

## → Unterlassungsklage wegen Klavierspielens

## § 364 ABGB

Bei der Beurteilung, ob der von einem Grundstück ausgehende Musiklärm (hier: tägliches Klavierspiel) die ortsübliche Nutzung der Nachbarliegenschaft wesentlich beeinträchtigt, ist nicht nur die (objektiv messbare) Lautstärke, sondern auch die subjektive

## Sachverhalt:

Die Streitparteien sind Miteigentümer einer Liegenschaft im dritten Wiener Gemeindebezirk. Dem Kl ist die Einräumung von Wohnungseigentum an der im dritten Stock gelegenen Wohnung zugesagt, den Bekl an der darüber liegenden, durch Dachgeschossausbau geschaffenen Wohnung. Gegenstand des RevVerfahrens ist der vom Kl geltend gemachte Anspruch auf Unterlassung von 1,5 Stunden täglich überschreitenden Schallimmissionen durch Klavierspiel, die von der von den Bekl benutzten Wohnung auf diejenige des Kl einwirken.

Das ErstG wies das Unterlassungsbegehren ab.

Das BerG gab ihm insoweit statt, als eine tägliche Spieldauer von sechs Stunden, diese ausschließlich im Zeitraum Montag bis Freitag, wenn Werktag, von 8.00 bis 12.00 Uhr und 14.00 bis 20.00 Uhr, und an Samstagen, Sonn- und Feiertagen von 10.00 bis 12.00 Uhr und 14.00 bis 18.00 Uhr überschritten werde; das Mehrbegehren auf Reduktion der Spielzeit auf 1,5 Stunden täglich wies es ab.

Der OGH wies die Rev dagegen zurück.

## Aus der Begründung:

## [Unterlassungsanspruch]

Nach § 364 Abs 2 ABGB kann der Eigentümer eines Grundstücks dem Nachbarn die von dessen Grund ausgehenden Einwirkungen durch Abwässer, Rauch, Gase, Wärme, Geruch, Geräusch, Erschütterung und ähnliche insoweit untersagen, als sie das nach den örtlichen Verhältnissen gewöhnliche Maß überschreiten und die ortsübliche Benutzung des Grundstücks wesentlich beeinträchtigen. Beide Kriterien müssen kumulativ vorliegen, weshalb auch übermäßige Immissionen zu dulden sind, wenn sie die ortsübliche Nutzung nicht wesentlich beeinträchtigen, aber auch, wenn sie das ortsübliche Maß nicht übersteigen, obwohl die ortsübliche Nutzung des Grundstücks dadurch wesentlich beeinträchtigt wird (RIS-Justiz RS0010587 [T 4, T 8]). Der gesetzliche Anspruch nach § 364 Abs 2 ABGB steht dem Wohnungseigentümer (unter den dort genannten Voraussetzungen) nur bei Immissionen zu, die durch eine nicht verkehrsübliche oder der vertraglichen Sonderbeziehung entsprechenden Nutzung des Nachbarobjekts hervorgerufen werden (RS0110784). Nachbarrechtliche Ansprüche können auch zwischen Wohnungseigentümern bestehen (RS0010614 [T 4]).

Maßgeblich für die Wesentlichkeit der Beeinträchtigung ist nicht das subjektive Empfinden des sich gestört fühlenden Nachbarn, sondern das eines Durchschnittsmenschen in der Lage des Gestörten (RS0010607).

Für die – sowohl hinsichtlich des Ausmaßes der Immissionen als auch der Beeinträchtigung des dadurch betroffenen Grundstücks – zu berücksichtigenden ört-

lichen Verhältnisse kommt es auf die Dauer und Intensität sowie auf die Art der Einwirkung, den Grad ihrer Störungseignung und den „Charakter der Gegend“ an (1 Ob 198/19b; 6 Ob 123/20 m). Es geht darum, ob der Kern der geschützten Nutzung beeinträchtigt wird (6 Ob 60/20 x).

Die Frage, ob die vom Nachbargrund (oder der Nachbarwohnung) einwirkenden Belästigungen das nach den örtlichen Verhältnissen gewöhnliche Maß übersteigen und die ortsübliche Benutzung der Liegenschaft (hier: der Nachbarwohnung) wesentlich beeinträchtigen, ist grundsätzlich nach den Umständen des Einzelfalls zu beurteilen (RS0033674 [T 4]; RS0010583 [T 2]; 6 Ob 123/20 m). Eine auch im Einzelfall korrekturbedürftige Fehlbeurteilung liegt nicht vor.

