

VORLESUNG 04.12.2017

Mietvertrag

1. Allgemeine Anmerkungen

Die Ausgestaltung der Mietverträge ist ein wesentliches Kriterium für die Verwertbarkeit der Immobilie. Nur wenn die Mietverträge "sinnvoll" formuliert sind, lässt sich die Immobilie zu einem entsprechenden Preis verkaufen.

2. Anwendbarkeit des Mietrechtsgesetzes

Anwendbarkeit des MRG grundsätzlich auf die Miete von Räumen samt mitgemieteten Freiflächen. Daher nicht für Pachtverträge oder für die Miete von Freiflächen alleine (allenfalls mit untergeordneten Gebäuden wie zB Gerätehütten bei Sportplätzen). Weiters gibt es einen Ausnahmekatalog in § 1 Abs 2 MRG.

Entscheidend für die Frage der Voll- oder Teilanwendung des MRG ist die Neuerrichtung ohne öffentliche Mittel (laut Rechtsprechung fällt darunter nur die Wohnbauförderung) aufgrund einer nach dem 30.06.1953 erteilten Baubewilligung – Neuerrichtung setzt voraus, dass sämtliche Räume abgerissen und neu aufgebaut werden – auch grundlegende Sanierungen fallen nicht unter eine Neuerrichtung. Allerdings kann es auf einer EZ auch mehrere, voneinander allerdings vollständig getrennte Gebäude geben, auf die jeweils unterschiedlich das MRG gar nicht, teilweise oder zur Gänze anzuwenden ist.

Im Vollanwendungsbereich kommen die Mietzinshöchstgrenzen (bei Wohnungen sehr restriktiv und pro Bundesland vorgeschriebene Höchstbeträge; bei Geschäftsräumlichkeiten ortsangemessen) und der taxative Katalog an Betriebskosten zur Anwendung, was die Ertragserwartungen für den Investor beschränkt.

Achtung: die Vollaussnahme der "nicht mehr als 2 Objekte-Häuser" gilt erst seit 2002 (Datum des Mietvertrags), während davor diese Objekte in den Teilanwendungsbereich fielen. Daher immer auch das Datum des Mietvertrags bei der Beurteilung miteinbeziehen und nicht nur nach der heutigen Rechtslage beurteilen.

Stellplatzmiete (auch in Garagen) fällt in der Regel nicht unter das MRG. Ausnahme: der Stellplatz wird als Teil eines dem MRG unterliegenden Objekts vermietet.

Die Unterscheidung Miete / Pacht ist sehr wichtig. Sie ist in der Praxis oft schwer zu treffen und bedarf einer genauen Überprüfung des Einzelfalls. Ist das geprüfte Bestandverhältnis als Pacht zu qualifizieren, so ist darauf das MRG zur Gänze unanwendbar. Im Wesentlichen liegt Pacht dann vor, wenn nicht nur ein "leeres Objekt" in Bestand gegeben wird, sondern ein lebendes Unternehmen (also etwa mit Kun-

den- und Lieferantenbeziehungen). Das könnte in Shopping-Centern der Fall sein, und zwar unter Umständen sogar bei Abschluss eines Bestandvertrags vor Ersteröffnung des betreffenden Geschäfts, da das Shopping-Center als solches als Unternehmen gesehen wird. Die Rechtsprechung des OGH ist hier schwankend, so dass jedenfalls bei der Beurteilung zur Sicherheit davon ausgegangen werden muss, dass ein derartiger Vertrag möglicherweise nur dem ABGB unterliegt und daher keinen Kündigungsschutz genießt.

3. Befristete Vertragsdauer

Sofern das MRG auch nur teilweise anwendbar ist, endet ein Mietvertrag durch Ablauf der vereinbarten Vertragsdauer nur, wenn im Mietvertrag *schriftlich* vereinbart wurde, dass er durch den Ablauf der bedungenen Zeit erlischt und bei Wohnungen die ursprünglich vereinbarte Vertragsdauer oder die Verlängerung der Vertragsdauer jeweils mindestens drei Jahre beträgt. Das Enddatum muss datumsmäßig bestimmt sein und es darf keine Handlung notwendig sein, um das Ende herbeizuführen (zB schlecht ist: "Verlängert sich automatisch um ein Jahr, es sei denn, eine Partei widerspricht").

Mietverträge auf bestimmte Zeit, deren Ablauf wegen eines Verstoßes gegen diese Regelung nicht durchgesetzt werden kann, gelten als auf unbestimmte Zeit abgeschlossen oder erneuert, allerdings wird die Zeit bis zu dem formungültig vereinbarten Endtermin der Vertrag für beide Seiten ordentlich nicht kündbar sein.

Durch die sehr strenge Regelung der Schriftform sind sämtliche Versuche, die Rechtsgeschäftsgebühr für Mietverträge durch Vermeidung der im Gebührengesetz festgehaltenen Schriftform zu vermeiden, nicht gangbar, da Befristungen nur bei schriftlich abgeschlossenen Mietverträgen wirksam sind.

4. Liegenschaftsverkauf und Bestandverträge

§ 1120 ABGB führt dazu, dass der Mietvertrag zwar zur Gänze auf den Erwerber der Liegenschaft übergeht, allerdings jederzeit von beiden Vertragsparteien unter Einhaltung der gesetzlichen Kündigungsfristen und Kündigungstermine aufgekündigt werden kann. Sämtliche Regelungen über eine Befristung bzw einen Kündigungsverzicht entfallen daher.

Diese Rechtsfolge von § 1120 ABGB kann dadurch vermieden werden, dass bereits im ursprünglichen Mietvertrag vorgesehen wird, dass Vermieter und Mieter zustimmen, dass der Mietvertrag auf Seiten des Vermieters zur Gänze, inklusive der Regelungen über die Vertragsdauer (Befristung, Kündigungsverzicht), auf einen Nachfolger im Eigentum an der Liegenschaft übergeht. Im Kaufvertrag stimmt dann der Käufer dieser Vertragsübernahme zu. Bei einer Vertragsübernahme geht der gesamte Vertrag inklusive der Regelungen über die Fristigkeit über.

Im Anwendungsbereich des MRG (auch im Teilanwendungsbereich) ist jedoch auf Grund von § 2 MRG ein Übergang des Mietvertrags mit den gesamten Regelungen über die Kündigung gegeben (bis auf ungewöhnliche Bestimmungen, die dem neuen Eigentümer nicht bekannt waren oder bekannt sein mussten) und bleiben beide Parteien an vereinbarte Befristungen, Kündigungsverzichte, Kündigungsfristen und -termine gebunden und der Vermieter ist weiterhin an die Kündigungsbeschränkungen von § 30 MRG gebunden.

Noch nicht endgültig geklärt ist, ob § 2 MRG als Spezialbestimmung § 1120 ABGB zur Gänze verdrängt oder ob noch ein Restbereich verbleibt und möglicherweise dem Mieter die Möglichkeit eröffnet wird, vorzeitig aus dem Vertrag auszusteigen (aus diesem Grund ist die oben beschriebene Klausel betreffend die 3-Parteien-Einigung zur Übertragung des Mietvertrags bei einem Eigentümerwechsel auch für dem MRG unterliegende Verträge wichtig).

5. Erhaltungspflicht

Der OGH sieht in den Entscheidungen 7 Ob 78/06f vom 11.10.2006 und 1 Ob 241/06g vom 27.3.2007 die Regelung von § 1096 ABGB über die Erhaltungspflicht des Vermieters als Gewährleistungsbestimmung an, die im Bereich des KSchG wegen § 9 KSchG nicht abdingbar ist. Diese Begründung ist zwar nicht sehr überzeugend, weil Gewährleistungsbestimmungen immer auf einen bestimmten Zeitpunkt, nämlich den der Übergabe, abstellen, während die Erhaltungspflicht das dauernde Aufrechterhalten eines bestimmten Zustands betrifft, wurde vom OGH aber in Nachfolgeentscheidungen bestätigt.

Im Vollanwendungsbereich des MRG sind die Instandhaltungspflichten gesetzlich geregelt. In § 3 MRG wird dem Vermieter die (i) Erhaltung der allgemeinen Teile des Hauses, (ii) Erhaltung von mitvermieteten Heizthermen, mitvermieteten Warmwasserboilern und sonstigen mitvermieteten Wärmebereitungsgeräten in den Mietgegenständen (seit 01.01.2015), (iii) die Behebung ernster Schäden des Hauses in den einzelnen Mietgegenständen und (iv) die Beseitigung erheblicher vom Mietgegenstand ausgehender Gesundheitsgefährdungen auferlegt. Den Mieter trifft hingegen die Instandhaltungspflicht des Mietgegenstands gemäß § 8 MRG nur insoweit, als die Maßnahme zum einen der "Nachteilsabwehr" dient und zum anderen nicht in einer Neuanschaffung der mangelhaft gewordenen Sache liegt.

Diese ausdrücklich gesetzlich geregelten Erhaltungspflichten von Mieter und Vermieter lassen jedoch reichlich Raum für Erhaltungsarbeiten, die weder unter § 3 MRG (Vermieterpflicht) noch unter § 8 (Mieterpflicht) fallen (der sogenannte Graubereich). Genau in diesen Graubereich fielen bis 01.01.2015 etwa die in der Praxis so relevanten defekten Thermen oder Boiler und bis heute zB Geschirrspüler. Bisher war man zu Recht davon ausgegangen, dass auf diesen Graubereich § 1096 ABGB (Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch) Anwendung findet. Nach dieser Bestimmung ist der Vermieter verpflichtet, dem Mieter das Mietobjekt auf eigene Kosten in

brauchbaren Zustand zu übergeben und auch zu erhalten. Diese Norm hat jedoch prinzipiell keinen zwingenden Charakter und kann somit von den Vertragsparteien abbedungen werden konnte, was in der Praxis auch regelmäßig geschah: Dem Mieter wurden alle Instandhaltungspflichten des Graubereichs überbunden.

Der OGH hat nun ausdrücklich klargestellt, dass den Vermieter im Vollenwendungsbereich des MRG keine gesetzlichen, über § 3 MRG hinausgehenden Erhaltungspflichten treffen: Kurz, der Vermieter muss für die Instandhaltungskosten des Graubereichs nicht aufkommen. Das Interessante an der Sache ist, dass der Umkehrschluss aus dieser Überlegung nicht zulässig ist. Wer vermutet, dass als logische Konsequenz der Mieter diese Instandhaltungskosten tragen muss, der irrt. Im Graubereich muss nach der gesetzlichen Konzeption zunächst niemand Instandhaltungskosten übernehmen.

Eine weitere wichtige Konsequenz der aktuellen OGH Judikatur ist, dass im Anwendungsbereich des KSchG – also immer dann, wenn der Vermieter Unternehmer, der Mieter aber Konsument ist – auch eine vertragliche Begründung von Erhaltungspflichten des Mieters im Graubereich unzulässig ist. Nur außerhalb des KSchG (also in den Bereichen b2b, c2c, c2b) können Instandhaltungspflichten des Mieters im Graubereich noch vereinbart werden. Die Überwälzung unbestimmter Erhaltungspflichten ist aber auch bei Unternehmern ein Verstoß gegen § 879 Abs 3 ABGB.

Im Teilanwendungsbereich des MRG finden die §§ 3 und 8 MRG keine Anwendung, es gilt die allgemeine Norm des § 1096 ABGB, wonach grundsätzlich dem Vermieter die Instandhaltungspflicht für das Mietobjekt zukommt. Diese Bestimmung ist – wie oben schon ausgeführt – dispositiv. Nach nunmehr bestätigter Rechtsprechung des OGH bedeutet eine Überwälzung von Instandhaltungspflichten auf den Mieter einen Ausschluss der Gewährleistungspflicht des Vermieters. Ein solcher Ausschluss ist jedoch gemäß § 9 KSchG Konsumenten gegenüber unwirksam. Im Teilanwendungsbereich gilt daher für Mietverträge zwischen Unternehmern als Vermietern und Konsumenten als Mietern, dass den Mietern überhaupt keine Instandhaltungspflichten überbunden werden können (wenn der Vermieter kein Unternehmer ist, kann er aber seit 01.01.2015 die Instandhaltung der Thermen und Heizanlagen auch in diesem Bereich nicht auf den Mieter überbinden).