

XVI.

Von

Possessorio summariissimo

in Verfolg des fünfzehnten Stückes
des vierten Bandes.

§. 1.

Als dem Stadtmagistrat zu M. durch die
am 1. Febr. 1759. erlassene Verordnung
aufgehoben worden, daß selbiger dem Stifte
dieselbst das nöthige Brennholz auf dessen Gesin-
nen *salva causa principali* unweigerlich sollte
verabfolgen lassen; so hat der Magistrat von
solcher Verordnung *revidiret*, und dadurch
am 5. Febr. 1760. ein Urtheil dahin ausge-
wücket, daß nemlich *revisio* wohl gebetten,
die am 1. Febr. 1759. erlassene Verordnung
wiederum aufzuheben, und es bey denen Ver-
ordnungen vom 7. und 21. Jenner, so dann
16. April zu belassen seye.

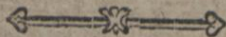
§. 2.

Hiedurch ist also das so genennte *summa-
riissimum* um so völliger, und gänzlicher erle-
diget worden, als eines Theils die nunmehr
rechtskräftige Urtheil nichts anderst entscheidet,
dann wie es während dem Proceß gehalten
werden

sen würde; so wäre ferner commissio zu ertheilen, von denen Beklagten das Act. N. 6. anliegende instrumentum abdicationis in originali abermals auflegen zu lassen, und den unterschriebenen Jacob K. über seine Handschrift, wie auch sonstige Umstände, und der Sache Vorgang endtlich zu vernehmen, oder aber, falls selbiger bereits verstorben, dessen Handschrift von denen Beklagten rechtsfertigen, und erweisen zu lassen.

§. II.

Ob übrigens gleich annoch ungewis, ob die Auflegung des von dem Kläger beigelegten Recesses, und Verzeichnisses derer Steuerrestanten zu der Sache Entscheidung etwas beitragen könne; so wäre jedannoch um alle Betterung abzuschneiden, und die Sache möglichster Massen zu beschleunigen, dem Kläger schon wirklich aufzugeben, daß er den N. Act. 24. anliegenden Reces sammt Verzeichnisse derer Steuerrestanten in originali re- & irrelevantia salva coram commissione ebenfalls auflegen solle.



§. 3.

Solches hat dasselbe auch selbst anerkennt, darum das possessorium ordinarium zugleich eingeführet, und zu dessen Gründung vorgestellet, daß vermög der Anlage sub N. 7. seine Vorfahren schon im Jahre 1662. pro manutentiâ in jure lignandi, & pascendi dahier angerufen, daß darauf Ausweis der Beylage sub N. 8. Beamten zu W. am 14. Nov. 1662. anbefohlen worden, das Stift, wann selbiges hergebracht, seine Schweine mit aufzutreiben, dabey auch zu handhaben, daß laut der Anlage sub N. 9. von dem beklagten Stadtmagistrat exceptio fori zwar vorgeschützet, diesem jedoch ungeachtet denen Beamten am 20. May 1665. weiters aufgetragen worden, beede Theile in possessorio kürzlich zu hören, wann geschlossen, die Gebühr zu verordnen, wann Zeugen zu führen nöthig, dieselben vocatis vocandis in forma juris abzuhören, und die Sache zu beschleunigen, daß endlich Innhalt der Beylage sub N. 11. denen Beamten am 3. Dec. 1664. der fernere Befehl nebst Rücksendung derer Acten zugegangen, nach Vorschrift der vorhin ertheilten Commission die Gebühr zu verordnen, indessen aber hierinnen, wie es von Anfange des Streits gewesen, auch fernerhin halten zu lassen, und diejenigen, welche die Behozung bis daran gehabt, dabey bis Austrag der Sache zu handhaben.

§. 4.

werden solle. Ob auch gleich andern Theils in der Verordnung vom 7. Jenner 1758. enthalten, daß die Sache in Stand, wie sie ante litem motam gewesen, herstellt, und erhalten werden solle; so mag darum jedoch diese Untersuchung vorläufig nicht angegangen werden; immassen die Verordnung vom 18. April selbigen Jahrs deutlich genug besaget, daß lite pendente, & salva causâ principaliallen, und jeden Canonicis, wie auch Bürgern das Holzfällen zu untersagen, und selbige anzuweisen seyen, ihr etwaiges Recht bey der erkannten Commission auszuführen. Bey dieser Verordnung würde es gewislich nicht belassen, sondern dem einen, oder andern Theile ein Beweis auferleget worden seyn, wann eine nähere Untersuchung der Liegenheit, worinnen die Sache vor gegenwärtigem Rechtsstreit gewesen, erforderlich, und rechtlich angeschlossen hätte. Anbey ist jene Verordnungskraft welcher das nöthige Brennholz dem klagenden Stifte einsweilig gereicht werden solle, wiederum aufgehoben, mithin durch die aufhebende Urthel satzsam bestimmet worden, daß während dem Proceß das Holz dem Stifte nicht zu reichen seye. Ueber dies gehet wider die Natur, und Eigenschaft des Summariissimi an, weitläufige Untersuchungen anzustellen, und nicht nur die ganze Proceßbahn, sondern alle Instantien zu durchlaufen. Das klagende Stift ist also ganz unrecht daran, wann es abermals in Summariissimo zu sprechen begehret.

nes Weegs zu entnehnem, daß diese Verordnung auf die von dem Stadtmagistrat übergeben seyn sollende, und sub N. 9. angefügte Schrift seye ertheilet worden. Solches mag auch um so weniger vermuthet werden, je glaublicher ansonst die Schrift in der Verordnung angezogen, oder wenigstens erwehnet seyn würde, daß die Beamten des von dem Magistrat gethanen Einwendens ungehindert in Sachen ferner verfahren solten. Doch deme seye, wie ihm immer wolle. Da obangeführte Verordnung nur vermeldet, daß beede Theile in possessorio kürzlich gegeneinander gehöret, und die Zeugen, falls selbige zu führen nötig, in Form Rechtens vernommen werden sollen; so wird dadurch ein mehreres nicht erwiesen, dann daß der Zeit schon über die Holzgerechtigkeit gestritten, und in possessorio gehandelt seye. Will demnach das Stift aus dem vormaligen Rechtsstreit einen größern Vortheil schöpfen, so muß selbiges auch näher erweisen, welcher der fernere der Sache Verlauf, und endlicher Ausschlag gewesen seye.

§. 6.

Solchen Endes gibt dasselbe zwar vor, daß verschiedene Zeugen damals vorgeschlagen, selbige wirklich abgehöret, von dem ersten, zweyten, dritten, vierten, fünften, achten, neunten, und zehnten Zeugen des Stifts ungestörter, und langwieriger Besiß endlich bekund-

§. 4.

Wann von allen diesen Beylagen auch die Urkunden aufgelegt werden könnten; so wären selbige gleichwohl nicht hinlänglich, den von dem Stifte angegebenen Besitz zu erweisen. Erstlich solle das Stift (wie die Anlage sub N. 7. vermeldet) pro manutentionia in jure lignandi, & pascendi angerufen, indessen ein mehreres nicht erhalten haben, dann daß es, falls es hergebracht seine Schweine mit auszutreiben, dabey auch solle gehandhabet werden. Da also die Handhabung sich nur auf die Viehetrifft erstrecket, die Viehetrifft aber von der Holzgerechtigkeit Himmel weit unterschieden ist; so läßt sich vernünftiger Weise kein anderer Schluß machen, dann daß entweder von dem Stifte um die Handhabung bey der Holzgerechtigkeit damals nicht angerufen, oder diese Handhabung aus bewegenden Ursachen abgeschlagen worden seye; zumalen ansonst von der Holzgerechtigkeit eben so, wie von dem Weidgange Erwähnung geschehen seyn würde. Bey solchen Umständen machen dahier die Beylagen sub N. 7. & 8. nicht nur keinen Beweis aus, sondern erwecken noch vielmehr eine nicht geringe Vermuthung wider die Kläger.

§. 5.

