6. Sitzung

„Besitzschutz“

Beschreiben Sie das allen zitierten Rechtstexten gemeinsame juristische Problem und nehmen Sie dabei zu folgenden Fragen Stellung:

I. Zum römischen Recht:

1. Wie sind die Texte 1 und 2 historisch einzuordnen? Um welche Gattungen von juristischen Texten handelt es sich?

2. Welche Verfahrensart ist in Text 1 gemeint? Beschreiben Sie den allgemeinen Verlauf dieses Verfahrens. Welcher Verfahrensart des heutigen Prozessrechts ist sie vergleichbar?

3. Welche wesentliche Verteidigungsmöglichkeit nimmt Text 2 dem Antragsgegner? Welche Gründe könnten dazu geführt haben?

4. Was ist unter dem Begriff *precarium* (Text 1) zu verstehen?

II. Zum kanonischen und neueren Recht:

1. Aus welcher Rechtssammlung sind die Texte 3 und 4 entnommen? Wie konnte es dazu kommen, dass das Kirchenrecht auch weltliche Rechtsverhältnisse regelte?

2. In welchem Fall wurde die aus Text 3 hervorgegangene *exceptio spolii* gewährt, in welchem Fall die in Text 4 vorausgesetzte *condictio ex canone* (später *actio spolii* genannt)?

3. Ist ein Grundstückspächter nach klassischem römischen Recht oder nach kanonischem Recht aktivlegitimiert?

4. Ordnen Sie Text 5 historisch ein.

III. Zum BGB:

1. Wie hat das BGB das in den Texten 1 und 2 unterschiedlich gelöste Problem gelöst?

2. In welcher Hinsicht steht die Regelung des BGB dem klassischen römischen Recht näher als dem nachklassischen Recht?

3. In welcher Vorschrift des BGB setzt sich Text 4 fort?

Text 1: Interdictum unde vi (nach Kaser, RPR I, 1971, S. 399) Unde in hoc anno tu illum vi deiecisti aut familia tua (…) deiecit, cum ille possideret, quod nec vi nec clam nec precario a te possideret, eo illum quaeque ille tunc ibi habuit restituas.	Von wo du jenen in diesem Jahr mit Gewalt vertrieben hast oder deine Familie vertrieben hat, als jener im Besitz war, und zwar ohne den Besitz von dir mit Gewalt oder heimlich oder als Bittleiher erlangt hätte, dorthin sollst du ihn und alles, was er damals hatte, restituieren.
Text 2: C. 9.12.7 pr.-1 (a. 319) Si quis ad se fundum vel quodcumque aliud adserit pertinere ac restitutionem sibi competere possessionis putat, civiliter super possidendo agat aut impleta sollemnitate iuris crimen violentiae opponat, non ignarus eam se sententiam subiturum, si crimen obiectum non potuerit comprobare, quam reus debet excipere. (1) Quod si omissa interpellatione vim possidenti intulerit, ante omnia violentiae causam examinari praecipimus et in ea requiri, quis ad quem venerit possidentem, ut ei quem constiterit expulsum amissae possessionis iura reparentur, eademque protinus restituta, si criminalis quaestio agitetur, violentus poenae non immerito destinatus in totius litis terminum differatur, ut agitato negotio principali, si contra eum fuerit iudicatum, in insulam deportetur bonis omnibus abrogatis.	Wenn jemand versichert, es gehöre ihm ein Landgut oder irgendetwas anderes, und annimmt, dass ihm die Herausgabe des Besitzes gebühre, so mag er entweder im Zivilprozess über den Besitz klagen oder unter gehörig beobachteter Rechtsform die Anklage der Gewalttätigkeit erheben, jedoch dabei bedenken, dass er demjenigen Urteil sich selbst zu unterwerfen habe, wenn er das angegebene Verbrechen nicht hat erweisen können, welches der Angeklagte hätte auf sich nehmen müssen. (1) Hat er hingegen ohne vorherige Klage den Besitzer mit Gewalttätigkeit angegriffen, so, verordnen Wir, soll vor allem der Grund dieser Gewalttätigkeit untersucht und dabei darauf gesehen werden; wer wen aus dem Besitz vertrieben habe, damit dem, von dem es festgestellt worden ist, dass er daraus vertrieben worden ist, seine Rechte des verlorenen Besitzes wieder eingeräumt werden, und, nachdem dieser Besitz sogleich wiederhergestellt worden ist, wenn ein Strafverfahren vorliegt, der gewalttätig Handelnde mit wohlverdientem Recht zur Strafe bestimmt und bis zum Ausgang des ganzen Prozesses verwahrt werdet so dass, wenn die Hauptsache durchgeführt ist und gegen ihn erkannt worden ist, er auf eine Insel deportiert und ihm sein ganzes Vermögen genommen werde.

Text 3: D. C. 3 q. 1 c. 3 Redintegranda sunt omnia expoliatis vel eiectis episcopis presentialiter ordinatione pontificum, et in eo loco, unde abscesserant, funditus revocanda, quacumque conditione temporis, aut captivitate, aut dolo, aut violentia malorum, et per quascumque iniustas causas res ecclesiae vel proprias id est suas substantias perdidisse noscuntur.	Den beraubten oder vertriebenen Bischöfen ist auf Anordnung der Erzbischöfe alles körperlich zurückzuerstatten und an demjenigen Ort, von wo es wegkam, völlig zurückzuführen, ganz gleich, welche historischen Umstände, sei es Gefangenschaft, sei es Arglist, sei es Gewalt der Verbrecher, und welche ungerechten Gründe erkannt werden, aufgrund derer die Kirche ihre eigenen, das heißt ihr gehörenden, Vermögensgegenstände verloren hat.
Text 4: X. 2.13.18 (1215 n. Chr.) Saepe contingit, quod spoliatus iniuste, per spoliatorem in alium re translata, dum adversus possessorem non subvenitur per restitutionis beneficium spoliato, commodo possessionis amisso, propter difficultatem probationum iuris proprietatis amittit effectum. Unde, non obstante iuris civilis rigore, sancimus, ut si quis de cetero scienter rem talem receperit, quam spoliatori quasi succedat in vitium eo, quod non multum intersit, praesertim quoad periculum animae, iniuste detinere ac invadere alienum, contra possessorem huiusmodi spoliato per restitutionis beneficium succuratur.	Oft geschieht es, dass ein Beraubter, nachdem der Räuber den Besitz der Sache einem anderen übertragen hat, ungerechterweise wegen Schwierigkeiten, sein Eigentumsrecht zu beweisen, den wirksamen Rechtsschutz verliert; während ihm gegenüber dem (gegenwärtigen) Besitzer nicht durch die Wohltat der Restitution geholfen wird, weil er den Vorteil, dass (der Räuber) besaß, verloren hat. Daher bestimmen Wir, ohne auf die Strenge des Zivilrechts Rücksicht zu nehmen, dass dann, wenn in Zukunft jemand wissentlich eine solche Sache empfängt, indem er gleichsam dem Räuber in den fehlerhaften Besitz nachfolgt, deshalb dem dergestalt Beraubten gegen den Besitzer durch die Wohltat der Restitution geholfen werde, weil - besonders was das Seelenheil betrifft - kein Unterschied besteht, ob jemand ungerecht besitzt oder einem anderen den Besitz wegnimmt.

Text 5: ABGB

§ 345. Wenn sich jemand in den Besitz eindringt, oder durch List oder Bitte heimlich einschleicht, und das, was man ihm aus Gefälligkeit, ohne sich einer fortdauernden Verbindlichkeit zu unterziehen, gestattet, in ein fortwährendes Recht zu verwandeln sucht; so wird der an sich unrechtmäßige und unredliche Besitz noch überdies unecht; in entgegengesetzten Fällen wird der Besitz für echt angesehen.

§ 346. Gegen jeden unechten Besitzer kann sowohl die Zurücksetzung in die vorige Lage, als auch die Schadloshaltung eingeklagt werden. Beides muß das Gericht nach rechtlicher Verhandlung, selbst ohne Rücksicht auf ein stärkeres Recht, welches der Geklagte auf die Sache haben könnte, verordnen.

LITERATUR: Coing, Europäisches Privatrecht I, §§ 51-53, Europäisches Privatrecht II, §§ 66-69; Kaser, Römisches Privatrecht I, §§ 36+94-96; Kaser/Knütel, Römisches Privatrecht, §§ 19-21; Hausmaninger/Gamauf, Casebook Sachenrecht, Fälle 1-66