

Mietrecht

Keine Modernisierungspflicht des Vermieters
aufgrund einer Wertsicherungsvereinbarung

Wohnungseigentumsrecht

Zur Umwidmung von WE-Büros
in Wohnungen

Abgabenrecht

Weiterverrechnete Zinsen und Spesen
von EigG umsatzsteuerpflichtig

Forum Immobilientreuhänder

Kein „additives Verfahren“
beim Umlaufbeschluss

Keine Modernisierungspflicht des Vermieters aufgrund einer Wertsicherungsvereinbarung

Das LG Innsbruck hat – soweit überblickbar – als erstes Gericht zu der im Schrifttum umstrittenen und für die Praxis bedeutsamen Frage Stellung bezogen, ob der Vermieter im Anwendungsbereich des § 1096 ABGB zur laufenden Modernisierung des Bestandobjekts verpflichtet ist, wenn ein wertgesicherter Bestandzins vereinbart wurde.

REINHARD PESEK

§§ 914, 1096
ABGB;
§ 3 MRG;
§ 25 TKG

ergänzende
Vertrags-
auslegung;
Erhaltung-
pflicht;
Mietzins;

Modernisierung-
pflicht;
Wertsicherungs-
vereinbarung

A. Der bei Erhaltungsmaßnahmen herzustellende Standard

1. Dynamische Erhaltungspflicht nach § 3 MRG

Im Vollenwendungsbereich des MRG statuiert § 3 Abs 1 MRG, dass der Vermieter zur Erhaltung im „jeweils ortsüblichen Standard“ verpflichtet ist. Diese Bestimmung normiert also einen „**dynamischen Erhaltungsbegriff**“, der bei einer Reparaturbedürftigkeit eine Adaptierung an **technische Weiterentwicklungen** vorsieht.¹⁾ Daraus hat der OGH etwa abgeleitet, dass bei einem Fenstertausch keine schlechteren Fenster eingesetzt werden dürfen als solche, die den aktuell geltenden Werten für Wärmedämmung und Schallschutz entsprechen.²⁾ In den dynamischen Erhaltungsbegriff finden aber auch **Komfortvorstellungen** Eingang. Geht etwa ein Lichtschalter aus den 1950er-Jahren in die Brüche, muss der Vermieter diesen nicht durch ein Modell aus jener Zeit, sondern durch ein heute gängiges und funktionell entsprechendes Fabrikat ersetzen.³⁾

2. Statische Erhaltungspflicht nach § 1096 ABGB

Im Gegensatz dazu liegt § 1096 Abs 1 ABGB, der insb im Vollausnahme- (§ 1 Abs 2 MRG) und im Teilanwendungsbereich (§ 1 Abs 4 MRG) des MRG anwendbar ist, ein „**statischer Erhaltungsbegriff**“ zugrunde, nach dem der Vermieter – vereinfacht gesprochen – dafür Sorge zu tragen hat, dass etwas im selben Zustand weiterbesteht.⁴⁾ Bei der Ermittlung der vom Vermieter nach § 1096 Abs 1 ABGB geschuldeten Erhaltungsleistung ist nämlich auf den **Zeitpunkt des Vertragsabschlusses** abzustellen, sodass zukünftige Änderungen der Verkehrsauffassung oder auch der Rechtslage im Allgemeinen nicht in die vertragliche Erhaltungspflicht einfließen. Der Vermieter ist daher nicht zur laufenden Modernisierung des Bestandobjekts verpflichtet.⁵⁾ Vor diesem Hintergrund wäre es etwa durchaus ausreichend, eine irreparabel defekt gewordene Heiztherme aus den 1980er-Jahren durch ein Modell der damaligen Zeit zu ersetzen.⁶⁾

B. Modernisierungspflicht im Rahmen des § 1096 ABGB bei wertgesichertem Bestandzins?

1. Fragestellung

Im Schrifttum ist umstritten, ob im Rahmen des § 1096 Abs 1 ABGB, der hinsichtlich des vom Vermieter geschuldeten Erhaltungsstandards ja prinzipiell auf den Vertragsabschlusszeitpunkt abstellt, nicht ausnahmsweise⁷⁾ eine laufende Modernisierungspflicht bestehen kann. Eine solche wird unter anderem⁸⁾ im Falle eines **wertgesicherten Bestandzinses** in Betracht gezogen, wenn sich während des Mietverhältnisses die **Komfortvorstellungen än-**

Dr. Reinhard Pesek ist Rechtsanwaltsanwärter bei der Milchrahm Stadlmann Rechtsanwälte OG in Wien, E-Mail: reinhard.pesek@mslegal.at

- 1) T. Hausmann/Riss in Hausmann/Vonkilch (Hrsg), Österreichisches Wohnrecht³ (2013) § 3 MRG Rz 8. Ausführlich dazu Riss, Dynamischer Erhaltungsbegriff und Verbesserungspflicht des Vermieters im MRG, wobl 2007, 237.
- 2) OGH 5 Ob 189/01 g immolex 2002/44 = wobl 2002/56. Siehe die Entscheidungen zum „Fenstertausch“ bei Riss, wobl 2007, 238.
- 3) T. Hausmann/Riss in Hausmann/Vonkilch, Wohnrecht³ § 3 MRG Rz 8 a.
- 4) Krejci, Die mietvertraglichen Rechte und Pflichten nach den §§ 3–10 MRG, in Korinek/Krejci (Hrsg), Handbuch zum Mietrechtsgesetz (1985) 171 (181, 184 f); T. Hausmann/Riss in Hausmann/Vonkilch, Wohnrecht³ § 3 MRG Rz 8.
- 5) Pesek in Schwimann/Kodek (Hrsg), ABGB⁴ (2014) § 1096 ABGB Rz 5; Riss in Kletečka/Schauer (Hrsg), ABGB-ON^{1.01} § 1096 ABGB Rz 2. Jedoch sind gesetzliche Mindeststandards selbst im Rahmen der „statischen“ Erhaltung nach § 1096 Abs 1 ABGB einzuhalten, s Riss, Die Erhaltungspflicht des Vermieters (2005) 138 f; Pesek in Schwimann/Kodek, ABGB⁴ § 1096 ABGB Rz 36; OGH 1 Ob 39/08 d immolex 2009/4 (Edelhauser) = wobl 2010/36 (Vonkilch).
- 6) Näher dazu Pesek, Die Erhaltung von Wärmebereitungsgeräten nach der WRN 2015, wobl 2016, 161 (165).
- 7) Dieses Regel-Ausnahme-Verhältnis stellt sich – gemessen an der Eintrittshäufigkeit – im realen Wirtschaftsleben tatsächlich wohl genau spiegelbildlich dar.
- 8) Neben der hier zu besprechenden Modernisierungspflicht im Falle geänderter Komfortvorstellungen wird eine solche auch bei einer nachträglichen Änderung der Gesundheitsstandards erwogen. Dies behauptend Riss, Erhaltungspflicht 147 ff; ders in Kletečka/Schauer, ABGB-ON^{1.01} § 1096 ABGB Rz 10; s auch ders, Gibt es eine Modernisierungspflicht des Vermieters? RdW 2004, 584. Dagegen Pesek in Schwimann/Kodek, ABGB⁴ § 1096 ABGB Rz 37.

dem.⁹⁾ Zur Illustration ein Beispiel:¹⁰⁾ M ist seit 1950 Mieter einer Wohnung, die in einem seinerzeit errichteten Gebäude des Vermieters gelegen ist. Die Wohnung verfügt über keine Zuleitung für einen Festnetzanschluss an das Telefonnetz, was zur Zeit des Mietvertragsabschlusses auch nicht ortsüblich war. M verlangt von seinem Vermieter die Herstellung eines heutzutage verkehrsüblichen Festnetzanschlusses auf dessen Kosten.

2. Meinungsstand

Nach *Riss*¹¹⁾ soll eine laufende Modernisierungspflicht mangels abweichender Vereinbarung bei geänderten Komfortvorstellungen bestehen, sofern der Bestandzins wertgesichert ist, weil dann nach dem Willen redlicher Parteien anzunehmen sei, dass auch die **Leistung des Vermieters an den aktuellen Lebensstandard angepasst** werden solle. Sei daher die Wertsicherung des Bestandzins vereinbart worden, müsse auch der Brauchbarkeitsmaßstab und damit der Leistungsumfang des Vermieters im Wege der ergänzenden Vertragsauslegung (vgl. § 914 ABGB) einer Anpassung an sich ändernde Marktwerte und -vorstellungen unterworfen sein.

Demgegenüber verneint der *Verfasser*¹²⁾ eine derartige Modernisierungspflicht, weil die soeben erörterte Sichtweise nicht berücksichtigt, dass der Vermieter mit einer Wertsicherung i.a.R.¹³⁾ lediglich die durch die Inflationsentwicklung zwangsläufig ergebende Vermögensverschiebung vom Gläubiger einer Geldforderung zum Schuldner ausgleichen möchte: Es geht dem Vermieter bei einer Wertsicherungsvereinbarung um die Stabilisierung des inneren Forderungswerts, falls die Kaufkraft des Geldes sinkt.¹⁴⁾ An der Äquivalenz der beiderseitigen Leistungen – Bestandzins und Erhaltung – ändert sich durch eine Wertsicherungsvereinbarung also nichts, vielmehr wird nur das ursprünglich gegebene Äquivalenzverhältnis an die durch die Inflation bewirkte Änderung der Umstände angepasst.¹⁵⁾ Der Mieter bezahlt somit nicht mehr (bei Deflation) oder weniger (bei Inflation), als im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses vereinbart wurde, wengleich sich der nominelle Geldbetrag ändert.¹⁶⁾ Hingegen stellt – wie das oben angeführte Telefonleitungs-Beispiel verdeutlicht¹⁷⁾ – eine laufende Modernisierung der Bestandsache ein „Mehr“ gegenüber ihrer bloßen Erhaltung dar,¹⁸⁾ weshalb es durch eine Modernisierungspflicht des Vermieters zu einer **Verschiebung der Äquivalenz der beiderseitigen Leistungen** käme. Daher zieht die Vereinbarung einer Wertsicherung m.E. keine Verpflichtung zur Modernisierung des Bestandobjekts nach sich.

3. LG Innsbruck¹⁹⁾ lehnt Modernisierungspflicht ab

Nunmehr hat das LG Innsbruck – soweit ersichtlich – als erstes Gericht zu diesem Meinungsstreit Stellung bezogen. Obwohl es die Rechtssache zur neuerlichen Entscheidung an das ErstG zurückverwiesen hat, das noch erheben soll, ob sich die Erhaltungspflicht des Vermieters aufgrund einer vertraglichen Vereinbarung nach § 3 MRG oder – dem an sich

anwendbaren – § 1096 Abs 1 ABGB richtet, ist es zur Vermeidung von Verfahrensverzögerungen – für das ErstG bindend – auf die Frage der Modernisierungspflicht im Anwendungsbereich des § 1096 Abs 1 ABGB eingegangen. Der ersKSen **verneint** im Anschluss an den *Verfasser* eine **Modernisierungspflicht** bei einem wertgesicherten Bestandzins und stellt hinsichtlich des vom Vermieter geschuldeten Erhaltungsstandards auf jene Verkehrsauffassung und jene Standards ab, die im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses bestanden haben.

C. Wertsicherungsvereinbarungen und das Sonderkündigungsrecht im Telekommunikationsrecht

Die hier vertretene und vom LG Innsbruck geteilte Ansicht, die eine Modernisierungspflicht mit der Begründung ablehnt, dass durch eine Wertsicherungsvereinbarung lediglich das ursprünglich gegebene Äquivalenzverhältnis fortgeschrieben wird,²⁰⁾ während eine Modernisierung des Bestandobjekts ein „Mehr“ gegenüber seiner bloßen Erhaltung darstellt, kann durch die im Bereich des Telekommunikationsrechts vorherrschende Meinung gestützt werden.²¹⁾

§ 25 TKG, durch den Art 20 der Universalienrichtlinie²²⁾ umgesetzt wurde, erteilt den Tele-

- 9) Einigkeit besteht darin, dass keinesfalls ein Anspruch auf Modernisierung des Bestandobjekts besteht, wenn die Erhaltungspflicht des Bestandgebers abbedungen wurde, s. *Pesek* in *Schwimmann/Kodek*, ABGB⁴ § 1096 ABGB Rz 38 aE; *Riss* in *Kletečka/Schauer*, ABGB-ON^{1,01} § 1096 ABGB Rz 10. Vgl. auch *Vonkilch*, Anm. zu OGH 7 Ob 3/03 x, wobl 2004/86.
- 10) Angeführt bei *Riss*, Erhaltungspflicht 133. Das Datum der Errichtung des im Beispiel genannten Gebäudes wurde abgeändert.
- 11) *Riss*, Erhaltungspflicht 151 ff.; *ders* in *Kletečka/Schauer*, ABGB-ON^{1,01} § 1096 ABGB Rz 10.
- 12) *Pesek* in *Schwimmann/Kodek*, ABGB⁴ § 1096 ABGB Rz 38.
- 13) Abweichendes, also sehr wohl eine Modernisierungspflicht, könnte vielleicht gelten, wenn – anders als im Regelfall, von dem im Text ausgegangen wird – die vereinbarte Wertsicherung wesentlich über der laufenden Inflationsabgeltung liegt. Vgl. den Gedanken bei *Andréwitsch/Amlacher*, Erhaltungspflichten des Lizenzgebers bei mietrechtlicher Softwareüberlassung – eine Erörterung aus Anlass der Entscheidung OGH 22. 1. 2015, 1 Ob 229/14 d, jusIT 2015, 133 (136).
- 14) Zur Funktion und der Zulässigkeit von Wertsicherungsvereinbarungen s. *Ertl* in *Fenyves/Kerschner/Vonkilch* (Hrsg), Klang³ § 985 ABGB Rz 30 ff.; *Perner* in *Schwimmann/Kodek*, ABGB⁴ (2014) § 985 ABGB Rz 11 ff. Im Verbrauchergeschäft sind die Kautelen des § 6 Abs 1 Z 5 KSchG sinngemäß auch bei Wertsicherungsvereinbarungen zu beachten, s. *Perner* in *Schwimmann/Kodek*, ABGB⁴ § 985 ABGB Rz 12.
- 15) Vgl. *Fenyves*, Prämienanpassungsklauseln (2016) 51.
- 16) Vgl. *Bollenberger*, Geldwert und Vertragsänderung, RdW 2014, 691 (692).
- 17) Punkt B.1.
- 18) Vgl. *Vonkilch*, Anmerkung zu OGH 7 Ob 3/03 x wobl 2004/86.
- 19) LG Innsbruck 4 R 376/15 w immolex-LS 2016/24.
- 20) Vgl. auch *Fenyves*, Prämienanpassungsklauseln 51.
- 21) Siehe auch die Darstellung des Meinungsstands bei *Bollenberger*, RdW 2014, 691 ff., und zuletzt *Fenyves*, Prämienanpassungsklauseln 52 f.
- 22) RL 2002/22/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 7. 3. 2002 über den Universaldienst und die Nutzungsrechte bei elektronischen Kommunikationsnetzen und -diensten, geändert

kommunikationsbetreibern die Befugnis, ihre AGB – samt deren Entgeltregelungen – einseitig zu „ändern“. Zum Ausgleich dafür räumt § 25 Abs 3 TKG den Kunden ein Sonderkündigungsrecht ein.²³⁾ Der überwiegende Teil der Lehre vertrat dazu die Auffassung, dass es bei einer Entgeltänderung aufgrund einer vertraglich vereinbarten Entgeltanpassungsklausel **kein Kündigungsrecht** des Kunden gebe. In diesem Fall komme es nämlich zu keiner „Änderung“ des Vertrags, vielmehr bezwecke die Wertsicherung die dauerhafte Wahrung der Äquivalenz von Leistung und Preis.²⁴⁾

Der OGH hat diese Frage dem EuGH vorgelegt,²⁵⁾ der mit seinem rezenten Urteil entschieden hat, dass eine Erhöhung des vereinbarten Entgelts durch den Telekommunikationsbetreiber aufgrund einer im Vertrag enthaltenen Wertsicherungsklausel keine Vertragsänderung iSd Art 20 der Universalienrichtlinie darstellt, die den Kunden berechnen würde, sich vom Vertrag zu lösen.²⁶⁾ Der EuGH hat also die soeben geschilderte hM bestätigt,²⁷⁾ nach

der die Vereinbarung eines wertgesicherten Entgelts bloß der Äquivalenzsicherung dient.

durch die RL 2009/136/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 25. 11. 2009.

23) Dazu etwa *Bollenberger*, RdW 2014, 691 ff; *Docekal*, TKG-Kündigungsrecht bei Indexanpassung, VbR 2014, 88; *Zib*, § 25 TKG und Indexanpassung, VbR 2014, 12.

24) So *Bollenberger*, RdW 2014, 691 ff; im Ergebnis ebenfalls *Zib*, VbR 2014, 15, jeweils mwN. Vereinzelt wurde jedoch auch die Gegenauffassung vertreten, s *Docekal*, VbR 2014, 88.

25) OGH 8 Ob 72/13 s RdW 2014/564.

26) EuGH 26. 11. 2015, C-326/14, *VKI/Telekom Austria*, Zak 2015/735.

27) Vgl die Einschätzung von *Fenyves*, Prämienanpassungsklauseln 53.

SCHLUSSSTRICH

Die Vereinbarung eines wertgesicherten Bestandszinses zieht keine laufende Modernisierungspflicht des Vermieters nach sich.