

Amtsgericht München

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

§§14, 15 WEG; § 1004 BGB

- 1. Wenn im Rahmen eines gerechten Interessenausgleichs ein generelles Verbot unzulässig wäre, ist es angemessen, dass das Schlagzeugspielen zu den Ruhezeiten und zu den Abendstunden, wenn der Geräuschpegel besonders niedrige Werte annimmt, unzulässig und zu unterlassen ist (von 20:00 - 09:00 Uhr und von 13:00 - 15:00 Uhr). Des Weiteren ist das Schlagzeugspielen nur für zwei Stunden am Werktag (worunter auch ein Samstag fällt) erlaubt. An Sonn- und Feiertagen ist das Schlagzeugspielen für eine Stunde täglich erlaubt, aber nicht in der Zeit zwischen 20:00 - 09:00 Uhr und von 13:00 - 15:00 Uhr.**
- 2. Sind bei Musizieren mit Instrumenten trotz schalldämmender Maßnahmen Geräuschbelästigungen in benachbarten Wohnungen nicht völlig auszuschließen, steht das Interesse des einen Wohnungsinhabers an der Musikausübung dem des anderen an ungestörter Ruhe gegenüber. Erforderlich ist demnach eine Abwägung der beteiligten Interessen im Einzelfall.**
- 3. In welchem Umfang danach die Ausübung von Musik verboten ist, richtet sich nach den Umständen des Einzelfalls. Handelt es sich z.B. um eine Anlage mit älteren ruhebedürftigen Personen (Seniorenwohnanlage), wird ein größeres Maß an Rücksichtnahme seitens der musizierenden Bewohner erwartet, als dies bei einer Wohnungseigentümergeinschaft mit überwiegend jüngeren Mitgliedern der Fall ist. (Rn.74) Darüber hinaus können bauliche Gegebenheiten, z.B. Abstand der einzelnen Wohnungen zueinander, Hellhörigkeit im Gebäude, Vorhandensein von Schallschutzmaßnahmen, der Pegel der Umgebungsgeräusche sowie die Art des Musizierens berücksichtigt werden.**

AG München, Urteil vom 28.06.2018, Az.: 484 C 14424/16 WEG

Tenor:

I. Die Beklagten haben gesamtverbindlich es zu unterlassen, dass in ihrer Wohnung in dem Anwesen ..., Erdgeschoss, Schlagzeug gespielt wird, in folgenden Zeiträumen:

Montag und Samstag von 00:00 - 9:00 Uhr, von 13:00 Uhr bis 15:00 Uhr, von 20:00 Uhr bis 24:00 Uhr, wobei das Schlagzeugspielen nur für zwei Stunden am Tag erlaubt ist.

An Sonn- und Feiertagen ist das Schlagzeugspielen für 1 Stunde täglich erlaubt, aber nicht in der Zeit zwischen 20:00 Uhr bis 09:00 Uhr und von 13:00 Uhr bis 15:00 Uhr.

II. Die Beklagten wird für den Fall der Zuwiderhandlung gegen diese Verpflichtung ein Ordnungsgeld in Höhe von bis zu 50000 € und für den Fall der Uneinbringlichkeit eine Ordnungshaft bis zu 3 Monaten angedroht.

Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

III. Die Kosten des Rechtsstreits werden gegeneinander aufgehoben.

IV. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 5000 €.

V. Der Streitwert wird auf 5000 € festgesetzt.

Tatbestand:

Die Klägerin macht gegenüber den Beklagten Unterlassungsansprüche wegen Lärmbelästigung durch Schlagzeugspielen geltend.

Die Klägerin und die Beklagten sind Mitglieder der Wohnungseigentümergeinschaft Die Hausverwaltung hat die ... inne.

Das Anwesen der WEG hat insgesamt 5 Wohneinheiten. Die Beklagten sind Sondereigentümer der Wohnung im Erdgeschoss. Im 1. Obergeschoss und im 2. Obergeschoss befinden sich jeweils 2 weitere Wohnungen. Die Klägerin hat das Sondereigentum an der Wohnung im 2. OG links und bewohnt seit Januar 2014 selbst ihre Wohnung.

Die Beklagten nutzen ihre Einheit im Erdgeschoss gemeinsam mit ihrem Sohn

Die Wohnung der Beklagten besteht aus den Flächen im Erdgeschoss, sowie einem Hobbyraum, der von der Wohnung durch eine Wendeltreppe begehbar ist.

Für die WEG besteht eine Teilungserklärung vom 1.3.1994 nebst einer Gemeinschaftsordnung als Anlage 2. Die Gemeinschaftsordnung enthält in § 1 eine Gebrauchsregelung, dass die im Sondereigentum stehenden Räume, nur in einer Weise genutzt werden dürfen, die nicht die Rechte der übrigen Eigentümer über das bei einem geordneten Zusammenleben unvermeidliche Maß hinaus beeinträchtigen dürfen. In § 1 Nr. 2 ist geregelt, dass die Wohnungen nur für Wohnzwecke verwendet werden dürfen. Hinsichtlich der Einzelheiten wird auf die Teilungserklärung nebst Gemeinschaftsordnung Anlage K 1 verwiesen.

Eine Hausordnung ist nicht vorhanden.

Der Sohn ... der Beklagten hat in dem Hobbyraum der Beklagten sein Schlagzeug aufgestellt. Der Sohn der Beklagten studiert Schlagzeug und übt diese Profession auch aus. Hinsichtlich der Einzelheiten wird auf das Schreiben der Beklagtenvertreterin vom 8. 6.2016 Anlage K 2 verwiesen. Der Sohn der Beklagten ist Mitglied einer professionellen Musikband.

Die Klägerin ist berufstätig und in der Regel von Montag bis Donnerstag von 8:00 - 18.30 Uhr außer Haus. An Freitagen, Samstagen, Sonn- und Feiertagen arbeitet sie nicht.

Bei dem WEG Anwesen handelt es sich um ein Mehrfamilienhaus in einer typischerweise von vielen Familien bewohnten Umgebung, wobei das Gebäude im Jahre 1993 in solider Ziegelbauweise errichtet worden ist.

Die Klägerin trägt vor, dass es sich bei dem Schlagzeugspielen in dem Sondereigentum um eine Berufsausübung handelt, so dass es sich um eine gewerbliche Tätigkeit handelt, die in der Wohnung nicht erlaubt ist.

Die Klägerin macht geltend, dass sie durch das Schlagzeugspielen in nicht hinnehmbarer Weise in ihrem Anspruch auf ruhiges Wohnen beeinträchtigt werde und dass das Schlagzeugspielen in ihrer Wohnung lautstark zu hören sei. Sowohl die Monotonie des Schlagzeugs, als auch die Lautstärke seien für die Klägerin unerträglich belastend. Der Sohn der Beklagten halte sich auch an keine Ruhezeiten. Er spiele zu sämtlichen Tageszeiten und halte keine Samstage Sonn- und Feiertage ein.

Die Klägerin trägt vor, dass bestritten werde, dass die Beklagten Schallschutzmaßnahmen in dem Hobbyraum eingebaut haben.

Die Klägerin hat zunächst wie folgt beantragt

I. Die Beklagten haben es gesamtverbindlich zu unterlassen, dass in ihrer Wohnung in dem Anwesen ..., Erdgeschoss, Schlagzeug gespielt wird.

II. Den Beklagten wird für den Fall der Zuwiderhandlung gegen die Verpflichtung aus Ziff. 1 ein Ordnungsgeld in Höhe bis zu 50 000 € und für den Fall der Uneinbringlichkeit Ordnungshaft bis zu 3 Monaten angedroht.

Mit Schriftsatz vom 12.12.2017 haben die Beklagten folgenden Hilfsantrag gestellt:

I. Die Beklagten haben gesamtverbindlich es zu unterlassen, dass in ihrer Wohnung in dem Anwesen ..., Erdgeschoss, Schlagzeug gespielt wird, in folgenden Zeiträumen:

Montag und Freitag von der 00:00 - 9:00 Uhr, von 13:00 Uhr bis 15:00 Uhr, von 19:00Uhr bis 24:00 Uhr,

Samstags von 00:00 - 24:00 Uhr.

II. Den Beklagten wird für den Fall der Zuwiderhandlung gegen diese Verpflichtung ein Ordnungsgeld in Höhe von bis zu 50 000 € und für den Fall der Uneinbringlichkeit eine Ordnungshaft bis zu 3 Monaten angedroht.

Die Beklagten beantragen

Klageabweisung

Die Beklagten machen geltend, dass die beantragten Ordnungsmittel völlig unverhältnismäßig seien. Sie bestreiten, dass die Klägerin Eigentümerin ist.

Die Beklagten tragen vor, dass sich zwischen dem Raum, in dem der Sohn der Beklagten musiziert und der Wohnung der Klägerin 2 Vollgeschosse befinden.

Die Beklagten tragen vor, dass aufgrund seines Studiums der Sohn täglich üben muss. Schlagzeug spielen sei eine körperliche Tätigkeit, die einen hohen Fitness- Grad voraussetze, der nur beibehalten werden kann durch tägliches Training. Dasselbe gelte für die Fingerfertigkeit und Professionalität des Spiels.

Durch etwaige Beschränkungen des Übens sei die Berufsausübung, auf die das Studium an der Musikhochschule Würzburg vorbereitet, beeinträchtigt.

Musizieren sei innerhalb der eigenen Wohnung Bestandteil eines sozial üblichen Verhaltens und dürfe nicht völlig untersagt werden, sondern könne unter Berücksichtigung der Interessen der anderen Hausbewohner ggf. zeitlich beschränkt werden; hierzu bedürfe es einer Abwägung der Interessen.

Es werde bestritten, dass das Schlagzeugspielen aus der Wohnung der Beklagten in der Wohnung der Klägerin gehört werden könne. Soweit Geräusche in der Wohnung der Klägerin zu hören seien gingen diese nicht über das im nachbarschaftlichen Miteinander übliche Maß hinaus und stellen keine erhebliche Beeinträchtigung der Klägerin dar.

Die Beklagten machen geltend, dass verschiedene Schalldämmungsmaßnahmen durchgeführt worden seien um Störungen für andere Hausbewohner auf das geringstmögliche Maß zu beschränken.

In der Replik macht die Klägerin geltend, dass das Ordnungsgeld der gesetzlichen Regelung des § 890 ZPO entspreche und trägt vor, dass die Klägerin Eigentümerin ist.

Die Beklagten machen in der Replik geltend, dass der hilfsweise Antrag der Klägerin unzulässig sei, da er einer Gebrauchsregelung entspreche, die gemäß § 15 Abs. 1 WEG die Eigentümer durch Vereinbarung oder gemäß § 15 Abs. 2 WEG durch Beschluss treffen, nicht aber die Klägerin. Die Klage sei auch unzulässig, da die Parteien keinen Schlichtungsversuch nach § 15a EGZPO i.V.m. Art. 1 Ziff. 1a) BaySchlG unternommen haben.

Hinsichtlich der Einzelheiten des Parteienvortrages wird auf die gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen und die Protokolle der öffentlichen Sitzungen verwiesen.

Es wurde gemäß Beweisbeschluss vom 30.11.2016 Beweis erhoben durch Erholung eines Sachverständigengutachtens. Hinsichtlich der Einzelheiten wird auf den Beweisbeschluss vom 30.11.2016 Bezug genommen. Hinsichtlich des Ergebnisses der Beweisaufnahme wird auf das Sachverständigengutachten vom 17.7.2017 des Sachverständigen Doktor Thomas Hils verwiesen.

Das Gericht hat am 19.11.2017 einen rechtlichen Hinweis erteilt. Hinsichtlich der Einzelheiten wird auf den rechtlichen Hinweis -Beschluss vom 19.11.2017 verwiesen.

Die übrigen Wohnungseigentümer, vertreten durch die Hausverwaltung wurden gemäß § 48 ZPO beigeladen. Sie sind dem Rechtsstreit nicht beigetreten.

Entscheidungsgründe:

I. Die Klage ist zulässig.

1. Die Klage ist nicht deshalb unzulässig, weil die Parteien keinen Schlichtungsversuch nach § 15a EGZPO i.V.m. Art. 1 Ziff. 1a) BaySchlG unternommen haben.

Es ist umstritten, ob hier ein Schlichtungsversuch vor Klageerhebung durchzuführen ist.

1.1. Das Gesetz enthält in § EGZPO § 15a Abs. EGZPO § 15A Absatz 1 S. 1 Nr. EGZPO § 15A Absatz 1 Nummer 2 EGZPO i.V.m. Art. 1 Ziff. 1a) BaySchlG keine Einschränkung für WEG-Verfahren. Demgemäß sprechen sich weite Teile des Schrifttums für eine vorbehaltlose Anwendung des Schlichtungsverfahrens aus (vgl. NK-BGB/Heinemann, 3. Aufl. (2013), Vor §§ WEG § 43 ff. WEG Rn. 6; BeckOGK/Karkmann (Stand: 01.11.2016), § 43 Rn. 5; MünchKomm-BGB/Engelhardt, 7. Aufl. (2017), § 43 Rn. 31; Bärmann/Roth, WEG, 13. Aufl. (2015), Vorbem zu §§ 43 ff. Rn. 8 f.; Erman/Westermann, BGB, 14. Aufl. (2014), § 43 Rn. 1; BeckOK-WEG/Scheel, 41. Ed. (Stand: 01.02.2016), § 43 Rn. 1).

Begründet wird dies damit, dass es dahinstehen kann, ob sich der von der Klägerin geltend gemachte Unterlassungsanspruch materiell-rechtlich auf § 1004 Abs. 1 i.V.m. § 15 Absatz 3, WEG, 14 Nr. 1 WEG, § 823 Absatz 1 BGB, § 823 Abs. 2 oder § 862 BGB stützt. Denn auch in letzteren Fällen handelt es sich um eine Streitigkeit "über

Ansprüche wegen der in § BGB § 906 des Bürgerlichen Gesetzbuches geregelten Einwirkungen", weil der Streitgegenstand den sachlichen Regelungsbereich des § 906 BGB betrifft (vgl. Zöller/Heßler, ZPO, 31. Aufl. (2016), § 15a EGZPO Rn. 5; Prütting/Gehrlein/Barth, ZPO, 6. Aufl. (2014), § 15a EGZPO Rn. 4; OLG Saarbrücken, Urt. v. 20.05.2015 - Aktenzeichen 1 U 131/14 = BeckRS 2015, 10748 Rn. 23; OLG Köln, Beschluss vom 18.01.2006 - Aktenzeichen 2 U 113/05 Rn. 4f., zitiert nach juris; LG Bückeburg, Urt. v. 07.11.2012 - Aktenzeichen 1 S 40/12 Rn. 19 f., zitiert nach juris; für die Beseitigung störender Äste und Wurzeln offengelassen von BGH, Urt. v. 10.07.2009 - Aktenzeichen V ZR 69/08 = NZM Jahr 2009 Seite 628

Randnummer 9; allgemein für "Beseitigungs- und Unterlassungsansprüche" BGH, Urt. v. 02.03.2012 - Aktenzeichen V ZR 169/11 = NZM 2012, Seite 435 Rn. 7; a.A. ohne Begründung Stein/Jonas/Schlosser, 22. Aufl. (2002), § 15a EGZPO Rn. 7). Die von der Klägerin behauptete Musik bzw. behaupteten Musikgeräusche stellen "Geräusche" i.S.d. § 906 Absatz 1 S. 1 BGB dar (vgl. MünchKomm-BGB/Brückner, 7. Aufl. (2017), § 906 Rn. 136; Staudinger/Gursky (2016), § 906 Rn. 158). Zwar findet § 906 BGB zwischen den Parteien keine unmittelbare Anwendung, weil die Vorschrift nach ihrem Wortlaut voraussetzt, dass die auf das Grundstück des Anspruchstellers einwirkende Störung von einem anderen Grundstück herrührt, es sich mithin um einen grenzüberschreitenden "Eingriff von außen" handelt (vgl. BGH, Urt. v. 25.10.2013 - Aktenzeichen V ZR 230/12 = NZM 2014, Seite 37

Randnummer 13). Der sachliche Regelungsbereich des § 906 BGB, die widerstreitenden Nutzungsinteressen von (Grundstücks-) Nachbarn zum Ausgleich zu bringen, ist indes gleichwohl eröffnet. Denn die Vorschrift ist entsprechend anzuwenden, weil das Sondereigentum der Klägerin durch Einwirkungen beeinträchtigt wird, die von dem benachbarten Sondereigentum der Beklagten ausgehen (vgl. BGH, Urt. v. 25.10.2013 - BGH Aktenzeichen V ZR 230/12 = NZM 2014, Seite 37 Rn. 12). Anders als bei Beeinträchtigungen, die von dem Gemeinschaftseigentum der Wohnungseigentümer ausgehen, geht es bei von Sondereigentum herrührenden Beeinträchtigungen nämlich ebenfalls um eine Beeinträchtigung "von außen", weil sich insoweit strukturell keine gleichgerichteten Interessen gegenüberstehen. Die Berechtigung des Sondereigentümers, mit seinem "dinglich gegenständlich abgegrenzten Gebäudeteil" grundsätzlich nach Belieben zu verfahren und jeden anderen von Einwirkungen hierauf ausschließen zu können (vgl. § 13 Absatz 1 WEG), zeigt, dass das Sondereigentum - auch in der Wahrnehmung des Rechtsverkehrs - als eine Art Ersatzgrundstück fungiert (vgl. BGH, Urt. v. 25.10.2013 - Aktenzeichen V ZR 230/12 = NZM 2014, Seite 37, Rn. 15). ist für das Verhältnis der Sondereigentümer untereinander zumindest grundsätzlich auf die nachbarrechtlichen Regelungen zurückzugreifen (BGH, Urt. v. 25.10.2013 - Aktenzeichen V ZR 230/12 = NZM 2014, Seite 37 Rn. 19) und § 906 BGB entsprechend anzuwenden, sind keine Gründe ersichtlich, die Abwehr von durch Sondereigentümer veranlassten Immissionen von der Gütepflicht auszunehmen (vgl. Bärmann/Roth, 13. Aufl. (2015), Vorbem zu §§ 43 ff. Rn. 8 f.).

1.2. Soweit das Schrifttum ein obligatorisches Schlichtungsverfahren für WEG-Streitigkeiten über den Gebrauch des Wohnungseigentums bisweilen ausdrücklich (etwa Palandt/Wicke, 76. Aufl. (2017), WEG Vorb v § 43 Rn. 2; jurisPK-BGB/Reichel-Scherer, 7. Aufl. (2014), § 43 Rn. 15) oder dadurch schlüssig ablehnt, dass ein vorgeschaltetes Schlichtungsverfahren lediglich für § 15a Absatz 1 S. 1 Nr. EGZPO i.V.m. Art. 1 Ziff. 1a) BaySchlG adressiert wird (vgl. Jennißen/Suilmann, WEG, 5. Aufl. (2017), § 43 Rn. 10; Spielbauer/Then/Then, WEG, 2. Aufl. (2012), Vor § 43 Rn. 3), wird diese Auffassung nicht näher begründet.

1.3. Die letztgenannte Meinung erscheint jedoch als die Richtige und dieser Meinung wird hier gefolgt. Streitigkeiten zwischen Wohnungseigentümern unterfallen deshalb nicht § 15a Absatz 1 S. 1 Nr. 2 EGZPO i.V.m. Art. 1 Ziff. 1a) BaySchlG, weil die §§ 906 ff.

BGB zwischen Wohnungseigentümern nach der Rechtsprechung zu § 1004 BGB, § 15 Absatz 3, WEG, § 14 Nr.1 WEG keine Anwendung finden (Harz/Riecke/Schmid/Abramenko, Handbuch des Fachanwalts Miet- und Wohnungseigentumsrecht, 5. Aufl. (2015), Kap. 35 Rn. 21). Zudem spricht gegen eine Anwendung des Schlichtungsverfahrens, dass die prozessuale Zulässigkeit einer Klage nicht von derart vagen Kriterien wie der möglichen analogen Anwendung materiell-rechtlicher Normen abhängen, weil der Prozess sich mit derartigen Rechtsunsicherheiten nicht vertrage (vgl. Bärmann/Seuß/Bonifacio, Praxis des Wohnungseigentums, 6. Aufl. (2013), Kap. F Rn. 49a).

Bei den Bestimmungen des § 15a EGZPO i.V.m. Art. 1 Ziff. 1a) BaySchlG handelt es um Regelungen, welche den Zugang zu den ordentlichen Gerichten erschweren und daher mit Blick auf die aus dem Rechtsstaatsprinzip des Artikel 20 Absatz 3 GG resultierende Justizgewährungspflicht eng auszulegen sind. Zudem ist mit der Wohnungseigentümerversammlung ein Organ der Wohnungseigentümergeinschaft vorhanden, das ebenfalls als Forum für eine außergerichtliche Beilegung von Konflikten dienen kann. Hätte der Gesetzgeber bei Schaffung dieser Vorschriften vor Augen gehabt, dass das Schlichtungsgesetz auch bei einer Wohnungseigentümergeinschaft anzuwenden ist, so hätte er dies auch in dem BaySchlG so bestimmen können, was er jedoch nicht getan hat.

Ein Schlichtungsverfahren ist deshalb nicht erforderlich.

2. Der Klageantrag ist auch nicht zu unbestimmt, denn die Klägerin begehrt das vollständige Unterlassen einer konkret bestimmten Handlung, nämlich das Schlagzeugspielen in der Wohnung der Beklagten.

II. Die Klage auf vollständiges Unterlassen des Schlagzeugspielens vom 11.07.2016 ist aber als unbegründet abzuweisen.

1. Ein Anspruch aus § 1004 I BGB i.V.m. § 15 WEG auf vollständiges Unterlassen eines Musizierens durch Schlagzeugspielen ist hier nicht gegeben.

1.1. Die Klägerin ist aktivlegitimiert. Sie hat durch Vorlage eines Grundbuchauszuges unter Anlage K5 nachgewiesen, dass sie Miteigentümerin in der WEG ist.

1.2. Maßstab für die sich zwischen den Wohnungseigentümern hinsichtlich des Schallschutzes ergebenden Pflichten ist § 14 Nr. 1 WEG. Danach ist jeder Wohnungseigentümer verpflichtet, von den in seinem Sondereigentum stehenden Gebäudeteilen nur in solcher Weise Gebrauch zu machen, dass dadurch keinem der anderen Wohnungseigentümer über das bei einem geordneten Zusammenleben unvermeidliche Maß hinaus ein Nachteil erwächst.

Ein Verstoß gegen die in § 14 Nr. 1 WEG geregelten Pflichten, bei dessen Vorliegen der nachteilig betroffene Wohnungseigentümer sowohl nach § 15 III WEG als auch nach § 1004 I BGB die Unterlassung oder Beseitigung der Beeinträchtigung verlangen kann (vgl. BayObLG, NJW-RR 2000, 747 = NZM 2000, 504; Klein, in: Bärmann, WEG, 11. Aufl., § 14 Rdnr. 42 sowie § 15 Rdnr. 43), ist hier grundsätzlich unter Einschränkungen gegeben.

Für die Beurteilung, ob eine Beeinträchtigung gegeben ist, sind grundsätzlich die Schallschutzwerte der DIN 4109 heranzuziehen. Zwar werden durch die Regelung lediglich - zudem rechtlich unverbindliche (vgl. BGHZ 139, 16 [19 f.] = NJW 1998, 2814 m. w. Nachw.) - Mindestanforderungen bezeichnet, die zur Vermeidung unzumutbarer Belästigungen an den Schallschutz im Hochbau gestellt werden (vgl. BGHZ 172, 346 = NJW 2007, 2983 = NZM 2007, 651 Rdnr. 25). Der DIN 4109 kommt gleichwohl ein

erhebliches Gewicht zu, soweit es um die Bestimmung dessen geht, was die Wohnungseigentümer an Beeinträchtigungen durch Luft- und Trittschall zu dulden haben (vgl. BayObLG, NJW-RR 2000, 747 = NZM 2000, 504 [505]; OLG München, ZMR 2007, 809 [810] = BeckRS 2007, 31557; OLG Frankfurt a. M., NZM 2005, 68 [69]).

1.3. Maßgeblich ist die Ausgabe der DIN 4109, die zum Zeitpunkt der Errichtung des Gebäudes Gültigkeit hatte, da sich der durch den Eigentümer zu gewährende Schallschutz grundsätzlich nach den im Zeitpunkt der Errichtung des Gebäudes geltenden Schutzwerten richtet. Das ist für das Mietrecht anerkannt (vgl. BGH, NJW 2005, Seite 218; NJW 2010, Seite 3088 m. w. Nachw.), gilt aber in gleicher Weise auch für das Wohnungseigentumsrecht. Spätere Änderungen der Werte, bleiben auf das Verhältnis der Wohnungseigentümer ohne Auswirkungen. Denn andernfalls wäre ein Wohnungseigentümer zur Vermeidung ansonsten drohender Ansprüche der übrigen Wohnungseigentümer gehalten, bei einer Erhöhung des Schutzniveaus den vorhandenen Schallschutz durch nachträgliche Maßnahmen zu verbessern. Eine derartige Verpflichtung sieht das Gesetz indes nicht vor (vgl. OLG Stuttgart, NJW-RR 1994, Seite 1497; Klein, in: Bärmann, § 14

Randnummer 29 m. w. Nachw.; BGH Urt. v. 1. 6. 2012 - V ZR 195/11 NJW 2012, 2725).

1.4. Diese Rechtsprechung gilt vor allem für die Einhaltung der Schallschutzvorschriften aufgrund von Veränderungen des Fußbodenbelages und durch Umbauten in einer Wohnung, ist aber auch auf Beeinträchtigungen durch andere Nutzungen, wie z.B. hier Musizieren zumindest analog anwendbar.

1.5. Aufgrund der Ausführungen des Sachverständigen, dessen sachkundigen Ausführungen das Gericht folgt, steht zur Überzeugung des Gerichts fest, dass die zum Zeitpunkt der Errichtung gültige DIN 4109 nicht eingehalten wurde.

1.5.1. Der Sachverständige hat zunächst ausgeführt, dass für den Luftschall Trennbauteile, die im Zeitpunkt der Errichtung des Gebäudes gültige DIN 4109 eingehalten wurde. Die in der DIN 4109 verankerten Anforderungen an den Schallschutz gegenüber Geräuschen aus "Wasserinstallationen oder haustechnischen Anlagen" finden keine Anwendung, da es sich hier um ein Musikinstrument handelt und nicht um eine haustechnische Anlage und beide auch nicht vergleichbar sind.

Der Sachverständige hat aber auch festgestellt, dass für die Nutzergeräusche Schlagzeugübungsbetrieb in "höherer bis hoher Intensität" Schalldruckpegel auftreten, die dem höchst zulässigen Schalldruckpegel gem. DIN 4109 nicht mehr genügen bzw. diesen um 4 dB(A) deutlich verfehlen. Auch durch "übliches Schlagzeug spielen" hat der Sachverständige festgestellt, dass eine Überschreitung der DIN 4109 von 2 dB(A) vorliegt.

Der Sachverständige hat des Weiteren ausgeführt, dass die diesbezüglichen Geräuschübertragungen subjektiv sehr störend sind, vor allem wenn in den Abendstunden der Geräuschpegel besonders niedrige Werte annimmt.

1.5.2. Die Schallschutzvorschriften der DIN 4109 sind hier auch für das Musizieren hilfsweise heranzuziehen. Denn ob die Lärmentwicklung sich aufgrund von Umbauarbeiten oder des Austausches des Fußbodenbelages negativ verändert, oder durch die Nutzung der Wohnung (hier Hobbyraum) kann keinen Unterschied machen. Bei dem gestörten Wohnungseigentümer kommt der Lärm in gleicher Weise an, unabhängig davon, durch was er erzeugt wurde (z.B. Gehgeräusche oder Musizieren).

1.6. Die Beklagtenpartei kann dagegen nicht einwenden, dass lediglich eine Überschreitung von 4 dB(A) gegeben ist und diese nicht mehr geringfügig sei. Bei einem einzuhaltenden Messwert von 30 dB(A) handelt es sich bei 4 dB(A) um über 10%, was

man aber nicht mehr als geringfügig bezeichnen kann. Eine Geringfügigkeit könnte nur im Bereich von 1 - 5% angenommen werden. Auch das Überschreiten von 2 dB(A) kann deshalb nicht als unerheblich und geringfügig bezeichnet werden.

1.7. Technische Regelungswerke, wie die in der Norm DIN 4109 können zur Beurteilung der Erheblichkeit mit herangezogen werden. Sie sind Regeln der Mindestanforderungen zur Vermeidung unzumutbarer Belästigungen. Werden die darin enthaltenen Grenz- oder Richtwerte überschritten, so indiziert das eine erhebliche Beeinträchtigung. Umgekehrt indiziert deren Einhaltung nicht auch die Unerheblichkeit der Beeinträchtigung denn das Zusammenleben in einer Wohnungseigentumsanlage erfordert ein stärkeres Maß an gegenseitiger Rücksichtnahme als die Nachbarschaft außerhalb der Anlage (Suilmann in Bärman WEG Kommentar 13. Auflage § 14 RdNr. 12 WEG). Hier hat bereits die Beklagtenpartei die gültige DIN 4109 nicht eingehalten, so dass dadurch eine erhebliche Beeinträchtigung durch das Schlagzeugspielen indiziert wird, die über das in § 14 Nr. 1 WEG erlaubte Maß hinausgeht.

2. Das Schlagzeugspielen kann aber nicht vollständig untersagt werden.

2.1. Das Musizieren innerhalb der eigenen Wohnung ist Bestandteil eines sozial üblichen Verhaltens und Element der Zweckbestimmung einer Wohnanlage. Es darf zwar auf bestimmte Zeiten und einen bestimmten Umfang beschränkt, nicht jedoch insgesamt verboten werden. Ein generelles Musizierverbot ist unzulässig (BGHZ 139, 288; OLG Hamm, NJW 81, 465 = Rpfleger 81, 149; s. § 15 Rz. 5; vgl. auch BayObLG, NJW-RR 1986, 500 [501]).

2.2. Ein vollständiges Musikverbot käme nur aufgrund schwerwiegender, nach dem Empfinden eines verständigen Durchschnittsmenschen nicht mehr hinnehmbarer Störung in Betracht. Schlagzeugspielen könnte darunterfallen (BGH Beschluss vom 10.09.1998-V ZB 11-98, NJW 1998,3713). Eine solche schwerwiegende Störung liegt aber hier nicht vor, denn zwischen dem Hobbyraum, in dem Schlagzeug gespielt wird und der Wohnung der Klägerin liegen doch 2 Vollgeschosse und die Wohnung der Klägerin ist auch noch seitlich versetzt, so dass die Geräusche nicht in vollem Maße bei der Klägerin ankommen, sondern gedämpft und auch nur, so wie der sachverständige ausführt, bei Schlagzeugübungsbetrieb in "höherer bis hoher Intensität" Schalldruckpegel auftreten, die dem höchst zulässigem Schalldruckpegel gem. DIN 4109 nicht mehr genügen bzw. diesen um 4 db(A) deutlich verfehlen und die zulässigen Höchstwerte der DIN 4109 überschritten werden. Bei "üblichem Schlagzeug spielen" hat der Sachverständige festgestellt, dass eine Überschreitung der DIN 4109 von 2 dB(A) vorliegt. Eine solche geringfügige Überschreitung von 2 DB bei normalem Üben ist aber gerade noch hinnehmbar, wenn das Schlagzeugspielen nur eingeschränkt ausgeübt werden darf. Ein völliges Verbot könnte deshalb hier nicht ausgesprochen werden.

2.3. Die Klägerin kann auch nicht damit gehört werden, dass es sich bei dem Schlagzeugspielen in dem Sondereigentum um eine Berufsausübung handelt, so dass es sich um eine gewerbliche Tätigkeit handelt, die in der Wohnung nicht erlaubt ist. Auch bei professionell ausgeübtem Musizieren ist das Grundrecht des Art 12 GG zu beachten und es kann ein Musizieren grundsätzlich nicht vollständig verboten werden, zumal dies auch einen unerlaubten Eingriff in das Grundrecht der Berufsfreiheit bedeuten würde. Außerdem betreibt der Sohn der Beklagten keinen Gewerbebetrieb, der in der Wohnung, die nur zu Wohnzwecken dient, nicht betrieben werden dürfte. Ein Musizieren kann deshalb als freiberufliche Tätigkeit gewertet werden, die, wenn sie so wie hier untergeordnet ist, auch in Wohnungen ausgeübt werden darf. Wenn die Wohnungseigentümergeinschaft keine klare oder eine auslegungsfähige Regelung zur Nutzung der Wohnungen in der Teilungserklärung vereinbart haben ist eine Nutzung zu anderen Zwecken als zu Wohnzwecken nach der herrschenden Rechtsprechung dann

zulässig, wenn diese keine stärkere Beeinträchtigung verursacht. Durch eine Einschränkung der Musikausübung durch das Schlagzeugspielen kann, so wie hier, erreicht werden, dass keine Unterscheidung mehr getroffen werden kann, ob es sich um eine professionelle Musikausübung oder um eine private Musikausübung handelt.

Der Klageantrag vom 11.07.2016 auf vollständiges Untersagen des Schlagzeugspiels ist daher als unbegründet abzuweisen.

III. Es kommt deshalb der Hilfsantrag vom 12.12.2017 zum Tragen.

1. Dieser ist zulässig.

1.1. Der Hilfsantrag mit Schriftsatz vom 12.12.2017 wird gemäß § 263 ZPO zugelassen, da er sachdienlich ist. Es ist prozessökonomisch diesen Hilfsantrag in diesem Verfahren zu behandeln, da die bisherigen Beweisergebnisse auch auf den Hilfsantrag Anwendung finden können.

1.2. Die Beklagten machen geltend, dass der hilfsweise Antrag der Klägerin unzulässig sei, da er einer Gebrauchsregelung entspreche, die gemäß § 15 Abs. 1 WEG die Eigentümer durch Vereinbarung oder gemäß § 15 Abs. 2 WEG durch Beschluss treffen, nicht aber die Klägerin. Dem kann jedoch nicht gefolgt werden. Jeder beeinträchtigte Wohnungseigentümer kann verlangen, dass ein unzulässiger Gebrauch des Sondereigentums beendet wird. Dazu bedarf es nicht vorher der Beschlussfassung durch die Wohnungseigentümer (T. Spielbauer in Spielbauer/Then 3. Aufl. § 15 Rn. 18 WEG).

2. Diesem Hilfsantrag war überwiegend stattzugeben.

Sind bei Musizieren mit Instrumenten trotz schalldämmender Maßnahmen Geräuschbelästigungen in benachbarten Wohnungen nicht völlig auszuschließen, steht das Interesse des einen Wohnungsinhabers an der Musikausübung dem des anderen an ungestörter Ruhe gegenüber. Erforderlich ist demnach eine Abwägung der beteiligten Interessen im Einzelfall. Dabei darf nicht außer Acht gelassen werden, dass die Ausübung von Musik einen wesentlichen Teil des Lebensinhalts bilden und von erheblicher Bedeutung für die Lebensfreude sein kann und dass das Musizieren in der eigenen Wohnung zum Grundrecht auf freie Entfaltung der Persönlichkeit zu rechnen ist. Andererseits muss beachtet werden, dass die eigene Wohnung die Möglichkeit zum Leben mit der Familie, zur Entspannung und Erholung und zur häuslichen Arbeit eröffnen, mithin auch die jeweils notwendige, von Umweltgeräuschen möglichst ungestörte Ruhe bieten soll. Auch das darauf gerichtete Interesse darf nicht gering veranschlagt und nicht demjenigen an der Ausübung von Hausmusik von vornherein untergeordnet werden (BayObLG, NJW-RR 1986, 500 [501]; LG Freiburg: Zumutbarkeit von Schlagzeugproben in Wohnungseigentumsanlage in NJOZ 2005, 1447)

Dem korrespondiert, dass das besondere, tagsüber gegebene Ruhebedürfnis der Klagepartei für das Verhältnis der Wohnungseigentümer untereinander nicht von wesentlicher Bedeutung ist. Dies schon deshalb, weil auch die weiteren Miteigentümer zur Nutzung des Sonder- und Gemeinschaftseigentums berechtigt sind, ohne durch die besonderen Wünsche und Empfindlichkeiten der Klägerin gehindert zu sein.

In welchem Umfang danach die Ausübung von Musik verboten ist, richtet sich nach den Umständen des Einzelfalls. Handelt es sich z.B. um eine Anlage mit älteren ruhebedürftigen Personen (Seniorenwohnanlage), wird ein größeres Maß an Rücksichtnahme seitens der musizierenden Bewohner erwartet, als dies bei einer Wohnungseigentümergeinschaft mit überwiegend jüngeren Mitgliedern der Fall ist. Hier wurde unwiderlegt durch die Beklagtenpartei vorgetragen, dass viele Familien in der Mehrhausanlage wohnen, was nicht ein besonderes Ruhebedürfnis erkennen lässt.

