

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten Dr. Jensik als Vorsitzenden sowie die Hofrätin Dr. Grohmann und die Hofräte Mag. Wurzer, Mag. Painsi und Dr. Steger als weitere Richter in der wohnrechtlichen Außerstreitsache des Antragstellers C*, vertreten durch Mag. Hans Jürgen David, Verein Mieterfreunde Österreich, *, gegen den Antragsgegner Mag. H*, vertreten durch Dr. Bertram Broesigke, Rechtsanwalt in Wien, wegen § 37 Abs 1 Z 8 iVm § 16 Abs 2 MRG, über den außerordentlichen Revisionsrekurs des Antragsgegners gegen den Sachbeschluss des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Wien als Rekursgericht vom 27. Juni 2018, GZ 39 R 413/17z-41, mit dem der Sachbeschluss des Bezirksgerichts Fünfhaus vom 21. November 2017, GZ 5 Msch 2/16w-35, in der Fassung des Berichtigungsbeschlusses vom 14. Dezember 2017, GZ 5 Msch 2/16w-38, bestätigt wurde, den

S a c h b e s c h l u s s

gefasst:

Dem Revisionsrekurs wird nicht Folge gegeben.

Der Antragsgegner ist schuldig, dem Antragsteller die mit 180 EUR bestimmten Kosten der Revisionsbeantwortung binnen 14 Tagen zu ersetzen.

B e g r ü n d u n g :

Der Antragsteller ist Mieter, der Antragsgegner ist Vermieter einer Wohnung im Haus *. Der Mietvertrag wurde am 27. 8. 2013 auf 5 Jahre befristet abgeschlossen.

Der **Antragsteller** beehrte – soweit im Revisionsrekursverfahren noch wesentlich – die Überprüfung der Angemessenheit des vereinbarten Hauptmietzinses.

Das **Erstgericht** stellte (im zweiten Rechtsgang) fest, dass der gesetzlich zulässige Hauptmietzins im Zeitpunkt des Mietvertragsabschlusses am 27. 8. 2013 netto 164,60 EUR betragen habe und der Antragsgegner als Vermieter dieser Wohnung durch Vorschreibung eines Mietzinses von 534,19 EUR exkl USt im Zeitraum September 2013 bis Jänner 2016 das gesetzlich zulässige Zinsausmaß um monatlich 369,59 EUR netto überschritten habe.

Der vom Antragsgegner behauptete Ausnahmetatbestand des § 16 Abs 1 Z 2 MRG liege nicht vor. Der Antragsgegner sei daher nur berechtigt, den Richtwertmietzins vorzuschreiben. Die Wohnung sei in die Kategorie C einzustufen, weil es der Badegelegenheit an einem zeitgemäßen Standard mangle. