat aan het gerigt gebragt hebbende, deselve ook alzo tegen ieder in het bijzonder zoude hebben moeten vervolgen, dewijl er niets natuurlijker en ook in rechten meer bekend is als dat eene zaak op dien voet en wijze ten uiteinde toe moet behandelt of vervolgd worden als deselve is begonnen en aan het gerigt gebragt sonder dat daarin regulariter eenige verandering kan of mag gemaakt worden, codem enim modo quo lis cepta est debet continuari et iudicatum salvi vid tantum Hetffeld juris prudi forens secund ord pandect lib 5 tit 1 par 503, add Schrassert ad jus velav cap 7 nr 4 quia actor consilium scium mutare non protest in rei dispendium uti not.

Dan wanneer wij sulks in hypothesi of concreto en zijne onderhavige omstandigheden wat nader beschouwden en in overweging hadden genomen hebben wij egter met den geexcipieerden in deezen moeten besluiten dat de excipienten door hun eigen gedrag tot de combinatie van deze afsonderlijk tegens yder van hun begonnen pandproceduure, niet alleen aanleiding hebben gegeven maar daarvan wel de notoire oorzaak zijn geweest, dewijl zij niet alleen tegens deeze gedagte sepeeraat gedaane pandingen conjunctim of te zamen in een en deselvde reccessaire handeling pandkering hebben gedaan, maar ook vervolgens alle hunne handelingen geensints yder afsonderlijk maar altijd te zamen bij hetzelvde reces hebben voorgebragt, ja selvs ook nog de handeling waarbij zij hunne exceptien hebben geobjicieert zoals de prothocollaria ten duidlijksten uitwijzen hetgeen zeker zo zij yder afsonderlijk in deezen hadden willen pleitvoeren, niet had behooren te geschieden en zij daardoor natuurlijker wijze den pandeischer in het denkbeeld moesten brengen dat zij tot amputatie van onnodige proceduures en meerdere kosten begeerden en toestemden, dat deeze pandingen (dewelke ook volmaakt den selvden oorspronk hadden), in het vervolg bij een en hetselvde libel zouden behandelt worden, zodat zij door hun eigen gedrag en handelingen naar rechten en billijkheid moeten gehouden worden, daarin tacito consensu te hebben toegestemd en genoegen genomen, consensus enim non tantum verbis sedimo etiam facto et nusu declaratur vid Barbos loc comm lib 3 cap 115 par 3 Ddres ibid allegat.

Daar het nu notoir met de rechten zowel als met de billijkheid en de goede trouw strijdig zoude zijn dat eene eenmaal gegeven toestemming of consent naderhand tot nadeel of in prajudicie van een ander weder zoude ingetrokken of gerevoceert kunnen worden, consensus semel prastitus revocari non potest vid Cravet cons 200 nr 2 et quod semel placuit amplius displicare non debeqtec qui semel aliquid approbavit non potest elleid improbare et nemo audiendus est contra id quod sebel approbavit laud Barbos lib 14 cap 57 par 1 et quod in omnibus quidem maxime tamen in jure aquitas spectanda sit l 90 de regul jur.

Zo hebben wij uit consideratie vandien dan ook geoordeelt de in de eerste plaats geobmoveerde exceptie mutati libelli pignorationis als facto proprio door excepienten verwekt, te moeten afkeuren en rejecteren. Waartoe wij in het geval voorhanden te meer meenden te moeten inclineren, voor eerst omdat door deeze zaamenvoeging of combinatie van actien geen de minste verandering in of omtrent de manier van procederen bij landregt en Nederlandsch regelmenten voorgeschreeven wierde teweeg gebragt, blijvende het montant der zamengevoegde sommen onder vijftig goudgulden en dus de zaak aan deselvde pleitorder alsof de pandingen yder afsonderlijk vervolgd waaren, onderworpen.

Ten anderen omdat de pratensien uit den selvden hoofde zijn spruitende en excipienten in deezen bij pandkering juist deselve redenen daarvoor hebben aangevoerd terwijl zij ook den tienden waarvan de gevorderde pratensien zouden herkomen, te zaamen pro indiviso schijnen gepagt te hebben, in welke gevallen het de pligt van een richter is om de processen zo veel doenlijk te amputeren, siquidem tantopere ad iudicis officium pertinet in id prapicue mentem intendere ut lites finiantus neque litigatoris in ani

sumptu devexentur l 21 in fin ff de reb cred, Carpz p 1 const 11 def 17 qua opinio sancta aqua et valide honesta dicitur qua abbreviat lites, Christ decis 348 nr 6 cum etiam rei publica pariter atque partium litigantium intersit liter abbreviari a tolle l 13 cod de jud, Carpz p 1 const 1 def 1 nr 6 a def 4 nr 1.

Hetwelk alles te meer plaatse moet hebben wanneer een gedaagden bij sodane verandering geen nadeel of prajudici heeft zoals juist hier het geval is, vid Them de lit expens sect 4 cap 8 nr 6.

Hier mede dan onse gevoelens aangaande de geobmoveerde exceptio mutati libelli pignorationis genoegzaam geadstrueert en gejustificeert houdende, zullen wij nu tot onderzoek en discussie van de mede geobjicieerde exceptio non observati juris vel statuti ac stijli overgaan.

