

49. Unterliegt die Windikationsklage der erlöschenden Verjährung?
 A. L. R. I. 9 §. 504.

V. Civilsenat. Urth. v. 2. Juni 1888 i. S. kath. Domkirchengem. zu
 M. (Kl.) w. Stadtgem. M. (Bekl.) Rep. V. 84/88.

- I. Landgericht Bielefeld.
- II. Oberlandesgericht Hamm.

Die katholische Domkirchengemeinde zu M. i. B. nimmt das Eigentum an den beiden, an der Domkirche belegenen Plätzen, großer und kleiner Domhof, in Anspruch, welche sich im Besitze der Stadtgemeinde M. befinden und seit 1863 auf deren Namen im Grundbuche eingetragen stehen. Der von der Kirchengemeinde gegen die Stadt gerichtete Klagantrag geht auf Anerkennung des Eigentumes der Klägerin und auf Bewilligung der Eintragung ihres Eigentumes ins Grundbuch. Die Beklagte bestreitet das Eigentum der Klägerin, u. a. auf Grund der vorgeschügten Einrede der erlöschenden wie erwerbenden Verjährung. Die Klägerin will eine Verjährung nicht gelten lassen und wendet insbesondere ein, daß der große Domhof um deswillen nicht ersizungsfähig gewesen sei, weil er noch bis zum Jahre 1807 als Begräbnisplatz gebient habe.

Aus den Gründen:

„Es kann dahingestellt bleiben, ob die Ersizungsfähigkeit des großen Domhofes, trotz seiner angeblichen früheren Eigenschaft als Begräbnisplatz, mit Recht angenommen worden ist, da dem Berufungsrichter jedenfalls darin zuzustimmen ist, daß diese Eigenschaft der erlöschenden Verjährung nicht entgegensteht, letztere aber zur Abweisung der Klage ausreicht. Es ist freilich im Gebiete des preussischen Allgem. Landrechtes bezweifelt worden, ob ohne gleichzeitige Ersizung des Eigentumes eine erlöschende Verjährung der Windikationsklage anzuerkennen sei.

Vgl. Gruchot, Beiträge Bd. 7 S. 417 flg., und die dort angeführten Schriftsteller und Urtheile des Appellationsgerichtes zu Hamm.

Die Ansicht wird darauf gestützt, daß das Allgem. Landrecht eine Klagenverjährung im gemeinrechtlichen Sinne nicht kennt, sondern nur eine erlöschende Verjährung der Rechte selbst durch Nichtgebrauch, woraus geschlossen wird, daß die Nichtanstellung der Klage nur dann,

wenn sich das Recht in einer entgegenstehenden persönlichen (Obligation) oder sachlichen (jura in re) Verpflichtung erschöpfe, den Untergang des Rechtes zur Folge haben könne, wo dies aber, wie beim Eigentume und Erbrechte, nicht der Fall sei, einflußlos bleiben müsse. Auch wird auf die Unzuträglichkeiten hingewiesen, welche daraus entstehen können, daß der Eigentümer des Schutzes seines Eigentumes beraubt wird ohne gleichzeitigen Erwerb des Eigentumes seitens des Besitzers. In letzterer Beziehung, die freilich ohnehin für den Richter nicht ausschlaggebend sein kann, ist jedoch darauf hinzuweisen, daß diese an sich nicht zu verkennenden Unzuträglichkeiten durch die neuere Gesetzgebung auf dem Gebiete des Handelsrechtes und des Immobilien=sachenrechtes wesentlich an ihrer Bedeutung verloren haben und überhaupt von keinem erheblichen praktischen Gewichte sind, jedenfalls im Gebiete des gemeinen Rechtes nicht hervorgetreten und auch bei der Ausarbeitung des Entwurfes eines bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich nicht für erheblich genug erachtet worden sind, um eine Verjährung der vindikationsklage und des Erbschaftsanspruches auszuschließen.

Vgl. Motive zu dem Entwurfe eines bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich. Amtliche Ausgabe 1888 Bd. 1 S. 292 flg. Aber auch die aus den Bestimmungen des Allgem. Landrechtes entnommenen Gründe reichen nicht aus, um eine Unverjährbarkeit der Vindikation anzunehmen. Es mag zugegeben sein, daß eine folgerichtige Durchführung des landrechtlichen Institutes der erlöschenden Verjährung zu einer Ausschließung der Verjährung der vindikationsklage geführt haben würde. Dabei müßte aber der Vorbehalt gemacht werden: wenn den damaligen Gesetzgebern schon der heutige rechtswissenschaftliche Begriff der Klage, als eines nicht selbständigen Rechtes für sich, sondern als eines Ausflusses des ihr zu Grunde liegenden dinglichen oder persönlichen Rechtes, geläufig gewesen wäre. Diese Voraussetzung trifft aber nicht zu, sondern es ist nach dem damaligen Standpunkte der Rechtswissenschaft erklärlich, wenn neben der im §. 76 A.L.R. Einl. hervortretenden richtigeren Anschauung die Vorstellung wirksam blieb, daß das Klagerecht ein zwar mit der zu Grunde liegenden Berechtigung verbundenes, aber doch mehr oder weniger selbständiges Nebenrecht darstelle. Daraus erklärt sich die Bestimmung des §. 504 A.L.R. I. 9, daß Rechte des Eigentumes

durch die Gebrauchsunterlassung nicht erlöschen, solange die Sache... in dem Besitze des Eigentümers sich befindet, welche von jeher mit gutem Grunde durch die höchstgerichtliche Rechtsprechung dahin aufgefaßt worden ist, daß, sobald der Besitz nicht mehr beim Eigentümer sei, die Eigentumsrechte, und darunter auch die Eigentumsklage durch Nichtgebrauch erlöschen können.

Vgl. Entsch. des Obertrib. Bd. 22 S. 36; Striethorst, Archiv Bd. 4 S. 230, Bd. 24 S. 71, Bd. 55 S. 57; Dernburg, Preuß. Privatrecht Bd. 1 §. 164 Anm. 7; Förster-Eccius, Theorie 10 Bd. 1 §. 46 Anm. 28; Motive zum Entw. eines bürgerl. Gesetzb. f. d. Deutsche Reich a. a. D. S. 293; Rehbein und Reinde, Preuß. Allgem. Landrecht zu XI. I Tit. 9 §. 504 Anm. 131.

Von dieser seitdem durch eine feste Gerichtspraxis angenommenen und auch von der Gesetzgebung durch den §. 7 Abs. 2 des Eigentumserwerbsgesetzes vom 5. Mai 1872 angeordneten ausdrücklichen Ausschluß der Verjährungseinrede gegen die Eigentumsklage des eingetragenen Eigentümers berücksichtigten Auslegung des §. 504 a. a. D. abzuweichen, liegt keine Veranlassung vor.“ . . .