
WOHNEN & RECHT

VON DER PRAXIS FÜR DIE PRAXIS

FACHZEITSCHRIFT DER MIETERVEREINIGUNG ÖSTERREICHS

Beiträge

E.R. Karauscheck: Der vereinbarte Kündigungsgrund iSd § 30 Abs 2

Z 13 MRG

A. Ludwig und V. Frey: Barrierefreiheit im Wohnbereich

N. Shah: Fortsetzung HeizKG: Die Verbrauchsaufteilung – Eine Illusion

Rechtsprechung aus der Praxis für die Praxis

Überprüfbarkeit der vom Mietzins zu entrichtenden Umsatzsteuer im wohnrechtlichen Außerstreitverfahren

Behauptungs- und Beweislast des Mieters für Qualifikation eines „neutralen Objekts“ zu Wohn- oder Geschäftszwecken

Bei großen Einkommensunterschieden schadet die fehlende finanzielle Beteiligung eines Teils nicht der Annahme einer gemeinsamen Wirtschaftsführung

Übergang der (Mit-)mietrechte bei Tod eines Mitgesellschafters einer GesBR auf seine Erben

Die Verrechnung von Verwaltungskosten für Einstellplätze nach § 6 ERVO 1994 ist abhängig von der Anzahl der insgesamt verwalteten Objekte

Schadenersatzanspruch der Eigentümergemeinschaft aufgrund sorgfaltswidrigen Verhaltens der Verwalterin (wegen Fristversäumnis zur Erwirkung von Vorzugspfandrechten)



Die Wohnakademie Österreich ist eine Weiterbildungs- und Diskussionsplattform für alle Akteure der österreichischen Wohnrechts- und Immobilienbranche. Wir bieten Seminare, Workshops und Diskussionsveranstaltungen im Bereich des Miet-, Wohnungsgemeinnützigkeits- und Wohnungseigentumsrechts und aller damit im Zusammenhang stehender Materien.

Die gegenwärtigen komplexen und vielfältigen wohnrechtlichen Herausforderungen in der Wohnungs- und Immobilienbranche erfordern hochqualifizierte Führungskräfte und erfahrene Mitarbeiter. Unternehmen mit engagierten Mitarbeitern profitieren nachhaltig von der Investition in die Weiter- und Fortbildung, da das frisch erworbene Wissen sogleich zielorientiert in die Praxis umgesetzt werden kann.

Weiterbildung ist möglich. Jederzeit. Holen Sie sich einen Kompetenzvorsprung mit unseren Seminaren und Tagungen.

Unser wohnrechtliches Programmangebot ist speziell auf die Anforderungen der Wohn- und Immobilienbranche zugeschnitten. Wir haben ein interessantes, abwechslungsreiches und praxisnahes Programm für Sie zusammengestellt, in dessen Mittelpunkt die Weiterbildung, Wissensvermittlung und der Gedankenaustausch stehen.

Wir freuen uns darauf, Sie bald bei einer unserer Veranstaltungen begrüßen zu dürfen!

Programm 2014:

Seminar: Abrechnungen Intensiv 25.2.2014 Hollmann Theater Salon, 1010 Wien	Meisterklasse: Intensivseminar Mietrecht 1. + 2.4.2014 Hollmann Theater Salon, 1010 Wien
Seminar: Steuerrechtliche Aspekte im Wohn- und Immobilienrecht unter Berücksichtigung des Stabilitätsg 2012 26.2.2014 Hollmann Theater Salon, 1010 Wien	Seminar: Brennpunkt ABGB-Mietverhältnisse 3.4.2014 Hollmann Theater Salon, 1010 Wien
Wohnrecht DeLuxe 6.3.2014 Hollmann Theater Salon, 1010 Wien	Meisterklasse: Intensivseminar zum Wohnungseigentumsrecht 8. + 9.4.2014 Hollmann Theater Salon, 1010 Wien
Seminar: Erhaltungspflichten, Verkehrssicherungspflichten, Mietzinsminderung 11.3.2014 Hollmann Theater Salon, 1010 Wien	1. Frühlingssymposium - Wissenschaft und Praxis im wohnrechtlichen Dialog 22. + 23.5.2014 Stift Göttweig

Weitere Informationen zu den Veranstaltungen, den Teilnahmegebühren und der Anmeldung finden Sie unter:

www.wohnakademie.at

Impressum: Herausgeber: Mietervereinigung Österreichs, Reichsratsstraße 15, 1010 Wien. Tel.: 050195, Fax DW 93000. **Medieninhaber:** Fair Wohnen Wohnmanagement GmbH, Reichsratsstraße 15, 1010 Wien. Tel.: 050195-2020, E-mail: office@fairwohnen.at. Redaktion: Mag. Valerie Gröschl, Mag. Michaela Schinnagl, M. Schmid, Mag. Nadja Shah. Hersteller: Print & Smile Agentur für Printconsulting Robert Winter e.U., Coverfoto: istockphoto.com.

Offenlegung gemäß § 25 MedienG: Medieninhaber: Fair Wohnen Wohnmanagement GmbH (UID-Nr.: ATU 54932300, FN 223587f/HG Wien), Alleingesellschafter: Mietervereinigung Österreichs, Reichsratsstraße 15, 1010 Wien, Geschäftsführung: Georg Niedermühlbichler. Unternehmensgegenstand: Herausgabe von Publikationen, Verlags- und Druckereigewerbe, Redaktionsadresse: Reichsratsstraße 15, 1010 Wien, Herausgeber: Mietervereinigung Österreichs, Reichsratsstraße 15, 1010 Wien, ZVR-Nr. 563290909. Die Mietervereinigung ist die größte Mieterschutzorganisation Österreichs. „Der Mieter“ ist eine Fachzeitschrift der Mietervereinigung Österreichs, die sich mit rechtlichen Themen rund um das Wohnrecht auseinandersetzt. Der Mieter richtet sich an ein Fachpublikum und kann kostenlos abonniert werden. Erscheinungsweise 4 x jährlich.

Die Grenzen der Freiheit



Die Wahlen 2013 sind vorbei, eine Regierung steht und dennoch ist es schwierig abzuschätzen, welche Inhalte zum Thema „Wohnen“ die nächsten fünf Jahre auf politischer Ebene bestimmend sein werden.

Nadja Shah

Auf der Ebene der Interessensvertretungen hingegen scheint ein Grundkonsens zum Mietrechtsgesetz gerade aufgekündigt zu werden. Anlässlich der Konstituierung des Arbeitskreises Wohnrecht im Justizministerium Anfang Juli hat sich auch eine Plattform der Immobilienwirtschaft gebildet. Dieser gehören der Fachverband der Immobilien- und Vermögenstreuhänder (WKÖ), der Österreichische Verband der Immobilienwirtschaft (ÖVI), der Haus und Grundbesitzerbund (ÖHGGB) sowie der Verband der institutionellen Immobilieninvestoren (VII) an. Die gleichen Vertretungen sitzen auch in der Justiz-Arbeitsgruppe. Daher sind Aussendungen und öffentliche Aussagen auch als Indizien dafür heranzuziehen, wie es um deren Haltung im Bereich Wohnrecht bestellt ist. Wer sich mit den Zielsetzungen der Plattform auseinandersetzt, findet unter der Überschrift „für ein modernes Wohnrecht“ und der Subunterschrift „soziale Dimension“ die Punkte „Flexibilisierung von Befristungen und Kündigungsgründen im sozial verträglichen Ausmaß“ sowie „Heranführung der Altmietverhältnisse in sozialverträglichen Schritten an das bestehende Marktniveau“. Wer täglich Mietzinsüberprüfungsverfahren abwickelt und das Mietniveau beobachtet, der muss da schon sehr schlucken.

Erstens: Schon seit Juli 2000 sind die Befristungen überaus flexibel. Seither gibt es die unsäglichen Kettenmietverträgen und eine Befristungsquote von mehr als 70% bei den Neuabschlüssen. Was oder Wer soll hier noch flexibler werden, im sozialen(?) Ausmaß?

Zweitens: „Die Altmieten anheben ... auf derzeitiges Marktniveau“: Die derzeitigen Marktmieten bewegen sich im Schnitt bei € 14,-/m². In Altmietverträgen – damit sind wohl Kategorie-Mietverträge gemeint – wohnen Menschen, die ihre Wohnungen selbst auf einen heute marktüblichen Standard hergerichtet haben. Die Wohnungen, die sie damals anmieteten, befanden sich in einem schlechten und ganz sicherlich in keinem A-Standard. Zudem haben die meisten neben den Renovierungskosten auch eine (il)legale Ablöse bezahlt. Diese Menschengruppe nähert sich langsam dem Pensionsalter oder hat dieses bereits erreicht. Vielen von ihnen wird vielleicht sogar nahegelegt, früher in Pension zu gehen. Die Altersgruppe 50+ gehört zu jenen, die am Arbeitsmarkt mit beson-

deren Phänomenen der Flexibilisierung zu kämpfen haben. Jene, die bereits die Pension erreicht haben, werden erstaunt feststellen, dass ihr Einkommen nun ziemlich radikal geschrumpft ist.

Wenn nun auf der einen Seite mehr Miete gezahlt werden soll, dann müssen wohl auf der anderen Seite die Gehälter und Pensionen steigen, ansonsten derartige Forderungen zu mehr Obdachlosigkeit führen. Ein Mehr an Wohnbeihilfe, was man zwischen den Zeilen auch herauslesen könnte, kann es bei Marktmieten wohl nicht geben. Warum soll die Gesellschaft die Profitmaximierung einzelner Hauseigentümer finanzieren?

Da dieses mehr an Miete aus den Einkommen zu bezahlen ist, werden die Gehalts- und Pensionsverhandlungen daher die Unterstützung der Immobilienbranche brauchen. Man darf gespannt sein, wie diese aussieht. Klar ist aber auch, dass wenn Vermieter in bestehende Verträge eingreifen wollen, dieser Tabubruch nicht nur aufs Mietrecht beschränkt bleiben wird.

Im Forderungsprogramm findet sich aber noch mehr: Unter „Hemmnisse Abbauen“: „Freie Mietzinsbildung“. Das Wort „frei“ kommt ja von „Freiheit“ und bedeutet „die Möglichkeit, ohne Zwang zwischen verschiedenen Möglichkeiten auswählen und entscheiden zu können“. Grundsätzlich ein erstrebenswertes Ziel: Wir alle wollen die Möglichkeit haben, aus einer Auswahl eine Entscheidung zu treffen ohne Zwang. Andererseits darf mein persönliches Wahlrecht wohl nicht dazu führen, dass dadurch auf andere Zwang ausgeübt wird, oder? Meine Freiheit hat damit ganz klar da die Grenze erreicht, wo die Freiheit der anderen beginnt. Das (Miet-)Recht ist dazu da, diese Grenzverläufe zu kennzeichnen. Wenn Vermieter die Wahl haben wollen, die Höhe der Miete zu bestimmen, dann wollen Mieter die Freiheit haben, Mietobjekte auszusuchen, die zu ihren Bedürfnissen und ihrer finanziellen Lage passen. Wenn es aber diese Freiheit für Mieter mangels ausreichender Angebote nicht gibt, wird wohl der Freiheitswunsch des Vermieters auch nicht berücksichtigt werden können. Damit landen wir bei der derzeitigen Rechtslage, hinsichtlich derer sich diese Ausgabe mit dem vereinbarten Kündigungsgrund, der Barrierefreiheit und dem HeizKG beschäftigen wird. Ich wünsche Ihnen viel Spaß beim Lesen.

Der vereinbarte Kündigungsgrund iSd § 30 Abs 2 Z 13 MRG

Erich René Karauscheck

Oft werden Vertragsrichter mit dem Ersuchen konfrontiert, in einem Mietvertrag einen vereinbarten Kündigungsgrund iSd § 30 Abs 2 Z 13 MRG aufzunehmen. Die Rechtsprechung ist insofern allerdings sehr restriktiv. Vorausgesetzt wird eine schriftliche Vereinbarung iSd Unterfertigung durch alle Vertragsteile und zwar bereits im Mietvertrag¹, wonach der Eintritt einer eindeutig und klar bezeichneten, für den Vermieter „wichtigen und bedeutsamen“ Tatsache einen Kündigungsgrund darstellen soll. Ein nicht näher bestimmter Bedarf an Wohnraum für eine Person reicht mangels Bestimmtheit nicht. Die Gerichte haben allerdings bereits ausgesprochen, dass beispielsweise die konkrete Eheschließung oder die „Ausweitung des Geschäftsbetriebes und die dadurch entstehende Raumnöte“ solch eine konkrete Umschreibung sei². Die Tatsache muss für den Vermieter, seinen Ehegatten, Verwandte in gerader Linie, Geschwister oder Lebensgefährten „wichtig und bedeutsam“ sein. Auslegung dieser gesetzlichen Voraussetzung ist eine Frage der Einzelfallsbeurteilung³. Dem Obersten Gerichtshof kommt Leitfunktion zu und ist im Sinne des § 502 ZPO ein Rechtsmittel an den Obersten Gerichtshof nur dann möglich, wenn die Entscheidung von der Lösung einer Rechtsfrage des materiellen oder des Verfahrensrechts abhängt, der zur Wahrung der Rechtseinheit, Rechtssicherheit oder Rechtsentwicklung erhebliche Bedeutung zukommt. Die Kasuistik des Einzelfalls, wie sie beispielsweise mit der Auslegung der in § 30 Abs 2 Z 13 MRG verwendeten unbestimmten Rechtsbegriffe verbunden ist, schließt in der Regel eine beispielgebende Entscheidung, nur für solche wäre der Oberste Gerichtshof zuständig, aus⁴. Die Berufungsgerichte Österreichs entscheiden demzufolge im Regelfall in letzter Instanz über die Frage, ob eine wirksame Vereinbarung eines Kündigungsgrundes im Sinne des § 30 Abs 2 Z 13 MRG vorliegt. Die Judikatur fordert, dass eine für den Vermieter „wichtige und bedeutsame“ Tatsache dermaßen schwerwiegend ist, dass die Bedeutung einen wichtigen (gesetzlichen) Kündigungsgrund, wie er etwa in den § 30 Abs 2 MRG genannt ist, nahe kommt⁵. Der Eigenbedarf für in der Zukunft liegende, aber bereits von vornherein festgelegte Tatsachen, zB die Eheschließung, die Geburt von Kindern, die Aufnahme von Hilfs- und Pflegepersonen, der Beginn der

Berufstätigkeit eines bestimmten Kindes oder die Erweiterung eines Unternehmens können solch einen vereinbarten Kündigungsgrund rechtfertigen⁶. Verstöße gegen vertragliche Bestimmungen oder etwaige Änderungen der Geschäftstätigkeit können hingegen einen vereinbarten Kündigungsgrund nicht rechtfertigen. Sofern ein Mietvertrag mit einem Verein abgeschlossen wird, stellt eine Vereinbarung, wonach jede Änderung vereinsrechtlicher Verhältnisse, damit auch jeder Wechsel eines Vereinsvorstandes, den (vereinbarten) Kündigungstatbestand herstellen würde, keinen wichtigen und bedeutsamen Grund dar: in solch einer Tatsache ist kein Grund zu erblicken, welcher ein dem gesetzlichen Kündigungsrecht § 30 Abs 2 MRG entsprechendes „Gewicht“ hat⁷. Im Verkauf des Hauses ist nicht ohne weiteres eine als wichtige und bedeutsame Tatsache, welche einen vereinbarten Kündigungsgrund rechtfertigt, gegeben. Der Oberste Gerichtshof hat dies gelegentlich bejaht⁸ und zwar aus der Überlegung, dass bei kleineren Wohnobjekten (etwa bei einem Ein- oder Zweifamilienhaus) die Frage, ob diese Objekte zur Gänze frei sind oder nicht, für die Verwertungschancen und die Preisbildung von ausschlaggebender Bedeutung sein können, was in Zinshäusern⁹ oder auch bei einem als Zinshaus genützten Palais¹⁰ nicht ohne weiteres der Fall ist. Auch kann nicht „Eigenbedarf“ schlechthin als vereinbarter Kündigungsgrund herangezogen werden¹¹. Der Eigenbedarfsgrund ist entsprechend bestimmt (und zwar im Vorhinein im Mietvertrag) zu definieren¹². Das LGZ Wien hat kürzlich¹³ in Anwendung der oben dargelegten Kriterien folgerichtig klarge-

(1) Vgl OGH 12.02.2004, 2 Ob 79/03m.

(2) Vgl Würth/Zingher/Kovanyi²² Rz 59 zu § 30 MRG.

(3) OGH 17.12.2003, 3 Ob 216/03s.

(4) So zB E 38 zu § 502 ZPO in *Klauser-Kodek*, JN-ZPO16.

(5) Vgl auch *Illedits-Lohr* Rz 182 ff zu § 30 MRG in *Illedits/Reich-Rohrwig*, Wohnrecht-Kurzkommentar mit vielen Beispielen.

(6) Vgl Würth/Zingher/Kovanyi Rz 60 aaO.

(7) Vgl OGH 19.02.2008, 5 Ob 205/07v.

(8) *MietSlg* 35.382/36 und *ImmZ* 1989, 153.

(9) OGH 02.03.1988, 3 Ob 508/88 = *MietSlg* 40.471.

(10) OGH 28.08.1991, 3 Ob 542/91.

(11) OGH 12.09.2002, 6 Ob 9/02w.

(12) *RIS-Justiz* RS0070705; RS0070752.

(13) *LGZ Wien* 18.12.2012, 40 R 487/11f, *Zak* 2013/542,300.

stellt, dass im zweifellos bedauerlichen Faktum des Nichterlags der Kautions kein „wichtiger und bedeutsamer Umstand“ gegeben ist, welcher einen vereinbarten Kündigungsgrund iSd § 30 Abs 2 Z 13 MRG darstellt. Dem Verstoß gegen diese Vertragsbestimmung kann mit einer Zahlungsklage Abhilfe geschaffen werden, sodass der vereinbarte Kündigungsgrund das falsche Instrumentarium darstellt. Folgerichtig stellt auch der Konkurs oder

Ausgleich keinen tauglichen vereinbarten Kündigungsgrund¹⁴ dar; dies wurde nun auch in § 25 Abs 2 IO klargestellt.

Dr. *Erich René Karascheck* ist Rechtsanwalt und geschäftsführender Partner der Themmer, Toth & Partner Rechtsanwälte GmbH.

(14) OGH 23.02.1994, 6 Ob 28/94.

Barrierefreiheit im Wohnbereich

Barrierefreiheit wird im Wohnbereich nicht nur als demographisches, sondern vermehrt auch als rechtliches Thema wahrgenommen. Die Konvention über die Rechte von Menschen mit Behinderungen (CRPD), das Bundes-Behinderten-gleichstellungsgesetz (BGStG) und die Bauordnungen der Länder stecken den rechtlichen Rahmen ab. Das Miet- und Wohnrecht hat bisher noch kaum auf diese Herausforderungen reagiert. Im folgenden Artikel, der auf einer im Rahmen des PROGRESS-Projekts „Wohnbau barrierefrei“ von den AutorInnen erstellten Studie basiert, soll dargestellt werden, welche Rechte MieterInnen haben und was geschehen muss, damit Barrierefreiheit als individueller Anspruch durchsetzbar ist.

Andrea Ludwig und Volker Frey

I. Die rechtlichen Grundlagen

1. Die CRPD

Die CRPD ist ein völkerrechtliches Abkommen, das von Österreich am 30.3.2007 unterzeichnet und am 26.9.2008 ratifiziert wurde¹. Der Nationalrat beschloss, die CRPD innerstaatlich im Sinne des Art 50 Abs 2 Z 3 B-VG durch Erlassung von Gesetzen zu erfüllen. Diese Umsetzung mit Erfüllungsvorbehalt hat zur Folge, dass die einzelnen Bestimmungen der CRPD nicht direkt anwendbar sind. Trotzdem hat sich Österreich mit der Ratifizierung zur Umsetzung verpflichtet und die Regelungen sind bei der Interpretation österreichischer Vorschriften zu berücksichtigen. Alle Gebietskörperschaften sind an die CRPD gebunden – sowohl bei der Gesetzgebung, als auch bei der Vollziehung und der Formulierung von Politiken.

Art 1 CRPD besagt: „Zweck dieses Übereinkommens ist es, den vollen und gleichberechtigten Genuss aller Menschenrechte und Grundfreiheiten durch alle Menschen mit Behinderungen zu fördern, zu schützen und zu gewährleisten und die Achtung der ihnen innewohnenden Würde zu fördern.“

Die CRPD schafft somit keine Sonderrechte für Menschen mit Behinderungen, sondern will si-

cherstellen, dass die bestehenden Menschenrechte auch von Menschen mit Behinderungen in Anspruch genommen werden können. Art 1 CRPD geht dabei von einem weiten Behinderungs-begriff aus. „Zu den Menschen mit Behinderungen zählen Menschen, die langfristige körperliche, seelische, geistige oder Sinnesbeeinträchtigungen haben, die in Wechselwirkung mit verschiedenen Barrieren ihre volle und wirksame Teilhabe gleichberechtigt mit anderen an der Gesellschaft behindern können.“

Damit weist die CRPD ein überkommenes medizinisches und defizitorientiertes Konzept von Behinderung zurück und bedient sich eines sozialen Konzepts von Behinderung.

Die Grundprinzipien der CRPD sind besonders im Wohnbereich von Bedeutung:

- Selbstbestimmung
- Nichtdiskriminierung
- volle und wirksame Teilhabe an der Gesellschaft und Einbeziehung in die Gesellschaft
- die Achtung vor der Unterschiedlichkeit von Menschen mit Behinderungen und die Akzeptanz dieser Menschen als Teil der menschlichen Vielfalt und der Menschheit

(1) BGBl III 2008/155.

- Chancengleichheit
- Barrierefreiheit
- Gleichberechtigung von Mann und Frau
- die Achtung von Kindern mit Behinderungen

Art 9 der CRPD verpflichtet zu einer umfassenden Barrierefreiheit von gestalteten Lebensbereichen. Dazu zählen ausdrücklich auch Gebäude. Diese Verpflichtung ist umfassend zu verstehen, denn Barrierefreiheit im Sinne der CRPD ist nicht nur als physische, sondern auch als soziale, intellektuelle, kommunikative, institutionelle und ökonomische zu verstehen.

Die physische Barrierefreiheit im Wohnbereich umfasst neben der Wohnung auch alle Nebenräume, Gemeinflächen und die Verbindung zum öffentlichen Raum. Stiegen, Stiegenhäuser, Lifte, Garagen, Kellerabteile sind also umfasst. Die Länder, in deren Zuständigkeit die Bauordnungen fallen, sind seit der Ratifizierung verpflichtet Bauvorschriften zu erlassen, die sicherstellen, dass neue Gebäude barrierefrei geplant und ausgeführt und bestehende Barrieren sukzessive beseitigt werden.

Art 19 CRPD steht unter dem Titel „Selbstbestimmt Leben und Einbeziehung in die Gesellschaft“. Damit ist unter anderem gemeint, dass „a) Menschen mit Behinderungen gleichberechtigt mit anderen die Möglichkeit haben, ihren Aufenthaltsort zu wählen und zu entscheiden, wo und mit wem sie leben, und nicht verpflichtet sind, in besonderen Wohnformen zu leben“. Die Möglichkeit zu selbstbestimmten Wohnen soll auch durch gemeindenahe Unterstützungsdienste gewährleistet werden.

Art 28 Abs 2 lit d CRPD sieht darüber hinaus den diskriminierungsfreien Zugang zu öffentlich gefördertem Wohnbau vor. Auch dieser muss natürlich barrierefrei erfolgen.

2. Das Bundes-Behindertengleichstellungsgesetz

2.1 Geltungsbereich

Ziel dieses am 1.1.2006 in Kraft getretenen Gesetzes ist es, die Diskriminierung von Menschen mit Behinderungen zu beseitigen oder zu verhindern und damit die gleichberechtigte Teilhabe an der Gesellschaft zu gewährleisten und eine selbstbestimmte Lebensführung zu ermöglichen (§ 1 BGStG). Der Bereich Wohnen findet im Geltungsbereich des § 2 BGStG keine ausdrückliche Erwähnung, ist aber vom Anwendungsbereich des BGStG umfasst, sobald eine Wohnung öffentlich angeboten wird. Güter oder Dienstleistungen werden dann der Öffentlichkeit angeboten, wenn sich dieses Angebot an einen unbestimmten AdressatInnenkreis richtet. Dies ist dann der Fall, wenn

eine Wohnung mittels Inserat im Internet oder in Printmedien, durch MaklerInnen oder auch durch einen Anschlag am sogenannten „Schwarzen Brett“ vermietet oder verkauft werden soll.

