

Rechtspanorama* für Sachverständige – der Rundblick 2023

Der Beitrag bietet einen Rückblick über rechtliche Entwicklungen im Zeitraum zwischen Winter 2022 und dem Frühjahr 2023, die für Sachverständige interessant sein können. Inhaltlich geht es um einige wenige bemerkenswerte OGH-Entscheidungen vor allem zum Themenkreis der Enteignungsentschädigung, um die bevorstehende Verabschiedung des Erneuerbare-Wärme-Gesetzes und dessen Implikationen für den Immobilienbereich und um lesenswertes Schrifttum. Bei dem Aufsatz handelt es sich um die verschriftlichte Fassung eines Vortrags, den der Autor als wissenschaftlicher Leiter des 31. Brandlhof-Seminars am 23. 4. 2023 bei dieser Veranstaltung gehalten hat.

1. Eine atmosphärische Eingangsbemerkung

Die allgemeinen gesellschaftlichen und wirtschaftlichen Entwicklungen im Berichtszeitraum seit dem letzten Brandlhof-Seminar waren äußerst turbulent. Zwar sind endlich die Folgewirkungen der COVID-19-Pandemie abgeebbt, doch haben schon die nächsten Krisen dieser Zeit ihren Stempel aufgedrückt, nämlich Putins fortgesetzter Angriff auf die Ukraine und eine Inflation, wie wir sie seit vielen Jahrzehnten nicht mehr gekannt haben. Und auch die mittel- und langfristig wohl größte Bedrohung, nämlich die Klimakrise, ist im zurückliegenden Jahr immer drängender und fühlbarer geworden und wirft auch politisch und ökonomisch ihre Schatten voraus. Diese Krisenphänomene spielen auch in das Immobilienwesen und in den Bereich der Immobilienbewertung herein.

Doch rechtlich ist es meinem Überblick nach noch recht ruhig geblieben. Ich konnte nur wenige einigermaßen interessante Höchstgerichtsentscheidungen in dem für uns relevanten Themenfeld zusammentragen. Und auf der Ebene der Gesetzgebung ist es – wenn man von der nicht wirklich einschlägigen Novelle zum MaklerG¹ einmal absieht – in dem uns interessierenden Bereich noch zu gar keinen Beschlüssen gekommen. Allerdings dräut hier schon das Erneuerbare-Wärme-Gesetz heran, das im Fall seiner Verabschiedung einen gar nicht zu überschätzenden Impact auf das Immobilienwesen und das Wohnrecht haben wird. Demgemäß wird dieses Gesetzesprojekt auch einen Schwerpunkt meiner diesjährigen Ausführungen bilden. Darüber hinaus werde ich Ihnen

wieder einige Hinweise auf bemerkenswertes rechtswissenschaftliches und bewertungsrechtliches Schrifttum bieten.

2. Bemerkenswerte gerichtliche Entscheidungen

2.1. Enteignungsentschädigung

2.1.1. OGH 29. 3. 2022, 4 Ob 39/21w – Ermittlung der Enteignungsentschädigung bei Einräumung einer Zwangsdienstbarkeit für eine Hochspannungsleitung

2.1.1.1. Den Ausgangspunkt dieses Enteignungsentschädigungsverfahrens bildete die Einräumung einer Zwangsdienstbarkeit auf den landwirtschaftlichen Grundstücken des Entschädigungswerbers für die Errichtung und den Betrieb einer 110-kV-Hochspannungsleitung nach dem OÖ Starkstromwegegesetz. Die Entschädigungspositionen betrafen die Überspannung samt Schutzstreifen, die Masten und Telekommunikationskabel sowie Waldschäden. Bei der Entschädigungsberechnung wurden verschiedene Methoden angewendet, nämlich die Differenzmethode und die Schätzpreismethode, bei den Masten auch die Ermittlung einer Aufwandsentschädigung für die Wirtschaftserschwerung. Die bescheidmäßig zuerkannte Enteignungsentschädigung betrug € 50.000,-. Im gerichtlichen Entschädigungsverfahren verlangte der Liegenschaftseigentümer € 308.600,-; das Erstgericht sprach ihm € 128.000,- zu. Zu dieser höheren Entschädigungssumme gelangte das Erstgericht dadurch, dass es für die Positionen Überspannung samt Schutzstreifen bzw Masten die Differenzmethode unter Heranziehung eines 5%igen Basiswerts, bezogen auf das Gesamtgrundstück, heranzog. Dazu führte es aus, dass die Berechnung nach der Schätzpreismethode lediglich eine Entschädigung für die projektbedingte Beeinträchtigung des tatsächlich durch die eingeräumte Zwangsservitut herangezogenen Schutzstreifens ergebe, während die Differenzmethode auch eine durch die Leitungsanlage bewirkte Reduktion des Verkehrswerts des Gesamtgrundstücks berücksichtige. Der letztlich angerufene OGH nahm grundsätzlich zur Frage der Enteignungsentschädigung bei einer Starkstromleitung und in diesem Kontext auch zur sogenannten „Parallelverschiebungstheorie“ Stellung:

* Die Verwendung der Bezeichnung „Rechtspanorama“ für diesen Überblick geschieht mit freundlicher Genehmigung von Mag. *Benedikt Komenda* von der Tageszeitung „Die Presse“, dem Leiter des gleichnamigen Rechtsmagazins dieser Tageszeitung, das in der österreichischen Jurist:innenwelt einen sehr hohen Bekanntheitsgrad hat.

2.1.1.2. Ein durch die Dienstbarkeit der Duldung einer solchen Leitung Belasteter habe Anspruch auf Ersatz all jener Vermögensnachteile, die er infolge der ihm auferlegten Beeinträchtigungen und Pflichten erleide, nicht jedoch für Nachteile, die keine unmittelbare Folge der ihn belastenden Dienstbarkeit seien, sondern allein aus der Existenz der Leitungsanlage entstünden. Gemäß § 6 EisbEG sei aber im Fall teilweiser Enteignung bei der Ermittlung des Entschädigungsbetrags auch auf die Wertminderung der dem Enteigneten verbleibenden Teile seines Grundbesitzes Bedacht zu nehmen. Dies gelte auch dann, wenn – wie hier – nicht eine Liegenschaft enteignet, sondern nur im Enteignungswege über einen Teil derselben eine Dienstbarkeit begründet werde. „In diesem Sinne“ habe der OGH auch unlängst zu einer vergleichbaren Fallkonstellation ausgesprochen, dass die Wertminderung, die aufgrund einer weithin sichtbaren Freileitung wegen der von potenziellen Käufern erwarteten Preisreduktion eintrete, im Sinne der „Parallelverschiebungstheorie“² auch dann bestünde, wenn die Freileitung nicht auf dem Grundstück des Antragstellers, sondern unmittelbar an der Grundgrenze errichtet worden wäre. Diesfalls bestünde die Position allgemeine Wertminderung nicht zu Recht, weil Schäden des Eigentümers durch das Enteignungsprojekt, die auch dann eingetreten wären, wenn diesem nichts enteignet worden wäre, nicht zu ersetzen seien (6 Ob 108/20f).

2.1.1.3. Allein aus diesen Passagen der Entscheidungsbegründung lässt sich vielleicht noch nicht mit letzter Klarheit entnehmen, ob der OGH damit die „Parallelverschiebungstheorie“³ definitiv zugunsten des Enteigneten anerkannt hat. *Ferdinand Kerschner* interpretiert das Erkenntnis in seiner Glosse dazu⁴ freilich als eindeutiges Verdikt für diese Theorie; und er leitet dies auch daraus ab, dass der OGH die Rechtssache zur Ergänzung der Sachverhaltsgrundlage an das Erstgericht zurückverwiesen hat, was nicht notwendig gewesen wäre, wenn der OGH die Theorie nicht für zutreffend erachtet hätte. In dieser Schlussfolgerung ist ihm wohl zuzustimmen. Was aber aus der Lektüre all dessen jedenfalls zurückbleibt, ist der verdichtete Eindruck, dass die Rechtsfragen rund um die Enteignungsentschädigung nach wie vor recht komplex sind.

2.1.1.4. Diese Entscheidung wurde in der Zeitschrift RdU veröffentlicht.⁵

2.1.2. OGH 14. 12. 2021, 1 Ob 101/21s – Enteignungsentschädigung, Zeitverlauf und Wertsicherung und: der Einfluss zukünftiger Entwicklungen auf den Verkehrswert

2.1.2.1. Dieser Entscheidung des OGH lag ein zeitlich sehr gedehntes Geschehen zugrunde: erstinstanzlicher Enteignungsbescheid Juni 2007, fünf Monate später Antrag auf gerichtliche Festsetzung der Enteignungsentschädigung; Beendigung des verwaltungsbehördlichen Enteignungsverfahrens (nach zwischenzeitlicher Bescheidaufhebung durch den VwGH) durch Bescheid vom Jänner 2010; im Februar 2020 setzte das Erstgericht im zweiten Rechtsgang die Entschädigung um

€ 145.000,- höher fest als die Verwaltungsbehörden im Enteignungsverfahren und verpflichtete die Republik Österreich als Enteignungswerberin zur Zahlung dieses Differenzbetrags „zuzüglich Wertsicherung nach VPI 2005 mit dem Basismonat August 2007“.⁶ Die Angelegenheit kam bis zum OGH, der den Zuspruch des Erstgerichts hinsichtlich der Wertanpassung des Entschädigungsbetrags dahin korrigierte, dass die Wertsicherung des restlichen Entschädigungsbetrags erst mit dem Basismonat Jänner 2010 zu erfolgen habe. Das Höchstgericht führte dazu aus:

2.1.2.2. Der maßgebende Zeitpunkt für die Festsetzung der Enteignungsentschädigung sei grundsätzlich die Rechtskraft des Enteignungsbescheids. Die Republik Österreich mache geltend, dass bei einer Aufwertung nach dem VPI 2005 mit einem Basismonat August 2007 eine ungerechtfertigte Doppelberücksichtigung des Zeitraums 2007 bis 2010 vorliege, weil für die Ermittlung der Entschädigung ohnedies ein Bewertungsstichtag aus dem Jänner 2010 zugrunde gelegt worden sei. Dieser Einwand sei berechtigt. Die Entschädigung sei mit einem Quadratmeterpreis für das Jahr 2010 berücksichtigt worden, der (wesentlich) höher als der für das Jahr 2007 ermittelte Preis gewesen sei und bereits all jene Nachteile berücksichtige, deren Ausgleich eine Wertsicherung bezwecke. Eine Aufwertung des anhand des Preisniveaus für das Jahr 2010 ermittelten Entschädigungsbetrags, berechnet ab einem Basismonat August 2007, komme damit nicht in Betracht.

2.1.2.3. Die Entscheidungsbegründung des Höchstgerichts enthält auch Ausführungen zur Berücksichtigung künftiger Entwicklungen bei der Ermittlung des Verkehrswerts. Diese Ausführungen sind zwar nicht neu, verdienen es aber, in Erinnerung gerufen zu werden:

Gemäß § 18 Abs 1 Satz 1 BStG 1971 gebühre dem Enteigneten für alle durch die Enteignung verursachten vermögensrechtlichen Nachteile Schadloshaltung (§ 1323 ABGB). Die Entschädigung müsse alle durch die Enteignung verursachten vermögensrechtlichen Nachteile erfassen, wobei der Verkehrswert der entzogenen Liegenschaft den wichtigsten Faktor für ihre Bemessung darstelle. Auch eine nachträgliche Entwicklung der tatsächlichen Verhältnisse, die im Zeitpunkt der Enteignung als wahrscheinlich vorausgesehen werden konnte, könne die Höhe des zu ersetzenden Verkehrswerts beeinflussen. Damit solche Umstände neben der bestehenden Widmung in die Bewertung einfließen könnten, bedürfe es aber bereits im Zeitpunkt der Enteignung der realen Möglichkeit einer absehbaren Verwendungsänderung und nicht bloß einer unbestimmten Zukunftshoffnung. Entscheidend sei, ob sich das Entwicklungspotenzial zum Bewertungszeitpunkt schon auf den Marktpreis auswirke. Ob eine Liegenschaft als landwirtschaftlich genutztes Grünland oder als „Bauerwartungsland“ anzusehen und dementsprechend zu bewerten sei, habe das Gericht anhand der gesamten Verfahrensergebnisse zu beurteilen.

2.1.2.4. Diese Entscheidung wurde in zwei Zeitschriften veröffentlicht.⁷

2.2. Sachverständigenhaftung – OGH 21. 11. 2022, 8 Ob 76/22t

2.2.1. In einem Mietzins- und Räumungsverfahren erstattete der spätere Beklagte als gerichtlich bestellter Sachverständiger ein Gutachten, in dem er zum Ergebnis kam, dass die Schimmelbildung zumindest teilweise auf das Nutzungsverhalten der Mieterin des Reihenhauses (der späteren Klägerin) zurückzuführen sei. In der Folge erhob die Mieterin gegen den Sachverständigen eine Klage, mit der sie die Feststellung begehrte, dass der Beklagte für alle künftigen Schäden aus dem von ihm erstatteten Gutachten hafte. Das Gutachten sei unrichtig, weil der Schimmel auf Baumängel zurückzuführen sei. Das Erstgericht wies diese Feststellungsklage ab und begründete dies damit, dass das Verfahren, in dem der Beklagte sein Gutachten erstattet habe, noch nicht abgeschlossen sei. Das Berufungsgericht hob das Ersturteil mit der Begründung auf, dass der gerichtlich bestellte Sachverständige auch dann hafte, wenn ein unrichtiges Gutachten außerhalb des Gerichtsverfahrens verwendet worden sei; gerade dies sei von der Klägerin behauptet worden. Der OGH stellte das abweisende Ersturteil wieder her und führte dazu aus:

2.2.2. Das Interesse an einer ordnungsgemäßen Rechtspflege stehe der Geltendmachung von Unterlassungs- und Widerrufsansprüchen gegen einen gerichtlich bestellten Sachverständigen entgegen. Doch hafte ein gerichtlich bestellter Sachverständiger, der in einem Zivilprozess schuldhaft ein unrichtiges Gutachten abgebe, den Prozessparteien für den dadurch verursachten Schaden. Eine solche schadenersatzrechtliche Haftung des Sachverständigen könne aber vor rechtskräftiger Beendigung des Verfahrens nicht geltend gemacht werden, weil eine derartige Klagsführung im Ergebnis darauf abziele, die Beweisergebnisse des Anlassverfahrens im Haftungsprozess zu überprüfen und das Anlassverfahren dadurch zu „überholen“. Es gehe dabei nicht nur um den Schutz der Person des Sachverständigen, sondern auch um jenen der Funktionsfähigkeit der Justiz insgesamt. Dieser besondere Schutz des im Auftrag der Rechtspflege tätigen Sachverständigen gehe nicht schon dadurch verloren, dass das Gutachten während des Prozesses auch außerhalb des Anlassverfahrens verwendet werde. Wenn sich jemand in einem anderen Zivilprozess auf das Gutachten des Beklagten berufen habe, stehe es der Klägerin frei, das Gutachten auch in jenem anderen Verfahren zu widerlegen. Vor Abschluss jenes Verfahrens stehe noch gar nicht fest, ob ein Schaden eintreten könne, der ein Feststellungsbegehren rechtfertigen könne.

2.3. Sonstige OGH-Entscheidungen

2.3.1. OGH 25. 1. 2022, 8 Ob 124/21z – Haftung des Baufortschrittsprüfers

Der in diesem Verfahren Beklagte ist Ziviltechniker und übt seine Tätigkeit seit 15 Jahren ausschließlich im Rahmen einer GmbH aus, deren Firma seinen Nachnamen

enthält und als deren Geschäftsführer er fungiert. Diese GmbH wurde als Baufortschrittsprüfer tätig, stellte auf Briefpapier mit ihrer Firma die jeweiligen Baufortschritte fest und legte auch als GmbH dafür Rechnungen. Im Bauträgervertrag war allerdings der Beklagte selbst und nicht die GmbH als Baufortschrittsprüfer genannt. Als dies von Seiten der Käufer reklamiert wurde, stellte der Beklagte die zuvor von der GmbH erteilte Bestätigung mit seinem Rundsiegel als Ziviltechniker und ohne Nennung der GmbH neu aus. In der Folge erhoben die Kläger eine Schadenersatzklage gegen den Beklagten wegen Ausstellung einer unrichtigen Baufertigstellungsbestätigung. Der Beklagte wendete unter anderem seine mangelnde Passivlegitimation ein. Sowohl das Erstgericht als auch das Berufungsgericht verneinten die Passivlegitimation des Beklagten persönlich. Der OGH bejahte hingegen die Passivlegitimation des Beklagten. Das Stellvertretungsrecht sei vom Offenlegungsgrundsatz beherrscht; im Zweifel sei ein Eigengeschäft des Handelnden anzunehmen. Der als Stellvertreter Handelnde müsse seine Stellvertretereigenschaft ausreichend zu erkennen geben und beweisen, dem Geschäftspartner gegenüber deutlich zum Ausdruck gebracht zu haben, dass er für einen anderen agiere. Wer als Geschäftsführer einer GmbH als Person ohne Gesellschaftszusatz zeichne, erwecke im Zweifel den Eindruck, er habe sich persönlich verpflichtet. Hier sei der Beklagte der ausdrücklichen Aufforderung nachgekommen, die Bestätigungen „nicht als GmbH“ auszustellen. Diesem Verhalten hätten sowohl der Treuhänder als auch die Kläger keine andere Bedeutung beimessen können, als dass der Beklagte die Bestätigungen nunmehr selbst in seiner Eigenschaft als Ziviltechniker erteile. Dass ursprünglich ein Auftrag an die GmbH erteilt worden war, stehe einem späteren einvernehmlichen Wechsel des Auftragnehmers nicht entgegen.⁸

2.3.2. OGH 12. 10. 2022, 5 Ob 114/22h – Maßstab für die Beurteilung einer Wertminderung bei der Teilungsklage ist nicht etwa der Verkehrswert der fiktiv im Alleineigentum stehenden Liegenschaft, sondern die Summe der Verkehrswerte der bisherigen Miteigentumsanteile

Die Begründung von Wohnungseigentum im Wege einer Teilungsklage nach § 830 ABGB ist eine Sonderform der Realteilung. Eine solche Realteilung ist gemäß § 843 ABGB unter anderem nur dann zulässig, wenn die Sache ohne wesentliche Wertminderung geteilt werden kann. Bei der Beurteilung, ob eine Wohnungseigentumsbegründung eine beträchtliche Wertminderung der Liegenschaft zur Folge hat, ist das bereits bestehende schlichte Miteigentum zu berücksichtigen; maßgebend ist daher das Wertverhältnis zwischen den bisher schlichten Miteigentumsanteilen und den künftigen Wohnungseigentumsobjekten. Zum Vergleich ist daher die Summe der Verkehrswerte der bisherigen Miteigentumsanteile und nicht etwa der Verkehrswert der fiktiv im Alleineigentum stehenden Liegenschaft heranzuziehen.⁹

3. Das Gesetzesprojekt eines Erneuerbare-Wärme-Gesetzes (EWG)

3.1. Ziel und aktueller Stand des Projekts; Eingrenzung der folgenden Darstellung

3.1.1. Seit November 2022 liegt eine Regierungsvorlage über ein Bundesgesetz zum Ausstieg aus der fossil betriebenen Wärmebereitstellung (Erneuerbare-Wärme-Gesetz – EWG)¹⁰ im Nationalrat, über die seither – zumindest formal – auf parlamentarischer Ebene verhandelt wird. Es geht dabei um den „Umstieg von fossil betriebener auf klimafreundliche Wärmebereitstellung in Wohngebäuden“; der politische Slogan dafür lautet: „Raus aus Öl und Gas“. Eine zentrale Rolle dabei spielen Stilllegungsgebote, mit denen erreicht werden soll, dass Anlagen zur Wärmebereitstellung auf Basis fossiler Energieträger ab 2025 sukzessive stillgelegt werden. Das soll in zwei Phasen geschehen, in einem ersten Schritt für Öl-, Kohle- und Flüssiggas- und in einem zweiten Schritt für Erdgasanlagen.¹¹

3.1.2. Zu diesem Gesetzesprojekt gäbe es viel zu sagen – sowohl inhaltlich als auch hinsichtlich der Abläufe um seine bisherige Genese. Es ist aber gar nicht die Ambition dieses Beitrags, dieses Vorhaben umfassend zu beleuchten, weil das erstens den hier gegebenen Rahmen absolut sprengen würde und weil zweitens die künftigen Inhalte dieser Gesetzesvorschrift zum Zeitpunkt der Verfassung dieser Zeilen noch gar nicht definitiv feststehen. Denn die Verhandlungen über das EWG sind noch nicht abgeschlossen; und etliche Fragen zu dessen Ausgestaltung sind noch nicht geklärt.

Es kommt noch ein weiteres hinzu: Die Regierungsvorlage zum EWG ist zwar das letzte offiziell einsehbare Dokument zu diesem Projekt; sie gibt aber keineswegs den letzten Verhandlungsstand wieder. Obwohl nämlich das Begutachtungsverfahren zum Ministerialentwurf dieses Gesetzes etliche Kritikpunkte und Änderungsnotwendigkeiten hervorgebracht hatte, wurde der Entwurf nahezu inhaltsgleich als Regierungsvorlage beschlossen, dies durchaus im Bewusstsein, dass noch entsprechende Änderungen und Konsensfindungen erforderlich wären, doch wollte man diese weiteren Änderungen erst im Zuge der parlamentarischen Verhandlungen vornehmen.¹²

Daher soll hier nur ein rudimentärer Überblick über die angedachten Regelungselemente des EWG gegeben und sodann der Versuch unternommen werden, ansatzweise zu umreißen, welche faktischen und rechtlichen Implikationen dieses Gesetz nach seiner Verabschiedung für den Immobilienbereich haben könnte.

Angemerkt sei schließlich noch, dass der Gesetzesentwurf in der Konstruktion seiner Bestimmungen, in Terminologie und Sprache äußerst komplex und schwer verständlich ist, ohne dass diese Komplexität aus der Sache heraus erforderlich wäre. Bei manchen Bestimmungen des EWG bleibt selbst bei mehrmaliger Lektüre eine gewisse Unklarheit darüber bestehen, was die jeweilige Bestimmung nun letztlich bedeuten solle.

3.2. Die wichtigsten Regelungsinhalte des Entwurfs im Kurzüberblick

3.2.1.1. In § 1 EWG, der mit „Kompetenzgrundlage“ überschrieben ist und eine grundsätzliche Gesetzgebungszuständigkeit des Bundes hinsichtlich dieser Dekarbonisierungsmaterie festlegt, wird dieses Gesetz mit einer besonderen Bestandskraft versehen. Denn gemäß § 1 Abs 2 darf ein Bundesgesetz, mit dem das EWG geändert wird, nur mit Zustimmung der Länder kundgemacht werden. Eine Änderung des EWG soll demnach künftig nur möglich sein, wenn daran 10 Gesetzgeber mitwirken und ihr zustimmen. Wenn man hier das mitberücksichtigt, was man „österreichische Realverfassung“ nennt, wird deutlich, dass damit spätere Änderungen des EWG praktisch nahezu ausgeschlossen sind.

3.2.1.2. § 2 des Gesetzesentwurfs benennt Ziele der Vorschrift, § 3 enthält Umsetzungshinweise zum Unionsrecht und § 4 Begriffsbestimmungen.

In § 5 wird angeordnet, dass die Errichtung von Wärmeversorgungsanlagen, die mit fossilen Brennstoffen betrieben werden, in neuen Baulichkeiten ab 1. 1. 2023 unzulässig ist. Da § 5 mittlerweile zeitlich bereits überholt ist, muss der Unzulässigkeitszeitpunkt noch adaptiert werden (vermutlich ab Inkrafttreten des EWG). Dem Vernehmen nach soll diese Bestimmung aber auch noch dahin geändert werden, dass von dieser Unzulässigkeitsregelung dezentrale Anlagen und gasbetriebene Anlagen letztlich ausgenommen werden.

3.2.1.3. § 6 statuiert ein allgemeines – also vom Gebäudealter unabhängiges – Stilllegungsgebot. Demnach sind zentrale oder dezentrale Wärmebereitstellungsanlagen in bestehenden Bauten, wenn sie für den Betrieb mit flüssigen fossilen Brennstoffen oder mit fossilem Flüssiggas geeignet sind oder mit festen fossilen Brennstoffen betrieben werden, bis zur Jahresmitte 2035, wenn sie mit gasförmigen fossilen Brennstoffen betrieben werden, bis zur Jahresmitte 2040 stillzulegen. Anlagen, die mit erneuerbarem Gas betrieben werden, können in Betrieb bleiben. Ergänzt wird diese Regelung durch ein „altersbedingtes Stilllegungsgebot“ in § 10 und Anhang II für zentrale Wärmebereitstellungsanlagen, wonach abhängig vom Baujahr der Anlage gestaffelte Stilllegungszeitpunkte vorgesehen werden, und durch ein „Erneuerbarengelot“ bei zentralen Wärmebereitstellungsanlagen in § 8 für den Fall, dass entweder eine bestehende Anlage ersetzt wird oder ein wesentlicher Anlagenteil geändert wird.

3.2.2.1. Für den Immobilienbereich und aus wohnrechtlicher Perspektive interessiert besonders § 11 EWG, der ein Umstellungsgebot bei dezentralen Wärmebereitstellungsanlagen vorsieht, wobei die Bestimmung schon dann Platz greifen soll, wenn – allenfalls auch neben einer zentralen Anlage – auch nur *eine* dezentrale, fossil betriebene¹³ Wärmeversorgungsanlage im Gebäude besteht.

Hinsichtlich der technischen Ausstattung gilt diese Bestimmung einerseits für Anlagen zum Betrieb mit flüssigen fossilen Brennstoffen, mit fossilem Flüssiggas oder

mit festen fossilen Brennstoffen und andererseits auch für Anlagen für den Betrieb mit gasförmigen fossilen Brennstoffen, wenn sich das Gebäude in einem Gebiet befindet, in dem „qualitätsgesicherte Fernwärme“ entweder vorhanden ist oder bis spätestens 2035 bereitgestellt werden soll. Bei Lektüre nur des § 11 könnte sich der Eindruck ergeben, dass Anlagen für den Betrieb mit gasförmigen fossilen Brennstoffen – also etwa eine Gastherme in einer Wohnung – von dem gesamten Regulativ nicht betroffen wären, wenn sich das Gebäude nicht in einem solchen qualitätsgesicherten Fernwärme-Gebiet befindet. Für solche Anlagen ist allerdings § 6 Abs 2 EWG zu beachten, der vorsieht, dass die Bundesregierung für derartige Anlagen dem Nationalrat rechtzeitig eine Regierungsvorlage für eine Änderung des EWG zuzuleiten hat, durch die gewährleistet werden soll, dass auch solche Anlagen bis spätestens zur Jahresmitte 2040 stufenweise stillgelegt werden;¹⁴ nur Anlagen, die mit erneuerbarem Gas betrieben werden, können auch über diesen Termin hinaus in Betrieb bleiben. Es ist zwar eine etwas eigenartige Konstruktion, dass einer – derzeitigen oder künftigen – Bundesregierung die Erstellung einer zumindest in ihren zentralen Eckpunkten bereits determinierten Regierungsvorlage gesetzlich vorgeschrieben werden soll,¹⁵ doch wird daraus erkennbar, dass letztlich sämtliche Anlagen mit fossilen Brennstoffen (mit Ausnahme von erneuerbarem Gas) von der Heizungs-umstellung erfasst werden sollen.

3.2.2.2. Doch zurück zu § 11 EWG. Dieser ordnet in seinem Abs 1 an, dass der Gebäudeeigentümer bis spätestens Jahresmitte 2035 und bei Gas bis spätestens Jahresmitte 2040 eine zentrale Wärmebereitstellungsanlage zu errichten hat, die für den Betrieb mit fossilen Brennstoffen nicht geeignet ist und eine ausreichende Leistung zum Anschluss aller Nutzungseinheiten des Gebäudes aufweist. Dem Vernehmen nach soll diese Regelung noch dahin ergänzt werden, dass statt der Errichtung einer Anlage mit nichtfossilen Energiequellen auch der Anschluss an qualitätsgesicherte Fernwärme in Betracht kommt. Korrespondierend dazu muss gemäß § 11 Abs 2 der Eigentümer einer dezentral mit Wärme versorgten Nutzungseinheit spätestens bis Jahresmitte 2035 und bei Gas spätestens bis Jahresmitte 2040¹⁶ diese dezentrale Anlage stilllegen und seine Nutzungseinheit an eine zentrale, nicht mit fossilen Energieträgern betriebene Wärmeversorgungsanlage anschließen. Oder um es noch einmal einfacher zu sagen: Nach dieser Regelung müsste bis 2035 bzw 2040 jede dezentrale Wärmeversorgung in einer Wohnung oder Geschäftsräumlichkeit stillgelegt und stattdessen ein Anschluss an eine zentrale, nicht fossil betriebene Wärmeversorgungsanlage hergestellt werden.

3.2.2.3. Bei den nun verkürzt zusammengefassten Regelungen über den Umstieg von einer (zumindest partiellen) dezentralen Wärmeversorgung mit fossilen Energieträgern auf eine zentrale Wärmeversorgungsanlage mit nichtfossilen Energiequellen drängt sich unweigerlich die Frage auf, ob eine davon abweichende Disposition der Gebäudeeigentümer noch zulässig ist. Kann etwa der Eigentümer eines Zinshauses mit einer Vielzahl von Wohnungen

die Entscheidung treffen, weiterhin bei einer dezentralen Wärmeversorgung zu bleiben, die dezentralen Anlagen aber auf nichtfossile Energiequellen umzustellen? Oder können etwa die Wohnungseigentümer einer Liegenschaft festlegen, dass sie keine zentrale Wärmeversorgungsanlage errichten, sondern sich weiterhin jeder einzelne Wohnungseigentümer selbst um die Wärmeversorgung seines Objekts zu kümmern hat (dabei aber zeitgerecht auf nichtfossile Energiequellen umsteigen muss)? Und wenn eine solche Festlegung der Wohnungseigentümer zulässig sein sollte, soll dafür eine einvernehmliche Vereinbarung aller Wohnungseigentümer erforderlich sein oder aber ein Mehrheitsbeschluss ausreichen?

Diese Fragen werden durch die Regelung des § 11 Abs 3 angesprochen. In der Fassung der Regierungsvorlage wird darin vorgesehen, dass die Verpflichtung zur Bereitstellung einer zentralen nichtfossilen Wärmeversorgungsanlage (und dem folgend auch die Anschlusspflicht) dann entfällt, wenn bis spätestens Jahresmitte 2025 „eine verbindliche Festlegung jedes einzelnen Eigentümers bzw. jeder einzelnen Eigentümerin der Nutzungseinheiten“ über ein Absehen von einer zentralen Wärmeversorgung vorliegt und eine Vereinbarung darüber der „zuständigen Behörde“ unterbreitet wird. Demgemäß könnte in einer Wohnungseigentumsanlage eine solche Festlegung nur durch eine Vereinbarung aller Wohnungseigentümer getroffen werden; schon die fehlende Zustimmungsbereitschaft auch nur eines einzelnen Wohnungseigentümers würde eine solche Festlegung verhindern.

Allerdings entspricht diese Regelung nicht mehr dem Letztstand der politischen Verhandlungen: Unter anderem auch auf Drängen des BMJ soll nach aktuellem Stand der Dinge die Frage, welche Erfordernisse für eine verbindliche Festlegung etwa im Wohnungseigentum gegeben sein müssen, nicht mehr im EWG beantwortet, sondern den wohnrechtlichen Vorschriften überlassen werden.¹⁷

3.2.2.4. In § 11 Abs 4¹⁸ wird eine Regelung über eine bescheidmäßig zu gewährende Ausnahme von der Anschluss- und Stilllegungsverpflichtung für den Fall getroffen, dass dem Eigentümer einer Nutzungseinheit aufgrund seiner Pflegebedürftigkeit oder seines gesundheitlichen Zustandes die Heizungs-umstellung nicht zugemutet werden kann; diese Ausnahme gilt freilich nur für den betreffenden „Nutzungseinheitseigentümer“ und ändert nichts an der Umstellungsverpflichtung für das gesamte Gebäude.

4. Überlegungen zu einer wohnrechtlichen Begleitgesetzgebung zum Erneuerbare-Wärme-Gesetz

4.1. Entstehen von Regelungsbedarf im Wohnrecht

Schon das EWG für sich genommen wirft eine Vielzahl von Fragen auf, die ich hier allesamt nicht behandeln werde, und zwar schon allein deshalb, weil sich noch einiges am Text dieses Gesetzesvorhabens verändern kann und daher eine detaillierte Analyse zumindest zum Teil frustrierten Aufwand bedeuten würde. Unabhängig davon wird das EWG

und hier vor allem dessen § 11 – spätestens – nach seiner Gesetzwerdung einen großen wohnrechtlichen Handlungsbedarf auslösen. Es wird notwendig sein, einerseits in den spezifischen Wohnrechtsmaterien und andererseits aber auch materienunabhängig und damit übergreifend, entweder im ABGB oder in einem Sondergesetz, Regelungen zu schaffen, die eine konkrete Umsetzung der im EWG vorgesehenen Dekarbonisierungsmaßnahmen, also der Umstellung der Wärmeversorgung, in der Wirklichkeit des Immobilienwesens erst ermöglichen und die durch das EWG aufgeworfenen Fragen im Bereich des Wohnrechts einer möglichst sachgerechten Lösung zuführen.

4.2. Was bedeutet die Umstellungsverpflichtung des § 11 EWG faktisch für das Immobilienwesen?

Bevor wir uns ein kleines Stück weit auf rechtliches Terrain begeben, sollten wir uns zunächst vergegenwärtigen, was die Umstellung der Wärmeversorgung von „dezentral – fossil“ auf „zentral – erneuerbar“ eigentlich in technischer und wirtschaftlicher Hinsicht bedeutet (wobei meine Annäherung als Jurist natürlich nur eine sehr laienhafte sein kann). Man stelle sich vor: Ein größeres Wohnhaus in der Stadt, sagen wir 100 oder 60 Jahre alt, vielleicht ein klassisches Zinshaus oder ein Wohnungseigentumsgebäude. Jede Wohneinheit wird – hier einfach einmal nur als Annahme für unsere kleine Denkaufgabe – durch eine eigene Gastherme mit Raumwärme sowie mit Warmwasser versorgt. Jedenfalls in Ostösterreich kein unüblicher Fall. Nun sollen also in Umsetzung des § 11 EWG alle diese Gasthermen stillgelegt (und wohl auch ausgebaut) werden. Was ist die technische Alternative dazu? *Peter Holzer* hat uns in seinem Referat am Brandlhof¹⁹ dazu ja schon ein paar Einblicke gegeben. Nehmen wir einmal an, dass man sich für eine Wärmeversorgung durch eine Luftwärmepumpe oder eine Erdwärmepumpe, kombiniert mit einer Photovoltaikanlage, entschließt. Das erfordert ja nicht nur die Errichtung der Wärmepumpe und die Installation der PV-Anlage, sondern auch den erstmaligen Einbau von Leitungen zur Beförderung des Warmwassers durch die allgemeinen Teile des Hauses und in die einzelnen Wohnobjekte hinein. Darüber hinaus wird man aber auch Veränderungen am bisherigen Beheizungssystem in den Wohnungen vornehmen müssen. Denn die Wärmeversorgungstechniken mit solchen erneuerbaren Energiequellen können nur eine wesentlich geringere Vorlauftemperatur erzeugen, als dies mit Gas oder Öl der Fall ist. Das aber bedeutet in der Regel, dass die bisherigen Heizkörper in den Wohnungen nicht mehr verwendet werden können und gegen entsprechend anders dimensionierte Niedertemperaturheizkörper ausgetauscht werden müssen. Von manchen Technikern wurde noch weitergehend postuliert, dass sich eine Wohnraumbeheizung mit einer derart niedrigeren Vorlauftemperatur nur bei Einbau einer Fußbodenheizung bewerkstelligen lasse, doch dürfte dies aktuell nicht mehr „herrschende Meinung“ sein. Allerdings könnte eine Fußbodenheizung bei einer Erdwärmepumpe zur sommerlichen Rückgewinnung von Wärme durch Raumkühlung geboten sein. Schon diese rudimentären Hinwei-

se zeigen: Die vom EWG angestrebte Dekarbonisierung des Gebäudebereichs wird eine enorme Herausforderung werden, sowohl in technischer²⁰ als auch in logistischer als auch in finanzieller Hinsicht, aber auch in Bezug auf die Schaffung der dafür erforderlichen rechtlichen Grundlagen.

4.3. Im Wohnrecht zu lösende Fragenkreise

Rechtlich lassen sich mehrere Fragenkreise herausarbeiten, die letztlich durch einen Gesetzgebungsakt gelöst werden müssen:

4.3.1.1. Da wäre zunächst die Frage der Duldung all dieser technischen und baulichen Maßnahmen. Denn durch die Durchführung dieser Maßnahmen wird markant in das jeweilige Nutzungsrecht der Bewohner:innen eingegriffen; und das sind Eingriffe, die eben diese Bewohner:innen ohne gesetzliche Grundlage nicht hinnehmen müssen. Nun gibt es zwar in allen drei Wohnrechtsmaterien²¹ Regelungen über die Pflicht zur Duldung von Erhaltungsarbeiten, und auch für das Bestandrecht des ABGB wird eine solche Duldungspflicht bejaht.²² Doch könnte durchaus in Frage gestellt werden, ob sich diese Pflichten auch auf die für die Umsetzung des EWG erforderlichen Maßnahmen beziehen. Daher müssen, um erstens ausreichend Rechtssicherheit zu gewährleisten und um zweitens gesichert sämtliche denkbaren Rechtsverhältnisse abzudecken, generelle Regelungen über die Pflicht zur Duldung der im EWG vorgesehenen Stilllegungs- und Umstellungsmaßnahmen und der dafür technisch erforderlichen Änderungen geschaffen werden.

4.3.1.2. Im geltenden Recht findet sich eine der wichtigsten Regelungen über eine derartige Duldungspflicht in § 8 MRG. In seinem Abs 3 statuiert er für die durchzuführenden Arbeiten zwei bedeutende Grundsätze, nämlich das Schonungsprinzip und die Pflicht zur Entschädigung des Beeinträchtigten. Auch diese beiden wichtigen flankierenden Grundsätze müssten wohl in eine allgemeine Regelung über die Duldung von „EWG-Maßnahmen“ übernommen werden.

4.3.2.1. Ein zweiter Fragenkreis betrifft ausschließlich das Wohnungseigentumsrecht. Hier geht es vor allem um die Einordnung von Entscheidungen im Zusammenhang mit einer dekarbonisierenden Heizungsumstellung innerhalb des Systems des Wohnungseigentumsrechts.²³ Damit ist in erster Linie die – in § 11 EWG²⁴ so bezeichnete – „verbindliche Festlegung“ auf Alternativen zur zentralen Wärmeversorgung gemeint; darüber hinaus ist hier aber auch an alle diese Festlegung flankierenden Entscheidungen technischer, organisatorischer und finanzieller Art zu denken. Sollen derartige Entscheidungen als Maßnahmen der ordentlichen Verwaltung definiert werden, allenfalls mit einer Sonderregelung, die hier die autonome Handlungsmöglichkeit des Verwalters ohne Beiziehung der Wohnungseigentümer ausschließt und eine Beteiligung aller Wohnungseigentümer sicherstellt? Oder sollen derartige Entscheidungen Maßnahmen der außerordentlichen Ver-

waltung sein und damit auch einer inhaltlichen Überprüfung durch die Gerichte zugeführt werden können? Wenn man diesen Weg wählt, würden sich dann Sonderregelungen zur Überprüfbarkeit nach § 29 Abs 2 WEG 2002 empfehlen, damit insgesamt sinnvoll erscheinende Lösungen nicht etwa am Einwand der übermäßigen Beeinträchtigung eines einzelnen Wohnungseigentümers scheitern? Oder sollen derartige Richtungsentscheidungen, durch die ja erheblich in die Rechte der einzelnen Wohnungseigentümer eingegriffen wird, gar als „Verfügung“ qualifiziert und damit nur mit Zustimmung aller Wohnungseigentümer ermöglicht werden?²⁵

4.3.2.2. Keine unerlässliche Regelungsnotwendigkeit, aber zumindest eine Regelungsüberlegung ergibt sich zu § 16 WEG 2002, der Änderungsmaßnahmen des einzelnen Wohnungseigentümers betrifft. Denn vor allem wenn es nach der Willensbildung in der Gemeinschaft bei einer dezentralen Wärmeversorgung bleiben soll, dabei aber auf erneuerbare Energiequellen umgestellt werden muss, wird zu diskutieren sein, ob die jüngst mit der WEG-Novelle 2022²⁶ geschaffenen Privilegierungen nicht noch in Richtung neuer Wärmetechnologien ausgebaut werden sollten.

4.3.3.1. Unweigerlich wird drittens eine ganz zentrale Frage auf die Agenda kommen, nämlich die Frage der Finanzierung. Wer soll das alles bezahlen – und wer soll außer dem primär Zahlenden sonst noch zur Kasse gebeten werden? Vordergründig sind bei geltender Rechtslage die rechtlichen Gegebenheiten klar: Im Mietrecht (und zwar sowohl nach dem MRG als auch nach dem ABGB-Bestandrecht) hat der Vermieter als Gebäudeeigentümer die Kosten der öffentlich-rechtlich gebotenen Heizungsumstellung zu tragen, im Wohnungseigentumsrecht – je nach Konstellation und gewählter Umstellungsvariante – entweder die Eigentümergemeinschaft bzw alle Wohnungseigentümer oder jeder einzelne Wohnungseigentümer und im Wohnungsgemeinnützigkeitsrecht die gemeinnützige Bauvereinigung als Liegenschaftseigentümerin. Im Entwurf des EWG werden solche Finanzierungsfragen überhaupt nicht angesprochen. Über öffentliche Förderungen, die für die Finanzierung der flächendeckenden Dekarbonisierung bereits bestehender Gebäude wohl unabdingbar notwendig sein werden, soll politisch erst später entschieden werden; zur finanziellen Abfederung der diesbezüglichen Kostenbelastungen durch Förderungen werden politische Einigungen erst in den kommenden Jahren angestrebt.

4.3.3.2. Doch steht mit Sicherheit zu erwarten, dass rechtspolitisch von Vermieterseite gefordert werden wird, den Kostenaufwand für die Heizungsumstellung in irgendeiner Weise von den Mietern abgegolten zu erhalten. Im Vollanwendungsbereich des MRG kennt man das Rechtsinstitut der Mietzinserhöhung nach §§ 18 ff leg cit; und die daraus resultierenden Anhebungen der Mietzinse können in der Praxis schon heute ein großes Ausmaß erreichen. Mit einiger Wahrscheinlichkeit wird man Ähnliches auch für andere Bereiche des Mietrechts fordern. Jedenfalls wird damit zu rechnen sein, dass auf eine explizite Berücksichtigung des Investitionsaufwands bei den Regulativen über eine

Mietzinsbegrenzung, insbesondere beim Richtwertsystem, gedrungen werden wird. Alle diese unangenehmen Fragen blieben im bisherigen Diskurs freilich ausgespart, um das Dekarbonisierungsprojekt nicht einem mietrechtlichen Störfeuer auszusetzen. Doch werden diese Fragen im Rahmen der wohnrechtlichen Begleitgesetzgebung zu diskutieren und zu beantworten sein.

4.3.4. In einer intern geführten vorbereitenden Debatte mit Exponenten des wohnrechtlichen Geschehens wurde ein vierter Fragenpunkt eingebracht, nämlich die Festlegung des Verfahrens, in dem Streitigkeiten aus der Heizungsumstellung entschieden werden sollen. Von einer Seite wurde angeregt, die wohnrechtlichen Außerstreitverfahren unabhängig vom jeweiligen materiell-rechtlichen Hintergrund auf alle diese Angelegenheiten auszudehnen.

4.3.5. Und ein fünfter Fragenkreis betrifft die gar nicht leicht zu lösenden Problemstellungen für die Übergangszeit, also für die – je nach Inkrafttreten des EWG – rund eineinhalb Jahrzehnte bis zum endgültigen Durchschlagen der Umstellungsverpflichtungen. Was soll in der Zeit bis dahin gelten? Diese Frage weist etliche Facetten auf, die hier nicht dargestellt werden können. Doch um nur eines von zahlreichen möglichen Beispielen zu nennen: Wenn etwa unmittelbar nach dem Inkrafttreten des EWG (und damit noch vor den gesetzlich vorgesehenen Umstellungszeitpunkten) in einem Wohnungseigentumsobjekt eine Gastherme irreparabel defekt wird, welche Handlungsmöglichkeiten hat dann dieser Wohnungseigentümer, wenn er nicht frieren will? Darf er noch eine neue Gastherme (also eine Heizung mit fossilem Energieträger) einbauen? Ist der Einbau einer solchen Gastherme (und dabei wohl auch der Umstieg auf die aktuell geforderte Brennwerttechnologie mit den bekannten Implikationen auf die Veränderung des Kamins) vielleicht für die Zwischenzeit die einzige Möglichkeit der Objektbeheizung, wenn sich die Eigentümergemeinschaft nicht bereits rechtzeitig zu einer Umstellung auf eine zentrale Wärmeversorgung verstanden hat? Muss dann der Wohnungseigentümer für diese Zwischenzeit den beträchtlichen Kostenaufwand für die neue Therme allein tragen, obwohl er gewärtigen muss, dass möglicherweise nur wenig später auf eine zentrale Wärmeversorgung umgestiegen wird? Schon die Untersuchung dieses Fallbeispiels ließe sich in unterschiedliche Aspekte untergliedern, doch soll das hier ebenso unterbleiben wie der Versuch, Antworten zu geben. Es sei damit nur illustriert, dass auch diese Übergangsproblematik diskutiert und nach Lösungen dafür gesucht werden muss.

4.4. Ausblick

4.4.1. Wenn es nach den Plänen des für das EWG zuständigen Klimaministeriums gegangen wäre, hätte dieses Gesetz schon längst in Kraft treten sollen. Seit der Einbringung der Regierungsvorlage zeigten sich die Proponenten des Geschehens schon öfter optimistisch, dass nun der politische Durchbruch unmittelbar bevorstehe. Doch die abschließende Konsensfindung über dieses Vorhaben scheint schwierig zu sein; und zum Zeitpunkt der Verfas-

sung dieses Beitrags lässt sich nicht einschätzen, wie es genau damit weitergeht. Aber irgendwann einmal wird das EWG – oder eine dem Entwurf des EWG vergleichbare gesetzliche Vorschrift – dann wohl verabschiedet werden; denn dass die Schaffung eines gesetzlichen Rahmens für eine (zumindest weitgehende) Dekarbonisierung des Gebäudesektors notwendig ist, kann ja nicht in Zweifel gezogen werden. Es wird sich dann zeigen, inwieweit die letztlich Gesetz gewordenen Regelungsinhalte des EWG (oder der vergleichbaren Gesetzesvorschrift) von der Regierungsvorlage abweichen.

Und spätestens dann werden auch die Arbeiten zur Schaffung wohnrechtlicher Begleitregelungen in Angriff genommen werden müssen. Aus mehreren Gründen wäre es vorzuziehen gewesen, wenn die Ausarbeitung der wohnrechtlichen Begleitgesetze synchron mit den politischen Verhandlungen zum EWG hätte stattfinden können, doch war das politisch nicht gewünscht, weil die ohnehin schwierigen Diskussionen zum EWG nicht durch wohnrechtliche Fragen zusätzlich aufgeladen und dadurch gestört werden sollten. Daher musste etwa die Einberufung einer ministeriellen Arbeitsgruppe zur Beratung solcher Begleitvorschriften vorläufig unterbleiben; ein „Wohnrechtliches Dekarbonisierungs-Begleitgesetz“ sollte erst nach der parlamentarischen Beschlussfassung über das EWG konzipiert und diskutiert werden. Im Hinblick darauf wurde zuletzt von Interessenvertretungen versucht, in das EWG selbst einige Grundsätze für die spätere Begleitgesetzgebung hineinzureklamieren. Ob dieser Versuch Erfolg haben wird, steht noch nicht fest; dass solche nur rudimentär formulierten Grundsätze für die späteren wohnrechtlichen Arbeiten hilfreich sein werden, muss freilich bezweifelt werden.

4.4.2. Wie auch immer sich all dies entwickeln wird – eines sollte an meinen Ausführungen deutlich geworden sein: Dem Immobilienwesen stehen aus der Notwendigkeit des Ausstiegs aus fossilen Energieträgern in den kommenden Jahren große Herausforderungen bevor, und zwar auf allen Ebenen. Das betrifft technische und organisatorische Fragen ebenso wie das große Problem der Finanzierung. Und schließlich werden auch die Gesetzgebung und die Rechtsanwendung gefordert sein.

5. Erwähnenswertes Schrifttum

In diesem Abschnitt sei – gegliedert nach Sachbereichen – auf interessante Veröffentlichungen hingewiesen, ohne dass deren Inhalt hier jeweils zusammengefasst wiedergegeben würde.

5.1. Liegenschaftsbewertung²⁷

M. M. Roth, Die Auswirkung der Taxonomie-Verordnung auf den Immobilienmarkt. Der Einfluss von ESG-Kriterien (Environment, Social, Governance) auf die Immobilienbewertung und den institutionellen Immobilienmarkt, *immolex* 2022, 174

Kunisch/Fuhrmann, Immobilienbewertung und Steuerrecht – viele Übereinstimmungen, *immolex* 2022, 182

Hackett, Verkehrswertermittlung von bewirtschafteten Hütten in Schigebieten, *ZLB* 2022, 8

Ch. Neumayr, Bewertung von Berghütten in Schigebieten, *ZLB* 2022, 18

E. Lackner, Bewertung von Seeliegenschaften, *ZLB* 2022, 65

Degen/D. Leitner, Bewertung von Seegrundstücken, *ZLB* 2022, 68

5.2. Sorgfaltsanforderungen und Haftung des Sachverständigen

V. Plank, Schadenersatz für fehlerhafte Verkehrswertgutachten, *immolex* 2022, 178

I. Vonkilch, Preisspannen bei der Liegenschaftsbewertung als haftungsrechtliche Herausforderung, *Zak* 2023, 48²⁸

5.3. Sachverständige in gerichtlichen Verfahren

M. Neumayr, Sachverständigengutachten in der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs, *JMG* 2022, 59²⁹

Anmerkungen:

- ¹ Bundesgesetz, mit dem das Maklergesetz geändert wird (Maklergesetz-Änderungsgesetz – MaklerG-ÄG), BGBl I 2023/24.
- ² Dabei handelt es sich um eine Methode zur Abgrenzung von eignungskausalen und damit entschädigungsbegründenden Projektschäden einerseits und (nicht ersatzfähigen) allgemeinen Projektfolgen andererseits.
- ³ Vgl zu dieser Theorie nur etwa *Sagerer*, Die Enteignungsentschädigung bei Jagdeingriffen, in *Norer/G. Holzer*, Jahrbuch Agrarrecht 2011 (2011) 207 (218 ff); *Kerschner*, Aktuelle Rechtsfragen für den Sachverständigen – 2018, SV 2018, 130 (132); siehe weiters die Nachweise in *Kerschner*, Glosse zu OGH 29. 3. 2022, 4 Ob 39/21w, RdU 2022/86.
- ⁴ *Kerschner*, Glosse zu OGH 29. 3. 2022, 4 Ob 39/21w, RdU 2022/86.
- ⁵ RdU 2022/86 (*Kerschner*).
- ⁶ Der Verfahrensverlauf wird hier nur sehr vereinfacht wiedergegeben.
- ⁷ Nämlich in EvBl 2022/80 (*Weixelbraun-Mohr*) und in bbl 2022/91.
- ⁸ Diese Entscheidung wurde in mehreren Zeitschriften veröffentlicht, darunter in *immolex* 2022/121 (*Trapichler*), in EvBl 2022/81 (*Hargassner*) und in *Zak* 2022/166.
- ⁹ Diese Entscheidung wurde in mehreren Zeitschriften veröffentlicht, darunter in *immolex* 2023/11 (*Eclauer/Muhr/Reinberg*), in NZ 2023/28 (*Terlitz*) und in EvBl 2023/81 (*Palma*).
- ¹⁰ RV 1773 BlgNR 27. GP.
- ¹¹ Vgl zu all dem den umfänglichen Allgemeinen Teil der Erläuterungen zum EWG, ErIRV 1773 BlgNR 27. GP 1 ff.
- ¹² Schon der erste Arbeitsentwurf, den das Klimaministerium bereits im Jahr 2021 vorgelegt hatte, war mit dem späteren Ministerialentwurf und daher auch mit der späteren Regierungsvorlage in den wesentlichen Punkten inhaltlich weitgehend identisch. Nennenswerte Änderungen gegenüber dem Erstentwurf wurden also kaum vorgenommen – und das, obwohl das BMJ (mit dem der Entwurf

- in zahlreichen bilateralen Sitzungen besprochen wurde) etliche, auch im Wortlaut ausformulierte Änderungsanregungen erstattet hatte (die nun zum Teil allerdings durch die Weiterentwicklung des Entwurfs im Zuge der Verhandlungen auf parlamentarischer Ebene bereits überholt sind). Eine tatsächliche Bereitschaft des Klimaministeriums, durchaus konstruktive Kritik am Entwurf aufzugreifen, war also nicht wirklich zu erkennen.
- ¹³ § 11 EWG ist daher auch dann anzuwenden, wenn im Gebäude durchwegs dezentrale Anlagen bestehen, von denen nur eine einzige mit fossilen Energieträgern betrieben wird. Selbst wenn also von den beispielsweise 26 dezentralen Anlagen 25 bereits früher auf erneuerbare Energiequellen umgestellt wurden und nur noch eine mit Gas betrieben wird, müsste eine zentrale nichtfossile Anlage zum Anschluss aller bereitgestellt werden.
- ¹⁴ Außerdem ist das Zusammenspiel von § 6 Abs 1 und 2 EWG – auch wenn sich das aus dem Wortlaut des Entwurfs nicht mit letzter Eindeutigkeit ergibt – wohl so zu verstehen, dass das allgemeine Stilllegungsgebot des § 6 Abs 1 Z 2 EWG bis 2040 für Gasanlagen (trotz des textlichen „Vorbehalts“) jedenfalls gelten solle.
- ¹⁵ Was sollte demnach beispielsweise geschehen, wenn künftige Bundesregierungen dieser Anordnung nicht „rechtzeitig“ nachkommen?
- ¹⁶ Wenn im konkreten Gebäude ein Anschluss an eine zentrale Anlage technisch und rechtlich früher möglich ist, dann spätestens innerhalb von fünf Jahren nach dieser Möglichkeit.
- ¹⁷ Überdies soll die Abweichungsregelung nicht mehr in § 11 Abs 3 EWG getroffen werden, sondern in nachfolgenden Absätzen dieser Bestimmung; ich erwähne das nur, um den Leser:innen dieses Beitrags für den Fall der späteren Gesetzwerdung des EWG ein Problem beim Aufsuchen dieser Regelung zu ersparen.
- ¹⁸ In der Fassung der Regierungsvorlage; nach aktuellem Verhandlungsstand soll auch diese Regelung eine Absatzbezeichnung mit höherer Zahl erhalten.
- ¹⁹ Dipl.-Ing. Dr. *Peter Holzer* hielt im Rahmen des 31. „Brandhof-Seminars“ am 22. 4. 2023 einen sehr informativen und illustrativen Vortrag zum Thema „Alternativen zu fossilen Energieträgern bei der Gebäudebeheizung – Möglichkeiten, Probleme, Perspektiven“.
- ²⁰ Freilich wird man auch erst sehen müssen, ob die Techniker:innen unter dem Druck des Dekarbonisierungsimperativs in naher Zukunft noch auf neue Ideen kommen werden, die möglicherweise ganz andere Perspektiven für die Heizungsumstellung eröffnen.
- ²¹ Für das WGG durch Verweis auf § 8 Abs 2 und 3 MRG.
- ²² Und zwar abgeleitet aus § 1096 ABGB; vgl nur etwa *Pletzer in H. Böhm/Pletzer/Spruzina/Stabentheiner*, GeKo Wohnrecht I (2018) § 1096 ABGB Rz 51 und 58.
- ²³ Vgl dazu auch *Pesek*, Die Willensbildung im Wohnungseigentum für die Durchführung klimaschützender Maßnahmen: Status quo und rechtspolitische Änderungsvorschläge, wobl 2023, 53 und 103. In dieser Untersuchung geht *Pesek* (der in die Überlegungen über eine wohnrechtliche Begleitgesetzgebung zum EWG eng eingebunden ist) allerdings noch von der derzeit geltenden Rechtslage, also davon aus, dass keine öffentlich-rechtliche Verpflichtung zur Durchführung von Dekarbonisierungsmaßnahmen besteht, sondern diese Maßnahmen durch die Eigentümergemeinschaft freiwillig durchgeführt werden.
- ²⁴ In der Fassung der Regierungsvorlage; möglicherweise wird dies noch durch die Wendung „verbindliche Erklärung“ ersetzt.
- ²⁵ Wenn es zu keiner gesetzlichen Klarstellung dieser Einordnungsfrage käme, wäre eine Qualifikation der „verbindlichen Festlegung“ als Verfügung keineswegs von der Hand zu weisen; sie wäre bei rein wohnungseigentumsrechtlicher Betrachtung kaum weniger plausibel als eine Einordnung unter die Verwaltungsmaßnahmen.
- ²⁶ Bundesgesetz, mit dem das Wohnungseigentumsgesetz 2002 geändert wird (WEG-Novelle 2022 – WEG-Nov 2022), BGBl I 2021/222.
- ²⁷ Bloße Kurzbeiträge bleiben hier ebenso unberücksichtigt wie solche Fachbeiträge, die ohnehin in dieser Zeitschrift, also im „Sachverständigen“, erschienen sind.
- ²⁸ Dieser Beitrag ist eine Besprechung der OGH-Entscheidung 6 Ob 115/21m über die Haftung des Immobilienmaklers wegen eines Sorgfaltsverstoßes bei der Einschätzung des Verkehrswerts, die ich im letztjährigen Rechtspanorama vorgestellt habe; vgl *Stabentheiner*, Rechtspanorama für Sachverständige – der Rundblick 2022, SV 2022, 67 (67 f).
- ²⁹ Es handelt sich dabei um einen sehr umfassenden Beitrag zum Sachverständigenbeweis in zivilgerichtlichen Verfahren, im Außerstreitverfahren und im Strafverfahren, der dazu eine große Vielzahl von Aspekten im Spiegel höchstgerichtlicher Judikatur beleuchtet.

Korrespondenz:

Hon.-Prof. Dr. Johannes Stabentheiner

E-Mail: johannes.stabentheiner@bmj.gv.at