

Abwicklung von Hochhausprojekten nach BTVG und WEG aus Sicht des Vertragserrichters

Masterthese zur Erlangung des akademischen Grades
“Master of Science”

eingereicht bei
Prof. Mag. Thomas N. Malloth, FRICS

Mag. Gabriel Kielbasa

01300420

Eidesstattliche Erklärung

Ich, **MAG. GABRIEL KIELBASA**, versichere hiermit

1. dass ich die vorliegende Masterthese, "ABWICKLUNG VON HOCHHAUSPROJEKTEN NACH BTVG UND WEG AUS SICHT DES VERTRAGSERRICHTERS", 103 Seiten, gebunden, selbständig verfasst, andere als die angegebenen Quellen und Hilfsmittel nicht benutzt und mich auch sonst keiner unerlaubten Hilfen bedient habe, und
2. dass ich das Thema dieser Arbeit oder Teile davon bisher weder im In- noch Ausland zur Begutachtung in irgendeiner Form als Prüfungsarbeit vorgelegt habe.

Wien, 14.02.2023

Unterschrift

KURZFASSUNG

Der Großteil der in Österreich – und vor allem in Wien – angesiedelten Hochhäuser dient dem jeweiligen Eigentümer als Kapitalanlage. Ein Abverkauf der einzelnen Objekte ist nicht vorgesehen. Ein nicht unbeachtlicher Teil bereits errichteter oder aktuell in Errichtung befindlicher Hochhäuser ist allerdings als „Abverkaufsprojekt“ konzipiert. Im letzteren Fall kommen die aus dem klassischen Wohnbau bekannten Gesetzesbestimmungen des Bauträgervertragsgesetzes (BTVG) und des Wohnungseigentumsgesetzes (WEG) zur Anwendung.

Die verantwortlichen Vertragserrichter verwenden dabei oftmals nicht auf Projekte dieser Art abgestimmte Musterverträge. Dabei bleiben die aus dem Gesetz ableitbaren Gestaltungsmöglichkeiten ungenützt, die den Besonderheiten von Hochhausprojekten Rechnung tragen können. Das sind insbesondere der variable Preis (§ 4 Abs 3 BTVG) und das schuldrechtliche Sicherungsmodell (§ 8 BTVG). Weiters besteht bei Hochhäusern aufgrund des hohen Anteils an Allgemeinflächen oftmals die Notwendigkeit, von den gesetzlichen Bestimmungen des WEG hinsichtlich der Nutzung solcher Flächen und der Aufteilung der diesbezüglichen Aufwendungen abzugehen. Die entsprechenden Instrumente hierfür sind die Vereinbarung von Benützungsvereinbarungen gemäß § 17 WEG, der Abschluss von Hausordnungen gemäß § 28 Abs 1 Z 7 WEG und die Festlegung abweichender Aufteilungsschlüssel und Abstimmungseinheiten iSd § 32 Abs 2 WEG. Für diese Gestaltungsmöglichkeiten werden zusätzlich zur rechtlichen Analyse Mustervertragsklauseln formuliert. Darüber hinaus werden jene rechtlichen Themen erörtert, die bei Hochhausprojekten von großer Relevanz sind und mit denen ein mit einem solchen Projekt befasster Vertragserrichter mit hoher Wahrscheinlichkeit in Berührung kommt. Die Ausführungen werden abschließend mit aktuellen Beispielen aus der Abwicklungspraxis verschiedener Bauträger in Wien abgerundet.

Inhaltsverzeichnis

1.	Einleitung.....	1
1.1.	Ziel dieser Arbeit und Themenabgrenzung	2
1.2.	Motivation	3
1.3.	Struktur der Arbeit und Methodische Vorgehensweise.....	3
2.	Allgemeines zu Hochhausprojekten	6
2.1.	Definitionsversuche	6
2.2.	Ökonomische und soziale Relevanz von Hochhausprojekten, Vor- und Nachteile	7
2.3.	Bedeutung von Hochhausprojekten in Österreich und insbesondere in Wien	10
3.	Besonderheiten von Hochhausprojekten aus rechtlicher Sicht.....	14
3.1.	Städtebauliche Verträge	15
3.2.	Dienstbarkeiten und Reallasten	18
3.3.	Anlagen-Contracting	23
3.4.	(Über-)Verwalterbestellung	25
4.	BTVG bei der Abwicklung von Hochhausprojekten	30
4.1.	Allgemeines zum BTVG und BTVG-Verträgen.....	30
4.2.	Rechtliche Rahmenbedingungen	33
4.2.1.	Rechtsfolgen der Anwendbarkeit des BTVG	38
4.2.2.	BTVG-Bestimmungen als Schutzbestimmungen zugunsten der Erwerber	38
4.2.2.1.	Qualifikation von BTVG-Verträgen als „Allgemeine Geschäftsbedingungen“.....	39
4.2.2.2.	Weitere einschlägige zwingende Schutzbestimmungen.....	43
4.3.	Ausgestaltung von BTVG-Verträgen.....	44
4.3.1.	Form und Mindestinhalt von BTVG-Verträgen.....	44
4.3.2.	Sicherungsmodelle des BTVG	45
4.4.	Zwischenfazit: Relevanz obiger Ausführungen für Hochhausprojekte	46
4.5.	Mögliche Festlegungen in BTVG-Verträgen samt Mustervertragsklauseln iZm mit Hochhausprojekten	50
4.5.1.	Preisanpassungsklauseln gemäß § 4 Abs 3 BTVG	50
4.5.1.1.	Rechtliche Rahmenbedingungen.....	50
4.5.1.2.	Eigene Auffassung	52
4.5.1.3.	Musterklauseln	54

4.5.2.	Kombination von grundbücherlicher und schuldrechtlicher Sicherstellung.....	57
4.5.2.1.	Rechtliche Rahmenbedingungen.....	57
4.5.2.2.	Musterklausel	58
5.	WEG bei der Abwicklung von Hochhausprojekten	61
5.1.	Allgemeines zum WEG.....	61
5.2.	Rechtliche Rahmenbedingungen.....	64
5.2.1.	Anwendbarkeit des WEG	64
5.2.2.	Zwingender und dispositiver Charakter der Bestimmungen des WEG...67	
5.2.3.	Qualifikation von WE-Verträgen als „Allgemeine Geschäftsbedingungen“	69
5.3.	Zwischenfazit: Relevanz obiger Ausführungen für Hochhausprojekte	71
5.4.	Mögliche Festlegungen in WE-Verträgen samt Mustervertragsklauseln....71	
5.4.1.	Nutzung von Allgemeinflächen und Nutzungseinschränkungen	71
5.4.1.1.	Rechtliche Rahmenbedingungen.....	71
5.4.1.2.	Musterklauseln	74
5.4.2.	Besondere Abrechnungsmodalitäten und Abrechnungseinheiten.....76	
5.4.2.1.	Rechtliche Rahmenbedingungen.....	76
5.4.2.2.	Musterklauseln	78
6.	Ausgewählte Hochhausprojekte und deren vertragliche Ausgestaltung	80
6.1.	Projekt „Danube Flats“.....	80
6.1.1.	Allgemeines	80
6.1.2.	Vertragliche Ausgestaltung und Besonderheiten (Wohnturm)	81
6.2.	Projekt „Marina Tower“	84
6.2.1.	Allgemeines	84
6.2.2.	Vertragliche Ausgestaltung und Besonderheiten.....	85
6.3.	Projekt „Vienna TwentyTwo Living“.....	86
6.3.1.	Allgemeines	86
6.3.2.	Vertragliche Ausgestaltung und Besonderheiten.....	87
6.4.	Zusammenfassung der Besonderheiten der beschriebenen Projekte	88
7.	Schlussfolgerungen	91
	Literaturverzeichnis.....	93
	Abbildungsverzeichnis	98

1. Einleitung

Laut der deutschen Soziologin M. Rodenstein stehen Hochhäuser als Metapher für Fortschrittlichkeit und für technische sowie gestalterische Hochleistungen. Sie vermitteln vor allem Gefühle der Überlegenheit und der Bewunderung. Wirtschaftliche Effizienz tritt angesichts dieser Überlegungen oftmals in den Hintergrund.¹

Hoch emporgangene Bauwerke hatten in der Vergangenheit in aller Regel sakrale Bedeutung. Die Geschichte von Hochhäusern – also hohen Bauwerken, die einer wirtschaftlichen Nutzung zugezogen werden – begann erst Ende des 19. Jahrhunderts in den Vereinigten Staaten mit der Schaffung der entsprechenden bautechnischen Voraussetzungen. Seitdem bestimmen sie maßgeblich die Stadtsilhouette vieler Metropolen. Mit der Entstehung der UNO-City gehören moderne Hochhäuser auch zum Wiener Stadtbild. Mittlerweile können in Wien mehrere Areale mit ausgeprägter Hochhausdichte festgemacht werden, nämlich Donau-City in 1220 Wien, Wienerberg in 1100 Wien, Hauptbahnhof in 1100/1040 Wien, Erdberg in 1030 Wien und Viertel-Zwei in 1020 Wien. Der Großteil der Wiener Hochhäuser dient dem jeweiligen Eigentümer als Kapitalanlage. Die in einem solchen Bauwerk befindlichen Räumlichkeiten werden somit an Unternehmer für geschäftliche Zwecke oder an Private als Wohnraum vermietet. Eine allfällige Eigentumsübertragung kann diesfalls nur hinsichtlich des gesamten Gebäudes und nicht an einzelnen Teilen davon stattfinden.

Seit einigen Jahren werden Hochhäuser in Wien vereinzelt als Wohnungseigentumsanlagen konzipiert. Das bedeutet, dass ein Bauträger deren Errichtung vornimmt und das Eigentum bzw einen künftigen Anspruch auf dessen Übertragung in Bezug auf die entstehenden Objekte – vor allem Wohnungen und Geschäftsräumlichkeiten – in aller Regel vor baulicher Fertigstellung veräußert. Die Erwerber werden vereinfacht ausgedrückt Eigentümer der jeweiligen Objekte.

Die Übertragung von Eigentumsansprüchen an noch nicht fertiggestellten Objekten eines Hochhauses unterliegt grundsätzlich denselben gesetzlichen – und zu einem großen Teil zwingenden – Vorschriften wie der klassische

¹ Rodenstein in Rodenstein (Hrsg), Hochhäuser in Deutschland: Ökologische Aspekte (2000) S 7.

Wohnbau, insbesondere den Normen des Bauträgervertragsgesetzes (BTVG)² und des Wohnungseigentumsgesetzes (WEG)³. Der Gesetzgeber hatte bei deren Erlassung bestimmt nicht ein Hochhaus als Grundmodell einer Wohnanlage vor Augen und so kommen beim Versuch des Umstülpens des durch diese Bestimmungen definierten Rechtskorsetts auf solcherart Projekte infolge der offensichtlichen faktischen Besonderheiten (wie etwa hohe Anzahl an Miteigentümern und Errichtung umfassender Allgemeinflächen) zahlreiche Rechtsfragen auf. Des Weiteren werden Hochhäuser nicht selten als Bestandteil einer größeren Wohn- und Geschäftsanlage („Stadtviertel“) errichtet, weshalb die wechselseitigen Beziehungen der Gebäude zueinander bestimmt werden müssen. Schließlich spielt vor allem bei Hochhausprojekten der Abschluss sog. privatrechtlicher städtebaulicher Verträge eine Rolle, die der öffentlichen Hand als Ergänzung zu den hoheitlichen Raumordnungs- und Bebauungsbestimmungen dienen sollen.

All diese Besonderheiten müssen von den für die vertragliche Abwicklung solcher Projekte eingesetzten Vertragsrichtern berücksichtigt werden. Deshalb kann durch die Heranziehung von Musterverträgen oftmals nicht das Auslangen gefunden werden.

1.1. Ziel dieser Arbeit und Themenabgrenzung

Ziel dieser Arbeit ist es, zum einen die faktischen und gesetzlichen Besonderheiten bei der Abwicklung von Hochhausprojekten nach dem BTVG und WEG herauszuarbeiten und zum anderen die damit einhergehenden vertraglichen Möglichkeiten näher zu untersuchen. Darauf aufbauend sollen konkrete Vorschläge für Vertragsklauseln formuliert werden. Im Mittelpunkt stehen dabei jene Ausgestaltungsmöglichkeiten, die eine an die praktischen Bedürfnisse der Errichtung von Hochhäusern angepasste und effiziente Abwicklung ermöglichen soll. Das sind vor allem die Vereinbarung **variabler Preise** und **schuldrechtlicher Sicherungsmodelle** im BTVG einerseits und die Begründung von **Benützungsvereinbarungen** und die Festlegung **gesonderter Abrechnungs- und Abstimmungseinheiten** nach dem WEG andererseits.

² Bundesgesetz, mit dem Regelungen über den Erwerb von Rechten an Gebäuden und Wohnungen von Bauträgern getroffen werden (Bauträgervertragsgesetz – BTVG) und das Wohnungseigentumsgesetz 1975 geändert wird (BGBl I 1997/7 idF BGBl I 2013/159).

³ Bundesgesetz über das Wohnungseigentum (Wohnungseigentumsgesetz 2002 – WEG 2002, BGBl I 2002/70 idF BGBl I 2021/222).

Zum anderen sollen weiters jene Rechtsbereiche dargestellt werden, die bei der Abwicklung von Hochhausprojekten von großer Bedeutung sind, insbesondere die **Begründung von Dienstbarkeiten und Reallasten**, die Bestellung von sog **Überverwaltern**, der Abschluss von **städtebaulichen Verträgen** und das Betreiben von **Contracting-Anlagen** für eine Wärmeversorgung.

Außerdem sollen die vertraglichen Grundlagen aktueller Hochhausprojekte in Wien im Hinblick auf die oben angeführten Themen näher untersucht werden, um den Lesern die praktische Bedeutung dieser Ausführungen vor Augen zu führen.

Nicht vom Umfang dieser Arbeit erfasst sind hingegen Besonderheiten von Hochhäusern ohne Relevanz für Wohnungseigentumsprojekte. Aus diesem Grund werden keine Umstände erörtert, die im Fall einer Vermietung des Hochhauses sehr wohl von Bedeutung wären, wie etwa die vertragliche Ausgestaltung von Mietverträgen, Zertifizierungen, Parkraumbewirtschaftung etc.

1.2. **Motivation**

Die Erstellung von Kauf-, Wohnungseigentums- und sonstigen liegenschaftsbezogenen Verträgen gehört zum Alltag eines jeden Juristen mit Spezialisierung auf Immobilienrecht. Diese Aufgaben fallen oftmals im Rahmen der ganzheitlichen Abwicklung von Bauträgerprojekten an. Für die (richtige) Umsetzung klassischer Bauträgerprojekte bestehen zahlreiche Leitfäden. Diese werden teilweise von Vertragserrichtern unreflektiert für Hochhausprojekte übernommen: Eine nicht optimale Abwicklung ist die Folge. Mit dieser Arbeit möchte ich vor allem darstellen, dass Vertragserrichter den ihnen durch das Gesetz eingeräumten Spielraum nicht vollumfänglich ausnutzen – was sowohl bei den Bauträgern als auch den Erwerbern zu Nachteilen führen kann.

1.3. **Struktur der Arbeit und Methodische Vorgehensweise**

Zu Beginn der Arbeit wird das Bauwerk „Hochhaus“ definiert. Außerdem soll die geschichtliche Entwicklung von Hochhäusern und deren wirtschaftliche und soziale Bedeutung kurz dargestellt werden (Kapitel 2).

Danach wird auf die Begründung von Dienstbarkeiten und Reallasten, die Bestellung von Überverwaltern, den Abschluss von städtebaulichen Verträgen

und das Betreiben von Contracting-Anlagen für eine Wärmeversorgung eingegangen, also jene rechtlichen Themen abseits des BTVG und des WEG, die von einem Vertragsrichter bei der Abwicklung eines Hochhausprojekts beachtet werden müssen. Dabei werden auch punktuell Beispiele aus der Praxis genannt (Kapitel 3).

Hinsichtlich des BTVG werden zunächst die allgemeinen Rahmenbedingungen erörtert. In weiterer Folge wird auf deren Relevanz für Hochhausprojekte eingegangen. Im Anschluss sollen einzelne Regelungsmöglichkeiten im Detail untersucht werden, nämlich die Möglichkeit der – in der Praxis kaum in Anspruch genommenen – Preisanpassungsklauseln gemäß § 4 Abs 3 BTVG, die bei Hochhausprojekten aufgrund der tendenziell längeren Umsetzungsdauer von großer Bedeutung für Bauträger sein können. Weiters soll die Möglichkeit und Sinnhaftigkeit der Vereinbarung anderer Sicherungsmodelle als der klassischen grundbücherlichen Sicherstellung bei Hochbauprojekten behandelt werden, allen voran das schuldrechtliche Modell iSd § 8 BTVG. Abschließend sollen für diese beiden Möglichkeiten entsprechende Mustervertragsklauseln formuliert werden (Kapitel 4).

In Bezug auf das WEG werden zu Beginn ebenfalls die allgemeinen Rahmenbedingungen thematisiert. Dabei wird auch erörtert, welche Bestimmungen des WEG einer abweichenden vertraglichen Regelung im Wohnungseigentumsvertrag zugänglich sind. Ferner wird die Bedeutung der allgemeinen Regelungsinhalte des WEG für Hochhausprojekte zusammengefasst. Im Anschluss werden konkrete Mustervertragsklauseln für Wohnungseigentumsverträge von Hochhausprojekten formuliert, die den bestehenden Besonderheiten entsprechend Rechnung tragen sollen, vor allem iZm der Nutzung von Allgemeinflächen, der Erstellung von Benützungsvereinbarungen und der Festlegung von abweichenden Verteilungsschlüsseln sowie gesonderten Abrechnungseinheiten (Kapitel 5).

Die aus den vorherigen Kapiteln gezogenen Konklusionen werden schließlich mit den vertraglichen Grundlagen von drei ausgewählten Hochhausprojekten in Wien verglichen (Kapitel 6). Im letzten Kapitel werden abschließend alle Schlussfolgerungen dieser Arbeit zusammengefasst (Kapitel 7).

Die Erkenntnisse sollen in erster Linie durch Literaturrecherche gewonnen werden. Darüber hinaus soll eine umfangreiche Auseinandersetzung mit der aktuellen Judikatur erfolgen. Es werden zudem diverse bei der Abwicklung von Hochhausprojekten zur Anwendung kommenden WE-Verträge und BTVG-Verträge untersucht.

2. Allgemeines zu Hochhausprojekten

In den baurechtlichen Bestimmungen und den darauf aufbauen technischen Normen bestehen unterschiedliche Hochhausdefinitionen, die im folgenden Kapitel näher untersucht werden sollen. Weiters wird die geschichtliche Entwicklung moderner Hochhäuser kurz erläutert: Diese begann im 19. Jahrhundert in den Vereinigten Staaten. In Wien kann diese Entwicklung auf vier Phasen unterteilt werden, wovon drei nach dem Ende des Zweiten Weltkriegs liegen. Befürworter solcher Projekte heben vor allem das hohe Verhältnis von Nutzfläche zu Bodenfläche als Argument für Hochhäuser hervor (Stichwort: „Bodenversiegelung“). Von den Gegnern werden hingegen ökologische und soziale Umstände als Gegenargumente ins Treffen geführt.

2.1. Definitionsversuche

Es existiert keine allgemeingültige Definition des Bautyps „Hochhaus“. Die gängigen Begriffsbestimmungen variieren insbesondere in der für die Annahme eines solchen Bauwerks erforderlichen (Mindest-)Gebäudehöhe.

Im üblichen Sprachgebrauch wird das Hochhaus als Synonym für hohe, die normale Bebauung überragende Gebäude verwendet.⁴ In der Architektur werden darunter Bauwerke verstanden, die **neben der Höhe auch über ihre Form** bestimmt werden. Es sind **vielgeschossige, vertikal orientierte Bauten** für Wohn-, Büro- oder sonstige Geschäftsfunktionen. Besonders hohe Hochhäuser werden wiederum als Wolkenkratzer bezeichnet. Die konkreten Abgrenzungen unterscheiden sich allerdings je nach Gebäudezusammenhängen und Region.⁵

§ 7f Abs 1 Wr BauO⁶ definiert Hochhäuser als Gebäude, deren oberster Abschluss einschließlich aller Dachaufbauten [...] **mehr als 35 m** über dem tiefsten Punkt des anschließenden Geländes bzw der festgesetzten Höhenlage der anschließenden Verkehrsfläche liegt. Laut dem NÖ ROG⁷ und dem Salzburger BauTG⁸ ist von einem solchen Bauwerk bereits ab einer Höhe von über

⁴ *Duden-Online*, Wortbedeutung „Hochhaus“ (<https://www.duden.de/synonyme/Hochhaus>) abgerufen am 05.11.2022.

⁵ *Heigl*, Lexikon der Bautypen: Funktionen und Formen der Architektur (2006) S 137 ff.

⁶ Wiener Stadtentwicklungs-, Stadtplanungs- und Baugesetzbuch (Bauordnung für Wien – BO für Wien, LGBl 1930/11 idF LGBl 2021/70).

⁷ NÖ Raumordnungsgesetz 2014 (NÖ ROG 2014, LGBl 2015/3 idF LGBl 2020/97).

⁸ Gesetz vom 7. Juli 1976 über die technischen Bauvorschriften im Lande Salzburg (Bautechnikgesetz – BauTG, LGBl 1976/75 idF LGBl 2016/1).

25 m auszugehen. An die baurechtliche Qualifikation eines Gebäudes als Hochhaus werden weitreichende und detaillierte bautechnische Anforderungen geknüpft, die in Österreich in den sog OIB-Richtlinien zu finden sind. Das sind die vom Österreichischen Institut für Bautechnik zwecks Harmonisierung der bautechnischen Vorschriften herausgegebenen – grundsätzlich unverbindlichen, aber nahezu vollständig von sämtlichen Bundesländern ihren eigenen Bauordnungen zugrunde gelegten und daher für verbindlich erklärt⁹ – Richtlinien, die Mindestanforderungen für diverse Gebäudebereiche, von mechanischer Festigkeit bis zum Schallschutz, enthalten. Gemäß den Erläuterungen der **OIB-Richtlinie 2** „Brandschutz“ sind Hochhäuser Gebäude mit einem Fluchtniveau von **mehr als 22 m**, ab einer Höhe von 32 m gelten ferner weitergehende brandschutzrechtliche Vorschriften.¹⁰

In der **deutschen Musterbauordnung**, die von der Bauministerkonferenz erstellt wurde und den Bundesländern als Grundlage für ihre eigenen Bauordnungen dienen soll, sind Hochhäuser als Gebäude definiert, bei denen der Fußboden mindestens eines Aufenthaltsraums mehr als **22 m** über der festgelegten Geländeoberfläche liegt.¹¹ Dieser Höhenfestlegung liegen brandschutztechnische Überlegungen und insbesondere der Umstand, dass Rettungsgeräte der Feuerwehr genormt sind und über einheitliche Rettungshöhen verfügen, zugrunde.¹²

2.2. **Ökonomische und soziale Relevanz von Hochhausprojekten, Vor- und Nachteile**

Hochhausprojekte galten und gelten nach wie vor zweifellos zu den umstrittensten Immobilienprojekten im innerstädtischen Bereich. Von den Befürwortern und Gegnern werden verschiedene Argumente Für und Wider solche Projekte ins Treffen geführt.

⁹ Nur Salzburg hat bis dato die OIB-Richtlinie 6 „Energieeinsparung und Wärmeschutz“ nicht in seine Bauordnung inkorporiert, siehe dazu: *Österreichisches Institut für Bautechnik*, Website (<https://www.oib.or.at/de/oib-richtlinien>) abgerufen am 05.11.2022.

¹⁰ OIB-330.2-067/11 S 1.

¹¹ *Musterbauordnung (MBO)*, Fassung November 2022 (<https://www.is-argebau.de/lbo/VTMB100.pdf>) abgerufen am 05.11.2022.

¹² Das größte in Deutschland zum Einsatz kommende Rettungsgerät ist die sog „Drehleiter“ mit einer Nennrettungshöhe von 23 m, siehe *Wikipedia*, Beitrag „Hochhausrichtlinie“ (<https://de.wikipedia.org/wiki/Hochhausrichtlinie>) abgerufen am 05.11.2022.

Deren Errichtung verspricht vor allem innerhalb der Stadtgrenzen diverse Vorteile. Oftmals werden Hochhäuser als Mittel gegen die zunehmende Problematik vieler Städte in Form wachsender Bevölkerungszahlen, steigender Bodenpreise, sinkender Verfügbarkeit von Flächen und dem Bedürfnis nach Erhalt von Grün- und Freiräumen durch Verhinderung weiterer Flächenversiegelung angepriesen. Die Schaffung neuen Raums ohne die Notwendigkeit der Inanspruchnahme weiteren Grunds war auch einer der Motoren der frühen Geschichte von Hochhäusern; man wollte möglichst viel verwertbare Nutzfläche in Relation zur Bodenfläche erzielen („*a machine that makes the land pay*“).¹³ Nach in Deutschland durchgeführten Erhebungen werden bei einer Hochhausbebauung für Wohnraum nur etwa ein Fünftel bis ein Siebtel der bei Ein- bzw. Zweifamilienhäusern erforderlichen Baulandfläche je Einwohner benötigt.¹⁴ Die Flächenvorteile von Hochhäusern sind somit nicht von der Hand zu weisen. Hochhausprojekte versprechen ihren Nutzern zudem weitere prestigebehaftete Vorteile, wie etwa eine gute Lage, Weitblick aus den einzelnen Objekten und deutlich reduzierte Lärm- und Geruchsimmissionen. Nicht zu leugnen ist schließlich die Symbolträchtigkeit und Strahlkraft solcher Immobilien sowohl für die Betroffenen als auch für die jeweiligen Standorte. Die Hinwendung zu Hochhäusern steht außerdem als Sinnbild der Internationalität und Progressivität und soll die globale Bedeutung der jeweiligen Metropole manifestieren. Die eigentliche Nutzungsfunktion solcher Gebäude ist oftmals nachrangig, was sich vor allem in hohen Leerstandsquoten einiger Wolkenkratzermetropolen äußert.¹⁵

Städtebauer im deutschsprachigen Raum lehnten den aus New York und Chicago stammenden und in den siebziger und Achtzigerjahren des 19. Jahrhunderts begonnenen Hochhaustrend¹⁶ zunächst ab. Befürchtet wurde eine nicht mit der europäischen Stadtentwicklung in Einklang zu bringende „Amerikanisierung“, unter der sie die räumliche Konzentration von Hochhäusern auf vergleichsweise wenig Bodenfläche verstanden. Hochhausgegner führten auch

¹³ Glauer, Vertikales Bauen in Europa: Eine soziologische Analyse (2018) S 70.

¹⁴ Wahl in Rodenstein, Hochhäuser in Deutschland: Ökologische Aspekte S 114.

¹⁵ Die Büro-Leerstandsquote betrug in Dubai im Jahr 2013 ca 45 %, siehe *Handelsblatt*, Beitrag „Dubai plant weltgrößten Büroturm“ (<https://www.handelsblatt.com/finanzen/immobilien/trotz-45-prozent-leerstand-dubai-plant-weltgroessten-bueroturm/8682676.html>) abgerufen am 11.12.2022.

¹⁶ Zu dieser Zeit entstanden die bautechnischen Möglichkeiten der Schaffung solcher Gebäude, nämlich die feuerfeste Ummantelung des Stahlskelettbaus und die Schaffung von Fahrstühlen, siehe Zukowsky, Chicago Architecture, 1872-1922: Birth of a Metropolis (1987) S 41 ff.

den Entzug von Licht und Luft im Stadtgebiet als Argumente gegen solche Projekte an.¹⁷

Die heutigen Einwände gegen Hochhausprojekte sind zumeist ökologischer und städtebaulicher Natur. Tatsächlich haben Hochhäuser intensivere Auswirkungen auf ihre Umgebung als sonstige, im Stadtgebiet typischerweise vorkommende Gebäudetypen. Großformatige Gebäude führen nachweislich zu Störungen der atmosphärischen Grenzschicht und damit zu lokalklimatischen Veränderungen (Veränderungen des Windfelds, der Durchlüftung der Innenstadt, Kalt-/Frischluftrömungen, Strömungsmodifikationen etc). In Hochhausquartieren dominiert daher eine im Vergleich zu sonstigen Stadtvierteln deutlich stärkere mittlere Windgeschwindigkeit und Böigkeit. Hochhäuser verfügen zudem aufgrund ihrer Baumasse über ausgeprägte Wärmespeichereigenschaften, die das Abkühlverhalten verdichteter Hochhausgebiete stark einschränken und zu hohen Temperaturunterschieden zwischen Innenstadt und Umland führen. Auch die Baukonstruktion hat ökologische Implikationen: Zum einen ist der konstruktionsbedingte Mehrbedarf an Baumaterialien zu erwähnen, wie bspw für die aufwendigen Gründungsmaßnahmen, für die komplexen Anforderungen an die Fassadenausführung und die umfangreiche Trink- und Abwasserversorgung. Zum anderen steigt mit zunehmender Anzahl an Geschossen das Erfordernis an Verkehrs-, Funktions- und Konstruktionsflächen, was ein ungünstiges Verhältnis zwischen Nutz- und Geschossfläche bewirkt.

Ferner können Hochhäuser negative Auswirkungen auf die Lebensqualität in ihrem näheren Umfeld nach sich ziehen. Zu erwähnen sind die Verschattungsproblematik (ein 200 m hohes Gebäude erzeugt am Tag der Wintersonnenwende am 21. Dezember zu Mittag einen Schatten von über 740 m) und ein erhöhtes und konzentriertes Verkehrsaufkommen.¹⁸ Die Errichtung von Hochhäusern führt im zudem unstrittig zu – von manchen Personen als unerwünscht empfundenen – optischen Veränderungen des örtlichen Stadtbilds. Dass ein solcher, von vielen als bloß subjektiv wahrgenommener Umstand ferner rechtliche Implikationen haben kann, zeigt sich am Projekt „Heumarkt“

¹⁷ Rodenstein in Rodenstein, Hochhäuser in Deutschland: Ökologische Aspekte S 11 f.

¹⁸ aaO, S 103 ff.

in Wien.¹⁹ Die Entwicklung von Hochhäusern wurde auch aus einem sozialwissenschaftlichen Blickwinkel umfassend untersucht und kritisiert (Stichwort „vertikale Gettoisierung“).²⁰ In diesem Zusammenhang werden darüber hinaus die monofunktionale Ausgestaltung von Hochhäusern und der Umstand, dass der regelmäßig behauptete Vorteil der Verdichtung bei Hochhausprojekten aufgrund diverser Auflagen, wie etwa jener hinsichtlich der Lichtverhältnisse, oftmals nicht realisiert werden kann, moniert.²¹

2.3. Bedeutung von Hochhausprojekten in Österreich und insbesondere in Wien

Der Beginn der österreichischen Hochhausgeschichte ist nicht genau bestimmbar. Unter Zugrundelegung der aktuellen Definition der Wr BauO (Gebäudehöhe von mehr als 35 m) ist der in den Zwanzigerjahren des 19. Jahrhunderts errichtete und nach wie vor existierende Kornhäuselturm am Fleischmarkt als ältestes Hochhaus Österreichs anzusehen.²² In der geschichtlichen Lit wird als eines der ersten österreichischen Hochhausprojekte das Anfang der Dreißigerjahre des 20. Jahrhunderts errichtete Gebäudekomplex Herrengasse mit einer Höhe von 53 m angeführt.²³ Dieses Gebäude blieb für knapp 20 Jahre das einzige österreichische Hochhausprojekt.

Die Zeit nach dem Zweiten Weltkrieg lässt sich in Wien in **drei Phasen** unterteilen.²⁴ Die erste Phase begann wenige Jahre nach dem Ende des Zweiten Weltkriegs mit der Errichtung des Ringturms mit einer Gebäudehöhe von 71 m (exkl Wetterleuchtturm iHv ca 20 m) am Schottenring Anfang der Fünfzigerjahre, der damals zu den höchsten Gebäuden Europas zählte. Der Ringturm galt als Symbol für die Annäherung an den Kapitalismus und den beendeten Wiederaufbau.²⁵ Es folgten weitere Bürobauten, aber insbesondere auch von

¹⁹ Am Areal des Wiener Eislaufvereins in 1030 Wien soll ein Bauprojekt mit mehreren Gebäuden für die Nutzung als Wohnung, Büro und Hotel realisiert werden. Die Realisierung des Projekts könnte nach zahlreichen Stimmen zum Verlust des Weltkulturerbes „Historisches Zentrum von Wien“ führen. Außerdem werden aktuell diverse Fragen zur UVP-Pflicht vor dem EuGH iZm diesem Projekt ausgetragen.

²⁰ Glauer, Vertikales Bauen in Europa: Eine soziologische Analyse S 58 f.

²¹ ORF News, Beitrag „Das Hochhaus als Spaltspitz in Wien“ (<https://orf.at/stories/3101435/>) abgerufen am 05.11.2022.

²² Wien Geschichte Wiki, Beitrag „Kornhäuselturm“ (<https://www.geschichtewiki.wien.gv.at/Kornh%C3%A4uselturm>) abgerufen am 05.11.2022.

²³ Wien Geschichte Wiki, Beitrag „Hochhaus Herrengasse“ (https://www.geschichtewiki.wien.gv.at/Hochhaus_Herrengasse) abgerufen am 05.11.2022.

²⁴ Matznetter/Musil, Medienbegleitheft zur DVD 14152: HOCH HINAUS Donau City Wien – Hochhausausbau und Stadtentwicklung (2013) S 18 ff.

²⁵ Wien Geschichte Wiki, Beitrag „Ringturm“ (<https://www.geschichtewiki.wien.gv.at/Ringturm>) abgerufen am 05.11.2022.

der Stadt Wien als Zeichen der Moderne vorangetriebene und das Wiener Stadtbild nachhaltig prägende Gemeindebauten. Zur erwähnen sind bspw das Matzleinsdorfer Hochhaus in der Anlage Theodor-Körner-Hof in 1050 Wien mit einer Höhe von 75 m und die drei Hochhäuser des Marshallhofs in 1220 Wien.²⁶ Die hinsichtlich der Bevölkerungszahl wachstumsarmen Siebziger- und Achtzigerjahre leiteten die zweite Phase ein: Als bedeutendes Projekt dieser Phase galt die im Jahr 1979 eröffnete UNO-City in 1220 Wien mit einer Höhe von bis zu 127 m. Für den Sozialbau von besonderer Bedeutung ist die im Jahr 1976 fertiggestellte Wohnanlage Alt-Erlaa mit einer Höhe von 84 m. Sonstige private Hochhausprojekte waren in dieser Zeit aufgrund der teilweise sogar sinkenden Bevölkerungszahlen eine Seltenheit.²⁷ Die dritte Phase leitete die Entstehung der Donau-City in der Nähe zum UNO-Gelände ein, in der ab den Neunzigerjahren nach und nach zahlreiche Hochhäuser entstanden, beginnend mit dem im Jahr 1998 fertiggestellten Andromeda Tower mit einer Höhe von 113 m.²⁸ Als vierte und aktuelle Phase kann die Erweiterung der Hochhausareale in Wien um die Gebiete Town-Town in Erdberg in 1030 Wien sowie weitere Gegenden entlang der Donau, Wienerberg City und Monte Laa in 1100 Wien, Viertel-Zwei in 1020 Wien und neuerlich um den Bereich rund um den Hauptbahnhof an der Grenze zwischen 1100 und 1040 Wien festgemacht werden. Die Errichtung von Hochhäusern in Wien ist aber nicht auf diese Hochhausareale beschränkt, sondern findet auch außerhalb dieser Areale statt, wie etwa der City Gate Tower in 1220 Wien, der nur knapp 3 km von der niederösterreichischen Grenze entfernt ist.

Die konkrete Anzahl an Hochhäusern in Österreich und vor allem in Wien hängt von der herangezogenen Begriffsbestimmung ab. Nach der baurechtlichen Definition, also Bauwerke mit einer Höhe von mehr als 35 m, gibt es allein in Wien mehr als 250 Hochhäuser.²⁹ Wird die für die Einordnung eines Gebäudes als Hochhaus **maßgebliche Mindesthöhe auf 80 m** (Gebäudesubstanz) erhöht, sinkt die Zahl der Hochhäuser auf knapp über 45 Stück in ganz Österreich, wovon nur drei außerhalb von Wien liegen (nämlich der Bruckner Tower, Terminal Tower und Lux Tower jeweils in Linz). Ein Großteil davon dient der Büronutzung und sonstigen geschäftlichen Tätigkeiten. Rund

²⁶ *Wien Geschichte Wiki*, Beitrag „Hochhäuser“ (<https://www.geschichtewiki.wien.gv.at/Hochh%C3%A4user>) abgerufen am 05.11.2022.

²⁷ *Matznetter/Musil*, Medienbegleitheft zur DVD 14152: HOCH HINAUS Donau City Wien S 19 f.

²⁸ aaO, S 20 f.

²⁹ *Magistratsabteilung 21*, Fachkonzept der Stadt Wien Hochhäuser 2025 (2014) S 4.

30 % der bereits fertiggestellten Hochhäuser in Österreich mit einer Höhe von über 80 m sind hingegen als Wohngebäude konzipiert. Von diesen 45 Hochhäusern erreichen lediglich der DC Tower 1 und der Millennium Tower eine Höhe von über 200 m. Aktuell ist österreichweit die Errichtung weiterer 17 Hochhäuser mit einer Gebäudehöhe von zumindest 80 m in Planung (davon 16 in Wien).³⁰

Die österreichischen Hochhausprojekte sind daher zu einem großen Teil in Wien angesiedelt und dort vor allem auf die Gebiete (i) Donau-City, (ii) Town-Town, (iii) Wienerberg City/Monte Laa, (iv) Viertel Zwei und (v) Hauptbahnhof konzentriert.

Deshalb beschloss die Stadt Wien bereits im Jahr 2002 Richtlinien, mit denen diverse Anforderungen an die Planung und Errichtung von Hochhäusern festgelegt wurden („Hochhausrichtlinien“). Diese wurden im Jahr 2014 durch das einen Teil des Stadtentwicklungsplans 2025 (STEP 2025) bildende Fachkonzept für Hochhäuser umfassend ergänzt. Oberste Maxime dieses Fachkonzepts ist, dass Hochhäuser – im Sinne der Definition der Wr BauO als Gebäude mit einer Höhe von zumindest 35 m – **nur unter der Voraussetzung außerordentlicher Mehrwerte sozialer und öffentlicher Natur für die Allgemeinheit benötigt werden**. Hochhausentwicklungen sind daher lediglich als Ausnahmefälle unter besonderen Voraussetzungen zu betrachten. Die Projekte müssen weiters höchsten Ansprüchen entsprechen: *„Zu diesen zählen die öffentliche Zugänglichkeit oder Porosität der Sockelzonen, herausragende funktionale und gestalterische Qualitäten, die Maßstäblichkeit in Bezug zum Bestand sowie Mindeststandards der Anbindungsqualitäten an das öffentliche Verkehrsnetz“*. Jedes Hochhaus soll ferner in ein stadträumlich wirksames Netz von Grün- und Freiraumflächen eingebettet werden, das zeitgemäßen, ästhetischen, technischen und ökologischen Kriterien entspricht. Schließlich gilt es laut dem Fachkonzept, Energiepotentiale möglichst effektiv zu nutzen. Zu diesem Zweck wird das Gebiet der Stadt Wien in insgesamt sechs Bereiche aufgeteilt, die sich hinsichtlich ihrer Bebauung und sonstigen Aspekten ähneln. Für jedes Gebiet werden die Ziele der künftigen Hochhausentwicklung unter Berücksichtigung der jeweiligen Besonderheiten beschrieben. Abschließend wird der Prozess der Hochhauserrichtung – von der

³⁰ *Wikipedia*, Beitrag „Liste der Hochhäuser in Wien“ (https://de.wikipedia.org/wiki/Liste_der_Hochh%C3%A4user_in_%C3%96sterreich) abgerufen am 05.11.2022.

Ideenphase bis zur Realisierung – dargestellt und die dabei zu beachtenden Aspekte angeführt.³¹

Hochhausprojekte dürften künftig – was die oben erwähnten, in Österreich entweder geplanten oder bereits in Bau befindlichen Hochhausprojekte veranschaulichen – weiterhin attraktiv bleiben. Dies ist wohl auf den Umstand zurückzuführen, dass für Wien ein Bevölkerungswachstum prognostiziert wird (bis zum Jahr 2036 knapp 2.1 Mio Einwohner), auch wenn die Bevölkerung die nächsten Jahre geringer anwachsen wird als die Jahre zuvor.³² Für den Wohnbereich ist diese Prognose aufgrund der Inflationsthematik und den Kreditvergabevorschriften mit Vorsicht zu genießen und muss entsprechend relativiert werden.

³¹ *Magistratsabteilung 21*, Fachkonzept der Stadt Wien Hochhäuser 2025 S 11 f.

³² *Stadt Wien*, Bevölkerungsprognose – Statistiken (<https://www.wien.gv.at/statistik/bevoelkerung/prognose/>) abgerufen am 05.11.2022.

3. Besonderheiten von Hochhausprojekten aus rechtlicher Sicht

Neben technischen Besonderheiten, auf die in dieser Arbeit grundsätzlich nicht näher eingegangen wird, zeichnen sich Hochhausprojekte für Abverkaufskonstellationen durch vielfältige faktische Besonderheiten mit rechtlicher Relevanz aus.

Die Spezifika solcher Projekte sind unter anderem deren Größe geschuldet. Hochhäuser werden idR – zur Erreichung der vom jeweiligen Bauträger angestrebten Synergie- oder Prestigeeffekte – entweder in Gebieten mit ähnlicher Bebauung errichtet oder es soll zugleich mit dem konkreten Hochhaus ein entsprechendes Stadtviertel entstehen. Bauträger streben zudem oft einen Nutzungsmix bestehend aus bspw Eigentumswohnungen, Mietwohnungen und Gewerbeflächen an. Dies setzt aus diversen Gründen die Beanspruchung mehrerer, rechtlich gesehen selbstständiger Liegenschaften voraus. Diese Notwendigkeit ist insbesondere den gesetzlichen Bestimmungen geschuldet, gemäß derer die Errichtung von Wohnungseigentums- und von Mietobjekten auf ein und derselben Liegenschaft grundsätzlich ausgeschlossen ist; soll auf einer Liegenschaft Wohnungseigentum begründet werden, muss sich die Begründung auf die gesamte Liegenschaft beziehen (siehe Punkt 5.2). Hinzu kommen diverse ökonomische Aspekte, die den Bauträger praktisch dazu drängen, für ein als große Einheit ausgestaltetes Projekt mehrere Liegenschaften heranzuziehen (zB um einzelne Bauwerke des Gesamtprojekts veräußern zu können oder steuerrechtliche Gründe iZm der Abschreibung).

Aufgrund von Optimierungsüberlegungen sind sich über mehrere, rechtlich gesehen selbstständige Liegenschaften erstreckende Projekte oftmals über gemeinsame technische Anlagen miteinander verbunden, zB über Stromerzeugungsanlagen. Soll ein solches Projekt verwirklicht werden, **müssen die Rechtsbeziehungen zwischen den einzelnen Liegenschaften vertraglich sichergestellt werden**. Ferner besteht aufgrund der regionalen Bedeutung von Hochhäusern ein öffentliches Interesse an deren Eingliederung bzw Einbindung in das Stadtgebiet. Deshalb existiert in manchen Raumordnungs- und Baugesetzen die Möglichkeit des Abschlusses spezieller privatrechtlicher Verträge („städtebauliche Verträge“) zwischen Projektentwickler und öffentlicher Hand, mit denen die Bebauung und die Nutzung von Liegenschaften detailliert geregelt werden kann.

Im Nachfolgenden werden die rechtlichen Instrumente zur Bewältigung dieser Besonderheiten dargestellt. Fragen des BTVG und des WEG werden mit Ausnahme des Überverwalters gesondert in den Punkten 5 und 6 erörtert.³³

3.1. Städtebauliche Verträge

Städtebauliche Verträge sind ein (privatrechtliches) Instrument, das als Ergänzung der hoheitlichen Raumordnungsvorschriften konzipiert ist und den jeweiligen öffentlichen Rechtsträgern mehr Steuerungsmöglichkeiten in der Städteplanung einräumen soll. Die rechtliche Verankerung dieses neuen Planungsinstrumentes erfolgte vor dem Kontext der steigenden Dynamik in der Wiener Stadtentwicklung, die sich unter anderem durch ein starkes Bevölkerungswachstum, ein hohes Preisniveau am Bodenmarkt, ein knappes öffentliches Budget und nicht zuletzt durch die notwendige Anpassung an den Klimawandel kennzeichnet.³⁴

Deren Hauptanwendungsfall besteht – kurz gesagt – in der Vornahme einer für den Bauträger günstigen Umwidmung von Liegenschaften durch die jeweilige Gemeinde, wofür der Bauträger entweder einen einmaligen Kostenbeitrag für die iZm dem jeweiligen Projekt zu errichtenden Infrastruktureinrichtungen leistet oder sich selbst zu deren Errichtung und Betrieb verpflichtet (vor allem Verkehrsflächen, aber auch Parks und Kindergarten- bzw. Schuleinrichtungen). Durch den Abschluss solcher Verträge sollen aus Sicht der öffentlichen Hand Infrastrukturkosten verringert und Bauland durch etwaige Befristungen mobilisiert werden. Aus Bauträgerperspektive soll mehr Rechtssicherheit geschaffen werden, indem die Kosten der im Rahmen der Projektrealisierung zu schaffenden Infrastruktureinrichtungen besser abgeschätzt werden können.³⁵

Die gesetzliche Grundlage findet sich in den jeweiligen Raumordnungsgesetzen der Bundesländer, für Wien im – mit der Novelle 2014 umgesetzten – § 1a Wr BauO. Nach dem Gesetzeswortlaut der Wr BauO sollen städtebauliche

³³ **Hinweis:** Es existiert eine Vielzahl weiterer Besonderheiten von Hochhausprojekten im Vergleich zu klassischen Projekten. Es werden allerdings nur solche mit Bezug zur Abwicklung nach BTVG und WEG näher ausgeführt. Die Besonderheiten von Hochhausprojekten, die nicht als BTVG-Projekt ausgeführt werden (zB umfassende Geschäftsflächen, Parkraumbewirtschaftung etc), sind daher nicht Gegenstand dieser Arbeit.

³⁴ *Diebäcker*, Städtebauliche Verträge und öffentliche Räume, Der öffentliche Sektor – The Public Sector 2019, 7.

³⁵ *Hecht*, Der städtebauliche Vertrag nach der BO für Wien in der Praxis, immolex 2016, 74 f.

Verträge als Unterstützung der Verwirklichung der in § 1 Abs 2 genannten Planungsziele (insbesondere zur Vorsorge ausreichender Flächen für den erforderlichen Wohnraum und für Arbeits- und Produktionsstätten des Gewerbes, der Industrie und zur Erbringung von Dienstleistungen jeder Art, sowie über die Beteiligung der Grundeigentümer an den der Gemeinde durch die Festsetzung von Grundflächen als Bauland erwachsenden Kosten der Infrastruktur) eingesetzt werden. Bei der Vertragsgestaltung ist auf die Gleichbehandlung und sonstige verfassungsgesetzlich gewährleistete Rechte der Vertragspartner zu achten. Die Festsetzung oder Abänderung von Flächenwidmungs- und Bebauungsbestimmungen darf explizit nicht vom Abschluss solcher Vereinbarungen abhängig gemacht werden – **Koppelungsverbot** (§ 1a Abs 2 und Abs 3 Wr BauO). Abschließend finden sich Vorgaben für den Mindestinhalt solcher Verträge, vor allem die Sicherstellung der Leistungspflichten des Bauträgers und die Verpflichtung der Sicherstellung der Überbindung der Rechtspflichten aus einem solchen Vertrag im Fall einer Übertragung davon betroffener Liegenschaften (§ 1a Abs 4 und Abs 5 Wr BauO).

Das oben erwähnte und auf die Jud des VfGH zurückgehende Koppelungsverbot steht dem Hauptinteresse viele Bauträger entgegen, einen städtebaulichen Vertrag nur bei Erlangung einer bestimmten Umwidmung abschließen zu wollen. Obwohl eine unmittelbare Verknüpfung in einem Synallagma explizit ausgeschlossen ist, bestehen vertragsgestalterische Möglichkeiten zur Absicherung der Vertragspartner der öffentlichen Hand, wie etwa die Festlegung aufschiebender Bedingungen.³⁶

Der Abschluss von städtebaulichen Verträgen erfolgt in den meisten Fällen im Rahmen von Großprojekten und das vor allem in Wien. Die Stadt Wien schloss seit dem Jahr 2014 über 40 solcher Verträge ab, viele davon iZm Hochhausprojekten, wie etwa dem Triiiple, den Danube Flats oder dem Heumarktprojekt. Die bekannten Inhalte dieser Verträge variieren von Fall zu Fall stark. IdR vereinbaren die Vertragsparteien eine entsprechende Kostenbeteiligung des Bauträgers für die von der öffentlichen Hand zu schaffende Infrastruktur

³⁶ Hecht, immolex 2016, 76.

(in ca 70 % der Fälle) und nicht die Schaffung von Infrastruktureinrichtungen durch den Bauträger selbst.³⁷

Im Rahmen des bereits in Punkt 2.2 angeführten **Heumarktprojekts** vereinbarten die Stadt Wien und der Bauträger unter anderem die Öffnung der im Winter vom Eislaufverein beanspruchten Flächen zwischen 21.03. und 03.10. eines jeden Jahres für die Öffentlichkeit und zur Herstellung, Erhaltung und jährlichen Ausgestaltung dieser Fläche als zugänglichen Freiraum mit einem breiten Angebot aus den Bereichen Musik, Unterhaltung, Kommunikation, Sport und Erholung. Jedenfalls ist zudem eine Fläche von 4.000 m² für den konsumfreien Aufenthalt mit Sitzgelegenheiten und Beschattungs- sowie Grünelementen freizuhalten. Ferner vereinbarten die Vertragsparteien die Verschiebung von Fahrbahnen, Gehsteigen und Randabgrenzungen, um so ein großzügiges Vorfeld im Bereich der Lothringerstraße/Johannesgasse/Am Heumarkt zu errichten. Ferner wurde vereinbart, dass zwei öffentliche Durchgänge entlang des Wiener Konzerthauses und auf Höhe Lagergasse entstehen, um die Barrierewirkung des Areals abzuschwächen und eine bessere Verbindung zwischen dem ersten und dritten Bezirk zu schaffen. Schließlich ist im städtebaulichen Vertrag die Herstellung einer Stadterrasse auf dem Dach des Kongress- und Veranstaltungszentrums festgelegt.³⁸

³⁷ *Der Standard*, Wiens städtebauliche Verträge: Ein 45,6 Millionen schweres Geheimnis (<https://www.derstandard.at/story/2000138486378/wiens-staedtebauliche-vertraege-ein-45-6-millionen-euro-schweres-geheimnis>) abgerufen am 03.01.2023.

³⁸ *Diebäcker*, Der öffentliche Sektor – The Public Sector 2019, 14 ff.

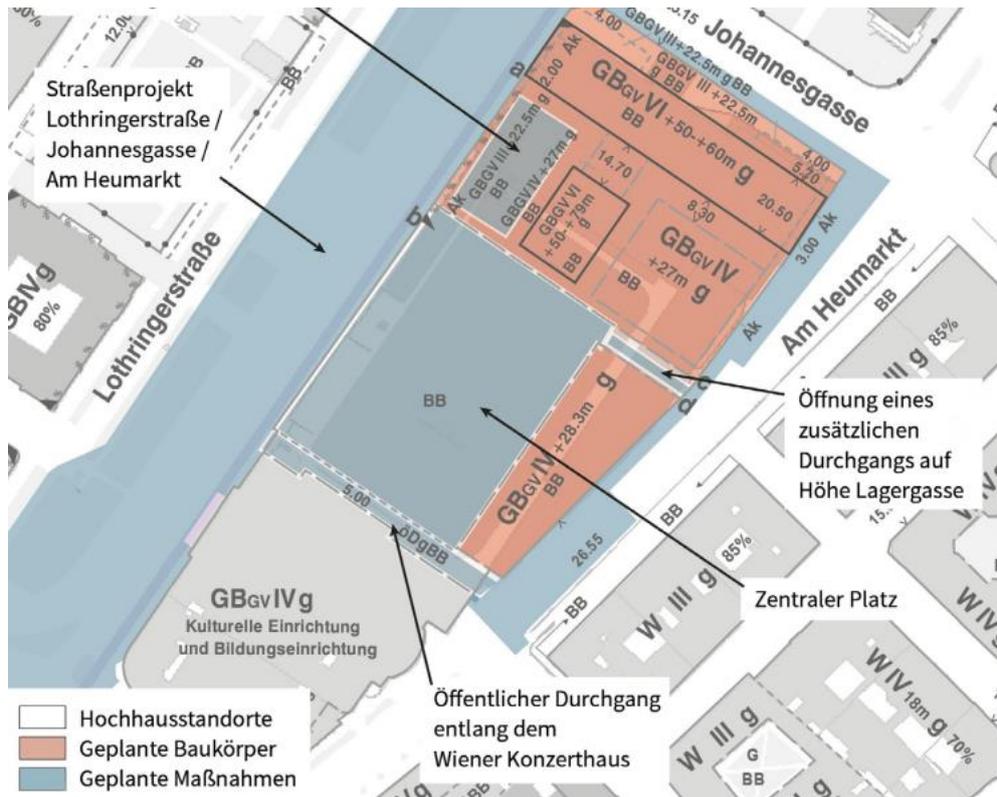


Abbildung 1: Darstellung der städtebaulichen Maßnahmen iZm dem Projekt Heumarkt

Zu den Inhalten des städtebaulichen Vertrags beim Projekt Danube Flats siehe Punkt 6.1.

3.2. Dienstbarkeiten und Reallasten

Die wechselseitigen Rechte und Pflichten zwischen Eigentümern benachbarter Liegenschaften können in schuldrechtlichen – also nur zwischen den Vertragsparteien wirkenden – Verträgen geregelt sein. Im Regelfall werden solche Rechtsbeziehungen aber mit Hilfe von Grund-Dienstbarkeiten (Realservitute) oder Prädial-Reallasten bestimmt, um die Rechtswirkungen auch auf allfällige Rechtsnachfolger der Liegenschaftseigentümer zu erstrecken („dingliche Wirkung“).

Dienstbarkeiten sind beschränkte dingliche Rechte an fremden Sachen. Bei **Grunddienstbarkeiten** ist das beschränkte Nutzungsrecht an einer fremden Liegenschaft dem jeweiligen Eigentümer einer bestimmten Liegenschaft zugeordnet. Es existiert daher einerseits die herrschende Liegenschaft, zu deren Gunsten eine Dienstbarkeit eingeräumt wird und deren Nutzung dadurch verbessert werden soll, und andererseits die dienende Liegenschaft, auf welcher die Beschränkung besteht. Zum Wesensmerkmal einer Grunddienstbarkeit

gehört ferner, dass den Eigentümer der dienenden Liegenschaft lediglich eine Duldungs- oder Unterlassungspflicht trifft, nie aber die aktive Pflicht zur Vornahme bestimmter Handlungen. Bei Übertragung des Eigentums an solchen Liegenschaften bleiben die Grunddienstbarkeiten im selben Umfang bestehen. Sie entstehen vor allem durch Abschluss eines Dienstbarkeitsvertrags (Titelgeschäft) und Einverleibung im Grundbuch (Modus).³⁹ Grunddienstbarkeiten werden bei der herrschenden Liegenschaft im A2-Blatt und bei der dienenden Liegenschaft im C-Blatt des Grundbuchs eingetragen. Typische Beispiele für Grunddienstbarkeiten sind Wegerechte (Recht des Gehens oder Fahrens über eine fremde Liegenschaft) und Leitungsrechte (Recht zur Führung von Leitungen über eine fremde Liegenschaft).

Prädial-Reallasten unterscheiden sich von Grunddienstbarkeiten im Wesentlichen dadurch, dass der Eigentümer der dienenden Liegenschaft zu einem konkreten positiven Tun – und nicht bloß zu einer Unterlassung oder Duldung – verpflichtet wird.⁴⁰ Beispiele für solche Rechte sind die Verpflichtung zur Lieferung von Wasser oder Strom oder die Instandhaltung und Instandsetzung von auf einer Liegenschaft bestehenden Bauwerken.

Bei Hochhausprojekten werden oftmals umfangreiche Grunddienstbarkeiten und Prädial-Reallasten begründet. Sie spielen vor allem bei solchen Projekten eine entscheidende Rolle, die vom Bauträger als einheitliches Vorhaben unter Beanspruchung mehrerer benachbarter, rechtlich gesehen selbstständiger Liegenschaften konzipiert sind, um die – oftmals im Rahmen der Vermarktung beworbenen – „Synergieeffekte“ zwischen den einzelnen Baukörpern für den Fall der Übertragung des Eigentums an den jeweiligen Liegenschaften langfristig sicherzustellen (so beinhaltet bspw der Dienstbarkeits- und Reallastvertrag des Projekts Danube Flats auf knapp 100 Seiten über 60 Dienstbarkeiten und ähnlich viele Reallasten; siehe Punkt 6.1).

Der **Abschluss von Dienstbarkeits- und Reallastverträgen und deren Eintragung im Grundbuch** erfolgen in solchen Fällen für gewöhnlich vor der ersten Eigentumsübertragung (zB vor dem Verkauf von BTVG-Objekten), sodass alle weiteren (Mit-)Eigentümer ipso iure in diese Rechtsverhältnisse eintreten.

³⁹ Koziol – Welser/Kletečka, Bürgerliches Recht Band I¹⁴ (2014) Rz 1334, 1345 und 1366 f.

⁴⁰ aaO, Rz 1378 ff.

Nach Begründung solcher Rechte und Pflichten können die später eintretenden Erwerber davon nicht einseitig abgehen. Sie können die Verträge auch nicht ohne Weiteres kündigen, weil das Recht auf ordentliche Kündigung für gewöhnlich abbedungen wird. Zwischen den Eigentümern der von Dienstbarkeiten und Reallasten betroffenen Liegenschaften fließt zumeist kein Entgelt. Hinsichtlich der Vertragsdauer legen Bauträger entweder eine unbestimmte Dauer fest oder knüpfen diese an den Bestand der jeweiligen Baukörper. Dem Umstand, dass eine natürliche oder juristische Person grundsätzlich keine Verträge mit sich selbst abschließen kann, begegnen Bauträger insofern, als sie für jede Liegenschaft eine selbstständige Projektgesellschaft gründen (wie etwa beim Dienstbarkeits- und Reallastvertrag beim Projekt Vienna TwentyTwo Living; siehe auch Punkt 6.3). Auch wenn diesfalls der Vertrag von selbstständigen juristischen Personen abgeschlossen wird, wird dessen Inhalt selbstredend von der Konzernleitung vorgegeben und besteht zwischen den einzelnen Konzerngesellschaften faktisch gesehen oftmals keine Trennung. Umsichtige Bauträger nehmen in solche Vereinbarungen auch Klauseln auf, die einen Modus für die Änderung der Art und des Ausmaßes solcher Rechte und Pflichten oder der örtlichen Situierung davon betroffener Einrichtung vorsehen (zB die Entscheidung durch einen Schiedsrichter, wie bei den Projekten Danube Flats und Vienna TwentyTwo Living; siehe dazu die Punkte 6.1 und 6.3). Damit wird die Anpassungsfähigkeit der Verträge bei allfälligen rechtlichen oder faktischen Änderungen sichergestellt, was andernfalls bei Eigentümergemeinschaften in Hochhäusern aufgrund der hohen Anzahl an Personen nahezu unmöglich wäre.

Für den Bauträger hat der Abschluss solcher Verträge den monetären Vorteil, dass bestimmte (technische) Anlagen nur einmal für mehrere Liegenschaften errichtet werden müssen. Als typische Dienstbarkeiten und Reallasten iZm sich über mehrere Liegenschaften erstreckenden Hochhausprojekten sind zu erwähnen: Das Recht zum Fahren und Gehen, das Recht zur Durchfahrt und zum Durchgang, das Recht zur Verwendung/zum Gebrauch von Flächen für diverse Dienste (wie durch Fahrzeuge des Schneeräumungsdienstes, sonstige Reinigungsfahrzeuge oder von Einsatzfahrzeugen der Feuerwehr, Rettung und Polizei), das Recht zur Nutzung bestimmter Allgemeinflächen (wie von Müllräumen, Fahrrad-Abstellräumen, Carsharing-Einrichtungen, Stromeinrichtungen, Lüftungseinrichtungen oder Brandschutzeinrichtungen)

und das Recht zur Nutzung von Leitungen (etwa Wasser-, Strom-, Gas- und Fernwärmeleitungen, Schmutzwasser- sowie Regenwasserkanälen oder Fernkommunikationsleitungen). Solche Dienstbarkeiten werden häufig durch die Begründung von Reallasten betreffend Wartung, Instandhaltung, Instandsetzung und Betrieb solcher Anlagen begünstigt, sodass der Eigentümer der dienenden Liegenschaft sowohl deren Nutzung durch den/die Eigentümer der herrschenden Liegenschaft (oder durch sonstige Berechtigte) zu dulden hat als auch den Erhalt der jeweiligen Einrichtung gewährleisten muss.

Die Begründung von Dienstbarkeiten und Reallasten durch den Bauträger mit anderen Konzerngesellschaften vor Beginn der Verkaufsphase – und damit einhergehend die Überbindung dieser Rechte und Pflichten auf die späteren Erwerber – ist in vielen Fällen legitim. Häufig ist dies zur Verwirklichung und Sicherstellung der vom Bauträger angestrebten Wechselwirkungen zwischen den verschiedenen Liegenschaften und den darauf errichteten Baukörpern im Rahmen eines einheitlichen Projekts erforderlich. Die Objekte werden unter anderem aufgrund dieser Eingliederung in ein solches Stadtviertel erworben. Erwerber können diese liegenschaftsbezogenen Verträge zudem vor Abschluss der Kaufverträge einsehen und prüfen, ob die Vertragskonstellation ihren Vorstellungen entspricht.

Problematisch sind allerdings Dienstbarkeits- und Reallastverträge, mit denen sich Bauträger Rechte – wie etwa zur Nutzung von Allgemeinflächen für Werbung – ohne angemessene Gegenleistung vorbehalten. Das Interesse an solchen Vorbehalten ist aufgrund des Ausmaßes solcher Projekte und der damit verbundenen Reichweite oftmals sehr groß. Damit können Bauträger auch nach Abverkauf des letzten Objekts von der Strahlkraft eines Hochhauses partizipieren. Solche Vereinbarungen können aus verschiedenen Gründen **unzulässig sein, so etwa wegen eines Verstoßes gemäß § 38 Abs 1 WEG**. Wegen des Zusammenhangs dieser Bestimmung mit Dienstbarkeits- und Reallastverträgen bei Hochhausprojekten werden die rechtlichen Rahmenbedingungen an dieser Stelle ausgeführt und nicht in Punkt 5.

§ 38 WEG schützt WE-Bewerber bzw Wohnungseigentümer vor nachteiligen Vertragsgestaltungen durch einen übermächtigen WE-Organisator. Deshalb werden Vereinbarungen oder Vorbehalte, die geeignet sind, die dem WE-Be-

werber bzw Wohnungseigentümer zustehenden Nutzungs- oder Verfügungsrechte aufzuheben oder zu beschränken, für rechtsunwirksam erklärt. Erfasst sind nicht nur schuldrechtliche Gebrauchsüberlassungen, sondern auch dingliche Nutzungsrechte. Diese Generalklausel wird durch eine demonstrative Aufzählung wichtiger Anwendungsfälle komplementiert. Die Unzulässigkeit richtet sich danach, ob die betroffene Vereinbarung oder der betroffene Vorbehalt auch bei Gleichgewicht der Vertragslage übernommen worden wäre; es hat daher eine umfassende Interessensabwägung zu erfolgen.⁴¹ Der Begriff des WE-Organisators ist grundsätzlich weit zu fassen. WE-Organisator ist sowohl der Eigentümer oder außerbücherliche Erwerber der Liegenschaft als auch jeder, der mit dessen Wissen die organisatorische Abwicklung des Bauvorhabens oder – bei bereits bezogenen Gebäuden – die Wohnungseigentumsbegründung durchführt oder an deren Abwicklung in eigener Verantwortung beteiligt ist. Der OGH sprach in einer jüngst ergangenen Entscheidung aus, dass darunter ebenfalls der Alleineigentümer gemeint ist, der die Adaptierung eines Bauwerks für Wohnzwecke organisiert.⁴² Die Sanierung eines Gebäudes ist der Neuerrichtung iSd WEG gleichzustellen, weshalb auch ein Alleineigentümer, der ein Gebäude neuerrichtet und im Rahmen der Vorbereitung der späteren WE-Begründung Verträge abschließt, unter § 38 WEG fallen kann. Die aus § 38 WEG resultierenden Rechtswirkungen bestehen bis zur Erfüllung, also bis zur Erbringung der vertragsgemäßen Leistung. Der Schutz des § 38 Abs 1 WEG kommt immer dann zum Tragen, wenn entweder das WE-Objekt schon übergeben wurde, aber noch kein WE begründet wurde oder der umgekehrte Fall vorliegt, dass WE schon begründet, aber die Wohnung noch nicht übergeben wurde. Nach vollständiger Erfüllung der vertraglichen Pflichten scheidet die Anwendbarkeit der Bestimmung des § 38 Abs 1 WEG idR aus, weil es sich dann nicht um eine vom WE-Organisator geschlossene oder (während der Phase zur Begründung von WE) veranlasste Vereinbarung handelt (es sei denn, es handelt sich um eine Nachwirkung aus der Vormachtstellung des ehemaligen WE-Organisators).⁴³

⁴¹ *Ofner* in *Böhm/Pletzer/Spruzina/Stabentheiner* (Hrsg), GeKo Wohnrecht Band 2 (2019) WEG 38 Rz 1 ff.

⁴² OGH 19.07.2022, 5 Ob 79/22m = *ecolex* 2022, 577.

⁴³ *Prader*, Manz-Wohnrecht, WEG^{6.02} 38 Rz 18/1 (Stand 01.10.2022, Manz-Wohnrecht in www.rdb.at).

Als Beispiel eines solchen Vorbehalts kann bspw die Leuchtreklame von BUWOG an der Fassade des Marina Towers genannt werden, die als Dienstbarkeitsvertrag zwischen der Bauträgersgesellschaft und einer weiteren Konzerngesellschaft zu einem monatlichen Entgelt iHv EUR 1.000,00 netto ausgestaltet ist (siehe dazu Punkt 6.2). An dieser Liegenschaft wurde bis dato trotz Übergabe der einzelnen Objekte kein WE begründet; der Anwendungsbereich des § 38 WEG ist daher grundsätzlich eröffnet. Der Abschluss des Dienstbarkeitsvertrags erfolgte zwar nach Eintragung der ersten Zusagen der Einräumung von Wohnungseigentum gemäß § 40 Abs 2 WEG. Es liegt mE allerdings auf der Hand, dass es sich beim Abschluss dieses Dienstbarkeitsvertrags um eine Organisationsmaßnahme im Hinblick auf die WE-Begründung handelt. Sofern das vereinbarte Entgelt nicht marktüblich sein sollte, könnte diese Vereinbarung wegen eines Verstoßes gemäß § 38 WEG (relativ) nichtig sein. Anzumerken ist allerdings, dass Verträge mit einer an den Bestand des Bauwerks gekoppelten Dauer aller Voraussicht nach unüblich sind.

3.3. Anlagen-Contracting

Bei Hochhausprojekten werden die dazugehörigen Wärmeversorgungsanlagen häufig in Form von Contracting an Liegenschaftsfremde vergeben. Dabei wird die Anlage von einem Dritten auf seine Kosten auf der Liegenschaft errichtet und entweder auf unbestimmte oder auf bestimmte Dauer betrieben, wofür die einzelnen Erwerber ein Entgelt leisten. Das Eigentum an der Anlage verbleibt dabei beim Contractor oder geht sofort bzw nach Ablauf eines gewissen Zeitraums in das Eigentum der Miteigentümer über.

In der Lit werden Konstellationen, in denen Bauträger Contracting-Verträge mit Wirkung für alle nachfolgenden Erwerber abschließen, kritisch gesehen, insbesondere wegen der oftmals damit verbundenen, vom Contractor gegenüber dem Bauträger garantierten Wärmepreise einerseits und der Garantie des Bauträgers der Bindung der Miteigentümer einer WE-Liegenschaft an den Contracting-Vertrag andererseits, wodurch ein Dienstleistungs-/Versorgungsmonopol des Contractors auf der Liegenschaft entsteht. Dabei wird vor allem auf die bis dato von der Rsp behandelten Fälle iZm Contracting und WEG

Bezug genommen, in denen Contracting-Konstellationen für unzulässig erachtet wurden⁴⁴. In einer Entscheidung führte der OGH aus, dass ein Contracting-Vertrag wegen der unbilligen Beschränkung der Nutzungs- und Verfügungsrechte der Wohnungseigentümer gegen § 38 WEG verstößt, weil ihnen innerhalb der 15-jährigen Laufzeit des Vertrags die sonstige Erzeugung von Energie untersagt war und sie zusätzlich zum an den Bauträger bezahlten Fixpreis für die Wohnungseigentumsobjekte Kosten für die Anlage tragen mussten.⁴⁵ In einer anderen Entscheidung erklärte der OGH im Rahmen eines Verfahrens zur Neufestsetzung von Nutzwerten eine Contracting-Konstellation wegen § 38 WEG für unwirksam, weil die Begründung von Wohnungseigentum am Heizraum zugunsten des Contractors unzulässig war, da es sich um allgemeine Teile des Hauses handelte.⁴⁶ Eine Rechtswidrigkeit könnte sich nach der Lit aber auch abseits des § 38 WEG ergeben, insbesondere wegen eines Verstoßes gegen § 864 ABGB (Geltungskontrolle), gegen § 879 Abs 3 ABGB (Inhaltskontrolle) oder das Transparenzgebot in § 6 Abs 3 KSchG (siehe dazu Punkt 4.2.2.1).⁴⁷

Wenn ein Bauträger trotz dieser restriktiven Haltung der Rsp und der Lit die Installation einer Contracting-Anlage beabsichtigt, ist er gut beraten, die in den bereits entschiedenen Fällen monierten Fehler nicht zu wiederholen. Aus diesem Grund sollten Bauträger einerseits darauf achten, die anteiligen Kosten für die Errichtung der Anlage bei der Kaufpreisermittlung zu berücksichtigen. Andererseits wird eine angemessene Vertragslaufzeit festzulegen sein. Beim Projekt Vienna TwentyTwo Living berücksichtigte der Bauträger die Eckpunkte der oben angeführten Rsp, indem er in den Kaufverträgen die anteiligen Kosten für die Wärmeversorgungsanlage vom Kaufpreis abzog (siehe dazu Punkt 6.3). Hervorzuheben ist iZm diesem Projekt allerdings, dass die Wärmeversorgungsanlage nicht auf der Liegenschaft mit den abzuverkaufenden Wohnungseigentumsobjekten errichtet wird, sondern auf einer anderen Projektliegenschaft. Die bei diesem Projekt gewählte Konstellation könnte deshalb problematisch sein, weil einerseits die Vertragslaufzeit der zwischen den Erwerbern mit dem Contractor abzuschließenden Verträge in den Kaufverträ-

⁴⁴ *Rosifka/Berger*, Wohnungseigentumserwerb und Contracting, VbR 2022, 57 ff.

⁴⁵ OGH 23.12.2014, 1 Ob 220/14f = immolex 2015, 127.

⁴⁶ OGH 03.10.2018, 5 Ob 74/18w.

⁴⁷ *Rosifka/Berger*, VbR 2022, 57 ff.

gen nicht definiert ist und weil nach den Festlegungen im Kaufvertrag das Eigentum an der Anlage nach Ende der Vertragslaufzeit mit dem Contractor in das Eigentum des Eigentümers jener Projektliegenschaft, auf der die Anlage errichtet wird, fallen soll. Sofern eine angemessene Vertragsdauer gewählt wird, könnte die Bestimmung aber dennoch zulässig sein, weil den Miteigentümern nach Vertragsende der Umstieg auf eine andere Wärmeversorgung nicht verwehrt ist (Maßnahme nach § 29 WEG).

Dass die Wärmeversorgung zu den wesentlichen Eigenschaften eines Hochhauses gehört, verdeutlicht die aktuelle Diskussion – und die bereits anhängigen Verfahren – iZm dem Flusskraftwerk beim Projekt Triiiple. Dort werfen zahlreiche Miteigentümer dem Bauträger vor, dass der in den Kaufverträgen vereinbarte Fernwärmeanschluss nicht erfolgt sei und dass die Anlage gleichzeitig – ohne Bezahlung eines entsprechenden Nutzungszinses – den benachbarten Austro Tower versorge. Außerdem werde die Anlage von einer Tochtergesellschaft des Bauträgers betrieben. Dabei würden die Errichtungskosten über die Vertragslaufzeit von 20 Jahren auf die Erwerber abgewälzt werden. Eine Gruppe von mehr 150 Miteigentümer brachte bereits eine Unterlassungsklage ein. Das Urteil steht aktuell noch aus.⁴⁸

3.4. (Über-)Verwalterbestellung

Bauträger haben oftmals ein Interesse daran, die spätere Hausverwaltung an konzernnahe Unternehmen auszulagern. Dieses Interesse ist bei Hochhausprojekten besonders stark ausgeprägt – möglicherweise aufgrund der damit verbundenen Verdienstmöglichkeiten, aber wohl auch wegen der Einflussnahmemöglichkeit in Bezug auf die zwischen diversen Konzerngesellschaften abgeschlossenen Dienstbarkeits- und Reallastverträge. Aus diesem Grund wird die Person des Hausverwalters regelmäßig in den Kaufvertragsunterlagen durch den Bauträger vorgegeben. Bei dem WEG unterliegenden Liegenschaften müssen Bauträger dabei die Bestimmungen betreffend Verwalterbestellung, insbesondere die Kündigungsmöglichkeiten, beachten (§ 19 ff WEG).

Bei sich über mehrere Liegenschaften erstreckenden Projekten ist es ferner üblich, zusätzlich zum Verwalter iSd 19 ff WEG einen sog **Überverwalter** zu

⁴⁸ a3BAU, Triiiple: Eigentümer klagen Soravia-Konzern (<https://a3bau.at/triiple-eigentuemer-klagen-soravia-konzern>) abgerufen am 03.01.2022.

„bestellen“, nämlich oftmals in einer Phase, in der der Bauträger (noch) Alleineigentümer der Liegenschaft ist. Der Aufgabenbereich eines solchen Überverwalters umfasst im Wesentlichen Bereiche mit Bedeutung für das Gesamtprojekt. So verwaltet der Überverwalter beim Projekt Vienna TwentyTwo Living jene allgemeinen Teile der Liegenschaft und gemeinschaftlichen Anlagen (insbesondere die Tiefgaragen und die Außenanlagen) sowie Leitungen, die aufgrund der diversen Dienstbarkeits- und Reallastverpflichtungen ebenfalls von den Eigentümern bzw den Nutzern der Liegenschaften des Gesamtprojekts beansprucht werden können (siehe Punkt 6.3). Der Aufgabenbereich des – im Rahmen eines Ausschreibungsverfahrens ermittelten – Überverwalters des Projekts Triiiple betrifft ähnliche Belange, also die Verwaltung der projektgemeinschaftlichen Flächen. Zu den Aufgaben des Triiiple-Überverwalters gehört konkret die Verwaltung der Lärmschutzgalerie, der gemeinsamen Außenanlagen, der Tiefgarage, des Grillplatzes, der Steganlage am Donaukanal und der gemeinsamen alternativen Energieversorgungsanlage. Im letzteren Projekt ist zudem vorgesehen, dass die Ausübung der Verwaltung – angelehnt an die Bestimmungen des WEG – in ordentliche und außerordentliche Verwaltung aufgeteilt wird. In diesen Bestimmungen sind ferner gewisse Minderheitsrechte iZm den dem Überverwalter zur Verwaltung überlassenen Liegenschaftsbereichen definiert.

Die zusätzliche Bestellung eines Überverwalters ist nicht unproblematisch. Gemäß § 19 WEG kann nämlich **nur eine Person als Verwalter einer Liegenschaft bestellt** werden. Es können daher nicht mehrere Personen zu Verwalten ein und derselben Liegenschaft bestellt werden.⁴⁹ Die im Fall der Selbstverwaltung mögliche (und geradezu erforderliche) Teilung von Aufgaben und Beschränkung der Verantwortlichkeiten durch vertragliche Ausgestaltung der Mit- und Wohnungseigentümer, sodass einzelne Wohnungseigentümer oder Dritte bloß bestimmte Ausschnitte von Verwaltungsaufgaben wahrzunehmen haben, ist **für die Fremdverwaltung nicht vorgesehen**.⁵⁰ Die Rechtsstellung eines Verwalters im Wohnungseigentum setzt zudem **eine entsprechende Bestellung voraus**, die durch eine bloße faktische Ausübung von Verwalteraufgaben nicht ersetzt werden kann.⁵¹ Schließlich setzt die Durchsetzung von gegen einen Verwalter gerichteten Ansprüchen iSd § 52

⁴⁹ E.M. Hausmann in Hausmann/Vonkilch (Hrsg), WEG⁴ (2017) § 19 Rz 14.

⁵⁰ Vgl RIS-Justiz RS012296.

⁵¹ OGH 19.12.2016, 5 Ob 197/16f; 22.08.2022, 5 Ob 39/22d.

Abs 1 Z 6 WEG – bspw der Rechnungslegungspflicht – auch voraus, dass entweder bereits WEG begründet wurde oder zumindest die Voraussetzungen des § 37 Abs 5 WEG vorliegen (also eine Zusage der Einräumung des Wohnungseigentums gemäß § 40 Abs 2 WEG und Miteigentum zumindest eines WE-Bewerbers).⁵² Die Durchsetzung von Verpflichtungen gegenüber auf Basis von Einzelverträgen tätigen Verwaltern muss hingegen im streitigen Zivilprozess ausgetragen werden. Die Lit teilt diesen restriktiven Ansatz und lässt die Bestellung von zwei Verwaltern nur in Ausnahmefällen zu, wie etwa in einer Übergangsphase bei einem Verwalterwechsel oder in sog Mischhäusern, in denen hinsichtlich einzelner Objekte Wohnungseigentum begründet wurde und je ein Verwalter für den „Wohnungseigentumsteil“ und den „Miethausteil“ bestellt wurden (wobei in einem solchen für die WE-Gemeinschaft ja ohnehin nur ein Verwalter bestellt wird).⁵³

Daraus lassen sich zwei wesentliche Fragen für die Bestellung von Überverwaltern für Projekte mit zumindest einer dem WEG unterliegenden Liegenschaft ableiten: Ist die Beauftragung eines Überverwalters zusätzlich zu einem gewöhnlichen Verwalter auf Grundlage eines Vertrags überhaupt zulässig? Und unterliegt ein solcher allenfalls zulässiger Überverwalter zumindest teilweise dem Regime der §§ 19 bis 21 WEG?

Der Rsp zufolge dürfte eine Bestellung eines Überverwalters zusätzlich zum Verwalter nach § 19 ff WEG grundsätzlich zulässig sein. So führte der OGH aus, dass die Beauftragung des WE-Organisators durch die einzelnen WE-Bewerber in den einzelnen Kaufverträgen mit der Kaltwasserabrechnung, während alle anderen Hausverwalteragenden durch einen Dritten zu besorgen sind, keine Verwalterbestellung iSd § 19 WEG darstellt, weshalb der Rechnungslegungsanspruch im streitigen Verfahren durchgesetzt werden muss.⁵⁴ Dies impliziert die Zulässigkeit einer außerhalb des WEG liegenden Beauftragung einer Person mit einzelnen Verwalteraufgaben, weil der OGH die Beauftragung des WE-Organisators nicht per se für unzulässig erklärte. Aus dieser Entscheidung kann ferner abgeleitet werden, dass ein solcher **Überverwalter nicht den Beschränkungen des WEG unterliegt** („Ist ein Verwalter bestellt, so hat dieser die Pflichten nach § 20 WEG zu erfüllen. Für

⁵² OGH 22.08.2022, 5 Ob 39/22d.

⁵³ E.M. Hausmann in Hausmann/Vonkilch (Hrsg), WEG⁴ (2017) § 19 Rz 14.

⁵⁴ OGH 22.08.2022, 5 Ob 39/22d.

eine Liegenschaft kann auch nur ein einziger Verwalter bestellt werden; eine Parallelverwaltung durch mehrere Verwalter ist nicht zulässig“). Dieser Position schließt sich ein Teil der Lit an.⁵⁵ Ein anderer Teil der Lit sieht hingegen die in § 20 WEG normierten Verwalterpflichten auch für solche Verwalter für verbindlich an, deren Bestellung nicht auf Grundlage von § 19 WEG erfolgt ist.⁵⁶

Auch wenn der beauftragte Überverwalter idR nicht als Verwalter iSd § 19 ff WEG zu qualifizieren ist und demzufolge nicht den Bestimmungen des WEG betreffend Verwalter unterliegt, besteht die Möglichkeit der **Geltendmachung der Unwirksamkeit dieser Beauftragung entsprechend § 38 WEG**. In einer Entscheidung zum WEG 1975⁵⁷ erkannte der OGH, dass die Bestellung des WE-Organisators zum Verwalter für die Dauer von fünf Jahren nicht gegen § 24 WEG 1975 (nunmehr § 38 WEG) verstößt.⁵⁸ Die fünfjährige Vertragslaufzeit war der damaligen Regelungen des § 18 WEG 1975 geschuldet, der eine Kündigungsmöglichkeit von Verwalterverträgen mit mehr als fünfjähriger Vertragslaufzeit nach Ablauf des fünften Jahres vorsah; nunmehr sind es gemäß § 21 WEG drei Jahre (siehe Punkt 3.2 für nähere Ausführungen zu § 38 WEG). Darüber hinaus kommen weitere gesetzliche Anspruchsgrundlagen für die Bekämpfung der Überverwalterbestellung in Frage (wie etwa § 879 ABGB).

Die praktische Relevanz dieser Ausführungen lässt sich anhand aktueller praktischer Beispiele verdeutlichen: Im Rahmen des Projekts Triiiple erfolgte die Festlegung der Modalitäten für die Bestellung eines Überverwalters auf Basis des „4-Türme-Vertrags“, welcher zu einem Zeitpunkt abgeschlossen wurde, als sich die vier benachbarten Liegenschaften jeweils im Alleineigentümer einer Projektgesellschaft der Konzernmutter befanden. Die Vereinbarung sieht eine unbestimmte Dauer vor und kann zudem nur mit einer 2/3 Mehrheit der abgegebenen Stimmen gemäß einer für alle vier Baukörper festgelegten Stimmenverteilung erfolgen. Außerdem muss die Abberufung eines Überverwalters mit der gleichzeitigen Bestellung eines neuen Überverwalters

⁵⁵ Würth/Zingher/Kovanyi, Miet- und Wohnrecht II²³ (2015) WEG § 19 Rz 3.

⁵⁶ E.M. Hausmann in Hausmann/Vonkilch, WEG⁴ § 20 Rz 9.

⁵⁷ Bundesgesetz vom 1. Juli 1975 über das Eigentum an Wohnungen und sonstigen Räumlichkeiten (Wohnungseigentumsgesetz 1975 – WEG 1975, BGBl 1975/417 außer Kraft getreten mit BGBl I 2002/70).

⁵⁸ OGH 04.09.2001, 5 Ob 98/01z.

einhergehen. Die Rechtswirksamkeit des 4-Türme-Vertrags wurde zudem auf den Bestand auch nur eines Bauwerkes abgeschlossen.⁵⁹ Damit wird den WE-Eigentümern die Kündigung dieser Vereinbarung erheblich erschwert – wenn nicht faktisch gänzlich verunmöglicht. Weiters sind die WE-Eigentümer zur Durchsetzung ihrer allfälligen Ansprüche gegenüber dem Überverwalter auf das streitige Verfahren angewiesen. Eine Anfechtung dieser Bestimmungen wegen eines Verstoßes gegen § 38 WEG käme daher mE grundsätzlich in Frage. Ob die den Betroffenen vertraglich eingeräumten Minderheitsrechte und Kündigungsmöglichkeiten einen billigen Interessensausgleich iSd § 38 WEG begründen und daher eine Anfechtung ausschließen, ist aber zu bezweifeln.

Anders stellt sich hingegen die Bestellung des Überverwalters beim Projekt Vienna TwentyTwo Living dar. Laut den Verträgen wird der Überverwalter zunächst auf drei Jahre beauftragt. Die Festlegung dieser Vertragsdauer geht offenbar auf die oben erwähnten Entscheidungen des OGH zurück, weshalb diese Bestellung nicht gegen § 38 WEG verstoßen dürfte.

⁵⁹ Informationen gemäß dem am 07.01.2023 ausgehobenen „4-Türme Vertrag“.

4. BTVG bei der Abwicklung von Hochhausprojekten

Wenn ein Bauträger die einzelnen Objekte eines Hochhauses vor deren Fertigstellung veräußert oder in Bestand gibt und der Erwerber eine entsprechende Zahlung an den Bauträger leistet, kommen die Bestimmungen des BTVG auf dieses Vertragsverhältnis zur Anwendung. Den Bauträger treffen diesfalls diverse Schutzbestimmungen zugunsten des voranzahlenden Erwerbers. Im Nachfolgenden wird nach Darstellung des allgemeinen Rechtsrahmens die Übertragbarkeit dieser Schlussfolgerungen auf Hochhausprojekte erörtert. Anschließend sollen der rechtliche Rahmen für die Festlegung variabler Preise gemäß § 4 Abs 3 BTVG und schuldrechtlicher Sicherungsmodelle gemäß § 8 BTVG dargestellt, die bei Hochhausprojekten vom großen Interesse für Bauträger sein können. Darauf aufbauend werden Mustervertragsklauseln formuliert.

4.1. Allgemeines zum BTVG und BTVG-Verträgen

Die Realisierung von Bauträgerprojekten erfordert einen hohen Eigen- und/oder Fremdkapitaleinsatz. Bauträger haben im Regelfall ein großes wirtschaftliches Interesse daran, die einzelnen Objekte in einer möglichst frühen Projektrealisierungsphase, bei Möglichkeit bereits vor Baubeginn oder zumindest während deren Errichtung, „abzusetzen“. Dieses Ziel erreicht der Bauträger mit Vorauszahlungen des Erwerbers. Die dem Bauträger idR unterlegenen Erwerber werden oftmals zu hohen Zahlungen sowohl vor Fertigstellung und Übergabe des konkreten Vertragsgegenstands als auch vor Einräumung der vereinbarten Rechtsstellung verpflichtet. Damit übernimmt der Erwerber das Risiko, dass der Bauträger vor Baufertigstellung insolvent wird oder er das Objekt aus sonstigen Gründen nicht finalisieren kann. Das **Vorauszahlungsrisiko** verwirklicht sich vor allem dann, wenn sich der Erwerber in der Insolvenz des Bauträgers ohne äquivalente Gegenleistung mit einer bloßen, häufig nur geringen Insolvenzquote zufriedengeben muss.⁶⁰ Man spricht auch davon, dass den Vorauszahlungen des Erwerbers kein ausreichender Bauwert gegenübersteht.⁶¹

⁶⁰ *Aufner/S. Bydlinski*, Baurägervertragsgesetz² (2008) § 1 Rz 1; *Friedl* in *Illedits/Reich-Rohrwig* (Hrsg), Wohnrecht: Taschenkommentar³ (2018) BTVG § 2 Rz 1; *Gartner*, Baurägervertragsgesetz⁴ (2018) § 1 Rz 1; *Pittl*, Baurägervertragsgesetz² (2015) S 20.

⁶¹ *Pittl*, BTVG² S 25.

Das Insolvenzrisiko ist bei Bauträgerprojekten besonders stark ausgeprägt. Oftmals steht und fällt ein Projekt mit vom Bauträger kaum beeinflussbaren Faktoren, wie etwa mit explodierenden Baupreisen, steigenden Zinsen oder der Solvenz der beauftragten Professionisten. Steigen Baupreise oder Zinsen unerwarteterweise an oder fallen die vom Bauträger herangezogenen Unternehmen aufgrund von Insolvenzen weg, kann dies schnell die Projektrealisierung gefährden. Solche Projekte werden idR mittels Projektgesellschaften abgewickelt. Folglich ist das Interesse der wirtschaftlichen Eigentümer am Fortbestehen dieser Unternehmen bei Zahlungsschwierigkeiten – vorsichtig ausgedrückt – geringer als bei auf dauerhaften Fortbestand gerichteten Unternehmen. Dieser Umstand kommt deutlich in den Insolvenzstatistiken zum Ausdruck: Der Baubereich, zu dem auch die Tätigkeit von Bauträgern zugerechnet wird, gehört zu den am stärksten von Insolvenzen gefährdeten Tätigkeitsbereichen.⁶² Hinzukommen die gravierenden Auswirkungen von Bauträgerinsolvenzen für die Beteiligten. Immobilienerwerbe gehören für viele Personen zu den größten Investitionen, oftmals verbunden mit Fremdfinanzierungen. Wird ein Bauträger vor Fertigstellung insolvent und kann das Objekt nicht oder nur unter Aufnahme weiteren (Fremd-)Kapitals fertiggestellt werden, stoßen Beteiligte schnell an ihre finanziellen und persönlichen Grenzen.

Die Rechtsordnung enthielt trotz dieser seit Langem bekannten Gefahren vor dem Inkrafttreten des Bauträgervertragsgesetzes (BTVG) am 01.01.1997 kaum Schutzbestimmungen hinsichtlich des Erwerbs erst fertigzustellender Objekte. Eine der nach wie vor bestehenden Möglichkeiten zur Absicherung eines Erwerbers ist die das Einvernehmen der Vertragsparteien voraussetzende Anmerkung der Rangordnung für die beabsichtigte Veräußerung gemäß §§ 53 ff GBG⁶³, mit der die Insolvenzfestigkeit des Eigentumserwerbs sichergestellt werden kann. Zwingende und rangwahrende Bestimmungen sah zudem bereits das WEG 1975 vor. Diesen Bestimmungen ist gemein, dass sie den Rechtserwerb des Erwerbers sicherstellen, aber nicht dessen Vorauszahlungen im Falle der Insolvenz des Bauträgers schützen.⁶⁴ Zwar waren der Praxis schon vor dem Inkrafttreten des BTVG Verträge bekannt, die

⁶² *Creditreform*, Firmeninsolvenzstatistik 1. Halbjahr 2022: 20 Insolvenzen pro Werktag, 01.08.2022 (https://www.creditreform.at/fileadmin/user_upload/Creditreform_Oesterreich/Aktuelles_Wissen/Wirtschaftsforschung/AT_Insolvenzstatistik/2022/1._Halbjahr_2022/Presseinformation_Firmeninsolvenzstatistik_1._Halbjahr_2022.pdf) abgerufen am 27.10.2022.

⁶³ Bundesgesetz vom 2. Feber 1955 über die Grundbücher (Allgemeines Grundbuchsgesetz 1955 – GBG 1955, BGBl 1955/39 idF BGBl I 2020/81).

⁶⁴ *Pittl*, BTVG² S 21 ff.

eine grundbücherliche Sicherstellung iVm einer Ratenzahlung nach Baufortschritt vorsahen.⁶⁵ Eine solche Vereinbarung setzte allerdings eine Einigung der Vertragsparteien voraus.

Mit dem BTVG beabsichtigte der Gesetzgeber die aus Sicht der Erwerber unbefriedigend empfundene Situation iZm dem Erwerb von Eigentum und Nutzungsrechten iwS an erst zu errichtenden oder zu sanierenden Objekten durch Normierung zwingender gesetzlicher Bestimmungen wesentlich zu verbessern. Ein zentraler Aspekt waren die Sicherungsmodelle, mit denen entweder die Rückforderungsansprüche oder der Rechtserwerb gesichert werden. Darüber hinaus sah bereits die Erstfassung des BTVG wesentliche Schutzbestimmungen zugunsten der Erwerber vor, wie bspw das Schriftformgebot, Vorgaben hinsichtlich des Mindestinhalts von BTVG-Verträgen, zwingende Rücktrittsrechte des Erwerbers, Rückforderungsansprüche des Erwerbers bei vorzeitiger Zahlung und Verwaltungsstrafbestimmungen bei Verstößen des Bauträgers gegen das BTVG (dazu im Detail Punkt 4.3.1). Das BTVG wurde seit seinem Inkrafttreten im Jahr 1997 mehrmals und zuletzt umfassend im Jahr 2008 novelliert.⁶⁶

Der **BTVG-Vertrag** wird als gemischter Vertrag mit stark ausgeprägten werkvertraglichen Elementen klassifiziert⁶⁷, der je nach Vertragstypus entweder kaufvertragliche oder bestandsrechtliche Elemente enthält. Bei gemischten Verträgen gelangt die sog Kombinationstheorie zur Anwendung, nach der für die Beurteilung der einzelnen Leistungspflichten und zur Lösung von Einzelfragen die jeweils sachlich geeignetste Vorschrift aus dem jeweiligen gesetzlichen Vertragstyp heranzuziehen ist, dem die Pflicht entstammt.⁶⁸ Die Kombination von kauf- und werkvertraglichen Elementen führt insbesondere zur Zurechnung von Professionisten an den Bauträger iSd § 1313a ABGB⁶⁹. Auch im Verhältnis von Werk- und Bestandsrechten wird grundsätzlich die Kombinationstheorie angewandt.⁷⁰ *Friedl* vertritt unter Bezugnahme auf die Materialien

⁶⁵ aaO, S 20.

⁶⁶ Bundesgesetz, mit dem das Bauträgervertragsgesetz geändert wird (BGBl I 2008/56).

⁶⁷ OGH 29.04.2004, 6 Ob 89/04p = MietSlg 56.568; 29.08.2006, 5 Ob 82/06d; *Friedl* in *Illedits/Reich-Rohrwig*, BTVG³ § 2 Rz 15; *Gartner*, BTVG⁴ § 2 Rz 1.

⁶⁸ *Welser/Zöchling-Jud*, Bürgerliches Recht Band II¹⁴ (2015) Rz 57; *Friedl* in *Illedits/Reich-Rohrwig*, BTVG³ § 2 Rz 15.

⁶⁹ Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch für die gesammten deutschen Erbländer der Oesterreichischen Monarchie (ABGB, JGS 1811/946 idF BGBl I 2022/145).

⁷⁰ *Welser/Zöchling-Jud*, Bürgerliches Recht Band II¹⁴ Rz 57.

zur BTVG Novelle im Jahr 2008, dass bei nicht nach den Wünschen und Bedürfnissen des Erwerbers hergestellten Objekten die werkvertraglichen Elemente in den Hintergrund träten und lediglich die Regeln des Bestandrechts anzuwenden seien (zB § 1096 ABGB bei Vorliegen von Mängeln). Laut ihm soll dieses Ergebnis aber wiederum nicht für Fälle sogenannter Mietkäufe gelten, bei denen nach Ablauf einer bestimmten Bestandsdauer – aufgrund des Vertrags oder Gesetzes – die Einräumung dinglicher Rechte beabsichtigt sei.⁷¹ Diese Rechtsansicht spricht letztendlich für die Absorptionstheorie, was aber vor allem mit der älteren Rsp des OGH in Einklang stehen dürfte.⁷²

4.2. Rechtliche Rahmenbedingungen

Der Anwendungsbereich des BTVG ergibt sich aus seinen §§ 1 und 2. Darunter fallen alle **Verträge über den Erwerb des (Wohnungs-)Eigentums, des Baurechts, des Bestandrechts oder eines sonstigen Nutzungsrechts an erst zu errichtenden oder durchgreifend zu erneuernden Gebäuden, Wohnungen oder Geschäftsräumen** (vgl § 2 Abs 1 BTVG), wenn sich der **Erwerber vor Fertigstellung** vertraglich zur **Entrichtung von mehr als EUR 150 je m² Nutzfläche** an den **Bauträger oder an Dritte** verpflichtet. Davon sind auch Zahlungen für vom Bauträger angebotene oder vorgegebene Sonder- oder Zusatzleistungen erfasst (vgl § 1 Abs 1 BTVG).

Maßgeblich ist somit die **Vorauszahlung** des Erwerbers vor Fertigstellung des Objekts durch den Bauträger.⁷³ Dabei ist es unerheblich, ob der Erwerber die vereinbarten Zahlungen auf einmal zur Gänze oder in Raten entrichtet, sofern nur die insgesamt geleistete Zahlung den Schwellenwert von EUR 150 je m² Nutzfläche übersteigt.⁷⁴

Die für die Eröffnung des Anwendungsbereichs des BTVG maßgeblichen Kriterien werden im Nachfolgenden im Detail erörtert:

Der BTVG-Vertrag muss den **Erwerb eines der in § 2 Abs 1 BTVG genannten Rechte zum Gegenstand** haben („*Erwerb des Eigentums, des Wohnungseigentums, des Baurechts, des Bestandrechts oder eines sonstigen*

⁷¹ Friedl in *Illedits/Reich-Rohrwig*, BTVG³ § 2 Rz 34.

⁷² Rummel in *Rummel/Lukas/Geroldinger* (Hrsg), ABGB-Kommentar⁴ (2014) ABGB § 859 Rz 33.

⁷³ Gartner, BTVG⁴ § 2 Rz 15; Pittl, BTVG² S 25; Prader, Manz-Wohnrecht, BTVG^{4,11} § 1 Rz 1 (Stand 01.10.2022, Manz-Wohnrecht in www.rdb.at).

⁷⁴ Markl in *Schwimann/Kodek* (Hrsg), ABGB: Praxiskommentar⁴ (2015) BTVG § 1 Rz 3.

Nutzungsrechts einschließlich Leasings“). Davon sind jedenfalls die dinglichen Rechte in Form des Eigentums, des Wohnungseigentums, des Baurechts und des Baurechtswohnungseigentums erfasst. Mit „Bestandrechten“ sind Miete und Pacht, aber auch die von gemeinnützigen Bauvereinigungen geschlossenen Nutzungsverträge iSd § 13f WGG⁷⁵ gemeint. Der Leasingvertrag als eine gesetzlich nicht geregelte Vertragsart ist explizit angeführt und bei Vorliegen der sonstigen Voraussetzungen vom Anwendungsbereich des BTVG erfasst. Zu den „sonstigen Nutzungsrechten“ gehören ferner (dingliche) Wohn- und Fruchtgenussrechte, Teilnutzungsrechte iSd TNG 2011⁷⁶ und Superädifikate.⁷⁷

Der Anwendungsbereich des BTVG erfordert **die Errichtung oder die durchgreifende Erneuerung** von Gebäuden, Wohnungen oder Geschäftsräumen. Nach *Vonkilch* hat auch der Erwerb von KFZ-Stellplätzen in Form selbstständiger Wohnungseigentumsobjekte die analoge Anwendbarkeit des BTVG zur Folge, weil von einer planwidrigen Lücke auszugehen sei.⁷⁸ Unter die Errichtung fallen Neu-, Auf-, Aus- und Zubauten. Eine durchgreifende Erneuerung ist nach den Materialien zur Stammfassung des BTVG anzunehmen, wenn die Sanierungs- und Umbaumaßnahmen in einer Bauphase ansetzen, die in etwa mit dem Stadium nach Fertigstellung des Rohbaus und des Dachs eines erst zu errichtenden Objekts verglichen werden kann. Dafür können auch die Kosten der Renovierung herangezogen werden: Erreichen sie die Hälfte der gesamten Neuherstellungskosten, so wird der Vertrag als BTVG-Vertrag qualifiziert.⁷⁹ Die Erfüllung bloß eines dieser beiden Kriterien genügt.⁸⁰ Die in der Rsp behandelten Fälle stellen sich etwas differenzierter dar. So ging der OGH von einer durchgreifenden Erneuerung einer Wohnung aus, weil die Erneuerung sämtlicher elektrischer Leitungen, die Schaffung einer Gasetagenheizung und komplett neuer sanitärer Einrichtungen, der Einbau neuer Türen, die

⁷⁵ Bundesgesetz vom 8. März 1979 über die Gemeinnützigkeit im Wohnungswesen (Wohnungsgemeinnützigkeitsgesetz – WGG, BGBl 1979/139 idF BGBl I 2022/88).

⁷⁶ Bundesgesetz über den Verbraucherschutz bei Teilzeitnutzungs- und Nutzungsvergünstigungsverträgen (Teilzeitnutzungsgesetz 2011 – TNG 2011, BGBl I 2011/8 idF BGBl I 2019/27).

⁷⁷ *Friedl* in *Illedits/Reich-Rohrwig*, BTVG³ § 2 Rz 17 ff.

⁷⁸ *Vonkilch*, Das Bauträgervertragsrecht nach der BTVG-Novelle 2008, wobl 2008, 203 (209 f).

⁷⁹ ErläutRV 312 BlgNR 20. GP 13; *Friedl* in *Illedits/Reich-Rohrwig*, BTVG³ § 2 Rz 33; *Gartner*, BTVG⁴ § 2 Rz 21 f.

⁸⁰ OGH 17.02.2005, 8 Ob 113/04g, *Pittl*, wobl 2006, 59 = MietSlg 57.522; 29.10.2013, 3 Ob 123/13d.

Einbeziehung von allgemeinen Teilen in die Wohnung und damit einhergehend Grundrissveränderungen vereinbart waren.⁸¹ In einem anderen Fall bejahte er dies bei Zusammenlegung bestehender Wohnungen zur Schaffung einer großen und neu aufgeteilten Wohnung unter Einbeziehung von Gangflächen bei gleichzeitiger Erneuerung des Fußbodenaufbaus und aller Installationen.⁸² Der OGH nimmt in diesen beiden Entscheidungen keinen Bezug zu den oben dargestellten Kriterien der durchgreifenden Erneuerung. In der Lit wird daher angenommen, dass es bei einzelnen Objekten für die Annahme einer durchgreifenden Erneuerung nicht auf die weiteren im Gebäude vorzunehmenden Arbeiten ankommt. Es wird demnach danach zu unterscheiden sein, ob ein gesamtes Gebäude (etwa ein Einfamilienhaus) oder lediglich Teile davon (zB eine Wohnung) Vertragsobjekt sind.⁸³ *Gartner* stellt in diesem Zusammenhang zutreffend auf den Zweck des Gesetzes ab und führt anschaulich aus, dass Erwerber einzelner durchgreifend zu sanierender Objekte in bestehenden Gebäuden den gleichen Gefahren wie beim Erwerb einzelner Objekte in erst zu errichtenden Gebäuden ausgesetzt sind.⁸⁴

Der Gesetzgeber nimmt ein Sicherheitsbedürfnis ab einem **Schwellenwert von über EUR 150 je m² Nutzfläche** an. Nach den Materialien zur BTVG Novelle im Jahr 2008 sind für die Schwellenwertberechnung sämtliche „vereinbarungsgemäß“ zu leistenden Zahlungen heranzuziehen. Maßgeblich sind nicht nur der Kaufpreis bzw das an einen dritten Liegenschaftsverkäufer zu entrichtende Entgelt, sondern bspw auch Aufschließungskosten, Gebühren, Abgaben sowie Steuern und auch die Kosten der Vertragserrichtung sowie -abwicklung.⁸⁵ Darunter fällt auch die allenfalls – bei Optierung in die Umsatzsteuer gemäß § 6 Abs 1 Z 9 Umsatzsteuergesetz (UStG)⁸⁶ – zu begleichende Umsatzsteuer, nämlich auch bei finanzamtlicher Überrechnung auf das Steuerkonto des Bauträgers oder eines Dritten. Bei Steuern und Gebühren ist danach zu differenzieren, ob sie von Gesetzes wegen vom Erwerber zu bezahlen sind (und daher keine „vereinbarungsgemäße“ Zahlung iSd BTVG sind) oder

⁸¹ OGH 17.02.2005, 8 Ob 113/04g, *Pittl*, wobl 2006, 59 = MietSlg 57.522.

⁸² OGH 29.10.2013, 3 Ob 123/13d, *Zörer*, ZVB 2014, 121 = MietSlg 65.512.

⁸³ *Friedl* in *Illedits/Reich-Rohrwig*, BTVG³ § 2 Rz 34; *Gartner*, BTVG⁴ § 2 Rz 22.

⁸⁴ *Gartner*, BTVG⁴ § 2 Rz 22.

⁸⁵ ErläutRV 432 BlgNR 23. GP 5; *Friedl* in *Illedits/Reich-Rohrwig*, BTVG³ § 2 Rz 42; *Gartner*, BTVG⁴ § 1 Rz 16.

⁸⁶ Bundesgesetz über die Besteuerung der Umsätze (Umsatzsteuergesetz 1994 – UStG 1994, BGBl 1994/663 idF BGBl I 2022/163).

Schuldner der Abgabe der Bauträger ist bzw beide Vertragsparteien gemeinsam und nur die Zahlungsverpflichtung im BTVG-Vertrag auf den Erwerber überwältzt wird. Hinsichtlich der bei Liegenschaftstransaktionen anfallenden Grunderwerbsteuer und Eintragungsgebühr haften nach dem gesetzlichen Modell grundsätzlich beide Vertragsparteien gemeinsam zur ungeteilten Hand. Wird deren Zahlungsverpflichtung wie üblich auf den Erwerber überwältzt, liegt eine vereinbarungsgemäße Zahlung iSd BTVG vor.⁸⁷ Hingegen ist grundsätzlich von keiner Zahlung an den Bauträger oder einen Dritten auszugehen, wenn der Erwerber die Zahlungen und insbesondere den Kaufpreis an einen Treuhänder leistet und er diese Mittel vereinbarungsgemäß erst nach Fertigstellung, Übergabe und Sicherung des Rechtserwerbs an den Bauträger weiterleiten darf.⁸⁸

Die Zahlungen müssen ferner **vor Fertigstellung des Objekts** an den Bauträger oder den Dritten geleistet werden. Werden Zahlungen erst nach Fertigstellung geleistet, liegt kein BTVG-Vertrag vor.⁸⁹ So kann es dazu kommen, dass bei einem Bauträgerprojekt einzelne Objekte nach BTVG und andere wiederum außerhalb des BTVG zum Abverkauf gelangen. Die Fertigstellung versteht sich laut den Materialien zur Stammfassung des BTVG als die Herstellung des vertraglich vereinbarten Bauzustands, wobei dies im Zweifel auch die der gemeinsamen Benützung dienenden Anlagen umfasst. Die Fertigstellung muss sich deshalb – weil diesbezüglich auf den vertraglich vereinbarten Zustand abzustellen ist – nicht mit der Bezugsfertigkeit decken, zumal der Erwerber nach der Vereinbarung für die Vornahme der zur Bezugsfertigkeit erforderlichen Leistungen selbst verantwortlich sein kann.⁹⁰ In solchen Fällen können allerdings Umgehungskonstellationen auftreten: Bestehen seitens des Bauträgers Vorgaben an die zu beauftragenden Professionisten oder an die Art bzw den Umfang der zu erbringenden Bauleistungen, wird von einer dem BTVG unterliegenden „Entrichtung einer Zahlung an einen Dritten“ auszugehen sein. Mit tatsächlicher Übergabe des fertiggestellten Objekts und Sicherung der Erlangung der vereinbarten Rechtsstellung enden die aus dem BTVG resultierenden Sicherungspflichten (§ 7 Abs 5 BTVG).

⁸⁷ Friedl in *Illedits/Reich-Rohrwig*, BTVG³ § 2 Rz 42; *Gartner*, BTVG⁴ § 1 Rz 16 f.

⁸⁸ ErläutRV 312 BlgNR 20. GP 24; *Friedl in Illedits/Reich-Rohrwig*, BTVG³ § 2 Rz 41.

⁸⁹ Vgl zB *Pittl*, BTVG² S 28.

⁹⁰ ErläutRV 312 BlgNR 20. GP 12; *Friedl in Illedits/Reich-Rohrwig*, BTVG³ § 2 Rz 46; *Gartner*, BTVG⁴ § 1 Rz 28.

Der Schwellenwert von EUR 150 versteht sich je **m² Nutzfläche gemäß §§ 2 Abs 7 und 7 WEG**. Damit ist die gesamte Bodenfläche abzüglich der Wandstärken, der im Verlauf der Wände befindlichen Durchbrechungen sowie Ausnehmungen gemeint, wobei auch Treppen, offene Balkone, Terrassen sowie Zubehörobjekte für die Nutzflächenermittlung außer Betracht bleiben.⁹¹

Zur Vermeidung von Umgehungen begründen auch solche Vertragskonstellationen die Anwendbarkeit des BTVG, in denen der Rechtserwerb vom „Dritten“ einerseits und die Vereinbarung der Errichtung durch den „Bauträger“ andererseits formal betrachtet auf Basis selbstständiger Verträge erfolgen (**wirtschaftliche Einheit**). Eine solche liegt vor, wenn der Rechtseinräumer (idR der Liegenschaftseigentümer) und der Bauträger organisatorisch zusammenwirken und gemeinsam ein rechtlich und planlich entsprechend „fertig gestaltetes“ Bauträgerprojekt am Markt anbieten.⁹² Nach der Rsp ist von einer wirtschaftlichen Einheit auszugehen, wenn in vertraglicher, zumindest aber in organisatorischer Hinsicht eine so enge geschäftliche Verflechtung zwischen Bauträger und dem Rechtseinräumer besteht, dass für den Erwerber der objektiv begründete Eindruck einer praktisch wechselseitigen Bedingtheit der beiden Verträge entsteht. Die rein subjektive Beurteilung des Erwerbers alleine reichen für die Annahme einer wirtschaftlichen Einheit aber nicht aus.⁹³ Ein BTVG-Vertrag liegt auch nicht vor, wenn jemand auf eigenem Grund ein Gebäude errichten lässt.⁹⁴

In den Anwendungsbereich des BTVG fallen auch Zahlungen, die der Erwerber für **vom Bauträger angebotene oder vorgegebene Sonder- oder Zusatzleistungen** entrichten muss. Leistet der Erwerber Zahlungen für solche Leistungen direkt an den Bauträger, ist der Anwendungsbereich des BTVG bei Vorliegen der übrigen Voraussetzungen eröffnet. Bei Zahlungen an Dritte – möglicherweise auch auf Basis eines selbstständigen Vertragsverhältnisses – muss hingegen ein bestimmtes Naheverhältnis zwischen den Sonder- oder Zusatzleistungen und dem BTVG-Vertrag bestehen: Ein solches liegt vor, wenn der Bauträger dem Erwerber die Person des Professionisten oder die mögliche Qualität oder Quantität der Leistungen vorschreibt. Werden solche

⁹¹ *Ofner* in GeKo WEG § 2 Rz 53.

⁹² *Gartner*, BTVG⁴ § 2 Rz 8.

⁹³ OGH 09.11.2011, 5 Ob 64/11i = MietSlg 63.521; 21.04.2016, 9 Ob 12/16d.

⁹⁴ RIS-Justiz RS0127269; siehe zB auch OGH 29.04.2004, 6 Ob 89/04p = MietSlg 56.568.

Leistungen vom Erwerber außerhalb dieser Schranken in Auftrag gegeben, gelangt das BTVG auf diese Leistungen nicht zur Anwendung.⁹⁵

4.2.1. Rechtsfolgen der Anwendbarkeit des BTVG

Die Anwendbarkeit des BTVG führt zu umfassenden Verpflichtungen der Bauträger. So muss der BTVG-Vertrag gemäß §§ 3 und 4 BTVG schriftlich abgeschlossen werden und einen bestimmten Mindestinhalt aufweisen. Eine der relevantesten Folgen liegt in der Verpflichtung zur Festlegung eines Sicherungsmodells gemäß § 7 Abs 1 BTVG (siehe Punkt 4.3). Die Einhaltung der Sicherungsmodelle wird durch hoch verzinsten Rückforderungsansprüche des Erwerbers bei vorzeitig geleisteten Zahlungen gesichert. Des Weiteren sind in den §§ 5 und 6 BTVG besondere Bestimmungen zum Rücktritt der Vertragsparteien normiert. Die aus dem BTVG resultierenden Verpflichtungen werden schließlich durch Verwaltungsstrafbestimmungen flankiert, die Geldstrafen von bis zu EUR 28.000 bei gegen das BTVG vorsehen.

4.2.2. BTVG-Bestimmungen als Schutzbestimmungen zugunsten der Erwerber

Das BTVG gilt grundsätzlich für alle Erwerber, ungeachtet ihrer Eigenschaft als Verbraucher oder Unternehmer.⁹⁶ Im Verhältnis zu Verbrauchern haben diese Bestimmungen relativ zwingenden Charakter und können somit nicht zu deren Nachteil, aber durchaus zu ihrem Vorteil, abgeändert werden. Das BTVG wird deshalb als **Sonderverbraucherschutzrecht** bezeichnet. Neben dem BTVG bleiben weitergehende gesetzliche Schutzvorschriften zugunsten des Erwerbers, wie etwa jene des KSchG⁹⁷, unberührt, zumal davon auszugehen ist, dass der Bauträger praktisch immer Unternehmer iSd UGB⁹⁸ sein wird.⁹⁹ Es werden daher nicht schlichtweg alle dem BTVG widersprechende Schutzvorschriften verdrängt, sondern nur die, die für den Erwerber im Vergleich zu jenen des BTVG ungünstiger sind. Bei vom BTVG abweichenden Vertragsbestimmungen ist für jede davon gesondert zu prüfen, ob sie für den Erwerber günstiger oder ungünstiger ist. Anders ist nur dann vorzugehen,

⁹⁵ *Aufner/S. Bydlinski*, BTVG² § 1 Rz 5; *Pittl*, BTVG² S 25 f.

⁹⁶ ErläutRV 312 BlgNR 20. GP 13; *Markl* in *Schwimann/Kodek*, BTVG⁴ § 1 Rz 4.

⁹⁷ Bundesgesetz vom 8. März 1979, mit dem Bestimmungen zum Schutz der Verbraucher getroffen werden (Konsumentenschutzgesetz – KSchG, BGBl 1979/140 idF BGBl I 2022/109).

⁹⁸ Bundesgesetz über besondere zivilrechtliche Vorschriften für Unternehmen (Unternehmensgesetzbuch – UGB, dRGBI 1987/219 idF BGBl I 2021/86).

⁹⁹ ErläutRV 312 BlgNR 20. GP 13.

wenn sachlich zusammengehörige Bestimmungen vorliegen, die in ihrem Zusammenhang gemeinsam beurteilt werden können (Günstigkeitsvergleich).¹⁰⁰ Das BTVG nicht berührende Vertragsbestimmungen können hingegen einerseits wegen Verstößen gegen andere zwingende Schutzvorschriften und andererseits aufgrund ihrer Eigenschaft als „Allgemeine Geschäftsbedingungen“ (siehe dazu sogleich) unwirksam sein.

Ist der Erwerber kein Verbraucher und demnach Unternehmer, können die Bestimmungen des BTVG grundsätzlich zu seinem Nachteil abgeändert werden. Laut den Materialien zur Stammfassung des BTVG findet diese Vertragsfreiheit in den allgemeinen Vorschriften (zB § 879 ABGB) ihre Grenzen. Bei der Beurteilung der Zulässigkeit von vertraglichen Abweichungen ist vor allem auf die den Erwerber in diesem Bereich treffenden Risiken Bedacht zu nehmen.¹⁰¹ Eine vom BTVG abweichende Vertragsfestlegung kann somit auch im Verhältnis zu unternehmerischen Erwerbern unwirksam sein.

4.2.2.1. Qualifikation von BTVG-Verträgen als „Allgemeine Geschäftsbedingungen“

Unter „Allgemeinen Geschäftsbedingungen“ (AGB) werden im üblichen Sprachgebrauch von Unternehmern für eine Vielzahl von Verträgen vorgesehene und vorformulierte Vertragsmuster verstanden. Der Vorteil für Unternehmer bei Implementierung von AGB liegt in der Vereinheitlichung der von ihm abzuschließenden Verträge begründet. Bei Vertragsabschlüssen unter Zugrundelegung von AGB liegt typischerweise ein Ungleichgewicht zwischen den Vertragsparteien zum Vorteil des Unternehmers vor, weshalb das Gesetz verschiedene Rechtsfolgen an deren Verwendung knüpft.¹⁰² **Auch Bauträger verwenden im Rahmen von Bauträgerprojekten vorformulierte Vertragsmuster**, um den Abverkauf oder die Vermietung einer Vielzahl oder sämtlicher Objekte einem einheitlichen vertraglichen Regime zu unterwerfen. Zu denken ist bspw an BTVG-Kaufverträge, die durch den vom Bauträger bestellten Treuhänder aufgesetzt und anschließend nur noch mit den persönlichen Daten der jeweiligen Erwerber ausgefüllt werden. Die Durchsetzung gegenteiliger Vereinbarungen durch den Erwerber ist in solchen Situationen praktisch kaum möglich. **BTVG-Verträge werden somit idR zu Recht als AGB qualifiziert**

¹⁰⁰ Pittl, BTVG² S 33.

¹⁰¹ ErläutRV 312 BlgNR 20. GP 13.

¹⁰² Koziol – Welser/Kletečka, Bürgerliches Recht Band I¹⁴ Rz 427.

und der AGB-Kontrolle unterworfen.¹⁰³

Es sind zudem Konstellationen denkbar, in denen ein Bauträger lediglich ein Objekt errichtet oder durchgreifend erneuert – was, wie oben bereits näher ausgeführt, auch zur Anwendbarkeit des BTVG führen kann – und bei einem von ihm vorgegebenen Vertragsmuster nicht ohne Weiteres davon ausgegangen werden kann, dass dieses für eine Vielzahl von ähnlichen Geschäftsvorgängen gelten soll. Solche Fälle werden uU ebenso von der AGB-Kontrolle tangiert, wie nachfolgend dargestellt wird.

a. Einbeziehung

AGB müssen zunächst zwischen den Vertragsparteien vereinbart werden. Die Vereinbarung kann ausdrücklich oder stillschweigend erfolgen, wobei eine stillschweigende lediglich dann anzunehmen ist, wenn für den Vertragspartner des AGB-Verwenders deutlich erkennbar ist, dass der Unternehmer den Vertrag nur zu seinen AGB abschließen will.¹⁰⁴ **Die Einbeziehungskontrolle begründet bei BTVG-Verträgen grundsätzlich keine Schwierigkeiten**, zumal der Bauträger die von ihm vorformulierten Vertragsbestimmungen in ein oder mehrere Vertragsdokumente aufnimmt und (auch) vom Erwerber unterfertigen lässt (vgl. das Schriftformgebot in § 3 Abs 1 BTVG).

b. Geltungskontrolle gemäß § 864a ABGB

§ 864a ABGB enthält Vorgaben für versteckte Einzelbestimmungen ungewöhnlichen und nachteiligen Inhalts. Dabei wird darauf abgestellt, ob der Vertragspartner des AGB-Verwenders nach den Umständen und vor allem nach dem äußeren Erscheinungsbild der Urkunde mit einer bestimmten Klausel rechnen musste.¹⁰⁵ Die Nachteiligkeit einer Vertragsbestimmung ergibt sich aus Abweichungen von den Vorgaben des dispositiven Rechts zum Nachteil des Vertragspartners des AGB-Verwenders, wenn hierfür keine sachliche Rechtfertigung besteht. Bestehen keine dispositiven Vorgaben, ist zu prüfen, ob der Vertragspartner ohne Klausel besser stünde als bei deren Geltung. Liegt eine nachteilige Bestimmung vor, mit welcher der Vertragspartner des

¹⁰³ Pittl, BTVG² S 33.

¹⁰⁴ Koziol – Welser/Kletečka, Bürgerliches Recht Band I¹⁴ Rz 427.

¹⁰⁵ aaO, Rz 432.

AGB-Verwenders nicht rechnen musste und wurde er auf diese nicht besonders hingewiesen, wird sie nicht Vertragsinhalt.¹⁰⁶

Die Geltungskontrolle findet laut Meinungen in der Lit – anders als die Inhaltskontrolle – ausschließlich auf für eine Vielzahl von Verträgen vorformulierte Vertragsmuster Anwendung. Für den Einzelfall formulierte Bedingungen werden daher nicht als AGB im Rahmen der Geltungskontrolle qualifiziert.¹⁰⁷

Werden bei einem Bauträgerprojekt für eine Vielzahl von Objekten dieselben Vertragsmuster verwendet, unterliegen sie der Geltungskontrolle. In der Rsp finden sich zahlreiche Beispiele von für unwirksam erklärten Vertragsklauseln, die auch für BTVG-Verträge von Bedeutung sind, wie etwa ein ungewöhnliches einseitiges Recht zur entschädigungslosen Abänderung der Hauptleistung¹⁰⁸ (zB bei Möglichkeit des Bauträgers zur einseitigen Abänderung der vereinbarten Bauleistungen) oder versteckte Haftungsausschlüsse für leichte Fahrlässigkeit¹⁰⁹. Darüber hinaus finden sich in einer umfassenden Analyse der Arbeiterkammer Wien aus dem Jahr 2008 verschiedener BTVG-Verträge einige Bsp aus der Praxis mit im Hinblick auf die Geltungskontrolle unwirksamen Klauseln.¹¹⁰

c. **Inhaltskontrolle gemäß § 879 Abs 3 ABGB**

Die Inhaltskontrolle gemäß § 879 Abs 3 ABGB befasst sich mit Vertragsbestimmungen, die nicht die beiderseitigen Hauptleistungspflichten der Vertragsparteien betreffen, also ausschließlich mit Nebenleistungspflichten. Demzufolge ist eine Nebenleistungspflichten betreffende und gröblich benachteiligende Vertragsbestimmung unwirksam.¹¹¹ Die Inhaltskontrolle ist der Geltungskontrolle nachgelagert.

Die gröbliche Benachteiligung ist zum einen mittels eines Vergleichs mit dem dispositiven Recht zu ermitteln. Wann eine Abweichung vom dispositiven Recht die Schwelle der gröblichen Benachteiligung erreicht, hängt von den Umständen des Einzelfalls ab. Fehlen gesetzliche dispositive Bestimmungen,

¹⁰⁶ Graf in *Kletečka/Schauer* (Hrsg), ABGB-ON^{1.05} ABGB § 864a Rz 39 ff (Stand 01.08.2019, www.rdb.at).

¹⁰⁷ aaO, Rz 1.

¹⁰⁸ OGH 18.01.2011, 4 Ob 212/10w.

¹⁰⁹ ZB OGH 11.01.1996, 6 Ob 503/96.

¹¹⁰ *Reichholf/Rosifka*, Gesetzwidrige Vertragsbestimmungen in Bauträgerverträgen (2008) S 4 ff.

¹¹¹ *Koziol – Welser/Kletečka*, Bürgerliches Recht Band I¹⁴ Rz 436.

ist zu fragen, auf welche Weise das konkrete Problem ohne die in Frage stehende Bestimmung geregelt worden wäre. Zum anderen kann die gröbliche Benachteiligung auch aus einem Vergleich der durch den Vertrag eingeräumten Rechte der Vertragsparteien zueinander resultieren. Steht die Rechtsposition der einen Vertragspartei in einem auffallenden Missverhältnis zu jener der anderen, kann dies gröblich benachteiligend sein. Im Bereich des Konsumentenschutzes werden aufgrund europäischer Rechtsgrundlagen auch im Einzelnen nicht ausverhandelte Klauseln für unwirksam erklärt, die entgegen dem Gebot von Treu und Glauben zum Nachteil des Verbrauchers ein erhebliches und ungerechtfertigtes Missverhältnis der vertraglichen Rechte und Pflichten der Vertragspartner verursachen (sog „asymmetrische Ausgestaltung“).¹¹²

Die Inhaltskontrolle spielt bei BTVG-Verträgen eine bedeutende Rolle. Sie kommt jedenfalls dann zur Anwendung, wenn die Vertragsmuster einer Vielzahl gleichartiger Geschäfte (zB Einzelabverkauf mehrerer Objekte im Rahmen eines Projekts) zugrunde gelegt werden, unabhängig von der Einordnung des Erwerbers als Verbraucher oder Unternehmer. Im Verhältnis zu Verbrauchern kommt die Inhaltskontrolle zudem generell auch bei für den Einzelfall vom Bauträger formulierten Vertragsbedingungen zur Anwendung. Die Inhaltskontrolle begründet ein wichtiges Instrument der Gerichte zur Prüfung von Vertragsbestimmungen. Folglich finden sich unzählige, auch für BTVG-Verträge relevante Judikaturbeispiele. So ist etwa das Abgehen von der Beidseitigkeit einer Preisgleitklausel nach § 4 Abs 1 Z 2 BTVG¹¹³ und die Rückerstattung des Kaufpreises im Falle des Vertragsrücktritts nur Zug um Zug gegen Zurückstellung des Vertragsgegenstands durch den Verbraucher unter Anrechnung eines angemessenen Benützungsentgelts und einer Entschädigung für die Wertminderung¹¹⁴ unzulässig. Dem Arbeitsdokument der Arbeiterkammer Wien aus dem Jahr 2008 sind weitere gröblich benachteiligende Vertragsbestimmungen aus der Bauträgerpraxis zu entnehmen.¹¹⁵

¹¹² Graf in *Kletečka/Schauer*, ABGB-ON¹⁻⁰⁵ § 879 Rz 276, 279, 280, 282, 297.

¹¹³ OGH 20.11.2003, 2 Ob 270/03z = MietSlg 55.547.

¹¹⁴ OGH 11.12.2006, 7 Ob 201/05t.

¹¹⁵ *Reichholf/Rosifka*, Gesetzwidrige Vertragsbestimmungen in Bauträgerverträgen S 4 ff.

d. **Transparenzgebot gemäß § 6 Abs 3 KSchG**

Das in § 6 Abs 3 KSchG normierte Transparenzgebot bezweckt die transparente Klauselgestaltung zum Schutz von Verbrauchern. Vertragsbestimmungen sollen so klar und verständlich formuliert sein, dass Verbraucher deren Bedeutung und Inhalt erfassen können, um ihre Interessen eigenständig wahrnehmen zu können.¹¹⁶ Dagegen verstoßende Vertragsbestimmungen sind unwirksam.¹¹⁷ Nach den unionsrechtlichen Vorgaben gilt das Transparenzgebot für alle nicht „im Einzelnen ausgehandelten Vertragsbestimmungen“, also nicht nur bei Verwendung von AGB.¹¹⁸ BTVG-Verträge sind komplexe Vertragswerke. Bauträger – und deren Treuhänder – sind daher gut beraten, ihre Verträge möglichst einfach zu gestalten, um sich nicht dem Vorwurf der Intransparenz auszusetzen. Der OGH nimmt aber zur Kenntnis, dass in Bezug auf BTVG-Verträge eine Mindestkundigkeit der Verbraucher vorausgesetzt werden kann, weil andernfalls ganze Branchen ihre juristische Kommunikationsfähigkeit verlören.¹¹⁹ Eine an sich intransparente Vertragsklausel kann allerdings uU durch individuelle Aufklärung heilen.¹²⁰ Daraus ergibt sich bei BTVG-Verträgen eine praxisrelevante Heilungsmöglichkeit, wenn der beim grundbücherlichen und pfandrechtlichen Sicherungsmodell zu bestellende Treuhänder den Erwerber über die Natur des Vertrags und die wesentlichen Vertragspunkte belehrt. Dadurch kann die Wirksamkeit einer an sich unklaren Vertragsbestimmung nachträglich durch die Aufklärung „gerettet“ werden.

4.2.2.2. **Weitere einschlägige zwingende Schutzbestimmungen**

Wie in Punkt 4.2.2 ausgeführt, bleiben andere, für den Erwerber günstigere Schutzbestimmungen unberührt aufrecht. Von Bedeutung sind insbesondere die Bestimmungen des KSchG bei Verbrauchergeschäften und jene des WEG.

Das KSchG räumt diversen Verbänden die regelmäßig beanspruchte Möglichkeit zur gerichtlichen Überprüfung von AGB ein. Dementsprechend umfassend ist die Rsp hinsichtlich diverser Vertragsklauseln, die nicht selten auch bei BTVG-Verträgen zur Anwendung gelangen. Von praktischer Relevanz ist

¹¹⁶ *Koziol – Welser/Kletečka*, Bürgerliches Recht Band I¹⁴ Rz 438.

¹¹⁷ RIS-Justiz RS0122168.

¹¹⁸ *Kronthaler* in GeKo KSchG § 6 Rz 191.

¹¹⁹ OGH 29.04.2003, 4 Ob 56/03v.

¹²⁰ *Pabel*, Grundfragen der Transparenzkontrolle (2020) S 128.

§ 6 Abs 1 KSchG, der einen Katalog von Vertragsbestimmungen enthält, die jedenfalls unwirksam sind, und § 6 Abs 2 KSchG mit einer Aufzählung von Vertragsbestimmungen, die zu ihrer Wirksamkeit im Einzelnen ausverhandelt sein müssen.¹²¹ Ferner sind die Bestimmungen des WEG bei BTVG-Verträgen über den Erwerb von Wohnungseigentum oder Baurechtswohnungseigentum zu beachten. Die maßgeblichen Schutzbestimmungen finden sich in den §§ 37 ff WEG. Diese sind im Gegensatz zu den Bestimmungen des KSchG nicht auf Verbraucher beschränkt, sondern sind zugunsten aller Erwerber relativ zwingend.

4.3. Ausgestaltung von BTVG-Verträgen

4.3.1. Form und Mindestinhalt von BTVG-Verträgen

BTVG-Verträge und deren nachträgliche Abänderung bedürfen nach § 3 BTVG der Schriftform.¹²² **Schriftlichkeit bedeutet Unterschriftlichkeit**, wobei auch eine elektronische Signatur diesem Erfordernis entspricht.¹²³ Ein Formmangel bewirkt die **relative Nichtigkeit** des Vertrags, auf den sich (nur) der Erwerber bis zum Ende der Sicherungspflicht nach § 7 Abs 5 BTVG berufen kann. Alternativ kann er vom Bauträger die Erfüllung der Formvorschriften verlangen.¹²⁴ Bei einem B2B-Geschäft kann hingegen konkludent von der Schriftform abgegangen werden.¹²⁵ Der Formvorschrift ist nur dann Genüge getan, wenn der BTVG-Vertrag über alle **Inhaltserfordernisse iSd § 4 Abs 1 BTVG** verfügt.¹²⁶ Dieser Katalog enthält einerseits sog essentialia negotii, deren Fehlen die absolute Nichtigkeit des BTVG-Vertrags bewirkt, und andererseits Nebenbestimmungen, die bei Nichtregelung im Vertrag eine bloß relative Nichtigkeit iSd vorstehenden Absatzes herbeiführen.¹²⁷ Der Mindestinhalt eines BTVG-Vertrags besteht – kurz zusammengefasst – aus der Beschreibung des eigentlichen Vertragsgegenstands, dem Preis inkl sämtlicher Nebengebühren und deren Fälligkeit inkl Bankverbindung zum Tätigen von Zahlungen, den vom Erwerber zu übernehmenden Lasten, der Art der Sicherung des Er-

¹²¹ Näheres *Kronthaler* in GeKo KSchG § 6 Rz 1 ff.

¹²² *Friedl* in *Illedits/Reich-Rohrwig*, BTVG³ § 3 Rz 1; *Gartner*, BTVG⁴ § 3 Rz 1; *Prader*, BTVG^{4.04} § 3 Rz 1.

¹²³ *Friedl* in *Illedits/Reich-Rohrwig*, BTVG³ § 3 Rz 1; *Pittl*, BTVG² S 38.

¹²⁴ *Pittl*, BTVG² S 37.

¹²⁵ OGH 29.08.2006, 5 Ob 151/06a.

¹²⁶ OGH 29.08.2006, 5 Ob 151/06a; *Gartner*, BTVG⁴ § 3 Rz 2; *Friedl* in *Illedits/Reich-Rohrwig*, BTVG³ § 3 Rz 3; *Markl* in *Schwimann/Kodek*, BTVG⁴ § 3 Rz 1.

¹²⁷ *Gartner*, BTVG⁴ § 3 Rz 3.

werbers, dem – allenfalls – zu bestellenden Treuhänder, dem Übergabezeitpunkt und dem Hinweis auf die Lage des Objekts in einer Gefahrenzone oder auf allfällige Kontaminationen.¹²⁸

In Zusammenhang mit den Mindestanforderungen von BTVG-Verträgen ist der Vollständigkeit halber auf das gesetzliche Rücktrittsrecht von Erwerbern hinzuweisen (§ 5 BTVG). Der Bauträger hat den Erwerber spätestens eine Woche vor Abgabe der Vertragserklärung schriftlich (somit durch Zurverfügungstellung entsprechender Unterlagen) über den Mindestinhalt und darüber hinaus über – je nach Sicherungsmodell variierende – weitere relevante Umstände nachweislich zu informieren. Dazu gehört auch die Belehrung über das Rücktrittsrecht des Erwerbers. Einem Erwerber steht dann kein Rücktrittsrecht zu, wenn er spätestens eine Woche vor Abgabe seiner Vertragserklärung oder vor Abschluss des BTVG-Vertrags nicht nur die vollständigen Informationen iSd § 4 BTVG erhalten hat, sondern auch eine Belehrung über dieses Rücktrittsrecht.¹²⁹

4.3.2. Sicherungsmodelle des BTVG

Die wohl wesentlichste aus der Anwendbarkeit des BTVG resultierende Verpflichtung ist das Erfordernis der Festlegung eines Sicherungsmodells. Der Bauträger muss den Kaufpreis und die allfälligen Entgelte für Sonder- und Zusatzleistungen des Erwerbers entsprechend absichern, sofern diese vor Übergabe des fertiggestellten Objekts und der Sicherung der Erlangung der vereinbarten Rechtsstellung an den Bauträger ausgezahlt werden sollen. Zahlungen für Abgaben und Steuern sowie für die Kosten der Vertragserrichtung und -abwicklung sind explizit von der Sicherungspflicht ausgenommen (§§ 7 Abs 1 iVm Abs 5 BTVG), auch wenn sie für die Schwellenwertberechnung heranzuziehen sind.

Das BTVG kennt das **grundbücherliche, schuldrechtliche und pfandrechtliche Sicherungsmodell** (Letzteres ist von keiner praktischen Bedeutung und wird im Nachfolgenden ausgeklammert). Auch Kombinationen dieser Modelle sind zulässig.¹³⁰

¹²⁸ Für eine detaillierte Beschreibung dieser einzelnen Kriterien siehe *Gartner*, BTVG⁴ § 3 Rz 8 ff und *Friedl* in *Illedits/Reich-Rohrwig*, BTVG³ § 3 Rz 3 ff.

¹²⁹ *Gartner*, BTVG⁴ § 3 Rz 3 und 11.

¹³⁰ *Prader* in *Schwimann/Kodek*, BTVG⁴ § 8 Rz 5.

Beim **grundbücherlichen Sicherungsmodell** – welches nur beim Erwerb dinglicher Rechte zur Anwendung gelangen kann – hat der Bauträger einerseits den, sofern nichts Gegenteiliges vereinbart ist, lastenfremden Rechtserwerb des Erwerbers durch entsprechende grundbücherliche Vorkehrungen sicherzustellen und andererseits die Auszahlungen des Kaufpreises und der Entgelte für Sonder- und Zusatzleistungen nach einem der beiden normierten Ratenplanmodelle vorzunehmen. Die Ratenplanmodelle orientieren sich an beim Hochbau typischen Bauabschnitten, deren Erreichen idR durch einen dazu befugten Sachverständigen beurteilt wird. Nach Erreichen des Bauabschnitts und dessen Bestätigung kann die jeweilige Kaufpreisrate an den Bauträger (aus-)bezahlt werden. Bei diesem Modell ist ferner zwingend ein Treuhänder zu bestellen (§§ 9, 10, 12 und 13 BTVG).

Das **schuldrechtliche Modell** sichert die Rückforderungsansprüche des Erwerbers inkl der Zinsbelastung iHv 8 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz¹³¹ für drei Jahre mittels Garantie oder Versicherung. Darüber hinaus ist zumindest eine Anmerkung nach § 40 Abs 2 WEG erforderlich.¹³² Die Garantie muss eine Laufzeit zumindest bis zum Ende der Sicherungspflicht aufweisen (§ 7 Abs 5 BTVG). Entsprechend der Bauträger diesen Anforderungen durch Einholung einer entsprechenden Garantie bzw Versicherung, kann der gesamte Kaufpreis und das Entgelt für Sonder- und Zusatzleistungen vor Fertigstellung an ihn ausbezahlt werden. Die Rückforderungsansprüche des Erwerbers sind insofern geschützt, als er die ausgestellte Sicherheit in Anspruch nehmen kann. Eine Zahlung nach Ratenplan und die Bestellung eines Treuhänders sind bei diesem Sicherungsmodell nicht zwingend vorgesehen (§ 8 BTVG).

4.4. **Zwischenfazit: Relevanz obiger Ausführungen für Hochhausprojekte**

Der Anwendungsbereich des BTVG setzt wie bereits ausgeführt unter anderem den Rechtserwerb an einem erst zu errichtenden oder durchgreifend zu sanierenden Objekt voraus. Dabei kann es sich entweder um ein Gebäude, eine Wohnung oder ein Geschäftslokal handeln. Der Begriff „Gebäude“ ist im BTVG nicht näher definiert. Es wird im Gesetz zudem weder zwischen den

¹³¹ Dieser beträgt seit dem 02.11.2022 1,38 %, weshalb der Bauträger neben dem Kaufpreis auch die Zinsbelastung im Ausmaß von 9,38 % (!) zu sichern hat.

¹³² Prader in *Schwimann/Kodek*, BTVG⁴ § 8 Rz 2.

diversen Gebäudetypen, wie etwa Wohn-, Büro-, Logistik-, Industrieimmobilien, differenziert, noch werden bestimmte Immobilienarten von vornherein dem Anwendungsbereich des BTVG entzogen. Auch in der Rsp und Lit zum BTVG sucht man vergeblich nach einer entsprechenden Begriffsbestimmung.¹³³ Diese Begrifflichkeit scheint so allgemein verständlich zu sein, dass sie keiner näheren Erklärung bedarf. Dieser Begriff soll nachfolgend dennoch näher untersucht werden.

Fehlt eine Begriffsdefinition, ist der konkrete Sinn eines Gesetzesbegriffs mittels Gesetzesauslegung zu ermitteln. Der erste Schritt einer jeden Gesetzesauslegung ist die Erforschung des Wortsinns nach dem allgemeinen Sprachgebrauch oder nach dem Sprachgebrauch des Gesetzgebers (Wortinterpretation).¹³⁴ Nach der Definition der Wr BauO in § 60 Abs 1 lit a ist ein Gebäude ein **„raumbildendes Bauwerk, das in seiner Bausubstanz eine körperliche Einheit bildet [...]“**. Gemäß § 2 Abs 2 TBO sind Gebäude **„überdeckte, allseits oder überwiegend umschlossene bauliche Anlagen, die von Menschen betreten werden können und die dazu bestimmt sind, dem Schutz von Menschen, Tieren oder Sachen zu dienen“**.¹³⁵ Diese Gebäudedefinitionen stimmen weitgehend mit der Verwendung des Wortes im **üblichen Sprachgebrauch** überein, nämlich **„ein vom Menschen errichtetes, meist oberirdisches, ortsfestes Konstrukt, das einen oder mehrere Räume enthält“**¹³⁶ oder **„größeres Bauwerk des Hoch- oder Industriebaus, das zum Aufenthalt von Menschen oder als Produktionsstätte dient“**¹³⁷.

Das Wort „Gebäude“ versteht sich sowohl nach den Definitionen der diversen Bauordnungen als auch nach dem üblichen Sprachgebrauch als Überbegriff für sämtliche Immobilientypen. Legt man dieses Auslegungsergebnis auf das BTVG um, hat dies zur Folge, dass **die Bestimmungen des BTVG auf sämtliche Gebäudearten zur Anwendung gelangen**. Die Definition einer „Woh-

¹³³ Lediglich *Pittl* spricht davon, dass auch „Betriebsgebäude“ dem BTVG unterliegen können, *Pittl*, BTVG² S 35.

¹³⁴ *Koziol – Welser/Kletečka*, Bürgerliches Recht Band I¹⁴ Rz 88.

¹³⁵ Ähnliche Definitionen sind auch den BO der anderen Bundesländer zu entnehmen, zB § 2 Abs 2 Bgld BauG.

¹³⁶ *Wortbedeutung.info Wörterbuch 2022*, Begriff „Gebäude“ (<https://www.wortbedeutung.info/Geb%C3%A4ude/>) abgerufen am 29.10.2022; *Wiktionary: Das freie Wörterbuch*, Begriff „Gebäude“ (<https://de.wiktionary.org/wiki/Geb%C3%A4ude#:~:text=Bedeutungen%3A,einen%20oder%20mehrere%20R%C3%A4ume%20enth%C3%A4lt>) abgerufen am 29.10.2022.

¹³⁷ *DWDS – Digitales Wörterbuch der deutschen Sprache*, Begriff „Gebäude“ (<https://www.dwds.de/wb/Geb%C3%A4ude>) abgerufen am 29.10.2022.

nung“ oder eines „Geschäftsraumes“ bereitet hingegen weniger Schwierigkeiten: Diese Objekte werden in der Lit zutreffend als Teile eines Gebäudes definiert.¹³⁸ Auch die Materialien zur BTVG Novelle aus dem Jahr 2008 gehen von diesem Verständnis aus.¹³⁹

Demzufolge unterliegt die **Errichtung oder die durchgreifende Erneuerung** sowohl von **Hochhäusern als auch von darin liegenden Objekten** – bei Vorliegen der übrigen Voraussetzungen – **dem Anwendungsbereich des BTVG**. Praxisrelevant ist insbesondere die Neuerrichtung von Hochhäusern und der Abverkauf oder die Vermietung der einzelnen Objekte vor Fertigstellung. Der Schwellenwert von über EUR 150 je m² Nutzfläche wird bei Verkaufskonstellationen idR problemlos erreicht.

Bei Bestand- und sonstigen Nutzungsverträgen wird der Schwellenwert oftmals nicht überschritten, weil die aus einem solchen Vertragsverhältnis resultierenden Zahlungsverpflichtung regelmäßig erst mit der Inbestandnahme zur Zahlung fällig werden. **Verpflichtet sich der Bestandnehmer zu (Investitions-)Zahlungen vor Fertigstellung des Objekts und dessen Inbestandnahme**, ist jeder Bestandgeber allerdings gut beraten, das Erreichen des Schwellenwerts des BTVG näher zu prüfen. Solche Konstellationen sind sowohl im Verhältnis zu Verbrauchern als auch zu Unternehmern denkbar. Errichtet der Bauträger bspw ein Wohnhochhaus zur Vermietung der einzelnen Wohnungen und vereinbart er mit einem Bestandnehmer Sonder- oder Zusatzleistungen, wie etwa den Einbau einer Küche, die Verlegung eines bestimmten Bodenbelags etc, und verpflichtet sich der Bestandnehmer zur Bezahlung der dabei anfallenden Kosten vor Fertigstellung des Objekts – was angesichts des Umstands eines sonstigen Vorleistungsrisikos des Bestandgebers praxisnah scheint –, kann der Schwellenwert schnell erreicht sein. Ebenso bei Geschäftsräumen sind solche Fälle denkbar, zumal sich Bestandgeber solcher Objekte meistens zu einer Übergabe im sogenannten „Edelrohbau-Zustand“ verpflichten und sämtliche bestandnehmerseitige Sonderwünsche gesondert abgegolten werden (zB im Rahmen der Errichtung eines Han-

¹³⁸ Friedl in *Illedits/Reich-Rohrwig*, BTVG³ § 2 Rz 34.

¹³⁹ ErläutRV 312 BlgNR 20. GP 6.

delsgeschäfts in einem Hochhauskomplex). Werden diese Leistungen vor Fertigstellung bezahlt, kann die Eröffnung des Anwendungsbereichs des BTVG die Folge sein.

Hinzukommt der Umstand, dass bei Bestandverträgen (mit Ausnahme solcher über Wohnräume) gemäß § 33 TP 5 GebG¹⁴⁰ eine **Rechtsgeschäftsgebühr zu entrichten ist, die bei der Schwellenwertermittlung des BTVG** zu berücksichtigten ist. Die Rechtsgeschäftsgebühr fällt bei langfristigen Befristungen finanziell ins Gewicht. Nach dem Gesetz sind sowohl Bestandgeber als auch Bestandnehmer zur Entrichtung dieser Gebühr verpflichtet und haften diesbezüglich zur ungeteilten Hand (vgl §§ 28 Abs 1 Z 1 iVm Abs 6 GebG).¹⁴¹ Dies entspricht im Wesentlichen dem gesetzlichen Modell hinsichtlich der Grunderwerbsteuer und der Eintragungsgebühr, die bei der Schwellenwertermittlung jedenfalls berücksichtigt werden.

BTVG-Verträge sind darüber hinaus idR als AGB einzustufen und unterliegen der damit einhergehenden AGB-Kontrolle (siehe Punkt 4.2.2.1). Bei Hochhausprojekten kann dies aus folgenden Gründen besonders relevant sein: BTVG-Verträge und die sonstigen Vertragswerke im Rahmen von Hochhausprojekten sind aufgrund zusätzlich erforderlicher Regelungsbereiche, wie etwa Nutzung der umfassenden allgemeinen Teile des Hauses, Notwendigkeit des Abschlusses diverser Servitutsverträge etc, im Vergleich zu gewöhnlichen (Mehrparteien-)Häusern komplexer, was zweifellos ein erhöhtes Streitrisiko birgt. Außerdem besteht aufgrund der oftmals hohen Anzahl an Erwerbern und der damit einhergehenden Öffentlichkeitswirksamkeit die Möglichkeit, dass sich die nach den §§ 28 ff KSchG berufenen Schutzverbände einschalten und – wie im Bereich der Bestandverträge – die gerichtliche Überprüfung von BTVG-Verträgen einleiten. Die bei Hochhausprojekten eingesetzten BTVG-Verträge beschränken sich – wohl aus den oben beschriebenen Gründen – zumeist auf den gesetzlichen Mindestinhalt. Ferner ziehen Bauträger in diesem Bereich häufig das alterprobte grundbücherliche Sicherungsmodell in Verbindung mit dem Ratenplan B unter Zugrundelegung eines unveränderlichen (echten) Pauschalpreises heran.

¹⁴⁰ Gebührengesetz 1957 (GebG, BGBl 1957/267 idF BGBl I 2022/108).

¹⁴¹ Twardosz, Kommentar zum GebG⁷ (2021) GebG § 28 Rz 1, 4, 41 und 47.

Dabei bleiben allerdings zwei wesentliche Eigenschaften von Hochhausprojekten unberücksichtigt: Zum einen können unveränderliche Pauschalpreisvereinbarungen vor allem bei langandauernden Projekten mit langen Zeiträumen zwischen Vertragsabschluss und Zahlung¹⁴² für den Bauträger von Nachteil sein, insbesondere in Zeiten explodierender Baupreise und hoher Inflation. Zum anderen spiegeln die Ratenplanmodelle weder die iZm der Errichtung von Hochhäusern entstehenden Kosten noch die für die jeweiligen Bauphasen erforderliche Zeit korrekt wider.

Durch die Festlegung klassischer und nicht für Projekte dieser Art zugeschnittener Vertragsbestimmungen bleiben direkt aus dem BTVG resultierende Möglichkeiten unbeanspruch. Diese sollen im nachfolgenden Punkt mit formulierten Mustervertragsklauseln aufgezeigt werden.

4.5. Mögliche Festlegungen in BTVG-Verträgen samt Mustervertragsklauseln iZm mit Hochhausprojekten

4.5.1. Preisanpassungsklauseln gemäß § 4 Abs 3 BTVG

4.5.1.1. Rechtliche Rahmenbedingungen

§ 4 Abs 3 BTVG nennt als erlaubte Formen der Entgeltgestaltung in BTVG-Verträgen den Fixpreis, den variablen Preis und die Vereinbarung eines nach den jeweiligen Bestimmungen des WGG zulässigen Entgelts.¹⁴³ Letzte Preisgestaltungsmöglichkeit wird nachfolgend ausgeklammert. Im Regelfall wird ein Fixpreis vereinbart, der nachträglich nicht erhöht werden kann. Seit den enormen Preis- und Inflationsanstiegen rücken variable Preise allerdings immer mehr in den Fokus der juristischen Diskussion.

Die Zulässigkeit variabler Preise iSd BTVG setzt zunächst (i) die Festlegung eines **Basispreises** voraus. Darauf aufbauend müssen im Vertrag die zu einer Änderung des Basispreises führenden (ii) **Preisänderungsfaktoren** genau festgelegt werden. Schließlich ist (iii) eine **Obergrenze** zu bestimmen, damit nicht das gesamte wirtschaftliche Risiko auf den Erwerber überwältigt wird. Im

¹⁴² So beträgt die Baudauer beim Projekt „Danube Flats“ voraussichtlich 5 Jahre, siehe *Wikipedia*, Beitrag „Danube Flats“ (https://de.wikipedia.org/wiki/Danube_Flats#:~:text=Wiener%20Gemeindebezirk%20Donaustadt,sich%20aber%20bis%20mindestens%202024.), abgerufen am 30.10.2022; die Errichtung des Projekts „Marina Tower“ dauerte hingegen knapp 3,5 Jahre, siehe *Die Presse*, Marina Tower (<https://www.diepresse.com/6011171/marina-tower-der-hoehste-wohnturm-aber-nur-auf-zeit>) abgerufen am 30.10.2022.

¹⁴³ *Richter*, Entgelt – Bauträgervertrag, Lexis-Nexis Briefings Zivilrecht (August 2022).

B2C-Bereich ist ferner § 6 Abs 1 Z 5 KSchG zu beachten, laut dem variable Preise nur dann zulässig sind, wenn daraus gleichfalls (iv) **Preissenkungen** ableitbar sind, (v) die Preisänderungsfaktoren näher umschrieben werden, (vi) diese sachlich gerechtfertigt sind und (vii) sie nicht **vom Willen des Bauträgers** abhängen.¹⁴⁴ Die Kriterien (ii) „Festlegung der Preisänderungsfaktoren“ laut BTVG und (v) „Umschreibung der Umstände“ im KSchG sind mE inhaltlich ident und müssen daher nicht gesondert geprüft werden. Das Erfordernis einer sachlichen Rechtfertigung (vi) ist bei Preisanpassungsklauseln nach BTVG nicht erforderlich, weil sich die Möglichkeit einer solchen Preisvereinbarung unmittelbar aus dem Gesetz ergibt.¹⁴⁵ Entspricht eine vereinbarte Preisanpassungsklausel nicht den Anforderungen des § 4 Abs 3 BTVG, kann lediglich der Grundpreis ohne Erhöhung verlangt werden.¹⁴⁶ Überlegungen zum allfälligen hypothetischen Parteiwillen bei Unzulässigkeit des vereinbarten variablen Preises sind nicht anzustellen.¹⁴⁷

Laut *Prader/Pittl* müsse bei der Festlegung einer Preisanpassungsklausel zwischen dem Grundstücks- und den sonstigen Preisbestandteilen unterschieden werden. Nur Letztere seien grundsätzlich einer variablen Preisgestaltung zugänglich, weil der Grundstückspreis – einmal bezahlt – keine Veränderung mehr erfahre; auch allfällige spätere Grundstückspreisveränderungen seien unbeachtlich. Laut ihnen komme zudem grundsätzlich nur der Baukostenindex als tauglicher Index in Frage, weil der – in den Materialien erwähnte – Baupreisindex Unternehmerngewinne enthalte und dessen Festlegung daher unsachlich wäre. Der Verbraucherpreisindex sei ebenso keine geeignete Bezugsgröße, weil zwischen ihm und den Baupreisen keine signifikante Korrelation bestehe. Ferner dürfe sich die Anpassung nicht auf an den Bauträger bereits ausbezahlte Raten beziehen. Zudem müsse der Zeitpunkt der Preisanpassung näher bestimmt werden, damit ein allfälliges Zuwarten des Bauträgers sich nicht nachteilig auf die Sphäre des Erwerbers auswirke. Schließlich

¹⁴⁴ Friedl in *Illedits/Reich-Rohrwig*, BTVG³ § 4 Rz 12; *Gartner*, BTVG⁴ § 4 Rz 28, 30, 32, 33 und 34.

¹⁴⁵ *Pittl/Prader*, Variables Entgelt im BTVG, *immolex* 2022, 260 (261).

¹⁴⁶ RIS-Justiz RS0118389; OGH 20.11.2003, 2 Ob 270/03z, *immolex* 2004, 220 = *MietSlg* 55.547; 11.08.2005, 2 Ob 98/03f; 16.12.2015, 7 Ob 93/15z; ErläutRV 312 BlgNR 20. GP 15; *Friedl* in *Illedits/Reich-Rohrwig*, BTVG³ § 4 Rz 12; *Pittl*, BTVG² S 48.

¹⁴⁷ Der OGH lehnte in der Entscheidung 20.11.2003, 2 Ob 270/03z anderslautende Überlegungen ausdrücklich ab, wie etwa *Vonkilch*, *Nochmals: Zum Verhältnis von „kleinem“ Transparenzgebot, Teilnichtigkeit und ergänzender Vertragsauslegung*, *RdW* 2005, 405 (405 ff).

dürften von einer solchen Klausel nicht die Zurückbehaltungsrechte der Erwerber konterkariert werden.¹⁴⁸

4.5.1.2. Eigene Auffassung

Zunächst gilt es den Begriff „Fixpreis“ iSd § 4 Abs 3 BTVG zu definieren. Dieser Begriff entstammt der Stammfassung des BTVG aus dem Jahr 1997 und wurde weder dort noch in den seitdem umgesetzten Novellen bzw den Materialien näher bestimmt. In der Lit wird diesbezüglich auf die Definition des WGG abgestellt, wo dieser Terminus seit der Novelle im Jahr 1993 zu finden ist (§ 15a WGG).^{149, 150} Eine nähere Auseinandersetzung mit diesem Begriff in den gängigen Kommentierungen zum BTVG fand allerdings, soweit ersichtlich, nicht statt. Nur aus der Kommentierung von *Friedl* erschließt sich, dass er dabei offenbar von einem pauschalen Festpreis ausgeht.¹⁵¹ Rechtlich exakt formuliert wird beim Fixpreis iSd BTVG idR ein **unveränderlicher echter Pauschalpreis** vorliegen. Ein solcher Preis ist durch zwei Eigenschaften gekennzeichnet: Zum einen liegt dem vereinbarten Pauschalpreis eine funktionale Leistungsbeschreibung (zB in Form einer Bau- und Ausstattungsbeschreibung) ohne einem in Einzelpositionen gegliederten Leistungsverzeichnis zugrunde. Demzufolge wird davon auszugehen sein, dass sowohl der Preis (*keine Mengena abrechnung*) als auch der Leistungsinhalt (*Bauträger übernimmt Vollständigkeitsrisiko*) pauschaliert sind, weil weder Änderungen der Mengen noch der Bauleistungen – davon ausgenommen allfällige Sonder- und Zusatzleistungen des Erwerbers – zu Preisveränderungen führen.¹⁵² Zum anderen bleibt dieser Preis auch bei einem allfälligen Eintreten von Änderungen der Preisgrundlagen unveränderlich, es liegt daher ein Festpreis vor (Gegenteil wäre ein veränderlicher Preis/Gleitpreis).¹⁵³

Ein Pauschalpreis kann bei Vorliegen einer entsprechenden Parteienvereinbarung grundsätzlich auf zwei Arten abgeändert werden: Entweder werden

¹⁴⁸ *Pittl/Prader*, immolex 2022, 260 (260 ff).

¹⁴⁹ Eingeführt in das WGG im Jahr 1993 mit der Novelle BGBl 1993/800.

¹⁵⁰ *Friedl* in *Illedits/Reich-Rohrwig*, BTVG³ § 4 Rz 13; *Richter*, Entgelt – Bauträgervertrag, Lexis-Nexis Briefings Zivilrecht.

¹⁵¹ *Friedl* in *Illedits/Reich-Rohrwig*, BTVG³ § 4 Rz 12.

¹⁵² *Karasek*, ÖNORM B2110³ (2016) Rz 1633 bis 1637.

¹⁵³ aaO, Rz 1060.

bestimmte Kennzahlen zur Berücksichtigung marktspezifischer Preisveränderungen („Indizes“) herangezogen oder es kommt zu einer einvernehmlichen entgeltlichen Änderung bzw Konkretisierung des Leistungsinhalts.

Die Diskussion in der Lit iZm der Vereinbarung variabler Preise iSd § 4 Abs 3 BTVG beschränkt sich in erster Linie auf die Vereinbarung von Indizes, wie etwa dem VPI oder dem Baukostenindex. Es finden sich aber vor allem in der Rsp Hinweise darauf, dass auch eine **Anpassung des BTVG-Preises aufgrund von Änderungen des Leistungsinhalts des Bauträgers möglich sein sollte**. So beschäftigte sich der OGH in der Entscheidung 2 Ob 270/03z mit der Tragung des Bodenrisikos bei BTVG-Verträgen. Er führte dabei aus, dass dieses Risiko grundsätzlich den Bauträger trifft, er aber, wenn er will, die Kosten im Rahmen eines veränderlichen Preises überwälzen kann („[...] *Er hat es daher grundsätzlich in den von ihm geforderten Fixpreis einzukalkulieren; will er es gesondert überwälzen, kann er einen deswegen veränderlichen Preis iSd § 4 Abs 1 Z 2 BTVG¹⁵⁴ vereinbaren*).¹⁵⁵ Damit war wohl die Überwälzung der tatsächlich anfallenden Kosten und nicht (bloß) die Vereinbarung eines Index gemeint. Die Möglichkeit variabler Preise im Falle von Veränderungen des Leistungsinhalts machen bei BTVG-Verträgen – die, wie oben dargestellt, ein starkes werkvertragliches Element enthalten – auch deshalb Sinn, weil der Vertragsabschluss zwischen Bauträger und Erwerber lange vor abschließender Definition der erforderlichen Bauleistungen im Verhältnis zu den vom Bauträger beauftragten Bauunternehmen liegen kann und zu diesem Zeitpunkt nicht alle für die Preiskalkulation relevanten Umstände bekannt sein müssen und oftmals nicht sind. Zu denken ist weiters an Konstellationen, in denen bei Abschluss des BTVG-Vertrags die Ausführung bestimmter allgemeiner Teile nicht exakt feststeht oder sich der Bauträger mehrere Alternativen vorbehalten möchte. In solchen Fällen ist im Verhältnis zu Verbrauchern zusätzlich § 6 Abs 2 Z 3 KSchG zu beachten, der einseitige Leistungsänderungsrechte einschränkt.

ME ist eine Wertsicherungsvereinbarung unter Zugrundelegung des VPI eine zulässige Form eines variablen Preises iSd § 4 Abs 3 BTVG. *Gartner* führt in Bezug auf Bestandverträge zutreffend aus, dass VPI-Wertsicherungsklauseln

¹⁵⁴ Dabei handelt es sich um die alte Paragraphenbezeichnung, die nun § 4 Abs 3 BTVG lautet.

¹⁵⁵ OGH 20.11.2003, 2 Ob 270/03z, immolex 2004, 220 = MietSlg 55.547

lediglich der Aufrechterhaltung des inneren Werts, der Kaufkraft und des vereinbarten Bestandzinsbetrags dienen.¹⁵⁶ Dieses Interesse besteht – wie die aktuellen Inflationsraten verdeutlichen – auch bei BTVG-Kaufverträgen, zumal zwischen dem Zeitpunkt des Vertragsabschlusses und der Vereinnahmung des Entgelts oftmals ein langer Zeitraum liegt. Mit der Vereinbarung des VPI soll daher kein Zusammenhang zu den Baukosten hergestellt werden, sondern lediglich das zum Zeitpunkt des Vertragsabschlusses vereinbarte wirtschaftliche Gleichgewicht aufrechterhalten werden, weshalb mE die Auffassung von *Pittl/Prader* zu einschränkend ist. Ihnen ist aber in dem Punkt zuzustimmen, dass sich die Erhöhung nur auf die noch nicht fälligen Entgeltbestandteile und nicht pauschal auf das gesamte Entgelt beziehen sollte. Umsichtige Bauträger werden daher bei der Festlegung von variablen Preisen anhand des VPI gut beraten sein, die Bestimmungen des BTVG und des KSchG einzuhalten, und insbesondere einen Basispreis und eine betragliche Obergrenze mit der Möglichkeit einer Preissenkung zu definieren. Die Rechtsfolgen einer allfälligen Unwirksamkeit, es dürfe nur der Basispreis ohne Erhöhung verlangt werden – sind bei sinnvoll vereinbarten Basispreisen jedenfalls überschaubar.

4.5.1.3. Musterklauseln

Eine einfache Möglichkeit der Vereinbarung variabler Preise iSd BTVG ist die Festlegung einer Wertsicherung nach dem VPI, mit dem zumindest die Kaufkraft des vereinbarten Kaufpreises gesichert werden kann. Aufgrund langer Bauzeiten bei Hochhausprojekten sind solche Klauseln nicht nur für Bauträger von Vorteil, sondern können sich auch für Erwerber im Falle sinkender Inflation positiv auswirken. Zur Vermeidung von Schwierigkeiten in Zusammenhang mit den Sicherungspflichten des Bauträgers – und zur Erleichterung damit einhergehender steuerlicher Implikationen – kann die Berechnung und Verrechnung bzw Rückzahlung der sich aus der Anwendung der Wertsicherungsklausel ergebenden Beträge auf einen Zeitpunkt nach Wegfall der Sicherungspflicht gemäß § 7 Abs 5 BTVG, also nach Übergabe des fertiggestellten Objekts und Sicherung des Rechtserwerbs des Erwerbers, erstreckt werden (**Erste Klausel**).

¹⁵⁶ *Gartner*, BTVG⁴ § 4 Rz 29.

Eine weitere Möglichkeit ist die Festlegung eines Basispreises, der bei Verwirklichung unbekannter Risiken zum Zeitpunkt des Vertragsabschlusses zwischen den Vertragsparteien anhand definierter Kriterien erhöht wird (**zweite Klausel**).

(Erste Klausel) Kaufpreis

Der Basis-Kaufpreis für den Vertragsgegenstand beträgt insgesamt EUR [●]. Der Grundstücksumsatz ist nach § 6 Abs 1 Z 9 lit a UStG unecht von der Umsatzsteuer befreit. Die Auszahlung des Basis-Kaufpreises erfolgt nach dem Ratenplan B gemäß Punkt [●].

Es wird die Wertbeständigkeit des Basis-Kaufpreises vereinbart, wobei der aus der Anwendung der nachfolgenden Wertbeständigkeitsklausel resultierende Kaufpreis höchstens EUR [●] und zumindest EUR [●] beträgt; weitergehende Veränderungen nach oben oder nach unten bleiben unberücksichtigt.

Als Berechnungsmaß dient der von der Bundesanstalt Statistik Österreich („Statistik Austria“) verlautbarte VPI 2020. Ausgangsbasis ist die für den Monat der Rechtswirksamkeit des Vertragsabschlusses verlautbarte Indexzahl. Die Preisanpassung erfolgt für jede nach dem Ratenplan B gemäß Punkt [●] an den Verkäufer auszubehaltende Kaufpreisrate gesondert im Ausmaß der Veränderung der zwischen der für den Monat der Ausgangsbasis einerseits und der für den Monat des Vorliegens der Auszahlungsvoraussetzungen der jeweiligen Kaufpreisrate andererseits verlautbarten Indexzahl. Indexschwankungen nach oben oder nach unten bis einschließlich 2 % der Indexzahl für jede einzelne Kaufpreisrate bleiben unberücksichtigt.

Der Verkäufer wird die tatsächliche Berechnung der Preisanpassungen und die Verrechnung der daraus resultierenden Zahlungsverpflichtungen frühestens drei und spätestens 12 Monate nach Bestätigung der Fertigstellung des Bauabschnitts „Gesamtanlage“ gemäß Punkt [●] vornehmen. Der Käufer hat die allenfalls daraus resultierende (Nach-)Zahlungsverpflichtung binnen vier Wochen nach entsprechender Mitteilung durch den Bauträger auf das Treuhandkonto gemäß Punkt [●] zu überweisen. Bei einer Zahlungsverpflichtung zugunsten des Käufers wird der Verkäufer den Betrag ohne vorherige Mitteilung an den Käufer auf sein Konto [●] zur Überweisung bringen, dies spätestens 14 Monate nach Bestätigung der Fertigstellung des Bauabschnitts „Gesamtanlage“ gemäß Punkt [●]. Überweisungen am letzten Tag der Frist genügen.

Die Vertragsparteien sind darüber in Kenntnis, dass die Anwendung der Wertbeständigkeitsklausel eine Erhöhung oder Reduktion der Grunderwerbsteuer und der Eintragungsgebühr zur Folge haben kann. Die Vertragsparteien halten den Treuhänder mit den allenfalls daraus resultierenden Nachzahlungen für Grunderwerbssteuer und Eintragungsgebühr schad- und klaglos. [...]

(Zweite Klausel) Kaufpreis

Der Basis-Kaufpreis für den Vertragsgegenstand beträgt insgesamt EUR [●]. Der Grundstücksumsatz ist nach § 6 Abs 1 Z 9 lit a UStG

unecht von der Umsatzsteuer befreit. Die Auszahlung des Basis-Kaufpreises erfolgt nach dem Ratenplan B gemäß Punkt [●].

Ausgangsbasis für die Berechnung des Kaufpreises war die Annahme, dass die Entsorgungskosten für die mit Bodengutachten [●] festgestellten Bodenkontaminationen auf der gegenständlichen Liegenschaft EUR [●] brutto betragen (siehe dazu Beilage [●]) und diese auf die Erwerber der einzelnen Objekte auf der gegenständlichen Liegenschaft nach Maßgabe der vorläufigen Nutzwertermittlung gemäß Nutzwertgutachten gemäß Beilage [●] aufgeteilt werden. Die Entsorgungskosten basieren auf dem zwischen der Verkäuferin und dem Unternehmen [●] abgeschlossenen Vertrag betreffend den Aushub und die Entsorgung des kontaminierten Aushubmaterials (siehe dazu Beilage [●]).

Sollte sich im Zuge der Bauausführung herausstellen, dass die tatsächlichen Entsorgungskosten höher oder geringer sind, kann der Kaufpreis auf höchstens EUR [●] erhöht und auf höchstens EUR [●] reduziert werden; weitergehende Veränderungen nach oben oder nach unten bleiben unberücksichtigt. Die Ermittlung der höheren oder geringeren Entsorgungskosten hat zwingend auf den Kalkulationsgrundlagen des Vertrags mit dem Unternehmen [●] zu erfolgen, so dass es zu keiner Verschiebung des wirtschaftlichen Gleichgewichts kommt. Schwankungen der Entsorgungskosten nach oben oder nach unten bis einschließlich 2 % bleiben zudem unberücksichtigt.

Die Ausgangsbasis über- oder unterschreitenden tatsächlichen Entsorgungskosten werden auf den Käufer nach Maßgabe der vorläufigen Nutzwertermittlung entsprechend dem Nutzwertgutachten gemäß Beilage [●] aufgeteilt. Eine allfällige Differenz ist vom Erwerber zu bezahlen oder ihm zu erstatten.

Der Verkäufer wird den Käufer über den Anfall und die Höhe der Entsorgungskosten informieren und ihm auf seine Aufforderung Einsicht in sämtliche Abrechnungsunterlagen und sonstige in Zusammenhang mit der Entsorgung der Bodenkontaminationen stehende Unterlagen (wie etwa allfällig weitere Bodengutachten etc) geben. Die Feststellung der tatsächlichen Entsorgungskosten erfolgt [...].

Der Käufer ist verpflichtet, eine sich daraus ergebende (Nach-)Zahlungsverpflichtung binnen vier Wochen nach Bekanntgabe der Höhe der Entsorgungskosten durch Überweisung auf das Treuhandkonto gemäß Punkt [●] zu überweisen. Dieser Betrag unterliegt der grundbücherlichen Sicherstellung gemäß Punkt [●] und wird nach Maßgabe dieser Bestimmungen gemäß dem Ratenplan B an den Verkäufer zur Auszahlung gebracht. Bei einer Rückzahlungsverpflichtung zugunsten des Käufers wird der Verkäufer den Betrag ohne vorherige Mitteilung an den Käufer auf sein Konto [●] zur Überweisung bringen, dies spätestens 3 Monate nach Bestätigung der Fertigstellung des Bauabschnitts „Rohbau und Dach“ gemäß Punkt [●]. Überweisungen am letzten Tag der Frist genügen.

Die Vertragsparteien sind darüber in Kenntnis, dass die Anwendung dieser Änderungsklausel eine Erhöhung oder Reduktion der Grunderwerbsteuer und der Eintragungsgebühr zur Folge haben kann. Die Vertragsparteien halten den Treuhänder mit den allenfalls daraus resultierenden Nachzahlungen für Grunderwerbsteuer und Eintragungsgebühr schad- und klaglos. [...]

4.5.2. Kombination von grundbücherlicher und schuldrechtlicher Sicherstellung

4.5.2.1. Rechtliche Rahmenbedingungen

Wie in Punkt 4.3.2 näher ausgeführt, sind Kombinationen der gesetzlich normierten Sicherungsmodelle zulässig. In der Lit wird zu Recht darauf hingewiesen, dass eine solche Kombination allerdings nicht dazu führen darf, dass der Erwerber letztendlich schlechter gestellt wäre als ohne.¹⁵⁷ Das betrifft insbesondere den Umstand, dass gemäß § 8 Abs 5 BTVG die Inanspruchnahme einer schuldrechtlichen Sicherheit den Rücktritt vom gesamten Vertrag zur Folge hat.

Gartner zeigt in einem Bsp auf, dass die Kombination der beiden Sicherungsmodelle vor allem dann zu Komplikationen führt, wenn der Bauträger bereits einzelne Baufortschritte gemäß Ratenplan erreicht hat und sich die noch ausstehenden Kaufpreisteile gegen Ausstellung einer schuldrechtlichen Sicherheit ausbezahlen lässt. Der Erwerber wäre im Fall eines Rücktritts nur hinsichtlich der nach dem Ratenplan nicht fälligen Kaufpreistraten schuldrechtlich gesichert, nicht aber in Bezug auf die nach dem Ratenplan ausbezahlten Kaufpreistraten, weshalb er den Bauträger in diesem Zusammenhang ohne Bestehen einer schuldrechtlichen Sicherheit in Anspruch nehmen müsste.¹⁵⁸ Nach *Böhm/Pletzer* könne die Kombination dieser beiden Modelle bei Inanspruchnahme der Sicherheit und dem damit einhergehenden ex lege Rücktritt vom Vertrag den „Zusammenbruch des grundbücherlichen Modells“ zur Folge haben.¹⁵⁹ In der Lit wird daher vertreten, das Rücktrittsrecht gemäß § 8 Abs 5 BTVG auf jene Fälle teleologisch zu reduzieren, in denen der Erwerber nur schuldrechtlich gesichert war.¹⁶⁰ Nach *Gartner* ist zudem die Vereinbarung, wonach die Geltendmachung von Rückforderungsansprüchen durch Inanspruchnahme der schuldrechtlichen Sicherheit ausschließlich dann den Rücktritt vom Vertrag bedeutet, wenn der Erwerber nicht zugleich erklärt, dass sonst am Vertrag festgehalten wird, zum Vorteil des Erwerbers und zulässig.¹⁶¹

¹⁵⁷ *Prader* in *Schwimann/Kodek*, BTVG⁴ § 8 Rz 2; *Pittl*, BTVG² S 76.

¹⁵⁸ *Gartner*, BTVG⁴ § 3 Rz 14.

¹⁵⁹ *Böhm/Pletzer* in *Schwimann* BTVG⁴ § 7 Rz 25.

¹⁶⁰ *Vonkilch*, wobl 2008 203 (216); *Friedl* in *Illedits/Reich-Rohrwig*, BTVG³ § 8 Rz 8; *Pittl*, BTVG² S 89 f.

¹⁶¹ *Gartner*, BTVG⁴ § 3 Rz 15.

4.5.2.2. Musterklausel

In Bezug auf Hochhausprojekte kommt eine dahin gehende Kombination der beiden Sicherungsmodelle in Frage, die den Bauträger vor Beginn der Bauarbeiten zur Inanspruchnahme einen Teil des Kaufpreises berechtigt, um die in dieser Bauphase anfallenden Baukosten durch die Kaufpreise (teilweise) abdecken zu können.

So könnte unter Heranziehung der grundbücherlichen Sicherstellung in Kombination mit dem Ratenplan B vereinbart werden, dass sich der Bauträger gegen entsprechende schuldrechtliche Sicherstellung die zweite Rate iHv 30 % für den Bauabschnitt „Fertigstellung Rohbau und Dach“ bereits mit Vorliegen der Voraussetzungen für den ersten Bauabschnitt „Baubeginn aufgrund rechtskräftiger Baubewilligung“ iHv 10 %, sohin insgesamt 40 %, auszahlen lassen darf (bei Heranziehung des Ratenplans A könnte die Vorauszahlung in diesem Modell auf 50 % erhöht werden). Nach Bestätigung der Fertigstellung des zweiten Bauabschnitts „Rohbau und Dach“ wäre die schuldrechtliche Sicherstellung hinfällig und würde der weitere Projektverlauf ausschließlich nach dem Ratenplan B abgewickelt werden. Ob eine solche Vorgehensweise wirtschaftlich vernünftig ist, hängt selbstverständlich von der Projektkalkulation und den vom Bauträger mit seinen Kapitalgebern vereinbarten Konditionen ab.

Kaufpreiserlag und Kaufpreisauszahlung

Der Käufer hat einen Teil des Kaufpreises in Höhe von 40 %, das sind EUR [●], binnen vier Wochen nach beidseitiger Unterfertigung dieses Vertrags beim Treuhänder durch Überweisung auf das Treuhandkonto gemäß Punkt [●] zu erlegen (Überweisung am letzten Tag der Frist genügt). Der verbleibende Kaufpreis ist [...].

Die Sicherung des Käufers gegen den Verlust der geleisteten Kaufpreiszahlungen erfolgt durch Einverleibung des Wohnungseigentums am Vertragsgegenstand zugunsten des Käufers in Verbindung mit einer Zahlung nach Ratenplan B gemäß § 10 Abs 2 Z 2 BTVG (grundbücherliche Sicherstellung). Der Kaufpreisteil ist an den Verkäufer wie folgt zu auszuzahlen: [...]

Der Verkäufer ist berechtigt, die Auszahlung der zweiten Kaufpreirate gemäß Punkt [●] in Höhe von 30 % des Kaufpreises, das sind EUR [●], vor Bestätigung der Fertigstellung des Baufortschritts „Rohbau und Dach“ durch den Baufortschrittsprüfer gemäß Punkt [●] zu verlangen, wenn nachfolgende Voraussetzungen kumulativ vorliegen:

- *Baubeginn aufgrund einer rechtskräftigen Baubewilligung und Bestätigung durch den Baufortschrittsprüfer gemäß Punkt [●].*

- Grundbuchsfähige Unterfertigung des Vertrags und Unterfertigung der Treuhandmeldung an die Rechtsanwaltskammer [●] durch die Vertragsparteien.
- Sicherstellung eines Teils des Kaufpreises in Höhe von 40 %, das sind EUR [●], durch dessen Erlag auf dem Treuhandkonto.
- Einverleibung des Wohnungseigentums des Käufers ob dem Vertragsgegenstand im Grundbuch sowie Einverleibung des Pfandrechts der kaufpreisfinanzierenden Bank am Vertragsgegenstand aufgrund der dem Treuhänder vom Käufer im Original zu übergebenden Pfandurkunde.
- Sicherstellung der Geldlastenfreiheit des Vertragsgegenstands oder Erliegen hinreichender grundbuchsfähiger Lastenfreistellungserklärungen oder hinreichender grundbuchsfähiger Löschungserklärungen beim Treuhänder gemäß § 9 Abs 3 BTVG.
- Nachweisliche Übermittlung einer auf den Erwerber lautenden Bankgarantie der [●] entsprechend dem Muster in Beilage [●] an den Treuhänder im Original durch den Verkäufer, mit welcher Rückforderungsansprüche des Käufers hinsichtlich des in Punkt [●] genannten Betrags zzgl nicht länger als drei Jahre rückständiger Zinsen in Höhe von acht Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz gesichert werden.

Die Sicherungspflicht hinsichtlich des Betrags gemäß Punkt [●] endet einerseits mit Vorliegen aller im vorstehenden Punkt festgelegter Voraussetzungen und andererseits mit Fertigstellung des Bauabschnitts „Rohbau und Dach“ gemäß Punkt [●] und dessen Bestätigung durch den Baufortschrittsprüfer gemäß Punkt [●]. Die Vertragsparteien erteilen dem Treuhänder den einseitig unwiderruflichen Auftrag, die Bankgarantie nach Beendigung der Sicherungspflicht an die ausstellende Bank zurückzustellen. Die Bestimmungen zur grundbücherlichen Sicherstellung gemäß Punkt [●] bleiben davon unberührt.

Erklärt der Käufer gegenüber dem Treuhänder die Inanspruchnahme der Bankgarantie aus welchen Gründen auch immer (zB wegen Vorliegen eines Verstoßes des Verkäufers gegen die Bestimmungen dieses Vertrags oder wegen Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen des Verkäufers), gilt der gesamte Vertrag als aufgelöst im Sinne des § 8 Abs 5 BTVG, außer der Käufer erklärt zugleich mit der Inanspruchnahme der Bankgarantie nur hinsichtlich der noch nicht gemäß dem Ratenplan B fertiggestellten und entsprechend bestätigten Bauleistungen zurückzutreten.

Im Fall der Vertragsauflösung bloß hinsichtlich der noch nicht fertiggestellten und bestätigten Bauleistungen im Sinne des Punktes [●] erteilen die Vertragsparteien dem Treuhänder den einseitig unwiderruflichen Auftrag, den Verkäufer davon zu verständigen und diesen zur Überweisung des mit der Bankgarantie gesicherten Betrags auf das Treuhandkonto gemäß Punkt [●] aufzufordern und, wenn der Verkäufer dieser Aufforderung nicht spätestens binnen drei Tagen durch Überweisung (einlangend) nachkommt, die Bankgarantie ohne Prüfung des zugrundeliegenden Rechtsverhältnisses oder etwaiger materieller Einwendungen zu ziehen und die Überweisung des Betrags durch die Bank [●] auf sein Treuhandkonto zu verlangen.

Der Treuhänder hat den aus der Bankgarantie abgerufenen Betrag an die fremdfinanzierende Bank des Erwerbers abzuführen und die Bank

hiervon zu verständigen. Den allenfalls am Treuhandkonto verbleibenden Kaufpreis hat der Treuhänder ebenfalls an die fremdfinanzierende Bank des Erwerbers abzuführen, es sei denn, die Bank beziffert nach Verständigung durch den Treuhänder den an sie abzuführenden Betrag und dieser Betrag unterschreitet den Treuhandbetrag. In einem solchen Fall hat der Treuhänder den darüber hinausgehenden Betrag auf ein vom Erwerber bekanntzugebendes Konto zu überweisen. Es wird darauf hingewiesen, dass diesfalls die allfällige Löschung eines zugunsten der fremdfinanzierenden Bank einverleibten Pfandrechts nicht dem Treuhänder obliegt. Die Vertragsparteien sind in einem solchen Fall verpflichtet, [...].¹⁶²

Im Fall der Vertragsauflösung hinsichtlich des gesamten Vertrags, [...].¹⁶³

¹⁶² An dieser Stelle ist die Rechtsfolge für den Umstand festzulegen, dass der Erwerber am Projekt „beteiligt“ bleibt. Bei unternehmerischen Erwerbern (auch bei unternehmerischen Erwerbenden von Anlageneinheiten) ist dieses Problem insofern entschärft, als die Rücktrittsbestimmungen des § 8 Abs 5 BTVG modifiziert werden können. Anzudenken wäre ferner eine Vertragsregelung dahingehend, dass die Ziehung der Bankgarantie jedenfalls den Rücktritt vom gesamten Vertrag nach sich zieht, wenn der Bauträger nicht binnen einer bestimmten Frist die ausbezahlten Ratenbeträge an den Treuhänder überweist und ein diesbezüglicher Auftrag an den Treuhänder zur Rückabwicklung vorliegt.

¹⁶³ Regelung der gesamthaften Rückabwicklung des Vertragsverhältnisses zwischen Bauträger und Erwerber.

5. WEG bei der Abwicklung von Hochhausprojekten

Wenn der Bauträger eines Hochhauses den Abverkauf der einzelnen darin liegenden Objekte beabsichtigt, wird im Regelfall Wohnungseigentum iSd WEG an der Liegenschaft begründet. Das WEG enthält zahlreiche Bestimmungen im Verhältnis einerseits Bauträger („WE-Organisator“) und Erwerber („WE-Bewerber/Wohnungseigentümer“) und andererseits der Eigentümer untereinander. Einige Normen des WEG sind dispositiv und können daher unter anderem im WE-Vertrag abgeändert werden. Im Nachfolgenden werden zunächst die allgemeinen Eckpunkte des WEG und im Anschluss deren Umliegung auf Hochhausprojekte erörtert. Anschließend werden aus dem WEG ableitbare und bei Hochhausprojekten häufig beanspruchte rechtliche Gestaltungsmöglichkeiten dargestellt und Mustervertragsklauseln formuliert.

5.1. Allgemeines zum WEG

Die schlichte Miteigentümerschaft verleiht dem jeweiligen Miteigentümer kein dingliches oder ausschließliches Nutzungsrecht an bestimmten Teilen der in Frage stehenden Sache. Das Recht zur Benützung der Sache steht vielmehr jedem schlichten Miteigentümer zu. Bei unbeschränkter Gebrauchsmöglichkeit, wie etwa der Begehung eines Wegs, kann jeder Miteigentümer ohne Zustimmung der anderen die Sache benutzen. Ist die Gebrauchsmöglichkeit faktisch beschränkt, darf er die Sache nur gebrauchen, soweit er den tatsächlichen Gebrauch der anderen dadurch nicht stört. Im Übrigen können Art und Umfang der Benützung, zB Zuordnung bestimmter Liegenschaftsteile zur ausschließlichen Nutzung, näher geregelt werden.¹⁶⁴ Dies erfolgt durch Einigung der Miteigentümer in einer **Benützungsvereinbarung** oder durch Gericht auf Antrag eines (Minderheits-)Eigentümers in einer **Benützungsregelung**.

Das Zustandekommen einer Benützungsvereinbarung und deren spätere Änderung setzen die Mitwirkung und Zustimmung aller Miteigentümer voraus. Eine Benützungsvereinbarung kann auch durch eine jahrelang un widersprochene Übung aller Miteigentümer (schlüssig) zustande kommen.¹⁶⁵ Besteht zwischen den Miteigentümern eine Nutzungsaufteilung ohne Vorliegen einer (ausdrücklichen oder schlüssigen) Benützungsvereinbarung, ist von einer **Ge-**

¹⁶⁴ *Koziol – Welser/Kletečka*, Bürgerliches Recht Band I¹⁴ Rz 921.

¹⁶⁵ *Tanczos/Eliskases in Rummel/Lukas/Geroldinger*, ABGB⁴ § 834 Rz 3 f.

brauchsordnung auszugehen, welche im Unterschied zu einer Benützungsvereinbarung jederzeit widerrufbar ist. Die Abgrenzung zwischen einer schlüsselfallbezogenen Benützungsvereinbarung und einer Gebrauchsordnung ist stets einzelfallbezogen zu prüfen. Es muss zumindest ein Mindestmaß an rechtsgeschäftlichen Bindungswillen vorliegen, der im Streitfall durch den sich darauf Berufenden nachgewiesen werden muss.¹⁶⁶ Die Benützungsvereinbarung hat bloß obligatorischen Charakter, was zur Folge hat, dass der Erwerber bei Übertragung von schlichten Miteigentumsanteilen im Rahmen einer Einzelrechtsnachfolge (also insbesondere Verkauf und Schenkung) in eine bestehende Benützungsvereinbarung nur bei ausdrücklicher Überbindung oder stillschweigender Unterwerfung eintritt. Ein automatischer Eintritt erfolgt bei einer Einzelrechtsnachfolge nur dann, wenn die Benützungsvereinbarung im Grundbuch angemerkt war. Bei Gesamtrechtsnachfolge (bspw. Rechtserwerb im Erbfall) treten die Erwerber jedenfalls ungeachtet deren Kenntnis in bestehende Benützungsvereinbarungen ein.¹⁶⁷

Die mit dem obligatorischen Charakter von Benützungsvereinbarungen einhergehenden Schwierigkeiten werden mit dem im WEG geregelten **Wohnungseigentum** weitgehend beseitigt. Das Wohnungseigentum ist das einem Miteigentümer einer Liegenschaft oder einer Eigentümerpartnerschaft eingeräumte Recht, ein WE-Objekt, also eine Wohnung, eine sonstige selbstständige Räumlichkeit oder einen KFZ-Abstellplatz, ausschließlich zu nutzen und hierüber alleine zu verfügen. Es handelt sich nicht um real geteiltes Eigentum, bei dem die Liegenschaft an sich geteilt wird. Vielmehr bezieht sich das Anteilsrecht auf die ganze Liegenschaft: **Der Wohnungseigentümer ist Miteigentümer der ganzen Liegenschaft und verfügt über ein dingliches Nutzungs- und Verfügungsrecht hinsichtlich bestimmter Räumlichkeiten.**¹⁶⁸

Das Institut des Wohnungseigentums entstand mit Inkrafttreten des WEG 1948¹⁶⁹ im Jahr 1948. Hintergrund der Erlassung des WEG 1948 war die auf den Zweiten Weltkrieg zurückgehende Wohnungsnot und das Bedürfnis am Wiederaufbau kriegsbeschädigter oder zerstörter Wohnhäuser. Der

¹⁶⁶ RIS-Justiz RS0009664 und RS0013577; *Böhm/Palma in Kletečka/Schauer*, ABGB-ON^{1.02} § 828 Rz 30.

¹⁶⁷ *Tanczos/Eliskases in Rummell/Lukas/Geroldinger*, ABGB⁴ § 834 Rz 3 f.

¹⁶⁸ *Koziol – Welser/Kletečka*, Bürgerliches Recht Band I¹⁴ Rz 938.

¹⁶⁹ Bundesgesetz vom 8. Juli 1948 betreffend das Eigentum an Wohnungen und Geschäftsräumen (Wohnungseigentumsgesetz – BGBl 1948/149).

Gesetzgeber erkannte, dass dieses Ziel mit den Bestimmungen des ABGB über das schlichte Miteigentum nicht zu erreichen war. Diese Nachteile wollte der Gesetzgeber durch die Verbindung des ideellen Miteigentumsrechts mit einem veräußerlichen und vererblichen Nutzungs- und Verfügungsrecht eines Miteigentümers an einem bestimmten Objekt entschärfen.¹⁷⁰

Auf das WEG 1948 folgte das WEG 1975¹⁷¹, welches wiederum vom aktuellen WEG (2002) abgelöst wurde. Die Neukodifikation des Gesetzes durch das WEG im Jahr 2002 diente primär der Verbesserung der Gesetzessystematik und einiger legislativer Klarstellungen.^{172, 173} Das WEG (2002) wurde seit seinem Inkrafttreten mehrmals novelliert. Die letzte Novelle erfolgte im Jahr 2022, mit der die Bestimmungen über das Änderungsrecht der Wohnungseigentümer gemäß § 16 WEG, über die Beschlussfassung gemäß § 24 WEG und über die Rücklage in § 31 WEG geändert wurden und diente der Modernisierung des WEG iSd Regierungsprogramms 2020 bis 2024 vor dem Hintergrund der angestrebten Dekarbonisierung.

Die **WE-Begründung** ist im Vergleich zur Regelung der Rechte und Pflichten von Miteigentümern einer Liegenschaft in einer Benützungsvereinbarung/-regelung mE aus mehreren Gründen vorteilhafter: Es räumt einzelnen Miteigentümern die ausschließliche Nutzung an bestimmten Objekten ein. Dieses Recht wird im Grundbuch verbüchert und ist gegenüber jedem Dritten durchsetzbar. Dadurch wird unter anderem eine allfällige Veräußerung an Dritte wesentlich erleichtert. Schließlich ist die Aufhebung der WE-Gemeinschaft grundsätzlich nur mit Zustimmung aller Miteigentümer möglich, eine schlichte Miteigentümerschaft kann hingegen von jedem einzelnen Miteigentümer mit Teilungsklage aufgehoben werden. Das WEG enthält zudem konkrete Bestimmungen iZm der Nutzung sowie der Änderung von Objekten durch die jeweiligen Eigentümer, der Beschlussfassung bei ordentlichen sowie außerordentlichen Verwaltungsmaßnahmen, außerdem diverse gerichtlich durchsetzbare Minderheitsrechte, Vorgaben zur Bildung von Rücklagen für künftige Aufwendungen etc. Diese Fülle an Normen sorgt somit für Rechtssicherheit in diesem bedeutsamen Bereich.

¹⁷⁰ AB 676 BlgNR 5. GP. 1.

¹⁷¹ Wohnungseigentumsgesetz 1975 (WEG 1975 – BGBl 1975/417).

¹⁷² *Ofner* in GeKo WEG § 1 Rz 3.

¹⁷³ *Würth/Zingherl/Kovanyi*, Miet- und Wohnrecht II²³ WEG vor § 1 Rz 1.

5.2. Rechtliche Rahmenbedingungen

5.2.1. Anwendbarkeit des WEG

Die zur erstmaligen Begründung von Wohnungseigentum an einer Liegenschaft geeigneten Titelgeschäfte sind in § 3 Abs 1 WEG aufgezählt. Das sind: (i) Abschluss eines WE-Vertrags gemäß Z 1, (ii) Klage/Urteil gemäß Z 2, (iii) gerichtliche Entscheidung in einem Teilungsprozess gemäß Z 3 und (iv) gerichtliche Aufteilung im ehelichen Aufteilungsverfahren gemäß Z 4. Strittig ist, ob diese Aufzählung taxativ oder bloß demonstrativ ist. Die Rsp geht vom Letzteren aus, gestützt auf einen Fall, in dem ein Vermächtnis eines verstorbenen Alleineigentümers als ausreichend für die WE-Begründung beurteilt wurde. In der Lit wird hingegen vertreten, dass in solchen Konstellationen nicht das Vermächtnis per se das für die WE-Begründung erforderliche Titelgeschäft darstellt, sondern erst das gegen den Erben erwirkte Urteil.¹⁷⁴

Das WEG unterscheidet zwischen (i) **selbstständigen WE-Objekten** (Wohnungen, sonstige Geschäftsräumlichkeiten und KFZ-Abstellplätze), (ii) **Zubehörobjekten** und (iii) **zwingenden bzw vereinbarten (gewillkürten) allgemeinen Teilen der Liegenschaft**. Zubehörobjekte sind bestimmten selbstständigen WE-Objekten unmittelbar zugeordnete und damit nicht verbundene Teile der Liegenschaft, welche von Allgemeinflächen aus begehbar sind. Typische Beispiele für Zubehörobjekte sind Kellerräumlichkeiten, Gärten und Dachbodenräume. Balkone und Terrassen sind üblicherweise aufgrund deren Begehungsmöglichkeit von der Wohnung aus keine Zubehörobjekte, sondern unselbstständige Bestandteile des jeweiligen WE-Objekts. Zwingende allgemeine Teile der Liegenschaft dienen der allgemeinen Benützung der Liegenschaft durch alle Miteigentümer und sind keinem bestimmten WE- oder Zubehörobjekt zugeordnet. Das sind unter anderem Stiegenhäuser, Trennwände zwischen den WE-Objekten, Zwischendecken, Fassade etc. Von den notwendigen allgemeinen Teilen der Liegenschaften sind solche Teile abzugrenzen, die nicht zwingend der allgemeinen Benützung durch alle Miteigentümer dienen, aber trotzdem als allgemeine Teile der Liegenschaft gewidmet sind (Gemeinschaftswaschräume, Fitnessräume etc).¹⁷⁵

¹⁷⁴ Würth/Zingher/Kovanyi, Band II²³ WEG vor § 3 Rz 2; Pittl, Handbuch Wohnungseigentumsrecht (2022) S 41.

¹⁷⁵ Ofner in GeKo WEG § 2 Rz 7; Terlitz, Miteigentum und Wohnungseigentum (2021) S 29 ff.

Die WE-Begründung setzt gemäß § 3 Abs 2 WEG neben einem Titel voraus, dass sich deren Wirkungen auf sämtliche wohnungseigentumstauglichen Objekte einer Liegenschaft erstrecken, die nach der Widmung der Miteigentümer WE-Objekte sein sollen (obligatorische bzw zwingende WE-Begründung). Das heißt, dass an allen objektiv wohnungseigentumstauglichen und tatsächlich als WE-Objekt gewidmeten Objekten Wohnungseigentum begründet werden muss. Dadurch soll die Entstehung sog Mischhäuser, an denen gleichzeitig schlichte Miteigentümerschaft und Wohnungseigentümerschaft besteht, verhindert werden.¹⁷⁶ Die Widmung obliegt grundsätzlich den Miteigentümern bzw bei gerichtlicher Begründung dem Gericht. Ihr sind aber insoweit Grenzen gesetzt, als die Begründung von Wohnungseigentum an zwingenden allgemeinen Teilen der Liegenschaft mit Nichtigkeit des Wohnungseigentums bedroht ist. Die wohnungseigentumsrechtliche Widmung ist dabei unabhängig von allfälligen öffentlich-rechtlichen Widmungen zu beurteilen.¹⁷⁷

Das Wohnungseigentum wird im Grundbuch eingetragen. Jeder Wohnungseigentümer erhält einen sog Mindestanteil an der Liegenschaft, der sich aus dem Verhältnis der Nutzwerte aller WE- und Zubehörobjekte zueinander ergibt. Die Nutzwerte werden von einem befugten Sachverständigen festgesetzt. Diese berechnen sich aus der jeweiligen Nutzfläche und aus Zu- und Abschlägen für werterhöhende oder wertvermindernde Faktoren¹⁷⁸ (wie etwa Zuschlag für Terrasse/Balkon oder Lage in einem höheren Stockwerk oder Abschlag für Lage im Souterrain, Bad und WC in einem Raum etc¹⁷⁹). Der Mindestanteil kann nur entweder einer natürlichen oder einer juristischen Person ungeteilt oder maximal zwei natürlichen Person je zur Hälfte (Eigentümerpartnerschaft) zustehen. Die Anteile einer Eigentümerpartnerschaft können nur gemeinsam belastet werden (vgl § 13 WEG). Jeder Wohnungseigentümer kann über seinen Anteil und die damit verbundenen Objekte frei verfügen. Die Veräußerung des Hälfteanteils durch einen Eigentümerpartner ist hingegen nur mit Zustimmung des jeweils anderen möglich.

¹⁷⁶ *Ofner* in GeKo WEG § 1 Rz 7; *Pittl* in GeKo WEG § 3 Rz 7.

¹⁷⁷ *Schöberl/Douda*, Ist eine Bar ein Prostitutionslokal?, ZAK 2016, 364 (364).

¹⁷⁸ *Koziol-Welser/Kletečka*, Bürgerliches Recht Band I¹⁴ Rz 941 ff.

¹⁷⁹ Vgl Empfehlungen für Zu- und Abschläge beim Nutzwertgutachten der Stadt Wien, die weitgehend von Sachverständigen berücksichtigt werden (<https://www.wien.gv.at/wohnen/schlichtungsstelle/pdf/empfehlung.pdf>).

Das Wohnungseigentum erlischt bei Untergang des Hauses oder durch Löschung bei Zustimmung aller Wohnungseigentümer. Bei Vorliegen wichtiger Gründe kann die Eigentümergemeinschaft einzelne Wohnungseigentümer ausschließen. Die Eigentümerpartnerschaft kann hingegen nur mit Teilungsklage aufgelöst werden.

Das Wohnungseigentum an einer Liegenschaft wird im Regelfall durch den **Abschluss eines WE-Vertrags** begründet. Es handelt sich dabei um eine schriftliche Vereinbarung – iSv Unterschriftlichkeit (**Formvorschrift**) – aller Miteigentümer, in der sie sich (zumindest) auf die Begründung von Wohnungseigentum und auf eine konkrete Zuordnung der WE-Objekte einigen. Die Einstimmigkeit ist deshalb erforderlich, weil es sich dabei um eine sog Verfügung iSd § 828 ABGB handelt, die nur einvernehmlich getroffen werden kann. Der Mindestinhalt eines WE-Vertrags besteht darin, dass sich zumindest zwei Miteigentümer wechselseitig das Recht auf ausschließliche Nutzung und alleinige Verfügung über konkrete WE-Objekte einräumen.¹⁸⁰ Das Schriftformgebot bezieht sich bloß auf den Mindestinhalt eines WE-Vertrags, somit die Zuordnung von Liegenschaftsteilen sowie die wechselseitige Rechtseinräumung, und nicht (auch) auf etwaige sonstige Festlegungen, wie etwa die Widmung der WE-Objekte.¹⁸¹ Das Vorliegen eines grundbuchsfähigen, also beglaubigt unterfertigten, WE-Vertrags ist erst für die Grundbuchantragstellung erforderlich. Wird der WE-Vertrag daher zunächst unbeglaubigt unterschrieben, ist er dennoch rechtswirksam zustande gekommen und es kann die verbücherungsfähige Unterfertigung des WE-Vertrags erzwungen werden.¹⁸²

WE-Verträge sind nach Rsp und Lehre nach der objektiven Bedeutung des Wortlauts für einen durchschnittlichen Adressaten auszulegen.¹⁸³ Es soll nicht der konkrete Parteiwille, sondern der objektive Gehalt der förmlichen Erklärung aus der Perspektive eines redlichen Dritten ermittelt werden.¹⁸⁴ Bei WE-Verträgen ist aufgrund des Schriftformgebots ein weiterer Umstand bei der Auslegung zu beachten: Sie ist zwar nicht auf den Wortlaut des unterfertigten

¹⁸⁰ *Pittl* in GeKo WEG § 3 Rz 15; *Pittl*, Handbuch Wohnungseigentumsrecht S 41.

¹⁸¹ Nach der stRsp unterliegt die Widmung hinsichtlich von Wohnungseigentumsobjekten nicht dem Schriftformgebot, vgl bspw OGH 02.08.2012, 4 Ob 108/12d.

¹⁸² *Pittl* in GeKo WEG § 3 Rz 15 f; *Würth/Zingherl/Kovanyi*, Band II²³ WEG § 3 Rz 3 f.

¹⁸³ OGH 03.10.2018, 5 Ob 160/18t; *Kolmasch* in *Schwimann/Neumayr* (Hrsg), ABGB⁵ (2020) § 914 Rz 4.

¹⁸⁴ OGH 17.01.2019, 5 Ob 134/18v = MietSlg 71.401; *Pittl*, Handbuch Wohnungseigentumsrecht S 43.

Textes beschränkt. Wenn allerdings das Auslegungsergebnis mit dem Formzweck (nämlich der Warnfunktion) kollidiert, muss dies im förmlich Erklärten zumindest angedeutet sein (Adeutungstheorie).^{185, 186}

5.2.2. Zwingender und dispositiver Charakter der Bestimmungen des WEG

Das WEG enthält – anders bspw als das BTVG in seinem § 1 Abs 2 – keine allgemeine Regelung, die die Normen dieses Gesetzes ausdrücklich für zwingend oder abdingbar erklärt. Es finden sich lediglich punktuell Hinweise, die auf den zwingenden und somit nicht einer abweichenden Parteienvereinbarung zugänglichen Charakter einzelner Bestimmungen schließen lassen. Das sind die Bestimmungen über die Auflösung und Verlängerung des Verwaltervertrags gemäß § 21 Abs 5 WEG, die Befugnisse der Wohnungseigentümer bei der Willensbildung gemäß § 24 Abs 7 WEG, die Regelung betreffend die Verteilung der Erträge gemäß § 33 Abs 3 WEG und die Bestimmungen hinsichtlich des Annahmeverbots gemäß § 37 Abs 6 WEG. Der explizite Ausschluss einer vom Gesetz abweichenden Parteienvereinbarung hinsichtlich dieser Normen hat im Umkehrschluss nicht zur Folge, dass alle übrigen Normen des WEG abbedungen werden können. Es muss vielmehr für jede einzelne Regelung bestimmt werden, ob sie zwingender Natur oder einer anderslautenden Vereinbarung zugänglich ist. Dies soll im Folgenden näher untersucht werden:

Das Wohnungseigentum gewährt dem Betroffenen die unmittelbare Herrschaft über die Sache und ist gegenüber jedem Dritten durchsetzbar. Man spricht bei Rechten dieser Art von dinglichen Rechten oder Sachenrechten. Hinsichtlich solcher Rechte besteht ein **numerus clausus**, das bedeutet, dass die Parteien nicht berechtigt sind, durch Vereinbarung neue Sachenrechte zu bilden, sondern auf die gesetzlich definierten Sachenrechtstypen beschränkt sind (Typenzwang). Neben der Art der Sachenrechte legt das Gesetz auch

¹⁸⁵ RIS Justiz RS 0117165; *Kolmasch* in *Schwimann/Neumayr*, ABGB⁵ § 914 Rz 3.

¹⁸⁶ In der Lit wird zum Teil vertreten, dass auch formpflichtige Rechtsgeschäfte nach den allgemeinen Regeln des 914 f ABGB auszulegen sind und ein Formgebot lediglich die Gültigkeit des Erklärten berührt. Dies kann zur Folge haben, dass der im Rahmen der Vertragsauslegung ermittelte Vertragsinhalt aufgrund der Nichteinhaltung der Formvorschrift ganz oder teilweise ungültig ist (vgl bspw *I. Vonkilch*, Die Auslegung von Wohnungseigentumsverträgen, wobl 2019, 420 (421) oder *Brenn*, Schriftform im Wohnrecht, wobl 2019, 413).

deren Ausgestaltung (Inhalt und Umfang) fest.¹⁸⁷ Das WEG enthält Bestimmungen über die Art, den Umfang und die Ausgestaltung des Wohnungseigentumsrechts, welche im Sinne des Vorstehenden zwingender Natur sein müssen. Das sind die Bestimmungen über Art sowie Umfang des Wohnungseigentums (§§ 1 und 2) und Begründung sowie Erwerb des Wohnungseigentums bzw der Anmerkung der beabsichtigten Wohnungseigentumseinräumung (§§ 3 bis 15, §§ 35 und 36, §§ 40 bis 42 sowie §§ 45 bis 47).

Die §§ 16 bis 34 WEG regeln Rechte und Pflichten der Wohnungseigentümer während aufrechter Eigentümergeinschaft. Sie haben demnach einen anderen Zweck als die im nachfolgenden Punkt dargestellten Schutzbestimmungen, die im Wesentlichen bloß den Zeitraum bis zum vollständigen WE-Rechtserwerb betreffen. In der Phase der aufrechten Eigentümergeinschaft besteht keine für die Erwerbsphase typische Ungleichgewichtslage, weshalb der Gesetzgeber den Gestaltungsspielraum der Parteien deutlich großzügiger als in der Erwerbsphase gestalten lässt.

Diese Gestaltungsmöglichkeiten finden sich zusammengefasst in § 49 Abs 1 WEG. Diese Bestimmung befasst sich zwar grundsätzlich mit dem vorläufigen Wohnungseigentum und der Unwirksamkeit der vom Alleineigentümer getroffenen Festlegungen für die späteren Miteigentümer¹⁸⁸, sie zählt allerdings auch jene Möglichkeiten des WEG auf, die grundsätzlich einer abweichenden Parteienvereinbarung zugänglich sind und den Wohnungseigentümern zusätzliche Regelungsmöglichkeiten einräumen.

Ferner enthält das WEG neben § 37 WEG weitere Schutzbestimmungen einerseits im Verhältnis WE-Bewerber und WE-Organisator und andererseits im Verhältnis Alleineigentümer und der späteren Miteigentümer beim vorläufigen Wohnungseigentum. Konkret sind das die rechtsunwirksamen Vereinbarungen (§ 38) und die Regelungen über den Rücktritt des WE-Organisators (§ 39), das Klagerecht der WE-Bewerber bei Säumigkeit des WE-Organisators (§ 43), die Regelung für den Fall der Insolvenz des WE-Organisators (§ 44) und die Regelungen betreffend vorläufiges Wohnungseigentumsrecht

¹⁸⁷ RIS-Justiz RS009728; *Koziol – Welser/Kletečka*, Bürgerliches Recht Band I¹⁴ Rz 747 f; *Helmich*, in *Kletečka/Schauer*, ABGB-ON^{1.06} ABGB § 308 Rz 9; *Terlitzka*, Miteigentum und Wohnungseigentum S 34.

¹⁸⁸ *Vonkilch* in *Hausmann/Vonkilch*, WEG⁴ § 49 Rz 3 ff.

(§§ 48 bis 51). Diese Bestimmungen dienen dem Schutz der in solchen Konstellationen idR unterlegenen Partei im Zuge des Erwerbs eines WE-Objekts. Es würde den Sinn dieser Bestimmungen konterkarieren, wenn sie im Einzelfall von den Vertragsparteien abbedungen werden könnten, zumal in solchen Fällen von einer verdünnten Willensfreiheit der unterlegenen Partei auszugehen ist (siehe dazu auch Punkt 5.2.3). Diese Bestimmungen sind daher mE eindeutig zwingender Natur.

Die Bestimmungen in §§ 52 und 53 WEG sind verfahrensrechtlicher Natur und werden dem öffentlichen Recht zugerechnet. Als solche unterliegen sie nicht der Parteiendisposition.¹⁸⁹ Darüber hinaus sind die Zuständigkeitsbestimmungen des § 52 WEG nicht prorogabel, Parteienvereinbarungen hierüber sind somit unzulässig.¹⁹⁰

5.2.3. Qualifikation von WE-Verträgen als „Allgemeine Geschäftsbedingungen“

Die Voraussetzungen für die Qualifikation von Verträgen als AGB wurden bereits in Punkt 4.2.2.1 näher erörtert. Das Ergebnis der Prüfung dieser Kriterien in Bezug auf BTVG-Verträge ergab, dass solche Vereinbarungen idR als AGB einzuordnen sind.

Dieses Ergebnis kann nicht ohne Weiteres auf WE-Verträge übertragen werden. Der BTVG-Vertrag als ein zweiseitiges Rechtsgeschäft regelt die Rechtsbeziehung zwischen dem Bauträger als Verkäufer einerseits und einem Erwerber andererseits und entspricht einem klassischen AGB-Vertrag. Hingegen erstrecken sich die Rechtswirkungen eines WE-Vertrags, die neben der Einräumung des dinglichen Nutzungs- und Verfügungsrechts an einem Objekt auch die Rechte und Pflichten zwischen den Miteigentümern regeln, auf sämtliche Miteigentümer einer Liegenschaft, unabhängig davon, ob diese bereits an der WE-Begründung beteiligt waren oder erst durch nachträglichen Rechtsenerwerb Teil der WE-Eigentümergeinschaft werden. Hinzukommt kommt die Besonderheit, dass der Bauträger im Rahmen von BTVG-Projekten idR den Abverkauf sämtlicher Objekte beabsichtigt und dieser mit Verkauf der letzten Einheit nicht mehr Teil der Eigentümergeinschaft ist.

¹⁸⁹ Vgl. *Kodek/Mayr*, Zivilprozessrecht⁵ (2021) Rz 22.

¹⁹⁰ *Kulhanek* in *GeKo WEG* § 52 Rz 14.

Bauträger können aber aus verschiedenen Gründen ein Interesse daran haben, die Bestimmungen des WE-Vertrags umfassend zu gestalten. Denkbar ist die Beilegung des Entwurfs des WE-Vertrags als Beilage zum BTVG-Vertrag und die Aufnahme der Verpflichtung des Erwerbers, den WE-Vertrag nach baulicher Fertigstellung und Erstellung eines (endgültigen) Nutzwertgutachtens in verbücherungsfähiger Form unterschreiben zu müssen. Oftmals wird dem Treuhänder mit Unterschrift des BTVG-Vertrags zugleich eine Vollmacht zur Unterfertigung des WE-Vertrags im Namen des Erwerbers erteilt. Denkbar ist zum anderen eine vorläufige WE-Begründung gemäß § 51 WEG durch den Alleineigentümer der Liegenschaft. In solchen Fällen ist neben der Nutzwertermittlung eine schriftliche Erklärung erforderlich (Wohnungseigentumsstatut), die in dieser Phase an die Stelle des WE-Vertrags tritt.

Laut der – mE zu befürwortenden – Ansicht von S. *Illedits* sind WE-Verträge in solchen Konstellationen als AGB zu qualifizieren. Denn es bestehe diesfalls die für das KSchG typische Ungleichgewichtslage, in der der Käufer kaum Einfluss auf den Vertragsinhalt nehmen kann, zumindest nicht, ohne den Abschluss des Rechtsgeschäfts zu riskieren. Ferner sei eine Informationskostenasymmetrie gegeben, weil der Bauträger die Kosten der Vertragserrichtung auf die Anzahl der zu verkaufenden Objekte aufteilen könne, während ein Erwerber im Regelfall ein Objekt erwerbe. Deshalb bestehe laut ihr die gleiche Zwangslage wie bei Mietverträgen, auch wenn Verbraucher bei einem Wohnungskauf vorsichtiger als bei einer bloßen Wohnungsvermietung seien. Die für die Einordnung als AGB erforderliche Mehrfachverwendung ergebe sich aus einem Vergleich mit Hausordnungen bei Bestandverträgen, die als AGB qualifiziert werden können, und aus der Heranziehung der deutschen Rechtsordnung.¹⁹¹ Die Qualifikation von WE-Verträgen als AGB hat unter anderem zur Folge, dass eine Überprüfung der Bestimmungen von WE-Verträgen von dazu berufenen Schutzverbänden gemäß § 28 KSchG möglich ist. Eine abschließende Klärung dieses Themas wird aber erst nach Vorliegen einer gerichtlichen Entscheidung erfolgen.

¹⁹¹ S. *Illedits*, Der Kauf- und Wohnungseigentumsvertrag als AGB bzw Vertragsformblatt? (2019) S 38 ff.

5.3. Zwischenfazit: Relevanz obiger Ausführungen für Hochhausprojekte

Beabsichtigt ein Bauträger eines Hochhauses den Abverkauf der Objekte, wird für im Regelfall an der gegenständlichen Liegenschaft Wohnungseigentum begründet. Für Hochhausprojekte gelten daher grundsätzlich dieselben Regelungen wie etwa für kleine Wohnhausprojekte, auch wenn zwischen solchen Projekten oftmals gravierende faktische Unterschiede bestehen. Hochhausprojekte verfügen idR über großzügige – gewillkürte – Allgemeinflächen, wie etwa Fitness- sowie Wellnessbereiche und sonstige Gemeinschaftsflächen. Diese Flächen können je nach Ausgestaltung entgeltlich oder unentgeltlich entweder von allen Miteigentümern oder nur von bestimmten Miteigentümern in Anspruch genommen werden. Zwecks maximaler Ausnutzung von Liegenschaften werden bei Möglichkeit zudem mehrere Baukörper auf einer Liegenschaft errichtet. Das WEG kennt allerdings diverse Instrumente, die es den Betroffenen erlauben, diese faktischen Besonderheiten durch vertragliche Vereinbarungen auszudrücken. Diese Möglichkeiten werden im nachfolgenden Punkt mit formulierten Mustervertragsklauseln aufgezeigt.

Bei der Formulierung solcher Klauseln ist auf den Umstand zu achten, dass gute Gründe für die Anwendbarkeit der AGB-Regeln in Bezug auf WE-Verträge sprechen. Vertragserrichter sind daher gut beraten, bei von den Grundregeln des WEG abweichenden Festlegungen auf die Ausgewogenheit und Sachlichkeit der Regelungen zu achten. Darüber hinaus sollte den unzulässigen Nutzungs- oder Verfügungsvorbehalten gemäß § 38 WEG mehr Beachtung geschenkt werden, da Bauträger in solchen Projekten – wie in Punkt 3 anhand konkreter Beispiele bereits dargestellt wurde – oftmals dazu tendieren, auch nach Abverkauf aller Objekte mit der Liegenschaft „verbunden“ bleiben zu wollen.

5.4. Mögliche Festlegungen in WE-Verträgen samt Mustervertragsklauseln

5.4.1. Nutzung von Allgemeinflächen und Nutzungseinschränkungen

5.4.1.1. Rechtliche Rahmenbedingungen

Die Benützung von Allgemeinflächen kann einerseits in einer Benützungsvereinbarung gemäß § 17 Abs 1 WEG und andererseits in einer Hausordnung gemäß § 28 Abs 1 Z 7 WEG näher bestimmt werden.

Die **Benützungsvereinbarung** ist eine schriftliche – entgeltliche oder unentgeltliche – Vereinbarung aller Miteigentümer über die ausschließliche oder gemeinsame Benützung allgemeiner Teile der Liegenschaft durch einzelne Miteigentümer.¹⁹² Auf formaler Ebene besteht ein Einstimmigkeitserfordernis und ein Schriftformgebot. Es können daher nur alle Wohnungseigentümer gemeinsam eine solche Vereinbarung in Schriftform treffen.¹⁹³ Deren Vorteil liegt darin begründet, dass sie durch einen allfälligen Wechsel von Wohnungseigentümern nicht berührt werden. Ob ein neu hinzutretender Wohnungseigentümer eine Benützungsregelung kannte oder kennen musste, ist somit unbeachtlich. Das Risiko mangelnder Aufklärung des Erwerbers berührt diesfalls ausschließlich das Rechtsverhältnis zwischen Veräußerer und Erwerber, nicht aber die innere Ordnung der Eigentümergemeinschaft.¹⁹⁴ Zur Erhöhung der Publizitätswirkung können Benützungsvereinbarungen auf Antrag auch nur eines Wohnungseigentümers, sofern zumindest die Unterschrift eines Wohnungseigentümers öffentlich beglaubigt ist, im Grundbuch im A2-Blatt ersichtlich gemacht werden.¹⁹⁵

Gegenstand von Benützungsvereinbarungen können lediglich „verfügbare allgemeine Teile der Liegenschaft“ sein. Die Flächen müssen zum einen faktisch geeignet sein, einer dauerhaften oder zeitweisen Sondernutzung zugeführt zu werden,¹⁹⁶ weshalb notwendige allgemeine Teile im Sinne dieser Bestimmung nicht verfügbar sind und deren Nutzung daher nicht in einer Benützungsvereinbarung geregelt werden kann.¹⁹⁷ Zum anderen müssen die Flächen auch rechtlich verfügbar sein. Es dürfen also keine der Benützungsvereinbarung entgegenstehende Rechte Dritter, wie zB Mietverträge, bestehen.¹⁹⁸ Der Hauptanwendungsfall von Benützungsvereinbarungen ist die Zuweisung von KFZ-Stellplätzen auf allgemeinen Teilen an einzelne Wohnungseigentümer.¹⁹⁹

¹⁹² Bspw OGH 24.10.1995, 5 Ob 133/95 = MietSlg 47.517; *Pittl*, Handbuch Wohnungseigentumsrecht S 113 f.

¹⁹³ *Kothbauer* in GeKo WEG § 17 Rz 11; *Pittl*, Handbuch Wohnungseigentumsrecht S 113 ff.

¹⁹⁴ *Vonkilch* in *Hausmann/Vonkilch*, WEG⁴ § 17 Rz 40; *Pittl*, Handbuch Wohnungseigentumsrecht S 115.

¹⁹⁵ *Kothbauer* in GeKo WEG § 17 Rz 30 ff.

¹⁹⁶ *Kothbauer* in GeKo WEG § 17 Rz 17; *Pittl*, Handbuch Wohnungseigentumsrecht S 114.

¹⁹⁷ RIS Justiz RS0105691; OGH 09.12.2008, 5 Ob 264/08x.

¹⁹⁸ OGH 05.11.2002, 5 Ob 253/02w = MietSlg 54.076; *Kothbauer* in GeKo WEG § 17 Rz 18.

¹⁹⁹ Vgl bspw OGH 24.02.2015, 5 Ob 205/14d.

Bei Vorliegen wichtiger Gründe kann jeder Miteigentümer gemäß § 17 Abs 2 WEG die gerichtliche Abänderung einer Benützungsvereinbarung beantragen. Ein solch wichtiger Grund liegt etwa vor, wenn die Fortsetzung des Vertragsverhältnisses wegen Vertrauensverlust oder wegen Wegfalls der Geschäftsgrundlage unzumutbar geworden ist.²⁰⁰

Hausordnungen gemäß § 28 Abs 1 Z 7 WEG bestimmen das Zusammenleben der Wohnungseigentümer.²⁰¹ Man spricht von einer Gebrauchsordnung, die das Verhalten der Bewohner bei der Benützung von allgemeinen Teilen und der ihnen zur alleinigen Nutzung überlassenen Wohnungseigentumsobjekten beschränkt oder regelt. Im Gegensatz zur Benützungsvereinbarung handelt es sich bei der Erlassung einer Hausordnung um eine Maßnahme der ordentlichen Verwaltung und bedarf daher nur eines Mehrheitsbeschlusses. Verletzen die Bestimmungen der Hausordnung schutzwürdige Interessen einzelner Wohnungseigentümer oder sind sie diesen nach billigem Ermessen nicht zumutbar, so steht den Betroffenen das Individualrecht nach § 30 Abs 1 Z 7 WEG zu.²⁰² Typischer Regelungsinhalt von Hausordnungen ist bspw die Festlegung einer Aufzugsordnung²⁰³, einer Waschordnung (Nutzung der Wasch- und Trockeneinrichtungen)²⁰⁴, der Anzahl der in einem gemeinschaftlichen Abstellraum pro Wohneinheit höchstens abzustellenden Fahrräder²⁰⁵ und der Nutzung des Dachbodens²⁰⁶.

Während also eine Benützungsvereinbarung die Zuweisung verfügbarer allgemeiner Teile des Hauses zur ausschließlichen oder gemeinsamen Benützung durch einzelne Miteigentümer bestimmt, regelt die Hausordnung die Benützung der allgemeinen Teile durch alle Miteigentümer oder die Benützung der Wohnungseigentumsobjekte.²⁰⁷

²⁰⁰ Bspw OGH 18.10.2000, 7 Ob 206/00w = MietSlg 52.071; *Pittl*, Handbuch Wohnungseigentumsrecht S 114 f.

²⁰¹ OGH 24.10.1995, 5 Ob 133/95 = MietSlg 47.517.

²⁰² *Spruzina* in GeKo WEG § 28 Rz 60 und 63 f.

²⁰³ LG Klagenfurt 09.03.1978 = MietSlg 30.569.

²⁰⁴ OGH 22.12.1992, 5 Ob 93/92.

²⁰⁵ OGH 24.10.1995, 5 Ob 133/95 = MietSlg 47.517.

²⁰⁶ OGH 29.10.1987, 7 Ob 631/87 = MietSlg 39.131.

²⁰⁷ OGH 24.10.1995, 5 Ob 133/95 = MietSlg 47.517; *Pittl*, Handbuch Wohnungseigentumsrecht S 182; *Würth/Zingher/Kovanyi*, Band II²³ WEG § 28 Rz 15.

5.4.1.2. Musterklauseln

Hochhausprojekte zeichnen sich, wie bereits erwähnt, unter anderem durch umfangreiche gewillkürte allgemeine Teile aus, welche das Wohnen im Hochhaus attraktivieren sollen und deren Nutzungsmöglichkeiten eine wichtige Rolle in der Vermarktung spielen. Häufig werden solche Flächen von Dritten unternehmerisch betrieben. Die Benützung kann entweder nur bestimmten (Benützungsvereinbarung) oder allen Wohnungseigentümern (Hausordnung) eingeräumt sein.

Nachfolgend wird eine Klausel betreffend die Benützung eines Fitness- und Wellnessbereichs durch einen bestimmten Kreis von Wohnungseigentümern dargestellt (**Erste Klausel**). Außerdem wird die Nutzung von Coworking-Räumlichkeiten durch alle Wohnungseigentümer abgebildet (**Zweite Klausel**).

(Erste Klausel) Benützungsvereinbarung²⁰⁸

Die Nutzung des Fitness- und Wellnessbereichs im Erdgeschoss des Gebäudes A gemäß Beilage ./[●] ist den Wohnungseigentümern der Wohnungen W[●] bis W[●] und der Büros B[●] bis B[●] (die „berechtigten Eigentümer“) nach Maßgabe folgender Bestimmungen vorbehalten.

Die berechtigten Eigentümer sind zur Aufrechterhaltung des Betriebs des Fitness- und Wellnessbereichs im Zeitraum von 06:00 Uhr bis 22:00 Uhr verpflichtet. Der Betrieb des Fitness- und Wellnessbereichs hat durch einen externen Betreiber (der „Betreiber“) zu erfolgen. Die berechtigten Eigentümer beauftragen die [●] GmbH mit dem Betrieb des Fitness- und Wellnessbereichs ab baulicher Fertigstellung des Gebäudes A und baurechtlicher Benutzungsbewilligung für die Dauer von fünf Jahren gemäß dem Vertrag Beilage ./[●]. Nach Ablauf der ersten Vertragsperiode entscheiden die berechtigten Eigentümer mit einfacher Mehrheit der abgegebenen Stimmen (berechnet nach ihren Nutzwerten im Verhältnis zu den Nutzwerten aller berechtigten Eigentümer) über die Verlängerung des Vertrags oder die Beauftragung eines neuen Betreibers. Frühestens 12 Monate und spätestens sechs Monate vor Ablauf der jeweiligen Vertragsperiode mit dem Betreiber hat der Hausverwalter die berechtigten Eigentümer – bei Möglichkeit unter Bekanntgabe der Vertragskonditionen – zur Stimmabgabe im Umlaufweg per Post oder E-Mail aufzufordern. Die Frist zur Stimmabgabe hat zumindest vier Wochen zu betragen. Maßgeblich für die Zustellung ist die dem Hausverwalter zuletzt bekannt gegebene Postanschrift oder E-Mail-Adresse.

Hinweis: Eine Benützungsvereinbarung muss nicht zwingend im WE-Vertrag geregelt sein. Bei Hochhausprojekten wird dies aber aufgrund des Regelungsbedürfnisses bereits zu Beginn des Projekts die Regel sein.

Die Verlängerung eines bestehenden oder der Abschluss eines neuen Betreibervertrags darf höchstens auf fünf Jahre erfolgen. Die Beauftragung eines jeden neuen Betreibers hat auf Grundlage des Vertragstextes in Beilage ./[•] zu erfolgen. Die Vereinbarung abweichender vertraglicher Bestimmungen ist nur in sachlich gerechtfertigten Fällen (wie zB eine nachweislich bessere Nutzung des Fitness- und Wellnessbereichs durch alle berechnigte Eigentümer) zulässig. Davon ausgenommen ist das Entgelt des Betreibers, welches aber jedenfalls marktüblich sein muss. Die Verlängerung des bestehenden oder der Abschluss eines neuen Vertrags erfolgt durch den Hausverwalter im Namen und auf Rechnung der berechtigten Eigentümer. Dem Hausverwalter obliegt die Wahrnehmung der Rechte und Pflichten der berechtigten Eigentümer aus dem Vertrag mit dem Betreiber. Die berechtigten Eigentümer halten den Hausverwalter diesbezüglich schad- und klaglos.

Die Nutzung des Fitness- und Wellnessbereichs ist auf 75 Personen gleichzeitig beschränkt. Die tatsächliche Nutzung des Fitness- und Wellnessbereichs darf nur durch die Bewohner der Wohnungen W[•] bis W[•] bzw Mitarbeiter der Büros B[•] bis B[•] erfolgen. Bewohner der Wohnungen sind zur Mitnahme von zwei Begleitpersonen berechnigt. Hinsichtlich der Nutzung durch Mitarbeiter der Büros B[•] bis B[•] gilt, dass höchstens fünf Mitarbeiter je Büro gleichzeitig den Fitness- und Wellnessbereich nutzen dürfen. Bei der Nutzung des Fitness- und Wellnessbereichs ist die jeweilige Hausordnung einzuhalten.

Die Aufwendungen für den Betrieb des Fitness- und Wellnessbereichs werden im Verhältnis der Nutzwerte aller berechtigter Eigentümer aufgeteilt. Der Fitness- und Wellnessbereich bildet eine eigenständige Abrechnungs- und Abstimmungseinheit gemäß Punkt [•].

(Zweite Klausel) Hausordnung²⁰⁹

Die Nutzung von Coworkingplätzen im Erdgeschoss des Gebäudes B gemäß Beilage ./[•] obliegt allen Wohnungseigentümern nach Maßgabe folgender Bestimmungen.

Die Buchung der Coworkingplätze erfolgt über die App [•]. Der Zeitraum der Buchung darf höchstens 10 Stunden je Buchung und im Kalendermonat 80 Stunden betragen.

Die Nutzung der Coworkingplätze ist auf 50 Personen gleichzeitig beschränkt. Die tatsächliche Nutzung der Coworkingplätze darf ausschließlich durch die Bewohner der Wohnungen erfolgen. Die Coworkingplätze sind nach jeder Nutzung sauber zurückzulassen. Mitgebrachte Gegenstände sind zu entfernen.

Hinweis: Eine Hausordnung wird durch Mehrheitsbeschluss festgelegt.

5.4.2. Besondere Abrechnungsmodalitäten und Abrechnungseinheiten

5.4.2.1. Rechtliche Rahmenbedingungen

Gemäß § 32 Abs 1 WEG haben die Wohnungseigentümer die Liegenschaftsaufwendungen bei Fehlen anderweitiger Regelungen im Verhältnis ihrer Miteigentumsanteile zu tragen. Maßgeblich ist der Grundbuchstand bei Ende der Abrechnungsperiode.²¹⁰

Wohnungseigentümer dürfen gemäß § 32 Abs 2 WEG insofern von dieser Aufteilungsregelung abweichen, als sie zum einen von der Aufteilung in Abs 1 durch Festlegung eines **anderen Aufteilungsschlüssels** abgehen können und zum anderen für bestimmte Liegenschaftsteile eine **abweichende Abrechnungs- sowie Abstimmungseinheit** vereinbaren können. Die Änderung des gesetzlichen Aufteilungsschlüssels ist von der Festsetzung neuer Abrechnungseinheiten strikt zu unterscheiden. Während bei ersterer Liegenschaftsaufwendungen nach einer vom gesetzlichen Schlüssel abweichenden Art verteilt werden, führt die Festsetzung neuer Abrechnungseinheiten dazu, dass die Abrechnungseinheit „Liegenschaft“ unterteilt wird und für jede Einheit eigene Abrechnungen zu legen sind. Innerhalb der neuen Abrechnungseinheit kann wiederum ein anderslautender Verteilungsschlüssel festgelegt werden.²¹¹

Ein abweichender Aufteilungsschlüssel wäre bspw die Aufteilung der Aufwendungen nach dem Verhältnis der Nutzfläche gemäß § 17 MRG.²¹² Die Rsp erkennt aber auch in der Änderung der Regelungen des WEG betreffend Erhaltungspflichten eine Vereinbarung eines abweichenden Aufteilungsschlüssels, so etwa bei Festlegung der Verpflichtung der Wohnungseigentümer zur Erhaltung ihrer jeweiligen Wohnungsfenster und Balkontüren.²¹³ Gesonderte Abrechnungs- und Abstimmungseinheiten kommen vorrangig bei mehreren Baukörpern auf einer Liegenschaft in Frage. Solche Konstellationen sind auch hinsichtlich einzelner Teile des Gebäudes denkbar, wie etwa Tiefgaragen oder Stapelparkanlagen.²¹⁴

²¹⁰ 03.06.2008, 5 Ob 110/08b.

²¹¹ RIS-Justiz RS0122484; *Kothbauer* in GeKo WEG § 32 Rz 21.

²¹² *Hausmann* in *Hausmann/Vonkilch*, WEG⁴ § 32 Rz 32.

²¹³ OGH 05.11.2002, 5 Ob 164/02g = MietSlg 54.494.

²¹⁴ Vgl bspw OGH 25.11.2008, 5 Ob 182/08p; *Prader*, Erhaltungs- und Abrechnungsfragen bei Stapelparkern, *immolex* 2009, 178.

Die Festlegung eines abweichenden Aufteilungsschlüssels oder von Abrechnungseinheiten setzt die schriftliche Zustimmung aller Miteigentümer voraus.²¹⁵ Allfällige Mehrheitsbeschlüsse sind daher unwirksam.²¹⁶ Die Wirksamkeit von abweichenden Aufteilungsschlüsseln und Abrechnungs- und Abstimmungseinheiten wird durch Miteigentümerwechsel nicht berührt. Zur Erhöhung der Publizitätswirkung können solche Vereinbarung auf Antrag auch nur eines Wohnungseigentümers, sofern zumindest die Unterschrift eines Wohnungseigentümers öffentlich beglaubigt ist, im Grundbuch im A2-Blatt ersichtlich gemacht werden.²¹⁷

Eine gemäß § 32 Abs 2 WEG getroffene Vereinbarung kann bei einer wesentlichen Änderung der Nutzungsmöglichkeit oder bei erheblich unterschiedlichen Nutzungsmöglichkeiten auf Antrag eines Wohnungseigentümers gerichtlich neu festgesetzt werden (vgl § 32 Abs 5 WEG). Ferner besteht die Möglichkeit der Anrufung des Gerichts zur Festsetzung abweichender Abrechnungseinheiten, wenn auf der Liegenschaft mehr als 50 Wohnungseigentumsobjekte oder gesonderte Anlagen existieren, wie etwa Waschküchen, gemeinsame Wärmeversorgungsanlagen etc (§ 32 Abs 6 WEG). Die Wohnungseigentümer können zudem gemäß § 32 Abs 3 WEG entweder bereits im Wohnungseigentumsvertrag oder mittels eines qualifizierten Mehrheitsbeschlusses die verbrauchsabhängige Aufteilung von vom Verbrauch abhängigen Aufwendungen festlegen, nämlich bspw hinsichtlich des Kälteenergie- bzw Wärmeenergieverbrauchs mittels eigener Zähler. Schließlich kann gemäß § 32 Abs 4 WEG die Mehrheit der Wohnungseigentümer durch einfachen Mehrheitsbeschluss die pauschalierte Einhebung von Energiekosten bei Nutzung von Gemeinschaftsanlagen festlegen, zB durch Münzautomaten bei Nutzung der Waschküche.²¹⁸

²¹⁵ *Kothbauer* in *GeKo* WEG § 32 Rz 22; *Pittl*, Handbuch Wohnungseigentumsrecht S 197.

²¹⁶ RIS-Justiz RS0109840.

²¹⁷ *Kothbauer* in *GeKo* WEG § 32 Rz 60 ff.

²¹⁸ *Hausmann* in *Hausmann/Vonkilch*, WEG⁴ § 32 Rz 41.

5.4.2.2. Musterklauseln

Es bestehen zahlreiche Möglichkeiten zur Aufteilung von liegenschaftsbezogenen Aufwendungen. Der gewählte Aufteilungsschlüssel sollte allerdings mit den tatsächlichen Nutzungsmöglichkeiten im Einklang stehen, um nicht etwa die Anrufung des Gerichts zur Festsetzung einer abweichenden Aufteilung zu riskieren. Von besonderer Relevanz sind bei Hochhausprojekten die Aufwendungen iZm den – unbeschränkt oder beschränkt nutzbaren – gewillkürten allgemeinen Teilen der Liegenschaft.

Nachfolgend wird eine Vertragsklausel für die Festlegung einer gesonderten Abrechnungs- und Abstimmungseinheit für einen Fitness- und Wellnessbereich, der aufgrund einer Benützungsvereinbarung einem eingeschränkten Teil der Wohnungseigentümer zur Nutzung freisteht, konzipiert (**Erste Klausel**). Ferner wird eine Klausel zur pauschalen Abgeltung der Nutzung eines Wellnessbereichs ausgeführt (**Zweite Klausel**).

(Erste Klausel) Aufteilung der Aufwendungen für den Fitness- und Wellnessbereich²¹⁹

Der Fitness- und Wellnessbereich bildet eine eigenständige Abrechnungs- und Abstimmungseinheit iSd § 32 Abs 2 WEG hinsichtlich der für seinen Betrieb erforderlichen und diesem direkt zuordenbaren Betriebs-, Instandhaltungs-, Instandsetzungs-, Erneuerungs- und Verbesserungskosten, wie insbesondere, aber nicht ausschließlich die Kosten im Zusammenhang mit dem Betreibervertrag, Reinigungskosten, Kosten für die Wartung und allfällige Erneuerung der Einrichtungsgegenstände etc.

Diese Aufwendungen werden im Verhältnis der Nutzwerte der Wohnungseigentumsobjekte gemäß Punkt [●] zueinander auf die jeweiligen Wohnungseigentümer dieser Wohnungseigentumsobjekte aufgeteilt. Alle nicht in diesem Punkt aufgezählten und nicht dem Fitness- und Wellnessbereich direkt zuordenbaren Aufwendungen für allgemeine Teile sind nach dem Aufteilungsschlüssel gemäß Punkt [●] aufzuteilen. Das Stimmrecht richtet sich nach dem Verhältnis der Nutzwerte der Wohnungseigentümer gemäß Punkt [●] zueinander.

Die Wohnungseigentümer sind damit einverstanden, dass gemäß § 32 Abs 8 WEG die in den vorigen Absätzen näher bezeichneten Aufteilungsschlüssel hinsichtlich der Liegenschaft im Grundbuch ersichtlich gemacht werden.

²¹⁹ **Hinweis:** Eine solche Aufteilung von Aufwendungen hinsichtlich einer Benützungsvereinbarung unterliegenden Gebäudeteile ist mE nicht vollends sachlich gerechtfertigt, weil bereits das Bestehen dieser Räumlichkeiten zur Erhöhung nicht direkt zuordenbarer Aufwendungen für die Liegenschaft führt, wie etwa erhöhte Aufwendungen für Instandsetzungs- und Instandhaltungsarbeiten an der Fassade oder an den Fenstern. Dieser Nachteil könnte allerdings im Rahmen von Zu- und Abschlägen bei der Ermittlung der Nutzwerte entsprechend berücksichtigt werden.

(Zweite Klausel) Nutzung des Wellnessbereichs und Nutzungsentgelt

Die Nutzung des Wellnessbereichs im Erdgeschoss des Gebäudes C gemäß Beilage ./[●] obliegt allen Wohnungseigentümern nach Maßgabe folgender Bestimmungen.

Die Buchung des Wellnessbereichs erfolgt über die App [●]. Der Zeitraum der Buchung darf höchstens 2 Stunden je Buchung betragen. Der Zeitraum aller Buchungen eines Wohnungseigentümers darf je Kalendermonat 12 Stunden nicht überschreiten. Für die Nutzung des Wellnessbereichs ist ein pauschales Nutzungsentgelt gemäß Beilage ./[●] zu bezahlen. Die Bezahlung des Nutzungsentgelts erfolgt bei Buchung über die App [●].

Bei der Nutzung des Wellnessbereichs ist die im [●] ersichtliche Hausordnung einzuhalten.

[...]

6. Ausgewählte Hochhausprojekte und deren vertragliche Ausgestaltung

Die Abwicklung von Hochhausprojekten nach BTVG und WEG folgt keinem einheitlichen Vertragsmuster. Bauträger implementieren von Fall zu Fall unterschiedliche Strategien, um einerseits deren speziellen firmeninternen Erfordernissen und andererseits jenen des konkreten Projekts bestmöglich zu entsprechen. Die abweichenden Regelungen ergeben sich teilweise aus der allgemeinen Projektstruktur, bspw der Anzahl der für ein Projekt beanspruchten Liegenschaften oder der zu errichtenden Baukörper, aber auch aus den unterschiedlichen Verwertungsüberlegungen. Unterschiede bestehen zudem nicht nur in den Vertragsbestimmungen, sondern ebenfalls in der Art der Wohnungseigentumsbegründung und der „Transparenz der Bauträger“ iZm der Veröffentlichung allfälliger Nebenvereinbarungen.

Trotz dieser Unterschiede finden sich bei allen Projekten grundlegende Übereinstimmungen. Die verschiedenen Möglichkeiten der Abwicklung von Hochhausprojekten sollen anhand drei ausgewählter BTVG-Projekte marktbekanntere Bauträger dargestellt werden.

6.1. Projekt „Danube Flats“²²⁰

6.1.1. Allgemeines

Das Projekt „Danube Flats“ besteht aus einem Wohnturm (Bauteil 1) und einem Wohngebäude (Bauteil 2). Baubeginn war im April 2019, die Fertigstellung ist derzeit mit 2024 angesetzt. Die beiden Bauteile befinden sich auf benachbarten Liegenschaften.

Nach aktuellem Stand wird der Wohnturm eine Höhe von ca 175 m aufweisen und aus 509 Wohnungen, zehn Beherbergungsstätten, drei Geschäftsräumlichkeiten, einem Kindergarten, vier Lagern und 219 KFZ-Stellplätzen auf 52 Geschossebenen (davon drei Untergeschosse) bestehen. Die projektgegenständliche Liegenschaft grenzt an die Reichsbrücke (Richtung stadtauswärts) und hat die Adresse 1220 Wien, Wagramer Straße 2. Das Projekt wird von der Danube Flats GmbH & Co KG realisiert, einer Projektgesellschaft der S+B

²²⁰ Informationen gemäß der Website der S+B Gruppe (<https://www.sb-gruppe.at/aktuelle-projekte/wien/danube-flats>), der Website von Soravia (<https://www.soravia.at/bauteil-2-der-danubeflats-erreicht-dachgleiche/>), jeweils abgerufen am 10.12.2022, und einem am 10.12.2022 ausgehobenen BTVG-Kaufvertrag von Jänner 2022, dem Wohnungseigentumsvertrag vom 10.06.2022, dem Grundbuchstand vom 10.12.2022 und dem Firmenbuchstand vom 10.12.2022.

Gruppe und Soravia. Der Wohnturm zeichnet sich durch diverse Räumlichkeiten aus, deren Nutzung bestimmten Wohnungseigentümern vorbehalten ist (wie etwa Wellnessbereich, Working Space, Business Lounge, Eventlounges, Skygarden etc).

Auf der benachbarten Liegenschaft mit der Adresse 1220 Wien, Wagrainer Straße 2A und 2B wird parallel zum Wohnturm ein neunstöckiges Wohngebäude bestehend aus etwa 160 Mietwohnungen und einer mietbaren Gewerbefläche errichtet. Grundbücherliche Eigentümerin dieser Liegenschaft ist die SAMARIUM zwei GmbH & Co KG, eine Tochtergesellschaft der BNP Paribas Real Estate Investment Management Germany GmbH mit Sitz in Deutschland. Die Errichtung erfolgt gemeinsam durch die Errichter des Wohnturms.

6.1.2. Vertragliche Ausgestaltung und Besonderheiten (Wohnturm)²²¹

Die kaufvertragliche Abwicklung des Projekts erfolgt laut den Bestimmungen eines ausgehobenen BTVG-Vertrags nach dem **grundbücherlichen Sicherungsmodell** in Verbindung mit dem **Ratenplan B**. Die Käufer haben dem bestellten Treuhänder eine Zahlungsgarantie zu übergeben, die im Falle von Verstößen gegen die Zahlungsverpflichtungen vom Treuhänder für den Bauträger gezogen werden kann. Als spätester Termin für die Übergabe und die Übernahme der Wohnungseigentumsobjekte und der Fertigstellung der allgemeinen Teile gilt der 31.12.2025 als vereinbart. In den BTVG-Verträgen finden sich weiters umfassende Aufzählungen der von den Käufern zu übernehmenden Verpflichtungen (siehe sogleich).

Die bereits abgeschlossenen sowie verbücherten –und von den Käufern daher hinzunehmenden – **Dienstbarkeits- und Reallastverträge** sind in den BTVG-Verträgen im Detail dargestellt. Einzelne Verpflichtungen bestehen zum Teil seit mehreren Jahrzehnten und wurden unabhängig vom gegenständlichen Projekt begründet (insbesondere die Dienstbarkeit des Dauerbestands, des Betriebs und der Erhaltung der A-22 Donauuferautobahn samt Nebenanlagen). Der Großteil der Dienstbarkeits- und Reallastverpflichtungen wurde allerdings mit dem Dienstbarkeits- und Reallastbestellungsvertrag vom 19.03.2021, als die Projektgesellschaft noch Alleineigentümerin der Projektliegenschaft war, mit der Eigentümerin jener Liegenschaft begründet, auf der

²²¹ Im Nachfolgenden werden lediglich die Besonderheiten der Wohnturmliegenschaft dargestellt, weil hinsichtlich des Wohngebäudes kein Wohnungseigentum begründet wird.

sich das Wohngebäude (Bauteil 2) befindet. Dabei handelt es sich ca 20 Dienstbarkeits- und Reallastverpflichtungen, wie etwa die Dienstbarkeit des Fahrens, Gehens, Gebrauches des Müllraumes, des Leitungsführungsrechts, Gebrauches des E-Mobilitätsraumes etc, welche die bessere Benützung beider benachbarter Liegenschaften im Sinne eines einheitlichen Projekts ermöglichen sollen. Darüber hinaus besteht eine Dienstbarkeitsverpflichtung gegenüber der Wiener Netze GmbH zur Duldung einer Kabelleitung.

Die Bauträgerin begründete mit der ersten Käuferin Wohnungseigentum.²²² Im **Wohnungseigentumsvertrag** bestehen zahlreiche Benützungsvereinbarungen gemäß § 17 WEG betreffend die Nutzung von Aufzügen und von diversen – gewillkürten – Allgemeinflächen (wie etwa Wellnessbereich, Working Space, Business Lounge, Skygarden etc). Die Nutzung der Aufzüge und dieser Allgemeinflächen ist jeweils bestimmten Wohnungseigentümern bzw deren Mietern/Kunden/Besuchern etc exklusiv vorbehalten. Diese Aufzüge und Flächen bilden zudem jeweils eine abweichende Abrechnungs- und Abstimmungseinheit iSd § 32 Abs 2 WEG. Die übrigen Aufwendungen iZm der Liegenschaft sollen im Verhältnis der Miteigentumsanteile der Miteigentümer aufgeteilt werden (§ 31 Abs 1 WEG), sofern nicht vom Verbrauch abhängige und mit vernünftigem Aufwand ermittelbare Aufwendungen vorliegen (§ 31 Abs 3 WEG). Die Benützungsvereinbarungen sowie die abweichenden Abrechnungs- und Abstimmungseinheiten sollen laut Aufsandungserklärung im Wohnungseigentumsvertrag im Grundbuch ersichtlich gemacht werden. Im Wohnungseigentumsvertrag finden sich weiters konkrete Bestimmungen zur Einrichtung eines „Doorman-Services“, zum Umfang dessen Leistungen und der Unzulässigkeit der Auffassung dieses Dienstes. Außerdem ist die Nutzung der Wohnungseigentums- und Zubehörobjekte äußerst detailliert geregelt. Es finden sich bspw Bestimmungen über die Verpflichtung zur Durchführung von Kleinreparaturen an den Eingangstüren und den Außenfenstern, die Maximaltiefe von etwaigen Bohrungen, die Unzulässigkeit der Veränderung des Aufbaus von Außenflächen, die Unzulässigkeit optischer Veränderungen von Außenflächen samt Brüstungen, Geländern etc. Schließlich wurde mit Abschluss des Wohnungs-

²²² Vertragspartnerin der Bauträgerin war eine zum Konzern der S+B Gruppe gehörende Gesellschaft.

eigentumsvertrags die ima Immobilien Management GmbH, eine zum Soravia-Konzern gehörende Gesellschaft, für die Dauer von drei Jahren als Hausverwalterin bestellt.

Die Projektgesellschaft schloss zudem einen **städtebaulichen Vertrag** mit der Stadt Wien über die Errichtung und Erhaltung von diversen Infrastrukturmaßnahmen durch die Projektgesellschaft ab. Diese Maßnahmen betreffen: die teilweise Überplattung der Zufahrt Autobahn A22 Richtung Graz zur Schaffung einer räumlichen Barriere zur angrenzenden Wohnbebauung (und zur Reduktion von Lärmemissionen zur besseren Anbindung an die Uferzone), Überbrückung der Zufahrtstraße zur Copa Cograna und Ankauf sowie Abtretung der Verbindungsstraße zur Copa Cagrana durch die Bauträgerin an die Stadt Wien, die Neugestaltung des Bereichs Neue Donau (Geländemodellierung, Begrünung, Beleuchtung, Schaffung von Sitz- sowie Liegegelegenheiten, Duschen etc) und die Vorplatzgestaltung der U1-Station Donauinsel (Begrünung von Flächen, Schaffung von Fahrradabstellplätzen etc). Weiters wird mit diesem Vertrag die Errichtung eines Gemeinschaftsspielplatzes für beide Bauteile auf einer benachbarten Liegenschaft der Stadt Wien geregelt. Gemäß den Bestimmungen der BTVG-Verträge sind die aus dem städtebaulichen Vertrag resultierenden Verpflichtungen von den Käufern zu übernehmen.^{223, 224}

²²³ Der städtebauliche Vertrag ist Beilage zum Wohnungseigentumsvertrag. Zur Übernahme der daraus resultierenden Verpflichtungen durch die Käufer siehe die Festlegungen in den BTVG-Verträgen.

²²⁴ Diebäcker, Der öffentliche Sektor – The Public Sector 2019, S 11 ff.

Das Projekt zeichnet sich durch umfassende, von allen Wohnungseigentümern nutzbare allgemeine Teile der Liegenschaft aus, nämlich insbesondere eine Catering Station, eine Gästelounge, ein Home Cinema etc, die über ein eingerichtetes App-System gebucht werden können. Ein weiteres Charakteristikum des Projekts ist das sog Marina Deck, ein großzügig gestaltetes Verbindungsstück zwischen dem Marina Tower und dem Donauufer.

6.2.2. Vertragliche Ausgestaltung und Besonderheiten

Die kaufvertragliche Abwicklung des Projekts erfolgt(e) laut den Bestimmungen eines ausgehobenen BTVG-Vertrags nach dem **grundbücherlichen Sicherungsmodell** in Verbindung mit dem **Ratenplan B**. Der Kaufpreis ist im vollen Umfang nach Vertragsunterfertigung auf ein Anderkonto des bestellten Treuhänders zu überweisen.

Auffallend ist, dass trotz baulicher Fertigstellung bis dato kein Wohnungseigentum begründet wurde. Die Bauträgerin ist laut derzeitigem Grundbuchstand Alleineigentümerin der Projektliegenschaft. Zum Schutz der Erwerber wurden Zusagen der Einräumung von Wohnungseigentum gemäß § 40 Abs 2 WEG verbüchert. In den BTVG-Verträgen ist zudem der Hinweis enthalten, dass die Wohnungseigentumsbegründung nach baulicher Fertigstellung und nach Vorliegen eines endgültigen Nutzwertgutachtens sowie eines allseitig unterfertigten Wohnungseigentumsvertrags erfolgen wird, wobei dem Treuhänder in den BTVG-Verträgen eine Vollmacht zur Unterfertigung des Wohnungseigentumsvertrags namens der Wohnungseigentümer erteilt wurde. Ein Entwurf des Wohnungseigentumsvertrags wurde – was sich aus einer Formulierung in den BTVG-Verträgen erschließt – den einzelnen Erwerbern ausgehändigt, aber nicht als Beilage zu den BTVG-Verträgen beigelegt.

Die Errichtung des Marina Decks beanspruchte neben der projektgegenständlichen Liegenschaft auch Liegenschaften der Stadt Wien und der ÖBB Infrastruktur AG. Aus diesem Grund schloss die Bauträgerin – vor Eintragung von Anmerkungen gemäß § 40 Abs 2 WEG im Grundbuch – mit diesen Rechtsträgern entsprechende **Dienstbarkeits- und Reallastverträge** ab, welche bereits verbüchert sind. Die Bauträgerin gibt außerdem in den BTVG-Verträgen an, dass sie die Wartung, Instandhaltung und Erhaltung des Marina Decks unter Zurückbehaltung entsprechender Dienstbarkeitsrechte an die MARINA-DECK Betriebs GmbH, einer Tochtergesellschaft der Bauträgerin, übertragen

wird. Das Marina Deck wird als Superädifikat errichtet, dessen Bestand vertraglich bis 31.12.2114 gesichert ist. Ferner werden in den BTVG-Verträgen die übrigen bereits abgeschlossenen und verbücherten Dienstbarkeitsverträge dargestellt, wie etwa der Dienstbarkeitsvertrag mit der BUWOG Group GmbH, der Tochtergesellschaft der BUWOG Holding GmbH, über die Errichtung einer Leuchtreklame an der Hausfassade auf die Bestanddauer des Gebäudes. Letztere Vereinbarung kann wie in Punkt 3.2 ausgeführt gegen § 38 WEG verstoßen.

In den BTVG-Verträgen finden sich keine Hinweise auf das Bestehen von Benützungsvereinbarungen iSd § 17 WEG betreffend die Nutzung allgemeiner Teilen der Liegenschaft durch einen bestimmten Kreis von Wohnungseigentümern. Es wird allerdings auf die Bildung von abweichenden Abrechnungseinheiten im noch abzuschließenden Wohnungseigentumsvertrag hingewiesen.

6.3. Projekt „Vienna TwentyTwo Living“²²⁶

6.3.1. Allgemeines

Das Projekt Vienna TwentyTwo Living ist als umfassendes Quartier mit ca 650 Wohnungen, 421 Hotelzimmern bzw Apartments und mit Büroflächen im Ausmaß von über 26.000 m² konzipiert. Der Baubeginn erfolgte im Februar 2019. Die Fertigstellung des Gesamtvorhabens ist mit 2025 avisiert. Als Standort wurde der ehemalige Parkplatz der Steffl Arena und des Donauzentrums mit den Adressen 1220 Wien, Dr Adolf-Schärf-Platz 5/Straße der Menschenrechte 2/Siebeckstraße 5 gewählt. Als Bauträgerin fungiert die FDO Living GmbH, eine Projektgesellschaft der Signa und ARE Austrian Real Estate.

Das Projekt besteht aus sechs miteinander über eine gemeinsame Tiefgarage und eine gemeinsame Wärme- und Kälteerzeugungsanlage (Hochleistungskreislaufsystem zur Wärmerückgewinnung) verbundenen Baukörpern jeweils auf selbstständigen Liegenschaften. Zwei der Baukörper sind als Hochhäuser mit einer Höhe von 110 m bzw 155 m konzipiert. Der kleinere dieser beiden Hochhäuser dient als Wohnturm mit 306 Eigentumswohnungen und wird auf

²²⁶ Informationen gemäß von Vienna-TwentyTwo (<https://www.vienna-twentytwo.at/>) abgerufen am 10.12.2022, und einem am 10.12.2022 ausgehobenen BTVG-Kaufvertrag von Juni 2021, dem Grundbuchstand vom 10.12.2022 und dem Firmenbuchstand vom 10.12.2022.

einer eigenen Liegenschaft errichtet. In diesem Wohnturm sollen diverse Gemeinschaftsflächen errichtet werden, wie etwa zwei Gemeinschaftsdachterrassen mit Pool, eine Gemeinschaftsküche, ein Jugendspielraum, ein Saunaraum, ein Fitnessraum etc.

6.3.2. Vertragliche Ausgestaltung und Besonderheiten

Die kaufvertragliche Abwicklung des Projekts erfolgt laut den Bestimmungen eines ausgehobenen BTVG-Vertrags nach dem **grundbücherlichen Sicherungsmodell** in Verbindung mit dem **Ratenplan B**. Der Kaufpreis ist entweder im vollen Umfang nach Vertragsunterfertigung auf ein Anderkonto des bestellten Treuhänders zu überweisen oder durch Übergabe einer Bankgarantie zu sichern. Als spätestster Termin der Übergabe und Übernahme der Wohnungseigentumsobjekte und der Fertigstellung der allgemeinen Teile gilt der 31.03.2023 als vereinbart.

Auf der gegenständlichen Liegenschaft erfolgte bis dato keine WE-Begründung. Die Bauträgerin ist laut aktuellem Grundbuchstand Alleineigentümerin der Liegenschaft. Zum Schutz der Erwerber wurden Zusagen der Einräumung von Wohnungseigentum gemäß § 40 Abs 2 WEG verbüchert. In den BTVG-Verträgen ist zudem der Hinweis enthalten, dass die Wohnungseigentumsbegründung nach Vorliegen eines endgültigen Nutzwertgutachtens und eines allseitig unterfertigten Wohnungseigentumsvertrags erfolgen wird. Den BTVG-Verträgen ist der Entwurf des noch abzuschließenden Wohnungseigentumsvertrags als Beilage beigefügt, wobei dem Treuhänder in den einzelnen BTVG-Verträgen eine Vollmacht zur Unterfertigung des Wohnungseigentumsvertrags namens der Wohnungseigentümer erteilt wurde.

Eine der vertraglichen Besonderheiten betrifft die Wärme- und Kälteerzeugungsanlage. Diese wird auf der Liegenschaft eines anderen Baukörpers errichtet und soll alle sechs Baukörper versorgen. Der Betrieb dieser Anlage wird in Form eines sog Contractings erfolgen. Das bedeutet, dass zunächst ein Dritter die Anlage auf seine Rechnung errichtet und die dabei anfallenden Kosten durch die einzelnen Wohnungseigentümer bzw die Eigentümer der übrigen Liegenschaften mittels monatlicher Zahlungen finanziert werden. Die von den Wohnungseigentümern zu tragenden Finanzierungskosten werden in den BTVG-Verträgen ausdrücklich vom Kaufpreis abgezogen. Nach Ablauf der Laufzeit des Contractingvertrags geht das Eigentum an der Anlage an den

Eigentümer jenes Baukörpers über, auf dessen Liegenschaft die Anlage errichtet ist. Zu näheren rechtlichen Ausführungen siehe Punkt 3.3.

Im Grundbuch sind ferner zahlreiche weitere **Dienstbarkeits- und Reallastverträge** einverleibt, welche von der Bauträgerin noch vor Eintragung von § 40 Abs 2 WEG Anmerkungen im Grundbuch abgeschlossen wurden. Diese umfassen insbesondere diverse Wegerechte, die Nutzung diverser sonstiger Anlagen (Sprinkleranlage, Hydranten, Versicherungsanlage etc) und die Verpflichtung zur Reinigung, Instandhaltung und Erneuerung von Räumen (Fahrradabstellraum, Netzersatzanlage etc). Darüber hinaus findet sich in den BTVG-Verträgen eine Vollmacht zugunsten des Treuhänders zum Abschluss weiterer erforderlicher Dienstbarkeitsverträge.

Im **Entwurf des Wohnungseigentumsvertrags** finden sich keine Benützungvereinbarungen iSd § 17 WEG. Die liegenschaftsbezogenen Aufwendungen sollen in erster Linie nach § 32 Abs 3 WEG abgerechnet werden. Soweit eine solche Abrechnung nicht möglich ist, sollen die Aufwendungen im Verhältnis der Nutzfläche aufgeteilt werden (§ 32 Abs 2 WEG). Es bestehen zudem abweichende Abrechnungseinheiten in Bezug auf die Wärme- und Kälteversorgungsanlage und die Tiefgarage. Die Kosten für Betrieb, Wartung und Erhaltung der Wärme- und Kälteversorgungsanlage werden grundsätzlich nach den tatsächlichen Verbrauchsmengen aller Baukörper aufgeteilt. Hinsichtlich der Tiefgarage wird zwischen den Stellplätzen des Wohnturms, an denen Wohnungseigentum zu begründen ist, und den übrigen Stellplätzen unterschieden. Die Abrechnung der ausschließlich für die Stellplätze des Wohnturms anfallenden Kosten erfolgt in einem eigenen Abrechnungskreis im Verhältnis der Anzahl der Stellplätze des Wohnturms einerseits zu den Stellplätzen der übrigen Baukörper andererseits. Ferner werden einzelne allgemeine Teile der Liegenschaft, wie zB Fenster und Außentüren, dem jeweiligen Wohnungseigentumsobjekt zugeordnet und damit die Wartungs- und Erhaltungsverpflichtungen abgeändert (§ 32 Abs 2 WEG).

6.4. Zusammenfassung der Besonderheiten der beschriebenen Projekte

Den beschriebenen Projekten ist **das grundbücherliche Sicherungsmodell unter Heranziehung des Ratenplan B** gemeinsam. Bei keinem der Projekte finden sich Festlegungen bezüglich eines schuldrechtlichen Sicherungsmodells oder von variablen Preisen. Sie zeichnen sich weiters durch eine Vielzahl

von Dienstbarkeits- und Reallastverträgen aus, die zum einen darauf zurückzuführen sind, dass einheitliche Projekte auf mehreren benachbarten Liegenschaften verwirklicht werden, und zum anderen auf die Beanspruchung von öffentlichen Flächen zurückgehen. Hinsichtlich der Liegenschaftsaufwendungen wird primär die Abrechnung iSd § 32 Abs 3 WEG gewählt. Alle weiteren Aufwendungen werden entweder im Verhältnis ihrer Miteigentumsanteile (§ 32 Abs 1 WEG) beim Marina Tower oder nach Nutzflächen (§ 32 Abs 2 WEG) beim Projekt Vienna TwentyTwo Living aufgeteilt. Bei allen drei Projekten sollen ferner bestimmte abgrenzbare Bereiche als abweichende Abrechnungseinheiten festgelegt werden. Beim Projekt Danube Flats werden für die gebildeten Abrechnungseinheiten zugleich abweichende Abstimmungseinheiten gebildet (vgl § 32 Abs 2 WEG).

Unterschiede bestehen insbesondere iZm der **Nutzung von Allgemeinflächen**. Beim Projekt Danube Flats wird für die diversen Allgemeinflächen jeweils eine Benützungsvereinbarung iSd § 17 WEG im Wohnungseigentumsvertrag „vereinbart“, mit der die Nutzung bestimmten Wohnungseigentümern vorbehalten wird. Hinsichtlich der übrigen beide Projekte bestehen keine Benützungsvereinbarungen. Die Nutzung der Allgemeinflächen obliegt vielmehr allen Wohnungseigentümern, wobei die konkrete Nutzung uU von der Buchung über ein hausinternes App-System abhängt.

Auch der **Modus der Wohnungseigentumsbegründung** variiert. In Bezug auf die Danube Flats begründete die Bauträgerin bereits mit der ersten Käuferin noch während der Errichtung Wohnungseigentum. Im Rahmen der Projekte Marina Tower und TwentyTwo Living wird die WE-Begründung erst nach baulicher Fertigstellung und Erstellung eines endgültigen Nutzwertgutachtens erfolgen. In der Phase bis zur Wohnungseigentumsbegründung verfügen die Erwerber lediglich über eine Zusage der Einräumung des Wohnungseigentums gemäß § 40 Abs 2 WEG, ohne – was bei Wohnhausprojekten regelmäßig vorkommt – gleichzeitige Einverleibung schlichter Miteigentumsanteile.

Vereinzelt finden sich zudem verschiedenartige Nutzungsvorbehalte hinsichtlich allgemeiner Teile der Liegenschaft, wie etwa das bei einem der Projekte einer Konzerngesellschaft der Bauträgerin eingeräumte Recht zur Nutzung der Hausfassade zur Anbringung einer Leuchtreklame auf Bestanddauer des

Bauwerks. Solche Vorbehalte unterliegen dem § 38 WEG, der solche Vereinbarungen für unwirksam erklärt. In solchen Klauseln spiegelt sich der Wunsch vieler Bauträger wider, trotz abgeschlossenem Abverkauf der Objekte auf irgendeine Weise am Projekt „beteiligt“ zu bleiben. Häufig erfolgt dies durch die Bestellung von konzernnahen Hausverwaltern.

Zu Interessenskonflikten kann es auch dann kommen, wenn im Rahmen eines als einheitlich vermarkteten Projekts die Objekte einzelner Baukörper nach BTVG und WEG abverkauft werden sollen, während die übrigen Bauteile auf eigenen Liegenschaften als schlichte Miteigentumsprojekte (für eine bessere Vermietbarkeit) gestaltet sind, um eine gesamtheitliche Veräußerung an Großinvestoren zu ermöglichen. In solchen Fällen werden zwischen den benachbarten Liegenschaften vor dem Eintritt „außenstehender Eigentümer“ umfangreiche Dienstbarkeits- und Reallastverpflichtungen begründet, die möglicherweise nicht eingeräumt wären, wenn die Realisierung der Gebäude durch miteinander nicht verbundene Bauträgerinnen erfolgt wäre.

7. Schlussfolgerungen

Als Abverkaufsprojekte konzipierte Hochhäuser haben in den letzten Jahren in Österreich im Allgemeinen und in Wien im Besonderen stark an Bedeutung gewonnen. Dabei kommen grundsätzlich die Bestimmungen des BTVG und des WEG zur Anwendung. Die für solcherart Projekte verantwortlichen Vertragserrichter verwenden in ihren diesbezüglichen Verträgen oftmals Vertragsbestimmungen aus dem klassischen Wohnbau und lassen zahlreiche Gestaltungsmöglichkeiten unbeanspruch. Bisweilen führt dies zu einer suboptimalen Projektabwicklung mit nachteiligen Auswirkungen auf die finanziellen Gegebenheiten eines Projekts. Ferner müssen sich Vertragserrichter im Rahmen solcher Projekte mit diversen – auf die Größe und die lokale Bedeutung solcher Bauten zurückgehenden – rechtlichen Besonderheiten auseinandersetzen, die eine erhöhte Komplexität der Vertragsunterlagen nach sich ziehen. Die wesentlichsten Aussagen dieser Arbeit und die daraus ableitbaren Empfehlungen für die Vertragsgestaltung lassen sich wie folgt zusammenfassen:

1. Die Veräußerung einzelner Objekte eines Hochhauses vor deren Fertigstellung unterliegt im Regelfall dem BTVG. Den Bauträger treffen dieselben Schutzbestimmungen wie im klassischen Wohnbau. Aufgrund der langen Errichtungsdauer empfiehlt sich die Vereinbarung variabler Preise gemäß § 4 Abs 3 BTVG (ggf iVm § 6 Abs 1 Z 5 KSchG), wodurch der Kaufpreis in Abhängigkeit zu bestimmten Preisänderungsfaktoren festgelegt werden kann. Bei Rechtswidrigkeit einer solchen Klausel gilt nach Rsp des OGH das ebenfalls zu definierende Grundentgelt als vereinbart. Das Risiko der Festlegung eines rechtswidrigen variablen Preises ist somit minimal. Das häufig bei Hochhausprojekten gewählte grundbücherliche Sicherungsmodell mit einem Ratenplan spiegelt nicht den finanziellen Aufwand bei der Errichtung eines Hochhauses wider. Der Bauträger kann sein Vorleistungsrisiko durch eine Kombination des grundbücherlichen und des schuldrechtlichen Sicherungsmodells verringern, bspw durch Festlegung einer schuldrechtlichen Sicherung in Bezug auf die ersten beiden Raten nach dem Ratenplan B (siehe dazu im Detail Punkt 4).

2. Neben den Bestimmungen des BTVG kommen für gewöhnlich auch jene des WEG zur Anwendung. Hochhäuser heben sich durch umfassende All-gemeinflächen hervor. Die Rechte und Pflichten der Miteigentümer in Be-zug auf solche Flächen können mittels Benützungsvereinbarungen gemäß § 17 WEG oder Hausordnungen iSd § 28 Abs 1 Z 7 WEG bestimmt wer-den. Des Weiteren können für solche Flächen vom gesetzlichen Modell ab-weichende Aufwendungsverteilungsschlüssel und Abstimmungseinheiten gemäß § 32 Abs 2 WEG definiert werden (siehe dazu im Detail Punkt 5).
3. Die Verwirklichung von Hochhausprojekten setzt eine entsprechende Flä-chenwidmung und Bebaubarkeit voraus. Städtebauliche Verträge räumen der öffentlichen Hand und Bauträgern die Möglichkeit ein, die Umwidmung von Liegenschaften entweder von der Zahlung eines Infrastrukturkosten-beitrags oder der Errichtung solcher Einrichtungen durch den Bauträger selbst – mittelbar – abhängig zu machen. Die bereits abgeschlossen städ-tebaulichen Verträge betreffen in aller Regel Hochhausprojekte (siehe dazu im Detail Punkt 3.1).
4. Im Rahmen von Hochhausprojekten werden häufig umfassende Dienstbar-keits- und Reallastverpflichtungen begründet. Dies erfolgt im Regelfall in einer Phase, in welcher der Bauträger noch Alleineigentümer der Liegen-schaft ist. Der Großteil der so begründeten Rechte und Pflichten ist für das „Funktionieren“ des jeweiligen Projekts zwingend erforderlich. Häufig be-halten sich Bauträger aber umfassende Nutzungsrechte vor, wie etwa das Recht zur Nutzung von allgemeinen Teilen des Hauses für Werbeflächen. Solche Vorbehalte können gegen § 38 WEG verstoßen. Ähnlich verhält es sich bei Contracting-Konstellationen für Wärmeversorgungsanlagen; die entsprechenden Festlegungen der Bauträger verstoßen regelmäßig gegen § 38 WEG (siehe dazu im Detail die Punkte 3.2 und 3.3).
5. Bei Hochhausprojekten werden regelmäßig Überverwalter mit einem ein-geschränkten Aufgabenbereich bestellt. Oftmals fließen eigennützige Überlegungen des Bauträgers in die Ausgestaltung von Überverwalterver-trägen ein. Eine für Wohnungseigentümer nachteilige Vertragsgestaltung – bspw bei Festlegung einer langen Vertragsdauer unter Ausschluss der Möglichkeit einer ordentlichen Kündigung – kann aber gegen § 38 WEG verstoßen (siehe dazu im Detail Punkt 3.4).

Literaturverzeichnis

Kommentare

Aufner/S. Bydlinski, Bauträgervertragsgesetz² (2008)

Böhm/Pletzer/Spruzina/Stabentheiner (Hrsg), GeKo Wohnrecht Band 1 (2018)

Böhm/Pletzer/Spruzina/Stabentheiner (Hrsg), GeKo Wohnrecht Band 2 (2019)

Gartner, Bauträgervertragsgesetz⁴ (2018)

Hausmann/Vonkilch (Hrsg), Österreichisches Wohnrecht WEG⁴ (2017)

Illedits/Reich-Rohrwig (Hrsg), Wohnrecht Taschenkommentar³ (2018)

Karasek, ÖNORM B2110³ (2016)

Kletečka/Schauer (Hrsg), ABGB-ON (www.rdb.at)

Pittl, Bauträgervertragsgesetz² (2015)

Prader, Manz-Wohnrecht, BTVG⁴ (www.rdb.at)

Prader, Manz-Wohnrecht, WEG⁶ (www.rdb.at)

Rummell/Lukas/Geroldinger (Hrsg), ABGB-Kommentar⁴ (2014)

Schwimann/Kodek (Hrsg), ABGB Praxiskommentar⁴ (2015)

Schwimann/Neumayr (Hrsg), ABGB Taschenkommentar⁵ (2020)

Twardosz, Kommentar zum GebG⁷ (2021)

Würth/Zingher/Kovanyi, Miet- und Wohnrecht Band II²³ (2015)

Handbücher, Monografien uä

Glauer, Vertikales Bauen in Europa: Eine soziologische Analyse (2018)

Heigl, Lexikon der Bautypen: Funktionen und Formen der Architektur (2006)

Magistratsabteilung 21, Fachkonzept der Stadt Wien Hochhäuser 2025 (2014)

Matznetter/Musil, Medienbegleitheft zur DVD 14152: HOCH HINAUS Donau City Wien – Hochhausausbau und Stadtentwicklung (2013)

Pabel, Grundfragen der Transparenzkontrolle (2020)

Pittl, Handbuch Wohnungseigentumsrecht (2022)

Rodenstein (Hrsg), Hochhäuser in Deutschland: Ökologische Aspekte (2000)

Reichholf/Rosifka, Gesetzeswidrige Vertragsbestimmungen in Bauträgerverträgen (2008)

S. Illedits, Der Kauf- und Wohnungseigentumsvertrag als AGB bzw Vertragsformblatt? (2019)

Terlitzka, Miteigentum und Wohnungseigentum (2021)

Zukowsky, Chicago Architecture, 1872-1922: Birth of a Metropolis (1987)

Beiträge in Zeitschriften

Brenn, Schriftform im Wohnrecht, wobl 2019, 413

Diebäcker, Städtebauliche Verträge und öffentliche Räume, Der öffentliche Sektor – The Public Sector 2019, 7

Hecht, Der städtebauliche Vertrag nach der BO für Wien in der Praxis, immolex 2016, 74

I. Vonkilch, Die Auslegung von Wohnungseigentumsverträgen, wobl 2019, 420

Pittl/Prader, Variables Entgelt im BTVG, immolex 2022, 261

Prader, Erhaltungs- und Abrechnungsfragen bei Stapelparkern, immolex 2009, 178

Richter, Entgelt – Bauträgervertrag, Lexis Briefings Zivilrecht (August 2022)

Rosifka/Berger, Wohnungseigentumserwerb und Contracting, VbR 2022, 57

Schöberl/Douda, Ist eine Bar ein Prostitutionslokal?, ZAK 2016, 364

Vonkilch, Das Bauträgervertragsrecht nach der BTVG-Novelle 2008, wobl 2008, 203

Vonkilch, Nochmals: Zum Verhältnis von „kleinem“ Transparenzgebot, Teilnichtigkeit und ergänzender Vertragsauslegung, RdW 2005, 405

Lehrbücher

Kodek/Mayr, Zivilprozessrecht⁵ (2021)

Koziol – Welser/Kletečka, Bürgerliches Recht Band I¹⁴ (2014)

Welser/Zöchling-Jud, Bürgerliches Recht Band II¹⁴ (2015)

Rechtsprechung

MietSlg

RIS-Justiz

Onlinequellen

a3BAU, Triiiple: Eigentümer klagen Soravia-Konzern (<https://a3bau.at/triiiple-eigentuemmer-klagen-soravia-konzern>) abgerufen am 03.01.2022

Creditreform, Firmeninsolvenzstatistik 1. Halbjahr 2022 ((https://www.creditreform.at/fileadmin/user_upload/Creditreform_Oesterreich/Aktuelles_Wissen/Wirtschaftsforschung/AT_Insolvenzstatistik/2022/1._Halbjahr_2022/Presseinformation_Firmeninsolvenzstatistik_1._Halbjahr_2022.pdf) abgerufen am

Der Standard, Wiens städtebauliche Verträge: Ein 45,6 Millionen schweres Geheimnis (<https://www.derstandard.at/story/2000138486378/wiens-staedtebauliche-vertraege-ein-45-6-millionen-euro-schweres-geheimnis>) abgerufen am 03.01.2023

Die Presse, Marina Tower (<https://www.diepresse.com/6011171/marina-tower-der-hoechste-wohnturm-aber-nur-auf-zeit>) abgerufen am 30.10.2022

Duden-Online, Wortbedeutung „Hochhaus“ (<https://www.duden.de/synonyme/Hochhaus>) abgerufen am 05.11.2022

DWDS – Digitales Wörterbuch der deutschen Sprache, Begriff „Gebäude“ (<https://www.dwds.de/wb/Geb%C3%A4ude>) abgerufen am 29.10.2022

Handelsblatt, Beitrag „Dubai plant weltgrößten Büroturm“ (<https://www.handelsblatt.com/finanzen/immobilien/trotz-45-prozent-leerstand-dubai-plant-weltgroessten-bueroturm/8682676.html>) abgerufen am 11.12.2022

Musterbauordnung (MBO), Fassung November 2022 (<https://www.is-argebau.de/lbo/VTMB100.pdf>) abgerufen am 05.11.2022

ORF-News, Beitrag „Das Hochhaus als Spaltspitz in Wien“ (<https://orf.at/stories/3101435/>) abgerufen am 05.11.2022

Österreichisches Institut für Bautechnik, Website (<https://www.oib.or.at/de/oib-richtlinien>) abgerufen am 05.11.2022

Stadt Wien, Bevölkerungsprognose – Statistiken (<https://www.wien.gv.at/statistik/bevoelkerung/prognose/>) abgerufen am 05.11.2022

Wien Geschichte Wiki, Beitrag „Hochhaus Herrengasse“ (https://www.geschichtewiki.wien.gv.at/Hochhaus_Herrengasse) abgerufen am 05.11.2022

Wien Geschichte Wiki, Beitrag „Hochhäuser“ (<https://www.geschichtewiki.wien.gv.at/Hochh%C3%A4user>) abgerufen am 05.11.2022

Wien Geschichte Wiki, Beitrag „Kornhäuselturm“ (<https://www.geschichtewiki.wien.gv.at/Kornh%C3%A4uselturm>) abgerufen am 05.11.2022

Wien Geschichte Wiki, Beitrag „Ringturm“ (<https://www.geschichtewiki.wien.gv.at/Ringturm>) abgerufen am 05.11.2022

Wikipedia, Beitrag „Danube Flats“ (https://de.wikipedia.org/wiki/Danube_Flats#:~:text=Wiener%20Gemeindebezirk%20Donaustadt.,sich%20aber%20bis%20mindestens%202024.) abgerufen am 30.10.2022

Wikipedia, Beitrag „Hochhausrichtlinie“ (<https://de.wikipedia.org/wiki/Hochhausrichtlinie>) abgerufen am 05.11.2022

Wikipedia, Beitrag „Liste der Hochhäuser in Wien“ (https://de.wikipedia.org/wiki/Liste_der_Hochh%C3%A4user_in_%C3%96sterreich) abgerufen am 05.11.2022

Wiktionary: Das freie Wörterbuch, Begriff „Gebäude“ (<https://de.wiktionary.org/wiki/Geb%C3%A4ude#:~:text=Bedeutungen%3A,einen%20oder%20mehrere%20R%C3%A4ume%20enth%C3%A4lt>) abgerufen am 29.10.2022

Wortbedeutung.info Wörterbuch 2022, Begriff „Gebäude“ (<https://www.wortbedeutung.info/Geb%C3%A4ude/>) abgerufen am 29.10.2022

Abbildungsverzeichnis

Abbildung 1: Darstellung der städtebaulichen Maßnahmen iZm dem Projekt Heumarkt

Quelle: *Diebäcker*, Städtebauliche Verträge und öffentliche Räume, Der öffentliche Sektor – The Public Sector 2019, 15

Abbildung 2: Darstellung der städtebaulichen Maßnahmen iZm dem Projekt Danube Flats

Quelle: *Diebäcker*, Städtebauliche Verträge und öffentliche Räume, Der öffentliche Sektor – The Public Sector 2019, 12