Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
5C.16/2004 /bnm

Urteil vom 2. März 2004
II. Zivilabteilung

Besetzung
Bundesrichter Raselli, Präsident,
Bundesrichterin Escher, Bundesrichter Marazzi,
Gerichtsschreiberin Scholl.

Parteien
Z. _____,
Beklagter und Berufungskläger,
vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Patrik Wagner,

gegen

Y. _____,
Kläger und Berufungsbeklagten,
vertreten durch Rechtsanwalt Guido Ranzi,

Gegenstand
Stockwerkeigentum; Immissionen,

Berufung gegen das Urteil des Kantonsgerichts von Graubünden vom 29. September 2003.

Sachverhalt:

A.

Mit einer als "Bereinigung und Gesamtnachtrag zur Erklärung auf Begründung von Stockwerkeigentum" (nachfolgend: Bereinigungsakt) bezeichneten öffentlichen Urkunde vom 7. April 1997 hoben die Stockwerkeigentümer des ehemaligen Aparthotels X. _____ die Bewirtschaftungspflicht auf und wandelten die Liegenschaft in das Wohn- und Geschäftshaus "X. _____ Center" um. Gleichzeitig wurde ein neues Reglement für die Stockwerkeigentümergeinschaft (nachfolgend: Reglement) erstellt und zur Anmerkung im Grundbuch angemeldet. Z. _____ ist unter anderem Alleineigentümer der im Erdgeschoss gelegenen Stockwerkeinheiten Nr. aaa und Nr. bbb, die früher während längerer Zeit als Ladenlokale genutzt worden waren. Am 29. November 2000 erteilte die zuständige Baubehörde die Bewilligung, das bestehende Ladenlokal in eine Café-Bar umzubauen. Mit Wiedererwägungsentscheid vom 13. Februar 2001 verzichtete die Baubehörde zudem auf das Erfordernis der Zustimmung der Stockwerkeigentümergeinschaft zum Bauvorhaben. Der Umbau wurde daraufhin durchgeführt, wobei unter anderem eine tragende Aussenwand mit einem Zu- und Abluftrohr durchschlagen und ein Lüftungskasten angebracht wurde. Dies erfolgte ohne Wissen der Stockwerkeigentümergeinschaft bzw. der

Verwalterin. Am 1. Dezember 2000 wurde die Bar eröffnet.

B.

Mit Klage vom 28. November 2001 beantragte Y. _____, ebenfalls Eigentümer mehrerer Stockwerkeinheiten in der obigen Liegenschaft, es sei Z. _____ unter anderem zu verbieten, in den Einheiten Nr. aaa und Nr. bbb ein Restaurationsbetrieb zu führen bzw. führen zu lassen. Zudem seien die an der Aussenfassade angebrachten Zu- und Abluftrohre zu entfernen und der ursprüngliche Zustand wieder herzustellen. Mit Urteil vom 13. Februar 2003 hiess das Bezirksgericht Prättigau/Davos die Klage im Wesentlichen gut. Eine dagegen von Z. _____ erhobene Berufung wies das Kantonsgericht von Graubünden mit Urteil vom 29. September 2003 ab.

C.

Z. _____ gelangt mit eidgenössischer Berufung an das Bundesgericht. Er verlangt die Aufhebung des kantonsgerichtlichen Urteils, eventuell die Rückweisung an die Vorinstanz. Es sind keine Vernehmlassungen eingeholt worden.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1.

Im vorliegenden Fall handelt es sich um eine vermögensrechtliche Zivilrechtsstreitigkeit im Sinne von Art. 46 OG. Der erforderliche Streitwert für das Berufungsverfahren ist gegeben. Die Berufung ist rechtzeitig erhoben worden (Art. 54 Abs. 1 i.V.m. Art. 34 Abs. 1 lit. c OG) und richtet sich gegen einen Endentscheid eines oberen kantonalen Gerichts, der nicht mehr durch ein ordentliches kantonales Rechtsmittel angefochten werden kann (Art. 48 Abs. 1 OG).

2.

Im Berufungsverfahren ist das Bundesgericht grundsätzlich an die Feststellungen der letzten kantonalen Instanz über tatsächliche Verhältnisse gebunden (Art. 63 Abs. 2 OG). Die Durchführung eines Beweisverfahrens steht dem Bundesgericht nicht zu. Soweit der Beklagte daher die Edition von Grundbuchauszügen beantragt, kann nicht auf die Berufung eingetreten werden.

3.

Strittig ist zunächst, ob der Betrieb einer Bar in den Stockwerkeinheiten des Beklagten mit der reglementarischen Zweckbestimmung des Wohn- und Geschäftshauses zu vereinbaren ist.

3.1 Das Kantonsgericht hat zur Beurteilung dieser Frage insbesondere auf Ziff. 1.1 des Bereinigungsaktes und Ziff. 6 des Reglements abgestellt. Die beiden Bestimmungen lauten - soweit für das vorliegende Verfahren von Relevanz - wie folgt:

Bereinigungsakt Ziff. 1.1 (Zweckbestimmung)

"Das Gebäude X. _____ Center [...] gilt neu als Wohn- und Geschäftshaus. Die bis anhin zum Teil als Aparthotelzimmer genutzten Apartments fallen uneingeschränkt der Wohnungsnutzung zu. Die Nutzung der Ladenlokale im Erdgeschoss ist im bisherigen Rahmen weiterhin zulässig. Der bis dato zu Sonderrecht ausgeschiedene Hotelbetrieb [...] mit Frühstücksraum, Küche, Lager, Lingerie und zwei Toiletten darf vom heutigen Eigentümer und von seinen Rechtsnachfolgern zu Wohnzwecken und/oder als Büro-/Gewerberäumlichkeiten genutzt werden [...]."

Reglement Ziff. 6

"Das Wohn- und Geschäftshaus "X. _____ Center" liegt in der Wohnzone W 4 [...], weshalb insbesondere das Erdgeschoss und 1. Obergeschoss auch der gewerblichen Nutzung zugänglich sind. Die sich im Erdgeschoss und im 1. Obergeschoss befindlichen Geschäftsräume wie Ladenlokalitäten, Büros- und Gewerberäume haben Rücksicht auf die sich in den übrigen Obergeschossen befindlichen Wohneinheiten zu nehmen. Im 1. Obergeschoss dürfen Wohnungen und Räume für Gewerbe- und Geschäftsbetriebe Verwendung finden, wobei für letztere die öffentlich-rechtlichen Ruhetagevorschriften und die Nachtruhe von 20.00 Uhr bis 07.00 Uhr einzuhalten sind. Diesen Gewerbe- und/oder Wohneinheiten ist es erlaubt, Verbindungen zu Ladengeschossen herzustellen [...].

Die Stockwerkeinheiten im 2. - 5. Obergeschoss dienen ausschliesslich Wohnzwecken. Sie dürfen indessen für die Ausübung stiller und freier Berufe wie Büros, Praxisräume für Ärzte, Zahnärzte und Rechtsanwälte etc. benutzt werden.

Diese vorstehende Zweckbestimmung kann nur durch einstimmigen Beschluss abgeändert werden."

3.2 Aus diesen Bestimmungen hat das Kantonsgericht abgeleitet, dass die Nutzung der Ladenlokale im Erdgeschoss nur im bisherigen Rahmen zulässig sei. Ein Restaurationsbetrieb mit Öffnungszeiten bis in die Abendstunden sei aktenkundig nie vorhanden gewesen, wohl aber ein Frühstücksraum für die Gäste des ehemaligen Aparthotels. Es fehle jeglicher Nachweis einer beabsichtigten extensiveren Nutzung sowohl der Einheiten im 1. Obergeschoss wie auch jener im Erdgeschoss. Die Ansicht, die für das Obergeschoss geltenden Ruhetage- und Nachtruhevorschriften würden nicht für die Ladenlokale im Erdgeschoss gelten, dürfe kaum zutreffen. Zwar könne eine Bar auch unter dem Begriff "Gewerbe" subsumiert werden. Jedoch sei das X. _____ Center als ruhiges Haus konzipiert. Es sei demnach unwahrscheinlich, dass die Stockwerkeigentümer in völligem Gegensatz zu ihrer Interessenslage und zur Zweckbestimmung des Gebäudes störende und immissionsträchtige Betriebe als zulässig erachten würden. Daher müsse der Betrieb einer bis in die frühen Morgenstunden geöffneten Bar mit lauter Musik als unzulässig bezeichnet werden.

3.3 Der Beklagte bestreitet nicht, dass es grundsätzlich möglich ist, durch ein Reglement Nutzungsbeschränkungen für Stockwerkeigentum vorzusehen (BGE 111 II 330 E. 7 S. 339; Meier-Hayoz/Rey, Berner Kommentar, N. 44 zu Art. 712a ZGB). Er macht jedoch geltend, die Eigentümer hätten mit dem Bereinigungsakt von 1997 einer extensiveren Nutzung des Erdgeschosses und des 1. Obergeschosses zugestimmt.

3.4 Diese Behauptung trifft in Bezug auf das Erdgeschoss offensichtlich nicht zu, wird doch im Bereinigungsakt ausdrücklich festgehalten, die Nutzung der Ladenlokale sei "im bisherigen Rahmen" zulässig. Eine extensivere Nutzung wird dadurch gerade ausgeschlossen. Es ist zudem unbestritten, dass bis zur Eröffnung der Bar in den erdgeschossigen Stockwerkeinheiten des Beklagten lediglich ein Laden betrieben wurde. Unzutreffend ist ebenfalls die Behauptung, im 1. Obergeschoss sei bereits ein Restaurationsbetrieb vorhanden gewesen. Das Kantonsgericht hat in für das

Bundesgericht verbindlicher Weise (Art. 63 Abs. 2 OG) festgehalten, dass sich dort einzig ein Frühstücksraum für die Gäste des Aparthotels befunden habe.

Eine gewisse Nutzungsänderung hat hingegen bezüglich des 1. Obergeschosses, welches früher dem Hotelbetrieb diente, stattgefunden, indem auch eine (andere) gewerbliche Nutzung für zulässig erklärt wurde. Daraus kann der Beklagte jedoch für die Stockwerkeinheiten im Erdgeschoss nichts zu seinen Gunsten ableiten, zumal den Geschäfts- und Gewerbebetrieben im 1. Obergeschoss ausdrücklich vorgeschrieben wurde, die Ruhetagsvorschriften und die Nachtruhe einzuhalten. Diese Vorschriften hält der Barbetrieb des Beklagten, welcher bis in die Morgenstunden geöffnet hat, offensichtlich nicht ein.

3.5 Unbehelflich ist der Hinweis des Beklagten, das Gebäude befinde sich in einer Kernzone und nicht an einer ruhigen Wohnlage. Das Kantonsgericht hat einzig darauf abgestellt, dass es sich um ein ruhiges Haus handle, welches überwiegend dem ruhigen Wohnen vorbehalten sei. Diese Ansicht der Vorinstanz wird auch durch das Reglement untermauert, wo festgehalten wird, die Geschäfte im Erdgeschoss und im 1. Obergeschoss hätten Rücksicht auf die Wohneinheiten zu nehmen. Insgesamt kann festgehalten werden, dass das Kantonsgericht kein Bundesrecht verletzt hat mit der Schlussfolgerung, der Betrieb einer Bar im Erdgeschoss des Gebäudes sei mit der Zweckbestimmung des Stockwerkeigentums unvereinbar.

4.

Bei diesem Ergebnis kann - wie es bereits das Kantonsgericht getan hat - die Frage offen gelassen werden, ob die vom Barbetrieb des Beklagten ausgehenden Lärmimmissionen als übermässig im Sinne von Art. 684 ZGB zu qualifizieren sind. Ohnehin rügt der Beklagte in diesem Punkt nur die Sachverhaltsfeststellungen des Kantonsgerichts, indem er vorbringt, der Lärm stamme nicht nur von den Gästen seiner Bar, sondern auch von anderen Personen. Darauf kann nicht eingetreten werden (Art. 63 Abs. 2 OG).

5.

Schliesslich widersetzt sich der Beklagte der Rückbauverpflichtung bezüglich der Zu- und Abluftrohre bzw. des Lüftungskastens. Er bestreitet nicht, dass diese Installationen die gemeinsame Aussenfassade beschlagen, macht jedoch geltend, dadurch würde keine Beeinträchtigung der äusseren Gestalt und des Aussehens des Gebäudes entstehen. Der Mauerdurchbruch habe zu keinem Schaden geführt, so dass von einer gewöhnlichen Verwaltungshandlung auszugehen sei.

Gewöhnliche Verwaltungshandlungen im Sinne von Art. 647a i.V.m. 712g Abs. 1 ZGB sind Massnahmen von untergeordneter Bedeutung, wie beispielsweise kleinere Reparaturen; bauliche Massnahmen fallen in der Regel nicht darunter (Brunner/Wichtermann, Basler Kommentar, N. 7 zu Art. 647a ZGB). Der vorliegende Einbau einer Lüftung mit dem damit verbundenen Mauerdurchbruch stellt keine solche dar, zumal der Umbau von der Zweckbestimmung des Gebäudes nicht gedeckt ist. Im Übrigen kann in diesem Punkt auf die überzeugenden Erwägungen des Kantonsgerichts verwiesen werden, welches insbesondere unter Heranziehung verschiedener Bestimmungen des Reglements einlässlich dargelegt hat, weshalb der vom Beklagten vorgenommene Ausbau einen rechtswidrigen Eingriff in gemeinsame Bauteile darstellt (Art. 36a Abs. 3 OG).

6.

Damit ist die Berufung abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann. Bei diesem Ausgang des Verfahrens wird der Beklagte kostenpflichtig (Art. 156 Abs. 1 OG). Er schuldet dem Kläger allerdings keine Parteientschädigung für das bundesgerichtliche Verfahren, da keine Berufungsantwort eingeholt wurde.

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.

Die Berufung wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.

2.

Die Gerichtsgebühr von Fr. 4'000.-- wird dem Beklagten auferlegt.

3.

Dieses Urteil wird den Parteien und dem Kantonsgericht des Kantons Graubünden schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 2. März 2004

Im Namen der II. Zivilabteilung

des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident: Die Gerichtsschreiberin: