

Zur Nutzungsänderung durch den Wohnungseigentümer bei unspezifischer Geschäftsraumwidmung

(§ 16 Abs 2 WEG)

FH-Doz. Univ.-Lektor Mag. Christoph Kothbauer
c.kothbauer@onlinehausverwaltung.at

Der OGH (5 Ob 105/16a) hat festgestellt, dass bei der Beurteilung der Zulässigkeit einer Nutzungsänderung eines Wohnungseigentumsobjektes mit einer unspezifischen Geschäftsraumwidmung die Frage der Verkehrsüblichkeit eine nur untergeordnete Rolle spielt. Damit wird bisherige Rechtsprechung, die das Änderungsrecht des Wohnungseigentümers bei unspezifischer Geschäftsraumwidmung jedenfalls von einem (auf die Verkehrsüblichkeit abstellenden) „Vorher-Nachher-Vergleich“ abhängig gemacht hat, zumindest relativiert. Mit anderen Worten: So lange sich eine Änderung im Rahmen der Widmung des Wohnungseigentumsobjekts bewegt, steht nicht die Verkehrsüblichkeit, sondern das Recht des Wohnungseigentümers, sein Objekt widmungsgemäß nutzen zu dürfen, im Vordergrund. Im konkreten Fall hat der OGH die Unterbringung von Flüchtlingen als im Rahmen einer unspezifischen bzw aber einer jedenfalls den Beherbergungsbetrieb einschließenden Widmung des Wohnungseigentumsobjektes liegend erachtet, sodass von keiner genehmigungspflichtigen Änderung auszugehen war.

▪ Rechtlicher Hintergrund:

Nach **§ 16 Abs 2 WEG** ist der Wohnungseigentümer zu Änderungen (einschließlich Widmungsänderungen) an seinem Wohnungseigentumsobjekt auf seine Kosten berechtigt; dabei gilt Folgendes: Die Änderung darf weder eine Schädigung des Hauses noch eine Beeinträchtigung schutzwürdiger Interessen der anderen Wohnungseigentümer, besonders auch keine Beeinträchtigung der äußeren Erscheinung des Hauses, noch eine Gefahr für die Sicherheit von Personen, des Hauses oder von anderen Sachen zur Folge haben (**Z 1**). Werden für eine Änderung auch allgemeine Teile der Liegenschaft in Anspruch genommen, so muss die Änderung überdies entweder der Übung des Verkehrs entsprechen oder einem wichtigen Interesse des Wohnungseigentümers dienen (**Z 2**).

Erweist sich eine **Änderung** als **genehmigungsbedürftig** (= genehmigungspflichtig), weil das Vorliegen einer der genannten Voraussetzung für das Änderungsrecht zweifelhaft ist, so bedarf es der **Zustimmung aller Wohnungseigentümer** (= **Sachverfügung nach § 828 Abs 1 ABGB**), die aber keinen Formvorschriften unterliegt und daher auch stillschweigend erteilt werden kann. Eine fehlende Zustimmung **kann** auf Antrag bei Vorliegen aller negativen Voraussetzungen (§ 16 Abs 2 Z 1 WEG) – sowie bei Inanspruchnahme allgemeiner Teile der Liegenschaft auch der positiven (§ 16 Abs 2 Z 2 WEG) Voraussetzungen – **durch einen Beschluss des Außerstreitrichters ersetzt werden** (§ 52 Abs 1 Z 2 WEG), der somit über die Genehmigungsfähigkeit einer genehmigungsbedürftigen Maßnahme zu entscheiden hat.

Wird eine Änderung vorgenommen, für die weder die (wenngleich bloß stillschweigend erteilte) Zustimmung aller übrigen Wohnungseigentümer noch ein (diese Zustimmung ersetzender) Beschluss des Außerstreitrichters vorliegt, so liegt eine **eigenmächtige Änderung** vor, gegen die sich die übrigen Wohnungseigentümer mit **Unterlassungs- oder Beseitigungsklage nach § 523 ABGB** im streitigen Rechtsweg zur Wehr setzen können. Der Streitrichter hat in einem solchen Fall nur die Genehmigungsbedürftigkeit der Änderung sowie die eigenmächtige Rechtsanmaßung als Vorfragen über die Berechtigung des Unterlassungs- und Wiederherstellungsbegehrens zu prüfen, nicht jedoch die Genehmigungsfähigkeit.

▪ **Sachverhalt:**

*Die V*** S*** registrierte Genossenschaft mbH (folgend: GenmbH) war Eigentümerin der Liegenschaft EZ*** und verkaufte im Jahr 1989 mit einem Kauf- und Wohnungseigentumsvertrag 1524/2514-Miteigentumsanteile, welche mit Wohnungseigentum an den Räumlichkeiten der Top 2 der gegenständlichen Liegenschaft verbunden wurden, an A*** P***.*

*Der Begründung von Wohnungseigentum lag die „Nutzwertfestlegung“ des Ing. H*** H*** aus dem Jahr 1986 zugrunde, in der das Objekt als „**Geschäfts- und Wohnhaus**“ bezeichnet wird.*

*Nach dieser Nutzwertfestlegung umfasste die **Top 1** [„**Geschäft**“, 990/2514 Anteile] (ua) folgende, unter dem Titel „Widmung“ aufgezählte Räumlichkeiten:*

Im Kellergeschoß: Garage, Tresorvorraum, Tresor, Archiv, Aufenthaltsraum und Küche.

Im Erdgeschoß: Schalterraum, Arbeitsraum, Besprechungs- und Direktorszimmer.

*Die **Top 2** [„**Geschäft**“, 1524/2514 Anteile] umfasste nach dieser Nutzwertfestlegung ua folgende Räume:*

Kellergeschoß: Abstellraum Hotel, Magazin Hotel-Küche.

Erdgeschoß: WC, Vorraum, Küche, Stüberl.

1. Obergeschoß: Wohnräume (Eltern, Kinder, Gäste, Wohnzimmer, Küche, Bad, Flur, Garderobe, Vorraum), Schulungsaal.

2. Obergeschoß: diverse Zimmer jeweils mit Dusche und Vorraum.

In den Räumlichkeiten der Top 2 hatte zunächst die GenmbH ein **Hotel samt Restaurant** betrieben. **In der Folge** betrieb dort der Käufer ein **Hotel**. Im Jahr **1995 erwarb der Beklagte** diese Anteile im Rahmen eines Versteigerungsverfahrens. Er vermietete die Räumlichkeiten, die **sodann als Hotel- und Beherbergungsbetrieb sowie als Restaurant** genutzt wurden.

Die **Klägerin** erwarb ihre mit Wohnungseigentum an der **Top 1** verbundenen Miteigentumsanteile im Jahr **2014** von der GenmbH, die in diesen Räumlichkeiten **zuvor** eine **Bankfiliale** betrieben hatte. Die Pächterin der Klägerin betrieb in den Räumlichkeiten ein **China-Restaurant**¹

Der Beklagte hat **nunmehr** die Räumlichkeiten der Top 2 an M*** L*** vermietet. Dieser hat mit dem Land Salzburg einen Vertrag geschlossen, der die **Unterbringung von Flüchtlingen** zum Gegenstand hat.

Der Beklagte gab seinem Mieter vor, dass rund 40 Flüchtlinge in den Räumlichkeiten aufgenommen werden können. Bei den derzeit untergebrachten rund 40 Flüchtlingen handelt es sich sowohl um Flüchtlingsfamilien als auch um alleinstehende Flüchtlinge. Im Haus befinden sich fünf Küchen. Die Flüchtlinge versorgen sich selbst.

Der Beklagte fragte die Klägerin nicht um ihre Zustimmung zur Vermietung an M* L***, zur Weitervermietung an das Land Salzburg und zur Unterbringung von Flüchtlingen im Objekt.**

Die Klägerin hätte dem auch nicht zugestimmt. Über den vom Beklagten beim Bezirksgerichts Zell am See gestellten Antrag, die Klägerin schuldig zu erkennen, der Unterbringung und Verpflegung von Flüchtlingen im Wohnungseigentumsobjekt zuzustimmen, ist noch nicht abschließend entschieden.

Die **Klägerin** beehrte vom Beklagten zusammengefasst, es ohne entsprechende rechtmäßige Widmungsänderung zu unterlassen, in Top 2 einen Beherbergungsbetrieb zur Aufnahme und Verpflegung von Flüchtlingen zu betreiben (Hauptbegehren), und hilfsweise, eine Vermietung zur Aufnahme von Flüchtlingen zu ermöglichen (Eventualbegehren).

Die Beherbergung von Flüchtlingen sei gegenüber der im Wohnungseigentumsvertrag vereinbarten und der sich aus dem Parifizierungsgutachten ergebenden Widmung sowie im Vergleich zur bisherigen Nutzung eine Widmungsänderung, der die Klägerin nicht zugestimmt habe und die auch nicht gerichtlich genehmigt sei. Die tage-, allenfalls wochenweise Vermietung an Urlaubsgäste im Rahmen eines Hotelbetriebs sei eine völlig andere Verwendung als die dauerhafte Unterbringung von Flüchtlingen. Die Nutzung des Wohnungseigentumsobjektes des Beklagten zur Flüchtlingsunterbringung sei unzumutbar, beeinträchtige den Restaurantbetrieb ihres Pächters und entwerte die Liegenschaft.

Der **Beklagte** beantragte Abweisung der Klagebegehren.

¹ Indes wurde kurzfristig auch die Top 2 als China-Restaurant sowie zur Zimmervermietung genutzt. Siehe hierzu die Entscheidung 5 Ob 192/15v, nach welcher auf einer Liegenschaft, auf der bereits ein Chinarestaurant betrieben wird, die Umwandlung eines Wohnungseigentumsobjektes von einer Bankfiliale in ein Chinarestaurant als genehmigungsbedürftig angesehen wurde, weil der Betrieb zweier Chinarestaurants in einem Gebäude aufgrund der Verhältnisse in der betroffenen Gemeinde und der Konkurrenz zu Lasten des anderen Wohnungseigentümers verkehrsüblich sei (bei einer fehlenden speziellen Geschäftsraumwidmung zwischen den Mit- und Wohnungseigentümern sei die Umwandlung des Gegenstandes und der Betriebsform eines Unternehmens eben dann eine genehmigungsbedürftige Änderung, wenn dabei die Grenzen des Verkehrsüblichen überschritten werden).

Die nunmehrige Nutzung entspreche dem Kauf- und Wohnungseigentumsvertrag, der aus dem Nutzwertgutachten ersichtlichen Widmung und der langjährig praktizierten Verwendung der Räumlichkeiten als Gastronomie- und Beherbergungsbetrieb.

Das Erstgericht wies das Hauptbegehren ab und gab dem Eventualbegehren statt.

Im Wohnungseigentumsobjekt des Beklagten seien bisher Hotel- und Beherbergungsbetriebe geführt worden. Die im Weg der Vermietung erfolgte Unterbringung von Flüchtlingen stelle eine Widmungsänderung dar, weil weder ein „Geschäft“ noch ein Hotel- und Beherbergungsbetrieb vorliege. Da der Beklagte selbst keinen Beherbergungsbetrieb zur Aufnahme und Verpflegung von Flüchtlingen betreibe, sei nicht das Hauptbegehren, sondern das Eventualbegehren berechtigt.

Das Berufungsgericht gab der Berufung des Beklagten gegen die Stattgebung des Eventualbegehrens Folge und wies auch dieses ab.

Die Verwendung des Wohnungseigentumsobjektes des Beklagten für die Unterbringung von Flüchtlingen im Weg der Vermietung liege innerhalb der unspezifischen vertraglichen Widmung des Objektes als „Geschäft“ und sei auch verkehrsüblich. Das Ersturteil sei somit in Stattgebung der Berufung des Beklagten im Sinn der gänzlichen Abweisung der Klagebegehren abzuändern gewesen. Das Berufungsgericht sprach aus, dass der Wert des Entscheidungsgegenstandes 30.000 EUR übersteige und die ordentliche Revision nicht zulässig sei, weil es sich bei der hier entscheidenden Frage der Verkehrsüblichkeit der Nutzungsänderung eines Wohnungseigentumsobjekts um eine solche des Einzelfalls handle.

*Gegen die Entscheidung des Berufungsgerichts richtet sich die **Revision der Klägerin** wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung mit dem Antrag auf Abänderung im Sinn der Wiederherstellung des Ersturteils. Hilfsweise stellt die Klägerin auch einen Aufhebungsantrag.*

Der Beklagte erstattete eine ihm freigestellte Revisionsbeantwortung mit dem Antrag, die Revision der Klägerin zurück- bzw abzuweisen.

▪ **Rechtliche Beurteilung des OGH:**

Zum Sachverhalt: *Die Revision ist zur Klarstellung der Rechtslage zulässig; im Ergebnis aber nicht berechtigt.*

a) Zum Umfang der zwischen den Wohnungseigentümern festgelegten Widmung und der damit verbundenen Frage, ab welchem Ausmaß der Änderung der Verwendung von einer genehmigungspflichtigen Umwidmung auszugehen ist

Die Notwendigkeit der Zustimmung aller übrigen Wohnungseigentümer oder der Genehmigung durch den Außerstreitrichter besteht erst dann, wenn der Wohnungseigentümer tatsächlich eine (Widmungs-)Änderung seines Objekts vornimmt, die dem § 16 Abs 2 WEG unterliegt.² Nur dann steht nämlich der Klägerin als Mit- und Wohnungseigentümerin ein Unterlassungsanspruch zu.³

Nach vorliegender Rechtsprechung kann die Änderung eines im Geschäftslokal betriebenen Unternehmensgegenstandes und seiner Betriebsform eine solche Widmungsänderung sein.⁴ Ob dies zutrifft, also zur Prüfung, ob eine Widmungsänderung vorliegt, ist die Widmung des betreffenden Objekts der tatsächlichen Verwendung gegenüberzustellen.⁵ Das erfordert einen Rückgriff auf die vertragliche Einigung der Mit- und Wohnungseigentümer in der Regel im Wohnungseigentumsvertrag.⁶

Ansatzpunkt muss also zunächst sein, welche Widmung auf der Grundlage der darüber bestandenen vertraglichen Einigung der Mit- und Wohnungseigentümer für das betreffende Objekt besteht.⁷ Dieser Widmungsakt gibt Auskunft über die zwischen den Mit- und Wohnungseigentümern bestehende Rechtslage.⁸

Bei der Ermittlung der konkreten privatrechtlichen Einigung der Mit- und Wohnungseigentümer über die Widmung eines bestimmten Objektes ist in der Regel eine weitgehend objektive Betrachtung angezeigt.⁹ Das ändert aber nichts daran, dass deren Inhalt durch Auslegung nach den Bestimmungen der §§ 914 f ABGB zu ermitteln ist.¹⁰ Die Beschreibung des Wohnungseigentumsobjektes oder die Bezeichnung der betreffenden Räume und der daraus resultierende Verwendungszweck in einem Nutzwertgutachten kann ein bei der Auslegung zu berücksichtigender Aspekt sein¹¹, soweit ein Konnex auf die Einbeziehung dieser Umstände in die Widmungsvereinbarung der Mit- und Wohnungseigentümer indiziert ist.

² Vgl 5 Ob 380/97m.

³ 5 Ob 99/99s.

⁴ 5 Ob 227/04z.

⁵ 5 Ob 2075/96z; 5 Ob 99/99s; 5 Ob 207/01d; 3 Ob 158/11y; 5 Ob 210/13p; RIS-Justiz RS0101800 [T8].

⁶ 3 Ob 158/11y; 5 Ob 224/15z; RIS-Justiz RS0120725 [T1].

⁷ 5 Ob 227/04z; 5 Ob 210/13p.

⁸ 5 Ob 99/99s; 5 Ob 122/05k.

⁹ 5 Ob 277/04b; 5 Ob 224/15z.

¹⁰ 5 Ob 224/15z.

¹¹ 5 Ob 224/15z.

b) Zur fehlenden spezifischen Geschäftsraumwidmung

Besteht keine spezifische Geschäftsraumwidmung, war also kein bestimmter Geschäftsbetrieb im Wohnungseigentumsobjekt Grundlage des Wohnungseigentumsvertrages, dann **haben sich die Mit- und Wohnungseigentümer schon bei der Begründung des Wohnungseigentums grundsätzlich mit jeder Art der Verwendung des Geschäftslokals einverstanden erklärt.**¹²

Es kann im Verlauf der Zeit auch zu Widmungsänderungen kommen, die ebenfalls eine Willenseinigung aller Mit- und Wohnungseigentümer erfordert, wenngleich diese grundsätzlich auch konkludent möglich ist.¹³ Soweit allerdings ein (konkludenter) Verzicht auf Verwendungsmöglichkeiten angenommen werden soll, die in einer unspezifischen Widmung Deckung finden, ist – schon nach allgemeinen Grundsätzen über die Auslegung von Willenserklärungen – besondere Vorsicht geboten.¹⁴

c) Konkreter Fall: Nach dem Wohnungseigentumsvertrag unspezifische Widmung als „Geschäft“; nach der Nutzwertfestlegung gemischte Widmung als Hotel- und Gasthausbetrieb (EG), Wohnraum (1. OG) und Beherbergungsbetrieb (2. OG)

Zum Sachverhalt: *Im hier zugrunde liegenden Wohnungseigentumsvertrag ist das Objekt des Beklagten Top 2 – unspezifisch – als „Geschäft“ gewidmet. Der Wohnungseigentumsvertrag nimmt nicht konkret Bezug auf die „Nutzwertfestlegung“ aus dem Jahre 1986, sodass deren Einbeziehung in den Widmungsakt nicht zweifelsfrei belegt ist.*

Selbst wenn man aber auch die „Nutzwertfestlegung“ in den vertraglichen Widmungsakt einbeziehen wollte, so folgt daraus eine gemischte Widmung zur Nutzung als Hotel- bzw Gasthausbetrieb (Keller- und Erdgeschoß), als Wohnraum- (1. Obergeschoß) und als Beherbergungsbetrieb (2. Obergeschoß).¹⁵

d) Konkreter Fall: Subsumption der Nutzung als Flüchtlingsquartier unter die bestehende Widmung als (unspezifisch) „Geschäft“ bzw einer (spezifisch) gemischten Widmung, die jedenfalls auch die Nutzung als Beherbergungsbetrieb umfasst

Zum Sachverhalt: *Zu klären ist dann letztlich, ob die vom Beklagten vorgenommene und von der Klägerin bekämpfte Bereitstellung seines Objekts zur Unterbringung von Flüchtlingen eine Änderung der Verwendung ist, die, weil durch die bestehende Widmung nicht (mehr) gedeckt, nur nach Maßgabe des § 16 Abs 2 WEG zulässig ist. Geht man von der vertraglichen Widmung des Objektes des Beklagten als „Geschäft“ aus, so hält sich die Verwendung zur – regelmäßig unternehmerisch praktizierten – Unterbringung von Flüchtlingen im Rahmen der – unspezifischen – Geschäftsraumwidmung.*

¹² 5 Ob 227/04z.

¹³ Vgl 5 Ob 157/03d mit weiteren Nachweisen; RIS-Justiz RS0120725 [T4, T9], RS0114928 [T1].

¹⁴ RIS-Justiz RS0014190 [T3]; RS0014420; RS0014146 [T2]; RS0014157; vgl auch dazu 3 Ob 158/11y.

¹⁵ Zur Zulässigkeit einer gemischten Widmung jüngst 5 Ob 224/15z.

Quelle/Autor: FH-Doz. Univ.-Lektor Mag. Christoph Kothbauer
im Auftrag des Fachverbandes der Immobilien- und Vermögenstreuhänder

*Berücksichtigt man zusätzlich die in der „Nutzwertfestlegung“ erfolgte Beschreibung der zum Objekt des Beklagten gehörenden Räume, dann ist von einer gemischten Widmung auszugehen, die jedenfalls auch die Nutzung als Beherbergungsbetrieb umfasst, sodass auch insoweit **die Unterbringung von Flüchtlingen durch die bestehende Widmung gedeckt ist, besagte Verwendung also keine Widmungsänderung darstellt.***

- e) Für die Zulässigkeit von Nutzungsänderungen im Rahmen einer bestehenden Widmung kann es nicht – zumindest nicht primär – auf die Verkehrsüblichkeit ankommen (die Verkehrsüblichkeit ist vielmehr nur ein Kriterium für die Auslegung der Vereinbarung der Wohnungseigentümer, dh für die Frage, was alles noch im Rahmen der bestehenden Widmung liegt)

Zum Sachverhalt: Das Berufungsgericht hat sich letztlich ausführlich mit der Frage der – von der Klägerin bestrittenen – Verkehrsüblichkeit der Flüchtlingsunterbringung befasst und diese im Hinblick auf die von Bund und Ländern (ua dem Land Salzburg) gemäß Art 15a B-VG abgeschlossenen Grundversorgungsvereinbarung (BGBl I 2004/80) und dem Bundesverfassungsgesetz über die Unterbringung und Aufteilung von hilfs- und schutzbedürftigen Fremden (BGBl I 2015/120) sowie mit dem Hinweis auf die aktuelle Flüchtlingssituation mit dem offenkundigen Bedarf an Wohnraum für hilfs- und schutzbedürftige Menschen bejaht.

Zum Sachverhalt: Die Auseinandersetzung mit dieser Frage erachtete das Berufungsgericht wegen der in RIS-Justiz RS0119528 enthaltenen Aussage für erforderlich, wonach dann, „wenn keine spezielle Geschäftsraumwidmung zwischen den Mit- und Wohnungseigentümern getroffen wurde, (...) die Umwandlung des Gegenstandes und der Betriebsform des im Wohnungseigentumsobjekt geführten Unternehmens erst dann eine genehmigungsbedürftige Änderung (ist), wenn dabei die Grenzen des Verkehrsüblichen überschritten werden“. Wollte man nun, wie dies der RIS-Justiz RS0119528 nahelegen scheint, selbst bei völlig unspezifischer Widmung jede Nutzungsänderung bei einem Geschäftsraum am Kriterium der Verkehrsüblichkeit messen und immer daran das Vorliegen einer zustimmungs- bzw genehmigungspflichtigen Widmungsänderung knüpfen, so wäre dies schon deshalb methodisch zweifelhaft, weil das Kriterium der Verkehrsüblichkeit im gegebenen Kontext gesetzlich eindeutig besetzt ist, nämlich nicht zur Klärung der Vorfrage, ob überhaupt eine Widmungsänderung vorliegt, sondern als eine mögliche Grundlage für eine Genehmigung von Änderungen im Anwendungsbereich des § 16 Abs 2 Z 2 WEG, der für eine bloße Widmungsänderung in der Regel nicht einschlägig ist.¹⁶

Aus diesen Erwägungen folgt, dass der **RIS-Justiz RS0119528** zumindest soweit, als er selbst bei völlig unspezifischer Geschäftsraumwidmung ganz generell das Vorliegen einer Widmungsänderung am Kriterium der Verkehrsüblichkeit festmacht, **einer gewissen einschränkenden Präzisierung bedarf.**

¹⁶ § 16 Abs 2 Z 2 WEG (und damit das Kriterium der Verkehrsüblichkeit oder alternativ: des wichtigen Interesses des Wohnungseigentümers) ist nur für bauliche Änderungen heranzuziehen, für die auch allgemeine Teile der Liegenschaft in Anspruch genommen werden. Widmungsänderungen sind grundsätzlich „nur“ nach den negativen Voraussetzungen des § 16 Abs 1 Z 1 WEG zu beurteilen.

Quelle/Autor: FH-Doz. Univ.-Lektor Mag. Christoph Kothbauer
im Auftrag des Fachverbandes der Immobilien- und Vermögenstreuhänder

Da die Ermittlung des Inhalts einer privatrechtlichen Einigung der Mit- und Wohnungseigentümer über die Widmung eines bestimmten Objektes nach den Bestimmungen der §§ 914 f ABGB bei in der Regel weitgehend objektiver Betrachtung zu erfolgen hat, kann insoweit, nicht allein, sondern nur als ein mögliches Auslegungskriterium, auch die Verkehrsüblichkeit für die Beurteilung mit herangezogen werden, ob eine vorgenommene oder beabsichtigte Änderung der Nutzung eines Wohnungseigentumsobjekts eine zustimmungs- bzw genehmigungspflichtige Widmungsänderung darstellt oder nicht. **Die Frage der Verkehrsüblichkeit einer Nutzungsänderung wird dann im bisher geübten Sinn eines Vorher-Nachher-Vergleichs bei einer ganz unspezifischen Geschäftsraumwidmung eine nur untergeordnete, bei der Beurteilung der Reichweite besonders spezifischer Widmungen eine wichtigere, nie aber eine allein entscheidende Rolle spielen.**

f) Ergebnis

Zum Sachverhalt: Im vorliegenden Fall liegt eine völlig unspezifische bzw eine jedenfalls den Beherbergungsbetrieb einschließende Widmung des Wohnungseigentumsobjekts des Beklagten vor und es darf als allgemein bekannt gelten, dass Flüchtlinge nicht selten in Objekten untergebracht werden, die zuvor schon der (touristischen) Unterbringung von Fremden oder der Beherbergung auswärtiger Arbeitskräfte dienten. Auch Überlegungen der Verkehrsüblichkeit bilden bei dieser Sachlage keinen Anlass dafür, die Bereitstellung des Objekts des Beklagten zur Unterbringung von Flüchtlingen als eine zustimmungs- bzw genehmigungspflichtige Widmungsänderung zu erkennen. Liegt eine solche Widmungsänderung nicht vor, dann kommt es nicht darauf an, ob diese Art der Nutzung die Klägerin mehr beeinträchtigt als die bisherige und ob die Voraussetzungen nach § 16 Abs 2 Z 1 WEG erfüllt sind. Das Berufungsgericht hat das Unterlassungsbegehren der Klägerin daher mit Recht abgewiesen.

▪ Anmerkung:

Die Entscheidung ist folgerichtig:

Ändert ein Wohnungseigentümer die Nutzung seines Objekts, so stellt sich die Frage, ob von einer genehmigungspflichtigen Widmungsänderung auszugehen ist. Dafür ist die bestehende Widmungsvereinbarung der Wohnungseigentümer nach den gängigen Regeln der Vertragsauslegung zu deuten, womit auch insofern Fragen der Verkehrsüblichkeit in die Auslegung einfließen, weil diese ja die Vorstellungen der vertragschließenden Teile und damit den Inhalt und Umfang ihrer Willenserklärungen maßgeblich (mit-)bestimmen.

So lange sich dann die Nutzungsänderung des Wohnungseigentumsobjekts im Rahmen der im Wege der Vertragsauslegung zu ermittelnden vertraglichen Widmung des Wohnungseigentumsobjektes bewegt, liegt keine genehmigungspflichtige Umwidmung vor, und steht damit der Nutzungsänderung nichts im Wege. Insbesondere ist kein „Vorher-Nachher-Vergleich anzustellen, um mit einem solchen festzustellen, wie weit sich die Nutzungsänderung im Rahmen des Verkehrsüblichen bewegt (so bisher die insofern schwer nachvollziehbare Rechtsprechung).

Sobald aber eine Nutzungsänderung den Rahmen der bestehenden Widmung sprengt, bedarf der Wohnungseigentümer die Zustimmung aller Miteigentümer oder einer die Zustimmung ersetzenden Entscheidung des Außerstreitgerichts. Dieses hat über die Genehmigungsfähigkeit der genehmigungspflichtigen Änderung anhand der Kriterien des § 16 Abs 2 WEG zu entscheiden. Für Widmungsänderungen (wie auch bauliche Änderungen, für die auch allgemeine Teile der Liegenschaft in Anspruch genommen werden) müssen jedenfalls die negativen Voraussetzungen des § 16 Abs 2 Z 1 WEG erfüllt sein. **Die Verkehrsüblichkeit ist als zusätzliches Kriterium (alternativ zum Vorliegen einer wichtigen Interesses des änderungswilligen Wohnungseigentümers) indes nur für bauliche Änderungen vorgesehen, für die allgemeine Teile der Liegenschaft in Anspruch genommen werden, nicht aber für Widmungsänderungen.** Schon insofern ist es verständlich, dass der OGH der Überbetonung der Verkehrsüblichkeit bei Nutzungsänderungen mit einiger Skepsis entgegentritt. Der OGH räumt in der vorliegenden Entscheidung überdies ein, dass das Kriterium der Verkehrsüblichkeit „häufig wenig stringent eingegrenzt“ ist, also im Grunde genommen wegen der zugrundeliegenden Wertungsspielräume weitgehend unklar bleibt.