Zum andern ist aus der sub N. 10. beygelegten Verordnung vom 20. März 1663. Folgendes

daraus nicht zu entnehmen, ob die vorgeschlagenen Zeugen über die von dem Stifte beygebrachten Articulen seyen abgehört worden. Einem jeden muß auch sehr fremd vorkommen, daß die beygelegten Articulen das præsentatum mit sich führen; immassen bekennet, daß jene Articulen, welche der Fragenführende Theil übergibt, bey dem Protocoll aufbehalten, und der Parthie nicht wiedergegeben werden. Da anben das klagende Stift nicht angewiesen, ob, und welcher Gestalten nach abgehörten Zeugen in der Sache verfahren, und die Zeugen Aussagen eröfnet worden seyen, so mag dem Zeugenverhöre noch zur Zeit keine Beweiskraft beygelegt werden; zumalen das klagende Stift weder angeführet, wo, und wie es an das Zeugenverhör gekommen, weder den Verfolg, oder Acten, worinnen das Zeugenverhör erfindlich seyn solle, angezeigt, noch dessen Auffuchung, und Beyregistrirung gebeten hat. Ueber dies führet das klagende Stift selbst an, daß nach abgehörten Zeugen keine Endurthel erfolget seye. Sölglich ist dem angeführten Zeugenverhöre um so weniger zu trauen, je vernünftiger zu muthmassen, daß, wann das Zeugenverhör seine vollkommene Richtigkeit hätte, alsdann auch das Stift die Endurthel mit allen Kräften zu beeyseren nicht unterlassen haben würde; zumalen es mit dem beygelegten Zeugenverhöre so bewendet, daß das Stift sich eine siegreiche Urthel verprechen dürfte.

schaftet, und darauf denen Beamten am dritten Dec. 1664. anbefohlen wäre, diejenigen, welche die Beholzung bis daran gehabt, auch bis zu Austrag der Sache dabey zu handhaben. Alleine in Betref der am 3. Dec. 1664. ergangen seyn sollenden Verordnung ist ausdrücklich nicht vorgeschrieben, daß das klagende Stift bey der Beholzung solle gehandhabet werden. Dahin ist auch die angebliche Verordnung um so weniger zu verstehen, als laut des von dem Stifte copeylich beygelegten Protocolls die Zeugen am 8. Jenner 1665., mithin einige Zeit nach der Verordnung abgehört, und also zur Zeit der erteilten Verordnung allem Vermuthen nach nicht zu entscheiden gewesen, ob das klagende Stift die Beholzung vor Anfange des Rechtsstreits, und bis zu der erteilten Verordnung gehabt habe. Gesezt auch, die berührte Verordnung vermeldete ausdrücklich, daß das Stift bey der Beholzung bis zu Austrage der Sache gehandhabet werden sollte; so wäre sothane Verordnung jedoch nur einsweilich, oder provisional, mithin nicht stark genug in dem possessorio ordinario einen Beweis zu bewürken.

§. 7.

Um demnach zu den angerührten Zeugen abzuschreiten, ist das Zeugenverhör in solcher Form, wie es sich denen Rechten nach gebühret, von dem Stifte nicht beygelegt, mithin daraus

§. 10.

Aus diesen Acten könnte sich zwar so viel ergeben, daß das klagende Stift einer fernern Beweisführung nicht vornöthigen hätte. Indeme solches aber annoch ungewis, anbey der Beweis bekennter Massen mehr zu erleichtern, und zu erweitern, dann einzuschränken ist; so solle ich die übrigen Beweisthümer, wovon oben bereits die Anregung geschehen, ebenfalls berühren, und deren Erheblichkeit untersuchen.

§. 11.

Das klagende Stift hat nicht nur vier benannten Magistratsgliedern, wie auch vier Buschberechtigten das juramentum respondentorum cum oblatione dandorum über acht gestellte Fragstücke aufgetragen, sondern sich auch dabey vorbehalten, den fernern nöthigen Beweis durch die Zeugnisse N. 1. 2. 3. 4. & 5. zu führen. Hiewider wird von dem beklagten Magistrat erstlich eingewendet, daß die Positionen auf einen rechtlichen Besitz nicht schlußig seyen. Es wird also nöthig seyn, sämtliche Positionen nach der Ordnung vorzunehmen, und bey jeglicher das Behörige zu errinieren.

§. 12.

