

Übertrag Fr. 10,209.47 Fr. 22,971.30  
 die verfügbare Quote » 7,657.11 » 17,866.58  
 = Gesamtnachlass . . . Fr. 40,837.88

während die Verteilung, wenn die lebzeitigen Zuwendungen des Erblassers an die Beklagte ausser Betracht gelassen würden, wie folgt aussähe :

Anteil der Beklagten (Eigentumsviertel) . Fr. 5,959.47  
 » des Klägers (Rest) . . . . . Fr. 17,878.41  
 = Aktivenüberschuss . Fr. 23,837.88;

der Pflichtteil des Klägers ist durch jene Zuwendungen somit um 5092 Fr. 89 Cts. verkürzt worden. Um diesen Betrag sind daher die 17,000 Fr. herabzusetzen, sodass der Beklagten unter diesem Titel noch bleiben 11,907 Fr. 11 Cts., welche zusammen mit dem Eigentumsviertel von 5959 Fr. 47 Cts. wieder das weiter oben ausgerechnete Betreffnis der Beklagten von 17,866 Fr. 58 Cts. ergeben.

### III. SACHENRECHT

#### DROITS RÉELS

#### 22. Auszug aus dem Urteil der II. Zivilabteilung vom 24. Februar 1933 i. S. Amstad gegen Matter u. Konsorten.

Nachbarrecht, Immissionen; Art. 684 ZGB.

Dancings und Restaurants mit Musikbetrieb in der Nähe eines Kurhotels an einem Fremdenort. Unzulässige Störungen des Hotelbetriebs durch Musiklärm. Erw. 1.

Abhilfemassnahmen. Erw. 2.

Schadenersatz wegen Überschreitung des Eigentumsrechtes; Art. 679 ZGB. Legitimation zum Schadenersatzanspruch. Erw. 3.

#### Auszug aus dem Tatbestand :

A. — Die Klägerin ist Eigentümerin des Hotels Müller & Hoheneck in Engelberg. Das Hotel hat ca. 80 Betten und liegt am obern Ende der Dorfstrasse, an der sog. Gant. In den Jahren 1926-1930 hatte die Klägerin noch

die unweit des Hotels und ebenfalls unmittelbar an der Dorfstrasse gelegene Villa Maria, mit ca. 30 Betten, gemietet und als Dependance betrieben.

In der nächsten Umgebung, teils neben, teils gegenüber diesen Liegenschaften befinden sich die Etablissements der Beklagten, nämlich die beiden Konditoreien Matter und Nirwana, der Gasthof Alpenklub und das Hotel und Restaurant Viktoria.

Im Jahre 1926 baute der Beklagte Matter seine Konditorei zu einem modernen Tea-room mit Dancing aus, wo während der Saison regelmässig konzertiert sowie des Nachmittags und Abends getanzt wird. Ebenso wurde im Jahre 1928 in der Konditorei Nirwana, die schon vorher Konzertmusik gehabt hatte, ein Dancing eingerichtet. Im Restaurant Alpenklub spielte während ca. 14 Tagen des Monats August 1928 eine Tanzmusik. Im Frühjahr 1929 wurde dann ein grosses Grammophon mit Lautsprecher angeschafft, das seither im Betrieb ist. Im Restaurant Viktoria werden die Gäste teils durch ein Orchester, teils durch ein Grammophon mit Lautsprecher unterhalten; eine Zeit lang war auch ein elektrisches Klavier da.

B. — Mit vorliegenden Klagen wurde verlangt :

1. es dürfe in den Lokalen der Beklagten zwischen 2 und 4 Uhr nachmittags und abends nach 10 Uhr keine Konzert- und Tanzmusik gemacht werden ;
2. es seien zweckmässige Vorkehren zu treffen, um die Immissionen überhaupt auf ein Minimum zu reduzieren ;
3. die Beklagten haben der Klägerin insgesamt 45,000 Fr. Schadenersatz zu bezahlen.

Zur Begründung machte die Klägerin geltend, dass der von den Lokalen der Beklagten ausgehende Musiklärm die Ruhe der Hotelgäste in unerträglicher Weise störe und damit den Betrieb des Hotels schwer beeinträchtige.

Das Kantonsgericht wies die Klage im wesentlichen als unbegründet ab.

Das Obergericht ordnete eine Expertise an. Die Experten stellten zunächst fest, dass bereits verschiedene

Vorkehrungen getroffen worden seien, um die Störungen zu mildern. Sie selber schlugen dann noch eine Reihe weiterer Massnahmen vor, so das Verglasen der Vorhallen in der Konditorei Nirwana und im Gasthof Alpenklub, das Aufstellen eines Stoffparavents neben dem Musikpodium in der Konditorei Matter, das Schliessen der Fenster während der Musikveranstaltungen, das Verlegen der Musikkapellen und Grammophone auf diejenige Seite der Lokale, wo die Schallwirkung gegen das Hotel der Klägerin zu am geringsten sei, u. a. m.

In seinem Urteil vom 8./9. August und 25. Oktober 1932 ordnete das Obergericht einen Teil der von den Experten vorgeschlagenen Abhilfemassnahmen an und wies die Klagen im übrigen ab.

C. — Gegen dieses Urteil erklärte die Klägerin rechtzeitig die Berufung an das Bundesgericht. Sie beantragt, es seien alle in der Expertise vorgeschlagenen Abhilfemassnahmen anzuordnen und die Schadenersatzansprüche seien gutzuheissen. Die Beklagten schlossen sich der Berufung an mit dem Antrag, die Klagen seien gänzlich abzuweisen.

*Aus den Erwägungen :*

1. — Die Vorinstanz hat anlässlich ihres Augenscheins die Musikveranstaltungen in den Lokalen der Beklagten für das Hotel der Klägerin nicht als wirklich störend empfunden. Sie anerkennt aber, dass nicht allein auf diese Wahrnehmung abgestellt werden könne und dass die Einwirkungen bei unkontrolliertem Betrieb und zur Nachtzeit wahrscheinlich lästiger seien. Nach den Feststellungen des Kantonsgerichtes, auf welche die Vorinstanz im übrigen verweist, sind krasse Fälle von störenden Einwirkungen vorgekommen und zahlreiche Reklamationen erhoben worden. Es ist tatsächlich auch gar nicht anders möglich, als dass der Kurhotelbetrieb der Klägerin durch den Musiklärm, welcher von den darum herum gelegenen Etablissements der Beklagten ausgeht,

gestört werden muss. Schon allein der grosse Musikapparat mit Lautsprecher in dem unmittelbar gegenüber liegenden Gasthof Alpenklub wäre bei offenen Fenstern geeignet, die Ruhe aufs empfindlichste zu beeinträchtigen ; kommen dann noch die Tee- und Tanzkapellen in den beiden Konditoreien sowie das Orchesterkonzert oder die gleichfalls durch einen Lautsprecher verstärkte Grammophonmusik im Restaurant Viktoria hinzu, so mag dieser Lärm von den Hotelgästen, besonders zur Ruhezeit, tatsächlich als unerträglich empfunden werden.

Fraglich ist aber, ob die Einwirkungen nach Art. 684 ZGB auf Grund des Ortsgebrauchs oder der Lage und Beschaffenheit der Grundstücke hingenommen werden müssen. Ein derartiger allgemeiner Ortsgebrauch liegt auf jeden Fall nicht vor. Obwohl Dancings und Restaurants mit Musikbetrieb den Bedürfnissen eines modernen Kur- und Touristenortes wie Engelberg entsprechen, so machen sie doch nicht wesentlich den Charakter der Ortschaft aus, wie etwa Fabriken denjenigen eines Industrieortes. Vielmehr gehören auch zu einem modernen Fremdenort in erster Linie immer noch die Hotels und Pensionen, wo den Gästen Quartier geboten wird und wo sie Anspruch auf angemessene Ruhe haben. Auf dieses Ruhebedürfnis muss jeder Fremdenort in seinem eigenen Interesse Rücksicht nehmen, sodass ein schrankenloser Musikbetrieb auch nicht mit der Konkurrenz anderer Orte begründet werden kann.

Die Beklagten verweisen jedoch noch mit Nachdruck auf die besondere Lage des der Klägerin gehörenden Hotels hart an der verkehrsreichsten Strasse des Dorfes. Allein wenn das Hotel stark dem Strassenlärm ausgesetzt ist, so folgt daraus nicht, dass die Nachbarn diesen Lärm noch um jeden beliebigen andern vermehren dürfen.

Die Klagen sind daher grundsätzlich berechtigt.

2. — Nicht zuzumuten wäre den Beklagten, dass sie auf die heute von den Gästen lebhaft geforderten Unterhaltungsmittel verzichteten und damit ihre eigene Exi-

stanz gefährdeten. Die Klägerin verlangt das auch nicht. Sie hat ferner das Begehren, es dürfte zwischen 2 und 4 Uhr nachmittags sowie nach 10 Uhr abends keine Konzert- und Tanzmusik gemacht werden, vor Bundesgericht fallen gelassen. Im Streite liegen nur noch die im Gutachten aufgeführten Massnahmen zur Milderung der störenden Immissionen.

Diese Massnahmen sind durchaus am Platze. Die Klägerin hat ein Recht darauf, dass alle technischen Mittel angewendet werden, welche, ohne unverhältnismässig grosse Kosten zu verursachen, geeignet sind, die Störungen abzuschwächen. Das hat die Vorinstanz übersehen, indem sie nur einen Teil der im Gutachten angeführten Vorkehren anordnete. Nicht vorgeschrieben hat sie das Verglasen der Vorhallen in der Konditorei Nirwana und im Restaurant Alpenklub sowie das Aufstellen eines Stoffparavents neben dem Musikpodium in der Konditorei Matter. Es besteht kein Zweifel, dass diese Massnahmen geeignet sind, die Störungen noch weitergehend zu mildern; dann müssen sie aber, da daraus für die Beklagten keine untragbaren Kosten entstehen, auch ausgeführt werden.

Die Anschlussberufung, welche sich gegen die von der Vorinstanz angeordneten Vorkehren richtet, ist demnach abzuweisen und die Berufung, soweit damit die Durchführung auch der übrigen im Gutachten erwähnten Massnahmen verlangt wird, gutzuheissen.

Dass die Massnahmen beizubehalten sind, welche die Beklagten schon von sich aus getroffen haben und welche die Vorinstanz in ihrem Urteil festhält, versteht sich unter diesen Umständen von selbst. Die Beklagten haben sich übrigens auch gar nicht dagegen verwahrt.

3. — Für den Schaden, welcher der Klägerin durch die von den Beklagten betriebenen Veranstaltungen entstanden sein soll, verlangt sie Ersatz gemäss Art. 679 ZGB.

Hiezu ist die Klägerin, entgegen der Ansicht der Beklagten, auch als seinerzeitige Mieterin der Villa Maria

legitimiert. Die Ansprüche gegen den Grundeigentümer, der sein Eigentumsrecht überschreitet, stehen jedermann zu, der dadurch geschädigt wird, also nicht bloss dem Eigentümer des Nachbargrundstückes, sondern auch sonstigen dinglich oder obligatorisch Berechtigten, z. B. dem Mieter oder Pächter.

In der Sache selber erklärt aber die Vorinstanz, dass die Klägerin einen Schaden gar nicht nachzuweisen vermocht habe. Dabei stützt sie sich auf die Aufstellungen der ersten Instanz und fügt bei, dass in diesem Punkte von der Einholung einer Expertise umso eher abgesehen werden könne, als die Aufstellungen im Appellationsverfahren nicht angefochten worden seien. Die Klägerin rügt diese Bemerkung unter Hinweis auf ihre Appellationserklärung als aktenwidrig. Wie es sich damit verhält, kann dahingestellt bleiben; denn die Vorinstanz stützt sich im wesentlichen nicht darum auf die erwähnten Aufstellungen, weil diese nicht angefochten worden seien, sondern unabhängig von der Stellungnahme der Klägerin schon deswegen, weil sie dieselben als richtig und schlüssig betrachtet. Die Feststellung, es sei kein Schaden nachgewiesen, ist deshalb für das Bundesgericht verbindlich, ohne dass für die Anordnung einer Expertise noch Raum bliebe (Art. 81 OG).

*Demnach erkennt das Bundesgericht :*

Die Berufung wird dahin gutgeheissen, dass ausser den von der Vorinstanz vorgeschriebenen Abhilfemassnahmen auch noch das Verglasen der Vorhallen in der Konditorei Nirwana und im Restaurant Alpenklub sowie das Aufstellen eines Stoffparavents neben dem Musikpodium in der Konditorei Matter angeordnet wird; im übrigen wird die Berufung und ebenso die Anschlussberufung abgewiesen und das Urteil des Obergerichtes des Kantons Unterwalden ob dem Wald vom 8./9. August und 25. Oktober 1932 bestätigt.