



IMMOBILIENRECHT

Zur Erhaltungspflicht des Vermieters bei Bagatellbeeinträchtigungen

- ✦ Gemäß § 3 Abs 2 Z 2 MRG idF WRN 2006 trifft den Vermieter die **Erhaltungspflicht** im Falle einer **vom Mietgegenstand ausgehenden erheblichen Gesundheitsgefährdung**. Eine solche besteht in der Gefahr eines Stromschlags jedenfalls.
- ✦ Im Zusammenhang mit einem Mietzinsüberprüfungsverfahren zur Beurteilung der Frage der **Brauchbarkeit einer Wohnung** sprach der OGH unlängst aus, dass der Umstand allein, dass **entgegen** der dort bereits anwendbaren Bestimmung des § 7a ETV 2010 in der Wohnung anstelle eines **Fehlerstromschutzschalters** mit einem Nennfehlerstrom von maximal 30 mA ein solcher mit **maximal 100 mA** montiert worden war, die in dem Zusammenhang unverändert zu verlangende **Gefährlichkeit der Anlage** noch nicht begründet; allerdings ist es bei Nichterfüllung der Voraussetzungen des § 7a ETV 2002 Sache des **Vermieters**, den **Gegenbeweis** zu erbringen, dass von der konkreten Anlage **keine Gesundheitsschädigung** ausgeht und die Wohnung daher brauchbar ist.
- ✦ Allerdings sind **Bagatellbeeinträchtigungen**, die **nur bei übergroßer Sensibilität** spürbar sind, **nicht von der Erhaltungspflicht des Vermieters erfasst**. Dabei bezieht sich der Begriff „erheblich“ auf das **Ausmaß der Gesundheitsgefährdung**, nicht auf das Ausmaß des dafür erforderlichen Aufwands.

Zum Volltext der Entscheidung OGH 06.11.2018, 5Ob180/18h

Im vorliegenden Fall beantragte die Antragstellerin (Mieterin) die Antragsgegnerin (Vermieterin) gemäß § 3 Abs 2 Z 4 MRG zum Einbau eines 30 mA FI-Schalters als Zusatzschutz zu verpflichten. In der betreffenden Wohneinheit befindet sich bereits ein 100 mA FI-Schalter. Das Erstgericht gab dem Antrag statt, das Rekursgericht wies ihn dagegen mit der Begründung ab, dass der Basisschutz durch ausreichende Isolierung der Anlage und der Fehlerschutz durch einen Fehlerstromschutzschalter FI mit 100 mA gegeben sei. Eine direkte Gefährdung von Personen sei zu verneinen, zumal das Fehlen des 30 mA Fehlerstromschutzschalters zwar ein geringeres Sicherheitsniveau, nicht aber eine erhebliche Gesundheitsgefährdung begründe. Der OGH bestätigte diese Entscheidung.



Zum Kündigungsgrund des Fehlens einer regelmäßigen Verwendung zu Wohnzwecken

- ✦ Der Kündigungsgrund des **§ 30 Abs 2 Z 6 MRG** setzt das **Fehlen einer regelmäßigen Verwendung zu Wohnzwecken** und den Mangel eines dringenden Wohnbedürfnisses des Mieters oder eintrittsberechtigter Personen voraus.
- ✦ Eine **regelmäßige Verwendung zu Wohnzwecken** ist gegeben, wenn die Wohnung während eines **beachtlichen Zeitraums im Jahr** als **wirtschaftlicher und familiärer Mittelpunkt** genützt wird. Selbst die Benützung mehrerer Wohnungen erfüllt nicht den Kündigungstatbestand, solange der Mittelpunkt der Lebenshaltung zumindest zum Teil oder in mancher Beziehung in der aufgekündigten Wohnung liegt. **Nicht entscheidend** ist hingegen, ob dem Mieter im Hinblick auf das Vorhandensein einer **Zweitwohnung** die **Aufgabe der aufgekündigten Wohnung unter Umständen zugemutet werden könnte**.
- ✦ Ist ein Mieter aber nach der getroffenen Vereinbarung berechtigt, das Bestandsobjekt **sowohl zu Wohnzwecken als auch zu Geschäftszwecken zu benützen**, so kann der Vermieter mit einer lediglich auf die **nicht regelmäßige Verwendung des Mietobjekts zu Wohnzwecken gestützten Aufkündigung nicht durchdringen**. In diesem Fall kann nur der **Mangel jeglicher vertragskonformer regelmäßiger Benutzung**, nicht aber eine bloß ausschließliche Verwendung des Objekts als Wohnung oder als Geschäftsraum als Kündigungsgrund herangezogen werden. Benötigt der Mieter den Mietgegenstand – zumindest zum Teil – nach wie vor für seine geschäftliche Tätigkeit, ist ihm ein **dem Wohnbedürfnis gleichwertiges Interesse am Bestandsgegenstand zuzubilligen**.

Zum Volltext der Entscheidung OGH 20.11.2018, 10Ob85/18z

Im vorliegenden Fall hält sich der Beklagte in der aufgekündigten Wohnung unter der Woche täglich ab etwa 9:30 Uhr bis abends auf. Er ist in Pension und nützt die aufgekündigte Wohnung für seine nunmehrige selbständige Erwerbstätigkeit, weiters für die mit seiner politischen Funktion verbundenen Arbeiten, zur Vorbereitung auf Vorträge sowie für Tätigkeiten im Zusammenhang mit seinem Engagement als Hausvertrauensmann. All diese Aktivitäten stellen seinen wesentlichen Lebensinhalt dar. Manchmal bereitet sich der Beklagte in der aufgekündigten Wohnung kleine warme Speisen selbst zu, gelegentlich duscht er. Für die anfallende Wäsche benützt er die allgemein zugängliche Waschküche im Haus. Zwischen 19:00 Uhr und 22:00 Uhr abends kehrt der Beklagte in die zwei Gehminuten entfernte Ehwohnung zurück, wo er nächtigt und auch die Wochenenden verbringt. In der Ehwohnung kann er aufgrund der dortigen räumlichen Verhältnisse seine Tätigkeiten nicht ausüben. Bei Abschluss des Mietvertrags hat sich die klagende Partei mündlich ausdrücklich mit einer Nutzung nicht nur zu Wohnzwecken einverstanden erklärt, im Mietvertrag wurde aber auf Wunsch der klagenden Partei eine Verwendung zu Wohnzwecken festgehalten. Die Vorinstanzen wiesen die Klage der Vermieterin ab, der OGH wies die dagegen erhobene außerordentliche Revision zurück.

Zur Anwendbarkeit der Kündigungsschutzbestimmungen des MRG auf Superädifikate

- ✦ Die Miete von unbebauten Flächen als solche fällt nicht in den Geltungsbereich des MRG. Allerdings sind nach ständiger Rechtsprechung aufgrund der gleichgelagerten Schutzbedürftigkeit des Mieters auf die **Vermietung von Grundstücken zwecks Errichtung eines Superädifikats zu Wohn- oder zu Geschäftszwecken** die **Kündigungsschutzbestimmungen des MRG analog** anzuwenden. Dabei müssen auch die Ausnahmeregelungen des § 1 Abs 2–4 MRG sinngemäß herangezogen werden.

Zum Volltext der Entscheidung OGH 27.11.2018, 4Ob157/18v

Im vorliegenden Fall schloss die klagende Grundeigentümerin mit der Beklagten einen Pachtvertrag an einem Grundstück samt Superädifikat zum Betrieb eines Gastgewerbes in den Sommermonaten ab. Das auf unbestimmte Zeit begründete Bestandverhältnis sollte von beiden Teilen unter Einhaltung einer sechsmonatigen Kündigungsfrist zum Ende eines jeden Kalendermonats gekündigt werden können. Unter Einhaltung dieser Frist kündigte die Klägerin den Bestandvertrag gerichtlich auf. Das Erstgericht erkannte die Aufkündigung für rechtswirksam. Es liege mangels der Qualifikationskriterien für einen Pachtvertrag ein Mietvertrag vor. Auch wenn das MRG für Superädifikate bzw die gegenständliche Fläche analog anzuwenden sei, werde seine Anwendung schon durch die Ausnahmebestimmung des § 1 Abs 2 Z 5 MRG (nicht mehr als zwei Geschäftsräumlichkeiten) ausgeschlossen. Die Berechtigung der Kündigung hänge daher nicht vom Vorliegen eines wichtigen Grundes nach § 30 MRG ab. Das Berufungsgericht und sodann der OGH bestätigten diese Entscheidung.



Zur Interessenabwägung bei der Duldung von Beeinträchtigung der Mietrechte

- ✦ Die Frage, ob der Mieter eine **Beeinträchtigung seiner Mietrechte nach § 8 Abs 2 Z 2 MRG** unter dem Gesichtspunkt der **Zumutbarkeit** zu dulden hat, ist aufgrund **umfassender Interessensabwägung** zu beantworten. Die Zumutbarkeit ist umso eher zu bejahen, je **schwerwiegender berechnete Interessen des Vermieters** den **Eingriff** fordern. Dabei ist von den konkreten Verhältnissen des Einzelfalls auszugehen und auch subjektive Komponenten, also Umstände, die beim konkret betroffenen Mieter vorliegen, sind zu berücksichtigen.
- ✦ Gemäß § 8 Abs 3 MRG sind sämtliche vom Mieter zuzulassende Arbeiten schon von Gesetzes wegen so durchzuführen, dass eine **möglichste Schonung des Mietrechts des betroffenen Mieters** gewährleistet ist. Durch dieses Schonungsprinzip wird festgelegt, in welcher Art und Weise die Eingriffe in das Mietrecht vorzunehmen sind. Qualifizierte Verletzungen des Schonungsprinzips sind mit einer erhöhten Ersatzpflicht sanktioniert und nach § 27 Abs 7 MRG gerichtlich strafbar.

Zum Volltext der Entscheidung OGH 13.12.2018, 15Ob215/18f

Im vorliegenden Fall wurde der Antragsgegnerin (= Mieterin) vom Erstgericht mittels einstweiliger Verfügung aufgetragen, den gefährdeten Parteien (= Vermieter) den Zutritt zu dem bzw in das Mietobjekt zum Zweck der Öffnung des Parkettbodens und des darunter liegenden Blindbodens nächst des Türdurchgangs vom Vorzimmer zum Baderaum, sodann zur Entfernung der durchfeuchteten Schlackenbeschüttung zwischen Parkettboden und Deckenkonstruktionsträmen im Schadenseintrittsbereich und in weiterer Folge zur fachgerechten Absperrung des geöffneten Fußbodenbereichs zur Trocknung der hölzernen Deckenkonstruktion, zur Aufbringung eines Holzschutzmittels sowie zur Ersetzung der durchnässten Schlackenbeschüttung durch eine Leca-Schüttung zu gewähren und die Durchführung dieser Maßnahmen zu dulden. Der OGH entschied, dass dieser für die sehr betagte Antragsgegnerin zweifellos belastenden Einschränkung der Nutzung ihrer Wohnung (Bad und WC) die nach dem bescheinigten Sachverhalt konkret gegebenen Gefahren im Fall der Unterlassung dieser Sicherungsmaßnahmen gegenüberzustellen sind. Ohne Öffnung der Decke besteht die Gefahr, dass sich in der luftdicht abgeschlossenen Schlackenbeschüttung der Holzbock- bzw Rüsselkäfer entwickelt, der das Holz durch Bohrungen angreift, außerdem die Gefahr des Moderns und Vermorschens der Holzträme, somit letztlich eines ernststen Schadens an der Bausubstanz, der durch Geld nicht oder nicht völlig adäquat ersatzfähig wäre. Dazu kommt die konkrete Gefahr weiterer Schimmelbildung durch anhaltende Feuchtigkeit, die – aufgrund der damit möglicherweise verbundenen Gesundheitsgefährdung – ebenso als Gefahr des unwiederbringlichen Schadens iSd § 381 Z 2 EO zu werten ist. Eine kurzfristige und vorübergehende Beeinträchtigung der Wohnqualität der Antragsgegnerin hat ungeachtet ihres hohen Alters gegenüber diesen konkreten Gefahren nach der jedenfalls innerhalb des Ermessensspielraums liegenden Auffassung der Vorinstanzen zurückzustehen, dies umso mehr als ein Verhalten der Antragsgegnerin Ursache der Feuchtigkeitsschäden war.



↑↑ §§ #1

EISENBERGER ✦ HERZOG

Zur Abgrenzung zwischen Haupt- und Untermiete

- ✦ Nach § 2 Abs 1 Satz 1–3 MRG liegt **Hauptmiete** vor, wenn der **Mietvertrag mit dem Eigentümer** oder dem **dinglich oder obligatorisch berechtigten Fruchtnießer** der Liegenschaft oder mit dem **Mieter oder Pächter eines ganzen Hauses** geschlossen wird. Steht der Mietgegenstand im Wohnungseigentum, so wird Hauptmiete durch den Mietvertrag mit dem Wohnungseigentümer begründet. Wenn am Mietgegenstand Wohnungseigentum erst begründet werden soll, kommt durch den mit dem Wohnungseigentumsbewerber geschlossenen Mietvertrag Hauptmiete mit dem Eigentümer oder den Eigentümern der Liegenschaft zustande, doch geht mit der Begründung von Wohnungseigentum am Mietgegenstand die Rechtsstellung des Vermieters auf den Wohnungseigentümer über. **Untermiete** liegt nach § 2 Abs 2 Satz 1 MRG vor, wenn der **Mietvertrag mit einer Person geschlossen wird**, die in Abs 1 nicht genannt ist.
- ✦ Nach dem eindeutigen Gesetzeswortlaut vermittelt nur der **Fruchtnießer der gesamten Liegenschaft, nicht aber der Fruchtnießer einer Wohnung Hauptmietrechte**. Nach der Rechtsprechung **erlöschen von einem Fruchtnießer abgeschlossene Bestandverträge nicht mit dem Fruchtgenussrecht**, weil der **Eigentümer analog § 1120 ABGB in den Bestandvertrag eintritt**. Diese Rechtsprechung bezieht sich allerdings auf **Hauptmietverhältnisse** und **nicht auf vom bloßen Wohnungsfuchtnießer geschlossene Untermietverträge**. Im Anwendungsbereich des MRG stellt § 2 Abs 1 in Satz 4 und 5 klar, dass ein Eintritt ausschließlich in einen Hauptmietvertrag erfolgen kann.

Zum Volltext der Entscheidung OGH 13.12.2018, 5Ob221/18p

Zur Pflicht zur Duldung von mit einem Betrieb verbundenen Belästigungen

- ✦ Der Vermieter und die Mieter müssen nach der Rechtsprechung des OGH die von einem mit **Zustimmung des Vermieters im Bestandsobjekt geführten Unternehmen ausgehenden Belästigungen**, die **mit dem Betrieb dieses Gewerbes notwendig und üblicherweise verbunden** sind und **mit denen bei der Vermietung zu rechnen war, in Kauf nehmen**.
- ✦ Der Kündigungsgrund des **§ 30 Abs 2 Z 3 zweiter Fall MRG** liegt nur dann vor, wenn die Belästigungen das bei Betrieben dieser Art **übliche und unvermeidliche Ausmaß überschreiten**. Bei der Beurteilung dieses Ausmaßes sind die im Haus und dessen Umgebung üblichen Verhältnisse zu berücksichtigen.
- ✦ Für die Berechtigung der Aufkündigung ist wesentlich, ob der **Tatbestand zur Zeit der Aufkündigung erfüllt war**. Die Einstellung des dem Mieter vorgeworfenen Verhaltens nach Zustellung der Aufkündigung kann jedoch im Einzelfall bei der Beurteilung, ob das Gesamtverhalten des Mieters die Aufkündigung rechtfertigt, berücksichtigt werden.

Zum Volltext der Entscheidung OGH 22.01.2019, 10Ob7/19f

Im vorliegenden Fall ist der beklagte Mieter Betreiber eines im Bestandsobjekt geführten Pubs. Er bemühte sich jedoch (Großteils bereits vor der Aufkündigung), von Mietern auf Lärm- und Geruchsbelästigungen angesprochen, diese Beeinträchtigungen zu beseitigen oder zumindest auf ein erträgliches Maß zu reduzieren. Er stellte besonders laute Veranstaltungen ein, ließ eine Schallschutzdecke einbauen, verhielt Gäste zu ruhigem Verhalten und sorgte rasch für die Verriegelung eines Fensters, aus dem Küchengerüche in den Hof gedrungen waren. Bei Beurteilung der trotz dieser Maßnahmen verbliebenen Lärmbelästigungen, insbesondere durch sich vor dem Lokal laut verhaltende Gäste, berücksichtigte das Berufungsgericht die Lage des Lokals in einem viel frequentierten Trend- und Ausgeviertel, in dem sich in unmittelbarer Nähe mehrere Nachtlokale befinden. Das Berufungsgericht verneinte das Vorliegen des Kündigungsgrundes, der OGH bestätigte diese Entscheidung.





DR. ALRIC A. OFENHEIMER
Partner

Dr. Alric A. Ofenheimer ist Partner und Leiter der Praxisgruppen Unternehmensrecht und M&A sowie Immobilienwirtschaftsrecht.

Alric Ofenheimer ist ein international anerkannter Spezialist für private und immobilienbezogene M&A-Transaktionen, die auch den Schwerpunkt seiner Beratungstätigkeit bilden. In jüngerer Zeit berät er außerdem verstärkt bei Privatisierungen und im Kapitalmarktrecht.

Alric Ofenheimer studierte an der rechtswissenschaftlichen Fakultät der Karl-Franzens Universität Graz. Nach sechsjähriger Tätigkeit für Freshfields Bruckhaus Deringer in Wien und London trat er unserer Sozietät im September 2004 bei.

☎ +43 316 36 47
☎ +43 1 606 3647

✉ a.ofenheimer@ehlaw.at



MMAG. MICHAEL STRENITZ
Partner

MMag. Michael Strenitz leitet unsere Praxisgruppe Immobilienwirtschaftsrecht und ist Mitglied der Praxisgruppe Unternehmensrecht und M&A.

Im Bereich des Immobilienwirtschaftsrechts berät er regelmäßig Liegenschaftstransaktionen und infrastrukturnahe Public Private Partnerships.

Michael Strenitz studierte Rechtswissenschaften und Betriebswirtschaftslehre an der Karl-Franzens Universität Graz und an der Universität Paris IX Dauphine. Während seines Studiums arbeitete er für eine renommierte Wirtschaftsprüfungs- und Steuerberatungsgesellschaft. Von 1999 bis 2007 war er bei der internationalen Anwaltssozietät Freshfields Bruckhaus Deringer in Wien tätig.

☎ +43 1 606 3647 310

✉ m.strenitz@ehlaw.at

Dieser Newsletter gibt ausgewählte Aussagen aus in jüngster Zeit veröffentlichten höchstgerichtlichen Entscheidungen im Bereich des österreichischen Immobilienrechts wieder. Trotz sorgfältiger Ausarbeitung können wir keine Haftung dafür übernehmen, dass alle wesentlichen Aussagen aus den in den Newsletter aufgenommenen Entscheidungen wiedergegeben werden. Da im Newsletter nicht auf ältere bzw. allenfalls widersprechende Judikatur zu den dargestellten Rechtsfragen eingegangen wird, kann dieser Newsletter eine individuelle Beratung im Einzelfall nicht ersetzen.

↑↑ §§ #1

EISENBERGER ✦ HERZOG

Wienerbergstraße 11, 1100 Wien | Österreich | +43 1 606 36 47, F: +43 1 606 36 47-58 | office@ehlaw.at | www.ehlaw.at