Dokument-ID: 1033069 | Alexandra Lenz-Cervinka
| Muster | Checkliste

Besitzstörung unter Ehegatten, eingetragenen Partnern und
Lebensgefährten

* Besitzstörungsklagen sind auch zwischen Mitbesitzern und somit
auch zwischen Ehegatten, eingetragenen Partnern und Lebensgefährten
zulässig. Bei Mitbesitzern liegt eine Besitzstörung dann vor, wenn
einer der Mitbesitzer dem anderen eigenmächtig die Sache entzieht
und ihn dadurch von der Benutzung überhaupt ausschließt oder die
bisherige Gebrauchsordnung erheblich stört (LGZ Wien EF 51.383,
63.010, 117.164 uva). Dies zeigt sich in der Regel daran, dass sich
ein Mitbesitzer wie ein Alleinbesitzer verhält und die bisherigen
Benützungsverhältnisse dadurch erheblich verändert. Zwischen
Mitbesitzern kommt es also nicht darauf an, welche Gebrauchsrechte
bestehen, sondern lediglich darauf, welche bindende
Gebrauchsordnung zuletzt tatsächlich bestand. Beurteilungsmaßstab
für das Vorliegen einer (nicht einvernehmlichen) Veränderung des
faktischen Zustands als Ausgangspunkt für die Qualifizierung von
Eingriffen als Besitzstörungshandlungen ist daher die bisherige
Ausübung des Mitbesitzes (1 Ob 213/07s;
*Gitschthaler/Höllwerth,* § 339 ABGB
*[Beck]*)*.*
* Besitzstörung unter Ehegatten liegt vor, wenn die
Gebrauchsordnung wesentlich gestört oder einer der Ehegatten vom
anderen von der Benutzung einer Sache ausgeschlossen wird (EFSlg
29.312; EFSlg 66.182, EFSlg 68.932, EFSlg 75.253 ua). Nimmt bspw
ein Ehegatte das gemeinsame Sparbuch eigenmächtig aus dem Banksafe,
wird die zwischen den Ehegatten bestehende Gebrauchsordnung im
Hinblick auf das Vorhandensein dieses Sparbuchs im gemeinsamen Safe
wesentlich gestört und der andere Ehegatte vom Zugriff auf das
gemeinsame Sparbuch ausgeschlossen, sodass eine Störung seines
Mitbesitzes am Sparbuch vorliegt (LGZ Wien EF 93.270). Die Beiträge
der Ehegatten zum Zustandekommen des Sparguthabens und die Frage
seiner Zugehörigkeit zum Aufteilungsvermögen iSd § 81 EheG
sind hingegen im Besitzstörungsverfahren unerheblich.
* Ehewohnung und Einrichtung:
* Den beiden Ehegatten steht nicht nur an der Ehewohnung
Mitbesitz zu (EFSlg 48.480, EFSlg 75.242 ua), sondern auch an den
in der ehelichen Wohnung befindlichen Hausrats- und
Einrichtungsgegenständen, wobei der Frage, ob diese Gegenstände vor
oder während der Ehe angeschafft wurden bzw in wessen Eigentum sie
stehen, keine Bedeutung zukommt (MietSlg 27.035, EFSlg 40.964,
EFSlg 45.927, EFSlg 66.180 ua), was grundsätzlich auch selbst
dadurch keine Änderung erfahren würde, wenn man von einer Aufhebung
der häuslichen Gemeinschaft zwischen den Ehegatten ausginge (EFSlg
56.874, EFSlg 63.020, EFSlg 75.258 ua).
* Mitbesitz der Ehegatten besteht auch an in der Ehewohnung
befindlichen elektronischen Geräten (vgl EFSlg 45.928).
* Die Ansicht, dass keine Besitzstörung vorliege, wenn in einem
Haushalt zwei oder mehrere gleichartige Geräte für die Ehegatten
vorhanden sein, trifft nicht zu, weil ein Ehegatte an allen
Gegenständen seinen Besitz ausüben kann (LGZ Wien EF 71.992).
* Besitzstörungen liegen auch dann vor, wenn ein Ehegatte bisher
gemeinsam benutzte Gegenstände aus der Wohnung im Keller versteckt
(LGZ Wien EF 54.104) oder sie in einem dem anderen Ehegatten zwar
zugänglichen Schlafzimmerkasten verwahrt, ihn aber darüber nicht in
Kenntnis setzt, sodass dieser davon ausgehen musste, dass der
Ehegatte diese Sachen bei seinem Auszug aus der Wohnung mitgenommen
hat (LGZ Wien EF 33.673).
* Die Mitnahme von ausschließlich durch gemeinsame Kinder
benutzten Gegenständen ist nicht als Besitzstörung zu werten.
Werden Sachen, die in der Ehewohnung bisher nur von den Kindern der
Ehegatten benützt wurden, von dem einen Ehegatten aus der Wohnung
gebracht, so liegt keine Entziehung eines Mitbesitzes des anderen
Ehegatten vor, weil durch die Verbringung dieser Sachen keine
beeinträchtigende Störung der Gebrauchsordnung gegeben ist (LGZ
Wien EF 68.933).
* Durch Entfernung von Gegenständen aus der Ehewohnung kann ein
Nachteil entstehen, da diese zuvor zur jederzeitigen Nutzung in der
Ehewohnung zur Verfügung standen. Ein Nachteil iSd § 339 ABGB
kann jedenfalls schon im Durchkreuzen des subjektiven Beliebens
liegen (vgl MietSlg 47.010, ZVR 1997, 200).
* Nachdem Besitz bzw Mitbesitz an beweglichen Sachen durch die
Benützung bzw Mitbenützung erworben wird, hat ein Ehegatte an in
der Wohnung befindlichen Gegenständen, die er noch nie benützt hat,
weder Besitz noch Mitbesitz. Durch die Wegnahme dieser Sachen durch
den anderen Ehegatten kann daher eine bestehende Gebrauchsordnung
zwischen den Ehegatten nicht gestört und eine Besitzstörungsklage
nicht gerechtfertigt werden (LGZ Wien EF 78.339).
* Das Anbringen eines neuen Schlosses an der Wohnungstür (oder
auch nur am Kellerabteil der Wohnung: LG Salzburg EF 93.271) durch
einen Mitbesitzer, der dem anderen den Schlüssel dazu vorenthält,
stellt eine Entziehungshandlung iS des § 339 ABGB dar, die nur
dann nicht als eigenmächtig zu beurteilen ist, wenn ihr der andere
Mitbesitzer zugestimmt bzw seinen Rechtsbesitz bis zum Zeitpunkt
des Schlusses der mündlichen Verhandlung erster Instanz über die
Besitzstörungsklage freiwillig aufgegeben hat (zum Beispiel LGZ
Wien EF 31.431, 117.165).
* Auch das nur fallweise Verschlossenhalten der Ehewohnung in der
Absicht, dem Ehegatten den Besitz daran nach Gutdünken, wenn auch
nur von Zeit zu Zeit, zu entziehen, erfüllt den Tatbestand der
Besitzstörung. War die Absicht des einen Ehegatten (etwa durch
Versperren der Eingangstür von innen und Steckenlassen des
Schlüssels) darauf ausgerichtet, dem anderen den Besitz an der
Wohnung zumindest zeitweise zu entziehen, wurde es diesem dadurch
unmöglich gemacht, die Wohnung, wann immer er wollte, zu betreten,
sodass dadurch in seinen (Mit)Besitz eingegriffen wurde (LGZ Wien
EF 33.672 = Miet 31.018).
* Die Wegweisung eines Ehegatten aus der Wohnung mit einer
einstweiligen Verfügung gem § 382b Abs 1 EO als
Instrument der einstweiligen Konfliktregelung berechtigt den
verbliebenen Ehegatten nicht zum Austausch der Türschlösser. Da
eine Besitzaufgabe im Zweifel nicht zu vermuten ist und das
Verlassen der Wohnung unter diesen Umständen nicht freiwillig
erfolgte, kann aus dem Auszug nicht die Schaffung einer neuen
Gebrauchsordnung abgeleitet werden. Der Mitbesitz erlischt somit
nicht durch Wegweisung. Daher liegt eine Besitzstörung vor, wenn
der in der Ehewohnung verbliebene Ehegatte in einem solchen Fall
die Türschlösser austauschen ließ und dem Weggewiesenen keinen
Schlüssel aushändigte (LGZ Wien EF 33.675).
* Pkw: Die Wegnahme eines Pkw stellt eine Entziehung des
typischen Gebrauches dar und begründet hierdurch jedenfalls einen
im Durchkreuzen des subjektiven Beliebens des bisherigen Besitzers
gelegenen Nachteil, weil dieser jederzeit mit dem Fahrzeug fahren
hätte können (vgl EFSlg 84.280).
* Die Wegnahme des Fahrzeuges durch den Ehegatten, eingetragenen
Partner oder Lebensgefährten stellt eine Entziehung des typischen
Gebrauchs und damit einen Nachteil dar, wie er eine Voraussetzung
für die Qualifizierung als Besitzstörungshandlung bildet. Der
Umstand, dass der Kläger seiner Verpflichtung zur Zahlung der vom
Konto des anderen abgebuchten Versicherungsprämien im
Innenverhältnis nicht nachkommt, rechtfertigt nicht die Wegnahme
des Fahrzeuges (LGZ Wien EF 94.289). Durch solches Verhalten hat
der Beklagte den Rechtsbesitz des Klägers am Pkw eigenmächtig
gestört.
* Telefonanschluss: Die Benützungsmöglichkeit eines Telefons in
der gemeinsamen Wohnung stellt die Ausübung eines besitzfähigen
Rechts durch beide Mitbesitzer dar, wobei Eingriffe in die
bestehende Gebrauchsordnung Besitzstörungshandlungen sind. Wer
gegenüber der Fernmeldebehörde Vertragspartner ist und somit als
Fernsprechteilnehmer aufscheint, ist für eine Besitzstörung
unerheblich. Der Einwand, wonach der Kläger die Kosten des
Telefonanschlusses getragen hätte, ist im Besitzstörungsverfahren
ebenfalls unbeachtlich, weil die Verpflichtung zur Kostentragung im
Innenverhältnis in diesem Prozess irrelevant ist (LGZ Wien EF
51.389, 109.042). Maßgeblich für das Vorliegen einer Besitzstörung
ist in diesem Zusammenhang, dass der Ehegatte insofern im
(Mit)Besitz des Telefonanschlusses war, als er dort – unabhängig
von der Frage, wer Anschlussinhaber ist – unter der konkreten
Telefonnummer (LGZ Wien EF 89.918) Telefonate tätigen und
entgegennehmen konnte, und dass ihm das Telefonieren in der Wohnung
in der Folge nicht mehr möglich war. Das Abmelden des bisher
gemeinsam benutzten Telefons (LGZ Wien EF 111.023) bzw die
Veranlassung der Aktivsperre des Telefons (LGZ Wien EF 111.023),
die Verhinderung der Benutzung des Telefons durch dessen Entfernung
(LGZ Wien EF 40.966f) oder das Anbringen eines Schlosses am
Telefongerät (LGZ Wien EF 111.023) sind Besitzstörungen, die dazu
führen, dass der beklagte Ehegatte den früheren Zustand durch
Wiederanmeldung des Anschlusses bzw Zurückstellung des Geräts
wiederherstellen muss. Besteht die bisherige Gebrauchsordnung
darin, dass zwei Festnetzanschlüsse in der Ehewohnung verwendet
werden, so wird durch die einseitige Anbringung einer Aktivsperre
an einem dieser Anschlüsse eine Besitzstörung verwirklicht (LGZ
Wien EF 96.864) (Ehe- und Partnerschaftsrecht, Kommentar,
*Gitschthaler-Höllwerth,* zu § 339 ABGB, 4.
*[Beck]*)*.*
* Der Ehegatte, der das Telefon der Ehewohnung abmeldet, kann dem
Begehren des anderen, festzustellen, dass dieser ihn im Besitz des
Telefons gestört habe, und auszusprechen, dass er verpflichtet sei,
sich künftig derartiger Störungen zu enthalten und den vorigen
Zustand durch entsprechende Erklärung gegenüber der zuständigen
Stelle wieder herzustellen, nicht mit Erfolg entgegnen, die
Wiederherstellung sei nicht möglich, weil als
Wiederherstellungsmaßnahme nur ein neuer Antrag auf Anschluss eines
Telefonapparats gestellt werden könne. Im Besitzstörungsverfahren
hat der Kläger nicht nur ein Interesse an der Wiederherstellung,
sondern auch an der Feststellung der Störung und dem an den
Beklagten gerichteten Verbot einer künftigen Störung (LGZ Wien EF
36.080).
* Die Zahlungspflicht für die Telefonkosten ist im
Besitzstörungsverfahren bedeutungslos; dem Beklagten ist daher der
Einwand stark ansteigender Telefonkosten regelmäßig verwehrt, wenn
er auch die Möglichkeit hat, mittels Klage (oder bei besonders
dringlichen Fällen mittels EV) vorzugehen (LGZ Wien EF 56.873,
107.997). Nur in Ausnahmefällen, in denen sogar eine EV zu spät
käme, wird dem Ehegatten ein Selbsthilferecht eingeräumt. Eine
solche Konstellation liegt etwa dann vor, wenn innerhalb kurzer
Zeit (beispielsweise binnen 24 Stunden) infolge des Verhalten des
Beklagten extrem hohe Telefongebühren anfallen und diese nicht
einmal mit einer EV vor Eintritt des Schadens unterbunden werden
können (LGZ Wien EF 63.018, 107.997); nicht hingegen dann, wenn der
Beklagte entgegen der bisherigen Gebrauchsordnung einmal eine
außergewöhnlich hohe Telefonrechnung verursacht hat (LGZ Wien EF
48.499 [ca EUR 140,–]).
* Auszug aus der gemeinsamen Ehewohnung: Das Ausziehen eines
Ehegatten aus der gemeinsamen Wohnung kann eine Besitzaufgabe
bedeuten, dies ist jedoch im Einzelfall sorgfältig zu prüfen. Im
Zweifel ist eine Besitzaufgabe nicht zu vermuten LGZ Wien EF
123.569 uva), und zwar auch dann nicht, wenn ein Ehegatte
freiwillig aus der Ehewohnung mit dem Willen auszieht, die
Ehegemeinschaft endgültig aufzuheben (LGZ Wien 119.989). Vom
Willen, das eheliche Zusammenleben zu beenden, ist somit nicht
schon auf den Willen, auch den Besitz an der Ehewohnung aufzugeben,
zu schließen. Der Mitbesitz an der Wohnung und an
Hausratsgegenständen geht daher im Allgemeinen nicht verloren, wenn
der Ehegatte die Wohnung infolge gewisser Umstände tatsächlich
nicht mehr bewohnt, weil gem § 351 ABGB der bloße
Nichtgebrauch eines Rechts noch nicht zum Besitzverlust führt (LGZ
Wien EF 93.259).
* Eine schlüssige Besitzaufgabe liegt nur dann vor, wenn aufgrund
besonderer Umstände des Einzelfalls ein Verhalten vernünftigerweise
keine andere Deutung zulässt (LGZ Wien EF 123.569 uva) und die
Willensbildung des Ehegatten eindeutig im Sinne einer Aufgabe des
Besitzes zu werten ist. Durch die urlaubsbedingte Abwesenheit ist
ein Verzicht auf Besitzrechte an der Ehewohnung und den darin
befindlichen Gegenständen selbstverständlich nicht gegeben (LGZ
Wien EF 96.861).
* Das Behalten des Wohnungsschlüssels spricht im Allgemeinen
eindeutig gegen die Absicht der Besitzaufgabe (LGZ Wien EF 123.569
uva). Dies gilt auch dann, wenn ein endgültiger Auszug erfolgt ist.
Wenn ein Ehegatte die Wohnung noch von Zeit zu Zeit aufsucht, über
den Wohnungsschlüssel verfügt und in der Wohnung auch noch Sachen
hat, kann daher nicht von einer Aufgabe des Besitzes an der Wohnung
gesprochen werden (LGZ Wien 93.261)
* Besitzstörung durch Unterlassung: Eine Unterlassung stellt
keine Besitzstörung iSd § 339 ABGB dar. Daher wird etwa durch
das Unterbleiben der Zahlung der Kreditraten für die Anschaffung
der Ehewohnung der Besitz an ihr nicht gestört (LGZ Wien EF
87.133), weil dem Bankinstitut nicht die Möglichkeit offen steht,
dem Besitzer im Fall eines Leistungsverzugs die Benutzung der
Wohnung unmittelbar zu entziehen. Ein bisher bestehender
Rechtsbesitz verschafft einem Ehegatten keinen Rechtsanspruch auf
künftige Zahlungen. Überdies können Forderungen, die erst künftig
fällig werden, schon begrifflich nicht einem Anspruch auf
Wiederherstellung des früheren Zustands zugeordnet werden.
* Das Unterlassen einer bisher regelmäßig erbrachten Leistung
(bspw die Zahlung der Telefongebühren oder Energiekosten durch
einen Ehegatten) kann nur dann ausnahmsweise eine Störung des
Rechtsbesitzes darstellen, wenn der bisher Zahlende zugleich seine
Verpflichtung überhaupt bestreitet (LGZ Wien EF 51.386,
93.257).
* Ein eigenmächtiger Eingriff in den Besitz einer Wohnung im
Sinne dieser Rechtsprechung kann nicht nur durch Kündigung des
Strom- und Gasbezugsvertrags, sondern ebenfalls durch die
Unterlassung der Zahlung der Rechnungen erfolgen, welche dann eine
Einstellung der Strom- und Gaslieferungen zur Folge hat (LGZ Wien
EF 51.388, 71.986, 114.025). Auch ein solches Verhalten ist
gem § 339 ABGB grundsätzlich verboten (LGZ Wien EF
71.986, 111.023). Werden hingegen die Rechnungen nicht (mehr)
bezahlt und kommt es dennoch nicht zum Eintritt einer Störung des
Rechtsbesitzes in Form des Rechts auf Strom- und Gasbezugs, ist die
Besitzstörungsklage nicht berechtigt (LGZ Wien EF 71.987, 114.025,
117.166).
* Nach diesen Leitsätzen der Rechtsprechung löst somit das bloße
Unterlassen weiterer Zahlungen – im Gegensatz zur Einstellung der
bisher erbrachten Leistungen mit gleichzeitiger Bestreitung der
Zahlungsverpflichtung dem Grunde nach – keine im
Besitzstörungsverfahren bekämpfbare Beeinträchtigung des letzten
Besitzstandes aus. In der Praxis wird diese Differenzierung aber
nur selten klar vorzunehmen sein und regelmäßig vom
Aussageverhalten des Beklagten und von den Umständen des
Einzelfalls abhängen.