



ÖSTERREICHISCHER ARBEITERKAMMERTAG

A-1041 Wien Prinz-Eugen-Straße 20-22 Postfach 534

An das
Bundesministerium
für Justiz

Museumstraße 7
1070 WIEN

GESETZENTWURF
Z' 37 -GE 2 JP
Datum: 14. JULI 1989
Verteilt: 21. JULI 1989

H. Bauer

Ihre Zeichen

7107/320-I 7/89

Unsere Zeichen

KPol/Dr Wi/2211/Stl

Telefon (0222) 501 65

Durchwahl 2611

Datum

1989-07-07

Betreff:

Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem
das Mietrechtsgesetz geändert wird
(MRG-Novelle 1989); STELLUNGNAHME

Zu § 2 Abs 1 u 2 MRG:

Der Entwurf schreibt im wesentlichen die vormals zum MG ergangene Judikatur hinsichtlich der Definition von Haupt- und Untermiete fest. Grundsätzlich ist die Regelung zu begrüßen, zu bedenken ist jedoch, daß die "gewerbsmäßige" Untervermietung auch so nicht wirklich unterbunden werden kann. Wünschenswert wäre, daß jedenfalls auch jene Mietverträge Hauptmietverträge sind, die mit "Vermietern" abgeschlossen werden, deren Vermietertätigkeit die Unternehmereigenschaft nach Konsumentenschutzgesetz im Sinne der Entscheidung des OGH vom 8.7.1980, 5 Ob 570/80 begründet. Dieser Entscheidung nach ist ein Privatgeschäft des Vermieters anzunehmen, "solange in seinem Haus nicht mehr als etwa 5 Bestandsobjekte vermietet werden"; dies soll jedoch nur als annähernde Richtzahl angesehen werden. Kriterium für die Unternehmereigenschaft ist hier das Erfordernis der dauernden Organisation hinsichtlich der Bewirtschaftung der Bestandsobjekte. Das heißt

für den vorliegenden Entwurf, daß auch jene Mieter eines "Mieters" von mehr als 5 Wohnungen in einem Haus jedenfalls Hauptmieter sein sollten.

§ 2 Abs 3 MRG:

Die im Entwurf vorgesehene Regelung zu § 2 Abs 3 MRG wird - gerade im Lichte der dazu ergangenen Judikatur - als nicht zielführend erachtet. Die festgeschriebene Beweislastumkehr, wonach der Vermieter das Fehlen der Umgehungsabsicht nachzuweisen hat, ist bereits von der Judikatur als Grundsatz postuliert worden. Die Situation ist dennoch unbefriedigend, da die bisherige Regelung ausschließlich auf den Zeitpunkt des Mietvertragsabschlusses abstellt, vor 1982 somit nur die Bekämpfung von Scheinverträgen zuläßt und durch die extrem einschränkende Formulierung "besteht bei Überlegung aller Umstände kein vernünftiger Grund daran zu zweifeln, daß ein Hauptmietvertrag nur zur Untervermietung durch den Hauptmieter und zur Umgehung der einem Hauptmieter nach diesem Bundesgesetz zustehenden Rechte geschlossen worden ist..." entgegen dem erklärten Regelungszweck zu der derzeit praktisierten Wortinterpretation Anlaß gegeben hat.

Daher sollte - auch wenn grundsätzlich beim wirtschaftlichen Zusammenhang zwischen Hauseigentümer und (Schein-) Hauptmieter bzw bei der Gewerbsmäßigkeit der Untervermietung anzusetzen wäre - der bisherige Abs 3 umformuliert werden. Das Wort "nur" sollte durch das Wort "hauptsächlich" oder "überwiegend" ersetzt werden.

Zu § 6 MRG:

Diese Regelung wird grundsätzlich begrüßt. Wiederholte Male wurde darauf hingewiesen, daß das Instrumentarium des bisherigen § 6 MRG zu schwerfällig ist. Es wird jedoch vorgeschlagen, den Außerstreitgerichten (ohne Vorschaltung der Schlichtungsstelle) die Zuständigkeit für die Antragstellung auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung einzuräumen. Die im Entwurf vorgesehene

sukzessive Kompetenz hinsichtlich der Bekämpfung der von der Schlichtungsstelle zu erlassenden einstweiligen Verfügung ist verfassungsrechtlich bedenklich. Es ist jedenfalls zu prüfen, ob die Zuständigkeit der Schlichtungsstelle - wie vorgesehen - den Bestimmungen der Menschenrechtskonvention (MRK) entspricht. Darüber hinaus ist die Formulierung, daß in Hinkunft gewisse Erhaltungsarbeiten mit einstweiliger Verfügung aufgetragen werden "können", problematisch. Da für dieses "können" keine Kriterien vorgesehen sind, kommt die Bestimmung einer formalgesetzlichen Delegation gleich.

Zu § 6a MRG:

Die Schaffung des Rechtsinstituts eines Mieterbeauftragten ist zu begrüßen. Der Entwurf läßt jedoch nicht bloß einige Fragen offen - er erweitert im übrigen die bestehenden Rechte der Mieter nicht. Mietermitbestimmung sollte jedoch nicht bloß formal - durch Einführung zusätzlicher Institutionen - sondern auch materiell ausgebaut werden, vor allem durch Ausbau von Informations-, Kontroll- und Vetorechten.

Der Wahlmodus bleibt unklar. Es wird nicht deutlich, wer die Mieterversammlung wann und auf welche Weise einberuft. Außerdem sollte vorgesehen sein, daß ein Kollektiv die Funktion des Mieterbeauftragten wahrnehmen kann. Die Berechnung des Quorums von zwei Dritteln der Hauptmieter gemäß Abs 1 nach der Anzahl der in Hauptmiete vermieteten Mietgegenstände erscheint nicht sachgerecht. Es bleiben damit die Untermieter unberücksichtigt. Weiters wird der Anzahl der das Haus tatsächlich bewohnenden Menschen keinerlei Gewicht beigemessen, und schließlich sind verschiedene Mißbrauchsfälle denkbar, etwa wenn ein Strohmann Hauptmieter mehrerer Wohnungen ist, die dann untervermietet werden, was ohne weiters dazu führen kann, daß ein einziger "Hauptmieter" zB über zwei Drittel der Stimmen bei der Beauftragtenwahl verfügt.

Für die Enthebung des Mieterbeauftragten sollte die Anwesenheit eines bestimmten Mindestprozentsatzes der Mieter vorgesehen sein.

Darüber hinaus ist auch nicht klar, warum die Gemeinde und das Bezirksgericht von der Wahl und der Person des Mieterbeauftragten benachrichtigt werden sollen. Dies stellt eventuell eine bürokratische Hemmschwelle für die Mieter dar. Wenn damit der Mieterbeauftragte Zustellbevollmächtigter werden soll, so wird vorgeschlagen, dies ausdrücklich zu normieren.

Bevor zu Details der vorgesehenen Rechte des Mieterbeauftragten etwas gesagt wird, muß grundsätzlich festgestellt werden, daß der ÖAKT für den Ausbau der Rechte der einzelnen Mieter eintritt bzw daß die Mietermitbestimmung jedenfalls so gestaltet werden sollte, daß die Individualrechte der Mieter durch die Wahl eines Mieterbeauftragten nicht beschnitten werden.

Im besonderen sollte darauf geachtet werden, daß Antragsbefugnisse und Parteistellung von einzelnen Mietern neben einer entsprechenden Zuständigkeit des Mieterbeauftragten bestehen bleiben müssen.

Vor allem bei § 6a Abs 4 Zi 3 letzter Satz bleibt unklar, ob wenn der Mieterbeauftragte bereits bestimmte Erhaltungs- oder Verbesserungsarbeiten (gerichtlich?) begehrt, dann die Mehrheit der Hauptmieter nach § 6 Abs 1 Zi 2 nicht dieselben Arbeiten in einem 2. Verfahren beantragen kann oder ob die Kompetenz der Mehrheit der Hauptmieter, Erhaltungs- und Verbesserungsarbeiten zu beantragen, durch die Installation der Beauftragten überhaupt beseitigt wird. Der ÖAKT tritt für eine Erhaltung der Individualkompetenz neben jener des Mieterbeauftragten ein.

Absatz 6 ist sprachlich mißglückt: Satz 1 postuliert die Verpflichtung des Vermieters, "Auskunft zu erteilen". Dann geht es weiter: "Er ist im besonderen verpflichtet...". Nun müßte also eine demonstrative Aufzählung verschiedener Fälle der Auskunftsg-

pflcht folgen. Stattdessen wird in den Ziffern 1-3 eine Reihe ganz unterschiedlicher Pflichten von der Installation einer Anzeigetafel über verschiedene Konsultationspflichten bis zur Einholung von Kostenvoranschlägen normiert. Absatz 6 sollte daher entsprechend modifiziert werden.

Eine weitere Unklarheit besteht in Abs 6 Zi 3. Entweder man läßt den Beauftragten zwischen zwei weiteren Kostenvoranschlägen oder nur einem Kostenvoranschlag - dafür aber eines von ihm nominierten Unternehmens - wählen, oder man gibt ihm das Recht, zusätzlich zu den zwei Kostenvoranschlägen noch den weiteren - des von ihm genannten Unternehmens - zu fordern.

"Oder" drückt aus, daß der Beauftragte sich zwischen den zwei Alternativen entscheiden muß, "zusätzlich" heißt, er kann beides verlangen. Entscheiden sollte sich hier der Gesetzgeber.

§ 6b MRG:

Die Einführung von Gewährleistungsansprüchen der Mieter neben jenen des Hauseigentümers wird grundsätzlich begrüßt, stellt dieser Schritt doch eine bedeutende Verbesserung der Rechtstellung der Betroffenen und Zahler im Reparaturfall dar. Es ist allerdings unverständlich, warum die Mehrheit der Hauptmieter gemäß § 6b zwar Verbesserung und Entgeltminderung geltend machen können soll, nicht aber die 3. Form der Gewährleistung: die Wandlung. Bei einem wesentlichen, nicht behebbaren Mangel muß selbstverständlich auch diese offen stehen. Problematisch ist auch die geforderte Mietermehrheit. Man denke etwa an den Fall einer Erneuerung der Fenster im gesamten Haus, wobei nur die Fenster einer einzigen Wohnung Mängel aufweisen. Die Geltendmachung dieser Mängel von dem Engagement der anderen, nicht betroffenen Mieter abhängig zu machen, erscheint rechtspolitisch verfehlt.

In den erläuternden Bemerkungen zum Entwurf wird ausgeführt, daß die vorliegende Regelung auf eine Forderung der Arbeiterkammer zurückgeht. Tatsächlich hat die AK immer wieder darauf hingewiesen, daß eine Möglichkeit gefunden werden müßte, Vermieter dazu zu veranlassen, Gewährleistungsansprüche durchzusetzen. Gedacht war auch an die Geltendmachung der Gewährleistungsansprüche durch den einzelnen Mieter neben dem Vermieter. Zu bedenken ist jedoch bei der im Entwurf vorgeschlagenen Variante das die Mieter treffende Kostenrisiko.

Vorgeschlagen wird ein Modell, wonach Mieter nach Aufforderung des Vermieters zur Mängelfreistellung Anspruch auf Klagsführung im fremden Namen haben oder jedenfalls begehren können, daß durch Versäumnis der Mängelfreistellung bedingte Reparaturen nicht in der HMZ-Reserve verrechnet werden dürfen.

Das Modell der Klagsführung im fremden Namen (der Vermieter müßte als Kläger in das Verfahren eintreten) hat den Vorteil, daß der Vermieter das Kostenrisiko zu tragen hat. Verhindert werden muß natürlich die mutwillige bzw aussichtslose Klagsführung, wobei es in diesem Fall zur Kostentragung durch den oder die klagenden Mieter kommen können soll.

Eine weitere Variante wäre, es den Hauptmietern möglich zu machen, dem Vermieter im Rahmen eines § 6-Verfahrens das Beheben von Mängeln auftragen zu lassen. Wenn aufgrund der Weigerung des Vermieters, einen Gewährleistungsanspruch geltend zu machen und der Dauer des daraus resultierenden Verfahrens nach § 6 der Anspruch auf Gewährleistung erlischt, so sollten allfällige Kosten für Nachreparaturen gleichgültig, ob sie der Vermieter aus eigenem veranlaßt oder ob sie ihm aufgetragen werden, nicht als Ausgabe in der HMZ-Reserve verrechnet werden können. Schließlich sollte wenigstens in den Erläuterungen klargestellt werden, daß es sich bei dem hier konstituierten Gewährleistungsanspruch in der Regel um einen Anspruch im Sinne des § 9 KSchG handelt.

Zu § 16 Abs 5:

Der ÖAKT lehnt eine Zersplitterung der Zivilrechtskompetenz ab. Die Mietzinsbildung im Bereich des Mietrechtsgesetzes sollte in der Bundeskompetenz bleiben.

Zum Entwurf selbst ist anzumerken, daß die Hereinnahme eines verfassungsrechtlichen Kompetenztatbestandes in den Absatz eines Paragraphen eines einfachen Bundesgesetzes Probleme aufwerfen wird. Wenn der einfache Bundesgesetzgeber später Bestimmungen des MRG ändert, die Auswirkungen auf § 16 haben - zB Veränderungen im § 1 Abs 2 und 4, direkte Novellierungen von § 16 Abs 1 oder Abs 2 (Herabsetzung oder Streichung von Kategorieobergrenzen, Streichung oder Neueinführung eines Angemessenheitstatbestandes) entstehen kompetenzrechtliche Doppelzuständigkeiten bzw kommt es zu Eingriffen in einen fremden Kompetenzbereich.

Weiters erscheint es ausgesprochen bedenklich, daß dem Landesgesetzgeber zwar eine Kompetenz im Rahmen des Mietrechtsgesetzes eingeräumt wird, diese jedoch in ihrer Ausübung so völlig unbeschränkt bleibt, daß der Landesgesetzgeber gänzlich systemfremde, mit den Zinsbildungsprinzipien des MRG in offenem Widerspruch stehende Rechtsschöpfungen setzen kann. Denkbar wäre etwa, daß ein Landesgesetzgeber die Zuschläge nach Zi 2 so festsetzt, daß für alle Ausstattungskategorien von A-D annähernd gleiche Kategoriezinse festgesetzt werden. Ebenso ist die Wahl der Kriterien nach Zi 1, bei deren Vorliegen die Zinsbildung praktisch freigegeben wird, völlig beliebig. Fliesen im Badezimmer, ein Balkon,... alles könnte dazu führen, die Zinshöhe nur mehr den Angemessenheitskriterien zu unterwerfen.

Sollte es im Sinne der Koalitionsvereinbarung tatsächlich zu einer Verländerung der Zinsbildungsbefugnisse im MRG kommen, wird vorgeschlagen dem Bund eine klar umrissene Grundsatzkompetenz einzuräumen, die den Ländern wirklich nur die sinnvolle Berücksichtigung regionaler Marktunterschiede gestattet.

Zu § 29 MRG:

Der Entwurf sieht jede beliebige Befristung von Hauptmietverträgen über Eigentumswohnungen vor. Diese Bestimmung stellt eine Aushöhlung des Kündigungsschutzes dar. Bei einer Befristung des Hauptmietvertrages über eine Eigentumswohnung, die 5 Jahre übersteigt, sollte jedenfalls die einseitige Kündigungsmöglichkeit durch den Mieter gesetzlich vorgesehen werden. Vorstellbar ist auch eine Ausdehnung der 5-Jahresfrist durch im Gesetz festgeschriebene Befristungstatbestände. Anders stellt sich die Lage bei Geschäftsräumlichkeiten im Wohnungseigentum dar. Hier kann einer Regelung, wie im Entwurf vorgesehen, zugestimmt werden.

Zu § 30 MRG:

Gegen die Streichung des § 30 Abs 2 Zi 15 (Interessensbescheid) bestehen keine grundsätzlichen Einwände.

Es ist jedoch zu bedenken, daß es gegen die völlige Streichung des Interessensbescheids Widerstände mit dem Argument geben könnte, daß dieses Instrument für Fälle eines begründeten öffentlichen Interesses erhalten bleiben sollte. In diesem Fall sollte zumindest eine Minimalvariante realisiert werden, die Abbruch oder Sanierungsspekulation verhindert:

Gestrichen werden sollte der Tatbestand "Vermehrung der Wohnungen, die zur Beseitigung oder Milderung eines im Ortsgebiet bestehenden quantitativen Wohnungsbedarfs oder eines qualitativen Wohnfehlbestandes geeignet sind".

Für den Titel "Assanierungszweck" sollte ein Widerspruchsrecht der Mieter im Verfahren der Bezirksverwaltungsbehörde gesetzlich verankert werden, sofern eine Standardwohnung gegeben ist oder ein längerfristiges Sanierungskonzept den Assanierungszweck erreicht und die Mieter unter Einrechnung der günstigst möglichen Förderung - sich an den Kosten beteiligen wollen.

Zur Antragstellung sollten nur die Gemeinde oder ein gemeinnütziger Bauträger als Bauwerber legitimiert sein.

Das öffentliche Interesse sollte definiert sein.

Zu § 34 MRG:

Die vorgeschlagene Änderung ist wichtig für die allfällige Wahrung der Ansprüche eines Untermieters auf Anerkennung als Hauptmieter bzw für die Möglichkeit eines Widerspruchs gegen die Exekution. Zu spät kommt eine derartige Verständigung in all den Fällen, in denen der Untermieter die Möglichkeit hätte, dem Verfahren als Nebenintervenient beizutreten. Um diese Möglichkeit zu wahren, sollte über die vorgeschlagene Regelung hinaus bereits bei jeder Räumungsklage bzw Kündigung vom Gericht (ohne Anfrage bei der Meldebehörde) eine Verständigung auch an die betreffende Wohnung ergehen bzw die Zustellung - ab Beitrittserklärung - auch an den streitgenössischen Nebenintervenienten erfolgen.

Im übrigen ist das Tatbestandsmerkmal "Familienangehörige" in § 34 Abs 3 des Entwurfs unscharf und nicht unbedingt ein geeignetes Kriterium zur Erfassung des Kreises nicht schutzwürdiger Personen. Auch zwischen Verwandten sind Scheinhauptmieter - Scheinuntermieterverhältnisse denkbar. Solche Bedenken werden durch die Erläuterungen noch verstärkt, die vorschlagen, die Gerichte mögen sich einfach an der Identität des Familiennamens orientieren. Da die Bestimmung ein außerordentlich wichtiges Ziel verfolgt, nämlich unter anderem die Sicherung des Scheinuntermieters - der vielleicht gerade ein Verfahren zur Anerkennung als Hauptmieter führt - vor der überfallsartigen Räumung im Gefolge der Kündigung des Scheinhauptmieters, ist auf größtmögliche Effektivität und Genauigkeit beim Vollzug dieser Vorschrift Wert zu legen. Es muß daher sichergestellt werden, daß eher zu viele als zu wenige Personen von der bevorstehenden Exekution benachrichtigt werden. Auch die Äußerung in den Erläuterungen, daß § 37 Abs 3 - heißen muß es wohl § 34 Abs 3 - nur den Charakter einer

Ordnungsvorschrift habe, ist nicht akzeptabel. Hier wird so gravierend, schockartig und oft mit nachhaltiger Wirkung in die Lebensumstände der Bewohner eingegriffen, daß die Versäumnis der Verständigungspflicht jedenfalls die Geltendmachung von Amtshaftungsansprüchen ermöglichen muß.

Zu § 37 MRG:

Zur verfahrensrechtlichen Problematik der einstweiligen Verfügung wurde bereits zu § 6 des Entwurfes Stellung genommen. Der hier vorgeschlagene Instanzenzug sollte aus verfassungsrechtlichen Gründen (MRK) überdacht werden.

Zu § 45 MRG:

Der Entwurf sieht vor, daß zur Rückforderung des nicht verbrauchten Erhaltungs- und Verbesserungsbeitrages samt Verzinsung der Mieter berechtigt ist, der ihn entrichtet hat. Dieser Regelung kann grundsätzlich zugestimmt werden, es sollte jedoch vorgesehen werden, daß jene Beträge, die nicht rückgefordert werden, der Hauptmietzinsreserve zuzuführen sind.

Zu § 46 MRG:

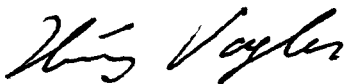
Mit dieser Bestimmung soll, wie bisher schon bei Wohnräumen, auch bei Geschäftsräumen vom in die Mietrechte eines Hauptmieters nach dessen Tod Eintretenden ein höherer Mietzins verlangt werden können. Dieser Bestimmung ist zuzustimmen. Wenn auch an dieser Stelle unsystematisch, so muß doch darauf hingewiesen werden, daß auch hinsichtlich des § 12 Abs 3 ein Regelungsbedarf besteht (Unternehmensveräußerung bei juristischen Personen).

Zu Artikel 2 des Entwurfs:

Die Übergangsbestimmung des Entwurfs ist wohl insoweit überzogen, als die vorgesehenen Bestimmungen uneingeschränkt auf anhängige Verfahren, die im Zeitpunkt des Inkrafttretens des Entwurfs noch nicht rechtskräftig abgeschlossen sind, anzuwenden sind. Das muß in dieser Allgemeinheit aus rechtsstaatlichen Erwägungen abgelehnt werden. Es ist keiner Prozeßpartei - sei es Mieter oder Vermieter - zuzumuten, sich mit oft beträchtlichem Kostenrisiko auf ein vielleicht jahrelanges Verfahren einzulassen, dessen Ausgang durch eine später erfolgende Gesetzesnovelle in eine gänzlich unerwartete Richtung beeinflusst wird. Soweit die Anwendbarkeit im laufenden Verfahren sinnvoll ist - wie zB § 34 Abs 3 des Entwurfs -, wären die entsprechenden Normen in der gegenständlichen Übergangsbestimmung einzeln aufzuzählen.

Unbefriedigend ist auch die Aufhebung aller Verweisungen auf das Wohnhaussanierungsgesetz mit dem generellen Ersatz durch die "entsprechenden Bestimmungen des jeweiligen Landesgesetzes".

Der Präsident:



Der Kammeramtsdirektor:

