

Aktenzeichen:

1 S 65/23

1 C 82/23 AG Horb am Neckar



## Landgericht Rottweil

### Beschluss

In dem Rechtsstreit

[REDACTED]

- Klägerin und Berufungsbeklagte -

Prozessbevollmächtigter:

Rechtsanwalt Jan **Bröcker**, Wiesenstraße 15, 49205 Hasbergen, Gz.: P-417/23JB

gegen

[REDACTED]

- Beklagter und Berufungskläger -

Prozessbevollmächtigte:

[REDACTED]

wegen Unterlassung

hat das Landgericht Rottweil - 1. Zivilkammer - durch den Richter am Landgericht [REDACTED], die Richterin [REDACTED] und den Richter am Landgericht [REDACTED] am 26.01.2024 beschlossen:

1. Die Kammer beabsichtigt, die Berufung gegen das Urteil des Amtsgerichts Horb am Neckar vom 10.11.2023, Az. 1 C 82/23, gemäß § 522 Abs. 2 ZPO zurückzuweisen, weil sie einstimmig der Auffassung ist, dass die Berufung offensichtlich keine Aussicht auf Erfolg hat, der Rechtssache auch keine grundsätzliche Bedeutung zukommt, weder die Fortbildung des Rechts noch die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entschei-

derung des Berufungsgerichts erfordert und die Durchführung einer mündlichen Verhandlung über die Berufung nicht geboten ist.

2. Hierzu besteht Gelegenheit zur Stellungnahme **binnen zwei Wochen** nach Zustellung dieses Beschlusses. Es wird eine Rücknahme der Berufung angeregt.

## Gründe:

Die zulässige Berufung ist unbegründet.

### 1. Klageantrag Ziff. 1 – Unterlassen

Die Klägerin hat gegen den Beklagten einen Unterlassungsanspruch nach § 862 BGB (analog).

#### a) Voraussetzungen des Anspruchs

Wird der Besitzer durch verbotene Eigenmacht im Besitz gestört, so kann er nach § 862 Abs. 2 S. 1 BGB vom Störer die Beseitigung der Störung verlangen und wenn weitere Störungen zu besorgen sind (sog. Wiederholungsgefahr) nach § 862 Abs. 2 S. 2 BGB auf Unterlassung klagen; dasselbe gilt im Falle eines Besitzentzugs (entsprechende Anwendung des § 862 Abs. 2 S. 2 BGB, vgl. BGH, Urteil vom 21. 9. 2012, V ZR 230/11, NJW 2012, 3781, Rn. 5). Der Anspruch darf jedoch nicht ausgeschlossen sein (z.B. § 862 Abs. 2 BGB).

#### b) Verbotene Eigenmacht in Form der Besitzstörung

Indem der Beklagte auf dem Parkplatz der Klägerin parkte, beging er verbotene Eigenmacht.

Die verbotene Eigenmacht ist in § 858 Abs. 1 BGB geregelt. Danach liegt verbotene Eigenmacht in Form einer Besitzstörung vor, wenn der Besitz ohne oder gegen dessen Willen entzogen oder gestört wird, sofern das Gesetz dies nicht ausnahmsweise gestattet. Erfasst werden z.B. die Fälle eines unberechtigten Parkens. Ob es sich hierbei um eine Besitzstörung oder um eine teilweise Besitzentziehung handelt, ist für die weitere rechtliche Beurteilung ohne Belang, da § 862 Abs. 1 S. 2 BGB auf den Fall der Besitzentziehung entsprechende Anwendung findet (s.o.). Damit eine fehlende Befugnis angenommen werden kann, ist es notwendig, dass der Fahrer dies auch erkennen konnte. Die zeitliche Dauer der Besitzstörung ist unerheblich und kann auch sehr kurz sein. Ob eine völlig unerhebliche Zeitdauer (z.B. ganz wenige Minuten bzw. sozialadäquates Verhalten wie Wenden) ausreichend ist, wird unterschiedlich betrachtet (Fritsche, in: Hau/Poseck, BeckOK BGB, 68. Edition, Stand: 01.08.2023, § 862 BGB, Rn. 10; Weiß, in:

Jeromin/Klose/Ring/Schulte Beerbühl, StichwortKommentar Nachbarrecht, 1. Auflage 2021, Stichwort: Parken, Rn. 3; Elzer in: Erman BGB, Kommentar, 17. Auflage 2023, § 862 BGG, Rn. 3; BGH, Urteil vom 21. 9. 2012, V ZR 230/11, NJW 2012, 3781, Rn. 5).

Ausgehend hiervon hat der Beklagte in verbotener Eigenmacht gehandelt.

Ausweislich der vorgelegten Lichtbilder ist am Parkplatz darauf hingewiesen worden, dass unberechtigterweise geparkte Fahrzeuge abgeschleppt werden. Indem der Beklagte in Kenntnis dieses Schildes gleichwohl sein Fahrzeug dort abstellte, hat er den Parkplatz widerrechtlich genutzt und den Besitz der Klägerin beeinträchtigt.

Der Beklagte kann nicht damit gehört werden, dass die Besitzstörung lediglich 2 bis 3 Minuten ange dauert habe und seine Ehefrau „fahrbereit“ im Fahrzeug gesessen habe. Denn allenfalls eine völlig unerhebliche Zeitdauer im Rahmen eines sozialadäquaten Verhaltens (z.B. Wenden) sind geeignet, eine Besitzstörung zu verneinen. Die Besitzstörung im Sinne des § 858 BGB erfordert nicht, dass der Besitzer die Sache im Moment der Störung auch tatsächlich nutzen möchte. Der possessorische Besitzschutz verleiht dem Besitzer grundsätzlich schon aufgrund der tatsächlichen Sachherrschaft und einer Beeinträchtigung des Besitzes Rechte. Eine Beeinträchtigung liegt aber bereits dann vor, wenn die tatsächliche Sachherrschaft über einen nicht nur unerheblichen Zeitraum nicht ausgeübt werden kann und damit die mit dem Besitz einhergehende Ausschluss- und Nutzungsfunktion tangiert ist. Das unberechtigte Parken von wenigen Minuten stellt dann aber eine unberechtigte Nutzung dar, weil es dem Besitzer nicht möglich ist, mit seinem Fahrzeug den Parkplatz zu befahren; auch wenn das Parken nur drei Minuten dauern würde, wäre er unter Umständen gezwungen, zunächst irgendwo anders zu parken; etwas anderes kann nur gelten, wenn die Besitzstörung sich gerade im Auflösen befindet, wenn das Fahrzeug den Parkplatz nutzen möchte, z.B. weil erkennbar ein Wendevorgang eingeleitet ist. Damit ist die mit der Sachherrschaft verbundene Ausschluss- und Nutzungsfunktion des Besitzes vorliegend aber in nicht nur unerheblicher Weise berührt. Schließlich führt es zu in der Praxis zu kaum handbaren Abgrenzungen, wenn es um die Frage geht, ab wie vielen Minuten noch eine Unerheblichkeit vorliegt und wie lange das Fahrzeug tatsächlich stand.

Für die Besitzstörung ist es auch ohne Belang, dass die Ehefrau des Beklagten „fahrbereit“ im Fahrzeug saß und wegfahren hätte können. Die Störung kommt gerade dadurch zustande, dass der Beklagte sich sehenden Auges in unberechtigter Weise auf den Parkplatz stellt und nicht, weil die Ehefrau es unterlassen hat, wegzufahren. Für das Vorliegen einer verbotenen Eigenmacht, also der Besitzstörung gegen den Willen des Besitzers, ist es nicht erforderlich, dass sich dieser

zunächst kündigt machen hat, wie er die Besitzstörung auflösen kann.

Auch kommt es aus Sicht der Kammer nicht auf § 12 StVO an. Entscheidend ist nicht der Verstoß gegen die StVO bzw. deren Zweckrichtung (öffentliche Sicherheit). Vielmehr ist für den Anspruch aus § 862 BGB allein ausreichend, dass eine Besitzstörung vorliegt und dadurch der Besitz beeinträchtigt ist. Irrelevant ist aus Sicht der Kammer insbesondere, dass die Kläger auf dem Schild den Begriff des Parkens und nicht des Abstellens nutzt; die Aussage sowie der Sinn und Zweck des Schildes leuchtet jedem ein.

### **c) Wiederholungsgefahr**

Eine Wiederholungsgefahr liegt vor.

Eine Wiederholungsgefahr wird bereits durch die einmalige Verletzung vermutet. Die Vermutung kann jedoch widerlegt werden. Im Interesse des Rechtsschutzes des Betroffenen, der bereits einmal das Opfer eines Eingriffs geworden ist, müssen an, die Widerlegung der Vermutung der Wiederholungsgefahr strenge Anforderungen gestellt werden. Es ist eine Abwägung vorzunehmen unter Beachtung aller wesentlicher Umstände des Einzelfalles. Hierzu zählen die Schwere des Eingriffs, die Umständen der Verletzungshandlung, insbesondere ob es sich um eine Sondersituation handelt, der fallbezogene Grad der Wahrscheinlichkeit einer Wiederholung und vor allem der Motivation des Verletzers (z.B. monetäre Interessen). In der Regel ist eine strafbewährte Unterlassungserklärung dazu geeignet, die Wiederholungsgefahr zu widerlegen. Sie muss allerdings ernsthaft sein. So kann sie im Einzelfall nicht ausreichen, wenn sich der Schädiger während des gerichtlichen Verfahrens weigert eine strafbewährte Unterlassungserklärung abzugeben. Ausreichend kann aber auch eine "einfache" Unterlassungserklärung sein, wenn weitere Umstände hinzutreten. Die bloße Erklärung des Störers, die störenden Handlungen künftig nicht mehr vorzunehmen, wird allerdings regelmäßig nicht genügen, um die tatsächliche Vermutung auszuräumen.

Vor diesem Hintergrund wird vorliegend zunächst die Wiederholungsgefahr vermutet. Dem Beklagten ist die Widerlegung jedoch nicht gelungen. Sofern er seine bloße Absicht erklärt, ist dies nicht ausreichend. Sie ist auch nicht ausreichend, wenn man seiner Argumentation folgt, dass die Intensität der Beeinträchtigung äußerst gering gewesen sei. Denn der Erfahrung nach ist gerade bei solchen Beeinträchtigungen eine Wiederholung eher zu erwarten, da das Überschreiten einer Hemmschwelle keine große Überwindung kostet und der Verstoßende große Chancen hat, mit der verbotenen Eigenmacht auch durchzukommen, ohne dass es bemerkt wird. Im Übrigen hat der Beklagte eine strafbewährte Unterlassungserklärung bis heute nicht abgegeben.

**d) Treu und Glauben (§ 242 BGB) / Schikane (§ 226 BGB)**

Aus den zur verbotenen Eigenmacht und der Wiederholungsgefahr dargelegten Gründen kommt auch ein Ausschluss nach § 242 BGB bzw. § 226 BGB nicht in Betracht. Dies gilt vor allem vor dem Hintergrund, dass der Beklagte in Kenntnis des Verbotsschildes sein Fahrzeug auf dem Parkplatz abstellte.

**e) Vorliegen der sonstigen Voraussetzungen**

Die übrigen Voraussetzungen des § 862 BGB liegen vor. Insbesondere ist die Klägerin Besitzer des streitgegenständlichen Parkplatzes, was sich zum einen aus der Anlage K4 ergibt und zum anderen mit der Berufung nicht weiter angegriffen wurde.

**2. Klageantrag Ziff. 2 - Nebenforderungen**

Infolgedessen sind auch die mit dem Klageantrag Ziff. 2 geltend gemachten Forderungen berechtigt.

Die Ansprüche beruhen auf §§ 280, 823, 862, 858, 249 BGB. Die Kosten sind der Höhe nach nicht angegriffen. Sofern erstinstanzlich noch eine ordnungsgemäße Bevollmächtigung bestritten worden war, hat der Beklagte diese Einwendung in der Berufung nicht mehr vorgetragen.



Richter  
am Landgericht

Richterin

Richter  
am Landgericht