## [Ortsunübliches Ausmaß]

Eine vertragliche Sonderbeziehung der Streitparteien, die sechsstündiges Klavierspiel rechtfertigen würde, ist kein Streitpunkt.

Die Vorinstanzen erachteten das Ausmaß des Klavierspiels in der Wohnung der Bekl selbst für innerstädtische Verhältnisse als ortsunüblich, dies ist nicht mehr strittig. Das BerG kam allerdings – mit ausführlicher Begründung – zum Ergebnis, dies bewirke – bei Berücksichtigung der festgelegten Ruhezeiten und zeitlichen Beschränkungen – keine wesentliche Beeinträchtigung der ortsüblichen Nutzung der Wohnung des Kl. Damit hat es den ihm auf Basis bereits vorliegender Rsp (vgl RS0010678) zustehenden Bewertungsspielraum nicht verlassen.

## [Subjektive Beeinträchtigung]

Zur Frage der „Lästigkeit“ von Lärm bei Immissionen, so auch im Zusammenhang mit Musikproben (vgl RS0038603; RS0010557; allgemein RS0037171) gibt es bereits gefestigte Judikatur. Demnach ist nicht nur die (objektiv messbare) Lautstärke, sondern auch die subjektive Lästigkeit maßgebend, wobei aber nicht auf eine besondere Empfindlichkeit der betroffenen Person, sondern auf das Empfinden eines durchschnittlichen Bewohners des betroffenen Grundstücks abzustellen ist. Für diese Lästigkeit sind vor allem Tonhöhe, Dauer und Eigenart der Geräusche entscheidend. Allerdings darf die Gewährung des Immissionsschutzes nicht überspannt werden (RS0010587 [T 5]; 6 Ob 20/20 x).

In der Rsp ist anerkannt (RS0010678 [T 8, T 14]), dass für die Ortsüblichkeit und deren Intensität auch ÖNormen (ÖAL-Richtlinien) oder die von der Wissenschaft entwickelten Grenzwerte als Beurteilungskriterium herangezogen werden können. Dem folgend hat der OGH zu 2 Ob 166/14 x die Beurteilung der Vorinstanzen, Pegelspitzen von 10 dB über dem festgestellten

EvBI 2022/111

§ 364 ABGB  
OGH 16. 12. 2021,  
5 Ob 210/21 z  
(LGZ Wien  
36 R 66/21 x;  
BG Innere  
Stadt Wien  
55 C 928/15 a)

Neue Entscheidung zur  
Zumutbarkeit von Klavier-  
übungen in der Nachbarwoh-  
nung.

Umgebungslärm seien noch als zumutbare Einwirkung anzusehen, nicht beanstandet, das Berufungsurteil allerdings aufgehoben, weil noch nicht feststand, wie hoch der Umgebungslärm dort tatsächlich war. Zu 1 Ob 123/08g stellte der erste Senat bei der Beurteilung der Ortsüblichkeit fluktuierender Geräusche (dort durch eine Kühlanlage) darauf ab, ob sich der Beurteilungspegel (Mittelungswert) um weniger als 10 dB über den vorhandenen Grundgeräuschpegel erhob.

Hier gingen die Vorinstanzen bei ihrer rechtlichen Beurteilung von der Feststellung aus, der **Dauerschallpegel** habe sich im konkreten Fall – gemittelt über 13 Stunden – nicht um mehr als 10 dB erhöht. Die Frage, ob dessen ungeachtet eine wesentliche Beeinträchtigung der Nutzung der Wohnung des Kl vorliegen könnte, ist Gegenstand der Zulassungsbegründung. Im Gegensatz zur Auffassung der Bekl handelt es sich bei der Frage nach der (rechtlichen) Relevanz eines über einen bestimmten Zeitraum gemittelten Schallpegels zwar nicht um eine Sachverhalts-, sondern um eine Rechtsfrage.

Nach den Feststellungen soll nach ÖAL-Richtlinie und ÖNorm der Dauerschallpegel und damit jener Wert, der auch dann nicht überschritten werden soll, wenn Lärm von spezifischen Verursachern – wie Klavierspielen – hinzutritt, untertags bei geschlossenem Fenster bei 40 dB liegen. Eine Überschreitung von mehr als 10 dB wäre ortsunüblich. Festgestellt wurde weiters, dass im Schlafzimmer des Kl der Dauerschallpegel bei geschlossenen Fenstern und Türen bei nur rund 20 dB liegt. Leise gespielte Klavierstücke überschreiten diesen bei geschlossenen Fenster um ca 5 dB, laut gespielte Klavierstücke um 10 bis 13 dB, das Öffnen des Flügels bietet dabei 1 dB Unterschied. Klavierspielen in der Wohnung der Bekl pro Tag für 364 Minuten bei offenem Flügel und geschlossenem Fenster oder bei 526 Minuten bei geschlossenem Flügel würde den Dauerschallpegel im Schlafzimmer des Kl nicht um mehr als 10 dB erhöhen. Festgestellt wurde weiters, dass das Spielen von Klavierstücken, die im Wohnzimmer der Bekl einen Geräuschpegel von rund 75 dB erzeugen, im Schlafzimmer des Kl einen Geräuschpegel von 18 bis 23 dB bewirken, was bei geschlossenem Fenster gar nicht oder nur sehr gering wahrnehmbar ist. Wird im Schlafzimmer des Kl ferngesehen oder Radio mit einer Lautstärke von 50 bis 60 dB gehört, ist bei geschlossenen Fenstern das Klavierspiel aus der Wohnung der Bekl nicht zu hören. Das **Klavierspielen** ist in der Wohnung des Kl nur im Schlafzimmer, in der Wohnküche, dem Bad und im Wirtschaftsraum (einem Drittel der Wohnfläche) überhaupt **vernehmbar**. Die Tochter der Bekl hat ein Repertoire von mehreren Dutzend Klavierstücken, wobei sie manche davon lauter und manche leiser spielt. Schwierige Stellen wiederholt sie öfter und zu Beginn der Übungszeit wärmt sie sich mit Finger- und Tonleiterübungen auf. Dass die ErstBekl und/oder die Tochter der Bekl durchgehend laut und/oder bei offenem Fenster Klavier spielten, ist diesen Feststellungen hingegen nicht zu entnehmen.

Bei Lärmimmissionen in einem ersten Schritt auf objektiv messbare Lautstärken auf der Nachbarliegendenschaft bzw der Nachbarwohnung abzustellen, ist durch die zit Rsp gedeckt. Das BerG hat auch berücksichtigt,

dass aus der Sicht eines verständigen Durchschnittsmenschen nicht nur eine bestimmte Erhöhung des Lärmpegels, sondern bei selbst moderaten Geräuschimmissionen spezifische Eigenheiten als störend empfunden werden könnten, wie dies bei eintönigen Fingerübungen oder ständiger Wiederholung von einzelnen Passagen der Fall sein könnte. Allerdings ist bei verständiger Auslegung der Feststellungen weder davon auszugehen, dass die Tochter der Bekl stundenlang Fingerübungen macht, noch dass sie ausschließlich schwierige Stellen (bei geöffnetem Fenster und/oder in hoher Lautstärke) übt. Von einer „besonderen Lästigkeit“ dieser Lärmimmissionen ist hier daher nicht auszugehen; mit stundenlangem Probenlärm einer Heavy-Metal-Band (vgl 2 Ob 166/14x) oder sehr lauten, hellen und spitzen Pfauschreien (vgl 4 Ob 64/20w) ist das Üben der Tochter der Bekl nicht vergleichbar. Bei geschlossenem Fenster und in normaler Lautstärke gespielt sind vielmehr an sich störende Fingerübungen oder Wiederholungen schwieriger Stellen in den betroffenen Wohnräumen des Kl gar nicht oder nur unter besonderer Konzentration überhaupt wahrnehmbar. Der Umstand, dass die ErstBekl und/oder die Tochter der Bekl – wenn sie Klavier spielen – **nicht durchgehend so laut** spielen, dass dies in der Wohnung der Kl überhaupt vernehmbar wäre, floss über die von den Vorinstanzen auf Basis des Sachverständigengutachtens vorgenommene „Mittelung“ der Erhöhung des Grundgeräuschpegels ein. Eine weitere Differenzierung des Unterlassungsgebots – über die verfügte zeitliche Höchstdauer und Einhaltung der Ruhezeiten hinaus – widerspräche dem in der Rsp anerkannten Grundsatz (vgl 1 Ob 6/99k), dass eine Beschränkung auf „Zimmerlautstärke“ sinnvolles Musizieren auf dem Klavier selbst bei Übungsspielen nicht immer ermöglicht. Dort wurde die Auffassung des dortigen RekG geteilt, die Verhinderung einer wesentlichen **Beeinträchtigung** der ortsüblichen Benutzung der Nachbarwohnung sei nur über die **zeitliche** Komponente zu erreichen.

**[Übereinstimmung mit bisheriger Rsp]**

Die in der Rev monierte Abweichung von einschlägigen Vorentscheidungen, namentlich 3 Ob 61/97k, 1 Ob 6/99k und 7 Ob 286/03i, liegt nicht vor. Zu 3 Ob 61/97k wurde ein Unterlassungsbegehren wegen Klavierspielen im Ausmaß von vier Stunden einer Musikstudentin abgewiesen, weil der dritte Senat eine derartige Übungszeit unter Einhaltung von Ruhezeiten als ortsüblich ansah. Die Frage der wesentlichen Beeinträchtigung der Nachbarwohnung stellte sich dort nicht. In der im Provisorialverfahren ergangenen E 1 Ob 6/99k blieb die Frage nach der Ortsüblichkeit eines Klavierspiels im Ausmaß von vier Stunden unbeantwortet, weil durch die Beschränkung der bewilligten täglichen vierstündigen Gesamtübungszeit auf Zeiträume außerhalb der Ruhezeiten die ortsübliche Benutzung der Wohnung der gefährdeten Partei nicht wesentlich beeinträchtigt wurde. Zu einer darüber hinausgehenden Übungszeit enthält die Entscheidung keine Aussage. Der vom Kl offenbar gezogene Umkehrschluss, bei sechsstündigem Musizieren sei dies jedenfalls der Fall, lässt sich daraus daher nicht ziehen. 7 Ob 286/03i lehnte die Auffassung, ein vierstündiges

Klavierspiel könnte ortsüblich sein, ausdrücklich ab, konnte die wesentliche Beeinträchtigung der ortsüblichen Nutzung der Wohnung aber mangels entsprechender Sachverhaltsgrundlagen nicht abschließend beurteilen. Klärungsbedürftig war dort die Frage, mit welcher Lautstärke das Klavierspielen in der Wohnung

des Kl vernehmbar war und ob der Bekl zumutbare Schallschutzmaßnahmen vorgenommen hatte. Auch diese Entscheidung ist daher nicht einschlägig – hier wurde die Erhöhung des Grundgeräuschpegels ebenso festgestellt wie die von den Bekl veranlassten Schallschutzmaßnahmen.

#### Hinweis:

Klavierspiel ist seit jeher in Wohnvierteln üblich, soweit es nicht während der üblichen Ruhestunden (Mittagszeit, Nachtzeit) betrieben wird; beim Zusammenleben mehrerer Personen in einem Haus sind dadurch bedingte Unannehmlichkeiten grundsätzlich in Kauf zu nehmen; es ist ein akzeptabler Ausgleich der gegenläufigen Interessen zu finden; auf die besondere Empfindlichkeit einer Person ist grundsätzlich nicht Bedacht zu nehmen (vgl RS0112954).

*Martina Weixelbraun-Mohr*

#### Anmerkung:

In der vorliegenden Entscheidung beschäftigt sich der OGH wieder einmal mit dem Klavierspielen (7 Ob 286/03 i; 1 Ob 6/99 k; 3 Ob 61/97 k). Die Bekl sind Wohnungseigentümer des Dachgeschosses, der Kl der darunterliegenden Wohnung. Die Tochter der Bekl spielt täglich etwa sechs Stunden Klavier, was der OGH zulässt. Obwohl dies zunächst großzügig scheint, fügt sich die Entscheidung in die bisherige Judikatur ein.

Immissionen wie Klavierspiel sind nach § 364 Abs 2 ABGB anhand zweier Kriterien zu prüfen: Überschreitet eine Immission das ortsübliche Maß (Ortsunüblichkeit) und ist die ortsübliche Nutzung wesentlich beeinträchtigt (Wesentlichkeit), besteht ein Unterlassungsanspruch (7 Ob 286/03 i; vgl aber 6 Ob 60/20 x).

Das ortsübliche Maß ist danach zu beurteilen, welche Auswirkungen von einer größeren Anzahl von Grundstücken im selben Gebiet ausgehen (7 Ob 286/03 i; zur Differenzierung zw Stadtteilen: *Illedits* in Handbuch zum Nachbarrecht<sup>4</sup> Rz 8/27). Klavierspielen ist innerstädtisch grds ortsüblich (3 Ob 61/97 k), jedoch nur in zeitlich beschränktem Ausmaß (einschränkend 7 Ob 286/03 i: ein bis zwei Stunden außerhalb der Ruhezeiten). Die im RevVerfahren nicht mehr strittige Ortsunüblichkeit wird im vorliegenden Fall dadurch begründet, dass im betroffenen Viertel wohl kaum jemand sechs Stunden täglich Klavier spielt. Hinsichtlich dieses Aspekts steht die ergangene Entscheidung im Einklang mit der bisherigen Rsp.