Die erste Position ist von dem Magistrat ausdrücklich nachgegeben, und des Inhalts,

§. 8.

Zu dessen Beschönigung will dasselbe zwar vorschützen, daß es durch die am 3. Dec. 1664 erkannte Verordnung bey der Beholzung bis zu Austrag der Sache schon gehandhabet, und darum die Endurthel zu beeyseren nicht wäre genöthiget gewesen. Nebst deme aber, daß das Stift sein Angeben obangeführter Massen nicht erwiesen, stchet demselben annoch entgegen, daß die Aufsuchung der in vorigem Jahrhundert gepflogenen Acten von ihm nicht sorgfältiger angesuchet, noch daraus die bis dahin noch nicht erfolgte Endurthel dermalen zu sprechen gebetten, sondern (wie hierunten des mehrern sich ergeben wird) so gar neue, und andere Beweismittelen seyn an Hand genommen worden. Daher ist dann gänzlich zu vermuthen, daß es mit den vorherigen Acten entweder angegebener Massen nicht bewendet, oder aber dieselben nicht mehr vorhanden seyn müssen.

§. 9.

Um inzwischen die Muthmassungen, so viel möglich, zu vermeiden, und die eigentliche Wahrheit desto gründlicher auszuforschen, wäre dem klagenden Stifte aufzugeben, daß es die Aufsuchung, und Beyregistrirung der im vorigen Jahrhundert gepflogenen seyn solenden Acten befördern solle.

eigenem des Magistrats Angeben im Jahre 1753. gemachten neuen Anordnung bis zu gegenwärtiger am 23. Nov. 1757. angehobenen Klage keine so lange Zeit verflossen, daß eine Verjährung statt finden möge.

§. 13.

Hieraus leget sich dann die Unerheblichkeit alldesjenigen, so der beklagte Magistrat wider die fünfte, und übrigen Positionen angevoget, von selbst zu Tage. Lasse seyn, daß das Stift, und dessen Mitglieder bey dem Magistrat, und denen Buschdeputirten nach Vorschrift der neuen Anordnung um Brennholz sich nicht gemeldet, noch den festgestellten Hauslohn bezahlet habe. Lasse ebenfalls seyn, daß dem Stifte keine Holzeddeln gegeben, noch die Klasteren seyen angewiesen worden; so müste das Stift gleichwohl wegen des ältern Besizes, falls selbiger durch die ersten Positionen erwiesen würde, bey der Beholzung gehandhabet werden. Inzwischen hat der beklagte Magistrat nicht einmal erwiesen, daß die angegebene Weise das Brennholz zu erhalten in der neuen Anordnung vorgeschrieben, und jederzeit seye beybehalten worden. Viel mehr ist von dem beklagten Magistrat ausdrücklich eingestanden worden, daß von verschiedenen Bürgern, ob selbige Holzeddeln erhalten, nicht erhelle, für diese Bürger aber der Bürgermeister Wilhelm V. das Holz aus dem

daß nemlich von alters her zwey Buschstage angestellt gewesen, an welchen jeder Bürger, und Einwohner in dem gemeinen Stadtwalde sein nothdürftiges Brennholz selbst abholen, oder durch andere abholen lassen können. Wann nun in der zweyten, und dritten Position weiter wahrgesetzet wird, daß das Stift, und dessen Mitglieder ihr nöthiges Brennholz ebenfalls genossen, und durch Bürger, oder auswändige Fuhrleuthe abholen lassen, darinn auch weder von Seiten des Magistrats, noch von Seiten der Burgerschaft jemals gestöhret worden wären; so wird gewislich Niemand sich beyrahen lassen, die Erheblichkeit, und Schädlichkeit dieser beeden Positionen in Zweifel zu ziehen; immassen von dem beklagten Magistrat noch nicht erwiesen, daß das klagende Stift in den jüngeren Zeiten, und nach der vor etlichen Jahren gemachten neuen Anordnung in dem Besitze sich nicht befunden habe. Daher auch von dem gegenwärtigen auf das vorherige kein Schluß zu machen; sumaten die gemeine Rechtslehre dahin gehet, quod probata antiquiori possessione, illa, quæ est junior, & sine titulo, clandestina præsumatur.

