

# 1366/AB

## vom 11.07.2014 zu 1470/J (XXV.GP)

BMJ-Pr7000/0099-Pr 1/2014



**REPUBLIK ÖSTERREICH**  
DER BUNDESMINISTER FÜR JUSTIZ

Museumstraße 7  
1070 Wien

Tel.: +43 1 52152 0  
E-Mail: team.pr@bmj.gv.at

Frau  
Präsidentin des Nationalrates

Zur Zahl 1470/J-NR/2014

Die Abgeordneten zum Nationalrat Angela Lueger und GenossInnen haben an mich eine schriftliche Anfrage betreffend „einer bundesweiten Gesetzespräzisierung bzgl. Kinderlärm“ gerichtet.

Ich beantworte diese Anfrage wie folgt:

Zu 1 und 2:

Zweifelsohne ist die Erhaltung einer kinder- und jugendfreundlichen Umgebung auch für mich ein wichtiges Anliegen. Eine Änderung des ABGB ist allerdings nicht geboten, weil die geltenden zivilrechtlichen Bestimmungen sowie die zum Thema „Kinderlärm“ ergangene Rechtsprechung bereits die Bedürfnisse von Kindern und Jugendlichen ausreichend und zufriedenstellend berücksichtigen.

Zu 3:

Zunächst gilt es zu bedenken, dass das Thema „Kinderlärm“ – wie auch die parlamentarische Anfrage zeigt – höchstens dort kontroversielle Diskussionen auslöst, wo nicht zivilrechtliche, sondern verwaltungsrechtliche Belange berührt sind. Dies trifft gerade auf Genehmigungsverfahren für die Errichtung von Anlagen für Kinder zu, die durch Landesgesetze geregelt sind.

Ganz grundsätzlich sieht § 364 Abs. 2 ABGB vor, dass die von einem Nachbarn ausgehenden Einwirkungen (Geräusch, Geruch etc.) dann untersagt werden können, wenn diese das nach den örtlichen Verhältnissen gewöhnliche Maß überschreiten und die ortsübliche Benutzung des Grundstückes wesentlich beeinträchtigen. Ein Unterlassungsanspruch besteht daher nur dann, wenn beide Kriterien kumulativ erfüllt sind. Die Rechtsprechung zu Lärmimmissionen durch Kinder ist einheitlich, es lassen sich eindeutige Leitlinien dahingehend ableiten, dass typischer von Kindern verursachter Lärm von Nachbarn hinzunehmen ist. So ist etwa der von einem Kinderspielplatz ausgehende Lärm grundsätzlich als ortsüblich einzustufen und nicht

als Störung anzusehen.

Ist eine allgemein-zivilrechtliche Gesetzesbestimmung nun zu kasuistisch konzipiert, also sehr auf Einzelkonstellationen zugeschnitten, droht immer die Gefahr, dass nicht sämtliche Konstellationen, die nach dem eigentlichen Regelungswillen abgedeckt werden sollten, von der Neuregelung erfasst werden. Zudem können zu detaillierte und auf bestimmte Einzelfälle abstellende Regelungen dazu führen, dass daraus falsche (Gegen-)Schlüsse gezogen werden. Das wäre auch bei der von den NEOS beantragten Ergänzung des § 364 Abs. 2 zweiter Satz ABGB denkbar. Danach soll im Gesetzestext verankert werden, dass von „Kindereinrichtungen“ ausgehende Geräuscheinwirkungen nicht untersagt werden können, sofern sie das ortsübliche Ausmaß nicht übersteigen. Eine solche „Präzisierung“ könnte nun aber – beispielsweise – zu dem Schluss führen, dass es bei der Beurteilung von „Kinderlärm“ nur auf dieses eine Merkmal, nämlich das Übersteigen des ortsüblichen Ausmaßes, ankomme. Ungewiss wäre allerdings, ob auch das zweite, in § 364 Abs. 2 ABGB normierte Kriterium der wesentlichen Beeinträchtigung der ortsüblichen Benutzung des Grundstückes weiterhin anzuwenden wäre. Wenn man dies verneinte, käme es im Ergebnis sogar zu einer Schlechterstellung der genannten Einrichtungen. Eine derartige „Präzisierung“ hätte zudem den Nachteil, dass sie nur jenen „Kinderlärm“ erfasste, der von den angeführten Einrichtungen ausginge. Nicht umfasst wäre anderer durch Kinder verursachter Lärm, etwa jener in der Nachbarwohnung. Hier würde sich dann ganz grundsätzlich die Frage nach den Abgrenzungskriterien für den Begriff „Kinderlärm“ stellen. Kinder benötigen zweifellos ein gewisses Maß an Freiheit für ihre gesunde Entwicklung. Es fragt sich aber, wo dieses Freiheitsbedürfnis an seine Grenzen stößt, ob etwa laute Musik aus dem CD-Player oder durch Ballspielen in der Wohnung verursachter Lärm – zu jeder Uhrzeit – als „Kinderlärm“ anzusehen ist, gegen den sich Nachbarn nicht wehren dürfen.

Wie aus den hier nur angerissenen Beispielen deutlich wird, können sachgerechte, auf den Einzelfall abgestimmte Differenzierungen letztlich nicht vom Gesetzgeber, sondern nur von der Rechtsprechung geleistet werden. Da die im Zusammenhang mit „Kinderlärm“ bereits ergangene Judikatur auf das Wohlergehen von Kindern ausreichend Bedacht genommen hat und auf einhellige Zustimmung gestoßen ist, ist aus gesetzgeberischer Sicht ein Eingreifen im Sinn einer Korrektur der Rechtsprechung nicht angezeigt. Im Gegenteil wird mit den in § 364 Abs. 2 ABGB angeführten Abwägungskriterien der Rechtsprechung ein gut handhabbares Instrumentarium zur Verfügung gestellt, mit dessen Hilfe die berechtigten Interessen aller Beteiligten ausgewogene Berücksichtigung finden können.

Vor allem aber beruhen die Vorstöße zu einer „Präzisierung“ des § 364 Abs. 2 ABGB auf einem grundlegenden Missverständnis über die Regelungskonzeption und den Regelungsmechanismus unseres bürgerlichen Gesetzbuchs. In wohlgrundeter und

bewusster Abkehr von einer kasuistischen Erfassung möglichst vieler Einzelsachverhalte beschränkt sich das ABGB darauf, Grundregeln und Wertungsaussagen auf einer allgemeinen, eher abstrakten Ebene zu treffen. Die konkrete Ausgestaltung dieser Grundregeln und vor allem ihre konkrete Anwendung auf die jeweiligen Lebenssachverhalte werden bewusst der Rechtsprechung der Gerichte überlassen. Diese Konzeption des bürgerlichen Rechts – also dieses Verständnis vom Zusammenwirken des Gesetzgebers und der Judikatur – hat sich in den vergangenen 200 Jahren sehr bewährt und wurde bei den Jubiläumsfeiern zum ABGB vor drei Jahren sehr gerühmt. In diesem Regelungsdesign gibt das Gesetzesrecht der Rechtsprechung nur die Grundwertungen vor und lässt ihr genügend Spielraum, um das bürgerliche Recht insgesamt auch im Laufe der Jahrzehnte und Jahrhunderte an die jeweils wechselnden Gegebenheiten und Herausforderungen anzupassen. Und gerade auch die in der Anfragebegründung angesprochene Judikatur macht deutlich, dass dieses Konzept auch im Nachbarrecht bestens funktioniert.

Abschließend kann somit gesagt werden, dass die gesetzliche Positivierung auch einer uneingeschränkt begrüßenswerten Judikatur das damit eigentlich angestrebte Ziel verfehlt oder sogar konterkarieren kann.

Wien, 11. Juli 2014

Dr. Wolfgang Brandstetter

	Datum/Zeit-UTC	2014-07-11T15:11:51+02:00
	Hinweis	Dieses Dokument wurde elektronisch signiert. Auch ein Ausdruck dieses Dokuments hat die Beweiskraft einer öffentlichen Urkunde.
	Prüfinformation	Informationen zur Prüfung der elektronischen Signatur und des Ausdrucks finden Sie unter: <a href="http://kundmachungen.justiz.gv.at/justizsignatur">http://kundmachungen.justiz.gv.at/justizsignatur</a> .