



IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bezirksgericht Hall in Tirol erkennt durch die Richterin Dr. Dagmar Unterberger in der Rechtssache der klagenden Partei [REDACTED], vertreten durch Dr. Johannes Margreiter, Rechtsanwalt in 6060 Hall in Tirol, wider die beklagten Parteien 1) [REDACTED] und 2) [REDACTED], beide [REDACTED], beide vertreten durch Dr. Thomas Juen, Rechtsanwalt in 6020 Innsbruck, wegen Unterlassung (Streitwert € 3.500,--) nach mündlicher und öffentlicher Streitverhandlung zu Recht:

Das Klagebegehren des Inhaltes, die beklagten Parteien seien schuldig, gegenüber der klagenden Partei ab sofort bei sonstiger Exekution folgende Einwirkungen von dem den beklagten Parteien gehörigen Gst 341/53 in EZ 1388, GB 81007 Hall in Tirol, mit der Grundstücksadresse [REDACTED] auf das der klagenden Partei gehörende Grundstück Gst 351/54 in EZ 1389, GB 81007 Hall in Tirol, mit der Grundstücksadresse [REDACTED] zu unterlassen, und zwar Verursachung von Rauchgasen, soweit dadurch das nach den örtlichen Verhältnissen gewöhnliche Maß überschritten und die ortsübliche Nutzung des unbeweglichen Guts des Klägers wesentlich beeinträchtigt werde, wird

abgewiesen.

Die klagende Partei ist schuldig, den beklagten Parteien zu Handen des Beklagtenvertreters die mit € 3.563,34 (hierin enthalten € 593,89 an USt und € 9,-- an Ust-pflichtigen Barauslagen) bestimmten Kosten des Verfahrens zu

ersetzen.

Entscheidungsgründe:

Der Kläger ist Alleineigentümer der Liegenschaft EZ 1389, GB 81007 Hall in Tirol, bestehend aus Gst. Nr. 341/54 samt darauf errichtetem Reihenhaus [REDACTED]. Die Beklagten sind je zur ideellen Hälfte Miteigentümer der Liegenschaft EZ 1388, GB 81007 Hall in Tirol, bestehend aus Gst. Nr. 341/53 samt darauf errichtetem Reihenhaus [REDACTED].

Das Reihenhaus [REDACTED] des Klägers ist unmittelbar südlich an das Reihenhaus [REDACTED] der Beklagten angebaut, wobei die Reihenhausanlage [REDACTED] Anfang der 1970-er Jahre von einem gemeinnützigen Bauträger errichtet wurde.

Im Jahr 2008 errichteten die Beklagten in ihrer Wohnung eine Feststoff-Ofen samt doppelwandigem Edelstahlrauchfang, wobei der Rauchfang im 1. Obergeschoß und im Dachboden brandbeständig verkleidet wurde und den Vorschriften der Tiroler Bauordnung, Heizanlagenverordnung, Gasverordnung, Feuerpolizeiverordnung und Verkehrsordnung und den entsprechenden Ö-Normen entspricht, sodass der Kamin letztlich auch von der Bau- und Feuerpolizei genehmigt wurde.

Insoweit ist der Sachverhalt unstrittig.

Mit der am 24.2.2011 beim Bezirksgericht Hall in Tirol eingebrachten Klage begehrte der Kläger wie im Spruch angeführt und brachte vor, dass seit der Heizperiode 2009/2010 die Heizungsanlage von den beklagten Parteien so betrieben werde, dass der Kläger dadurch in der Benutzung seines Reihenhauses [REDACTED] wesentlich beeinträchtigt werde. Aus dem von den Beklagten errichteten Kamin dringen während der Heizperiode in massiver Form Rauch, Asche und übelriechende, vor allem aber auch gesundheitsschädliche Rauchgase. Der Kläger habe sich deshalb an die Baubehörde gewandt und erfahren, dass für die gegenständliche Anlage keine Unterlagen vorliegen würden, obwohl eine Bauanzeige eingereicht hätte werden müssen. Außerdem hätte der Baubehörde das Abnahmeprotokoll eines Kaminkehrer-Meisters bzw eines befugten Organs vorgelegt werden müssen. Die beklagten Parteien seien von der Behörde aufgefordert worden, den gesetzmäßigen Zustand herzustellen. Trotzdem sei es zu keiner Besserung der Situation gekommen, weshalb der Kläger erneut die Baubehörde aufgesucht habe. Es sei dann am 18.2.2010 zu einem Lokalaugenschein gekommen und seien die Beklagten aufgefordert worden, eine Bauanzeige nachzureichen. Am 19.3.2010 sei der bestehende Kamin dann mit einem Edelstahlauflauf um ca einen Meter erhöht worden. Auch diese Maßnahme habe zu keiner Verbesserung geführt.

Offenbar würden die Beklagten vollkommen ungeeignetes Heizmaterial verheizen. Es könne immer wieder beobachtet werden, dass die Beklagten verschiedenes Altholz angeliefert

bekommen. Im Sommer 2010 sei von den Beklagten eine imprägnierte Gartenbank und ein Tisch im Garten zerlegt und in den Keller gebracht worden. Es werde auch immer wieder in Postsäcken ungeeignetes, weil offenbar zu feuchtes bzw nicht naturbelassenes Heizmaterial angeliefert; es werde auch Papier und Karton verheizt. Der Betrieb der Heizanlage wirke sich für die Kläger somit wie eine filterlose Müllverbrennungsanlage aus. An vielen Tagen in der Heizperiode Oktober 2010 bis Februar 2010 werde vom Kläger teilweise starker Rauch und Geruch, teilweise auch starker Geruch, wahrgenommen. Es komme auch dazu, dass ganze Ascheteile aus dem Kamin am Haus der Beklagten austreten und auf der Liegenschaft des Klägers auf Fensterbänken und gepflasterten Flächen niedergehen. Die Beklagten verheizen Material, das nach den Vorschriften der Tiroler Heizanlagenverordnung unzulässig sei.

Die Emissionen gehen weit über das nach den örtlichen Verhältnissen gewöhnliche Maß hinaus und beeinträchtigen den Kläger in der ortsüblichen Nutzung seiner Liegenschaft wesentlich. Es sei auch davon auszugehen, dass die Emissionen gesundheitsschädlich seien. Es falle besonders ins Gewicht, dass die Ehegattin des Klägers nach einer Brustkrebserkrankung samt Therapien besonders geschwächte Abwehrkräfte habe und daher aufgrund der ständigen Rauchgasbelastung dauernden Hustenreiz bekommen habe.

Der Kläger habe die Beklagten mehrfach schriftlich und mündlich aufgefordert, für einen ordnungsgemäßen Betrieb der Heizanlage zu sorgen. Bedauerlicherweise hätten all diese Interventionen zu keinem Erfolg geführt, sodass man zur Klagsführung genötigt sei.

Die Beklagten bestritten, beantragten kostenpflichtige Klagsabweisung und wendeten ein, dass die Anlage den baurechtlichen und bautechnischen Bestimmungen entspreche. Die Beklagten würden sich auch ausnahmslos an die Bestimmungen der Tiroler Heizanlagenverordnung 2000 idGF halten. Die Behauptungen des Klägers werden zurückgewiesen; auch die Auflistung jener Tage, an denen der Kläger sich belästigt zu fühlen vermeine, zeige, dass sich der Kläger im Irrtum befinde. Die Beklagten seien nämlich in der Zeit vom 2. bis zum 4.1.2011 in der Steiermark gewesen und sei die Heizungsanlage in dieser Zeit gar nicht in Betrieb gewesen.

Laut Rauchfangbenützungsbefund entspreche der Rauchfang auch den bezughabenden gesetzlichen Bestimmungen. Am 5.1.2011 habe zudem eine Hauptüberprüfung der Heizanlage stattgefunden und sei weder von der zuständigen Behörde noch vom Bezirksfeuerwehriinspektor ein Grund zur Beanstandung gefunden worden. Von der Heizanlage gehen sohin keine die das ortsübliche Maß überschreitende Emissionen aus, die ortsübliche Benutzung des Grundstückes des Klägers werde nicht wesentlich beeinträchtigt.

Zum gegenseitigen Vorbringen wurde Beweis zugelassen und aufgenommen durch:

Grundbuchsauszüge (Blg A und B), DKM-Plan (Blg C), Schreiben (Blg D), Skizze mit Foto (Blg E), Lichtbilder (Blg F), Schreiben des Klägers (Blg G), Schreiben des Klagsvertreters Ublg H), CD (Blg J), Kalender (Blg K), ärztliche Bestätigung (Blg M), DVD mit Videoaufzeichnungen (Blg O), Aktennotiz des Klägers (Blg P), Aufstellung des Klägers (Blg Q), Aktennotiz des Klägers (Blg R), Broschüre des Landes Tirol (Blg S), Benützungsbefund (Blg 1), Verhandlungsschrift (Blg 2), Lichtbilder (Blgt 3 bis 5), Kalender (Blg 6 und 7), SV-gutachten Dipl.Ing. [REDACTED] (ON 13) samt Ergänzungen (ON 34, ON 39 und 42), ZV [REDACTED] (ON 7 und ergänzend in ON 42), ZV [REDACTED] [REDACTED] (alle in ON 7), ZV [REDACTED] [REDACTED] (alle in ON 28), PV des Klägers (ON 3 und ON 28), PV der Beklagten (ON 3, ON 7 und ON 28).

Aufgrund der aufgenommenen Beweise steht – außer dem eingangs angeführten - folgender Sachverhalt als erwiesen fest:

Die Beklagten haben den klagsgegenständlichen Ofen 2008 eingebaut und wird seit der Heizperiode 2008/2009 von den Beklagten benutzt, zum Teil als Zusatzofen, zum Teil zur ausschließlichen Beheizung. Es handelt sich um einen Feststoff-Ofen der Fa. Schiedl. Der Kamin dieses Ofens führt geradlinig vom Wohnraum der Beklagten über das erste Geschoß über das Dach. Der Ofen ist mit einem einwandigen Rauchrohr mit dem Kamin verbunden. Neben dem Kaminaustritt am Dach befinden sich zwei Abluftrohre des Klägers, welche dessen Nassräume entlüften (vgl. Lichtbild Nr 3, S 6 im Gutachten SV [REDACTED] in ON 13). Die Anordnung der Kaminmündung über Dach wurde fachgerecht ausgeführt, auch die Bemessung des Rauchfanges ist korrekt (SV [REDACTED] S 15 in ON 13).

In der ersten Heizperiode kam es zu keinen Beanstandungen des Klägers und seiner Ehegattin.

Ab der Heizperiode 2009/2010 beschwerte sich der Kläger und dessen Ehegattin bei den Beklagten immer wieder über die ihrer Ansicht nach übermäßige Rauch- und Geruchsentwicklung beim Heizen durch die Beklagten. Außerdem wies der Kläger die Beklagten darauf hin, dass für den errichteten Kamin er Beklagten keine Bauanzeige vorliege (Schreiben des Klägers vom 4.3.2010, Blg G).

Der Kläger führte ab der Heiperside 2010/2011 auch entsprechende Aufzeichnungen, wann er aus seiner Sicht übermäßige Rauchentwicklung und Geruchsbelästigung feststellte

(Klagsvorbringen, Blg K, PV). Außerdem fertigte der Kläger Videoaufzeichnungen an, welche er zum Teil auch schriftlich dokumentierte (Blg Q und R).

Aufgrund der Beschwerden des Klägers bei der Stadtgemeinde Hall gab es am 5.1.2011 vor Ort eine Überprüfung der Heizanlage, anwesend waren der Bezirksfeuerwehrenspektor, der Kaminkehrermeister Ing. Alexander Trettler und DI Franz Nock als Verhandlungsleiter des Stadtamtes Hall. In diesem Zusammenhang wurde auch das Holzlager des Klägers inspiziert und konnten dabei von den Teilnehmenden der Verhandlung unbehandeltes Holz und Tischlerabfälle als Brennholz vorgefunden werden. Auf den Grad der Feuchtigkeit wurde dieses Holz bei diesem Anlass nicht untersucht.

Es wurden vor Ort keine Mängel festgestellt, weder am Kamin selbst, noch am Heizmaterial (ZV DI █████ S 2 in ON 7, ZV █████, S 3 in ON 7). Allerdings wurde der Kläger aufgefordert, eine Bauanzeige für die Errichtung des Ofens nachzureichen. Anlässlich der Begutachtung der Heizanlage war der Ofen nicht in Betrieb.

Die Beklagten beheizen diesen Ofen in der Heizperiode fast täglich, vornehmlich aber nur am späten Nachmittag bzw in den frühen Abendstunden, wobei es vorkommen kann, dass sie auch noch gegen 22 Uhr Heizmaterial nachlegen. Die Beklagten haben die Möglichkeit, das ihr Reihenhaus auch mit Fernwärme zu beheizen, tatsächlich wird jedoch – bis auf ein Zimmer – das Haus im Winter mit Hilfe des klagsgegenständlichen Ofens beheizt (PV der Zweitbeklagten in ON 43).

Verheizt wird Schnittholz und Briketts (vgl. Lichtbild Nr 5 in S 7 im Gutachten ON 13), hin und wieder aber auch beschichtetes Holz, welches zwar brennbar ist, das Anheizen damit allerdings nicht zulässig ist (SV █████ S 15 in ON 13 und S 2 in ON 34). Es kann nicht festgestellt werden, ob die Beklagten nicht geeignetes Brennholz in der Art und Menge verheizen, dass damit über das ortsübliche Maß hinausgehende Rauchgase abgegeben werden, welche den Kläger beeinträchtigen.

Beim ordnungsgemäßen Beheizen eines derartigen Ofens ist in der Anheizphase durchaus mit beeinträchtigender Rauchentwicklung zu rechnen, dies ca 5 bis 10 Minuten lang. In weiterer Folge sollte sich bei ordnungsgemäßer Beiheizung kein beeinträchtigender Rauch mehr bilden. Beim Nachlegen des Brennholzes kann es wiederum zu wahrnehmbarer und möglicherweise auch beeinträchtigender Rauchentwicklung kommen.

Eine über 10 bis 15 Minuten andauernde beeinträchtigende Rauchentwicklung würde dafür sprechen, dass entweder der Heizvorgang überhaupt falsch durchgeführt wird (zB zu wenig Luftzufuhr) oder das falsche Brennmaterial verwendet wird (zB zu feuchtes Holz). Bei ungünstigen Wetterlagen kann es auch dazu kommen, dass vom Ofen zu wenig Luft angesaugt wird und das Luft-/Brennstoffgemisch nicht stimmt.

Das Einheizen eines Ofens mit dadurch bedingter Rauch- und Geruchentwicklung ist speziell in den Wintermonaten in Wohnungen/Häusern in Tirol üblich.

Beim Beheizen des Ofens der Beklagten kommt es immer wieder zu erheblicher Rauchentwicklung, wobei dies für den Fall der Anheizphase normal ist. Auch beim Nachlegen kann es zu Rauchentwicklung kommen, insbesondere wenn zu viel Holz nachgelegt wird und dadurch die bestehende Flamme zu sehr abgedeckt wird (ZV ██████████ S 6 in ON 7).

Es kann nicht festgestellt werden, dass beim Ofen der Beklagten über die Anheizphasen bzw auch über den Nachlegevorgang hinaus erhebliche, dh über das ortsübliche Maß hinaus wie es im Winter im Großraum Innsbruck-Land vorherrscht, Rauchentwicklung und Geruchsbelästigung durch Rauchgase stattfindet. Es kommt allerdings auch vor, dass – auch bedingt durch Witterungseinflüsse – es aus dem Kamin der Beklagten vermehrt raucht und dies auch länger als über den normalen Anheiz- oder Nachlegevorgang hinaus. Wie oft dies der Fall ist, kann nicht festgestellt werden.

Rauch und Rauchgase können in die Wohnung des Klägers eindringen, wenn im Haus der Kläger ein Unterdruck erzeugt wird, zB durch Einschalten des Dunstabzuges oder der Lüftung im Bad. Dadurch wird von außen Luft angesaugt. Auch wenn die Lüftungsanlage nicht im Betrieb ist, kann durch nicht dichte Rückschlagklappen Rauch eindringen. Ob dabei ausschließlich Rauch aufgrund der Beheizung durch die Beklagten in die Räume des Klägers eindringt, oder auch Rauchabgase von anderen Feuerungsanlagen in der Umgebung, kann nicht festgestellt werden.

Der Kläger und dessen Ehegattin ██████████ fühlen sich jedenfalls subjektiv durch den eindringenden Rauch belästigt und führen seit der Heizperiode 2010/2011 genaue Aufzeichnungen, wann sie subjektiv beeinträchtigenden Rauch in Form von Geruchsbelästigung wahrnehmen. Dabei kamen sie in der Heizsaison 2010/2011 ab November 2010 bis Februar 2011 fast täglich zur Feststellung, dass „Rauch und Geruch“, an wenigen Tagen „besonders arger, beißender“ oder „sehr starker Rauch und Geruch“ (insgesamt an 13 Tagen – siehe Klagsvorbringen) in ihre Wohnräumlichkeiten eingedrungen sei.

In der Heizsaison 2011/2012 filmte der Kläger teilweise den Rauchaustritt und kommentierte diesen auch (DVD in Blg J, N und O, Blg Q und R).

Es kann nicht festgestellt werden, ob der Kläger und dessen Ehegattin durch das Heizverhalten der Beklagten in der ortsüblichen Nutzung ihrer Wohnung eingeschränkt sind.

Es kann auch nicht festgestellt werden, ob die Ehegattin des Klägers aufgrund der vom Ofen der Beklagten ausgehenden Emissionen in ihrer Gesundheit unzumutbar beeinträchtigt

wurde.

Grundsätzlich sind aber Rauchgase beim Verbrennungsvorgang für jedermann gesundheitsschädlich.

In der näheren Nachbarschaft der Streitparteien sind weitere Feststoffbrennöfen vorhanden, die auch in Betrieb sind, zB bei der [REDACTED] (ZV [REDACTED] S 4 in ON 28, [REDACTED]). Im Großraum Hall gibt es zahlreichen in Betrieb stehende Holzöfen, die in der Wintersaison auch beheizt werden (amtsbekannt).

Auf den Fensterbrettern des Klägers finden sich in der Heizperiode immer wieder Aschefetzen, welche Zeichen einer nicht vollständigen Verbrennung oder Zeichen von Verbrennung nicht geeignetem Brenngutes (zB Papier oder Karton) sind. Bei ordnungsgemäßem Einheizvorgang würden sich keine Aschefetzen bilden. Ob die beim Kläger festgestellten Aschefetzen vom Brennstoff-Ofen der Beklagten herrühren, kann nicht festgestellt werden.

Ebensowenig kann festgestellt werden, ob die Beklagten den klagsgegenständlichen Ofen über das ortsübliche Maß hinaus nutzen.

Dieser Sachverhalt stützt sich aufgrund folgende Würdigung der vorliegenden Beweismittel:

Zunächst wird auf die in Klammer angeführten Beweismittel verwiesen, die schlüssig und widerspruchsfrei waren und daher den getroffenen Feststellungen zugrunde gelegt werden konnten.

Dass die Heizanlage der Beklagten an sich in Ordnung ist, ergibt sich aus den schlüssigen Ausführungen des SV DI [REDACTED] aber auch aufgrund der Ausführungen der Zeugen [REDACTED], welche im Rahmen eines Ortsaugenscheines den Ofen auch überprüften.

Dass immer wieder Rauchentwicklung vom Ofen der Beklagten austritt, war aufgrund der Angaben des Klägers und der Zeugin [REDACTED], deren Videoaufzeichnungen und die damit zusammenhängenden umfassenden Ausführungen des SV DI [REDACTED] zu treffen, welcher die vom Kläger angefertigten Videoaufzeichnungen analysierte und zu dem Schluss kam, dass die festgestellte Rauchentwicklung über das übliche Maß hinausgeht (SV DI [REDACTED] S 5 in ON 34 und in ON 13). Dabei standen dem SV allerdings nur einzelne Sequenzen von Aufnahmen zur Verfügung und auch er konnte nicht mit Sicherheit aussagen, dass eine derartige Rauchentwicklung über längere Zeit andauert. Derartiges haben nur der Kläger und dessen Gattin behauptet.

Dass die Beklagten allerdings auch nicht zulässiges Heizmaterial verwenden (bzw verwendet haben), ergibt sich unzweifelhaft aus den Ausführungen des SV [REDACTED] wobei der Erstbeklagte selbst dem SV ein entsprechenes Stück (Brenn)-Holz zu Untersuchungszwecken übergab (siehe ON 13). Die Angaben der Beklagten, wonach sie die behandelten Hölzer nicht einheizen, ist damit widerlegt, zumal der Erstbeklagte selbst dem SV [REDACTED] ein derartiges Stück Holz als von ihm verwendetes Brennholz übergab. Dass die Verbrennung derartiger beschichteter Holzstücke unzulässig ist, ergibt sich aus den Ausführungen des SV [REDACTED] aber auch aus der vorgelegten Broschüre „Heizen mit Holz“ (Blg S).

Die wesentliche Feststellung, dass – trotz alledem, insbesondere auch trotz der Ausführungen des SV [REDACTED] - aus dem Kamin der Beklagten nicht ein das ortsübliche Maß übersteigender und beeinträchtigender Rauch und Geruch austritt, war aufgrund folgender Beweiswürdigung zu treffen:

Der Kläger hat detaillierte Aufzeichnungen gemacht, wann seines Erachtens „enormer“, „starker“ Rauch austrat und wann er Geruch und Gestank wahrnahm (Blg Q und R). Aufgrund seiner Aufzeichnungen und seiner Angaben sowie der Angaben der [REDACTED] wird der Eindruck erweckt, dass aus dem Kamin der Beklagten tatsächlich unerträglich oft unzumutbare Emissionen herrühren. Der Kläger hat sich auch vermerkt, welche anderen Personen die übermäßige Rauch- und Geruchsentwicklung auch wahrgenommen haben. So hat er am 29.11.2011 festgehalten, dass gegen 19:50 (und auch noch um 20:45 Uhr) enormer Rauch und beißender Geruch festzustellen war. Fam. [REDACTED] sei zu Besuch gewesen. Geradewegs diese Fam. [REDACTED] wurde aber vom Kläger nicht als Zeuge angeboten. Ebenso verhält es sich mit Frau [REDACTED] welche den „ganz enormen Rauchaustritt“ am 18.12.2011 gegen 20:15 Uhr wahrgenommen haben soll und entsetzt gewesen sein soll. Auch diese Augenzeugin stand dem Gericht nicht zur Verfügung.

Der Kläger hat an jenem Tag auch eine Videoaufzeichnungen gemacht, welche vom SV DI [REDACTED] analysiert wurde. So hat der Kläger an jenem Tag um 19.20 Uhr für ca 1 Minute und 10 sec und um 20:00 Uhr für ca 1 Min 5 sec Aufnahmen gemacht, wobei um 19:20 Uhr starker weißer Rauch (deutlich stärker als auf den vorigen Aufnahmen) feststellbar war und die Rauchfahne im wesentlichen nach oben mit ändernden Richtungen, Rauch zieht teilweise um den Kaminkopf, und um 20:00 Uhr weißer Rauch, etwas schwächer, aber immer noch deutlich vorhanden, Kaminkopf nicht mehr so stark umspült sichtbar war (SV [REDACTED] S 4 in ON 39). Es kann nun aufgrund dieser Aufzeichnungen – auch vom SV [REDACTED] – nicht mit ausreichender Sicherheit gesagt werden, ob über die gesamte Dauer von 19.20 Uhr bis 20:15 Uhr Rauch austrat oder ob geradewegs zu jenen Zeitpunkten gefilmt wurde, als die Beklagten anfeuerten und nachlegten, was notgedrungen zu einer stärkeren Rauchentwicklung führt. Der SV konnte auch nicht mit Sicherheit feststellen, ob die gefilmten

Sequenzen tatsächlich schädliche und stinkende Rauchgase zeigen oder allenfalls vielleicht nicht schädlichen und geruchsmäßig nicht feststellbaren Wasserdampf. Laut Ausführungen des SV [REDACTED] ist dieser Umstand gerade bei Nachtaufnahmen nicht zu unterscheiden.

Die von der klagenden Partei angebotene Zeugin [REDACTED] soll den „starken Rauchaustritt aus Kamin“ am 12.11.2011 wahrgenommen haben, [REDACTED] ihrerseits schildert insgesamt 6 Vorfälle, an denen ihr auffiel, dass bei den Beklagten geheizt wurde, dass es stark „heruntergeraucht“ habe und dass auch ein beißender Geruch feststellbar gewesen sei; dies seien die Tage 14.3.2010, 27.10.2010, 20.11.2010, 8.1.2011, 22.1.2011 und 29.1.2011 (Blg II und ZV [REDACTED] S 12 ff in ON 7). Jene Tage im Jänner 2011, welche sich die Zeugin [REDACTED] notierte, decken sich mit den Aufzeichnungen des Klägers (in Blg K), auch der Kläger hat an jenen drei Tagen im Jänner übermäßige Rauchentwicklung wahrgenommen. Dabei muss aber erwähnt werden, dass die Zeugin [REDACTED] jeweils vom Kläger (oder dessen Gattin) dezidiert aufmerksam gemacht wurde, dass der Kamin der Beklagten rauche. [REDACTED] sei jeweils zu [REDACTED] gekommen, habe geläutet und man sei gemeinsam schauen gegangen, wo es herausrauche (ZV [REDACTED] S 13 in ON 7). Die Zeugin vermittelte so den Eindruck, dass sie eine Rauchentwicklung nur auf Hinweis des Klägers (bzw von [REDACTED]) wahrnahm und sich offenbar selbst nicht davon gestört fühlte, bzw erst gestört fühlte, nachdem sie darauf aufmerksam gemacht wurde.

Ob der Kläger auch im Jahr 2010 an jenen von der Zg [REDACTED] verzeichneten Tagen Beeinträchtigungen feststellte, kann nicht festgestellt werden, weil aus dem Jahr 2010 für diesen Zeitraum keine detaillierten Aufzeichnungen des Klägers vorgelegt wurden.

Der Zeuge [REDACTED], welcher in der Nachbarschaft [REDACTED] wohnt und vom Kläger einige Male bei seinen Aufzeichnungen als Zeuge genannt wird (27.12.2011, 28.12.2011, 14.2.2012, vgl Blg R) hat angegeben, dass aus dem Kamin der Beklagten „manchmal ein recht intensiver starker Rauch“ herauskomme (ZV [REDACTED] S 9 in ON 28), speziell bei Inversionswetterlagen sei eine Geruchsbelästigung vorhanden. Er vermute, dass der Rauch vom Kamin der Beklagten komme, sonst sei ja nur mehr der Kamin der Familie [REDACTED] in der Nähe. Wenn er Rauch oder Geruch wahrnehme, dann schließe er eben für diese Zeit das Fenster. Auch dieser Zeuge vermittelte nicht den Eindruck, dass vom Kamin der Beklagten unerträgliche und über das ortsübliche Maß hinausgehende Belästigungen herrühren. Der Zeuge [REDACTED] führte wahrnehmbare Belästigungen einerseits auf die häufige Inversionswetterlage im Jahr 2011/2012 zurück, andererseits auf eine möglicherweise falsche Beheizung durch die Beklagten (S 10 in ON 28).

Der weitere vom Kläger namhaft gemachte Zeuge [REDACTED] (wohnhaft in [REDACTED]) schildert, dass er einmal (!) Rauchentwicklung beim Kamin der Beklagten wahrgenommen hat, weil ihn auch [REDACTED] aufmerksam gemacht habe, er solle nachschauen (ZV [REDACTED])

S 7 in ON 28). Er selbst könne keine übermäßige Beeinträchtigung wahrnehmen, seine Frau, die allerdings viel empfindlicher sei wie er, behauptete, dass es „in der Umgebung“ stinke. Dass für diese „stinkende“ Umgebung die Beklagten verantwortlich seien, hat der Zeuge [REDACTED] nicht angeführt.

Zahlreiche Zeugen, die in der Nachbarschaft oder der näheren Umgebung wohnen, fühlen sich durch das Heizverhalten der Beklagten allerdings nicht gestört: die Zeugin [REDACTED], eine Ärztin, die ebenfalls in der Nachbarschaft der Streitparteien wohnt ([REDACTED]), nimmt überhaupt keine über das normale Ausmaß hinausgehende Rauch- oder Geruchsbelästigung wahr, ebenso wenig Rußpartikel (ZV [REDACTED] S 5 in ON 28).

Auch die Zeugin [REDACTED], die in der benachbarten [REDACTED] wohnt, nimmt keine Geruchsbelästigung wahr, allerdings schildert sie, dass in der gesamten Gegend überhaupt viel beheizt (und „geraucht“) wird (ZV [REDACTED] S 5 in ON 28).

Auch [REDACTED], die Tante der Zweitbeklagten, erklärt, dass in der gesamten Gegend dort geheizt wird, und dass es auch nach Rauch riecht, wenn die Beklagten nicht einheizen, weil eben rundherum auch beheizt wird (S 6 in ON 28).

Auch [REDACTED] (wohnhaft [REDACTED]) hat hinsichtlich Rauch oder Gestank bei den Beklagten nichts bemerkt (S 8 in ON 28).

[REDACTED] die in der [REDACTED] wohnt (in der Nähe der Beklagten), wurde einmal im Juni 2011 von der Zweitbeklagten angerufen und sie wurde gebeten, nachzuschauen, ob die Beklagten heizen würden, weil es in der Umgebung nach Rauch gestunken habe. Die Zeugin [REDACTED] vergewisserte sich, dass die Beklagten nicht einheizten und wollte das auf Ersuchen der Beklagten auch den Klägern mitteilen. Der Kläger verweigerte allerdings ein Gespräch mit [REDACTED] (AV des Klägers in Blg P, ZV [REDACTED] S 11 in ON 28). Sie selbst fühle sich allerdings durch Rauch und Geruch in der Heizperiode nicht belästigt, das sei einfach so im Winter (ZV [REDACTED] S 11 in ON 28).

Der SV DI [REDACTED] der die Videoaufzeichnungen des Klägers gesichtet und ausgewertet hat, hat unter anderem angeführt, dass nicht mit Sicherheit gesagt werden kann, dass es tatsächlich zu einer Einwirkung von Rauch auf die Liegenschaft des Klägers kam (S 12 in ON 13); dies begründet er unter anderem damit, dass die vom Kläger gefilmten Rauchsequenzen vornehmlich in der Nacht gemacht wurden und man daher nicht unterscheiden könne, ob der gefilmte Rauch aus (unschädlichem) Wasserdampf und/oder (schädlichem) Rauchgas besteht. Außerdem sind die gefilmten Sequenzen von kurzer Dauer und kann nicht mit ausreichender Sicherheit festgestellt werden, ob nicht gerade die Anheiz- und Nachlegephase gefilmt wurde, bei welcher Rauchaustritt durchaus üblich ist. Nur an wenigen Tagen sichtete der SV die Verfilmung nicht nur der Anheizphase, sondern stationäre Verhältnisse (Vollbrand)

und zwar am 23.1., am 13.2. und am 19.2.2011. Dabei qualifiziert der SV diese Rauchentwicklungen nicht als stark oder normal, sondern schildert nur, was er auf den teils schlecht lesbaren Bildern erkennen kann (S 13 in ON 13).

Aufgrund der Aufnahmen vom 26.1., vom 12.2. und vom 13.2.2011 folgert der SV [REDACTED] allerdings, dass der dort zeitweise nach unten drückende Rauch ein Indiz für schweres Rauchgas sei. Grund dafür sei vermutlich („kann nicht mit Sicherheit bestimmt werden“), dass das Verhältnis von brennbarem Material und dem zur Verfügung stehenden Luftsauerstoff zeitweise nicht korrekt war/ist und dass dies bei korrektem Heizen für die Beklagten vermeidbar sei.

Damit ist allerdings immer noch nicht bewiesen, dass mit dieser Rauchentwicklung auch eine über das ortübliche Maß hinausgehende Geruchsbelästigung verbunden ist. Der SV selbst hat erklärt, dass er selbst nicht beurteilen könne, ob der in den Videoaufzeichnungen feststellbare Rauch stinkt oder nicht bzw wie stark dieser riechen würde (S 5 in ON 34). Aus den Aussagen der einvernommenen Zeugen lässt sich nun aber auch nicht eindeutig sagen, dass die Emissionen aus dem Ofen der Beklagten eine derartige Geruchsbelästigung mit sich bringen würden, die das ortsübliche Maß (im Winter) übersteigt (siehe obige Zusammenfassung der Angaben der einvernommenen Zeugen).

Die Negativfeststellung zur gesundheitlichen Beeinträchtigung von [REDACTED] aufgrund Heiztätigkeit durch die Beklagten war zu treffen, da sich aus den vorliegenden Beweismitteln nicht mit ausreichender Sicherheit feststellen lässt, dass behauptete Beschwerden von [REDACTED] [REDACTED] kausal mit dem Heizverhalten der Beklagten zusammenhängen. In diesem Zusammenhang wird auch auf die Beweiswürdigung im Beschluss vom 23.1.2012 hingewiesen, welche auch im Hauptverfahren übernommen wird. Tatsächlich fußt die vorgelegte ärztliche Bestätigung Dr. Christian Dengg (Blg M) auf ausschließlich subjektiven Beschwerden, eine Diagnose wurde nicht erstattet. Interessant ist in diesem Zusammenhang auch, dass [REDACTED] im fortlaufenden Verfahren (nach Richterwechsel) über diese gesundheitlichen Beschwerden nicht mehr klagte, ebensowenig wurde ein aktuelles Attest (betreffend die Heizsaison 2012/2013) vorgelegt, sodass sich der Eindruck erhärtet, dass die ärztliche Bestätigung über behauptete Beschwerden (datiert vom 10.1.2012) ausschließlich im Zusammenhang mit dem Antrag auf einstweilige Verfügung (eingebracht am 12.1.2012) zu sehen ist.

Dass Rauchgase beim Verbrennungsvorgang grundsätzlich (nicht nur für [REDACTED]) gesundheitsschädlich sind, ist aber gerichtsbekannt und bedarf keiner weiteren Ausführungen.

Die Einholung eines sozialmedizinischen Gutachtens ist aber aufgrund nachfolgender rechtlicher Beurteilung entbehrlich.

Die Feststellungen zu den Aschefetzen, welche sich beim Kläger auf dem Fensterbrettern ablagern, wird auf die vorgelegten Lichtbilder verwiesen (Blg F); diese zeigen – auch für einen Laien ersichtlich – Aschefetzen, welche aufgrund der Ausführungen des SV [REDACTED] aufgrund unvollständiger Verbrennung oder unsachgemäßer Verbrennung resultieren (SV [REDACTED] S 2 in ON 42). Dass diese Aschefetzen allerdings ausschließlich vom Ofen der Beklagten herrühren, konnte nicht festgestellt werden und haben auch der Kläger und die angebotenen Zeugen nicht bestätigen können. Aufgrund des Umstandes, dass in der Umgebung zahlreiche andere Feststoff-Öfen in Betrieb sind, ist es auch nicht ausgeschlossen, dass diese von anderen Öfen herrühren. Insgesamt war deshalb auch in diesem Punkt eine Negativfeststellung zu treffen.

Die Negativfeststellung zur Einschränkung der Benützbarkeit der Liegenschaft des Klägers war zu treffen, weil aufgrund des Umstandes, dass nicht einmal die übermäßigen Emissionen durch die Beklagten festgestellt werden können, auch nicht feststellbar ist, ob dadurch allenfalls die Benützbarkeit der Liegenschaft eingeschränkt ist. Andere Nachbarn in der unmittelbaren Umgebung der Streitteile klagen jedenfalls nicht über Einschränkungen in der Benützbarkeit; der Zeuge [REDACTED] hat angeführt, dass er kurzfristig das Fenster schließe, wenn er bemerke, dass es außen rauche (oder stinke).

In rechtlicher Beurteilung des Sachverhaltes folgt:

Die klagende Partei stützt ihren Unterlassungsanspruch erkennbar auf § 364 Abs 2 ABGB. Die von einem Grundeigentümer (Wohnungseigentümer) ausgehenden Einwirkungen durch Abwässer, Rauch, Gase etc sind insoweit zu unterlagen, als sie das nach den örtlichen Verhältnissen gewöhnliche Maß überschreiten und die ortsübliche Benützung des Grundstückes wesentlich beeinträchtigen. Unmittelbare Zuleitung ist ohne besonderen Rechtstitel unter allen Umständen unzulässig.

Unter unmittelbarer Zuleitung versteht die Rechtsprechung eine vom Störer bewirkte Einrichtung, die die Emission direkt auf das Nachbargrundstück lenkt, wovon im vorliegenden Fall, wo der vom Ofen ausgehende Rauch durch den Hauskamin entweicht, keine Rede sein kann.

Der Kläger trägt daher die Beweislast für das Übermaß der Beeinträchtigung (vgl. Spielbüchler in Rummel³, Rz 16 zu § 364 ABGB mwN). Der Emittent ist ja nicht von vorneherein unterlassungspflichtig, sondern erst bei Überschreiten des Ortsüblichen.

Nicht jede Störung, sondern nur eine erhebliche, das ortsübliche Ausmaß übersteigende und die ortsübliche Benutzung des Grundstückes wesentlich beeinträchtigende Emission kann

verboten werden.

Beim Begriff der „Ortsüblichkeit“ ist nicht nur auf die konkrete Wohnanlage abzustellen, sondern auf ein größeres Gebiet. Maßgeblich ist dabei die nähere Umgebung, nicht nur eine Häuserzeile („die ████████“), sondern ein größeres Gebiet wie ein ganzes Viertel. Gerade in Tirol ist es üblich, dass Öfen befeuert werden, nur ein geringfügiger Teil von Haushalten ist an Fernwärme-Netze, Gas, usw. angeschlossen. Öfen werden demgemäß üblicherweise als Zusatz- aber auch als Einzelöfen zur (Zusatz-)Beheizung verwendet.

Eine übermäßige Nutzung des Kamins, auch wenn dieser ausschließlich zur Beheizung des Objektes der Beklagten dient, ist nicht hervorgekommen. Der Ofen wird von den Beklagten offenbar nur während der Heizperiode oder an ganz besonders kalten Tagen auch im Frühjahr/Frühsummer verwendet. Eine besondere (gesetzliche) Einschränkung, die Beklagten dürften den Ofen nicht benützen, weil sie an das Fernwärme-Netz angeschlossen sind, besteht nicht und wurden von der klagenden Partei auch nicht behauptet.

Naturgemäß sind Beeinträchtigungen der Umwelt durch – auch ordnungsgemäßes – Heizen gegeben, da immer gewisse Rauchgase, welche immer schädlich sind, ausgestoßen werden. Aufgrund der getroffenen Feststellungen ist aber auch nicht erwiesen, dass es infolge unsachgemäßen Heizens zu einer übermäßigen Rauch- und Geruchsbelästigung kommt. Die vom Kläger in der Nacht gefilmten Sequenzen im Zusammenhang mit den übrigen Beweisergebnissen lassen die Feststellung nicht zu, dass über das ortsübliche Maß hinaus schädlicher und stinkender Rauch aus dem Kamin der Beklagten tritt.

Das Beweisverfahren hat zwar ergeben, dass – und diesbezüglich ist der klagenden Partei auch zuzustimmen - die Beklagten immer wieder auch nicht geeignetes Brenngut verheizten. Dies ist zweifelsfrei nicht zulässig, seitens der Beklagten auch unverantwortlich, gewissenlos und jedenfalls auch verwaltungsrechtlich zu ahnden.

Dass aber geradewegs durch diese vereinzelt vorgekommene fehlerhafte Befuerung übermäßig Rauchgase abgegeben wurden, sodass der Kläger seine Liegenschaft nicht mehr im ortsüblichen Maß nutzen kann, ist nicht hervorgekommen.

Insgesamt hat das Beweisverfahren ergeben, dass die entstehende Rauch- und Geruchsentwicklung durch den Heizvorgang der Beklagten auf der Liegenschaft des Klägers zwar immer wieder zu bemerken sind, der Kläger und seine Gattin sich dadurch auch *subjektiv* massivst beeinträchtigt sehen, objektiv aber damit weder eine wesentliche Beeinträchtigung der Benutzbarkeit der Wohnung des Klägers noch eine Überschreitung des nach den örtlichen Verhältnissen gewöhnlichen Maßes erwiesen ist. Nur darauf kommt es für die Berechtigung eines Unterlassungsbegehrens an.

Aufgrund dieser rechtlichen Beurteilung erübrigt sich die Einholung eines sozialmedizinischen Gutachtens zur Frage einer allfälligen damit kausal in Verbindung stehenden gesundheitlichen Beeinträchtigung der Ehegattin des Klägers.

Die Kostenentscheidung stützt sich auf § 41 ZPO. Die beklagten Parteien haben die Kosten fristgerecht verzeichnet. Aufgrund der berechtigten Einwendungen der klagenden Partei war der Schriftsatz vom 31.10.2011 nicht zu entlohnen, da dieser weder aufgetragen wurde, noch den Voraussetzungen des § 257 Abs 3 ZPO entspricht. Unter Abzug der Kosten für diesen Schriftsatz errechnet sich der Kostenersatzanspruch der beklagten Parteien mit € 3.563,34 (hierin enthalten € 593,89 an USt).

Bezirksgericht Hall (in Tirol), Abteilung 4
Hall in Tirol, 22. Mai 2013
Dr. Dagmar Unterberger, Richterin

Elektronische Ausfertigung
gemäß § 79 GOG