

Umstieg von fossilen Energieträgern auf erneuerbare Energieträger - Auswirkungen auf das Wohnrecht

Masterthese zur Erlangung des akademischen Grades
“Master of Science”

eingereicht bei
Prof. Mag. Thomas Malloth, FRICS

Mag. Marvin Neuhauser

01009477

Eidesstattliche Erklärung

Ich, **MAG. MARVIN NEUHAUSER**, versichere hiermit

1. dass ich die vorliegende Masterthese, "UMSTIEG VON FOSSILEN ENERGIETRÄGERN AUF ERNEUERBARE ENERGIETRÄGER - AUSWIRKUNGEN AUF DAS WOHNRECHT", 77 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, 24.02.2022

Unterschrift

KURZFASSUNG

„Österreich soll bis spätestens 2040 Klimaneutralität erreichen“ heißt es im aktuellen Regierungsprogramm. Bei Bestandsgebäuden soll dieses Ziel entsprechend den rechtspolitischen Vorstellungen zum einen durch eine Erhöhung der Sanierungsrate erreicht werden. Zu diesem Zweck sollen insbesondere die Bundesförderungen weiter aufgestockt und Sanierungen steuerlich begünstigt werden. Zum anderen ist ein Phase-out-Plan für fossile Energieträger vorgesehen, durch den bis 2040 *„auf die Verbrennung von Heizöl, Kohle und fossilem Gas für die Bereitstellung von Wärme und Kälte weitestgehend verzichtet werden kann.“* Ziel ist die Statuierung einer öffentlich-rechtlichen Verpflichtung auf Bundesebene, die sowohl den Einbau als auch den Betrieb von fossilen Heizungsanlagen stufenweise begrenzen soll. Sukzessive sollen somit Heizungsanlagen, die mit fossilen Brennstoffen betrieben werden, aus den Häusern verdrängt und ausschließlich durch solche ersetzt werden, die mit erneuerbarer Energie betrieben werden. Die Verhandlungen zwischen Bund und Ländern laufen bereits, ein entsprechendes Klimagesetz, das „Erneuerbaren Wärme-Gesetz (EWG), existiert bis dato jedoch noch nicht. Die von der Regierung avisierte Umstellung berührt zahlreiche Fragen wohnrechtlicher Natur, wie zB: jene nach der Verantwortlichkeit, ob es sich um eine Erhaltung oder Verbesserung handelt und ob es sich um Maßnahmen der ordentlichen oder der außerordentlichen Verwaltung handelt. Diese und noch weitere Fragen, die sowohl das Miet- als auch das Wohnungseigentumsrecht betreffen, sollen im Rahmen dieser Masterthesis im Detail erörtert werden und insbesondere beurteilt werden, ob die von der Regierung avisierten Maßnahmen zum Erreichen der Klimaneutralität durch die geltende Rechtslage umsetzbar sind, oder ob mitunter an diversen Stellen Gesetzesänderungen erforderlich werden.

INHALTSVERZEICHNIS

1.	Einleitung.....	1
1.1.	Ziel der Arbeit.....	2
1.2.	Motivation.....	2
1.3.	Struktur der Arbeit und Methodische Vorgehensweise.....	3
1.4.	Die Eckpunkte des Erneuerbaren Wärme-Gesetzes.....	4
2.	Thermisch-energetische Sanierung.....	6
2.1.	MRG.....	6
2.1.1.	Einordnung von vom Vermieter initiierten Sanierungsmaßnahmen nach der derzeitigen Rechtslage im Allgemeinen.....	6
2.1.2.	Einordnung der vom Vermieter initiierten förderbaren thermisch-energetischen Sanierungsmaßnahmen.....	8
2.1.3.	Einordnung von vom Mieter initiierten Sanierungsmaßnahmen nach der derzeitigen Rechtslage im Allgemeinen.....	10
2.1.4.	Einordnung der vom Mieter initiierten förderbaren thermisch-energetischen Sanierungsmaßnahmen.....	10
2.1.5.	Conclusio.....	12
2.2.	ABGB.....	14
2.2.1.	Beurteilung einer vom Mieter initiierten Sanierungsmaßnahme... ..	14
2.3.	WEG.....	15
2.3.1.	Beurteilung einer vom einzelnen Wohnungseigentümer initiierten Sanierungsmaßnahme.....	15
2.3.2.	Beurteilung von durch die Eigentümergemeinschaft initiierten Sanierungsmaßnahmen.....	17
2.3.3.	Conclusio.....	22
3.	Heizungstausch.....	24
3.1.	Technische Möglichkeiten.....	24
3.1.1.	Energieträger.....	24
3.1.2.	Umrüstung der Heizungsanlage.....	25
3.2.	Rechtliche Vorüberlegungen.....	27
3.2.1.1.	Vorgabe: Bereitstellung eines Anschlusses an ein alternatives klimafreundliches Heizsystem im mehrgeschoßigen Wohnbau („Alternativangebot“)... ..	27
3.2.2.2.	Vorgabe: „Gebot der Erneuerung“.....	28
3.2.3.3.	Vorgabe: „Umstellungsverpflichtung“.....	28
3.3.	MRG (Vollanwendungsbereich; mehrgeschoßiger Wohnbau).....	29

3.3.1. Umstellungsverpflichtung Mietrechtsgesetz (MRG) – zentrales Heizsystem bleibt zentrales Heizsystem.....	29
3.3.2. Conclusio	35
3.3.3. Umstellungsverpflichtung Mietrechtsgesetz (MRG) – dezentrales Heizsystem bleibt dezentrales Heizsystem.....	36
3.3.4. Umstellungsverpflichtung Mietrechtsgesetz (MRG) – Umstieg von dezentralem Heizsystem auf zentrales Heizsystem.....	40
3.4. WEG (mehrgeschoßiger Wohnbau).....	42
3.4.1. Umstellungsverpflichtung Wohnungseigentumsgesetz (WEG) – zentrales Heizsystem bleibt zentrales Heizsystem.....	42
3.4.2. Conclusio	46
3.4.3. Umstellungsverpflichtung Wohnungseigentumsgesetz (WEG) – dezentrales Heizsystem bleibt dezentrales Heizsystem.....	46
3.4.4. Conclusio	50
3.4.5. Umstellungsverpflichtung Wohnungseigentumsgesetz (WEG) – Umstieg von dezentralem Heizsystem auf zentrales Heizsystem	51
3.5. ABGB (Ein- und Zweifamilienhäuser) und MRG-Teil Anwendungsbereich	52
3.5.1. Umstellungsverpflichtung ABGB-Bestandrecht – dezentrales Heizsystem bleibt dezentrales Heizsystem.....	52
3.5.2. Conclusio	55
3.5.3. Umstellungsverpflichtung Mietrechtsgesetz (MRG) – Teil Anwendungsbereich (alle Varianten).....	57
3.5.4. Conclusio	59
3.6. Überlegungen zum „Alternativangebot“	60
ANHANG I - Exkurs: Energiegewinnung durch Fassaden.....	65
ANHANG II - Exkurs: „Energieviertel“	67
Literaturverzeichnis.....	69
Abbildungsverzeichnis	72

1. EINLEITUNG

Am 4. November 2016 trat das Übereinkommen von Paris als erstes globales und rechtsverbindliches Vertragswerk zum Klimaschutz mit Verpflichtungen für alle Staaten in Kraft. Kernbestandteil dieses Übereinkommens ist auch das Ziel, die Erderwärmung auf deutlich unter 2 (angestrebt sind 1,5%) Grad Celsius zu begrenzen. Die Notwendigkeit dieser Transformation wird insbesondere untermauert durch einen Sonderbericht des Intergovernmental Panel on Climate Change (IPCC) zu den Implikationen einer globalen Temperaturerhöhung von 1,5 Grad Celsius und den Unterschieden zu einer Erhöhung von 2 Grad Celsius.¹ Selbst der erzielte globale Temperaturanstieg um 1,5 Grad Celsius hat schwere Folgen wie unter anderem

- Mehr Extremwetterereignisse (Hitzewellen, Starkniederschläge etc),
- Starker Meeresspiegelanstieg und
- Negative Auswirkungen auf Ökosysteme.

Eine Begrenzung der Temperaturerhöhung auf 1,5 Grad Celsius statt auf 2 Grad Celsius würde zu einer deutlich spürbaren Verringerung der Auswirkungen des Klimawandels auf die nachhaltige Entwicklung und die Beseitigung der Armut führen. Aus diesem Grund hat die Europäische Kommission im Juli 2021 – mit dem Ziel, dass Europa bis 2050 der erste klimaneutrale Kontinent der Welt werden soll – ihre Klimaziele verschärft und strebt eine Reduktion der Netto-THG-Emissionen bis 2030 um mindestens 55% im Vergleich zum Jahr 1990 an.

Zur Umsetzung dieser internationalen Ziele und Vorgaben ist im Bereich Klimaschutz & Energie im Regierungsprogramm 2020-2024² für die aktuelle Legislaturperiode als zentrales Ziel definiert, dass „bis spätestens 2040 Klimaneutralität in Österreich“ erreicht werden soll. Die konkrete Umsetzung dieses Ziels soll in einer Wärmestrategie, die derzeit zwischen dem Bund und den Ländern verhandelt wird geregelt werden.

¹ <https://www.ipcc.ch/sr15>

² Regierungsprogramm 2020-2024, abrufbar unter <https://www.bundeskanzleramt.gv.at/bundeskanzleramt/die-bundesregierung/regierungsdokumente.html>

Einen wesentlichen Bestandteil der im Detail noch auszuarbeitenden Strategie sollen umfassendere öffentlich-rechtliche Fördermaßnahmen für thermische Sanierungen allgemeiner Liegenschaftsteile darstellen. Dadurch soll die Sanierungsrate in Richtung des Zielwerts von 3% erhöht werden.

Ein weiterer zentraler Baustein ist ein „*Phase-out-Plan für fossile Energieträger in der Raumwärme*“. Demnach muss, „*um die Erreichung der Klimaschutzziele bis 2040 zu gewährleisten*“, „*auf die Verbrennung von Heizöl, Kohle und fossilem Gas für die Bereitstellung von Wärme und Kälte weitestgehend verzichtet werden*.“ Zu diesem Zweck ist insbesondere die Statuierung von öffentlich-rechtlichen Verpflichtungen auf Bundesebene vorgesehen, die den Einbau und in weiterer Folge den Betrieb von fossilen Heizungsanlagen regeln bzw. begrenzen.

1.1. Ziel der Arbeit

Ziel dieser Arbeit ist es, die Auswirkungen dieser Zielsetzung der Regierung auf die bestehenden wohnrechtlichen Rechtsgrundlagen zu prüfen und insbesondere zu eruieren, ob die von der Regierung geplanten

- öffentlich-rechtlichen Verpflichtungen nach der derzeit geltenden Rechtslage durchsetzbar sind und
- Fördermaßnahmen von den jeweiligen Liegenschaftseigentümern und/oder Mietern in den unterschiedlichsten Konstellationen ohne Weiteres in Anspruch genommen werden können oder nicht.

Sollte sich herausstellen, dass die angestrebten Maßnahmen nach den einschlägigen Materiengesetzen in der derzeit geltenden Fassung nicht umsetzbar sind, werden die konkreten Probleme aufgezeigt und Lösungsvorschläge unterbreitet sowie gegebenenfalls ein Ausblick auf mögliche bevorstehende Gesetzesänderungen gewährt.

1.2. Motivation

Als Jurist mit der Spezialisierung auf Immobilien- und Gesellschaftsrecht ist man im beruflichen Alltag fast täglich mit rechtlichen Fragestellungen aus dem Bereich des Wohnrechts konfrontiert. Es gehört daher unter anderem zu den Aufgaben eines Juristen, sich laufend über bevorstehende Gesetzesänderun-

gen informiert zu halten. Die von der Regierung geplanten Maßnahmen könnten in den kommenden Jahren möglicherweise einen enormen Einfluss auf die wohnrechtlichen Materiengesetze haben, weshalb es sich jedenfalls lohnt, sich bereits jetzt intensiv mit diesem Thema auseinanderzusetzen.

1.3. Struktur der Arbeit und Methodische Vorgehensweise

Zu Beginn der Arbeit erfolgt eine kurze Darstellung der bereits bekannten „Eckpunkte des EWG“. Der daran anschließende erste große Teil dieser Arbeit widmet sich dem ersten Themenblock, Thermisch-energetische Sanierungen von Gebäuden, deren Förderung die Regierung zur Steigerung der Sanierungsrate beabsichtigt. Dabei wird in einem ersten Schritt auf die relevanten Bestimmungen des Mietrechtsgesetzes (MRG), Allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuchs (ABGB) und des Wohnungseigentumsgesetzes 2002 (WEG) eingegangen und erörtert, ob und unter welchen Voraussetzungen Sanierungsmaßnahmen im Allgemeinen – also unabhängig von den geplanten Fördermaßnahmen – durchsetzbar sind. Aufgrund dieser Erkenntnisse wird im Anschluss beurteilt, ob die geplanten öffentlich-rechtlichen Fördermaßnahmen nach der derzeitigen Rechtslage den gewünschten Effekt erzielen können bzw ob der Vermieter/Mieter bzw die Eigentümergemeinschaft/der einzelne Wohnungseigentümer die Durchführung der Sanierungsmaßnahmen durchsetzen kann. Am Ende dieses Kapitels folgt eine Zusammenfassung und Beurteilung möglicher rechtspolitischer Gesetzesänderungen.

Im zweiten Teil folgt eine Auseinandersetzung mit dem „*Phase-out-Plan für fossile Energieträger in der Raumwärme*“ der Regierung. Dazu ist es erforderlich, eingangs in aller Kürze auf die Möglichkeiten zur technischen Umsetzung der geplanten Maßnahmen einzugehen, zumal die unterschiedlichen Umsetzungsvarianten mitunter unterschiedliche rechtliche Folgen bzw Voraussetzungen haben. Am Ende dieses Kapitels folgt wiederum eine Zusammenfassung und Beurteilung möglicher rechtspolitischer Gesetzesänderungen. Abschließend erfolgt eine kurze Auseinandersetzung mit speziellen Möglichkeiten zur Energiegewinnung sowie den in der Bauordnung Wien seit der Novelle im Jahr 2018 vorgesehenen Möglichkeit des Erlasses von sogenannten Energieraumplänen.

Die für die Beurteilung der arbeitsgegenständlichen Fragestellungen erforderlichen Grundlagen konnten in erster Linie durch eine entsprechende umfassende Literaturrecherche gewonnen werden. Darüber hinaus erfolgte eine intensive Analyse der (höchstgerichtlichen) Judikatur zu den in dieser Arbeit behandelten Materiengesetzen. Durch die Kombination der Literaturrecherche, durch die zahlreiche unterschiedliche Lehrmeinungen erarbeitet werden konnten, mit den einschlägigen Judikaten, konnte ein Überblick über die aktuelle Rechtslage gewonnen und eruiert werden, ob und wenn ja, wo die derzeit geltenden Normen im Falle der Umsetzung der von der Regierung geplanten Maßnahmen mitunter an ihre Grenze stoßen könnten. Nachdem allfällige Probleme identifiziert werden konnten, wurden am Ende eines jeden Kapitels entsprechende Lösungsvorschläge erarbeitet.

1.4. Die Eckpunkte des Erneuerbaren Wärme-Gesetzes

Wie eingangs bereits erwähnt, existiert derzeit noch kein noch kein finales Klimagesetz. Die Verhandlungen zwischen Bund und Ländern über den genauen Inhalt des sogenannten „Erneuerbaren Wärme-Gesetz (EWG)“ laufen jedoch bereits auf Hochtouren, ein öffentlicher Entwurf liegt noch nicht vor. Folgende Eckpunkte sind jedoch bereits bekannt:

Einbauverbot

Für Neubauten ist ein Verbot des Einbaus von mit Kohle, Öl und Gas betriebenen Heizungsanlagen vorgesehen.

Gebot der Erneuerung bei zentralen Heizungen

Was Bestandsgebäude betrifft, soll in einem ersten Schritt vorgesehen sein, dass zentrale Heizungsanlagen im Falle eines erforderlichen Austauschs nur durch mit erneuerbaren Energieträgern betriebene Heizungsanlagen ersetzt werden dürfen. Der Einbau einer neuen fossilen Anlage soll nicht mehr möglich sein. Darüber hinaus sollen im Laufe der Zeit (bis 2035) auch alte mit Kohle und Öl betriebenen Heizungsanlagen aus dem Verkehr gezogen werden. Gasheizungen sollen davon in dieser Phase noch nicht umfasst sein.

Umstellungsgebot bei dezentralen Heizungen

Eigentümer von Gebäuden, die mit einer dezentralen Heizungsanlage ausgestattet sind sollen dazu verpflichtet werden, eine zentrale Anschlussmöglichkeit für alle Einheiten im Gebäude zu errichten. Spätestens fünf Jahre nachdem die geforderte zentrale Anschlussmöglichkeit errichtet ist, sollen die dezentralen Anlagen zu entsorgen sein. Diese Verpflichtung soll nur dann entfallen können, wenn sämtliche (Mit-)Eigentümer sich durch eine rechtsverbindliche, bis 2025 zu fassende, Entscheidung dagegen aussprechen.

Von diesem Gebot sind – unter der Voraussetzung, dass das Gebäude in einem Gebiet liegt, in dem Fernwärme verfügbar ist – auch Gasheizungen betroffen.

2. THERMISCH-ENERGETISCHE SANIERUNG

Durch zusätzliche öffentlich-rechtliche Fördermaßnahmen soll die thermische Sanierung allgemeiner Liegenschaftsteile ökonomisch attraktiver gemacht werden. Eine Verpflichtung zur Durchführung der Sanierungsmaßnahmen ist aus jetziger Sicht nicht vorgesehen. Die geförderten Sanierungsmaßnahmen können somit grundsätzlich von Vermieter bzw Eigentümergemeinschaft einerseits oder Mieter bzw einzelner Wohnungseigentümer andererseits initiiert werden. In weiterer Folge ist im Zuge der rechtlichen Beurteilung daher nach dem Initiator der Sanierungsmaßnahme zu differenzieren.

2.1. MRG

2.1.1. *Einordnung von vom Vermieter initiierten Sanierungsmaßnahmen nach der derzeitigen Rechtslage im Allgemeinen*

Beabsichtigt der Vermieter die Durchführung von Sanierungsmaßnahmen, ist in einem ersten Schritt ist zu prüfen, ob es sich bei diesen um eine Erhaltungsarbeit iSd § 3 MRG oder eine Verbesserungsarbeit iSd § 4 MRG handelt. Diese Unterscheidung ist insofern relevant, als die Voraussetzungen für die Durchführung von Verbesserungsarbeiten iSd § 4 MRG strenger sind. Diese können nämlich gemäß § 4 Abs 3 MRG nur dann durchgeführt werden, wenn

- die Kosten aus den in den vorausgegangenen zehn Kalenderjahren erzielten Mietzinsreserven einschließlich der Zuschüsse, die zur Finanzierung der nützlichen Verbesserung gewährt werden, gedeckt werden können und Erhaltungsarbeiten nicht erforderlich sind oder sichergestellt ist, dass hiermit auch die erforderlichen Erhaltungsarbeiten in einem Zug durchgeführt werden, oder
- sich der Vermieter und die Mehrheit der Mieter - berechnet nach der Anzahl der im Zeitpunkt der Vereinbarung vermieteten Mietgegenstände - des Hauses über ihre Durchführung und die Finanzierung des durch die in den vorausgegangenen zehn Kalenderjahren erzielten Mietzinsreserven nicht gedeckten Teiles der Kosten schriftlich einigen sowie überdies sichergestellt ist, dass die übrigen Mieter des Hauses durch die Verbesserungsarbeiten finanziell nicht belastet und auch sonst nicht übermäßig beeinträchtigt werden.

Verfügt der Vermieter also über keinen ausreichenden Deckungsfonds, so darf er keine Verbesserungsarbeiten durchführen, während Erhaltungsarbeiten nach § 3 MRG unabhängig von der Finanzierbarkeit durchzuführen sind. Im schlimmsten Fall kann der Vermieter einen Antrag auf Mietzinserhöhung nach § 18 MRG stellen.³

Darüber hinaus kann die Differenzierung für die Frage der Duldungspflicht des Mieters bedeutsam sein. Der Mieter hat gemäß § 8 Abs 2 Z 1 MRG die vorübergehende Benützung und die Veränderung seines Mietgegenstandes unter anderem dann zuzulassen, „*wenn und soweit ein solcher Eingriff in das Mietrecht zur Durchführung von Erhaltungs- oder Verbesserungsarbeiten an allgemeinen Teilen des Miethauses*“ notwendig oder zweckmäßig ist. Diese Bestimmung stellt somit einen Bezug zu den §§ 3 und 4 MRG her.⁴ Es sind daher sowohl Erhaltungs- als auch Verbesserungsarbeiten an allgemeinen Teilen des Hauses zu dulden, während Verbesserungsarbeiten am Mietgegenstand selbst nicht in § 8 Abs 2 MRG, sondern in § 4 Abs 4 MRG geregelt sind und daher der Zustimmung des Mieters bedürfen.

Der Vermieter hat gemäß § 3 Abs 1 MRG dafür Sorge zu tragen, dass das Haus, die Mietgegenstände und die der gemeinsamen Benützung der Bewohner der Baulichkeit dienenden Anlagen im jeweils ortsüblichen Standard erhalten werden. Der „*ortsübliche Standard*“, der sich an jeweils an die zeitlichen und örtlichen Komfortvorstellungen anpasst, bildet somit die Obergrenze der Erhaltungspflicht des Vermieters.⁵ Aufgrund dieser elastischen Obergrenze ist die Reparatur von Schäden bei gleichzeitiger Anhebung auf den ortsüblichen technischen Standard mitunter als Erhaltungsarbeit iSd § 3 MRG zu qualifizieren, obwohl diese Erneuerungsmaßnahmen streng genommen Verbesserungsmaßnahmen sind.⁶ Aufgrund des dynamischen Erhaltungsbegriffs ist der Vermieter unter anderem zur Beachtung der zeitgemäßen Anforderungen an den Wärmeschutz und die Energieeffizienz verpflichtet.⁷ Voraussetzung für

³ Pletzer in GeKo Wohnrecht I § 3 MRG Rz 97

⁴ H. Böhm/Pletzer in GeKo Wohnrecht I § 8 MRG Rz 87.

⁵ RIS-Justiz RS0069944

⁶ RIS-Justiz RS0069971

⁷ Vgl Riss, wobl 2007, 238; Mayr, Sachverständige 2018, 206

das Vorliegen einer Erhaltungsarbeit iSd § 3 MRG ist jedoch stets das Vorliegen eines Mangels.⁸ Liegt kein Mangel vor, handelt es sich bei Sanierungsmaßnahmen um Verbesserungsarbeiten iSd § 4 MRG.

2.1.2. *Einordnung der vom Vermieter initiierten förderbaren thermisch-energetischen Sanierungsmaßnahmen*

Die förderbaren Sanierungsmaßnahmen beziehen sich auf allgemeine Liegenschaftsteile. Die Erhaltung allgemeiner Liegenschaftsteile, also aller Bereiche, die sich außerhalb des Mietgegenstands befinden⁹ (zB Fassade¹⁰ und Außenfenster¹¹), ist in § 3 Abs 2 Z 1 MRG geregelt. Die uneingeschränkte Erhaltungspflicht des Vermieters umfasst „*die Arbeiten, die zur Erhaltung der allgemeinen Teile des Hauses erforderlich sind*“.

Wie bereits dargelegt, ist Voraussetzung für die Qualifikation als Erhaltungsarbeit iSd § 3 MRG das Vorliegen eines Mangels im Sinne einer Reparaturbedürftigkeit, einer Einschränkung der Funktionsfähigkeit, Brauchbarkeit oder zumindest Schadensgeneigtheit.¹² Die förderbaren Maßnahmen zur Senkung des Energieverbrauchs sind somit nur dann als Erhaltungsarbeiten iSd § 3 MRG zu qualifizieren, wenn der betroffene Bauteil mangelhaft ist und die jeweils zu ergreifenden Maßnahmen dem heutigen ortsüblichen Standard entsprechen. Ist der betroffene Bauteil nicht reparaturbedürftig, fehlt es an der erforderlichen Mangelhaftigkeit. Der OGH hat in einer Entscheidung die Isolierung einer Außenwand, an der gleichzeitig die Beseitigung einer Durchnäsung erforderlich (und damit eine Mangelhaftigkeit gegeben) war, unter Berufung auf den dynamischen Erhaltungsbegriff jedenfalls als Erhaltungsarbeit qualifiziert, ohne hierbei die Ortsüblichkeit der Maßnahme zu problematisieren.¹³

Geht man davon aus, dass eine Sanierungsmaßnahme an allgemeinen Teilen – etwa mangels Vorliegens eines Mangels – nicht als Erhaltungsarbeit iSd § 3 Abs 2 Z 1 MRG zu qualifizieren ist, ist in einem weiteren Schritt zu prüfen, ob sie unter den Tatbestand des § 3 Abs 2 Z 5 MRG subsumierbar ist. Gemäß

⁸ RIS-Justiz RS0116998

⁹ RIS-Justiz RS0069976

¹⁰ 5 Ob 238/08y

¹¹ 5 Ob 107/97i

¹² T. Hausmann/Riss in Hausmann/Vonkilch³ § 3 MRG Rz 12b

¹³ 5 Ob 289/03s

§ 3 Abs 2 Z 5 MRG umfasst die Erhaltungspflicht des Vermieters „*die Installation von technisch geeigneten Gemeinschaftseinrichtungen zur Senkung des Energieverbrauchs oder die der Senkung des Energieverbrauchs sonst dienenden Ausgestaltungen des Hauses, von einzelnen Teilen des Hauses oder von einzelnen Mietgegenständen, wenn und insoweit die hierfür erforderlichen Kosten in einem wirtschaftlich vernünftigen Verhältnis zum allgemeinen Erhaltungszustand des Hauses und den zu erwartenden Einsparungen stehen*“. Anders als für den Tatbestand des § 3 Abs 2 Z 1 MRG erfordert der Tatbestand des § 3 Abs 2 Z 5 MRG nämlich nicht das Vorliegen eines Mangels.¹⁴ Die für die Maßnahmen erforderlichen Kosten müssen jedoch „*in einem wirtschaftlich vernünftigen Verhältnis zum allgemeinen Erhaltungszustand des Hauses und den zu erwartenden Einsparungen stehen*“ stehen. Es muss somit ein wirtschaftlich vernünftiges Kosten-Nutzen-Verhältnis im Hinblick auf den Erhaltungszustand des Hauses einerseits und zu den zu erwartenden (individuellen, nicht volkswirtschaftlichen) Einsparungen andererseits bestehen,¹⁵ widrigenfalls die Sanierungsmaßnahmen als Verbesserungsarbeit iSd § 4 Abs 2 Z 3 MRG zu qualifizieren sind.¹⁶

Als energiesparende Maßnahmen iSd § 3 Abs 2 Z 5 MRG kommen alle Maßnahmen in Betracht, die im weitesten Sinne dazu dienen, Energie zu sparen.¹⁷ Ob von der Maßnahme das gesamte Haus oder nur jener Mieter, in dessen Mietgegenstand sie vorgenommen wird, profitiert, spielt keine Rolle.¹⁸ So hat die Rechtsprechung bereits die Aufbringung eines äußeren Fassadenvollwärmeschutzes und den Einbau wärmedämmender Fenster¹⁹ unter § 3 Abs 2 Z 5 MRG subsumiert.

Zusammenfassend können vermierterseitig initiierte Sanierungsmaßnahmen an allgemeinen Liegenschaftsteilen entweder als Erhaltungsarbeit iSd § 3 Abs 2 Z 1 MRG qualifiziert werden, sofern der betroffene Gebäudeteil einen Mangel aufweist. Ist der betroffene Bauteil nicht mangelhaft, die beabsichtigte Sanierungsmaßnahme jedoch „wirtschaftlich vernünftig“ im Sinne der oben beschriebenen Kriterien, kann die Maßnahme als Erhaltungsarbeit iSd § 3 Abs

¹⁴ 5 Ob 169/19t

¹⁵ Pletzer in GeKo Wohnrecht I § 3 MRG Rz 90;

¹⁶ Würth/Zingher/Kovanyi I²³ § 4 MRG Rz 3

¹⁷ T. Hausmann/Riss in Hausmann/Vonkilch³ § 3 MRG Rz 29.

¹⁸ Pletzer in GeKo Wohnrecht I § 3 MRG Rz 88.

¹⁹ RIS-Justiz RS0114108.

2 Z 5 MRG qualifiziert werden. Liegen diese Voraussetzungen nicht vor, ist sie als Verbesserungsarbeit iSd § 4 Abs 2 Z 3 MRG einzustufen. Was die Duldungspflicht des Mieters in Bezug auf die förderbaren thermischen Sanierungsmaßnahmen betrifft, ist festzuhalten, dass dieser sie unabhängig davon zu dulden hat, ob die Maßnahme als Erhaltung nach § 3 MRG oder als Verbesserung iSd § 4 MRG zu qualifizieren ist, zumal § 4 Abs 4 MRG, der die Zulässigkeit nützlicher Verbesserungen im Inneren eines Mietgegenstandes an die Zustimmung des Mieters knüpft, bei den in Frage stehenden Sanierungsmaßnahmen an allgemeinen Teilen der Liegenschaft nicht anwendbar ist. Damit kann der Mieter die vermierterseitig initiierte thermische Sanierung allgemeiner Teile der Liegenschaft nicht „blockieren“.

2.1.3. *Einordnung von vom Mieter initiierten Sanierungsmaßnahmen nach der derzeitigen Rechtslage im Allgemeinen*

Beabsichtigt der Mieter die Durchführung einer Sanierungsmaßnahme an allgemeinen Teilen der Liegenschaft (zB dem Außenfenster des Mietgegenstands) so ist deren Zulässigkeit nach § 9 MRG (Änderungsrecht) zu beurteilen. § 9 MRG regelt grundsätzlich die Voraussetzungen unter denen Mieter (mitunter auch gegen den Willen des Vermieters) wesentliche Veränderungen an Mietgegenständen vornehmen dürfen, wobei jedoch anerkannt ist, dass § 9 MRG auch auf Änderungen außerhalb des Mietgegenstandes anwendbar ist, wenn etwa die erwünschten Änderungen auch allgemeine Teile des Hauses in Anspruch nehmen.²⁰ Liegen die Voraussetzungen des § 9 Abs 1 Z 1 bis 7 MRG alle vor, kann der Mieter gegen den Vermieter einen Antrag auf Duldung der beabsichtigten wesentlichen Veränderung nach § 37 Abs 1 Z 6 iVm § 9 MRG bei Gericht stellen.

2.1.4. *Einordnung der vom Mieter initiierten förderbaren thermisch-energetischen Sanierungsmaßnahmen*

Im Hinblick auf die förderbaren Sanierungsmaßnahmen ist insbesondere die Bestimmung des § 9 Abs 2 Z 2 MRG von besonderer Bedeutung. § 9 Abs 2 Z 2 MRG besagt, dass Maßnahmen zur Senkung des Energieverbrauchs insofern privilegiert sind, als unwiderleglich vermutet wird,²¹ dass sie der Übung des Verkehrs entsprechen und einem wichtigen Interesse des Mieters dienen.

²⁰ 6 Ob 175/20h; RIS-Justiz RS0069771; Vonkilch in Hausmann/Vonkilch³ § 9 MRG Rz 13

²¹ Würth/Zingher/Kovanyi I²³ § 9 MRG Rz 10; Mayr, Sachverständige 2018, 207.

Dadurch sind bei solchen Maßnahmen die Voraussetzungen des § 9 Abs 1 Z 2 MRG immer als erfüllt anzusehen. Möchte daher der Mieter bspw alte Fenster seines Mietgegenstands durch neue energieeffiziente Thermofenster austauschen, so ist dieses Vorhaben eine privilegierte Maßnahme zur Senkung des Energieverbrauchs iSd § 9 Abs 2 Z 2 MRG.²²

Werden dem Mieter darüber hinaus von einer Gebietskörperschaft aus öffentlichen Mitteln eine Förderung gewährt, dann ist zusätzlich auch die Bestimmung des § 9 Abs 2 Z 3 MRG erfüllt, die besagt, dass „Verbesserungen“, die von einer Gebietskörperschaft aus öffentlichen Mitteln gefördert werden, ebenfalls insofern privilegiert sind, als die in § 9 Abs 1 Z 2 MRG genannten Voraussetzungen als gegeben anzusehen sind.

Im Ergebnis hat somit der Vermieter, vorausgesetzt die übrigen Voraussetzungen des § 9 Abs 1 MRG (Kostentragung durch den Mieter und das Nichtvorliegen einer Beeinträchtigung des äußeren Erscheinungsbildes des Hauses) sind erfüllt, die förderbaren Maßnahmen unter Inanspruchnahme allgemeiner Liegenschaftsteile als privilegierte Maßnahme zu dulden.

Nachdem die Duldungspflicht des Vermieters (bei Vorliegen der oben beschriebenen Voraussetzungen) grundsätzlich bejaht wurde, stellt sich die Frage, ob der Mieter die ihm für die förderbaren Maßnahmen entstandenen Kosten vom Vermieter (zum Teil) ersetzt bekommt oder diese zur Gänze selbst zu tragen hat. Gemäß § 10 Abs 1 MRG hat der Hauptmieter einer Wohnung, der in den letzten zwanzig Jahren vor der Beendigung des Mietverhältnisses in der gemieteten Wohnung Aufwendungen zur wesentlichen Verbesserung gemacht hat, die über seine Mietdauer hinaus wirksam und von Nutzen sind, oder der solche Aufwendungen dem Vormieter oder dem Vermieter abgegolten hat, bei der Beendigung des Mietverhältnisses unter gewissen Voraussetzungen einen Anspruch auf Ersatz dieser Aufwendungen vermindert um eine jährliche Abschreibung für die in Abs 3 taxativ aufgezählten Aufwendungen.

Energiesparende Maßnahmen werden zwar per se in § 10 Abs 3 MRG nicht genannt, sind aber aus folgenden Gründen dennoch erfasst:

²² Mayr, Sachverständige 2018, 207

- Zum einen subsumiert die Rechtsprechung derartige Maßnahmen unter die Generalklausel des Abs 4 („*andere gleich wesentliche Verbesserungen, insbesondere solche, die von einer Gebietskörperschaft aus öffentlichen Mitteln gefördert worden sind*“).²³
- Darüber hinaus besteht für von Gebietskörperschaft aus öffentlichen Mitteln geförderten Investitionen eine unwiderlegliche gesetzliche Vermutung, dass es sich dabei um „*gleich wesentliche Verbesserungen*“ iSd § 10 Abs 3 Z 4 MRG handelt.²⁴

Die Kosten für die Maßnahmen sind somit grundsätzlich nach § 10 Abs 3 Z 4 MRG auch ohne Förderung ersatzfähig. Die Förderung hat jedoch insofern eine Auswirkung auf die Höhe des Investitionsersatzes, als Zuwendungen von der öffentlichen Hand den Aufwandsersatzanspruch des Mieters vermindern.

Zu beachten ist weiters, dass Aufwendungen nur soweit (zum Teil) ersetzt werden, als sie „*über die Mietdauer hinaus wirksam und von Nutzen sind*“. Es kommt hier nicht auf den subjektiven Nutzen eines allfälligen Nachmieters, sondern den objektive Nutzen für jeden durchschnittlichen Nachmieter an.²⁵

2.1.5. *Conclusio*

Die von der Bundesregierung beabsichtigten öffentlich-rechtliche Fördermaßnahmen zur Unterstützung der thermischen Sanierung allgemeiner Liegenschaftsteile lassen sich in beiden Fällen, also sowohl auf Initiative des Vermieters als auch des Mieters, nach dem MRG bereits mit der geltenden Rechtslage gut umsetzen.

Aus Mietersicht handelt es bei den förderbaren Maßnahmen um privilegierte Maßnahmen zur Senkung des Energieverbrauchs iSd § 9 Abs 2 Z 2 MRG, die vom Vermieter, bei Erfüllung der übrigen Voraussetzungen des § 9 Abs 1 MRG, zu dulden sind. Bei Beendigung des Mietverhältnisses hat der Mieter einen zwingenden Investitionsersatzanspruch nach § 10 Abs 3 Z 4 MRG, der im Falle des Erhalts einer Förderung jedoch entsprechend reduziert wird.

²³ Mayr, aaO 208; 7 Ob 532/90

²⁴ Pletzer in GeKo Wohnrecht I § 9 MRG Rz 97.

²⁵ Vonkilch in Hausmann/Vonkilch³ § 10 MRG Rz 14

Aus Vermietersicht können die förderbaren Maßnahmen bei Vorliegen eines Mangels am betroffenen Gebäudeteil bereits im Rahmen des dynamischen Erhaltungsbegriffs als Erhaltung des ortsüblichen Standards allgemeiner Liegenschaftsteile iSd § 3 Abs 2 Z 1 MRG angesehen werden. Ist der betroffene nicht mangelhaft, können die Maßnahmen, vorausgesetzt die Kosten stehen in einem wirtschaftlich vernünftigen Verhältnis zum allgemeinen Erhaltungszustand des Hauses und den zu erwartenden Einsparungen, unter den Tatbestand des § 3 Abs 2 Z 5 MRG subsumiert werden. Nur im Fall, dass die Maßnahmen unwirtschaftlich sind und auch nicht als Erhaltung iSd § 3 Abs 2 Z 1 MRG qualifiziert werden können, sind sie als Verbesserung iSd § 4 MRG anzusehen. Fest steht, dass der Mieter die Maßnahmen unabhängig von deren Qualifikation zu dulden hat. Sind dieser als Verbesserung iSd § 4 MRG anzusehen, ist dies für den Vermieter insofern nachteilig, als er (i) kein Mietzinserhöhungsverfahren nach § 18 MRG durchführen kann und (ii) die Maßnahmen nicht durchführen kann, wenn er über keinen ausreichenden Deckungsfonds verfügt.

Nachdem nunmehr klargestellt ist, dass die Maßnahmen nach der derzeitigen Rechtslage gut umsetzbar wären, stellt sich jedoch die wichtige Frage nach der Motivation des Vermieters diese förderbaren Maßnahmen durchzuführen. Davon ausgehend, dass die Maßnahmen nicht zur Gänze durch nicht rückzahlbare Förderungen finanziert werden können, hat der Vermieter diese (zum Teil) auf eigene Kosten durchzuführen, während (in den meisten Fällen) in erster Linie der Mieter davon profitiert. Der Vermieter hingegen profitiert in den meisten Fällen nur von einer Wertsteigerung des Gebäudes. Um hier einen Anreiz für Vermieter zu schaffen, könnte zB erwogen werden, die Energieeffizienz des Gebäudes bei der Ermittlung des gesetzlich zulässigen Mietzinses (stärker), etwa in Form eines gesetzlich normierten Zuschlags zum Richtwertmietzins, etwa in Form eines gesetzlich normierten Zuschlags zum Richtwertmietzins, zu berücksichtigen²⁶ oder Gebäude nach erfolgter thermischer Sanierung dem angemessener Mietzins iSd § 16 Abs 1 MRG zu unterstellen.

²⁶ Kothbauer, immolex 2013, 288.

2.2. ABGB

2.2.1. Beurteilung einer vom Mieter initiierten Sanierungsmaßnahme

Werden die Sanierungsmaßnahmen vom Mieter initiiert, ist in einem ersten Schritt zu beurteilen, ob diese nach § 1098 ABGB zulässig ist. § 1098 ABGB besagt ganz allgemein, dass „*Mieter berechtigt sind, die Miet- und Pachtstücke dem Vertrage gemäß durch die bestimmte Zeit zu gebrauchen und zu benützen (...).*“

Die Rsp geht allerdings davon aus, dass der Mieter auch ohne ausdrückliche Vereinbarung mit dem Vermieter unter bestimmten Voraussetzungen zur Vornahme baulicher Veränderungen am Mietgegenstand berechtigt ist. Dies ist dann der Fall, wenn die Veränderung für die vertragsgemäße Verwendung des Mietobjekts erforderlich ist.²⁷ Sogar bauliche Veränderungen, die einer baubehördlichen Bewilligung bedürfen, dürfen durch den Bestandnehmer gegen den Willen des Bestandgebers vorgenommen werden, wenn sie durch die vertragsgemäße Benützung des Bestandobjekts erforderlich werden, nicht die Haussubstanz verletzen, nicht erheblich bzw leicht wieder zu beseitigen sind sowie keine wichtigen Interessen des Bestandgebers oder der Mitbewohner beeinträchtigen.²⁸

Die Judikatur beurteilt den Umfang der zulässigen Änderungen relativ kasuistisch.²⁹ Schutzwürdigen Interessen des Vermieters laufen die baulichen Maßnahmen des Mieters etwa dann zuwider, wenn sie den Bestand und/oder Wert des Gebäudes gefährden.³⁰ Als schutzwürdige Interessen des Vermieters hat die Rsp außerdem eine wesentliche Beeinträchtigung des äußeren Erscheinungsbildes des Hauses, eine stärkere Lärmbelästigung für die Mitbewohner, nicht aber bspw die Reservierung von Energiekapazitäten angesehen.³¹ Nach einer E des LGZ Wien bewirken Änderungen, die die „*bauphysikalischen Verhältnisse*“ im Haus berühren und Schutzmaßnahmen zur Wärmedämmung, Schalldämmung und Feuerbeständigkeit erfordern, aber weder die

²⁷ Miet 8.642, 16.132; 7 Ob 78/06f wobl 2007/26.

²⁸ 7 Ob 78/06f wobl 2007/26; 1 Ob 160/08y Miet 61.170; 1 Ob 131/13s JBI 2014, 185; Höllwerth in GeKo Wohnrecht I § 1098 ABGB Rz 24.

²⁹ Fidler/Hüttler, Nachrüstung von Ladestationen 78; Pesek in Schwimann/Kodek⁴ § 1098 ABGB Rz 62 ff.

³⁰ LGZ Wien Miet 15.090, LGZ Wien 21.181.

³¹ LGZ Wien Miet 60.141.

Substanz des Hauses gefährden noch sein äußeres Erscheinungsbild beeinträchtigen, idR keine Verletzung wichtiger Interessen des Vermieters.³²

Im Lichte dieser geschilderten Grundsätze und Entscheidungen der Rsp zum Änderungsrecht des Mieters erscheint es zweifelhaft, ob dieser zur Durchführung einer thermischen Sanierungsmaßnahme an seinem Mietobjekt tatsächlich berechtigt ist. So ist schon fraglich, ob diese Veränderung für die vertragsgemäße Verwendung des Mietobjekts überhaupt erforderlich ist. Aber selbst bei Bejahung dieser Frage ist zu bedenken, dass die Sanierungsmaßnahmen auch das äußere Erscheinungsbild des Mietgegenstandes verändern können, wie etwa die Anbringung einer Fassadendämmung. Und eine – bei den hier zu prüfenden Ein- und Zweifamilienhäusern sicherlich eher als beim mehrgeschoßigen Wohnbau anzunehmende – wesentliche Beeinträchtigung des äußeren Erscheinungsbildes des Hauses hat der Vermieter aber nicht zu dulden.

Soweit ersichtlich, spielt es für die Beurteilung der Zulässigkeit der Veränderung des Mietgegenstandes aber keine Rolle, ob die vom Mieter beabsichtigte Änderungsmaßnahme durch öffentliche Mittel gefördert wird.

2.3. WEG

2.3.1. *Beurteilung einer vom einzelnen Wohnungseigentümer initiierten Sanierungsmaßnahme*

Beabsichtigt ein einzelner bzw einige Wohnungseigentümer ohne Vorliegen eines Gemeinschaftsinteresses der gesamten Eigentümergemeinschaft die Durchführung von thermischen Sanierungsmaßnahmen, ist deren Zulässigkeit nach § 16 WEG zu beurteilen. § 16 WEG bestimmt, unter welchen Voraussetzungen einzelne Wohnungseigentümer – uU auch gegen den Willen der übrigen Wohnungseigentümer – eine nicht bloß unwesentliche Veränderung ihrer Wohnungseigentumsobjekte vornehmen dürfen.

Gemäß § 16 Abs 2 WEG ist der Wohnungseigentümer zu Änderungen an seinem Wohnungseigentumsobjekt auf seine Kosten berechtigt. Die Änderung darf weder eine Schädigung des Hauses noch eine Beeinträchtigung schutzwürdiger Interessen der anderen Wohnungseigentümer, besonders auch

³² LGZ Wien 13.11.1979, 41 R 594/79 Miet 31.193.

keine Beeinträchtigung der äußeren Erscheinung des Hauses, noch eine Gefahr für die Sicherheit von Personen, des Hauses oder von anderen Sachen zur Folge haben. Werden für eine solche Änderung auch allgemeine Teile der Liegenschaft in Anspruch genommen, so muss die Änderung überdies entweder der Übung des Verkehrs entsprechen oder einem wichtigen Interesse des Wohnungseigentümers dienen. Sofern die beabsichtigte Änderung also ausschließlich das jeweilige Wohnungseigentumsobjekt betrifft und keine Schädigung des Hauses, Beeinträchtigung schutzwürdiger Interessen, der äußeren Erscheinung des Hauses oder eine Gefahr für die Sicherheit von Personen, Sachen oder des Hauses zur Folge hat, kann der Wohnungseigentümer sie ohne Einholung der Zustimmung der übrigen Wohnungseigentümer ohne Weiteres durchführen.

Bei den hier zu beurteilenden Sanierungsmaßnahmen werden allgemeine Teile der Liegenschaft in Anspruch genommen. Diese Maßnahmen müssen daher – mangels Zustimmung aller Wohnungseigentümer – zusätzlich entweder der Übung des Verkehrs entsprechen oder einem wichtigen Interesse des Wohnungseigentümers dienen müssen. Die Zustimmung der übrigen Eigentümer ist ebenfalls erforderlich. Anders als im MRG (vgl § 9 Abs 2 Z 2 MRG) sind Maßnahmen zur Senkung des Energieverbrauchs nicht insofern privilegiert, als unwiderleglich vermutet wird, dass sie der Übung des Verkehrs entsprechen und/oder einem wichtigen Interesse des Wohnungseigentümers dienen. Die Prüfung, ob ein wichtiges Interesse des Wohnungseigentümers oder Verkehrsüblichkeit der Veränderung vorliegt ist somit immer einzelfallbezogen vorzunehmen.³³

Es besteht zwar in der Lehre eine Meinung, wonach als wichtiges Interesse eines Wohnungseigentümers auch das öffentliche Interesse an CO²-senkenden Maßnahmen anzusehen ist.³⁴ Dem widerspricht jedoch eine Entscheidung des OGH, in der dieser entschieden hat, dass „ökologische Gesichtspunkte, mögen sie auch zum Vorteil der Allgemeinheit sein“ an sich unerheblich sind³⁵. Im Ergebnis bleibt die Beantwortung der Frage, ob Maßnahmen zur Senkung des Energieverbrauchs einem wichtigen Interesse des Wohnungseigentümers dienen mit Rechtsunsicherheit behaftet. Gleiches gilt für

³³ Vgl Riss, wobl 2015, 381.

³⁴ So Ecker, immo aktuell 2020, 99.

³⁵ 5 Ob 210/10h Zak 2011/791.

die Frage, ob die vom Wohnungseigentümer beabsichtigte Sanierung eines allgemeinen Liegenschaftsteils als verkehrsüblich anzusehen ist.

Möchte daher ein Wohnungseigentümer alte Fenster durch neue energieeffiziente Thermofenster austauschen, so haben die übrigen Wohnungseigentümer diese Maßnahme nur dann zu dulden, wenn diese – was einer Einzelfallbeurteilung bedarf – entweder der Übung des Verkehrs entspricht oder einem wichtigen Interesse des Wohnungseigentümers dient und auch die übrigen Voraussetzungen des § 16 Abs 2 WEG erfüllt sind, wie etwa keine Beeinträchtigung des äußeren Erscheinungsbildes des Hauses vorliegt.

2.3.2. *Beurteilung von durch die Eigentümergemeinschaft initiierten Sanierungsmaßnahmen*

In einem ersten Schritt ist zu prüfen, ob es sich bei energieeffizienten Verbesserungen an den allgemeinen Liegenschaftsteilen um Maßnahmen der ordentlichen Verwaltung iSd § 28 WEG oder der außerordentlichen Verwaltung iSd § 29 WEG handelt. Dies ist insbesondere für die Beurteilung der Duldungspflicht des einzelnen Wohnungseigentümers sowie die Durchsetzbarkeit dieser Maßnahmen relevant.

Unter Angelegenheiten der ordentlichen Verwaltung iSd § 28 WEG fällt gemäß Z 1 unter anderem *„die ordnungsgemäße Erhaltung der allgemeinen Teile der Liegenschaft im Sinne des § 3 MRG, einschließlich der baulichen Veränderungen, die über den Erhaltungszweck nicht hinausgehen, und der Behebung ernster Schäden des Hauses in einem Wohnungseigentumsobjekt“*. Der Erhaltungsbegriff des MRG ist somit auch für das Wohnungseigentumsrecht maßgeblich. Nützliche Verbesserungen oder sonstige über die Erhaltung hinausgehende bauliche Veränderungen sind demgegenüber Angelegenheiten der außerordentlichen Verwaltung iSd § 29 Abs 1 WEG.

Die thermische Sanierung eines allgemeinen Liegenschaftsteils kann somit dann als Erhaltungsarbeit iSd § 28 Abs 1 Z 1 WEG angesehen werden, wenn der betroffene Gebäudeteil mangelhaft ist, andernfalls eine Einstufung unter § 28 Abs 1 Z 1 WEG von vornherein ausscheidet. Selbst bei Vorliegen eines mangelhaften Bauteils ist jedoch speziell für das Wohnungseigentumsrecht zu bedenken, dass an sich der ordentlichen Verwaltung zuzurechnende Erhal-

tungsarbeiten bei einer außergewöhnlichen Kostenverursachung der außerordentlichen Verwaltung iSd § 29 WEG zuzurechnen sind.³⁶ Darüber hinaus dürfen für die Einstufung als ordentliche Verwaltungsmaßnahme keine besonderen Finanzierungsprobleme bestehen.³⁷

Ist der betroffene Gebäudeteil nicht mangelhaft, kann die thermische Sanierung eines allgemeinen Liegenschaftsteils als allenfalls Erhaltungsarbeit iSd § 28 Abs 1 Z 1 WEG iVm § 3 Abs 2 Z 5 MRG zu qualifizieren sein³⁸; dies unter der Voraussetzung, dass die Maßnahme im Sinne einer betriebswirtschaftlichen Kosten-Nutzen-Rechnung rentabel ist. Bei Nichtvorliegen einer Mangelhaftigkeit des betroffenen Gebäudeteils und Nichtentsprechung des Rentabilitätsgebots sind die thermischen Sanierungsmaßnahmen jedenfalls als Verbesserung und damit der außerordentlichen Verwaltung iSd § 29 WEG zuzuordnen.

Wie auch zum MRG dargelegt, ist es umstritten, ob der Erhaltungstatbestand des § 3 Abs 2 Z 5 MRG neben Maßnahmen zur Energiesenkung auch Maßnahmen zur Energiegewinnung erfasst.³⁹ Diese Diskussion wird für das Wohnungseigentumsrecht ebenfalls geführt.⁴⁰ Für das Wohnungseigentumsrecht ist darüber hinaus zu bedenken, dass grundsätzlich der ordentlichen Verwaltung zuzurechnende Erhaltungsarbeiten im Falle einer außergewöhnlichen Kostenverursachung der außerordentlichen Verwaltung iSd § 29 WEG zuzurechnen sind.⁴¹ Zudem dürfen für die Einstufung als ordentliche Verwaltungsmaßnahme keine besonderen Finanzierungsprobleme bestehen.

Vor diesem Hintergrund hat der OGH bereits entschieden, dass die Umstellung einer ölbefeuerten Heizungsanlage auf die Versorgung mit Erdwärme eine nützliche Verbesserung und damit eine außerordentliche Verwaltungsangelegenheit iSd § 29 WEG und keine Maßnahme der Erhaltung ist.⁴² Auch in

³⁶ Vgl 5 Ob 142/01w wobl 2001/212 (Call); 5 Ob 255/03s Miet 56/9: Fassadensanierung; 5 Ob 210/10h Zak 2011/791: thermische Sanierung;

³⁷ RIS-Justiz RS0114108.

³⁸ Der in § 28 Abs 1 Z 1 WEG enthaltene Verweis auf § 3 MRG erfasst auch die Erhaltungsarbeiten nach § 3 Abs 2 Z 5 MRG, s nur 5 Ob 169/19t immolex 2020/111.

³⁹ S zum Meinungsstand Kajaba, immolex 2013, 265; Pletzer in GeKo Wohnrecht I § 3 MRG Rz 89.

⁴⁰ S etwa die Überlegungen hierzu bei Löcker in Hausmann/Vonkilch⁴ § 28 WEG Rz 64.

⁴¹ Vgl 5 Ob 142/01w wobl 2001/212 (Call); 5 Ob 255/03s Miet 56/9: Fassadensanierung; 5 Ob 210/10h Zak 2011/791: thermische Sanierung; Ecker, immo aktuell 2020, 97; Rainer, immolex 2015, 65; s auch Etzersdorfer in Liber Amicorum Helmut Böhm 171 f.

⁴² 5 Ob 93/95.

der einschlägigen Literatur geht man davon aus, dass der Anschluss einer Baulichkeit an Fernwärme oder die Umstellung von Öl auf Gas⁴³ bzw im Allgemeinen der Wechsel von einer zentralen Heizungsanlage auf ein anderes Heizsystem⁴⁴ der außerordentlichen Verwaltung iSd § 29 WEG zuzuordnen sind. Dies gilt sowohl für die Neuerrichtung als auch für die Umgestaltung eines zentralen Heizsystems.

Hinsichtlich eines dezentralen Heizsystems, welches durch ein klimafreundliches dezentrales Heizsystem ersetzt werden soll, kommt der Eigentümergemeinschaft grundsätzlich keine Kompetenz zu. Vielmehr fällt eine solche Maßnahme in Ermangelung eines Gemeinschaftsinteresses an der Umstellung des im einzelnen Wohnungseigentumsobjekt situierten Heizsystems in die Zuständigkeit des einzelnen Wohnungseigentümers nach § 16 Abs 1 WEG.⁴⁵ Außerdem trifft den Wohnungseigentümer gemäß § 16 Abs 3 WEG eine Erhaltungspflicht, die sich auf die für sein Wohnungseigentumsobjekt bestimmten Einrichtungen einschließlich der Beheizungsanlagen erstreckt,⁴⁶ wie insbesondere auf eine Etagenheizung.⁴⁷ Eine Kompetenz der Eigentümergemeinschaft in Ansehung eines dezentralen Heizsystems würde daher mit der ausdrücklichen Erhaltungspflicht des Wohnungseigentümers nach § 16 Abs 3 WEG nicht vereinbar sein, die ja auch die für sein Wohnungseigentumsobjekt bestimmten Einrichtungen einschließlich der Beheizungsanlagen erfasst.⁴⁸

Gemäß § 16 Abs 3 Satz 2 WEG hat der Wohnungseigentümer „*das Betreten und die Benützung des Wohnungseigentumsobjekts zu gestatten, soweit dies zur Erhaltung der allgemeinen Teile der Liegenschaft und der Behebung ernster Schäden des Hauses erforderlich ist*“. Im Unterschied zu § 8 Abs 2 MRG ist der Wohnungseigentümer nach dem Wortlaut des § 16 Abs 3 Satz 2 WEG also nur zur Duldung von Erhaltungsarbeiten an allgemeinen Teilen der Liegenschaft, nicht jedoch auch zur Duldung von Verbesserungsarbeiten verpflichtet. Aus diesem Gesetzeswortlaut schließt die Hauptlehre, dass der Wohnungseigentümer tatsächlich nur zur Duldung von Erhaltungsarbeiten

⁴³ Tschütscher, Wohnungseigentumsrecht³ 143.

⁴⁴ So Gumhold/Schmied, övi news 2020/4, 19, die als konkretisierendes Beispiel den Wechsel einer Ölzentralheizung auf Fernwärme oder auf eine zentrale Luftwärmepumpenheizung nennen.

⁴⁵ Zur Abgrenzung einer Verfügung iSd § 16 WEG von einer Verwaltungsmaßnahme iSd §§ 28 ff.

⁴⁶ Vgl Löcker in Hausmann/Vonkilch⁴ § 28 WEG Rz 66a.

⁴⁷ Tschütscher, Wohnungseigentumsrecht³ 152.

⁴⁸ Vgl in ähnlichem Zusammenhang, nämlich der Erhaltungspflicht nach § 28 Abs 1 Z 1 WEG iVm § 3 Abs 2 Z 2a MRG hinsichtlich Heizthermen Löcker in Hausmann/Vonkilch⁴ § 28 WEG Rz 66a.

und nicht auch von Verbesserungsarbeiten an allgemeinen Teilen verpflichtet ist.⁴⁹

Daraus folgt, dass der Wohnungseigentümer eine von der Eigentümergemeinschaft initiierte thermische Sanierungsmaßnahme, wie etwa den Austausch der Fenster seines Wohnungseigentumsobjekts, nach der hL nur dann zu dulden hat, wenn die Maßnahme als Erhaltungsarbeit iSd § 28 Abs 1 Z 1 WEG zu qualifizieren ist. Ist die Maßnahme als Verbesserungsarbeit iSd § 29 WEG zu betrachten, besteht hingegen keine Duldungsverpflichtung.

Ist die Sanierungsmaßnahme als Verbesserungsarbeit iSd § 29 WEG zu qualifizieren, so kann der einzelne Wohnungseigentümer diese Maßnahme ohne die Unterstützung der Mehrheit der übrigen Wohnungseigentümer in keinem Fall durchsetzen⁵⁰ sondern bedarf es eines Mehrheitsbeschlusses. Handelt es sich hingegen um eine Erhaltungsmaßnahme iSd § 28 Abs 1 Z 1 WEG, kann der Wohnungseigentümer bei Untätigkeit der Mehrheit grundsätzlich sein Individualrecht gemäß § 30 Abs 1 WEG auf Durchführung derartiger Maßnahmen binnen angemessener Frist geltend machen.

Nach ständiger Rsp ist jedoch bei der Durchsetzbarkeit von von einem Wohnungseigentümer nach § 30 Abs 1 WEG begehrten Erhaltungsmaßnahmen neben wirtschaftlichen Aspekten, auch die Dringlichkeit der Maßnahme zu berücksichtigen.⁵¹ Durch das Erfordernis der Dringlichkeit soll dieses Individualrecht dem Einzelnen (lediglich) Abhilfe gegen eine geradezu unzumutbare Untätigkeit der Mehrheit im Hinblick auf die Erhaltung des Hauses verschaffen.⁵² Während *Ecker* die Dringlichkeit unter Berufung auf das Fortschreiten des Klimawandels bejaht⁵³, ist die Dringlichkeit bei energetischer Sanierungsmaßnahmen mE stark zu bezweifeln.

Für den Beschluss auf Durchführung einer thermischen Einzelbauteilsanierung ist grundsätzlich die nach Anteilen berechnete Stimmenmehrheit der Wohnungseigentümer notwendig, und zwar unabhängig davon, ob die Maßnahme im Bereich der ordentlichen Verwaltung iSd § 28 WEG oder der außer-

⁴⁹ Illedits in Illedits/Reich-Rohrwig³ § 14 WEG Rz 25; Markl in GeKo Wohnrecht II § 16 WEG Rz 101

⁵⁰ Ecker, immo aktuell 2020, 98.

⁵¹ RIS-Justiz RS0116139;

⁵² Markl in GeKo Wohnrecht II § 30 WEG Rz 9.

⁵³ Ecker, immo aktuell 2020, 98 f.

ordentlichen Verwaltung iSd § 29 WEG anzusiedeln ist. Wesentlich ist die Unterscheidung, ob die Sanierungsmaßnahme als ordentliche oder als außerordentliche Verwaltungsangelegenheit anzusehen ist, jedoch dann, wenn die Eigentümergemeinschaft einen Verwalter bestellt hat, zumal dieser Maßnahmen der ordentlichen Verwaltung iSd § 28 WEG nach pflichtgemäßem Ermessen auch ohne Beschluss der Eigentümergemeinschaft umsetzen kann.⁵⁴ Maßnahmen der außerordentlichen Verwaltung iSd § 29 WEG darf er hingegen nur auf Grund eines Mehrheitsbeschlusses der Wohnungseigentümer durchführen (§ 29 Abs 6 WEG).⁵⁵

Beschlüsse im Rahmen der ordentlichen Verwaltung sind von der überstimmten Minderheit ausschließlich wegen formeller Mängel anfechtbar, während bei außerordentlichen Verwaltungsmaßnahmen auch eine inhaltliche Kontrolle des Beschlusses durch das Gericht möglich ist (§ 29 Abs 2 WEG).⁵⁶ Gemäß § 29 Abs 2 Z 2 WEG kann nämlich ein Mehrheitsbeschluss im Rahmen der außerordentlichen Verwaltung vom Gericht unter anderem dann aufgehoben werden, wenn *„die Kosten der Veränderung – unter Berücksichtigung auch der in absehbarer Zeit anfallenden Erhaltungsarbeiten – nicht aus der Rücklage gedeckt werden“* können. Dabei ist auf die in absehbarer Zeit anfallenden Erhaltungsarbeiten abzustellen. Damit soll sichergestellt werden, dass durch die beschlossene Maßnahme nicht künftig notwendige ordentliche Erhaltungsmaßnahmen beeinträchtigt bzw gefährdet werden.⁵⁷ Zwar kann das Gericht der mehrheitlich beschlossenen Veränderung ungeachtet der Kostendeckung in der Rücklage die Zustimmung erteilen, wenn *„es sich um eine Verbesserung handelt, die auch unter Berücksichtigung der fehlenden Kostendeckung in der Rücklage allen Wohnungseigentümern eindeutig zum Vorteil gereicht“* (§ 29 Abs 3 2. Fall WEG). Allerdings sind bei dieser Abwägung nach dem bisherigen Verständnis ökologische Gesichtspunkte zum Vorteil der Allgemeinheit nicht zu berücksichtigen.⁵⁸

⁵⁴ 5 Ob 97/20f Zak 2021/23

⁵⁵ Riss, wobl 2015, 379;

⁵⁶ Vgl Tschüscher, Wohnungseigentumsrecht³ 138 f, 142.

⁵⁷ Spruzina in GeKo Wohnrecht II § 29 WEG Rz 22.

⁵⁸ 5 Ob 210/10h Zak 2011/791; Spruzina in GeKo Wohnrecht II § 29 WEG Rz 25

Die Kosten für bauliche Veränderungen an allgemeinen Teilen der Liegenschaft sind gemäß § 32 Abs 1 WEG aus der Rücklage der Eigentümergemeinschaft zu finanzieren; dies unabhängig davon ob eine Erhaltung oder Verbesserung vorliegt⁵⁹. Die Beiträge zur Rücklage sind von den Miteigentümern nach dem Verhältnis ihrer Miteigentumsanteile bei Ende der Abrechnungsperiode zu tragen.

2.3.3. *Conclusio*

Die vom einzelnen Wohnungseigentümer initiierten Maßnahmen müssen – wie oben bereits ausführlich dargelegt – gemäß § 16 Abs 2 Z 2 WEG (über die Anforderungen des Abs 1 Z 1 hinaus) entweder der Übung des Verkehrs entsprechen oder einem wichtigen Interesse des Wohnungseigentümers dienen. Eine Möglichkeit wäre somit, in Anlehnung an § 9 Abs 2 Z 2 MRG, Maßnahmen zur Senkung des Energieverbrauchs in die privilegierten Arbeiten gemäß § 16 Abs 2 Z 2 Satz 2 WEG aufzunehmen. In diesem Fall wäre weder die Verkehrsüblichkeit noch ein wichtiges Interesse des Wohnungseigentümers Voraussetzung für die Genehmigung und könnten daher die Aussichten auf die Durchführbarkeit der Maßnahmen ex ante besser beurteilt werden.

Eventuell wäre sogar denkbar, für die thermische Sanierung bestimmter Liegenschaftsteile durch konkret zu definierende Maßnahmen überhaupt das Erfordernis der Zustimmung der Gemeinschaft zu streichen. Alternativ könnte überlegt werden, anstatt der aktiven Zustimmung durch sämtliche Wohnungseigentümer, eine quasi „fingierte“ Zustimmung einzuführen, wonach die Zustimmung eines Wohnungseigentümers als erteilt gilt, wenn er von der geplanten Änderung verständigt wurde und nicht binnen angemessener Frist widerspricht.

Die von der Eigentümergemeinschaft initiierten Maßnahmen können bei Vorliegen einer Mangelhaftigkeit des Gebäudeteiles oder bei Entsprechung des Rentabilitätsgebots als Maßnahme der ordentlichen Verwaltung iSd § 28 WEG qualifiziert werden sofern keine Finanzierungsprobleme bestehen. Dies führt dazu, dass der Verwalter die Maßnahme auch ohne Mehrheitsbeschluss der Eigentümergemeinschaft umsetzen kann. Im Falle einer außergewöhnlichen

⁵⁹ Vgl § 32 Abs 1 WEG; Kothbauer in GeKo Wohnrecht II § 32 WEG Rz 5; Riss, wobl 2015, 379.

Kostenverursachung können derartige Maßnahmen jedoch auch der außerordentlichen Liegenschaftsverwaltung iSd § 29 WEG zuzurechnen sein. Im Bereich der außerordentlichen Verwaltung darf ein bestellter Verwalter Maßnahmen nur bei Vorliegen eines Mehrheitsbeschlusses durchführen.

Zur Vermeidung dieser Rechtsunsicherheit, könnte rechtspolitisch erwogen werden, diese Maßnahmen in den Katalog des § 28 Abs 1 WEG zu integrieren, wodurch diese stets der ordentlichen Verwaltung unterstellt wären. Um dem einzelnen Wohnungseigentümer die Durchsetzbarkeit dieser Maßnahmen zu ermöglichen, könnte parallel dazu § 30 Abs 1 Z 1 WEG entsprechend erweitert werden.

Die Wohnungseigentümer sind zwar von Gesetzes wegen zur Bildung einer angemessenen Rücklage verpflichtet, das Gesetz trifft jedoch keinerlei Aussagen zu deren Höhe, weshalb die Rücklagen für thermische Sanierungsmaßnahmen in der Praxis in den meisten Fällen nicht ausreichen.⁶⁰ Aus diesem Grund können rechtswirksam gefasste Beschlüsse angefochten werden, zumal das Gericht einen (im Rahmen der außerordentlichen Verwaltung gefassten) Mehrheitsbeschluss aufzuheben hat, wenn die Kosten der Veränderung „*nicht aus der Rücklage gedeckt werden könnten*“ (§ 29 Abs 2 Z 2 WEG). Eine Möglichkeit wäre daher, eine gesetzliche Mindesthöhe in Bezug auf die Rücklage einzuführen.

Im Unterschied zu § 8 Abs 2 MRG, ist der Wohnungseigentümer nach der hL entsprechend dem Wortlaut des § 16 Abs 3 Satz 2 WEG nur zur Duldung von Erhaltungsarbeiten, nicht jedoch auch zur Duldung von Verbesserungsarbeiten verpflichtet. Daher der Wohnungseigentümer eine von der Eigentümergemeinschaft initiierte thermische Sanierungsmaßnahme nicht zu dulden, wenn die Maßnahme als Verbesserungsarbeit iSd § 29 WEG zu qualifizieren ist. Um die faktische Durchsetzbarkeit von klimaschützenden Maßnahmen, die der außerordentlichen Verwaltung iSd § 29 WEG zuzurechnen sind, zu erleichtern, könnte die Duldungspflicht des Wohnungseigentümers nach § 16 Abs 3 Satz 2 WEG entsprechend erweitert werden.

⁶⁰ Brichard/Fuhrmann/Klinger/Kopic/Lang/Krenauer/Lagler in Lang/Klinger, Handbuch Immobilienverwaltung² 277.

3. HEIZUNGSTAUSCH

Damit das im Regierungsprogramm festgehaltene Ziel, „bis spätestens 2040 Klimaneutralität in Österreich zu erreichen“ erreicht werden kann, muss „auf die Verbrennung von Heizöl, Kohle und fossilem Gas für die Bereitstellung von Wärme und Kälte weitestgehend verzichtet werden.“ Die konkrete Umsetzung dieses Ziels ist eingebettet in die Erstellung einer Wärmestrategie, die derzeit zwischen dem Bund (BMK) und den Ländern verhandelt wird. Vorgesehen ist die Statuierung von öffentlich-rechtlichen Verpflichtungen auf Bundesebene, die den Einbau und in weiterer Folge den Betrieb von fossilen Heizungsanlagen regeln bzw. begrenzen. Im folgenden Kapitel werden eingangs kurz die technischen Möglichkeiten für den Ausstieg aus Öl- und Gasheizungen erörtert, gefolgt von kurzen rechtlichen Vorüberlegungen. Im Anschluss werden die (möglichen) Auswirkungen der angedachten öffentlich-rechtlichen Vorgaben auf das MRG, WEG und ABGB im Detail geprüft und am Ende jedes Unterkapitels folgt eine Zusammenfassung und Beurteilung möglicher rechtspolitischer Gesetzesänderungen. Abschließend folgen einige kurze Überlegungen zum sogenannten „*Alternativangebot*“.

3.1. Technische Möglichkeiten

3.1.1. Energieträger

Es gibt unterschiedliche Energieträger und technische Lösungen, die für die Umstellung auf klimafreundliche Heizsysteme in Frage kommen. Diese technischen Alternativen können in weiterer Folge miteinander in unterschiedlichen Konstellationen kombiniert (z.B. Erdsonden mit Fernwärme) oder durch alternative Systeme wie z.B. thermische Solaranlagen oder Photovoltaik ergänzt werden. In den meisten Fällen werden dabei folgende primäre Heizsysteme eingesetzt:

- Umstellung auf Nah- bzw. Fernwärme
- Umstellung auf Biomasse (Pellets, Hackschnitzel etc.)
- Umstellung auf Wärmepumpe (auf Basis Luft/Grundwasser/Erdsonden)

Der Umstieg auf eine reine Stromheizung wird auch zukünftig wohl nur in Ausnahmefällen (z.B. bloß temporär bewohnte Objekte) eine sinnvolle Alternative darstellen.

3.1.2. Umrüstung der Heizungsanlage

Nachfolgend werden überblicksweise unterschiedliche, im mehrgeschoßigen Wohnbau typischerweise auftretende Ausgangssituationen jeweils mit technischen Varianten zur Umstellung dargestellt:

Umstellung von „zentral fossil“ auf „alternatives zentrales“ Heizsystem

Das Gebäude verfügt bereits über eine zentrale fossile Heizungsanlage mit einem Öl- oder Gaskessel für die Heizung. Typischerweise erfolgt die Warmwasseraufbereitung hier ebenfalls über die zentrale Heizungsanlage. Hier ist die Umstellung auf ein alternatives klimafreundliches System technisch insofern verhältnismäßig einfach, als das Gebäude bereits über eine zentrale Erschließung (Steigleitungen) für Heizung und Warmwasser verfügt. Das Gebäude kann entweder an ein bereits bestehendes Fern- oder Nahwärmenetz angeschlossen und eine Wärmeübergabestation (Wärmetauscher) eingebaut werden, von der die Wärme über die bestehenden Steigleitungen zu den einzelnen Wohnungen geführt wird.

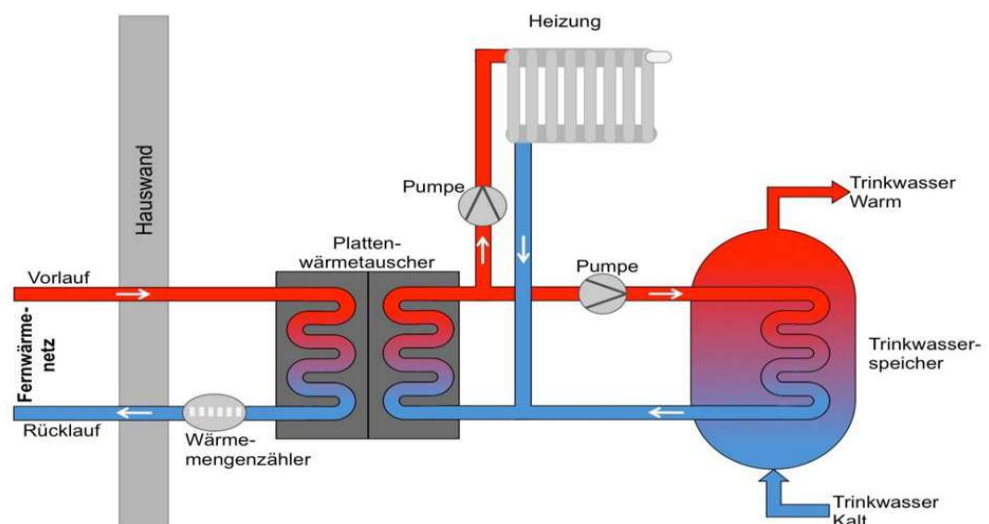


Abbildung 1: Anschluss einer zentralen Heizungsanlage an die Fernwärme. Quelle: <https://www.energiepfad.ch/wiki/fernwaermeuebergabestation/>

Eine Alternative dazu ist ein System mit Wohnungsstationen. Bei diesem System sind die einzelnen Wohnungen zusätzlich mit dezentralen Wärme-Wohnungsübergabestationen ausgestattet, in denen das Trinkwarmwasser im Durchflussprinzip erwärmt wird, was gegenüber der zentralen Trinkwasserbereitung die Vorteile hat, dass (i) kein Legionellenproblem auftreten kann und (ii) nur ein Steigleitungspaar erforderlich ist.

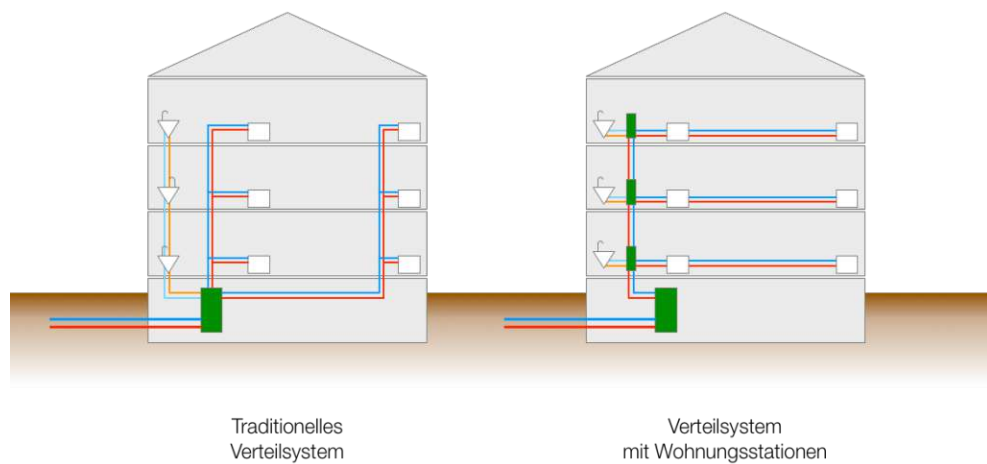


Abbildung 2: Fernwärmeanschluss mit traditionellem Verteilsystem im Unterschied zu einem Verteilsystem mit Wohnungsstationen. Quelle: <https://archiphysik.at/energieausweis-mit-wohnungsstationen/>

In den letzten Jahren haben Heizsysteme mit Wärmepumpen zunehmend an Bedeutung gewonnen. Wärmepumpen sind wartungsarm und abgasfrei. Sie benötigen eine Wärmequelle, etwa die Außenluft, das Grundwasser oder das Erdreich. Vor allem in Kombination mit Erdsonden haben sich Wärmepumpen in den letzten Jahren als verlässliche und effiziente, kostengünstige Heizsysteme etabliert und werden zunehmend auch bei der Sanierung von bestehenden Gebäuden eingesetzt. Wärmepumpensysteme können ihre Vorteile v.a. bei thermisch sanierten Gebäuden ausspielen, wo ein Betrieb auf Niedertemperaturniveau ohne Komfortverluste gut möglich ist. In schlecht isolierten Gebäuden muss mitunter das Wärmeabgabesystem angepasst werden, z.B. Umstellung auf Heizkörper mit größerer Fläche.

Umstellung von „dezentral fossil“ auf „alternatives zentrales“ Heizsystem

Das klassische Beispiel dezentraler fossiler Heizsysteme stellt die klassische Gastherme dar. Hier kann im Wesentlichen auf die bereits zuvor beschriebenen Technologien zurückgegriffen werden. Anders als bei der Umstellung von

zentralen fossilen Heizsystemen muss hier allerdings nicht nur das alternative zentrale Heizsystem installiert werden, sondern zusätzlich erst die zentrale Erschließung des Gebäudes mit Steigleitungen hergestellt werden, bevor die Wohnungen an das System angeschlossen werden können.

Eine spezielle Technik für die Umstellung von dezentralen Gasthermen auf ein zentrales System besteht darin, eine zentrale Heizungsanlage im nicht ausgebauten Dachgeschoß zu installieren, und die Wohnungen über die dann nicht mehr benötigten Kaminzüge an die zentrale Heizungsanlage anzuschließen. Diese Vorgehensweise bietet den Vorteil wesentlich geringer baulicher Eingriffe in die einzelnen Wohnungen.

Umstellung von „dezentral fossil“ auf „alternative dezentrale“ Heizsysteme

Grundsätzlich sind auch technische Möglichkeiten für die Umstellung auf alternative dezentrale Heizsysteme denkbar. Für diesen Fall wurden in den vergangenen Jahren Kleinstwärmepumpen entwickelt, die in Kombination mit Warmwasser-Bereitschaftsspeichern in den einzelnen Wohnungen sowohl die Heizung als auch das Warmwasser bereitstellen können. Derzeit werden Kleinstwärmepumpen vorwiegend bei Dachgeschoßausbauten eingesetzt.

3.2. Rechtliche Vorüberlegungen

Entsprechend den rechtspolitischen Vorstellungen des Bundesministeriums sollen auf bundesgesetzlicher Ebene folgende drei öffentlich-rechtliche Vorgaben zur sukzessiven Umstellung von fossilen auf nicht fossile erneuerbare Energieträger in Bestandgebäuden geschaffen werden:

3.2.1. 1. Vorgabe: Bereitstellung eines Anschlusses an ein alternatives klimafreundliches Heizsystem im mehrgeschoßigen Wohnbau („Alternativangebot“)

Ab dem Jahr 2030 sollen (Mit-)Eigentümer eines mehrgeschoßigen Wohnbaus verpflichtet sein, jenen Bewohnern, deren Wohnungen mit einem dezentralen fossilen Heizsystem ausgestattet sind, den Anschluss an ein alternatives klimafreundliches zentrales Heizsystem zur Verfügung zu stellen („Alternativangebot“). Eine Verpflichtung des Gebäudeeigentümers und/oder der Bewohner, auf dieses alternative klimafreundliche Heizsystem umzusteigen, soll

sich aus dieser öffentlich-rechtlichen Vorgabe selbst jedoch noch nicht ergeben, sondern dem Eigentümer und den Bewohnern vielmehr bloß die Möglichkeit geboten werden, das bisherige dezentrale Heizsystem durch ein bereitgestelltes alternatives klimafreundliche zentrales Heizsystem ersetzen zu können. Darüber hinaus soll dieses „*Alternativengebot*“ nur bei dezentralen, nicht jedoch bei zentralen fossilen Heizsystemen verpflichtend sein.

Eine Pflicht zum Umstieg auf das alternative klimafreundliche Heizsystem kann sich allerdings aus den beiden folgenden öffentlich-rechtlichen Vorgaben ergeben, wobei das Inkrafttreten der zweiten öffentlich-rechtlichen Vorgabe mit der soeben dargelegten ersten öffentlich-rechtlichen Vorgabe zeitlich zusammenfallen soll.

3.2.2. 2. Vorgabe: „*Gebot der Erneuerung*“

Für den Fall, dass das bisherige Heizsystem – aus welchen Gründen auch immer – umgestellt oder ausgetauscht werden soll oder muss, dann besteht ab einem bestimmten Zeitpunkt eine Verpflichtung zur Umrüstung auf ein alternatives (dezentrales oder zentrales) klimafreundliches Heizsystem; das mit einem fossilen Energieträger betriebene Heizsystem darf sodann nicht mehr weiterverwendet werden. Das entsprechende Verbot soll dabei von der zuständigen Verwaltungsbehörde ausgesprochen werden, die unter bestimmten Voraussetzungen auch Ausnahmen von der Umstellungsverpflichtung anordnen kann.

3.2.3. 3. Vorgabe: „*Umstellungsverpflichtung*“

Heizsysteme, die mit fossilen Energieträgern betrieben werden, sollen ab Erreichen eines bestimmten Errichtungsalters (zB älter als 25 Jahre) und – unabhängig von ihrer Reparaturbedürftigkeit und ihrem Errichtungsalter – jedenfalls ab einem datumsmäßig bestimmten Zeitpunkt (zB ab dem Jahr 2035) verpflichtend auf ein alternatives (dezentrales oder zentrales) klimafreundliches Heizsystem umzurüsten sein. Das entsprechende Verbot des Weiterbetriebs soll dabei wiederum von der zuständigen Verwaltungsbehörde ausgesprochen werden, die unter bestimmten Voraussetzungen auch Ausnahmen von der Umstellungsverpflichtung anordnen kann.

Inhaltlich ordnen somit sowohl das „*Gebot der Erneuerung*“ als auch die „*Umstellungsverpflichtung*“ eine Verpflichtung zum Austausch des bisherigen

Heizsystems auf ein alternatives klimafreundliches Heizsystem an. Nur die Voraussetzungen, unter denen diese Verpflichtung jeweils greift, sind unterschiedlich: Während die „Umstellungsverpflichtung“ jedenfalls ab einem bestimmten Zeitpunkt oder ab Erreichen eines bestimmten Errichtungsalters greift, greift das „Gebot der Erneuerung“ nicht zwangsläufig, sondern nur sofern – aus welchen Gründen auch immer – ein Heizungswechsel erfolgt.

Für die weitere (rechtliche) Prüfung macht es jedoch keinen Unterschied, aus welchem Grund die Verpflichtung zum Austausch des bisherigen Heizsystems greift, in beiden Fällen besteht eine öffentlich-rechtliche Verpflichtung. In weiterer Folge werden daher das „Gebot der Erneuerung“ und die „Umstellungsverpflichtung“ unter dem Überbegriff „Umstellungsverpflichtung“ zusammengefasst und gemeinsam geprüft, sofern nicht auf etwaige Unterschiede explizit hingewiesen wird. Das „Alternativangebot“ wird gesondert behandelt.

3.3. MRG (Vollanwendungsbereich; mehrgeschoßiger Wohnbau)

3.3.1. Umstellungsverpflichtung Mietrechtsgesetz (MRG) – zentrales Heizsystem bleibt zentrales Heizsystem

Zunächst ist zu prüfen, ob die Umstellungsverpflichtung als Erhaltungsarbeit im Sinne des § 3 Abs 1 MRG zu qualifizieren ist. Gemäß § 3 Abs 1 MRG hat der Vermieter nach Maßgabe der rechtlichen, wirtschaftlichen und technischen Gegebenheiten und Möglichkeiten dafür zu sorgen, dass das Haus, die Mietgegenstände und die der gemeinsamen Benützung der Bewohner des Hauses dienenden Anlagen im jeweils ortsüblichen Standard erhalten werden. In § 3 Abs 2 MRG sind die vom Vermieter durchzuführenden Erhaltungsarbeiten abschließend aufgezählt. Nach § 3 Abs 2 Z 3 MRG erstreckt sich die Erhaltungspflicht des Vermieters auch auf *„die Arbeiten, die zur Aufrechterhaltung des Betriebes von bestehenden, der gemeinsamen Benützung der Bewohner dienenden Anlagen, wie im besonderen von zentralen Wärmeversorgungsanlagen, Personenaufzügen oder zentralen Waschküchen erforderlich sind“*. Damit sind Gemeinschaftsanlagen angesprochen. Die hier relevanten *„zentralen Wärmeversorgungsanlagen“* sind in § 3 Abs 2 Z 3 MRG explizit genannt. Von einer zentralen Wärmeversorgungsanlage sind alle zur Erzeugung, Weiterleitung und Abgabe der Wärme bzw des Heizwassers dienenden Einrichtungen in einem Haus umfasst. Dazu zählen neben dem zentralen Wär-

meerzeuger (Kessel, Therme) auch die Rohrleitungen zu den einzelnen Mietobjekten und die zwecks Wärmeabgabe durchflossenen Radiatoren in denselben.⁶¹

Der Begriff der Erhaltung im Sinne des § 3 Abs 1 MRG knüpft generell an das Vorliegen eines Mangels an. Die Erhaltungspflicht des Vermieters wird prinzipiell erst dann ausgelöst, wenn der Mietgegenstand, die allgemeinen Teile oder die Gemeinschaftsanlagen nicht (mehr) in der vertraglich bedungenen Weise gebraucht werden können.⁶² Hiervon bestehen jedoch Ausnahmen. Die in § 3 Abs 2 Z 4 – 6 MRG geregelten Fälle sind nämlich den „*eigentlichen Erhaltungsarbeiten*“ in den § 3 Abs 2 Z 1 – 3 MRG gleichgestellt. Das bedeutet, sie werden kosten- und abrechnungstechnisch wie diese behandelt, obwohl es sich dabei nicht um Erhaltungsmaßnahmen im eigentlichen Sinn, sondern uU um Verbesserungen oder Neuschaffungen handelt („*fiktive Erhaltungsarbeiten*“).⁶³

Die Erhaltungspflicht des Vermieters umfasst gemäß § 3 Abs 2 Z 4 MRG „*die Neueinführungen oder Umgestaltungen, die kraft öffentlich-rechtlicher Verpflichtungen vorzunehmen sind, wie etwa der Anschluß an eine Wasserleitung oder an eine Kanalisierung, die Installation von geeigneten Schutzvorrichtungen für die Energieversorgung oder von Geräten zur Feststellung des individuellen Energieverbrauchs*“. Diese Bestimmung stellt daher Maßnahmen aufgrund öffentlich-rechtlicher Verpflichtung den eigentlichen Erhaltungsarbeiten gleich und normiert somit eine „fiktive Erhaltungsarbeit“. Das in § 3 Abs 2 Z 4 MRG enthaltene Tatbestandsmerkmal der öffentlich-rechtlichen Verpflichtung kann sowohl durch generelle (Gesetz, Verordnung) oder individuelle (Bescheid) Verwaltungsakte verwirklicht sein.⁶⁴ Die im Gesetz angeführten Maßnahmen sind bloß demonstrativer Natur und zeigen, dass der Kreis der in Frage kommenden Arbeiten durch jede konkrete, auf die Liegenschaft bezogene Veränderung recht weit gesteckt ist.⁶⁵

⁶¹ Pletzer in GeKo Wohnrecht I § 3 MRG Rz 82; vgl auch Tschütscher, Wohnungseigentumsrecht³ 152.

⁶² RIS-Justiz RS0116998; Pletzer in GeKo Wohnrecht I § 3 MRG Rz 26.

⁶³ T. Hausmann/Riss in Hausmann/Vonkilch³ § 3 MRG Rz 27; Pletzer in GeKo Wohnrecht I § 3 MRG Rz 85.

⁶⁴ Würth/Zingher/Kovanyi I²³ § 3 MRG Rz 17; T. Hausmann/Riss in Hausmann/Vonkilch³ § 3 MRG Rz 27.

⁶⁵ T. Hausmann/Riss in Hausmann/Vonkilch³ § 3 MRG Rz 28; vgl auch 5 Ob 169/19t immolex 2020/111.

Die rechtspolitisch avisierte Verpflichtung zum Austausch eines mit fossilen Brennstoffen betriebenen zentralen Heizsystems durch ein regeneratives zentrales Heizsystem ist unter § 3 Abs 2 Z 4 MRG zu subsumieren, zumal die Umstellungsverpflichtung auf einer öffentlich-rechtlichen Verpflichtung beruht. Der öffentlich-rechtlich angeordnete Heizungs austausch fällt somit in die Erhaltungspflicht des Vermieters nach § 3 Abs 2 Z 4 MRG. Dies selbst dann, wenn das bisherige Zentralheizsystem an sich (noch) nicht mangelhaft ist, weil es bei einer „fiktiven Erhaltungsarbeit“ auf das Vorliegen eines Mangels nicht ankommt.

Der Vermieter muss im Rahmen seiner Erhaltungspflicht an der zentralen Wärmeversorgungsanlage auch die in den einzelnen Wohnungen – als Teil der zentralen Wärmeversorgungsanlage anzusehenden⁶⁶ – befindlichen Heizkörper und/oder Leitungen des Heizsystems ersetzen, sofern dies im Zuge der Umstellung des Heizsystems technisch erforderlich werden sollte.

In einem nächsten Schritt gilt es zu beurteilen, ob der Mieter eine derartige Umstellung dulden muss, oder sich gegen diese wehren kann. Gemäß § 8 Abs 2 Z 1 MRG hat der Mieter die vorübergehende Benützung und die Veränderung seines Mietgegenstandes unter anderem dann zu dulden, „*wenn und soweit ein solcher Eingriff in das Mietrecht zur Durchführung von Erhaltungs- oder Verbesserungsarbeiten an allgemeinen Teilen des Miethauses*“ notwendig oder zweckmäßig ist. Diese Bestimmung spricht also von Erhaltungs- oder Verbesserungsarbeiten, womit ein klarer Bezug zu den §§ 3 und 4 MRG hergestellt wird.⁶⁷ Nach § 8 Abs 2 Z 1 MRG sind vom Mieter sowohl Erhaltungs- als auch Verbesserungsarbeiten an allgemeinen Teilen des Hauses zu dulden.⁶⁸ Verbesserungsarbeiten am betreffenden Mietgegenstand selbst sind in § 4 Abs 4 MRG geregelt. Sie bedürfen grundsätzlich der Zustimmung des Mieters.⁶⁹

Der OGH hat in einer Entscheidung entschieden, dass die Errichtung eines Fernwärmeanschlusses nicht unter die Duldungspflicht des Mieters nach § 8

⁶⁶ Pletzer in GeKo Wohnrecht I § 3 MRG Rz 82; vgl auch Tschütscher, Wohnungseigentumsrecht³ 152.

⁶⁷ H. Böhm/Pletzer in GeKo Wohnrecht I § 8 MRG Rz 87.

⁶⁸ H. Böhm/Pletzer aaO § 8 MRG Rz 99, 102 f, 104.

⁶⁹ H. Böhm/Pletzer aaO § 8 MRG Rz 100.

Abs 2 Z 1 MRG fällt, sondern gemäß § 4 Abs 4 MRG seiner Zustimmung bedarf.⁷⁰ Auf den ersten Blick könnte damit der Mieter den dekarbonisierenden Heizungsaustausch „abwehren“, indem er seine Zustimmung verweigert. Zu bedenken ist jedoch, dass es bei der zitierten Entscheidung des OGH darum ging, dass der Vermieter die ihm obliegende Erhaltung eines schadhaften Kamins durch die Errichtung eines Fernwärmeanschlusses abwenden wollte. Der OGH hat entschieden, dass es sich hierbei nicht mehr um einen substanz-erhaltenden Austausch, wie er für die Qualifikation als Erhaltungsarbeit iSd § 3 MRG im Allgemeinen gefordert wird, sondern um eine Verbesserung des Mietgegenstands handle,⁷¹ die gemäß § 4 Abs 4 MRG die Zustimmung des Mieters voraussetzt.

Zu berücksichtigen ist, dass der dekarbonisierende Heizungsaustausch – anders als bisher – öffentlich-rechtlich angeordnet sein soll, wodurch keine Verbesserungsarbeit, sondern eindeutig eine Erhaltungsarbeit iSd § 3 Abs 2 Z 4 MRG vorliegt, die der Mieter nach der Bestimmung des § 8 Abs 2 Z 1 MRG prinzipiell zu dulden hat. Unstrittig ist, dass von dieser Norm auch die Duldung von Eingriffen in Mitbenützungsrechte an Gemeinschaftsanlagen iSd § 3 Abs 2 Z 3 MRG,⁷² wie eben auch zentralen Wärmeversorgungsanlagen, erfasst sind. Nach zutreffender Ansicht von *Krejci* sind aufgrund des weiten Begriffsverständnisses der allgemeinen Teile des Hauses auch Neueinführungen oder Umgestaltungen, die – wie hier – kraft öffentlich-rechtlicher Verpflichtungen vorzunehmen sind (§ 3 Abs 2 Z 4 MRG) unter § 8 Abs 2 Z 1 MRG zu subsumieren.⁷³

Daraus ergibt sich, dass der Mieter den von Seiten des Vermieters begehrten Heizungsaustausch nach § 8 Abs 2 Z 1 MRG zu dulden hat. § 4 Abs 4 MRG, der die Zulässigkeit nützlicher Verbesserungen im Inneren eines Mietgegenstandes an die Zustimmung des Mieters knüpft, kommt bei einem öffentlich-rechtlich angeordneten dekarbonisierenden Heizungsaustausch nicht zur Anwendung.

⁷⁰ 5 Ob 223/02h Miet 54.232.

⁷¹ 5 Ob 223/02h Miet 54.232.

⁷² 5 Ob 222/99d Miet 51.352: Parkgarage; H. Böhm/Pletzer in GeKo Wohnrecht I § 8 MRG Rz 93, 103; Kajaba, *immolex* 2013, 265; Vonkilch in Hausmann/Vonkilch³ § 8 MRG Rz 32.

⁷³ *Krejci*, in *Korinek/Krejci*, HBzMRG 236.

Die Finanzierung derartiger, dem Vermieter obliegenden Erhaltungsarbeiten ist in § 3 Abs 3 MRG geregelt. Gemäß § 3 Abs 3 MRG sind die Kosten von Erhaltungsarbeiten aus den in den vorausgegangenen zehn Kalenderjahren erzielten Mietzinsreserven einschließlich der Zuschüsse, die aus Anlass der Durchführung einer Erhaltungsarbeit gewährt werden, zu decken. Reichen die Mietzinsreserven der letzten zehn Jahre und die Mietzinseinnahmen des laufenden Jahres zur Finanzierung der Erhaltungsarbeiten nicht aus, hat der Vermieter die Erhaltungsarbeiten durch eigenes oder fremdes Kapital vorzufinanzieren, soweit die Ausgaben aus jenen Mietzinseinnahmen getilgt werden können, die während der voraussichtlichen technischen „*Lebensdauer*“ der Investition zu erwarten sind. Findet auch dadurch keine Deckung statt, dann besteht die Möglichkeit der Erhöhung der Hauptmietzinse gemäß § 18 MRG (vgl § 3 Abs 3 Z 1, § 18 Abs 1 MRG).⁷⁴

Die in § 3 Abs 3 Z 2 lit a – c MRG genannten „*privilegierten Erhaltungsarbeiten*“ sind jedenfalls, also ohne Rücksicht auf ihre Wirtschaftlichkeit und ihre (nachträgliche) Finanzierbarkeit, durchzuführen.⁷⁵ Gegen den Auftrag zur Vornahme dieser Arbeiten stehen dem Vermieter – abgesehen davon, dass die Arbeiten nicht erforderlich sind oder schon begonnen wurden – keine Einwendungen zu.⁷⁶ Privilegierte Erhaltungsmaßnahmen muss der Vermieter also somit selbst durchführen, wenn ihre Kosten in der Mietzinsreserve oder in den künftig zu erwartenden, allenfalls nach § 18 MRG erhöhten, Zinseinnahmen (§ 3 Abs 3 Z 1 MRG) keine Deckung finden.⁷⁷ Damit ist bei der Durchsetzung privilegierter Erhaltungsarbeiten die Deckung der für die Erhaltung erforderlichen Kosten durch die Mietzinsreserve nicht zu prüfen. Wenn der Vermieter verhindern will, dass er für derartige Arbeiten eigenes Kapital einsetzen muss, bleibt ihm mangels der Möglichkeit, gemeinsam mit der Mehrheit der Hauptmieter Widerspruch gegen die mieterseitig beantragte Erhaltungsarbeit zu erheben (vgl § 6 Abs 4 MRG), jedoch der Weg über eine Erhöhung der Hauptmietzinse gemäß § 18 MRG.⁷⁸

⁷⁴ Pletzer in GeKo Wohnrecht I § 3 MRG Rz 92.

⁷⁵ RIS-Justiz RS0069990; T. Hausmann/Riss in Hausmann/Vonkilch³ § 3 MRG Rz 36; Pletzer in GeKo Wohnrecht I § 3 MRG Rz 93.

⁷⁶ RIS-Justiz RS0069992.

⁷⁷ Pletzer in GeKo Wohnrecht I § 3 MRG Rz 93.

⁷⁸ T. Hausmann/Riss in Hausmann/Vonkilch³ § 3 MRG Rz 36.

§ 3 Abs 3 Z 2 lit a MRG privilegiert „Arbeiten, die kraft eines öffentlich-rechtlichen Auftrags vorzunehmen sind“. Voraussetzung ist die Vorschreibung der Maßnahme durch rechtskräftigen Bescheid einer Verwaltungsbehörde.⁷⁹ Die Umstellungsverpflichtung wird behördlich angeordnet, weshalb es sich um eine privilegierte Erhaltungsarbeit iSd § 3 Abs 3 Z 2 lit a MRG handelt. Der Vermieter hat diese Arbeiten daher jedenfalls und ohne die Möglichkeit durchzuführen, im mieterseitig angestregten Verfahren auf Durchführung der Erhaltungsmaßnahme eine mangelnde Deckung der Kosten durch die Mietzinsreserve einwenden zu können. Bei fehlender Kostendeckung steht dem Vermieter jedoch sehr wohl die Möglichkeit der Einleitung eines Verfahrens zur Erhöhung der Hauptmietzinse nach § 18 MRG zur Verfügung.

Unterlässt der Vermieter die Vornahme des öffentlich-rechtlich angeordneten Heizungstauschs, so ist jeder einzelne Mieter zur Durchführung dieser Erhaltungsarbeit iSd § 3 Abs 2 Z 4 MRG antragslegitimiert (§ 6 Abs 1 Z 1 MRG).⁸⁰ Da es sich um die Durchsetzung einer privilegierten Erhaltungsarbeit iSd § 3 Abs 3 Z 2 lit a MRG handelt, kann der Vermieter in diesem Verfahren eine etwaige mangelnde Deckung der Kosten durch die Mietzinsreserve nicht einwenden.

Anzumerken ist, dass zu den gemäß § 3 MRG dem Vermieter obliegenden Erhaltungsarbeiten auch die mit diesen zusammenhängenden vorbereitenden, begleitenden und nachfolgenden Arbeiten zählen, die dazu dienen, den ursprünglichen Zustand des Mietobjekts wiederherzustellen („*abgeleitete Erhaltungsarbeiten*“).⁸¹ Diese Abgeleiteten Erhaltungsarbeiten sind zur Durchführung der eigentlichen Erhaltungsarbeit erforderlich, ermöglichen oder erleichtern sie oder dienen zur Wiederherstellung des ursprünglichen Zustands nach Abschluss der Erhaltungsarbeit.⁸² Zu ihnen zählen etwa die Schuttabfuhr, Entfernung der Fahrnisse des Mieters und deren Wiedereinbringung sowie die Wiederherstellung von Tapeten, Malerei oder Verfliesung.⁸³

⁷⁹ 5 Ob 78/89 Miet 41.191.

⁸⁰ Vgl auch Pletzer in GeKo Wohnrecht I § 6 MRG Rz 9.

⁸¹ Jeweils mwN T. Hausmann/Riss in Hausmann/Vonkilch³ § 3 MRG Rz 10; Pletzer in GeKo Wohnrecht I § 3 MRG Rz 34.

⁸² 5 Ob 143/14m immolex 2015/59 (Cerha) = wobl 2015/4 (Vonkilch); Pletzer in GeKo Wohnrecht I § 3 MRG Rz 34.

⁸³ Miet 38.659; immolex 2003/181; 5 Ob 83/06a immolex 2006/106 (Prader); 5 Ob 238/08y Miet 60.231; 5 Ob 113/10v wobl 2011/155.

Im Zuge eines dekarbonisierenden Heizungsaustauschs können zahlreiche derartiger abgeleiteter Erhaltungsarbeiten notwendig werden. Zu denken ist etwa an die notwendige Entfernung von mieterseitig eingebrachten Einbaumöbeln, um Arbeiten an Radiatoren vornehmen zu können, oder an die Wiederherstellung von im Zuge der Verlegung neuer Heizleitungen beschädigter Verfließungen oder an die Wiederherstellung von im Zuge von Stemmarbeiten beschädigter Malerei. Die – mitunter ganz erheblichen – Kosten dieser abgeleiteten Erhaltungsarbeiten sind ebenfalls vom Vermieter zu tragen.

Im Übrigen ist darauf aufmerksam zu machen, dass der Vermieter nach § 8 Abs 3 MRG eine angemessene - regelmäßig zu einem Geldersatz führende – Entschädigung zu leisten hat, wenn der Mieter durch Erhaltungs-, Verbesserungs-, Änderungs- und Errichtungsarbeiten, die er zu dulden hat, wesentlich beeinträchtigt wird. Im Rahmen dieses Entschädigungsanspruchs kann nach der Rsp etwa der durch die Beeinträchtigung bewirkte Verdienstentgang eines Geschäftsraummieters,⁸⁴ der Aufwand für die notwendige temporäre Anmietung eines Ersatzobjekts⁸⁵ oder eine angemessene Abgeltung für durch den Mieter selbst durchgeführte Ausmal- oder Reinigungsarbeiten geltend gemacht werden.⁸⁶ Sollte ein Mieter daher bspw für die Dauer der baulichen Maßnahmen des dekarbonisierenden Heizungsaustausches vorübergehend ein Ersatzquartier anmieten (müssen), so kann er diese Kosten genauso wie einen etwaigen Verdienstentgang gemäß § 8 Abs 3 MRG geltend machen.

3.3.2. *Conclusio*

Die öffentlich-rechtlich angeordnete Verpflichtung zur Umstellung des zentralen Heizsystems, das mit fossilen Energieträgern betrieben wird, auf ein zentrales Heizsystem, das mit regenerativen Energieträgern betrieben wird, lässt sich für das MRG bereits mit der geltenden Rechtslage gut umsetzen.

Der öffentlich-rechtlich angeordnete Heizungsaustausch fällt in die Erhaltungspflicht des Vermieters nach § 3 Abs 2 Z 4 MRG. Der Mieter hat den mieterseitig initiierten Austausch des zentralen Heizsystems nach § 8 Abs 2 Z 1 MRG zu dulden.

⁸⁴ 5 Ob 206/16d wobl 2017/96 (Madl).

⁸⁵ 3 Ob 85/15v immolex 2016/79 (Neugebauer-Herl).

⁸⁶ Böhm in Schwimann, ABGB-Wohnrecht § 8 MRG Rz 88; s dazu auch Lindinger, immolex 2008, 8.

Die Kosten dieser Erhaltungsmaßnahme hat der Vermieter zu tragen.⁸⁷ Sollten diese Kosten allerdings in den Mietzinseinnahmen keine Deckung finden, so besteht nach § 18 MRG die Möglichkeit, zum Zweck der Finanzierung des nicht gedeckten Erhaltungsaufwands die Hauptmietzinse zu erhöhen. Besonders kostspielige Umstellungen des Heizsystems können daher zum vollständigen Verbrauch der Mietzinsreserve und in weiterer Folge zu einer Erhöhung der Mietzinse führen, wodurch die Mieter an der Tragung der Kosten des dekarbonisierenden Heizungsaustausches beteiligt werden.

Sollte dieses Ergebnis rechtspolitisch nicht erwünscht sein, könnte erwogen werden, die Mietzinserhöhungsmöglichkeit nach § 18 MRG für die iZm dem dekarbonisierenden Heizungsaustausch anfallenden Kosten auszuschließen. Die Verfassungskonformität einer solchen Regelung wäre jedoch äußerst fraglich. Um die Kostenbelastung der Mieter zu reduzieren, kann freilich auch an die Gewährung von Förderungen gedacht werden.

Zu berücksichtigen ist schließlich, dass die baulichen Maßnahmen im Mietobjekt auch eine Mietzinsminderung des Mieters (§ 1096 Abs 1 Satz 2 ABGB) bewirken können, zumal der Mieter das Mietobjekt während der baulichen Umgestaltung nur eingeschränkt oder allenfalls gar nicht nutzen kann. Dadurch kann der Vermieter einen Mietzinsentgang erleiden, der bei der Höhe etwaiger Förderungen ebenfalls Berücksichtigung finden sollte.

3.3.3. *Umstellungsverpflichtung Mietrechtsgesetz (MRG) – dezentrales Heizsystem bleibt dezentrales Heizsystem*

Hier bestehen grundsätzlich keine Besonderheiten gegenüber der Umstellungsverpflichtung bei einem zentralen Heizsystem. Auch hier greift die öffentlich-rechtliche Verpflichtung zum Umstieg auf ein klimafreundliches Heizsystem, sodass die öffentlich-rechtlich angeordnete Durchführung des Heizungsaustausches in die Erhaltungspflicht des Vermieters nach § 3 Abs 2 Z 4 MRG fällt. Der Mieter hat diese Erhaltungsarbeit ebenfalls gemäß § 8 Abs 2 Z 1 MRG zu dulden. Die Duldungspflicht des Mieters umfasst nämlich auch Eingriffe in das Mietrecht „zur *Erhaltung einer mitvermieteten Heiztherme, eines*

⁸⁷ S auch LGZ Wien 39 R 292/18g Miet 71.298, wonach der Vermieter die Kosten der Erhaltung oder der Verbesserung einer gemeinsamen Wärmeversorgungsanlage den Mietern weder unter dem Titel der Betriebskosten iSd § 21 Abs 1 MRG, § 14 Abs 1 Z 7 WGG noch unter dem Titel der Aufwendungen für Gemeinschaftsanlagen iSd § 24 Abs 1 MRG vorschreiben darf.

mitvermieteten Warmwasserboilers oder eines sonstigen mitvermieteten Wärmebereitungsgeräts in seinem [...] Mietgegenstand“. § 4 Abs 4 MRG, der die Zulässigkeit nützlicher Verbesserungen im Inneren eines Mietgegenstandes an die Zustimmung des Mieters knüpft, ist bei dem in Frage stehenden dekarbonisierenden Heizungsaustausch nicht anwendbar, zumal es sich bei diesem infolge der öffentlich-rechtlichen Verpflichtung um keine Verbesserungs-, sondern um eine Erhaltungsarbeit handelt (§ 3 Abs 2 Z 4 MRG). Der Vermieter hat die Kosten dieser Erhaltungsmaßnahme zu tragen, doch besteht nach § 18 MRG die Möglichkeit, die Hauptmietzinse zum Zweck der Finanzierung des nicht gedeckten Erhaltungsaufwands zu erhöhen.

Schwierigkeiten in der rechtlichen Beurteilung treten allerdings dann auf, wenn die Verpflichtung zur Umstellung klimaschädlicher dezentraler Heizsysteme auf regenerative dezentrale Heizsysteme nicht bei allen Wohneinheiten eines mehrgeschoßigen Wohnbaus zeitgleich, sondern sukzessive schlagend wird. Das kann insbesondere in der Phase des „*Gebots der Erneuerung*“ der Fall sein, das ja nur dann eingreift, wenn das bisherige Heizsystem – aus welchen Gründen auch immer – umgestellt oder ausgetauscht wird.

Beispiel: Wird in Wohnung X die seit Jahrzehnten in Betrieb stehende gasbetriebene Heiztherme irreparabel defekt,⁸⁸ dann wird das „*Gebot der Erneuerung*“ schlagend und der Vermieter hat das bisherige Heizsystem gegen ein regeneratives Heizsystem zu ersetzen. Die in Wohnung Y installierte gasbetriebene Heiztherme wurde hingegen erst vor Kurzem in Betrieb genommen, weist keinerlei technische Mängel auf und kann problemlos weiterbetrieben werden. In Wohnung Y wird das „*Gebot der Erneuerung*“ damit noch nicht schlagend, sodass das bisherige Heizsystem öffentlich-rechtlich durchaus weiterbetrieben werden darf.

Aus technischer Sicht können in einem Gebäude dezentrale Heizsysteme auf Basis fossiler Brennstoffe mit solchen auf Basis erneuerbarer Brennstoffe zeitgleich betrieben werden. Es besteht daher keine technische Notwendigkeit, eine dezentrale Gastherme einer Wohnung außer Betrieb zu nehmen, wenn

⁸⁸ Zur rechtlichen Beurteilung des „*Gebots der Erneuerung*“, wenn das bisherige Heizsystem – anders als in diesem Beispiel – keinen Mangel aufweist

in einer anderen Wohnung ein alternatives dezentrales Heizsystem implementiert wird.

In der Praxis könnte jedoch auf Seiten des Vermieters das Bedürfnis bestehen, nicht nur das Heizsystem in der Wohnung umzurüsten, in der das „*Gebot der Erneuerung*“ schlagend wird, sondern – auch ohne öffentlich-rechtliche Verpflichtung – zugleich auch die Heizsysteme in (ggfs allen) anderen Wohnungen. Die zeitgleiche Umrüstung mehrerer oder gar aller Heizsysteme führt nämlich zu einer Reduktion der Gesamtkosten der Umstellung. Außerdem ist auch eine Reduktion der Kosten des laufenden Betriebs denkbar, wenn mit der Errichtung der zentralen Steigleitungen für die dezentralen Heizsysteme gleichzeitig eine bestehende Gassteigleitung entfernt wird, sodass künftig nicht zwei unterschiedliche Steigleitungssysteme parallel erhalten werden müssen. Die „*freiwillige*“ Umrüstung mehrerer oder gar aller Heizsysteme in einem mehrgeschoßigen Wohnbau kann daher mitunter bedeutende Kostenvorteile gegenüber einer sukzessiven Umstellung jeweils einzelner Heizsysteme haben. Dies wirft die Frage auf, ob die Mieter jener Wohnungen, in denen das klimaschädliche Heizsystem nach den öffentlich-rechtlichen Vorschriften an sich noch betrieben werden kann, den vom Vermieter ohne öffentlich-rechtliche Verpflichtung, also aus freien Stücken veranlassten Umstieg auf das klimafreundliche Heizsystem dulden müssen.

Gemäß § 8 Abs 2 Z 1 MRG hat der Mieter (unter anderem) Erhaltungsarbeiten an mitvermieteten Warmwasserboilern, Heizthermen und sonstigen Wärmebereitungsgeräten in anderen Mietgegenständen zu dulden.⁸⁹ Da der Vermieter aufgrund des „*Gebots der Erneuerung*“ zur Umrüstung des Heizsystems des „*Anlassobjekts*“ erhaltungsrechtlich verpflichtet ist (§ 3 Abs 2 Z 4 MRG), sind die Grundvoraussetzungen einer Duldungspflicht des benachbarten Mieters nach § 8 Abs 2 Z 1 MRG erfüllt. Der Mieter muss jedoch Eingriffe in seine Rechte im Zusammenhang mit Erhaltungs-, Verbesserungs- und Änderungsmaßnahmen nur insoweit dulden, als sie zumindest zweckmäßig sind. Dies setzt voraus, dass der Eingriff in das Mietrecht im Zuge der Durchführung der Arbeiten unumgänglich, geboten oder doch zumindest sinnvoll ist.⁹⁰

⁸⁹ H. Böhm/Pletzer in GeKo Wohnrecht I § 8 MRG Rz 99.

⁹⁰ Krejci in Korinek/Krejci, HBzMRG 236; H. Böhm/Pletzer in GeKo Wohnrecht I § 8 MRG Rz 105.

Es lässt sich im Lichte der bei einer gemeinsamen Umstellung der Heizsysteme bestehenden Kostenvorteile nun durchaus argumentieren, dass der Eingriff in die Mietrechte der Mieter jener Wohnungen, deren klimaschädliche Heizsysteme an sich noch weiter betrieben werden dürften, zumindest sinnvoll ist. Bei Zugrundelegung dieses Verständnisses hätten daher die Mieter die Veränderungen ihrer Mietgegenstände durch Umstellung der Heizsysteme nach § 8 Abs 2 Z 1 MRG zu dulden, wenn der Vermieter das erstmalige Eingreifen des „Gebots der Erneuerung“ zum Anlass nimmt, zugleich auch weitere Heizsysteme umzurüsten. Verneint man hingegen eine Duldungsverpflichtung des benachbarten Mieters nach der Bestimmung des § 8 Abs 2 Z 1 MRG, so bestünde eine Duldungspflicht lediglich entweder nach Maßgabe des § 8 Abs 2 Z 2 MRG, der – anders als § 8 Abs 2 Z 1 MRG – eine umfassende Interessenabwägung mit einem Ergebnis zu Lasten des Mieters erfordert, oder – bei Qualifikation als Verbesserungsarbeit iSd § 4 Abs 2 Z 1 MRG – nach Maßgabe des § 4 Abs 4 MRG, der Veränderungen des Mietgegenstands überhaupt an die Zustimmung des Mieters knüpft.

Obwohl eine Duldungspflicht der Mieter, deren Heizsysteme der Vermieter anlässlich des in einer anderen Wohnung erfolgten Eingreifens des „Gebots der Erneuerung“ freiwillig umrüstet, nach § 8 Abs 2 Z 1 MRG nicht abwegig erscheint, so müsste diese Frage von der Rechtsprechung dennoch erst beantwortet werden. Da eine gesicherte gerichtliche Spruchpraxis zu dieser Thematik vorliegt, besteht jedenfalls eine Rechtsunsicherheit, der mit einer expliziten gesetzlichen Duldungsverpflichtung der Mieter vorgebeugt werden könnte. Demnach könnten die vom Mieter nach § 8 Abs 2 Z 1 MRG zu duldenen Arbeiten um Maßnahmen ergänzt werden, die zur Durchführung der Umstellung eines fossilen dezentralen auf ein regeneratives dezentrales Heizsystem im Mietgegenstand notwendig oder zweckmäßig sind.

Solche Maßnahmen zur freiwilligen Umstellung von fossilen dezentralen auf regenerative dezentrale Heizsysteme in den Mietgegenständen sollten auch in den Erhaltungskatalog des § 3 Abs 2 Z 5 MRG aufgenommen werden, zumal den Vermieter in dieser Konstellation hinsichtlich jener Wohnungen, deren Heizsysteme er freiwillig umstellt, in Ermangelung einer öffentlich-rechtlichen Verpflichtung jedoch keine Erhaltungspflicht (§ 3 Abs 2 Z 4 MRG) trifft. Derzeit

ist nämlich strittig, ob neben Maßnahmen zur Energiesenkung auch Maßnahmen zur Energiegewinnung unter § 3 Abs 2 Z 5 MRG fallen.⁹¹ Zu dieser Frage existiert – soweit ersichtlich – keine einschlägige Rechtsprechung. Verneint man daher mit einem Teil der Meinungen in der Literatur die Anwendbarkeit des Erhaltungstatbestandes des § 3 Abs 2 Z 5 MRG auf den dekarbonisierenden Heizungs austausch mit der Begründung, dass es sich hierbei um eine Anlage zur Erzeugung und Versorgung mit erneuerbarer Energie handelt, dann kann die Maßnahme nicht als Erhaltungsarbeit angesehen werden. Vielmehr ist sie in diesem Fall als Verbesserungsarbeit iSd § 4 Abs 2 Z 1 MRG zu qualifizieren. Nach dieser Bestimmung sind nützliche Verbesserungen „*die den Erfordernissen der Haushaltsführung der Bewohner dienende Neuerrichtung oder Umgestaltung von Wasserleitungs-, Lichtleitungs-, Gasleitungs-, Beheizungs- (einschließlich von zentralen Wärmeversorgungsanlagen), Kanalisations- und sanitären Anlagen in normaler Ausstattung*“. Der als Verbesserungsarbeit zu wertende dekarbonisierende Heizungs austausch ist unabhängig davon von dieser Norm erfasst, ob ein zentrales oder ein dezentrales Heizsystem errichtet bzw umgestaltet werden soll, weil der Tatbestand des § 4 Abs 2 Z 1 MRG beide Arten von Heizsystemen gleichermaßen erfasst, indem er neben „*Beheizungs-[anlagen]*“ auch die „*zentralen Wärmeversorgungsanlagen*“ eigens erwähnt. Als Anwendungsbeispiel für Letztere sei etwa die (auch in § 4 Abs 2 Z 3a MRG – normativ an sich bedeutungslos⁹² – speziell angeführte) Errichtung eines Fernwärme-Anschlusses für das Haus genannt.

3.3.4. *Umstellungsverpflichtung Mietrechtsgesetz (MRG) – Umstieg von dezentralem Heizsystem auf zentrales Heizsystem*

Sollte sich der Vermieter – etwa aufgrund von Kostenvorteilen – im Falle einer Umstellungsverpflichtung dazu entscheiden, die dezentralen Heizsysteme des Wohnhauses in einem Zug auf ein zentrales Heizsystem umzustellen, so stellt sich die Frage, ob die von der Umstellungsverpflichtung an sich noch nicht betroffenen Mieter den Wechsel ihres Heizsystems von einer Etagenheizung hin zu einer gemeinschaftlichen Zentralheizung nach § 8 Abs 2 Z 1 MRG dulden müssen.

⁹¹ S zum Meinungsstand Kajaba, immolex 2013, 265; Pletzer in GeKo Wohnrecht I § 3 MRG Rz 89.

⁹² T. Hausmann/Riss in Hausmann/Vonkilch³ § 4 MRG Rz 17.

Zwar lässt sich im Lichte der bei einer gemeinsamen Umstellung der Heizsysteme bestehenden Kostenvorteile durchaus argumentieren, dass der Eingriff in die Mietrechte der Mieter jener Wohnungen, deren klimaschädliche Heizsysteme an sich noch weiter betrieben werden dürften, zumindest sinnvoll ist, wodurch die Mieter die Veränderungen ihrer Mietgegenstände durch Umstellung der Heizsysteme nach § 8 Abs 2 Z 1 MRG zu dulden hätten, wenn der Vermieter das erstmalige Eingreifen des „Gebots der Erneuerung“ zum Anlass nimmt, zugleich auch weitere Heizsysteme umzurüsten (siehe dazu oben). Allerdings ist selbst unter der Prämisse der Zweckmäßigkeit dieser Arbeiten fraglich, ob die Duldungspflicht nach § 8 Abs 2 Z 1 MRG auch den Wechsel von einer dezentralen auf eine zentrale Heizanlage erfasst.

Diese Frage stellt sich jedoch nicht ausschließlich bei den übrigen Mietern, sondern auch bei jenem Mieter, der als „Anlassfall“ die Umstellungsverpflichtung ausgelöst hat. Denn der Vermieter ist nach der öffentlich-rechtlichen Vorschrift ja nicht zur Umstellung auf ein regeneratives zentrales Heizsystem verpflichtet, sondern darf nach der öffentlich-rechtlichen Vorschrift auch regenerative dezentrale Heizsysteme betreiben, sodass der den „Anlassfall“ auslösende Mieter gegenüber dem Vermieter auch auf die Beibehaltung eines dezentralen Heizsystems bestehen und damit den Umstieg auf ein zentrales Heizsystem „abwehren“ könnte.

Verneint man eine Duldungsverpflichtung der von dem Umstieg von einem dezentralen auf ein zentrales Heizsystem betroffenen Mieter nach der Bestimmung des § 8 Abs 2 Z 1 MRG, so bestünde eine Duldungsverpflichtung lediglich entweder nach Maßgabe des § 8 Abs 2 Z 2 MRG, der – anders als § 8 Abs 2 Z 1 MRG – eine umfassende Interessenabwägung mit einem Ergebnis zu Lasten des Mieters erfordert, oder – bei Qualifikation als Verbesserungsarbeit iSd § 4 Abs 2 MRG – nach Maßgabe des § 4 Abs 4 MRG, der Veränderungen des Mietgegenstands überhaupt an die Zustimmung des Mieters knüpft.

Zusammengefasst lässt sich festhalten, dass die Frage, ob Mieter den Wechsel von einer dezentralen fossilen auf eine zentrale regenerative Heizanlage dulden müssen, auf Basis der geltenden Rechtslage nicht verlässlich beurteilt werden kann. Dies weder für jenen Mieter, in dessen Wohnung erstmals eine

Umstellungsverpflichtung „ausgelöst“ wird, noch für jene Mieter, in deren Wohnungen die klimaschädlichen dezentralen Heizsysteme an sich noch weiter betrieben werden dürften. Insofern ist daher eine Rechtsunsicherheit festzustellen, der durch die Verankerung einer expliziten gesetzlichen Duldungsverpflichtung vorgebeugt werden könnte. Demnach könnten die vom Mieter nach § 8 Abs 2 Z 1 MRG zu duldben Arbeiten um die Umstellung einer dezentralen fossilen auf eine zentrale regenerative Heizanlage ergänzt werden.

3.4. WEG (mehrgeschoßiger Wohnbau)

3.4.1. *Umstellungsverpflichtung Wohnungseigentumsgesetz (WEG) – zentrales Heizsystem bleibt zentrales Heizsystem*

In einem ersten Schritt ist zu prüfen, ob die öffentlich-rechtliche Verpflichtung zum Austausch des mit einem fossilen Brennstoff betriebenen zentralen Heizsystems gegen ein regeneratives zentrales Heizsystem eine Maßnahme der ordentlichen Verwaltung iSd § 28 WEG oder der außerordentlichen Verwaltung iSd § 29 WEG darstellt.

Gemäß § 28 Abs 1 Z 1 WEG fällt „*die ordnungsgemäße Erhaltung der allgemeinen Teile der Liegenschaft im Sinne des § 3 MRG*“ unter die ordentliche Verwaltung. Der Erhaltungsbegriff des MRG sowie die zu diesem bestehende Judikatur ist somit auch für das Wohnungseigentumsrecht maßgeblich⁹³ Die Erhaltungspflicht der Eigentümergemeinschaft umfasst nach dieser Bestimmung grundsätzlich auch Gemeinschaftsanlagen, wie insbesondere zentrale Wärmeversorgungsanlagen.⁹⁴ Nützliche Verbesserungen oder sonstige über die Erhaltung hinausgehende baulichen Veränderungen sind demgegenüber Angelegenheiten der außerordentlichen Verwaltung iSd § 29 Abs 1 WEG.

Aufgrund des in § 28 Abs 1 Z 1 WEG enthaltenen Verweises auf § 3 MRG, können die dort erarbeiteten Grundsätze auch für das Wohnungseigentumsrecht herangezogen werden. Zum MRG wurde ausgeführt, dass die öffentlich-rechtliche Durchführung des Heizungsaustausches in die Erhaltungspflicht des Vermieters nach § 3 Abs 2 Z 4 MRG fällt. Da sich der in § 28 Abs 1 Z 1 WEG enthaltene Verweis ebenso auf „*fiktive*“ Erhaltungsarbeiten iSd § 3 Abs

⁹³ Löcker in Hausmann/Vonkilch⁴ § 28 WEG Rz 44.

⁹⁴ Löcker in Hausmann/Vonkilch⁴ § 28 WEG Rz 60; vgl auch Miet 35.069: Erneuerung einer Zentralheizungsanlage.

2 Z 4 MRG bezieht,⁹⁵ ist der dekarbonisierende Heizungs austausch eine Maßnahme der ordentlichen Verwaltung iSd § 28 Abs 1 Z 1 WEG iVm § 3 Abs 2 Z 4 MRG und fällt somit in die Zuständigkeit der Eigentümergemeinschaft.⁹⁶ Ausführer ist der Verwalter der Liegenschaft, der in dieser Angelegenheit nicht nur entscheiden darf, sondern entsprechende Maßnahmen zur Umsetzung der Arbeiten zu treffen hat.⁹⁷

Der OGH hat bereits entschieden, dass die Umstellung einer ölbefeuerten Heizungsanlage auf die Versorgung mit Erdwärme keine Maßnahme der Erhaltung, sondern eine nützliche Verbesserung und damit eine außerordentliche Verwaltungsangelegenheit iSd § 29 WEG darstellt.⁹⁸ In der Literatur wird ebenfalls klargestellt, dass der Anschluss einer Baulichkeit an Fernwärme oder die Umstellung von Öl auf Gas der außerordentlichen Verwaltung iSd § 29 WEG zuzuordnen seien.⁹⁹ Zu bedenken ist jedoch, dass der dekarbonisierende Heizungs austausch nunmehr ja – anders als dies bei der erwähnten Entscheidung des OGH der Fall war und der bisherigen Literatur zugrunde liegt – öffentlich-rechtlich angeordnet sein soll, wodurch Kraft des in § 28 Abs 1 Z 1 WEG enthaltenen Verweises auf § 3 Abs 2 Z 4 MRG zweifellos eine Maßnahme der ordentlichen Verwaltung iSd § 28 WEG vorliegen muss.

In einem weiteren Schritt ist zu prüfen, ob die einzelnen Wohnungseigentümer eine Duldungspflicht (§ 16 WEG) trifft. Gemäß § 16 Abs 3 Satz 2 WEG hat der Wohnungseigentümer „*das Betreten und die Benützung des Wohnungseigentumsobjekts zu gestatten, soweit dies zur Erhaltung der allgemeinen Teile der Liegenschaft und der Behebung ernster Schäden des Hauses erforderlich ist*“. Im Unterschied zu § 8 Abs 2 MRG, der die Duldungspflichten des Mieters normiert, ist der Wohnungseigentümer nach dem Wortlaut des § 16 Abs 3 Satz 2 WEG also nur zur Duldung von Erhaltungsarbeiten an allgemeinen Teilen der Liegenschaft, nicht jedoch auch zur Duldung von Verbesserungsarbeiten verpflichtet.

⁹⁵ 5 Ob 169/19t immo lex 2020/111; LGZ Wien 39 R 53/18k Miet 70.454; Löcker in Hausmann/Vonkilch⁴ § 28 WEG Rz 62 f.

⁹⁶ Vgl auch Markl in GeKo Wohnrecht II § 16 WEG Rz 90: „Handelt es sich um eine Gemeinschaftsanlage oder einen Teil derselben, fallen alle erforderlichen Wartungs- und Instandhaltungsarbeiten in den Zuständigkeitsbereich der Eigentümergemeinschaft“.

⁹⁷ 5 Ob 169/19t immo lex 2020/111; LGZ Wien 39 R 53/18k Miet 70.454; Würth/Zingher/Kovanyi II²³ § 28 WEG Rz 3; vgl auch 5 Ob 97/20f Zak 2021/23.

⁹⁸ 5 Ob 93/95.

⁹⁹ Tschüscher, Wohnungseigentumsrecht³ 143.

Beim öffentlich-rechtlich angeordneten dekarbonisierenden Austausch des zentralen Heizsystems handelt es sich zwar um eine Erhaltungsmaßnahme iSd § 28 Abs 1 Z 1 WEG iVm § 3 Abs 2 Z 4 MRG, weshalb die erste Voraussetzung für das Bestehen der Duldungspflicht des Wohnungseigentümers iSd § 16 Abs 3 WEG grundsätzlich erfüllt ist. Der Gesetzeswortlaut des § 16 Abs 3 WEG erfasst jedoch nur das Betreten oder die Benützung des Wohnungseigentumsobjekts zur Erhaltung „*der allgemeinen Teile der Liegenschaft*“. Zu der in diesem Aspekt identen Regelung im MRG (§ 8 Abs 2 Z 1 MRG) entspricht es der hA, dass vom Begriff der allgemeinen Teile der Liegenschaft auch Gemeinschaftsanlagen erfasst sind.¹⁰⁰ Mangels ersichtlicher Differenzierungsgründe ist auch der Duldungspflicht nach § 16 Abs 3 WEG dieses zum MRG entwickelte Verständnis zugrunde zu legen, sodass Erhaltungsarbeiten an dem zentralen Heizsystem vom Wohnungseigentümer zu dulden sind.

Daraus ergibt sich, dass der Wohnungseigentümer den von der Eigentümergemeinschaft initiierten Austausch des klimaschädlichen zentralen Heizsystems gegen ein regeneratives zentrales Heizsystem dulden muss und diesen nicht „*blockieren*“ kann.

Die Kosten baulicher Veränderungen an allgemeinen Teilen der Liegenschaft, aber auch an Gemeinschaftsanlagen¹⁰¹ sind gemäß § 32 Abs 1 WEG – sowohl bei Erhaltungsmaßnahmen als auch bei Verbesserungsarbeiten¹⁰² – aus der Rücklage der Eigentümergemeinschaft zu finanzieren. Wenn die Maßnahme aus der Rücklage nicht finanziert werden kann, müssen nach Maßgabe des § 32 WEG weitere Rücklagenbeiträge eingehoben werden.¹⁰³ Die Aufwendungen für die Liegenschaft einschließlich der Beiträge zur Rücklage sind von den Miteigentümern nach dem Verhältnis ihrer Miteigentumsanteile zu tragen (§ 32 Abs 1 WEG).

Nach § 30 Abs 1 WEG hat jeder einzelnen Wohnungseigentümer die Möglichkeit, in gewissen Angelegenheiten, zu denen die Durchführung von Erhaltungsarbeiten nach § 28 Abs 1 Z 1 WEG zählt, auch gegen Mehrheitswillen

¹⁰⁰ 5 Ob 222/99d Miet 51.352: Parkgarage; H. Böhm/Pletzer in GeKo Wohnrecht I § 8 MRG Rz 93, 103; vgl auch Kajaba, immolex 2013, 265.

¹⁰¹ 5 Ob 116/19y wobl 2020/47 (Punt).

¹⁰² Vgl § 32 Abs 1 WEG; Kothbauer in GeKo Wohnrecht II § 32 WEG Rz 5; Riss, wobl 2015, 379.

¹⁰³ Fidler, wobl 2017, 373; Riss, wobl 2015, 379.

aufzutreten und erforderlichenfalls gerichtliche Hilfe in Anspruch zu nehmen.¹⁰⁴ Voraussetzung ist die Untätigkeit der Mehrheit oder des Verwalters, entweder durch die Unterlassung einer Beschlussfassung oder die Ablehnung einer Erhaltungsarbeit.¹⁰⁵

Der Anspruch des einzelnen Wohnungseigentümers nach § 28 Abs 1 Z 1, § 30 Abs 1 Z 1 WEG umfasst die ordnungsgemäße Erhaltung der allgemeinen Teile der Liegenschaft im Sinn des § 3 MRG. Auch die iSd § 3 Abs 2 Z 4 MRG öffentlich-rechtlich angeordneten Neueinführungen oder Umgestaltungen sind als privilegierte Arbeiten vom Verweis des § 28 Abs 1 Z 1 WEG erfasst.¹⁰⁶ Im Ergebnis kommt somit jedem einzelnen Wohnungseigentümer ein Individualrecht auf Durchführung des dekarbonisierenden Austausches des zentralen Heizsystems zu.

Durch den Verweis des § 28 Abs 1 Z 1 WEG werden grundsätzlich sämtliche in § 3 MRG beschriebenen Erhaltungsarbeiten in das Wohnungseigentumsrecht übernommen.¹⁰⁷ Dies betrifft somit auch die Bestimmung des § 3 Abs 3 Z 2 lit a MRG, wonach Arbeiten, die Kraft eines öffentlich-rechtlichen Auftrages vorzunehmen sind, als privilegierte Arbeiten auch im Bereich des Wohnungseigentumsrechts zu beachten sind.

Bei der Kostenbelastung ist zu berücksichtigen, dass die Eigentümergemeinschaft im Sinne der mietrechtlichen Judikatur zu abgeleiteten Erhaltungsarbeiten nicht bloß die Kosten des eigentlichen Heizungsaustausches, sondern auch die damit im Zusammenhang stehenden Vor- und Nacharbeiten zu tragen hat,¹⁰⁸ wie etwa für die Wegschaffung von Mobiliar des Wohnungseigentümers oder die Wiederanbringung von im Zuge der Bauarbeiten beschädigter Fliesen.

Hat ein Wohnungseigentümer die Nutzung seines Wohnungseigentumsobjektes zu dulden, so ist er gemäß § 16 Abs 3 WEG von der Eigentümergemeinschaft darüber hinaus für die Nutzung angemessen zu entschädigen. Dieser

¹⁰⁴ 5 Ob 42/09a wobl 2010/55; 5 Ob 169/19t immolex 2020/111.

¹⁰⁵ 5 Ob 212/13g; 5 Ob 195/17p immolex 2018/75 (Gottardis); 5 Ob 169/19t immolex 2020/111.

¹⁰⁶ 5 Ob 187/07x wobl 2008/102 (Call): Feuerschutzmaßnahmen; 5 Ob 169/19t immolex 2020/111.

¹⁰⁷ Mit Ausnahme jener Erhaltungsarbeiten, die zur Beseitigung einer vom Mietgegenstand ausgehenden erheblichen Gesundheitsgefährdung erforderlich sind, s Würth/Zingher/Kovanyi II²³ § 28 WEG Rz 5.

¹⁰⁸ So ausdrücklich auch für das WEG etwa 5 Ob 97/20f Zak 2021/23.

Anspruch erfasst den Ersatz von Vermögensschäden¹⁰⁹ und deckt etwa die Kosten einer – aufgrund einer nach der allgemeinen Verkehrsauffassung notwendigen – anderweitigen Nutzungsbeschaffung. Ein vermögensrechtlicher Nachteil kann auch in einem Verdienstentgang oder im Entstehen von Ersatzforderungen Dritter gegen den Wohnungseigentümer liegen, wie zB allfälliger Ansprüche von Mietern,¹¹⁰ die aufgrund der Durchführung der baulichen Maßnahmen im vermieteten Wohnungseigentumsobjekt eine Mietzinsminderung (§ 1096 Abs 1 Satz 2 ABGB) gegenüber dem Wohnungseigentümer geltend machen. Diese von der Eigentümergemeinschaft zu tragenden „Folgekosten“ des eigentlichen Heizungs-austausches können ganz erheblich sein.

3.4.2. *Conclusio*

Für das WEG lässt sich die öffentlich-rechtlich angeordnete Umstellungsverpflichtung bereits mit der geltenden Rechtslage gut umsetzen. Der öffentlich-rechtlich angeordnete Heizungs-austausch fällt in die Erhaltungspflicht der Eigentümergemeinschaft nach § 28 Abs 1 Z 1 WEG iVm § 3 Abs 2 Z 4 MRG. und der Wohnungseigentümer hat den von der Eigentümergemeinschaft initiierten Austausch des zentralen Heizsystems zu dulden.

Die Kosten dieser Maßnahme hat die Eigentümergemeinschaft zu tragen. Sofern die Kosten durch die vorhandene Rücklage nicht abgedeckt werden können, müssen weitere Rücklagenbeiträge von den Wohnungseigentümern eingehoben werden.

3.4.3. *Umstellungsverpflichtung Wohnungseigentumsgesetz (WEG) – dezentrales Heizsystem bleibt dezentrales Heizsystem*

Wie bereits zuvor, ist auch in diesem Fall in einem ersten Schritt zu prüfen, ob die Umstellungsverpflichtung eine Maßnahme der ordentlichen Verwaltung iSd § 28 WEG oder der außerordentlichen Verwaltung iSd § 29 WEG darstellt. Die Ausgangslage ist nämlich bei dezentralen Heizsystemen eine andere als bei zentralen Heizsystemen. Gemäß § 16 Abs 3 WEG trifft den Wohnungseigentümer nämlich eine Erhaltungspflicht, die sich auf die für sein Wohnungs-

¹⁰⁹ Vonkilch in Hausmann/Vonkilch⁴ § 16 WEG Rz 66.

¹¹⁰ Illedits in Illedits/Reich-Rohrwig³ § 16 WEG Rz 26.

eigentumsobjekt bestimmten Einrichtungen einschließlich der Beheizungsanlagen erstreckt,¹¹¹ wie insbesondere auf eine Etagenheizung.¹¹² Diese den einzelnen Wohnungseigentümer treffende Erhaltungspflicht besteht allerdings nur subsidiär zur Erhaltungspflicht der Eigentümergemeinschaft.¹¹³ Die Erhaltungspflicht der Eigentümergemeinschaft greift wiederum ein, wenn es sich um eine Maßnahme der ordentlichen Verwaltung (§ 28 Abs 1 Z 1 WEG) handelt. Daraus ergibt sich auch, wer die Kosten dieser Maßnahmen zu tragen hat.¹¹⁴

Gemäß § 28 Abs 1 Z 1 WEG fällt „*die ordnungsgemäße Erhaltung der allgemeinen Teile der Liegenschaft im Sinne des § 3 MRG*“ unter die ordentliche Verwaltung, sodass der Erhaltungsbegriff des MRG mitsamt der hierzu bestehenden umfangreichen Judikatur auch für das Wohnungseigentumsrecht maßgeblich ist.¹¹⁵ Der in § 28 Abs 1 Z 1 WEG enthaltene Verweis bezieht sich auch auf die „*fiktiven*“ Erhaltungsarbeiten iSd § 3 Abs 2 Z 4 MRG,¹¹⁶ sodass auf den ersten Blick der angenommen werden könnte, dass der dekarbonisierende Austausch des dezentralen Heizsystems eine Maßnahme der ordentlichen Verwaltung iSd § 28 Abs 1 Z 1 WEG iVm § 3 Abs 2 Z 4 MRG ist und somit in die Zuständigkeit der Eigentümergemeinschaft fällt.

Dieses Ergebnis wäre jedoch mit der ausdrücklichen Erhaltungspflicht des Wohnungseigentümers nach § 16 Abs 3 WEG nicht vereinbar, die nur die für sein Wohnungseigentumsobjekt bestimmten Einrichtungen einschließlich der Beheizungsanlagen umfasst.¹¹⁷ Diese den Wohnungseigentümer treffende Erhaltungspflicht zeigt zugleich, dass nicht jede öffentlich-rechtliche Verpflichtung, die in Ansehung eines Mietobjekts eine Erhaltungspflicht des Vermieters nach § 3 Abs 2 Z 4 MRG auslöst, auch in Ansehung eines Wohnungseigentumsobjekts eine Erhaltungspflicht der Eigentümergemeinschaft nach § 28 Abs 1 Z 1 WEG iVm § 3 Abs 2 Z 4 MRG bewirkt.¹¹⁸ Es ist somit von einer Erhaltungspflicht des einzelnen Wohnungseigentümers nach § 16 Abs 3 WEG

¹¹¹ Vgl Löcker in Hausmann/Vonkilch⁴ § 28 WEG Rz 66a.

¹¹² Tschütscher, Wohnungseigentumsrecht³ 152.

¹¹³ Vonkilch in Hausmann/Vonkilch⁴ § 16 WEG Rz 61; Riss, wobl 2015, 375.

¹¹⁴ Riss, wobl 2015, 375.

¹¹⁵ Löcker in Hausmann/Vonkilch⁴ § 28 WEG Rz 44.

¹¹⁶ 5 Ob 169/19t immolex 2020/111; LGZ Wien 39 R 53/18k Miet 70.454; Löcker in Hausmann/Vonkilch⁴ § 28 WEG Rz 62 f.

¹¹⁷ Vgl in ähnlichem Zusammenhang, nämlich der Erhaltungspflicht nach § 28 Abs 1 Z 1 WEG iVm § 3 Abs 2 Z 2a MRG hinsichtlich Heizthermen Löcker in Hausmann/Vonkilch⁴ § 28 WEG Rz 66a.

¹¹⁸ So implizit auch Riss, wobl 2015, 374 ff; vgl auch Löcker in Hausmann/Vonkilch⁴ § 28 WEG Rz 66a.

und nicht von einer Erhaltungspflicht der Eigentümergemeinschaft auszugehen.

Es darf jedoch nicht übersehen werden, dass die Umstellung des dezentralen, mit fossilen Brennstoffen betriebenen Heizsystems auf ein solches mit regenerativen Brennstoffen auch technische Vorarbeiten an allgemeinen Teilen des Hauses erfordert. Sowohl für die Frage der Zuständigkeit und Kostentragung als auch für die Frage der Mitwirkungs-/Duldungspflicht des einzelnen Wohnungseigentümers ist daher zunächst maßgeblich, ob die erforderlichen technischen Vorarbeiten als eine Maßnahme im Rahmen einer Sachverfügung des einzelnen Wohnungseigentümers (§ 16 WEG) oder als eine Verwaltungsmaßnahme (§§ 28 f WEG) zu qualifizieren sind. Von dieser Kategorisierung hängen unter anderem die Zulässigkeitsvoraussetzungen (Willensbildung), die Kostentragung und die Duldungspflichten ab.¹¹⁹

Die damit notwendige Abgrenzung ist somit ganz wesentlich, aber ebenso schwer zu treffen.¹²⁰ Nach dem OGH erfordern Verwaltungshandlungen ein gemeinschaftliches Vorgehen, zumal es um Interessen aller Gemeinschaftler geht. Die Abgrenzung zu den Verfügungen sei nach den Auswirkungen der Geschäftsführungsakte auf das gemeinschaftliche Gut bzw die Anteile der Miteigentümer vorzunehmen. Zur Verwaltung gehöre alles, was gemeinschaftliche Interessen könnte. Demgegenüber greife eine Verfügung in die Substanz der Gemeinschaftsrechte oder Anteilsrechte ein.¹²¹

Unter Berücksichtigung dieser Kriterien kann eine Zuordnung dieser erforderlichen technischen Vorarbeiten an allgemeinen Liegenschaftsteilen wohl nicht pauschal erfolgen.¹²² Vielmehr ist entscheidend, ob der einschreitende Wohnungseigentümer im Vorfeld darlegen kann, dass mit der von ihm geplanten

¹¹⁹ Riss, wobl 2015, 374; anschaulich Terlitza, wobl 2011, 185.

¹²⁰ Terlitza, wobl 2011, 186.

¹²¹ RIS-Justiz RS0109188; s jüngst dazu 5 Ob 97/20f Zak 2021/23: „Die Abgrenzung zwischen Veränderungen allgemeiner Teile, die als Verwaltungshandlungen anzusehen sind, und solchen, die als Besitz- oder Gebrauchshandlungen der Teilhaber nicht darunter fallen, richtet sich danach, in welchem Interesse die Maßnahme vorgenommen wurde. Zur Verwaltung gehört alles, was gemeinschaftliche Interessen bei der Nutzung und Erhaltung des Gemeinschaftsguts beeinträchtigen könnte. Verwaltungshandlungen zielen darauf ab, gemeinschaftliche Pflichten zu erfüllen oder gemeinschaftliche Interessen wahrzunehmen. Rein eigennützige Veränderungen allgemeiner Teile der Liegenschaft durch einen der Miteigentümer sind demgegenüber keine Maßnahme der Verwaltung der gemeinsamen Liegenschaft“; vgl auch Riss, wobl 2015, 374.

¹²² So auch iZm der Umsetzung der Nullungsverpflichtung im Wohnungseigentumsrecht Riss, wobl 2015, 374 f.

Maßnahme auch Gemeinschaftsinteressen und nicht nur seine Einzelinteressen verfolgt werden. Nur dann, wenn auch Gemeinschaftsinteressen verfolgt werden, liegt eine Verwaltungsmaßnahme im Sinne der §§ 28 f WEG vor, andernfalls eine Verfügungsmaßnahme im Sinne des § 16 WEG.¹²³

Denkbar sind beide Situationen. Keinesfalls kann argumentiert werden, dass eine derartige Adaptierung allgemeiner Liegenschaftsteile stets dem Gemeinschaftsinteresse dient. Hierfür könnte zwar behauptet werden, dass ja stets die Möglichkeit bestehe, dass die technischen Vorarbeiten an allgemeinen Teilen der Liegenschaft in Zukunft irgendwann einmal auch jenen Wohnungseigentümern zugutekommen können, die ihr dezentrales Heizsystem derzeit zulässigerweise noch mit fossilen Brennstoffen betreiben, später aber ebenfalls eine wesentliche Änderung oder Erweiterung an den allgemeinen Teilen der Liegenschaft vornehmen werden. Jedoch wäre eine solche Sichtweise nicht zulässig: Auch im Fall einer Möglichkeit der späteren Nutznießung an den zuvor von anderen Wohnungseigentümern durchgeführten Maßnahmen kann noch kein Gemeinschaftsinteresse vorliegen, sodass nicht zwingend von einer Verwaltungsmaßnahme auszugehen ist.¹²⁴

Im Ergebnis wird es somit Fälle geben, in denen ein Gemeinschaftsinteresse an den erforderlichen technischen Arbeiten an allgemeinen Teilen der Liegenschaft als Voraussetzung zur Umrüstung des dezentralen Heizsystems dargestellt werden kann, sodass die hierfür erforderliche Maßnahme nach den Regelungen über die Verwaltung der Liegenschaft (§§ 28 ff WEG) zu behandeln ist. Zum anderen wird es Fälle geben, in denen es an einem Gemeinschaftsinteresse fehlt, sodass es sich um eine Verfügung des Wohnungseigentümers unter Inanspruchnahme allgemeiner Teile handelt und die Bestimmung des § 16 WEG zur Anwendung kommt.¹²⁵

Mit Blick auf die sich daran anknüpfenden unterschiedlichen Rechtsfolgen zwischen einer Qualifikation als Verwaltungsangelegenheit (§§ 28 ff WEG) einer-

¹²³ Vgl Riss, wobl 2015, 374; s auch 5 Ob 97/20f Zak 2021/23, wonach rein eigennützige Veränderungen allgemeiner Teile der Liegenschaft durch einen der Wohnungseigentümer keine Maßnahme der Verwaltung der gemeinsamen Liegenschaft sind.

¹²⁴ Vgl Riss, wobl 2015, 375.

¹²⁵ Vgl in ähnlichem Zusammenhang Gumhold/Schmied, övi news 2020/4, 19, nach denen die Errichtung einer Photovoltaikanlage – je nach Interessenlage – entweder eine Verwaltungsmaßnahme iSd § 29 WEG oder eine Verfügung iSd § 16 WEG sein kann.

seits oder Verfügungsmaßnahme (§ 16 WEG) andererseits lässt sich festhalten, dass die Umrüstung dezentraler Heizsysteme im Wohnungseigentumsobjekt mit erheblicher Rechtsunsicherheit behaftet ist.

3.4.4. *Conclusio*

Im Zusammenhang mit dem dekarbonisierenden Austausch dezentraler Heizsysteme im Wohnungseigentumsrecht besteht definitiv Handlungsbedarf des Gesetzgebers. Anhand der derzeitigen Rechtslage kann nicht verlässlich beurteilt werden, ob und inwiefern der Umstieg von einem dezentralen Heizsystem, das mit fossilen Brennstoffen betrieben wird, auf ein solches mit erneuerbaren Energieträgern, in die Zuständigkeit des jeweiligen Wohnungseigentümers und/oder der Eigentümergemeinschaft fällt.

Rechtspolitisch sind verschiedene Lösungsansätze denkbar. Beispielsweise könnte erwogen werden, dass der den technischen Adaptionsbedarf auslösende Wohnungseigentümer, also jener Wohnungseigentümer, bei dem das „Gebot der Erneuerung“ zuerst schlagend wird, die gesamten Kosten aller erforderlichen Maßnahmen in der Wohnungseigentumsanlage zu tragen hat. Dies wäre jedoch wohl kein sachgerechtes Ergebnis, zumal es in diesem Fall rein vom Zufall abhängt, welcher der Wohnungseigentümer die gesamten Kosten zu tragen hat.

Sachgerechter erscheint es, grundsätzlich die Eigentümergemeinschaft zumindest die Kosten der technischen Adaptierung der allgemeinen Liegenschaftsteile tragen zu lassen, da die Verpflichtung zur Umrüstung auf ein alternatives regeneratives Heizsystem – früher oder später – jeden Wohnungseigentümer treffen wird. Damit dieses Ergebnis erzielt werden kann, müssen die im Zusammenhang mit dem dekarbonisierenden Heizungsaustausch stehenden Maßnahmen in den Katalog der ordentlichen Verwaltungsmaßnahmen iSd § 28 WEG aufgenommen werden und insofern der Erhaltungstatbestand des § 28 Abs 1 Z 1 WEG entsprechend adaptiert werden.

Einer expliziten gesetzlichen Regelung bedarf weiters die Frage, wie weit die erhaltungsrechtliche Zuständigkeit der Eigentümergemeinschaft reichen soll. So ist etwa denkbar, dass in die Zuständigkeit der Eigentümergemeinschaft neben der technischen Adaptierung der allgemeinen Liegenschaftsteile nur die Herstellung der zur Versorgung des Wohnungseigentumsobjekts mit dem

dezentralen Heizsystem erforderlichen Anschlüsse fällt, während der jeweilige Wohnungseigentümer die in seinem Objekt darüber hinaus erforderlichen Maßnahmen (wie etwa den Austausch des Wärmebereitungsgeräts oder den technisch allfällig notwendigen Austausch der Leitungen) durchzuführen hat und auch die dafür anfallenden Kosten zu tragen hat. Festgelegt könnte aber auch werden, dass auch diese Maßnahmen der Eigentümergemeinschaft obliegen, sodass die Eigentümergemeinschaft im Ergebnis für sämtliche Maßnahmen zuständig ist. Dies insbesondere auch für die Neuanschaffung von Wärmebereitungsgeräten, auch im „Anlassfall“.

Sollte eine vollständige Zuständigkeit der Eigentümergemeinschaft für den dekarbonisierenden Heizungsaustausch festgelegt werden, so könnten aus Gründen der Rechtssicherheit auch die Duldungspflichten adaptiert werden, zumal der Wortlaut des § 16 Abs 3 Satz 2 WEG einen Wohnungseigentümer lediglich zur Duldung von Erhaltungsarbeiten an allgemeinen Teilen der Liegenschaft, nicht aber auch an seinem Wohnungseigentumsobjekt verpflichtet.

3.4.5. *Umstellungsverpflichtung Wohnungseigentumsgesetz (WEG) – Umstieg von dezentralem Heizsystem auf zentrales Heizsystem*

Wie bereits dargelegt, löst im WEG bereits die Umstellung von dezentralen fossilen auf dezentrale regenerative Heizsysteme einen gesetzlichen Anpassungsbedarf aus.

Ein Wechsel von einer dezentralen auf eine zentrale Heizanlage betrifft sämtliche Wohnungseigentümer. Aus diesem Grund sollte diese Umstellung freilich nicht von einem einzelnen Wohnungseigentümer gegen den Willen der übrigen Wohnungseigentümer durchgesetzt werden können, sondern dem Willen der Mehrheit entsprechen. Um dem praktischen Problem vorzubeugen, dass ein Beschluss über die Beibehaltung dezentraler Heizsysteme bzw die Umstellung auf ein zentrales Heizsystem von der Eigentümergemeinschaft nicht gefasst wird, könnte als gesetzlicher Regelfall des im Sinne des vorstehenden Absatzes rechtspolitisch zu adaptierenden Erhaltungstatbestands des § 28 Abs 1 Z 1 WEG die Beibehaltung dezentraler Heizsysteme vorgesehen werden. Eine Umstellung auf ein regeneratives zentrales Heizsystem in der Wohnungseigentumsanlage hätte diesfalls nur dann zu erfolgen, sofern dies von

der Mehrheit der Wohnungseigentümer beschlossen wird. Bleibt die Wohnungseigentümergeinschaft daher untätig, dann bleibt es bei der gesetzlich vorgesehenen Beibehaltung dezentraler Heizanlagen.

Natürlich ist es rechtspolitisch ebenso möglich, als gesetzlich präferiertes Regelmodell die Umstellung auf ein zentrales Heizsystem vorzusehen. In diesem Fall könnten die Wohnungseigentümer regenerative dezentrale Heizsysteme nur dann betreiben, wenn dies von der Mehrheit beschlossen wird.

3.5. ABGB (Ein- und Zweifamilienhäuser) und MRG-Teil Anwendungsbereich

3.5.1. Umstellungsverpflichtung ABGB-Bestandrecht – dezentrales Heizsystem bleibt dezentrales Heizsystem

Zunächst ist wiederum zu prüfen, ob die Umstellungsverpflichtung als Erhaltungsarbeit im Sinne des § 1096 ABGB zu qualifizieren ist. Gemäß § 1096 Abs 1 Satz 1 ABGB ist der Vermieter verpflichtet, das Bestandobjekt in „brauchbarem“ Zustand zu erhalten. Der Bestandsache ist daher insoweit zur Erhaltung der Bestandsache und der dazugehörigen Teile verpflichtet, als dies für den bedungenen Gebrauch erforderlich ist.¹²⁶ Zur Verschaffung des bedungenen Gebrauchs gehört auch die Einholung der für die vertragsgemäße Nutzung oder Umgestaltung des Bestandobjekts erforderlichen baubehördlichen Bewilligungen oder (bei einer beabsichtigten Betriebsführung im Bestandobjekt) gewerberechtl. Genehmigungen.¹²⁷ Die Erlangung der für den vertragsgemäßen Gebrauch des Bestandobjekts erforderlichen behördlichen Bewilligungen obliegt im Zweifel dem Bestandgeber. Er hat – bis zur Grenze der Unwirtschaftlichkeit – alles zu unternehmen, um diese zu erlangen,¹²⁸ etwa einen erforderlichen Umbau des Bestandobjekts vorzunehmen.¹²⁹ Dessen ungeachtet kann der Bestandgeber im Rahmen seiner Erhaltungspflicht uU zur Setzung von Modernisierungsmaßnahmen verpflichtet sein. Nämlich dann, wenn gesetzliche oder vertragliche Mindeststandards unterschritten werden.¹³⁰

¹²⁶ Pesek in Schwimann/Kodek⁴ § 1096 ABGB Rz 33.

¹²⁷ Pesek aaO § 1096 ABGB Rz 19 ff.

¹²⁸ Miet 16.111; JBI 1988, 787; wobl 2004/86 (Vonkilch).

¹²⁹ SZ 40/103; LGZ Wien Miet 32.169.

¹³⁰ Riss, Erhaltungspflicht 138 f, 142 f; Pesek, wobl 2016, 167; 1 Ob 39/08d immolex 2009/4 (Edelhauer) = wobl 2010/36 (Vonkilch).

Wenn aufgrund der Umstellungsverpflichtung das fossile Heizsystem durch ein regeneratives ersetzt werden muss, fällt dies in die Erhaltungspflicht des Vermieters nach § 1096 Abs 1 ABGB. Dieses Ergebnis kann man entweder mit der den Vermieter treffenden Pflicht, für die Erlangung der für den vertragsgemäßen Gebrauch erforderlichen behördlichen Bewilligungen Sorge tragen zu müssen begründen (Und dies erfordert nun einmal die Installation eines Heizsystems, dessen Weiterbetrieb von der zuständigen Verwaltungsbehörde nicht untersagt wird). Oder man begründet das Bestehen der Erhaltungspflicht des Vermieters mit der Unterschreitung eines gesetzlichen Mindeststandards, der eine Pflicht des Vermieters zur Adaptierung des Mietobjekts zur Einhaltung dieses Standards (=Betrieb eines Heizsystems mit erneuerbaren Energieträgern) auslöst.

In einem weiteren Schritt ist zu prüfen, ob die Mieter eine derartige Umstellung, die eine bauliche Veränderung seines Mietgegenstands darstellt, dulden müssen.

Da der Vermieter gemäß § 1096 Abs 1 Satz 1 ABGB aus dem Titel der Erhaltungspflicht zur Durchführung des Heizungsaustausches verpflichtet ist, sind diese Arbeiten als „*notwendige Ausbesserungen*“ iSd § 1118 letzter Satz ABGB zu qualifizieren. Notwendige „*Ausbesserungen*“ iSd § 1118 letzter Satz ABGB beschränken sich nicht auf Reparaturarbeiten, sondern umfassen alle unbedingt erforderlichen Bauführungen.¹³¹ Zu den notwendigen Arbeiten zählen nach der Rsp jedenfalls baubehördlich vorgeschriebene Arbeiten¹³² oder von Bauvorschriften geforderte Änderungen.¹³³

Da der dekarbonisierende Heizungsaustausch behördlich vorgeschrieben und/oder durch generelle Vorschriften gefordert sein soll, hat ihn der Mieter zu dulden, sodass er diese Maßnahme nicht „*abwehren*“ kann.

Die Kosten dieser Erhaltungsmaßnahme hat der Vermieter zu tragen. Er hat keine Möglichkeit, die Kosten im Rahmen einer Mietzinserhöhung auf den Mieter umzulegen. Allerdings ist für das ABGB-Bestandrecht zu beachten,

¹³¹ Binder/Pesek in Schwimann/Kodek⁴ § 1118 ABGB Rz 125.

¹³² Miet 5.149: Bauauftrag der Gemeinde zur Reparatur eines einsturzgefährdeten Daches, 26.148: als Sofortmaßnahme angeordnete Pölkung der Deckenbalken, 30.231, LGZ Wien 35.233: Kaminreparatur.

¹³³ Miet 30.231: Umgestaltung der ebenerdigen Hausfassade durch Einbau von Futtermauern aufgrund gesetzlichen Auftrages.

dass der Mieter nicht jede Erhaltungsmaßnahme auch tatsächlich durchsetzen kann. Denn nach hA steht der Erfüllungsanspruch des Mieters unter dem Vorbehalt der Unwirtschaftlichkeit der Erhaltungsmaßnahme, sodass der Vermieter zur Durchführung unwirtschaftlicher Erhaltungsmaßnahmen nicht verpflichtet ist.¹³⁴ Unwirtschaftlichkeit liegt in diesem Sinne vor, wenn der Erhaltungsaufwand in den Mieteinnahmen keine Deckung findet bzw zum Mietzins in keinem Verhältnis steht.¹³⁵ Der Vermieter kann daher den Einwand der Unwirtschaftlichkeit erheben, falls die Kosten des dekarbonisierenden Heizungsaustausches in Relation zum vereinbarten Mietzins unerschwinglich scheinen. Im Übrigen sei darauf hingewiesen, dass es dem Vermieter mangels einer im ABGB-Bestandrecht bestehenden Mietzinsbegrenzung möglich ist, die für den dekarbonisierenden Heizungsaustausch aufgewendeten Kosten bei Abschluss eines neuen Mietvertrages in die Mietzinshöhe einfließen zu lassen.

Die Durchsetzung von, auf § 1096 Abs 1 Satz 1 ABGB gestützten, mieterseitigen Erhaltungsansprüchen, erfolgt im streitigen Verfahren. In diesem Verfahren könnte der Vermieter die etwaige Unwirtschaftlichkeit der Erhaltungsarbeiten einwenden.

Festzuhalten ist, dass die Vorschrift des § 1096 Abs 1 Satz 1 ABGB dispositiv ist, sodass im Mietvertrag abweichende Regelungen über die Erhaltung des Mietobjekts getroffen werden können.¹³⁶ In der Praxis werden regelmäßig Vereinbarungen getroffen, die eine teilweise oder gänzliche Abbedingung der laufenden Erhaltungspflicht oder gar deren Überwälzung auf den Mieter vorsehen.¹³⁷

Die Durchführung des dekarbonisierenden Heizungsaustausches obliegt damit zwar nach der gesetzlichen Bestimmung des § 1096 Abs 1 ABGB dem Vermieter. Allerdings ist aufgrund der in Mietverträgen häufig abweichend getroffenen Erhaltungsvereinbarungen der Vermieter zur Umstellung des Heizsystems vertraglich idR nicht verpflichtet, sondern – je nach konkreter Ausgestaltung des Vertrages – uU der Mieter.

¹³⁴ Miet 33.153; SZ 62/36; Binder in Schwimann³ § 1096 Rz 76; Klang in Klang V² 41; Vonkilch, wobl 2016, 126.

¹³⁵ Klang in Klang V² 41; vgl auch RIS-Justiz RS0021278.

¹³⁶ Pesek in Schwimann/Kodek⁴ § 1096 ABGB Rz 54.

¹³⁷ Pesek, wobl 2019, 81.

3.5.2. *Conclusio*

Die öffentlich-rechtlich angeordnete Verpflichtung zur Umstellung des Heizsystems, das mit fossilen Energieträgern betrieben wird, auf ein Heizsystem, das mit regenerativen Energieträgern betrieben wird, lässt sich für das ABGB-Bestandrecht bereits mit der geltenden Rechtslage gut umsetzen.

Der öffentlich-rechtlich angeordnete Heizungsaustausch fällt in die Erhaltungspflicht des Vermieters nach § 1096 Abs 1 Satz 1 ABGB. Der Mieter hat den auf Seiten des Vermieters begehrten Austausch des Heizsystems nach § 1118 letzter Satz ABGB zu dulden, sodass er diesen nicht „abwehren“ kann. Die Kosten dieser Erhaltungsmaßnahme hat der Vermieter zu tragen, doch entfällt die Erhaltungspflicht bei der Unwirtschaftlichkeit der Maßnahme.

Die Erhaltungspflicht des Vermieters wird in der Vertragspraxis oft abbedungen oder sogar auf den Mieter überwältzt, sodass – je nach vertraglicher Vereinbarung – uU der Mieter anstelle des Vermieters zur Durchführung des dekarbonisierenden Heizungsaustausches verpflichtet sein kann. Bei realitätsnaher Betrachtung ist anzunehmen, dass Vermieter die Erhaltungspflicht in Ansehung des Heizsystems künftig noch häufiger auf Mieter überwälzen werden, sobald das rechtspolitische Vorhaben der Einführung einer Umstellungsverpflichtung weiten Teilen der Bevölkerung medial zur Kenntnis gebracht wird. Vermieter werden dann zur Vermeidung der Kostentragung wohl „vorausschauend“ entsprechende Erhaltungsregelungen in die Mietverträge aufnehmen.

Sofern die Möglichkeit der vertraglichen Überwälzung der Pflicht zur Durchführung des dekarbonisierenden Heizungsaustausches auf den Mieter rechtspolitisch unerwünscht ist, könnte man erwägen, die Erhaltungspflicht des Vermieters hinsichtlich des Heizsystems zwingend vorzusehen, sodass Vereinbarungen, die die Erhaltungspflicht des Vermieters an der Heizanlage einschränken sollen, unwirksam wären.

Bei erstem Hinsehen scheint die partielle Zwingendstellung des § 1096 Abs 1 Satz 1 ABGB ein geeignetes Mittel zu sein, um die Überwälzung der mit dem dekarbonisierenden Heizungsaustausch einhergehenden Erhaltungslast auf den Mieter zu verhindern. Bei näherer Überlegung zeigt sich natürlich, dass dieses Vorgehen möglicherweise sogar einen gegenteiligen Effekt haben

könnte. Im ABGB-Bestandrecht gibt es nämlich keine Mietzinsobergrenzen, sodass die Höhe des Mietzinses frei vereinbart werden kann.¹³⁸ Bei realitätsnaher Betrachtung wird der Vermieter daher die Kosten jener im Zusammenhang mit dem Heizungsaustausch stehenden Erhaltungsarbeiten, die er eigentlich im Mietvertrag abbedingen wollte, nun aufgrund einer etwaigen teilweisen Zwingendstellung der Erhaltungspflicht selbst tragen muss, ganz einfach in den Mietzins einpreisen; dabei wird er die voraussichtlich anfallenden Kosten „*sicherheitshalber*“ wohl eher zu hoch als zu niedrig kalkulieren.¹³⁹ Insgesamt erhöht sich dadurch der Mietzins, sodass sich der Mieter die zwingende Erhaltung des Heizsystems durch den Vermieter gleichsam (teuer) erkauft. Damit zeigt sich, dass die Schaffung zwingender Erhaltungspflichten bei freier Zinsbildung ökonomisch ineffizient und rechtspolitisch nicht überzeugend ist.¹⁴⁰ Die Möglichkeit des „*Einpreisens*“ in den Mietzins für den Vermieter besteht klarerweise nur bei Neuverträgen, nicht aber bei Altverträgen. Allerdings kann er einen solchen Altvertrag, bei dem er nun zwingend zur Erhaltung verpflichtet werden soll, in Ermangelung eines im ABGB-Bestandrecht bestehenden mietrechtlichen Kündigungsschutzes ganz simpel mittels Kündigung zur Auflösung bringen, um sich dadurch von der Erhaltungslast zu befreien, und in weiter Folge einen neuen Mietvertrag auf Basis eines höheren Mietzinses abschließen.

Das Fehlen eines mietrechtlichen Kündigungsschutzes im ABGB-Bestandrecht ist im Übrigen auch der Grund dafür, weshalb rechtspolitisch davon abgesehen werden sollte, den Vermieter auch dann zur Durchführung des dekarbonisierenden Heizungsaustausches zu verpflichten, wenn dieser unwirtschaftlich sein sollte. Auf eine solche Abschaffung des Einwands der Unwirtschaftlichkeit der Maßnahme könnte der Vermieter mit einer Kündigung des Mietverhältnisses reagieren, wenn ihn der Mieter mit der Durchführung des unwirtschaftlichen dekarbonisierenden Heizungsaustausches konfrontiert. Damit der Vermieter den Einwand der Unwirtschaftlichkeit erst gar nicht erheben kann, wäre eher an die Gewährung öffentlicher Fördermittel zu denken.

¹³⁸ Zu den Schranken, die sich für Mietzinsvereinbarungen aus dem allgemeinen Vertragsrecht ergeben können, insbesondere aus § 879 Abs 2 Z 4 und § 934 ABGB, siehe Pesek in Schwimann/Kodek⁴ § 1092 ABGB Rz 43.

¹³⁹ Vgl die Überlegungen zu Art 4 WRN 2015 bei Pesek, wobl 2015, 174.

¹⁴⁰ Pesek, wobl 2015, 174.

3.5.3. Umstellungsverpflichtung Mietrechtsgesetz (MRG) – Teilanwendungsbereich (alle Varianten)

Im MRG-Teilanwendungsbereich, der insbesondere für die Vermietung von Eigentumswohnungen in Neubauten gilt,¹⁴¹ gelangt hinsichtlich der Erhaltung des Mietobjekts – ebenso wie im ABGB-Bestandrecht – die Bestimmung des § 1096 Abs 1 Satz 1 ABGB zur Anwendung, wonach den Bestandgeber die Verpflichtung trifft, das Bestandobjekt in „brauchbarem“ Zustand zu erhalten. Für das ABGB-Bestandrecht wurde herausgearbeitet, dass es als eine Erhaltungsarbeit des Vermieters zu qualifizieren ist, wenn aufgrund der Umstellungsverpflichtung das fossile Heizsystem durch ein regeneratives Heizsystem zu ersetzen ist. Dies gilt daher gleichermaßen für den MRG-Teilanwendungsbereich, und zwar unabhängig davon, ob ein zentrales Heizsystem ein solches bleibt oder ein dezentrales Heizsystem ein solches bleibt. Auch ein durch die öffentlich-rechtliche Umstellungsverpflichtung oder ein durch (den Vermieter als Wohnungseigentümer bindender) Beschluss der Eigentümergemeinschaft allenfalls angeordneter Wechsel des dezentralen klimaschädlichen Heizsystems auf ein zentrales klimafreundliches Heizsystem fällt unter die Erhaltungspflicht des Vermieters nach § 1096 Abs 1 Satz 1 ABGB.

Wie im ABGB-Bestandrecht hat der Mieter auch im MRG-Teilanwendungsbereich den dekarbonisierenden Heizungsaustausch nach § 1118 letzter Satz ABGB zu dulden, wenn dieser behördlich vorgeschrieben und/oder durch generelle Vorschriften gefordert ist. Dem ist es mE gleichzuhalten, wenn der dekarbonisierende Heizungsaustausch zwar nicht öffentlich-rechtlich vorgeschrieben ist, aber auf einem Beschluss der Eigentümergemeinschaft beruht, handelt es sich doch hierbei infolge der für den Vermieter als Wohnungseigentümer bestehenden Beschlussbindungswirkung im Ergebnis um eine für ihn unbedingt erforderliche Bauführung iSd § 1118 letzter Satz ABGB.¹⁴²

Der Vermieter hat die Kosten dieser Erhaltungsmaßnahme zu tragen. Er hat keine Möglichkeit, die Kosten im Rahmen einer Mietzinserhöhung auf den Mieter umzulegen. Allerdings ist für den MRG-Teilanwendungsbereich – ebenso wie für das ABGB-Bestandrecht – zu beachten, dass der Mieter nicht jede Erhaltungsmaßnahme auch tatsächlich durchsetzen kann. Denn nach hA

¹⁴¹ § 1 Abs 4 Z 3 MRG.

¹⁴² Vgl Binder/Pesek in Schwimann/Kodek⁴ § 1118 ABGB Rz 125.

steht der Erfüllungsanspruch des Mieters unter dem Vorbehalt der Unwirtschaftlichkeit der Erhaltungsmaßnahme, sodass der Vermieter zur Durchführung unwirtschaftlicher Erhaltungsmaßnahmen nicht verpflichtet ist.¹⁴³ Der Vermieter kann daher den Einwand der Unwirtschaftlichkeit erheben, falls die Kosten des dekarbonisierenden Heizungsaustausches in Relation zum vereinbarten Mietzins unerschwinglich scheinen.

Zudem sei darauf hingewiesen, dass es dem Vermieter mangels einer im MRG-Teil Anwendungsbereich bestehenden Mietzinsbegrenzung möglich ist, die für den dekarbonisierenden Heizungsaustausch aufgewendeten Kosten bei Abschluss eines neuen Mietvertrages in die Mietzinshöhe einzukalkulieren.

Im ABGB-Bestandrecht ist die Vorschrift des § 1096 Abs 1 Satz 1 ABGB dispositiv, sodass im Mietvertrag durchaus abweichende Regelungen über die Erhaltung des Mietobjekts getroffen werden können.¹⁴⁴ Demgegenüber ist die Erhaltungspflicht des Vermieters bei Wohnungsmietverträgen im MRG-Teil Anwendungsbereich des § 1 Abs 4 MRG durch Art 4 § 1 WRN 2015 partiell zwingend gestellt.¹⁴⁵ In Wohnungsmietverträgen kann die Erhaltungspflicht des Vermieters für eine mitvermietete Heiztherme, einen mietvermieteten Warmwasserboiler oder ein sonstiges mietvermietetes Wärmebereitungsgerät in der Wohnung durch vertragliche Vereinbarungen nicht ausgeschlossen oder eingeschränkt werden. Art 4 § 1 WRN 2015 trat am 1. 1. 2015 in Kraft und gilt ab seinem Inkrafttreten nicht nur für Neu-, sondern auch für Altverträge (Art 4 § 3 WRN 2015). Dieser Bestimmung entgegenstehende, vor dem 1. 1. 2015 getroffene Erhaltungsvereinbarungen wurden mit 1. 1. 2015 ex lege unwirksam.¹⁴⁶ Damit besteht im MRG-Teil Anwendungsbereich hinsichtlich des Heizsystems eine zwingende Erhaltungspflicht des Vermieters, die auch durch eine abweichende vertragliche Regelung nicht zu Lasten des Mieters abbedungen werden kann.

¹⁴³ S speziell für den MRG-Teil Anwendungsbereich Pesek, wobl 2016, 168; für das ABGB-Bestandrecht s Miet 33.153; SZ 62/36; Binder in Schwimann³ § 1096 Rz 76; Klang in Klang V² 41; Vonkilch, wobl 2016, 126.

¹⁴⁴ Pesek in Schwimann/Kodek⁴ § 1096 ABGB Rz 54.

¹⁴⁵ Dazu Stabentheiner, wobl 2015, 2.

¹⁴⁶ Pletzer in GeKo Wohnrecht I § 1096 ABGB Rz 97.

In der Praxis kommt es bei der Vermietung einer Eigentumswohnung mitunter vor, dass der Vermieter die ihm von der Eigentümergemeinschaft vorgeschriebenen Aufwendungen für die Rücklage (§§ 31 f WEG) auf den Mieter vertraglich überwälzt. Soweit der Mieter durch diese Überwälzung mit Kosten für die Erhaltung eines mitvermieteten Wärmebereitungsgeräts belastet wird, wie etwa mit Kosten für den durchgeführten dekarbonisierenden Austausch der Zentralheizung, verstößt die Vereinbarung mE gegen Art 4 § 1 WRN 2015, sodass der Vermieter dem Mieter die diesbezüglichen Kosten nicht weiterverrechnen darf.

3.5.4. *Conclusio*

Die öffentlich-rechtlich angeordnete Verpflichtung zur Umstellung des Heizsystems, das mit fossilen Energieträgern betrieben wird, auf ein Heizsystem, das mit regenerativen Energieträgern betrieben wird, lässt sich für den MRG-Teilanwendungsbereich bereits mit der geltenden Rechtslage gut umsetzen.

Die öffentlich-rechtlich angeordnete Durchführung des Heizungsaustausches fällt in die Erhaltungspflicht des Vermieters nach § 1096 Abs 1 Satz 1 ABGB. Der Mieter hat den vermierterseitig initiierten Austausch des Heizsystems nach § 1118 letzter Satz ABGB zu dulden, sodass er diesen nicht „abwehren“ kann. Der Vermieter hat die Kosten dieser Erhaltungsmaßnahme zu tragen, doch entfällt die Erhaltungspflicht bei der Unwirtschaftlichkeit der Maßnahme. Damit der Vermieter den Einwand der Unwirtschaftlichkeit erst gar nicht erheben kann, wäre an die Gewährung öffentlicher Fördermittel zu denken.

Durch Art 4 § 1 WRN 2015 wurde die Erhaltungspflicht des Vermieters – auch mit Wirkung für Altverträge – hinsichtlich des Heizsystems zwingend gestellt, sodass der Mieter vertraglich nicht zur Durchführung des dekarbonisierenden Heizungsaustausches verpflichtet werden kann. Vereinbarungen, die die Erhaltungspflicht des Vermieters an der Heizanlage einschränken sollen, sind unwirksam. Dies gilt mE auch für eine Vereinbarung, wonach der Vermieter die ihm von der Eigentümergemeinschaft vorgeschriebenen Aufwendungen für die Rücklage (§ 32 Abs 1 WEG) auf den Mieter vertraglich überwälzt, soweit der Mieter dadurch mit Kosten für die Erhaltung eines mitvermieteten Wärmebereitungsgeräts belastet wird, wie etwa mit Kosten für den dekarbonisierenden Austausch der Zentralheizung.

Nicht außer Acht gelassen werden darf allerdings, dass es im MRG-Teilwendungsbereich keine Mietzinsobergrenzen gibt, sodass die Höhe des Mietzinses frei vereinbart werden kann.¹⁴⁷ Der Vermieter kann daher die für den dekarbonisierenden Heizungs austausch aufgewendeten Kosten bei Abschluss eines neuen Mietvertrages in die Mietzinshöhe einkalkulieren.

3.6. Überlegungen zum „*Alternativengebot*“

Geplant ist, dass für Eigentümer eines mehrgeschoßigen Wohnbaus (voraussichtlich ab dem Jahr 2030) die Verpflichtung bestehen soll, den Bewohnern, in deren Wohnungen ein fossiles dezentrales Heizsystem betrieben wird, den Anschluss an ein alternatives klimafreundliches regeneratives zentrales Heizsystem zur Verfügung zu stellen („*Alternativengebot*“). Aus dieser öffentlich-rechtlichen Anordnung allein soll allerdings weder für den Eigentümer noch für den Bewohner eine unmittelbare Verpflichtung bestehen, auf dieses alternative klimafreundliche Heizsystem umzusteigen. Vielmehr soll dadurch sowohl dem Eigentümer als auch dem Bewohner bloß die Möglichkeit geboten werden, das bisherige dezentrale Heizsystem durch einen Umstieg auf das bereitgestellte alternative klimafreundliche zentrale Heizsystem ersetzen zu können. Eine Pflicht zum Umstieg auf das alternative klimafreundliche Heizsystem kann sich nur nach Maßgabe der bisher erörterten öffentlich-rechtlichen Vorgaben „*Gebot der Erneuerung*“ und „*Umstellungsverpflichtung*“ ergeben.

Nachfolgend werden die Auswirkungen des „*Alternativengebotes*“ auf die wohnrechtlichen Materiegesetze¹⁴⁸ grob skizziert werden:

- Im Wohnungseigentumsgesetz (WEG) ist die Einrichtung dieses alternativen Heizanschlusses eine Neueinführung, die kraft öffentlich-rechtlicher Verpflichtungen vorzunehmen ist, und daher iSd § 28 Abs 1 Z 1 WEG iVm § 3 Abs 2 Z 4 MRG in die Erhaltungspflicht der Eigentümergemeinschaft fällt. Der einzelne Wohnungseigentümer hat den Einbau des Anschlusses an das alternative zentrale Heizsystem in seinem

¹⁴⁷ Zu den Schranken, die sich für Mietzinsvereinbarungen aus dem allgemeinen Vertragsrecht ergeben können, insbesondere aus § 879 Abs 2 Z 4 und § 934 ABGB, siehe Pesek in Schwimann/Kodek⁴ § 1092 ABGB Rz 43.

¹⁴⁸ Da das „*Alternativengebot*“ nur den mehrgeschossigen Wohnbau betreffen soll, werden seine Auswirkungen auf das ABGB-Bestandrecht auftragsgemäß nicht geprüft.

Wohnungseigentumsobjekt nach § 16 Abs 3 WEG zu dulden. Die Eigentümergemeinschaft hat die Kosten dieser Erhaltungsmaßnahme aus der Rücklage zu finanzieren (§ 32 Abs 1 WEG).

- Im Mietrechtsgesetz (MRG) ist die Einrichtung dieses alternativen Heizanschlusses eine Neueinführung,¹⁴⁹ die kraft öffentlich-rechtlicher Verpflichtungen vorzunehmen ist, und daher iSd § 3 Abs 2 Z 4 MRG in die Erhaltungspflicht des Vermieters fällt.¹⁵⁰ Der Mieter hat den Einbau des Anschlusses an das alternative zentrale Heizsystem in seinem Mietobjekt nach § 8 Abs 2 Z 1 MRG zu dulden.¹⁵¹ Der Vermieter hat die Kosten dieser Erhaltungsmaßnahme zu tragen.

Das „*Alternativangebot*“ wirft bei detaillierter Betrachtung bereits für das Mietrecht einige Fragen auf. So ist zunächst unklar, wer die weiteren Kosten der Umrüstung des Heizsystems zu tragen hat, wenn der Mieter den vom Vermieter zur Verfügung gestellten Anschluss an das alternative zentrale Heizsystem in Anspruch nehmen möchte und dadurch weitere bauliche Veränderungen im Mietobjekt notwendig werden. Der Vermieter ist nach dem „*Alternativangebot*“ zwar verpflichtet, einen Anschluss an das alternative zentrale Heizsystem zur Verfügung zu stellen. Unklar ist aber, ob er auch jene Kosten tragen muss, die daraus resultieren, dass der Mieter von der Anschlussmöglichkeit Gebrauch macht und zB einen Wechsel von seiner dezentralen gasbetriebenen Heiztherme auf das zentrale regenerative Heizsystem vornehmen möchte. Damit der Vermieter nicht nur zur Zurverfügungstellung des Anschlusses, sondern auch für die Übernahme dieser weiteren „*Umrüstkosten*“ verpflichtet wird, wäre es erforderlich, entweder in der öffentlich-rechtlichen Vorgabe oder durch eine spezielle wohnrechtliche Bestimmung sinngemäß vorzusehen, dass der Vermieter auf Verlangen des Mieters (=er nimmt den alternativen Anschluss in Anspruch) auch die Durchführung der für den Wechsel des

¹⁴⁹ Vgl 5 Ob 169/19t immolex 2020/111, wonach der Begriff der „Neueinführung“ in § 3 Abs 2 Z 4 MRG eine öffentlich-rechtlich aufgetragene Neuschaffung von etwas vorher nicht Bestehendem betrifft.

¹⁵⁰ Vgl auch RIS-Justiz RS0111511, wonach der Einbau eines Türschließmechanismus mit Gegensprechanlage bei einem größeren Miethaus unter § 3 Abs 2 Z 4 MRG fällt, wenn eine zur Einhaltung einer öffentlich-rechtlichen Sperrverpflichtung erforderliche technische Einrichtung überhaupt fehlt oder erneuert werden muss.

¹⁵¹ Vgl Krejci, in Korinek/Krejci, HBzMRG 236, nach dem aufgrund des weiten Begriffsverständnisses der allgemeinen Teile auch Neueinführungen oder Umgestaltungen, die – wie hier – kraft öffentlich-rechtlicher Verpflichtungen vorzunehmen sind (§ 3 Abs 2 Z 4 MRG) unter § 8 Abs 2 Z 1 MRG zu subsumieren sind.

Heizsystems notwendigen Folgearbeiten vorzunehmen hat, wie insbesondere einen Austausch des Wärmebereitungsgeräts.

Weiters stellt sich die noch im Rahmen der öffentlich-rechtlichen Vorschrift zu klärende Frage, ob der Vermieter dem Alternativangebot nicht auch dadurch entsprechen können soll, dass er statt einem zentralen ein dezentrales alternatives Heizsystem anbietet. Die Errichtung eines einzelnen dezentralen alternativen Heizsystems, wie etwa eine dezentrale Luftwärmepumpe, kann mitunter kostengünstiger als die Errichtung einer regenerativen Zentralheizung sein.

Da das Alternativangebot keinen „Anschlusszwang“ des Mieters an das dezentrale alternative Heizsystem vorsehen soll, ist zu berücksichtigen, dass es zu einer Doppelgleisigkeit unterschiedlicher Heizsysteme kommen kann, wenn nicht alle, sondern nur einige Bewohner von der Möglichkeit zum Umstieg auf das alternative zentrale Heizsystem Gebrauch machen, während die anderen Bewohner ihre dezentralen fossilen Heizsysteme weiterbetreiben. Diese Doppelgleisigkeit unterschiedlicher Heizsysteme kann für den Vermieter einen zusätzlichen Kostenaufwand verursachen, hat er dann doch die Ausstattungen unterschiedlicher Heizsysteme parallel zu erhalten.

Für die Bewohner kann sich der fehlende Anschlusszwang ebenfalls nachteilig auswirken. Geht man davon aus, dass es sich bei dem zentralen alternativen Heizsystem um eine Gemeinschaftsanlage iSd § 24 Abs 1 MRG handelt,¹⁵² dann erfolgt die Verteilung der Kosten des Betriebs zwischen den benutzungsberechtigten Mietern nach den Grundsätzen des § 17 iVm § 24 Abs 1 MRG im Verhältnis der Nutzflächen der Benutzer.¹⁵³ Wenn nicht alle Mieter eines Hauses Benutzer sind, weicht somit der Verteilungsschlüssel vom allgemeinen Betriebskostenschlüssel ab.¹⁵⁴ Da die Überwälzung der Gesamtkosten des Betriebs dieser Gemeinschaftsanlage also (nur) auf die Benutzer erfolgt, kann dies dazu führen, dass die Gesamtkosten des Betriebes von nur wenigen Benutzern alleine zu tragen sind. Nehmen bspw bei einem Wohnhaus mit 50

¹⁵² Vgl etwa 5 Ob 103/19m immolex 2020/26 (Prader): Qualifikation einer Gaskesselanlage als Gemeinschaftsanlage bejaht, weil eine objektive technische Nutzungsmöglichkeit bei zwei Wohnungen gegeben war. Dass die Heizanlage tatsächlich nur von einer Wohnung genutzt wurde, war für diese Beurteilung unerheblich.

¹⁵³ LGZ Wien 41 R 606/85 Miet 37.378; vgl auch 5 Ob 103/19m immolex 2020/26 (Prader): Gaskesselanlage.

¹⁵⁴ Eggelmeier-Schmolke/Schinnagl in GeKo Wohnrecht I § 24 MRG Rz 32.

Mietparteien nur zwei Mieter den Umstieg auf das zentrale alternative Heizsystem wahr, so haben (nur) diese beiden Mieter die gesamten Kosten des Betriebs der Gemeinschaftsanlage zu tragen, wie insbesondere die Wartungskosten. Dies kann zum einen aus Mieterperspektive als nicht sachgerecht empfunden werden und zum anderen die Mieter schon von vornherein vor einem freiwilligen Wechsel auf das alternative Heizsystem abhalten.

Der fehlende Anschlusszwang des Mieters wirft außerdem die Frage auf, ob es tatsächlich ein rechtspolitisch erwünschtes Ergebnis ist, einerseits den Vermieter zur Neueinführung des alternativen zentralen Heizsystems zu verpflichten, aber andererseits den Mieter weiterhin sein dezentrales fossiles Heizsystem betreiben zu lassen.

Darüber hinaus ist darauf hinzuweisen, dass die vom Vermieter iZm der Errichtung des alternativen zentralen Heizsystems aufgewendeten Kosten gänzlich frustriert sein können. Denn der Vermieter muss nach dem „*Alternativengebot*“ zwar den Anschluss an ein alternatives zentrales Heizsystem zur Verfügung stellen. Ein Anschlusszwang soll für den Mieter aber gerade nicht bestehen. Und eine Pflicht zum Umstieg auf dieses zentrale Heizsystem sehen aber auch weder das „*Gebot der Erneuerung*“ noch die „*Umstellungsverpflichtung*“ vor, weil diesen öffentlich-rechtlichen Vorgaben ja auch durch den Wechsel eines fossilen dezentralen auf ein alternatives dezentrales Heizsystem entsprochen werden kann. Sowohl nach dem „*Gebot der Erneuerung*“ als auch nach der „*Umstellungsverpflichtung*“ ist also der Betrieb von dezentralen alternativen Heizsystemen zulässig, sodass der infolge des „*Alternativengebots*“ errichtete Anschluss an ein alternatives zentrales Heizsystem möglicherweise niemals in Anspruch genommen und der Kostenaufwand frustriert wird.

Schließlich stellt sich die schon ganz grundsätzliche Frage nach dem Mehrwert des „*Alternativengebots*“. Eine Pflicht zum rechtspolitisch erwünschten dekarbonisierenden Heizungsaustausch sehen nämlich ohnehin das „*Gebot der Erneuerung*“ und die „*Umstellungsverpflichtung*“ vor, sodass der Nutzen des „*Alternativengebots*“, nach dem ja (nur) ein Anschluss an ein zentrales alternatives Heizsystem zur Verfügung zu stellen ist, von dem der Mieter aber keinen Gebrauch machen muss, nicht wirklich erkennbar ist.

Sollte aus rechtspolitischen Gründen trotz der bisher erörterten Zweifel und Unklarheiten dennoch am „*Alternativangebot*“ festgehalten werden, so wären – nach erfolgter Präzisierung der öffentlich-rechtlichen Vorgaben – die wohnrechtlichen Auswirkungen einer vertiefenden Untersuchung zu unterziehen. So müsste etwa die Frage behandelt werden, ob ein (Änderungs-)Recht des Mieters nach § 9 MRG besteht, sich an die vom Vermieter bereitgehaltene Heizungsalternative anzuschließen, obwohl das bisherige Heizsystem keinen Mangel aufweist.

ANHANG I – EXKURS: ENERGIEGEWINNUNG DURCH FASSADEN

Die AEE (Institut für Nachhaltige Technologien) forscht derzeit an einer Möglichkeit zur Schaffung eines „Plusenergiegebäudes“, das mehr Energie aus erneuerbaren Technologien erzeugen können soll, als es selbst verbraucht. Dies soll mit Hilfe von energieaktiven Fassaden zur thermischen Aktivierung von Bauteilmassen möglich sein.

Dabei soll die Vorhangfassade zugleich auch die Tragekonstruktion für Photovoltaik, Flächenheizsystem und Wärmespeicher sein, was eine hohe Sanierungstiefe bis hin zur thermischen Bauteilaktivierung ermöglicht. Die Sanierung kann dabei innerhalb kürzester Zeit erfolgen und ohne dass die Bewohner die zu sanierenden Gebäude während laufenden Sanierungsarbeiten verlassen müssen.

Es existiert bereits ein von der AEE entwickelter Prototyp dessen Grundlage eine Vorhangfassadenkonstruktion in Metallbauweise ist. Spezielle Komponenten, wie man sie aus thermischen Kollektoren kennt, kommen dabei als aktives Heizelement zum Einsatz. Das Dämmmaterial wird im Zuge des Einblasvorgangs komprimiert und drückt das Flächenheizsystem an die Außenwand des Gebäudes. Dabei können Unebenheiten der Bestandswand ausgeglichen werden während das Dämmmaterial dafür sorgt, dass der Kontakt dauerhaft bestehen bleibt. So stellt es einen guten Wärmeübergang zwischen Heizschicht und Außenwand sicher.

Aus den Ergebnissen einiger Untersuchungen ergibt sich, dass diese Sanierungsart insbesondere für Gebäude aus den 1960er bis 1980er Jahren interessant ist, zumal diese Gebäude einerseits nicht eigens gedämmt und deren Fassaden meist geradlinig sind, was den Einsatz großflächig vorgefertigter Fassadenelemente vereinfacht.

Ein weiterer Vorteil dieser aktiven Energiefassade besteht darin, dass sie Wände und Gebäude als thermische Speicher nutzbar macht, wodurch es ermöglicht wird, den fluktuierenden Wind- und Solarstrom genau dann in den Wärmepumpen zu nutzen, wenn davon große Mengen zur Verfügung steht. Im Vergleich zu bestehenden Radiatorheizungen beträgt die maximale Speicherkapazität mehr als das 10fache, weshalb die Zeiträume, die nach dem

Beladen der Wand ohne aktive Wärmezufuhr überbrückt werden können länger sind .¹⁵⁵

¹⁵⁵ Ramschak, Fassaden als Energieerzeuger, Wärmespeicher und Heiz-/Kühlsystem, ÖVI News
04/2021

ANHANG II – EXKURS: „ENERGIEVIERTEL“

Seit der Novelle der Wiener Bauordnung (BauO), kundgemacht am 29.06.2018, ist – in § 2b BauO – die Möglichkeit vorgesehen, zur Förderung von klimaschonenden Energieträgern sogenannte Energieraumpläne zu erlassen. Bei diesen Energieraumplänen handelt es sich um Verordnungen, deren Festsetzung und Abänderung in die Kompetenz des Gemeinderats fällt.

Da die Fernwärme in Wien einerseits zum überwiegenden Teil aus Abwärme (von Müllverbrennungsanlagen und aus Kraft-Wärme-Kopplungsanlagen sowie aus betrieblichen Abwärmern) gewonnen wird und andererseits auch grundsätzlich Potenziale zur mittel- bis langfristigen Dekarbonisierung der Wiener Fernwärme bestehen, steht insbesondere sowohl ein sinnvoller Ausbau der Fernwärmeinfrastruktur in dichten Neubaugebieten als auch die Nachverdichtung im Bereich der bestehenden Fernwärmeinfrastruktur im Fokus.¹⁵⁶

Voraussetzung ist, dass das betroffene Gebiet bereits über eine ausreichende Fernwärmeinfrastruktur verfügt oder die technischen Gegebenheiten einen Ausbau dieser zulassen und dass mindestens ein weiteres hocheffizientes alternatives System gemäß § 118 Abs 3 BauO (also insbesondere dezentrale Energieversorgungssysteme auf der Grundlage von Energie aus erneuerbaren Quellen, Kraft-Wärme-Kopplung und Wärmepumpen) realisierbar ist.

Die Erlassung solcher Energieraumpläne beabsichtigt jedoch keine Verpflichtung zum Fernwärme-Anschluss, zumal die Möglichkeit der Wärmeversorgung auch mittels jedes anderen hocheffizienten alternativen Systems, das gemäß § 118 Abs 3 realisierbar ist, besteht. Wenn für ein Gebiet ein solcher Energieraumplan erlassen wurde, sind in diesem Gebiet in Neubauten nur diese Systeme zulässig. Dadurch kann die Fernwärme in diesen Gebieten die Fernwärme eine marktbeherrschende Stellung erlangen. Um dies zu vermeiden und eine Diskriminierung hintanzuhalten, ist in den Erläuterungen eine Begrenzung der Bau- und Anschlusskosten festgehalten.

¹⁵⁶ Kirchmayer, Wiener Baurecht⁵ (2019)

Die Energieraumpläne können darüber hinaus Beschränkungen der zulässigen Treibhausgasemissionen aus Heizungs- und Warmwasserbereitungsanlagen vorsehen, was – zumal die einschlägige Bestimmung sich nicht explizit ausschließlich auf Neubauten bezieht – auch für bestehende Gebäude gilt.¹⁵⁷

¹⁵⁷ Cech, Neues von der Bauordnung für Wien, ZRB 2018, XVII

LITERATURVERZEICHNIS

- *Böhm/Pletzer/Spruzina/Stabentheiner* (Hrsg), Gesamtkommentar Wohnrecht I (2018), II (2019).
- *Brichard/Fuhrmann/Klinger/Kopic/Lang/Krenauer/Lagler*, Laufende Verwaltung im Wohnungseigentum, in *Lang/Klinger* (Hrsg), Handbuch Immobilienverwaltung in der Praxis² (2016) 236.
- *Cech, Neues von der Bauordnung für Wien, ZRB 2018, XVII*
- *Ecker*, Klimaschutz im Wohnungseigentumsrecht, immo aktuell 2020, 96.
- *Etzersdorfer*, Stellt die Höhe der Kosten ein Abgrenzungskriterium von Maßnahmen der ordentlichen Verwaltung iSd § 28 WEG 2002 zu nützlichen Verbesserungen gem § 29 Abs 1 WEG 2002 dar? Liber Amicorum Helmut Böhm (2019) 165.
- *Fidler*, Elektromobilität im Wohnungseigentumsrecht, wobl 2017, 369.
- *Fidler/Hüttler*, Nachrüstung von Ladestationen in bestehenden großvolumigen Wohngebäuden. Studie e7 im Auftrag des bmvit (2017).
- *Gumhold/Schmied*, Klimafit sanieren – Verwaltungsmaßnahmen im schlichten Miteigentum und Wohnungseigentum, övi news 2020/4, 18.
- *Hausmann/Vonkilch* (Hrsg), Österreichisches Wohnrecht MRG³ (2013), WEG⁴ (2017).
- *Hüttler*, Anpassungen im Wohnrecht zur Umsetzung der Klimastrategie. Studie e7 im Auftrag des BMLFUW (2008).
- *Illedits/Reich-Rohrwig* (Hrsg), Wohnrecht Taschenkommentar³ (2018).
- *Kainc/Reiber* (Hrsg), Mietrecht. Das Casebook (2020).
- *Kajaba*, Energetische Modernisierung und Klimaschutz im zivilen Wohnrecht, immolex 2013, 262.
- *Kirchmayer, Wiener Baurecht⁵ (2019)*
- *Klang*, Zur Neugestaltung des Mietrechtes (1931).

- *Klang* (Hrsg), Kommentar zum Allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuch V² (1954).
- *Kletečka/Schauer* (Hrsg), ABGB-ON 1.02 (Stand 1.10.2016, rdb.at)
- *Knoll/Scharmer*, IWD – Der Umstieg auf die Brennwerttherme im Wohnungseigentum: Wer schafft an, wer zahlt? wobl 2020, 201.
- *Kohlmaier/Metzler*, Thermische Sanierung und Mietrecht – Überlegungen zu Rahmenbedingungen und Wirtschaftlichkeit, immolex 2010, 234.
- *Kothbauer*, Nachhaltigkeit im Wohnrecht, immolex 2013, 288.
- *Kothbauer*, Thermische Sanierung im Wohnungseigentumsrecht, immolex 2010, 268.
- *Koziol/P. Bydlinski/Bollenberger* (Hrsg), ABGB Kurzkommentar⁶ (2020).
- *Krejci*, Die mietvertraglichen Rechte und Pflichten nach den §§ 3–10 MRG, in *Korinek/Krejci* (Hrsg), Handbuch zum MRG (1985) 171.
- *Lindinger*, Prozessspiegel – angemessene Entschädigung nach § 8 Abs 3 MRG, immolex 2008, 8.
- *Mayr*, Die Ökologisierung des Mietrechts. Ein Beitrag des Mietrechts zum Umweltschutz, Sachverständige 2018, 206.
- *Pesek*, Erhaltung nach § 1096 ABGB und Modernisierungspflichten des Bestandgebers, immolex 2021, 42.
- *Pesek*, OGH: Wertgesicherter Mietzins ist im MRG-Vollanwendungsbereich zulässig, immolex 2019, 310.
- *Pesek*, Zwingende Erhaltungspflicht des Vermieters nach § 1096 ABGB bei einer Gesundheitsgefährdung des Mieters? Zugleich ein Beitrag zu den Auswirkungen der Elektrotechnikverordnung 2002 auf Mietverhältnisse außerhalb des MRG-Vollanwendungsbereichs, wobl 2019, 77.
- *Pletzer*, Erhaltung, Verbesserung und das Recht des MRG-Mieters auf zeitgemäßes Wohnen – für eine dynamische Auslegung des § 9 MRG, wobl 2019, 312.

- *Prader, WWW – Wartung von Wärmebereitungsgeräten nach der WRN 2015, wobl 2015, 95.*
- *Rainer, Energiesparende Maßnahmen als Erhaltungsarbeiten? immolex 2015, 65.*
- *Ramschak, Fassaden als Energieerzeuger, Wärmespeicher und Heiz-/Kühlsystem, ÖVI News 04/2021*
- *Riss, Die Umsetzung der so genannten Nullungsverpflichtung im Wohnungseigentumsrecht, wobl 2015, 371.*
- *Riss, Die Erhaltungspflicht des Vermieters (2014).*
- *Riss, Dynamischer Erhaltungsbegriff und Verbesserungspflicht des Vermieters nach MRG, wobl 2007, 237.*
- *Rummel/Lukas (Hrsg), ABGB⁴ (2017).*
- *Schwimann (Hrsg), Praxiskommentar zum ABGB, V³ (2004).*
- *Schwimann/Kodek (Hrsg), Praxiskommentar zum ABGB, V⁴ (2014).*
- *Stabentheiner, Die Wohnrechtsnovelle 2015, wobl 2015, 2.*
- *Terlitzka, Zur Abgrenzung von Verwaltung und Verfügung – eine dogmatische Frage von eminenter praktischer Bedeutung, wobl 2011, 185.*
- *Tschütscher, Wohnungseigentumsrecht³ (2018).*
- *Vonkilch, Anwendbarkeit des Verbotes der mittelbaren Diskriminierung durch bauliche Barrieren ab 1. Jänner 2016 auch bei Bestandsgebäuden: Auswirkungen auf bestehende Mietverhältnisse, wobl 2016, 119.*
- *Vonkilch, Kosten der Luftverbundmessung: Betriebskosten iSd MRG? wobl 2013, 285.*
- *Würth/Zingher/Kovanyi, Miet- und Wohnrecht I²³ (2015), II²³ (2015).*

ABBILDUNGSVERZEICHNIS

Abbildung 1: Anschluss einer zentralen Heizungsanlage an die Fernwärme. Quelle: https://www.energiepfad.ch/wiki/fernwaermeuebergabestation/	25
Abbildung 2: Fernwärmeanschluss mit traditionellem Verteilsystem im Unterschied zu einem Verteilsystem mit Wohnungsstationen. Quelle: https://archiphysik.at/energieausweis-mit-wohnungsstationen/	26