Weitere zu berücksichtigende Gesichtspunkte sind die baulichen Gegebenheiten, z.B. Abstand der einzelnen Wohnungen zueinander, Hellhörigkeit im Gebäude, Vorhandensein von Schallschutzmaßnahmen, der Pegel der Umgebungsgeräusche sowie die Art des Musizierens (BGHZ 139, 289).

Hier ist demnach zu berücksichtigen, dass zwischen dem Hobbyraum, in dem die Musikausübung stattfindet und der Wohnung der Klägerin 2 Vollgeschosse dazwischen sind und die Wohnung auch noch versetzt zum Hobbyraum ist. Trotzdem sind Schlagzeuggeräusche in der Wohnung der Klägerin zu hören.

Zusätzlich ist hier aber noch die Art der Musikausübung zu berücksichtigen. Es unterscheidet sich die von einem Schlagzeug ausgehende Geräuschentwicklung von musikalischen Darbietungen anderer Art durchaus in rechtserheblicher Weise; dies nicht nur hinsichtlich der Lautstärke, sondern auch der besonderen Art der sich in den Wänden eines Hauses fortsetzenden Rhythmik. Hiervon gehen Auswirkungen aus, die nicht vergleichbar sind mit beispielsweise dem Spiel eines Klaviers oder von Saiteninstrumenten (LG Freiburg: Zumutbarkeit von Schlagzeugproben in Wohnungseigentumsanlage (NJOZ 2005, 1447).

Zu berücksichtigen sind hier auch die Interessen des Sohnes der Beklagten, der vor allem am Wochenende einen Übungsraum benötigt, weil er nur meistens am Wochenende, (mit Ausnahme der Semesterferien) zu Hause ist, so dass ein völliger Ausschluss des Schlagzeugspiels an Sonn- und Feiertagen nicht zulässig wäre und dem Sohn deshalb die Ausübung des Schlagzeugspiels für 1 Stunde erlaubt sein soll (mit Ausnahmen der Ruhezeiten).

Um hier einen gerechten Interessenausgleich zu finden und weil ein generelles Verbot unzulässig wäre, hält das Gericht es für angemessen, dass das Schlagzeugspielen zu den Ruhezeiten und zu den Abendstunden, wenn der Geräuschpegel besonders niedrige Werte annimmt, unzulässig und zu unterlassen ist (Von 20 Uhr bis 09 Uhr und von 13 Uhr bis 15 Uhr). Des Weiteren ist das Schlagzeugspielen nur für zwei Stunden am Werktag (worunter auch ein Samstag fällt) erlaubt. An Sonn- und Feiertagen ist das Schlagzeugspielen für 1 Stunde täglich erlaubt, aber nicht in der Zeit zwischen 20 Uhr bis 09 Uhr und von 13 Uhr bis 15 Uhr.

Es konnte hier auch der Klageantrag auf vollständiges Unterlassen des Schlagzeugspiels dahingehend ausgelegt werden, dass damit auch ein Weniger beantragt wurde. Der Hilfsantrag der Klägerin konnte deshalb auch dahingehend eingeschränkt werden, dass das Schlagzeugspielen nur für zwei Stunden am Werktag (worunter auch ein Samstag fällt) erlaubt wird.

IV. Im übrigen war der Hilfsantrag als unbegründet abzuweisen, denn eine weitere Einschränkung der Stunden für die Musikausübung, wie von der Klägerin beantragt (19:00 Uhr bis 20:00 Uhr werktäglich und am Samstag ist nicht gerechtfertigt. Samstag ist kein eigener Ruhetag, sondern ein Werktag, so dass eine Musikausübung wie an den Werktagen ermöglicht sein muss. Ein Ruhebedürfnis besteht erst ab 20:00 Uhr und nicht schon, wie beantragt ab 19:00 Uhr

V. Die Androhung des Ordnungsgeldes ist nicht unverhältnismäßig, sondern entspricht der gesetzlichen Regelung des § 890 ZPO.

VI. Die Kostenentscheidung beruht auf § 92 ZPO. Die Klägerin ist zwar mit ihrem Hauptantrag nicht durchgedrungen, ist aber mit ihrem Hilfsantrag überwiegend durchgedrungen. Das Verhältnis des Obsiegens zum Unterliegen wird mit 50 % zu 50 % bemessen, so dass auf eine Kostenaufhebung zu entscheiden war.

VII. Der Streitwert wird auf 5000,00 Euro festgesetzt.

Wenn der vorgetragene Sachverhalt nicht zum Eingreifen einer besonderen Streitwertvorschrift führt und auch nicht genügend Anhaltspunkte für eine Schätzung des Streitwertes nach § 48 Abs. 1 GKG, § 3 ZPO bietet, hat das Gericht den Streitwert frei zu schätzen. Grundsätzlich ist dabei auf den Regelwert zurückzugreifen. Für Zivilsachen enthält das GKG keine Vorschrift zu einem Regelwert. Das Gericht greift daher auf die Regelwertvorschriften der §§52 Abs. 2 GKG, 23 Abs. 3 RVG und § 30 Abs. 2 Kosto zurück. Der Mittelwert der in diesen Vorschriften enthaltenen Regelwerte beträgt 5000,00 Euro (vgl. Schneider/Herget, Streitwertkommentar, "Schätzung", Rz. 4817). Mangels anderer Anhaltspunkte kommt hier der mittlere Regelstreitwert von 5000,00 Euro zur Anwendung.

Für den Hilfsantrag ist kein eigener Streitwert festzusetzen, da er als "Weniger" bereits in dem Hauptklageantrag enthalten war.