

Die Besitzstörung: Ist sie noch ein faires Besitzschutz-Tool oder Geldmacherei?

Bericht über die Podiumsdiskussion

Der Beitrag schnell gelesen

Dass jemand in seinem Besitz gestört wird, will der Gesetzgeber seit Bestehen des ABGB verhindern. Die Art der möglichen Störungshandlungen wandelte sich über die Jahre, wie auch die Feststellung ebendieser. Wer hätte 1812 gedacht, dass sich einmal eine regelrechte „Online-Besitzstörungs-Industrie“ entwickelt, die massenhaft mit Videokameras aufgenommene Besitzstörungen geltend macht? Muss der Gesetzgeber diesem Missbrauch entgegenreten, ist es überhaupt Missbrauch und

wie soll das funktionieren? Und wie soll der Gesetzgeber mit neuen Arten von Besitzstörungen umgehen, ohne den Besitzschutz zu gefährden?

Zivilrecht; Zivilverfahrensrecht; Straßenverkehrsrecht; Verkehrsrecht
 § 339 ABGB
 ZVR 2025/23



Mag. MATTHIAS WOLF ist Verkehrsjurist beim ÖAMTC und sachverständiger Fahrprüfer beim Amt der niederösterreichischen Landesregierung. Er war Moderator und Panelleiter beim ZVR-Verkehrsrechtstag 2024.

Inhaltsübersicht:

- A. Einleitung
- B. Diskussionsrunde
- C. Problemaufriss
 - 1. Kostenthematik
 - 2. Schlechte Erkennbarkeit von fremdem Besitz und Begriff der „Störung“
 - 3. Mehrere Besitzer – mehrere Störungen?
 - 4. Besitzstörung auf öff Straßen
 - 5. Abschaffung der Besitzstörungsklage
 - 6. Reform der Besitzstörung
 - 7. Alternativer Vorschlag
 - 8. Halterauskunft
- D. Fazit

A. Einleitung

Dass Besitzschutz in Österreich richtig und wichtig ist, daran wird wohl niemand zweifeln. Die österr Rechtsordnung gibt Besitzern und Eigentümern ein großes Instrumentarium, um sich vor fremden Eingriffen und Störungen zu schützen. Ein Abwehrschutzinstrument ist die sog Besitzstörungsklage gem § 339 ABGB iVm §§ 454ff ZPO. Mit ihr lassen sich Störungen des eigenen Besitzes nicht nur rasch und unkompliziert beenden, sondern auch dadurch erwachsene Schäden zurückfordern.¹ So war es zumindest in der „Urfassung“ des ABGB von 1812² angedacht.

Dass eines Tages findige Unternehmer geringste Störungen eines fremden Besitzes zu ihren Gunsten nutzen und daraus mittels Videokameras und Online-Tools ein Geschäftsmodell entwickeln und Einnahmen lukrieren, daran dürfte 1812 wohl noch niemand gedacht haben und es ist auch heute (glücklicherweise) noch ein durchaus „exotisches“ Business. Insb im Verkehrsbereich hat sich diese Praxis in eine regelrechte Abmahnindustrie von gestörten Besitzern entwickelt. Nun könnte argumentiert werden, es wird lediglich geltendes Recht angewandt, aber schon allein das Bestehen der Möglichkeit einer solch ausufernden An-

wendung des Besitzschutzes lässt nun Konsumentenschützer wie auch den Gesetzgeber aufhorchen.

Alle derzeitigen Parlamentsparteien erkennen einen Reformbedarf.³ Auch Vorschläge zur Änderung der Rechtslage gibt es einige,⁴ nur beschlossen ist bis dato noch keiner.

Alle derzeitigen Parlamentsparteien erkennen einen Reformbedarf.

Die Diskussionsrunde setzte sich nicht nur mit den politischen Novellierungsvorschlägen auseinander, sondern ergründete auch die Frage, welche Problembereiche gibt es und sind dies überhaupt „Probleme“?

B. Diskussionsrunde

Eine etwaige Gesetzesänderung dürfte keinesfalls oberflächlich geschehen, sondern müsste sich mit den vielschichtigen Problemen auseinandersetzen.

Mag. Zgubic-Engleder, Leiterin der Abt für Konsumentenschutzpolitik der AK, berichtet von zahlreichen Fällen aus der Konsumentenberatung, bei der sich betroffene „Störer“ melden und mit hohen Geldforderungen im Bereich von € 100,- bis € 700,- der Gestörtenvertreter konfrontiert sehen. Tw reicht ein kurzes Halten mit dem Pkw und Aussteigenlassen eines Passagiers im öff Straßenraum, wenn etwa eine Hauszufahrt kurzzeitig blockiert wird. Aber auch das Umkehren, Halten und Parken auf fremden Besitz gehört zu den klassischen Störungshandlungen. Mancherorts ist der private Besitz auch schlichtweg nicht eindeutig erkennbar und lädt zum „Stören“ regelrecht ein.

Die Beratungslinie der AK ist dabei von Fall zu Fall verschieden. Tw wird den Störern geraten, den angebotenen Betrag einzuzahlen und die Unterlassungserklärung zu unterfertigen, tw

¹ Nach hA str; vgl hierzu Model in Klutznick/Schauer, ABGB-ON¹⁰⁴ § 346 (Stand 15. 4. 2024, rdb.at) Rz 2.

² JGS 946/1811.

³ ORF-HELP; <https://oe1.orf.at/programm/20240504/756872/Besitzstoerungs-Abzocke> (abgerufen am 11. 10. 2024).

⁴ Bspw 4081/A 27. GP, 4018 A/E 27. GP – s hierzu näher in Pkt 6.

wird nur geraten die Unterlassungserklärung zu unterfertigen und einen geringeren als den angebotenen Betrag dem Gestörten zu bezahlen. Bei gewissen Fällen könnte man es sogar „darauf ankommen lassen“ und gar nichts bezahlen, da der Besitz ja möglicherweise gar nicht gestört wurde.

Dr. *Prunbauer*, Präsident des Österreichischen Haus- und Grundbesitzerbundes sowie Rechtsanwalt, missfällt die Aufregung rund um „Besitzstörungsschikanen“ teilweise. Eigentum und Besitz sind von jedem zu respektieren, mag der Eingriff auch für manch einen „gering“ anmuten. Wenn es Missbrauchsfälle gibt, ist die Gesetzeslage ausreichend und sind die Gerichte auch mutig, dem einen Riegel vorzuschieben. Niemand braucht Störungen des eigenen Besitzes zu dulden, schon gar nicht, wenn diese regelmäßig auftreten und vermeidbar sind. Gerade am Beispiel des schlichten und tw auch zügigen Durchfahrens eines Tankstellengeländes zur Umgehung einer ampelgeregelten Kreuzung ist die Annahme einer Störungshandlung durchaus vertretbar und weder eine „Falle“ noch eine „Schikane“. Dr. *Prunbauer* argumentiert, dass der Gesetzgeber vor über 200 Jahren eine „allgemeine“ Regel geschaffen hat und nun nicht alle Teilbereiche und Spezialfälle eigens geregelt werden müssen.

Prof. *Kogler*, Vorstand und Univ.-Prof. am Institut für Zivilrecht der Universität Wien, stellt zunächst den aktuellen rechtl Rahmen dar. Die Besitzstörungsregelungen im ABGB seien 200 Jahre alt und eher knapp formuliert. Wann genau eine Störung vorliege, sei nicht ausdrückl geregelt; es besteho damit ein gewisser Spielraum und manche Gerichte seien hier strenger, manche lockerer. Hinzu kommt, dass es bei der Besitzstörungsklage keinen Instanzenzug zum OGH gibt, was einer einheitlichen Judikatur auch formal entgegenstehe. Die Meinung, die Besitzstörungsklage sei nicht zu reformieren, kann Prof. *Kogler* in dieser Pauschalität nicht teilen. Es sei schlicht eine rechtspolitische Frage, welche Missstände der Gesetzgeber anerkennt und ob und wie er diese unterbinden möchte.

C. Problemaufriss

1. Kostenthematik

Vielfach werden horrende Summen von Störern nach einer vermeintlichen Störungshandlung auf fremden Besitz vom Gestörten gefordert. Wer etwa in Wien auf öff Grund ein Kfz zum Parken in einem Parkverbot aufstellt („Falschparken“), wird mit einer Organstrafverfügung iHv € 36,- rechnen müssen. Wer jedoch auf einem privaten Grundstück parkt und sohin den ruhigen Besitz eines Fremden stört, ist tw mit Forderungen iHv € 100,- bis € 700,- konfrontiert. Der gravierende Unterschied ist, dass die Parkstrafe einen Strafcharakter verfolgt.

Falschparker auf öff Grund in Wien müssen mit einer Organstrafverfügung iHv € 36,- rechnen, auf einem privaten Grundstück mit Forderungen iHv € 100,- bis € 700,-.

Im Besitzstörungsverfahren wird hingegen nur eine Störung festgestellt, auch kommen Auskunftsansprüche und Schadenersatz in Betracht.⁵ Kurzum, der Gestörte soll sich nicht bereichern, sondern nur „seine Ruhe“ haben. Auf diesen Aspekt weist das Podium geschlossen hin, wenn es um die außergerichtl (Erst-) Forderung des Gestörten geht. Ist diese unnachvollziehbar „hoch“, empfiehlt es sich, eine Unterlassungserklärung gegenüber dem Gestörten zu unterfertigen und einen angemessenen niedrige-

ren Betrag zu überweisen. Dies sind jedenfalls € 14,30 Antragsgebühr für die Halterauskunft, € 1,- Verwaltungsabgaben, angemessene Portokosten und eine angemessene Aufwandsentschädigung. Summa summarum stellt das Podium fest, dass dieser Betrag etwa zwischen € 50,- und € 100,- liegen wird. Wer og Maxime des Besitzschutzes verfolgt, wird sich damit zufriedustellen, weil sodann gar nicht erst zu Gericht gegangen werden muss. Wer Einnahmen lukrieren möchte, wird mit diesem Vorgehen zwar nicht glücklich sein, den Gang zu Gericht aber sowieso vermeiden wollen, weil dort nur die tatsächl angelaufenen Kosten („Schadenersatz“) gefordert werden können und sohin kein Gewinn lukriert werden kann.

Die soeben dargestellten außergerichtl Kosten seien jedenfalls nicht das Problem. Wird aber eine Besitzstörungsklage eingebracht, gilt – wie Prof. *Kogler* näher darstellte –, dass der verlierende Störer sämtl Kosten des Verfahrens zu begleichen hat. Das sind die Pauschalgebühr, die Kosten des Kl und die eigenen Kosten. Nach Prof. *Kogler* müsse man als Prozessverlierer (bei rechtsanwaltl Vertretung) jedenfalls mit Kosten iHv etwa € 600,- bis € 700,- rechnen. Genau dieser hohe Betrag sei – vereinfacht gesagt – das Druckmittel und die Basis der aktuell problematischen Geschäftsmodelle.

Dr. *Prunbauer* gab aber abschließend zu bedenken, dass eine Wiederholungsgefahr mit einem rein außergerichtl Unterlassungsanbot, wie oben beschrieben, nicht unbedingt beseitigt ist. Die Judikatur zieht seiner Meinung nach strenge Vorgaben ein, weil ja ein ernsthaftes Umdenken unter Beweis gestellt sein muss.

2. Schlechte Erkennbarkeit von fremdem Besitz und Begriff der „Störung“

Dass ein Tankstellengelände Privatbesitz darstellt und ein rasant durchfahrender Pkw den ruhigen Besitz stört, wird nach Meinung des Podiums wohl grds jeder erkennen müssen. Anders verhält es sich nach mehrheitl Meinung des Podiums bei einem Pkw-Lenker, der nach einem Halt auf einem Tankstellengelände (etwa zur Rast oder zur Reifendruckkontrolle) seine Fahrt nach kurzer Zeit fortsetzt,⁶ bei einem kurzen Umkehren oder bloßem Befahren mit einem Reifen.

Allerdings führt Dr. *Prunbauer* den Extremfall ins Treffen, dass bei einer längerfristigen Duldung von Störungen fremden Besitzes sogar still und heimlich ein Servitut für potenzielle Störer ersessen werden könnte. Dieser Fall erscheint möglich, auch wenn die Judikatur Schranken einzieht: Ein Servitut in Form eines Geh- oder Fahrrechts kann nur entstehen, wenn sich der Eigentümer nicht „wehrt“, wobei hier nicht unbedingt aktiver Widerstand, etwa in Form einer Unterlassungsklage oder physischer Barrieren notwendig ist, sondern das Aufstellen von Verbotstafeln oder Tafeln mit der Aufschrift „bis auf Widerruf gestattet“⁷ samt tatsächl Widerruf, ausreicht.

3. Mehrere Besitzer – mehrere Störungen?

Ein weiteres Praxisproblem stellen Verhältnisse mit mehreren Besitzern dar, etwa durch die gemeinsame Nutzung mehrerer Pächter ein und desselben Parkplatzes bei einem Fachmarktzentrum. In der Rechtsberatung wurden schon Fälle bekannt, bei denen ein Störer mehrere Unterlassungsaufforderungen von verschiedenen Gestörten erhalten hat. Nach einhelliger Meinung

⁵ *Kodek in Kletečka/Schauer*, ABGB-ON^{1.04} § 339 (Stand 15. 4. 2024, rdb.at).

⁶ Vgl hierzu: *Engle*, Besitzstörungen auf Tankstellen, *ecolex* 2020, 1052.

⁷ Vgl OGH 28. 10. 2015, 9 Ob 57/15w Zak 2016/19, 15.

des Podiums gibt der Gesetzeswortlaut diese Vorgehensweise grds her. Prof. Kogler verwies auch auf die Judikatur, nach der ein Mitbesitzer allein die Besitzstörungsklage erheben kann.

Dr. Prunbauer meinte, dass eine Unterlassungserklärung gegenüber dem ersten Gestörten Abhilfe schaffen könnte. Eine Wiederholungsgefahr gegenüber einem zweiten Gestörten sei nämlich bereits dadurch ausgeschlossen, dass man gegenüber dem ersten Gestörten die Unterlassung zukünftiger Störungen erklärt hat.

Wenn sich der Störer nur einem Gestörten gegenüber zur Unterlassung verpflichtet, ist damit aber gegenüber anderen eine Wiederholungsgefahr nach Meinung von Prof. Kogler nicht automatisch ausgeschlossen. Das Problem liege darin, dass ein anderer Gestörter nicht Vertragspartner ist, sodass sich der Störer ihm gegenüber auch nicht zur Unterlassung verpflichtet hat. Ob die Unterlassungserklärung gegenüber A also eine Besitzstörungsklage des B ausschließt, ist insofern fraglich.

Abschließend gab Dr. Prunbauer aber zu bedenken, dass sich im „Normalfall“ jedes Fachmarktzentrum vor einer Kumulation von Besitzstörungen und entsprechenden Unterlassungsaufforderungen hüten wird, um keine Kunden zu „vergraulen“.

4. Besitzstörung auf öff Straßen

Wer denkt, Besitz zu stören sei nur auf Privatgrund möglich, irrt. Der Rechtsberatung der AK und des ÖAMTC wurden Fälle bekannt, bei denen eine fremde Person das Kfz vor einer Hauszufahrt zum Halten oder Parken abstellt. Die Zufahrt wird hierdurch verunmöglicht oder zumindest beeinträchtigt. Mehrheitl bejaht die Judikatur in diesem Fall eine Störung des ruhigen Besitzes, allerdings ist dies umstritten.⁸

Wenn der Lenker eines Fahrzeugs aber vor einer Haus- oder Grundstückseinfahrt hält, im Fahrzeug verbleibt und beim Herannahen eines Fahrzeugs, dessen Lenker die Haus- oder Grundstückseinfahrt benutzen will, die Aus- oder Einfahrt unverzüglich freimacht, stört er den ruhigen Besitz jedenfalls nicht.⁹

Wenn der Kfz-Lenker vor einer Haus- oder Grundstückseinfahrt hält, im Fahrzeug bleibt und bei Bedarf unverzüglich freimacht, stört er den ruhigen Besitz nicht.

Auch das Bsp der Carsharing-Parkplätze auf öff Straßen wurde ins Treffen geführt. Die Möglichkeit, dass durch Verparken dieser für Carsharing-Fahrzeuge vorgesehenen Fläche der ruhige Besitz des Carsharing-Anbieters gestört wird, wird in der juristischen Debatte mehrheitl krit gesehen.¹⁰ Im Übrigen sei erwähnt, dass Videoüberwachung des öff Straßenraums, wie von so manch einem Gestörten praktiziert, nach Meinung des Podiums eine Frage des Datenschutzes ist.

5. Abschaffung der Besitzstörungsklage

Einstimmig ging das Podium davon aus, dass man sich gegen Besitzstörung (gerichtl) wehren können muss; das generelle Abschaffen der Besitzstörungsklage stehe insofern nicht zur Diskussion. Es wäre schon allein aufgrund der alternativen rechtl Möglichkeiten – etwa der Klage auf Unterlassung gestützt auf das Eigentum – für Störer durch die Abschaffung der Besitzstörungsklage nicht wirklich etwas gewonnen, so Prof. Kogler.

Dr. Prunbauer hält eine Gesetzesänderung nicht für notwendig, stattdessen sollen sowohl Störer als auch Gestörte über die Besitzstörung aufgeklärt werden. An dieser Stelle sei jedoch an-

gemerkt, dass für so manch einen Besitzstörungsfall aber sehr gute Kenntnisse des Straßenverkehrs- und Sachenrechts vonnöten sind, um sich wohl zu verhalten. Aufklärung kann nach Meinung des Podiums zwar helfen, Lenker vor einer unabsichtlichen Störung zu bewahren, die aktuellen Geschäftsmodelle aber nicht gänzlich verhindern. Prof. Kogler verweist hier aber auch auf das Wettbewerbsrecht; dieses könnte gegenüber unlauteren Abmahnern vielleicht Abhilfe schaffen.

6. Reform der Besitzstörung

Die Parlamentspartei „NEOS“ brachte kurz vor Ende der 27. GP noch einen Antrag auf Änderung der ZPO hins des Verfahrens bei Besitzstörungen ein:¹¹

„Der Nationalrat wolle einen neuen § 459a ZPO beschließen

(1) Betrifft die behauptete Störung des Besitzstandes bei Sachen und bei Rechten eine private Grundfläche, welche zum Abstellen von ein- oder mehrspurigen Kraftfahrzeugen gewidmet und als solche gekennzeichnet ist, so hat der in seinem Sach- oder Rechtsbesitz an dieser Grundfläche Gestörte vor Einbringung einer Klage gemäß § 454 dem Störer die Möglichkeit einer außergerichtlichen Schlichtung in der Weise einzuräumen, dass der Störer binnen einer Frist von zwei Wochen ab nachweislicher Absendung einer dahingehenden Aufforderung in Schriftform die verbindliche Erklärung abgibt, mit der er sich verpflichtet, Störungen der ihm zur Last gelegten Art künftig zu unterlassen und eine pauschale Abgeltung in der Höhe von € 70,00 binnen 14 Tagen ab Abgabe der Erklärung zu bezahlen. Werden die Erklärung fristgerecht abgegeben und die Abgeltung fristgerecht bezahlt, so erlischt das Recht des Gestörten zur Erhebung einer Besitzstörungsklage.

(2) Betrifft die behauptete Störung im Sinne des Abs. 1 eine private Grundfläche, welche zum Abstellen von ein- oder mehrspurigen Kraftfahrzeugen gewidmet, aber nicht als solche gekennzeichnet ist, so besteht kein Recht zu einem Vorgehen gemäß Abs. 1 und auch kein Recht zur Erhebung einer Besitzstörungsklage.

(3) Die Frist gemäß § 454 Abs. 1 bleibt vom Aufforderungsverfahren gemäß Abs. 1 unberührt. Der Klage gemäß § 454 Abs. 2 ist die Aufforderung gemäß Abs. 1 samt Absendenachweis beizuschließen.

(4) Die vorstehenden Absätze sind auf Klagen, mit denen ein auf §§ 366, 372 oder 523 ABGB gestützter Unterlassungsanspruch betreffend eine private Grundfläche, welche zum Abstellen von ein- oder mehrspurigen Kraftfahrzeugen gewidmet ist, geltend gemacht wird, sinngemäß anzuwenden.“

Hierfür wurde folgende Begründung angeführt:

⁸ Breycha, Besitzstörung auf öffentlicher Straße? RZ 1995, 136.

⁹ Vgl hierzu OGH 24. 4. 2012, 2 Ob 56/12t ZVR 2013/62 (Stowasser).

¹⁰ Pürstl, Schutz vor „Falschparkern“ mangelhaft, ZVR 2015/118.

¹¹ 4081/A, 27. GP.

„Viele Autofahrer:innen werden seit Jahren kräftig zur Kasse gebeten. In Abmahnbriefen wird ihnen vorgeworfen, sie hätten auf Privatgrund umgedreht bzw. wären über einen Privatparkplatz gefahren. Daher sollen sie binnen weniger Tage 400 Euro bezahlen, andernfalls drohe eine Klage wegen Besitzstörung. Die Briefe kommen immer von den gleichen Firmen: Zupf Di¹² (auch putz di und schleich di.at), Parkheld, Parkprotect, etc. Konsumentenschützer; der ÖAMTC¹³ und Verkehrsjurist:innen kritisieren das Vorgehen als reine Geschäftemacherei. Die privaten Flächen seien in der Regel schlecht gekennzeichnet und für Autofahrer:innen schlicht nicht erkennbar, die verlangten Geldbeträge viel zu hoch – sie fordern daher eine Modernisierung der aus dem Jahr 1812 stammenden Besitzstörungs-Regelung im § 339 ABGB. Diese Forderung ist zu unterstützen.

So wichtig die Bestimmungen über den Besitzschutz im ABGB sind, so inakzeptabel sind Geschäftspraktiken, welche den gerichtlichen Besitzschutz kommerziell ausnutzen. Nachdem aufgrund des Streitwertes von Besitzstörungsklagen bzw. gerichtlichen Verfahren zur Klärung der Kostenfrage (z.B. 35 R 126/21 w LG f ZRS Wien) der Rechtszug an den OGH und damit eine Rechtsvereinheitlichung de facto ausgeschlossen sind, ist es im Interesse der Rechtssicherheit und der Rechtseinheit tatsächlich notwendig, dass der Gesetzgeber eingreift, um die derzeit feststellbaren Auswüchse zu verhindern.

Ähnlich der ‚Sonderregelung‘ zu den Immissionen für den Baum am Nachbargrundstück (§ 364 Abs. 3 ABGB idF ZivRÄG 2004 samt dem zwingend vorgeschalteten Versuch der außergerichtlichen Streitbeilegung) sollte es daher eine Sonderregelung für private Flächen zum Abstellen von Kfz (egal ob mit öffentlichem Verkehr oder nicht) dahingehend geben, dass vor einer Besitzstörungsklage eine Art ‚Pönale‘ in gesetzlich geregelter Höhe verlangt werden muss, also ein außergerichtlicher Schlichtungsversuch nach vorgeschriebenem Schema zu erfolgen hat. Die Höhe sollte sich nach der Höhe einer Verwaltungsstrafe bei Übertretung eines gesetzlichen Parkverbotes orientieren. Nachdem auch öffentlich-rechtliche Parkverbote in genau bestimmter Weise kundgemacht werden müssen, um wirksam zu sein, sollte dies auch für private Flächen zum Abstellen von Kfz gelten, sodass ohne gehörige Kennzeichnung auch der Anspruch auf ein Pönale bzw. eine allenfalls nachfolgende Besitzstörungsklage entfallen sollten.“

Dr. Prunbauer steht diesem Entwurf krit gegenüber. Er verwies darauf, dass es sE nicht der richtige Weg ist, mit einem Gesetz die „schlimmen Fälle“ aufzufangen und sofort deswegen das ganze Gesetz zu ändern. Er warf die Frage auf, ob es wirklich notwendig ist, ein Gesetz für jeden Anlass zu beschließen. Er selbst hält dies für übertrieben, es bedeute ein enges Korsett durch den Gesetzgeber. Außerdem würde der Vorschlag regelrecht eine Einladung zum Stören in gewissen Fällen bedeuten. Ein Störer kann sich bewusst dazu entschließen zu stören, weil er dann nur mit € 70,- rechnen müsste, was billiger sein kann als so manche Parkgebühren.

