

Bei der Erörterung des §. 810 wurde ferner in Anregung gebracht, den §. 797 und den Abs. 1 des §. 810, welche den Erwerb und den Verlust des Besitzes bestimmen, durch eine Definition des Besitzes derart zu ersetzen, daß gesagt werde:

Besitzer einer Sache ist derjenige, welcher die Sache in seiner tatsächlichen Gewalt hat.

An die Spitze des Abschnitts werde dann etwa der Satz des §. 814 über verbotene Eigenmacht zu stellen und an diesen der angegebene Satz anzuschließen sein. Von einer Seite wurde dieser Vorschlag als rein redaktionell bezeichnet, von anderer Seite dagegen eine Abstimmung in der Komm. gewünscht. Eine derartige lehrbuchmäßige Art der Definition entspreche nicht dem bisher von der Komm. eingeschlagenen Verfahren und auch sachlich trete eine Abweichung von dem Entw. ein, sofern nämlich nach dem Entw. der Besitzer im Besitzprozesse nur den Erwerb der tatsächlichen Gewalt, nach dem obigen Vorschlage dagegen das Bestehen der tatsächlichen Gewalt im Augenblicke der Besitzstörung nachzuweisen habe. Darin liege eine Verschiebung der Lage zu Ungunsten des Besitzers. Von anderer Seite wurde dagegen die Stellung des Besitzers hinsichtlich des Beweises nach dem obigen Antrag als günstiger hingestellt.

Der Antrag wurde zur Abstimmung gebracht, die Komm. lehnte ihn ab.

XVI. Zu §. 811 wurde bemerkt, derselbe habe nur Bedeutung für den Besitz im Sinne des Entw. Nachdem man den §. 797 abweichend vom Entw. gestaltet habe, sei derselbe zu streichen. Hiermit erklärte man sich einverstanden.

§. 811.

181. (§. 3349 bis 3366.)

I. Zu §. 812 wurde dem Antrag auf Streichung stattgegeben.

§. 812.

Für die Aufrechterhaltung der Vorschrift war Folgendes geltend gemacht worden:

Verlust der
Inhabung an
Grundstücken.

Der §. 812 enthalte eine zweckmäßige Verdeutlichung des §. 810; er spreche aus, daß nicht jede Handlung, durch welche ein Anderer sich vorübergehend die tatsächliche Gewalt über ein Grundstück verschaffe, geeignet sei, den Besitz des bisherigen Besitzers zu beenden. Solche Handlungen enthielten häufig zunächst nur eine Störung im Besitze, zu einer Besitzentziehung führten sie erst dann, wenn sie in Folge ihrer andauernden Wirkungen nicht nur eine Beeinträchtigung, sondern eine völlige Ueberwindung und Verdrängung der tatsächlichen Gewalt des bisherigen Besitzers zur Folge hätten. Eine solche Verdeutlichung des §. 810 sei von erheblicher praktischer Bedeutung, weil sie dem Besitzer eines Grundstücks, gegen welchen eine Bemächtigungshandlung vorgenommen worden sei, die Prüfung der Frage erleichtere, ob er nach Maßgabe des §. 815 Abs. 1 zur Nothwehr schreiten dürfe oder ob er auf das im §. 815 Abs. 3 gewährte Wiederbemächtigungsrecht angewiesen sei.

Die Mehrheit ging dagegen von folgenden Erwägungen aus:

Die Frage, ob eine Besitzentziehung oder nur eine Besitzstörung stattgefunden habe, lasse sich nur an der Hand der tatsächlichen Umstände des einzelnen Falles entscheiden; eine Verdeutlichung bezw. Auslegungsregel, wie

sie die Minderheit aus dem §. 812 entnehme, sei mithin werthlos oder mindestens entbehrlich. Der Schwerpunkt der Vorschrift des §. 812 liege in ihrer Bedeutung für den Eigenthumsbesitz, insbesondere für die Fälle der §§. 873, 900. Es könne deswegen der Berathung dieser Vorschriften bezw. der Berathung der aus der Mitte der Komm. gestellten Anträge auf Aufstellung allgemeiner Vorschriften über den Erwerb und den Verlust des Eigenthumsbesitzes vorbehalten bleiben, ob eine dem Inhalte des §. 812 entsprechende Vorschrift aufzunehmen sei.

§. 813.
Besitzverlust
durch den
Vertreter.

II. Zu §. 813 lag ein Antrag auf Streichung vor.

Die Komm. gab dem Streichungsantrag aus folgenden Erwägungen statt:

Die Vorschrift des §. 813 habe, abgesehen von den an dieser Stelle nicht zu berücksichtigenden Fällen des Eigenthumsbesitzes, nur Bedeutung für die Fälle des von der Komm. beschlossenen §. 797 a.¹⁾ Für diese Fälle sei jedoch die Regel des Abs. 1 und insofern auch der Abs. 2 selbstverständlich, weil es auf den Willen desjenigen, welcher die thatsächliche Gewalt nach Maßgabe des §. 797 a für einen Anderen ausübt, nicht ankomme und lediglich nach allgemeinen Grundsätzen zu entscheiden sei, ob durch Handlungen desselben der Besitz desjenigen, für welchen er die thatsächliche Gewalt bisher ausgeübt hat, verloren gegangen sei. Die speziellen Bestimmungen des Abs. 2 seien für die Fälle des §. 797 a überflüssig und nicht völlig zutreffend.

§§. 814, 818.
Besitzschutz:
Vor-
aus-
setzungen.

III. Die Komm. ging zur Berathung der von dem Schutze des Besitzes und der Inhabung handelnden §§. 814 bis 825 über.

Zu §. 814 lag der Antrag vor:

die §§. 814, 818 dahin zusammenzufassen:

Niemand darf, soweit das Gesetz es nicht gestattet, ohne den Willen des Besitzers diesen im Besitze stören oder ihm den Besitz entziehen (verbotene Eigenmacht).

Der durch verbotene Eigenmacht erlangte Besitz ist fehlerhaft. Die Fehlerhaftigkeit muß auch der Erbe des Besitzers sowie derjenige gegen sich gelten lassen, welcher sie beim Erwerbe des Besitzes gekannt oder in Folge grober Fahrlässigkeit nicht gekannt hat.

Die Berathung der §§. 814, 818 wurde verbunden.

Der Antrag wurde abgelehnt.

Gegen den §. 814, welchen der Abs. 1 des Antrags seinem sachlichen Inhalte nach übernommen hat, erhob sich kein Widerspruch. Die Komm. war insbesondere der Meinung, es werde des von Reag (Zus. d. gutachtl. Auß. III S. 59) angeregten Bedenkens ungeachtet aus dem Thatbestande des §. 814 ohne nähere Erläuterung zu entnehmen sein, daß verbotene Eigenmacht schon dann vorliege, wenn eine auch nur objektive Beeinträchtigung des Besitzes stattgefunden habe.

Der Abs. 2 des Antrags hat den §. 818 seinem wesentlichen Inhalte nach übernommen; er weicht jedoch darin vom Entw. ab, daß er nicht nur den Besitz desjenigen Nachfolgers im Besitze für fehlerhaft erklärt, welcher die Fehler-

¹⁾ Dem §. 797 a der Vorl.Zus. entspricht C. II §. 778, R.E. §. 839, B.G.B. §. 855.

haftigkeit des Besitzes seines Vormanns gekannt hat, sondern auch den Besitz desjenigen Nachfolgers, welchem die Fehlerhaftigkeit des Besitzes seines Vormanns in Folge grober Fahrlässigkeit unbekannt geblieben ist. Zur Begründung dieser Aenderung wurde von dem Antragsteller Folgendes geltend gemacht:

Der Satz 3 des §. 818 beruhe auf dem Gedanken, daß der bösgläubige Besitzer in seinem Besitze nicht zu schützen sei. Auf einem ähnlichen Gedanken beruhten die Vorschriften des §. 877 und des §. 881 Abs. 2, indem sie den Eigenthumserwerb des bösgläubigen Erwerbers ausschloffen. Nach diesen Vorschriften solle indessen der Eigenthumserwerb nicht nur dann ausgeschlossen sein, wenn der Erwerber den Mangel seines Erwerbes gekannt hat, sondern auch dann, wenn ihm der Mangel nur in Folge grober Fahrlässigkeit unbekannt geblieben ist. Im Interesse der Konsequenz des Gesetzes liege es, den Begriff der mala fides für alle Fälle, in denen ihr nach dem Gesetze Bedeutung zukomme, in übereinstimmender Weise zu bestimmen. Nach dem Vorgange des §. 259 d. St.G.B. empfehle es sich, in dieser Beziehung der Kenntniß die nur auf grober Fahrlässigkeit beruhende Unkenntniß gleichzustellen, zumal da der Beweis der Kenntniß mit Rücksicht auf die hierbei in Betracht zu ziehenden rein subjektiven Beziehungen meist schwer zu erbringen sei.

Die Mehrheit setzte diesen Ausführungen des Antragstellers folgende Erwägungen entgegen:

Die von dem Antragsteller angestrebte prinzipielle Gleichmäßigkeit in der Bestimmung der mala fides sei nicht zu erreichen; es sei eine reine Zweckmäßigkeitsfrage, ob der Gesetzgeber im einzelnen Falle nur die Kenntniß oder auch die auf grober Fahrlässigkeit beruhende Unkenntniß gewisser Thatfachen als einen den Rechtserwerb oder den Rechtsschutz hindernden Mangel betrachten wolle. In der Zulassung der Spolienklage bezw. des Einwandes des fehlerhaften Besitzes gehe aber weder eine der modernen Modifikationen noch die herrschende Meinung des gemeinen Rechtes soweit wie der Antragsteller. Das preuß. A.L.R. gewähre die Spolienklage nur dem Spolianten gegenüber, das sächs. B.G.B. lasse sie in Uebereinstimmung mit der herrschenden Meinung des gemeinen Rechtes auch dem conscius spoli gegenüber zu. Hierüber hinauszu- gehen liege kein Bedürfniß vor. Denn es müsse, wie Bruns, Besitzklagen S. 248, zutreffend ausführe, daran festgehalten werden, daß derjenige, welcher nur aus dem Besitze klage, also weder Titel noch bona fides für sich geltend mache, auch dem Gegner den Mangel derselben nicht vorwerfen, sondern sich nur darauf berufen dürfe, ihm sei seinerseits der Besitz von dem Beklagten entzogen worden. Diese Auffassung würde streng genommen dahin führen, die Spolienklage mit dem röm. Rechte nur dem Spolianten gegenüber zu gewähren, die Ausdehnung auf den spoli conscius lasse sich jedoch mit dem kanon. Rechte aus der Annahme einer nachträglichen Theilnahme rechtfertigen. Diese Annahme treffe jedoch bei demjenigen nicht zu, dessen Nichtkenntniß der von einem Vormanne verübten Besitzentziehung auf grober Fahrlässigkeit beruhe. Gegen die in dieser Beziehung vorgeschlagene Ausdehnung des §. 818 spreche aber auch die Erwägung, daß die Frage, ob ein Besitzstand fehlerhaft und mithin die Voraussetzung für die Ausübung der Selbsthülfe in Gemäßheit des §. 815 gegeben sei, nach sicheren und bestimmten Merkmalen entschieden werden müsse;

dies sei indessen nicht der Fall, wenn man die Entscheidung der Frage von dem Vorhandensein eines höheren oder geringeren Grades von Fahrlässigkeit abhängig mache.

Die Fassung des Antrags weicht endlich noch in einem anderen Punkte von der des Entw. ab. Als passiv legitimirt für die Spolienklage bezeichnen der Entw. sowohl wie der Antrag den Spolianten und seinen Erben. Während aber der Entw. einen sonstigen Nachfolger des Spolianten nur haften läßt, wenn er die Fehlerhaftigkeit des Besitzes seines Vorgängers bei seinem Besitz-erwerbe gekannt hat, soll nach dem Antrag Jeder haften, der die Fehlerhaftigkeit des Besitzes beim Erwerbe gekannt hat. Der Antragsteller bezweckte, wie aus der Begründung seines Antrags hervorging, hiermit keine sachliche Aenderung des Entw.; die Mehrheit war jedoch der Ansicht, daß es in dieser Beziehung bei der Fassung des Entw. zu belassen sei, um mit Rücksicht auf eine in der gemeinrechtlichen Literatur entstandene Kontroverse (vergl. Bruns, S. 248) klarzustellen, daß nur Rechtsnachfolger eines fehlerhaften Besitzers, sofern sie bei dem Erwerbe die Fehlerhaftigkeit des Besitzes ihres Vorgängers gekannt haben, dem Kläger haften, nicht dagegen Rechtsnachfolger eines Besitzers, der seinerseits von der Fehlerhaftigkeit des Besitzes seines Vorgängers bei dem Erwerbe keine Kenntniß hatte, also fehlerfrei besaß.

§. 815.
Nothwehr und
Selbsthilfe:
des Besitzers,

IV. Zu §. 815 lagen die Anträge vor:

1. an Stelle des §. 815 folgende Vorschriften zu beschließen:

§. 815. Der Besitzer darf sich verbotener Eigenmacht mit Gewalt erwehren.

§. 815a. Ist eine bewegliche Sache dem Besitzer durch verbotene Eigenmacht entzogen, so darf er sie dem auf frischer That betroffenen oder verfolgten Thäter mit Gewalt wiederabnehmen.

§. 815b. Ist dem Besitzer eines Grundstücks der Besitz durch verbotene Eigenmacht entzogen, so darf er sich des Besitzes wiederbemächtigen, jedoch nur, wenn es sofort geschieht, nachdem er von der Entziehung Kenntniß erlangt hat, und nur, wenn sein Gegner ihm gegenüber fehlerhaft besitzt.

Nach Ablauf eines Jahres seit der Entziehung ist die Wiederbemächtigung unstatthaft. Die Anwendung von Gewalt gegen die Person ist nur zulässig, wenn die Wiederbemächtigung sofort nach der Entziehung erfolgt.

§. 815c. Die in den §§. 815 bis 815b bestimmten Rechte dürfen im Falle des §. 797a auch von demjenigen ausgeübt werden, welcher die tatsächliche Gewalt für den Besitzer ausübt.

Hierzu die Unteranträge:

2. in §. 815b den Satz 2 Absf. 2 abzulehnen;
3. statt des §. 815b zu bestimmen:

Ist dem Besitzer eines Grundstücks der Besitz durch verbotene Eigenmacht entzogen, so ist er berechtigt, sich sofort nach eingetretener Entziehung des Besitzes wiederzubemächtigen. Anwendung von Gewalt gegen die Person ist nicht ausgeschlossen.

4. dem Antrage 3 im Falle der Annahme folgenden Zusatz zu geben:

Dieses Wiederbemächtigungsrecht steht ihm nur einem Gegner gegenüber zu, der fehlerhaft besitzt.

Der Antragsteller zu 3 änderte alsdann seinen Antrag dahin:

a) den Satz 2 zu streichen;

b) das Wort „sofort“ durch „unverzüglich“ zu ersetzen;

worauf beantragt wurde, für den Fall der Annahme der Aenderung b nach „unverzüglich“ einzuschalten „höchstens aber bis zum Ablauf eines Jahres“.

Die §§. 815, 815a, 815c des Antrags 1, der Satz 1 des Antrags 3 und der Antrag 4 wurden angenommen, womit sich die übrigen Anträge erledigten.

a) Der Abs. 1, den der Antrag 1 in seinem §. 815 übernommen hat, wurde von keiner Seite beanstandet.

b) Der Abs. 2 Satz 1 stimmt im Wesentlichen mit dem §. 815a des Antrags 1 überein. Man war jedoch der Meinung, die Vorschrift sei in dem Sinne zu verstehen, daß der Verfolger auch nicht vor der Behauptung des Verfolgten Halt zu machen brauche, sondern ihm die Sache auch noch in dessen Behauptung abnehmen dürfe; dies bringe die Fassung des Antrags 1, welche sich zweckmäßig an den Wortlaut des §. 127 d. St.P.O. (vgl. auch §. 104 daselbst) anschließe, besser zum Ausdruck. Entbehrlich erscheine es auch, ausdrücklich das Erforderniß sofortiger Racheile aufzustellen; aus der Fassung des Antrags 1 ergebe sich zur Genüge, daß die Worte „auf frischer That“ auch auf die Verfolgung zu beziehen seien. Der Satz 2 des Abs. 2 habe nur Bedeutung für den Eigenthumsbesitz, insbesondere für die Fälle der §§. 873, 900, und sei deswegen an dieser Stelle zu streichen.

c) Der §. 815b des Antrags 1 schließt sich im Wesentlichen dem Abs. 3 des Entw. an. Er enthält jedoch diesem gegenüber eine doppelte Beschränkung. Er gewährt das Wiederbemächtigungsrecht einerseits nur einem Gegner gegenüber, der fehlerhaft besitzt, andererseits knüpft er die Ausübung dieses Rechtes an den Ablauf einer Präklusivfrist von einem Jahre seit der Besitzentziehung. Während ferner das Wiederbemächtigungsrecht nach dem Entw. und dem Antrag 1 regelmäßig sofort nach der Kenntniß von der Besitzentziehung ausgeübt werden darf, soll die Anwendung von Gewalt gegen die Person nur sofort nach der Entziehung selbst zulässig sein. Diese letztere Beschränkung läßt der Antrag 2 fallen. Der Antrag 3 schränkt den Entw. generell dahin ein, daß das Wiederbemächtigungsrecht stets nur zulässig sein soll, wenn es sofort bezw. unverzüglich nach der Besitzentziehung ausgeübt wird.

Die Mehrheit erwog:

Das Selbsthülfsrecht, welches der §. 815 über die allgemeinen Grundsätze hinaus gewähre, sei ein anormaler Rechtsbehelf; durch Annahme desselben setze man sich gewissermaßen in Widerspruch mit dem Grundgedanken, auf welchem der Besitzschutz beruhe. Dieser bezwecke in erster Linie den Rechtsfrieden zu bewahren, während das Selbsthülfsrecht des §. 815 in gewissem Sinne ein Faustrecht gesetzlich sanktionire, das den Rechtsfrieden eventuell in erheblicher Weise gefährden könne; man dürfe sich mithin zur Annahme des §. 815 Abs. 3 nur entschließen, wenn der Inhalt dieser Vorschrift aus überwiegend praktischen Gründen geboten erscheine. In dieser Beziehung könne der Vorgang des röm.

und des gem. Rechtes nicht nach allen Richtungen hin entscheiden. Die agrarischen Verhältnisse im späteren Rom seien von den gegenwärtigen wesentlich verschieden gewesen. Die einschlagenden Bestimmungen des röm. Rechtes verdankten ihren Ursprung in erster Linie der Rücksicht auf den großen Latifundienbesitz in den Provinzen, in welchen die richterliche Hülfe einer Besiztentziehung gegenüber meist nicht umgehend hätte angerufen werden können. Im Mittelalter habe die langwierige Dauer der Prozesse gleichfalls dahin geführt, im Falle der Besiztentziehung ein Selbsthülfsrecht über die allgemeinen Grundsätze hinaus anzuerkennen. Gegenwärtig bestehe mit Rücksicht auf die über das ganze Reich sich erstreckende Staatsgerichtsbarkeit und den schleunigen Schutz, welcher sich der im Besitze Beeinträchtigte durch Erwirkung einer einstweiligen Verfügung verschaffen könne, ein ähnlich dringendes Bedürfnis nach Gewährung eines Selbsthülfsrechtes nicht mehr. Es lasse sich mithin rechtfertigen, das Selbsthülfsrecht, wie es im gemeinen Rechte bestand, wenigstens gewissen Beschränkungen zu unterwerfen und es nur dann zuzulassen, wenn es unmittelbar nach der Besiztentziehung erfolge. Hierfür spreche insbesondere auch der Umstand, daß die Verwickelungen, die aus einer möglicherweise erst nach geraumer Zeit erfolgten Ausübung des Selbsthülfsrechtes entstehen könnten, sich um so fühlbarer machen würden, als die Beschlüsse der Komm. den Besizschutz nicht auf den juristischen Besitz beschränkten, sondern ihn jedem Inhaber gewährten. Es genüge in dieser Beziehung nicht, wie der Entw. und der Antrag 1 vorschlugen, nur für die durch Anwendung von Gewalt gegen Personen bethätigte Selbsthülfe zu verlangen, daß sie unmittelbar nach der Besiztentziehung erfolge. Denn einerseits sei diese Unterscheidung zwischen den verschiedenen Arten der Selbsthülfe, wie der Antragsteller zu 2 mit Recht ausgeführt habe, an sich willkürlich und schwer durchzuführen, andererseits könne aber auch die nicht durch Gewalt gegen Personen sich vollziehende Selbsthülfe zu praktisch unannehmbaren Verwickelungen führen, wenn sie zwar sofort nach der Kenntniß des Besitzers, aber erst geraume Zeit nach der wirklichen Besiztentziehung erfolge. Bei einer engen Auslegung des Wortes „sofort“ könne allerdings das Wiederbemächtigungsrecht in seiner Wirksamkeit wesentlich beeinträchtigt werden; es sei jedoch zu erwarten, daß die Praxis zu einer dem Sinne der Vorschrift entsprechenden Auslegung gelangen und insbesondere die Zulässigkeit des Wiederbemächtigungsrechtes auch in solchen Fällen bejahen werde, in welchen der des Besitzes Entsetzte, bevor er zur Selbsthülfe schreite, gewisse Vorbereitungsmaßregeln treffen müsse. Andererseits gehe es nicht an, das Wort „sofort“ durch „unverzüglich“ zu ersetzen. Der des Besitzes Entsetzte wäre nämlich alsdann in der Lage, noch geraume Zeit nach der Besiztentziehung zur Selbsthülfe zu schreiten, wenn er ohne ein ihm zur Last fallendes Verschulden nicht früher von dem Wiederbemächtigungsrechte habe Gebrauch machen können. Es würden mithin im praktischen Ergebnisse die gleichen Nachtheile eintreten, welche der Antrag 3 im Gegensatz zum Entw. vermeiden wolle. Der im Antrage 4 vorgeschlagene Zusatz sei als eine Konsequenz der zu §. 818 gefaßten Beschlüsse gerechtfertigt.

des
Vertreters.

d) Der Abs. 4 wurde durch den §. 815 c des Antrags 1 ersetzt. Gegen den vorgeschlagenen §. 815 c wurde geltend gemacht: Die Vorschrift sei, soweit sie richtig, selbstverständlich, andererseits sei sie verschiedenen Mißverständnissen

ausgesetzt. Es sei selbstverständlich, daß die im §. 797 a bezeichneten Personen, weil sie als Vertreter eines Anderen dessen thatsächliche Gewalt ausübten, kraft ihres Vertretungsverhältnisses die dem geschützten Besitzer nach den §§. 815 bis 815 b zustehenden Rechte für diesen geltend machen dürften. Das Gleiche treffe aber auch hinsichtlich derjenigen Personen zu, welche in einem anderen als den im §. 797 a bezeichneten Vertretungsverhältnisse ständen, oder, ohne zur Vertretung befugt zu sein, auf Grund einer freiwilligen Geschäftsführung zur Wahrung der Rechte des Besitzers die ihm nach den §§. 815 bis 815 b zustehenden Rechte geltend machten. Spreche man diese Befugniß nur für die im §. 797 a bezeichneten Personen aus, so liege das Mißverständniß nahe, als ob z. B. ein Diensthote das Selbsthülfsrecht nicht ausüben dürfe, wenn Sachen, deren Bewachung ihm nach seinem Beschäftigungskreise nicht obliege, aus den Räumen der Herrschaft entfernt würden. Das gleiche Mißverständniß würde entstehen, wenn das Selbsthülfsrecht von einer Person ausgeübt werde, die in einem anderen als dem im §. 797 a bezeichneten Abhängigkeitsverhältnisse stehe.

Die Mehrheit setzte diesen Ausführungen folgende Erwägungen entgegen: Soweit das dem Besitzer nach §. 815 zustehende Recht der Nothwehr in Betracht komme, sei die Vorschrift des §. 815 c allerdings entbehrlich, weil nach §. 191 des Entw. II Jedermann diejenige Vertheidigung vornehmen dürfe, welche erforderlich sei, um einen rechtswidrigen Angriff von einem Anderen abzuwehren. Anders verhalte es sich jedoch mit dem in den §§. 815 a, 815 b behandelten Selbsthülfsrechte. Nach §. 193 des Entw. II stehe das Recht der Selbsthülfe nur dem Berechtigten zu. Auf sein Geheiß könnten es auch Andere für ihn ausüben, auch könne er bei der Vornahme der Selbsthülfe Gehülfen zuziehen; hiermit sei indessen der Kreis der zur Selbsthülfe berechtigten Personen erschöpft. Wolle man weiterhin einem dringenden praktischen Bedürfnisse Rechnung tragen und den im §. 797 a bezeichneten Personen auch das Selbsthülfsrecht beilegen, so könne dies nur in der Weise geschehen, daß man sie selbst als Berechtigte auffasse und ihnen in der beschränkten Beziehung auf die Ausübung der in den §§. 815 bis 815 c bezeichneten Rechte Besitzrechte beilege. Ob neben dem Besitzer noch anderen Personen das Selbsthülfsrecht zu gewähren sei, brauche jedenfalls an dieser Stelle, wo es sich nur um die Rechtsstellung des Besitzers handele, nicht erörtert zu werden. Dieser Auffassung trage der §. 815 c des Antrags 1 Rechnung.

V. Zu §. 816 lag der Antrag vor:

die Vorschrift nach §. 824 wie folgt einzustellen:

§. 824 a. Die Vorschriften der §§. 814 bis 815 b, 818 bis 824 gelten auch zu Gunsten desjenigen, welcher nur einen Theil einer Sache, insbesondere in baulichen Anlagen abgesonderte Wohnungs- oder Wirtschaftsräume, besitzt.

Die Komm. erklärte sich mit dem sachlichen Inhalte des §. 816 einverstanden und billigte die in dem Antrag enthaltene Erweiterung der Zitate als zweckentsprechend.

VI. Zu §. 817 lagen die Anträge vor:

1. die Vorschrift zu streichen;

§. 816.
Schutz des
Theilbesitzes.

§. 817.
Schutz des
Theilbesitzes.

2. statt „welche hindern“ zu sagen „welche über den von ihm thatsächlich geübten Gebrauch hinausgehen oder einen anderen Inhaber in dem von ihm thatsächlich geübten Gebrauche hindern“.
3. folgende Vorschrift zu beschließen:

Sind Mehrere gemeinschaftlich Besitzer einer Sache, so finden wegen der Vertheilung des Gebrauchs unter den Besitzern der Sache die Vorschriften über den Schutz des Besitzes keine Anwendung.

Die Anträge 1 und 3 wurden angenommen. Zur Begründung des Streichungsantrags wurde seitens des Antragstellers ausgeführt:

Bei der Aufstellung der Voraussetzungen für den Besitzschutz derjenigen, welche eine Sache oder den Theil einer Sache gemeinschaftlich besitzen, sei es mißlich, die den einzelnen Theilhabern zustehende Gebrauchsbefugniß mit in Betracht zu ziehen, weil hierdurch ein rein petitorisches Element in die Besitzklage hineingetragen werde. Mit dem Charakter der Besitzklage als eines possessorisches Rechtsmittels sei z. B. die Erörterung der Frage unvereinbar, ob ein Theilhaber durch Ueberschreitung der ihm nach §. 765 Abs. 2 zustehenden Gebrauchsbefugniß einen anderen Theilhaber in dessen Gebrauchsbefugniß hindere; ebensowenig sei es zulässig, eine durch Majoritätsbeschluß angeordnete und durchgeführte Gebrauchsbefugniß im Wege der Besitzklage zu beseitigen. Streiche man den §. 817, so würde aus den allgemeinen Grundsätzen, insbesondere aus der Vorschrift des §. 814 folgen, daß im Falle des gemeinschaftlichen Besitzes einer Sache die Vorschriften über den Schutz des Besitzes allenfalls dann Platz griffen, wenn einem Mitbesitzer die Gebrauchsbefugniß gänzlich entzogen sei, daß dagegen diese Vorschriften versagten, wenn ein Mitbesitzer lediglich in der Art und Weise bezw. dem Umfange der ihm zustehenden Gebrauchsbefugniß beeinträchtigt sei.

Von anderer Seite wurde gleichfalls die Streichung befürwortet, dagegen die Ansicht vertreten, die Streichung werde zur Folge haben, daß nur die thatsächlich ausgeübten Gebrauchsrechte der einzelnen Theilhaber geschützt würden. Der Antragsteller zu 2 bezweckte, dies zur Vermeidung von Zweifeln zum besonderen Ausdruck zu bringen. Zur Begründung wurde geltend gemacht: Es sei keineswegs mit den Grundsätzen des Besitzprozesses unvereinbar, die thatsächlich ausgeübten Gebrauchsrechte der einzelnen Theilhaber rechtlich zu schützen. Auch bei Servituten knüpfe sich der Besitzschutz, wenn man von der Eintragung absehe, an die thatsächliche Ausübung der Servitut. Durch eine Servitut werde aber der Eigenthümer des herrschenden Grundstücks häufig so erheblich in seinem Gebrauchsrechte beeinträchtigt, daß das zwischen dem Berechtigten und dem Verpflichteten bestehende Verhältniß hinsichtlich der Vertheilung der Gebrauchsbefugnisse einem Miteigenthumsverhältnisse sehr nahe komme. Entspreche es mithin nur der Konsequenz, bei einem Besitzverhältnisse die einzelnen Theilhaber in den von ihnen thatsächlich ausgeübten Gebrauchsbefugnissen zu schützen, so empfehle es sich doch, dieser Auffassung mit Rücksicht auf die Zweifel, welchen sie auf anderer Seite begegnet sei, im Gesetz einen besonderen Ausdruck zu verleihen.

Die Mehrheit schloß sich in sachlicher Beziehung der von dem Antragsteller zu 1 zur Begründung seines Streichungsantrags geltend gemachten Auffassung an. Man war insbesondere auch der Meinung, daß die von dem

Antragsteller zu 2 herangezogene Analogie des Schutzes des Servituteneigentums nicht zutreffend sei, weil, wenn von dem Eintragungszwange bei der späteren Verathung abgesehen werden sollte, es sich fragen werde, ob nicht für die Voraussetzungen des Besitzschutzes neben der einmaligen Ausübung an Stelle der Eintragung noch ein anderes Erforderniß aufzustellen sei. Um jedoch der von dem Antragsteller zu 2 aus der Streichung gezogenen Konsequenz entgegenzutreten, empfehle es sich, im Gesetze besonders auszusprechen, daß in Ansehung der Vertheilung des Gebrauchs unter den mehreren Besitzern die Vorschriften über den Schutz des Besitzes keine Anwendung finden.

VII. Zu §. 819 lag der Antrag vor:

die Vorschrift zu fassen:

Ist dem Besitzer durch verbotene Eigenmacht der Besitz entzogen, so hat er gegen denjenigen, welcher ihm gegenüber fehlerhaft besitzt, den Anspruch auf Wiedereinräumung des Besitzes.

Der Anspruch ist ausgeschlossen, wenn der entzogene Besitz dem gegenwärtigen Besitzer gegenüber fehlerhaft und innerhalb des letzten Jahres vor der Entziehung erlangt war.

Der Antrag wurde angenommen.

Derselbe stimmt in sachlicher Beziehung mit dem Entw. überein; er will nur in Abweichung von dem Grundsatz des §. 824 Satz 1 dem Beklagten gestatten, sich im Besitzprozeß einredeweise auf eine ihm gegenüber begangene Besitzentziehung zu berufen, die länger als ein Jahr seit der Geltendmachung zurückliegt, wenn nur die Besitzentziehung innerhalb des letzten Jahres vor derjenigen Entziehung erfolgt ist, auf welche der Kläger seine Besitzklage stützt. Die Mehrheit erklärte sich für diese Abänderung des Entw., weil sonst der zuletzt Besitzirte es in seiner Hand haben würde, seine Besitzklage bis zum Ablauf eines Jahres seit der von ihm begangenen Besitzentziehung hinauszuziehen und auf diese Weise dem Beklagten den Einwand des fehlerhaften Besitzes abzuschneiden.

Von einer Seite wurde noch bemerkt, daß, wie der Klage die Einrede der Fehlerhaftigkeit des Besitzes des Klägers entgegengesetzt werden könne, so unter den entsprechenden Voraussetzungen diese Einrede durch die Replik der Fehlerhaftigkeit des Besitzes des Beklagten beseitigt werden könne, und der Replik wieder eine entsprechende Duplik entgegenstehe u. s. w. Maßgebend sei der allgemeine Grundsatz, daß Niemand sich auf die Fehlerhaftigkeit des Besitzes des Gegners berufen könne, der selbst innerhalb eines Jahres vor der fehlerhaften Besitzerlangung des Gegners ihm gegenüber den Besitz fehlerhaft erlangt habe. Dieser Grundsatz würde sich aus der vorgeschlagenen Vorschrift zur Genüge erkennen lassen und es könne der Red.Komm. überlassen werden, dieselbe nöthigen Falles in dem hervorgehobenen Sinne zu verdeutlichen. Gegen diese Auffassung der vorgeschlagenen Vorschrift wurde ein Widerspruch in der Komm. nicht erhoben.

Mit dem übrigen Inhalte des §. 819, der aus der Mitte der Komm. nicht angefochten wurde, erklärte sich die Mehrheit einverstanden.

§. 819.
Gerichtsschutz:
gegen
Entziehung.

§. 820.
gegen
Störung.

VIII. Zu §. 820 lag der Antrag vor:

die Vorschrift zu fassen:

Ist der Besitzer durch verbotene Eigenmacht im Besitze gestört, so hat er gegen den Störer den Anspruch auf Beseitigung der Störung und, wenn weitere Störungen zu besorgen sind, auf deren Unterlassung.

Der Anspruch ist ausgeschlossen, wenn der Besitzer dem Störer gegenüber fehlerhaft besitzt und die Erlangung des fehlerhaften Besitzes in das letzte Jahr vor der Störung fällt.

Der Antrag stimmt sachlich mit dem Entw. überein; er enthält jedoch die gleiche Abweichung von dem im §. 824 Satz 1 ausgesprochenen Grundsatz, welche zu §. 819 beschlossen ist.

Die Mehrheit billigte die in dem Antrage vorgeschlagene Aenderung des Entw. aus dem zu §. 819 entwickelten Grunde und erklärte sich im Uebrigen mit dem seinem sachlichen Inhalte nach nicht beanstandeten §. 820 einverstanden.

182. (C. 3367 bis 3382.)

§. 821.

I. Die Berathung des §. 821 wurde bis zur Beschlußfassung über die bisher vorbehaltene Frage ausgesetzt, ob besondere Vorschriften über den Erwerb und den Verlust des „Besitzes“ im Sinne des Entw. (des Eigenbesitzes) aufzunehmen seien (vergl. C. 34 unter VIII).

§. 822.
Ein-
wendungen im
Besitzprozeße.

II. Zu §. 822 lag der redactionelle Antrag vor:
folgende Fassung zu beschließen:

Gegen die in den §§. 819 bis 821 bestimmten Ansprüche kann ein Recht zum Besitz oder zur Vornahme der als Störung gerügten Handlung nur insoweit geltend gemacht werden, als es zur Entkräftung der Behauptung, daß verbotene Eigenmacht verübt worden sei, erforderlich ist.

Sachlich wurde die Bestimmung gebilligt.

§. 823.
Erlöschen der
Besitz-
ansprüche.

III. Zu §. 823 lagen die Anträge vor:

1. die §§. 823, 824 dahin zusammenzufassen:

Ein nach den §§. 819 bis 821 begründeter Anspruch erlischt:

1. wenn er nicht innerhalb eines Jahres nach der Verübung der verbotenen Eigenmacht gerichtlich geltend gemacht wird;
2. wenn nach der als verbotene Eigenmacht gerügten Handlung das Recht zu deren Vornahme rechtskräftig festgestellt wird.

2. hierzu der Unterantrag:

in Nr. 2 nach „Handlung“ fortzufahren:

„der durch dieselbe hergestellte Besitzstand als dem Rechte entsprechend rechtskräftig anerkannt ist.“

Die Komm. beschloß, den Abs. 1 des §. 823 zu streichen und zum Abs. 2 den Antrag 1 Nr. 2 sachlich anzunehmen, vorbehaltlich einer durch die Red. Komm. unter Berücksichtigung des Antrags 2 vorzunehmenden Berichtigung der Fassung.