

53/SN-257/ME

**RECHTSANWALTSKAMMER NIEDERÖSTERREICH****A-3100 ST.PÖLTEN ANDREAS-HOFER-STRASSE 6 TELEFON 02742/61650**

Der Ausschuß der Rechtsanwaltskammer Niederösterreich erstattet zum Entwurf über das Bundesgesetz über das Wohnrecht (Bundeswohnrechtsgesetz - BWRG) nachstehende

S t e l l u n g n a h m e

Die Vereinheitlichung des österreichischen Wohnrechtes durch Zusammenfassung der wichtigsten Gesetzesmaterien wird grundsätzlich begrüßt. Allerdings scheint die in den Erläuterungen angekündigte Einarbeitung des Wohnungsgemeinnützigkeitsgesetzes, die in den Zuständigkeitsbereich des Bundesministeriums für wirtschaftliche Angelegenheiten fällt, aus folgendem Grund dringend notwendig: Aufgrund der Änderung des Wohnungsgemeinnützigkeitsgesetzes in Verbindung mit dem Rückzahlungsbegünstigungsgesetz 1987 ergeben sich bei der Berechnung des Entgeltes für Nutzer von Genossenschaftswohnungen erhebliche Unterschiede zu der im Bundeswohnrechtsgesetz vorgesehenen Vorgangsweise und bewirken - wie die Praxis zeigt - auch erheblich höhere Nutzungsentgelte. Bei Beibehaltung der derzeitigen §§ 14 und 17 WGG wäre auch weiterhin die Möglichkeit gegeben, für die Überlassung von Genossenschaftswohnungen außer Investitionsablösen weitere zusätzliche Entgelte zu verlangen, was bei der geplanten Vereinheitlichung des Wohnrechtes nicht sinnvoll erscheint.

Allgemein sei noch rechtspolitisch zu den übernommenen Bestimmungen des Wohnungseigentumsgesetzes angemerkt, daß bei gemeinsamer Nutzung einer Eigentumswohnung durch Ehegatten auch eine befriedigende Lösung für den Fall zu normieren wäre, daß die

Ehewohnung nicht im gemeinsamen Eigentum sondern im Alleineigentum eines Ehegatten steht. Nach der derzeitigen Rechtslage ist in diesem Fall auch bei dringendem Wohnbedürfnis der überlebende Ehegatte verpflichtet, an die gesetzlichen Erben und nicht nur an die Pflichtteilsberechtigten einen Übernahmepreis zu entrichten. Es wären daher die Bestimmungen über das gesetzliche Vermächtnis auch auf solche Fälle auszudehnen.

Wie in den Erläuterungen ausgeführt, ist rechtspolitisches Kernstück des neuen Gesetzes das Richtwertsystem des § 45 BWRG. Dazu ist grundsätzlich anzumerken (im speziellen Teil wird noch näher darauf einzugehen sein), daß die Gefahr besteht, daß nach dem vorliegenden Entwurf erhebliche Rechtsunsicherheit bezüglich der Mietzinsbildung entstehen wird und es nach dem vorliegenden Entwurf insbesondere auch nicht geklärt ist, worin sich die Angemessenheit des Mietzinses bei an sich zulässiger freier Mietzinsvereinbarung von der Angemessenheit nach dem Richtwertsystem unterscheidet. Wenn schon - wie im § 44 BWRG vorgesehen - die Ausstattungskategorie beibehalten wird, so erscheint es zumindest sinnvoll, aus Gründen der Rechtssicherheit zumindest für jede Ausstattungskategorie einen bestimmten Richtwert festzulegen.

Im speziellen wird zu einzelnen Bestimmungen des Entwurfes wie folgt Stellung genommen:

Nach § 6 Abs. 3 des Entwurfes kann das Gericht bei einer wesentlichen Änderung der Nutzungsmöglichkeiten auf Antrag den Aufteilungsschlüssel neu festsetzen. Nach dem Entwurf soll die "gerichtliche Festsetzung" ab der der Antragstellung nachfolgenden Abrechnungsperiode wirksam sein. Dies würde bedeuten, daß auch ohne Vorliegen einer gerichtlichen Entscheidung ein neuer Schlüssel auf Antrag auch nur eines Nutzers für die Abrechnung anzuwenden sein soll. Es müßte hier zumindest auf eine vorläufige

ge Entscheidung des Gerichtes abgestellt werden. Die Formulierung ist zumindest mißverständlich.

Im § 9 des Entwurfes ist die Abrechnungsperiode mit dem Kalenderjahr festgelegt. Nach § 16 Abs. 4 beträgt die Ausschlußfrist für die Nachforderung von fälligen Betriebskosten ein Jahr nach Ablauf der Abrechnungsperiode. Dies bedeutet, daß unter Berücksichtigung der Fälligkeit der Abrechnung per 30.6. und der festgelegten Zahlungsfrist von zwei Monaten die Ausschlußfrist ab Fälligkeit vier Monate beträgt. Im Entwurf sollte deshalb die Ausschlußfrist mit einem Jahr ab Fälligkeit festgelegt werden. Auch die Verzinsung eines Überschusses von mehr als zehn Prozent (§ 16 Abs. 2) bereits ab 1. Jänner scheint nicht sachgerecht, sondern sollte ebenfalls mit Fälligkeit der Betriebskostenabrechnung festgelegt werden.

Im § 21 (Angelegenheiten des Verfahrens Außerstreitsachen) werden sowohl allgemeine als auch speziell mietrechtliche und speziell wohnungseigentumsrechtliche Vorschriften vermischt. Nach dem Grundsatz des Gesetzes sollten die speziellen Regelungen im jeweiligen speziellen Teil enthalten sein. Im § 22 wird auch dem Revisionsrekurs unbedingt aufschiebende Wirkung zuerkannt; was zu erheblichen Verfahrensverlängerungen führen kann. Es wäre hier die aufschiebende Wirkung im Sinne des § 524 Abs. 2 ZPO an einen Antrag zu binden. Zu Z. 10 des § 22, welcher wörtlich aus dem bisherigen § 37 Z. 11 MRG übernommen wurde, werden nochmals Bedenken angemerkt, daß das Vertretungsmonopol der Rechtsanwaltschaft im Rekursverfahren neuerlich aufgeweicht wird.

Die Regelung der Duldung von Dachbodenausbauten im § 26 des Entwurfes erscheint aus mehreren Gründen äußerst bedenklich. Da sie im allgemeinen Teil enthalten ist, gilt sie auch für im Wohnungseigentum stehende Objekte. Es ist keine Regelung dafür getroffen, wie Nutzungsrechte von Wohnungseigentümern in einem

derartigen Fall behandelt werden, wer das Recht zum Ausbau des Dachbodens im Rahmen der Wohnungsgemeinschaft hat; insbesondere ist auch das Verfahren nicht geregelt und nicht im § 21 des Entwurfes als Angelegenheit des Verfahrens außer Streitsachen enthalten. Diese Bestimmung wäre noch zu überarbeiten.

Im § 35 Abs. 3 wird erstmals ein ideeller Schadenersatz normiert ("erlittenes Ungemach"). Damit werden die bisherigen Grundsätze des Schadenersatzrechtes durchbrochen. Wenn es auch in rechtspolitischer Hinsicht durchaus überlegenswert wäre, den ideellen Schadenersatz ins allgemeine Schadenersatzrecht einzufügen, so scheint es doch bedenklich, nun in einer Spezialmaterie erstmals die Abgeltung von erlittenem Ungemach vorzusehen.

Bedenklich erscheint die im § 40 Abs. 4 des Entwurfes vorgesehene Durchbrechung der Vertragstreue. Es ist nicht einzusehen, warum der Hauptmieter einer Geschäftsräumlichkeit kein vertragliches Verpachtungsverbot eingehen soll, bzw. an ein solches nicht gebunden ist. Im übrigen widerspricht diese Gesetzesstelle dem § 38 Abs. 3 des Entwurfes, wonach im Falle eines befristeten Hauptmietvertrages nur eine Untervermietung von Teilen des Mietgegenstandes zulässig ist. Der § 40 Abs. 4 wäre dementsprechend klar zu fassen.

Begrüßenswert und der Rechtssicherheit dienend ist die Bestimmung des § 45 Abs. 1 Z. 1, wonach ein Vollkaufmann sich auf die Überschreitung des Höchstmaßes nur bei unverzüglicher Rüge berufen kann.

Wie bereits in den allgemeinen Überlegungen festgehalten, ist der Entwurf zum § 45 BWRG problematisch. Im Abs. 1 wird für bestimmte Nutzungsobjekte die Zulässigkeit eines angemessenen Mietzinses nach Größe, Art, Beschaffenheit, Lage und Ausstattungs- und Erhaltungszustand festgelegt, was im wesentlichen der

bisherigen Rechtslage entspricht. Im Abs. 2 werden für die Wohnungen der Ausstattungskategorie A, B oder C ebenfalls angemessene Beträge festgelegt, welche an einen Richtwert gebunden sind. Nach der Definition des Richtwertes ist aber auch hier im wesentlichen auf die Art, Lage, Beschaffenheit sowie den Ausstattungs- und Erhaltungszustand Rücksicht zu nehmen. Es erscheint deshalb unklar, worin der Unterschied in der Angemessenheit nach Abs. 1 und Abs. 2 bestehen soll. In der Praxis könnte es daher so sein, daß auch bei an sich frei zu vereinbarenden Mietzinsen nur der Richtwert als angemessen angesehen wird. Es wäre daher die Bestimmung klar dahingehend zu fassen, daß die Angemessenheit nach Abs. 1 eine andere als die nach Abs. 2 darstellt.

