

Besitzer zum Nachtheile gereichen, da aus dem Unterlassen der Anzeige auch dem redlichen Besitzer gegenüber leicht ein Grund für die Annahme einer Unterschlagungsabsicht entnommen werden könne.

§. 934.
Haftung des
Besizers
wegen
Verzugs.

6. Man erörterte schließlich die Frage der Haftung des Besitzers wegen Verzugs. Nach §. 934 sollen die Vorschriften über Verzug auf die Verpflichtung des Besitzers zur Herausgabe unverändert Anwendung finden, ohne Unterschied ob er redlicher oder unredlicher Besitzer ist. Nach dem Antrag 1 §. a Abs. 4 und dem Antrage 2 §. d Abs. 2 tritt nur für den unredlichen Besitzer unter den Voraussetzungen des Verzugs die aus den Vorschriften über Verzug sich ergebende weitergehende Haftung ein. Es lag weiter der mit dem Entw. sachlich übereinstimmende Unterantrag zum Antrag 1 vor:

dem §. d als Abs. 2 hinzuzufügen:

Die Haftung des Besitzers nach den Vorschriften über Verzug bleibt unberührt.

Die Komm. entschied sich für den in den Anträgen 1 und 2 eingenommenen Standpunkt. Man hatte erwogen:

Der Entw. gehe, indem er auch den redlichen Besitzer den Vorschriften über den Verzug unterwerfe, über das geltende Recht hinaus. Nach jenen Vorschriften würde der redliche Besitzer, nachdem er von dem Eigenthümer zur Herausgabe der Sache aufgefordert sei, die strenge Verzugshaftung wegen zufälligen Unterganges, veräußelter Ziehung von Nutzungen u. nur durch den schwer zu führenden Nachweis abwenden können, daß er ohne jedes Verschulden das Recht des Eigenthümers nicht gekannt habe. Diese Regelung werde der Bedeutung des redlichen Besitzes nicht gerecht und stehe im Widerspruche damit, daß zur Unterbrechung der Ersitzung und des Fruchtverbes der Eintritt der Verzugsvoraussetzungen nicht genügen solle. Diesen Erwägungen gegenüber könne die Rücksicht auf die folgerichtige Durchführung der allgemeinen Grundsätze über den Verzug nicht in Betracht kommen. Der Eigenthümer sei genügend dadurch geschützt, daß er den redlichen Besitzer durch Erhebung der Klage in die Lage des Prozeßbesizers versetzen könne. Auch hier werde sich übrigens fragen, ob der redliche Besitzer, welcher gegen liquide Beweise des Rechtes des Eigenthümers geistlich die Augen verschließe, nicht einem unredlichen Besitzer gleichzuachten sei; es handele sich dabei jedoch um eine Frage von allgemeiner Bedeutung, deren Entscheidung man schon bei anderen Gelegenheiten der Wissenschaft und der Praxis zu überlassen beschlossen habe.

216. (C. 3973 bis 3990.)

Befreiung
durch
Ablieferung
an die Polizei.

I. Es lag der Antrag vor:

an Stelle des vorseitig abgelehnten §. c des Antrags 2 auf C. 337 zu bestimmen:

Ein unredlicher Besitzer einer beweglichen Sache, der den Besitz nicht durch eine strafbare Handlung erlangt hat, kann sich, wenn er den Eigenthümer oder dessen Aufenthalt nicht kennt, dem Eigenthümer gegenüber dadurch von seinen Verpflichtungen befreien, daß er die Sache an die Polizeibehörde abgeliefert und dieser die ihm

bekannten Umstände anzeigt, welche für die Ermittlung des Eigenthümers erheblich sein können. Die Vorschriften der §§. 916, 918, 922, 923 finden entsprechende Anwendung.

Der Antrag wurde abgelehnt.

Zur Begründung des Antrags wurde geltend gemacht: Wer eine bewegliche Sache in gutem Glauben erworben habe und erst später von der Unredlichkeit seines Besizes Kenntniß erlange, befinde sich in einer schlimmen Lage; er müsse einerseits die Sache behalten, wie ein Verwahrer für sie sorgen und könne sich nicht durch Dereliction der Sache von seiner Verpflichtung befreien, andererseits könne er, wenn die Sache dem Eigenthümer gestohlen war, niemals das Eigenthum erwerben. Kenne der Besizer die Person oder den Aufenthalt des Eigenthümers nicht, so laufe er Gefahr, auf ungemessene Zeit hin Mühe und Kosten auf die Sache verwenden zu müssen, die ihm vielleicht niemals vergütet bzw. erstattet würden. Das Verkaufselbsthülfsrecht, welches der §. 278 gewähre, reiche zum Schutze des Besizers nicht aus, weil es nur in bestimmten eng begrenzten Fällen Platz greife. Es liege nahe, dem Besizer die Rechtsstellung des Finders zu gewähren; denn es sei kein Grund vorhanden, denjenigen, welcher in gutem Glauben von dem unehrlichen Finder erwerbe und erst später von der Fundunterschlagung Kenntniß erlange, schlechter zu stellen als den Finder.

Die Mehrheit erwog:

Es sei in dem überwiegenden Theile Deutschlands von jeher üblich, die Polizeibehörden mit den Fundsachen zu betrauen, und ebenso entspreche es dem herrschenden Rechtsbewußtsein, den Finder unter Umständen das Eigenthum an der Fundsache erwerben zu lassen. Den Polizeibehörden auch in den Fällen, welche der Antragsteller im Auge habe, die Ermittlung des Eigenthümers und die Aufbewahrung der Sache zuzumuthen, sei weder bisher üblich gewesen noch als zweckmäßig anzusehen. Es würde hiermit den ohnehin schon stark belasteten Polizeibehörden eine neue Thätigkeit zugewiesen, die nicht wie die Ermittlung des Eigenthümers einer gefundenen Sache nach der Auffassung des Lebens zu den Funktionen der Polizeibehörden gehöre. Mit dem gleichen Rechte wie der Besizer in den Fällen des Antragstellers könnte auch der Schuldner einer Darlehensforderung, welcher die Person oder den Aufenthalt seines Gläubigers nicht kenne, den Anspruch erheben, sich durch Zahlung an die Polizeibehörde von seiner Schuld zu befreien. Ebenso wenig sei es mit der Rechtsauffassung des Volkes vereinbar, den unehrlichen Besizer in den Fällen des Antrags das Eigenthum erwerben zu lassen. Der Regel nach werde das Verkaufselbsthülfsrecht zum Schutze des Besizers genügen.

II. Zu 1. dem §. b auf S. 336 und

2. dem §. a Abs. 4 auf S. 336, deren Berathung verbunden wurde, lagen vor:

3. der §. d auf S. 337 sowie die Anträge:

4. zu bestimmen:

Ein Besizer, bei dem die in den §§. 929a, 929b der Vorl. Zus.¹⁾ bestimmten Voraussetzungen der Haftung nicht vorliegen, haftet dem Eigenthümer wegen des Besizes und der Nutzungen der

Haftung
des redlichen
Besizers.

¹⁾ Abgedruckt auf S. 372 in der Ann.

Sache sowie wegen des im §. 929a bezeichneten Schadens weder nach den Vorschriften über verschuldete Unmöglichkeit der Erfüllung eines Anspruchs noch nach den Vorschriften über unerlaubte Handlungen oder über die Herausgabe einer ungerechtfertigten Bereicherung.

Unberührt bleibt jedoch

1. die Haftung des Besitzers aus ungerechtfertigter Bereicherung in Folge einer thatsächlichen oder rechtlichen Verfügung über die Sache,
 2. die Haftung desjenigen, welcher durch verbotene Eigenmacht oder durch eine strafbare Handlung den Besitz von dem Eigenthümer oder einem Besitzer erlangt hat, der sein Recht zum Besitze von dem Eigenthümer ableitet,
 3. die Haftung eines Besitzers, der die Sache nicht als ihm gehörig besitzt, wegen Beschädigung der Sache, sofern er nicht kraft des Verhältnisses, auf Grund dessen er besitzt, zu der beschädigenden Handlung berechtigt war.
5. falls der §. b nicht gestrichen wird, denselben dahin zu fassen:
Ein Besitzer, bei dem die Voraussetzungen unredlichen Besitzes nicht vorliegen (redlicher Besitzer), hat zc. (wie Satz 1) und Satz 2:

Die Haftung eines redlichen Besitzers, der die Sache nicht als ihm gehörig besitzt, wegen Beschädigung, bleibt unberührt.

6. für den Fall der Annahme des §. b:
den Satz 1 zu beginnen:

Ein Besitzer, gegen den zc.

den Satz 2 zu fassen:

Eine weitere Haftung nach den Vorschriften über unerlaubte Handlungen bleibt unberührt.

7. den §. b zu fassen:

Ein Eigenbesitzer, gegen den die Voraussetzungen des unredlichen Besitzes nicht vorliegen, hat dem Eigenthümer weder die Nutzungen herauszugeben noch Schadenersatz wegen der von ihm auf Grund des sich zugeschriebenen Eigenthums erfolgten Entziehung, Vorenthaltung oder Beschädigung der Sache zu leisten.

8. a) den Abs. 4 des §. a dahin zu ändern:

Eine weitere Haftung nach den Vorschriften über Verzug bleibt unberührt.

- b) den §. b dahin zu fassen:

Der Besitzer, gegen den die Voraussetzungen der §§. 929a, 929b nicht vorliegen, hat dem Eigenthümer weder die Nutzungen herauszugeben noch Schadenersatz zu leisten.

Die Haftung eines Besitzers, der nicht Eigenbesitzer ist, wegen verschuldeter Beschädigung der Sache bleibt unberührt.

- c) als Ersatz für den §. 935 zu bestimmen:

Hat der Besitzer durch verbotene Eigenmacht oder durch eine strafbare Handlung sich den Besitz verschafft, so bestimmt sich seine

Verpflichtung zum Schadenersatz nach den Vorschriften über die Haftung aus unerlaubten Handlungen.

Der Antrag 8 wurde einstimmig angenommen. Erwogen war:

Im Anschluß an die in der vorigen Sitzung beschlossenen §§. 929a, 929b seien noch zwei Fragen zu erörtern. Die eine betreffe die Rechtsstellung des redlichen Besitzers gegenüber dem Eigentümer vor der Rechtshängigkeit des Eigentumsanspruchs. Die andere Frage gehe dahin, ob und unter welchen Umständen die in den §§. 929a, 929b für die Haftung des redlichen wie des unredlichen Besitzers bestimmte Minimalgrenze einer Steigerung fähig sei. Anlangend die erste Frage, so erscheine es angemessen, im Anschluß an den Entw. klarzustellen, daß der redliche Besitzer vor der Rechtshängigkeit des Eigentumsanspruchs wegen Herausgabe der Nutzungen und wegen Schadenersatzes prinzipiell nicht hafte. Aus der Art und Weise, wie die in den §§. 929a, 929b aufgestellte Regel gefaßt sei, und aus den Ausnahmen, die, wie demnächst erörtert werde, für die Haftung des redlichen Besitzers aufzustellen seien, würde sich zwar die prinzipielle Nichthaftung des redlichen Besitzers an sich von selbst ergeben, es müsse dies jedoch zur Abschneidung von Zweifeln besonders ausgedrückt werden, um klarzustellen, daß eine Haftung des redlichen Besitzers nach den Grundsätzen einer verschuldeten Unmöglichkeit einer Leistung oder nach den Grundsätzen über die Haftung aus einer ungerechtfertigten Bereicherung oder — vorbehaltlich der demnächst zu erörternden Ausnahme — nach den Grundsätzen für die Haftung aus unerlaubten Handlungen nicht eintrete. Eine nähere Spezialisierung der Nutzungen und des Schadens, für welche eine Haftung des redlichen Besitzers ausgeschlossen sein solle, erscheine nicht erforderlich; aus dem Zusammenhang ergebe sich, daß die in den §§. 929a, 929b bestimmte Haftung gemeint sei. Von dem Grundsatz, daß der redliche Besitzer vor der Rechtshängigkeit des Eigentumsanspruchs für gezogene Nutzungen und Schadenersatz nicht hafte, seien indessen Ausnahmen zu machen.

Der redliche Besitzer dürfe allerdings für Beschädigungen der Sache, die er in der Meinung, Eigentümer zu sein, vorgenommen habe, nicht verantwortlich gemacht werden. Gehe die Beschädigung jedoch von einem Besitzer aus, der die Sache nicht als Eigenbesitzer besitze, so müsse er, wenn er die Beschädigung verschuldet habe, dem Eigentümer als solchem haften und könne sich nicht darauf berufen, daß er redlicher Weise einen Anderen für den Eigentümer gehalten habe. Denn die schuldhafte Beschädigung einer Sache enthalte ein Delikt gegen das Eigentum als solches, für das der Thäter Jedem haften müsse, der durch das Delikt betroffen werde. Diese Ausnahme bringe der Abs. 2 des Antrags 8b zum Ausdruck. Der redliche Besitzer müsse ferner nach den Grundsätzen über die Haftung aus unerlaubten Handlungen ebenso wie der unredliche Besitzer zum Schadenersatz verpflichtet sein, wenn er sich den Besitz mittelst einer strafbaren Handlung verschafft habe. Zu denken sei hierbei namentlich an den Fall, wenn der Besitzer in der Meinung, Eigentümer der Sache zu sein, sich den Besitz unter Anwendung von Mitteln verschafft habe, die den Thatbestand einer strafbaren Erpressung enthalten. Soweit der Antrag 8c dies zum Ausdruck bringe, stimme er mit dem §. 935 überein. Dagegen gehe der Antrag nach einer anderen Richtung hin über den Entw. hinaus.

Haftung aus
unerlaubter
Handlung.

Der §. 935 erwähne nämlich neben dem bereits hervorgehobenen Falle den Fall, daß der Besitzer sich den Besitz durch eine vorsätzlich begangene unerlaubte Handlung verschafft habe. Er denke hierbei in erster Linie an den Fall, wenn der Besitzer sich den Besitz unredlicher Weise durch verbotene Eigenmacht verschafft habe. Denkbar sei aber auch der Fall, daß der Besitzer in der irrigen Meinung, Eigenthümer der Sache zu sein, den Besitz durch Handlungen erlangt habe, die objektiv sich als verbotene Eigenmacht darstellen. Auch in diesem Falle müsse der redliche Besitzer nach den Grundsätzen über unerlaubte Handlungen demjenigen haften, welcher durch die verbotene Eigenmacht in seinem Rechte gekränkt sei. Denn die eigenmächtige widerrechtliche Entziehung des Besitzes enthalte ein objektives Unrecht; wer sich zu einer solchen Maßregel in der Meinung, hierzu berechtigt zu sein, entschließe, thue es auf seine Gefahr und müsse die Folgen seiner Handlung tragen. Aus der Anwendung der Vorschriften über unerlaubte Handlungen folge, daß die Verpflichtung zum Schadensersatz nur eintrete, wenn dem Thäter ein Verschulden zur Last falle, wenn er also gewußt habe oder habe wissen müssen, daß er unerlaubte Eigenmacht beghe. Eine solche Spezialisierung der Voraussetzungen, unter welchen eine weitergehende Haftung des Besitzers nach den Grundsätzen über die Haftung aus unerlaubten Handlungen eintreten solle, verdiene den Vorzug vor einem allgemeinen Vorbehalte, wie ihn der §. a des Antrags 2 aufstelle, weil bei einem allgemeinen Vorbehalte die Abgrenzung dem §. 704 gegenüber der Rechtsanwendung Schwierigkeiten bereite.

Eine weitere Ausnahme von dem Grundsatz, daß der redliche Besitzer nicht hafte, sei nicht zu machen. Insbesondere dürfe derselbe nicht, wie der §. 934 vorschreibe, im Falle des Verzugs nach den für den Verzug geltenden Grundsätzen haften. Aus einer solchen Vorschrift würde folgen, daß der redliche Besitzer, wenn er von dem Eigenthümer gemahnt sei, schon dann hafte, wenn er in Folge leichten Verschuldens in dem Irrthume verharre, zum Besitze berechtigt zu sein. Dies aber sei höchst unbillig, entspreche nicht dem bestehenden Rechte und stehe mit dem Grundgedanken, auf welchem die Vorschriften über die Befreiung des redlichen Besitzers von der Haftung dem Eigenthümer gegenüber beruhen, nicht im Einklange. Dagegen sei anzuerkennen, daß die Haftung des unredlichen Besitzers durch den Verzug über das in den §§. 929a, 929b bestimmte Maß hinaus gesteigert werden könne, und rechtfertige es sich daher, zu §. 929b den beantragten Zusatz zu machen. Der §. a des Antrags 2 bestimme ferner, daß eine weitere Haftung des Besitzers nach den Vorschriften über die Geschäftsführung ohne Auftrag unberührt bleiben solle, und das Gleiche solle nach dem Antrage 4 gelten hinsichtlich der Haftung des redlichen Besitzers aus ungerechtfertigter Bereicherung in Folge tatsächlicher oder rechtlicher Verfügung über die Sache. Diese Vorschriften seien indessen nicht aufzunehmen. Aus dem §. b des Antrags 1 ergebe sich, daß der redliche Besitzer wegen der Nutzungen überhaupt nicht, also auch nicht nach den für die Geschäftsführung ohne Auftrag und für die Bereicherung geltenden Grundsätzen hafte. Umgekehrt ergebe sich aus der Fassung des §. b, daß der redliche Besitzer, soweit nicht die hinsichtlich der Nutzungen getroffene Regel Platz greift, nach allgemeinen Grundsätzen hafte, also auch die durch rechtliche oder tatsächliche Verfügungen über

die Sache erlangte Bereicherung herauszugeben habe, sofern im einzelnen Falle die allgemeinen Voraussetzungen für die Haftung aus einer ungerechtfertigten Bereicherung vorliegen. Eines speziellen Vorbehalts für die weitergehende Haftung des unredlichen Besitzers und des Besitzers vom Augenblicke der mala fides superveniens an bedürfte es gleichfalls nicht, da die in den §§. 929 a, 929 b bestimmte Haftung dem Bedürfnisse völlig genüge.

III. Es lagen die Anträge vor:

1. nach §. 900 der Vorl.Zuf., welcher lautet:

§§. 900,
901, 902.
Fruchterwerb
des redlichen
Besitzers.

Wer eine Sache im Eigenbesitz hat, erwirbt das Eigenthum an den im §. 792 Abs. 1 bezeichneten Früchten mit der Trennung von der Sache. Die Vorschriften des §. 882 Abs. 2 und des §. 885 a Abs. 2 der Vorl.Zuf.¹⁾ finden entsprechende Anwendung.

Der Eigenbesitzer erwirbt die Früchte nicht, wenn ihm zur Zeit der Erwerbung des Eigenbesitzes bekannt oder nur in Folge grober Fahrlässigkeit unbekannt war, daß ihm ein Recht zum Eigenbesitz der Sache nicht zusteht oder daß ein Anderer vermöge eines Rechtes an der Sache befugt ist, die Früchte zu ziehen, oder wenn ihm dies zur Zeit der Trennung bekannt ist.

Diese Vorschriften finden entsprechende Anwendung zu Gunsten desjenigen, welcher eine Sache als seinem Nutzungsrecht an derselben unterliegend besitzt oder im mittelbaren Besitze hat.

als §. 900a einzufügen:

Hat der Besitzer den Besitz unentgeltlich erworben, so ist er, wenn ihm ein Recht zum Besitze nicht zusteht oder ein Anderer vermöge eines Rechtes an der Sache befugt ist, die Früchte zu ziehen, verpflichtet, die Früchte, an welchen er das Eigenthum erworben hat, nach den Vorschriften über die Herausgabe einer ungerechtfertigten Bereicherung demjenigen zurückzuerstatten, welchem sie gebührt hätten, wenn sie nicht in das Eigenthum des Besitzers gekommen wären.

2. dem §. 901 der Vorl.Zuf.²⁾ zur Verdeutlichung als Abs. 3 hinzuzufügen:

War derjenige, welcher dem Besitzer die Aneignung gestattet hat, hierzu nicht berechtigt, so finden die Vorschriften des §. 900 entsprechende Anwendung.

Die Anträge wurden angenommen.

Gegen den Antrag 1 wurde seitens der Minderheit geltend gemacht, die Konsequenz der zu den §§. 839, 880 gefaßten Beschlüsse nöthige nicht zu der Annahme des Antrags. Die früheren Beschlüsse beruhten auf der Erwägung, daß der gutgläubige rein lukrative Erwerb zurücktreten müsse vor dem positiven Schaden, welchen der Eigenthümer erlitten habe. Diese Erwägungen trafen jedoch auf den vorliegenden Fall nicht zu, da es sich hier nur um einen entgangenen Gewinn handele.

¹⁾ Vergl. Anm. auf S. 247.

²⁾ Der §. 901 entspricht den §§. 901, 902 auf S. 249.

Die Mehrheit nahm den Antrag 1 aus folgenden Gründen an:

Die zu den §§. 839, 880 gefaßten Beschlüsse gingen von dem Gesichtspunkt aus, daß es im Interesse des Verkehrs nicht erforderlich sei, auch den gutgläubigen rein lukrativen Erwerb auf Kosten des wahren Berechtigten im vollen Umfange zu schützen. Der Umstand, daß nur ein lukrativer Erwerb vorliege, solle zwar nicht dahin führen, den Eigenthumserwerb überhaupt auszuschließen, wohl aber solle er zur Folge haben, daß der Erwerber nach den Grundsätzen über die ungerechtfertigte Bereicherung dem Eigenthümer haftbar sei. Dieselben Erwägungen trafen auch für den Fall des Antrags 1 zu; die Annahme des Antrags sei mithin lediglich eine Konsequenz der früheren Beschlüsse, da der Unterschied, daß es sich im Falle des Antrags 1 nur um einen entgangenen Gewinn handele, rein theoretischer Natur sei. Die von dem Antragsteller zu 2 vorgeschlagene Verdeutlichung der zu §. 901 gefaßten Beschlüsse sei im Principe zu billigen. Nach den gefaßten Beschlüssen solle, wenn der Eigenthümer einer Sache einem Anderen gestattet habe, Erzeugnisse oder andere Bestandtheile der Sache sich anzueignen, der Aneignungsberechtigte das Eigenthum an den Bestandtheilen mit deren Besitzergreifung und, wenn ihm der Besitz der Sache überlassen sei, mit der Trennung erwerben. Nach diesen Bestimmungen beantworte sich nicht die Frage, wie es zu halten sei, wenn derjenige, welcher die Aneignung gestattet habe, zur Gestattung nicht befugt war, weil ihm das Eigenthum oder der Fruchtgenuß an der Sache nicht zustand, der Aneignungsberechtigte den Mangel des Rechtes seines Autors jedoch nicht kannte. Seien die Bestandtheile dem Aneignungsberechtigten einzeln übergeben, so würde nach dem Grundsatz „Hand wahre Hand“ der Aneignungsberechtigte das Eigenthum an den Bestandtheilen erwerben. Eine solche spezielle Uebergabe sei jedoch im Verkehre nicht üblich. Es müsse deshalb durch eine positive Vorschrift bestimmt werden, daß die Vorschriften des §. 900 im Falle des §. 901 zu Gunsten des gutgläubigen Aneignungsberechtigten entsprechende Anwendung finden sollen.

