

# TE OGH 2003/10/22 3Ob153/03a

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 22.10.2003

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Schiemer als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Pimmer, Dr. Zechner, Dr. Sailer und Dr. Jensik als weitere Richter in der Exekutionssache der betreibenden Partei Egmont H\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Horst Auer, Rechtsanwalt in Wien, wider die verpflichteten Parteien 1.) Johann H\*\*\*\*\*, 2.) Theresia H\*\*\*\*\*, beide vertreten durch Dr. Robert Müller, Rechtsanwalt in Hainfeld, wegen Unterlassung, infolge Revisionsrekurses der betreibenden Partei gegen den Beschluss des Landesgerichts St. Pölten als Rekursgericht vom 10. April 2003, GZ 7 R 52/03g, 53/03d-10, womit die Beschlüsse des Bezirksgerichts Neulengbach vom 8. Jänner 2003, GZ 1 E 3237/02a-2, und vom 4. Februar 2003, GZ 1 E 3237/02a-6, abgeändert wurden, den Beschluss

gefasst:

## Spruch

Dem Revisionsrekurs wird teilweise Folge gegeben.

Der angefochtene Beschluss, der in seinem Punkt 2. bestätigt wird, wird im Punkt 1. dahin abgeändert, dass der Beschluss des Erstgerichts wiederhergestellt wird.

Die verpflichtete Partei hat die Kosten ihres Rekurses gegen den Beschluss ON 2 selbst zu tragen.

Die Kosten des Revisionsrekursverfahrens werden gegeneinander aufgehoben.

## Text

Begründung:

Mit rechtskräftigem Berufungsurteil vom 26. Februar 2002 des nunmehrigen Rekursgerichts wurden die Beklagten dazu verurteilt, die von der auf einer bestimmten Liegenschaft betriebenen Köhlerei herrührenden Immissionen von Rauch und Gasen, soweit der darin enthaltene Benzolgehalt 5 mg/m<sup>3</sup> als Jahresmittelwert übersteigt, und von Gestank auf die Liegenschaft des Klägers ... durch geeignete Maßnahmen zu unterlassen. Das darüber hinausgehende Begehr, die Beklagten hätten die von dieser Köhlerei herrührenden Immissionen von Rauch und Gasen auch zu unterlassen, soweit der genannte Mittelwert nicht überstiegen wird sowie den Betrieb von Holzkohlenmeilern überhaupt zu unterlassen, wies das Berufungsgericht ab. Auf Grund dieses Exekutionstitels beantragte der Betreibende gegen die Verpflichteten die Exekution gemäß § 355 EO. Er brachte dazu vor, die Verpflichteten hätten am 29. November 2002 einen Kohlenmeiler in Brand gesetzt und Immissionen von Rauch und Gasen und von Gestank auf die Liegenschaft des Betreibenden verursacht. Es handle sich dabei um den achten Kohlenmeiler im Jahr 2002. Der in den Immissionen von Rauch und Gasen enthaltende Benzolgehalt übersteige 5 mg/m<sup>3</sup> als Jahresmittelwert. Nach den im Titelverfahren getroffenen Feststellungen bewirkten 7 bis 10 Meiler pro Jahr Immissionen von 7,1 mg/m<sup>3</sup> im Bereich seines Hauses und von 12,8 mg/m<sup>3</sup> auf seinem Grundstück. Damit stehe fest, dass mit dem Abbrennen des achten

