

## Lagezuschlag am Stadtrand Wiens möglich

immolex 2022/183

§ 16 MRG

OGH 6. 10. 2022, 5 Ob 83/22z

Lagezuschlag; mittlere Bebauungsdichte; Stadtrand

**Die Lage eines Hauses in Grinzing im 19. Gemeindebezirk ist im Vergleich mit Lagen in anderen Gebieten mit mittlerer Bebauungsdichte außerhalb des Gürtels und in anderen Randgebieten Wiens überdurchschnittlich. Die Lage der Liegenschaft im Kern von Grinzing zeichnet sich dadurch aus, dass trotz der Lage am Stadtrand und des kleinstädtischen, fast dörflichen Charakters die für innerstädtische Lagen typische Erreichbarkeit von Geschäften des täglichen Bedarfs und Ärzten gegeben ist. Zudem ist ein direkter Anschluss an das Stadtzentrum mit dem öffentlichen Verkehr vorhanden.**

### Sachverhalt:

Der Ast ist seit 1. 5. 2015 Mieter einer Wohnung im Haus 1190 Wien, Cobenzlgasse \*, der AG ist Vermieter dieser Wohnung.

Die Liegenschaft liegt nicht in einem Gründerzeitviertel; sie befindet sich im Kern von Grinzing, dessen Ensemble wegen seiner historischen Bedeutung unter Denkmalschutz gestellt wurde. Grinzing hat ein sehr hohes Standortimage und ist gerade bei wohlhabenden Interessentenschichten sehr beliebt. Diese Interessenten sind weniger an städtischer Infrastruktur, sondern an einer exklusiven Wohnlage interessiert. Die Grundstückspreise sind sehr hoch. Die Liegenschaft ist eine Eckparzelle zwischen Cobenzlgasse und Feilergasse. Sie ist mit öffentlichen Verkehrsmitteln (Autobuslinie 38A) nur durchschnittlich erreichbar. Die Buslinie 38A führt von der Endstelle der U4 Heiligenstadt über die Grinzingstraße/Sandgasse in das Ortszentrum von Grinzing mit Anschluss an die Straßenbahnlinie 38, die zum Schottentor, 1010 Wien, führt, und verläuft weiter entlang der Cobenzlgasse in Richtung Cobenzl, Kahlenberg bzw Leopoldsberg. Die Liegenschaft ist mit dem Pkw gut erreichbar, die Parksituation ist für städtische Verhältnisse beengt, allerdings befindet sich auf der Liegenschaft eine Tiefgarage. Die Cobenzlgasse wird in diesem Bereich als Einbahn in Richtung Höhenstraße geführt, die Feilergasse als Einbahn in Richtung Himmelstraße, beide Straßen sind durchschnittlich stark befahren und in beiden Straßen verkehrt die Autobuslinie 38A. Die Verkehrsbelastung ist nicht unerheblich, gemäß der Lärmkarte überschreitet der Tag-, Abend-, Nachtlärmpegel im 24-Stunden-Durchschnitt gemessen in 4 Meter Höhe über dem Boden im Straßenbereich den Schwellenwert von 60 Dezibel um bis zu 5 Dezibel.

Die Liegenschaft befindet sich in einem Gebiet mittlerer Bebauungsdichte. „Vorhanden“ sind Bildungseinrichtungen (eine HBL in der Straßergasse 37, eine Volksschule in der Mannagettgasse 1), Ärzte (ein Zahnarzt in der Himmelstraße 18 und weitere Ärzte in der Cobenzlgasse 46), Lebensmittelgeschäfte (eine Bäckerei in der Himmelstraße 21, eine Konditorei in der Himmelstraße 7, ein Spar in der Himmelstraße 11 sowie ein weiterer Lebensmittelhandel in der Cobenzlgasse 32), eine Apotheke (in der Cobenzlgasse 10), eine BIPA Filiale (in der Himmelstraße 17), eine Schneiderei, ein Frisör

sowie eine Trafik. Die Entfernung von der Liegenschaft bis zum Anfang der Himmelstraße beträgt rund 430m, sämtliche der angeführten Ärzte und Geschäfte befinden sich in dem Bereich vom Anfang der Himmelstraße bis zu der Liegenschaft.

Der Ast beehrte die Überprüfung des gesetzlich zulässigen Mietzinses.

Das ErstG stellte die Höhe des zulässigen Hauptmietzinses für die Wohnung mit dem Betrag fest, der dem vereinbarten Mietzins entspricht, und wies den Antrag auf Feststellung der Unwirksamkeit der Mietzinsvereinbarung für den den zulässigen Hauptmietzins übersteigenden Betrag ab. Im Zusammenhang mit dem Lagezuschlag führte das ErstG aus, dass als Referenzgebiete Gebiete mittlerer Bebauung heranzuziehen seien. Diese fänden sich in zahlreichen Wiener Stadtbezirken, so etwa in dem vom Sachverständigen herangezogenen Bereich des 16. Wiener Gemeindebezirks (im Bereich der äußeren Thaliastraße noch vor Beginn der Gallitzinstraße), aber auch in Bereichen des 10., 11., 21. und 22. Wiener Gemeindebezirks. Nach der Erfahrung des täglichen Lebens sei das Gebiet des alten Ortskerns von Grinzing im Vergleich bspw zu der Lage im 16. Wiener Gemeindebezirk als wesentlich bessere Lage einzustufen; dies aufgrund des Prestiges generell der Lagen im 19. Bezirk, des besonderen Flairs des Heurigenorts Grinzing mit seinem gesamten unter Denkmalschutz stehenden Ensemble und der Nähe zu den Wienerwald-Gebieten. Auch die Referenzgebiete im 22. Bezirk seien wohl weniger gut zu bewerten. Bei der Beurteilung der Lagequalität sei auch den Marktusancen Rechnung zu tragen und zu berücksichtigen, wie begehrt die Wohnlage sei. Die – im Übrigen durchaus gegebene – Ausstattung mit Bildungseinrichtungen, Geschäften und Ärzten sei gerade im hochpreisigen Segment kein ausschlaggebendes Kriterium. Der äußere Ortsrand des Grinzing Ortskerns sei als sehr beehrte und daher überdurchschnittliche Lage anzusehen. Ein Lagezuschlag sei daher berechtigt.

Das RekG gab dem Rek des Ast nicht Folge. Das ErstG habe den von der Rsp für die Beurteilung der Lagequalität geforderten wertenden Vergleich nach der allgemeinen Verkehrsauffassung und der Erfahrung des täglichen Lebens vorgenommen, wenn es das Prestige des 19. Bezirks, insb einer Lage am Rand des alten Ortskerns von Grinzing mit seinem Ensembleschutz und der Nähe zum Wienerwald, betont habe. Demgegenüber trete die optimale Erreichbarkeit von Nahversorgung, Bildungseinrichtungen, Ärzten und dergleichen doch ein wenig in den Hintergrund. Dem ErstG sei auch beizupflichten, dass diese Wohngegend verglichen mit den anderen Gebieten mittlerer Bebauungsdichte außerhalb des Gürtels bzw in anderen Randgebieten Wiens, etwa in Favoriten, Simmering, Floridsdorf oder Donaustadt, nach der Verkehrsauffassung zweifellos eine bevorzugte, den Lagezuschlag rechtfertigende Lage sei.

Das RekG ließ den RevRek zu, weil zu den maßgeblichen Kriterien für die Zuerkennung eines Lagezuschlags in Gebieten mit mittlerer Bebauungsdichte noch keine gefestigte oberstgerichtliche Rsp vorliege.

Der RevRek des Ast ist nicht zulässig.

**Aus der Begründung:**

Gegenstand des RevRek ist (nur mehr) die Frage, ob bei der Ermittlung des höchstzulässigen Richtwertmietzinses ein Lagezuschlag nach § 16 Abs 2 Z 3 MRG zu berücksichtigen ist.

Gem § 16 Abs 4 MRG ist ein Lagezuschlag nur dann zulässig, wenn die Liegenschaft, auf der sich die Wohnung befindet, eine Lage aufweist, die besser ist als die durchschnittliche Lage (§ 2 Abs 3 RichtWG). Ob eine konkrete Lage (Wohnumgebung) aufgrund ihrer Eigenschaften als „besser als durchschnittlich“ zu qualifizieren ist, ist nach der allgemeinen Verkehrsauffassung und der Erfahrung des täglichen Lebens zu beurteilen (RS0111204 [T 2]). Dazu bedarf es eines wertenden Vergleichs mit anderen Lagen (Wohnumgebungen).

In Wien ist als Referenzgebiet für die Beurteilung der Durchschnittlichkeit der Lage eines Hauses nicht regelhaft maximal der jeweilige Gemeindebezirk heranzuziehen, sondern auf jene Teile des Wiener Stadtgebiets abzustellen, die einander nach der Verkehrsauffassung in ihren Bebauungsmerkmalen gleichen und (daher) ein einigermaßen einheitliches Wohngebiet bilden (RS0131812).

Maßgeblich für die Beurteilung „nach der allgemeinen Verkehrsauffassung und der Erfahrung des täglichen Lebens“ sind unterschiedliche Faktoren und Standorteigenschaften, so etwa die Verkehrsanbindung (öffentlicher Verkehr und Individualverkehr), Versorgung mit Geschäften des täglichen Bedarfs, Bildungs- und Fürsorgeeinrichtungen, Gesundheitsversorgung, kulturelles Angebot, Sport- und Freizeitanlagen, Parks, Grünflächen und Gewässer (also die „Infrastruktur“ im weitesten Sinn; 5 Ob 100/21y [Rz 30]). Ein weiteres Kriterium für die Beurteilung der (Über-)Durchschnittlichkeit vor allem einer innerstädtischen Lage ist auch der Umstand, ob die zu beurteilende Liegenschaft – gemessen an vergleichbaren Lagen – eine besondere (Grün-)Ruhelage aufweist oder im Gegenteil über das zu erwartende Ausmaß von Verkehr, Abgasen und Lärm belastet wird (5 Ob 104/21m [Rz 21f] mwN; 5 Ob 20/22k [Rz 6]). Auch das Image der Wohnumgebung kann in die Beurteilung miteinzubeziehen sein (vgl 5 Ob 104/21m [Rz 25]; *Schinnagl*, Einige Überlegungen zum Lagezuschlag im Lichte der Entscheidung OGH 20. 1. (richtig: 11.) 2017, 5 Ob 74/17 v, wobl 2018, 268 [272]).

Die (Über-)Durchschnittlichkeit der Lage ist dabei in einer Gesamtschau und unter Gewichtung der einzelnen Lagecharakteristika nach den Umständen des jeweiligen Einzelfalls zu beurteilen. Vorzunehmen ist eine Gesamtschau, weil die Lagequalität nur insgesamt erfasst werden kann. Die Auflistung und Bewertung einzelner Lagefaktoren kann nur ein Kontrollinstrument sein. Den Gerichten ist bei der Beurteilung der Lagequalität ein gewisser Wertungs- und Ermessensspielraum eingeräumt. Solange dieser nicht überschritten wird, liegt keine erhebliche Rechtsfrage vor (5 Ob 20/22k [Rz 3] mwN).

Die Vorinstanzen haben die hier zu beurteilende Lage des Hauses in Grinzing im 19. Gemeindebezirk mit Lagen in anderen Gebieten mit mittlerer Bebauungsdichte außerhalb des Gürtels und in anderen Randgebieten Wiens verglichen. Der Verweis des ErstG auf das Gebiet im Bereich des 16. Gemeindebezirks ist lediglich beispielhaft, in der rechtlichen Beurteilung verweist es auch auf andere, durch die dem Sachbeschluss angeschlossene Referenzgebietskartierung der MA 18 konkretisierte Gegenden in den Bezirken 10, 11, 21 und 22. Auch das RekG nennt beispielhaft auch Gebiete in Favoriten, Simmering, Floridsdorf oder Donaustadt. Die Maßgeblichkeit dieser Referenzgebiete ist im RevRek Verfahren nicht (mehr) strittig.

Das RekG und – diesem folgend – der ASst begründet die Zulässigkeit des RevRek damit, dass keine gefestigte oberstgerichtliche Rsp zu den maßgeblichen Kriterien für die Zuerkennung eines Lagezuschlags in diesen Gebieten mit mittlerer Bebauungsdichte vorliege.

Der Fachsenat hatte zwar bislang keine Lage zu beurteilen, bei der Gebiete mit einer ausschließlich mittleren Verbauung als Referenzgebiet heranzuziehen waren. Die zu E 5 Ob 143/21x beurteilte Lage im 18. Gemeindebezirk in unmittelbarer Nähe zum Cottage-Viertel liegt lediglich an der Grenze zum Gebiet mit mittlerer Bebauung. Aber allein der Umstand, dass der OGH zu einer solchen Lage noch nicht ausdrückliche Stellung genommen hat, begründet für sich noch keine erhebliche Rechtsfrage iSd § 62 Abs 1 AußStrG (vgl RS0102181; RS0110702; RS0107773). Eine solche liegt insb dann nicht vor, wenn die Frage der Lagequalität – wie im vorliegenden Fall – anhand der von der hgRsp entwickelten Grundsätze und Leitlinien gelöst werden kann und gelöst wurde (RS0042656 [T 48]; RS0042742 [T 13]; RS0107773 [T 3]).

Eine im Einzelfall aus Gründen der Rechtssicherheit aufzugreifende Fehlbeurteilung zeigt der RevRek des ASst nicht auf.

Die Vorinstanzen bejahten die Überdurchschnittlichkeit der Lage des hier zu beurteilenden, im 19. Wiener Gemeindebezirk im Kern von Grinzing gelegenen Hauses. Als die ihrer Auffassung nach dafür entscheidenden Merkmale hoben sie übereinstimmend das Prestige des 19. Bezirks im Allgemeinen und die Lage am Rande des alten Ortskerns von Grinzing mit seinem Ensembleschutz und der Nähe zum Wienerwald im Besonderen hervor. Demgegenüber trete die optimale Erreichbarkeit von Nahversorgung, Bildungseinrichtungen, Ärzten und dergleichen in den Hintergrund.

Bei dieser Beurteilung gingen die Vorinstanzen von den zutreffend dargestellten Grundsätzen der Rsp des OGH aus. In der danach gebotenen Gesamtschau und Gewichtung der einzelnen Lagecharakteristika haben sie letztlich dem Standortimage die ausschlaggebende Bedeutung beigemessen. Damit haben sie den dem Rechtsanwender bei der Beurteilung der Qualität der Lage (Wohnumgebung) grundsätzlich eingeräumten Wertungs- und Ermessensspielraum nicht verlassen. Die gegenteilige Argumentation des ASst überzeugt nicht. Die durch eine nicht geschlossene und nur geringgeschoßige Bauweise sowie einen großen Grünanteil gekennzeichneten Randlagen schließen an das dicht verbaute innerstädtische Gebiet zum Stadtrand hin an und weisen daher zwangsläufig nicht das Lagekriterium Zentrumsnähe auf. Im Allgemeinen ist in diesen Lagen auch keine Verkehrsanbindung (öffentlicher Verkehr und Individualverkehr), Versorgung mit Geschäften des täglichen Bedarfs, Bildungs- und Fürsorgeeinrichtungen, Gesundheitsversorgung und kulturelles Angebot wie in dicht verbauten innerstädtischen Gebieten zu erwarten. Die hier zu beurteilende Lage zeichnet sich daher dadurch aus, dass trotz der Lage am Stadtrand und des kleinstädtischen, fast dörflichen Charakters die für innerstädtische Lagen typische Erreichbarkeit von Geschäften des täglichen Bedarfs und Ärzten gegeben ist. Zudem ist etwa die Endhaltestelle der Straßenbahnlinie 38 zu Fuß erreichbar und damit ein direkter Anschluss an das Stadtzentrum mit dem öffentlichen Verkehr gegeben.

Der RevRek war daher mangels Vorliegens der Voraussetzungen des § 62 Abs 1 AußStrG zurückzuweisen.

**Anmerkung:**

Für den Rechtsanwender ist interessant, dass (entgegen bisherigen Indizien) das einheitliche Wohngebiet (zumindest hinsichtlich der mittleren Bebauung) nach Auffassung des OGH nicht zwingend geschlossen sein muss, sondern die einzelnen Teile des einheitlichen Wohngebiets auch verstreut innerhalb des Wiener Stadtgebiets gelegen sein können (beispielhafter Vergleich von Döbling mit Lagen in Ottakring, Favoriten, Simmering, Floridsdorf oder Donaustadt). Darüber hinaus nimmt er erstmalig zu Lagekriterien in Gebieten mittlerer Bebauung Stellung: Dem Markt entsprechend geht er davon aus, dass es Lagen in Wien gibt, bei denen das Standort-

image so hoch ist, dass Nahversorgung, Bildungseinrichtungen, Ärzte und dergleichen in den Hintergrund treten; wobei im konkreten Fall die genannten Kriterien in gewissem Umfang ohnehin vorhanden sind. In dem Sinne erwähnenswert ist auch das Argument des ErstG, dass auch den Marktusancen Rechnung zu tragen und zu berücksichtigen sei, wie begehrt die Wohnlage ist (ähnlich der OGH zum Einfluss des Wohnungsmarkts in 5 Ob 74/17 v; 5 Ob 158/18 y). Große Teile von Döbling gehören zweifellos zu den begehrtesten Wohngegenden in Wien. Der Entscheidung ist daher

hinsichtlich der überdurchschnittlichen Lagebewertung zuzustimmen, wobei sich erneut die Frage stellt, wofür die in 5 Ob 74/17 v geschaffene Konstruktion des „einheitlichen Wohngebiets“ wirklich taugt, da diese Lage (wie einige andere bereits höchstgerichtlich beurteilte Lagen) auch vor 5 Ob 74/17 v schon als überdurchschnittlich einzuordnen gewesen wäre.

Mag. **Valentin Plank**, LL.M., ist in der Limberg-Gruppe vor allem im Bereich Liegenschaftsrecht und Immobilienbewertung tätig.

## Vermietung – ordentliche Verwaltung oder wichtige Veränderung?

immolex 2022/184

§§ 833, 834 ABGB

OGH 28. 9. 2022, 9 Ob 78/22 v

ordentliche Verwaltung; wichtige Veränderung

**Der Abschluss eines Mietvertrags mit einem Dritten auf ortsübliche Zeit und zu ortsüblichen Bedingungen ist eine Maßnahme der ordentlichen Verwaltung, es sei denn, er verstößt gegen die den Mehrheitseigentümern bekannten Interessen der Minderheit.**

### Aus der Begründung:

Angelegenheiten der ordentlichen Verwaltung nach § 833 ABGB sind Maßnahmen, die der Erhaltung und Verwaltung des gemeinsamen Gutes dienen, die sich im gewöhnlichen Verlauf der Dinge als notwendig oder zweckmäßig erweisen, im Interesse aller Miteigentümer liegen und keine besonderen Kosten verursachen (RS0013573 [T 4, T 13, T 19]).

Der Abschluss eines Mietvertrags mit einem Dritten ist eine Maßnahme der ordentlichen Verwaltung (RS0013564), sofern er auf ortsübliche Zeit und zu ortsüblichen Bedingungen erfolgt (RS0013564 [T 9]). Die ordentliche Verwaltung des gemeinschaftlichen Objekts durch die Mehrheit hat aber auch die Interessen der überstimmten Minderheit einzubeziehen (RS0013561). Daher ist der Abschluss eines Mietvertrags, der gegen die den Mehrheitseigentümern bekannten Interessen des Minderheitseigentümers verstößt, eine außerordentliche Verwaltungsmaßnahme iS einer wichtigen Veränderung nach § 834 ABGB (RS0013589 [T 2]; vgl auch RS00123584). Dieser – nach den Umständen des Einzelfalls vorzunehmenden (RS0013564 [T 11]) – Abgrenzung zwischen ordentlicher und außerordentlicher Verwaltung sind wirtschaftliche Gesichtspunkte zugrunde zu legen (RS0041383).

Die hier von den Vorinstanzen getroffene Beurteilung, der Mietvertrag sei derart unüblich, dass sein Abschluss eine Maßnahme der außerordentlichen Verwaltung dargestellt habe, ist nicht korrektbedürftig.

Der Mietvertrag wurde für eine unüblich lange Dauer von 15 Jahren befristet vermietet. Entgegen der Rev ist idZ nicht zu beurteilen, ob der Schutzzweck des MRG erfüllt wurde, sondern ob diese Befristung nach wirtschaftlichen Gesichtspunkten den Interessen der Miteigentümer entsprochen hat (vgl 9 Ob 61/21 t [immolex 2022/99 (Räth)]). Zu Recht hat schon das ErstG darauf hingewiesen, dass damit der Nachteil eines unbefristeten Mietverhältnisses, nämlich die lange Bindung, mit dem Nachteil eines befristeten Mietverhältnisses, dem Befristungsabschlag, kombiniert wird.

Richtig ist, dass sich der Mietzins nach der Ausstattung bei Vermietung richtet. Allerdings kann, wenn eine höhere Ausstattung mit

minimalem Aufwand hergestellt werden kann (hier die Beseitigung des Verschlusses der Entlüftung der Badezimmer), die Vermietung ohne vorhergehende Durchführung der entsprechenden Arbeiten eine Maßnahme der außerordentlichen Verwaltung darstellen, sofern damit gegen schutzwürdige Interessen des Minderheitseigentümers verstoßen wird.

Auch die Rechtsauffassung der Vorinstanzen, dass der Verzicht auf eine Kautions im konkreten Fall eine unübliche Vertragsbedingung darstellt, ist nicht zu beanstanden.

Bei der gebotenen Gesamtbetrachtung der getroffenen Vereinbarung hält sich die Beurteilung des BerG, dass der Mietvertrag nicht auf ortsübliche Zeit und zu ortsüblichen Bedingungen abgeschlossen wurde und daher als Maßnahme der außerordentlichen Verwaltung nicht von der Mehrheit der Miteigentümer alleine hätte abgeschlossen werden dürfen, im Rahmen des gesetzlich eingeräumten Ermessensspielraums.

### Anmerkung:

In Hinblick darauf, dass der Mieter nach § 29 Abs 2 MRG Wohnungsmietverträge ohnedies nach Ablauf eines Jahres auflösen kann, sprechen für den Vermieter allgemein gesprochen wenig gute Gründe für eine über die dreijährige Mindestdauer (§ 29 Abs 1 Z 3 lit b MRG) hinausgehende Befristung. Nachdem bei befristeten Mietverhältnissen im Vollenwendungsbereich des MRG die Überprüfbarkeit der Höhe des Hauptmietzinses erst sechs Monate nach Auflösung des Mietverhältnisses endet (§ 16 Abs 8 MRG), wird der Vermieter – der möglichst rasch Rechtssicherheit iZm mieterseitigen Rückforderungsansprüchen erlangen möchte – lange Befristungen oder Kettenmietverträge hingegen eher vermeiden wollen. Liegen keine besonderen Gründe vor, die gegen ein unbefristetes Mietverhältnis sprechen, wie etwa zu erwartender Eigenbedarf, Verkaufsinteresse oder vorhersehbare bessere Verwertungsmöglichkeiten (zB Wegfall des Gründerzeitviertels, Verbesserung der Lagekriterien oder bauliche Umgestaltungsmöglichkeiten), wird ein solches in Hinblick auf den 25%igen Befristungsabschlag (§ 16 Abs 7 MRG) den wirtschaftlichen Vermieterinteressen besser entsprechen.

Ob eine 15-jährige Befristung, wie im vorliegenden Fall, dennoch im Interesse aller Miteigentümer gelegen ist, hängt von den Umständen des Einzelfalls ab und kann es mannigfache Gründe geben, warum ein Bestandsobjekt unter anderen Konditionen nicht vermietbar wäre. Diese reichen von vorherrschenden Immissionen über im Haus allenfalls angesiedelte, als vom Durchschnittsmieter den Wohnwert mindernd empfundene Etablissements bis hin zu einer eigenwilligen Persönlichkeitsstruktur der Vermieterseite. Nachdem es sich im vorliegenden Fall nicht um eine Kategorie-D-Wohnung handeln dürfte (bei der sich ein vernünftiger Mieter aufgrund des hohen Investitionsbedarfs kaum auf eine kurze Befris-