

Besitzschutz

A.	Spezieller Besitzschutz: Schutz jedes Besitzes	2
I.	Grundlagen des speziellen Besitzschutzes	2
	1. Funktionen	2
	2. Anwendungsbereich des speziellen Besitzschutzes	2
	3. „Verbotene Eigenmacht“: Grundbegriff des speziellen Besitzschutzes	2
	4. Unterscheidung: Entziehung des Besitzes -- Störung des Besitzes	3
II.	Recht des Besitzers zur Selbsthilfe = Gewaltrecht des (unmittelbaren) Besitzers	5
	1. Besitzwehr: § 859 Abs. 1	5
	2. Besitzkehr: § 859 Abs. 2 und 3	6
	3. Übungsfall	6
III.	Ansprüche des Besitzers	6
	1. Anspruch auf Wiedereinräumung des Besitzes (§ 861) = Schutz gegen Entziehung des Besitzes	7
	2. Anspruch auf Beseitigung oder Unterlassung einer anderen Beeinträchtigung (= Störung) des Besitzes (§ 862) = Schutz gegen Störungen des Besitzes	7
	3. Eigentumsverhältnisse: ohne Bedeutung	8
	4. Übungsfall	8
B.	Allgemeiner Besitzschutz: Schutz (nur) des berechtigten Besitzes	9

- A Spezieller Besitzschutz: Schutz jedes Besitzes
- B Allgemeiner Besitzschutz: Schutz (nur) des berechtigten Besitzes

A. Spezieller Besitzschutz: Schutz jedes Besitzes

§§ 858 – 864

I. Grundlagen des speziellen Besitzschutzes

1. Funktionen

Funktion: Schutz des tatsächlich bestehenden Zustands; Schutz des Rechtsfriedens; Verhinderung (oder Beschränkung) von Gewalt; nur wenig Spielraum für „Faustrecht“

2. Anwendungsbereich des speziellen Besitzschutzes

- nur der unmittelbare Besitz; dies ist dem Wortlaut zwar nicht zu entnehmen, ergibt sich aber aus den Funktionen, die der spezielle Besitzschutz wahrzunehmen hat.
- Schutz auch des unberechtigten Besitzes

3. „Verbotene Eigenmacht“: Grundbegriff des speziellen Besitzschutzes

- Definition in § 858

jede Handlung, die den unmittelbaren Besitzer ohne seinen Willen in der Ausübung des Besitzes beeinträchtigt
(es sei denn, diese Handlung ist gesetzlich gestattet)

- Beeinträchtigung: Besitzentziehung oder Störung des Besitzes

- bei Störung: keine Duldungspflicht des Besitzers (entsprechend § 1004 Abs. 2 oder § 906)

- ohne Willen des (unmittelbaren) Besitzers

- mittelbarer Besitzer: § 869

- kein Schuldvorwurf erforderlich

4. Unterscheidung: Entziehung des Besitzes -- Störung des Besitzes

- Entziehung des Besitzes: die tatsächliche Gewalt wird (vollständig und dauerhaft) entzogen

- keine Voraussetzung

- setzt nicht voraus, dass der Besitzentzieher Besitz an der Sache begründet

- Wegnahme der Sache: Entziehung

Beispiele:

- Parken eines Pkw auf fremdem Grundstück

Entziehung dieses Teils des Grundstücks¹

- Blockade (etwa Zuparken) der Pkw-Einfahrt eines Grundstücks

hinsichtlich der Sache „Grundstück“: *Störung* des Besitzes an dem Grundstück

1 Staudinger (*Gutzeit*), BGB, § 858 Rn. 49 (Bearbeitung 2018).

hinsichtlich der Sache „Pkw“: keine Störung (schon gar nicht Entziehung) des ausgesperrten Pkw

- Blockade (etwa Zuparken) der Pkw-Ausfahrt eines Grundstücks

hinsichtlich der Sache „Grundstück“: *Störung* des Besitzes an dem Grundstück

hinsichtlich der Sache „Pkw“: Ist durch die Blockade ein Pkw, der auf dem Grundstück steht, eingesperrt, handelt es sich um eine *Störung*. (aber umstritten) Vorausgesetzt wird dabei, dass die Blockade nur vorübergehend ist (wie typischerweise beim Zuparken einer Ausfahrt). Wird die Ausfahrt dauerhaft verschlossen, wird *Besitzentziehung* (an dem eingesperrten Pkw) angenommen.²

- Errichtung einer Baracke (oder eines Überbaus) auf einem fremden Grundstück³

Vorenthaltung (= *Entziehung*) des Besitzes an dem Teil des Grundstücks, auf dem die Baracke (bzw. der Überbau) steht

Folge: § 985: Herausgabe des Grundstücksteils mit Baracke (bzw. mit Überbau)

nach Herausgabe des besetzten Grundstücksteils: *Störung* des Besitzes durch die Anwesenheit der Baracke (bzw. des Überbaus)

Folge: § 1004: Beseitigung der Baracke (bzw. des Überbaus)

= Zusammentreffen von Entziehung und Störung

2 Staudinger (*Gutzeit*), BGB, § 858 Rn. 50 und Rn. 12 (Bearbeitung 2018).

3 Staudinger (*Thole*), BGB, § 1004 Rn. 236 (Bearbeitung 2019).

II. **Recht des Besitzers zur Selbsthilfe = Gewaltrecht des (unmittelbaren) Besitzers**

Differenzierungen:

- Entziehung des Besitzes -- Störung des Besitzes
- bewegliche Sache -- Grundstück

1. **Besitzwehr: § 859 Abs. 1**

- sowohl gegenüber Besitzentziehung als auch sonstige Störung
- Gegenwärtigkeit des Angriffs auf den Besitz (Orientierung an § 227 Abs. 2)

Besitzentziehung: Angriff abgeschlossen, sobald der Besitz entzogen ist

Besitzstörung: Angriff so lange gegenwärtig, wie die Störung fortbesteht

- äußerste zeitliche Grenze: § 864 Abs. 1

Grund: Das Gewaltrecht (§ 859 Abs. 1) kann nicht länger bestehen als der (possessorische) Anspruch, dessen Durchsetzung es dient.

- Erforderlichkeit

Die Gewalt, die zur Besitzwehr angewendet wird, darf nicht weiter gehen als erforderlich, um die verbotene Eigenmacht abzuwehren.

LG Berlin, 29.4.2022, 39 S 21/21: Kunde eines eScooter-Unternehmens lässt einen eScooter auf einem privaten Grundstück liegen. Die Mieterin dieses Grundstücks lässt den eScooter in ihren Keller tragen und bewahrt ihn dort auf. -- Nach dem Ablagern hatte das eScooter-Unternehmen noch (unmittelbaren) Besitz an dem Roller. Als die Mieterin des Grundstücks den Roller in den Keller transportieren ließ, entzog sie dem eScooter-Unternehmen diesen Besitz. Darin könnte verbotene Eigenmacht (§ 858) liegen, bezogen auf den Roller und begangen durch die Mieterin des Grundstücks. Verbotene Eigenmacht läge jedoch nicht vor, wenn die

Besitzentziehung (durch die Mieterin des Grundstücks) als Selbsthilfe von § 859 Abs. 1 gedeckt war (§ 858 Abs. 1: „sofern nicht das Gesetz die Entziehung . . . gestattet“). Denn: Das Ablagern des Rollers auf dem Grundstück der Mieterin stellte seinerseits verbotene Eigenmacht dar. Gegen diese Störung ihres Besitzes an dem Grundstück, durfte die Mieterin Besitzwehr (§ 859 Abs. 1) ausüben. Das LG Berlin entschied aber: Den Roller in das Haus zu verbringen, überschritt die Grenzen der Selbsthilfe. Dieses Verbringen war nicht erforderlich, um die Störung (des Besitzes der Mieterin an dem Grundstück) zu beenden (Rn. 8 und 9). Die Mieterin des Grundstücks hätte den Roller auch im öffentlichen Straßenraum abstellen können. -- Mangels Rechtfertigung durch Selbsthilfe handelte es sich bei der Besitzentziehung an dem Roller durch die Mieterin des Grundstücks um verbotene Eigenmacht. Das eScooter-Unternehmen (als Besitzer des Rollers) konnte daher die Wiedereinräumung des Besitzes an dem von ihm gemieteten Roller nach § 861 verlangen. (Zu dieser Anspruchsgrundlage als Teil der sog. possessorischen (d.h. aus dem Besitz fließenden) Ansprüche siehe unten III 1.)

2. **Besitzkehr: § 859 Abs. 2 und 3**

- nur gegenüber (vollendeter) Besitzentziehung
- Zeitgrenzen des Abs. 2 bzw. des Abs. 3

3. **Übungsfall**

- „Parkplatz“

III. **Ansprüche des Besitzers**

- sog. possessorische Ansprüche

Ansprüche, die sich aus dem Innehaben der Sachherrschaft, d.h. aus dem unmittelbaren Besitz, ergeben

Gegenpart: petitorische Ansprüche: Ansprüche, die sich auf Einräumung des Besitzes richten (etwa §§ 985, 986 oder § 1007))

- auch des unrechtmäßigen Besitzers (d.h. Rechtsanspruch auf Schutz eines tatsächlich bestehenden Zustands, der illegal sein kann)

1. Anspruch auf Wiedereinräumung des Besitzes (§ 861)

= **Schutz gegen Entziehung des Besitzes**

- Entziehung des Besitzes
- Wiedereinräumung des Besitzes
- (-- Parallele: § 985 bei Eigentumsbeeinträchtigung durch Entziehung oder Vorenthaltung des Besitzes)

2. Anspruch auf Beseitigung oder Unterlassung einer anderen Beeinträchtigung (= Störung) des Besitzes (§ 862)

= **Schutz gegen Störungen des Besitzes**

- jede Störung des Besitzes, die durch verbotene Eigenmacht (also ohne den Willen des Besitzers) erfolgt
- Duldungspflicht: entsprechende Anwendung des § 906
- Inhalt des Anspruchs: Beseitigung der Störung; im Wiederholungsfall: Unterlassung
- (-- Parallele: § 1004 bei Eigentumsbeeinträchtigung in anderer Weise als durch Entziehung oder Vorenthaltung des Besitzes)

3. Eigentumsverhältnisse: ohne Bedeutung

Die possessorischen Ansprüche (§ 861 und § 862) bestehen unabhängig von den Eigentumsverhältnissen an der Sache. Selbst wenn der nach § 861 zur Herausgabe Verpflichtete bzw. der nach § 862 zur Beseitigung Verpflichtete der Eigentümer der Sache ist, hat er den Anspruch zu erfüllen. Dass er als Eigentümer ein Recht *auf* Besitz hat und vom Besitzer die Herausgabe verlangen kann (§§ 985, 986), hat (für den Anspruch des Besitzers aus § 861 auf Herausgabe der Sache und für den Anspruch des Besitzers aus § 862 auf Beseitigung und Unterlassungen von Störungen) keine Bedeutung. Diese Eigenständigkeit des possessorischen Besitzschutzes kommt in § 863 zum Ausdruck. Dort heißt es (nicht wörtlich, aber der Sache nach): Gegenüber den possessorischen Ansprüchen kann nur geltend gemacht werden, dass keine verbotene Eigenmacht vorlag und damit die Voraussetzung für den possessorischen Anspruch fehlte. Nicht geltend gemacht werden kann, dass der Verpflichtete ein Recht *zum* Besitz hat.

Ausnahmen:

- § 864 Abs. 2
- Zurückbehaltungsrecht nach § 273 Abs. 2 oder § 1000 (wenn der Besizentzieher oder -störer Verwendungen auf die Sache machte, deren Ersatz er vom Inhaber des possessorischen Anspruchs verlangen kann)

4. Übungsfall

- „Hausbesetzer“

B. Allgemeiner Besitzschutz: Schutz (nur) des berechtigten Besitzes

- Schutz nach § 823:
berechtigter Besitz = absolut geschütztes Rechtsgut nach § 823 Abs. 1
- Schutz nach § 1004 analog
- Schutz über die Eingriffskondiktion des § 812 Abs. 1 Satz 1 Var. 2