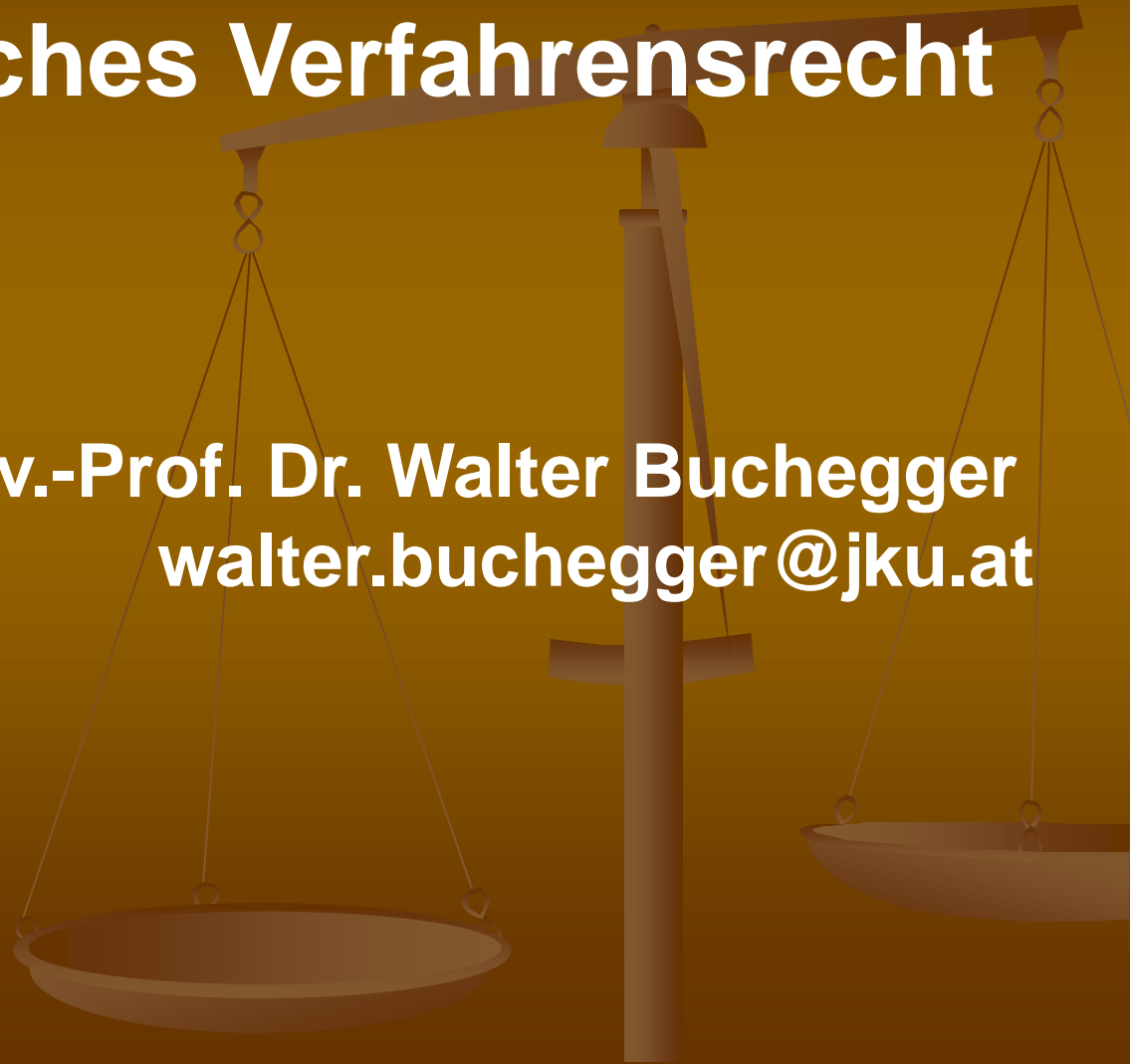


Zivilgerichtliches Verfahrensrecht

Vertiefung

Univ.-Prof. Dr. Walter Buchegger
walter.buchegger@jku.at



Besitzstörungsverfahren (§§ 454 bis 459 ZPO)

Petitorium und Possessorium

1. Petitorium

ist jeder Zivilprozess, bei dem über Rechtsfragen verhandelt wird

2. Possessorium

ist jedes Verfahren, bei dem nicht über Rechte, sondern über Besitzzustände verhandelt wird, und zwar (§ 457 ZPO):

- den letzten ruhigen Besitzstand,
- die erfolgte Störung,
- die Unterlassung künftiger Störungen.

Besitzschutz und Besitzstörung

- **Eigenmachtverbot des § 339 ABGB:**
Niemand darf eigenmächtig (ohne behördliche oder gesetzliche Genehmigung) den Besitz eines anderen stören. Jede objektive Beeinträchtigung des Besitzes ist unabhängig vom Verschulden gesetzwidrig.
- **Besitzstörung:**
ist daher jeder bewusste tatsächliche Eingriff in
 - die Gewahrsame oder
 - den Besitzwillen des Besitzers
 - zu dessen wirklichem oder möglichem Nachteil.

Klagelegitimation

Aktive Legitimation:

Jede Form des Besitzes (Sachbesitz, Rechtsbesitz, Allein- oder Mitbesitz, Besitzmittler ohne Rechtsbesitz (Verwahrer oder Prekarist), nicht jedoch der Besitzdiener

Passive Legitimation:

der, mit dessen Willen die Störung erfolgte bzw. von dessen Willen die Beseitigung der Störung abhängig ist; bei Besitzentziehung der derzeitige Besitzer; bei Besitzstörung durch Hilfspersonen der unmittelbare Störer und der, der die Störung veranlasste.

Besitzstörungsklage im weiteren Sinn

- Besitzstörungsklage ieS
ist gerichtet auf Feststellung der erfolgten Störung und auf Unterlassung künftiger Störungen (§ 862 ABGB)
→ Wiederholungsgefahr muss behauptet und bewiesen werden
- Besitzentziehungsklage
ist gerichtet auf Feststellung des erfolgten Entzugs und auf Wiederherstellung (§ 861 ABGB)
→ oft ist eine Häufung beider Klagen in einer vonnöten
→ Besitzstörungsklagen sind von außen als solche zu bezeichnen (§ 454 Abs 2 ZPO)

Erlangung eines ruhigen Besitzstands

Klagefrist

Besitzstörungsklage ist binnen 30 Tagen ab Kenntnis von Störung und Störer bei Gericht anhängig zu machen (§ 454 Abs 1 ZPO)

→ Klagefrist ist materiellrechtliche Ausschluss- und Fallfrist (Tage des Postlaufs werden mitgezählt, Verfristung ist von Amts wegen wahrzunehmen weil keine Verjährungsfrist, keine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand, keine Hemmung, keine Unterbrechung weil Fallfrist)

→ ein neuer ruhiger Besitzstand wird nach 30 klagefreien Tagen erlangt (so wird ein Störer zum geschützten Besitzer)

Zuständigkeit

- sachlich

Eigenzuständigkeit des BG (§ 49 Abs 2 Z 4 JN)

- örtlich

störungsortbezogen:

→ bei unbeweglichen Sachen: BG in dessen Sprengel die Sache gelegen ist (§ 81 Abs 1 JN)

→ bei Störung des Wasserrechts: BG in dessen Sprengel die Störung erfolgte (§ 82 JN)

→ bei beweglichen Sachen wahlweise am BG des Störungsorts (§ 92 JN) oder am allgemeinen Gerichtsstand des Beklagten

Eilverfahren

- bei der Anberaumung von Tagsatzungen ist stets auf die Dringlichkeit der Erledigung besonderer Bedacht zu nehmen (§ 456 ZPO)
- Tagsatzung kann bereits auf den Klagstag angesetzt werden (in Verbindung mit Augenschein an dem Ort, wo sich der Beklagte und Störer befindet; § 436 ZPO)
- keine Fristenhemmung nach § 222 ZPO
 - Tagsatzungen auch während der Fristenhemmungszeit
 - Fristenhemmungszeit hat keinen Einfluss auf Beginn und Ablauf von Fristen

Verteidigungsmittel des Beklagten

- Verfristungseinrede
- Einrede des Rechtsbesitzes
- Einrede des Mitbesitzes
- Einrede des unechten Besitzes
- Schikaneeinrede

Verfristungseinrede

- Einrede der abgelaufenen Klagefrist
- Bei fortdauernden Störungen beginnt die Frist ab der ersten Störungshandlung; wird die Kette der Störungshandlungen einmal unterbrochen, so beginnt sie von neuem bei Wiederaufnahme der Störungshandlungen
- Kläger hat sich bei Kenntnis der Störung in angemessener Zeit Kenntnis von der Person des Störers zu verschaffen, sonst läuft die Frist trotz Unkenntnis des Störers ab

Einrede des Rechtsbesitzes

Grundsatz: Rechtsbesitz geht vor Sachbesitz

- Einrede der vertragsgemäßen bzw verkehrsüblichen Ausübung des Rechtsbesitzes
- non liquet belastet den Kläger

Einrede des Mitbesitzes

- Einrede der Besitzausübung im Rahmen der gemeinsamen Gebrauchsordnung bzw Gebrauchsart
- non liquet belastet den Kläger

Einrede des unechten Besitzes

- Unechtes Besitzverhältnis zwischen den Parteien:
 - Beklagter wendet ein, die Sache vi, clam oder precario zurückgeholt zu haben, nachdem sie ihm der Kläger vi, clam, precario entzogen habe
 - der Erwerb des Klägers vi, clam, precario von einem Dritten kann vom Beklagten nicht eingewendet werden

Schikaneeinrede

Grundsatz: Störung muss den Besitzer
benachteiligen

- bloß geringfügige Störungen
- bloß „optische Veränderungen“
- Geltendmachung von Kleinlichkeiten

erlauben die Schikaneeinrede

Einstweilige Vorkehrungen 1

- Gericht kann (und muss! Ermächtigungsnorm, nicht bloß Ermessen) von Amts wegen während des Verfahrens einstweilige Vorkehrungen erlassen (§ 458 ZPO) zur
 - Abwendung der dringenden Gefahr widerrechtlicher Beschädigungen
 - Verhütung von Gewalttätigkeiten
 - Verhütung unwiederbringlicher Schäden
- „während des Verfahrens“ (hM), nicht bloß „während der Verhandlung“ (Wortlaut des § 458 ZPO), mithin zwischen Klage und Rechtskraft des Endbeschlusses

Einstweilige Vorkehrungen 2

- Vor der Klage oder nach Rechtskraft des Endbeschlusses sind nur einstweilige Verfügungen im Sinn des § 381 Z 2 EO (auf Antrag zur Sicherung anderer Ansprüche zur Verhütung drohender Gewalt oder zur Abwendung drohender unwiederbringlicher Schäden) zulässig.
- einstweilige Vorkehrungen iSd § 458 ZPO können vom Erlag einer angemessenen Sicherheitsleistung abhängig gemacht werden.
- Bei der Verhängung einstweiliger Vorkehrungen herrschen *Offizialmaxime* und *Untersuchungsgrundsatz*.

Einstweilige Vorkehrungen 3

- Verweis auf die EO (§ 458 S 1 ZPO) hinsichtlich:
 - Sicherungsmittel (§ 382 EO)
 - (gerichtliche) Verwahrung oder Verwaltung von beweglichen Sachen, Herausgabe an den Kläger
 - Gebote und Verbote
 - Anwendung von Beugemitteln (§§ 384 Abs 1 iVm 353 bis 358 EO)
 - Vollzug (§ 384 Abs 1 EO)
 - Befreiungsantrag (§ 391 Abs 1 S 1 EO)
 - Eingriffshaftung (§ 394 EO)

Einstweilige Vorkehrungen 4

- einstweilige Vorkehrungen iSd § 458 ZPO können vom Erlag einer angemessenen Sicherheitsleistung abhängig gemacht werden.
- Bei der Verhängung einstweiliger Vorkehrungen herrschen *Offizialmaxime* (Antrag nicht notwendig) und *Untersuchungsgrundsatz* (amtswegige Gefährdungsermittlung ohne Bescheinigungslast des Klägers).
- Während des Verfahrens gestellte Anträge auf Erlassung einstweiliger Verfügungen sind als Vorkehrungsanträge zu behandeln.

Einstweilige Vorkehrungen 5

- Rekurs gegen einstweilige Vorkehrungen ist mit Rekurs gegen den Endbeschluss zu verbinden (verbundener Rekurs, § 518 Abs 2 ZPO)
- Revisionsrekurs in Besitzstörungssachen ist absolut unzulässig (§ 528 Abs 2 Z 6 ZPO)

Endbeschluss 1

- KEIN Urteil, sondern Endbeschluss
- hat sogleich (Ordnungsvorschrift) nach Verhandlungsschluss zu ergehen (mündlich, nur in komplizierten Fällen schriftlich)
- soll nur eine „einstweilige Norm“ für den ruhigen Besitzstand aussprechen (Provisorialcharakter des Besitzstörungsverfahrens):
 - Feststellung des letzten ruhigen Besitzstands
 - Störungsverbot, Wiederherstellungsgebot
- Versäumungsendbeschluss ist zulässig, muss aber wie ein streitiger Endbeschluss mündlich verkündet werden. Gekürzte Ausfertigung nur nach § 417 a ZPO möglich.

Endbeschluss 2

- Inhalt (bei Schriftlichkeit):
 - Spruch
 - gedrängte Sachverhaltsdarstellung
 - übrige Erfordernisse eines Beschlusses
 - eingangs: Gericht, Parteien, Bezeichnung als Endbeschluss
 - in der Begründung:
geraffte Beweiswürdigung
sowie allenfalls rechtliche Aspekte
(bei Einrede der Unechtheit, Einrede des Rechtsbesitzes)
 - Unterschrift, ZV

Endbeschluss 3

- Inhalt der schriftlichen Ausfertigung nach mündlicher Verkündung, wenn keine der beiden persönlich anwesenden Parteien Rekurs anmeldet: Angaben nur soweit, wie zur Beurteilung der Rechtskraftwirkung des Beschlusses erforderlich (gekürzte Entscheidungsausfertigung; § 417a ZPO)

Endbeschluss 4

- Leistungsfristen im Endbeschluss:
seltener: reguläre 14 Tage
oft: Tages- und Stundenfristen
- Materielle Rechtskraft (Einmaligkeits- und Bindungswirkung) beschränkt sich auf das Possessorium
→ Endbeschluss hindert nicht eine andere Regelung in einem nachfolgenden Petitorium, das über das Recht zum Besitz und davon abhängige Ansprüche entscheidet (§ 459 S 2 ZPO)

Rekurs 1

Sonderregelung für Besitzstörungsrekurse in § 518

ZPO:

- selbständiger Rekurs nur gegen
 - Beschlüsse, durch welche die Einleitung oder Fortsetzung des Verfahrens über die Klage verweigert wird
 - Endbeschlüsse (Endrekurs)
- alle anderen im Lauf des Verfahrens gefasste Beschlüsse, insbesondere einstweilige Vorkehrungen sind nur verbunden (zusammen mit dem Endbeschluss) anfechtbar
- bei Streitwert ≤ 2700 Euro: Anfechtung nur aus den in § 501 ZPO genannten Gründen

Rekurs 2

Rekursanmeldung (§ 518 Abs 1 S 2 ZPO verweist auf § 461 Abs 2 ZPO)

- Endbeschluss wird in Anwesenheit beider Parteien mündlich verkündet
- Partei hat den Rekurs
 - sofort in der Tagsatzung
 - binnen 14 Tagen nach Zustellung des Protokolls, in dem der Endbeschluss verkündet wurde, bei sonstiger Unstatthaftigkeit des Rechtsmittels anzumelden

Rekurs 3

- **Rekursfrist** (§ 521 Abs 1 ZPO)
 - vier Wochen beim Endrekurs
(und beim Rekurs gemäß § 519 Abs1 Z 2 ZPO)
 - 14 Tage bei allen anderen Rekursen
- **Zweiseitigkeit des Rekurses**
 - Endrekurs ist zweiseitig (§ 521a ZPO)
 - Gegner ist Gelegenheit zur Rekursbeantwortung binnen vier Wochen zu geben
 - bloß verfahrensleitende Rekurse sind einseitig
- **Revisionsrekurs** ist in Besitzstörungssachen generell unzulässig (§ 528 Abs 2 Z 6 ZPO)