



# BUNDESGERICHTSHOF

## IM NAMEN DES VOLKES

### URTEIL

V ZR 203/18

Verkündet am:  
13. Dezember 2019  
Rinke  
Justizangestellte  
als Urkundsbeamtin  
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: \_\_\_\_\_ ja

BGB § 1004 Abs. 1; WEG § 15 Abs. 1; BImSchG § 22 Abs. 1a

- a) Bei der Prüfung, ob sich eine nach dem in der Teilungserklärung vereinbarten Zweck (hier: „Laden mit Lager“) ausgeschlossene Nutzung (hier: Betreiben eines Eltern-Kind-Zentrums) als zulässig erweist, weil sie bei typisierender Betrachtungsweise nicht mehr stört als die vorgesehene Nutzung, ist regelmäßig die Ausstrahlungswirkung des § 22 Abs. 1a BImSchG auf das Wohnungseigentumsrecht zu berücksichtigen; dies gilt auch dann, wenn die Teilungserklärung vor Einfügung dieser Vorschrift in das Bundesimmissionsschutzgesetz errichtet worden ist.
- b) Der Einordnung eines Eltern-Kind-Zentrums als „Kindertageseinrichtung“ bzw. als eine „ähnliche Einrichtung“ i.S.d. § 22 Abs. 1a BImSchG steht nicht entgegen, dass die Veranstaltungen teilweise - neben den Angeboten nur für Kinder - unter Beteiligung von Familienmitgliedern durchgeführt werden und auch den Austausch der Eltern untereinander fördern sollen.

- c) Für die Anwendung des § 22 Abs. 1a Satz 1 BImSchG ist es unerheblich, dass ein Eltern-Kind-Zentrum zusätzlich zu den privilegierten Angeboten nicht privilegierte Angebote ausschließlich an die Eltern macht, solange diesen Angeboten eine nur untergeordnete Bedeutung zukommt.

BGH, Urteil vom 13. Dezember 2019 - V ZR 203/18 - OLG München  
LG München I

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 20. September 2019 durch die Vorsitzende Richterin Dr. Stresemann, die Richterinnen Prof. Dr. Schmidt-Räntsch und Dr. Brückner, den Richter Dr. Göbel und die Richterin Haberkamp

für Recht erkannt:

Auf die Rechtsmittel des Beklagten werden der Beschluss des Oberlandesgerichts München - 18. Zivilsenat - vom 17. Juli 2018 aufgehoben und das Urteil des Landgerichts München I - 20. Zivilkammer - vom 31. März 2017 geändert.

Die Klage wird im Hauptantrag abgewiesen.

Hinsichtlich der Hilfsanträge wird die Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

- 1 Die beiden Kläger und der Streithelfer des beklagten eingetragenen Vereins sind Mitglieder einer Wohnungs- und Teileigentümergeinschaft in M. . Der Streithelfer hat seine im Erdgeschoss belegene Teileigentumseinheit, die in der Teilungserklärung aus dem Jahr 1987 als „Laden mit Lager“ bezeichnet ist, an den Beklagten vermietet. Die Wohnung der Kläger befindet sich im ersten Obergeschoss unmittelbar über den von dem Beklagten

genutzten Räumlichkeiten. Dieser betreibt dort ein sog. Eltern-Kind-Zentrum. Dessen Ziel ist es laut Satzung unter anderem, der zunehmenden Isolation von Eltern entgegenzuwirken, die sich aus der Situation der Familien in der Großstadt ergibt. Montags bis freitags ist das Zentrum zwischen 9.00 Uhr und 18.00 Uhr geöffnet. Vormittags findet ein „Mini-Kindergarten“ für Kinder im Alter zwischen 18 und 36 Monaten statt, montags und freitags des Weiteren der Kurs „Deutsch als Fremdsprache“ für Eltern. Nachmittags veranstaltet der Beklagte ein „offenes Spielzimmer“ für Kinder und Familienangehörige mit Kaffee und Kuchen sowie Spielecke, ferner weitere Kinderkurse (Zeichenkurse, Musikurse, Zumba Kids). Ebenfalls überwiegend nachmittags finden sog. offene Spielgruppen in verschiedenen Sprachen für Kinder und Eltern statt. Samstags treffen sich von 10.30 Uhr bis 12.30 Uhr die „Scuola Italiana“ für Kinder von 4 bis 6 Jahren und einmal pro Monat von 13.00 Uhr bis 16.00 Uhr die „Girl Scouts“ (Pfadfinderinnen von der zweiten bis zur achten Jahrgangsstufe). Unregelmäßig finden Kinderfeiern, z.B. Faschingsfeiern, Flohmärkte und Vorträge statt.

- 2 Die Kläger verlangen von dem Beklagten mit dem Hauptantrag die Unterlassung der Nutzung der Räumlichkeiten als Eltern-Kind-Zentrum. Hilfsweise soll der Beklagte es unterlassen, auf einer näher bezeichneten Außenfläche vor der Teileigentumseinheit Kinderwagen und Fahrräder abzustellen; zudem soll er durch geeignete Maßnahmen sicherstellen, dass die Immissionen in der Wohnung der Kläger einen Pegel von 52 dB (A) nicht überschreiten. Das Landgericht hat dem Hauptantrag stattgegeben. Die dagegen gerichtete Berufung des Beklagten vor dem Oberlandesgericht ist erfolglos geblieben. Mit der von dem Senat zugelassenen Revision, deren Zurückweisung die Kläger beantragen, verfolgt der Beklagte seinen Klageabweisungsantrag weiter.

Entscheidungsgründe:

I.

3

Nach Ansicht des Berufungsgerichts steht den Klägern der mit dem Hauptantrag geltend gemachte Unterlassungsanspruch zu. Bei der in der Teilungserklärung enthaltenen Angabe „Laden mit Lager“ handele es sich um eine Zweckbestimmung mit Vereinbarungscharakter i.S.d. § 15 Abs. 1 WEG. Die von der vereinbarten Nutzung abweichende tatsächliche Nutzung als Eltern-Kind-Zentrum sei unzulässig, da diese bei typisierender Betrachtungsweise mehr störe als die vorgesehene Nutzung. Dies genüge für einen Anspruch aus § 1004 Abs. 1 BGB, ohne dass eine nach § 906 BGB nicht mehr hinzunehmende Beeinträchtigung nachzuweisen sei. In einem Laden halte man sich nicht in Gruppen über einen längeren Zeitraum auf; ebensowenig fänden dort gemeinsame Aktivitäten (wie etwa Spielen, Singen, Tanzen) mit festen Anfangs- und Endzeiten oder ein Austausch bzw. geselliges Beisammensein mit Kaffee und Kuchen wie bei dem Betrieb eines Cafés statt. Dies lasse bereits nach der Lebenserfahrung im Hinblick auf Gespräche, Gelächter und Musik sowie körperliche Bewegung eine deutlich störendere und konzentriertere Geräuschkulisse als bei einer Verkaufsstätte zum Vertrieb von Waren erwarten. Die Privilegierung des § 22 Abs. 1a BImSchG bzw. dessen Ausstrahlungswirkung komme dem Beklagten nicht zugute. Angesichts der nicht nur unwesentlichen Ausrichtung der Veranstaltungen des Eltern-Kind-Zentrums auf die Familie insgesamt unter Einbeziehung von Eltern, Großeltern, etc. handele es sich weder um eine „Kindertageseinrichtung“ noch um eine „ähnliche Einrichtung“ im Sinne der Vorschrift. Auf Grund der einheitlichen Zielsetzung des Eltern-Kind-Zentrums als Begegnungsstätte ließen sich seine Angebote auch nicht in solche, die nur an Kinder gerichtet seien, und sonstige Aktivitäten aufteilen.

II.

4 Dies hält rechtlicher Nachprüfung in einem wesentlichen Punkt nicht stand. Die Kläger können von dem Beklagten nicht verlangen, die Nutzung als Eltern-Kind-Zentrum zu unterlassen; der Hauptantrag ist unbegründet.

5 1. Der rechtliche Ausgangspunkt des Berufungsgerichts ist allerdings zutreffend. Widerspricht die Nutzung einer Teileigentumseinheit durch den Mieter - hier der Beklagte - einer in der Teilungserklärung enthaltenen Zweckbestimmung, können die Wohnungseigentümer grundsätzlich nicht nur den vermietenden Wohnungseigentümer auf Unterlassung der (gesamten) Nutzung in Anspruch nehmen, sondern auch den Mieter. Ein solcher Anspruch gegen den Mieter ergibt sich, wie der Senat jüngst entschieden hat, aus § 1004 Abs. 1 BGB (Urteil vom 25. Oktober 2019 - V ZR 271/18, zur Veröffentlichung in BGHZ bestimmt).

6 2. Von Rechts wegen nicht zu beanstanden ist auch die weitere Auffassung des Berufungsgerichts, bei der in der Teilungserklärung (im weiteren Sinne, vgl. Senat, Urteil vom 23. März 2018 - V ZR 307/16, NJW-RR 2018, 1227 Rn. 6) enthaltenen Angabe „Laden mit Lager“ handele es sich um eine Zweckbestimmung i.S.d. § 15 Abs. 1 WEG. Die von der Revision hiergegen erhobenen Einwendungen sind unbegründet.

7 a) Die Teilungserklärung ist Bestandteil der Grundbucheintragung, ihre Auslegung unterliegt daher vollen Umfangs der Nachprüfung durch das Revisionsgericht. Maßgebend sind ihr Wortlaut und Sinn, wie er sich aus unbefangener Sicht als nächstliegende Bedeutung der Eintragung ergibt, weil sie auch die Sonderrechtsnachfolger der Sondereigentümer bindet. Umstände au-

ßerhalb der Eintragung dürfen nur herangezogen werden, wenn sie nach den besonderen Verhältnissen des Einzelfalls für jedermann ohne weiteres erkennbar sind (st. Rspr., vgl. nur Senat, Urteile vom 8. März 2019 - V ZR 330/17, WM 2019, 275 Rn. 18 und vom 22. März 2019 - V ZR 145/18, juris Rn. 7 jeweils mwN). Die Nutzung des Sondereigentums wird über die mit der Einordnung als Wohnungs- oder Teileigentum verbundene Zweckbestimmung hinaus nur dann auf bestimmte Zwecke beschränkt, wenn dies aus der Teilungserklärung klar und eindeutig hervorgeht. Bei nächstliegender Auslegung kann allerdings schon eine schlichte Bezeichnung in der Teilungserklärung als Zweckbestimmung zu verstehen sein (vgl. Senat, Urteil vom 22. März 2019 - V ZR 298/16, ZfIR 2019, 405 Rn. 8 mwN; siehe auch Senat, Urteil vom 10. Juli 2015 - V ZR 169/14, WM 2015, 639 Rn. 18: „Ladenraum“).

- 8            b) Daran gemessen ist es nicht zu beanstanden, dass das Berufungsgesicht es als nächstliegend ansieht, die in der der Teilungserklärung beigefügten Aufstellung über das neu gebildete Wohnungs- und Teileigentum gewählte und so auch ausdrücklich im Grundbuch eingetragene Bezeichnung „Laden mit Lager“ als Zweckbestimmung anzusehen. Die Gemeinschaftsordnung, die ebenfalls Bestandteil der Grundbucheintragung geworden ist, nimmt diese Zweckbestimmung nicht zurück und erlaubt keine weitergehende Nutzung der Teileigentumseinheit zu dem Betrieb jeglichen Gewerbes. Ohne Erfolg beruft sich die Revision auf § 2 Nr. 5 der Gemeinschaftsordnung; darin wird lediglich geregelt, dass die gewerbliche Nutzung der nach dem Aufteilungsplan zur gewerblichen Nutzung vorgesehenen Räumlichkeiten keiner Genehmigung des Verwalters bedarf. Aus der von der Revision angeführten Entscheidung des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main (ZWE 2013, 211), der ein anderer Sachverhalt zugrunde lag, ergibt sich nichts Anderes.

9           3. Rechtsfehlerhaft geht das Berufungsgericht jedoch davon aus, die von der vereinbarten Nutzung „Laden mit Lager“ abweichende tatsächliche Nutzung der Räumlichkeiten als Eltern-Kind-Zentrum störe bei typisierender Betrachtungsweise mehr als die vorgesehene Nutzung. Die Feststellungen des Berufungsgerichts tragen diese Annahme nicht.

10           a) Nach der ständigen Rechtsprechung des Senats kann sich eine - wie hier - nach dem vereinbarten Zweck ausgeschlossene Nutzung als zulässig erweisen, wenn sie bei typisierender Betrachtungsweise nicht mehr stört als die vorgesehene Nutzung. Entscheidend ist dabei, dass eine solche anderweitige Nutzung die übrigen Wohnungseigentümer nicht über das Maß hinaus beeinträchtigt, das bei einer Nutzung zu dem vereinbarten Zweck typischerweise zu erwarten ist (Senat, Urteil vom 10. Juli 2015 - V ZR 169/14, WM 2015, 639 Rn. 21; Urteil vom 27. Oktober 2017 - V ZR 193/16, ZfIR 2018, 17 Rn. 9 mwN). Diese Einschränkung des Unterlassungsanspruchs, auf die sich auch ein Mieter berufen kann, dem ein Wohnungseigentümer die Nutzung überlassen hat (vgl. auch BeckOK WEG/Müller [1.8.2019], § 14 Rn. 119; Simon, NZM 2000, 848, 853; i.E. auch Armbrüster/Müller, ZMR 2007, 321, 326), ist nach den Grundsätzen einer ergänzenden Vertragsauslegung gerechtfertigt. Eine solche ist sowohl bei der Auslegung von Vereinbarungen der Wohnungseigentümer als auch bei der Auslegung von einseitigen Willenserklärungen möglich, zu denen die Teilungserklärung nach § 8 WEG zählt. Weist diese eine Lücke auf, kann sie nach den Regeln der ergänzenden Auslegung geschlossen werden, wenn sich bei der gebotenen objektiven Auslegung „aus sich selbst heraus“ ein bestimmter hypothetischer Wille des teilenden Eigentümers feststellen lässt. Hierfür ist darauf abzustellen, welche Regelung der teilende Eigentümer bei einer angemessenen Abwägung der berührten Interessen nach Treu und Glauben redlicherweise getroffen hätte, wenn er den von ihm nicht geregelten Fall bedacht hätte



(vgl. zum Ganzen Senat, Beschluss vom 7. Oktober 2004 - V ZB 22/04, BGHZ 160, 354, 357 ff.). Der hypothetische Wille des teilenden Eigentümers geht bei einer Zweckbestimmung grundsätzlich nicht dahin, den Wohnungs- und Teileigentümern eine bestimmte Gestaltung ihres Privat- oder Berufslebens vorzugeben und das ihnen gemäß Art. 14 GG i.V.m. § 13 Abs. 1 WEG zustehende Recht zur Nutzung ihres Eigentums (vgl. hierzu Senat, Urteil vom 15. Januar 2010 - V ZR 72/09, NJW 2010, 3093 Rn. 16) über Gebühr einzuschränken. Vielmehr soll in erster Linie das Maß der hinzunehmenden Störungen festgelegt werden (vgl. in diesem Sinne auch Schultzky in Jennißen, WEG, 6. Aufl., § 15 Rn. 17; Bärmann/Suilmann, WEG, 14. Aufl., § 15 Rn. 16, 30; BeckOGK/Fritsche [1.8.2019], § 15 Rn. 34.1; siehe auch LG München I, ZWE 2011, 275, 276). Solange dieses Maß eingehalten wird, fehlt es in der Regel ebenso wie bei einer der Zweckbestimmung entsprechenden Nutzung an einem schutzwürdigen Abwehrinteresse der anderen Wohnungseigentümer (vgl. Armbrüster/Müller ZMR 2007, 321, 326; Dötsch, ZfIR 2012, 458, 459; BeckOK WEG/Müller [1.8.2019], § 15 Rn. 200). Dies spricht wiederum für den hypothetischen Willen des teilenden Eigentümers, solche Nutzungen zuzulassen. Da die Teilungserklärung - wie auch sonstige Grundbucheintragungen - aus sich heraus objektiv und normativ auszulegen ist (vgl. Senat, Urteil vom 15. Dezember 2017 - V ZR 275/16, NZM 2018, 909 Rn. 11), bedarf es bei der Festlegung des zulässigen Maßes der Nutzung und der noch hinnehmbaren Beeinträchtigungen einer typisierenden Betrachtungsweise.

- 11                    b) Diese Rechtsprechung wird von dem Berufungsgericht im Ausgangspunkt berücksichtigt. Bei der näheren Bestimmung des Maßes der Beeinträchtigungen, die nach der Teilungserklärung hinzunehmen sind, geht es auch zutreffend davon aus, dass unter einem „Laden“ Geschäftsräume verstanden werden, in denen ständig Waren zum Verkauf dargeboten werden und bei denen

der Charakter einer bloßen Verkaufsstätte im Vordergrund steht (Senat, Urteil vom 10. Juli 2015 - V ZR 169/14, WM 2015, 639 Rn. 20 mwN; Urteil vom 25. Oktober 2019 - V ZR 271/18, zur Veröffentlichung bestimmt). Es handelt sich um Räumlichkeiten, in denen sich Personal aufhält, während der Öffnungszeiten Kunden ein- und ausgehen und gelegentlich Waren angeliefert werden und die von Kunden sowie Lieferanten mit Fahrzeugen angefahren werden (vgl. OLG Düsseldorf, NZM 2003, 979, 980). Von Rechts wegen nicht zu beanstanden ist zudem die Annahme, dass die Geräusche, die von einem Eltern-Kind-Zentrum im Hinblick auf die dort typischerweise stattfindenden gemeinsamen Aktivitäten der Kinder und ihrer Familienangehörigen ausgehen, in tatsächlicher Hinsicht regelmäßig konzentrierter und lauter sind, als dies bei einer Verkaufsstätte zum Vertrieb von Waren üblicherweise zu erwarten ist. Insoweit werden von dem Beklagten auch keine Einwendungen erhoben.

12 c) Das Berufungsgericht verkennt im Ausgangspunkt auch nicht, dass bei der Prüfung, ob sich eine nach dem in der Teilungserklärung vereinbarten Zweck ausgeschlossene Nutzung als zulässig erweist, weil sie bei typisierender Betrachtungsweise nicht mehr stört als die vorgesehene Nutzung, regelmäßig die Ausstrahlungswirkung des § 22 Abs. 1a BImSchG auf das Wohnungseigentumsrecht zu berücksichtigen ist.

13 aa) Nach § 22 Abs. 1a Satz 1 BImSchG sind Geräuscheinwirkungen, die von Kindertageseinrichtungen, Kinderspielplätzen und ähnlichen Einrichtungen wie beispielsweise Ballspielplätzen durch Kinder hervorgerufen werden, im Regelfall keine schädliche Umwelteinwirkung. Dies hat nicht nur Bedeutung für das öffentlich-rechtliche Immissionsschutzrecht. Vielmehr kommt der Vorschrift nach dem Willen des Gesetzgebers eine Ausstrahlungswirkung auch auf das Zivilrecht einschließlich des Wohnungseigentumsrechts zu und zwar selbst

dann, wenn die Kindergeräusche nicht von einer Einrichtung i.S.d. § 22 Abs. 1a BImSchG ausgehen (vgl. BT-Drucks. 17/4836 S. 7; siehe auch Senat, Urteil vom 13. Juli 2012 - V ZR 204/11, NJW-RR 2012, 1292 Rn. 11; BGH, Urteil vom 29. April 2015 - VIII ZR 197/14, BGHZ 205, 177 Rn. 27). Handelt es sich um eine Einrichtung gemäß der Vorschrift, gilt die Ausstrahlungswirkung erst recht mit der Folge, dass die nach der Vorschrift privilegierten Geräuscheinwirkungen bei der Frage, ob eine Nutzung mehr stört als eine nach der Teilungserklärung vorgesehene, außer Betracht bleiben müssen.

14           bb) Zu beachten ist allerdings, dass von vorneherein kein Raum für eine ergänzende Vertragsauslegung ist und damit auch eine Ausstrahlungswirkung des § 22 Abs. 1a BImSchG mit der dortigen Privilegierung bestimmter Geräuscheinwirkungen nicht zum Tragen kommen kann, wenn die in der Teilungserklärung getroffene Regelung bewusst abschließend sein sollte. In diesem Fall fehlt es an einer Regelungslücke (vgl. allgemein BGH, Urteil vom 24. April 1985 - IV b ZR 17/84, NJW 1985, 1835, 1836). § 22 Abs. 1a BImSchG nimmt dem teilenden Eigentümer nicht das Recht, die Nutzung der Einheiten als Einrichtung i.S.d. § 22 Abs. 1a BImSchG auszuschließen. Dies kann ausdrücklich und ausnahmsweise auch konkludent erfolgen. Ist beispielsweise eine Teileigentumsanlage nach den in der Teilungserklärung enthaltenen Zweckbestimmungen als sog. Ärztehaus konzipiert, scheidet die Nutzung einer Teileigentums-einheit als Kindertageseinrichtung ungeachtet ihres Störungspotentials aus, weil eine solche Nutzung mit dem professionellen Charakter der Anlage nicht zu vereinbaren ist (vgl. Senat, Urteil vom 23. März 2018 - V ZR 307/16, NJW-RR 2019, 1227 Rn. 9).

15           cc) So liegt es hier aber schon deshalb nicht, weil es sich um eine gemischte Anlage handelt, in der sowohl eine Wohnnutzung stattfindet als auch

Teileigentumseinheiten vorhanden sind, die als Büros und Läden genutzt werden dürfen. Damit ist der Weg einer ergänzenden Vertragsauslegung in dem Sinne, dass durch die einzelnen Zweckbestimmungen das Maß der hinzunehmenden Störungen festgelegt werden, nicht von vorneherein verschlossen. In diesem Rahmen ist auch die Ausstrahlungswirkung des § 22 Abs. 1 BImSchG zu berücksichtigen, wobei dies nicht automatisch die Zulässigkeit der Nutzung zur Folge hat. Wenn nämlich die Nutzung als Einrichtung gemäß § 22 Abs. 1a BImSchG auch unter Berücksichtigung der von der Vorschrift gewährten Privilegierung mehr stört als die nach der Zweckbestimmung zulässige, können die Wohnungseigentümer Unterlassung der Nutzung verlangen. Darf beispielsweise die Einheit nach der Teilungserklärung nur zu Wohnzwecken genutzt werden, mag zwar die Nutzung für eine Kindertagespflege („Tagesmutter“, vgl. dazu Dötsch, ZfIR 2012, 458; siehe auch Senat, Urteil vom 13. Juli 2012 - V ZR 204/11, ZfIR 2012, 744 Rn. 6 f. zu der teilgewerblichen Nutzung einer Wohnung als Pflegestelle für bis zu fünf Kleinkindern) nicht grundsätzlich unzulässig sein. Die Nutzung als Einrichtung gemäß § 22 Abs. 1a BImSchG dürfte demgegenüber wegen des erhöhten Publikumsverkehrs regelmäßig ausscheiden.

16           Hier stützt das Berufungsgericht seine Entscheidung aber gerade auf die von der Nutzung des Beklagten ausgehenden, bei Vorliegen einer Einrichtung i.S.d. § 22 Abs. 1a BImSchG also privilegierten Geräuscheinwirkungen durch Kinder und ihre Familienangehörigen, die konzentrierter und lauter seien als die bei einer Ladennutzung zu erwartenden Geräusche.

17           dd) Entgegen der von dem Prozessbevollmächtigten der Kläger in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat vertretenen Auffassung ist die Ausstrahlungswirkung des Bundesimmissionschutzgesetzes auch dann zu beach-

ten, wenn die Teilungserklärung noch vor der Einfügung des § 22 Abs. 1a in das Bundesimmissionsschutzgesetz errichtet worden ist. So liegt es hier, weil die Teilungserklärung aus dem Jahr 1987 stammt, während § 22 Abs. 1a BImSchG erst im Jahr 2011 durch das Zehnte Gesetz zur Änderung des Bundes-Immissionsschutzgesetzes vom 20. Juli 2011 in das Gesetz eingefügt worden ist (BGBl I S. 1474). Wie gezeigt, beruht die Ausnahme eines Unterlassungsanspruchs in den Fällen, in denen die tatsächliche Nutzung bei einer typisierenden Betrachtungsweise nicht mehr stört als die nach der Zweckbestimmung erlaubte, auf einer ergänzenden Auslegung der Teilungserklärung. Eine ergänzende Vertragsauslegung ist aber nicht nur bei einer von Anfang an bestehenden Lücke möglich, sondern auch dann, wenn die Lücke erst nachträglich durch eine Änderung der wirtschaftlichen oder - wie hier - rechtlichen Verhältnisse entsteht (vgl. Palandt/Grüneberg, BGB, 78. Aufl., § 157 Rn. 3 mwN). Bei der Bestimmung des hypothetischen Willens des teilenden Eigentümers ist - wie auch sonst bei einer ergänzenden Vertragsauslegung - darauf abzustellen, welche Regelung er bei einer angemessenen Abwägung der berührten Interessen nach Treu und Glauben redlicherweise getroffen hätte, wenn er den von ihm nicht geregelten Fall bedacht hätte (vgl. nur Senat, Beschluss vom 7. Oktober 2004 - V ZB 22/04, BGHZ 160, 354 Rn. 21 ff.; BGH, Urteil vom 24. Januar 2008 - III ZR 79/07, NJW-RR 2008, 562 Rn. 15 mwN). Ein solcher Eigentümer hätte die von dem Gesetzgeber ausdrücklich gewünschte Privilegierung von Kinderlärm auch bei der Festlegung, welche Nutzungen erlaubt sein sollen, in Rechnung gestellt.

- 18                    d) Das von dem Beklagten betriebene Eltern-Kind-Zentrum ist als Kindertageseinrichtung bzw. jedenfalls als eine „ähnliche“ Einrichtung i.S.d. § 22 Abs. 1a BImSchG zu qualifizieren. Anders als das Berufungsgericht meint, steht dieser Einordnung nicht entgegen, dass die Angebote teilweise - neben den

Angeboten nur für Kinder (Mini-Kindergarten, Zeichenkurse, Musikkurse, Zumba Kids, „Scuola Italiana“, Treffen der „Girl Scouts“ und unregelmäßig stattfindende Kinderfeiern) - unter Beteiligung von Familienmitgliedern durchgeführt werden (offene Spielzimmer und offene Spielgruppen) und auch den Austausch der Eltern untereinander fördern sollen. Unerheblich für die Anwendung des § 22 Abs. 1a BImSchG ist ferner, dass ein Eltern-Kind-Zentrum zusätzlich zu den privilegierten Angeboten auch nicht privilegierte Angebote ausschließlich an die Eltern macht, solange diesen Angeboten eine nur untergeordnete Bedeutung zukommt.

- 19           aa) Unter „Kindertageseinrichtungen“ i.S.d. § 22 Abs. 1a BImSchG sind nach dem Willen des Gesetzgebers Einrichtungen zu verstehen, in denen sich Kinder für einen Teil des Tages oder ganztägig aufhalten und in Gruppen gefördert werden. Insoweit wird in der Gesetzesbegründung auf das Begriffsverständnis in § 22 Abs. 1 Satz 1 SGB VIII verwiesen (vgl. BT-Drucks. 17/4836 S. 6). Unter „ähnlichen Einrichtungen“ wie Kindertageseinrichtungen i.S.d. § 22 Abs. 1a BImSchG versteht der Gesetzgeber bestimmte Formen der Kindertagespflege gemäß § 22 Abs. 1 Satz 2 SGB VIII, die nach ihrem Erscheinungsbild ähnlich wie Kindertageseinrichtungen betrieben werden, wie dies beispielsweise bei Kinderläden der Fall ist (vgl. BT-Drucks. 17/4836 S. 6). Dabei handelt es sich um private Einrichtungen, die von Eltern zum Zweck der gemeinsamen wechselseitigen Kinderbetreuung selbst verwaltet werden, ohne diese Aufgabe an Dritte zu delegieren (vgl. dazu BeckOGK/Janda, SGB VIII [1.7.2019], § 45 Rn. 34.3; § 77 Rn. 12; jurisPK-SGB VIII/Rixen, 2. Aufl., § 25 Rn. 7; Wiesner/Struck, SGB VIII, 5. Aufl., § 25 Rn. 2; Winheller, DStR 2013, 2009, 2012). Privilegiert sind zudem Kinderspielplätze und ihnen ähnliche Einrichtungen. Darunter sind kleinräumige Einrichtungen zu verstehen, die auf spielerische und körperlich-spielerische Aktivitäten von Kindern zugeschnitten sind und die we-

gen ihrer sozialen Funktion regelmäßig wohngebietsnah gelegen sein müssen (vgl. BT-Drucks. 17/4836 S. 6).

20           bb) Wie schon der Verweis des Gesetzgebers auf Kinderläden belegt, darf der Begriff der Kindertageseinrichtung bzw. einer ähnlichen Einrichtung nicht zu eng gefasst werden. Nur ein offenes Verständnis entspricht dem gesetzgeberischen Ziel, durch § 22 Abs. 1a BImSchG eine Privilegierungsregelung von „grundsätzlicher Natur“ zu schaffen, und vor dem Hintergrund, dass Kinderlärm unter einem besonderen Toleranzgebot der Gesellschaft steht, ein klares gesetzgeberisches Signal für eine kinderfreundliche Gesellschaft zu setzen (vgl. BT-Drucks. 17/4836 S. 1, 4 u. 7). Für eine weite Auslegung spricht auch, dass der Gesetzgeber auf die (weite) Begrifflichkeit im Sozialrecht (§ 22 Abs. 1 Satz 1 SGB VIII) Bezug nimmt.

21           cc) Unter Beachtung dieses gesetzgeberischen Ziels handelt es sich bei dem Eltern-Kind-Zentrum um eine Kindertageseinrichtung i.S.d. § 22 Abs. 1a BImSchG bzw. jedenfalls um eine „ähnliche Einrichtung“.

22           (1) Dass ein nicht unerheblicher Teil der Veranstaltungen nicht ausschließlich an Kinder gerichtet ist, sondern die Beteiligung von Familienmitgliedern einschließt (offenes Spielzimmer und offene Spielgruppen) und damit auch den Austausch der Eltern untereinander fördern soll, ändert entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts an dem Vorliegen einer Einrichtung i.S.d. § 22 Abs.1a BImSchG nichts. Geschützt werden sollen gerade auch neue Angebotsformen, die über die traditionelle Kinderbetreuung hinausgehen. Eine solche bietet der Beklagte allerdings auch an, und zwar in Gestalt des Mini-Kindergartens und der übrigen nur auf Kinder ausgerichteten Veranstaltungen wie Zeichenkurse, Musikurse, Zumba Kids und „Scuola Italiana“. Offen bleiben

kann, ob die von dem Beklagten an die Kinder und - teilweise - gleichzeitig an deren Eltern gerichteten Angebote sämtlich als Angebote einer Kindertageseinrichtung oder einer ähnlichen Einrichtung i.S.d. § 22 Abs. 1a BImSchG zu qualifizieren sind. Dass bei einigen Veranstaltungen (offenes Spielzimmer, offene Spielgruppen, Treffen der „Girl Scouts“ und unregelmäßige Kinderfeiern wie Faschingsfeiern) das für Kindertageseinrichtungen konstituierende Merkmal der Förderung (vgl. dazu VG Neustadt, BImSchG-Rspr. § 22 Nr. 196 S. 13 und jurisPK-SGB VIII/Rixen, 2. Aufl., § 22 Rn. 12) weniger im Vordergrund steht, ist unschädlich. Hinsichtlich dieser Angebote handelt es sich bei dem Eltern-Kind-Zentrum jedenfalls um eine „ähnliche Einrichtung“ wie einen Kinderspielplatz. Solche Einrichtungen, die auf spielerische oder körperlich-spielerische Aktivitäten von Kindern zugeschnitten sind, werden gleichermaßen von § 22 Abs. 1a BImSchG geschützt (vgl. BT-Drucks. 17/4836 S. 6). Ebenso wie bei Kinderspielplätzen (vgl. dazu BVerwG NJW 1992, 1779, 1780) ist hierbei die Anwesenheit von Familienangehörigen zur Beaufsichtigung und Betreuung die Regel.

23

(2) Soweit der Beklagte Angebote ausschließlich an Eltern richtet, wie dies auf der Grundlage der Feststellungen des Berufungsgerichts insbesondere bei dem zweimal wöchentlich stattfindendem Kurs „Deutsch als Fremdsprache“ der Fall ist, wohl aber auch bei den unregelmäßigen Flohmärkten und Vorträgen, kommt ihnen im Vergleich zu den an die Kinder alleine bzw. an diese zusammen mit ihren Eltern gerichteten Angeboten, die zeitlich und von ihrer Bedeutung her im Mittelpunkt der Tätigkeit des Beklagten stehen, nur eine untergeordnete Bedeutung zu. Sie nehmen dem Eltern-Kind-Zentrum nicht die Eigenschaft als Einrichtung i.S.d. § 22 Abs.1a BImSchG. Entsprechendes gilt für die weiteren Angebote, die der Beklagte nach dem - auf Vortrag in den Tatsacheninstanzen gestützten - Vorbringen der Kläger in der Revisionserwiderung ausschließlich an Erwachsene richten soll (Yogakurse, Body-Work-Out-Kurse



für Mütter, Erste-Hilfe-Kurse, Seminare, Treffen von Eltern-Kind-Initiativen sowie Theatergruppen). Dies ändert allerdings nichts daran, dass § 22 Abs. 1a BImSchG nur die unmittelbar und mittelbar durch Kinder hervorgerufenen Geräuscheinwirkungen privilegiert.

24           4. Das Berufungsurteil kann deshalb keinen Bestand haben und ist aufzuheben (§ 562 Abs. 1 ZPO). Da es hinsichtlich des Hauptantrages keiner weiteren Feststellungen bedarf, entscheidet der Senat insoweit in der Sache selbst (§ 563 Abs. 3 ZPO). Unter Berücksichtigung der Ausstrahlungswirkung des § 22 Abs. 1a BImSchG auf das Wohnungseigentumsrecht stört das von dem Beklagten betriebene Eltern-Kind-Zentrum bei einer typisierenden Betrachtungsweise nicht mehr als die nach der Teilungserklärung vorgesehene Nutzung als „Laden mit Lager“. Deshalb ist das Urteil des Landgerichts abzuändern und die Klage mit dem Hauptantrag abzuweisen.

25           a) Soweit die Angebote des Beklagten an die Kinder und teilweise gleichzeitig an die Eltern, Großeltern etc. gerichtet sind, müssen die hiermit im Zusammenhang stehenden Geräuscheinwirkungen wegen der Ausstrahlungswirkung des § 22 Abs. 1a BImSchG insgesamt außer Betracht bleiben. Aufgrund der gebotenen typisierenden Betrachtungsweise ist von dem in dem Gesetz angeordneten „Regelfall“ auszugehen, dass solche Einwirkungen - ungeachtet von im Einzelfall möglichen Abweichungen - keine schädliche Umwelteinwirkung darstellen. Hierbei ist zu beachten, dass unter die durch Kinder hervorgerufenen Geräuscheinwirkungen nicht nur solche fallen, die durch kindliche Laute wie Sprechen und Singen, Lachen und Weinen, Rufen, Schreien und Kreischen, durch körperliche Aktivitäten wie Spielen, Laufen, Springen und Tanzen, durch kindgerechte Spielzeuge, Spielbälle und Spielgeräte sowie Musikinstrumente hervorgerufen werden. Vielmehr gilt § 22 Abs. 1a BImSchG

auch für die durch die Betreuung der Kinder bedingten Geräuscheinwirkungen wie Sprechen und Rufen von Betreuerinnen und Betreuern (vgl. BT-Drucks. 17/4836 S. 6; siehe auch BVerwG, BlmSchG-Rspr. § 22 Nr. 207 S. 2). Nachdem die Aufgaben der Kinderbetreuung zulässigerweise auch von Familienangehörigen wahrgenommen werden, handelt es sich auch bei den von diesen im Rahmen der Betreuung ausgehenden Geräuscheinwirkungen entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts um mittelbar von Kindern verursachte und deshalb gemäß § 22 Abs. 1a BlmSchG privilegierte Emissionen.

26            b) Der Beklagte muss entgegen der Ansicht der Revisionserwiderung nicht alle ihm zumutbaren Mittel, etwa Schallschutzmaßnahmen, ausschöpfen, um die Beeinträchtigung anderer möglichst gering zu halten. Die Privilegierung nach § 22 Abs. 1a BlmSchG schließt die in § 22 Abs. 1 Nr. 1 und 2 BlmSchG normierten Pflichten gerade aus, wonach Anlagen so zu errichten und zu betreiben sind, dass schädliche Umwelteinwirkungen verhindert werden, die nach dem Stand der Technik vermeidbar sind, und dass unvermeidbare schädliche Umwelteinwirkungen auf ein Mindestmaß beschränkt werden (vgl. BT-Drucks. 17/4836 S. 6; Jarass, BlmSchG, 12. Aufl., § 22 Rn. 45). Lediglich für die technische Ausstattung der Einrichtung sowie der Spielgeräte gilt das allgemeine Immissionsschutzrecht, so dass diese den technischen Anforderungen entsprechen, also den Vorgaben des § 22 Abs. 1 BlmSchG genügen müssen (vgl. BT-Drucks. 17/4836 S. 6). Dass diesbezüglich Defizite bestünden, ist nicht festgestellt.

27            c) Auch im Hinblick auf die Öffnungszeiten stört das Eltern-Kind-Zentrum nicht mehr als ein nach der Zweckbestimmung zulässiger Laden mit Lager. Hierfür kann dahinstehen, ob mit „Laden“ in der Teilungserklärung statisch auf die zum Zeitpunkt der Teilung geltenden Ladenschlusszeiten oder dynamisch

auf die künftig jeweils geltenden verwiesen wird (offen gelassen auch vom Senat in dem Urteil vom 10. Juli 2015 - V ZR 169/14, WM 2015, 639 Rn. 22; siehe zum Meinungsstand BeckOK WEG/Müller [1.8.2019], § 15 Rn. 219 mwN). Die Öffnungszeiten halten sich nämlich sowohl im Rahmen der im Zeitpunkt der Teilung (20. November 1987) geltenden Vorschriften als auch im Rahmen der derzeit geltenden Regelungen. Da der Freistaat Bayern von der seit der Föderalismusreform bestehenden Möglichkeit, ein eigenes Ladenschlussgesetz zu erlassen, keinen Gebrauch gemacht hat, gilt gemäß Art. 125a Abs. 1 GG das entsprechende Bundesgesetz fort. Nach § 3 Abs. 1 Satz 1 des Gesetzes über den Ladenschluss (LadSchlG) in der ab dem 1. Januar 1964 bis zum 30. September 1989 geltenden Fassung durften Läden montags bis freitags durchgängig von 7.00 Uhr bis 18.30 Uhr und samstags von 7.00 Uhr bis 14.00 Uhr, einmal im Monat bis 18.00 Uhr geöffnet sein. Das von dem Beklagten betriebene Zentrum überschreitet diese Zeiten nicht, da es von montags bis freitags von 9.00 Uhr bis 18.00 Uhr und samstags von 10.30 Uhr bis 12.30 Uhr und einmal pro Monat von 13.00 Uhr bis 16.00 Uhr geöffnet ist. Diese Öffnungszeiten sind auch mit der derzeit für Bayern geltenden Regelung vereinbar, da nach der ab dem 1. Juli 2005 geltenden Fassung des Gesetzes über den Ladenschluss die Öffnung zulässig ist von montags bis samstags von 6.00 Uhr bis 20.00 Uhr (§ 3 Satz 1 Nr. 2 LadSchG).

28

d) Ebenso wenig geht bei der gebotenen typisierenden Betrachtungsweise der mit dem Betrieb des Eltern-Kind-Zentrums verbundene Publikumsverkehr über das hinaus, was bei dem Betrieb eines Ladens mit Lager regelmäßig zu erwarten ist. Dass es hier anders sein soll, hat das Berufungsgericht nicht festgestellt.

- 29 e) Damit verbleiben als mögliche Beeinträchtigungen, durch die die Kläger mehr als durch einen Laden mit Lager gestört werden könnten, nur noch die ausschließlich an Erwachsene gerichteten Angebote des Beklagten. Hierauf kann jedoch der von den Klägern mit dem Hauptantrag geltend gemachte Anspruch auf Unterlassung der gesamten Nutzung als Eltern-Kind-Zentrum nicht gestützt werden.
- 30 aa) Soweit es um die unregelmäßig stattfindenden Flohmärkte, Vorträge und die zweimal wöchentlich angebotenen Kurse „Deutsch als Fremdsprache“ für Eltern geht, fehlt es bereits typischerweise an einer emissionsintensiveren Nutzung als eine Nutzung als Laden. Entsprechendes gilt für Yogakurse für Erwachsene, Erste-Hilfe-Kurse, Seminare und Treffen von Eltern-Kind-Initiativen, die nach dem Vortrag in der Revisionserwiderung von dem Beklagten ebenfalls angeboten werden sollen.
- 31 bb) Letztlich kommt es hierauf für die Begründetheit des Hauptantrages allerdings nicht an. Selbst wenn die Angebote störender sein sollten als die Nutzung als Laden mit Lager, dies könnte etwa bei den nach dem Vorbringen der Kläger von dem Beklagten angebotenen Theatergruppen - sofern sich das Angebot nicht an Kinder richtet - oder den Body-Work-Out-Kursen für Mütter der Fall sein (für die Unzulässigkeit des Betriebs eines Frauensportstudios in einer als Laden vorgesehenen Teileigentumseinheit OLG Schleswig, NZM 2003, 483; Bärmann/Suilmann, WEG, 14. Aufl., § 15 Rn. 49), begründete dies keinen Anspruch auf Unterlassung der gesamten Nutzung als Eltern-Kind-Zentrum durch den Beklagten. Wie oben ausgeführt worden ist, stellen diese Angebote die Qualifizierung des Zentrums als Einrichtung i.S.d. § 22 Abs. 1a BImSchG nicht in Frage. Könnten die Kläger gleichwohl vollständige Unterlassung verlangen, erstreckte sich dies auch auf die an Kinder gerichteten Ange-

bote, die nach dem Schutzzweck des § 22 Abs. 1a BImSchG gerade privilegiert werden sollen. Stellen sich einzelne, nicht privilegierte Angebote des Beklagten störender dar als der Betrieb eines Ladens, können die Kläger deshalb nur die Unterlassung dieser Angebote, nicht jedoch die Unterlassung des gesamten Betriebs der unter § 22 Abs. 1a BImSchG fallenden Einrichtung verlangen.

32           5. Zu den von den Klägern hilfsweise gestellten Anträgen, die in der Revisionsinstanz angefallen sind (vgl. BGH, Urteil vom 24. Januar 1990 - VIII ZR 296/88, NJW-RR 1990, 518, 519; Urteil vom 7. November 2017 - XI ZR 369/16, WM 2018, 45 Rn. 25), hat das Berufungsgericht - von seinem Ausgangspunkt folgerichtig - keine Entscheidung getroffen. Da insoweit die Sache nicht entscheidungsreif ist, ist sie zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen (§ 563 Abs. 1 Satz 1 ZPO). Hierzu weist der Senat vorsorglich auf Folgendes hin:

33           a) Dass die Wohnungseigentümer von einem anderen Eigentümer oder - wie hier - von einem Mieter nicht die vollständige Unterlassung der von diesem entgegen der Zweckbestimmung in der Teilungserklärung vorgenommenen Nutzung verlangen können, weil diese bei typisierender Betrachtungsweise nicht mehr stört als die vorgesehene, schließt Unterlassungsansprüche gemäß § 1004 Abs. 1 BGB wegen einzelner störender Handlungsweisen des Eigentümers oder Mieters nicht aus (vgl. Senat, Urteil vom 8. März 2019 - V ZR 330/17, WM 2019, 275 Rn. 257 zu Unterlassungsansprüchen des Eigentümers trotz der Zweckbestimmung entsprechender Nutzung). Ob die Kläger von dem Beklagten verlangen können, es zu unterlassen, auf einem Teil der Außenfläche vor der Teileigentumseinheit Kinderwagen und Fahrräder abzustellen (erster Hilfsantrag), lässt sich ohne weitere tatsächliche Feststellungen nicht entscheiden.

34

b) Die Kläger müssen nicht jede Lärmimmission hinnehmen, die durch den Betrieb des Eltern-Kind-Zentrums verursacht wird. Dies gilt im Grundsatz auch für nicht mehr zumutbare Immissionen durch Kinderlärm (vgl. hierzu insbesondere BGH, Beschluss vom 22. August 2017 - VIII ZR 226/16, WM 2017, 587 Rn. 14). Das bedeutet jedoch nicht, dass die Kläger Anspruch auf die Einhaltung einer bestimmten Lautstärke haben, wie dies durch die Anknüpfung an einen bestimmten Dezibelwert in dem zweiten Hilfsantrag zum Ausdruck kommt. Im Gegenteil: Gemäß § 22 Abs. 1a Satz 2 BImSchG dürfen bei der Beurteilung von Geräuscheinwirkungen, die von - wie hier - gemäß § 22 Abs. 1a Satz 1 BImSchG erfassten Einrichtungen ausgehen, Immissionsgrenz- und -richtwerte nicht herangezogen werden. Ein nur auf physikalische Größen beruhender Bewertungsmaßstab der Akustik für die Beurteilung von durch Kinder

hervorgerufene Geräuscheinwirkungen wird dem besonderen Toleranzgebot der Gesellschaft grundsätzlich nicht gerecht (vgl. BT-Drucks. 17/4836 S. 7 f.). Insoweit muss den Klägern aber Gelegenheit gegeben werden, sachdienliche Anträge zu stellen.

Stresemann

Schmidt-Räntsch

Brückner

Göbel

Haberkamp

Vorinstanzen:

LG München I, Entscheidung vom 31.03.2017 - 20 O 21847/10 -

OLG München, Entscheidung vom 17.07.2018 - 18 U 1148/17 -