Waaromtrent in consideratie genomen hebbende dat er niets bekender is als dat de manier van procederen bij de wet of statut voorgeschreven, zowel bij den richter als bij parthijen stiptelijk et sub pana nullitatis moet worden agtervolgd en nageleefd vid tant Nessink annot op het landregt van Overijssel ad part 1 tit 10 art 1, Schrassert ad jus veloo cap 7 nr 1 forma enim utia lege municipali prascripta precise et ad unguem observanda est et ne uno quidem apice ab ea discedendum ne vel ob minivrum hujus forma defectum actus irritetur vid Schomak. part 2 cons 47 nr 2.

Zo hebben wij geoordeelt hier maar alleen in onderzoek te moeten brengen in deezem of het prascript van de wet omtrent de daarbij voorschreven manier van procederen is agtervolgd en nageleefd dan niet.

Waarvan wij na een attent en onzijdig onderzoek sonder de minste dubitatie de negatieve hebben moeten amplexeren. Dewijl volgens landregt 1 8 tit 10 art 1 over alle kleine zaaken onder de vijf en twintig goudguldens (hetwelk bij Nederlandsch regt van 1719 art 12 tot vijftig goudguldens is verhoogd), geene proceduures van veertien dagen tot veertien dagen schriftelijk mogen gevoerd worden maar in sittende gerigte bij mondelinge protocollaire dingtalen tot duplicq inclus moeten worden voldongen; wordende alleen aan den verweerder agt dagen tijd toegestaan om het bewijs tot zijn defensie modig in te brengen.

Waarin selvs parthijen, schoon zij daarin eens waaren, geene de minste veranderinge moogen maaken volgens Nederlandsch regt de anno 1692 art 8, dan tegen deze zo nadrukkelijk bij de wet geboden manier van procederen bevonden wij bij onderzoek dat in dezen direct waare aangegaan en deselve voor beyde parthijen geensints geobserveert zijnde door pandeischer in deezem geexcipieerde zijne gedaane pandingen in plaatse van bij een protocollair reces bij eene formeele gearticuleerde schriftuure gejustificeert en vervolgens deezem zaak door beyde parthijen op terminen van veertien dagen tot veertien dagen behandelt geworden, zodat men zig buiten alle bedenken en tegenspraak aan non observantie van de statuten heeft schuldig gemaakt.

Waartegens de sustenue van den pandeischer geexcipieerde in deezem, als of zij van dat prascript als ten voordeele van parthijen ingevoerd zouden hebben kunnen en mogen renuncieeren, niet afdoet; dewijl sulks wel uitdrukkelijk bij den hiervooren geallegerde agtsten articul van het reglement van 1692 niet alleen aan parthijen maar ook aan de richters of schouten op poene van hondert goudguldens is verboden. Het is daar en boven in rechten zeer bekent, quod pactis privatorum publica utilitas non possit mutari.

Wij oordeelen dit zo klaar en ontwijffelbaar te zijn dat het geene verdere adstructie kan dulden en zouden geen oogenblik gehasiteert hebben hier de exceptio non observati statuti te admitteren, met condemnatie van den geexcipieerden in alle de kosten deezem exceptioneele procedure indien wij niet klaar bevonden hadden en overtuigd waaren geworden dat zowel aan de zijde der excipienten als van geexcipieerde ten dien opsigte gepeceert en tegens het prascript van de wet aangegaan waare. Dan daar excipienten zowel al geexcipieerde in deezem op termina van veertien dagen tot veertien dagen hebben voortgepleit, zo hebben wij vermeind omtrent het point van kosten verandering te moeten maaken en excipienten als daarvan meede voor een gedeelte oorzaak zijnde, deselve ook gedeeltelijk te moeten laten draagen.

Om welke dan en andere redenen en rechten meer, dit gerigt met togetrokken advis van den ondergetekenden regtsgepromoveerden onpartijdig regt doende kent en verstaat, dat de alhier geobmoveerde exceptio mutati libelli pignorationis behoort te worden gerejecteert, zoals gerejecteert word bij deezem, dog dat de alhier mede geobjicieerde exceptio non observati juris vel statuti ac stijli behoort te worden geadmitteert, zoals dezelve dan ook geadmitteert word bij deezem.

Wordende ten gevolge vandien de in deezem excipienten van deezem instantie geabsolveert met condemnatie van den geexcipieerden in de volle sportul en advis penningen, dog compensatie der overige kosten om erheffelijke redenen.

Aldus geadviseert binnen Ootmarsum den 10 may 1799. A. Berends dr.

Actum Goor den 8 juny 1799.

Rigter dr. Wilhelm Jalink Assessoren proc. B.J. Knape en Hermannus Jalink

Nadat ter wederzijden de volle sportul en advis gelden ter somma van f 47 waaren erlegt is voorenstaande
advis uitgelesen en zijn dien na de sportul en advis gelden door de excipienten weder na zig genomen

Hierop erschienen dr. M. van Doorninck en verzoekt van voorenstaande advis copie.

Den 13 juny hier van copie aan dr. M. van Doorninck gezonden groot 20 folio.