

TE OGH 2010/3/17 7Ob192/09z

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 17.03.2010

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch die Senatspräsidentin des Obersten Gerichtshofs Dr. Huber als Vorsitzende und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Schaumüller, Dr. Hoch, Dr. Kalivoda und Dr. Roch als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Parteien 1. A***** Z***** und 2. A***** Z*****, beide vertreten durch Dr. Reinhard Köffler und Kanzleikollegen, Rechtsanwälte in Villach, gegen die beklagte Partei Marktgemeinde N*****, vertreten durch MMag. Dr. Michael Michor und Mag. Walter Dorn, Rechtsanwälte in Villach, wegen Unterlassung, über die Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Graz als Berufungsgericht vom 13. Mai 2009, GZ 4 R 22/09a-39, mit dem das Urteil des Landesgerichts Klagenfurt vom 28. November 2008, GZ 20 Cg 183/05x-35, über Berufung der beklagten Partei teilweise abgeändert wurde, den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Die Revision wird zurückgewiesen.

Die beklagte Partei ist schuldig, den klagenden Parteien die mit 1.074,35 EUR bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens (darin enthalten 179,06 EUR an USt) binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Begründung:

Rechtliche Beurteilung

Die Revision ist - ungeachtet des nicht bindenden Ausspruchs des Berufungsgerichts § 508a Abs 1 ZPO) - aus folgenden Gründen nicht zulässig.

1. Strittig ist primär die Frage der Ortsüblichkeit der (zuletzt) von der Freizeitanlage der Beklagten ausgehenden Lärmimmissionen und nach welchen Kriterien diese zu bestimmen ist.

2. Wenn die Beklagte geltend macht, das Berufungsgericht irre bei seiner Annahme, die Freizeitanlage könne bei Umsetzung bestimmter Maßnahmen weiterhin betrieben werden, negiert sie, dass der Oberste Gerichtshof nicht Tatsacheninstanz ist, weil die Beweiswürdigung und die Tatsachenfeststellungen im Revisionsverfahren nicht anfechtbar sind. Es steht fest, dass durch Umsetzung verschiedener Maßnahmen (darunter Verlegung der Zufahrtsstraße, Aufschüttung eines Erdwalls oder Errichtung einer Lärmschutzwand sowie Schalldämmung der Eisstockanlage) eine Reduktion der Lärmimmissionen um den Faktor >10 dB zu erwarten ist, wodurch eine Reduktion der Überschreitung der Grundgeräuschpegel durch den Betrieb der Tennisanlage auf unter 10 dB am Tag und auf rund 10 dB am Abend sowie durch den Betrieb der Eisstockanlage zumindest am Tag auf knapp unter 10 dB erreichbar wäre. Dieser Sachverhalt ist daher den weiteren rechtlichen Überlegungen zugrunde zu legen; er bedeutet - ausgehend vom Zuspruch des Berufungsgerichts, das für den Tag (6:00 Uhr bis 19:00 Uhr) und den Abend (19:00 Uhr

bis 22:00 Uhr) eine Überschreitung der Grundgeräuschpegel von 10 dB für zumutbar erachtete - die zukünftige Möglichkeit des Betriebs der Tennisanlage am Tag und am Abend (also von 6:00 Uhr bis 22:00 Uhr) sowie der Eisstockanlage am Tag (von 6:00 Uhr bis 19:00 Uhr).

3. Die vom Berufungsgericht als erheblich angesehene, von der Beklagten aufgegriffene (und tatsächlich umstrittene) Rechtsfrage über die rechtliche Bedeutung einer mehrjährigen Hinnahme von (weiteren) Immissionen durch den betroffenen Nachbarn erweist sich als für die Lösung des vorliegenden Verfahrens nicht präjudiziel.

3.1. Jene Judikatur, auf die sich die Beklagte beruft (7 Ob 361/97g = RdU 1998/105 [abl Kerschner] und 3 Ob 201/99a = RdU 2001/49 [abl Jabornegg]; vgl RIS-Justiz RS0010653 [T10]), verneint den Anspruch auf Unterlassung der dadurch verursachten Immissionen, wenn der betroffene Anrainer eine Lärmbelästigung durch mehr als drei Jahre unbeanstandet hinnimmt, weil die Ortsüblichkeit dann unter Berücksichtigung des neu hinzugekommenen Lärms zu beurteilen sei. Bei Anwendung dieser Rechtsansicht auf den vorliegenden Fall wären also - entgegen der erkennbaren Rechtsansicht der Beklagten - nicht die Immissionsverhältnisse zum Zeitpunkt der ersten Beanstandung maßgeblich, sondern es müssten die Kläger jenen Grundgeräuschpegel als bereits ortsüblich hinnehmen, der drei Jahre vor ihrer ersten Beanstandung, die die Beklagten in der Revision für November 2001 zugestand, also im November 1998 vorherrschte.

3.2. Nach ständiger Rechtsprechung (RIS-Justiz RS0010474) trifft den Gestörten die Beweislast für seine beeinträchtigte Rechtsposition (Eigentum, Bestandrecht etc), den Störer hingegen dafür, dass seine Eingriffe die gesetzlichen Grenzen (Ortsüblichkeit und Wesentlichkeit der Beeinträchtigung) nicht überschritten haben, weshalb der Beweis des seit November 1998 unveränderten Ausmaßes der zuletzt aufgetretenen Lärmimmissionen, deren Unterlassung die Kläger begehen, der Beklagten oblegen wäre.

Dazu steht fest, dass damals weder eine Eisstockbahn existierte (Errichtung erst 1999/2000) noch ein Betrieb des Buffets im Winter stattfand (der erst nach der Überdachung der Eisstockbahn 2001/2002 aufgenommen wurde); schon deshalb ist für 1998 von einem noch erheblich reduzierten Betrieb der Freizeitanlage auszugehen. In diesem Sinn lässt sich dem von den Vorinstanzen angenommenen Sachverhalt weiters entnehmen, dass die Freizeitanlage erst „im Jahr 1997“, fertiggestellt wurde und dass im Einklang damit die gewerberechtliche Betriebsgenehmigung erst vom 15. Oktober 1997 stammt. In die Jahre 1997 und 1998 fällt daher nur der Betrieb der Freizeitanlage mit drei Tennisplätzen (vgl die Broschüre des die Freizeitanlage betreibenden Vereins Beil ./P S 17, wonach der Tenniszweig erst 1997 gegründet wurde). Dieser anfängliche Betrieb blieb daher offenkundig an Intensität hinter jenem im Vollbetrieb nach Errichtung der Überdachung der Eisstockbahn und Aufnahme des Winterbetriebs des Buffets nicht unerheblich zurück. Gleiches gilt naturgemäß auch für die daraus entstehenden Lärmimmissionen. Die Feststellungen zum Grundgeräuschpegel beim Betrieb der Tennisanlage im Sommer beruhen auf viel späteren Messungen und geben daher keinen Aufschluss über den Grundgeräuschpegel unter Berücksichtigung des eingeschränkten Betriebs der Tennisanlage während der Tennissaison bis November 1998.

Der Nachweis, dass die zuletzt aufgetretenen Lärmimmissionen bereits 1998 vorherrschten, ist der Beklagten daher nicht gelungen, was zu ihren Lasten geht. Durch die von ihr angestrebte Anwendung der zitierten Judikatur wäre daher mangels entsprechender Sachverhaltsgrundlage für die Beklagte nichts zu gewinnen, weshalb sich eine weitere Auseinandersetzung mit gegenteiligen Judikaten (5 Ob 65/03z = SZ 2003/36 = RIS-Justiz RS0010653 [T15]; in diesem Sinn auch 1 Ob 263/06t) und der kontroversiellen Lehre dazu erübrigt.

3.3. Im Übrigen hat das Berufungsgericht ohnehin ausdrücklich darauf Bedacht genommen, dass die Kläger nach ihrem eigenen Standpunkt die vom Betrieb der Freizeitanlage ausgehenden Lärmimmissionen bis zur Errichtung der Eisstockanlage 1999 als nicht wesentlich empfanden, und es hat deshalb eine Überschreitung der Grundgeräuschpegel am Tag und am Abend um je 10 dB sowie in der Nacht um 5 dB für zumutbar erachtet. Entgegen der in der Revision vertretenen Ansicht erfolgte damit kein Einfrieren des Grundgeräuschpegels auf Ruhenniveau vor Aufnahme des Betriebs der Freizeitanlage; vielmehr wurde damit die Situation nach Aufnahme des Betriebs der Tennisanlage berücksichtigt. Aus welchen konkreten Gründen diese nachvollziehbar begründete Rechtsansicht der Vorinstanz eine unzureichende Berücksichtigung hinzugekommener Lärmimmissionen und eine unvertretbare Fehlbeurteilung zu Lasten der Beklagten darstellen soll, vermag die Revision nicht aufzuzeigen.

4. Ebenso wenig gelingt es der Beklagten in der Ausführung der Revision, eine erhebliche Rechtsfrage von der Qualität des § 502 Abs 1 ZPO darzustellen.

4.1. Es entspricht der Judikatur des Obersten Gerichtshofs, dass es für die Beurteilung der Ortsüblichkeit einer Immission auf die Lage des beeinträchtigten Grundstücks zu jenem, von dem die Störung ausgeht, sowie auf die Verhältnisse in der unmittelbaren Umgebung beider Liegenschaften ankommt (RIS-Justiz RS0010653; RS0010577 [T3 und T6]; RS0010678 [T2]); entscheidend sind daher die tatsächlichen Verhältnisse in der maßgebenden Umgebung (RIS-Justiz RS0010653 [T11]; RS0010605), mehr als eine hilfsweise Heranziehung öffentlich-rechtlicher Vorschriften kommt bei der Beurteilung privatrechtlicher Abwehransprüche nicht in Betracht (2 Ob 13/97v mwN). Flächenwidmungsplänen kommt daher nur Indizfunktion für die in dem betreffenden Raum bestehenden Verhältnisse sowohl in Bezug auf Art und Ausmaß üblicher Immissionen als auch der Grundstücksnutzung zu (5 Ob 599/83; Eccher in KBB² § 364 ABGB Rz 10).

Dass ein Verhalten öffentlich-rechtlichen Vorschriften entspricht, schließt einen Anspruch gemäß§ 364 ABGB ebenso wenig aus (ausgenommen es handelt sich - anders als hier - um eine behördlich genehmigte Anlage im Sinn von § 364a ABGB), wie umgekehrt der Verstoß gegen öffentliches Recht nicht schon einen privatrechtlichen Unterlassungsanspruch begründet (2 Ob 13/97v mwN; Spielbüchler in Rummel³ § 364 ABGB Rz 20; Oberhammer in Schwimann³ § 364 ABGB Rz 18; vgl 3 Ob 578/87; RS0033302).

Nach der dargestellten Rechtslage ist ein entscheidungswesentlicher Einfluss der bau- und gewerbebehördlichen Genehmigung auf die Beurteilung der Ortsüblichkeit der Lärmimmissionen zu verneinen. Das gilt schon deshalb auch für die Änderung der Flächenwidmung, weil sich die Umwidmung in „Grünland-Veranstaltungsgelände-Freizeitanlagen“ allein auf eine Fläche von etwa 1 ha beschränkte (vgl den Genehmigungsbescheid Beil .15 Punkt 3.), sodass ihr für die Einschätzung des Charakters der weiteren Umgebung der Liegenschaften der Streitteile nur untergeordnete Bedeutung zukommt; in der Regel wird nämlich die Ortsüblichkeit von Immissionen danach bestimmt, ob in dem zu beurteilenden Gebiet eine größere Anzahl von Grundstücken so genutzt wird, dass von ihnen entsprechende Einwirkungen ausgehen (1 Ob 742/83 = SZ 56/158; RIS-Justiz RS0010672), was hier auf die Freizeitanlage nicht zutrifft. Aus der mangelnden Relevanz der öffentlich-rechtlichen Verfahren und Entscheidungen in diesem Zusammenhang folgt die Unerheblichkeit der dabei von den Klägern und ihrem Rechtsvorgänger eingenommenen (passiven) Position.

4.2. Es mag sein, dass am Betrieb einer Freizeitanlage für den Tennis- und Eisstocksport ein gewisses (allenfalls bei der nach § 364 Abs 2 ABGB vorzunehmenden Abwägung privater Eigentümerinteressen zu berücksichtigendes [vgl RIS-Justiz RS0010501; 6 Ob 109/02a = RdU 2002/59 [Wagner]; Oberhammer in Schwimann³ § 364 ABGB Rz 18]) öffentliches Interesse besteht. Im konkreten Fall sind allerdings Zweifel daran angebracht, weil nach den Feststellungen der - wiederholt konsenswidrige (weil die Sperrstunde missachtende) - Betrieb des Buffets, den die Beklagte nicht abzustellen vermochte, im Vordergrund gestanden zu sein scheint.

Jedenfalls kann das Überwiegen des öffentlichen Interesses nicht anerkannt werden, wenn die Beeinträchtigung nicht notwendig mit dem Betrieb der Anlage verbunden ist, sondern durch Schutzeinrichtungen abgestellt oder doch auf ein tragbares Maß vermindert werden kann und wenn keine ausreichende Notwendigkeit (zB wegen des Zwecks der Anlage, wie dies bei einer Verkehrsanlage zutrifft) gegeben ist, die Anlage an einem Ort zu betreiben, an dem sie eine Beeinträchtigung über das nach den dort gegebenen Verhältnissen gewöhnliche Maß hinaus bewirkt (RIS-Justiz RS0010680; RS0010541).

Das Verlangen in der Revision, dem öffentlichen Interesse an der Weiterführung der Freizeitanlage mehr Gewicht (offenbar als den Nutzungsinteressen der Kläger) einzuräumen, erweist sich demnach als ungerechtfertigt. Es steht ja fest, dass durch Umsetzung verschiedener Maßnahmen eine Reduktion der Lärmimmissionen um den Faktor >10 dB zu erwarten ist, die - ausgehend vom Zuspruch des Berufungsgerichts - den Weiterbetrieb der Tennisanlage am Tag und am Abend sowie der Eisstockanlage am Tag unter für die Kläger zumutbaren Bedingungen ermöglicht. Eine Behauptung, die Beklagte sei gezwungen gewesen, die Freizeitanlage in unmittelbarer Nachbarschaft der Kläger zu errichten, hat sie gar nicht aufgestellt. Das geltend gemachte öffentliche Interesse beeinflusst daher die Ortsüblichkeit der Immission jedenfalls im vorliegenden Einzelfall nicht.

4.3. Eine nähere Erörterung der von der Beklagten gewünschten Anwendung einer Ö-Norm erübrigt sich, weil die Revision nicht erkennen lässt, welche konkrete Ö-Norm sie angewendet wissen will.

4.4. Ob von der Zustimmung der Kläger und/oder ihres Rechtsvorgängers zur Errichtung der Freizeitanlage und allenfalls von ihrem (ursprünglichem) Einverständnis mit einer davon üblicherweise ausgehenden Lärmbelästigung auszugehen ist (wie in der Revision argumentiert wird), ist unerheblich. Eine Zustimmung zu einer über das im Urteil

der zweiten Instanz zugestandene Ausmaß der Lärmimmission hinaus, ist damit nämlich keinesfalls verbunden.

4.5. Das theoretisch denkbare Zustandekommen eines schlüssigen Verzichts der Kläger und ihres Rechtsvorgängers auf den Anspruch zur Abwehr der Lärmimmissionen gegenüber der Beklagten hat das Berufungsgericht begründet verneint. Gegen diese von den konkreten Umständen des Einzelfalls geprägte Rechtsansicht trägt die Revision nichts Substanzielles vor, sodass dazu nicht weiter Stellung zu nehmen ist (RIS-Justiz RS0043605).

4.6. Die Differenzierung im Spruch der Urteile der Vorinstanzen nach drei unterschiedlichen Zeiträumen pro Tag (6:00 Uhr bis 19:00 Uhr, 19:00 Uhr bis 22:00 Uhr und 22:00 Uhr bis 6:00 Uhr) berücksichtigt in vertretbarer Weise, dass für einen Großteil der Bevölkerung auch schon die Zeit zwischen 19:00 Uhr und 22:00 Uhr zur Ruhe- und Erholungszeit zählt; eine aufzugreifende Fehlbeurteilung ist darin nicht zu erblicken.

5. Relevant für die Beurteilung der Ortsüblichkeit der von der Liegenschaft der Beklagten ausgehenden Lärmimmissionen bleiben somit die Feststellungen, wonach die Umgebung als „ruhige Gegend“ beschrieben ist und die Freizeitanlage mit drei Tennisplätzen, einer Eisstockbahn und einem Buffetbetrieb in unmittelbarer Nachbarschaft zweier Wohnhäuser am Rand eines Siedlungsgebiets, angrenzend an landwirtschaftliche Nutzflächen und Wald liegt, wobei die Geräuschkulisse durch Naturgeräusche, gegendtypische Geräusche und den in Entfernung wahrgenommenen Verkehrslärm einer Landesstraße bestimmt ist. Die - ohnehin nicht substantiiert beanstandete - Rechtsansicht des Berufungsgerichts, der ruhige Charakter des Umfelds habe sich durch die Errichtung und den Betrieb der kleinen Freizeitanlage der Beklagten auch in der nunmehr vorliegenden Ausgestaltung nicht verändert, orientiert sich an höchstgerichtlicher Judikatur (vgl RIS-Justiz RS0010631) und bedarf deshalb keiner Korrektur.

Ausgehend davon hat das Berufungsgericht, das die Unterlassungsverpflichtung der Beklagten ohnehin nicht am Grundgeräuschpegel ohne Betrieb der Freizeitanlage anknüpfte, die nach den Umständen des Einzelfalls zu beurteilende Frage, ob die vom Nachbargrundstück einwirkenden Belästigungen das nach den örtlichen Verhältnissen gewöhnliche Maß übersteigen, somit ohne korrekturbedürftige Fehlbeurteilung gelöst, weshalb ihr keine erhebliche Bedeutung im Sinn des § 502 Abs 1 ZPO zukommt.

6. Die Kostenentscheidung gründet sich auf §§ 50, 41 ZPO. Die Kläger haben auf die Unzulässigkeit der Revision hingewiesen.

Einer weiteren Begründung bedarf dieser Beschluss nicht § 510 Abs 3 ZPO).

Textnummer

E93446

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2010:0070OB00192.09Z.0317.000

Im RIS seit

30.04.2010

Zuletzt aktualisiert am

25.11.2010

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