

Der Oberste Gerichtshof hat durch die Senatspräsidentin des Obersten Gerichtshofs Dr. Huber als Vorsitzende und die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Schaumüller, Dr. Hoch, Dr. Kalivoda und Dr. Roch als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden und gefährdeten Parteien 1. A***** R*****, und 2. B***** R*****, beide: *****, vertreten durch Dr. Peter Hauser, Rechtsanwalt in Salzburg, gegen die beklagte Partei und Gegnerin der gefährdeten Parteien A***** H*****, vertreten durch Dr. Karl Wampl und Dr. Elisabeth Mühlberger, Rechtsanwälte in Salzburg, wegen Unterlassung (hier: Erlassung einer einstweiligen Verfügung), über den Revisionsrekurs der klagenden und gefährdeten Parteien gegen den Beschluss des Landesgerichts Salzburg als Rekursgericht vom 16. September 2009, GZ 22 R 245/09x-11, womit der Beschluss des Bezirksgerichts Salzburg vom 29. Juni 2009, GZ 11 C 854/09w-4, bestätigt wurde, den

B e s c h l u s s

gefasst:

Dem Revisionsrekurs wird nicht Folge gegeben.

Die klagenden Parteien und gefährdeten Parteien sind schuldig, der beklagten Partei und Gegnerin der gefährdeten Parteien die mit 816,50 EUR (darin enthalten 136,08 EUR an USt) bestimmten Kosten der Revisionsrekursbeantwortung binnen 14 Tagen zu ersetzen.

B e g r ü n d u n g :

Die klagenden und gefährdeten Parteien (in der Folge: Kläger) und die beklagte Partei und Gegnerin der gefährdeten Parteien (in der Folge: Beklagte) sind Miteigentümer (Wohnungseigentümer) einer Liegenschaft, auf der Reihenhäuser errichtet sind. Ihre beiden Reihenhäuser grenzen aneinander.

Die Kläger begehren zur Sicherung ihres gleich lautenden Unterlassungsbegehrens die Erlassung einer einstweiligen Verfügung gemäß § 382g EO des Inhalts, dass die Beklagte es zu unterlassen habe, die Kläger durch Belauschen, Anstarren und Beobachten sowie gegen die Kläger gerichtete Äußerungen und Bemerkungen, insbesondere hinsichtlich ihres beobachteten Verhaltens oder des geplanten Verhaltens der Beklagten, beharrlich zu verfolgen und in ihrer

Privatsphäre zu beeinträchtigen. Die Beklagte verfolge die Kläger „beharrlich“ seit einigen Monaten und störe sie dadurch im Gebrauch ihres Eigentums. Die Terrasse des Hauses der Kläger liege „zwischen den Liegenschaftsanteilen“ der Streitteile. Die Beklagte spioniere die Kläger in völlig unnatürlicher und dem normalen Gebrauch nicht entsprechender Weise auffällig und für die Kläger wahrnehmbar aus, belausche sie und beobachte sie in auffälligster und unangenehmer Art und Weise minutenlang von ihrem Toilettenfenster aus, welches Ausblick auf die Terrasse der Kläger gewähre. Dazu müsse sie allerdings auf den Klodeckel steigen. Dadurch sei es auch für die Kläger möglich zu sehen, dass die Beklagte lausche, weil sie nur unter diesen Umständen die Beklagte im Raum sehen könnten. Es sei zwischen den Streitteilen immer wieder zu Auseinandersetzungen gekommen, welche von der Beklagten ausgegangen seien. Gleichsam als „Revanche“ belagere die Beklagte nunmehr die privaten Lebensbereiche der Kläger. Sie tätige dabei auch nicht nur für die Kläger, sondern auch für Besucher hörbare Äußerungen zu ihrem Sohn in der Art wie: „Im Sommer kann ich die Nachbarn wieder ausspionieren und belästigen“. Das Verhalten der Beklagten, nämlich das ständige Beobachten, Ausspionieren und Lauschen, somit das Verfolgen der Kläger, habe bereits gesundheitliche Konsequenzen. Es sei

für die Kläger nervlich untragbar und belaste ihre körperliche und auch psychische Gesundheit schwer. Diese beharrliche und unzumutbare Verfolgung verstoße nicht nur gegen zivilrechtliche Bestimmungen wie § 16 ABGB, sondern auch gegen § 107a StGB. Zum Schutz der Privatsphäre der Kläger werde die einstweilige Verfügung gemäß § 382g EO beantragt. Die Kläger boten ihre Einvernahme als Auskunftspersonen an und legten auch diverse Urkunden vor.

Die Beklagte beantragt die Abweisung des Antrags. Ein Blickkontakt auf die Kläger und ihre Terrasse könne manchmal wegen der räumlichen Nähe nicht ausbleiben. Die Beklagte spioniere die Kläger nicht aus und es seien die behaupteten Äußerungen nicht gefallen. Die Vorwürfe der Kläger seien aus der Luft gegriffen. Auch die Beklagte bot ihre Einvernahme als Auskunftsperson an und legte Urkunden vor.

Das Erstgericht wies den Antrag ohne Durchführung eines Bescheinigungsverfahrens ab. Es vertrat die Rechtsansicht, dass das von den Klägern behauptete Verhalten der Beklagten nicht von § 107a StGB erfasst sei, da sie die Nähe der Kläger nicht aufsuche, sondern von ihrer eigenen Wohnung aus beobachte. Der Kernbereich der Privatsphäre sei zwar nicht auf die eigenen vier Wände beschränkt, sondern beziehe sich auch auf den Garten oder eine Terrasse. Das Ausforschen privater Lebensumstände, das

Belauschen eines Gesprächs oder das Beobachten intimer Szenen könnten einen Eingriff in die Privatsphäre darstellen. Das Beobachten von einem nicht näher angegebenen gewöhnlichen Verhalten, von Gesprächen, Grillabenden oder Rauchen auf einer Terrasse sei kein Eingriff in die Privatsphäre. Es sei unzulässig, die Nachbarn andauernd zu überwachen, zu kontrollieren, wann man zu Hause sei und welche Gäste man empfangt, nicht aber, wenn man nur ab und zu, auch längere Zeit, durch das Fenster auf die nachbarliche Terrasse blicke. Eine sich oftmals wiederholende „zufällige“ Kontaktaufnahme könne dann einen Eingriff in die Privatsphäre darstellen, wenn sie zum Beispiel dazu benutzt werde, um die Betroffenen anzuschreien, zu beschimpfen und zu bedrohen. Dies sei jedoch von den Klägern nicht behauptet worden.

Das Rekursgericht bestätigte den Beschluss des Erstgerichts. Der Schutz der Privatsphäre könne auch verletzt sein, wenn der Straftatbestand des § 107a StGB nicht verwirklicht sei. Zur Privatsphäre zählten jedenfalls die Intimsphäre eines Menschen, seine spezifischen Interessen, Neigungen und Gewohnheiten, die Ausdruck seiner Persönlichkeit seien. Kennzeichnend für das Privatleben sei die Nichtöffentlichkeit. Zur sogenannten Geheimsphäre zählten etwa das Intimleben oder die geschlechtliche Orientierung

sowie auch private Lebensumstände, die nur einem eingeschränkten Kreis von Personen bekannt und nicht für eine weitere Öffentlichkeit bestimmt seien. Zum Bereich der Privatsphäre gehörten zwar auch der eigene Garten oder eine Terrasse, doch sei ein Eingriff in die Privatsphäre der Kläger nicht allein dadurch zu erkennen, dass die Beklagte aus ihrem eigenen Wohnbereich heraus einen Wohn- oder Gartenbereich der Kläger einzusehen vermöge und davon auch - offenbar intensiv - Gebrauch mache. Mit dem Gebrauch der eigenen Liegenschaft sei es untrennbar verbunden, dass durch Fenster nach außen geblickt werde, wobei die Liegenschaft der Kläger durch die räumliche Lage bedingt geradezu „zwangsläufig“ in das Blickfeld der Beklagten gerate. Ein Hinüberblicken ohne Hinzutreten weiterer Umstände, wie etwa die Installierung technischer Überwachungsmechanismen, erfülle die Erfordernisse nicht, würde doch umgekehrt ein enormer Eingriff in das Eigentum der Beklagten erfolgen, wenn dieser auferlegt würde, künftig jedwede Blicke aus dem Fenster in Richtung der Nachbarliegenschaft der Kläger zu unterlassen.

Das Rekursgericht sprach aus, dass der Wert des Entscheidungsgegenstands 5.000 EUR, nicht jedoch 30.000 EUR übersteige und der ordentliche Revisionsrekurs zulässig sei. Es fehle höchstgerichtliche Judikatur zur erheblichen Rechtsfrage, inwieweit ein schlichtes (das heißt

ohne Hinzutreten technischer Hilfsmittel oder Überwachungsmechanismen), wengleich allenfalls ungewöhnlich intensives Beobachten, vorgenommen aus den eigenen Wohnräumlichkeiten des Belangten zum Nachteil eines Nachbarn, tatbildlich nach §§ 1328a ABGB, 382g EO sein könne.

Dagegen richtet sich der Revisionsrekurs der Kläger mit einem Abänderungsantrag, hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

Die Beklagte beantragt, dem Revisionsrekurs nicht Folge zu geben.

Der Revisionsrekurs ist zulässig, er ist aber nicht berechtigt.

Mit 1. 7. 2006 trat der durch das Strafrechtsänderungsgesetz 2006, BGBl I 56/2006, geschaffene § 382g EO in Kraft. Er regelt den Anspruch auf Unterlassung von Eingriffen in die Privatsphäre, ohne zu definieren, was unter „Privatsphäre“ zu verstehen ist. Der zivilrechtliche Schutz vor Eingriffen in die Privatsphäre war aber bereits vor dem Inkrafttreten dieser Gesetzesbestimmung durch § 16 ABGB und den später durch BGBl I 91/2003 geschaffenen § 1328a ABGB gewährleistet. § 382g EO schafft daher keine neue Anspruchsgrundlage, sondern setzt diese vielmehr voraus (RIS-Justiz RS0121886). Zweck der

„Anti-Stalking-Regelung" des § 382g EO ist die Verbesserung des Schutzes für Opfer, denen rasche Abhilfe gegen Belästigungen durch Stalker geboten werden soll (2 Ob 82/08k mwN). Voraussetzung für die Erlassung einer einstweiligen Verfügung nach § 382g EO ist nur die Bescheinigung des Unterlassungsanspruchs. Mit der Anspruchsbescheinigung sind gleichzeitig auch die Anforderungen des § 381 Z 2 EO erfüllt (RIS-Justiz RS0121887; Kodek in Angst², § 382g EO Rz 6).

Es kann also zur Beurteilung, was zur Privatsphäre nach § 382g EO gehört, auf die bisherigen Grundsätze zurückgegriffen werden. Aus § 16 ABGB wird - ebenso wie aus anderen durch die Rechtsordnung geschützten Grundwerten wie Art 8 MRK - das jedermann angeborene Persönlichkeitsrecht auf Achtung seines Privatbereichs und seiner Geheimsphäre abgeleitet. Zur Privatsphäre gehören - soweit hier von Interesse - auch private Lebensumstände, die nur einem eingeschränkten Kreis von Personen bekannt und nicht für eine weite Öffentlichkeit bestimmt sind (*Rummel* in *Rummel*³ § 1328a ABGB Rz 3). Entscheidend für den jeweiligen Schutz ist eine Güter- und Interessenabwägung (7 Ob 89/97g, 6 Ob 6/06k, 4 Ob 98/92, 6 Ob 2401/96y; *Wolfrum/Dimmel*, Das „Anti-Stalking-Gesetz" - Neuerungen im Straf- und Zivilrecht zum Schutz vor „Stalking", ÖJZ 2006/29; *Graf*, Die einstweiligen Verfügungen nach § 382g EO zum

Schutz vor Eingriffen in die Privatsphäre [„Stalking“], Zak 2006/521, 303; *Kodek* aaO Rz 4). Diese hat sich an den Umständen des Einzelfalls zu orientieren.

Der Oberste Gerichtshof hatte zu 7 Ob 89/97g den Fall zu beurteilen, dass Nachbarn zwei Überwachungskameras so montierten, dass sie auf die Liegenschaft des Klägers ausgerichtet waren, um „Abschreckungsmaßnahmen gegen die Familie des Klägers zu setzen, allenfalls auch durch das durch die Kamera vermittelte Gefühl des Beobachtetseins“. Die Kameras waren nicht funktionstauglich. Die Beklagten teilten aber dem Kläger mit, dass sie mit einem Bewegungsmelder gekoppelt seien und dadurch aktiviert würden, sodass der Kläger konkret die Befürchtung haben konnte, dass die Beklagten die Kameras jederzeit von ihm unbemerkt anschließen und in Betrieb setzen könnten. Der Oberste Gerichtshof billigte dem Kläger unter diesen Umständen ein berechtigtes Interesse daran zu, dass Teile seiner Liegenschaft und Fenster seiner Hausfront nicht vom Blickwinkel der Kameras erfasst würden. Dem stehe kein erkennbares Interesse der Beklagten gegenüber, weil ein die Liegenschaft des Klägers nicht erfassender Blickwinkel der Kameras ihr Sicherheitsbedürfnis genauso wahre. Der Entscheidung 6 Ob 6/06k lag zu Grunde, dass mittels Videokamera oder auch nur Kameraattrappe ein Teil des Hauses des Klägers erfasst wurde.

Es wurde die Rechtsansicht vertreten, der Kläger habe davon ausgehen müssen, dass der Beklagte zumindest bei bestimmten Gelegenheiten zum Mittel der Videoaufzeichnung greifen würde und sei deshalb einem ständigen Überwachungsdruck ausgesetzt gewesen. In der Entscheidung 6 Ob 2401/96y wurde ein Eingriff in die Privatsphäre des Mieters durch eine auf seine Wohnungseingangstür gerichtete Kamera bejaht, die lückenlos die Personen aufzeichnete, die seine Wohnung betreten oder verließen, und die zur Wahrung des Interesses des Vermieters an Schutz vor Einbrechern im Hinblick auf andere mögliche Kamerapositionen nicht notwendig war.

Aus den Entscheidungen ist als allgemeiner Grundsatz (unabhängig von der Bestimmung des § 50a DSG) abzuleiten, dass durch das Vermitteln des Gefühls des potentiell möglichen ständigen Überwachtseins in die Privatsphäre eingegriffen wird.

Es ist den Vorinstanzen zuzustimmen, dass das beiläufige und absichtslose Hinaussehen aus den Fenstern des eigenen Hauses, die Einblick in ein Nachbargrundstück gewähren, keinen Eingriff in die Privatsphäre darstellen kann. Auch das kurze, nicht ganz so absichtslose, auf Neugier basierende Hinausblicken, das manch einer pflegt, kann je nach Empfindlichkeit unangenehm sein, muss aber im Rahmen des „Üblichen“ hingenommen werden. Dies hat seine Grenze bei

der Intensität, durch die sich im konkreten Einzelfall auch ein anderer durchschnittlich empfindender Nachbar dauernd beobachtet und verfolgt fühlen würde.

Das bei gleichzeitiger Gartenbenützung bei angrenzenden Grundflächen nicht zu vermeidende und oft genug unfreiwillige Mithören von Gesprächen, die auf einer Terrasse oder im Garten von Nachbarn geführt werden, ist, selbst wenn bewusst den Gesprächen gelauscht wird, für sich allein, ohne Hinzutreten besonderer Umstände, kein Eingriff in die Privatsphäre.

Die Kläger haben vorgebracht, dass sie die Beklagte beobachte, um sie auszuspionieren und zu belästigen. Sie benehme sich dabei so, dass dies die Kläger auch wahrnehmen müssten und unterstreiche dies mit den oben dargelegten Äußerungen. Ausgehend vom Vorbringen der Kläger - ein Bescheingungsverfahren wurde nicht durchgeführt - belässt es die Beklagte also nicht beim beiläufigen „Hinausschauen“, sondern überwindet sogar Hindernisse, die dem zufälligen Einsehen in die Liegenschaft der Nachbarn entgegenstehen. So soll sie, um aus einem hoch gelegenen Fenster, aus dem man ohne Hilfsmittel nicht hinaussehen könnte, auf den Klodeckel steigen, und es darauf anlegen, dass sie von den Klägern beim Beobachten gesehen wird. Nach dem Vorbringen der Kläger geht es also nicht um ein nur

„zufälliges" und „absichtsloses" aus dem Fenster schauen, sondern um ein ungewöhnliches Verhalten, das nach dem Vorbringen den Klägern das Gefühl der ständigen Überwachung geben soll und auch gibt und das in die Privatsphäre der Kläger eingreifen würde, auch wenn „nur" Alltägliches, aber eben nicht für die Öffentlichkeit bestimmtes Privatleben von Nachbarn beobachtet würde. Sollte die Beklagte durch ihr Gesamtverhalten den Klägern das Gefühl des dauernden Beobachtetseins vermitteln, so stellt dies einen Eingriff in die Privatsphäre dar, auch wenn dabei keine technischen Hilfsmittel wie Kameras eingesetzt werden. Insofern kann der Rechtsmeinung der Vorinstanzen nicht gefolgt werden. Demgegenüber besteht nach dem Vorbringen der Parteien kein schützenswertes Interesse der Beklagten daran, die Kläger in massiver Art und Weise zu beeinträchtigen.

Das Begehren der Kläger ist aber aus einem anderen Grund un schlüssig. Die Kläger lassen es damit bewenden, bestimmte störende Verhaltensweisen der Beklagten anzuführen und zu behaupten, dass sie „beharrlich" gesetzt würden, ohne zu präzisieren, welches Verhalten von welchen Haus-/Liegenschaftsteilen in welchen Zeiträumen (Tag/Wochen/Monate) in welcher Dauer (Minuten/Stunden) gesetzt wird. Dies ist aber notwendig, um die Rechtsfolge

ableiten zu können, dass das behauptete Verhalten, weil es so „beharrlich“ und auffällig ist und deshalb in die Privatsphäre der Kläger - gemessen am subjektiven Empfinden des durchschnittlichen Nachbarn - eingreift, zu unterlassen ist. Nur wenn das Tatsachenvorbringen substantiiert ist, kann geprüft werden, ob das Begehren schlüssig ist. Erst wenn sich das Begehren schlüssig aus dem Vorbringen ableiten lässt, stellt sich die Frage seiner Beweisbarkeit. Da es dem Wesen des auf rasche Entscheidung abgestellten Provisorialverfahrens widerspricht, eine Entscheidung aufzuheben, um den Parteien in einem zweiten Rechtsgang die Möglichkeit zu geben, weiteres Vorbringen zu erstatten oder ein unbestimmtes Sicherungsbegehren zu verbessern (vgl. RIS-Justiz RS0005433), ist den Entscheidungen der Vorinstanzen im Ergebnis zuzustimmen.

Abgesehen davon ist auch das Unterlassungsbegehren unbestimmt. Ein bestimmtes Begehren hat zur Voraussetzung, dass ihm der Gegenstand, die Art, der Umfang und die Zeit der geschuldeten Leistung oder Unterlassung zu entnehmen ist (RIS-Justiz RS0000466). Die Unterlassungspflicht muss so deutlich gekennzeichnet sein, dass sie gemäß § 355 EO exekutiv durchgesetzt werden kann (RIS-Justiz RS0000878). Ein ganz allgemein auf Unterlassung „abfälliger Äußerungen welcher Art immer“ gerichtetes

Begehren ist nicht hinlänglich bestimmt (RIS-Justiz RS0037731). Andererseits darf bei Unterlassungsbegehren die Anforderung der Bestimmtheit nicht all zu eng ausgelegt werden (6 Ob 40/97v). Die Kläger unterlassen es, ihr Begehren durch Anführen des konkreten inkriminierten Verhaltens der Beklagten, das ihr verboten werden soll, zu bestimmen (Bezug auf die konkreten [und sinngleichen] Äußerungen und auf die konkreten Verhaltensweisen). Der Provisorialantrag, der - im Unterschied zum Hauptverfahren (RIS-Justiz RS0000263) - keinem Verbesserungsverfahren zu unterziehen ist, ist daher auch aus diesem Grund abzuweisen.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf §§ 402 Abs 4, 78 EO iVm §§ 50, 41 ZPO.

Oberster Gerichtshof,
Wien, am 27. Jänner 2010
Dr. H u b e r
Für die Richtigkeit der Ausfertigung
die Leiterin der Geschäftsabteilung: