

# **Inhaltsverzeichnis**

## *Erstes Kapitel*

### **Die dogmatische Diskussion um das Wesen der Gesamthand**

I. Einleitung . . . . .	21
1. Das Dilemma der Charakterisierung des Wesens der Gesamthand . . . . .	21
2. Untersuchungsgegenstand . . . . .	22
II. Skizzierung der modernen Theorien über die Rechtsnatur der Gesamthand	23
1. Grundproblematik der Diskussion . . . . .	23
2. Eingrenzung des Themas . . . . .	25
3. Vorgehensweise und Zielsetzung . . . . .	26

## *Zweites Kapitel*

### **Personenmehrheiten nach römischem Recht**

I. Notwendigkeit der Klärung römischer Begriffe . . . . .	31
II. Die Ursprünge des Rechts der Personenverbindungen . . . . .	31
1. Die Erbengemeinschaft ercto non cito . . . . .	31
2. Die Beurteilung des vorklassischen consortium in der rechtshistorischen Forschung . . . . .	33
III. Die klassische Epoche . . . . .	34
1. Die societas . . . . .	34
a) Die Anfänge des römischen Gesellschaftsrechts . . . . .	34
b) Der konsensuale Gesellschaftsvertrag . . . . .	35
2. Die Verbindung von societas und communio . . . . .	35
a) Die Beurteilung des Gesellschaftsvermögens . . . . .	35
b) Das Wesen der communio . . . . .	36
aa) Das Miteigentum der Gesellschafter . . . . .	36
bb) Qualität der Eigentumsanteile . . . . .	37
cc) Die Verfügungsbefugnis der Gesellschafter . . . . .	39
c) Resümee . . . . .	39

3. Die universitas . . . . .	40
a) Die Rechtsfähigkeit von Personenzusammenschlüssen . . . . .	40
b) Das Recht der Verbände . . . . .	40
aa) „Corpus habere“ – die Körperschaft . . . . .	41
bb) Die „persona“ . . . . .	42
cc) Die Lösung der juristischen Person von den Mitgliedern . . . . .	43
dd) Keine neue Einheit neben der Zusammenfassung der Mitglieder	43
c) Zusammenfassung . . . . .	44
 IV. Die nachklassische Fortentwicklung . . . . .	44
1. Das Recht der societas . . . . .	44
2. Die Umgestaltung der universitas . . . . .	45
a) Die Entwicklung des Personenverbandes im Recht der christlichen Kirchen . . . . .	45
aa) Die Bildung von Kirchenvermögen nach dem Mailänder Edikt . . . . .	45
bb) Die Behandlung des Kirchenvermögens in der Gesetzgebung Konstantins . . . . .	46
cc) Die rechtliche Qualität der Kirche in der Gesetzgebung Justinians	47
b) Die Rechtssubjektivität der Klöster . . . . .	49
aa) Die Entwicklung des Mönchtums . . . . .	49
bb) Die Vermögensordnung der Klöster . . . . .	50
c) Der Entwicklungsprozeß der juristischen Person . . . . .	51
 V. Zusammenfassende Klärung der Grundbegriffe . . . . .	52

### *Drittes Kapitel*

#### **Die Ursprünge der Gesamthandstheorie im deutschen Recht**

I. Die Gesamthand im Blickwinkel der Sachsenpiegelglosse . . . . .	53
1. Der Ursprung des Gesamthandsgedankens in der germanischen Brüdergemeinschaft . . . . .	53
a) Die fortbestehende Hausgemeinschaft der Brüder . . . . .	53
b) Quellenmäßige Behandlung der Brüdergemeinschaft . . . . .	54
2. Die erste Regelung der Brüdergemeinschaft – Das sächsische Landrecht Art. 12 . . . . .	55
a) Eike von Repgow und die Entstehung des Sachsenpiegels . . . . .	55
b) Die Regelung des Art. 12 des sächsischen Landrechts . . . . .	55
aa) Der Text des Art. 12 . . . . .	55
bb) Teilhabe der Brüder an Nutzen und Schaden . . . . .	56

3. Die Sachsenspiegelglosse zu Art. 12 .....	57
a) Die Glossierungen des Sachsenspiegels .....	57
b) Text der Glosse .....	58
c) Das „gesampte() und ungezweite()“ Gut .....	59
aa) Die Glossenkonzeption Johann von Buchs .....	60
(1) Sprachliche Parallelen von Art. 12 und D 17, 2 Pro Socio ..	60
(2) Die Klärung des Rechts der Brüdergemeinschaft anhand der <i>leges</i> .....	61
(3) Der Einfluß der accusischen Glosse .....	62
bb) Zusammenfassung .....	63
II. Das Verständnis der Glossierung aus den Ordnungsvoraussetzungen ihrer Zeit .....	64

*Viertes Kapitel***Die Theorie der Gesamthand in der Zeit  
der Vorherrschaft des römischen Rechts in Deutschland**

I. Die Theorie der Gesamtbelehnung .....	66
1. Die simultanea investitura .....	66
2. Die dogmatischen Grundlagen der sächsischen Gesamtbelehnung .....	68
a) Henning Godens Konsilien zum sächsischen Lehnrecht .....	68
aa) Konsilium „De successione fundi“ .....	68
bb) Sextum Consilium de Salinis .....	69
(1) Der Sachverhalt .....	69
(2) Grundlagen der Entscheidung .....	70
(3) Die Struktur der Lehnsgesamthand in der Vorstellung Godens	72
cc) Godens argumentative Vorgehensweise .....	74
b) Die Lehnsgesamthand in der Sichtweise der praktischen Jurisprudenz des 16. und 17. Jahrhunderts (Konsilien, Observationen, Quaestiones)	75
aa) Die beginnende Abkehr von der Einzelfallbetrachtung .....	75
bb) Die Struktur der Lehnsgesamthand aus der Sicht praktisch tätiger Juristen .....	76
3. Zusammenfassung .....	78
II. Die Theorie der Ganerbschaften .....	79
1. Begriff und Charakteristik der Ganerbschaften .....	79
2. Dogmatische Aufarbeitung des Verhältnisses der Ganerben .....	81
a) Die monographische Abhandlung „De Ganerbinatu“ von Konrad Ritterhausen .....	81
b) Abhandlungen zum Wesen der Ganerbschaft im Gefolge Rittershausens	84

III. Der zwiespältige Versuch der Erklärung des Wesens der Gesamthand in römischrechtlichen Begriffskategorien . . . . .	86
<i>Fünftes Kapitel</i>	
<b>Im Zuge kritischer Bestandsaufnahme des römischen Rechts – Die Theorie vom dominium plurium in solidum</b>	
I. Rechtsgeschichtliche Wegbereitung neuer Ideen durch den Usus Modernus Pandektarum . . . . .	88
1. Geschichtliche Grundlagen . . . . .	88
2. Die Gesamthand im Blickwinkel der Vertreter des Usus Modernus . . . . .	89
a) Benedikt Carpzov . . . . .	89
b) Wolfgang Adam Lauterbach . . . . .	90
c) Georg Adam Struve . . . . .	90
d) Samuel Stryk . . . . .	91
e) Johann Schilter . . . . .	93
f) Zusammenfassung . . . . .	95
3. Die Theorie vom dominium plurium in solidum . . . . .	95
a) Die eheliche Gütergemeinschaft in Deutschland . . . . .	96
b) Exkurs: Das Ehegüterrecht der Römer . . . . .	96
c) Justus Veracius und die Theorie vom dominium plurium in solidum . . . . .	98
aa) Der Autor . . . . .	98
bb) Die Theorie . . . . .	99
(1) Die Unterschiede von römischem Recht und Bamberger Ehe-güterrecht . . . . .	99
(2) Die Ehegatten als Eigentümer des gesamten Vermögens . . . . .	100
(3) Die argumentativen Grundlagen der Theorie . . . . .	101
cc) Zusammenfassung . . . . .	104
II. Möglichkeiten und Gefahren historischer Argumentation . . . . .	105
III. Die Resonanz der Theorie in der Dogmatik der Gesamthand . . . . .	107
1. Die Kritik an der Theorie des Veracius . . . . .	107
2. Die sonstige theoretische Auseinandersetzung mit dem Institut der ehelichen Gütergemeinschaft . . . . .	108
IV. Lösung aus den Bindungen des römischen Rechts . . . . .	109

*Sechstes Kapitel***Die Gesamthandstheorie im Geist des Zeitalters  
des Vernunftrechts – Vom dominium plurium in solidum  
zum Gattungsbegriff des Gesamteigentums**

I.	Das dominium plurium in solidum im ehegütterrechtlichen Schrifttum . . . . .	111
1.	Heinrich Arnold Lange . . . . .	111
2.	Johann Georg Estor . . . . .	112
3.	Justus Friedrich Runde . . . . .	114
a)	Die Ausführungen zur ehelichen Gütergemeinschaft . . . . .	114
b)	Neue Argumentationsformen . . . . .	115
4.	Zusammenfassung . . . . .	116
II.	Die Anwendbarkeit des dominium plurium in solidum auf die Lehensgesamt- hand . . . . .	117
1.	Johann Gottfried Bauer . . . . .	117
2.	Karl Wilhelm Paetz . . . . .	120
3.	Andreas Joseph Schnaubert . . . . .	121
III.	Das Gesamteigentum als Gattungsbegriff . . . . .	122
1.	Die Gestaltung des Begriffs durch Karl Christoph Hofacker . . . . .	123
a)	Die Gegensätze zwischen römischem und deutschem condominium . . . . .	123
b)	Das Gesamteigentum als abstraktes Rechtsprinzip . . . . .	125
2.	Die Etablierung des Begriffs „Gesamteigentum“ . . . . .	126
a)	Wilhelm August Friedrich Danz . . . . .	126
b)	George Phillips . . . . .	127
3.	Zusammenfassung . . . . .	128
IV.	Die Gesamthandsdogmatik vor dem Hintergrund des Zeitalters des Ver- nunftrechts . . . . .	128

*Siebtes Kapitel***Die Regelung des gemeinschaftlichen Eigentums  
in den deutschen Kodifikationen am Ende des 18. und  
Beginn des 19. Jahrhunderts**

I.	Die Idee einer reichseinheitlichen Kodifikation und ihre Auswirkung auf die Gesamthandslehre . . . . .	131
II.	Die Kodifikationen im einzelnen . . . . .	132

1. Der Codex Maximilianeus Bavanicus Civilis . . . . .	132
a) Entstehung und Struktur des CMBC . . . . .	132
b) Die Regelung des condominium . . . . .	132
c) Die Anmerkungen Kreittmayers zur Regelung des condominium . . . . .	133
2. Das Allgemeine Landrecht für die preußischen Staaten . . . . .	134
a) Die Gesetzgebungsarbeiten in Preußen . . . . .	134
b) Die Regelung gemeinschaftlichen Eigentums im ALR . . . . .	135
c) „Vom gemeinschaftlichen Eigenthume“ der Miterben . . . . .	136
d) Zusammenfassung . . . . .	137
3. Das Allgemeine Bürgerliche Gesetzbuch für die gesamten Deutschen Erb-länder der österreichischen Monarchie . . . . .	138
a) Die Vorläufer des ABGB . . . . .	138
aa) Der Codex Theresianus . . . . .	138
bb) Der „Urentwurf“ . . . . .	139
b) Die Regelung gemeinschaftlichen Eigentums im ABGB . . . . .	141
III. Savignys Kritik an den Kodifikationsbestrebungen und ihre Anwendbarkeit auf die Gesamthandsdiskussion . . . . .	142

*Achtes Kapitel*

**Abkehr vom dominium plurium in solidum –  
Die Theorie von der mystischen Person**

I. Rückkehr zu gemeinrechtlicher Begriffsbildung in der Gesamthandsdogmatik	144
1. Die Abkehr von einem geschlossenen gesamthänderischen Prinzip . . . . .	144
2. Die Ausschließlichkeit von römischem Miteigentum und Eigentum der juristischen Person . . . . .	145
a) Romeo Maurenbrecher . . . . .	145
b) Karl Joseph Anton Mittermaier . . . . .	146
c) Ludwig Duncker . . . . .	146
3. Das Verständnis der konservatorisch romanistischen Gesamthandsdogmatik aus dem Blickwinkel der Historischen Rechtsschule . . . . .	149
4. Zusammenfassung . . . . .	150
II. Die Theorie von der mystischen Person . . . . .	151
1. Die Gestaltung der Theorie durch Hasse . . . . .	151
a) Methodische Grundlagen . . . . .	151
b) Hasses Kritik am dominium plurium in solidum . . . . .	152
c) Die Theorie von der mystischen Person im einzelnen . . . . .	153
d) Zusammenfassung . . . . .	155

III. Die Weiterentwicklung der Theorie von der mystischen Person . . . . .	156
1. Die zunehmende Modifikation der Theorie . . . . .	156
2. Der Gesamteigentumsbegriff bei Carl Friedrich Eichhorn . . . . .	156
3. Die Relativierung der mystischen Person bei Pfeiffer . . . . .	158
4. Der Schritt von der mystischen Person zur juristischen Person . . . . .	159
a) Die Ehegatten als juristische Personen . . . . .	159
b) Die Übertragung der Theorie von der mystischen Person durch Wilhelm Eduard Albrecht . . . . .	160
aa) Die moralische Person in der Gesamtbelehnung . . . . .	160
bb) Möglichkeiten historischer Argumentation – Karl Kroeschell über Albrechts Gewere . . . . .	161
c) Nutzbarmachung methodischer Ansätze für die Gesamthandsdiskussion . . . . .	163
IV. Zusammenfassung . . . . .	164

*Neuntes Kapitel*

**Im Zuge der Genossenschaftstheorie –  
Die Gesamthand als Rechtsprinzip**

I. Die Genossenschaftsbewegung des 19. Jahrhunderts . . . . .	165
1. Die Bedeutung der Genossenschaften . . . . .	165
2. Die Notwendigkeit gemeinschaftlicher Interessenwahrnehmung als Folge der industriellen Revolution . . . . .	166
3. Kollektives Eigentum in der sozialistischen Eigentumslehre . . . . .	167
II. Georg Beselers Konzeption der Gesamthand . . . . .	168
1. Überblick über die Entwicklung seines Gesamthandsmodells . . . . .	168
2. Die Form des Gesamteigentums in der „Lehre von den Erbverträgen“ . . .	169
a) Die Unbrauchbarkeit römisch-rechtlicher Ansatzpunkte . . . . .	169
b) Die Suche nach einem leitenden Prinzip . . . . .	170
3. Beselers erweiterte Gesamthandskonzeption im „System des gemeinen deutschen Privatrechts“ . . . . .	172
4. Die Gestaltung der Theorie unter dem Eindruck des geschichtlichen Umfeldes . . . . .	173
a) Parallelen zur Theorie Hasses . . . . .	173
b) Der Einfluß der Historischen Rechtsschule und der faktischen Entwicklung des Genossenschaftswesens auf Beselers Argumentation . . . . .	174
5. Der Umgang mit rechtshistorischen Vorgaben . . . . .	175

III.	Die Weiterentwicklung der Genossenschaftstheorie durch Otto von Gierke . . . . .	176
1.	Die Aufgabe des Genossenschaftsrechts . . . . .	176
2.	Das Gesamthandsprinzip Otto von Gierkes . . . . .	177
a)	Die Gesamthand als Rechtsprinzip . . . . .	177
b)	Das personelle Band als prägendes Element des Gesamthandsprinzips	178
c)	Die Folgen personenrechtlicher Teilhaberschaft . . . . .	179
3.	Das Gesamthandsprinzip im Spiegel des Menschenbildes Gierkes . . . . .	180
4.	Zusammenfassung . . . . .	182
IV.	Die Gesamthandsdiskussion außerhalb der Genossenschaftstheorie . . . . .	183
1.	Der Einfluß der Genossenschaftstheorie auf die übrige Gesamthandsdogmatik . . . . .	183
2.	Die Struktur der Gesamthand im Blickwinkel germanistischer Juristen in der zweiten Hälfte des 19. Jahrhunderts . . . . .	184
a)	Carl Gustav Homeyer . . . . .	184
b)	Otto Stobbe . . . . .	186
c)	Wilhelm Arnold . . . . .	187
d)	Carl Friedrich Gerber . . . . .	188
e)	Andreas Heusler . . . . .	189
3.	Zusammenfassung . . . . .	190

### *Zehntes Kapitel*

#### **Die Gesamthandsdiskussion im Spiegel der Rechtsprechung zur ehelichen Gütergemeinschaft im 19. Jahrhundert**

I.	Möglichkeiten dogmatischer Einflußnahme auf die Rechtspraxis . . . . .	192
II.	Die Berücksichtigung der verschiedenen Gesamthandskonzepte durch die Rechtsprechung . . . . .	193
1.	Die Ehegatten als mystische Person . . . . .	193
2.	Die Eigentumsgemeinschaft der Ehegatten . . . . .	194
a)	Überblick über die Rechtsprechung . . . . .	194
b)	Die eheliche Gütergemeinschaft als Gesamthandsgemeinschaft . . . . .	194
c)	Das Gesamtgut als Miteigentum nach ideellen Teilen . . . . .	196
d)	Die ideelle Teilung jeden Gegenstandes des Gesamtgutes . . . . .	197
3.	Die Resonanz der dogmatischen Auseinandersetzung in der Rechtsprechung . . . . .	198

*Elftes Kapitel***Die Normierung des Gesamthandsgedankens  
in den bürgerlichrechtlichen Kodifikationen  
der zweiten Hälfte des 19. Jahrhunderts**

I. Die Kodifikationsbestrebungen des 19. Jahrhunderts . . . . .	201
II. Die Normierung des gemeinschaftlichen Eigentums im Sächsischen Bürgerlichen Gesetzbuch . . . . .	202
1. Die Regelungen des 1. Entwurfs 1852 . . . . .	202
a) Der Vorschlag zur Normierung gemeinschaftlichen Eigentums . . . . .	202
b) Die Motive zu §§ 408ff. des Entwurfs . . . . .	203
2. Die endgültige Regelung des Miteigentums im Sächsischen Bürgerlichen Gesetzbuch . . . . .	204
III. Die Regelung der Gesamthandsgemeinschaften im Bürgerlichen Gesetzbuch	205
1. Die Entstehung der Kodifikation und die Kritik an ihren Entwürfen . . . . .	205
2. Die Normierung der Gesellschaft bürgerlichen Rechts im Gesetzgebungsverfahren des Bürgerlichen Gesetzbuches . . . . .	207
a) Der Dresdner Entwurf . . . . .	207
b) Die Beratungen der ersten Kommission . . . . .	209
c) Die Beratungen der zweiten Kommission . . . . .	211
aa) Die Strukturierung des Gesellschaftsvermögens . . . . .	211
bb) Die Abwägung von römischem Rechtlichem Miteigentum und deutsch-rechtlichem Gesamthandseigentum . . . . .	212
cc) Die tatsächlichen Änderungen gegenüber dem ersten Entwurf . . . . .	213
d) Zusammenfassung und Würdigung . . . . .	214
3. Die Normierung des Gesamthandsprinzips bei der ehelichen Gütergemeinschaft . . . . .	216
a) Die Vorlage des Redaktors Gottlieb Planck . . . . .	216
b) Die Beratungen der ersten Kommission . . . . .	217
c) Die Beratungen der zweiten Kommission und die Ausführungen der Denkschrift des Reichsjustizamtes . . . . .	217
4. Die Normierung des Gesamthandsprinzips bei der Erbengemeinschaft . . . . .	219
a) Die Vorlage des Redaktors Gottfried von Schmitt . . . . .	219
b) Die Erbengemeinschaft aus der Sicht der ersten und der zweiten Kommission . . . . .	220
5. Zusammenfassung . . . . .	221

*Zwölftes Kapitel***Die Gesamthandsdiskussion von der Entstehung  
des Bürgerlichen Gesetzbuches bis zur Gegenwart**

I.	Der Schritt von historischer Betrachtung zu gegenwartsbezogener Dogmatik	223
II.	Die Theorien im einzelnen . . . . .	224
1.	Die Gesamthand als allgemeines Rechtsprinzip . . . . .	224
a)	Die Existenz eines einheitlichen Rechtscharakters der Gesamthand . . . . .	224
b)	Die Relevanz der Rechtsnatur der Gesamthand für die Lösung rechtlicher Probleme . . . . .	225
2.	Die individuelle Betrachtungsweise der Gesamthand . . . . .	226
a)	Die mehrheitliche, voneinander unabhängige Zuständigkeit der Gesamthänder . . . . .	226
aa)	Die ältere Theorie von der geteilten Mitberechtigung . . . . .	226
bb)	Die Gleichsetzung von Gesamthands- und Bruchteilseigentum durch Schulze-Osterloh . . . . .	228
b)	Die individuelle Zuordnung durch Vervielfältigung der Rechtszuständigkeit . . . . .	230
aa)	Konrad Engländer: Die regelmäßige Rechtsgemeinschaft . . . . .	230
bb)	Romano Kunz: Über die Rechtsnatur der Gemeinschaft zur gesamten Hand . . . . .	232
c)	Zusammenfassung . . . . .	233
3.	Die Verbundenheitslehre . . . . .	233
a)	Die Formel von der Verbundenheit der Gesamthänder . . . . .	233
aa)	Die Vorläufer der herrschenden Meinung von der Verbundenheit der Gesamthänder . . . . .	234
bb)	Die gegenwärtig vertretenen Auffassungen . . . . .	236
cc)	Die Berechtigung des Gesamthänders als Wertanteil . . . . .	237
(1)	Karl Wieland: Handelsrecht . . . . .	237
(2)	Die Weiterentwicklung des Gedankens vom Wertanteil durch Ulrich Huber . . . . .	238
dd)	Die Unterschiede der Berechtigungen bei den einzelnen Gesamthandgemeinschaften . . . . .	239
ee)	Zusammenfassung . . . . .	240
b)	Die Verbundenheitslehre als Klammer für ein Nebeneinander von Anteils- und Einheitsbetrachtung . . . . .	240
c)	Zusammenfassung . . . . .	242
4.	Die Gesamthand als Rechtssubjekt . . . . .	242
a)	Die Rechtsfähigkeit der Einheit der Gesamthänder . . . . .	242

b) Die Färbung der Rechtssubjektivität der Einheit durch die Rechtssubjektivität der verbundenen Personen .....	244
aa) Die Gestalttheorie .....	244
bb) Die Gruppe der Gesamthänder als kollektive Einheit .....	245
c) Die Teilrechtsfähigkeit der Gesamthand .....	247
aa) Das ältere Schrifttum zur Frage der Rechtssubjektivität .....	247
bb) Die Relativität der Rechtsfähigkeit .....	248
d) Zusammenfassung .....	249
III. Die Grundstrukturen der dogmatischen Auseinandersetzung .....	249

*Dreizehntes Kapitel*

**Schlußbetrachtung – Was kann die historische Beleuchtung  
des Wesens von der Gesamthand für die aktuelle  
dogmatische Auseinandersetzung leisten?**

I. Die Eckwerte historischer Argumentation .....	251
II. Die aktuelle Dogmatik der Gesamthand im Spiegel ihrer Entwicklung .....	253
1. Die Legitimation historischer Argumentation durch den Gesetzgeber .....	253
2. Die Rahmenwerte der Gesamthandsdiskussion .....	253
3. Die Brauchbarkeit des historischen Rahmens zur Eingrenzung des aktuellen Diskussionsstandes .....	255
4. Die Notwendigkeit eines geschlossenen Systems der Gesamthand .....	255
a) Die Tradition der Suche nach dem Gesamthandsprinzip .....	255
b) Das praktische Bedürfnis nach einem geschlossenen System .....	257
5. Ausblick .....	258
Quellen- und Literaturverzeichnis .....	260