

## ZfIR 2015, A 4

### **BGH: Zweckwidrige Nutzung von Teileigentumseinheit als Gaststätte**

Der BGH gab der Klage einer Wohnungseigentümergemeinschaft statt, mit der diese bewirken wollte, dass eine in der Teilungserklärung als „Ladenraum“ bezeichnete, tatsächlich aber als Gaststätte genutzte Einheit nicht mehr nach ein Uhr nachts offen gehalten werden darf (**BGH, Urt. v. 10.7.2015 -- V ZR 169/14**).

Seit Freigabe der öffnungszeiten im Jahr 2007 ist die Gaststätte bis in die frühen Morgenstunden geöffnet. In 2011 fasste die Eigentümerversammlung den inzwischen bestandskräftigen Beschluss, wonach „die derzeit vorhandenen Gaststätten und Restaurantbetriebe bis ein Uhr nachts geöffnet sein dürfen“. Die Hausverwaltung wurde zur gerichtlichen Durchsetzung beauftragt und bevollmächtigt. Nachdem die Vorinstanzen die Klage abgewiesen hatten, verurteilte der BGH die Beklagte nunmehr dem Antrag entsprechend.

Die Bundesrichter ließen den Einwand der unzulässigen Rechtsausübung im Sinne von § 242 BGB in Gestalt der sogenannten Verwirkung gegenüber dem Unterlassungsanspruch der Kläger nach § 1004 BGB, § 15 Abs. 3 WEG nicht gelten. Selbst wenn ein Unterlassungsanspruch hinsichtlich der Nutzung als Gaststätte vor ein Uhr nachts wegen der jahrzehntelangen Duldung verwirkt sein sollte, sei die Beklagte nicht so zu stellen, als diene ihre Teileigentumseinheit als Gaststätte. Die Verwirkung eines Unterlassungsanspruchs wegen der zweckwidrigen Nutzung einer Teileigentumseinheit schütze deren Eigentümer nämlich nur davor, dass er das bislang geduldete Verhalten ändern oder aufgeben müsse, begründe aber nicht das Recht, neue nachteilige Veränderungen vorzunehmen. Um neue und qualitativ eigenständige Störungen gehe es hier, weil die Gaststätte vor dem Jahr 2007 nicht in den Nachtstunden betrieben worden ist.

Darüber hinaus führten die Richter Folgendes aus: Diene eine Teileigentumseinheit nach der Teilungserklärung als Laden, dürfe sie grundsätzlich nicht als Gaststätte genutzt werden. Allerdings könne sich eine nach dem vereinbarten Zweck ausgeschlossene Nutzung als zulässig erweisen, wenn sie bei typisierender Betrachtungsweise die übrigen Wohnungseigentümer nicht mehr störe als die vorgesehene Nutzung.

(Quelle: Pressemitteilung des BGH Nr. 115/2015 vom 10.7.2015