Auch Prof. Kogler sieht im Gesetzesvorschlag Verbesserungspotenzial. Selbst wenn es einen solchen politischen Willen gäbe, so ist der Vorschlag rein techn zu lange, zu umständlich und zu

kompliziert formuliert. Zudem enthält er einige neue und unklare Begriffe. Was ist etwa eine „private Grundfläche“, sind also Parkflächen einer Gemeinde nicht erfasst? Unklar sei seiner Ansicht nach auch, wann die verlangte Widmung zum Abstellen von ein- oder mehrspurigen Kfz gegeben sei. Was gelte etwa für Grünflächen, die nur aufgrund eines Heurigen und zeitweise zum Parken verwendet werden? Ganz grds könne verfassungsrechtl bedenklich sein, dass man einen Sonderfall – Parken und Überfahren mit Kfz – herausnimmt und besonders behandelt, während es für alle anderen Besitzstörungen bei der aktuellen Situation bliebe. Dies könnte gleichheitswidrig sein, jedenfalls aber seien Abgrenzungsprobleme vorprogrammiert und die Rechtslage trotz neuer Regelung (wieder) unklar. Prof. Kogler würde außerdem einen anderen Ansatz andenken: Nicht an der Besitzstörung solle angesetzt werden, sondern an den hohen (drohenden) Gerichtskosten. Man könnte sich überlegen, bei einer Besitzstörung ein Mandatsverfahren einzuführen, sodass unmittelbar aufgrund der Klage ein „bedingter Unterlassungsbehehl“ zu erlassen sei; erst bei einem Einspruch würde es zur mündlichen Streitverhandlung kommen. Parallel dazu könnte man auch am Streitwert und den Tarifposten „drehen“.

Dass dem Besitzer aufgebürdet werden soll, seinen Besitz entsprechend zu „kennzeichnen“, wurde von allen Diskutanten krit gesehen. Bei aller Kritik am Gesetzesvorschlag fordert Mag. Zgubic-Engleder aber mit Nachdruck eine Nov des Gesetzes und sieht sehr wohl den Gesetzgeber am Zug. Es gibt ihrer Meinung nach zu viele Vergleiche und wenig hg Judikatur, da der Instanzenweg schlichtweg nicht möglich ist.

7. Alternativer Vorschlag

Dr. Prunbauer schlug stattdessen vor, dass das störende Verhalten entweder strafbewehrt sein sollte. Alternativ könnte ein prätorischer Vergleich dienen, in dem der Störer sich (gerichtl) zu einer Unterlassung verpflichtet und für den Fall von Wiederholungen eine Beugestrafe verhängt wird. Das sei deutlich kostengünstiger. Falls eine Beugestrafe verhängt wird aufgrund eines Verstoßes gegen den Titel, kämen diese Kosten auch nicht dem in seinem ruhigen Besitz gestörten Kl zu, sondern anderen Zwecken (etwa sozialen Zwecken).

Das Anbot eines solchen prätorischen Vergleichs beseitigt nach stRsp die Wiederholungsgefahr, wenn nicht in irgendeiner Form an der Ernsthaftigkeit gezweifelt werden darf.

Die Judikatur geht nämlich davon aus, dass oft das Anbot eines strafbewehrten Vergleichs uU die Wiederholungsgefahr nicht beseitigt, an der Ernsthaftigkeit gezweifelt werden kann usw.

Bei einem prätorischen Vergleich aber kann man davon ausgehen, dass sich der Störer infolge der gerichtl Verpflichtung tatsächl dem Unterlassungsgebot unterwirft.

8. Halterauskunft

Bevor eine Besitzstörung geltend gemacht werden kann, muss zuallererst der Halter bzw Lenker des störenden Kfz eruiert werden. Die derzeitige Masse an Auskunftsbegehren über den Zulassungsbesitzer gem § 47 Abs 2a KFG stelle die Behörden vor große Herausforderungen. Eine Prüfung, ob ein rechtl Interesse zur Auskunft

¹² OGH 25. 1. 2024, 4 Ob 5/24 z ZVR 2024/70 (Hoffer) und 10. 9. 2024, 4 Ob 144/24 s ZVR 2024/210 (Danzl).

¹³ Vgl dazu Hoffer, Anwaltskosten bei Androhung einer Besitzstörungsklage für Falschparken, ZVR 2023, 255 sowie ders in Anm zu ZVR 2024/70 (zu OGH 4 Ob 5/24 z) sowie ZVR 2024/193 (zu LGZ Wien 4. 9. 2024, 35 R 156/24-m). Vgl hiezu auch Prankl, Abmahnungen bei Besitzstörungen: Auswege aus der „Kostenfalle“, ZVR 2024, 315.

besteht und dies glaubhaft gemacht wurde, ist in der Praxis nur oberflächlich zu behandeln. Wenn eine Partei Auskunft begehrt und dies mit einer Besitzstörung begründet, muss diesem Anbringen wohl entsprochen werden. Zudem warf Prof. Kogler in die Diskussion ein, dass zusätzl (oder strengere) Kriterien das Verfahren zum einen verzögern und zum anderen die Behörden mit einem noch größeren Prüfungsaufwand konfrontieren würden. Schließlich müsste die Behörde weiter Voraussetzungen beurteilen.

Würde das Auskunftsbegehren mit Bescheid zurück- oder abgewiesen werden, käme noch die lange Wartezeit für den Instanzenweg hinzu. Die Frist zur Geltendmachung einer Besitzstörungsklage beginnt mit Kenntnis von Störung und Störer zu laufen. Wer die Störung erkennt, muss sich hins der Person des Störers erkundigen und hat in angemessener Zeit zumutbare Schritte zur Ausforschung der Identität des Störers zu setzen. Die dafür objektiv notwendige Zeit ist in die Frist nicht einzurechnen.¹⁴

D. Fazit

In der Podiumsdiskussion sind viele Problemfelder und mögliche Lösungen besprochen worden. Schwieriger gestaltet sich die Frage, bei welchem Problemfeld primär angesetzt werden sollte und welche „Nebenwirkungen“ wohl verkraftet werden müssen,

um Missbrauch Einhalt zu gebieten. Zwar kann von einer einständigen Diskussion nicht erwartet werden, dass die „Patentlösung“ erarbeitet wird, allerdings soll sie als Diskursbeitrag dem Gesetzgeber bei Erarbeitung einer Gesetzesänderung dienen. Kasuistische anlassbezogene Gesetze, die der Gesetzgeber ohne Beziehung der relevanten Stakeholder erarbeitet, wie sie in jüngster Vergangenheit immer öfter zu erkennen sind, könnten allerdings im Besitzrecht mehr Probleme aufwerfen als lösen. Wird hingegen unter breiter Einbeziehung aller relevanten Interessensvertreter ein Vorschlag erarbeitet, kann dieser endlich und nachhaltig Missbrauch Einhalt gebieten und Besitzschutz wieder alleinig dazu dienen lassen, dass niemand wirklich „gestört“ wird.

Plus

ÜBER DEN AUTOR

E-Mail: matthias.wolf@oemtc.at

¹⁴ Leupold in Kodek/Oberhammer, ZPO-ON § 454 ZPO (Stand 9. 10. 2023, rdb.at).



Das starke Duo!

Nedbal-Bures
FSG – Führerscheingesetz
11. Auflage 2021, XXVI, 668 Seiten, Geb.
ISBN 978-3-214-25196-3

138,00 EUR
inkl. MwSt.

Nedbal-Bures
KFG – Kraftfahrzeuggesetz
12. Auflage 2021, XXII, 676 Seiten, Geb.
ISBN 978-3-214-25173-4

138,00 EUR
inkl. MwSt.

Im Paket

220,00 EUR
inkl. MwSt.

shop.manz.at

