

# OGH benachteiligt Mieter massiv

**ERHALTUNGSPFLICHT.** Die Judikatur zu kaputten Gasthermen befreit Vermieter davon, den Vertrag voll einzuhalten. Eine Kritik am Obersten Gerichtshof, ein Appell an den Gesetzgeber.

VON WALTER ROSIFKA

WIEN. Der fünfte Senat des Obersten Gerichtshofs (OGH) hat im März des vergangenen Jahres das Mietrechtsgesetz in der Frage der Erhaltungspflichten zum Nachteil der Mieter ausgelegt (5 Ob 17/09z); mittlerweile haben sich drei weitere Senate des OGH dieser Ansicht angeschlossen. Betroffen davon sind mehr als eine Million Mieterhaushalte.

Nach der Gesetzesinterpretation des OGH ist ein Vermieter im Vollanwendungsbereich des Mietrechtsgesetzes (MRG), also im Fall der klassischen privaten Altbau- oder einer geförderten Mietwohnung (auch bei Genossenschaftswohnungen), nicht verpflichtet, eine mitvermietete Therme im Fall ihrer Schadhaftheit zu reparieren oder zu erneuern. Den Vermieter – so der OGH – treffen nur die im MRG (gleichlautend mit dem Wohnungsgemeinnützigkeitsgesetz) ausdrücklich genannten Erhaltungspflichten, während die in § 1096 ABGB geregelte Pflicht des Vermieters zur Erhaltung des vermieteten Objekts im vereinbarten Zustand nicht anwendbar sei.

## Frieren für weniger Mietzins

Der Mieter sei aber, wenn eine bei Übergabe mit einer funktionierenden Heizanlage ausgestattete Mietwohnung etwa in kalter Jahreszeit unbeheizbar wird, von der Entrichtung des Mietzinses befreit. Freilich bietet diese vom OGH zugestandene Möglichkeit der Mietzinsminderung dem betroffenen Mieter wenig. Er ist ja nur für die Dauer der Unbrauchbarkeit der Wohnung von der Entrichtung des Mietzinses befreit. Will der Mieter im Winter nicht frieren, wird er wohl selbst eine neue Therme kaufen. Damit beseitigt er aber die Unbrauchbarkeit und verliert gemäß der herrschenden Rechtsprechung wiederum den Anspruch auf Mietzinsminderung.

Durch die gewählte Begründung hat der OGH aber nicht einfach nur über die Frage der Erhaltungspflicht hinsichtlich einer mitvermieteten Heiztherme entschieden. Seine Meinung hat zur Konsequenz, dass den Vermieter bei allen vertraglich zugesicherten Ausstattungen des Mietobjekts (egal, ob Geschäftsraum oder Wohnung) im Fall eines Schadens keine Pflicht zur Wiederherstellung trifft. Selbst Arbeiten zur Aufrechterhaltung der vereinbarten Strom- und Wasserversorgung oder andere Maßnahmen zur Wiederher-



Wenn die Gasetagenheizung aufhört zu funktionieren, beginnt der Streit, wer für die Reparatur oder den Austausch aufkommen muss. [PA/Norbert Försterling]

stellung der vereinbarten Eigenschaften eines Geschäftsraumes oder einer Wohnung (z. B. funktionsfähige Badegelegenheit) sind damit vom Vermieter über den Weg der Vertragseinhaltung nicht geschuldet.

Auch ein auf einen Rollstuhl angewiesener Mieter kann vom Vermieter nun nicht verlangen, dass die ihm vertraglich zugesagte behindertengerechte Ausstattung der Wohnung oder des Hauses im vertraglich vereinbarten Zustand erhalten wird. Verkürzt könnte man also zusammenfassen: Nach Meinung des OGH hat der Gesetzgeber den Vermieter von der Einhaltung des Vertrags befreit.

Zu den in § 1096 ABGB normierten Pflichten des Vermieters, den vereinbarten (störungsfreien) Gebrauch zu „erhalten“, gehört auch, den Mieter vor Störungen durch Dritte (z. B. Nachbarn) zu schützen. Nach den aktuellen Entscheidungen ist aber der Vermieter im Vollanwendungsbereich des MRG nun auch davon befreit.

## Anspruch auf Erhaltung gekappt

Damit nicht genug: Die Auslegung des Höchstgerichts unterstellt auch, dass der Gesetzgeber bei jedem zwischen 1968 und 1981 sogar zum freien Marktmietzins abgeschlossenen Mietverhältnis (welches ursprünglich dem Mietengesetz und ab dem 1. Jänner 1982 dem MRG unterlag) die ursprünglich bestehenden Mieteransprüche auf Erhaltung im Sinne des § 1096 ABGB (z. B. auf Behebung lebensgefährlicher Mängel) beseitigte. Nach dem alten Mietengesetz hatten diese Mieter unbestritten das Recht, nach § 1096 ABGB auf Einhaltung des Vertrags

zu klagen; mit der jetzigen Rechtsprechung ist ihnen dieses Recht abgeschnitten.

Diese massiven Eingriffe in tausende bestehende Verträge soll der Gesetzgeber gewollt haben, ohne dies in den Gesetzesmaterialien mit einem einzigen Wort ausdrücklich zu erwähnen, geschweige denn zu begründen?

## Ernstere Schäden des Hauses

Weiters bringen die OGH-Entscheidungen für all jene Mieter, welche im Vollanwendungsbereich des MRG eine parafizierte Eigentumswohnung mieten, besonders einschneidende Folgen mit sich. Nach ständiger Rechtsprechung ist ihnen ja einerseits die Durchsetzung von Erhaltungsansprüchen nach dem MRG (etwa bei ernstesten Schäden des Hauses) praktisch gänzlich verwehrt, andererseits haben sie den aktuellen Entscheidungen folgend aber auch keinen Anspruch nach § 1096 ABGB auf Vertragseinhaltung.

Überdies gibt es in der überwiegenden Zahl der Fälle zwischen freien Mietern (Teil- bzw. Vollaussnahmehbereich des MRG) einerseits und angemessenen Mietern sowie Richtwertmieten (Vollanwendungsbereich des MRG) andererseits bei der Miethöhe keine Unterschiede mehr. Damit bewirken die OGH-Entscheidungen zur Erhaltung folgendes unsachliches Ergebnis: Der Mieter im Vollanwendungsbereich des MRG bezahlt den (in der Regel: indexierten) Marktmietzins, hat aber gleichzeitig kein Recht, Erhaltungspflichten nach § 1096 ABGB durchzusetzen, während ein Mieter außerhalb des Vollanwen-

## AUF EINEN BLICK

■ **Der Oberste Gerichtshof** hat entschieden, dass Wohnungsmieter während des aufrechten Mietverhältnisses den Vermieter nicht direkt zwingen können, eine kaputte Gastherme reparieren oder austauschen zu lassen. Sie können lediglich für die Zeit des Ausfalls der Heizung eine Mietzinsminderung verlangen.

■ **Die Koalitionsparteien** sind im November beim Versuch gescheitert, die Aufgaben von Mietern und Vermietern gesetzlich klar zu regeln. Nun wird wieder verhandelt.

dungsbereichs gleich viel zahlt, ihm zusätzlich aber noch alle Rechte gemäß § 1096 ABGB zustehen. Der „mietengeschützte“ Mieter ist damit schlechter gestellt als der auf dem freien Wohnungsmarkt.

Da die Rechtsprechung zu derart unsachlichen und unausgewogenen Ergebnissen kommt, ist der Gesetzgeber dringend gefordert, eine rasche Korrektur der die Mieter stark benachteiligenden Gesetzesauslegung des OGH vorzunehmen.

Mag. Walter Rosifka arbeitet in der Abteilung Konsumentenpolitik der Arbeiterkammer Wien.

## JURISTEN Ball 2010

Fasching – Samstag, 13. Februar 2010

Hofburg Vienna

NEU: Disco

Beginn: 21.30 Uhr, Ende: 5 Uhr

Damen: Großes Abendkleid

Herren: Frack, Smoking o.

Uniform (großer Gesellschaftsanzug)

Tisch- und Eintrittskarten im Ballbüro

Wien 8, Landesgerichtsstr. 11/063,

Mo-Fr 9-13 Uhr, Mi auch 14-15 Uhr

Post: A 1016 Wien, Justizpalast, PF 35

Eintrittskarten auch bei MANZ

Wien 1, Kohlmarkt 16

Mo-Fr 9.30-18.30 Uhr, Sa 9.30-17 Uhr

und bei Kuppitsch Wien 1, Schottengasse 4

Mo-Mi 9-19 Uhr, Do u. Fr 9-20 Uhr, Sa 10-18 Uhr

Keine Abendkassa

JURISTENVERBAND

Tel.: 01/40127 DW 1535, Fax: 01/40127 DW 1482

e-mail: office@juristenball.at, www.juristenball.at

## Events & Seminare

bpv Hügel Rechtsanwälte OG

### 14. Wiener Juristengespräche

am Freitag, 12. 2. 2010, 10.00 Uhr

„Investing in Regulated Industries“

#### Referenten:

Alfred Mahringer, Telekom Austria TA AG

Martina Wachernig, VERBUND

Stefan Stockinger, OMV Gas & Power

Christian F. Schneider, bpv Hügel

Astrid Ablasser-Neuhuber, bpv Hügel

Fritjof Winkelmann, bpv Braun Haškovicová

Anca Parascan, bpv Grigorescu

Andrea Jádi Németh, bpv Jádi Németh

#### Ort:

Ares Tower, Wolke 19

Donau-City-Straße 11, 1220 Wien

Anmeldungen bitte bis 1. Februar 2010

#### Kontakt:

christel.kessler@bpv-huegel.com

www.bpv-huegel.com

ANZEIGE

## 2010 – Ein Jubiläumsjahr



Präsident Dr. Michael Auer

Das heurige Jahr bringt uns Österreichern eine Reihe von Jubiläen und Gedenkfeiern. Wenn es sich um das Gedenken an verstorbene Künstler (heuer u.a. Mahler und Schumann) oder Wissenschaftler handelt, mag man sich mit der öffentlichen Würdigung und Erinnerung an das Lebenswerk begnügen. Anders – und hier fokussiert sich auch das Interesse der Wiener Rechtsanwaltschaft – verhält es sich bei Jubiläen bestehender Institutionen oder besonderer Rechtsakte. Aus den Sonntagsreden darf kein Eigenlob trüben. Vielmehr sind basierend auf dem Erreichten Visionen für die Zukunft und der klare Blick nach vorne gefordert. Was wollen wir und was müssen wir in überschaubarer Zeit erreichen.

Österreich ist seit 55 Jahren wieder ein souveräner Staat und seit 15 Jahren Mitglied der Europäischen Union. Zweimal in dieser Zeit (1998 und 2006) hatte Österreich bereits die EU-Ratspräsidentschaft inne. Seit Ende 2009 ist der Vertrag von Lissabon in Kraft. Das wird jeden von uns, der in diesem gemeinsamen Europa lebt und wirkt, dazu verhalten, sich zu vernetzen oder bereits bestehende europäische Netzwerke zu nutzen. Die Politik ist auch in einem Kleinstaat gefordert, mit gestärktem

Selbstbewusstsein eigene Positionen öffentlich zu entwickeln, die Bevölkerung stärker einzubinden und sich der Qualität eigener Traditionen bewusst zu werden. Gerade in der europäischen Rechtsentwicklung fehlt uns Rechtsanwältinnen oft das Besinnen und Beharren auf gemeinsame kontinentaleuropäische Rechtswurzeln. Agieren ist stärker als reagieren. Die erstmalige Bestellung einer eigenen Kommissarin für Justiz sollte uns dabei entgegenkommen. Wir Rechtsanwältinnen sind für Ideen („Law made in Austria“) offen.

