

Mietrecht
Kündigungsgründe im Schatten
der Baukonjunktur – Kündigungsmöglichkeiten
gem § 30 Abs 2 Z 14 und 15 MRG

Keine Mietzinsminderung
ohne Mangelanzeige

Steuerrecht, Mietrecht
Ökonomische Folgen
von Mietzinsbegrenzungen

Forum Immobilientreuhänder
Zur Inhaltskontrolle
des § 879 Abs 3 ABGB

Zur Inhaltskontrolle des § 879 Abs 3 ABGB

CHRISTOPH KOTHBAUER

§ 879 Abs 3 ABGB

Größliche
Benachteiligung;
Inhaltskontrolle;
AGB;
Vertragsformblatt;
Vertragsmuster;
Standardvertrag

Mit den bisher ergangenen sog mietrechtlichen Klauselentscheidungen des OGH¹⁾ auf der Grundlage des § 28 KSchG hat die bestandrechtliche Rsp unter anderem auch die Inhaltskontrolle des § 879 Abs 3 ABGB in den Blickpunkt gerückt:

Die Regelung des § 879 Abs 3 ABGB

Gem § 879 Abs 3 ABGB ist eine in Allgemeinen Geschäftsbedingungen oder Vertragsformblättern (AGB) enthaltene Vertragsbestimmung, die nicht eine der beiderseitigen Hauptleistungen festlegt, jedenfalls nichtig, wenn sie unter Berücksichtigung aller Umstände des Falles einen Teil gröblich benachteiligt. Unterhalb der Ebene des § 879 Abs 1 ABGB (Gesetzwidrigkeit, Sittenwidrigkeit) wird also bei Verwendung von Standardverträgen (AGB, Vertragsformblättern) eine zweite Prüfebene geschaffen, auf der vertragliche Nebenvereinbarungen in ihrer Gesamtheit auf Ausgewogenheit hinterfragt werden. Die Rechtfertigung für diese besondere Inhaltskontrolle liegt darin, dass bei Verwendung von Standardverträgen der Vertragspartner typischerweise einer „verdünnten Willensfreiheit“ unterliegt, zumal er auf den Vertragsinhalt nicht oder nur schwer Einfluss nehmen kann. Dies steht mit dem Konzept der Privatautonomie in einem Spannungsverhältnis, zumal ein ausgewogener, gerechter Interessenausgleich gefährdet sein könnte. Außerdem kommt es zu einer **Kostenasymmetrie**, da der Verwender des Standardvertrags seine Aufwendungen für die Erstellung und Evaluierung seiner AGB auf viele Geschäftsfälle verteilen kann, während der Vertragspartner die Kosten für die Vertragsprüfung im Einzelnen zu tragen hat. **§ 879 Abs 3 ABGB gilt** nicht nur für Verträge im Anwendungsbereich des KSchG, sondern **für alle Verträge, die unter Verwendung von Standardverträgen abgeschlossen werden.**

Mietrechtliche Konfliktthemen aus der Perspektive des § 879 Abs 3 ABGB

Die Rsp stützt sich in der Beurteilung mietvertraglicher Klauseln in Standardverträgen vermehrt auf § 879 Abs 3 ABGB. Exemplarisch seien dafür die generelle Überwälzung der Erhaltungspflicht für den Mietgegenstand auf den Mieter²⁾ und Verpflichtung des Mieters, den Mietgegenstand nach dem Ende der Bestanddauer neu ausgemalt bzw gänzlich endrenoviert zurückzustellen,³⁾ erwähnt.

Eine gröbliche Benachteiligung ist nach dem Gesetzeswortlaut stets „unter Berücksichtigung aller Umstände des Falles“ zu beurteilen. **Nur sachlich nicht gerechtfertigte Abweichungen vom dispositiven Recht begründen demnach eine gröbliche Benachteiligung. Sachliche Rechtfertigungen lassen sich bei vom Mieter übernommenen Verpflichtungen am besten durch entsprechende Anrechnungen der Leistungen auf das laufende Entgelt herstellen** (sofern damit nicht überhaupt die Vereinbarung wegen ihres Entgeltcharakters zu einer vertraglichen Hauptleistung mutiert, und § 879 Abs 3 ABGB daher nicht zur Anwendung gelangt). Voraussetzung dafür ist, dass die Leistungen nicht unbestimmt bleiben,

sondern konkret beschrieben,⁴⁾ und – zumindest im Anwendungsbereich des KSchG (§ 6 Abs 3 KSchG) – auch beziffert werden.

Beispiele

Als „Erhaltungskomponente“ werden jährlich € 300,-, also € 25,- pro Monat, auf den Mietzins angerechnet. Sollte im Laufe der Zeit der tatsächliche Erhaltungsaufwand des Mieters mehr als € 300,- pro Jahr betragen, ist der Vermieter verpflichtet, die zusätzlich erforderlichen Kosten zu erstatten.

Die ermittelten Kosten für das Ausmalen bzw die Endrenovierung betragen € 2.000,-. Die Anrechnung auf den Mietzins erfolgt etwa derart, dass mit dem Mieter für die ersten 20 Monate des Mietverhältnisses ein um jeweils € 100,- geringerer laufender Mietzins vereinbart wird. Für den Fall, dass das Mietverhältnis vor Ablauf von 20 Monaten endet, wird vertraglich eine anteilige Rückerstattung der Kosten vorgesehen.

Ausblick

Angesichts einer Reihe strittiger Rechtsfragen im Mietrecht bietet die Abkehr von einer Lösung über eine allfällige Rechtswidrigkeit gem § 879 Abs 1 ABGB wegen Verstoßes gegen zwingendes Gesetzesrecht (welches aber für die Lösung oft gerade *keine* klare und zweifelsfreie Grundlage bietet) unter gleichzeitiger Hinwendung zur Inhaltskontrolle nach § 879 Abs 3 ABGB zweifellos Chancen: Die Inhaltskontrolle nach § 879 Abs 3 ABGB ermöglicht im Gegensatz zu einer starren Beurteilung einzelner Klauseln eine ungleich **flexiblere Handhabung unter Berücksichtigung der gesamten Vertragslage**, welche auch Zwischentöne zulässt. Die Notwendigkeit, die sachliche Rechtfertigung einer Abweichung vom dispositiven Recht in den AGB konkret darzustellen, erhöht mit Sicherheit die Anforderungen an den Vertragserrichter, doch wird dies schon angesichts der bereits erwähnten Kostenasymmetrie zumutbar sein. Im Übrigen wird damit die Interessenlage des Verwenders der AGB aufgeheilt, was das Verständnis des Vertragspartners für die konkrete Ausgestaltung einer vertraglichen Regelung (ein anerkennungswürdiges Interesse und folglich deren sachliche Rechtfertigung vorausgesetzt) zu fördern vermag.

FH-Doz. Mag. *Christoph Kothbauer* ist leitender Jurist der online hausverwaltung & immobilientreuhand gmbh in Wien.

E-Mail: c.kothbauer@onlinehausverwaltung.at

1) 7 Ob 78/06 f; 1 Ob 241/06 g; 6 Ob 81/09 v und 2 Ob 73/10 i.

2) 2 Ob 73/10 i. Der OGH hat dabei pragmatisch zwischen den beiden divergierenden Positionen anderer Senate, einerseits, dass die generelle Überwälzung von Erhaltungspflichten einen unzulässigen Gewährleistungsausschluss darstelle (7 Ob 78/06 f; 1 Ob 241/06 g), andererseits, dass es sich dabei um grundsätzlich frei vereinbare Hauptleistungspflichten handle (3 Ob 20/09 a), sachgerecht eine neue Lösungsvariante entwickelt.

3) 6 Ob 104/09 a und 2 Ob 73/10 i.

4) Vgl dazu auch *Böhm*, *immolex* 2007, 262 (270).