

Dr. J. A. Seuffert's Blätter für Rechtsanwendung.

Bd. 47 = N.F. Bd. 27, 1882, S. 218 - 220

Sachenrecht

Digitale Bibliothek des

Max-Planck-Instituts für Europäische Rechtsgeschichte

2010-09-05T15:29:20Z

II. Civilrechtliche Entscheidungen.

Sachenrecht. In dem Verbote der Servitutausübung kann nach Umständen nur eine Besitzstörung enthalten sein. Eine wegen Störung im Besitz eines Weiderechtes i. J. 1880 erhobene Klage war vom Berufungsgericht abgewiesen worden, weil Kläger bereits i. J. 1877 auf Anzeige des Beklagten wegen unbefugter Weidausübung durch forststrafgerichtliches Kontumazialurtheil zu Schadensersatz und Geldstrafe war verurtheilt worden, und Kläger dieses Urtheil hatte rechtskräftig werden lassen; denn — so erachtete der Berufungsrichter — der Verlust des Besitzes einer Servitut werde durch Verbot einerseits und Acquieszenz andererseits bewirkt — Buchta, Vorl. S. 138 Nr. 2 und 5 — und jene Thatsache der Anzeige, der Verurtheilung und des Eintritts der Rechtskraft des Urtheils habe den Verlust des behaupteten Besitzstandes bewirkt und die Erwerbung neuen fehlerfreien Besitzes verhindert, da jede Fortsetzung mit dem Fehler der vis behaftet sei.

Auf Revision wurde jedoch das oberlandesgerichtliche Urtheil aufgehoben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung zurückverwiesen, und zwar aus folgenden Gründen:

Wenn Kläger weder bei der auf Anzeige des Beklagten stattgehabten forststrafgerichtlichen Verhandlung erschien, noch Einspruch gegen das Kontumazialurtheil einlegte, so bewirkte diese Unthätigkeit nach den für das Strafverfahren geltenden Gesetzen allerdings die Annahme ihrer Beruhigung bei dem dort ergangenen Ausspruch, allein für das Civilrecht und insbesondere für die Thatsache der Besizausübung kann daraus nichts gefolgert werden. Vielmehr würde jene die Verurtheilung verursachende Anzeige aus dem Jahre 1877 dann nur als Störung des klägerischen Besitzes sich darstellen, wenn Kläger, wie er be-

hauptet und zu beweisen sich erbietet, zu jener Zeit bereits längst im Besitze des Weiderechtes sich befand und dieses auch nachher wieder wie vor dem ausgeübt hat.

Auch das Unterlassen des Gebrauchs eines possessorischen Rechtsmittels ist unschädlich, wenn die Fortsetzung des Besizes, d. h. die Ausübung der Weide auch nachher noch stattfinden konnte, und das Unterlassen der rechtzeitigen Anstellung der Besizklage bewirkte nur den Verlust des Rechtsmittels jener individuellen — (speziellen?) — Besizstörung gegenüber, keineswegs aber schließt jene Unterlassung den Gebrauch des Rechtsmittels aus, wenn eine spätere Besizstörung dazu Anlaß gibt.

Demnach hat der Berufungsrichter, indem er in der bloßen Anzeige an das Strafgericht und in dem passiven Verhalten des Klägers in dem auf jene hervorgerufenen Strafverfahren ein Verbot auf der einen und eine Acquieszenz auf der andern Seite erblickte und allein darauf die Annahme des Besizverlustes mit dessen Folgen Seitens des Klägers und mit der weiteren Wirkung gründete, daß er die mit Beweis vertretene Behauptung der ununterbrochenen Weiderechtausübung als unbehelflich außer Acht ließ, den §. 9 Nr. 3 c. 5 Thl. II des bayer. Odr. irrthümlich zur Anwendung gebracht.

Auch die Anm. zu Nr. 5 a. a. O. lassen erkennen, daß ein Verbot für sich allein den Verlust des Besizes nicht bewirke, indem sie ausführen, daß in *jurisbus affirmatives*, wie ein solches hier in Frage ist, das Innehaben durch ein Verbot mit hinzukommenden *non usus longi temporis* verloren werde. Es soll also das ergangene Verbot, wenn dadurch der Verlust des Besizes bewirkt werden soll, durch das Unterlassen der verbotenen Rechtausübung eine äußerlich erkennbare Wirkung gehabt haben.

Ebenso tritt nach gem. R. der Verlust des Rechts-

besitz ein, wenn entweder der Besitzwille aufgegeben oder die Handlung des Quasibesitzes unmöglich wird. Windscheid, Pand. 5. Aufl. S. 163; Buchta, Vorl. S. 138.

Keine dieser Voraussetzungen ist hier gegeben, da gemäß des klägerischen Vorbringens durch die Fortsetzung der Besizausübung ebenso die Fortdauer des Willens zu besitzen, als die Möglichkeit der Besizausübung behauptet und bewiesen werden will. Vgl. Smlg. Bd. 6 S. 382.

Auf die weitere Frage, welchen Einfluß das in der Anzeige vom Jahre 1877 enthaltene Verbot des Beflagten auf die Beschaffenheit des gleichwohl fortgesetzten Besitzes des Klägers mit Bezug auf dessen Schutz durch Interdikte zu äußern vermocht habe, ist zu bemerken:

Nach gem. R., welchem auch das bayer. Odr., wie sich aus den Anm. zu Thl. II c. 5 S. 12 Nr. 3 lit. c ergibt, sich anschließt, kann der mit dem possessorischen Rechtsmittel Angegriffene im Weg einer Exception die Art, wie der Besitz entstanden ist, bekämpfen, indem dann, wenn der Beweis geliefert werden kann, daß dieser Besitz mit Gewalt, heimlich oder precario modo angefangen habe, der Kläger abgewiesen werden muß. Savigny, Besitz S. 38; Windscheid a. a. O. S. 159 Nr. 6.

Vorliegenden Falles hat nun der Berufungsrichter bei seiner Annahme, der Besitz des Klägers sei i. J. 1877 in der angegebenen Weise verloren worden, zu der weiteren Annahme gelangen müssen, der Besitz des Klägers, in welchem dieser geschützt sein will, habe erst nach dem Verbote des Beflagten angefangen, und dieses Falles wäre auch die daraus abgeleitete rechtliche Anschauung, der gegen das Verbot des Beflagten entstandene Besitz sei ein fehlerhafter also zum Interdiktschutz nicht berechtigender gewesen, dem Gesetz allerdings entsprechend; denn