2.2 Barriere als mittelbare Diskriminierung aufgrund einer Behinderung

Das BGStG verbietet jegliche Diskriminierung aufgrund einer Behinderung. Eine Behinderung ist die Auswirkung einer voraussichtlich mehr als sechs Monate andauernden körperlichen, geistigen oder psychischen Funktionsbeeinträchtigung oder Beeinträchtigung der Sinnesfunktionen, die geeignet ist, die Teilhabe am Leben in der Gesellschaft zu erschweren (§ 3 BGStG). Barrieren sind mittelbare Diskriminierungen. Bei einer mittelbaren Diskriminierung basiert die Benachteiligung nicht offensichtlich auf einer Behinderung, sondern eine dem ersten Anschein nach neutrale Regelung stellt eine Ungleichbehandlung für Menschen mit Behinderungen dar.

Ist öffentlich angebotener Wohnraum für Menschen mit Behinderungen nicht barrierefrei zugänglich und nutzbar, liegt eine Barriere und somit eine mittelbare Diskriminierung nur vor, sofern keine sachliche Rechtfertigung gegeben ist. Diese ist jedenfalls streng zu sehen. Der Schutz von Leben und Gesundheit stellt dabei grundsätzlich ein rechtmäßiges Ziel dar. In diesem Zusammenhang findet immer wieder der Denkmalschutz Erwähnung. In Anbetracht der heutigen (bau-)technischen Möglichkeiten ist ein Festhalten am Denkmalschutz als grundsätzlich angemessenes Ziel nicht mehr aufrechtzuerhalten.

2.3 Zumutbarkeit der Beseitigung einer Barriere

In weiterer Folge ist gemäß § 6 BGStG zu prüfen, ob die Beseitigung der Barriere rechtswidrig oder wegen unverhältnismäßiger Belastungen unzumutbar wäre. Die Rechtswidrigkeit der Beseitigung ist gegeben, wenn sie aus rechtlichen Gründen unzulässig ist. Wann von einer unverhältnismäßigen Belastung bei der Beseitigung einer Barriere gesprochen werden kann, konkretisiert § 6 Abs 2 BGStG mit einer demonstrativen Aufzählung. Der Schwerpunkt liegt dabei zunächst auf wirtschaftlichen Aspekten. Der zu betreibende Aufwand der Beseitigung ist zur finanziellen Leistungsfähigkeit der eine Diskriminierung bestreitenden Partei in Verhältnis zu setzen. Im Rahmen der Zumutbarkeitsprüfung ist von der betroffenen Person auch der Bedarf an der Benutzung der betreffenden Wohnung darzulegen. Kommt die Prüfung zum Ergebnis, dass die Beseitigung der Bedingungen, die eine Benachteiligung begründen, eine unverhältnismäßige Belastung im § 6 Abs 1 BGStG darstellt, so liegt dennoch eine Diskriminierung

vor, wenn verabsäumt wurde, durch zumutbare Maßnahmen zumindest eine maßgebliche Verbesserung der Situation der betroffenen Person im Sinne der größtmöglichen Annäherung an die Gleichbehandlung zu bewirken (§ 6 Abs 3 BGStG). Auf die in § 19 BGStG normierten Übergangsbestimmungen ist Bedacht zu nehmen.

2.4 Ansprüche und Durchsetzungsmöglichkeiten

Bei Verletzung des Diskriminierungsverbots hat die betroffene Person einen Anspruch auf den Ersatz des Vermögensschadens und auf eine Entschädigung für die erlittene persönliche Beeinträchtigung (§ 9 Abs 1 BGStG). Die Höhe der Entschädigung für die erlittene persönliche Beeinträchtigung (sog immaterieller Schadenersatz) ist gemäß § 9 Abs 4 BGStG so zu bemessen, dass dadurch die Beeinträchtigung tatsächlich und wirksam ausgeglichen wird und die Entschädigung der erlittenen Beeinträchtigung angemessen ist sowie Diskriminierungen verhindert. Dabei ist insbesondere auf die Dauer der Diskriminierung, die Schwere des Verschuldens, die Erheblichkeit der Beeinträchtigung und auf Mehrfachdiskriminierungen Bedacht zu nehmen.

Ansprüche nach dem BGStG sind vor den ordentlichen Gerichten geltend zu machen. Gemäß § 10 Abs 2 BGStG ist vor der gerichtliche Klage verpflichtend eine Schlichtung durchzuführen. Das Schlichtungsverfahren ist in § 14 BGStG geregelt. Es endet mit einer Einigung oder mit der Zustellung der Bestätigung, dass zwischen den SchlichtungspartnerInnen keine gütliche Einigung erzielt werden konnte. Diese ist die Voraussetzung für die Einbringung einer Klage.

Grundsätzlich sind Klagen beim allgemeinen Gerichtsstand des/der Beklagten einzubringen. § 10 Abs 3 BGStG normiert jedoch einen Wahlgerichtsstand: „Die Klage gemäß Abs 2 kann auch bei einem Gericht eingebracht werden, in dessen Sprengel sich der Wohnsitz oder der gewöhnliche Aufenthalt der betroffenen Person befindet.“

2.5 Praktische Frage: Ich bekomme die Wohnung wegen meiner Behinderung nicht?

Die Ausgangssituation: Im Internet wird eine Wohnung zur Miete angeboten. Als bekannt wird, dass die an der Wohnung interessierte Person eine Behinderung hat, wird mitgeteilt, dass die Wohnung eigentlich schon vergeben ist.

Das BGStG ist anzuwenden, da der Wohnraum außerhalb des Privatbereiches angeboten wird. Gemäß § 5 Abs 1 BGStG liegt eine unmittelbare Diskriminierung aufgrund einer Behinderung vor, wenn eine Person auf Grund einer Behinderung in einer vergleichbaren Situation eine weniger günstige Behandlung erfährt, als eine andere

Person erfährt, erfahren hat oder erfahren würde. Eine unmittelbare Diskriminierung ist sachlich nicht zu rechtfertigen². Die Weigerung, die Wohnung an die Person zu vermieten, steht in direktem Zusammenhang mit der Behinderung. Es liegt somit eine unmittelbare Diskriminierung aufgrund einer Behinderung vor. In diesem Fall besteht ein Anspruch auf materiellen Schadenersatz und eine Entschädigung für die erlittene persönliche Beeinträchtigung. Am Vorliegen des Verschuldens besteht bei unmittelbarer Diskriminierung kein Zweifel. Der konkrete materielle Schaden ist im Einzelfall nach den allgemeinen Grundsätzen der Schadensberechnung zu prüfen. Der immaterielle Schadenersatz ist mit mindestens 1.000 EURO zu bemessen. Einen Anspruch auf die Vermietung oder den Verkauf der Wohnung normiert das BGStG nicht.

3. Regelungen im Mietrechtsgesetz

Exemplarisch für die bundesgesetzlichen Regelungen im Miet- und Wohnrechtsbereich soll an dieser Stelle das Mietrechtsgesetzes (MRG) näher beleuchtet werden. Anders als im BGStG finden sich im MRG wenige bis keine Regelungen, die im Speziellen die Thematik des barrierefreien Wohnens für Menschen mit Behinderungen betreffen.

3.1. Verbesserungsmaßnahmen

Der Bereich Barrierefreiheit muss im MRG vorrangig unter dem Aspekt von Verbesserungsmaßnahmen betrachtet werden, denn auch im MRG hat sich das Thema Barrierefreiheit bislang nicht verhaften können. Nach § 3 MRG haben VermieterInnen nach Maßgabe der rechtlichen, wirtschaftlichen und technischen Gegebenheiten und Möglichkeiten dafür zu sorgen, dass das Haus, die Mietgegenstände und die der gemeinsamen Benützung der BewohnerInnen des Hauses dienenden Anlagen im jeweils ortsüblichen Standard erhalten und erhebliche Gefahren für die Gesundheit der BewohnerInnen beseitigt werden. Die Reparatur von Schäden, bei denen gleichzeitig der Standard auf den ortsüblichen angehoben wird, ist dann noch als Erhaltung anzusehen, wenn dies dem sonstigen Erhaltungsstand des Hauses entspricht³. Barrierefreiheit als ortsüblicher Standard im Wohnbereich – zum gegenständlichen Zeitpunkt kann davon noch nicht gesprochen werden, auch wenn es immer mehr Bemühungen in diese Richtung gibt. Jedoch müssen die durchgeführten Erhaltungsmaßnahmen den aktuellen baurechtlichen Normen und Vorgaben entsprechen. Maß-

(2) 863 BglNR 22. GP 7.

(3) ImmZ 1986, 198 = MietSlg 37.249 mwN, MietSlg 53.260; LGZ Wien MietSlg 57.260.

nahmen zur Schaffung von Barrierefreiheit können deshalb nicht unter Berufung auf § 3 MRG durchgesetzt werden. Jedoch wird in diesem Zusammenhang sowohl eine Verschlechterung des Zugangs als auch das Außerachtlassen einschlägiger baurechtlicher Regelungen der in § 3 MRG normierten Erhaltungspflicht entgegenstehen.

VermieterInnen sind verpflichtet, nützliche Verbesserungen durchzuführen, wenn diese im Hinblick auf den allgemeinen Erhaltungszustand des Hauses zweckmäßig erscheinen und die Kosten gedeckt sind; hierbei ist nützlichen Verbesserungen des Hauses gegenüber nützlichen Verbesserungen des einzelnen Mietgegenstandes der Vorrang einzuräumen (§ 4 Abs 1 MRG). Auf Antrag eines Mieters oder einer Mieterin haben VermieterInnen im Mietshaus einen dem Stand der Technik entsprechenden Behindertenaufzug zu errichten, wenn und soweit eine solche Maßnahme bei billiger Abwägung aller Interessen den VermieterInnen auch zumutbar ist. Die Kosten der Herstellung und Erhaltung dieser Anlage hat der Mieter oder die Mieterin, der oder die den Antrag gestellt hat, den VermieterInnen zu ersetzen (siehe § 4 Abs 5 MRG). Die MieterInnen sind berechtigt, die Wohnung unter bestimmten Voraussetzungen zu verändern (§ 9 MRG). Diese Veränderung ist, sofern es sich um eine wesentliche Veränderung (Verbesserung) handelt, dem Vermieter/der Vermieterin anzuzeigen und kann von dessen/deren Zustimmung abhängig sein.

3.2. Praktische Frage: Was, wenn nach dem Einzug der Bedarf an Barrierefreiheit entsteht?

Ausgangssituation: Die nicht barrierefreie Wohnung wurde schon vor einigen Jahren gemietet. Aufgrund eines Unfalls hat der Mieter/die Mieterin eine Gehbehinderung, möchte aber in der Wohnung bleiben. Das macht es erforderlich, dass sowohl das Stiegenhaus als auch die Wohnung (teilweise) barrierefrei umgebaut werden müssen. Als minimalste Adaptierung wird ein Aufzug in das dritte Obergeschoß benötigt. Zudem müssen im Bad unbedingt das WC ausgewechselt und Haltegriffe angebracht werden.

Ausgehend von der Annahme, dass es sich hier um eine Wohnung handelt, die in den Vollanwendungsbereich des MRG fällt, haben VermieterInnen gemäß § 3 MRG nach Maßgabe der rechtlichen, wirtschaftlichen und technischen Gegebenheiten und Möglichkeiten dafür zu sorgen, dass das Haus, die Mietgegenstände und die der gemeinsamen Benützung der BewohnerInnen des Hauses dienenden Anlagen im jeweils ortsüblichen Standard erhalten und erhebliche Gefahren für die Gesundheit der BewohnerInnen beseitigt werden. Die hier erforderlichen Umbaumaßnah-

men können daher nicht im Rahmen des § 3 MRG geltend gemacht werden.

VermieterInnen müssen nützliche Verbesserungen durchführen, wenn diese im Hinblick auf den allgemeinen Erhaltungszustand des Hauses zweckmäßig erscheinen und die Kosten gedeckt sind. Hierbei ist nützlichen Verbesserungen des Hauses gegenüber nützlichen Verbesserungen des einzelnen Mietgegenstandes der Vorrang einzuräumen (§ 4 Abs 1 MRG). Auf Antrag haben VermieterInnen im Mietshaus einen, dem Stand der Technik entsprechenden, Behindertenaufzug zu errichten, wenn und soweit eine solche Maßnahme bei billiger Abwägung aller Interessen den VermieterInnen auch zumutbar ist. Jedoch ist die beantragende Person verpflichtet, die Kosten der Herstellung und Erhaltung des Aufzuges zu ersetzen.

Das Anbringen von Haltegriffen stellt eine unwesentliche Veränderung dar, die dem Vermieter oder der Vermieterin nicht angezeigt werden muss. Diese Adaptierung kann daher ohne eine Zustimmung auf eigene Kosten selbst veranlasst werden. Der WC-Wechsel stellt hingegen eine wesentliche Veränderung der Wohnung dar, die gemäß § 9 MRG dem Vermieter oder der Vermieterin angezeigt werden muss. Werden beim Umbau die geltenden baurechtlichen und technischen Bestimmungen der Planung zugrunde gelegt und die Arbeiten durch einen dazu befugten Gewerbebetrieb ausgeführt, so erfüllt die Schaffung von Barrierefreiheit in der Wohnung alle Voraussetzungen des § 9 Abs 1 MRG. Insbesondere stellt sie eine Übung des Verkehrs dar und der Mieter/die Mieterin hat ein wichtiges Interesse am Umbau. Aber auch hier sind die Kosten für die geplanten Maßnahmen von der Person selbst zu tragen und ein Anspruch auf Ersatz gegen den Vermieter oder die Vermieterin besteht nicht. Vielmehr stellt die Schaffung von Barrierefreiheit im Inneren des Mietgegenstandes kein privilegiertes Vorhaben im Sinne des § 9 Abs 2 MRG dar, so dass VermieterInnen ihre Zustimmung zur Verbesserung von der Verpflichtung zur Wiederherstellung des früheren Zustandes bei der Zurückstellung des Mietgegenstandes abhängig machen können. Hinsichtlich des WC-Umbaus dürfen VermieterInnen ihre Zustimmung nicht verweigern. Tun sie es trotzdem, kann die erforderliche Zustimmung durch Antrag bei der Schlichtungsstelle bzw dem Gericht erzwungen werden.

II. Empfehlungen an den Gesetzgeber

Neubauten müssen barrierefrei gebaut werden, bestehende Barrieren beseitigt werden.

Es handelt sich nicht um ein Thema für „Randgruppen“, sondern für alle Menschen und führt im Ergebnis zur wesentlichen Verbesserung der

Wohn- und Lebensqualität. Neubauten müssen barrierefrei anpassbar geplant und durchgeführt werden. Dazu zählen eine Prüfpflicht der Baubehörde im Baubewilligungsverfahren sowie verpflichtende und umfassende baurechtliche Bestimmungen, die dem Stand der Technik entsprechen. Amtssachverständige für Barrierefreiheit sollten daher schon in der Planungsphase beigezogen werden. Bei Umbauten von Wohngebäuden, die nicht barrierefrei sind, sollte im Rahmen der Zumutbarkeit eine Beseitigung bestehender Barrieren bzw. – wenn dies nicht vollständig möglich ist – eine möglichst weitgehende Beseitigung vorgeschrieben werden.

Bestehende Normen sollten vereinheitlicht werden.
Wenn die CRPD von Barrierefreiheit spricht, ist diese in Österreich einheitlich festzulegen. Die Vereinheitlichung der Gesetze auf Landesebene betrifft die Bauordnungen, Bautechnikgesetze, Bautechnikverordnungen und Wohnbauförderungsgesetze. Auch wenn die Bestimmungen aus kompetenzrechtlichen Gründen von allen neun Bundesländern einzeln zu erlassen sind, müssen diese abgestimmt sein. Das betrifft die Terminologie und die Mindeststandards für Barrierefreiheit. Die unterschiedlichen Regelungen der Länder führen zu verschiedenen Standards und erschweren auch die Aufnahme von Fragen der Barrierefreiheit in die Ausbildungen. Die Bauordnungen der Länder sollten auf einen gemeinsamen Mindeststandard gebracht werden. Die Genehmigungsbehörde muss eine Prüfpflicht hinsichtlich der Einhaltung von Barrierefreiheit haben. Um Mängel bei der Barrierefreiheit möglichst frühzeitig zu verhindern, sollten Amtssachverständige und Interessenvertretungen von Menschen mit Behinderungen zwingend in die Planungsphase eingebunden werden, und es muss ihnen darüber hinaus im baurechtlichen Genehmigungsverfahren Parteistellung zukommen. Einzelpersonen soll, wenn sie ein rechtliches Interesse haben, in wohnbaurechtlichen Verfahren zumindest ein Anhörungsrecht eingeräumt werden.

Barrierefreiheit und Anpassbarkeit müssen ein individuell durchsetzbarer Anspruch sein.
Der Bundesgesetzgeber sollte Barrierefreiheit und individuelle Anpassbarkeit als individuellen Anspruch im Wohn- und Mietrecht festschreiben. Es sollten klare Kriterien in den einzelnen wohnrechtlichen Materiengesetzen (Mietrechtsgesetz, Wohnungseigentumsgesetz) verankert werden, um das Recht auf barrierefreies Wohnen mit anderen Rechten (Eigentum, Zumutbarkeit...) auszubalancieren. Im Mietrechtsgesetz und im Wohnungseigentumsgesetz sollten ausdrückliche

Regelungen zum Anspruch von MieterInnen und EigentümerInnen mit dem Ziel, barrierefreies Wohnen zu ermöglichen, verankert werden. Dabei sollte von einem grundsätzlichen Anspruch ausgegangen werden, wobei sachlich gerechtfertigte Ausnahmen (Unzumutbarkeit) nur in einem engen Umfang möglich sein sollen, um die Ziele der CRPD nicht zu unterlaufen.

Ein Beseitigungs- und Unterlassungsanspruch mit verschuldensunabhängigem Schadenersatz muss eingeführt werden.

Die CRPD sieht „jede Unterscheidung, Ausschließung oder Beschränkung aufgrund von Behinderung, die zum Ziel oder zur Folge hat, dass das auf die Gleichberechtigung mit anderen gegründete Anerkennen, Genießen oder Ausüben aller Menschenrechte und Grundfreiheiten im politischen, wirtschaftlichen, sozialen, kulturellen, bürgerlichen oder jedem anderen Bereich beeinträchtigt oder vereitelt wird“ gemäß Art 2 CRPD als Diskriminierung an und verlangt effektive Rechtsmittel. Im BGStG sollte das Diskriminierungsverbot mit einem Unterlassungs- und Beseitigungsanspruch effektiv gestaltet werden. Der Schadenersatzanspruch sollte konventionskonform verschuldensunabhängig ausgestaltet werden.

Der Zugang zum Recht muss erleichtert werden.
Für den Privatrechtsverkehr ist das Recht auf barrierefreien Wohnraum – unter Berücksichtigung anderer Rechte – im Zivilrechtsweg durchsetzbar zu regeln. Das Kostenrisiko bei einem gerichtlichen Verfahren ist ausschlaggebend dafür, dass betroffene Personen den Klageweg meiden müssen, weil ihnen die entsprechenden finanziellen Mittel nicht zur Verfügung stehen. Mit der Einführung des sogenannten „Vertretungskostenersatzes“ in das Außerstreitgesetz ist eine Rechtsbarriere für einkommensschwächere Personen geschaffen worden. Das gilt besonders, da auf Grund der Komplexität des Wohnrechts die rechtliche Situation und damit der Ausgang eines Verfahrens für MieterInnen schwer einzuschätzen sind. Daher sollte der Kostenersatz im Außerstreitverfahren allgemein dahingehend geändert werden, dass nur die eigenen Kosten zu tragen sind, um das Prozesskostenrisiko in einem überschaubaren Rahmen zu halten und so die Durchsetzung der berechtigten Ansprüche zu erleichtern oder erst zu ermöglichen. Bei wohnrechtlichen Angelegenheiten mit Bezug zu Barrierefreiheit, die im Außerstreitverfahren verhandelt werden, sollten – zumindest solange es keine gefestigte Rechtsprechung gibt – nur die eigenen Kosten getragen werden.

Förderungen sollten zur Erhöhung der Barrierefreiheit eingesetzt werden.

Materiengesetze führen im Ergebnis meist dazu, dass die Kosten zur Schaffung von Barrierefreiheit von Einzelpersonen, die dieser Maßnahmen bedürfen, zur Gänze getragen werden müssen, sofern den notwendigen Änderungen von VermieterInnen bzw den anderen WohnungseigentümerInnen überhaupt zugestimmt wird. Diese Kostenaufteilung ist zu einseitig, denn alle HausbewohnerInnen profitieren davon, wenn Barrierefreiheit geschaffen wird. Förderungen oder Fonds sind notwendig, um gerade für einkommensschwächere Personen eine Entlastung zu schaffen und ein Verbleiben in der gewohnten Umgebung zu ermöglichen. Barrierefreiheit ist in der CRPD ausdrücklich als Pflichtkriterium für den geförderten Wohnbau angesprochen. Da die Kosten beim Neubau wesentlich niedriger sind als bei einem Umbau, sollten geförderte Wohnbauten lückenlos barrierefrei und anpassbar geplant und ausgeführt werden. Es sollte sichergestellt werden, dass Förderungen für Neu- und Umbauten Barrierefreiheit berücksichtigen und für die Herstellung von Barrierefreiheit verwendet werden können.

Barrierefreiheit sollte in wohnrechtliche Beratung integriert werden.

Barrierefreiheit sollte nicht als alleiniges Thema

von Menschen mit Behinderungen angesehen werden, sondern in den Pflichtenkatalog von wohnrechtlichen Beratungsstellen aufgenommen werden. Alle MieterInnen sind im Wohnbereich als VerbraucherInnen im Sinne des Konsumentenschutzgesetzes anzusehen – daher sollte Barrierefreiheit als zentrales Thema der wohnrechtlichen Beratung angesehen werden. Wohnrechtliche Beratungsstellen sollten nur Förderungen erhalten, wenn sie auch Beratung zur Durchsetzung von Barrierefreiheit anbieten.

Barrierefreiheit muss verpflichtender Ausbildungsgegenstand werden.

Barrierefreiheit sollte auch als Pflichtthema in einschlägige Ausbildungen – seien es Berufsschulen, HTLs, FHs, Universitäten und Akademien – aufgenommen werden. Rechtliche und fachliche Grundlagen der Barrierefreiheit sollten in allen baurelevanten Ausbildungen (Universitäten, HTL, Berufsschulen) als Pflichtgegenstand verankert werden.

Mag.^a *Andrea Ludwig* ist Leiterin der Rechtsdurchsetzung beim Klagsverband zur Durchsetzung der Rechte von Diskriminierungsopfern. MMag. *Volker Frey* ist Generalsekretär des Klagsverbands zur Durchsetzung der Rechte von Diskriminierungsopfern.

Fortsetzung von: HeizKG Verbrauchsaufteilung – eine Illusion

Welche Illusionen in Zusammenhang mit dem HeizKG bestehen, soll im Folgenden die Fortsetzung des Beitrags in der letzten Ausgabe aufzeigen.

Nadja Shah

Illusion V: Nur eine 100% Verbrauchsaufteilung der Energiekosten ist gerecht

Mediale Hauptaussage zum Thema „Energie“ ist derzeit: Es muss gespart werden. Wer in einem mehrgeschossigen Gebäude mehr heizt als andere, ist ein Energieverschwender und soll die unnötigen Mehrkosten alleine tragen. Logische Folge dieser Gedankenwelt: Wir stellen alles auf Verbrauchsabrechnung um.

Was auf den ersten Blick völlig logisch erscheint: „Derjenige, der viel heizt, ist ein Verschwender und soll die Mehrkosten tragen“, stellt sich bei genauerer Betrachtung eigentlich als unrichtig heraus. Denn physikalisch betrachtet gibt es keine Verschwendung.

„Wärme“ ist ein Abfallprodukt, meist eines Ver-

brennungsvorganges und hat die Eigenschaft sich dort auszubreiten wo ein Temperaturgefälle besteht; dh sie „zieht“ immer dorthin, wo es wenig von ihr gibt. In einer Hausanlage zB mit einer Gaszentralheizung hängt der Wärmeverbrauch natürlich davon ab, wie warm es die Wärmeabnehmer in ihren Wohnungen haben wollen. Doch das Gefühl von behaglicher Wärme hängt auch sehr stark von der Außendämmung des Gebäudes ab. Wer eine Fußboden oder Wandheizung hat, wird wissen, dass man sich selbst bei einer Lufttemperatur von 18°C in einem Zimmer angenehm wohl fühlen kann, wenn die Wände bzw der Fußboden warm sind. Andererseits kann man eine Wohnung noch so stark beheizen, wenn die Wände 15°C haben, entsteht ein unangenehmes Zuggefühl. Behag-

lichkeit kommt jedenfalls keine auf. Die warme Wand strahlt wie die Sonne Strahlungswärme ab. Erwärmte Luft kann dieses Wärmegefühl kaum ersetzen und daher empfinden wir einen Raum selbst bei einer Lufttemperatur von 25°C als unbehaglich, wenn die Wände Kälte abstrahlen.

Wer daher eine Wohnung in der Mitte einer Wohnhausanlage besitzt oder angemietet hat, wird immer weniger heizen müssen, als jene, die Wohnungen mit mehr als einer Außenwand bewohnen. Somit profitiert die Mittellage von den nachbarlichen „Verschwendern“, die die Zwischenwände erwärmen. Ist der Nachbar nun ein Verschwender, wenn er mehr Energieaufwand benötigt um auf die gleiche Behaglichkeit zu kommen, wie die Mittellage? Oder profitiert nicht vielmehr der Sparsame von diesem Mehrverbrauch?

Faktum ist, dass das HeizKG auf diese Wärmeströme zwischen den Wohnungen bis zu einem gewissen Grad Rücksicht nimmt und daher die Energiekosten grundsätzlich nicht zu 100% nach dem Verbrauch aufgeteilt werden dürfen. Wenn es keine gesetzliche Vereinbarung gibt, sieht das HeizKG vor, dass 35% nach Nutzfläche zu verteilen sind. Damit wird ein Ausgleich zwischen den scheinbar „Sparsamen“ und den „scheinbaren“ Verschwendern geschaffen. In § 10 Abs 2 iVm § 12 sowie 13 Abs 1 HeizKG gibt es dazu eine befremdliche Ausnahme: Sobald ein sogenannter Arbeitspreis vereinbart wurde, soll dieser auch zu 100% nach Verbrauch verteilt werden können. Ebenso wurde eine Ausnahme für den Fall geschaffen, dass ein Grundpreis existiert. Dem Gesetzgeber scheint es entgangen zu sein, dass die Worte Arbeitspreis und Grundpreis sehr schnell verwendet werden können, wenn man Preisvereinbarungen trifft. Sinnvoller wäre es gewesen, an technisch-sachlichen Kriterien anzuknüpfen, um Ausnahmen von der Regel zu machen. Denn nur so kann vermieden werden, dass durch einseitige Festlegung durch den zB abverkaufenden Bauträger völlig unsachliche Ergebnisse entstehen. Eine Folge davon ist es zB, dass man Verteilungsvereinbarungen nach § 13 HeizKG trifft, die bei leerstehenden Objekten zu einer unverhältnismäßigen Entlastung von den Heizkosten führen, obwohl diese Objekte eindeutig von allen anderen mitbeheizt werden und in diesen dadurch natürlich auch Frostschäden vermieden werden.

Illusion VI: Der Wärmeverbrauch muss beeinflussbar sein

In § 1 und § 5 HeizKG wird auf die Beeinflussbarkeit des Energieverbrauchs Bezug genommen und in § 5 Abs 3 ausdrücklich betont, dass die Wärmeabnehmer einen überwiegenden Einfluss auf

den Verbrauch haben müssen, andernfalls eine Verbrauchsabrechnung unzulässig sei. So eindeutig und positiv diese Bestimmungen klingen, so unbrauchbar zeigen sie sich in der Praxis.

Es beginnt damit, dass die Wortfolge: „...ist der Energieverbrauch - bezogen auf das Gebäude (wirtschaftliche Einheit) – überwiegend von den Wärmeabnehmern beeinflussbar,...“; selbst schon viele Ungenauigkeiten enthält.

Der Begriff: „überwiegend“ wurde in § 2 nicht definiert, auch sonst findet sich im HeizKG kein Anhaltspunkt, was damit gemeint sein könnte. Die Regierungsvorlage hat dazu lediglich festgehalten, dass die verbrauchsabhängige Abrechnung „an das willentliche Heizverhalten und nicht etwa an einen gar nicht gewollten „Zwangskonsum“ beispielsweise über das Heizrohrsystem anknüpfen“ soll. Die im Zusammenhang mit dem HeizKG entstandene ÖNORM M 5930 führt dazu aus, dass die überwiegende Beeinflussbarkeit des Wärmeverbrauchs unter der Voraussetzung eines ordnungsgemäßen Betriebes nach § 7 HeizKG zu prüfen ist, und dass die jährliche Wärmeabgabe über die Heizkörper größer sein muss als jene, die über das Leitungssystem abgegeben wird. Als Maßstab wird in der ÖNORM die durchschnittliche Heizperiode herangezogen und zwar bezogen auf die Heizgradtagzahl (Diese errechnet sich aus der Summe der Differenzen zwischen der mittleren Raumtemperatur und dem Tagesmittel der Außentemperatur über alle Heiztage der Abrechnungsperiode, wobei es hier keine gesetzlichen Vorgaben gibt, welche Verhältniszahl maßgebend ist. So wird man, je nachdem ob man als Bezug 10°C zu 20°C, 12°C zu 20°C, oder gar 14°C zu 20°C nimmt, unterschiedliche Ergebnisse erhalten. In Deutschland beginnt man den Heiztag zu zählen, wenn die Temperatur unter 15°C fällt.).

Jede Tauglichkeitsprüfung setzt zunächst voraus, dass der korrekte Betrieb der Anlage vorrangig herzustellen ist. Erst wenn eine entsprechende Adaptierung auf den neuesten Stand der (bestehenden) Technik erfolgt ist, die jedoch auch noch wirtschaftlich sein muss (§ 7 HeizKG), kann geprüft werden, inwiefern die angewandte Erfassungsmethode zulässig ist bzw ob die Wärmeabnehmer überwiegenden Einfluss auf den Energieverbrauch haben.

Damit bleibt aber noch immer unbeantwortet, ab wann von einem überwiegenden Einfluss gesprochen werden kann. Sind es bereits 51% oder erst 55% oder doch gar 60% die erreichbar sein müssen?

Ein Wärmeabnehmer, der der Ansicht ist, dass der Verbrauch nicht beeinflussbar ist, braucht also zunächst eine fachliche Bestätigung, dass die Heiz-

anlage korrekt funktioniert, dann braucht er ein Gutachten, das bestätigt, wie hoch die Kessel-, Abgas- und Verteilverluste sind bzw dass aufgrund der Bauweise die Wärme überwiegend über das Leitungsnetz abgegeben wird und dann kann er sich auf den (Gerichts-)Weg machen, um herauszufinden, ab wann das Überwiegen feststeht.

Für die wenigen Mutigen, die diesen Prozess auf sich nehmen, kommt ein weiterer Stolperstein hinzu. Wenn nun in einem - wahrscheinlich längeren - Verfahren festgestellt wird, dass die Hausanlage technisch untauglich ist, um nach Verbrauch abgerechnet zu werden, dann darf erst nach Rechtskraft der Entscheidung die Abrechnung auf Nutzflächenverteilung umgestellt werden. Da sämtliche Wärmeabnehmer Parteistellung haben, ist davon auszugehen, dass derartige Verfahren den gesamten Instanzenweg durchschreiten müssen, denn es gibt immer Wärmeabgeber, die vom bestehenden Abrechnungssystem profitieren und die daher an einer Abänderung auf Nutzflächenverteilung kein Interesse haben. Für den/die Antragsteller bedeutet es damit auch, dass noch mehrere Heizperioden nach Verbrauch aufzuteilen sind, sogar wenn letztlich festgestellt wird, dass dies technisch nicht zulässig ist. Warum hier der Gesetzgeber eine rückwirkende Korrektur nicht zugelassen hat, bleibt unerfindlich.

So mancher Instanzenzug, der unter Umständen nur der Verzögerung dient, könnte damit erspart werden, wenn schon ab jener Abrechnungsperiode, ab welcher der Einspruch erfolgte, die Umstellung vollzogen werden könnte. Da im HeizKG die Verursacher der Kosten auch diese tragen, wäre eine rückwirkende Richtigstellung rechtlich kein Problem. Die Kosten sind bekannt, die Abnehmer ebenfalls.

Eindeutig ist jedenfalls derzeit, dass für das individuelle Bestands- bzw Eigentumsobjekt die Untauglichkeit nicht festgestellt werden kann. Auch wenn klar ist, dass der Wärmeabnehmer aufgrund der Lage seines Objekts oder dem Leistungsfluss auf seinen individuellen Verbrauch keinen Einfluss hat, spielt das für die Anwendbarkeit des HeizKG keine Rolle. Der OGH hat dies ausdrücklich in 5 Ob 23/07d¹ festgehalten.

Fragt sich nur, wie ein Wärmeabnehmer herausfinden kann, dass die Anlage untauglich ist, wenn sein persönliches Miet/Eigentumsobjekt dafür nicht maßgebend ist. Wahrscheinlich wissen das nicht mal die Erfinder dieser Normen.

Illusion VII: Energiesparmaßnahmen sind durchsetzbar

Obwohl das HeizKG nach den Aussagen ihrer

Erfinder nur ein Kostenverteilinstrument sein soll und letztlich die Stammgesetze (MRG, WGG, WEG, ABGB) dafür maßgebend sind, wer die so ermittelten Kosten letztlich tragen muss, gibt es im HeizKG auch eine Norm, die den Eindruck erweckt, dass Wärmeabnehmer das Recht auf eine effiziente Heizanlage haben. In § 7 HeizKG wird normiert, dass die Wärmeversorgungsanlage in allen Teilen in einem solchen Zustand zu erhalten, zu warten und zu betreiben ist, dass unnötiger Energieverbrauch vermieden wird. Als ob diese Vorgabe den Verfassern selbst schon etwas unheimlich war, hat man dann noch in Absatz 2 hinzugefügt, dass ein Kosten-Nutzen Vergleich notwendig ist, will man diesen energiesparendsten Zustand herstellen. – Wie schon bei „Illusion I“ zeigt sich auch hier, dass es eine große Unsicherheit dahingehend gibt, was man eigentlich wirklich erreichen will. Wer die Umwelt schützen möchte, müsste an einer größtmöglichen Reduktion der fossilen Energien und dem Energieverbrauch an sich interessiert sein. Da wir allerdings in einer Welt leben, die von der Rendite bestimmt wird, hat jegliches Umweltbewusstsein da ein Ende, wo es sich nicht mehr rechnet. Da die heile Umwelt derzeit in unseren betriebswirtschaftlichen Lehrbüchern keinerlei Wert hat und bei allen Wortspenden zum Umweltschutz unsere Taten sich nur an der sogenannten Wirtschaftlichkeit orientieren, zeigt sich auch in § 7, dass unnötiger Energieverbrauch nur dann eingespart werden kann, wenn die dazu notwendigen Investitionen sich rechnen. Wobei völlig unklar bleibt, ab wann es sich rechnen muss. In der geforderten Kosten-Nutzen Analyse findet sich kein Hinweis welche Zeitspanne als relevant angesehen wird. Interessanterweise gibt es auch keinerlei Judikatur zu diesem Thema. Mir persönlich ist nur ein Schlichtungsverfahren in Erinnerung, in dem Antragsteller versucht haben, statt den „Auf-Zu-Ventilen“, Thermostatventile durchzusetzen. Sie sind an der Wirtschaftlichkeitsprüfung gescheitert, was angesichts der Zielvorgabe des HeizKG doch sehr nachdenklich stimmt.

Doch selbst wenn sich mutige und finanziell gut ausgestattete Wärmeabnehmer finden, die tatsächlich gegen den Willen anderer Wärmeabnehmer (die dann meist vermietende Wohnungseigentümer sind) eine Modernisierung der bestehenden Heizanlage anstreben, scheitern sie oft auch daran, dass § 7 zwar hehre Ziele festlegt, aber der Heizkessel auf der Nachbarliegenschaft steht. Hier endet der Anwendungsbereich des WEG bzw des

(1) OGH 8.5.2007, 5 Ob 23/07d. Siehe zu diesem Thema auch OGH 25.11.2003, 5 Ob 274/03k, MietSlg 55.548 sowie OGH 20.4.2010, 5 Ob 193/09g, MietSlg 62.489.

HeizKG und so wäre es nur möglich, Veränderungen an diesem Heizkessel gerichtlich durchzusetzen, wenn es entsprechende vertragliche Vereinbarungen gibt, was aber auch das streitige Verfahren und höhere Prozesskosten nach sich zieht – also nicht besonders attraktiv ist.

Als Resümee ist festzuhalten, dass es bislang niemanden gelungen ist, nach dem HeizKG Energiesparmaßnahmen durchzusetzen. Wenn Politiker daher nach Gesetzesstellen suchen, die den

Energieeffizienzzielen der EU entgegen stehen, hier werden sie leicht fündig. Die Novellierung des HeizKG böte ein breites Betätigungsfeld, um die Sanierungsquote zumindest bei Heizanlagen tüchtig anzuheben.

Mag. *Nadja Shah* ist Bundesgeschäftsführerin der Mietervereinigung Österreichs.

SEMINAR ABRECHNUNGEN INTENSIV



Die Wohnakademie Österreich behandelt in einem ihrer ersten Seminare ein für die Verwaltungspraxis äußerst relevantes Thema. Korrekte Abrechnungen sind das Zeugnis gesetzeskonformer Verwaltung. Dürfen Kosten für die Luftverbundmessung, Beaufsichtigungskosten oder die Wartung einer Brandschutzanlage im Vollanwendungsbereich des MRG als Betriebskosten verrechnet werden? Wann ist ein Aufzug als Gemeinschaftsanlage zu qualifizieren?

Aber auch im Bereich des WEG ist es wichtig, die maßgebenden Regelungen zu kennen. Muss eine Rücklage gebildet werden? Wer darf die Höhe der Rücklagenbeiträge festsetzen? Wie muss die Abrechnung formal aussehen? In der Praxis sind all diese Fragen häufig Anlass für Auseinandersetzungen zwischen den Vertragspartnern, etwa zwischen Vermieter und Mieter oder Hausverwaltungen und Wohnungseigentümern.

Über die theoretischen Grundlagen hinaus werden Ihnen von zwei hervorragenden Referenten anhand zahlreicher Übungen und Praxisfälle nützliche Tipps für ihre Arbeit in der wohnrechtlichen Branche vermittelt.

Sie erarbeiten in den beiden Modulen dieses Ganztagesseminars gemeinsam Lösungsmöglichkeiten und taktische Vorgehensweisen zur Vermeidung immer wiederkehrender Fehler. Nutzen Sie die Gelegenheit und gewinnen Sie neue fachliche Anregungen für die Praxis. Vertiefen Sie Ihre Kenntnisse und erlangen Sie das notwendige Wissen und die Sicherheit für die Erstellung einwandfreier Jahresabrechnungen!

Nach diesem Seminar meistern Sie Abrechnungen in Zukunft problemlos!

Termin: 25.02.2014

Uhrzeit: 9.00 - 18.00 Uhr

Veranstaltungsort: Hollmann Theater Salon, Grashofgasse 1, 1010 Wien

Vortragende: Mag. Cornelius Riedl, Martin Gruber

Nähere Informationen zur Teilnahmegebühr und zur Anmeldung finden Sie unter:

www.wohnakademie.at

WOHN
AKADEMIE
ÖSTERREICH
WEITERBILDUNG • WISSENSIMULSE • INSPIRATIONEN

Rechtsprechung aus der Praxis für die Praxis

Mietrecht

§ 15 Abs 2 MRG

Überprüfbarkeit der vom Mietzins zu entrichtenden Umsatzsteuer im wohnrechtlichen Außerstreitverfahren

Leitsatz:

Die mangelnde Nennung des § 15 Abs 2 MRG im Verweisungskatalog des § 37 Abs 1 MRG beruht auf einem offenkundigen Redaktionsversehen, hat doch der Gesetzgeber erkennbar alle Feststellungsanträge, soweit die Überprüfung der gesetzlichen Zulässigkeit von Mietzinsbestandteilen - wozu auch die Umsatzsteuer zählt - Verfahrensgegenstand ist, in das wohnrechtliche Außerstreitverfahren verweisen wollen.

(OGH 20.09.2013, 5 Ob 153/13f)

Aus der Begründung:

Die Antragstellerin als Hauptmieterin des „Wohnateliers“ Top 10 in [...] begehrt mit ihrem verfahrenseinleitenden Antrag an die zuständige Schlichtungsstelle gegenüber der Antragsgegnerin als Vermieterin die Überprüfung der ihr vorgeschriebenen Umsatzsteuer vom Mietzins ab 1.10.2008.

Strittig ist zwischen den Parteien ausschließlich, ob die Antragsgegnerin 20 % - wie vorgeschrieben - oder 10 % - wie von der Antragstellerin behauptet - Umsatzsteuer vom Mietzins verrechnen kann. Die Antragstellerin steht dazu auf dem Standpunkt, das Objekt werde von ihr seit 1.1.2008 (nach Beendigung ihrer bis dahin ausgeübten gewerblichen Tätigkeit) ausschließlich für Wohnzwecke verwendet.

Das Erstgericht stellte [...] fest, dass über den Antrag im streitigen Verfahren zu entscheiden sei. [...] Das Rekursgericht gab dem dagegen von der Antragstellerin erhobenen Rekurs Folge und änderte den erstgerichtlichen Beschluss dahin ab, dass es aussprach, dass über den von der Antragstellerin gestellten Überprüfungsantrag im außerstreitigen Verfahren nach dem MRG zu entscheiden sei. [...]

Im Revisionsrekurs verweist die Antragsgegnerin erneut darauf, dass Streitigkeiten über die Höhe der vom Mietzins zu entrichtenden Umsatzsteuer nicht in das Außerstreitverfahren verwiesen seien. Dazu wurde erwogen:

1. Richtig ist, dass auch im wohnrechtlichen Au-

ßerstreitverfahren der Grundsatz gilt, dass Rechts-sachen, die nicht ausdrücklich oder wenigstens unzweifelhaft schlüssig in das Außerstreitverfahren verwiesen sind, auf den streitigen Rechtsweg gehören (RIS Justiz RS0005948; Würth/Zingher/Kovanyi, Miet und Wohnrecht²² § 37 MRG Rz 3).

2. Es trifft auch zu, dass § 37 Abs 1 MRG ausdrücklich nur Streitigkeiten über die Angemessenheit des vereinbarten oder begehrten Hauptmietzins (§ 37 Abs 1 Z 8 MRG) bzw Streitigkeiten über die Betriebskosten und laufenden öffentlichen Abgaben, Auslagen für die Verwaltung, Aufwendungen für die Hausbetreuung und besondere Aufwendungen nach §§ 21 bis 24 MRG (§ 37 Abs 1 Z 12 MRG) in das Außerstreitverfahren verweist.

3. Allerdings anerkennt die Rechtsprechung - namentlich im Bereich des (außerstreitigen) Wohnrechts etwa aufgrund der Natur des betreffenden Anspruchs - die Möglichkeit unzweifelhaft schlüssiger Verweisungen auf den außerstreitigen Rechtsweg (RIS Justiz RS0123353; RS0005781; 5 Ob 267/09i wobl 2010/105).

4. Ein solcher Fall liegt, wie das Rekursgericht zutreffend erkannt hat, auch hier vor:

4.1 § 15 MRG behandelt - unter dem Titel „Mietzins für Hauptmiete“ - in seinem Absatz 2 die Umsatzsteuer. Danach ist der Vermieter berechtigt, vom Mieter jene Umsatzsteuer zu begehren, die vom Mietzins zu entrichten ist. Der Mietzins - der nach der Definition in § 15 Abs 1 MRG aus dem Hauptmietzins, dem auf den Mietgegenstand entfallenden Anteil an den Betriebskosten und den von der Liegenschaft zu entrichtenden laufenden öffentlichen Abgaben sowie dem auf den Mietgegenstand entfallenden Anteil für besondere Aufwendungen, allenfalls aus dem angemessenen Entgelt für mitvermietete Einrichtungsgegenstände oder sonstige Leistungen besteht - ist somit Bemessungsgrundlage für die Umsatzsteuer.

4.2 Ein Verweisungsbedarf in das wohnrechtliche Außerstreitverfahren folgt schon aus der sachlichen Nähe der Umsatzsteuer zu jenen Mietzinsbestandteilen, die für ihre Berechnung Bemessungsgrundlage sind. [...]

4.4 Die mangelnde Nennung des § 15 Abs 2 MRG im Verweisungskatalog des § 37 Abs 1 MRG beruht auf einem offenkundigen Redaktionsversehen, hat doch der Gesetzgeber erkennbar alle Feststellungsanträge, soweit die Überprüfung der gesetzlichen Zulässigkeit von Mietzinsbestandtei-

len - wozu auch die Umsatzsteuer zählt - Verfahrensgegenstand ist, in das wohnrechtliche Außerstreitverfahren verweisen wollen.

5. Dem Revisionsrekurs ist somit ein Erfolg zu versagen. [...]

SEMINAR STEUERRECHTLICHE ASPEKTE IM WOHN- UND IMMOBILIENBEREICH UNTER BESONDERER BERÜCKSICHTIGUNG DES STABILITÄTSGESETZES 2012



Die Befolgung steuerrechtlicher Vorgaben ist im Wohn- und Immobilienbereich von essentieller Wichtigkeit. Fragen rund um das Thema Steuern im Wohnrecht sind vielfältig und oft nicht einfach zu beantworten.

Prägnant und kompakt werden die wichtigsten steuerlichen Aspekte unter Berücksichtigung des 1. Stabilitätsgesetzes 2012 gemeinsam erarbeitet. Erhalten Sie durch unsere erstklassige Referentin, Frau Mag. Katharina Smoly, praktische Tipps für den professionellen Umgang mit steuerrechtlichen Fragen. Zur Abrundung des Seminars „Abrechnungen intensiv“ werden hier auch die maßgeblichen steuerlichen Punkte der Jahresabrechnung ausführlich erläutert.

Vertiefen Sie Ihr Wissen im Bereich des Steuerrechts und erhalten Sie einen umfassenden Überblick darüber, wie Sie im Wohn- und Immobilienbereich steuerlich korrekt vorgehen.

Termin: 26.02.2014

Uhrzeit: 9.00 - 13.00 Uhr

Veranstaltungsort: Hollmann Theater Salon, Grashofgasse 1, 1010 Wien

Vortragende: Mag. Katharina Smoly

Nähere Informationen zur Teilnahmegebühr und zur Anmeldung finden Sie unter:

www.wohnakademie.at

§ 1 MRG

Behauptungs- und Beweislast des Mieters für Qualifikation eines „neutralen Objekts“ zu Wohn- oder Geschäftszwecken

Leitsatz:

Bei sogenannten „neutralen Objekten“, die nicht von vorneherein als Wohnungen oder Geschäftsräume anzusehen sind, liegt es am Mieter zu beweisen, dass das Objekt als Wohnung oder Geschäftsraum vermietet wurde und damit in den Anwendungsbereich des MRG fällt.

(OGH 19.09.2013, 2 Ob 80/13y)

Aus der Begründung:

1. Der Beklagte bestreitet in seiner Revision die Rechtsansicht der Vorinstanzen, dass es sich beim hier strittigen Bestandgegenstand (etwa 1939 errichtete Gebäudeteile auf einer Säge und Mühle)

um ein sogenanntes „neutrales Objekt“ handle, das nicht dem MRG unterliege. Die Behauptungs- und Beweislast für die Anwendbarkeit des Mietrechtsgesetzes liege bei den Klägern. Beim Mietgegenstand handle es sich um einen umbauten Raum, der „einer Geschäftsraummiete dient“. [...]

2. Nach der Judikatur ist das Mietrechtsgesetz grundsätzlich auf die Miete von Wohnungen oder Geschäftsräumlichkeiten aller Art anzuwenden, wobei es für die rechtliche Beurteilung der Art des Bestandgegenstands auf die Parteienabsicht in Bezug auf den Benutzungszweck des gemieteten Objekts ankommt (5 Ob 561/94). Auch für die Frage, ob ein Mietgegenstand als Geschäftsräumlichkeit

im Sinne des MRG anzusehen ist, ist nicht dessen Verwendungsart vor oder nach Abschluss des Mietvertrags, sondern der Zweck entscheidend, zu welchem er nach der Parteienabsicht bei Abschluss des Mietvertrags in Bestand gegeben bzw. genommen wurde (RIS Justiz RS0066884).

Es kommt daher nicht auf die - vom Revisionswerber als fehlend monierte - Feststellung an, zu welchen Zwecken ein Bestandsobjekt benutzt wird (5 Ob 723/80; 7 Ob 521/87). Nur bei Bestandsverhältnissen, die unzweifelhaft Wohnungen oder Geschäftsräumlichkeiten betreffen, ist die An-

wendbarkeit des MRG die Regel und trifft die Behauptungslast für die allfällige Mieterschutz oder Kündigungsfreiheit jene Partei, die daraus Rechtsfolgen ableitet. Dagegen liegt es bei sogenannten „neutralen Objekten“, die nicht von vorneherein als Wohnungen oder Geschäftsräume anzusehen sind, am Mieter zu beweisen, dass das Objekt als Wohnung oder Geschäftsraum vermietet wurde und damit in den Anwendungsbereich des MRG fällt (2 Ob 101/00t; 5 Ob 1013/90 = wobl 1992/4 [Würth]; RIS Justiz RS0069390). [...]

§ 14 Abs 3 MRG

Bei großen Einkommensunterschieden schadet die fehlende finanzielle Beteiligung eines Teils nicht der Annahme einer gemeinsamen Wirtschaftsführung

Leitsatz:

Der Umstand, dass der gut verdienende Vater und die ebenfalls Einkünfte beziehende Mutter ihren Kindern, auch wenn diese schon Einkünfte bezogen, weiterhin eine Wohnmöglichkeit und Verpflegung zur Verfügung stellten, ohne einen finanziellen Beitrag zu fordern, steht der Annahme eines gemeinsamen Haushalts nicht entgegen.

Ob an zwei rechtlich selbständigen, faktisch zusammengesetzten Wohnungen ein dringendes Wohnbedürfnis begründet werden kann, hängt von den Umständen des Einzelfalls ab.

(OGH 04.09.2013, 7 Ob 137/13t)

Aus der Begründung:

[...] Bei der Beurteilung der im Revisionsverfahren strittigen Eintrittsvoraussetzung des gemeinsamen Haushalts des Zweitklägers und der Drittklägerin mit ihrem am 21.8.2002 verstorbenen Vater im Sinn des § 14 Abs 3 MRG ist auf die faktischen Verhältnisse abzustellen (RIS Justiz RS0107188). Ein gemeinsamer Haushalt besteht in einem auf Dauer berechneten gemeinsamen Wohnen und Wirtschaften (RIS Justiz RS0069741). Nun setzt zwar das gemeinsame Wirtschaften grundsätzlich voraus, dass die Bedürfnisse des täglichen Lebens auf gemeinsame Rechnung befriedigt werden (RIS Justiz RS0069541). Jedoch wird die Annahme eines gemeinsamen Haushalts durch den Umstand, dass ein Teil die gesamten Kosten trägt, dann nicht gehindert, wenn ein großer Einkommensunterschied oder ein großer Altersunterschied vorliegt (RIS Justiz RS0069759; 8 Ob 65/02w mwN). Ob eine Wohn- und Wirtschaftsgemeinschaft der Kinder mit ihrem Vater bestand und wie die dafür maßgeblichen Kriterien zu gewichten sind, hängt von den Umständen des Einzelfalls ab, weshalb insoweit keine erhebliche Rechtsfrage im Sinn des § 502 Abs 1 ZPO vorliegt (RIS Justiz RS0043702; 3 Ob 104/09d).

Die Vorinstanzen bejahten einen gemeinsamen Haushalt des Zweitklägers und der Drittklägerin im maßgeblichen Zeitpunkt des Todes ihres Vaters, des Hauptmieters (RIS Justiz RS0069744).

Der damals 21 Jahre alte Zweitkläger und die 24 jährige Drittklägerin wohnten im Familienverband mit ihren Eltern in den unmittelbar nebeneinanderliegenden und faktisch zusammengesetzten Wohnungen. Die Drittklägerin studierte noch und arbeitete nebenbei in geringfügigen Beschäftigungsverhältnissen. Der Zweitkläger hatte erst wenige Monate vor dem Tod seines Vaters zu arbeiten begonnen. Die Mutter erledigte die Lebensmitteleinkäufe, kochte und besorgte die Wäsche für die gesamte Familie. Der Umstand, dass der gut verdienende Vater und die ebenfalls Einkünfte beziehende Mutter ihren Kindern, auch wenn diese schon Einkünfte bezogen, weiterhin eine Wohnmöglichkeit und Verpflegung zur Verfügung stellten, ohne einen finanziellen Beitrag zu fordern, wurde in vertretbarer Weise dahin beantwortet, dass dies der Annahme eines gemeinsamen Haushalts nicht entgegenstehe.

3. Wie der Oberste Gerichtshof schon im ersten Rechtsgang ausführte, hängt die Frage, ob an zwei rechtlich selbständigen, faktisch zusammengesetzten Wohnungen ein dringendes Wohnbedürfnis begründet werden kann, von den Umständen des Einzelfalls ab (7 Ob 196/10i = RIS Justiz RS0126479). Die Vorinstanzen bejahten dies, weil aus den beiden Wohnungen faktisch eine einzige große Wohneinheit geschaffen worden sei, die gemeinsam vom Verstorbenen und den Kindern benützt worden sei.

Dass der Zweitkläger und die Drittklägerin ein Wohnbedürfnis an beiden Wohnungen hatten, die faktisch eine einzige größere Wohnung sind, vermag der Beklagte nicht substantiell zu bestreiten. [...]

ABGB

§ 1116a ABGB

Übergang der (Mit-)mietrechte bei Tod eines Mitgesellschafters einer GesBR auf seine Erben

Leitsatz:

Bei der Gesellschaft bürgerlichen Rechts sind die einzelnen Gesellschafter als Träger der die Gesellschaft bürgerlichen Rechts betreffenden Rechte und Pflichten Mitmieter des Geschäftslokals. Durch den Tod eines Mitgesellschafters gehen daher dessen (Mit-)Mietrechte nach § 1116a ABGB auf seine Erben über. Demgegenüber normiert § 1206 ABGB vor allem die Rechtsstellung des Erben gegenüber den verbliebenen Gesellschaftern, nicht jedoch seine Stellung gegenüber dritten Vertragspartnern des Erblassers.

(OGH 09.09.2013, 6 Ob 117/13v)

Aus der Begründung:

Gesellschaften bürgerlichen Rechts kommt keine Rechtspersönlichkeit zu. Zurechnungssubjekte bei Rechten und Pflichten sind vielmehr deren Gesellschafter, die auch Vertragspartner des Dritten sind (vgl. RIS Justiz RS0022132 [T2], RS0022490; Riedler in Koziol/Bydlinski/Bollenberger³ § 1175 ABGB Rz 4 mwN). Anders als bei den Personengesellschaften vor der Handelsrechtsreform sind bei der Gesellschaft bürgerlichen Rechts damit die einzelnen Gesellschafter als Träger der die Gesellschaft bürgerlichen Rechts betreffenden Rechte und Pflichten Mitmieter des Geschäftslokals (Offner, Der Veräußerungstatbestand des § 12 Abs 3 MRG im Spiegel der Rechtsprechung, wobl 1989, 42).

Nach der Rechtsprechung zu den Personenhandelsgesellschaften vor der Handelsrechtsreform (vgl. dazu in Würth in Rummel, ABGB³ § 1094 Rz 10), war bei einem Mietvertrag über ein Geschäftslokal mit einer offenen Handelsgesellschaft mangels anderer Vereinbarung der Parteiwille dahin zu verstehen, dass als Vertragspartner der jeweilige Inhaber des Unternehmens gelten soll (RIS Justiz RS0014370). Der mit der Gesellschaft abgeschlossene Mietvertrag wird durch deren Auflösung nicht aufgelöst, sondern geht auf den

das Geschäftslokal übernehmenden Gesellschafter über (RIS Justiz RS0021236). Ein Bestandvertrag mit einer Handelsgesellschaft bleibt in der Regel durch den Wechsel der Gesellschafter, die Umwandlung in eine Einzelfirma oder Weiterveräußerung des Unternehmens unberührt (vgl. RIS Justiz RS0032807).

Diese für Personenhandelsgesellschaften entwickelten Grundsätze können nach der Lehre auch auf eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts angewendet werden, wenn gegenüber dem Vermieter die Gesellschaft als von dem wechselnden Gesellschafter bestandunabhängige Einheit, etwa unter einer besonderen Geschäftsbezeichnung, aufgetreten ist. Dann ist davon auszugehen, dass die jeweiligen Gesellschafter als Vertragspartner des Vermieters eintreten (Ch. Nowotny, Einfluss von Änderungen im Gesellschaftsverhältnis auf die Geschäftsraummiete, GesRZ 1986, 20).

Nach dispositivem Recht sind jedenfalls die einzelnen Gesellschafter Mitmieter. Durch den Tod eines Mitgesellschafters gehen daher dessen (Mit-)Mietrechte nach § 1116a ABGB auf seine Erben über. Demgegenüber normiert § 1206 ABGB vor allem die Rechtsstellung des Erben gegenüber den verbliebenen Gesellschaftern (Wittmann Tiwald in Kletečka/Schauer, ABGB ON § 1206 Rz 1), nicht jedoch seine Stellung gegenüber dritten Vertragspartnern des Erblassers.

§ 1116a ABGB ist nachgiebiges Recht (Würth in Rummel, ABGB³ § 1116a Rz 1; Riss in Kletečka/Schauer, ABGB ON § 1116a Rz 4, vgl. RIS Justiz RS0021319). Die Frage, ob die Parteien im Einzelfall von der dispositiven gesetzlichen Regelung abweichen wollten, bildet jedoch keine erhebliche Rechtsfrage. Ob ein Vertrag im Einzelfall richtig ausgelegt wurde, stellt nur dann eine erhebliche Rechtsfrage dar, wenn infolge einer wesentlichen Verkennung der Rechtslage ein geradezu unvertretbares Auslegungsergebnis erzielt wurde (RIS Justiz RS0042936). [...]

Wohnungsgemeinnützigkeitsrecht

§ 6 ERVO 1994

Die Verrechnung von Verwaltungskosten für Einstellplätze nach § 6 ERVO 1994 ist abhängig von der Anzahl der insgesamt verwalteten Objekte; auf eine gesonderte Überlassung oder eine mit einer Wohnung zusammen überlassene Nutzung kommt es nicht an.

Leitsatz:

§ 6 ERVO 1994 ermöglicht die pauschalierte Verrechnung der Verwaltungskosten und legt (nur) jenen Pauschalbetrag fest, den die GBV - insgesamt - zur

Deckung der Kosten der ordentlichen Verwaltung einer Baulichkeit oder von mehreren eine wirtschaftliche Einheit bildenden Baulichkeiten (vgl. § 5 ERVO) (höchstens) verlangen darf. Dabei kommt es nach

dem evidenten Konzept des § 6 Abs 1 ERVO 1994 auf die Anzahl der insgesamt verwalteten Objekte an. Der dort angesprochene (gesamte) Pauschalbetrag errechnet sich entsprechend dem klaren Wortlaut dieser Bestimmung aus allen in Z 1 bis Z 3 genannten (Teil-)Summen (Produkten).

(OGH 06.06.2013, 5 Ob 209/12i)

Aus der Begründung:

[...] Der Revisionsrekurs ist entgegen dem - den Obersten Gerichtshof nicht bindenden (§ 71 Abs 1 AußStrG iVm § 22 Abs 4 WGG, § 37 Abs 3 MRG) - Ausspruch des Rekursgerichts nicht zulässig. Das Vorliegen einer erheblichen Rechtsfrage iSd § 62 Abs 1 AußStrG ist nämlich - trotz des Fehlens einer ausdrücklichen Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs - auch dann zu verneinen, wenn das Gesetz selbst zu den vom Rechtsmittelwerber relevierten Fragen eine klare und eindeutige Regelung vorsieht (RIS Justiz RS0042656); dies trifft im vorliegenden Fall zu. [...]

1. Der Antragsteller behauptet, dass die Antragsgegnerin (GBV) Verwaltungskosten für einen mitgenutzten Einstellplatz nicht verrechnen dürfe. § 6 Abs 1 Z 3 ERVO 1994 beziehe sich ausschließlich auf Einstellplätze, an denen nachträglich Wohnungseigentum begründet worden sei. Diese Ansicht des Antragstellers widerspricht Wortlaut und Sinn des § 6 Abs 1 ERVO 1994. Dieser ermöglicht die pauschalierte Verrechnung der Verwaltungskosten (vgl dazu etwa Rudnigger/Wolfbeis in Illedits/Reich Rohrwig, Wohnrecht, § 14 WGG Rz 7; s auch Derbolav, Die Richtlinien zum Wohnungsgemeinnützigkeitengesetz [1980], 41 Anm 1. und 2.) und legt (nur) jenen Pauschalbetrag fest, den die GBV - insgesamt - zur Deckung der Kosten der ordentlichen Verwaltung einer Baulichkeit oder von mehreren eine wirtschaftliche Einheit bildenden Baulichkeiten (vgl § 5 ERVO) (höchstens) verlangen darf. Dabei kommt es nach dem evidenten Konzept des § 6 Abs 1 ERVO 1994 auf die Anzahl der insgesamt verwalteten Objekte an. Die vom Antragsteller vorgenommene Differenzierung spielt ausschließlich für die Höhe der Pauschalsätze

nach § 6 Abs 1 Z 1 lit a) bzw b) ERVO 1994 eine Rolle. 2. Der im Revisionsrekurs mehrfach unrichtig als „§ 5 ERVO“ bezeichnete, jedoch inhaltlich angesprochene § 6 Abs 1 ERVO 1994 ist - entgegen der Meinung des Antragstellers - nicht „schlichtweg semantisch unrichtig gefasst“. Tatsächlich errechnet sich der dort angesprochene (gesamte) Pauschalbetrag entsprechend dem klaren Wortlaut dieser Bestimmung aus allen in Z 1 bis Z 3 genannten (Teil-)Summen (Produkten).

3. Der Antragsteller verneint einen tatsächlichen „Verwaltungskostenaufwand“ für nicht selbstständig „vermietete“, sondern nur „zugeteilte“ Einstellplätze und er vermutet infolge Veranschlagung der zusätzlichen (allgemeinen) Abstellplätze einen Berechnungsfehler. Dem ist zu entgegen, dass die Meinung, für „mitvermietete“ Einstellplätze ergebe sich in tatsächlicher Hinsicht kein Aufwand für Maßnahmen der ordentlichen Verwaltung, schlichtweg notorisch unrichtig ist. [...]

5. Schließlich erweist sich auch der Standpunkt des Antragstellers, selbst bei einer pauschalierten Verrechnung der Verwaltungskosten gemäß § 6 ERVO 1994 habe eine Angemessenheitsprüfung stattzufinden, in dieser Allgemeinheit schon nach dem Gesetzeswortlaut als unzutreffend. Für die (ordentliche) Verwaltung kann entweder nach § 5 ERVO 1994 „gegen Nachweis ein angemessener Betrag (§§ 13 und 23 WGG)“ verrechnet werden, das sind die nachgewiesenen tatsächlichen und angemessenen Kosten, oder es kann nach § 6 Abs 1 ERVO 1994 „statt einer Verrechnung gemäß § 5 (ERVO 1994)“, also ohne Nachweis, „ein Pauschalbetrag (§ 13 Abs 3 WGG) verlangt werden“. Werden dabei im Anwendungsbereich des § 6 Abs 1 Z 1 und Z 3 ERVO 1994 mit dem Nutzungsberechtigten vereinbarte und die dort jeweils genannten Beträge nicht übersteigende Ansätze zugrunde gelegt, dann ist damit (im Hinblick auf § 6 Abs 3 ERVO 1994) der Nachweis der Sparsamkeit, Wirtschaftlichkeit und Zweckmäßigkeit erbracht (vgl auch Derbolav, Die Richtlinien zum Wohnungsgemeinnützigkeitengesetz [1980], 41 Anm 3) und eine Angemessenheitsprüfung findet insoweit nicht mehr statt. [...]

Wohnungseigentumsrecht

§ 27 Abs 1 WEG

Schadenersatzanspruch der Eigentümergemeinschaft aufgrund sorgfaltswidrigen Verhaltens der Verwalterin (wegen Fristversäumnis zur Erwirkung von Vorzugspfandrechten)

Leitsatz:

Gemäß § 27 Abs 1 Z 1 WEG besteht an jedem Miteigentumsanteil ein gesetzliches Vorzugspfandrecht zu Gunsten der Forderungen der Eigentümergemeinschaft gegen den Eigentümer des Anteils. § 216 Abs 2 EO gewährt den gerichtlich bestimmten Prozess- und Exekutions-

kosten, die durch die Geltendmachung solcher Ansprüche entstanden sind gleiche Priorität mit dem Kapital.

(OGH 23.10.2013, 2 Ob 114/13y)

Aus der Begründung:

Die Beklagte verwaltete das Haus der klagenden

Eigentümergeinschaft bis Ende 2008.

Die Klägerin brachte vor, die Beklagte habe es verabsäumt, dafür zu sorgen, dass im Jahr 2008 aufgelaufene Zahlungsrückstände zweier Miteigentümer rechtzeitig eingeklagt und für diese Forderungen Anmerkungen nach § 27 Abs 2 WEG erwirkt werden. Nach Ablauf des Vertragsverhältnisses habe die Beklagte die für die Klageführung gegen die säumigen Miteigentümer notwendigen Verwaltungsunterlagen erst zu einem Zeitpunkt übermittelt, als die in § 27 Abs 2 WEG verankerte Sechsmonatsfrist für die Erwirkung von Vorzugspfandrechten bereits abgelaufen sei. Die Forderungen seien daher uneinbringlich. Der Klägerin sei durch die Sorgfaltswidrigkeit der Beklagten ein Schaden in Höhe des Klagsbetrags, der auch frustrierte Klags- und Exekutionskosten enthält, entstanden.

Die Beklagte wendete ein, sie habe darauf vertrauen dürfen, dass der von ihr namens der Klägerin betraute Rechtsanwalt alle notwendigen Schritte setzen werde. Dass für die im zweiten Halbjahr 2008 aufgelaufenen Rückstände keine Vorzugspfandrechte erwirkt worden seien, falle in die Verantwortung der Nachfolgeverwaltung. Das Erstgericht sprach der Klägerin vom ursprünglichen Klagebegehren in Höhe von 26.716,96 EUR sA einen Teilbetrag von 20.856,28 EUR sA zu und wies das Mehrbegehren von 5.860,68 EUR sA ab. Der Verwalter habe dafür Sorge zu tragen, dass das Vorzugspfandrecht rechtzeitig und ausreichend geltend gemacht werde, dem berufsmäßigen Parteienvertreter die erforderlichen Aufträge zu erteilen und deren Ausführung in einem angemessenen Ausmaß zu überwachen. Die Beklagte hafte für die Folgen der Fristversäumung. Der Nachfolgevertreter der Klägerin wäre es aber anhand der von der Beklagten übermittelten Unterlagen möglich gewesen, die am 10.7.2009 eingereichten Klagen bereits bis 30.4.2009 einzubringen. Diesfalls hätte für die Monate November und Dezember 2008 noch ein Vorzugspfandrecht erwirkt werden können. Die Beklagte hafte daher nur für die Rückstände 1-10/08 und damit verbundene frustrierte Kosten.

Das von beiden Parteien angerufene Berufungsgericht [...] sprach der Klägerin 21.987,98 EUR sA zu und wies ein Mehrbegehren von 4.728,98 EUR sA ab. Die Klägerin habe die maßgeblichen Unterlagen erst am 16.9.2009 erhalten. Danach wäre auch die Erwirkung von Vorzugspfandrechten für die Monate November und Dezember 2008 verfristet gewesen. Die Beklagte hafte daher für die im Jahr 2008 entstandenen Rückstände zur Gänze (11.210,75 EUR + 9.709,29

EUR = 20.920,04 EUR), für die damit im Zusammenhang stehenden Klags- und Exekutionskosten jedoch nur insoweit, als sie der Klägerin nicht auch bei pflichtgemäßem Verhalten der Beklagten erwachsen wären. Konkret wurden Exekutionskosten in Höhe von 236,45 EUR + 360,55 EUR = 597 EUR zugesprochen und weiters 32 % der Kosten der außergerichtlichen Anteilsverwertung (470,94 EUR). Abgewiesen wurden unter anderem die Mahnklagekosten in Höhe von 2.130,73 EUR. [...]

Die Klägerin macht in ihrer Revision Nichtigkeit, Verfahrensmangel, Aktenwidrigkeit und unrichtige rechtliche Beurteilung geltend. [...]

2.1. Gemäß § 27 Abs 1 Z 1 WEG besteht an jedem Miteigentumsanteil ein gesetzliches Vorzugspfandrecht zu Gunsten der Forderungen der Eigentümergeinschaft gegen den Eigentümer des Anteils. § 216 Abs 2 EO gewährt den gerichtlich bestimmten Prozess- und Exekutionskosten, die durch die Geltendmachung solcher Ansprüche entstanden sind gleiche Priorität mit dem Kapital.

2.2. Die in Rede stehenden Kosten zweier Mahnklagen von insgesamt 2.130,73 EUR wären - wie bereits das Berufungsgericht nachträglich erkannte - bei einer Erlangung von Vorzugspfandrechten über die Kapitalforderungen gemäß § 216 Abs 2 EO in deren Rang zum Zug gekommen. Diese Erlangung von Vorzugspfandrechten wurde aber von der Beklagten verabsäumt. Der von ihr verursachte Schaden umfasst daher auch die Mahnklagekosten.

2.3. Die von der Klägerin zusätzlich begehrten Exekutionskosten hat das Berufungsgericht zu Recht abgewiesen, da von den gesamten Exekutionskosten in Bezug auf den betreffenden Schuldner in Höhe von 905,64 EUR bei Einschränkung der Exekution im Fall der Befriedigung im Rang von Vorzugspfandrechten über nicht klagsgegenständliche Forderungen bloß Exekutionskosten von 669,19 EUR angefallen wären und das Berufungsgericht daher zu Recht nur die Differenz von 236,45 EUR zugesprochen hat. [...]

4. Der Revision der Klägerin ist daher (nur) insoweit Folge zu geben, als ihr die Kosten für die Mahnklagen gegen die säumigen Miteigentümer zuzuerkennen sind. Der Klage ist daher mit dem Gesamtbetrag von 24.118,71 EUR sA stattzugeben und das Mehrbegehren von 2.598,25 EUR (unter Einschluss der bereits rechtskräftigen Teilabweisung von 1.870,19 EUR) abzuweisen. [...]



WIR ARBEITEN FÜR FAIRES WOHNEN, WOHNSICHERHEIT IST UNSER AUFTRAG!

- Die MVÖ ist schon seit 102 Jahren beauftragt, sich für die Verbesserung der Wohnsituation in Österreich einzusetzen.
- Dies erreichen wir einerseits durch die rechtliche Vertretung unserer Mitglieder bei individuellen Problemlagen vor den Schlichtungsstellen und Gerichten. Wir vertreten nicht nur in Mietrechtssachen, sondern auch im genossenschaftlichen Bereich sowie bei Wohnungseigentumsobjekten.
- Andererseits setzen wir uns bei den Entscheidungsträgern für die Verbesserung der rechtlichen Rahmenbedingungen ein. Diese Aufgabe wird im Rahmen der Gesetzesbegutachtung, in politischen Gremien und sachbezogenen Arbeitskreisen wahrgenommen.

MIETERVEREINIGUNG ÖSTERREICHS

Reichsratsstraße 15, 1010 Wien. Tel. 050195 Fax DW: 93000
E-Mail: zentrale@mietervereinigung.at, www.mietervereinigung.at