



**Erhaltungspflichten im Mietrecht: Der aktuelle Stand der Dinge (September 2009)**

- 1.) **Entscheidungen 5 Ob 17/09z, 5 Ob 288/08a und 9 Ob 57/08k – Vermieter ist im Vollenwendungsbereich des MRG bzw im Anwendungsbereich des WGG nicht zur Erhaltung der Therme und anderer Einrichtungen oder Anlagen im Mietgegenstand verpflichtet**
- 2.) **Das generelle Verbot der Überwälzung von Erhaltungspflichten auf den Mieter ist im Lichte der Entscheidung 3 Ob 20/09a fraglich**

In mittlerweile mehreren Entscheidungen (5 Ob 17/09z; 5 Ob 288/08a; 9 Ob 57/08k) haben der 5. und 9. Senat des OGH ausgesprochen, dass die Erhaltungspflichten des Vermieters im Vollenwendungsbereich des MRG (sowie im Anwendungsbereich des WGG) in § 3 MRG (bzw § 14a WGG) abschließend geregelt seien. Den Vermieter treffe daher KEINE Erhaltungspflicht für das Innere des Mietgegenstandes, sofern es sich hierbei nicht um ernste Hausschäden bzw erhebliche Gesundheitsgefährdungen handelt. (Eine „nur“ defekte Therme etwa stellt weder einen ernsten Hausschaden noch eine erhebliche Gesundheitsgefährdung dar, weshalb sie gemäß der zitierten Entscheidungen von der Erhaltungspflicht des Vermieters im Vollenwendungsbereich des MRG bzw im Anwendungsbereich des WGG nicht umfasst ist.) Einem Mieter, der Investitionen zur Reparatur oder Erneuerung mitvermieteter Einrichtungsgegenstände und Anlagen (wie etwa Reparatur oder Austausch der Heiztherme) leistet, steht dafür kein Ersatzanspruch nach §§ 1097, 1036 ABGB zu.

Weiters hat der 3. Senat des OGH in 3 Ob 20/09a jüngst in einem Fall der Teilanwendung des MRG, in welchem zudem das KSchG nicht anwendbar war, die Überwälzung von Erhaltungspflichten auf den Mieter als zulässig angesehen. Der OGH erklärte zwar ausdrücklich, dass von ihm im Anlassfall nicht zu prüfen sei, wie eine entsprechende Instandhaltungsvereinbarung im Vollenwendungsbereich des MRG (bzw im Anwendungsbereich des WGG) oder des Anwendungsbereichs des KSchG zu beurteilen wäre. Unter Würdigung seiner Entscheidungsgründe müsst man aber auch im Vollenwendungsbereich des MRG (bzw im Anwendungsbereich des WGG) oder auch im Anwendungsbereich des KSchG zum Ergebnis gelangen, dass (freilich unter Anrechnung auf den Mietzins und unter Berücksichtigung der zwingenden und daher vertraglich nicht überwälzbaren Erhaltungspflichten des Vermieters gemäß § 3 MRG bzw § 14a WGG) die vertragliche Überwälzung bestimmter Erhaltungspflichten auf den Mieter zulässig sein müsste.

Klar ist somit, dass sich die Rechtsprechung seit den konsumentenschutzrechtlichen „Klauselentscheidungen“ des OGH (7 Ob 78/06f und 1 Ob 241/06g) weiterentwickelt hat, weshalb es nun gilt, die vorliegende höchstgerichtliche Judikatur in ihrer Gesamtheit zu beurteilen und aus ihr die zulässigen Schlüsse für die mietrechtliche Praxis zu gewinnen. Die folgenden „FAQs“ sollen aufzeigen, was aktuell (23. September 2009) hinsichtlich der mietrechtlichen Erhaltungspflichten nun wirklich „der Stand der Dinge“ ist.

- **Zur Erinnerung: Was sagen die beiden „Klauselentscheidungen“ des OGH zu den mietrechtlichen Erhaltungspflichten?**

Die beiden „Klauselentscheidungen“ des OGH (7 Ob 78/06f und 1 Ob 241/06g) haben – unter anderem – insbesondere der bis dahin vielfach geübten mietvertraglichen Praxis, die Erhaltungspflicht für das Innere des Mietgegenstandes und mitvermietete Einrichtungen und Anlagen/Geräte (insbesondere Heiztherme, aber etwa auch Küchengeräte, Sanitäreinrichtungen, Möbel, etc) vertraglich auf den Mieter zu überwälzen, eine klare Absage erteilt. Werde der Mieter mit derartigen Erhaltungspflichten

belastet, sei dies – weil entsprechende Mängel vom Mieter nicht mehr mit Mietzinsminderung aufgegriffen werden könnten – als (zumindest im Anwendungsbereich des KSchG<sup>1</sup>) unzulässiger vertraglicher Ausschluss der dem Mieter zustehenden Gewährleistungsrechte (= Mietzinsminderungsansprüche gemäß § 1096 Abs 1 zweiter Satz ABGB) anzusehen, und zwar unabhängig davon, ob es sich um ein Mietverhältnis innerhalb oder außerhalb des Vollenwendungsbereichs des MRG handelt.

Wie weit dieses „Überwälzungsverbot“ auch Mietverträge außerhalb des KSchG betrifft (somit also Unternehmer-Unternehmer-Verträge bzw Verbraucher-Verbraucher-Verträge) konnte der OGH getrost offen lassen, zumal die beiden „Klauselentscheidungen“ auf der Grundlage von Verbandsklagen nach § 28 KSchG ergangen sind und daher Mietverträge außerhalb des Anwendungsbereichs des KSchG gar nicht entscheidungsgegenständlich waren. Beachtet man, dass sich die zwingende Wirkung der Gewährleistungsrechte (= Mietzinsminderungsansprüche) eines Mieters nicht erst aus der speziellen konsumentenschutzrechtlichen Norm des § 9 Abs 1 KSchG ergibt, sondern schon ganz allgemein aus § 1096 Abs 1 dritter Satz ABGB, so ist die Annahme, nach den beiden „Klauselentscheidungen“ gelte das „Überwälzungsverbot“ auch für Mietverträge außerhalb des KSchG, durchaus naheliegend.

**Ergebnis: Die beiden „Klauselentscheidungen“ des OGH 7 Ob 78/06f und 1 Ob 241/06g gehen davon aus, dass zumindest im Anwendungsbereich des KSchG die Erhaltungspflicht für den Mietgegenstand sowie dessen Einrichtungen und Anlagen/Geräte vertraglich nicht auf den Mieter überwält werden darf.**

• Was sagen die beiden „Klauselentscheidungen“ des OGH zu den mietrechtlichen Erhaltungspflichten NICHT?

Der OGH hat in den beiden „Klauselentscheidungen“ die Frage, ob und wie weit Erhaltungspflichten auf den Mieter überwält werden dürfen, thematisiert, nicht aber, ob und in welchem Umfang umgekehrt den Vermieter derartige Pflichten treffen.

Nun ist es zwar richtig, dass mit den „Klauselentscheidungen“ für Mietverhältnisse außerhalb des Vollenwendungsbereichs des MRG (bzw außerhalb des Anwendungsbereichs des WGG) aufgrund der dort unstrittig geltenden umfassenden Erhaltungspflicht des Vermieters nach § 1096 Abs 1 erster Satz ABGB in Kombination mit dem Verbot deren Überwälzung auf den Mieter eine weitgehend klare Anschauung (nämlich in Gestalt einer umfassenden und zumindest im Anwendungsbereich des KSchG auf den Mieter nicht überwälzbaren Erhaltungspflicht des Vermieters für das Innere des Mietgegenstandes) geäußert wurde, doch ließ sich diese gerade NICHT auf den Vollenwendungsbereich des MRG (bzw auf den Anwendungsbereich des WGG) übertragen: Nach schon bisher überwiegender Ansicht gilt nämlich im Vollenwendungsbereich des MRG (bzw im Anwendungsbereich des WGG) die umfassende Erhaltungspflicht des Vermieters nach § 1096 Abs 1 erster Satz ABGB nicht, sondern ist die Erhaltungspflicht des Vermieters für den Mietgegenstand in § 3 MRG (bzw § 14a WGG) (welcher den Vermieter innerhalb des Mietgegenstandes nur zur Behebung ernster Hausschäden sowie zur Beseitigung erheblicher Gesundheitsgefährdungen verpflichtet) abschließend geregelt.

Soweit aus den Klauselentscheidungen der Schluss gezogen wurde, dass „nun jedenfalls der Vermieter zur Erhaltung der mitvermieteten Heiztherme verpflichtet“ sei, war dies im Vollenwendungsbereich des MRG rechtsdogmatisch nicht haltbar.

