

immolex

FACHZEITSCHRIFT FÜR WOHN- UND IMMOBILIENRECHT

Top-Thema

Mietvertragliche Wertsicherungsklauseln auf dem Prüfstand

Wohnungseigentumsrecht

Dachbegrünungen im
Wohnungseigentum

Forum Immobilientreuhänder

Zum Mietzins nach dem
Ende der Förderungsdauer

Immobilienbesteuerung

Steuerliche Begünstigun-
gen bei Hochwasser-
katastrophen



Mietvertragliche Wertsicherungsklauseln auf dem Prüfstand

BEITRAG. Zwei Entscheidungen des OGH zu Mietvertragsklauseln (2 Ob 36/23 t und 8 Ob 37/23 h) sorgen für Aufruhr in der Immobilienbranche. Sollen tatsächlich unzählige Wertsicherungsvereinbarungen in Wohnungsmietverträgen im B2C-Bereich, wie sie über Jahrzehnte im Vertrauen auf ihre Rechtswirksamkeit vereinbart wurden, zur Gänze unwirksam sein? Entstehen in extremis Rückforderungsansprüche auf bis zu 30 Jahre? Was soll/kann wirksam pro futuro überhaupt vereinbart werden? [immolex 2023/148](#)



Mag. **Anton Holzapfel** ist Geschäftsführer des Österreichischen Verbands der Immobilienwirtschaft, der ÖVI-Immobilienakademie und Lektor an der TU Wien, Universität Wien (Juridicum), Donauuniversität Krems.

Mag. **Karin Sammer** ist Expertin Recht und Research im Österreichischen Verband der Immobilienwirtschaft und Lektorin an der TU Wien, Immobilienwirtschaft & Liegenschaftsmanagement.

A. Die jüngsten Entwicklungen rund um die Wertsicherung

Die inflationsbedingte Anpassung der Mieten ist in Österreich traditionell ein politischer Dauerbrenner. In den letzten Monaten rückte das Thema der Wertsicherungen der Hauptmietzinse noch mehr als sonst in den Fokus der Aufmerksamkeit, bedingt durch die ungewöhnlich hohen Anstiege der Verbraucherpreise. Sprichwörtlich am falschen Fuß erwischt wurde die Immobilienwirtschaft hingegen durch jüngste Klauselentscheidungen des OGH zu gängigen Wertsicherungsvereinbarungen in Mietverträgen.

In der interessenpolitischen Diskussion wird immer wieder hinterfragt, ob es gerechtfertigt sei, dass der Vermieter das vereinbarte Entgelt wertsichert. In einer verbraucherrechtlichen Verbandsklage wurde ebendies in Abrede gestellt mit dem Hinweis darauf, dass im Vollenwendungsbereich des MRG die umfassenden Erhaltungspflichten des § 1096 Abs 1 Satz 1 ABGB nicht gelten, sondern lediglich die eingeschränkten Erhaltungspflichten nach § 3 MRG. Der OGH hat in der 9. Klauselentscheidung¹⁾ bekräftigt, dass es ein legitimes Bedürfnis des Vermieters ist, das Entgelt – insb bei längeren Vertragslaufzeiten – an die tatsächliche Geldentwertung anzupassen und damit das Äquivalenzverhältnis zu wahren. Die jüngste Judikatur stellt nun die Rechtswirksamkeit unzähliger Wertsicherungsvereinbarungen in aufrechten Mietverträgen infrage, mit der Konsequenz, dass dieses Äquivalenzverhältnis massiv beeinträchtigt würde.

B. Obiter dicta mit Sprengkraft

Den Anfang machte eine Entscheidung des OGH zu 2 Ob 36/23 t in einem von der Bundesarbeiterkammer angestregten Verbandsklageverfahren (12. Klauselentscheidung), in der es um die Beurteilung der folgenden Wertsicherungsvereinbarung eines Mietvertrags ging, welche letztlich als unzulässig qualifiziert wurde:

Die Klausel

„Sollte dieser Index nicht mehr verlautbart werden, gilt jener als Grundlage für die Wertsicherung, der diesem am meisten entspricht.“

1. Intransparenz

Die Klausel wurde als intransparent (und damit gegen § 6 Abs 3 KSchG verstoßend) beurteilt. Dieser Formulierung sei nicht zu entnehmen, nach welchen Kriterien zu beurteilen ist, welcher Index dem Verbraucherpreisindex „am meisten entspricht“ und wer dies beurteilen soll.

Dies im Gegensatz zu der in 6 Ob 226/18 f zu beurteilenden Wertsicherung, in der der Ersatzindex auf jenen abstellt, „der an dessen Stelle tritt“.

2. Mögliche Entgeltänderung innerhalb von zwei Monaten

Geprüft wurde die Wertsicherungsvereinbarung aber erstmals auch auf Grundlage einer bis dahin in der Mietvertragspraxis völlig unbeachteten Bestimmung des § 6 Abs 2 Z 4 KSchG. Diese sieht vor, dass eine vertragliche Vereinbarung für einen Verbraucher nicht verbindlich ist, die eine Entgeltänderung innerhalb der ersten beiden Monate zulässt, wenn diese nicht im Einzelnen ausgehandelt wurde.

Der OGH qualifizierte eine Wertsicherungsvereinbarung bei einem Mietvertrag im Verbrauchergeschäft als unwirksam, wenn diese nicht auch einen expliziten Ausschluss einer solchen Mieterhöhung (innerhalb der ersten beiden Monate ab Vertragsabschluss) enthält. Wie der OGH erwähnte, gilt das Verbot des § 6 Abs 2 Z 4 KSchG auch für Wertsicherungsklauseln in Mietverträgen, wenn bei kundenfeindlichster Auslegung schon innerhalb der ersten zwei Monate nach Vertragsabschluss eine Entgeltänderung eintreten könnte.

Diese Ansicht bekräftigte kurz darauf der 8. Senat in einer weiteren Klauselentscheidung (8 Ob 37/23 h), die nunmehr eine Richtwert-Wertsicherung betraf mit dem Hinweis auf die zuvor ergangene Entscheidung. Das Stille-Post-Spiel der obiter dicta ging noch weiter. So ganz nebenbei wurde erklärt, dass eine an das gesetzlich vorgesehene Wertsicherungssystem des § 5 RichtwertG gekoppelte Valorisierung schon deshalb unzulässig sei, weil die Erhöhung des Richtwerts auch darauf zurückzuführen sein kann, dass es schon in der Zeit vor Abschluss des Mietvertrags zu einem Anstieg des Preisniveaus gekommen ist, weshalb eine nachträgliche Anhebung des auf dieser

¹⁾ 6 Ob 226/18 f, Klausel 2.

Grundlage vereinbarten Mietzinses gröblich benachteiligend sei.

3. Erhöhung über dem Wertverlust

Eine vertraglich vorgesehene Wertsicherungsbasis, der ein vor Vertragsabschluss liegender Ausgangswert zugrunde liegt, führe demnach zu einer „übermäßigen Preiserhöhung“, weil dadurch der Vermieter mehr als bloß den seit dem Vertragsabschluss eingetretenen Wertverlust erhält.

C. Die Wertsicherungsvereinbarung

Die Wertsicherung eines vereinbarten Mietzinses bedarf einer rechtswirksamen (schriftlichen) Vereinbarung. Das gilt auch für die auf Basis der gesetzlich valorisierten Categoriesätze oder Richtwerte vereinbarten Mietzinses.

Die wirksame Vereinbarung einer Wertsicherung setzt im Hinblick auf § 879 Abs 3 ABGB sowie § 6 Abs 1 Z 5 KSchG neben

- ihrer sachlichen Rechtfertigung
- die Zweiseitigkeit voraus (dh dass nicht nur Erhöhungen, sondern auch Senkungen möglich sind),²⁾
- eine klare Umschreibung und Festlegung der maßgeblichen Umstände und Kriterien im Vertrag (zu denken ist hier an die wesentlichen Wertsicherungsparameter),³⁾
- den Ausgangswert für die Berechnung,
- einen allfälligen Ersatzindex
- sowie die Unabhängigkeit der Maßstäbe vom Willen des Unternehmers.

Welches Wertsicherungssystem einer Mietzinsvereinbarung aber zugrunde gelegt wird, unterliegt grundsätzlich der Parteienvereinbarung,⁴⁾ schließlich ist, wie der OGH⁵⁾ ausführt, „nicht die Vereinbarung der Wertsicherung an sich, sondern nur der durch die Anwendung einer Wertsicherungsvereinbarung sich ergebende Betrag in dem Maß unwirksam, in dem ein höherer als der nach § 16 Abs 1 bis 5 MRG zulässige Mietzins gefordert wird. Damit kommt es für die Zulässigkeit der Mietzinsenerhöhung auf den Zinstermin an, zu dem das Erhöhungsbegehren nach dem zweiten Satz des § 16 Abs 6 MRG wirksam wird.“

Bisher war es gängige Praxis, dass Indexklauseln sowohl beim Kategorie- als auch beim Richtwertmietzins an den gesetzlichen Valorisierungsmechanismen angelehnt waren.⁶⁾ Jede zivilrechtlich wirksame, also insb ausreichend bestimmte, Wertsicherungsvereinbarung ist zulässig, so etwa die übliche Vereinbarung der Wertsicherung des Richtwertmietzinses unter Bezugnahme auf § 5 RichtWG.⁷⁾

1. Zum Verstoß gegen § 6 Abs 2 Z 4 KSchG

In einem Verbandsverfahren gelten strengere Auslegungsregeln. So hat hier eine Beurteilung stets im „kundenfeindlichsten Sinn“ zu erfolgen. Ob die Gerichte auch im Individualverfahren, in dem der konkrete Einzelfall bzw die konkrete Indexvereinbarung zu prüfen ist, zu derselben Auffassung gelangen, bleibt abzuwarten.⁸⁾ Gerade die beiden Entscheidungen zu § 6 Abs 2 Z 4 KSchG (Zwei-Monats-Regel) sind hier kritisch zu würdigen. Unberücksichtigt blieb dabei, ob überhaupt ein Verstoß denkmöglich ist. Im Vollenwendungsbereich des MRG bestimmt § 16 Abs 9 Satz 2 MRG, dass der Vermieter den Mieter frühestens nach dem „Wirksamwerden“ der Indexänderung⁹⁾ und spätestens 14 Tage vor dem Erhöhungstermin zur Zahlung des neuen Mietzinses auffordern muss. Die Besonderheiten des § 16 Abs 9 Satz 2 MRG legen

also nahe, dass eine Anhebung innerhalb der ersten beiden Monate schon gesetzlich nicht möglich ist, da zwischen der die Erhöhung auslösenden maßgeblichen Indexzahl und der mietrechtlichen Wirksamkeit immer mindestens vier Monate¹⁰⁾ und mit Berücksichtigung des Verständigungsschreibens (14 Tage vorher) in Summe daher sogar fünf Monate liegen. Erst dann kann eine Erhöhung begehrt werden.¹¹⁾ Der in § 16 Abs 9 MRG vorgegebene Modus ist im Übrigen nicht auf Kategoriemieten iSd § 16 Abs 5 und 6 MRG beschränkt.¹²⁾ Wenn nun aber eine Entgeltänderung innerhalb dieses Zeitraums rechtlich nicht eintreten kann, dann kann auch das Fehlen eines expliziten Ausschlusses keinen Verstoß gegen § 6 Abs 2 Z 4 KSchG darstellen.¹³⁾

Im Übrigen erscheint es nicht gänzlich überzeugend, warum ein nicht erfolgter Ausschluss einer Entgeltänderung einen Verstoß gegen § 6 Abs 2 Z 4 KSchG darstellen soll. Immerhin ist § 6 Abs 2 Z 4 KSchG relativ zwingendes Recht. Selbst bei kundenfeindlichster Auslegung würde diese Norm (wenn nicht im Einzelnen anders ausgehandelt) eine Anhebung innerhalb des Zwei-Monatszeitraums geradezu ausschließen, dies unabhängig davon, ob dies vertraglich ausgeschlossen wurde. Darin bereits einen Verstoß gegen geltendes Recht abzuleiten, erscheint überschießend. Weiter gedacht könnte dies auf ein anderes Beispiel übertragen die Frage aufwerfen, ob der fehlende Hinweis des vorzeitigen Kündigungsrechts in einer an sich rechtskonformen Befristungsvereinbarung gegen § 29 Abs 2 MRG verstößt, mit der Folge, dass die Befristungsvereinbarung unwirksam wäre.

Hier sollte der Umstand eine Berücksichtigung finden, dass ja gerade nicht versucht wurde, durch Vereinbarung möglichst viel zugunsten des Vermieters/bzw zulasten des Mieters zu vereinbaren, sondern es wird hier im Gegensatz dazu schlichtweg unterlassen, auf etwas hinzuweisen, was ohnehin laut Gesetz verboten ist. Der Telos des Verbots der geltungserhaltenden Reduktion (Unternehmer soll nicht versucht sein, möglichst viel zulasten des Mieters zu vereinbaren, weil nur der überschießende Inhalt dann unzulässig wäre) greift hier nicht.

²⁾ Kothbauer, Mietrecht Österreich Rz 740.

³⁾ In Österreich ist die Anknüpfung an den von der Statistik Austria verlautbarten Verbraucherpreis gängig.

⁴⁾ Kothbauer, Mietrecht Österreich Rz 738.

⁵⁾ RSO069701.

⁶⁾ Kothbauer, Mietrecht Österreich Rz 740.

⁷⁾ Vgl Lovrek/Stabentheiner in GeKo Wohnrecht I MRG § 16 Rz 115.

⁸⁾ Kritisch dazu Scharmer, Zur Zulässigkeit von Wertsicherungsvereinbarungen (Indexklauseln) in Verbraucher-Mietverträgen – Grundsätzliches und Spezielles aus Anlass der „Paukenschlage“ OGH 2 Ob 63/23t und 8 Ob 37/23h, wobl 2023, 291 (302).

⁹⁾ Gem Abs 6 Satz 3 ist das der übernächste Monatserste nach der Verlautbarung jenes – definitiven – Indexwerts, der die Betragserhöhung auslöst, vgl Lovrek/Stabentheiner in GeKo Wohnrecht I MRG § 16 Rz 117, mit Verweis auf Würth/Zingher/Kovanyi¹²³ § 16 MRG Rz 40.

¹⁰⁾ § 16 Abs 9 Satz 2 MRG verweist hinsichtlich des Wirksamwerdens der Indexveränderung auf § 16 Abs 6 Satz 3 MRG.

¹¹⁾ Siehe auch Kothbauer, Mietrecht Österreich Rz 742.

¹²⁾ Siehe auch Würth/Zingher, Miet- und Wohnrecht¹³, die in § 16 Rz 35 ausdrücklich darauf hinweisen, dass die zeitliche Verschiebung durch das Wirksamwerden der Indexveränderung (damals noch § 16 Abs 6) auch beim angemessenen Mietzins gilt.

¹³⁾ Zust auch Scharmer, aaO, wiewohl dieser bereits das Transparenzgebot verletzt sieht, wenn nicht auf das genaue gesetzliche Prozedere hingewiesen wurde.

2. Zum Zeitpunkt des Referenzwerts

Problematisch sind Wertsicherungsvereinbarungen dann, wenn der herangezogene Ausgangswert Wertentwicklungen miteinbezieht, die längere Zeit vor dem Zeitpunkt des Vertragsabschlusses liegen. Ein Beispiel aus der Judikatur des OGH zur Geltungskontrolle nach § 864a ABGB verdeutlicht dies: Die in einem konkreten Vertragsformblatt angeführte Ausgangsbasis (Indexzahl eines bestimmten Monats) lag mehr als zweieinhalb Jahre vor dem Vertragsabschluss, was vom OGH als ungewöhnlich angesehen und für nichtig erklärt wurde.¹⁴⁾ Zweifelsfrei wirksam wären wohl jedenfalls Wertsicherungsvereinbarungen, die als Ausgangsbasis die Indexzahl des Monats des Vertragsabschlusses oder des Vertragsbeginns zugrunde legen.¹⁵⁾

Das obiter dictum des OGH bezieht sich jedoch nicht auf eine Klausel ungewöhnlichen Inhalts (§ 864a ABGB), sondern referenziert auf § 879 Abs 3 ABGB, eine Bestimmung, die regelmäßig nicht für Hauptleistungen des Vertrags, sondern Nebenbestimmungen heranzuziehen ist.¹⁶⁾ Insofern scheint das obiter dictum verfehlt, da es die Hauptleistung des Mietvertrags von Mieterseite, das Mietentgelt, betrifft.

Nur vertragliche Vereinbarungen über Nebenleistungen sind auf eine mögliche gröbliche Benachteiligung zu prüfen.

Überlegungen aus der Vertragspraxis sollen noch erläutern, warum Vertragsverfasser auf einen bereits bekannten Referenzwert abstellen: Die Indexwerte des Monats des Vertragsabschlusses sind von der Statistik Austria weder erfasst noch verlautbart, allenfalls bestimmbar iSd § 869 ABGB. In der Praxis wird zumeist auf die zuletzt verlautbarte Indexzahl abgestellt, die für den Verbraucher transparenteste Lösung. Ob dies im Licht der oben erwähnten Klauselentscheidung weiter möglich ist, scheint fraglich.

Wenn die Wertsicherung mittels der gesetzlichen Valorisierung der Mietzinsobergrenzen des MRG (insb § 5 RichtWG) erfolgt, ist die Berücksichtigung „früherer“ Wertsteigerungen ja sogar systemimmanent und dennoch nach § 16 Abs 9 MRG ein klar bestimmtes Begrenzungssystem eines gesetzlich limitierten Mietzinses, das Wertsteigerungen und -senkungen berücksichtigt. Gerade im Vollenwendungsbereich des MRG haben wir es mit einem gesetzlichen Wertsicherungssystem zu tun, das als *lex specialis* nicht nur gegenüber dem ABGB, sondern auch dem KSchG gelten sollte. Absolute Grenze für eine Überschreitung ist demnach der für den Neuvermietungsfall fiktiv ermittelte Mietzins.

3. (Kein Anwendungsfall der Klausel-RL?)

Nach der Klausel-RL haben inkriminierte Klauseln zur Gänze zu entfallen.

Welche Konsequenzen sind nun aus den beiden im Verbandsverfahren ergangenen Entscheidungen für die Rechtswirksamkeit von Wertsicherungsvereinbarungen abzuleiten? In den letzten Jahren hat sich ein dogmatischer Paradigmenwechsel hinsichtlich jener Rechtsfolgen, die der Verstoß von Vertragsklauseln gegen zwingende Vorgaben des Verbraucherschutzrechts nach sich zieht, vollzogen. Va die sog „geltungserhaltende Reduktion“ wurde im Gefolge einer immer strenger werdenden EuGH-Judikatur¹⁷⁾ zur Klausel-RL¹⁸⁾ als unzulässig angesehen. Diese – auch die österreichischen Gerichte bindende – Judikatur des EuGH besagt, dass derartige Klauseln zur

Gänze zu entfallen haben und weder durch dispositives Recht noch durch ergänzende Vertragsauslegung ersetzt werden dürfen.¹⁹⁾

In extremis bedeutet dies den gänzlichen Wegfall einer Wertsicherungsvereinbarung. Die ursprünglich nominell vereinbarte Mierte hätte nie wertgesichert werden dürfen. Auch pro futuro wäre dies ausgeschlossen, was bei unbefristeten Verträgen zu versteinerten nominellen Mietzinsen („Friedenskrone-NEU“) führen würde.

Schon aufgrund der massiven wirtschaftlichen Auswirkungen einer solchen Interpretation sind aber noch viel grundlegender als sonst mögliche Vorfragen zu klären. Ist die Judikatur zur Klausel-RL überhaupt anwendbar? *Parapatits* liefert in einem jüngst erschienenen Aufsatz²⁰⁾ Argumente dafür, dass die Wertsicherungsklauseln in Mietverträgen nicht von der strengen Judikatur des EuGH erfasst wären. Im konkreten Fall könnte dies bedeuten, dass Wertsicherungsvereinbarungen, die gegen § 6 Abs 2 Z 4 KSchG verstoßen, nur insoweit unwirksam wären, als sie eine Wertsicherungserhöhung des Mietzinses in den ersten beiden Monaten nach Vertragsschluss ermöglichen würden, im Übrigen jedoch eine taugliche Rechtsgrundlage für die Wertsicherung des vereinbarten Mietzinses abgeben hätten.

4. Verjährung von Rückforderungsansprüchen

Beim Abschluss neuer Mietverträge kann auf die aus den Klauselentscheidungen resultierenden Änderungen durch einen zusätzlichen Passus reagiert werden. Für die Vielzahl der aufrechten Mietverträge bleibt das Problem jedoch weiterhin ungelöst. Vermieter sehen sich allenfalls mit enormen Rückforderungsansprüchen konfrontiert.

Die Verjährungsfrist für Bereicherungsansprüche nach § 1431 ABGB beträgt nach der allgemeinen Regel des § 1479 ABGB grundsätzlich 30 Jahre.²¹⁾ Davon bestehen gesetzliche und von der Rsp entwickelte Ausnahmen. Ob ein Rückforderungsanspruch im einzelnen Fall nicht unter einen besonderen gesetzlichen Tatbestand fällt, der eine kurze Verjährungsfrist vorsieht, ist gesondert zu prüfen. Laut Rsp ist auch die analoge Anwendung solcher Vorschriften in Betracht zu ziehen, da im Verjährungsrecht die Analogie grundsätzlich zulässig ist.²²⁾ Ist keine jener Bestimmungen, die eine kurze Verjährungsfrist vorsehen, unmittelbar oder kraft Analogieschlusses anwendbar, hat es bei einer Verjährungszeit von 30 Jahren zu bleiben.²³⁾

§ 27 Abs 3 MRG normiert ausdrücklich eine dreijährige Verjährungsfrist für die Rückforderung von zu Unrecht vorgeschriebener und eingehobener Beträge nach den §§ 15 bis 26 MRG. Dies gilt also va für unzulässig überwältzte oder überhöhte Hauptmietzins, Betriebskosten und laufende öffentliche Abgaben, weiters für Auslagen für die Verwaltung und Hausbetreuung oder Entgelte für mitvermietete Einrichtungsge-

¹⁴⁾ 10 Ob 50/11t.

¹⁵⁾ Vgl *Kothbauer*, Mietrecht Österreich Rz 729.

¹⁶⁾ *Schwimmann* (Hrsg), ABGB Taschenkommentar § 879 Rz 20.

¹⁷⁾ Wie der EUGH unlängst im Fall *Gupfinger* (C-625/21) entschieden hat.

¹⁸⁾ RL 93/13/EWG vom 5. 4. 1993 über missbräuchliche Klauseln in Verbraucherverträgen.

¹⁹⁾ Siehe *Sammer*, Wertsicherung in Gefahr, ÖVI news 2023/H3, 4 (6), unter Verweis auf *Vonkilch*.

²⁰⁾ Wertsicherungsklauseln in Mietverträgen, Keine(?) Sorge vor dem EuGH, ÖJZ 2023/116.

²¹⁾ RS0033819; RS0020167.

²²⁾ 4 Ob 73/03v.

²³⁾ RS0086687.

genstände. Bei dieser Bestimmung handelt es sich um eine spezielle Verjährungsregelung für die Kondizierung einer Nichtschuld im Mietverhältnis. Nach der Rsp²⁴⁾ sind davon alle Kondiktionsansprüche des Mieters gegen den Vermieter erfasst.

Die dreijährige Verjährungsfrist des § 27 Abs 3 MRG gilt für die Rückforderung von zu Unrecht eingehobenen Bestandteilen außerhalb des MRG analog.²⁵⁾ Vor dem Hintergrund der EuGH-Judikatur ist nunmehr aber umstritten, ob die kurze dreijährige Verjährungsfrist zur Anwendung gelangt.

Derzeit scheint die überwiegende Mehrheit des wohnrechtlichen Schrifttums von einer Verjährungsfrist von 30 Jahren für die Rückforderung von bereits gezahlten wertgesicherten Mietzinsen auszugehen.²⁶⁾ Ob die gegenteiligen Argumente²⁷⁾ aufgegriffen werden, bleibt offen. Die strittige Frage, ob § 27 Abs 3 MRG in der gegenständlichen Frage unmittelbar anwendbar bzw die dreijährige Verjährungsfrist über den Analogieweg der EuGH-Rsp²⁸⁾ entgegensteht, vermag hier nicht abschließend geklärt werden.²⁹⁾

D. Ausblick

Nur die wenigsten Mietverträge werden jene explizite „Fixpreisgarantie“ enthalten, die eine Änderung des Entgelts innerhalb der ersten beiden Monate ab Vertragsabschluss ausschließen und damit § 6 Abs 2 Z 4 KSchG entsprechen. Dass es in der Praxis in aller Regel gar nicht zu solchen Anhebungen gekommen ist, scheint rechtlich unbeachtlich zu sein. Die von der Rsp des EuGH vorgegebenen Rechtsfolgen sind hier zweifellos als unverhältnismäßig anzusehen, die insb aufgrund des rückwirkenden Charakters der richterlichen Beurteilung zu gravierenden Vertrauensenttäuschungen und überzogenen Rechtsfolgen führen würden.³⁰⁾

Angesichts dieser strengen Rechtsfolgen wäre zudem eine Differenzierung angebracht, wann tatsächlich von einer „rechtsmissbräuchlichen“ Verwendung einer Klausel auszugehen ist, die zumindest begrifflich eine gewisse Absichtlichkeit, ein Wider-Besseres-wissen-Müssens unterstellt. Das kann hier aber in Abrede gestellt werden, denn das tradierte Rechtsverständnis der Rechtspraxis zur Wirksamkeit von Wertsicherungsklauseln war bislang jedenfalls ein anderes. Für diesen Befund sprechen nicht nur Mietvertragsmuster namhafter Autoren und Interessenvertretungen (übrigens sogar jene von Mieterschutzorganisationen). Selbst der OGH hatte unlängst

noch in einem Verbandsverfahren (6 Ob 226/18f) eine Wertsicherungsklausel als rechtswirksam und zulässig qualifiziert, die ebenfalls keinen solchen Ausschluss beinhaltet.

Ob die vom EuGH vorgesehenen rechtlichen Konsequenzen tatsächlich eintreten, wird zwar erst einschlägige Rsp (durch OGH und EuGH) zeigen. Eine Klärung durch die Höchstgerichte wird aber wohl Jahre dauern, bis dahin wäre mit einer massiven Rechtsunsicherheit zu rechnen, die weitreichende volkswirtschaftliche Kerben hinterlassen würde, eine gesetzgeberische Klarstellung (Rückkehrlösung) wäre im Sinne der Rechtssicherheit nicht nur wünschenswert, sondern auch dringend geboten.

Schlussstrich

Noch scheint alles offen: Weder sind mögliche Auswirkungen auf zig Tausende bestehende Vertragsverhältnisse abzuschätzen, noch sind praktikable und rechtssichere Vereinbarungen in Sichtweite, die va die Systematik des Richtwertsystems für beide Vertragsteile fair abbilden. Die jahrzehntelange Verkehrsübung ist massiv irritiert. Dennoch der Appell an alle, nicht durch Verfestigung von obiter dicta zu apodiktischen Rechtssätzen das Kind mit dem Bade auszuschütten.

²⁴⁾ 5 Ob 25/15k; 8 Ob 12/13t mwN.

²⁵⁾ 8 Ob 12/13t: Dieser Analogieschluss erschien deshalb gerechtfertigt, weil Mieter, die dem MRG unterliegen, nach den Wertungen des Gesetzes besonders schutzwürdig sind und nicht schlechter gestellt sein können als Bestandnehmer, für die das MRG nicht gilt.

²⁶⁾ Vgl Scharmer, aaO.

²⁷⁾ Prader, OGH kippt Wertsicherungsvereinbarungen in Mietverträgen, Zak 2023, 164ff; Karaschek, Eine unglückliche Wertsicherungsklausel im „kundenfeindlichsten Sinn“ ausgelegt, immo aktuell 2023, 121ff; Leitner, Wirksamkeit von Indexklauseln in Mietverträgen (demnächst in wobl 2023).

²⁸⁾ EuGH C-698/18 sowie 699/18, Raiffeisen Bank.

²⁹⁾ Ausführlicher dazu P. Bydlinski, OGH und EuGH zur Verjährung von Rückforderungsansprüchen, VbR 2020/126, wonach ua eine dreijährige Verjährungsfrist für Rückforderungsansprüche infolge der Nichtigkeit missbräuchlicher Vertragsklauseln nur dann richtlinienkonform ist, wenn diese Frist erst zu laufen beginnt, sobald der Verbraucher Kenntnis von der Missbräuchlichkeit erhält oder sie zumindest „vernünftigerweise“ erkennen hätte können.

³⁰⁾ Siehe Sammer, Wertsicherung in Gefahr, ÖVI news 2023/H3, 4 (6), unter Verweis auf Vonkilch.