



EDITORIAL

LIEBE LESERINNEN, LIEBE LESER!

"Ehrlich währt am längsten" – angesichts der beinahe täglich in den Medien erscheinenden Berichte von Betrügereien in Politik, Wirtschaft und Sport fragt man sich, ob dieses alte Sprichwort möglicherweise in Vergessenheit geraten ist. Zuletzt waren es wieder die ohnehin schon einschlägig vorbelasteten Langläufer und Radfahrer, die durch eine Blutdoping-Affäre Zweifel an der Redlichkeit mancher Profisportler nährten. Von spektakulären Erfolgen der Polizei wie in Seefeld abgesehen scheint es, als wären die Betrüger den Kontrolloren immer um einen Schritt voraus. Aber kann ein mit unfairen Methoden erschwindelter Erfolg dem "Sieger" überhaupt Befriedigung verschaffen? Kann man stolz darauf sein, seine Konkurrenten "erfolgreich" betrogen zu haben? Wohl nicht.

Die Wurzel des Übels liegt offenbar in der Mentalität der Beteiligten, den angestrebten Erfolg "um jeden Preis" erzielen zu wollen. Was den Sport betrifft, müssten somit Trainer und Betreuer schon im Bereich der Jugendarbeit vermehrt die ethische Komponente des Wettkampfs thematisieren und den jungen Athleten die Einsicht vermitteln, dass ein Sieg, den man nicht ehrlich errungen hat, in Wahrheit nichts wert ist. Anders ist dem Problem des Sportbetruges auf Dauer wohl nicht beizukommen. Das gilt auch für die Idee, Doping teilweise freizugeben und getrennte Wettkampfklassen für gedopte und ungedopte Sportler einzuführen. Solange sich an der inneren Einstellung mancher Sportler nichts ändert, würde eine solche Trennung das Problem nur verlagern – wer könnte denn garantieren, dass die "ungedopten" Sportler wirklich "sauber" sind?

Die Beiträge in unserem Newsletter verdanken sich zwar teilweise der (angeblich) leistungsfördernden Wirkung von Koffein, wurden aber garantiert ohne Zuhilfenahme unzulässiger Dopingtechniken erstellt. In diesem Sinne "supersauber" berichtet Wilfried Opetnik über eine Entscheidung des Obersten Gerichtshofes zur Abbestellung im Werkvertragsrecht und der Ermittlung des Werklohnanspruches bei einem Fehler in der Kalkulation. Der neue Geschäftsgeheimnisschutz, der nach EU-Vorgaben in der UWG-Novelle 2018 umgesetzt wurde, ist Gegenstand des Beitrages von Manfred Wiener und unserer neuen Rechtsanwaltsanwärterin Sabrina Legl.



Werkvertrag

Werklohnanspruch bei Abbestellung trotz Fehler in der Kalkulation
Wilfried Opetnik

UWG-Novelle 2018

Der neue Geschäftsgeheimnisschutz
Manfred Wiener, Sabrina Legl

Mietrecht

Richtwerte -
Neue Lagezuschlagskarte für Wien
Katharina Plewka

Mietrecht

Rechte des Mieters bei
Schimmelbildung in der Wohnung
Nadine Marschall

Wohnungseigentum

Aufteilung der Errichtungs- und
Betriebskosten des Personenaufzugs
Stefanie Oswald

Zivilverfahrensrecht

Der Nebenintervenient –
Das unbekannte Wesen
Peter Karlberger

Die Stadt Wien hat mit Hilfe einer Lagezuschlagskarte versucht, neue Beurteilungskriterien für die Ermittlung der Lagezuschläge beim zulässigen Richtwertmietzins zu erstellen. Dass die Regelung weiterhin schwierig anzuwenden sein wird, weiß Katharina Plewka. Schimmelbildung in der Wohnung ist ein gesundheitliches und auch ein rechtliches Problem. Welche Möglichkeiten dem Mieter zur Verfügung stehen, erörtert für Sie Nadine Marschall. Der nachträgliche Einbau von Aufzügen ist oft ein Streitpunkt in Wohnhäusern mit Wohnungseigentum. Stefanie Oswald beleuchtet für Sie die Fragen, die sich im Zusammenhang mit der Aufteilung der Errichtungs- und Betriebskosten eines Personenaufzuges stellen.

In meinem eigenen Beitrag widme ich mich unter dem Titel "Der Nebenintervenient, das unbekannte Wesen" der Streitverkündigung und der Nebenintervention im Zivilprozess. Obwohl diese Begriffe nur den wenigsten geläufig sind, handelt es sich dabei um ein durchaus praxisrelevantes Thema.

Wir hoffen, Ihnen mit diesem Newsletter wieder eine interessante und anregende Lektüre bieten zu können. Bitte nehmen Sie Kontakt mit uns auf, wenn Sie Fragen zu einem der Beiträge haben.

Peter Karlberger ■



WERKVERTRAG

WERKLOHNANSPRUCH BEI ABBESTELLUNG TROTZ FEHLER IN DER KALKULATION

Mitunter kann es vorkommen, dass Angeboten eine fehlerhafte Kalkulation zu Grunde liegt und somit nach erfolgter Werkausführung das vereinbarte Entgelt den tatsächlichen Aufwand nicht abdeckt, also ein sprichwörtliches "Verlustgeschäft" realisiert wird. In der Entscheidung 8 Ob 121/17b hatte der Oberste Gerichtshof darüber zu urteilen, ob die Abbestellung eines Werkes durch den Auftraggeber auch dann zu einem abgeminderten Entgeltanspruch des Werkunternehmers führt, wenn dieser bei tatsächlicher Werkausführung einen finanziellen Verlust erlitten hätte.

Konkret legte der Werkunternehmer für die von ihm angebotenen Lieferungen und Leistungen ein zu niedrig kalkuliertes Angebot. Noch vor Ausführung bestellte der Auftraggeber das Werk wieder ab. Der Werkunternehmer bekundete nichts desto trotz seine Leistungsbereitschaft und die Fähigkeit, das Gewerk dennoch herzustellen. Der Auftraggeber stellte sich jedoch auf den Standpunkt, keinen Auftrag erteilt zu haben und lies die Arbeiten von einem anderen Unternehmen ausführen.

Der Werkunternehmer legte daraufhin Schlussrechnung, zog seine Eigensparnis aufgrund unterbliebener Ausführung des Werkes ab und klagte den restlichen Werklohn ein. Der beklagte Auftraggeber bestritt seine Zahlungspflicht und wendete ein, dass die Ausführung des Werkes zu dem angebotenen Preis technisch nicht mangelfrei innerhalb der vereinbarten Frist möglich gewesen sei, weil der Werk-unternehmer bei Ausführung aufgrund von Fehlern in der Preiskalkulation des benötigten Materials insgesamt einen Verlust erlitten hätte. Dieser Verlust sei durch das Unterbleiben der Werkherstellung nicht eingetreten, weshalb dem Werkunternehmer auch kein Vergütungsanspruch zustehe.

Das Höchstgericht führte zunächst aus, dass gemäß § 1168 Abs. 1 ABGB dem Werkunternehmer das vereinbarte Entgelt zusteht, wenn er zur Leistung bereit war und durch Umstände auf Seiten des Auftraggebers, wie insbesondere die Abbestellung des Werkes, an der Werkausführung endgültig verhindert worden ist. Er muss sich jedoch anrechnen lassen, was er infolge Unterbleibens der Leistung erspart oder durch anderwärtige Verwendung erworben oder zu erwerben verabsäumt hat.

Bei der Ermittlung dessen, was dem Unternehmer bei Stornierung des Werkes zu bezahlen ist, ist zunächst zu errechnen, welche Vergütung ihm zustünde, wenn das Vertragsverhältnis nicht durch Abbestellung beendet worden wäre. Dieser abgeminderte Vergütungsanspruch ist – allerdings nur auf Antrag des Auftraggebers - um das zu mindern, was sich der Werkunternehmer infolge Unterbleibens der Werkausführung erspart hat, insbesondere nicht verbrauchtes Material und Entgelt für nicht in Anspruch genommene Fremdleistungen (z.B. Subunternehmer), sohin um die variablen Kosten. Aufwendungen für Produktionsfaktoren, die zwar nicht eingesetzt, aber vom Werkunternehmer trotzdem bereitgehalten und bezahlt wurden (Fixkosten), sind hingegen nicht als ersparter Aufwand abzuziehen. Zwar soll der Werkunternehmer durch Stornierung des Auftrages keine Besserstellung, aber auch keine Schlechterstellung erfahren. Eine Besserstellung würde eintreten, wenn der Werklohn so kalkuliert wurde, dass der Unternehmer bei Ausführung des Auftrages einen Verlust erlitten hätte, ihm aber dennoch der gesamte bis zur Abbestellung getätigte Aufwand zuerkannt würde. Auch bei Verlustgeschäften ist nicht auszuschließen, dass zumindest Fixkosten des Unternehmers zumindest zum Teil abgedeckt hätten werden können, wodurch sich das unternehmerische Gesamtergebnis verbessert.

Letztendlich kam der Oberste Gerichtshof zu dem Ergebnis, dass der Werkunternehmer zumindest Anspruch auf Ersatz jener Fixkosten abzüglich des Verlustes hat, die er -trotzdem es sich bei Gesamtbetrachtung um ein Verlustgeschäft handelt - bei Ausführung des Werkes abdecken hätte können.

Für die Praxis bedeutet dies, dass ein Werkunternehmer jedenfalls seine Leistungsbereitschaft, die beauftragten Leistungen tatsächlich durchzuführen unmissverständlich erklären und idR vom vereinbarten Entgelt die Ersparnisse, insbesondere für nicht in Anspruch genommene Fremdleistungen, abziehen muss. Fixkosten hingegen sind bei der Ermittlung der Ersparnis nicht heranzuziehen. Der Werkbesteller hat, wenn er die Vergütung weiter mindern will, alle darüber hinaus vom Werkunternehmer vorzunehmenden Abzüge und Anrechnungen zu behaupten und zu beweisen und darzulegen, dass kein wirtschaftlicher Vorteil bei Ausführung der Werkleistung durch den Werkunternehmer eingetreten wäre.

Wilfried Opetnik ■



DER NEUE GESCHÄFTSGEHEIMNISCHUTZ

UWG-NOVELLE 2018

Mit der UWG-Novelle 2018 wird (etwas verspätet) die EU-Richtlinie über den "Schutz vertraulichen Know-hows und vertraulicher Geschäftsinformationen (Geschäftsgeheimnisse) vor rechtswidrigem Erwerb sowie rechtswidriger Nutzung und Offenlegung" in Österreich umgesetzt.

Geheime Kundendaten, Designentwürfe, Prototypen und Preislisten bedeuten für viele Unternehmen einen hohen wirtschaftlichen Wert. Diese Geschäftsgeheimnisse waren bisher von der österreichischen Rechtsordnung kaum geschützt. Mit der UWG-Novelle hat sich dies nun grundlegend geändert. Jedoch sind einige Maßnahmen zu treffen, bevor der Unternehmer in den Genuss des UWG-Geheimnisschutzes kommen kann.



DAS GESCHÄFTSGEHEIMNIS

Die neuen UWG-Bestimmungen enthalten nun erstmals eine gesetzlich festgeschriebene Definition des Geschäftsgeheimnisses:

Ein Geschäftsgeheimnis ist eine Information, die

1. geheim ist, weil sie jenen Personen, die üblicherweise mit dieser Art von Informationen zu tun haben, weder allgemein bekannt oder ohne weiteres zugänglich ist,
2. von kommerziellem Wert ist, weil sie geheim ist, und
3. Gegenstand von den Umständen entsprechenden angemessenen Geheimhaltungsmaßnahmen seitens ihres Inhabers ist.

Inhaber eines Geschäftsgeheimnisses kann jede natürliche oder juristische Person sein, welche die rechtmäßige Verfügungsgewalt über ein Geschäftsgeheimnis besitzt. So können also beispielsweise Kundenlisten, Musterkollektionen, Lieferangebote, Einkaufskonditionen oder nicht allgemein bekannte Rezepturen Geschäftsgeheimnisse sein.

GEHEIMHALTUNGSMASSNAHMEN

Da nur jene Informationen geschützt sind, die durch "den Umständen entsprechende angemessene Geheimhaltungsmaßnahmen" geschützt sind, ist in der Praxis insbesondere auf diese Maßnahmen Bedacht zu nehmen. Hierbei kommt es auf die jeweiligen Umstände des Einzelfalls an. Da jedoch der gesetzliche Schutz nur besteht, wenn entsprechend angemessene Geheimhaltungsmaßnahmen gesetzt wurden, sind möglichst früh Vorkehrungen zu treffen.

Die Angemessenheit ist von der Art des Geschäftsgeheimnisses und der Branche und Größe des Unternehmens abhängig. Als mögliche Maßnahme kann beispielsweise die Weitergabe der Geschäftsgeheimnisse auf ausgewählte vertrauenswürdige Personen beschränkt werden, eine Erstellung einer Liste der Geschäftsgeheimnisse erfolgen, eine Unternehmenspolitik betreffend Geschäftsgeheimnisse und ihre nachvollziehbare Dokumentation erstellt werden, IT-Sicherheitsmaßnahmen getroffen werden und regelmäßig Mitarbeitergespräche geführt werden. Auch sind mit allen Dienstnehmern, die mit Geschäftsgeheimnissen in Berührung kommen, Geheimhaltungsvereinbarungen abzuschließen. Insbesondere ist bei vertraglichen Regelungen auf eine Vertraulichkeitsvereinbarung zu achten, die auch nachvertraglich wirksam ist.

RECHTSWIDRIGER ERWERB, NUTZUNG UND OFFENLEGUNG

Der Erwerb eines Geschäftsgeheimnisses ist dann rechtswidrig, wenn er durch unbefugten Zugang, unbefugte Aneignung oder unbefugtes Kopieren erlangt wurde, oder auch jedes sonstige Verhalten, das unter den jeweiligen Umständen mit einer seriösen Geschäftspraktik nicht vereinbar ist. Auch die Nutzung oder Offenlegung eines Geschäftsgeheimnisses ist rechtswidrig, wenn sie durch eine Person erfolgt ist, die das Geschäftsgeheimnis auf rechtswidrige Weise erworben hat oder gegen eine Vertraulichkeitsvereinbarung oder eine vertragliche oder sonstige Verpflichtung verstoßen hat.

RECHTSFOLGEN UND RECHTSDURCHSETZUNG

Neben den bereits bisher geltenden Straftatbeständen (wie z.B. Bestechung, Missbrauch anvertrauter Vorlagen, Auskundschaften von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen) sind nun auch im UWG Rechtsfolgen bei einem Verstoß vorgesehen: Wer Geschäftsgeheimnisse rechtswidrig erwirbt, nutzt oder offenlegt, kann auf Unterlassung, Beseitigung und bei Verschulden auf Schadenersatz geklagt werden. Darüber hinaus können erzielte Gewinne herausgefordert werden. Der Beseitigungsanspruch erfasst auch die Verpflichtung, Produkte oder Dokumente, die das Geschäftsgeheimnis enthalten, zu vernichten.

