

BGer 5C.31/2000 vom 27. März 2000

Bundesgericht, 2000-03-27, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5C.31_2000

FR: TF 5C.31/2000 du 27 mars 2000

IT: TF 5C.31/2000 del 27 marzo 2000

Regeste

Sachenrecht

Erwägungen

E. 1

a) Nachbarrechtliche Streitigkeiten über Immissionen sind vermögensrechtlicher Natur (BGE 52 II 292 E. 1) und ab einer bestimmten Streitwertgrenze berufungsfähig, wenn über sie kantonal letztinstanzlich entschieden worden ist (Art. 43, 46 und 48 OG). Der Streitwert richtet sich primär nach der Vermögenseinbusse, die der Kläger erleidet (Art. 36 Abs. 1 OG ; BGE 116 II 431 E. 1 S. 433, 95 II 14 E. 1 S. 17). Vorliegend ist auf Grund der Angaben der Klägerin in der Klageschrift davon auszugehen, dass der nach Art. 46 OG erforderliche Streitwert von Fr. 8'000.-- um ein Mehrfaches übertroffen wird. Die Berufung ist daher grundsätzlich zulässig. b) Wird in der gleichen Zivilsache sowohl Berufung als auch staatsrechtliche Beschwerde erhoben, so ist in der Regel zuerst über die staatsrechtliche Beschwerde zu befinden, und der Entscheid über die Berufung ist auszusetzen (Art. 57 Abs. 5 OG). Da die staatsrechtliche Beschwerde der Beklagten mit Urteil vom heutigen Tag abgewiesen worden ist, soweit darauf einzutreten war, steht der Behandlung der Berufung nichts entgegen. c) In der Berufung sind neue Rechtsbegehren ausgeschlossen (Art. 55 Abs. 1 lit. b OG ; BGE 109 II 153 E. 1b S. 155). Auf die Eventual- und Subeventualanträge der Beklagten, die allesamt neu sind und im Übrigen schon im vorinstanzlichen Verfahren hätten gestellt werden können (vgl. E. 3 des Entscheids zur staatsrechtlichen Beschwerde), ist daher nicht einzutreten, soweit sie sich nicht bloss auf die zeitlichen Schranken beziehen und damit ein Minus darstellen, das noch im Berufungsverfahren erstmals angebeht werden kann (BGE 111 II 305 E. 5c, 109 II 120 E. 2b; Poudret/Sandoz-Monod, Commentaire LOJ, Bd. II, N. 1.4.3. zu Art. 55 OG). Der Auffassung der Beklagten, die Eventualbegehren seien schon vor dem Obergericht stillschweigend gestellt worden, weil sie als im Abweisungsantrag enthalten betrachtet werden müssten, kann nicht beigeplichtet werden. Das Begehren, bestimmte Massnahmen nicht anzuordnen, schliesst die eventuelle Verpflichtung zu anderen, als weniger einschneidend empfundenen Massnahmen nicht mit ein. Solche Eventualbegehren können nicht als stillschweigend vorgetragen gelten, sondern müssen ausdrücklich gestellt werden. Der Sinn von Anträgen - auch von Eventualanträgen - liegt darin, dass die Klage gegebenenfalls im angebehten Umfang zugesprochen werden kann (Oscar Vogel, Grundriss des Zivilprozessrechts, 6. Auflage, Bern 1999, S. 189 f.). Das wäre bei stillschweigend Angebehtem nicht möglich. Aus dem Bundesrecht (Art. 684 ZGB) kann auch keine Verpflichtung des Richters abgeleitet werden, den Beklagten zum Stellen von Eventualanträgen aufzufordern. Dem von der Beklagten als Beleg zitierten Literaturhinweis (Meier-Hayoz, Berner Kommentar, N. 209 zu Art. 684 ZGB) lässt sich nichts Derartiges

entnehmen. Dieser Autor äussert sich bloss dahin, dass der Richter bei der Prüfung verhältnismässiger Massnahmen gut daran tue, wenn er den Beklagten auffordere, selber geeignete Vorschläge zu unterbreiten. Im Zusammenhang mit der Prüfung der Verhältnismässigkeit, d.h. mittelbar, wird denn auch hier auf die eventualiter beantragten Alternativmassnahmen zurückzukommen sein (vgl. E. 5 hiernach).

E. 2

a) Die Beklagte glaubt Art. 8 ZGB verletzt, weil das Obergericht auf die allgemeine Lebenserfahrung abgestellt und die Beweislast dadurch ihr auferlegt habe. Sie übersieht, dass die Beweislastregelung von Art. 8 ZGB gegenstandslos wird, wenn der Richter - wie hier - auf Grund der Würdigung von Beweisen (wozu auch auf die allgemeine Lebenserfahrung beruhende Schlüsse gehören) zur Überzeugung gelangt ist, eine Tatsachenbehauptung sei bewiesen oder widerlegt (BGE 119 III 103 E. 1, 118 II 142 E. 3a S. 147 mit Hinweis). Mit welchen Mitteln der Sachverhalt abzuklären ist und wie das Ergebnis der Abklärungen zu würdigen ist, schreibt Art. 8 ZGB dem Richter nicht vor (BGE 122 III 219 E. 3c S. 223). b) Die Beklagte will im Weiteren die vom Obergericht aus dem Grundbuchplan und der Besichtigung der Örtlichkeiten abgeleitete besondere Betroffenheit der Klägerin und die Würdigung der Zeugenaussagen in diesem Zusammenhang als offensichtlich auf Versehen beruhende Feststellungen verstanden wissen (Art. 63 Abs. 2 OG). In Wirklichkeit übt sie jedoch im Berufungsverfahren unzulässige Kritik an der Beweiswürdigung (BGE 122 III 219 E. 3c S. 223). Ihre diesbezüglichen Einwände sind im Rahmen der staatsrechtlichen Beschwerde geprüft worden (E. 5 des betreffenden Entscheids). Ein offensichtliches Versehen, das vom Bundesgericht gestützt auf Art. 63 Abs. 2 OG berichtigt werden könnte, liegt nach der Rechtsprechung nur vor, wenn die Vorinstanz eine bestimmte Aktenstelle übersehen oder unrichtig, insbesondere nicht mit ihrem richtigen Wortlaut, wahrgenommen hat (BGE 115 II 399 E. 2a, 110 II 494 E. 4). Das Obergericht hat die von der Beklagten genannten Aktenstellen aber nicht falsch verstanden oder übersehen, sondern in einer anderen als von der Beklagten gewünschten Weise gewürdigt, weshalb ihr der Hinweis auf Art. 63 Abs. 2 OG nicht helfen kann. c) Soweit die Beklagte rügt, das Obergericht habe zu Unrecht die allgemeine Lebenserfahrung einbezogen, sich in seiner Beweiswürdigung widersprochen, das Empfinden des Durchschnittsmenschen unrichtig festgestellt, die Feststellungen der Polizei und der Verwaltungsbehörden nicht einbezogen und den Ortsgebrauch falsch ermittelt, bezieht sich ihre Argumentation ebenfalls auf die Beweiswürdigung, d.h. auf die Tatsachenfeststellung durch das Obergericht, an die das Bundesgericht gebunden ist (Art. 63 Abs. 2 OG). Insoweit ist auf die Berufung daher ebenfalls nicht einzutreten.

E. 3

a) Nach Auffassung der Beklagten hat das Obergericht Bundesrecht verletzt, weil es für die Beurteilung der Übermässigkeit der Lärmimmissionen die massgebliche Zonenordnung nicht miteinbezogen habe. Gemäss Art. 30 Abs. 5 des Baureglements von X. _____ vom 19. Mai 1995 gehörten die fraglichen Grundstücke zur Dorfkernzone II. Für diese sei die Lärmempfindlichkeitsstufe III massgebend, die Belastungsgrenzwerte für den Strassenlärm von 65 dB (A) tagsüber und 55 dB (A) nachts vorsehe. Im Rahmen der Interessenabwägung hätte das Obergericht deshalb berücksichtigen müssen, dass aus öffentlichrechtlicher Sicht selbst nachts ein nicht unerheblicher Lärmpegel geduldet werden müsse. b) Das Obergericht hat zur Massgeblichkeit des öffentlichrechtlichen Immissionsschutzes längere Überlegungen angestellt. Es ist zum Ergebnis gelangt, die öffentlichrechtlichen

Rahmenbedingungen (Zonen- und Bebauungs- sowie Umweltschutzvorschriften) könnten bei der Beurteilung der Lage und Beschaffenheit der Grundstücke und des Ortsgebrauchs nicht einfach ausgeblendet werden; sie seien in die geforderte Gesamtbeurteilung einzubeziehen. Der privatrechtliche und der öffentlichrechtliche Immissionsschutz seien widerspruchsfrei und deshalb nicht völlig unabhängig voneinander anzuwenden. Entscheidend sei in diesem Zusammenhang, welche Sachverhalte durch die jeweilige Teilrechtsordnung abgedeckt würden. Das Zivilrecht könne auf Sachverhalte abstellen, die der öffentlichrechtliche Immissionsschutz nicht erfasse. Zur Beurteilung der Übermässigkeit von Lärmimmissionen dürfe daher nicht allein auf Messungen abgestellt werden; auch die Art des Lärms sei zivilrechtlich mitunter entscheidend. Gerade bezüglich der Lästigkeit von Lärmimmissionen fehlten im öffentlichrechtlichen Immissionsschutz verbindliche Grenzwerte, weshalb der Richter im Einzelfall beurteilen müsse, ob eine unzumutbare Störung vorliege. Er habe dabei den Charakter des Lärms, Zeitpunkt und Häufigkeit seines Auftretens sowie die Lärmempfindlichkeit und -vorbelastung der Zone zu berücksichtigen. Die Belastungsgrenzwerte für den Strassenlärm könnten demnach vorliegend keine direkte Bedeutung erlangen. Vielmehr gehe es um die Frage, ob die konkret vom Grundstück der Beklagten ausgehenden Immissionen übermässig seien. c) Aus den Erwägungen des Obergerichts wird deutlich, dass dieses keineswegs abgelehnt hat, das öffentlich-rechtliche Lärmregime in die Beurteilung einzubeziehen. Es hat vielmehr darauf hingewiesen, dass die öffentlichrechtlichen Schranken im Rahmen einer Gesamtsicht mitzubersichtigen seien, aber nicht direkt Anwendung finden könnten, zumal das öffentliche Recht für die hier interessierende Lärmart keine Messweise und auch keine Grenzwerte kenne. Der privatrechtliche und der öffentlichrechtliche Immissionsschutz stehen an sich selbstständig nebeneinander (BGE 95 I 193 E. 3 S. 197, 83 II 384 E. b S. 389 f.; Urteil des Bundesgerichts vom 5. Januar 1996 i.S. Z. [5C.249/1994], E. 6, auszugsweise publiziert in URP 1996 S. 335 ff., 338; Meier-Hayoz, a.a.O., N. 261 ff. zu Art. 684 ZGB ; Zäch, Kommentar USG, N. 37 zu Art. 20 USG). Dennoch bestehen zwischen den beiden Regelungen Berührungspunkte und Überschneidungen. Insbesondere wenn das nach Lage, Beschaffenheit und Ortsgebrauch gerechtfertigte und zu dulden Mass von Einwirkungen zu ermitteln ist (Art. 684 Abs. 2 ZGB), können öffentlichrechtliche Vorschriften eine Rolle spielen (Bau- und Zonenvorschriften, Normen betreffend Lärmschutz, Luftreinhaltung, Strahlen und Erschütterung). Diese gehen freilich von anderen Referenzgrössen aus (Berücksichtigung von Personengruppen mit erhöhter Empfindlichkeit im Umweltschutzrecht [Art. 13 Abs. 2 USG] gegenüber dem Massstab des Durchschnittsmenschen im Privatrecht [BGE 119 II 411 E. 4c S. 416]), legen allgemeine Standards fest im Gegensatz zur rein einzelfallbezogenen Beurteilung des Privatrechts und schützen auch nicht so umfassend vor Immissionen wie dieses (z.B. kein Schutz vor ideellen Immissionen). Demgegenüber ist dem Privatrecht das umweltrechtliche Vorsorgeprinzip (Art. 11 Abs. 2 USG) unbekannt. Derartigen Unterschieden ist Rechnung zu tragen, was ein Abstellen auf das öffentlichrechtlich Zulässige im Rahmen des privatrechtlichen Immissionsschutzes in zahlreichen Fällen von vornherein ausschliesst. Dennoch verlangen die allgemeinen Gebote der widerspruchsfreien und koordinierten Anwendung der Rechtsordnung den sachgerechten Einbezug von und die möglichst weitgehende Rücksichtnahme auf Normen anderer Rechtsgebiete zum gleichen Gegenstand. Die rechtsanwendenden Behörden haben demnach in diesem Sinne auf eine Harmonisierung des Immissionsschutzes hinzuwirken (vgl. dazu Niccolò Raselli, Berührungspunkte des privaten und öffentlichen Immissionsschutzes, URP 1997 S. 271 ff.,

insbesondere S. 284 ff.; Susanne Auer, Neuere Entwicklungen im privatrechtlichen Immissionsschutz, Diss. Zürich 1997, S. 17, 30 ff., 50 ff. und 94 ff., je mit weiteren Hinweisen; ferner AJP 1997 S. 1185 f.). Namentlich im Zusammenhang mit Lärmimmissionen, für welche die Anhänge zur Lärmschutz-Verordnung vom 15. Dezember 1986 (LSV; SR 814.41) Belastungsgrenzwerte festschreiben, sind bei der Beurteilung des privatrechtlich zu duldenen Masses die öffentlichrechtlichen Belastungsgrenzwerte heranzuziehen (Urteil des Bundesgerichts vom 5. März 1996 i.S. B. [5P.416/1995], E. 4a/cc, auszugsweise publiziert in URP 1997 S. 150 ff., 152; Raselli, a.a.O., S. 290 f.). Für die hier interessierenden Immissionen (Gaststättenlärm und Lärm durch menschliches Verhalten in der Terrassenwirtschaft und bei der Ankunft sowie beim Verlassen der Lokalitäten) kennt das Lärmschutzrecht keine Belastungsgrenzwerte. Insbesondere sind auch die Anhänge 3 und 6 zur LSV (betreffend Strassenverkehrslärm bzw. Industrie- und Gewerbelärm) aus verschiedenen Gründen nicht aussagekräftig (BGE 123 II 325 E. 4d/aa und bb S. 333 ff.; Robert Hofmann, Keine Grenzwerte - kein Lärm?, in URP 1994 S. 419 ff., S. 427 f.). Zu Recht hat das Obergericht daher die Lärmschutzvorschriften des öffentlichen Rechts nicht direkt oder analog angewendet. Es hat das öffentlichrechtliche Lärmregime aber deswegen nicht unberücksichtigt gelassen, wie die Beklagte meint, sondern in seine Gesamtwürdigung miteinbezogen. Insoweit war namentlich auch Art. 43 Abs. 1 lit. c LSV Rechnung zu tragen, wonach in der hier interessierenden Lärmempfindlichkeitsstufe III mässig störende Betriebe zugelassen sind. Nach dem Ausgeführten erscheint das Vorgehen des Obergerichts als sachgerecht und jedenfalls nicht bundesrechtswidrig.

E. 4

a) Gemäss Art. 684 ZGB hat sich jedermann bei der Ausübung seines Grundeigentums, namentlich beim Betrieb eines Gewerbes auf seinem Grundstück, aller übermässigen Einwirkungen auf das Eigentum des Nachbarn zu enthalten (Abs. 1); verboten sind insbesondere alle schädlichen und nach Lage und Beschaffenheit der Grundstücke oder nach Ortsgebrauch nicht gerechtfertigten Einwirkungen durch Rauch oder Russ, lästige Dünste, Lärm oder Erschütterung (Abs. 2). Bei der Abgrenzung zwischen zulässiger und unzulässiger, d.h. übermässiger Immission ist die Intensität der Einwirkungen massgebend. Diese beurteilt sich nach objektiven Kriterien. Der Richter hat eine sachlich begründete Abwägung der Interessen vorzunehmen, wobei er den Massstab des Empfindens eines Durchschnittsmenschen in der gleichen Situation zugrunde zu legen hat. Bei dem nach Recht und Billigkeit zu treffenden Entscheid sind nicht bloss Lage und Beschaffenheit der Grundstücke sowie der Ortsgebrauch zu berücksichtigen, wie es Art. 684 Abs. 2 ZGB ausdrücklich erwähnt; es ist die individuell konkrete Interessenlage umfassend zu würdigen: Alle in der einzelnen Streitsache ins Gewicht fallenden Umstände sind auf ihre Erheblichkeit hin zu prüfen (vgl. auch E. 3c hiervor), wobei stets zu beachten bleibt, dass Art. 684 ZGB als nachbarrechtliche Norm in erster Linie der Herstellung eines nachbarlichen Interessenausgleichs dienen soll. Verboten sind nicht nur schadenverursachende, sondern auch bloss lästige (übermässige) Einwirkungen (vgl. BGE 119 II 411 E. 4c S. 416 mit Hinweisen; Meier-Hayoz, a.a.O., N. 86 ff., 90 f., 96 und 107 zu Art. 684 ZGB; Rey, Basler Kommentar, N. 8 ff. und 20 ff. zu Art. 684 ZGB). Sowohl bei der Beurteilung der Frage, ob die von ihm festgestellten Einwirkungen angesichts der gegebenen örtlichen Verhältnisse als im Sinne von Art. 684 ZGB übermässig und damit unzulässig sind, als auch bei der Anordnung der von ihm als geboten erachteten Vorkehren steht dem Sachrichter ein Ermessen zu (BGE 101 II 248 E. 3 S. 250 mit Hinweisen).