§. 936.

Ersatzanspruch
des Besitzers
wegen Ver-
wendungen

IV. Zu §. 936 lagen die Anträge vor:

1. zu beschließen:

§. 936. Verwendungen des Besitzers hat der Eigenthümer nur insoweit zu ersetzen, als sie nothwendig waren oder der Werth der Sache noch zur Zeit der Herausgabe derselben durch sie erhöht ist.

Für Verwendungen, die zur Erhaltung der Sache in deren wirthschaftlichem Bestande regelmäßig erforderlich sind, kann der Besitzer Ersatz nicht verlangen, wenn ihm für die Zeit, in welcher die Verwendungen erforderlich geworden sind, die Nutzungen verbleiben.

Der unredliche Besitzer kann nur die nothwendigen Verwendungen ersetzt verlangen. Die gleiche Beschränkung gilt für den Anspruch eines nach §. c¹⁾ zur Herausgabe der Nutzungen verpflichteten Besitzers, wenn die Verwendungen nach dem Zeitpunkte gemacht sind, in welchem die Verpflichtung eingetreten ist.

¹⁾ Gemeint ist der §. c auf C. 336.

§. 936a. Hat der Besitzer mit der Sache eine andere Sache als wesentlichen Bestandtheil verbunden, so kann er den Bestandtheil abtrennen und sich aneignen. Die Vorschriften des §. 491 Absf. 2 des Entw. II finden entsprechende Anwendung.

Das Recht der Abtrennung ist ausgeschlossen:

1. wenn die Verbindung eine Verwendung enthält, für welche nach §. 936 Absf. 2 Ersatz nicht zu leisten ist;
2. wenn die Abtrennung für den Besitzer keinen Nutzen hat;
3. wenn der Eigenthümer mindestens den Werth ersetzt, welchen der Bestandtheil nach seiner Abtrennung für den Besitzer haben würde.

hierzu die Unteranträge:

2. dem §. 936 Absf. 1 anzufügen:

War zu der Zeit, zu welcher die Verwendungen gemacht wurden, der Mangel des Rechtes zum Besitze dem Besitzer bekannt oder der Eigenthumsanspruch gegen ihn rechtshängig geworden, so ist der Eigenthümer zum Ersatze der Wertherhöhung nicht verpflichtet, soweit die Wertherhöhung für ihn ohne Interesse ist.

und, falls an der Beschränkung der Ersatzpflicht auf nothwendige Verwendungen festgehalten werden sollte, die vorgeschlagene Bestimmung zu fassen:

War . . . rechtshängig geworden, so kann nur insoweit Ersatz gefordert werden, als die Verwendungen nothwendig waren.

3. im §. 936 Absf. 1 die Worte „sie nothwendig waren oder“ zu streichen.

Der Entw. gewährt dem mit der Eigenthumsklage belangten Besitzer einen Ersatzanspruch wegen Verwendungen, die er auf die herauszugebende Sache gemacht hat, nur dann, wenn der Eigenthümer in Folge der Verwendungen aus dem Vermögen des Besitzers bereichert wird. Der Entw. unterscheidet weder zwischen den Ansprüchen des redlichen und des unredlichen Besitzers noch zwischen den verschiedenen Arten der Verwendung. Der Antrag 1 will dem Besitzer in Betreff der zur Erhaltung der Sache nothwendigen Verwendungen einen unbedingten Ersatzanspruch gewähren und den Verwendungsanspruch des unredlichen Besitzers auf die nothwendigen Verwendungen beschränken. Die gleiche Beschränkung soll hinsichtlich der Ersatzansprüche des Besitzers wegen Verwendungen gelten, die er auf die Sache gemacht hat, nachdem er von der Unrechtmäßigkeit seines Besitzes Kenntniß erlangt hatte. Der Antrag 3 will auch bezüglich der nothwendigen Verwendungen eine Ersatzpflicht nur eintreten lassen, wenn der Werth der Sache im Zeitpunkte der Herausgabe durch die Verwendungen noch erhöht ist. Der Antrag 2 will dem Besitzer einen Ersatzanspruch für Verwendungen, die er nach der Rechtshängigkeit oder nach erlangter Kenntniß von dem Mangel seines Rechtes zum Besitze gemacht hat, auch wegen nicht nothwendiger Verwendungen gewähren, wenn die durch die Verwendung bewirkte Wertherhöhung für den Eigenthümer von Interesse ist. Zur Begründung des Antrags 3 wurde geltend gemacht, es sei unbillig, den Eigenthümer z. B. zum Ersatze der für die Erhaltung eines Hauses nothwendigen Verwendungen auch dann zu verpflichten, wenn das Haus zur Zeit der Heraus-

gabe des Grundstücks bereits eingestürzt oder abgebrochen worden sei. Der redliche Besitzer behalte die Nutzungen der Sache, er müsse deswegen auch als Äquivalent die Gefahr tragen, Verwendungen, die er auf die Sache gemacht habe, nicht ersetzt zu erhalten, weil der Werth der Sache zur Zeit der Herausgabe durch sie nicht mehr erhöht sei. Zur Begründung des Antrags 2 wurde geltend gemacht, es sei nicht richtig, dem unredlichen und dem ihm rechtlich gleichstehenden Besitzer lediglich einen Ersatzanspruch wegen nothwendiger Verwendungen zu gewähren. Es komme bei der Beurtheilung der Ersatzpflicht darauf an, ob der Eigenthümer, wenn er gefragt worden wäre, die Verwendung im einzelnen Falle genehmigt haben würde. Sei dies zu bejahen, so könne es weder darauf ankommen, ob die durch die Verwendung bewirkte Wertherhöhung zur Zeit der Herausgabe noch vorhanden sei, noch darauf, ob die Verwendung nothwendig oder nur nützlich gewesen sei. Für die Annahme einer Zuwendung auf Seiten des Verwendenden fehle es an einer causa, der Ausschluß der Ersatzpflicht würde sich mithin nur durch die Hereinziehung strafrechtlicher Elemente rechtfertigen lassen. Hierzu komme endlich, daß die Beschränkung auf die nothwendigen Verwendungen für diejenigen Fälle des Obligationenrechts nicht passe, in denen auf die für das Verhältniß zwischen dem Eigenthümer und dem Besitzer geltenden Grundsätze verwiesen sei, insbesondere nicht für die Fälle der §§. 298, 435, 615 des Entw. II.

Die Mehrheit lehnte die Anträge 2 und 3 mittelst Eventualabstimmung ab und nahm den §. 936 Abs. 1 und 3 des Antrags 1 an. Erwogen war:

bei redlichem
Besitzer,

Bezüglich der Ersatzansprüche des redlichen Besitzers bestehe kein erheblicher praktischer Unterschied zwischen dem Entw. und dem Antrag 1. Wenn der Entw. den Eigenthümer insoweit zum Ersatze verpflichte, als er durch die Verwendungen bereichert sei, so folge hieraus, daß der Eigenthümer stets die nothwendigen Verwendungen ersetzen müsse, weil er dadurch, daß der Besitzer sie an seiner Stelle vorgenommen, Ausgaben erspart habe, also bereichert sei. Der Antrag 1 bringe dies besonders zum Ausdruck; es verdiene dies den Vorzug, weil hierdurch das Mißverständniß ausgeschlossen werde, als ob, wie der Antrag 3 beabsichtige, ein Ersatzanspruch wegen nothwendiger Verwendungen nicht bestehen solle, wenn der Werth der Sache zur Zeit der Herausgabe durch die Verwendung nicht mehr erhöht sei. Eine Bereicherung des Eigenthümers liege auch in dem von dem Antragsteller zu 3 angeführten Beispiele vor, trotzdem das Haus zur Zeit der Herausgabe des Grundstücks nicht mehr vorhanden sei, weil die nothwendige Verwendung, welche der Eigenthümer sonst hätte machen müssen, durch den Besitzer bewirkt worden sei. Unlangend die Verwendungs-

bei
unredlichem
Besitzer.

ansprüche des unredlichen Besitzers, so sei es richtiger, mit dem Antrag 1 einen Ersatzanspruch nur wegen nothwendiger Verwendungen zu gewähren. Stelle man sich mit dem Entw. und dem Antrage 2 auf den Standpunkt der Bereicherung, so würde der Eigenthümer, wie von verschiedenen Kritikern (Zus. d. gutachtl. Auß. III S. 204) mit Recht hervorgehoben worden sei, der Willkür des unredlichen Besitzers ausgesetzt sein. Die Rechtskonsequenz würde eigentlich dahin führen, dem unredlichen Besitzer, weil er die Verwendungen wissentlich auf eine fremde Sache mache, jeden Ersatzanspruch zu verweigern. Nur aus Gründen der Billigkeit sei wegen nothwendiger Verwendungen ein Ersatzanspruch

zu gewähren, während hinsichtlich der übrigen Verwendungen an dem festzuhalten sei, was sich aus der Rechtskonsequenz ergebe. Es könne auch nicht zugegeben werden, daß bei dieser Regelung ein unzutreffendes Ergebniß für diejenigen Fälle des Obligationenrechts eintrete, in denen auf die für das Verhältniß zwischen dem Eigenthümer und dem Besitzer geltenden Grundsätze verwiesen sei. Die Fälle der §§. 435, 615 seien selbständig geregelt und deswegen nicht in Betracht zu ziehen. Für die Fälle des §. 298 führe dagegen die Regelung, welche der Antrag 1 vorschlage, keineswegs zu einem unangemessenen Ergebnisse. Habe sich derjenige, gegen den sich der Verwendungsanspruch richte, den Rücktritt vorbehalten, so müsse der andere Theil mit der Möglichkeit der Ausübung des Rücktrittsrechts rechnen; er handele deswegen gegen die Grundsätze von Treu und Glauben, wenn er andere als die nothwendigen Verwendungen vornehme und hierdurch den Rücktrittsberechtigten zum Ersatz an sich nützlicher, aber kostspieliger Verwendungen nöthige. In erhöhtem Maße gelte dies, wenn der Verwendende selbst sich den Rücktritt vorbehalten habe. (Vergl. Prot. 420 unter XV.)

217. (§. 3991 bis 4006.)

I. Zu §. 936 Abs. 2 kam der §. 936 des Antrags 1 auf §. 350 in Betracht. Der Abs. 2 des §. 936 des Antrags wurde angenommen.

Aufrechnung
der
Nutzungen
auf die Ver-
wendungen.

Der Entw. läßt bei der Berechnung desjenigen, was der Besitzer für seine Verwendungen auf die Sache herausverlangen kann, den Reinertrag der dem Besitzer zugeflossenen und verbleibenden Nutzungen in Abzug kommen. Nach dem Antrage soll dagegen eine compensatio lucri et damni derart eintreten, daß der Besitzer für die Zeit, während welcher ihm die Nutzungen der Sache zufallen, die gewöhnlichen Verwendungen nicht ersetzt verlangen kann. Man war der Ansicht, daß die im Entw. vorgesehene Berechnung leicht zu Schwierigkeiten führen könne, auch in ihrem Ergebnisse häufig ungerecht sein werde, z. B. wenn der Besitzer kurz vor der Herausgabe einen Bau auf dem Grundstück errichtet habe und sich nun auf die Baukosten die Nutzungen der letzten zwanzig Jahre, während welcher er das Grundstück im Besitze gehabt habe, anrechnen lassen solle.

II. Es lag ferner der Antrag vor:
als §. 936 b zu bestimmen:

Aufwen-
dungen zur
Befreiung
von Lasten.

Der Eigenthümer hat dem Besitzer die Aufwendungen zu ersetzen, welche dieser zur Befreiung der Lasten der Sache gemacht hat. Der redliche Besitzer kann jedoch für die Zeit, für welche ihm die Nutzungen verbleiben, nur insoweit Ersatz fordern, als er außerordentliche Lasten bestritten hat, die als auf den Stammwerth der Sache gelegt anzusehen sind.

und die §§. 937 bis 938 a der unter V und VI mitgetheilten Anträge auf diese Aufwendungen zu erstrecken.

Die Komm. nahm den Antrag an. Man hatte erwogen:

Der Entw. enthalte keine besondere Bestimmung über den Ersatz von Aufwendungen, welche der Besitzer zur Befreiung der Lasten gemacht habe. Die in dem obigen Antrage zur Ergänzung des Entw. vorgeschlagene Vorschrift