

Die Erhaltungsverpflichtung hinsichtlich der mitvermieteten Wärmebereitungsgeräte wurde nicht nur im Vollanwendungsbereich des MRG/WGG, sondern auch im Teilanwendungsbereich, allerdings dort beschränkt auf Wohnungen, gesetzlich normiert. Im ABGB-Bereich besteht gem § 1096 ABGB eine umfassende Erhaltungspflicht des Vermieters. Daher hat der Gesetzgeber den umgekehrten Fall angeordnet, dass nämlich eine **Überwälzung der Erhaltungspflicht insoweit nicht zulässig** ist. Diese Regelung gilt auch im **Individualvertrag** und unabhängig von der Stellung des Vermieters/Mieters (daher auch im C2C-Verhältnis). Aus der Neuregelung darf nunmehr aber keineswegs der Umkehrschluss gezogen werden, dass alle anderen Erhaltungsvereinbarungen per se zulässig wären (Prader, RdW 2015/136, 138). Im Unterschied zum Vollanwendungsbereich trifft hier den Mieter mangels wirksam getroffener Vereinbarung **keine Wartungsverpflichtung** von Wärmebereitungsgeräten; dies gilt aber nur für die hier tatbestandsmäßigen mitvermieteten Geräte. Im WGG wurde das Wärmebereitungsgerät durch die WGG Novelle 2016 wieder eliminiert; dies führt insoweit zu einer Schlechterstellung des Geschäftsraummieters, vgl dazu Prader, WGG/BTVG<sup>3</sup> § 14 a Anm 3.

2) Vgl §§ 3 und 8 MRG sowie § 3 MRG Anm 2.

3) Der Mieter hat die Wahl, ob er gegen den Störer direkt vorgeht (außer dieser hat ein solches Recht gutgläubig vom Vermieter erworben) oder sich an den Vermieter hält; die Wahl der Mittel bleibt grundsätzlich dem Vermieter vorbehalten, worauf beim Klagebegehren zu achten ist.

4) Dieser **Anspruch ist verschuldensunabhängig**, bei Verschulden kann darüber hinaus auch Schadenersatz begehrt werden; der Anspruch besteht aber nur dann, wenn der Mieter dem Vermieter den Mangel anzeigt, bzw so lange, als der Mangel nicht behoben ist (so auch der OGH trotz heftiger Kritik in der L: E 99 = 2 Ob 165/13 y immolex 2014/22 [Prader] = wobl 2014/56 [Riss]; beständig 2 Ob 59/14 m).

5) Hier handelt es sich um einen **Schuldtilgungseinwand**, daher schadet auch ein (zulässiges) **Kompensationsverbot** nicht; bei **irrtümlicher Zahlung** kann die Überzahlung gem den §§ 1431 ff ABGB **zurückgefordert** bzw bei fehlendem oder unwirksamem Kompensationsverbot aufgerechnet werden; die Verjährungsfrist beträgt nach jüngerer Rsp 3 Jahre: 5 Ob 25/15k immolex 2016/14 (Prader) = E 136; vgl nun auch generell die Verjährung nach § 1042 ABGB auf 3 Jahre verkürzend: 8 Ob 123/15v sowie als gesicherte Rsp wertend (hier betreffend Rückforderung unzulässiger Einlagenrückgewähr: 6 Ob 79/16k; 30 Jahre bei gleichzeitigem Vorliegen von Arglist und § 879 Abs 3 ABGB: 3 Ob 47/16g).

## Entscheidungen zu § 1096 ABGB:

### Übersicht

- I. Allgemeines/Brauchbarkeit (E 1–12)
- II. Bedingener Gebrauch (E 13–48)
  - A. Allgemeines (E 13–20)
  - B. Behördliche Bewilligungen (E 21–29)
  - C. Unmöglichkeit der Abhilfe/Einwirkungsverpflichtung (E 30–33)
  - D. Geltendmachung/Unterlassungsklagen (E 34–48)

- III. Erhaltungspflicht (E 49 – 84)
  - A. Allgemeines (E 49 – 57)
  - B. Einzelfälle Erhaltungspflichten (E 58 – 66)
  - C. Mieterpflichten (E 67)
  - D. Modernisierungspflicht (E 68 – 70)
  - E. Vereinbarungen (E 71 – 84)
    - 1. Allgemeines (E 71)
    - 2. Zulässigkeit (E 72 – 84)
- IV. Zinsminderung (E 85 – 278)
  - A. Allgemeines (E 85 – 116)
  - B. Nachbarsgrund/Zufall (E 117 – 119)
  - C. Gesundheitsgefährdung/Spürbarkeit/Ortsüblichkeit/Rauchen (E 120 – 125)
  - D. Anzeigepflicht/Umfang/Dauer (E 126 – 131)
  - E. Rückforderung/Aufrechnung (E 132 – 136)
  - F. Erlöschen/Fehlen des Zinsminderungsrechts/Kenntnis bei Vertragsabschluss/Verschulden des Mieters (E 137 – 148)
  - G. Verhinderung der Sanierung (E 149)
  - H. Prozessuales (E 150 – 151)
  - I. Verhältnis zu § 1117 ABGB (E 152 – 154)
  - J. Lüftungsverhalten/Energieausweis (E 155 – 157)
  - K. Änderung der Verhältnisse (E 158 – 163)
  - L. Einzelfälle (E 164 – 278)
    - 1. Zinsminderung bejahend (E 164 – 254)
    - 2. Zinsminderung verneinend (E 255 – 278)
- V. Schadenersatz (E 279 – 321)
  - A. Allgemeines (E 279 – 300)
  - B. Wasserschäden/Wasserrohrbruch (E 301 – 303)
  - C. Weitere Einzelfälle (E 304 – 321)
    - 1. Schadenersatz bejahend (E 304 – 316)
    - 2. Schadenersatz verneinend (E 317 – 321)
- VI. Zutritt (E 322 – 324)
- VII. Verkehrssicherungspflichten (E 325 – 346)
- VIII. Konkurrenzverbot (E 347 – 356)
- IX. KSchG/AGB/§ 879 Abs 3 ABGB (E 357 – 370)

### *I. Allgemeines/Brauchbarkeit*

**E 1.** Der Bestandnehmer hat im Falle von **Mängeln** an der Bestandsache, auch wenn sie bereits zur Zeit des Vertragsabschlusses bestanden haben, einen an die **3-jährige Frist** des § 933 ABGB **nicht gebundenen** Anspruch auf Vertragserfüllung, falls nicht ein konkludenter Verzicht auf dessen Geltendmachung anzunehmen ist: 6 Ob 176/62 MietSlg 9416.

**E 2.** Auch der **Erwerber eines Unternehmens** (sofern ein **gespaltenes** Schuldverhältnis entsteht), dem die zum Unternehmen gehörenden Bestandteile zur Ausübung von Miete überlassen wurden, ist in den **Schutzbereich** des zw Vermieter und Mieter abgeschlossenen Bestandvertrags im Umfang der den Vermieter treffenden Instandhaltungspflichten **einbezogen**: 7 Ob 662/86 MietSlg 38.224/51.

**E 3.** Wurde **vereinbart**, dass der Pächterin das Pachtobjekt aus **eigener Wahrnehmung** bekannt sei und sie gegenüber dem Verpächter auf jegliche Gewährleistung verzichte, insb was die Beschaffenheit des Pachtobjekts und des

mitverpachteten Inventars betreffe, erstreckt sich ein solcher **Gewährleistungs-verzicht** grundsätzlich auch auf **geheime Mängel**, die etwa darin liegen könnten, dass man bei einer Entlüftungsanlage möglicherweise nicht ohne weiteres erkennen kann, ob sie allen baubehördlichen Vorschriften entspricht; ein **Verzicht wäre nur dann ungültig**, wenn bestimmte Eigenschaften zugesagt oder Mängel **arglistig** verschwiegen worden wären oder wenn es sich um Mängel handeln würde, welche die Sache **von vornherein völlig unbrauchbar** machen: 3 Ob 30/91; ein **Übergabeprotokoll** kann nur das Bestehen offenkundiger, nicht aber verborgener Mängel (hier: an der Elektrik, die zu Elektrisierungen führte) ausschließen: LGZ Wien 39 R 363/03 z MietSlg 55.160; bei einer vertraglichen Vereinbarung des Inhalts „*Die Mieterin erklärt, dass das Bestandsobjekt für die von ihr beabsichtigten Zwecke geeignet ist. Diesbezüglich übernimmt die Vermieterin keine wie immer geartete Gewähr. Demgemäß obliegt es auch der Mieterin, für die Erlangung der Betriebsanlagengenehmigung zu sorgen*“ spricht bereits grammatische Auslegung **gegen einen generellen Gewährleistungsausschluss**: 6 Ob 231/04 w.

**E 4.** Im Bestandrecht ist wie auch im allgemeinen Gewährleistungsrecht von einem **subjektiven (konkreten) Mangelbegriff** (Konzept des vertraglich Geschuldeten) auszugehen. Die Gebrauchsüberlassung ist **(nur) dann als mangelhaft** zu beurteilen, wenn sie hinter der **vertraglich vereinbarten** Brauchbarkeit **zurückbleibt**. Als **brauchbar** iSd § 1096 Abs 1, 1. Satz ABGB wird eine Bestandsache dann angesehen, wenn sie eine solche Verwendung zulässt, wie sie (gewöhnlich) nach dem Vertragszweck erforderlich ist und nach der Verkehrssitte erfolgt, wobei – mangels anderer Vereinbarung – eine **mittlere (durchschnittliche) Brauchbarkeit** ausreicht. Der Bestandgeber schuldet die Qualität der **Bestandsache während der gesamten Vertragszeit**. Fehlt sie, so liegt insoweit Nichterfüllung vor. Erleidet der Bestandnehmer dadurch einen Schaden, kann er nach den Grundsätzen des Schadenersatzrechts Ersatz verlangen. Hat der Bestandnehmer den Mangel und den dadurch verursachten Schaden nachgewiesen, obliegt es dem Vermieter, sich zu entlasten: 1 Ob 229/14 d; zur mittleren Brauchbarkeit auch 2 Ob 215/10 x wobl 2012/131 (*Vonkilch/Riss*); 3 Ob 185/15 z immolex 2015/103 (*Prader*); ähnlich 3 Ob 85/15 v; insoweit trifft den Bestandgeber nach dem 1. Satz dieser Gesetzesstelle auch die (grundsätzlich alleinige) **Kostentragungspflicht**. Wird vertraglich vereinbart, dass ua Bad mit Wanne Teil des Vertragsgegenstands sei, wird damit keine besondere Eigenschaft der Badewanne vereinbart. Ein erst ca 4 Jahre nach Vertragsabschluss und Übergabe aufgetretener Riss in der Badewanne führt daher weder zu einem „**gewährleistungsrechtlichen Verbesserungsanspruch**“ infolge mangelhafter Übergabe noch zu einem Anspruch auf Zuhaltung des Vertrags iSd Herstellung des bedungenen Zustands: 1 Ob 55/11 m; die Ansicht, dass bei der erfolgten Anmietung eines **Kellergewölbes** mit unverkleideten Wänden zu dem Zweck, Installationsgegenstände einzulagern, die Brauchbarkeit des Bestandgegenstands durch Setzungsrisse nicht beeinträchtigt wird, und damit keine Mietzinsminderung gerechtfertigt ist, bedeutet keine im Einzelfall aufzugreifende Fehlbeurteilung: 1 Ob 175/14 p; die (dispositive) Pflicht des Vermieters, die Räumlichkeiten im vereinbarten bzw brauchbaren Zustand zu übergeben, wird durch das MRG nicht berührt: 2 Ob 215/10 x wobl 2012/131 (*Vonkilch/Riss*) (Anm: *E ergangen im Verbandsprozess*).

E 5. Zum **maßgeblichen Zeitpunkt** der Brauchbarkeitsfrage: vgl die E = 3 Ob 176/16b zu § 15a Abs 1 Z 4 MRG I.

E 6. Es besteht **keine mietvertragliche Nebenpflicht des Vermieters**, für einen **Versicherungsschutz** des Mieters zu sorgen, der diesen im Fall einer grob fahrlässigen Schadenszufügung (hier: Schäden durch unsachgemäßes Hantieren am **Heizungsventil**, wodurch es zu Wasserschäden im Haus kam) von jeglicher Schadenstragung befreit: 2 Ob 144/09d immoLEX 2010/103 (*Cerha*); allerdings ist davon auszugehen, dass ein Verpächter den Pächter unter gewissen Umständen – insb bei **Überbindung der Prämienzahlung** – auf eine ihm bekannte Unterversicherung (hier: Feuerversicherung) hinweisen muss. Dies ist allerdings zu verneinen, wenn der Verpächterin diese Problematik nicht bewusst war, sie der Pächterin ausdrücklich empfohlen hat, sich in Bezug auf die Versicherungsdeckung beraten zu lassen und sich diese auch verpflichtet hat, die „entsprechenden Versicherungen“, insb für das Inventar, abzuschließen. Die offenkundige Nachlässigkeit des von der Pächterin beigezogenen Maklers fällt keinesfalls der Verpächterin zur Last: 4 Ob 39/13h.

E 7. Das Mietverhältnis als Dauerschuldverhältnis beruht auf gegenseitigen Treuepflichten und damit auf einem beiderseitigen **Vertrauensverhältnis**, wie sich dies insb aus § 1096 ABGB ergibt. Der Bestandgeber ist ua verpflichtet, bei der Einholung behördlicher Bewilligungen, die für die vertragsgemäße Nutzung und Umgestaltung des Bestandobjekts erforderlich sind, mitzuwirken. Auf dieser gegenseitigen Treuepflicht der Parteien des Bestandvertrags fußt auch zwanglos die Pflicht des Vermieters, dem **Mieter den Bestand des Mietverhältnisses gegenüber der Landesregierung als zuständigem Förderungsgeber** zu bestätigen, wenn nicht redliche und rechtlich aner kennenswerte Gründe für die Verweigerung einer solchen Bestätigung bestehen oder dies für die Erlangung der Förderung nicht notwendig wäre. Die zu behaupten und unter Beweis zu stellen, obliegt dem Vermieter: LG Klagenfurt 1 R 266/12 t.

E 8. Bei der Beurteilung des Vorliegens eines Mangels der Mietsache ist, wenn Parteiabreden zur Beschaffenheit der Mietsache fehlen, jedenfalls die **Einhaltung der maßgeblichen technischen Normen** geschuldet. Dabei ist nach der Verkehrsanschauung grundsätzlich der bei Errichtung des Gebäudes geltende Maßstab anzulegen. Nimmt der Vermieter bauliche Veränderungen an einem älteren Gebäude vor, so kann der Mieter, sofern nicht etwas anderes vereinbart ist, nur dann erwarten, dass der Tritt- und Luftschallschutz anschließend den höheren Anforderungen der zur Zeit der baulichen Veränderungen geltenden DIN-Normen genügt, wenn die Maßnahmen von der Intensität des Eingriffs in die Gebäudesubstanz her mit einem Neubau oder einer grundlegenden Veränderung des Gebäudes vergleichbar sind: BGH VIII ZR 287/12.

E 9. Der Bestandnehmer kann bei nicht gehörigem Erfüllungsanbot die **Sache zurückweisen** und auf ordnungsgemäße Leistung unter Nachfristsetzung bestehen oder die **Sache übernehmen und sich mit einer Zinsminderung** begnügen, bis der vereinbarte Zustand hergestellt ist. Dass der geschuldete Gebrauchsnutzen bereits ursprünglich oder nachträglich ausbleibt, ist dem Bestandgeber dann anzulasten, wenn die Ursache dafür aus seiner Sphäre stammt: 6 Ob 24/15w wobl 2015/94.

E 10. Eine **Verjährung der Verschaffungspflicht** des Vermieters nach § 1096 Abs 1, 1. Fall ABGB, also hinsichtlich seiner Hauptleistungspflicht, tritt bei aufrechtem Mietverhältnis nie ein: LGZ Wien 40 R 82/12 y MietSlg 64.155.

E 11. Der **Stromlieferant** als Dritter kann aus einer allfälligen Verletzung von Vermieterpflichten, Mietern eine Stromversorgung zu bieten, keine Ansprüche ableiten. Vor diesem Hintergrund ist es dann aber auch ohne Relevanz, ob es sich beim strittigen Stromzähler um eine **Gemeinschaftsanlage** iSd § 24 MRG handelt, da eine **Verpflichtung des Vermieters, für die Mieter des Dachgeschosses den Strom zu bezahlen, nicht abgeleitet** werden kann. Grundsätzlich ist es möglich, dass die Verwendung zum Nutzen eines anderen iSd § 1041 ABGB auch in der (auch nur vorübergehenden) Ersparung von Auslagen liegen kann, so etwa den Erhalt von Stromkosten, die der Vermieter aber seinerseits nicht bezahlt hat; Voraussetzung ist aber eine entsprechende Vereinbarung, aus der sich dieser Vorteil ergibt: 6 Ob 215/13 f.

E 12. Die Pflicht, ein gebrauchsfähiges Bestandsobjekt zur Verfügung zu stellen, besteht **auch dann**, wenn der Bestandnehmer seiner Pflicht zur Mietzinszahlung oder Zahlung der **Heizkosten nicht** nachkommt. Wenn der Mietzins nicht bezahlt wird, kann der Vermieter zwar das Vertragsverhältnis auflösen, nicht aber den bedungenen Gebrauch entziehen. Eine Berufung auf § 1052 ABGB ist dem Bestandgeber wegen der Sonderregeln zum Bestandvertrag verwehrt: LGZ Wien 38 R 83/13 g MietSlg 65.187.

## II. Bedungener Gebrauch

### A. Allgemeines

E 13. Übernimmt der **Pächter** im Pachtvertrag die **Innenreparaturen** im Pachtobjekt, berührt diese Verpflichtung des Pächters nicht die Verpflichtung des Verpächters, das Pachtobjekt auf eigene Kosten in brauchbarem Zustand zu übergeben. Diese Vereinbarung trifft nur eine Regelung jener Fälle von Reparaturen, die erst nach Übergabe des in diesem Zeitpunkt brauchbaren Pachtobjekts eintreten: 1 Ob 342/61 MietSlg 8625.

E 14. Der Vermieter, der ein Bestandsobjekt zu einem **widmungswidrigen Gebrauch** vermietet hat, kann nicht den Auftrag der Verwaltungsbehörde, diesen Gebrauch aufzulassen, zur Grundlage einer Unterlassungsklage gegen den Mieter machen. Vielmehr ist er verpflichtet, auch Umbauten im Rahmen seiner Möglichkeiten vorzunehmen. Er hat alle ihm zumutbaren Möglichkeiten auszuschöpfen, um dem Mieter den bedungenen Gebrauch zu sichern. Ist ihm dies **unmöglich** oder **unzumutbar**, dann steht ihm die Möglichkeit offen, den Bestandvertrag aufzulösen. Erst dann könnte er das Recht auf Unterlassung der weiteren Benützung des Bestandsobjekts für sich in Anspruch nehmen. Solange jedoch das Bestandverhältnis aufrecht besteht, kann er eine dem bedungenen Gebrauch widerstreitende Änderung der Mietrechte nicht herbeiführen: 1 Ob 110/68 MietSlg 20.137; 6 Ob 126/68 MietSlg 20.135 (Anm: *vgl aber bei WE-widriger Verwendung: 7 Ob 142/08 w = § 30 MRG E 23*).

E 15. Der Bestandgeber muss **umfassend** dafür sorgen, dass der **bedungene Gebrauch nicht** durch Dritte **beeinträchtigt** wird. Er darf daher von vornherein Dritten, etwa anderen **Mietern, keine Rechte** einräumen, bei deren Aus-

übung mit der **Möglichkeit der Schädigung oder Störung des Bestandnehmers** gerechnet werden muss: 9 Ob 348/98 m immolex 1999/124.

**E 16.** Es gehört zu den Verpflichtungen des Bestandgebers, dem Bestandnehmer nicht nur den dauerhaften Gebrauch der Sache zu verschaffen, sondern ihn auch vor **Störungen zu schützen** und eigene Störungen zu unterlassen. Gem § 1298 ABGB hat demnach der Vermieter (zu behaupten und) zu beweisen, dass er alle ihm zu Gebote gestandenen Möglichkeiten ausgeschöpft hat, um dem Mieter den bedungenen Gebrauch der Bestandsache zu verschaffen und insb Störungen dieses Gebrauchs zu vermeiden: 1 Ob 206/09 i; dabei kann er auch gegen Besucher eines Mieters vorgehen: 5 Ob 153/00 m.

**E 17.** Allein durch die **Verweigerung** der Zustimmung zur **Ausdehnung der Bestandrechte** (hier: zum Betrieb eines Schanigartens) verstößt der Bestandgeber nicht gegen seine Verpflichtung, dem Bestandnehmer den bedungenen Gebrauch der Bestandsache zu gewähren und diese in brauchbarem Zustand zu erhalten: 1 Ob 120/98 y immolex 1999/9 = wobl 1999/112 (*Hausmann*).

**E 18.** Einwirkungen, die sich als eine **Änderung gegenüber dem tatsächlichen Zustand zum Zeitpunkt des Abschlusses** des Mietvertrags darstellen, sind vom Mieter zu dulden, wenn sie dieses Maß nicht überschreiten; unter Bedachtnahme auf die bereits angeführten Beschränkungen muss das auch iZM einer Neuvermietung von anderen Teilen des Hauses durch den Bestandgeber gelten: 10 Ob 38/03 s immolex 2004/76.

**E 19.** Der Ansatzpunkt für den bei der Prüfung der Ortsüblichkeit anzustellenden Vergleich ist nun nicht, ob derartige Eingriffe vorkommen, sondern ob diese **Änderungen der Eingriffe tatsächlich üblich** sind, in concreto: Es ist nicht relevant, ob sich im 2. Wiener Gemeindebezirk Kindergärten, **Schulen** und Hortbetriebe ansiedeln und einmieten, sondern ob es ortsüblich ist, dass eine Schule in einem Mietwohnhaus eingerichtet wird, in dem noch andere Wohnungsmieter etabliert sind, sukzessive die Wohnungen in Schulräume umfunktioniert werden und es in diesem Zusammenhang zu einer wesentlichen Veränderung des früher (im Zeitpunkt der Einmietung der Kl) im Haus herrschenden Lärmpegels iS einer Verschlechterung für die Altm Mieter kommt: 10 Ob 38/03 s immolex 2004/76.

**E 20.** Wird den Betreibern von **Mobilfunkanlagen** das Recht zum Betreten des Hauses zwecks Zugang zu den **Einrichtungen** eingeräumt, kann sich der Mieter dieses „belasteten“ Gebäudes, der einen **Mietvertrag** mit dem Inhalt des ausschließlichen Nutzungsrechts des Gebäudes abgeschlossen hat, wobei er infolge diverser Tätigkeiten der Netzbetreiber **Kenntnis von der Benützung erlangen hätte müssen**, nicht auf ein „besseres Recht“ berufen. Die Verhinderung der Benützung ist daher unzulässig: 1 Ob 99/09 d immolex 2010/38 (*Limberg*) = wobl 2009/130 (*Pletzer*).

### *B. Behördliche Bewilligungen*

**E 21.** Die Erwirkung der zum bedungenen Gebrauch erforderlichen **behördlichen Bewilligungen** kann **vertraglich dem Mieter überbunden** werden. Dieser ist zwar nicht verpflichtet, ein von vornherein aussichtsloses Ansuchen an die Behörde zu richten; es obliegt ihm aber in diesem Fall der Nachweis, dass die

**behördliche Genehmigung** unter keinen oder nur unter wirtschaftlich unzumutbaren Bedingungen erteilt worden wäre: 7 Ob 504/90 MietSlg 42.097; zum 1. Satz: 6 Ob 260/09 t; ebenso kann es dem Mieter überbunden werden, allfällige Zustimmungserklärungen der anderen WEer einzuholen. Ist das der Fall, scheidet ein auf fehlende Zustimmung gestütztes Mietzinsminderungsrecht aus: 2 Ob 600/88.

E 22. Der Vermieter eines **gewerblichen Objekts** ist grundsätzlich **nicht verpflichtet**, den Bestandnehmer über **allfällige Schwierigkeiten** bei der Erlangung der **Betriebsanlagengenehmigung** aufzuklären, es sei denn, dass der **konkrete Vertragszweck** bekannt war (hier: Fluchtwegsmöglichkeiten nur in Zusammenarbeit mit dem Nachbarigentümer): LGZ Wien 39 R 385/01 h MietSlg 54.138.

E 23. Die **Beweislast**, alle ihm zu **Gebote stehenden Mittel** ausgeschöpft zu haben, um dem Bestandnehmer den **bedungenen Gebrauch** zu verschaffen, trifft den **Bestandgeber**. Seiner Beweispflicht hat er im Fall der **Nichtanrufung der Baubehörde** dabei nur dann genügt, wenn er eine so klare Rechtslage dartut, dass mit Gewissheit eine Verweigerung der baubehördlichen Genehmigung angenommen werden muss: 6 Ob 4/09 w.

E 24. Zu den in § 1096 ABGB normierten Pflichten des Bestandgebers gehört auch, die zum **bedungenen Gebrauch erforderlichen Bewilligungen** zu verschaffen, uzw auch dann, wenn die Genehmigungspflicht nur eine Folge von Änderungen ist, die der Bestandnehmer mit Zustimmung oder Duldung des Bestandgebers selbst am Bestandgegenstand vorgenommen hat. Der **Vermieter** darf seine **Unterschriftsleistung** auf Bauplänen **nicht** von der vorausgehenden Unterschrift des Bauführers oder des Planverfassers **abhängig** machen: 5 Ob 555/90 MietSlg 42.092.

E 25. Trotz bestehenden **Fruchtgenusses** bleiben jene vertraglichen Pflichten des bisherigen Bestandgebers gegenüber dem Bestandnehmer, die sich aus seiner Rechtsstellung als Hauseigentümer ergeben und nicht die dem Fruchtnießer zustehende Nutzung und Verwaltung der Sache betreffen, aufrecht (zB Unterfertigung eines Bauansuchens): 5 Ob 88/08 i; 5 Ob 170/08 y immoex 2009/67 (*Stibi*).

E 26. Fehlt dem Vermieter eine behördliche Bewilligung (hier: Ausnahme von der **Haustorsperre**), um dem Mieter den bedungenen Gebrauch am Bestandsobjekt gewähren zu können, hat er die tatsächlichen Voraussetzungen dafür zu schaffen: 1 Ob 1645, 1646/94 MietSlg 46.098/38; müssen die Tore infolge einer Verordnung während einer gewissen Zeit offen gehalten werden, so kann das Offenhalten, wenn der Mieter nicht an die **Gegensprech- und Türöffnungsanlage** angeschlossen ist, durchgesetzt werden. Ein Anspruch des Mieters, dass ihm ein Anschluss an die Gegensprech- oder Toröffnungsanlage gewährt wird, folgt daraus jedenfalls nicht: LGZ Wien 39 R 234/08 p MietSlg 60.142.

E 27. Waren die Öffnungszeiten des **Gasthausbetriebes** über die ansonsten geltenden Sperrzeiten hinaus vereinbart, hat der Vermieter sowohl dafür zu sorgen, dass der Zugang zum Lokal offen gehalten wird, als sich auch um die Möglichkeit der Bewilligung für die vereinbarte Ausnahme zu bemühen; dabei wird vom Vermieter verlangt, alle ihm zu Gebote stehenden Mittel ausgeschöpft zu haben; seiner Beweispflicht hat er im Fall der Nichtanrufung der Behörde nur