MENOCH *de Recup. Possess. Remed. XV. n. 69.*

und in deren Gefolg das Stift, wann selbstes in den jüngeren Zeiten in dem Besitze nicht mehr gewesen seyn solte, jedannoch bey dem ältern, und vorherigen Besitze um so mehr gehandhabet werden müste; als von der nach eigenem

eigenem des Magistrats Angeben im Jahre 1753. gemachten neuen Anordnung bis zu gegenwärtiger am 23. Nov. 1757. angehobenen Klage keine so lange Zeit verflossen, daß eine Verjährung statt finden möge.

§. 13.

Hieraus leget sich dann die Unerheblichkeit alldesjenigen, so der beklagte Magistrat wider die fünfte, und übrigen Positionen anreget, von selbst zu Tage. Lasse seyn, daß das Stift, und dessen Mitglieder bey dem Magistrat, und denen Buschdeputirten nach Vorschrift der neuen Anordnung um Brennholz sich nicht gemeldet, noch den festgestellten Hauslohn bezahlet habe. Lasse ebenfalls seyn, daß dem Stifte keine Holzzeddeln gegeben, noch die Klasteren seyen angewiesen worden; so müste das Stift gleichwohl wegen des ältern Besizes, falls selbiger durch die ersten Positionen erwiesen würde, bey der Beholzung gehandhabet werden. Inzwischen hat der beklagte Magistrat nicht einmal erwiesen, daß die angegebene Weise das Brennholz zu erhalten in der neuen Anordnung vorgeschrieben, und jederzeit seye beybehalten worden. Vielmehr ist von dem beklagten Magistrat ausdrücklich eingestanden worden, daß von verschiedenen Bürgern, ob selbige Holzzeddeln erhalten, nicht erhelle, für diese Bürger aber der Bürgermeister Wilhelm V. das Holz aus

dem Walde gefahren, und demselben gegen die von denen Burgeren ausgegebenen Zeugnisse das Holz in Rechnung passiret wäre. Zudem wann der Inhalt der fünften, sechsbenten, und achten Position bejahet werden sollte, daß nemlich das Stift, und dessen Mitglieder nach der neuen Anordnung das Brennholz Klasterverweise zu empfangen, und zu genießen fortgefahren, daß die mit Pferden versehenen Bürger, wie auch auswändige Fuhrleute dem Stifte das Holz zugeführet, und daß der Burgermeister, und Rath solches niemals gestöhret, noch verbotten hätten; so würde es wenig darauf ankommen, ob dem Stifte das Holz nach Vorschrift der neuen Anordnung gereicht worden, oder nicht; massen das Stift in seinem vorherigen Besitze geblieben wäre, wann es auch schon das Holz eigenmächtiger, oder heimlicher Weise genommen hätte. Ob übrigens (wie der beklagte Stadtmagistrat vorgibt) die Bürger, und sonstige Holzberechtigten dem Stifte das Holz für Geld zugeführet, und verkaufet haben, wird sich schon nach ausgesprochenen Eyden aus denen Antworten ergeben. Dermaßen ist solches noch nicht erwiesen, und also die Positionen darum keiner Unerheblichkeit zu beschuldigen.

§. 14.

So unbefugt demnach der beklagte Stadtmagistrat den Inhalt derer Positionen angefertigt;

gefertiget; so vergeblich wendet derselbe auch wider die zum Schwören ausersehenen Magistratsglieder ein, daß der Vogt bereits einen dem Stifte vortheilhaften Bericht erstattet, anbey auf dem Stifte einen Enckel, desgleichen der Schöpffen Johann A. einen Sohn, und halben Bruder, und der Schöpffen Heinrich B. ebenmäßig einen Bruder, und andere Verwandten habe. Wahr ist zwar, und weist meine vorherige Relation des mehrern aus, daß ich den von dem Vogten erstatteten Bericht für ganz unpartheyisch, und gründlich nicht gehalten habe. Dieses kan indessen den Vogt zum Schwören nicht untauglich machen; anerkogen es eines Theils dormalen auf eine endliche, und umständliche Beantwortung ankommet, welche gewislich einen größern Glauben verdienet; als ein bloßer Bericht. Andern Theils würden auch, falls des Magistrats Einrede Stich halten sollte, jene Zeugen endlich niemals vernommen werden dürfen, welche vorhin dem einen Theile ein unbeschworesnes Zeugnis mitgetheilet haben. So dann seynd auch die Magistratsglieder dahier nicht als Zeugen vorgeschlagen, sondern ihnen als Mitgegnern, und theiligten der Eyd aufgetragen, mithin auf die Verwandtschaft, in welcher dieselben mit einigen Gliedern des Stiftes stehen, um so weniger zu sehen, als dieselben Magistratsglieder annoch der Stadt mit Eyde und Pflichten zugerhan, mithin von denenselben nicht zu vermuthen,

daß sie in billigen Sachen der Stadt abgeneigt, und zuwider seyn werden Ueber dies ist wider den Schöpffen Arnold E., und die vier Buschberechtigten nicht das Mindeste eingewendet, folglich auch die anderen drey Rathesglieder mitzuvernehmen, wann selbige schon für ganz unpartheyisch nicht könnten gehalten werden.

§. 15.

Wannhero Vogtsverwaltern zu D., oder einem andern Beamten mit Venschließung der Act. N. 41. anliegenden Schrift commissio aufzutragen wäre, die juramenta Jan- & respondendum ab- und also die vorgeschlagenen vier Magistratsglieder, wie auch vier Buschberechtigten über die übergebenen Positionen, jedoch ausschliesslich der bereits eingestandenen ersten, und vierten Position ehndlich zu vernehmen, so dann das Protocol innerhalb vier Tagen Zeit anhero zu schicken.

§. 16.

Indeme das klagende Stift sich vorbehalten, nach ausgeschwornen Eyden den fernern nöthigen Beweis durch Zeugen zu führen; so ist die Beurtheilung dieses Puncten bis dahin auszustellen. Solte aber dafür gehalten werden wollen, daß zu Erspahrung derer Kosten beede Sachen wohl zusammen gehen könnten;

ten; so ist erstlich an der Erheblichkeit derer Zeugen nicht zu zweifeln; immassen die sub N. 1. 2. 3. 4. & 5. beygehenden Zeugnissen überhaupts dahin gehen, daß der Stadtbusch ein gemeiner Erbbusch, mithin ein jeder, der in der Stadt wohnet, das nöthige Brennholz daraus zu nehmen berechtiget, des Endes auch vorhin einige Buschtäge, an welchen ein jeder Einwohner sein Holz holen können, angeordnet, und in dieser Zeit denen Mitgliedern des Stiffts durch die darzu bestellten, und bedungenen Fuhrleute das nöthige Brennholz ohne einige des Magistrats Störung, und Beeinträchtigung seye zugeführet worden.

§. 17.

Desgleichen mag auch eines Theils nicht erheben, daß einige der vorgeschlagenen Zeugen bey dem Bogten als Dienstbotten gewohnet haben sollen; angesehen, wann der Bogt gleich ganz partheyisch wäre, deswegen jedoch dessen ehemalige Dienstbotten keiner Partheylichkeit mögen beschuldiget werden. So dann ist andern Theils von dem beklagten Stadtmagistrat nicht erwiesen, noch aus denen Zeugnissen abzunehmen, daß die übrigen Zeugen bey dem Stifte noch wirklich im Taglohne stehen. Sollte auch dieses schon seyn; so mögten dieselben jedannoch für Hausgenossene, und Hausgenosse eben so wenig, als Mäurer, und Zimmerleute gehalten werden. Allenfalls bleibet dem beklagten

beklagten Stadtmagistrate auch noch bebor,
seine vermeintlichen Einreden wider die Zeugen
zu erweisen.

§. 18.

Es wäre derothalben vorbemeltem Beamten
ferner anzubefehlen, die Zeugen über den Inn-
halt der Act. N. 52. sub Num. 1. 2. 3. 4. & 5.
anliegenden Zeugnissen exceptionibus, inter-
rogatoriisque salvis in forma juris zu verneh-
men, und den rotulum verschlossen einzuschicken.