Auch in einem allfälligen Gerichtsverfahren sind Geschäftsgeheimnisse geschützt. Das Gericht hat geeignete Maßnahmen zu treffen, damit der Verfahrensgegner und Dritte keine Informationen über das Geschäftsgeheimnis erhalten. So sind beispielsweise Aktenbestandteile, die das Geschäftsgeheimnis enthalten, vom Recht auf Akteneinsicht ausgenommen. Diese Regelungen gelten auch nach Abschluss des Gerichtsverfahrens. Auch hat das Gericht von der schriftlichen Ausfertigung der Entscheidung eine Fassung herzustellen, in der die Geschäftsgeheimnisse enthaltenden Passagen gelöscht wurden.

ANDERE SCHUTZRECHTE

Der neu eingeführte Geheimnisschutz in UWG bietet gegenüber herkömmlichen gewerblichen Schutzrechten wie z.B. Patenten, Gebrauchsmustern, Marken oder Mustern einige Vorteile: Es fallen zum einem keinerlei Gebühren an, die Informationen müssen nicht veröffentlicht werden und der Schutz des Geschäftsgeheimnisses ist zeitlich unbegrenzt (solange die Information geheim bleibt).

Nicht vergessen werden dürfen jedoch die Nachteile, die ein Geheimnisschutz nach dem UWG birgt: Geschäftsgeheimnisse sind nicht absolut geschützt, das heißt ein Dritter, der durch den Rückbau eines Produktes Informationen über das darunterliegende geheime Herstellungsverfahren erhält ("Reverse Engineering"), hat die Informationen rechtmäßig erworben und kann diese nutzen. Auch eigenständige Entdeckungen sind durch das Geschäftsgeheimnis nicht geschützt. So sollte daher im jeweiligen Einzelfall stets abgewogen werden, ob der Geheimnisschutz ausreichend ist oder weiterhin ein Patent oder ein anderes absolut geschütztes Recht angestrebt werden sollte.

So bietet der Geschäftsgeheimnisschutz, wie er neu im UWG geregelt wurde, einige Verbesserungen, die jedoch unternehmensinterne Maßnahmen erfordern, um die Geschäftsgeheimnisse tatsächlich schützen zu können.

Manfred Wiener, Sabrina Legl ■



MIETRECHT: RICHTWERTE

NEUE LAGEZUSCHLAGSKARTE FÜR WIEN

Der Oberste Gerichtshof beschränkt durch seine Entscheidung (5 Ob 74/17v) die Zulässigkeit der Einhebung eines Lagezuschlags für große Teile der Stadt Wien.

Ein Lagezuschlag ist gem. § 16 Abs. 4 MRG nur dann zulässig, wenn die Liegenschaft, auf der sich die Wohnung befindet, eine Lage aufweist, die besser ist als die durchschnittliche Lage. Bei der Bewertung der Lage sind zwar gem. § 2 Abs. 3 Richtwertgesetz auf die Verkehrsauffassung und die Erfahrung des täglichen Lebens Bedacht zu nehmen. In der mietrechtlichen Praxis wird aber die "Überdurchschnittlichkeit" der Lage häufig schon alleine und ohne weitere Prüfung der Verkehrsauffassung aus dem gegenüber einer mietrechtlichen Normwohnung höheren Grundkostenanteil abgeleitet. Die (alte) Lagezuschlagskarte der MA 25 legte das Grundkostenniveau dar und bildete bisher vielfach die Grundlage für die Ermittlung des Lagezuschlags. Der OGH lehnt die bisherige Ermittlungsmethode ab und stellt klar, dass höhere Grundkosten alleine keinen Lagezuschlag rechtfertigen. Nach Ansicht des OGH sind bei der Beurteilung des Lagezuschlags nicht nur auf die Verkehrsauffassung und die Erfahrung des täglichen Lebens Bedacht zu nehmen, sondern auch als Referenzgebiete Teile des Stadtgebietes mit einheitlichen Bebauungsmerkmalen – und nicht wie bisher das gesamte Stadtgebiet – miteinander zu vergleichen.

Die Stadt Wien versuchte nun der Rechtsprechung des OGH mit der Erstellung einer neuen Lagezuschlagskarte zu entsprechen. Aus Sicht der Stadt Wien konnten die Vorgaben des OGH erfüllt werden, indem das Stadtgebiet auf Grund der baulichen Dichte in drei Zonen eingeteilt wurde. Die Einteilung der Zonen erfolgte in Zonen mit dichter, mittlerer und lockerer Bebauung. In jeder dieser Zonen wurden sechs Merkmale (öffentlicher Verkehr, Bildung, örtliche Versorgung, Geschäftslokale, Grünraum und Grundkostenanteil) berücksichtigt, die nach Ansicht der Stadt Wien die Bewertung nach der Verkehrsauffassung und der Erfahrung des täglichen Lebens widerspiegeln. In jeder Zone können nur in Lagen, die einen besseren Wert als den Mittelwert aufweisen, Lagezuschläge zur Anwendung kommen. Die Folge ist unter anderem, dass Lagezuschläge nur mehr für Teile des 7. und 8. Bezirkes zulässig sind.

Die neue Lagezuschlagskarte für Wien ist unter folgendem Link abrufbar:

<https://www.wien.gv.at/wohnen/wohnbautechnik/ahs-info/lagezuschlagskarte.html>

Die Schwierigkeiten bei der Beurteilung der Lagezuschläge zeigen sich auch an einer neuen Entscheidung des LGZ Wien, wonach für eine Wohnung im fünften Bezirk ein Lagezuschlag für zulässig erachtet wurde, den die Stadt Wien für das Gebiet nicht vorsah. Die Erwägungen des OGH zur Ermittlungsmethode des Lagezuschlags lassen viel Interpretationsspielraum zu und tragen wenig zur Rechtssicherheit bei, sodass auch weiterhin die Zulässigkeit eines Lagezuschlags schwierig zu beurteilt sein wird.

Katharina Plewka ■



MIETRECHT

RECHTE DES MIETERS BEI SCHIMMELBILDUNG IN DER WOHNUNG

Eine Schimmelbildung in der Wohnung kann besonders problematisch sein, und das nicht nur aufgrund einer allfälligen Gesundheitsgefährdung des Mieters. Oft weigert sich der Vermieter, den Schimmel zu entfernen. Das Hauptargument für die Ablehnung der Veranlassung von Behebungsarbeiten ist, die Ursache sei auf das "falsche Wohnnutzverhalten" bzw. eine "fehlende regelmäßige Lüftung" zurückzuführen.

In einem solchen Fall stehen dem Mieter jedoch – je nach Anwendungsbereich des Mietrechtsgesetzes - mehrere Möglichkeiten zur Verfügung, um seine Rechte durchzusetzen.

ERHALTUNGSPFLICHTEN

Im Vollenwendungsbereich des Mietrechtsgesetzes trifft den Vermieter die Pflicht zur Durchführung der in § 3 MRG aufgezählten Erhaltungsarbeiten (z.B. Arbeiten zur Erhaltung der allgemeinen Teile des Hauses, Arbeiten zur Behebung von ernsten Schäden des Hauses, Arbeiten zur Beseitigung einer vom Mietgegenstand ausgehenden erheblichen Gesundheitsgefährdung,...).

Hat sich der Schimmel aufgrund eines Mangels in der Bausubstanz (z.B. Wärme- bzw. Kältebrücke) gebildet, hat der Vermieter im Vollenwendungsbereich des MRG somit in der Regel für die Behebung desselben zu sorgen. Lässt sich die Schimmelbildung jedoch tatsächlich auf ein falsches Wohnnutzverhalten zurückführen, kann der Vermieter die Sanierungskosten unter Umständen als Regressforderung von seinem Mieter verlangen.

Der Mieter sollte seinem Vermieter die Schimmelbildung unverzüglich schriftlich bekanntgeben, um spätere Beweisschwierigkeiten und nachteilige Konsequenzen zu vermeiden.

In einem nächsten Schritt ist der Vermieter zur Schimmelbeseitigung aufzufordern. Unterlässt er dies, kann der Mieter im Vollenwendungsbereich des Mietrechtsgesetzes einen entsprechenden Antrag auf Durchführung von Erhaltungsarbeiten bei der Schlichtungsstelle bzw. beim Bezirksgericht (je nach Lage des Bestandobjektes) einbringen.

Im Teilanwendungs- bzw. Vollausnahmebereich des Mietrechtsgesetzes ist der Vermieter grundsätzlich gemäß § 1096 ABGB für die Erhaltung verantwortlich. Es können jedoch davon abweichende Regelungen im Mietvertrag getroffen werden, solange diese nicht dem Konsumentenschutzgesetz widersprechen bzw. gröblich benachteiligend sind.

MIETZINSMINDERUNG

Trifft den Vermieter die Erhaltungspflicht und liegt ein nicht vom Mieter verschuldeter Schimmel vor, hat der Mieter zudem einen Anspruch auf Mietzinsminderung für den Zeitraum der Beeinträchtigung. Die Höhe des Anspruches hängt vom Ausmaß der Schimmelbildung und der Benutzbarkeit der Räumlichkeiten ab. Der Mieter sollte sich vor Einbehalt der anteiligen Miete über die Höhe des ihm zustehenden Anspruches informieren, um der Gefahr einer Mietzins- und Räumungsklage seitens des Vermieters entgegenzuwirken. Alternativ kann der Mieter auch weiterhin den vollständigen Mietzins "unter Vorbehalt der Rückforderung" bezahlen, um auf der sicheren Seite zu sein.

AUFWANDERSATZANSPRUCH DES MIETERS FÜR EIGENE AUFWENDUNGEN

Interessant ist auch die Entscheidung des Obersten Gerichtshofes vom 19.12.2018 zur GZ 8 Ob 141/18w, in der ein allfälliger Aufwandersatzanspruch der Mieterin bei u.a. vermehrtem Reinigungsbedarf aufgrund einer Schwarzstaubbildung thematisiert wurde. Zusammengefasst hat der Oberste Gerichtshof festgehalten, dass ein Aufwandersatzanspruch gemäß § 1097 zweiter Satz ABGB nur bei ex ante betrachtet notwendigen und zweckmäßigen Aufwendungen, die dem Vermieter obliegen, zuzusprechen ist (auch wenn die Aufwendungen ohne Verschulden des Mieters fehlschlagen). Die vermehrten Reinigungsarbeiten bzw. das Ausmalen stellten jedoch bloß oberflächliche, die Ursache der Schwarzstaubablagerungen nicht behebbende Maßnahmen dar, weshalb die Aufwendungen schon aus diesem Grund nicht gemäß § 1097 zweiter Satz ABGB ersatzfähig waren. Die grundlegende Frage, ob der Vermieter überhaupt für die Durchführung der Arbeiten verantwortlich gewesen wäre und der Mieterin demnach ein Anspruch auf Beseitigung des Schwarzstaubs zustand, konnte sohin vom Obersten Gerichtshof – leider – offen gelassen werden.

Nadine Marschall ■



WOHNUNGSEIGENTUM

AUFTEILUNG DER ERRICHTUNGS- UND BETRIEBSKOSTEN DES PERSONENAUFZUGS

Viele Wohnungseigentümer sind mit der Situation konfrontiert, dass in ihrem Wohnhaus nachträglich ein Aufzug errichtet werden soll. Bei der Aufteilung der Kosten für die Errichtung des Aufzugs und auch bei jenen Aufwendungen, die durch den laufenden Betrieb des Aufzugs entstehen, stellt sich die Frage, wie diese Kosten zwischen den Wohnungseigentümern aufzuteilen sind. Brisant wird diese Fragestellung vor allem dann, wenn sich in dem Wohnhaus verschiedene Stiegen befinden und ein Aufzug z.B. nur für eine dieser

Stiegen errichtet werden soll oder manche Wohnungseigentümer den Aufzug gar nicht oder kaum nutzen können, weil sie z.B. im Erdgeschoss wohnen und der Aufzug nicht in den Keller fährt.

Prinzipiell bildet die Liegenschaft eine einzige Abrechnungseinheit. Die liegenschaftsbezogenen Aufwendungen sind daher grundsätzlich von allen Mit- bzw. Wohnungseigentümern der Liegenschaft im Verhältnis ihrer Miteigentumsanteile zu tragen, solange es keine anderslautende Vereinbarung sämtlicher Miteigentümer gibt. Durch einstimmige schriftliche Vereinbarung aller Wohnungseigentümer können jedoch eine oder mehrere abweichende Abrechnungseinheiten vereinbart werden. Eine abweichende Abrechnungseinheit kann auch vom Außerstreitrichter auf Antrag eines Wohnungseigentümers festgesetzt werden, wenn sich auf der Liegenschaft mehr als fünfzig Wohnungseigentumsobjekte oder eine gesondert abzurechnende Anlage (wozu auch ein Personenaufzug zählt) befinden. So könnten die Mit- bzw. Wohnungseigentümer daher einstimmig festlegen, dass jede Stiege eine eigene Abrechnungseinheit darstellt, falls z.B. nur für eine von mehreren Stiegen ein Aufzug errichtet werden soll. Eine Vereinbarung abweichender Abrechnungseinheiten kann auch nur für einzelne Aufwendungen, wie beispielsweise jene des Aufzugs, oder für alle Aufwendungen der Liegenschaft vereinbart werden. Die Vereinbarung wird frühestens für die nachfolgende Abrechnungsperiode wirksam. Die abweichende Abrechnungseinheit kann von sämtlichen Wohnungseigentümern auch als abweichende Abstimmungseinheit vereinbart oder vom Gericht als solche festgesetzt werden, sodass nur jene Wohnungseigentümer darüber abstimmen können, die finanziell vom Abstimmungsergebnis betroffen sind.

Zu den Aufwendungen für die Liegenschaft gehören Baukosten, wenn sie nach der Wohnungseigentumsbegründung entstanden sind. Unter dieser Voraussetzung zählen daher nicht nur die Betriebs- und Erhaltungskosten für den Aufzug, sondern auch dessen Errichtungskosten zu den Aufwendungen der Liegenschaft.

Besteht für manche oder einen Wohnungseigentümer gar keine objektive Nutzungsmöglichkeit des Aufzugs oder eine im Vergleich zu anderen Wohnungseigentümern geringere Nutzungsmöglichkeit, können diese oder auch der einzelne Wohnungseigentümer den Außerstreitrichter gemäß §§ 32 Abs 5 iVm 52 Abs 1 Z 9 Wohnungseigentumsgesetz 2002 (WEG) anrufen. Das Gericht kann nämlich auf Antrag bei einer wesentlichen Änderung der Nutzungsmöglichkeit seit einer Vereinbarung zwischen den Miteigentümern oder unter Anwendung des gesetzlichen Verteilungsschlüssels bei erheblich unterschiedlichen Nutzungsmöglichkeiten den Aufteilungsschlüssel nach billigem Ermessen neu festsetzen. Eine solche Antragstellung im Außerstreitverfahren ist nicht an den vorangehenden Versuch gebunden, eine Vereinbarung sämtlicher Wohnungseigentümer zustande zu bringen.

Es entspricht ständiger höchstgerichtlicher Rechtsprechung, dass die Abänderung des Aufteilungsschlüssels gerechtfertigt ist, wenn die objektive Nutzungsmöglichkeit eines Personenaufzugs für einen Wohnungseigentümer hinter der Nutzungsmöglichkeit anderer Miteigentümer zurückbleibt. Dies gilt natürlich umso mehr dann, wenn einzelne Miteigentümer von der Nutzung des Aufzugs gänzlich ausgeschlossen sind. Aus der Entscheidung 5 Ob 255/04t des Obersten Gerichtshofs ergibt sich, dass bei Wohnungseigentümern von Erdgeschosswohnungen grundsätzlich gilt, dass eine

Reduzierung der anteilig mitzutragenden Liftbetriebskosten angezeigt ist, wenn sie den Aufzug im Wesentlichen nur für das Aufsuchen von Gemeinschaftsräumlichkeiten im Keller nutzen können. Die theoretische Möglichkeit, mit dem Aufzug in den Keller oder auf den Dachboden zu fahren, führt nach der ständigen Rechtsprechung nicht dazu, dass die Miteigentümer von Erdgeschosswohnungen von den Aufwendungen für den Personenaufzug zur Gänze ausgeschlossen, sondern zu einem geringeren Anteil an den Aufwendungen beteiligt werden. Hingegen sehen die Gerichte keinen Unterschied in der Benützung des Aufzugs zwischen Wohnungseigentümern des ersten Stockwerks und den Wohnungseigentümern höherer Stockwerke. Die regelmäßig mögliche Benützung des Personenaufzugs zum Erreichen der Objekte sei in ihrem Wert etwa gleichzusetzen.

Stefanie Oswald ■



DER NEBENINTERVENIENT, DAS UNBEKANNTE WESEN

STREITVERKÜNDIGUNG UND NEBENINTERVENTION IM ZIVILPROZESS

"Wer ein rechtliches Interesse daran hat, dass in einem zwischen anderen Personen anhängigen Rechtsstreite die eine Person obsiege, kann dieser Partei im Rechtsstreite beitreten". Hinter dem etwas sperrigen Gesetzestext des § 17 Zivilprozessordnung verbirgt sich die sogenannte Nebenintervention, eine Form der Beteiligung Dritter an einem zivilgerichtlichen Verfahren. Im folgenden Artikel wird kurz erklärt, unter welchen Umständen es zu einer Nebenintervention kommen kann, wozu sie dient und welche Folgen sie hat.

Wie schon der Gesetzeswortlaut klarstellt, kann der Nebenintervenient oder Streithelfer einem Verfahren nur dann beitreten, wenn er ein rechtliches Interesse am Obsiegen einer Prozesspartei hat. Rein wirtschaftliche Interessen genügen nicht; der Nebenintervenient muss vielmehr vom Ergebnis des anhängigen Prozesses in seiner Rechtssphäre tangiert werden. Hauptanwendungsfall der Nebenintervention ist der Beitritt aufgrund eines möglichen Regressanspruchs einer Prozesspartei gegen den Nebenintervenienten.

Klagt zum Beispiel ein Generalunternehmer seinen Auftraggeber auf Zahlung des Werklohns und wendet der Auftraggeber ein, dass ihm der Subunternehmer des Klägers anlässlich der Leistungserbringung einen Schaden zugefügt habe, dann könnte sich der Generalunternehmer für den Fall, dass er den Prozess gegen den Auftraggeber deshalb verliert, insoweit bei seinem Subunternehmer regressieren. Der Generalunternehmer kann nun seinem Subunternehmer den Streit verkünden und ihn auffordern, ihn bei der Abwehr der vom Auftraggeber erhobenen Schadenersatzforderungen zu unterstützen. Tritt der Subunternehmer dem Prozess als einfacher Nebenintervenient bei, dann wird er zwar nicht Partei des Verfahrens, er kann jedoch z.B. Anträge stellen, Zeugen und Sachverständige befragen und Rechtsmittel ergreifen, solange die Hauptpartei dem nicht widerspricht. In einem späteren Regressprozess kann sich der Nebenintervenient nicht mehr auf (behauptete) Tatsachen stützen, die im Widerspruch zu den notwendigen Tatsachenfeststellungen des Urteils im Vorprozess stehen. Diese Bindungswirkung wird bereits durch die Streitverkündigung an den möglicherweise regresspflichtigen Dritten ausgelöst. Letzterer wird von der Bindungswirkung auch dann erfasst, wenn er dem Verfahren nicht beitrifft.

Wenn sich die Urteilswirkungen des Prozesses unmittelbar auf den Dritten erstrecken, dann spricht man von einer streitgenössischen Nebenintervention. Eine solche liegt etwa dann vor, wenn der Verkäufer einer Sache, die er an mehrere Personen gemeinsam veräußert hat, nur einen der Käufer auf (gänzliche) Aufhebung des Kaufvertrages klagt. Tritt einer der anderen Käufer dem Verfahren bei, dann ist er wegen der unmittelbaren Auswirkung des Urteils auf seine Rechtsstellung streitgenössischer Nebenintervenient.

Der Beitritt als Nebenintervenient erfolgt durch Schriftsatz an das Gericht und ist bis zur Rechtskraft der Entscheidung möglich. Er wird durch Zustellung des Beitrittsschriftsatzes an die Prozessparteien wirksam. Stellt eine Prozesspartei - z.B. wegen fehlenden rechtlichen Interesses - einen Antrag auf Zurückweisung des Beitritts, dann entscheidet das Gericht hierüber mit Beschluss.

Derjenige, dem in einem anhängigen Gerichtsverfahren von einer Partei der Streit verkündet wird, ist grundsätzlich nicht verpflichtet, dem Verfahren als Nebenintervenient beizutreten. Tut er dies nicht, dann riskiert er allerdings, dass das Verfahren ohne seine Mitwirkung geführt wird und im letztlich ergehenden Urteil für ihn nachteilige Tatsachenfeststellungen getroffen werden, die er durch entsprechende Beweisanträge oder andere prozessuale Maßnahmen unter Umständen verhindern hätte können.

Abschließend sei noch erwähnt, dass der Dritte, dem der Streit verkündet wird, dem Verfahren nicht zwingend auf Seiten derjenigen Prozesspartei beitreten muss, die ihm den Streit verkündet hat. Er kann sich vielmehr auch dafür entscheiden, die andere Seite zu unterstützen, wenn er dies als für seinen Rechtsstandpunkt vorteilhaft erachtet und ein rechtliches Interesse am Obsiegen dieser Prozesspartei dartun kann. Ist angesichts des Prozessvorbringens der Streitteile eine Inanspruchnahme des Dritten je nach dem Prozessausgang durch den schließlich Unterlegenen denkbar, so kann er also wählen, auf wessen Seite er dem Verfahren als Nebenintervenient beitrifft. Nach der Rechtsprechung des OGH ist sogar ein "Seitenwechsel" des Nebenintervenienten durch Widerruf seines Beitritts auf Seiten einer Partei und Beitritt auf Seiten der anderen Prozesspartei zulässig; der "Seitenwechsel" kann in jeder Lage des Verfahrens erfolgen, somit auch im Rechtsmittelverfahren (OGH 31.8.2018, 6 Ob 105/18m).

Peter Karlberger ■



Handbuch des Ziviltechnikerrechts, 2. Auflage

Dieses nunmehr in zweiter Auflage erschienene Werk gibt einen detaillierten Überblick über alle relevanten Bereiche des Ziviltechnikerrechts. Es baut auf dem 1991 erschienenen Buch „Der Architektenvertrag“ von Pflaum/Schima auf und stellt eine wesentliche Erweiterung und Aktualisierung dieses Standardwerkes dar. Hier wurde ein aktuell überarbeitetes und um neue Kapitel ergänztes Handbuch für den Praktiker geschaffen, das auf eine übersichtliche Darstellung ebenso viel Wert legt wie auf profunde Detailinformation.

Neu gestaltete Musterverträge ergänzen die zahlreichen nützlichen Praxistipps.

Preis € 59,- | 2. Auflage | Wien 2015 | 296 Seiten | ISBN 978-3-7007-6157-0

[Erhältlich im Verlag LexisNexis](#)

IMPRESSUM

Herausgeber, Medieninhaber und Verleger:

PFLAUM KARLBERGER WIENER OPETNIK Rechtsanwälte
A-1010 Wien, Nibelungengasse 1
T: +43 1 587 63 68
F: +43 1 586 78 08
E: pkp@pkp-law.at
H: www.pkp-law.at

Grundlegende Ausrichtung des Mediums:

Der Newsletter richtet sich an Mandanten der Kanzlei und sonstige an Rechtsfragen interessierte Personen.

Fotos:

Roland Unger, Andreas Buchberger, Manfred Wiener

Layout:

Christian Opetnik (pixelpoint multimedia werbe gmbh)

HINWEIS

Unsere Beiträge wurden sorgfältig ausgearbeitet, können jedoch im Einzelfall individuelle Beratung nicht ersetzen. Wir übernehmen daher keine Haftung für die Richtigkeit und Vollständigkeit. Falls Sie diesen Newsletter nicht mehr erhalten wollen, können Sie sich über unsere eMailadresse datenschutz@pkp-law.at abmelden. Adressänderungen, Anregungen, Wünsche und Beschwerden richten Sie bitte an pkp@pkp-law.at.