Ermessensentscheide dieser Art überprüft das Bundesgericht an sich frei; es übt dabei allerdings Zurückhaltung und greift nur ein, wenn die kantonale Instanz von dem ihr zustehenden Ermessen einen falschen Gebrauch gemacht hat, d.h. wenn sie grundlos von in Lehre und Rechtsprechung anerkannten Grundsätzen abgegangen ist, wenn sie Gesichtspunkte berücksichtigt hat, die keine Rolle hätten spielen dürfen, oder wenn sie umgekehrt rechtserhebliche Umstände ausser Acht gelassen hat. Aufzuheben und zu korrigieren sind ausserdem Ermessensentscheide, die sich als im Ergebnis offensichtlich unbillig, als in stossender Weise ungerecht erweisen (vgl. BGE 123 III 274 E. 1a/cc S. 279 f. mit Hinweisen). b) Die Beklagte bringt nichts vor, was die Bejahung unzulässiger Immissionen angesichts der vom Obergericht festgehaltenen Tatsachen als bundesrechtswidrig erscheinen lässt: Der Argumentation, dass Lärmbelästigungen durch rücksichtslose Gäste beim Eintreffen und beim Verlassen der Lokalitäten nach Mitternacht verbunden mit der Benützung des Parkplatzes auf der Südwestseite des Hotels/Restaurants wegen der hohen Lärmspitzen auch für normal empfindliche Menschen ausserordentlich störend sein können, selbst wenn sie nur kurze Zeit dauern, weil sie die Weckschwelle überschreiten, vermag die Beklagte nichts Überzeugendes entgegenzusetzen. Sie ist in diesem Zusammenhang darauf hinzuweisen, dass sogar nur vereinzelte übermässige Einwirkungen als unzulässig unter Art. 684 ZGB fallen können (vgl. Meier-Hayoz, a.a.O., N. 203 zu Art. 684 ZGB). Hier treten die von der Vorinstanz als unzulässig bezeichneten Lärmimmissionen bei Betriebsschliessungen nach Mitternacht regelmässig auf. Dazu kommen der nächtliche Gaststättenlärm, wenn die Fenster nicht geschlossen gehalten werden, und die zum Gaststättenlärm hinzutretende Musik, welche die Beklagte im Freien abspielt, wenn sie die Terrassenwirtschaft in Betrieb hat. Soweit die Beklagte nicht die Beweiswürdigung durch die Vorinstanz rügt, was im Rahmen der Berufung unzulässig ist (vgl. dazu E. 2b und c hiervor), verweist sie in diesem Zusammenhang auf die Bau- und Zonenordnung bzw. auf die im betreffenden Gebiet geltende Lärmempfindlichkeitsstufe III. Zudem wirft sie dem Obergericht vor, es habe keine Interessenabwägung vorgenommen. Selbst wenn man unter Berücksichtigung von Ortsgebrauch, der Lage und Beschaffenheit der Grundstücke sowie unter Einbezug des bau- und umweltrechtlich Zulässigen davon ausgeht, dass die Klägerin einen mässig störenden Gastwirtschaftsbetrieb auf der Nachbarparzelle dulden muss (vgl. Art. 43 Abs. 1 lit. c LSV und E. 3c hiervor), kann der Vorinstanz kein falscher Gebrauch des Ermessens vorgeworfen werden, wenn diese befunden hat, die festgestellten Ruhestörungen sprengten den Rahmen des unter dem Titel einer mässigen Störung Hinzunehmenden. Die Empfindlichkeitsstufe III ist für Mischzonen, namentlich Wohn- und Gewerbezone, vorgesehen (Art. 43 Abs. 1 lit. c LSV). Dies bedeutet, dass die Lärmgrenzen auch mit Rücksicht auf die Wohnnutzung so festzulegen sind, dass die Wohnbevölkerung in ihrem Wohlbefinden nicht erheblich gestört wird (Art. 15 USG). Bei regelmässigen Lärmimmissionen über der Weckschwelle nach Mitternacht kann indessen nicht geschlossen werden, die Wohnbevölkerung sei in ihrem Wohlbefinden, das namentlich eine im Wesentlichen ungestörte Nachtruhe voraussetzt, nicht bedeutend beeinträchtigt. Fehl geht im Weiteren auch der Vorwurf der mangelnden Interessenabwägung. Das Obergericht hat die erforderliche Abwägung der sich entgegenstehenden Interessen sowohl bei der Beurteilung der Übermässigkeit der Immissionen (vgl. angefochtenes Urteil E. 6d, S. 28 f.) als auch bei der Diskussion der anzuordnenden Massnahmen teils ausdrücklich, teils sinngemäss vorgenommen (vgl. angefochtenes Urteil E. 7, S. 29 ff., insbesondere S. 31 ff.). Es hat namentlich festgehalten, die Vergnügungsmöglichkeiten einer breiteren Öffentlichkeit und das Recht der Beklagten

auf möglichst freie wirtschaftliche Entfaltung rechtfertigten den Schutz der Nachtruhe der Klägerin unter der Woche erst nach Mitternacht und an Freitagen und Samstagen sogar erst ab 02.00 Uhr. Im Zusammenhang mit der Verhältnismässigkeit der umstrittenen richterlichen Anordnungen wird darauf zurückzukommen sein (E. 5 hiernach). An dieser Stelle genügt die Feststellung, dass das Obergericht unter Würdigung der gesamten Umstände ohne Verletzung von Bundesrecht zum Ergebnis gelangen durfte, die aus dem Betrieb der Beklagten resultierenden Lärmimmissionen auf dem Grundstück der Klägerin verstiesen vorab spät nachts gegen das Übermassverbot.

E. 5

a) Die Beklagte macht sodann geltend, die Anordnungen des Obergerichts verstiesen in verschiedener Hinsicht gegen das Verhältnismässigkeitsgebot bzw. gegen die von Art. 684 ZGB geforderte Interessenabwägung, und sie seien auch aus diesem Grunde bundesrechtswidrig. Unangemessen seien vor allem die festgelegten Schliessungszeiten. Ein Benützungsverbot für den Parkplatz ab einem Zeitpunkt nach Mitternacht reiche aus, da die Hotelgäste das Hotel nach dem Barbesuch nicht mehr verliessen und Gäste, die ihre Fahrzeuge andernorts abgestellt hätten, beim Verlassen der Bar nicht vor dem Hotel/Restaurant weiter diskutierten, sondern ihren Wagen aufsuchten. Im Weiteren müsse der Beklagten die Möglichkeit geboten werden, bei speziellen Anlässen im Saal ihren Bar- und Restaurationsbetrieb auch für Gäste, die nicht im Hotel logierten, offen zu halten; vertretbar erschienen 40 zusätzliche Abende. Die Verpflichtung zur Einrichtung eines Parkdienstes bei Betriebsschliessung nach Mitternacht sei unangemessen, weil der Parkraum nur bei speziellen Anlässen nicht ausreiche. Sie sei auch wenig praktikabel, da die beauftragten Personen über keine polizeiliche Weisungsbefugnis verfügten. Es genüge, wenn die Beklagte verpflichtet werde, dafür besorgt zu sein, dass ihre Gäste auf dem Parkplatz keine Nachtruhestörungen verursachten. Endlich werde die Musik auf der Terrasse nur als sanfte Berieselung eingesetzt, so dass man sich noch normal verständigen könne. Man höre die Musik deshalb nicht an allen Tischen. Mit einem Musikverbot im Freien ab 22.00 Uhr sei dem nachbarlichen Interessenausgleich deshalb Genüge getan. b) Eine dem konkreten Fall angemessene Lösung soll nicht über das zum Schutz des Nachbarn vor übermässigen Immissionen Erforderliche hinausgehen. Anordnungen, die weiter reichen, als zur Begrenzung der Immissionen auf ein tragbares Mass notwendig ist, müssen daher als unverhältnismässig gelten. Der Richter hat jedoch wirksame Massnahmen zu treffen, die geeignet sind, die übermässigen Einwirkungen endgültig zu beseitigen. Er darf auch nicht unbesehen den guten Willen des Betriebspersonals voraussetzen, wenn die Wirksamkeit einer Schutzvorkehr allein von dessen gutem Willen abhängt (Meier-Hayoz, a.a.O., N. 124 zu Art. 679 und N. 208 ff. zu Art. 684 ZGB). c) Schliessungszeiten für Betriebe sind grundsätzlich ein geeignetes Mittel zur Beschränkung betrieblicher Lärmimmissionen (BGE 123 II 325 E. 4e S. 336, 118 Ib 234 E. 2b S. 239 f.; Meier-Hayoz, a.a.O., N. 123 zu Art. 679 ZGB). Ein Benützungsverbot für den Parkplatz oder ähnliche Beschränkungen allein liessen dagegen eine vergleichbare Wirkung auch nicht annähernd erwarten. Zunächst wäre eine Schliessung des Parkplatzes mit verhältnismässigen Massnahmen nicht einfach zu bewerkstelligen. Hinzu käme, dass trotz Benützungsverbot ab einer bestimmten Nachtzeit nicht gewährleistet wäre, dass ankommende und weggehende Gäste nicht lärmen, dass keine zweirädrigen Motorfahrzeuge gestartet werden und dass keine neu ankommenden Gäste versuchen, trotzdem ihr Auto irgendwie abzustellen. Es ist auch schwer vorstellbar, wie die Beklagte garantieren wollte, dass rechtzeitig eingetroffene, auf ihren Wagen angewiesene Barbesucher nicht doch noch versuchen, mit dem Auto

wegzufahren. Mit verhältnismässigem Aufwand nicht kontrollierbar und daher unpraktikabel wären auch Schliessungszeiten, die für Hotelgäste nicht gelten würden. Es kann deshalb nicht gesagt werden, die umstrittene Massnahme sei nicht erforderlich, weil der gleiche Erfolg auch mit einer milderen Anordnung gewährleistet werden könne. Ebenfalls fehlt der Vorwurf einer unzulänglichen Interessenabwägung, zumal die Schliessungszeiten weitgehend denjenigen entsprechen, die bei Eröffnung der Bar - auf Grund von Sonderbewilligungen - eingeräumt wurden und auf die die Beklagte ihren Betrieb demnach ausrichten musste. d) Mit den umstrittenen Schliessungszeiten wird der Klägerin zugemutet, jeden Tag bis 24.00 Uhr und an jedem Wochenende sogar bis 02.00 Uhr unvermeidbare Lärmimmissionen aus dem Betrieb der Beklagten hinzunehmen. Dies bedeutet eine recht weitgehende Rücksichtnahme auf die wirtschaftlichen Interessen der Beklagten. Das Obergericht hat deshalb nicht gegen Bundesrecht verstossen, wenn es für spezielle Anlässe nicht noch zusätzlich verlängerte Öffnungszeiten unter der Woche zugelassen hat. Gewiss mag zutreffen, dass gewisse Festtage, an denen mit vermehrtem Gastwirtschaftsbesuch zu rechnen ist, nicht regelmässig auf einen Freitag oder Samstag fallen. Es wäre der Beklagten jedoch unbenommen gewesen, zur Kompensation für verlängerte Öffnungszeiten bei besonderen Anlässen eine entsprechende Anzahl Tage an Wochenenden anzubieten, an denen der Betrieb schon um 24.00 Uhr geschlossen würde. Ein solches Angebot hat die Beklagte nicht unterbreitet und damit auf eine Flexibilisierung des Regimes betreffend die Schliessungszeiten verzichtet. e) Die Auflage, bei Betriebsschliessung erst um 02.00 Uhr einen Parkdienst zu organisieren, hat die Beklagte im Zusammenhang mit den seinerzeit beanspruchten Sonderbewilligungen ebenfalls akzeptiert. Es ist nicht erkennbar, weshalb eine entsprechende Verpflichtung nunmehr unangemessen sein sollte. Gewiss hat das Obergericht eingeräumt, dass normalerweise keine Parkplatzprobleme auftreten. Seine Argumentation, dass bei speziellen Anlässen mitunter nicht genügend Parkraum zur Verfügung stehe und dass solche Anlässe in der Regel am Wochenende stattfänden, wenn der Betrieb länger geöffnet sei, kann die Beklagte jedoch nicht widerlegen. Es kommt hinzu, dass der umstrittene Parkdienst nicht nur für ein geordnetes Parkieren sorgen soll, sondern zusätzlich die Aufgabe hat, die Gäste auf dem Parkplatz zur Einhaltung der Nachtruhe anzuhalten. Wie die Beklagte diese Obliegenheit durch ihre Organe gleich wirksam wie durch eine vor Ort präsente Person erfüllen will, vermag sie nicht anzugeben. Ihr Einwand, ein Parkdienst sei wenig praktikabel, hilft ihr schon deshalb nicht, weil sie selber keine erfolgversprechendere Alternative nennen kann. f) Nach Angaben der Beklagten soll Musik auf der Terrasse nur zur "Berieselung" abgespielt werden, d.h. in einer Lautstärke, die Tischunterhaltungen erlaube; die Musik soll nicht einmal an allen Tischen hörbar sein. Die Einhaltung einer entsprechenden Beschränkung lässt sich kaum kontrollieren und durchsetzen. Die Vorinstanz hat ihr Ermessen deshalb nicht falsch ausgeübt, wenn sie das Abspielen von Musik im Freien auch in begrenzter Lautstärke untersagt hat (vgl. dazu oben E. 5b, a.E.). Wohl wäre die Zusatzbelastung für die Klägerin nicht sehr gross; angesichts der ohnehin zu duldenen Immissionen kann sie aber auch nicht vernachlässigt werden. Zudem sind auch die Interessen der Beklagten an einer nicht einmal auf der ganzen Terrasse wahrnehmbaren "Berieselung" der Gäste nicht hoch zu veranschlagen. g) Es ergibt sich, dass die umstrittenen Anordnungen des Obergerichts nicht gegen Bundesrecht, insbesondere nicht gegen Art. 684 ZGB verstossen. Die Berufung ist somit abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens ist die Gerichtsgebühr der Beklagten aufzuerlegen (Art. 156 Abs. 1 OG). Eine Parteientschädigung schuldet sie jedoch nicht, da keine Berufungsantwort eingeholt worden ist und der Klägerin deshalb keine Aufwendungen entstanden sind (Art. 159 Abs. 2 OG).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.