Vor 90 Jahren wurde die Österreichische Bundesverfassung in Kraft gesetzt. Das Meisterwerk Kelsens ist auch heute noch zentrale Grundlage unseres rechtsstaatlichen Lebens. Es wird auf verschiedenen Ebenen heuer gebührend gefeiert werden. Aber – und das ist der zentrale Punkt – es wird uns auch erinnern müssen, dass die groß angekündigte Bundesstaatsreform – auch im Lichte der europäischen Realität – noch immer aussteht. Der Verfassungskonvent, mit hohem Aufwand ins Leben gerufen und betrieben, ist sanft entschlafen; viele der dort geborenen Ideen wurden schubladisiert. Reformen in Justiz und Verwaltung stehen seit langem an und brennen durch fehlende Budgetmittel und Personalressourcen unter den Nägeln. Wir Rechtsanwältinnen fordern, diese Debatten wieder rasch aufzunehmen.

Die Rechtsanwaltskammer Wien feiert heuer ihr 160-jähriges Bestehen. Ein Ergebnis der Revolution 1848, mit langer Tradition behaftet und seit kurzem auch in der Bundesverfassung verankert. Mit dem jüngsten Berufsrechtsänderungsgesetz haben wir unsere Hausaufgaben gemacht und u.a. die Rechtsanwaltsanwärter erstmals als Mitglieder neu in die Kammer integriert. Noch stärker als bisher gilt es, rechtsanwaltschaftliche Unabhängigkeit und Verschwiegenheit im Interesse der Bürger abzusichern.

## in kürze

### Rund ums Bauen

Mit einem interdisziplinären Ansatz geht die neue Zeitschrift „Bau aktuell“ an den Start. Herausgeber Detlef Heck, Univ.-Prof. für Baubetrieb und Bauwirtschaft an der TU Graz, Rechtsanwältin Georg Karasek und Arnold Tautschnig, Professor für Projektplanung und -steuerung am Institut für Baubetrieb, -wirtschaft und -management an der Uni Innsbruck, wollen damit sechsmal jährlich eine Informationsquelle und Diskussionsplattform rund ums private Baurecht bieten (Linde, Jahresabonnement € 115,-).

### Korrektur

Ludwig Adamovich war nicht, wie vorige Woche im Rechts Panorama versehentlich geschrieben wurde, Präsident des Verwaltungs-, sondern des Verfassungsgerichtshofs.

## ENTWURF

# „Terrorkampf als Vorwand“

Anwälte kritisieren geplantes Präventionsgesetz.

WIEN (red.). Neben der Vorratsdatenspeicherung (Aufbewahrung von Verbindungsdaten für sechs Monate) stößt ein zweites Gesetzesvorhaben auf Kritik der Anwaltschaft: das Terrorismuspräventionsgesetz, das bis Freitag in Begutachtung stand. Der Österreichische Rechtsanwaltskammertag (Örak) warnt vor allem vor der beabsichtigten Erweiterung des Katalogs terroristischer Straftaten. „Bedenklich stimmt, dass abermals rechtsstaatliche Grundsätze unter dem Vorwand der Terrorismusbekämpfung über Bord geworfen werden“, so Örak-Präsident Gerhard Benn-Ibler. Die Novelle sehe vor, auch die Aufforderung zu terroristischen Straftaten sowie deren „Guthei-

ßung“ unter Strafe zu stellen. „Dadurch werden sowohl der politische Diskurs über die Sinnhaftigkeit einzelner Straftatbestände als auch Aspekte gesellschaftlicher Wirklichkeit, wie etwa Tierschutzaktivitäten, kriminalisiert“, findet Benn-Ibler. „Diese Straftaten dann auch noch zu potenziell terroristischen zu machen, verlässt endgültig den Bereich des Vertretbaren“, so Benn-Ibler.

Vor allem der Tatbestand der „Gutheilung“ öffne potenziell dem Missbrauch Tür und Tor. Demnach sei künftig jeder zu bestrafen, der eine terroristische Straftat in einer Art gutheißt, die geeignet ist, das allgemeine Rechtsempfinden zu empören oder zur Begehung einer solchen Handlung aufzurufen.

EINE SERIE DER RECHTSANWALTSKAMMER WIEN

WWW.RAKWIEN.AT

