jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE OGH 2009/11/25 3Ob77/09h

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 25.11.2009

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten Dr. Prückner als Vorsitzenden sowie die Hofräte und Hofrätinnen Hon.-Prof. Dr. Sailer, Dr. Lovrek, Dr. Jensik und Dr. Fichtenau als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Thomas H*****, vertreten durch Mag. Egon Stöger, Rechtsanwalt in Innsbruck, gegen die beklagte Partei Land Tirol, Innsbruck, Eduard-Wallnöfer-Platz 3, vertreten durch Dr. Walter Heel und Mag. Christof Heel, Rechtsanwälte in Innsbruck, wegen 10.800 EUR sA und Feststellung, über die außerordentlichen Revisionen beider Parteien gegen das Teil- und Zwischenurteil des Oberlandesgerichts Innsbruck als Berufungsgericht vom 14. März 2009, GZ 4 R 12/09k-31, womit das Urteil des Landesgerichts Innsbruck vom 22. Oktober 2008, GZ 11 Cg 237/05h-27, teilweise bestätigt und teilweise abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Der Revision der beklagten Partei wird nicht Folge gegeben.

Der Revision der klagenden Partei wird teilweise Folge gegeben.

Das dem Zahlungsbegehren stattgebende Urteil des Erstgerichts (P 1.) wird wiederhergestellt.

Im Übrigen wird der Revision der klagenden Partei nicht Folge gegeben und die Abweisung des Feststellungsbegehrens durch das Berufungsgericht bestätigt.

Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei an Verfahrenskosten 3.660,29 EUR (darin 2.892,05 EUR Barauslagen und 128,04 EUR USt) binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Text

Entscheidungsgründe:

Der Kläger ist Eigentümer eines Grundstücks mit dem „T*****häusl" im Ortsteil G***** des Ortsgebiets von G*****. Die Liegenschaft grenzt bei Straßenkilometer 44,2 direkt an die B 1***** G***** Bundesstraße an, deren Straßenerhalter das beklagte Land ist.

Die Straße wurde 1934 an das zum damaligen Zeitpunkt bereits stehende „T*****häusl" herangebaut. Von der zuständigen Straßenmeisterei wurde im relevanten Bereich dann, wenn Schnee lag, Splittstreuung durchgeführt. Wenn der Schnee geschmolzen war, wurde auf der Bundesstraße teils Salz aufgebracht, um ein Vereisen der aufgetauten Schneeflächen bei Frost zu vermeiden. Vor dem Winter 2004/2005 wurde an gewissen Tagen nur mit Splitt gefahren und Splitt aufgebracht sowie im Bereich gefährlicher Stellen mit Salz nachgestreut.

Es steht nicht fest, ob konkret im Bereich der Engstelle beim „T*****häusl" auch schon vor dem Winter 2004/2005 immer wieder Salz gestreut wurde. Seit diesem Winter wird vor dem Haus auf der Bundesstraße jedenfalls bis zur unmittelbaren Ortsdurchfahrt von G***** mit Salz gearbeitet und keine Splittstreuung mehr durchgeführt. In der unmittelbaren Ortsdurchfahrt führt die Gemeinde, wenn dies bei Schneelage möglich ist, eine Splittstreuung selbst

durch. Nur dann, wenn es eisig ist, wird von der Straßenmeisterei auch Salz aufgebracht. Die Beibehaltung dieser Vorgangsweise beschloss der Gemeinderat in der Sitzung vom 18. Dezember 2003. Dabei wurde auch beschlossen, dass die Schneeräumung weiterhin von der Straßenverwaltung durchgeführt werde, weil der Gemeinde die volle Haftungsübernahme nicht zumutbar sei.

Das „T*****häusl" liegt am Ortsanfang und außerhalb jenes Bereichs, wo die Gemeinde den Winterdienst mit Splitt selbst bewerkstelligt.

Im Hinblick auf die Verkehrszunahme wurde bis ins Jahr 2004/2005 im gesamten Bereich der Bundesstraße vermehrt von Splittstreuung auf Salzstreuung umgestellt. Schließlich wurde im Winter 2004/2005 erstmals ausschließlich mit Salz gestreut.

Das „T*****häusl" liegt auf ca 1.300 m Seehöhe, etwa zwei Kilometer vom Gemeindezentrum entfernt. Es steht unmittelbar am südlichen Straßenrand in einer langgezogenen Linkskurve. Die nordwestliche Gebäudekante hat etwa 25 cm Abstand vom Fahrbahnrand. Während aus Richtung Westen eine 50 km/h-Geschwindigkeitsbeschränkung durch die Ortstafel besteht, ist in Fahrtrichtung Westen eine Geschwindigkeitsbeschränkung von 40 km/h angeordnet.

Am 14. September 2003 bestanden im relevanten Bereich an der Fassade des Hauses keine erkennbaren Schäden im Sockelbereich. Am 25. Jänner 2006 waren an der Sockelkante westseitig und bodennahe an der Nordseite unmittelbar vor der Stiege Putzabplatzungen erkennbar. Weiters fand sich ein dunklerer Streifen oberhalb des Sockels, der durch Nässe verursacht war. Der unmittelbar am Straßenrand anliegende Bereich des Hauses, vor allem der Sockelbereich, wird bei Regen durch Spritzwasser und durch die den Fahrzeugen nachfolgenden Sprühwasserfahnen belastet. Im Winter wird Schnee vor allem durch Räumfahrzeuge auf den Gehsteig und an die Hauswand geschleudert. Schneematsch kann sowohl durch vorbeifahrende Autos wie auch durch Räumfahrzeuge an die Hauswand transportiert werden.

Die am Objekt des Klägers aufgetretenen Schäden gehen auf den Kristallisationsdruck des Salzes zurück. Die ausschließliche Salzstreuung führte und führt zu einer erheblichen Belastung des Hauses. Das bestehende - nunmehr schadhaft gewordene - Wärmedämmverbundsystem entsprach dem damaligen Stand der Technik, war aber für die zu erwartenden Belastungen infolge Wasser-, Matsch- und Salzbelastung nicht geeignet. Die durch die Salzstreuung hervorgerufenen Schäden betreffen vor allem den Bereich der nordwestlichen Gebäudekante. Die Schäden sind vor allem Putzschäden an der Deckschicht des Wärmedämmverbundsystems. Im Bereich der Hauskante nordwestlich ist der Sockel bis zur Stiege vor dem Hauseingang und auf ca 0,5 m an der Westseite bis auf Höhe der Unterkante Fenster Nord aufgrund der vorgenommenen Salzstreuung schadhaft geworden.

Der Kostenaufwand für eine dauerhafte - zumindest längerfristige - Sanierung beläuft sich auf 10.800 EUR. Bei einer - vom Sachverständigen vorgeschlagenen - Sanierung wäre das bestehende Wärmedämmverbundsystem zu entfernen, das Mauerwerk mit feuchteresistentem Dämmmaterial aus Schaumglas zu dämmen und eine Verkleidung der Dämmung mit Granitplatten vorzunehmen. Bei einer derartigen Sanierung wäre eine nachhaltige Wirkung für die Dauer von 15 bis 20 Jahren gewährleistet. Für die Folgezeit kann jedoch nicht ausgeschlossen werden, dass durch die Salzstreuung im relevanten Bereich wiederum derzeit noch nicht absehbare künftige Schäden eintreten könnten.

Der Kläger wandte sich erstmals am 8. April 2004 schriftlich an das Amt der Tiroler Landesregierung, beanstandete die Salzstreuung der Straßenmeisterei und verwies darauf, dass die Fassade, die Fensterrahmen, die Türrahmen, das Fensterglas, die Silikonfugen, die Fensterbretter, die Holzbalken, die Außenwand, die Geländer udgl durch das Spritzwasser der vorbeifahrenden Fahrzeuge, das stark mit Salz versetzt sei, verschmutzt und beschädigt würden, sodass die Bauteile beinahe täglich gereinigt werden müssten. Bereits in dem Schreiben wies der Kläger darauf hin, dass die Salzstreuung auf der Bundesstraße das ortsübliche Ausmaß jedenfalls überschreite, zumal bis vor wenigen Jahren eine Salzstreuung überhaupt nicht bzw nicht im jetzigen Ausmaß betrieben worden sei.

Der Kläger begehrt mit seiner am 13. Dezember 2005 eingebrachten und ausdrücklich auf§ 364a ABGB gestützten Klage letztlich, die beklagte Partei zur Zahlung von 10.800 EUR sA zu verurteilen und festzustellen, dass sie ihm für alle Schäden hafte, die ihm daraus erwüchsen, dass sein Haus durch Immissionen in Form von mit Salz verunreinigtem Spritzwasser und Schneematsch beschädigt werde.

Der Kläger brachte dazu im Wesentlichen vor, es sei im Bereich der B 1***** seit dem Winter 2004/2005 ausschließlich Salz gestreut worden. Seit den 80er Jahren sei allmählich von zunächst ausschließlich der Splittstreuung über

vermischte Streuung von Splitt und Salz auf die nunmehrige ausschließliche Salzstreuung übergegangen worden. Dagegen sei das Ortsgebiet selbst von der Salzstreuung ausgenommen. Im Vorort, in dem sein Haus stehe, sei kein anderes Haus in auch nur vergleichbar geringem Abstand zur Bundesstraße gelegen. Es liege zudem in der Nähe der Ortstafel, weshalb die meisten der vorbeifahrenden Fahrzeuge noch in der Bremsphase seien, wenn sie das Haus mit demgemäß relativ überhöhter Geschwindigkeit passierten. Außerdem bestünden Spurrillen, in denen sich das Schmelz- und auch das Regenwasser sammle und dann durch vorbeifahrende Fahrzeuge an die Fassade gespritzt werde. Die Beeinträchtigung des Hauses übersteige das ortsübliche Ausmaß bei weitem. Es würde in großen Teilen durch Schneematsch und Spritzwasser der vorbeifahrenden Fahrzeuge, das im Winter stark mit Salz versetzt sei, erheblich verschmutzt oder beschädigt. Die Bauteile müssten im Winter fast täglich gereinigt werden, was einen unzumutbaren Aufwand bedeute. Infolge der Verschmutzungen sei die gesamte Fassade jährlich neu sanierungsbedürftig. Die Kosten dafür seien erheblich. Die Ortsüblichkeit der Beeinträchtigung sei in örtlicher und zeitlicher Hinsicht überschritten, weshalb die beklagte Partei als Straßenerhalterin für die schädlichen Immissionen verschuldensunabhängig sogar dann hafte, wenn die Salzstreuung in dem für die Verkehrssicherheit notwendigen Ausmaß erfolge.

Kausal für die Schäden sei nicht die Verschmutzung der Fassade durch Schmelz- oder Regenwasser, sondern das aggressive Streusalz. Durch die notwendige Reparatur entstehe keine Verbesserung des Zustands, vielmehr werde lediglich der frühere Zustand wiederhergestellt. Der Kläger werde durch die Reparatur nicht bereichert. Die beklagte Partei könne sich nicht darauf berufen, dass die Schäden deswegen entstünden, weil die Straßenbenützer sich nicht an die geltenden Geschwindigkeitsbeschränkungen hielten.

Die beklagte Partei wendete ein, die betreffende Bundesstraße sei eine kurvenreiche und erhebliche Gefällstrecken aufweisende Hochgebirgsstraße. Zur Aufrechterhaltung der Verkehrssicherheit werde von der Straßenmeisterei bei winterlichen Straßenverhältnissen Streusalz verwendet. Früher sei teilweise Splitt beigemischt gewesen, was sich aber nicht bewährt habe. Seit Jahrzehnten erfolge aus Sicherheitsgründen die Salzstreuung auch auf der gegenständlichen Strecke. Das komme auch dem Kläger zugute. Die Straßenmeisterei sei bemüht, die nachteiligen Auswirkungen für die Anrainer und Grundeigentümer möglichst gering zu halten, soweit dies mit einem im Verhältnis zum erzielbaren Erfolg wirtschaftlich vertretbaren Aufwand möglich sei. Es werde daher, soweit wie möglich, wenig Salz verwendet, um die nachteiligen Auswirkungen gering zu halten. Der gegenständliche Bereich liege weit vom Dorfzentrum entfernt. Die Durchführung des Winterdienstes sei so, wie sie erfolge, ortsüblich und überschreite das diesbezügliche Ausmaß nicht.

Der Kläger wäre in der Lage, den nahe der Straße gelegenen Fassadenabschnitt seines Hauses dadurch zu schützen, dass er eine entsprechend salzresistente Imprägnierung bzw Verkleidung anbringe. Da sich die Situation seit vielen Jahren nicht wesentlich geändert habe, werde Verjährung allfälliger Ansprüche eingewendet. Im Verhalten des Klägers liege ein Verstoß gegen die Schadensminderungspflichten. Außerdem habe er sich im Fall der Sanierung einen Abzug aus dem Titel „neu für alt" anrechnen zu lassen.

Das Erstgericht gab mit Urteil dem Klagebegehren zur Gänze statt. Es traf im Wesentlichen die eingangs wiedergegebenen Feststellungen.

In seiner rechtlichen Beurteilung führte das Erstgericht aus, dass öffentliche Straßen nach ständiger Rechtsprechung als behördlich genehmigte Anlagen iSd § 364a ABGB behandelt würden. Die durch Verwendung von Salz als Streugut hervorgerufene Beeinträchtigung der Fassade am Haus des Klägers löse grundsätzlich einen Ausgleichsanspruch nach dieser Norm aus. Auch dieser setze voraus, dass die Immission das nach den örtlichen Verhältnissen gewöhnliche Maß überschreite und die ortsübliche Benützung des Grundstücks wesentlich beeinträchtige. Es könne nicht weiter strittig sein, dass eine vorzeitig notwendige werdende Fassadenerneuerung gegenüber einer nachhaltigen Sanierung der Fassade im Hinblick auf die salzhaltigen Immissionen eine wesentliche Grundstücksbeeinträchtigung darstelle. In zeitlicher Nähe sei dann von Ortsüblichkeit auszugehen, wenn Immissionen über einen Zeitraum von drei Jahren nicht vom Beeinträchtigten beanstandet und damit hingenommen würden. Da nach den Feststellungen im Winter 2003/2004 verstärkt und in den Wintermonaten 2004/2005 ausschließlich auf Salzstreuung umgestellt worden und die erste Beanstandung am 8. April 2004 erfolgt sei, könne von Ortsüblichkeit wegen mehr als dreijähriger Duldung ohne Beanstandung nicht ausgegangen werden. Die Beweislast für das Nichtvorliegen unzulässiger Immissionen treffe im Allgemeinen die beklagte Partei, für die Frage des Ausmaßes der Salzstreuung schon aufgrund ihrer Beweisnähe. Damit sei die Kausalität der Salzstreuung evident. Es sei insgesamt von einer ortsunüblichen Immission auszugehen. Der Kläger habe Anspruch auf Ersatz aller Aufwendungen für eine nachhaltige Sanierung. Die Ansprüche seien auch

nicht verjährt, weil die Schäden erst nach Herbst 2005 eingetreten seien. Da nicht ausgeschlossen werden könne, dass trotz Sanierung nach 15 bis 20 Jahren weitere auch die Salzstreuung im relevanten Bereich zurückgehende Schäden auftreten könnten, erweise sich auch das Feststellungsbegehren als gerechtfertigt.

Das Berufungsgericht gab mit Teil- und Zwischenurteil der Berufung der beklagten Partei teilweise dahin Folge, dass es in Abänderung der erstinstanzlichen Entscheidung das Feststellungsbegehren abwies und über das Zahlungsbegehren lediglich ein Urteil über den Grund des Anspruchs fällte.

Das Berufungsgericht sprach aus, dass der Wert des Entscheidungsgegenstands 20.000 EUR übersteige und die ordentliche Revision nicht zulässig sei.

Das Berufungsgericht übernahm die vom Erstgericht getroffenen Feststellungen.

In Behandlung der Rechtsrüge der beklagten Partei erachtete es den dem Kläger obliegenden Kausalitätsnachweis als erbracht, weil nach den insoweit unbekämpften Feststellungen des Erstgerichts die am Haus des Klägers aufgetretenen Schäden auf die Salzstreuung, konkret auf den Kristallisationsdruck des Salzes, zurückzuführen seien. Bei ihrer Ansicht, die Kausalität sei nicht erwiesen, übersehe die beklagte Partei die entscheidende Negativfeststellung über die Salzstreuung vor dem Winter 2004/2005 im konkreten Bereich. Da den Störer die Beweislast dafür treffe, dass seine Eingriffe die gesetzliche Grenze nicht überschritten, gehe diese Negativfeststellung zu Lasten der beklagten Partei. Diese hätte beweisen müssen, dass im gegenständlichen Straßenabschnitt mehr als drei Jahre vor dem Winter 2004/2005 mit Salz gestreut und insofern die Salzstreuung dort ortsüblich geworden sei. Da die Salzstreuung nach den Feststellungen die einzige schadensstiftende Ursache sei, bleibe für die Anwendung des § 1302 ABGB kein Raum. Dem Kläger stehe daher für die Pflicht zur Duldung der Beeinträchtigung durch die Salzstreuung dem Grunde nach ein Entschädigungsanspruch zu. Ein Mitverschulden scheide allein schon deshalb aus, weil die beklagte Partei nicht behauptet und bewiesen habe, dass für den Kläger erkennbar gewesen sei, dass das gegen das Haus geschleuderte, mit Salz angereicherte Spritzwasser beim Verdunsten des Wassers einen Kristallisationsdruck bewirke, der den Baustoff zerstöre und die nun bestehenden Schäden verursache. Es sei kein Anwendungsfall des § 1319a ABGB gegeben. Den Verjährungseinwand halte die beklagte Partei in der Berufung nicht mehr aufrecht.

Für den durch das gemäß § 364 Abs 2 ABGB erlaubte Maß übersteigende Immissionen verursachten Schaden sei voller Ersatz zu leisten. Der Anspruch erfasse auch den entgangenen Gewinn und den merkantilen Minderwert, es könne auch Naturalrestitution begehrt werden. Unter Bedachtnahme darauf und auf den Abzug „neu für alt" erweise sich die vom Erstgericht erarbeitete Sachverhaltsgrundlage als noch nicht ausreichend. Die vom Sachverständigen vorgeschlagene Sanierung stelle zweifellos eine wesentliche Verbesserung zur jetzigen Dämmung dar. Daher wäre der Kläger durch den erfolgten Zuspruch in erster Instanz bereichert. Es werde daher im fortgesetzten Verfahren der Einwand des Abzugs „neu für alt" mit den Parteien zu erörtern sein. Behauptungs- und Beweislast für die Werterhöhung der Sache trage der Schädiger. Zur Verkehrswertermittlung werde auch das bautechnische Gutachten zu ergänzen sein.

Mit der Leistungsklage würden das Rechtsverhältnis der Parteien sowie die Haftungsfrage abschließend geklärt, weshalb ein weitergehendes Rechtsschutzbedürfnis des Klägers für eine Feststellungsklage zu verneinen sei. Mit Abschluss des Verfahrens über den Leistungsanspruch würden alle Schäden, die durch die in der Vergangenheit liegenden Immissionen entstanden, behoben sein bzw behoben werden können. Damit sei der Feststellungsanspruch, der nach der Klagserzählung auch ausdrücklich auf die Klarstellung der Haftungsfrage gerichtet gewesen sei, erschöpft. Für Schäden aufgrund von zukünftigen Immissionen stehe gegebenenfalls wieder die Leistungsklage offen. Mangels rechtlichen Interesses, das in jeder Lage des Verfahrens zu prüfen sei, sei somit das Feststellungsbegehren nicht berechtigt.

Die gegen die Berufungsentscheidung erhobenen Revisionen beider Parteien sind entgegen den dem Obersten Gerichtshof nicht bindenden Ausspruch des Berufungsgerichts zulässig, weil zu Rechtsfragen des Ersatzes von Schäden, die durch die Salzstreuung bzw Schneeräumung auf öffentlichen Straßen verursacht wurden, eine Judikaturdivergenz vorliegt und auch zur Höhe des Ersatzanspruchs erhebliche Rechtsfragen zu beantworten sind.

Rechtliche Beurteilung

Die Revision der beklagten Partei ist nicht berechtigt, diejenige des Klägers ist teilweise berechtigt.

I. Zur Revision der beklagten Partei, die eine gänzliche Abweisung der Klagebegehren anstrebt.

1. Öffentliche Straßen sind nach ständiger Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs behördlich genehmigten Anlagen nach § 364a ABGB zumindest gleichzuhalten (RIS-Justiz RS0010596; Eccher in KBB2 § 364a Rz 2). Der dem auf Enteignungsentschädigung verwandte Entschädigungsanspruch nach § 364a ABGB setzt ein Überschreiten des in § 364 Abs 2 ABGB genannten Maßes der Beeinträchtigung des Nachbargrundstücks voraus. Es muss also die ortsübliche Benutzung des Grundstücks in einem das nach den örtlichen Verhältnissen gewöhnliche Maß überschreitenden Umfang wesentlich beeinträchtigt sein.

Dass es für die Beurteilung der Ortsüblichkeit nicht auf die faktischen Verhältnisse in der ganzen politischen Gemeinde, sondern auf diejenigen in der unmittelbaren Umgebung beider Liegenschaften (hier Bundesstraße und Grundstück des Klägers) ankommt, wurde schon in der E 6 Ob 109/02a (= SZ 2002/85 = RdU 2002/59, 155 [zust Wagner] mwN) dargelegt. Wegen der Trennung des Ortsteils, in dem das Haus des Klägers liegt, vom Ortszentrum ist es hier unerheblich, in welcher Form die Streuung der Bundesstraße im Ortszentrum selbst erfolgte. Dagegen, dass die Vorinstanzen die Ortsüblichkeit nach jenem Ortsteil beurteilten, in dem das Haus des Klägers liegt, wendet sich die beklagte Partei in ihrer Revision nicht. Sie releviert lediglich, dass nach der E 3 Ob 534/90 (= SZ 63/133) eine unzulässige Immission nach § 364 Abs 2 ABGB und damit ein Ersatzanspruch nach § 364a ABGB nur dann gegeben wäre, wenn der Straßenerhalter das im Interesse der Sicherheit des Verkehrs nötige Maß der Salzstreuung überschreite. Solches sei aber nicht festgestellt worden, der Kläger habe dazu auch gar kein Vorbringen erstattet. Nach mehreren Urteilen österreichischer Gerichte sei der Straßenhalter geradezu verpflichtet, bei der winterdienstlichen Instandhaltung öffentlicher Straßen Auftaumittel zu verwenden, um einer Haftung bei Unfällen zu entgehen. Die ab dem Winter 2004/2005 erfolgte Umstellung auf reine Salzstreuung bedeute ausschließlich eine Verbesserung der Sicherheit für die Kraftfahrer. Dafür, dass der Straßenhalter bei der Salzstreuung das nötige Maß überschritten habe, sei der Kläger beweispflichtig, diesen Beweis habe er nicht erbracht. Tatsächlich sei seit vielen Jahren auch im Bereich der Liegenschaft des Klägers mit Salz gestreut worden. Es sei aber auch noch zu überdenken, ob nicht § 364 ABGB durch § 1319a ABGB für die Beurteilung derartiger winterdienstlicher Maßnahmen des Straßenerhalters aufgehoben worden sei. § 1319a sei sowohl das jüngere als auch das speziellere Gesetz. Dazu ist Folgendes auszuführen:

2. Soweit sich die beklagte Partei auf eine materielle Derogation des§ 364 ABGB durch die jüngere Bestimmung des § 1319a ABGB beruft, ist ihr zu erwidern, dass§ 1319a ABGB über die Wegehalterhaftung eine Sonderregelung für die Schadenersatzpflicht des Wegehalters für „durch den mangelhaften Zustand eines Weges" verursachte Schäden von jedermann ist, während § 364 Abs 2 ABGB den Unterlassungsanspruch und § 364a ABGB den Ersatzanspruch nur des Grundeigentümers sowie anderer Nutzungsberechtigter der Nachbarliegenschaft einer anderen gegenüber (hier einer Straße) statuiert. Eine Mangelhaftigkeit der (hier) Straße ist keine Voraussetzung für den Entschädigungsanspruch nach § 364a ABGB; umgekehrt hat § 1319a ABGB nichts mit von der Straße ausgehenden Immissionen zu tun. Die völlig unterschiedlichen und sich nicht überschneidenden Regelungsgegenstände schließen daher eine materielle Derogation aus, worauf die klagende Partei in der ihr freigestellten Revisionsbeantwortung zutreffend hinweist.

3. Eine allfällige Judikaturdivergenz zwischen den schon zitierten E3 Ob 534/90 und 6 Ob 109/02a ist hier nicht entscheidungswesentlich:

Zwar wurde in der erstgenannten Entscheidung ausgesprochen, dass keine nach § 364 Abs 2 ABGB unzulässige Immission vorliege, solange eine Straße nur in einer dem öffentlichen Interesse dienenden Weise angelegt, instand gehalten und betreut und dabei das nötige Maß nicht überschritten werde (gehaftet werde also nur für das „Übermaß" der Salzstreuung). Demgegenüber verneinte der 6. Senat in der E 6 Ob 109/02a, dass es bei der Beurteilung von Immissionen, die von öffentlichen Straßen ausgehen, auf das öffentliche Interesse ankomme. Es könne nur die Ortsüblichkeit der Salzstreuung entscheidend sein. Öffentliche Interessen seien kein Auslegungskriterium. Auf das „Übermaß" stellte schließlich auch die E 4 Ob 239/08p unter Zitierung beider Vorentscheidungen des 3. und des 6. Senats ab. Nur wenn man die E 3 Ob 534/90 strikt dahin auslegt, dass eine nicht übermäßige Salzstreuung immer, also schon ab dem ersten Einsatz des Salzes zulässig sei, liegt eine wesentliche Judikaturdivergenz vor. Gegen eine solche Interpretation spricht jedoch schon der Umstand, dass dabei der Begriff „ortsüblich" jede Bedeutung verloren hätte, eine Ansicht, die der 3. Senat aber aus zwei Gründen offenkundig nicht vertrat, einerseits weil er - worauf schon der 6. Senat hinwies - die Haftung auch bejahte, wenn „in unrichtiger Einschätzung der Verhältnisse statt des ebenso möglichen Streusplitts Salz gestreut wurde" und andererseits, dass seiner Entscheidung ganz offenkundig der Sachverhalt einer schon mehr als 15 Jahre vor der Klageeinbringung begonnenen Salzstreuung zugrundelag, diese also

aus diesem Grund als ortsüblich angesehen werden konnte. Dann war es folgerichtig, nur das „Übermaß" der Salzstreuung als ortsunüblich zu qualifizieren und nur darauf eine nachbarrechtliche Haftung zu stützen. Auch wenn zur Frage, ab welchem Zeitpunkt eine Immission ortsüblich wird, im Schrifttum und der Rechtsprechung ganz unterschiedliche Fristen angeführt werden a) für drei Jahre: 7 Ob 361/97g = SZ 70/251; 3 Ob 201/99a; Spielbüchler in Rummel, ABGB3 § 364 Rz 15; b) drei Jahre ablehnend: 5 Ob 65/03z; 3 Ob 591/87 = SZ 61/273; c) 30 Jahre: Kerschner in JBl 1993, 216 [217] und in Hanreich/Schwarzer, Umwelthaftung 46 f; Jabornegg in ÖJZ 1983, 365 [370 - 372]), ist dies hier nicht wesentlich, weil selbst bei der für den Kläger ungünstigsten Variante, die Salzstreuung, also die schadensstiftende Umstellung von Splittstreuung bzw gemischter Streuung auf ausschließliche Salzstreuung (wie in der E 6 Ob 109/02a) noch nicht länger als drei Jahre vor der Klageeinbringung erfolgte, also noch nicht ortsüblich geworden sein konnte. Diese Erwägungen gelten auch für die E 4 Ob 239/08p, bei der ohne Zweifel von einer bereits lange ortsüblich gewordenen Schneeräumung ausgegangen wurde, sodass der insofern andere Sachverhalt die Prüfung der Frage nach dem „Übermaß" der Schneeräumung erforderlich machte, während es im hier zu entscheidenden Fall im Wesentlichen auf die noch nicht ortsüblich gewordene Salzstreuung iSd E 6 Ob 109/02a ankommt.

4. Nach überwiegender hM trifft den beklagten, störenden Nachbarn die Beweislast über die Ortsüblichkeit der Immission. Der Kläger hat nur sein Eigentum und den Eingriff zu beweisen (RIS-Justiz RS0010474; Oberhammer in Schwimann ABGB3 § 364 Rz 22; Kisslinger, Gefährdungshaftung im Nachbarrecht 46; Kerschner in Hanreich/Schwarzer, Umwelthaftung 47):

Die Negativfeststellung (S 8 der erstgerichtlichen Urteilsausfertigung: „nicht festgestellt werden kann, ob konkret im Bereich der Engstelle beim T*****häusl seitens der Straßenmeisterei auch schon vor dem Winter 2004/2005 immer wieder Salz gestreut wurde ...") geht zu Lasten der beklagten Partei. Der Kläger hat bewiesen, dass ihm ein Schaden durch die Salzstreuung entstand. Fest steht, dass (erst) 2004/2005 auf gänzliche Salzstreuung umgestellt wurde. Der Kläger hat daher den Schaden und seine Ursache erwiesen. Dass eine weitere Ursache mitverantwortlich wäre (nämlich der Umstand, dass bereits 2003/2004 auch im Bereich der Engstelle des Hauses des Klägers Salz gestreut wurde), steht nicht fest, wobei der zitierten Negativfeststellung auch das Vorbringen des Klägers über die in der Vergangenheit erfolgte teilweise Umstellung auf Salzstreuung nicht entgegensteht, weil eben gerade nicht feststeht, ob im relevanten örtlichen Bereich (Haus des Klägers) schon vor 2004/2005 Salz gestreut wurde und der Kläger das auch nicht behauptete. Sowohl in der Rechtsrüge der Berufung (S 8 ON 28), als auch in der Revision (S 4) entfernt sich die beklagte Partei von den erstgerichtlichen Feststellungen, wenn sie behauptet, „es sei zwingend davon auszugehen, dass auch im Bereich der klägerischen Liegenschaft vor 2004 durch viele Jahre Salz gestreut wurde".

Die Revision der beklagten Partei ist daher nicht berechtigt.

II. Zur Revision des Klägers:

1. Das auf Ersatz der Sanierungskosten gerichtete Zahlungsbegehren ist berechtigt:

a) Im Ergebnis wendet sich der Kläger zu Recht gegen die Auffassung des Gerichts zweiter Instanz, es sei bei seinem Schadenersatzanspruch ein Abzug „neu für alt" zu berücksichtigen. Dieses trennte nicht klar zwischen der Frage des vom beklagten Land schon in erster Instanz erhobenen Einwands und der Frage, ob der Ersatzberechtigte nach § 364a ABGB auch verlangen kann, dass ihm die Kosten von Baumaßnahmen ersetzt werden, wodurch die beschädigte Sache (nicht nur wegen der verlängerten Lebensdauer) in einen besseren Zustand versetzt würde, als er vor der Schädigung bestand. Zu Unrecht vermeint allerdings der Kläger, es sei grundsätzlich verfehlt schadenersatzrechtliche Grundsätze auf den Anspruch nach § 364a ABGB anzuwenden. Da das Gesetz keine näheren Regelungen trifft, ist es gerechtfertigt und zweckmäßig, Grundsätze des Schadenersatzrechts analog anzuwenden. Das entspricht auch schon der bisherigen Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs (ausführlich 10 Ob 113/98k = ecolex 1999, 86 mwN). Abweichend vom Schadenersatzrecht im Allgemeinen wurde von der Judikatur bisher lediglich entschieden, dass es nach § 364a ABGB nicht auf ein Verschulden des Ersatzpflichtigen ankommt (RIS-Justiz RS0010691) und dass der Ausgleichsanspruch zur vollen Schadloshaltung verpflichtet (RIS-Justiz RS0037927). Dem Gesetz kann nicht entnommen bzw unterstellt werden, im Bereich der Haftung nach § 364a ABGB sei entgegen allgemeinen Grundsätzen des Schadenersatzrechts mehr zu ersetzen als nach § 1323 erster Satz ABGB, wonach primär die Zurückversetzung in den vorigen Stand geschuldet wird oder mangels Tunlichkeit der Ersatz des Schätzwerts.

Schon zu 1 Ob 814/81 = SZ 55/28 wurde zu einem Ausgleichsanspruch analog § 364a ABGB entschieden, dass dann,

wenn die notwendige Reparatur nicht nur den vor der Schädigung bestandenen Zustand wieder herstellt, sondern über die Naturalerstellung hinaus eine Verbesserung des Hauses herbeiführt, der Schaden nicht in der vollen Höhe der Reparaturkosten besteht, sondern nur in der Differenz zwischen dem auch ohne das Schadensereignis verminderten Verkehrswert und dem durch das schädigende Ereignis noch weiter verminderten Verkehrswert (ebenso weitere Entscheidungen zu RIS-Justiz RS0010494). Überhaupt ist es ein Grundsatz des Schadenersatzrechts, dass der Geschädigte nur Anspruch auf Ersatz des erlittenen Schadens hat, aber durch die Ersatzleistung weder schlechter noch besser als vor dem Schadensereignis gestellt werden darf (10 Ob 31/00g = ecolex 2001, 604 [Helmich]).

b) Den eingewendeten Abzug „neu für alt" hat die behauptungs- und beweispflichtige beklagte Partei aber überhaupt nicht näher ausgeführt und substantiiert. Dass der Kläger durch die begehrte, dem Gutachten des Sachverständigen folgende Art der Schadensbehebung auch noch bereichert würde, fehlt jegliches Vorbringen. Wenn sich eine Bereicherung nämlich nicht von selbst versteht, müsste der Schädiger nähere Gründe dafür angeben, weshalb er einen Abzug „neu für alt" fordert (2 Ob 159/98s), er trägt die Behauptungs- und Beweislast für eine mit der notwendigen Reparatur verbundene Werterhöhung der Sache (9 Ob 415/97p).

c) Berücksichtigt man das mangelnde Vorbringen der beklagten Partei und den Umstand, dass von einer den Kläger bereichernden „Verbesserung" nach den bisherigen Feststellungen nicht auszugehen ist, weil er nach diesen Feststellungen eine Fassadensanierung in der vom Sachverständigen vorgeschlagenen Art braucht, um den Zustand samt Lebensdauer der Fassade bei nicht ausschließlicher Salzstreuung zu erreichen, ist der Ergänzungsauftrag des Berufungsgerichts in Ansehung der zu ermittelnden Verkehrswerte entbehrlich. Für die Notwendigkeit der „besseren" Fassadensanierung spricht illustrativ schon der erstinstanzliche Einwand der beklagten Partei über eine Schadensminderungspflicht des Klägers. Die Bejahung einer solchen führte aber zum nicht begründbaren Ergebnis, der Kläger müsste den durch die Salzimmissionen verursachten Schäden teilweise selbst tragen, also ein Sonderopfer bringen.

Die Stattgebung des Leistungsbegehrens durch das Erstgericht ist daher wiederherzustellen.

2. Hingegen erfolgte die Abweisung des Feststellungsbegehrens aus den vom Berufungsgericht angeführten Gründen zu Recht:

Abgesehen von der verfehlten Fassung des Feststellungsbegehrens (keine Einschränkung auf künftige Schäden: Rechberger/Klicka in Rechberger, ZPO3 § 228 Rz 5 mwN) vermeint der Kläger, er könne alle künftigen Schäden seines Hauses aus einem einzigen „Ereignis" ableiten, das er offenbar mit der „Umstellung auf ausschließliche Salzstreuung" gleichsetzt. Dem kann nicht gefolgt werden. Die Feststellung einer Haftung für künftige Schäden käme grundsätzlich dann in Frage, wenn derartige Schäden aufgrund der bis zum Schluss der mündlichen Streitverhandlung erster Instanz geschehenen Immissionen noch denkbar bzw nicht auszuschließen wären. Davon ist hier aber keine Rede. In Wahrheit geht es dem Kläger darum, eine Haftung der beklagten Partei für künftige Immissionen festzuschreiben. Dabei übersieht er nicht nur, dass sich einerseits die „Ortsüblichkeit der Salzstreuung" zu seinen Ungunsten ändern könnte, weshalb für weitere Schädigungen aus der ortsüblichen Salzstreuung ohnehin nicht zu haften wäre. Auch das Argument drohender Verjährung trifft nicht zu. Die Verjährung von nur möglichen weiteren Ausgleichsansprüchen aufgrund von zukünftigen Immissionen ist nicht möglich (vgl dazu zutreffend Oberhammer aaO § 364a Rz 10). Schließlich kommt es für die Frage der Ortsüblichkeit auf den Zeitpunkt der Beurteilung an (RIS-Justiz RS0010554), bei künftigen Immissionen auf deren Beurteilung in der ungewissen Zukunft.

Einer weiteren Begründung zu diesem Punkt bedarf es nicht (§ 510 Abs 3 ZPO).

Die Kostenentscheidung beruht auf § 43 Abs 1 und im Rechtsmittelverfahren auch auf § 41 und§ 50 ZPO. Ausgehend von der Bewertung des Feststellungsbegehrens durch den Kläger mit 10.000 EUR obsiegte er in erster Instanz etwa zur Hälfte. Dies führt zur gegenseitigen Aufhebung der Rechtsanwaltskosten und zur Ersatzpflicht für je die Hälfte der gegnerischen (sehr unterschiedlichen) Barauslagen. Mit ihrer Berufung war die beklagte Partei etwa zur Hälfte erfolgreich, weshalb ihr auch 50 % der Pauschalgebühr zuzusprechen sind. Im Übrigen erfolgt wiederum Kostenaufhebung. Im Revisionsverfahren siegte dagegen der Kläger mit seiner Revision zur Hälfte, während die beklagte Partei erfolglos blieb. Somit steht dem Kläger der Ersatz der halben Pauschalgebühr für seine Revision und der der Kosten seiner Revisionsbeantwortung zu. Saldiert ergibt sich der im Spruch genannte Betrag.

Textnummer

E92869

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2009:0030OB00077.09H.1125.000

Im RIS seit

25.12.2009

Zuletzt aktualisiert am

19.09.2012

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