Anschließend stellt sich die Frage, ob das Klavierspiel die ortsübliche Benutzbarkeit der Nachbarliegenschaft wesentlich beeinträchtigt. Entscheidend ist, ob die typische Nutzung im Kern beeinträchtigt ist (6 Ob 60/20 x), was anhand der subjektiven Lästigkeit zu beurteilen ist (RS0010557). Besonders unangenehme Geräusche führen demnach eher zu einer wesentlichen Beeinträchtigung (zB Schlagzeug, 3 Ob 70/22 y).

Dabei wird die wesentliche Beeinträchtigung aus Sicht des „verständigen Durchschnittsmenschen“ (1 Ob 6/99 k) beurteilt, um für einen „sozialrelevanten Interessenausgleich“ zu sorgen. Generell sei der verständige Durchschnittsmensch „kinderlieb“ (Wagner,

RFG 2016, 116) und würde etwa Immissionen aufgrund der Klavierausbildung der Nachbarstochter tolerieren (1 Ob 6/99 k). Lauter Trittschall aufgrund mangelhafter Dämmung sei jedoch kein schutzwürdiges Interesse (9 Ob 13/12 w). Diese Wertungen sind indes nicht aus dem Gesetz ableitbar und werden daher von Teilen der Lit kritisiert (*Kerschner/Wagner* in *Klang*<sup>3</sup> § 364 Rz 237). Nach *Oberhammer/Scholz-Berger* (in *Schwimann/Kodek*<sup>5</sup> § 364 Rz 20) würde die Rsp sachenrechtsfremde Wertungen zur Abgrenzung von Eigentümerbefugnissen heranziehen.

Der verständige Durchschnittsmensch hat nach der Rsp besonders wenig Verständnis für vermeidbare Immissionen. Zwar können Schutzmaßnahmen nach § 364 ABGB nicht vorgeschrieben werden, die Vermeidbarkeit von Immissionen fließt jedoch in die Beurteilung der wesentlichen Beeinträchtigung mit ein (zB 9 Ob 13/12 w). Die Rsp stützt sich dahingehend auch auf das Gebot der Rücksichtnahme (§ 364 Abs 1 ABGB), das jedoch insb zur Verhinderung von Rechtsmissbrauch konzipiert ist, oder auf die Beherrschbarkeit von Immissionen. Solche beherrschbaren Immissionen könnten grds strenger zu prüfen sein (*Ischi, Zak* 2021, 207). Offen ist auch, inwiefern Schutzmaßnahmen zu treffen sind, wenn der Unterlassungsanspruch nicht besteht (Minimierungspflicht etwa in 7 Ob 286/03 i; vgl *Gaisbauer*, wobl 1999, 85).

Im vorliegenden Fall kam den Bekl zugute, dass sie weitgehende Schutzmaßnahmen implementiert hatten: Aus Sicht des BerG lag eine wesentliche Beeinträchtigung bei einer Spieldauer von sechs Stunden aufgrund der geringen Lautstärke nicht vor. Die im Vergleich zur Vorjudikatur deutlich länger zugelassene Spieldauer rechtfertigte sich insofern aus der erfolgreichen Schalldämmung. Eine wesentliche Beeinträchtigung ergab sich aber daraus, dass insb zur Mittagszeit keine Ruhepause eingehalten wurde. Für den 5. Senat war dies nicht korrekturbedürftig.

Damit war dem Unterlassungsbegehren stattzugeben. Letztendlich wurde im Einklang mit der bisherigen Rsp ein „Stundenplan“ entworfen, nach dem musiziert werden darf, um eine wesentliche Beeinträchtigung der Nachbarliegenschaft zu verhindern.

Im Ergebnis lässt sich die Judikatur wie folgt zusammenfassen: Ein bis zwei Stunden tägliches Klavierspiel sind (außerhalb der Ruhezeiten) innerstädtisch ortsüblich und damit jedenfalls zulässig. Darüber hinaus ist eine Gesamtabwägung schutzwürdiger Interessen, der Lautstärke und Dauer sowie der subjektiven Lästigkeit der Immissionen vorzunehmen, um die wesentliche Beeinträchtigung zu beurteilen.

*Martin Blöschl,  
WU Wien*