Die Frage, wie weit neben den zwingenden Erhaltungspflichten des Vermieters nach § 3 MRG (bzw § 14a WGG) im Vollenwendungsbereich des MRG (bzw im Anwendungsbereich des WGG) auch die umfassende Erhaltungspflicht des § 1096 Abs 1 Satz 1 ABGB zum Tragen komme, verblieb Gegenstand juristischer Kontroverse, über den nun seitens des 5. und des 9. Senats Recht gesprochen wurde.

<sup>1</sup> Das KSchG kommt gemäß dessen § 1 Abs 1 bei „Unternehmer-Verbraucher“-Geschäften zu Anwendung; hier also, wenn ein Unternehmer als Vermieter (die Unternehmereigenschaft eines Vermieters wird von der Rechtsprechung für gewöhnlich angenommen, wenn er über mehr als fünf Mietobjekte verfügt) einem Verbraucher als Mieter gegenübersteht.

**Ergebnis: Dass jedenfalls den Vermieter die Verpflichtung zur Erhaltung des Mietgegenstandes sowie dessen Einrichtungen und Anlagen/Geräte trifft, wurde – für den Vollenwendungsbereich des MRG bzw für den Anwendungsbereich des WGG – mit den beiden „Klauselentscheidungen“ des OGH nicht ausgesprochen.**

- **Was sagt nun der OGH in 5 Ob 17/09z, 5 Ob 288/08a und 9 Ob 57/08k?**

Ohne auf die Fülle der vollends überzeugenden Argumentation im Detail einzugehen<sup>2</sup>, sprechen die Senate 5 und 9 des OGH in ihren aktuellen Entscheidungen aus, dass eine gegenüber § 3 MRG<sup>3</sup> subsidiäre Geltung des – inhaltlich weit über § 3 MRG hinausgehenden – § 1096 Abs 1 Satz 1 ABGB hinsichtlich der Erhaltungspflichten aufgrund der Systematik und des Wortlauts der Bestimmung des § 3 MRG auszuschließen sei. § 3 MRG sei eine Spezialnorm, die im Bereich der Erhaltung eine vollständige und andere Regelung treffe als die dadurch partiell<sup>4</sup> verdrängt Generalnorm des § 1096 ABGB. § 3 Abs 1 letzter Satz MRG, wonach „im Übrigen § 1096 ABGB unberührt bleibt“ reduziere damit eindeutig den Anwendungsbereich dieser Bestimmung, soweit er nicht die Erhaltung regelt. Denn die Erhaltung sei von der Bestimmung des § 3 MRG vollständig erfasst.<sup>5</sup>

Allerdings sei dem Mieter, soweit ihn selbst keine Erhaltungspflicht trifft, für die gesamte Dauer der Bestandzeit die Brauchbarkeit des Bestandobjekts zu gewährleisten. Werde also der Mietgegenstand während der Bestandzeit ohne Schuld des Mieters derart mangelhaft, dass es zum bedungenen Gebrauch nicht taugt (was etwa in kalter Jahreszeit anzunehmen sei, wenn eine bei Übergabe mit einer funktionierenden Heizanlage ausgestattete Mietwohnung unbeheizbar wird), sei der Mieter für die Dauer und in dem Maß der Unbrauchbarkeit von der Entrichtung des Zinses befreit, auf welche Befreiung im Voraus nicht verzichtet werden könne (§ 1096 Abs 1 dritter Satz ABGB).

**Ergebnis: Nach den Entscheidungen 5 Ob 17/09z, 5 Ob 288/08a und 9 Ob 57/08k sind im Vollenwendungsbereich des MRG sowie im Anwendungsbereich des WGG die Erhaltungspflichten des Vermieters in § 3 MRG bzw § 14a WGG abschließend geregelt. Darüber hinausgehende Erhaltungspflichten des Vermieters gibt es nicht.**

<sup>2</sup> Die – vor allem auf historische Interpretation gestützte – detaillierte rechtliche Argumentation des OGH kann in Rahmen dieser praktischen Abhandlung getrost ausgespart werden. Im Wesentlichen geht es um den „historisch und systematisch begründbaren untrennbaren Zusammenhang zwischen Mietzinsbildung einerseits und Umfang der Erhaltungspflichten des Vermieters“ andererseits. Soll heißen: Die eingeschränkten Erhaltungspflichten des Vermieters sind als Äquivalent für die im Vollenwendungsbereich des MRG bestehenden Mietzinsbeschränkungen zu sehen.

<sup>3</sup> Soweit im Folgenden die Bestimmung des § 3 MRG angesprochen wird, gelten die zugrunde liegenden Überlegungen auch für die inhaltsgleiche Bestimmung des § 14a WGG.

<sup>4</sup> Partiiell deshalb, weil die erste und dritte in Satz 1 des § 1096 Abs 1 ABGB normierte Leistungspflicht (Übergabe im brauchbaren Zustand sowie Schutz vor Störungen) sowie auch der Mietzinsminderungsanspruch in § 1096 Abs 1 Satz 2 ABGB völlig unstrittig auch im Vollenwendungsbereich des MRG (bzw Anwendungsbereich des WGG) gelten.

<sup>5</sup> In systematischer Hinsicht führt der OGH weiters aus, dass der Gesetzgeber wohl kaum die HMZ-Ausgabenposition des § 20 Abs 1 Z 2 MRG auf die Kosten der ordnungsgemäßen Erhaltung gemäß § 3 MRG beschränkt hätte, wenn er die subsidiäre Anwendung der in § 1096 ABGB normierten Erhaltungspflicht vor Augen gehabt hätte. Auch der Zuschlag zum Richtwert nach § 16 Abs 2 Z 3 MRG für die Verpflichtung des Vermieters zur Erhaltung der Heiztherme ließe den systemgerechten Schluss auf die Richtigkeit der vom 5. Senat vertretenen Ansicht zu. Schließlich wäre auch der Investitionskostenersatz für die Erneuerung einer schadhaft gewordenen Heiztherme durch den Mieter nach § 10 Abs 3 Z 1 MRG wertlos und systemwidrig, wenn dem Mieter, der solche Arbeiten vornimmt, ohnedies ein sofort fälliger Ersatzanspruch in voller Höhe gemäß §§ 1097, 1036 ABGB zustünde.

- **Hat sich die – gewährleistungsrechtlich argumentierte – Anschauung der Senate 1 und 7 des OGH hinsichtlich des Verbots der Überwälzung von Erhaltungspflichten auf den Mieter gefestigt?**

Nein, im Gegenteil! Nach neuester Judikatur des Senates 3 (3 Ob 20/08a) ist die bisher vom OGH in seinen beiden „Klauselentscheidungen“ vertretene Ansicht, die Erhaltungspflicht für den Mietgegenstand und dessen Einrichtungen und Anlagen/Geräte dürfe – zumindest im Anwendungsbereich des KSchG – nicht auf den Mieter überwälzt werden, zumal darin implizit ein unzulässiger Gewährleistungsausschluss zu erblicken sei (dem Mieter werde nämlich mit einer derartigen vertraglichen Erhaltungspflicht die Möglichkeit genommen, wegen genau jener Mängel, zu deren Beseitigung er sich vertraglich verpflichtet hat, Mietzinsminderungsansprüche geltend zu machen), auch seitens des Höchstgerichts nicht mehr länger unwidersprochen: Der 3. Senat hat nämlich jüngst in 3 Ob 20/09a die Überwälzung von Erhaltungspflichten auf den Mieter als zulässig angesehen, wobei es sich aber im Anlassfall um ein Mietverhältnis außerhalb des KSchG (und damit besteht formal noch kein offener Widerspruch zu den konsumentenschutzrechtlichen Klauselentscheidungen 7 Ob 78/06f und 1 Ob 241/06g, die sich ja nur zum Anwendungsbereich des KSchG geäußert haben) und zudem „lediglich“ im Teilanwendungsbereich des MRG handelte. Der OGH erklärte in diesem Zusammenhang auch ausdrücklich, dass von ihm im Anlassfall gerade nicht zu prüfen sei, wie eine entsprechende Instandhaltungsvereinbarung im Vollanwendungsbereich des MRG bzw im Anwendungsbereich des KSchG zu beurteilen wäre.

Der Widerspruch zu den konsumentenschutzrechtlichen Klauselentscheidungen tritt aber zutage, wenn man sich näher mit den Entscheidungsgründen auseinandersetzt. Der Senat 3 tritt nämlich einem „gewährleistungsrechtlichen“ Verständnis der vertraglichen Verteilung von Erhaltungspflichten (und damit der Argumentation der Senate 1 und 7) klar entgegen: Bei der vertraglichen Überwälzung von Erhaltungspflichten auf den Mieter handle sich nämlich nicht um einen (unzulässigen) Gewährleistungsausschluss. Die Frage, welche Gewährleistungsrechte dem Mieter zustehen, hänge davon ab, welche Beschaffenheit der Bestandsache der Bestandgeber überhaupt schulde. Werde also der Mieter vertraglich zur Instandsetzung des Objekts verpflichtet (und schulde daher der Bestandgeber ab Übergabe nur noch den ursprünglich bedungenen Gebrauch minus Ergreifen von Instandhaltungsarbeiten), könne diese Verpflichtung nicht als Gewährleistungsausschluss verstanden werden.<sup>6</sup> Eine mit dem Mieter geschlossene Instandsetzungsvereinbarung sei vielmehr als Mietzinsvereinbarung (= geldwerte, im vertraglichen Austauschverhältnis stehende positive Vertragspflicht des Mieters) anzusehen, zumal der Bestandszins nicht in Geld bestehen muss, sondern auch andere geldwerte Leistungen umfassen kann, wie etwa die Übernahme der Kosten der Instandsetzung und Instandhaltung des Mietgegenstandes.

Nach diesem Verständnis ist die Überwälzung von Erhaltungspflichten auch im Anwendungsbereich des KSchG und auch im Vollanwendungsbereich des MRG als zulässig zu erachten.<sup>7</sup> Freilich muss unmissverständlich festgestellt werden: Die Überwälzung von Erhaltungspflichten ist im Vollanwendungsbereich des MRG (bzw im Anwendungsbereich des WGG) nur zulässig, soweit dem nicht zwingende Erhaltungspflichten nach § 3 MRG (bzw § 14a WGG) entgegenstehen. Die Verantwortung für allgemeine Teile der Liegenschaft, für ernste Hausschäden im Inneren des Mietgegenstands sowie für

<sup>6</sup> Dahinter steht also die Überlegung, dass Gewährleistung nur denn geltend gemacht werden kann, wenn der vertraglich bedungene Zustand der Bestandsache nicht (mehr) gegeben ist. Wird aber die Erhaltung durch den Vermieter gar nicht vertraglich bedungen (und ist sie auch gesetzlich nicht vorgesehen), so tritt der Zustand, der Gewährleistungsansprüche des Mieters eröffnet, gar nicht ein, und kann daher in der vertraglichen Überwälzung von Erhaltungspflichten auf den Mieter kein unzulässiger Gewährleistungsausschluss liegen.

<sup>7</sup> Prompt beurteilt etwa das LG Wels in 22 R 432/08y unter ausdrücklicher Ablehnung der Entscheidungen 7 Ob 78/06f und 1 Ob 241/06g die Überwälzung bestimmter Erhaltungspflichten auf den Mieter auch im Anwendungsbereich des KSchG (sowie ganz offenbar auch völlig ungeachtet des Umstandes, in welchem Umfang das MRG zur Anwendung gelangt) für zulässig. Unzulässig seien nur sogenannte „negative Leistungsbeschreibungen“, wovon aber bei der vertraglichen Überwälzung der Erhaltungspflicht einer Therme oder eines Warmwasserboilers an den Mieter keine Rede sein könne.

vom Mietgegenstand ausgehende erhebliche Gesundheitsgefährdungen darf somit im Vollenwendungsbereich des MRG (bzw im Anwendungsbereich des WGG) nicht dem Mieter aufgebürdet werden. Im übrigen sind die vom Mieter (als Entgelt) übernommenen Leistungspflichten in das mit ihm vereinbarte Gesamtentgelt einzurechnen, womit also mit dem vereinbarten monatlichen Mietzins (= „Geldkomponente“ des mietrechtlichen Entgelts) die mietrechtlichen Mietzinsobergrenzen nicht mehr voll ausgeschöpft werden können (zumal eben noch ein Spielraum für die „Erhaltungskomponente“ des mietrechtlichen Entgelts verbleiben muss).

**Ergebnis: Nach der Entscheidung 3 Ob 20/09a liegt in der vertraglichen Überwälzung von Erhaltungspflichten auf den Mieter kein unzulässiger Gewährleistungsausschluss, sondern die geldwerte Vereinbarung positiver Vertragspflichten des Mieters. Die zitierte Entscheidung erging zwar außerhalb des Anwendungsbereichs des KSchG und im Teilanwendungsbereich des MRG; bei Würdigung der Entscheidungsgründe muss man aber – folgt man dem Verständnis des Senats 3 – auch im Anwendungsbereich des KSchG sowie im Vollenwendungsbereich des MRG die Überwälzung bestimmter Erhaltungspflichten auf den Mieter als zulässig erachten. Im Vollenwendungsbereich des MRG bzw im Anwendungsbereich des WGG gilt dies freilich nur, soweit dem nicht zwingende Erhaltungspflichten des Vermieters nach § 3 MRG bzw nach § 14a WGG entgegenstehen und soweit die vom Mieter übernommene Leistungspflicht in den Mietzins eingerechnet wird.**

• **Was bedeutet nun die aktuellen Entscheidungen für den Vollenwendungsbereich des MRG?**

- Die gesetzlichen Erhaltungspflichten des Vermieters im Vollenwendungsbereich des MRG (bzw Anwendungsbereich des WGG) sind nach den Entscheidungen 5 Ob 17/09z, 5 Ob 288/08a und 9 Ob 57/08k in § 3 MRG (bzw § 14a WGG) abschließend geregelt. Die umfassende Erhaltungspflicht des § 1096 Abs 1 erster Satz ABGB kommt nicht zum Tragen. Für das Innere des Mietgegenstandes sind die Erhaltungspflichten des Vermieters daher auf die Behebung ernster Schäden des Hauses sowie die Beseitigung erheblicher Gesundheitsgefährdungen beschränkt. Eine darüber hinausgehende Erhaltungspflicht des Vermieters für das Innere des Mietgegenstandes und mitvermietete Einrichtungen und Anlagen/Geräte (insbesondere Heiztherme, aber etwa auch Küchengeräte, Sanitäreinrichtungen, Möbel, etc) besteht also NICHT.
- Den – somit eingeschränkten – gesetzlichen Erhaltungspflichten des Vermieters stehen die Wartungs- und Instandhaltungspflichten des Mieters gemäß § 8 Abs 1 MRG gegenüber, wonach der Mieter den Mietgegenstand und die für den Mietgegenstand bestimmten Einrichtungen so zu warten, und (soweit es sich nicht um die Behebung ernster Hausschäden oder die Beseitigung erheblicher Gesundheitsgefährdungen handelt) so instand zu halten hat, dass dem Vermieter und den anderen Mietern des Hauses kein Nachteil erwächst.
- Im Falle des Mangels/Defekts mitvermieteter Einrichtungen bzw Anlagen/Geräte steht dem Mieter kein Anspruch gegen den Vermieter auf Reparatur bzw Austausch zu. Solange aber der Mangel/Defekt besteht, hat der Mieter gegenüber dem Vermieter grundsätzlich Mietzinsminderungsansprüche gemäß § 1096 Abs 1 zweiter Satz ABGB (sofern nicht doch im Sinne der Entscheidung 3 Ob 20/09a wirksam Erhaltungspflichten auf den Mieter überwälzt werden können, siehe letzter Punkt dieser Rubrik). Wird der Mangel/Defekt durch den Vermieter oder Mieter beseitigt, so bestehen ab dem Zeitpunkt der Behebung keine Mietzinsminderungsansprüche mehr.
- Ein Mieter, der den Mangel/Defekt beseitigt, stehen dafür kein sofort fälliger und in voller Höhe der Aufwendung bestehender Ersatzanspruch nach §§ 1097, 1036 ABGB (gerichtet auf Ersatz

„notwendigen“, dem Bestandgeber obliegenden Aufwands<sup>8</sup>) zu. Allfällige Ersatzansprüche nach §§ 1097, 1037 ABGB (gerichtet auf Ersatz „nützlichen“, zum klaren und überwiegenden Vorteil des Bestandgebers führenden Aufwands) können indes wirksam abbedungen werden (dem stehen auch die zitierten mietrechtlichen „Klauselentscheidungen“) nicht entgegen.

- Für die Erneuerung einer mitvermieteten Heiztherme (bzw eines mitvermieteten Heizkessels oder Warmwasserboilers) steht dem Wohnungsmieter (nicht aber dem Geschäftsraummieter!) indes gemäß § 10 Abs 3 Z 1 MRG (bzw § 20 Abs 5 Z 2 lit a WGG) ein Investitionsersatzanspruch zu, der aber (und darin liegt der wesentliche Unterschied zum sofort fälligen und in voller Höhe der Aufwendung bestehenden Anspruch nach §§ 1097, 1036 ABGB!) erst bei Beendigung des Mietverhältnisses geltend gemacht werden kann und überdies einer jährlichen Abschreibung von 10% der geleisteten Investitionssumme, gerechnet ab Abschluss der betreffenden Arbeiten, unterliegt.
- Dem Vermieter bleibt es freilich unbenommen, vertraglich die Erhaltungspflicht für (einzelne) mitvermietete Einrichtungen bzw Anlagen/Geräte zu übernehmen. Für den Fall, dass sich der Vermieter „zur Erhaltung einer Etagenheizung, die er errichtet oder deren Errichtungskosten er übernommen hat“ verpflichtet, gebührt ihm bei der Bemessung des Richtwertmietzinses ein Zuschlag zum Richtwert gemäß § 16 Abs 2 Z 3 MRG.
- Nach der Entscheidung 3 Ob 20/09a ist es als zumindest vertretbare Auffassung zu qualifizieren, entgegen den konsumentenschutzrechtlichen Klauselentscheidungen sehr wohl bestimmte Erhaltungspflichten (als Mietzinsbestandteil) auf den Mieter zu überwälzen. Voraussetzung dafür ist die Anrechnung dieser vom Mieter übernommenen Leistungspflicht aufs laufende Entgelt. Außerdem dürfen damit natürlich nicht die zwingenden Erhaltungspflichten nach § 3 MRG (bzw § 14a WGG) abbedungen werden. Sofern der Mieter vertraglich Erhaltungspflichten übernommen hat, steht ihm natürlich wegen eines Mangels, der dessen Beseitigung er sich vertraglich verpflichtet hat, kein Mietzinsminderungsanspruch zu. Vielmehr kann der Vermieter die Erhaltungspflicht des Mieters gerichtlich durchsetzen.

**Ergebnis: Sofern es sich bei einem Mangel/Defekt im Inneren des Mietgegenstandes um keinen ersten Hausschaden oder eine erhebliche Gesundheitsgefährdung handelt, ist der Vermieter im Vollenwendungsbereich des MRG (bzw im Anwendungsbereich des WGG) NICHT zur Beseitigung des Mangels (in Gestalt einer Reparatur oder Austauschs des defekten Geräts) verpflichtet. Solange aber der Mangel besteht, stehen dem Mieter grundsätzlich Mietzinsminderungsansprüche zu (sofern es im Lichte der Entscheidung 3 Ob 20/09a nicht doch zu einer zulässigen Überwälzung von Erhaltungspflichten auf den Mieter kommen kann). Behebt der Mieter den Defekt/Mangel, so steht ihm dafür grundsätzlich kein Kostenersatz zu, es sei denn es handelt sich in einer Wohnung um die Erneuerung einer mitvermieteten Heiztherme (diesfalls besteht bei Beendigung des Mietverhältnisses ein Ersatzanspruch unter Berücksichtigung einer jährlichen Abschreibung von 10% der Investitionskosten).**

<sup>8</sup> Einem Mieter, der einen „dem Bestandgeber obliegenden Aufwand“ tätigt, steht ein sofort (also nicht erst mit der Beendigung des Mietverhältnisses) fälliger Ersatzanspruch in voller Höhe seines Aufwands (also nicht reduziert durch etwaige Abschreibungen) zu, der im aufrechten Mietverhältnis außerdem erst nach 30 (!) Jahren verjährt (lediglich im Falle einer Beendigung des Mietverhältnisses muss der Anspruch binnen sechs Monaten ab Zurückstellung des Mietgegenstandes geltend gemacht werden).

- **Was gilt im Bereich der Teil- und Vollaussnahmen vom MRG?**
  - Außerhalb des Vollenwendungsbereichs stellt sich die Situation gänzlich anders dar: Aufgrund der dort sehr wohl geltenden umfassenden Erhaltungspflicht des Vermieters nach § 1096 Abs 1 erster Satz ABGB (welche – zumindest im Anwendungsbereich des KSchG – nicht auf den Mieter überwält werden kann) hat der Vermieter grundsätzlich jeglichen Mangel/Defekt im Mietgegenstand zu beseitigen (er kann aber freilich bei Mietvertragsabschluss diesen Aufwand in den Mietzins, der ja außerhalb des MRG keinen speziellen mietrechtlichen Beschränkungen unterliegt, hineinkalkulieren). Sofern der Vermieter seine (vertraglich weder wirksam abbedungenen noch wirksam auf den Mieter überwälteten) umfassenden Erhaltungspflichten verletzt und der Mieter an seiner Stelle die Erhaltungsmaßnahmen setzt, steht dem Mieter grundsätzlich der sofort fällige und in voller Höhe der Aufwendung bestehende Ersatzanspruch nach §§ 1097, 1036 ABGB zur Verfügung.
  - Den Mieter treffen keine gesetzlichen Wartungs- und Instandhaltungspflichten, weshalb derartige Pflichten des Mieters zur Pflege, Wartung und Instandhaltung des Mietgegenstands und seiner Einrichtungen vertraglich zu regeln sind. Sie finden jedenfalls dort ihre Grenze, wo mitvermietete Einrichtungen bzw Anlagen/Geräte schadhaft, dh reparatur- bzw erneuerungsbedürftig werden.
  - Freilich muss es auch im Lichte der „Klauselentscheidungen“ des OGH als zulässig angesehen werden, dass der Vermieter seine umfassenden Erhaltungspflichten nach § 1096 Abs 1 erster Satz ABGB zwar nicht auf den Mieter überwält (was zumindest im Anwendungsbereich des KSchG nach der „Klauseljudikatur“ unzulässig wäre<sup>9</sup>; mittlerweile kann vor dem Hintergrund der Entscheidung 3 Ob 20/09a auch ein anderes Verständnis vertreten werden, siehe dazu letzter Punkt dieser Rubrik), aber doch zumindest abbedingt.<sup>10</sup> Diesfalls würde eine ähnliche „Pattsituation“ wie im Vollenwendungsbereich des MRG (bzw im Anwendungsbereich des WGG) eintreten: Im Falle des Mangels/Defekts mitvermieteter Einrichtungen bzw Anlagen/Geräte stünde dem Mieter kein Anspruch gegen den Vermieter auf Reparatur bzw Austausch zu. Solange aber der Mangel/Defekt besteht, hätte der Mieter gegenüber dem Vermieter Mietzinsminderungsansprüche gemäß § 1096 Abs 1 zweiter Satz ABGB.
  - Nach der Entscheidung 3 Ob 20/09a ist es freilich auch im Bereich der Teil- und Vollaussnahmen vom MRG als zumindest vertretbare Auffassung zu qualifizieren, entgegen den konsumentenschutzrechtlichen Klauselentscheidungen sehr wohl bestimmte Erhaltungspflichten (als Mietzinsbestandteil) auf den Mieter zu überwälten. Sofern der Mieter vertraglich Erhaltungspflichten übernommen hat, steht ihm natürlich wegen eines Mangels, zu dessen Beseitigung er sich vertraglich verpflichtet hat, kein Mietzinsminderungsanspruch zu. Vielmehr kann der Vermieter die Erhaltungspflicht des Mieters gerichtlich durchsetzen.

<sup>9</sup> Siehe oben.

<sup>10</sup> Mit diesem Ausschluss der – grundsätzlich abdingbaren – Erhaltungspflichten des § 1096 Abs 1 erster Satz ABGB ohne gleichzeitiger Überwältung dieser Pflichten auf den Mieter würden dem Mieter nämlich seine Mietzinsminderungsrechte, die ja verschuldensunabhängig geltend gemacht werden können und daher nicht von der Verletzung einer Erhaltungspflicht des Vermieters abhängig sind, nicht genommen werden. Ein Widerspruch zur „Klauseljudikatur“, die sich „nur“ an dem mit einer Überwältung der Erhaltungspflichten implizit verbundenen Gewährleistungsausschluss stößt, läge diesfalls nicht vor.

**Ergebnis: Außerhalb des Vollenwendungsbereichs des MRG (bzw außerhalb des Anwendungsbereichs des WGG) treffen den Vermieter umfassende Erhaltungspflichten für den Mietgegenstand nach § 1096 Abs 1 erster Satz ABGB, die vertraglich zumindest abbedungen werden können, womit eine Situation wie im Vollenwendungsbereich des MRG (bzw wie im Anwendungsbereich des WGG) entstünde (= keine Erhaltungspflicht des Vermieters für das Innere des Mietgegenstandes, aber Mietzinsminderungsansprüche des Mieter, solange ein Defekt/Mangel vorliegt, soweit es im Lichte der Entscheidung 3 Ob 20/09a nicht doch zu einer zulässigen Überwälzung von Erhaltungspflichten auf den Mieter kommen kann).**

*FH-Doz. Mag. Christoph Kothbauer*  
c.kothbauer@onlinehausverwaltung.at

east real group

online hausverwaltung & immobilientreuhand gmbh  
kreuzgasse 70 | 1180 wien  
www.onlinehausverwaltung.at  
service@onlinehausverwaltung.at