Meilers diese als gesundheitsschädigend anzusehenden Grenzwerte überschritten seien. Es stehe schon auf Grund des im Titelverfahren festgestellten Sachverhalts fest, dass das Abbrennen eines Kohlenmeilers Gestank auf die Liegenschaft verursache. Abgesehen von älteren Gutachten legte der Betreibende seinem Antrag eine eigene eidesstättige Erklärung vom 9. Dezember 2002 bei. Mit rechtskräftigem Berufungsurteil vom 26. Februar 2002 des nunmehrigen Rekursgerichts wurden die Beklagten dazu verurteilt, die von der auf einer bestimmten Liegenschaft betriebenen Köhlerei herrührenden Immissionen von Rauch und Gasen, soweit der darin enthaltene Benzolgehalt 5 mg/m<sup>3</sup> als Jahresmittelwert übersteigt, und von Gestank auf die Liegenschaft des Klägers ... durch geeignete Maßnahmen zu unterlassen. Das darüber hinausgehende Begehr, die Beklagten hätten die von dieser Köhlerei herrührenden Immissionen von Rauch und Gasen auch zu unterlassen, soweit der genannte Mittelwert nicht überstiegen wird sowie den Betrieb von Holzkohlenmeilern überhaupt zu unterlassen, wies das Berufungsgericht ab. Auf Grund dieses Exekutionstitels beantragte der Betreibende gegen die Verpflichteten die Exekution gemäß Paragraph 355, EO. Er brachte dazu vor, die Verpflichteten hätten am 29. November 2002 einen Kohlenmeiler in Brand gesetzt und Immissionen von Rauch und Gasen und von Gestank auf die Liegenschaft des Betreibenden verursacht. Es handle sich dabei um den achten Kohlenmeiler im Jahr 2002. Der in den Immissionen von Rauch und Gasen enthaltende Benzolgehalt übersteige 5 mg/m<sup>3</sup> als Jahresmittelwert. Nach den im Titelverfahren getroffenen Feststellungen bewirkten 7 bis 10 Meiler pro Jahr Immissionen von 7,1 mg/m<sup>3</sup> im Bereich seines Hauses und von 12,8 mg/m<sup>3</sup> auf seinem Grundstück. Damit stehe fest, dass mit dem Abbrennen des achten Meilers diese als gesundheitsschädigend anzusehenden Grenzwerte überschritten seien. Es stehe schon auf Grund des im Titelverfahren festgestellten Sachverhalts fest, dass das Abbrennen eines Kohlenmeilers Gestank auf die Liegenschaft verursache. Abgesehen von älteren Gutachten legte der Betreibende seinem Antrag eine eigene eidesstättige Erklärung vom 9. Dezember 2002 bei.

Das Erstgericht bewilligte antragsgemäß die Exekution und verhängte über die verpflichteten Parteien eine Geldstrafe von je 1.000 EUR (ON 2).

Mit Strafantrag vom 27. Jänner 2003 (ON 3) brachte der Betreibende vor, dass die Verpflichteten dem Unterlassungsgebot erneut zuwidergehandelt hätten. Er habe am 23. Jänner 2003 wahrnehmen können, dass auf der Liegenschaft der Verpflichteten ein Kohlenmeiler in Betrieb sei, der Immissionen von Rauch und Gasen und von Gestank auf seiner Liegenschaft verursache, wobei der in den Immissionen enthaltene Benzolgehalt 5 mg/m<sup>3</sup> als Jahresmittelwert übersteige. Wie auch schon im Exekutionsantrag brachte der Betreibende noch vor, dass die Immissionen für ihn und seine Familie gesundheitsschädigend seien. Weiters berief er sich wiederum auf Feststellungen im Ersturteil im Titelverfahren, wonach der Geruch eine erheblich unzumutbare Belästigung bedeute, die zu Beeinträchtigungen des Wohlbefindens und in weiterer Folge zu Krankheitssymptomen wie Übelkeit, Brechreiz, Atemwegsstörungen, Kopfschmerzen und Augenreizungen führen könne.

Mit Beschluss vom 4. Februar 2003 (ON 6) verhängte das Erstgericht über die Verpflichteten weitere Geldstrafen von jeweils 2.000 EUR. Mit dem angefochtenen Beschluss änderte das Rekursgericht infolge Rekurses die beiden Entscheidungen des Erstgerichts dahin ab, dass es beide Anträge zur Gänze abwies.

In seiner rechtlichen Beurteilung verneinte das Rekursgericht eine mangelnde Bestimmtheit des Exekutionstitels. Diese Frage sei vom Obersten Gerichtshof im Titelverfahren in der Entscheidung 2 Ob 162/02s behandelt worden. Es sei daher dem Rekursgericht genommen, in seiner Entscheidung über den Exekutionsantrag die Bestimmtheit des Exekutionstitels neuerlich zu prüfen.

In einem Exekutionsantrag gemäß § 355 EO müsse der betreibende Gläubiger grundsätzlich konkret und schlüssig behaupten, dass und wie der Verpflichtete dem Exekutionstitel nach Eintritt der Vollstreckbarkeit zuwidergehandelt habe. Die Entscheidung habe sich streng an den Titel einschließlich der Entscheidungsgründe, soweit sie der Individualisierung des Spruchs dienten, zu halten. Aus den Entscheidungsgründen des vorliegenden Exekutionstitels ergebe sich zweifelsfrei, dass von den Verpflichteten nur die Unterlassung jener Immissionen verlangt werden könne, die gesundheitsgefährlich seien. Dies sei lediglich, was Rauch und Gase angeht, durch einen Grenzwert determiniert. Dagegen müsse der Gestank gesundheitsschädlich sein. Daher müsse das antragsbegründende Vorbringen konkret und schlüssig darlegen, wann eine von der Köhlerei verursachte Geruchsbelästigungen eine Gesundheitsschädigung, und zwar welche, beim Betreibenden hervorgerufen habe. Im Hinblick darauf, dass den Verpflichteten nicht zur Gänze untersagt worden sei, Holzkohlenmeiler zu betreiben, müsse an den Exekutionsantrag und allfällige Strafanträge ein besonderes Maß an Konkretisierung angelegt werden. Sonst würde das abgewiesene Mehrbegehr unterlaufen

werden. In einem Exekutionsantrag gemäß Paragraph 355, EO müsse der betreibende Gläubiger grundsätzlich konkret und schlüssig behaupten, dass und wie der Verpflichtete dem Exekutionstitel nach Eintritt der Vollstreckbarkeit zuwidergehandelt habe. Die Entscheidung habe sich streng an den Titel einschließlich der Entscheidungsgründe, soweit sie der Individualisierung des Spruchs dienten, zu halten. Aus den Entscheidungsgründen des vorliegenden Exekutionstitels ergebe sich zweifelsfrei, dass von den Verpflichteten nur die Unterlassung jener Immissionen verlangt werden könne, die gesundheitsgefährlich seien. Dies sei lediglich, was Rauch und Gase angeht, durch einen Grenzwert determiniert. Dagegen müsse der Gestank gesundheitsschädlich sein. Daher müsse das antragsbegründende Vorbringen konkret und schlüssig darlegen, wann eine von der Köhlerei verursachte Geruchsbelästigungen eine Gesundheitsschädigung, und zwar welche, beim Betreibenden hervorgerufen habe. Im Hinblick darauf, dass den Verpflichteten nicht zur Gänze untersagt worden sei, Holzkohlenmeiler zu betreiben, müsse an den Exekutionsantrag und allfällige Strafanträge ein besonderes Maß an Konkretisierung angelegt werden. Sonst würde das abgewiesene Mehrbegehren unterlaufen werden.

Daran gemessen reiche die Behauptung der Inbetriebnahme des achten Kohlenmeilers nicht als Begründung dafür aus, dass der genannte Grenzwert überschritten worden sei. Solches ergebe sich auch nicht aus den zahlreichen vorgelegten Bescheinigungsmitteln. Es fehle auch an der notwendigen Behauptung, dass eine gesundheitsschädliche Geruchsentwicklung verursacht worden sei.

Für den Strafbeschluss gelte noch zusätzlich, dass auf Grund des festgesetzten Grenzwerts als Jahresmittelwert zwangsläufig zu Jahresbeginn noch nicht schlüssig behauptet werden könne, dass dieser Jahresmittelwert schon mit der allfälligen ersten Benützung der Kohlenmeiler bereits überschritten worden sei.

Das Rekursgericht sprach zu beiden Punkten aus, dass der Wert des Entscheidungsgegenstands 4.000 EUR, nicht jedoch 20.000 EUR übersteige und ließ den ordentlichen Revisionsrekurs zu. Es fehle an Rsp des Obersten Gerichtshofs, welche Anforderungen an ein Vorbringen zur Begründung einer Unterlassungsexekution zu stellen seien, wenn im Exekutionstitel das Unterlassen von Immissionen ohne objektivierbares Maßstabskriterium festgelegt werde; weiters (zum Punkt 2.) auch dazu, ob eine Exekutionsführung bei Angabe eines bestimmten Jahresmittelwerts als Maßstabskriterium im Titel die Exekutionsführung erst am Jahresende nach möglicher Ermittlung des tatsächlichen Jahresmittelwerts zulässig sei.

