

## Liebe Klientinnen und Klienten,

zum Thema der medial diskutierten Mietzinsminderung erhielten wir von Rechtsanwalt Mag Konecny, welcher uns und einigen unserer Klienten neben anderen in wirtschaftsrechtlichen Belangen schon öfter zur Seite gestanden ist, eine rechtliche Stellungnahme, welche wir uns erlauben, an Sie weiterzuleiten.

Wir sind unseren Klienten dankbar, dass sie mit Ihrer Fachexpertise bereit sind, anderen Klienten in dieser Situation zur Seite zu stehen.

## Ihr GEVEST - Team

---

Liebe Klienten und Klientinnen,

die COVID-19-Krise hat uns alle fest im Griff und die Einschränkungen und Belastungen für Betriebe sind teilweise enorm.

Für viele Unternehmen hat sich daher die Frage gestellt, ob ein Anspruch gegen Vermieter auf Reduzierung des Mietzinses besteht. Vielfach gibt es daher Anfragen an Vermieter und Hausverwaltungen, ob aus Kulanz eine Reduzierung erfolgen kann.

Ich möchte Sie dazu kurz informieren, um Ihnen in dieser Zeit eine Reduzierung Ihrer Kosten zu ermöglichen.

### **Es gibt einen klaren Rechtsanspruch auf Reduzierung der Miete – sodass Sie sich nicht mit „Kulanzregelungen“ der Vermieter (Stundungen etc.) zufrieden geben sollten!**

Die Rechtslage ist sehr klar, auch wenn in Österreich schon seit längerer Zeit die Anwendung nicht erforderlich war. Relevant sind im Wesentlichen die §§ 1104 und 1105 ABGB.

**§ 1104** ist eine Gefahrtragungsregel, nach welcher bei den erfassten außerordentlichen Zufällen die umfassende Instandhaltungs- bzw. Gebrauchsüberlassungspflicht des Bestandgebers nach § 1096 Abs 1 Satz 146 durchbrochen wird. Kommt es zu Gebrauchsbeeinträchtigungen des Bestandobjekts aufgrund eines **außerordentlichen Zufalls, also eines Ereignisses, das so außerhalb menschlicher Kontrolle liegt, dass im Allgemeinen dafür von niemandem Ersatz erwartet werden kann**, dann trifft den Bestandgeber – von Sonderfällen abgesehen – keine Pflicht zur Wiederherstellung des Bestandobjekts. **Er hat jedoch die Last des Zinsausfalls zu tragen.**

**§ 1104** enthält keine erschöpfende (taxative), sondern nur eine beispielhafte (demonstrative) Aufzählung möglicher außerordentlicher Zufälle, nämlich Feuer, Krieg, **Seuche**, große Überschwemmungen, Wetterschläge oder gänzlichen „Misswachs“. Nach Rsp und Lehre können etwa Erdbeben, Berg- und Lawinensturz sowie die Enteignung oder die Beschlagnahme des Bestandobjekts durch die Besatzungsmacht, innere Unruhen, die Gefahr von Bombenanschlägen verbunden mit der ständigen Anwesenheit der Polizei samt der Durchführung von Personenkontrollen zur Verhinderung solcher

terroristischer Anschläge und Umweltkatastrophen als weitere Ereignisse gelten, die als außerordentliche Zufälle in Frage kommen. Schließlich kann auch die (bloße) Unerreichbarkeit des Bestandobjekts etwa aufgrund katastrophaler Witterungsbedingungen oder infolge von Murenabgängen ein außerordentlicher Zufall iSd § 1104 sein. **Dass bei aufrechter Integrität des Bestandobjekts dessen bloße Unerreichbarkeit ein Anwendungsfall des § 1104 sein kann, folgt aus dem im Gesetz selbst genannten Beispiel der „Seuche“, die ja regelmäßig nicht den Zustand des in Bestand gegebenen Objekts selbst unmittelbar beeinträchtigen wird.**

**Der Bestandnehmer ist während der auf einem außerordentlichen Zufall beruhenden gänzlichen Unbenützbarkeit des Bestandobjekts zum bedungenen Gebrauch zur Gänze von der Bezahlung des Bestandzinses befreit. Der Vermieter trägt die Gefahr der Unbenützbarkeit.**

Dieser Fall wird in der gegenständlichen COVID-19-Krise insbesondere dann vorliegen, wenn behördliche Sperren/Betretungsverbote eine Nutzung gänzlich unmöglich machen (zB. Gastronomiebetriebe; Fitnesscenter; Friseure etc.)

**§ 1105** gilt analog zu § 1004 ABGB, setzt jedoch voraus, dass die Bestandsache zum vereinbarten Zweck **nur eingeschränkt benützt werden kann**; maßgeblich ist also die nur **beschränkte Tauglichkeit des Bestandstücks zum bedungenen Gebrauch**. Bei gänzlicher Unbenützbarkeit ist dagegen § 1104 maßgeblich.

**Ist das Mietobjekt infolge eines außerordentlichen Zufalls nur mehr eingeschränkt zum bedungenen Gebrauch geeignet, so kommt es zur verhältnismäßigen Minderung des Mietzinses. Die Mietzinsminderung richtet sich nach Ausmaß und zeitlicher Dauer der Gebrauchsuntauglichkeit.**

Dieser Fall wird in der gegenständlichen COVID-19-Krise insbesondere dann vorliegen, wenn behördliche Auflage eine Nutzung nur sehr eingeschränkt möglich machen (zB. Notbetrieb in Büros; Gastronomiebetriebe welche Lieferservice anbieten). In Einzelfällen ergeben sich viele Diskussionsmöglichkeiten, in welchem Umfang ein Objekt nicht benutzt werden kann (zB. Mitarbeiter arbeiten aus dem Home Office, Server, Lagerräumlichkeiten und Infrastruktur im Objekt wird aber genutzt.). Es wird erst in der Zukunft eine Rechtsprechung zu COVID-19, in welchem Ausmaß bei einer Teilnutzung eine Mietzinsminderung zu erfolgen hat, vorliegen. In diesem Bereich bleibt daher für Mieter und Vermieter eine erhebliche Unsicherheit bestehen.

Sowohl § 1104 als auch § 1105 ABGB sind grundsätzlich **dispositives Recht**. Der **Bestandnehmer** kann sich daher vertraglich – **innerhalb der Schranken des § 879 ABGB** – zu Gefahrtragung und Zinszahlung für den **Fall der Unbrauchbarkeit der Sache aufgrund außerordentlicher Zufälle verpflichtet**. Auch hier wird es jedoch noch Klärungen der Rechtsprechung, einerseits bei Vollanwendung des MRG (§ 7 Abs 1 MRG) und andererseits gemäß § 879 ABGB (Sittenwidrigkeit bzw. gröblich benachteiligende Bestimmung in Vertragsformblättern) geben. Es **ist davon auszugehen, dass die Rechtsprechung hier die Möglichkeit, die Gefahrtragung auf den Mieter zu überwälzen stark einschränken wird**. Dennoch sollte zu Beginn stets geprüft werden, ob in den Mietverträgen eine entsprechende Regelung enthalten ist.

**Aus dieser Sicht gibt es zwei mögliche Szenarien für den Mieter:**

**1. Es wird weiterhin die volle Miete bezahlt, der Vermieter wird jedoch schriftlich darüber informiert, dass weitere Mietzahlungen unter dem Vorbehalt der Rückforderung aufgrund der §§ 1104 und 1105 ABGB in Zusammenhang mit der COVID-19-Krise erfolgen. Im Weiteren kann dann ermittelt werden, wie weit eine Einschränkung der Nutzbarkeit des Mietobjektes erfolgte. Die sich daraus ergebenden Ansprüche können dann gegen den Vermieter geltend gemacht werden. Unter Verweis auf 2. empfehle ich diese Variante.**

**2. Im Hinblick auf die Einschränkung der Nutzbarkeit des Mietobjektes, wird lediglich ein reduzierter (oder im Falle der gänzlichen Unbenützbarkeit kein) Mietzins bezahlt. Diese Vorgehensweise birgt in der Regel ein gewisses Restrisiko, da der Vermieter darauf mit einer Mietzins- und Räumungsklage reagieren kann. In diesem Verfahren wird dann geklärt, ob die Reduktion der Miete (in diesem Ausmaß) zulässig war. Es besteht daher die Gefahr, dass das Gericht zur Ansicht gelangt, dass die Reduktion zu Unrecht erfolgte und dem Räumungsbegehren statt gibt. Damit sind Kostenfolgen für den Prozessverlust verbunden. Eine Räumung im Anwendungsbereich des MRG kann dann abgewendet werden, wenn der Fehlbetrag der Miete nachbezahlt wird (§ 33 MRG) und an der Nichtbezahlung darüber hinaus kein grobes Verschulden besteht. Sollte auf das Bestandsverhältnisse MRG nicht zur Anwendung gelangen ist diese Variante nicht zu empfehlen, da mangels der Geltung des § 33 MRG, der Verlust des Mietobjektes drohen kann (bei Prozessverlust).**

Für Rückfragen bzw. weitere Beratungen stehe ich gerne zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen

Bernhard Konecny

**P H**

**K V**

**RECHTSANWÄLTE**

MAG. BERNHARD KONECNY

RECHTSANWALT

MADERSTRASSE 1/12, A-1040 WIEN

TEL. +43 /1/ 890 6002 FAX +43 /1/ 890 6002 11

E-MAIL [OFFICE@PKHV.AT](mailto:OFFICE@PKHV.AT)

WEB [WWW.PKHV.AT](http://WWW.PKHV.AT)