

# TE OGH 2005/6/24 1Ob73/05z

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 24.06.2005

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Gerstenecker als Vorsitzenden und die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Zechner, Univ. Doz. Dr. Bydlinski, Dr. Fichtenau und Dr. Glawischnig als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden und gefährdeten Partei Margit V\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Anton Tschann, Rechtsanwalt in Bludenz, wider den Beklagten und Gegner der gefährdeten Partei Guntram V\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Michael Battlogg, Rechtsanwalt in Schruns, wegen Unterlassung (Streitwert EUR 6.000), infolge Revision und Revisionsrekurses der klagenden und gefährdeten Partei gegen das Urteil und den Beschluss des Landesgerichts Feldkirch als Berufungs- und Rekursgericht vom 11. Oktober 2004, GZ 4 R 124/04x-49, womit infolge Berufung der klagenden und gefährdeten Partei das Urteil des Bezirksgerichts Montafon vom 8. März 2004, GZ 1 C 1153/02w-36, in der Hauptsache bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluss

gefasst:

## Spruch

Der Revisionsrekurs und die Revision werden zurückgewiesen.

Die klagende und gefährdete Partei ist schuldig, der beklagten Partei und Gegnerin der gefährdeten Partei die mit EUR 499,39 (darin enthalten EUR 83,23 USt) bestimmten Kosten der Revisionsrekursbeantwortung sowie die mit EUR 499,39 (darin enthalten EUR 83,23 USt) bestimmten Kosten der Revision binnen 14 Tagen zu ersetzen.

## Text

Begründung:

Die Klägerin und gefährdete Partei (in der Folge: Klägerin) sowie ihr Ehemann sind je zur Hälfte Eigentümer einer Liegenschaft mit einem darauf errichteten Wohnhaus; an dieses Grundstück schließt ein im Alleineigentum des Beklagten und Gegners der gefährdeten Partei (in der Folge: Beklagter) stehendes Grundstück samt Wohnhaus an. Außer Streit steht, dass zu Gunsten des Beklagten die Grunddienstbarkeit des Geh- und Fahrrechts über die Liegenschaft der Klägerin und ihres Ehegatten im Grundbuch einverleibt ist.

Die Klägerin beehrte den Beklagten schuldig zu erkennen, ab sofort zu unterlassen, von der ihm gehörenden Liegenschaft aus Lärmeinwirkungen auf das der Klägerin zur Hälfte gehörende Grundstück durch Starten seines Motorrads im Zeitraum von 22.00 Uhr bis 6.00 Uhr zu unterlassen, soweit dadurch ein Geräuschpegel von 25 dB, in eventu von 30 dB, in eventu von 35 dB überschritten wird; weiters ergänzte die Klägerin dieses Klagebegehren um ähnlich lautende Eventualbegehren (S 3 ff des Ersturteils). Weiters stellte sie den Antrag, eine einstweilige Verfügung zu erlassen, mit der dem Beklagten bis zur rechtskräftigen Beendigung des Rechtsstreits verboten werde, sein Motorrad jeweils im Zeitraum von 22.00 Uhr bis 6.00 Uhr früh in einer Art und Weise in Betrieb zu nehmen bzw zu verwenden,

„dass dadurch erzeugte Schallpegelspitzen im Schlafzimmer der Klägerin bei gekippten Fenstern den Grenzwert von 40 dB nicht überschreiten“; in eventu, das Motorrad in einer Art und Weise in Betrieb zu nehmen bzw zu verwenden, dass dadurch ihre Nachtruhe nicht gestört werde.

Der Beklagte beantragte die Abweisung des Antrags auf Erlassung der einstweiligen Verfügung sowie Klagsabweisung und brachte vor, dass sein Wohnhaus in einem städtischen Wohngebiet liege und er das Motorrad nur gelegentlich benötige, um von seinem Wohnhaus während der Nacht seine Arbeitsstätte zu erreichen, wobei eine gewisse Lärmentwicklung unvermeidbar sei. Es handle sich um ein typengenehmigtes, zum Verkehr zugelassenes Kraftfahrzeug, welches die zulässigen Grenzwerte bei der Lärmentwicklung nicht überschreite.

Das Erstgericht wies den Antrag auf Erlassung der einstweiligen Verfügung sowie das Klagebegehren ab. Es stellte folgenden wesentlichen Sachverhalt fest:

Die Wohnhäuser der Streitparteien sind unmittelbar benachbart. Das Schlafzimmerfenster der Klägerin weist in Richtung des Vorplatzes des Grundstücks des Beklagten. Beide Grundstücke liegen etwa 40 m von einer stark befahrenen öffentlichen Straße entfernt. In der näheren Umgebung befinden sich zahlreiche andere Wohnhäuser, wobei jeweils Privatzufahrten von der öffentlichen Straße weg zu diesen Häusern führen. Es handelt sich um eine an sich ruhige Gegend, in der in der Nacht und in den frühen Morgenstunden üblicherweise keine lauten Geräusche auftreten. Der Beklagte besitzt ein zum Verkehr zugelassenes Motorrad, das keinen höheren Lärmpegel „als dies üblich ist“ aufweist. Er fährt mit diesem Motorrad zur Arbeit, wobei er zu unterschiedlichen Zeiten, oft auch in den frühen Morgenstunden startet. Er nimmt das Motorrad jeweils auf dem Vorplatz seines eigenen Grundstücks vor dem Schlafzimmerfenster der Klägerin in Betrieb. Beim Starten gibt er nicht mehr Gas als üblich. Er fährt auch nicht mit übertrieben hoher Geschwindigkeit weg. Ein zuweilen vorkommender zweiter Startversuch ist nicht die Regel. In der Zeit vom 4. 11. 2002 bis 29. 10. 2003 startete der Beklagte sein Motorrad zur beanstandeten Nachtzeit insgesamt zumindest 31 mal. Der beim Start des Motorrades im Schlafzimmer der Klägerin etwa auf Höhe deren Kopfkissens auftretende (Spitzen)Geräuschpegel beträgt bei geschlossenem Fenster und geschlossener Balkontüre 40,8 dB, bei gekipptem Fenster und gekippter Balkontüre 44,6 dB. Wenn der Beklagte von einer anderen Position als dem Vorplatz seines Wohnhauses aus sein Motorrad startet, entsteht ebenfalls ein Maximalpegel von über 40 dB. Die Obergrenze des Geräuschspitzenwerts nach der Richtlinie ÖAL Nr. 3 liegt bei 40 dB in Räumen. Durch das Starten des Motorrades wurde die Klägerin bereits öfter geweckt, da dieses Geräusch in der sonst ruhigen Umgebung besonders auffällig wirkt. Sie erschrickt und kann dann oft mehrere Stunden nicht einschlafen. Bei einem Durchschnittsmenschen treten erinnerliche Aufweckreaktionen erst ab Schallpegelspitzen von 55 dB auf. Die Klägerin weist jedoch eine geringere Lärmtoleranz auf; zudem schläft sie üblicherweise bei gekipptem Schlafzimmerfenster.

Rechtlich beurteilte das Erstgericht den Sachverhalt nach des§ 364 Abs 2 ABGB. Das Starten eines Motorrads in einem Wohngebiet stelle ein ortsübliches Geräusch dar, sodass der Antrag auf einstweilige Verfügung und auch das Klagebegehren abzuweisen seien. Rechtlich beurteilte das Erstgericht den Sachverhalt nach des Paragraph 364, Absatz 2, ABGB. Das Starten eines Motorrads in einem Wohngebiet stelle ein ortsübliches Geräusch dar, sodass der Antrag auf einstweilige Verfügung und auch das Klagebegehren abzuweisen seien.

Das Berufungsgericht bestätigte diese Entscheidung in der Hauptsache. Es bewertete den Entscheidungsgegenstand mit über EUR 4.000 gelegen und sprach aus, dass der ordentliche Revisionsrekurs und die ordentliche Revision zulässig seien. Wo private Wohneinrichtungen - gleichermaßen im städtischen und ländlichen Bereich - an das öffentliche Verkehrsnetz angebunden seien, müsse es als ortsüblich angesehen werden, dass auch die Zu- und Abfahrten zum öffentlichen Verkehrsnetz von Fahrzeugen, unter anderem Motorrädern, benützt werden. Der Gebrauch des Motorrads durch den Beklagten, um seinen Arbeitsplatz zu erreichen, sei auch unter dem Gesichtspunkt der geforderten Rücksichtnahme nicht zu beanstanden, da das Motorrad den öffentlich-rechtlichen Vorschriften entspreche und der Beklagte den Startvorgang ohne unnötig vermehrte Lärmerzeugung vornehme. Dass der Kläger sein Motorrad gerade auf dem vor dem Schlafzimmerfenster der Klägerin gelegenen Vorplatz startet, sei nicht rücksichtslos, da derselbe Lärmpegel auch bei einem Startvorgang aus einer anderen Position erreicht werde. Nicht zumutbar sei dem Beklagten das Schieben der schweren Maschine bis zur öffentlichen Straße oder jedenfalls bis zu einer Stelle, von wo aus das Startgeräusch für die Klägerin nicht mehr wahrgenommen werden könnte. Auch ein Starten in der Garage brächte keine Änderung, da der Beklagte die Maschine anschließend wieder auf dem Vorplatz abstellen müsste, um das Garagentor zu schließen. Die dann entstehende Lärmbelastung durch die Wegfahrgeräusche wäre dieselbe. Infolge der Ortsüblichkeit der Benutzung des Motorrads sei nicht mehr zu prüfen, ob die ortsübliche

Benutzung der Nachbarliegenschaft wesentlich beeinträchtigt sei. Hinsichtlich des Antrags auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung seien der Anspruch und dessen Gefährdung nicht bescheinigt worden.

Gegen diese Entscheidungen richten sich der Revisionsrekurs und die Revision der Klägerin. Beide Rechtsmittel sind - entgegen dem Ausspruch des Berufungsgerichts, an den der Oberste Gerichtshof nicht gebunden ist (§ 508a Abs 1, § 526a Abs 2 ZPO) - nicht zulässig. Gegen diese Entscheidungen richten sich der Revisionsrekurs und die Revision der Klägerin. Beide Rechtsmittel sind - entgegen dem Ausspruch des Berufungsgerichts, an den der Oberste Gerichtshof nicht gebunden ist (Paragraph 508 a, Absatz eins,, Paragraph 526 a, Absatz 2, ZPO) - nicht zulässig.

### **Rechtliche Beurteilung**

Zur Revision:

Die Unterlassung der Beiziehung eines Kfz-technischen Sachverständigen wurde bereits im Berufungsverfahren als angeblicher Verfahrensmangel geltend gemacht; das Berufungsgericht hat diesen Verfahrensmangel jedoch verneint, sodass er nach ständiger Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs im Revisionsverfahren nicht mehr geltend gemacht werden kann (SZ 62/157 u.v.a.)

Nach § 364a Abs 2 ABGB sind Emissionen nur soweit unzulässig, als sie „das nach den örtlichen Verhältnissen gewöhnliche Maß überschreiten und die ortsübliche Benutzung des Grundstücks wesentlich beeinträchtigen“. Um Ortsüblichkeit verneinen zu können, müsste das Zu- und Abfahren von PKWs und Motorrädern von bzw zu den im betroffenen Gebiet gelegenen Häusern über deren Privatzufahrten zur öffentlichen Straße zwischen 22 Uhr und 6 Uhr unüblich sein. Dies ist - wie in jedem anderem gleichartigen Wohngebiet - zu verneinen. Damit ist aber auch die Ortsüblichkeit eines Anfahrgeräuschs zu bejahen, wobei für dessen Intensität Ö-Normen (ÖAL-Richtlinien) als Anhaltspunkt dienen können (2 Ob 576/92, ImmZ 1985, 398 ua). Nach den Feststellungen wird beim Start des Motorrads die Obergrenze des Geräuschspitzenwerts nach der ÖAL-Richtlinie im Schlafzimmer der Klägerin (bei geschlossenem Fenster) nur äußerst geringfügig überschritten. Aber auch bei gekippten Fenstern wird noch kein Geräusch erzeugt, das die Klägerin in der ortsüblichen Benutzung ihrer Wohnung wesentlich beeinträchtigte, stellt man auf das Empfinden eines „Durchschnittsmenschen“ und nicht auf die subjektive (Über-)Empfindlichkeit der Klägerin ab (vgl SZ 72/205 mwN), zumal nach den Feststellungen „erinnerbare Aufweckreaktionen“ bei einem „Durchschnittsmenschen“ erst ab Schallpegelspitzen von 55 dB auftreten. Des weiteren ist zu berücksichtigen, dass - soweit es um Lärmerregung (insbesondere) in der Nachtzeit geht - für die Beurteilung der ortsüblichen Emission auch den öffentlich-rechtlichen Vorschriften, die der Erregung störenden Lärms entgegenwirken sollen, wesentliche Bedeutung zukommt (SZ 67/138). Nach § 4 Abs 2 KFG müssen Kraftfahrzeuge so gebaut und ausgerüstet sein, dass durch ihren sachgemäßen Betrieb kein übermäßiger Lärm entsteht. Nach § 102 Abs 4 KFG darf der Lenker mit dem KFZ nicht ungebührlichen Lärm durch unsachgemäße Inbetriebnahme verursachen. Dass der Beklagte gegen eine dieser Bestimmungen verstoßen hätte, ist nicht erwiesen. Nach Paragraph 364 a, Absatz 2, ABGB sind Emissionen nur soweit unzulässig, als sie „das nach den örtlichen Verhältnissen gewöhnliche Maß überschreiten und die ortsübliche Benutzung des Grundstücks wesentlich beeinträchtigen“. Um Ortsüblichkeit verneinen zu können, müsste das Zu- und Abfahren von PKWs und Motorrädern von bzw zu den im betroffenen Gebiet gelegenen Häusern über deren Privatzufahrten zur öffentlichen Straße zwischen 22 Uhr und 6 Uhr unüblich sein. Dies ist - wie in jedem anderem gleichartigen Wohngebiet - zu verneinen. Damit ist aber auch die Ortsüblichkeit eines Anfahrgeräuschs zu bejahen, wobei für dessen Intensität Ö-Normen (ÖAL-Richtlinien) als Anhaltspunkt dienen können (2 Ob 576/92, ImmZ 1985, 398 ua). Nach den Feststellungen wird beim Start des Motorrads die Obergrenze des Geräuschspitzenwerts nach der ÖAL-Richtlinie im Schlafzimmer der Klägerin (bei geschlossenem Fenster) nur äußerst geringfügig überschritten. Aber auch bei gekippten Fenstern wird noch kein Geräusch erzeugt, das die Klägerin in der ortsüblichen Benutzung ihrer Wohnung wesentlich beeinträchtigte, stellt man auf das Empfinden eines „Durchschnittsmenschen“ und nicht auf die subjektive (Über-)Empfindlichkeit der Klägerin ab (vergleiche SZ 72/205 mwN), zumal nach den Feststellungen „erinnerbare Aufweckreaktionen“ bei einem „Durchschnittsmenschen“ erst ab Schallpegelspitzen von 55 dB auftreten. Des weiteren ist zu berücksichtigen, dass - soweit es um Lärmerregung (insbesondere) in der Nachtzeit geht - für die Beurteilung der ortsüblichen Emission auch den öffentlich-rechtlichen Vorschriften, die der Erregung störenden Lärms entgegenwirken sollen, wesentliche Bedeutung zukommt (SZ 67/138). Nach Paragraph 4, Absatz 2, KFG müssen Kraftfahrzeuge so gebaut und ausgerüstet sein, dass durch ihren sachgemäßen Betrieb kein übermäßiger Lärm entsteht. Nach Paragraph 102, Absatz 4, KFG darf der Lenker mit dem KFZ nicht ungebührlichen Lärm durch unsachgemäße Inbetriebnahme verursachen. Dass der Beklagte gegen eine dieser Bestimmungen verstoßen hätte, ist

nicht erwiesen.

Zu bedenken ist schließlich dass das Nachbarrecht dem Ausgleich der Interessen des Einwirkenden und des (der) Betroffenen dient (SZ 72/205). Auch die Interessenabwägung schlägt zu Gunsten des Beklagten aus: Es sind ihm - über ein ganzes Jahr verteilt - 31 Störimpulse zuzurechnen, wobei die Inbetriebnahme des Motorrads zur Nachtzeit beruflich bedingt war. Dem steht das Interesse der Klägerin gegenüber, auch bei gekippten Fenstern nahezu ungestört schlafen zu können. Bei gerechter Abwägung der jeweiligen Interessen muss der Klägerin zugemutet werden, die nicht einmal dreimal monatlich stattfindende und noch dazu nicht besonders massive Lärmbelästigung durch das Starten des Motorrads zu dulden.

Soweit die Vorinstanzen, ausgehend von den örtlichen Gegebenheiten, die Ansicht vertraten, es sei das ortsübliche Maß der Emission durch die Inbetriebnahme des Motorrads nicht überschritten worden, kann darin also keine vom Obersten Gerichtshof wahrzunehmende Fehlbeurteilung erblickt werden. Die Frage, ob die vom Nachbargrund einwirkenden Belästigungen das nach den örtlichen Verhältnissen gewöhnliche Maß überstiegen und die ortsübliche Benutzung der Liegenschaft wesentlich beeinträchtigten, ist eine nicht im Widerspruch zur OGH-Judikatur gelöste Frage des Einzelfalls, der keine erhebliche Bedeutung iSd § 502 Abs 1 ZPO zukommt (SZ 56/50, SZ 48/15; 10 Ob 46/04v mwN). Soweit die Vorinstanzen, ausgehend von den örtlichen Gegebenheiten, die Ansicht vertraten, es sei das ortsübliche Maß der Emission durch die Inbetriebnahme des Motorrads nicht überschritten worden, kann darin also keine vom Obersten Gerichtshof wahrzunehmende Fehlbeurteilung erblickt werden. Die Frage, ob die vom Nachbargrund einwirkenden Belästigungen das nach den örtlichen Verhältnissen gewöhnliche Maß überstiegen und die ortsübliche Benutzung der Liegenschaft wesentlich beeinträchtigten, ist eine nicht im Widerspruch zur OGH-Judikatur gelöste Frage des Einzelfalls, der keine erhebliche Bedeutung iSd Paragraph 502, Absatz eins, ZPO zukommt (SZ 56/50, SZ 48/15; 10 Ob 46/04v mwN).

Zum Revisionsrekurs:

Wie schon die Vorinstanzen zutreffend ausgeführt haben, wurden der Anspruch und dessen Gefährdung von der Klägerin nicht bescheinigt, sodass auch der Revisionsrekurs mangels Vorliegens der Voraussetzungen des § 528 Abs 1 ZPO als unzulässig zurückzuweisen ist. Wie schon die Vorinstanzen zutreffend ausgeführt haben, wurden der Anspruch und dessen Gefährdung von der Klägerin nicht bescheinigt, sodass auch der Revisionsrekurs mangels Vorliegens der Voraussetzungen des Paragraph 528, Absatz eins, ZPO als unzulässig zurückzuweisen ist.

Da der Beklagte auf die Unzulässigkeit der Revision und des Revisionsrekurses hingewiesen hat, sind ihm die Kosten der Revisionsbeantwortung sowie der Revisionsrekursbeantwortung zuzusprechen (RIS-Justiz RS0035979).

**Textnummer**

E77804

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2005:0010OB00073.05Z.0624.000

**Im RIS seit**

24.07.2005

**Zuletzt aktualisiert am**

21.02.2019

**Quelle:** Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2025 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)