

41. Seminar aus Wohn- und Mietrecht, Tulbingerkogel 8. bis 10. Mai 2023

Der Montag begann nach Begrüßung aller Gäste und Ehrengäste durch die Obfrau der Fachgruppe Wohn- und Mietrecht, Mag.a Nicole Fidler (RidOLG Wien), mit einer Podiumsdiskussion zu dem allgegenwärtigen Thema der aktuell stetig steigenden Preise, die für weite Teile der Bevölkerung zu einer massiven Belastung geworden sind.

Zu „Der Preis ist heiß – Die bestandrechtliche Rechtsprechung zwischen galoppierenden Preisen und stagnierender Gesetzeslage“ diskutierten am Podium unter der fachkundigen und gezielten Moderation von Mag.a Doris Obereder (RidBG Leopoldstadt) – in alphabetischer Reihenfolge – Dr. Reinhard Pesek (Rechtsanwalt), Dr. Peter Liehl (RidLGZRS Wien iR, vormaliger Vorsitzender des Bestandsenates 38), Univ.-Prof. Mag. Dr. Andreas Vonkilch (Universität Innsbruck) und Dr.in Martina Weixelbraun-Mohr (HRdOGH).



Mag. Andreas Grieb (RidLGZRS Wien; erster Stellvertreter der Fachgruppe Wohn- und Mietrecht) leitete die Diskussion mit einem Impulsreferat ein:

Bei der Entwicklung der Haushalte ist weiterhin statistisch ein Zuzug in strukturstarke Ballungsräume gegeben. Bezogen auf die Hauptwohnsitze im Jahr 2020 in Österreich (Quelle: Statistik Austria) entfallen 1.491.000 auf Hauseigentum (das sind 30,6 %), 455.600 auf Eigentumswohnungen (9,3 %), 667.300 auf Genossenschafts-Mietwohnungen (13,7 %), 732.600 auf private Mietwohnungen (15,1 %) und 276.800 auf Gemeindewohnungen (5,6 %). Betrachtet man im Vergleich die Nutzungsverhältnisse nur auf Wien bezogen, fällt der Anteil von Hauseigentum auf nur 6,3 %, während die Anteile der Mietwohnungen höher liegen mit 32,4 % private Mietwohnungen, 21,4 % Genossenschafts-Mietwohnungen und 21,9 % Gemeindewohnungen.

Die Wohnfläche pro Person lag im Jahr 1990 im Durchschnitt bei 33 m², im Jahr 2020 bereits bei 45,5 m². Private Mietwohnungen sind zu 47 % befristet vermietet, insgesamt dauern 61 % der Mieten (nur) bis zu 5 Jahre.

2019/2020 wendeten Haushalte im Schnitt rund ein Viertel ihrer Gesamtverbrauchsausgaben für Wohnen, Energie und Versicherungen für Haus oder Wohnung auf. Diese Werte sind seit 2022 auf das 2- bis 3-fache gestiegen.

Gemeinnützige Bauvereinigungen können aufgrund der gestiegenen Immobilienpreise immer weniger Liegenschaften ankaufen. Die Baukosten sind ebenfalls explodiert. Der Anteil des geförderten Wohnbaus sinkt in Relation zum Gesamtvolumen weiter. Mit den Vorgaben der EU durch die Taxonomie-VO, Gebäudeeffizienz-RL etc sind massive Adaptierungskosten auch in Bestandgebäuden verbunden. Ebenso durch das – noch in Planung befindliche, in Aussicht stehende – EWG Erneuerbare Wärme Gesetz.

Sohin stellen sich im Wohnrecht, vor allem für die Rechtsprechung, etwa folgende Fragen:

1. Sind Zahlungsschwierigkeiten wegen Pandemie oder Inflation nach § 33 Abs 2 MRG künftig großzügiger auszulegen?
2. Ist die Rsp zu Kündigungsgründen wie Nichtbenützung oder Eigenbedarf angesichts der derzeitigen Verhältnisse auch in Anbetracht von Datenschutz und Beweislastverteilung zu überdenken?
3. Sind Gutachtenskosten für Richtwert und angemessenem HMZ, ev. für mehrere Stichtage in einer vernünftigen Kosten-Nutzen-Relation oder ist künftig verstärkt an § 273 ZPO/ § 34 AußStrG zu denken?
4. Ist ein für Mieter unfreiwilliger Umstieg der Energieversorgung mit Kostensteigerung ein Mietzinsminderungsgrund nach § 1096 ABGB?
5. Wie soll mit dem Umstieg der Wärmerversorgung im Wohnungseigentum umgegangen werden - kann das auch ordentliche oder außerordentliche Verwaltung, nicht nur Verfügung sein?

Die wichtigsten Beiträge aus der Podiumsdiskussion lauteten zusammengefasst:

Weixelbraun-Mohr: Die Rechtsprechung ist an die geltenden Vorschriften gebunden. Der Erstrichter kann aber vermehrt Belehrungen über soziale Unterstützungsmöglichkeiten erteilen. Auf Basis geeigneter Feststellungen wird auch zu beurteilen sein, ob tatsächlich grobes Verschulden im Einzelfall gegeben ist. In bestimmten Situationen wird ein Abgehen von der bisherigen Linie, dass wirtschaftliche Schwierigkeiten immer ein grobes Verschulden darstellen, möglich sein. Auch die Wertung bei Eigenbedarfskündigungen wird kritischer zu hinterfragen sein.

Liehl: Wie Fred Sinowatz schon sagte: „Es ist alles sehr kompliziert“. Wünsche an den Gesetzgeber wären 1. eine gesetzliche Beachtung der Inflation, 2. eine Abänderung/Abmilderung des § 33 Abs 2 und Abs 3 MRG, etwa die Zulässigkeit eines einmaligen Abwendens durch Nachzahlung ohne Prüfung eines groben Verschuldens sowie die Ausweitung der Geltung auch auf Bestandverhältnisse außerhalb des MRG, allenfalls auch durch die Rechtsprechung im Wege der Analogie, 3. das Befristungsrecht wieder zu reglementieren (die Mieter sollen nicht zu ständigen, kostenintensiven Umzügen gezwungen sein), 4. Kriterien des groben Verschuldens überdenken (oftmals ist auch schon ein gutes anwaltliches Vorbringen ausschlaggebend) sowie 5. Anregung vermehrter Mietzins-Überprüfungen nach Beendigung befristeter Mietverhältnisse.

Pesek: Soweit man eine Erweiterung des Anwendungsbereiches von § 33 MRG durch Gesetz oder Analogie überlegt, sollten auch Pachtverhältnisse einbezogen werden. Konsequenterweise müsste dann jedoch auch der Kündigungsschutz für Bestandverhältnisse außerhalb des MRG erweitert werden, will man nachfolgende freie Kündigungen vermeiden. Die Vermieter selbst präferieren zumeist subjektive Förderungen durch die öffentliche Hand an die Mieter gegenüber einer Einschränkung ihres Ertrages, obwohl dies gesamtwirtschaftlich betrachtet eine inflationslindernde Wirkung hätte. Ein Schwenk in der Judikatur zu § 33 MRG sei vorstellbar. Bei gesetzlichen Abänderungen sei zu bedenken, dass diese auch für die Zukunft passen müssten, wo es allenfalls wieder zu einem Rückgang der Teuerungen käme.

Vonkilch: Die Diskussion um § 33 MRG ist im Gesamtbild fast zu kleinteilig. Was kann der Gesetzgeber tun? Die wohnrechtlichen Kompetenzen wären sehr weitreichend, es könnte eine Mietzins-Deckelung für alle Bestandverhältnisse umgesetzt werden. Die Frage, was wirklich sinnvoll wäre, ist aber sehr komplex. Eine Evaluierung in Deutschland nach der dortigen Mietzinsbremse zeigte, dass sozial Schwache dennoch nicht leichter an Objekte am Markt kamen. Eine Mietzinsbremse, die etwa nur bei Kategorie- und Richtwertmietzinsen greift, hätte für den Rest, der hohe Marktpreise zahlt, gar keine Auswirkungen. Eine sinnvollere Intervention des Gesetzgebers wäre die Zurückdrängung von Leerständen, etwa durch Leerstandsabgaben. Die Bundesländer dürfen hier nur bis zu einer Höhe ohne Lenkungseffekt tätig werden, darüber hinaus ist es Bundessache. Die Judikatur kann wiederum nur den Rahmen ausfüllen, der vom Gesetzgeber gestellt wird. Oftmals wird jedoch viel an Auslegung an die Rechtsprechung delegiert, etwa bei der Bewertung eines „angemessenen Mietzinses“ oder bei den Lagezuschlags-Kriterien beim Richtwert-Mietzins.

Obereder: Eine Anhebung der Richtwerte betrifft nur eine überschaubare Zahl neuer Mietverträge. Wertsicherungsklauseln schlagen jedoch stärker durch - auf alle bestehenden Mietverträge:

Weixelbraun-Mohr: In der Entscheidung 2 Ob 36/23t, mit welcher eine Revision zurückgewiesen wurde und sohin keine inhaltliche Befassung des OGH stattfand, wurde dennoch zu einer Wertsicherungsklausel

im geschäftlichen Verkehr mit Verbrauchern in Vertragsformblättern für den Abschluss von Wohnungsmietverträgen im Teilanwendungsbereich des MRG abgesprochen. Diese Entscheidung hat Bedeutung, dennoch werden die Individualprozesse dazu abzuwarten sein.

Pesek: Aktuell sind noch weitere Prozesse mit Fragen zur Wertsicherung anhängig, etwa ob auf den Baukostenindex oder den VPI abgestellt werden darf oder ob letzterer mit der Höhe der Kreditzinsen des Vermieters zu begrenzen sei. Die neue OGH Entscheidung 2 Ob 36/23t könnte erhebliche Auswirkungen auf die Praxis haben. Bei einem vereinbarten Schwellenwert könnte die in den ersten zwei Monaten als unzulässig erachtete Erhöhung problematisch werden; bei einer terminlich fixierten Wertsicherung könnte ein erster Termin nach den ersten zwei Monaten gewählt werden.

Vonkilch: Bei Entscheidungen, vor allem bei Muster- und Verbandsprozessen, sollte man immer über den Tellerrand denken, insbesondere bei der angesprochenen aktuellen OGH-Entscheidung 2 Ob 36/23t. Es gibt auch keinen 100% passenden Wertindex. Eine inflationsungeschützte Preisvereinbarung ist ebenso nicht wünschenswert. Die Frage ist daher – was ist das kleinere Übel.

Obereder: Wie wirken sich CO₂-Bepreisungen und Heizkosten auf den Mietzins aus?

Pesek: Im Vollenwendungsbereich des MRG wird zu überlegen sein, ob Heizmehrkosten nach einer Umstellung von Gas auf eine andere Heizart nach § 8 Abs 3 MRG ersatzfähig wären.

Vonkilch: Die Kosten der Dekarbonisierung im Bestand sind jetzt noch nicht einmal ansatzweise vorstellbar. In Deutschland gibt es einen gesellschaftspolitischen, wirtschaftlichen und politischen Konsens dahin, dass die Last auf alle Schultern verteilt werden muss, das heißt auf Vermieter und Mieter. In Österreich wird ein harmonischer Mittelweg kaum möglich sein, was zu einer Radikallösung führen kann, wenn alle Kompromisse gescheitert sind.

Nicht einsichtig ist, warum es eine Regelung wie § 8 MRG nur für den Vollenwendungsbereich des MRG gibt. Gleiche Probleme bestehen auch etwa im Teilanwendungsbereich. Auch nach § 1118 letzter Satz ABGB darf der Mieter im Gebrauch nur für etwa notwendige Instandhaltungsarbeiten gestört werden. Weitere Regelungen wären auch hier notwendig.

Weixelbraun-Mohr: Wenn der nationale oder europäische Gesetzgeber zu einer Umstellung zwingt, können die Kosten nicht nur bei den Vermietern bleiben.

Obereder: Wie ist die Aussicht der nächsten ein bis zwei Jahre?

Vonkilch: Derzeit ist es eine sehr krisenhafte Situation aufgrund der Verkettung verschiedener Umstände. Es gab zuletzt akzeptable Lohnabschlüsse, was die Wertsicherungserhöhungen der Mieten abfedern

konnte. Zu hoffen bleibt, dass die Inflation in Europa wieder gedämpft wird und sich das leistbare Wohnen durch den Markt regulieren kann und nicht durch den Gesetzgeber. Eine Möglichkeit liegt auch in der speziellen Widmung von Baugründen als „Vorbehaltsgrund“ und einer neuen Kategorie „förderbarer Wohnbau“, um einen Vorrang für Gemeinnützige Bauvereinigungen (GBV) zu schaffen.

Liehl: Ohne ein Eingreifen des Gesetzgebers wird die Spirale wahrscheinlich nicht zu beenden sein. Eine spezielle Widmung von Baugründen für GBV's wäre gut.

Pesek: Es wird weiterhin viel Arbeit für Richter und Rechtsanwälte geben. Seitens der Politik entsteht oft der Eindruck des „Kopf in den Sand stecken“, weil dann zu viele Änderungen im Wohnrecht notwendig würden. Änderungen durch den Gesetzgeber sind jedenfalls in dieser Legislaturperiode nicht zu erwarten, allenfalls temporäre Erleichterungen.

Weixelbraun-Mohr: Die Spielräume innerhalb der Judikatur können für eine Abhilfe genutzt werden. Die Hoffnung liegt in einem Rückgang der momentan hohen Inflation.



Die Podiumsdiskussion wurde durch zahlreiche Wortmeldungen aus dem Publikum ergänzt. Als Möglichkeiten für den Erstrichter fielen die Beratung von Mietern über diverse Anlaufstellen; Prozesse zeitlich so zu führen, dass der Mieter noch eine Chance auf Nachzahlung hat; die Kriterien für ein „grobes Verschulden“ im Einzelfall mit Augenmaß zu beurteilen. Oftmals wollen die Vermieter den Mieter gar nicht verlieren, sondern vorrangig den Mietzins erhalten. Dem Beklagten vorbringen kommt viel Bedeutung zu, wobei zu bedenken ist, dass Mieter oftmals rechtlich unvertreten sind. Kein Spielraum bleibt, wenn die Höhe

und der Rückstand des Mietzinses vom Mieter gar nicht erst bestritten wird. Ein Prämienvergleich könnte dennoch vom Richter angeregt werden. Unterstützungsleistungen offizieller Stellen kommen oftmals spät – so zahlt der sog. „Wohschirm“ (Beratungsstellen des BM für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz in ganz Österreich) immer wieder erst kurz vor dem Termin in der Räumungsexekution.

Den Montag Nachmittag widmete sodann Dr. Martin Weber (HRdOGH) der „Nachhaltigkeit im Wohnrecht“. Nachhaltigkeit (sustainability) oder nachhaltige Entwicklung (sustainable development) bedeutet nach einer gängigen Definition, die Bedürfnisse der Gegenwart so zu befriedigen, dass die Möglichkeiten zukünftiger Generationen nicht eingeschränkt werden. Handlungsmaxime sollte ein mehrdimensionaler Nachhaltigkeitsbegriff sein, wobei ökonomische, ökologische und soziale Ziele gleichermaßen erreicht werden sollen. Derzeit steht die ökologische Dimension der Nachhaltigkeit im Fokus. Zur Nachhaltigkeit im Wohnrecht: Die Energie- und Wärmeproduktion gehört zu den „großen“ CO₂-Emittenten. 40 % des Gesamtenergieverbrauchs in der EU entstammen dem Gebäudesektor, wobei 75 % der Gebäude nicht energieeffizient sind. Häufig kommt es zu einer Interessenkollision zwischen Klimaschutz und persönlichen Interessen der Wohnungseigentümer (etwa 5 Ob 145/22t, 5 Ob 210/22a). Bei Veränderungen ist die Frage, wie handlungsintensiv man vorgeht: mit Eingriffen oder einem Anreizsystem. Die WEG-Novelle 2022 war Teil des Regierungsprogramms 2020 – 2024, in welchem das Wort „Klima“ an 243 Stellen erwähnt wird! Änderungen im WEG wurden dennoch nur punktuell vorgenommen, insbesondere wurden weitere privilegierte Änderungen geschaffen, wobei auch einbruchssichere Türen als singulärer politischer Wunsch noch Eingang fanden. Solaranlagen wurden (nur) für Reihenhäuser und Einzelhäuser in § 16 Abs 5 WEG erfasst, auf Doppel-Häuser wurde vergessen, hinsichtlich Verbund-Häusern konnte kein Konsens erzielt werden. Gleichzeitig wurde in § 16 Abs 5 WEG eine Zustimmungsfiktion für privilegierte Änderungen geschaffen. Schwierigkeiten in der Praxis könnten dabei in der nachweisbaren und fehlerfreien Verständigung aller anderen Wohnungseigentümer liegen. Was bringt die Zukunft? Das Erneuerbare-Wärme-Gesetz (EWG) ist in Planung, ebenso steht der Maßnahmenplan der Europäischen Kommission zur Renovierung und Dekarbonisierung von Gebäuden als Teil des EU Green Deal vor einer Umsetzung. Es gibt einen Vorschlag für eine Richtlinie über die Gesamtenergieeffizienz von Gebäuden. Eine allfällige Pflicht zur thermischen Sanierung ist in Diskussion.

Am Dienstag setzten Mag.a Simone Maier-Hülle (Rechtsanwältin) und Dr.in Manuela Maurer-Kollenz (Rechtsanwältin) zu diesem Thema fort mit ihrem Vortrag zu „ESG & Green Lease – Grundlagen und Auswirkungen für die praktische Anwendung im Immobilienbereich“. „Nachhaltigkeit“ ist das aktuelle Schlagwort. Die Nachhaltigkeit basiert auf drei gleichwertig zu verstehenden Säulen: 1. Environmental (ökologisch): Reduktion von CO₂, Müllreduktion und Recycling, Reduktion der Flächenversiegelung, Rückbau- und Entsorgungskonzepte CO₂-freier ressourcenschonender Betrieb, Materialeinsatz im Sinne der Kreislaufwirtschaft, Minimierung des Energie und Wasserverbrauchs 2. Social (sozial): Erhöhung des

Wohnkomforts, Barrierefreiheit, Einhaltung sozialer Standards beim Bau, soziale und kulturelle Projekte, mietpreisgedämpfte Flächen zB für Kindergärten, keine Vermietung an bedenkliche Unternehmen (wie Waffenhandel, Lohndumping, Ausbeutung natürlicher Ressourcen) und 3. Governance (Führung): Transparenz gegenüber Anlegern, Investoren und staatlichen Organen, keine Toleranz gegenüber Korruption und Geldwäsche.

Der derzeitige Fokus liegt auf der ersten, ökologischen Säule.

Die ersten UN Nachhaltigkeitsziele wurden im Kyoto Protokoll 1997 festgehalten, wobei dabei nicht alle Industrieländer beteiligt waren, etwa nicht die USA. Es folgten das Pariser Klimaabkommen von Dezember 2015 und die UN Ziele für nachhaltige Entwicklung (Sustainable Development Goals – 17 SDGs) 2015. Schon konkretere Ziele enthält der European Green Deal vom 11.12.2019, wonach bis 2030 der Ausstoß von Treibhausgasen um mindestens 55 % gegenüber dem Ausstoß von 1990 reduziert werden soll, bis 2050 soll Klimaneutralität erreicht werden. Das „Fit for 55“ Paket aus 2021 liefert die Folgeabschätzung. Nach der Neufassung der EU-Gebäudeeffizienzrichtlinie sollen „Kategorie G-Gebäude“, das sind solche der schlechtesten Effizienzklasse, bis 2030 vom Markt verschwinden, solche der „Kategorie F“ bis 2033. Damit sind eine Fülle von Rechtsdurchsetzungsvorschriften verbunden, sodass es unerlässlich ist, sich in der Praxis auch mit dem – in vielen Bereich unmittelbar anwendbaren - Europarecht zu beschäftigen. In immer mehr Unternehmen bestehen bereits eigene Abteilungen für Nachhaltigkeit. Zu zahlreichen Fachbereichen sind bereits Regulatorien erlassen worden. Zu erwähnen sei etwa die EU-Taxonomie-VO (EU) 2020/852 vom 18.6.2020 über die Einrichtung eines Rahmens zur Erleichterung nachhaltiger Investitionen und zur Änderung der VO (EU) 2019/2088 mit den dazu ergangenen EU-Durchführungs-VO 2021/2139 der Kommission vom 4.6.2021 über die Festlegung der technischen Bewertungskriterien (auch für Immobilien, was besonders im Neubau-Sektor beachtet werden muss) und (EU) 2021/2178 der Kommission vom 6.7.2021 zur Festlegung des Inhalts und der Darstellung der Informationen, die von erfassten Unternehmen in Bezug auf ökologisch nachhaltige Wirtschaftstätigkeiten offenzulegen sind.

Zum „Green Lease“ gibt bislang keine allgemein gültige Definition. Der Begriff ist nicht mit „Green Building“ gleichzusetzen. Zielsetzung ist vielmehr die nachhaltige Nutzung (durch den Mieter) und Instandhaltung (durch den Vermieter) des Mietobjektes. Erreicht werden sollen die Nachhaltigkeitsziele durch entsprechende Regelungen im Mietvertrag, wobei zu jeder der folgenden drei Säulen mindestens eine Regelung getroffen sein soll: 1. Nachhaltige Nutzung und Bewirtschaftung des Mietobjektes im laufenden Betrieb, 2. Reduzierung von Abfällen, Verbrauch und Immissionen und 3. ökologisch unbedenkliche Durchführung von Erhaltungs-, Modernisierungs- und sonstigen Baumaßnahmen. Während in Großbritannien bereits seit August 2013 ein Green Lease Toolkit besteht, in Frankreich seit 2013 ein grüner Anhang zu Gewerbemietverträgen verpflichtend ist und in den Niederlanden seit 2011 Green Lease Guidelines existieren, bestehen in Österreich noch keine solchen Richtlinien. Es ist aber möglich, Gebäudezertifikate zu

verschiedenen Standards für eine Immobilie erstellen zu erwerben. Diese müssen in zeitlich fixierten Abständen erneuert werden und können auch abgeändert oder gar wieder entzogen werden. Wichtig ist es daher, auch den Bestandnehmer zu einer aktiven Zusammenarbeit mit dem Vermieter zu gewinnen. Vor allem im Bereich „Monitoring der Verbrauchsdaten“ gibt es ein Spannungsfeld mit dem Datenschutz. Green Lease kann in verschiedenen Ausgestaltungsformen umgesetzt werden – „hellgrün“: bloße Bemühungszusagen, „Mittelmaß“: Anreizsysteme und „Dunkelgrün“ (hier ist die Praxis aber noch nicht): Verpflichtungen und denkbare Rechtsfolgen wie Kündigungsgrund, Möglichkeit zur Selbsthilfe, Mietzinserhöhung. Dies führt natürlich zu Vorfragen bei der Vertragsgestaltung, wobei die unterschiedlichen rechtlichen Gegebenheiten im ABGB oder Voll- bzw. Teilanwendungsbereich des MRG, ebenso wie die Besonderheiten bei Vertragsformblättern und im KSchG zu beachten sind.

Aktuelle Trends liegen auch bei der „ESG - Due Diligence“ Prüfung auf Nachhaltigkeitsgesichtspunkte: mögliche Auswirkungen auf Kaufpreis, Finanzierung, Vertragsgestaltung, Reputation uä, was für Unternehmen relevant ist, die den ESG- und Nachhaltigkeitskriterien entsprechen wollen. Im Gegenzug besteht auch eine Haftung bei Greenwashing, bei einer Irreführung über die Kategorisierung.

In Zukunft sind noch zahlreiche weitere Vorgaben der EU in Bezug auf nachhaltiges Wirtschaften und Offenlegung zu erwarten, sodass dieses Thema weiterhin präsent bleiben und noch viel stärker präsent werden wird.

Am Dienstag wurde – als fixer Bestandteil des „Tulbingerkogels“ – auch wieder „Neues vom OGH“ zusammengefasst und kommentiert in Vorträgen dargestellt. Heuer referierten zum WEG Dr. Peter Kovanyi (RidLGZRS Wien, Vorsitzender des Bestandsenates 40) und Mag.a Stephanie Kulhanek (RidLGZRS Wien) sowie zum ABGB und MRG Mag. Andreas Grieb (RidLGZRS Wien) und Mag.a Dagmar Felbab (RidLGZRS Wien).

Zum WEG seien erwähnt 5 Ob 118/22x: Gartenanteil als Zubehör zu einem im Wohnungseigentum stehenden KFZ-Abstellplatz; 5 Ob 60/22t: Vorrang der Realteilung; 5 Ob 114/22h: Wertminderung als Teilungshindernis, 5 Ob 182/21g: Zustimmungsbedürftigkeit von Bauabweichungen; 5 Ob 36/22p: weiterhin sehr restriktive Linie des OGH in Bezug auf Klimaanlageanlagen; 5 Ob 48/22b: Haftung des Verwalters gegenüber einem Wohnungseigentümer; 5 Ob 106/22g: (Nicht-)Umsetzung eines Sachbeschlusses durch den Verwalter; 5 Ob 32/22z: Kosten von Verwaltungs- und Verfügungsmaßnahmen; 5 Ob 244/21z: gerichtliche Kontrolle der Verwaltung.

Aus dem ABGB und MRG: 4 Ob 13/22y: Kontrahierungszwang der Gemeinde für Leitungsrecht, nicht aber für Weg- und Fahrrecht wegen alternativer Möglichkeit nach dem Notwegegesetz (NWG); 1 Ob 10/22k: Mietzinsminderung bei fehlendem Elektrobefund (trotz Zutrittsverweigerung); 7 Ob 14/22t: keine Verletzung über die Hälfte des wahren Wertes bei niedrigem Mietzins für den Rohdachboden mit Option (auch

zum teilweisen) Ausbau; kein Wegfall der Geschäftsgrundlage wegen unvorhersehbarer Wertsteigerung; Erörterung der aktuellen „Covid“-Entscheidungen Nr. 4 bis 14 und 16, insbesondere auch Nr. 15: 10 Ob 46/22w: differenzierte Betrachtung von Umsatzrückgängen zwischen den Lockdowns bei einem Bekleidungsgeschäft und Grenzen des Unternehmerrisikos; sowie Nr. 17: 1 Ob 181/22g: Pacht; teilweise Brauchbarkeit u.a. wegen Lockdown-Umsatzersatz; 4 Ob 122/22b: keine Verjährung von Schadenersatz gegen den Mieter vor Rückstellung des Mietgegenstandes trotz Schadensursache vor mehr als 30 Jahren !; weitere Einzelfall-Entscheidungen zum Lagezuschlag: 5 Ob 20/22k: Lagezuschlag bei Belvedere-Nähe trotz Verkehrslärm, aber 5 Ob 177/22y: Kein Lagezuschlag in 1050 Wien trotz guter Verkehrsanbindung wegen Lärm; Zu Betriebskosten: 5 Ob 27/21p: Kosten der Luftverbundprüfung sind Betriebskosten („Rauchfangkehrung“), aber 5 Ob 120/22s: Kosten einer Legionellen-Prophylaxe sind keine Betriebskosten (nicht unter den Begriff der „Wasserkosten“ subsumierbar); zum KIGG: 3 Ob 198/22x: unzulässiges Überlassen des Kleingartens auf einer internationalen Tauschplattform für die Urlaubszeit.

Den Mittwoch eröffnete Mag. Christian Zenz LL.M. (BMAW) mit „Neues und Altes vom HeizKG“. Das HeizKG wurde nach Aufhebung des § 14 Abs 1 2. Satz WGG durch den VfGH G 43/91, MietSlg XLIII/1 durch das BGBl Nr 1992/827 vom 29.12.1992 geschaffen. Bislang gab es 11 Novellen, zuletzt BGBl I Nr. 2023/22. Das HeizKG ist ein reines Verteilungsgesetz. Rudolf Clausius, ein deutscher Physiker und Hochschullehrer (1822-1888), der Entdecker des zweiten Hauptsatzes der Thermodynamik, zeigte den Grundsatz auf, dass die Wärme immer vom warmen zum kalten Punkt geht. Sinn und Ziel des HeizKG ist es daher, dass alle im Haus die gleiche Temperatur haben sollen, nur dann ist eine sinnvolle Energiebilanz des Hauses möglich, ohne dass Wärme nach außen und innen abgezogen wird.

Nach § 3 HeizKG gilt dieses für die Aufteilung der Versorgungskosten in Gebäuden und wirtschaftlichen Einheiten mit mindestens vier Nutzungsobjekten, die durch eine gemeinsame Versorgungsanlage mit Wärme, Warmwasser oder Kälte versorgt werden und eine Ausstattung mit Verbrauchserfassungsgeräten vorhanden ist, sei es nach den Bestimmungen des HeizKG, nach anderen Rechtsvorschriften wie etwa dem EnergieeffizienzG oder nach vertraglicher Vereinbarung. Ist der Energieverbrauch – bezogen auf das Gebäude (wirtschaftliche Einheit) – überwiegend von den Abnehmern beeinflussbar, so sind die Energiekosten auch überwiegend nach den Verbrauchsanteilen aufzuteilen (§ 5 Abs 1 HeizKG). Liegt eine der Voraussetzungen nicht vor, ist eine sonstige Verteilung nach zivilrechtlichen Grundsätzen vorzunehmen. § 2 HeizKG enthält die Begriffsbestimmungen zu Wärme, Kälte, gemeinsame Versorgungsanlage, Abgeber, Abnehmer, Nutzungsobjekte, versorgbare Nutzfläche, wirtschaftliche Einheit, Versorgungs-, Energie- und sonstige Kosten des Betriebes, Verbrauchsanteile und Stand der Technik.

Die Bedeutung dieses Gesetzes wird zunehmend größer. Bis 2040 sollen alle Mehrgeschoßbauten dem HeizKG unterliegen.

Mit der Novelle 2020 wurde - aufgrund der damaligen Notwendigkeit, auch während der Corona-Zeit Ablesungen machen zu können – die Möglichkeit einer Selbstablesung eingeführt.

Mit der Folge-Novelle 2021 erfolgte in Umsetzung der Energieeffizienz-RL II (EED II) die Ausweitung des Anwendungsbereiches des HeizKG auch auf Kälte. Die Selbstablesung wurde wegen des Erfolges beibehalten, neue Voraussetzungen wurden dafür geschaffen. Ebenso wurde der Konsumentenschutz erweitert. Erstmals wurde in §§ 5, 6 HeizKG auch ein Wirtschaftlichkeitskriterium bei der Erfassung (Messung) des Wärme- oder Kälteverbrauchs eingeführt: das Energiesparpotential muss höher sein als die Installationskosten für die Verbrauchserfassung. Die gesetzliche Vermutung geht zu einer bestehenden Unwirtschaftlichkeit. Nach § 24b HeizKG wurden weiters Mieter, Pächter und Fruchtnießer von in Wohnungseigentum stehenden Nutzungsobjekten, wenn sie entweder mit dem Abgeber in einem Vertragsverhältnis stehen oder aufgrund einer Vereinbarung mit dem Wohnungseigentümer die Versorgungskosten zu tragen haben, hinsichtlich der Abrechnung den Abnehmern gleich gestellt. Ihnen kommt auch eine Antragslegitimation hinsichtlich der Legung und Überprüfung der inhaltlichen Richtigkeit der Abrechnung zu.

Mit der Novelle 2023 wurde der Vorgabe der Europäischen Kommission, die EED II sei noch nicht ausreichend umgesetzt worden, Rechnung getragen. Durch die Einführung von § 18 Abs 1 Z 6 HeizKG neu wurde klargestellt, dass dem Abnehmer die Ermittlung der Verbrauchsanteile in transparenter und übersichtlicher Weise darzulegen ist, insbesondere ist transparent über die angewandte Ermittlungs- und Berechnungsmethode zu informieren. Den Abnehmern muss klar und verständlich erklärt werden, wie der in der Abrechnung ausgewiesene Betrag berechnet wurde. Nach dem ebenso neuen § 18 Abs 1a HeizKG ist die Information auf Anweisung des Abnehmers auch an von ihm namhaft gemachte Dritte zu übersenden – etwa an den Energiedienstleister.

Abgerundet wurde der Vortrag durch die Darstellung und Besprechung aktueller OGH-Judikatur zum HeizKG (5 Ob 5/22d, 5 Ob 13/22f).

Den Abschluss des heutigen Seminars machte – dankenswerterweise kurzfristig eingesprungen – Univ.Prof. Dr.in Sonja Bydlinski MBA mit dem Vortrag „Neues aus dem Maklerrecht – Erstauftraggeberprinzip“. Maklerrechtliche Grundlagen finden sich zum einen im MaklerG selbst. Dieses gilt für alle Maklertypen und regelt die wesentlichen Rechte und Pflichten aus dem Maklervertrag. Es bestehen Sonderbestimmungen für Immobilienmakler. Zum anderen sind in der Immobilienmaklerverordnung (IMV) die Standes- und Ausübungsregeln sowie die Provisionshöchstbeträge enthalten: gegenüber dem Mieter zwei Bruttomonatsmieten bei unbefristeten Mietverträgen oder Befristungen über 3 Jahren, sonst eine Bruttomonatsmiete; gegenüber dem Vermieter drei Bruttomonatsmieten unabhängig von der Dauer des

Mietvertrages. Weiters beachtlich sind die Regelungen des ABGB, zumal viele Aspekte des Maklervertrages nach den allgemeinen, vertragsrechtlichen Grundsätzen zu beurteilen sind, der §§ 30a ff KSchG sowie des FAGG.

Im Regierungsprogramm 2020 – 2024 findet sich die Zielvorgabe, die Maklerprovision nach dem sog. „Bestellerprinzip“ umzusetzen. Erreicht werden soll eine finanzielle Entlastung der Mieter unter Beibehaltung der grundsätzlichen Möglichkeit, als Doppelmakler tätig zu sein.

In Deutschland gilt das Bestellerprinzip schon seit 2015. Demnach ist der Vermittlungsvertrag zwischen Makler und Mieter grundsätzlich unwirksam, ausgenommen der Makler findet die vermittelte Wohnung ausschließlich für den Wohnungssuchenden. Was zu dem Problem der sog. „verbrannten Wohnung“ führt, wenn der Makler ein Objekt bereist kannte und nicht extra suchen musste. Eine Evaluierung in Deutschland zeigte, dass die Entlastung der Mieter ganz überwiegend erreicht werden konnte und sich die Makler- und Wohnungsanzeigen in einschlägigen Medien nach anfänglichem Rückgang schnell wieder auf das Niveau vor der Reform eingependelt haben.

In Österreich erfolgte die Umsetzung des Bestellerprinzips mit dem neuen § 17a MaklerG (BGBl I Nr. 24/2023), in Kraft seit 1.7.2023, der nach § 18 MaklerG auch zwingend ist, sodass davon nicht vertraglich zum Nachteil des Mieters abgegangen werden kann.

Grundregel ist nunmehr das Erstauftraggeberprinzip – die Provision ist mit demjenigen zu vereinbaren, der als erster Auftraggeber auftritt. Dem Schutz vor Umgehungen dient § 17a Abs 3 Z 1 bis Z 3 MaklerG. Hier werden Fälle genannt, in denen der Mieter selbst dann nicht provisionspflichtig wird, wenn er auch „formell“ den Erstauftrag an den Makler erteilt hat, weil dem Makler die Geschäftsgelegenheit mit großer Wahrscheinlichkeit bereits bekannt war. Etwa bei einem wirtschaftlichen Naheverhältnis (Z 1), dh bei einer unmittelbaren oder mittelbaren Beteiligung des Vermieters oder Verwalters oder sonstigen Einflussmöglichkeit am/auf das Unternehmen des Immobilienmaklers oder einem verbundenen Unternehmen. Ebenso bei einem Absehen vom Vertragsschluss (Z 2), wenn der Vermieter nur deshalb vom Abschluss des Maklervertrages abgesehen hat, damit der Wohnungssuchende als Erstauftraggeber provisionspflichtig wird. Dafür ist ein zumindest ansatzweises Zusammenwirken gefordert, wobei die Beweislast im Streitfall denjenigen trifft, der sich auf diese Voraussetzungen beruft. Dies wird für den Mieter in der Praxis aber wohl nur schwer zu beweisen sein. Zuletzt ist auch auf Inserate (Z 3) abzustellen. Hat der Immobilienmakler eine zu vermietende Wohnung mit Einverständnis des Vermieters inseriert oder zumindest für einen eingeschränkten Interessentenkreis auf andere Weise beworben, entfällt ebenso eine Provisionspflicht des Wohnungssuchenden als Erstauftraggeber.

Geschaffen wurden auch Dokumentations- und Darlegungspflichten in § 17a Abs 4 MaklerG, die jedoch nur bloße Ordnungsvorschriften sind und die Gültigkeit des Maklervertrages nicht hindern. Unwirksam

sind Vereinbarungen, die den Mieter zu sonstigen Leistungen an den nicht provisionsberechtigten Makler oder an den Vermieter verpflichten, wie etwa für eine Bonitätsprüfung, die Besichtigung, für Protokollierungen, Dokumentationen und Meldungen. Zulässig bleiben Kautionszahlungen im bisherigen Umfang, ebenso bleibt § 27 MRG von dieser Regelung unberührt.

Abgesichert werden die neuen Regelungen letztlich noch durch Verwaltungsstrafbestimmungen in § 17a Abs 7 MaklerG (Geldstrafen bis EUR 3.600,- bei Verstößen gegen Abs 1, 3 oder 5; Geldstrafen bis EUR 1.500,- bei Verstößen gegen Abs 4).

Damit gingen die drei wunderbaren Seminartage für dieses Jahr zu Ende.



Abschließend bleibt die Vorfreude auf den nächsten "Tulbingerkogel" von 6. bis 8. Mai 2024 mit neuen, interessanten Themen.

Dagmar Felbab (RidLGZRS Wien, zweite Stellvertreterin der Fachgruppe Miet- und Wohnrecht)