

trage darauf verzichtet oder die Beschaffenheit der Räume beim Vertragsabschluß gekannt hat.

Literatur:

- Pfeiffer*, Mietvertragsgebühr bei Vereinbarung aller denkmöglichen Kündigungsgründe des § 30 Abs 2 MRG, *immolex* 2018, 213
Scharmer, Sommerliche Aufheizung der gemieteten Geschäftsräumlichkeit als Mangel der Bestandsache, *wobl* 2018, 1

§ 1118. Der Bestandgeber kann seinerseits die frühere Aufhebung des Vertrages fordern, wenn der Bestandnehmer der Sache einen erheblichen nachteiligen Gebrauch davon macht; wenn er nach geschעהer Einmahnung mit der Bezahlung des Zinses dergestalt säumig ist, daß er mit Ablauf des Termins den rückständigen Bestandzins nicht vollständig entrichtet hat; oder, wenn ein vermietetes Gebäude neu aufgeführt werden muß. Eine nützliche Bauführung ist der Mieter zu seinem Nachteile zuzulassen nicht schuldig, wohl aber notwendige Ausbesserungen.

Entscheidungen:

E 1. Der Vollständigkeit halber sei allerdings darauf hingewiesen, dass der Anspruch auf Auffüllung der Kautio zu Begründung des Räumungsbegehrens nicht geeignet ist (*Lovrek in Rummel/Lukas*, ABGB⁴ § 1118 ABGB Rz 78). **5 Ob 60/18 m** Zak 2018/402 402 = *immolex* 2019/1, s auch E 1 zu § 16 b MRG.

E 2. Gegen ein Räumungsbegehren wegen Nichtzahlung des Bestandzinses kann mangels Gleichartigkeit nicht mit Geldforderungen gegen den Bestandgeber prozessual aufgerechnet werden, der Bestandnehmer hätte nur die Möglichkeit, gegen die anerkannte Zinsforderung außergerichtlich aufzurechnen und den Räumungsanspruch mit der Behauptung zu bestreiten, dass die geltend gemachte Voraussetzung für die Erhebung der Räumungsklage fehle (RIS-Justiz RS0021036; RS0021118). **5 Ob 60/18 m** Zak 2018/402 402 = *immolex* 2019/1, s auch E 1 zu § 16 b MRG.

E 3. Zutreffend verweist das Berufungsgericht darauf, dass der OGH wiederholt ausgesprochen hat, wenn der klagende Vermieter sein Begehren ausdrücklich und ausschließlich iSd § 1118 Fall 2 ABGB darauf stützt, der beklagte Mieter habe den Mietzins nicht entrichtet, könne dem Klagebegehren nicht aus dem Rechtsgrund der titellosen Benützung stattgegeben werden, wenn dieser im Verfahren nicht geltend gemacht worden sei (1 Ob 210/97 g; 5 Ob 13/07 h; 10 Ob 1/15 d).

Der Bestandgeber, der sich auf die Auflösung des Vertrags aus den in § 1118 ABGB genannten Gründen stützt, kann daher für den Fall der Annahme,

dass ein Bestandverhältnis nicht vorliege, auch erklären, es liege titellose Benützung vor. Im vorliegenden Fall hat der Kläger zunächst zwar (nur) geltend gemacht, er habe, gestützt auf § 1118 Fall 2 ABGB, die Auflösung der schriftlichen Vereinbarung vom 1. 7. 2014 erklärt und darauf sein Räumungsbegehren gestützt. In weiterer Folge hat er jedoch auf das Vorbringen der Beklagten reagiert und hilfsweise für den Fall der Unwirksamkeit des Mietvertrags seine Ansprüche mit einem Hinweis auf das Bereicherungsrecht begründet. Damit hat er sich ausreichend deutlich auf sein Eigentumsrecht und die ihm aus dieser sachenrechtlichen Zuordnung zukommenden Befugnisse als Eigentümer berufen, sodass im Zweifel auch nicht mehr davon ausgegangen werden kann, er wollte seinen Räumungsanspruch ausschließlich aus § 1118 Fall 2 ABGB ableiten. Die erkennbare Berufung auf sein Eigentumsrecht für den Fall, dass der Mietvertrag unwirksam sein sollte, schließt im Zusammenhalt mit der Inanspruchnahme von dessen Eigentum durch die Beklagte die Behauptung einer (auch) anfänglichen titellosen Nutzung durch sie ausreichend deutlich mit ein. **5 Ob 17/18p.**

E 4. In der Rechtsprechung des OGH ist bereits klar zum Ausdruck gekommen, dass mangels erheblicher Substanzschädigung des Bestandgegenstands (selbst bei gleichzeitiger Missachtung der Intentionen bzw Vorgaben des Vermieters) der eigenmächtige Umbau für sich noch nicht zur sofortigen Vertragsauflösung berechtigt und es dazu einer – vom Kläger darzulegenden – Verletzung wichtiger wirtschaftlicher oder sonstiger Interessen des Bestandgebers bzw eines Verhaltens bedürfte, das die Vertragsfortsetzung unzumutbar machte. **1 Ob 100/18i** Zak 2018/683 = immolex-LS 2018/69, s auch E 15 zu § 30 MRG.

Literatur:

- Fidler*, Fortführung des Räumungsprozesses gegen einen Miteigentümer trotz fehlender erforderlicher Genehmigung des Außerstreitrichters, wobl 2018, 373
- Lindinger*, Der Unterbrechungsantrag als taktisches Element der Prozessführung, immolex 2018, 102
- Pfeiffer*, Mietvertragsgebühr bei Vereinbarung aller denkmöglichen Kündigungsgründe des § 30 Abs 2 MRG, immolex 2018, 213
- Prader*, Vereinbarung eines wichtigen Kündigungsgrundes iSd § 30 Abs 2 Z 13 MRG, wobl 2018, 323
- Tamerl*, Keine Duldungsverpflichtung des Vermieters nach § 9 MRG bei Verbindung zweier selbständiger, von verschiedenen Personen gemieteter Wohnungseigentumseinheiten, wobl 2018, 50

§ 1119. Wenn dem Vermieter die Notwendigkeit der neuen Bauführung schon zur Zeit des geschlossenen Vertrages bekannt sein mußte; oder, wenn die Notwendigkeit der durch längere Zeit fortzusetzenden Ausbesse-

rungen aus Vernachlässigung der kleineren Ausbesserungen entstanden ist; so muß dem Mieter für den vermißten Gebrauch eine angemessene Entschädigung geleistet werden.

d) Veräußerung der Sache

§ 1120. Hat der Eigentümer das Bestandsstück an einen Andern veräußert, und ihm bereits übergeben; so muß der Bestandinhaber, wenn sein Recht nicht in die öffentlichen Bücher eingetragen ist (§ 1095), nach der gehörigen Aufkündigung dem neuen Besitzer weichen. Er ist aber berechtigt, von dem Bestandgeber in Rücksicht auf den erlittenen Schaden, und entgangenen Nutzen eine vollkommene Genugtuung zu fordern.

Literatur:

Knoll/Scharmer, IWD – „Kauf bricht (nicht) Miete“: Übergang des Mietvertrages auf den Liegenschaftserwerber – praktische Auswirkungen und Probleme, wobl 2018, 110

§ 1121. Bei einer zwangsweisen gerichtlichen Veräußerung ist das Bestandrecht, wenn es in die öffentlichen Bücher eingetragen ist, gleich einer Dienstbarkeit zu behandeln. Hat der Ersterer das Bestandrecht nicht zu übernehmen, so muß ihm der Bestandnehmer nach gehöriger Aufkündigung weichen.

II. Bauträgervertragsgesetz

Sachregister zum BTVG

- A**
- Abtretung, Ansprüche 16
 - Altbau, Erneuerung 10
 - Anmerkung, Einräumung von WE 9
 - Anwendungsbereich 1
 - Austausch, Sicherungen 7
- B**
- Basiszinssatz 14
 - Baubewilligung, keine rechtskräftige 4
 - Baufortschritt, Feststellung 13
 - Baurecht, Erwerb 2
 - Bauträger
 - Begriff 2
 - Insolvenz 16
 - Bauträgervertrag, Inhalt 4
 - Bestandrecht, Erwerb 2
- E**
- Eigentum, Erwerb 2
 - Entgelt 4
 - Erwerber 2
- F**
- Fälligkeit 7, 10
 - Fertigstellungsgarantie 8
 - Förderung 7
 - Form 3
 - Frist, Rücktritt 5f
- G**
- Garantie 8
 - zusätzliche 9
 - Gebietskörperschaft 7
 - Geltungsbereich 1
- H**
- Gewährleistung 16
 - grundbücherliche Sicherstellung 9
- H**
- Hafrücklass 4
 - Haftung
 - Abschlussprüfer 7
 - Gebietskörperschaft 7
- I**
- Inkrafttreten 18
 - Insolvenz 16
- L**
- Lastenfreiheit 9
 - Leasing 2
- P**
- Pfandrechtsbewertung 13
 - Preis 4
- R**
- Ratenplan 10
 - Rückforderungsanspruch des Erwerbers 14
 - Haftung des Bauträgers 15
 - Sicherung 8
 - Verjährung 14
 - Rücktrittsfrist 5f
 - Rücktrittsrecht
 - Bauträger 6
 - Erwerber 5
- S**
- Schadenersatzanspruch 16
 - Schriftform 3

BTVG

– Heilung 3

Sicherung

– des Erwerbers 7ff

– pfandrehtliche 11

– schuldrechtliche 8

Strafbestimmung 17

T

Treuhandkonto 7

Treuhänder

– Bestellung 12

– Person 12

– Pfandrecht 11

– Pflichten 12

– Verhinderung 12

U

Übernahme, Geldlasten 10

V

Verbraucher 1

Verfahren außer Streitsachen 12

Verfügungsrecht, Sicherheit 8

Verjährung 14

Versicherung 8

– zusätzliche 9

Versicherungspflicht, Sachverständige 13

Vertragserrichtungspflicht 17

Verzugsfolgen 4

Vollziehungsklausel 18

W

wirtschaftliche Einheit 2

Wohnbauförderung 5

Wohnungseigentum 2

Z

Zession 16

zwingendes Recht 1, 14

Bundesgesetz, mit dem Regelungen über den Erwerb von Rechten an Gebäuden und Wohnungen von Bauträgern getroffen werden

(Bauträgervertragsgesetz – BTVG)

BGBl I 1997/7 idF BGBl I 1999/72, I 2001/98, I 2008/56, I 2010/58,
I 2013/159

Geltungsbereich

§ 1. (1) Dieses Bundesgesetz ist auf Bauträgerverträge anzuwenden, bei denen der Erwerber vor der Fertigstellung vereinbarungsgemäß Zahlungen von mehr als 150 Euro pro Quadratmeter Nutzfläche (§ 2 Abs. 7 und § 7 WEG 2002) an den Bauträger oder an Dritte entrichten muss. Dabei sind auch solche Zahlungen an den Bauträger oder an Dritte zu berücksichtigen, die der Erwerber für vom Bauträger angebotene oder vorgegebene Sonder- oder Zusatzleistungen entrichten muss.

(2) Andere Vorschriften, die für den Erwerber günstiger sind, bleiben unberührt. Die Bestimmungen dieses Bundesgesetzes können nicht zum Nachteil des Erwerbers abbedungen werden, wenn dieser Verbraucher (§ 1 Abs. 1 Z 2 KSchG) ist.

Literatur:

Prader/Pittl, „Grenzenloses“ Wohnungseigentum und seine Folgen, *immolex* 2018, 206

Begriffsbestimmungen

§ 2. (1) Ein Bauträgervertrag ist ein Vertrag über den Erwerb des Eigentums, des Wohnungseigentums, des Baurechts, des Bestandrechts oder eines sonstigen Nutzungsrechts einschließlich Leasings an zu errichtenden oder durchgreifend zu erneuernden Gebäuden, Wohnungen oder Geschäftsräumen.

(2) Bauträger ist, wer sich verpflichtet, einem Erwerber die in Abs. 1 genannten Rechte einzuräumen.

(3) Erwerber ist, wem Ansprüche auf den Erwerb der in Abs. 1 genannten Rechte gegen den Bauträger zustehen sollen.

(4) Ein Bauträgervertrag (Abs. 1) liegt auch dann vor, wenn zwar der Erwerber sein Recht an der Liegenschaft von einem Dritten erwirbt, dieser

Vertrag aber mit dem Vertrag über die Errichtung oder durchgreifende Erneuerung des Gebäudes, der Wohnung oder des Geschäftsraums eine wirtschaftliche Einheit bildet.

Form des Vertrags

§ 3. (1) Der Bauträgervertrag bedarf der Schriftform.

(2) Auf den Mangel der Form kann sich nur der Erwerber bis zum Ende der Sicherungspflicht (§ 7 Abs. 5) berufen.

Vertragsinhalt

§ 4. (1) Der Bauträgervertrag muss jedenfalls folgende Punkte enthalten:

1. das Gebäude, die Wohnung oder den Geschäftsraum samt Zugehör (eigentlicher Vertragsgegenstand) und die vom Erwerber gewöhnlich nutzbaren Teile der Gesamtanlage, wobei das Ausmaß, die Lage und die Widmung des eigentlichen Vertragsgegenstandes und der Anlage jeweils bestimmt zu bezeichnen und aussagekräftige Pläne, Baubeschreibungen sowie eine Beschreibung der Ausstattung und ihres Zustandes zu Grunde zu legen und zu übergeben sind;

2. den Hinweis, dass der eigentliche Vertragsgegenstand oder die Gesamtanlage in einer wildbach- oder lawinenbedingten Gefahrenzone oder einem Hochwasserabflussgebiet liegt oder die betreffende Liegenschaft im Verdachtsflächenkataster geführt oder im Altlastenatlas ausgewiesen wird;

3. den Preis und die vom Erwerber jeweils für Sonder- und Zusatzleistungen zu entrichtenden Beträge (§ 1 Abs. 1), wobei über alle damit verbundenen Abgaben und Steuern sowie die Kosten der Vertragserrichtung und -abwicklung zu informieren ist;

4. die Fälligkeit der Zahlungen des Erwerbers;

5. den spätesten Termin der Übergabe des eigentlichen Vertragsgegenstandes und der Fertigstellung der vom Erwerber gewöhnlich nutzbaren Teile der Gesamtanlage;

6. vom Erwerber allenfalls zu übernehmende dingliche oder obligatorische Lasten;

7. die Art der Sicherung des Erwerbers (§ 7);

8. das Konto des Bauträgers, auf das der Erwerber die Zahlungen bei einer Sicherung durch Garantie oder Versicherung zu entrichten hat, wobei der Erwerber über die damit verbundenen Rechtsfolgen (§ 8 Abs. 5) zu informieren ist, sowie

9. den Treuhänder, sofern ein solcher zu bestellen ist (§ 12).

(2) Liegt bei Abschluß des Bauträgervertrags noch keine rechtskräftige Baubewilligung vor, so kann vereinbart werden, daß den Bauträger aus der

verspäteten Übergabe keine Verzugsfolgen treffen und der Erwerber an den Vertrag gebunden bleibt, sofern die Verzögerung auf die für den Bauträger nicht vorhersehbare und durch ihn nicht abwendbare lange Dauer des baubehördlichen Verfahrens zurückzuführen ist und ein Jahr nicht übersteigt.

(3) Ist der Preis nicht als Fixpreis bestimmt, so kann – ausgehend von einem Basispreis – ein von bestimmten Kostenfaktoren abhängiger Preis vereinbart werden. Eine solche Vereinbarung ist nur wirksam, wenn die Kostenfaktoren genau festgelegt sind und eine Obergrenze bestimmt ist oder diese Festlegung des Preises nach dem Wohnungsgemeinnützigkeitsgesetz zulässig ist. Ist die Vereinbarung unwirksam, so gilt der Basispreis als Preis.

(4) Bei einem Vertrag über den Erwerb des Eigentums, des Wohnungseigentums oder des Baurechts hat der Bauträger dem Erwerber zur Sicherung allfälliger Gewährleistungs- und Schadenersatzansprüche auf Grund mangelhafter Leistung für die Dauer von drei Jahren ab der Übergabe des eigentlichen Vertragsgegenstandes einen Hafrücklass im Ausmaß von zumindest zwei vom Hundert des Preises einzuräumen oder eine Garantie oder Versicherung eines der in § 8 Abs. 3 genannten Rechtsträgers beizubringen.

Gesetzliche Rücktrittsrechte des Erwerbers

§ 5. (1) Der Erwerber kann von seiner Vertragserklärung oder vom Vertrag zurücktreten, wenn ihm der Bauträger nicht spätestens eine Woche vor Abgabe der Vertragserklärung schriftlich folgendes mitgeteilt hat:

1. den vorgesehenen Vertragsinhalt (§ 4);
2. wenn die Sicherungspflicht nach § 7 Abs. 6 Z 2 erfüllt werden soll, den vorgesehenen Wortlaut der Vereinbarung mit dem Kreditinstitut;
3. wenn die Sicherungspflicht nach § 7 Abs. 6 Z 3 erfüllt werden soll, den vorgesehenen Wortlaut der Bescheinigung nach § 7 Abs. 6 Z 3 lit. c;
4. wenn die Sicherungspflicht schuldrechtlich (§ 8) ohne Bestellung eines Treuhänders erfüllt werden soll, den vorgesehenen Wortlaut der ihm auszustellenden Sicherheit;
5. wenn die Sicherungspflicht des Bauträgers durch grundbücherliche Sicherstellung (§§ 9 und 10) erfüllt werden soll, gegebenenfalls den vorgesehenen Wortlaut der Zusatzsicherheit nach § 9 Abs. 4.

(2) Der Rücktritt kann bis zum Zustandekommen des Vertrags oder danach binnen 14 Tagen erklärt werden. Die Rücktrittsfrist beginnt mit dem Tag, an dem der Erwerber die in Abs. 1 genannten Informationen sowie eine Belehrung über das Rücktrittsrecht schriftlich erhält, frühestens jedoch mit dem Zustandekommen des Vertrags. Das Rücktrittsrecht erlischt spätestens sechs Wochen nach dem Zustandekommen des Vertrags.

(3) Darüber hinaus kann der Erwerber von seiner Vertragserklärung zurücktreten, wenn eine von den Parteien dem Vertrag zugrunde gelegte

Wohnbauförderung ganz oder in erheblichem Ausmaß aus nicht bei ihm gelegenen Gründen nicht gewährt wird. Der Rücktritt ist binnen 14 Tagen zu erklären. Die Rücktrittsfrist beginnt, sobald der Erwerber vom Unterbleiben der Wohnbauförderung informiert wird und gleichzeitig oder nachher eine schriftliche Belehrung über das Rücktrittsrecht erhält. Das Rücktrittsrecht erlischt jedoch spätestens sechs Wochen nach Erhalt der Information über das Unterbleiben der Wohnbauförderung.

(4) Der Erwerber kann den Rücktritt dem Bauträger oder dem Treuhänder gegenüber erklären. Für die Rücktrittserklärung gilt § 3 Abs. 4 KSchG sinngemäß. Rechte des Erwerbers, die Aufhebung oder Änderung des Vertrags nach anderen Bestimmungen zu verlangen, bleiben unberührt.

(5) Der Rücktritt gilt im Fall des § 2 Abs. 4 auch für den mit dem Dritten geschlossenen Vertrag.

Vertragliche Rücktrittsrechte des Bauträgers

§ 6. (1) Ein Recht des Bauträgers, vom Vertrag zurückzutreten, kann nur für den Fall vereinbart werden, daß

1. Bauträgerverträge über eine bestimmte Mindestanzahl von eigentlichen Vertragsgegenständen desselben Vorhabens oder über einen bestimmten Anteil der Gesamtnutzfläche nicht zustande kommen; dieses Rücktrittsrecht steht dem Bauträger längstens sechs Monate nach der Vertragsschließung mit dem Erwerber zu;

2. der Erwerber entgegen seiner vertraglichen Verpflichtung nicht innerhalb der von den Parteien festgelegten oder sonst einer angemessenen Frist ein Förderungsansuchen stellt, Erklärungen vor Behörden abgibt, Finanzierungszusagen, Sicherheiten oder Urkunden beibringt oder Unterschriften leistet.

(2) Das Rücktrittsrecht nach Abs. 1 Z 2 kann nur ausgeübt werden, wenn der Erwerber schriftlich zur Vornahme der betreffenden Handlung unter Setzung einer Frist von mindestens einem Monat aufgefordert worden ist und dieser Aufforderung nicht rechtzeitig nachkommt.

Sicherung des Erwerbers

§ 7. (1) Der Bauträger hat den Erwerber gegen den Verlust der von diesem auf Grund des Bauträgervertrags geleisteten Zahlungen (§ 1 Abs. 1) mit Ausnahme seiner Zahlungen für Abgaben und Steuern sowie für die Kosten der Vertragserrichtung und -abwicklung zu sichern.

(2) Die Sicherung kann entweder durch schuldrechtliche Sicherung (§ 8), durch grundbücherliche Sicherstellung des Rechtserwerbs auf der zu bebauenden Liegenschaft in Verbindung mit der Zahlung nach Ratenplan (§§ 9 und 10) oder durch pfandrechtliche Sicherung (§ 11) erfolgen.

(3) Soweit der Sicherungszweck dadurch nicht beeinträchtigt wird, können die in diesem Bundesgesetz vorgesehenen Sicherungen auch nebeneinander eingesetzt oder nachträglich einvernehmlich ausgetauscht werden.

(4) Ansprüche des Bauträgers und eines Dritten gemäß § 2 Abs. 4 werden erst fällig, wenn und soweit die in diesem Bundesgesetz vorgesehenen Sicherungen des Erwerbers vorliegen.

(5) Die Sicherungspflicht des Bauträgers endet mit der tatsächlichen Übergabe des fertiggestellten eigentlichen Vertragsgegenstandes und der Sicherung der Erlangung der vereinbarten Rechtsstellung.

(6) Die Sicherungspflicht (Abs. 1 bis 5) ist außer durch die Einhaltung der §§ 8 bis 14 auch erfüllt, wenn

1. eine inländische Gebietskörperschaft Bauträger ist;

2. Zahlungen des Erwerbers auf ein bei einem Kreditinstitut (§ 8 Abs. 3) treuhändig für Rechnung des Erwerbers geführtes Konto des Bauträgers entrichtet werden und mit dem Kreditinstitut zugunsten des Erwerbers vereinbart ist, dass der Bauträger über diese Zahlungen und die angewachsenen Zinsen erst nach der tatsächlichen Übergabe des fertiggestellten eigentlichen Vertragsgegenstandes und der Sicherung der Erlangung der vereinbarten Rechtsstellung verfügen kann, oder

3. eine inländische Gebietskörperschaft eine Förderung aus öffentlichen Mitteln gewährt, der Vertrag den Erwerb eines Bestand- oder sonstigen Nutzungsrechts vorsieht und

a) der Abschluss des Bauträgervertrags erst nach Vorliegen einer rechtskräftigen Baubewilligung und der schriftlichen Zusicherung der Förderung erfolgt,

b) die Finanzierung der gesamten Herstellungskosten des Bauvorhabens – insbesondere der Baukosten und sonstiger Kosten, die nach dem Finanzierungsplan der Gebietskörperschaft der Förderungszusage zugrunde liegen – gesichert und gewährleistet ist, dass außer der Sicherstellung der Finanzierungsmittel nach dem Finanzierungsplan keine weiteren geldwerten Lasten vor Ende der Sicherungspflicht ohne Zustimmung der Gebietskörperschaft oder des Erwerbers verbüchert sind oder werden,

c) der Abschlussprüfer oder ein Revisionsverband bzw. der Revisor des Bauträgers bis zu dem vereinbarten Bezugstermin jährlich eine Bescheinigung für das oder mehrere Bauvorhaben ausstellt, dass für den fristgerecht erstellten Jahresabschluss ein uneingeschränkter Bestätigungsvermerk erteilt wurde und allfällige Rückforderungsansprüche der Erwerber aufgrund der sich aus der geprüften Bilanz ergebenden Eigenkapitalausstattung des Bauträgers ausreichend gedeckt werden können,

d) die über Begehren des Bauträgers auszustellende Bescheinigung gemäß lit. c vom Bauträger der fördernden Gebietskörperschaft vorgelegt wird, sowie