### **Rechtliche Beurteilung**

Der Revisionsrekurs ist, soweit er den Exekutionsantrag betrifft berechtigt, in Ansehung des Strafantrags aber nicht berechtigt. Das Rekursgericht legte völlig zutreffend dar, dass nach stRp des für Exekutionssachen zuständigen Senats des Obersten Gerichtshofs der betreibende Gläubiger bei der Exekution nach § 355 EO das Zuwiderhandeln, auf das er sein Exekutionsrecht stützt, im Exekutionsantrag bzw im Strafantrag konkret und schlüssig zu behaupten hat, dies auch deshalb, weil nur so der Verpflichtete in der Lage ist, allenfalls seine Einwendungen gegen die Exekutionsbewilligung nach § 36 Abs 1 Z 1 EO zu erheben (RIS-JustizRS0000709; Klicka in Angst, EO, § 355 Rz 11, und Höllwerth in Burgstaller/Deixler-Hübner, EO, § 355 Rz 13, je mit Veröffentlichungsnachweisen). Auf eine Bescheinigung kommt es entgegen der - in ihrer unaufgefordert erstatteten Revisionsrekursbeantwortung - aufrechterhaltenen Ansicht der Verpflichteten (und einer offenbar irrtümlich an anderer Stelle getroffenen Aussage des Rekursgerichts) nicht an (Nachweise bei Klicka aaO und Höllwerth aaO Rz 14). Nur dann, wenn sich auf Grund der angebotenen und aufgenommenen Bescheinigungsmittel die Unrichtigkeit der Behauptungen ergäbe, wäre der Strafantrag wie auch der Exekutionsantrag abzuweisen (3 Ob 298/99s; Höllwerth aaO Rz 14 und 22 mwN). Dagegen kann die Ansicht des Rekursgerichts nicht gebilligt werden, der Oberste Gerichtshof habe in dem im Titelverfahren ergangenen, eine außerordentliche Revision zurückweisenden Beschluss 2 Ob 162/02s den Urteilsspruch der zweiten Instanz als ausreichend bestimmt iSd § 7 EO beurteilt. Derartige Erwägungen sind dieser Entscheidung in keiner Weise zu entnehmen, weshalb schon deshalb keine Bindung bestehen kann. Der Revisionsrekurs ist, soweit er den Exekutionsantrag betrifft berechtigt, in Ansehung des Strafantrags aber nicht berechtigt. Das Rekursgericht legte völlig zutreffend dar, dass nach stRp des für Exekutionssachen zuständigen Senats des Obersten Gerichtshofs der betreibende Gläubiger bei der Exekution nach Paragraph 355, EO das Zuwiderhandeln, auf das er sein Exekutionsrecht stützt, im Exekutionsantrag bzw im Strafantrag konkret und schlüssig zu behaupten hat, dies auch deshalb, weil nur so der Verpflichtete in der Lage ist, allenfalls seine Einwendungen gegen die Exekutionsbewilligung nach Paragraph 36, Absatz eins, Ziffer eins, EO zu erheben (RIS-Justiz RS0000709; Klicka in Angst, EO, Paragraph 355, Rz 11, und Höllwerth in Burgstaller/Deixler-Hübner, EO, Paragraph 355, Rz 13, je mit Veröffentlichungsnachweisen). Auf eine Bescheinigung

kommt es entgegen der - in ihrer unaufgefordert erstatteten Revisionsrekursbeantwortung - aufrechterhaltenen Ansicht der Verpflichteten (und einer offenbar irrtümlich an anderer Stelle getroffenen Aussage des Rekursgerichts) nicht an (Nachweise bei Klicka aaO und Höllwerth aaO Rz 14). Nur dann, wenn sich auf Grund der angebotenen und aufgenommenen Bescheinigungsmittel die Unrichtigkeit der Behauptungen ergäbe, wäre der Strafantrag wie auch der Exekutionsantrag abzuweisen (3 Ob 298/99s; Höllwerth aaO Rz 14 und 22 mwN). Dagegen kann die Ansicht des Rekursgerichts nicht gebilligt werden, der Oberste Gerichtshof habe in dem im Titelverfahren ergangenen, eine außerordentliche Revision zurückweisenden Beschluss 2 Ob 162/02s den Urteilsspruch der zweiten Instanz als ausreichend bestimmt iSd Paragraph 7, EO beurteilt. Derartige Erwägungen sind dieser Entscheidung in keiner Weise zu entnehmen, weshalb schon deshalb keine Bindung bestehen kann.

Im Übrigen ist nicht ersichtlich, dass der Oberste Gerichtshof jemals geprüft hätte, ob in einem gerichtlichen Exekutionstitel dessen Bestimmtheit ausdrücklich bejaht worden wäre (vgl SZ 51/133; 3 Ob 99/92 = RZ 1994/23). Darauf ist hier aber nicht weiter einzugehen. Was nun den hier vorliegenden Exekutionstitel angeht, kann an der Bestimmtheit insofern kein Zweifel bestehen, als ein exakter Wert der Benzolimmission auf die Liegenschaft des Betreibenden angegeben wird, ab welchem diese Immission zu unterlassen ist. Geht man, wie offenbar das Rekursgericht, mangels in eine andere Richtung deutende Hinweise im Exekutionstitel davon aus, dass sich der angegebene Jahresmittelwert auf das jeweilige Kalenderjahr bezieht, ist dieses Unterlassungsgebot genau determiniert. Anders scheint es sich mit dem ebenfalls verbotenen "Gestank" zu verhalten, bei dem jedwede nähere Umschreibung fehlt. In diesem Zusammenhang hat allerdings jüngst der Oberste Gerichtshof zu 1 Ob 96/03d ausgeführt, bei Geruchsimmissionen komme die Anführung einer Messeinheit kaum in Betracht. Weiters wurde in der Entscheidung 8 Ob 651/87 = EvBl 1989/6 entschieden, es sei das Begehrten auf Unterlassung von Lärm hinreichend bestimmt, wenn dabei die Lärmerzeugungsquelle deutlich bezeichnet ist. Diese Erwägung kann auch auf den vorliegenden Fall fruchtbar gemacht werden, in dem der unangenehme Geruch (Gestank) insoweit eindeutig definiert ist, als es sich um jenen handeln muss, der vom Kohlenmeiler der Verpflichteten ausgeht. Zutreffend hat aber das Rekursgericht erkannt, dass (anders als im zuletzt zitierten Fall), wie sich aus der Entscheidung im Titelverfahren ergibt, den Verpflichteten das Betreiben von Kohlenmeilern nicht durchwegs untersagt wurde. Daher verbietet sich auch eine Auslegung des Titels dahin, es sei mit den Worten "und Gestank" jede Immission eines derartigen Geruchs auf die Liegenschaft des Betreibenden zur Gänze untersagt worden. Ein solches Verständnis würde ja zwangsläufig dazu führen, dass wegen der Unwägbarkeit der Witterungsverhältnisse für die doch erhebliche Dauer des Betriebs eines Kohlenmeilers dieser jedenfalls zu unterlassen wäre, was mit der teilweisen Klagsabweisung unvereinbar wäre. Freilich ist nicht ersichtlich, dass auf Grund des Exekutionstitels den Verpflichteten die Immission von Rauch und Gasen mit Benzol und alternativ eine solche von Gestank verboten worden wäre. Vielmehr kann das Verbot nur so verstanden werden, dass derartige Rauch- und Lärmimmissionen in Verbindung mit Gestankseinwirkung untersagt sind. Geht man aber von dieser Auffassung aus, dann schadet es nicht, dass eine nähere Bestimmung des Gestanks im Spruch des Exekutionstitels fehlt. Es handelt sich eben um den typischerweise mit dem Betrieb eines Kohlenmeilers verbundenen Geruch, weshalb eine nähere Bestimmung nicht erforderlich war, weil eben die damit gekoppelte Benzolimmission ohnehin exakt quantifiziert wurde. Damit zeigt sich, dass weder der Exekutionsantrag noch der nachfolgende Strafantrag an einer mangelnden Bestimmtheit des Titels scheitern können. Einen Rückgriff auf die Begründung und das Kriterium der Gesundheitsschädlichkeit bedarf es somit nicht. Im Übrigen ist nicht ersichtlich, dass der Oberste Gerichtshof jemals geprüft hätte, ob in einem gerichtlichen Exekutionstitel dessen Bestimmtheit ausdrücklich bejaht worden wäre vergleiche SZ 51/133; 3 Ob 99/92 = RZ 1994/23). Darauf ist hier aber nicht weiter einzugehen. Was nun den hier vorliegenden Exekutionstitel angeht, kann an der Bestimmtheit insofern kein Zweifel bestehen, als ein exakter Wert der Benzolimmission auf die Liegenschaft des Betreibenden angegeben wird, ab welchem diese Immission zu unterlassen ist. Geht man, wie offenbar das Rekursgericht, mangels in eine andere Richtung deutende Hinweise im Exekutionstitel davon aus, dass sich der angegebene Jahresmittelwert auf das jeweilige Kalenderjahr bezieht, ist dieses Unterlassungsgebot genau determiniert. Anders scheint es sich mit dem ebenfalls verbotenen "Gestank" zu verhalten, bei dem jedwede nähere Umschreibung fehlt. In diesem Zusammenhang hat allerdings jüngst der Oberste Gerichtshof zu 1 Ob 96/03d ausgeführt, bei Geruchsimmissionen komme die Anführung einer Messeinheit kaum in Betracht. Weiters wurde in der Entscheidung 8 Ob 651/87 = EvBl 1989/6 entschieden, es sei das Begehrten auf Unterlassung von Lärm hinreichend bestimmt, wenn dabei die Lärmerzeugungsquelle deutlich bezeichnet ist. Diese Erwägung kann auch auf den vorliegenden Fall fruchtbar gemacht werden, in dem der unangenehme Geruch (Gestank) insoweit eindeutig definiert ist, als es sich um jenen handeln muss, der vom Kohlenmeiler der Verpflichteten ausgeht. Zutreffend hat aber

das Rekursgericht erkannt, dass (anders als im zuletzt zitierten Fall), wie sich aus der Entscheidung im Titelverfahren ergibt, den Verpflichteten das Betreiben von Kohlenmeilern nicht durchwegs untersagt wurde. Daher verbietet sich auch eine Auslegung des Titels dahin, es sei mit den Worten "und Gestank" jede Immission eines derartigen Geruchs auf die Liegenschaft des Betreibenden zur Gänze untersagt worden. Ein solches Verständnis würde ja zwangsläufig dazu führen, dass wegen der Unwägbarkeit der Witterungsverhältnisse für die doch erhebliche Dauer des Betriebs eines Kohlenmeilers dieser jedenfalls zu unterlassen wäre, was mit der teilweisen Klagsabweisung unvereinbar wäre. Freilich ist nicht ersichtlich, dass auf Grund des Exekutionstitels den Verpflichteten die Immission von Rauch und Gasen mit Benzol und alternativ eine solche von Gestank verboten worden wäre. Vielmehr kann das Verbot nur so verstanden werden, dass derartige Rauch- und Lärmimmissionen in Verbindung mit Gestankseinwirkung untersagt sind. Geht man aber von dieser Auffassung aus, dann schadet es nicht, dass eine nähere Bestimmung des Gestanks im Spruch des Exekutionstitels fehlt. Es handelt sich eben um den typischerweise mit dem Betrieb eines Kohlenmeilers verbundenen Geruch, weshalb eine nähere Bestimmung nicht erforderlich war, weil eben die damit gekoppelte Benzolimmission ohnehin exakt quantifiziert wurde. Damit zeigt sich, dass weder der Exekutionsantrag noch der nachfolgende Strafantrag an einer mangelnden Bestimmtheit des Titels scheitern können. Einen Rückgriff auf die Begründung und das Kriterium der Gesundheitsschädlichkeit bedarf es somit nicht.

Dem entsprechend ist auch das Vorbringen des Betreibenden in seinem Exekutionsantrag - im Gegensatz zum nachfolgenden Strafantrag - als ausreichend konkret und schlüssig zu beurteilen. Es hieße nämlich die Anforderungen an einen Exekutionsantrag überspannen, würde man vom Betreibenden verlangen, bei einem Titel wie dem vorliegenden durchgehend Messungen des Ausmaßes der Benzolimmission auf seinem Grundstück vorzunehmen und erst dann einen Exekutionsantrag zu stellen, wenn sich daraus mit Sicherheit das Überschreiten des Grenzwerts in einem konkreten Ausmaß ableiten ließe. Daher reichte es aus, zu behaupten, durch den Betrieb des achten Kohlenmeilers würde der Grenzwert nunmehr überschritten. Im Falle einer Impugnationsklage wird der Betreibende allerdings diese Behauptung zu beweisen haben (SZ 57/137 = ÖBI 1985, 85 = RdW 1985, 42, RIS-Justiz RS0000756). Im Hinblick auf die Typizität des Geruchs wäre es auch eine Überforderung, vom Betreibenden zu verlangen, nähere Behauptungen über den "Gestank", der vom Kohlenmeiler auf seine Liegenschaft einwirkt, zu verlangen. Auf konkrete Gesundheitsschädlichkeit kommt es, wie schon dargelegt, nicht an.

Demnach ist in Stattgebung des Revisionsrekurses die Exekutionsbewilligung des Erstgerichts wiederherzustellen. Bedenken gegen die Höhe der vom Erstgericht verhängten Strafe wurden im Rechtsmittelverfahren von keiner Partei geltend gemacht. Zu Recht hat allerdings das Rekursgericht, was den Strafantrag ON 3 angeht, dessen Schlüssigkeit verneint. Wie sich aus dem Vorbringen im Exekutionsantrag im Zusammenhang damit, dass sich der Jahresmittelwert mangels eines anderen Kriteriums auf das Kalenderjahr beziehen muss, ergibt, ist auch der Kläger der Auffassung, dass sich die Überschreitung des Mittelwerts erst aus einer Summierung von Immissionen ergeben kann, die ab einer bestimmten Brenndauer der Kohlenmeiler eintritt. Diese Auffassung ist zu billigen. Demnach begegnete es auch, wie dargelegt, keinen Bedenken, dass der Betreibende aus dem Umstand, dass bereits der achte Meiler im Jahr 2002 entfacht wurde, ableitete, es sei nunmehr der Grenzwert überschritten worden. Das ist jedenfalls nicht unschlüssig. Das Gegenteil gilt aber für das Vorbringen im Strafantrag, er habe am 23. Jänner 2003 wahrgenommen, dass auf der Liegenschaft der Verpflichteten ein Kohlenmeiler in Betrieb sei. Auch wenn, wie dargelegt, weder ein Nachweis noch eine Bescheinigung des Ausmaßes der Immissionen erforderlich ist, muss dieses Vorbringen im Zusammenhang mit dem im Exekutionsantrag als unschlüssig beurteilt werden, weil der Betreibende darin selbst Parameter nannte, auf Grund derer er in diesem von einer Überschreitung des Grenzwerts ausging. Derartige Parameter können am 23. Jänner eines Kalenderjahrs keinesfalls erreicht werden, weshalb insoweit dem Revisionsrekurs nicht Folge zu geben ist.

Diese Abänderung im Umfang des Exekutionsantrags bedingt eine neue Entscheidung über die Kosten des Rekurses der Verpflichteten gegen die Exekutionsbewilligung. Diese Entscheidung gründet sich auf § 78 EO iVm § 50, 40 ZPO. Diese Abänderung im Umfang des Exekutionsantrags bedingt eine neue Entscheidung über die Kosten des Rekurses der Verpflichteten gegen die Exekutionsbewilligung. Diese Entscheidung gründet sich auf Paragraph 78, EO in Verbindung mit Paragraph 50., 40 ZPO.

Da das Revisionsgericht den Verpflichteten eine Äußerung zum Revisionsrekurs im Hinblick auf die beantragten Strafen freigestellt hätte, ist deren Revisionsrekursbeantwortung als zur zweckentsprechenden Rechtsverteidigung grundsätzlich geeignet anzusehen. Dies führt im Revisionsrekursverfahren zu einer Kostenaufhebung gemäß § 78 EO iVm §§ 50, 43 Abs 1 ZPO. Da das Revisionsgericht den Verpflichteten eine Äußerung zum Revisionsrekurs im Hinblick

auf die beantragten Strafen freigestellt hätte, ist deren Revisionsrekursbeantwortung als zur zweckentsprechenden Rechtsverteidigung grundsätzlich geeignet anzusehen. Dies führt im Revisionsrekursverfahren zu einer Kostenaufhebung gemäß Paragraph 78, EO in Verbindung mit Paragraphen 50., 43 Absatz eins, ZPO.

**Anmerkung**

E71332 3Ob153.03a

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2003:0030OB00153.03A.1022.000

**Dokumentnummer**

JJT\_20031022\_OGH0002\_0030OB00153\_03A0000\_000

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

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.  
[www.jusline.at](http://www.jusline.at)