Der Richtwert, welcher nach § 46 Abs. 5 des Entwurfes eine offenkundige Tatsache darstellt, bezieht sich nach dem Entwurf nur auf Wohnungen der Ausstattungskategorie A (§ 45 Abs. 3). Die Abschläge für Kategorie B und C sind im Sinne des § 47 Abs. 10 lediglich Empfehlungen. Es wird darauf verwiesen, daß dies zu einer erheblichen Belastung der Schlichtungsstellen und Gericht und zu langen und kostenintensiven Verfahren führen wird.

Bedenklich und sachlich ungerechtfertigt ist auch die "strafweise Senkung" des Hauptmietzinses um 20 % bei befristeten Mietverträgen nach § 62 Abs. 1 Z. 4 und 5.

Die im § 49 vorgesehene Herabsetzung des Hauptmietzinses auf S 7,40 pro m² für die Dauer eines Jahres erscheint ebenfalls ungerechtfertigt, da im Entwurf keine Angaben darüber enthalten sind, von welcher Art und von welchem Umfang der Mangel sein muß, um diese Herabsetzung zu rechtfertigen.

Wie schon allgemein ausgeführt, sollte bei einer Vereinheitlichung des Wohnrechtes auch die Sonderbestimmung bezüglich Ablö-

sen nach dem derzeitigen WGG geändert werden. Im vorliegenden Entwurf ist nunmehr im § 59 ausdrücklich festgehalten, daß Beträge die nach den §§ 14 und 17 WGG geleistet werden, nicht unter das Verbot fallen. Diese Bestimmung ist bedenklich und sollte neu gefaßt bzw. gestrichen werden.

Zu den Befristungsmöglichkeiten der §§ 62, 63 und 75 wird wie folgt Stellung genommen:

- a) Nicht geregelt ist, ob befristete Mietverhältnisse insbesondere nach § 62 Abs. 1 Z. 2 wieder befristet verlängert werden können. Dazu wäre eine Klarstellung erforderlich.
- b) Im § 63 Abs. 2 des Entwurfes wird Gemeinden und gemeinnützigen Bauvereinigungen die Möglichkeit geboten, unabhängig von allen anderen Beschränkungen Befristungen von zweimal fünf Jahren für Mietverträge vorzunehmen. Diese Privilegierung ist ungerechtfertigt und benachteiligt die privaten Hauseigentümer. In diesem Zusammenhang sei nochmals darauf verwiesen, daß eine Erweiterung der Befristungsmöglichkeiten aber auch von privater Seite sicherlich zu einem erheblichen Ansteigen von Neuvermietungen führen würde.
- c) Die Sonderbestimmung des § 75 sollte dahingehend ergänzt werden, daß in diesen Fällen jedenfalls ein angemessener Mietzins im Sinne des § 45 Abs. 1 MRG verlangt werden darf (bei Nutzfläche unter 130 m² wäre das nach dem Entwurf nicht der Fall). Weiters sollte die Bestimmung des § 62 Abs. 4 auch für den § 75 gelten.

Nach § 90 des Entwurfes soll im Gegensatz zur bisherigen Rechtslage bei einer Mehrheitsentscheidung in der außerordentlichen Verwaltung vor Durchführung der Veränderung jedenfalls eine gerichtliche Entscheidung eingeholt werden müssen, die die Zustimmung der Minderheit ersetzt. Dieses Vorgehen ist äußerst unpraktikabel und kann ebenfalls zu langen Verzögerungen in notwendigen Veränderungen führen. Die bisherige Rechtslage mit

den darin festgelegten Sicherheiten für die Minderheit war durchaus ausreichend, sodaß die Bindung an die Gerichtsentscheidung zu streichen wäre.

Begrüßenswert ist, daß nach § 91 des Entwurfes die Wohnungseigentümergeinschaft eigene Rechtspersönlichkeit erhält.

Bei den Bestimmungen des § 111 des Entwurfes ist im Abs. 2 eine absolute Obergrenze von S 29,60 festgehalten. Dies ist sachlich ungerechtfertigt. Wenn die Voraussetzungen des Abs. 2 eintreten, wäre unbedingt der Mietzins so wie bei allen anderen Mietverhältnissen nach § 45 zu berechnen.

Abschließend sei bemerkt, daß der vorliegende Entwurf hinsichtlich der mietrechtlichen Bestimmungen die in den Erläuterungen erwähnte Zielsetzung, leerstehende Wohnungen auf den Markt zu bringen, nicht erfüllen wird. Die komplizierten Bestimmungen bezüglich der Mietzinsbildung und der Befristung von Mietverträgen werden eher zu einer Rechtsunsicherheit führen, die viele potentielle Vermieter von einer Nutzung der leerstehenden Wohnungen Abstand nehmen lassen werden.

Für den Ausschuß der Rechtsanwaltskammer NÖ

Präs.Dr.Richard Wandl

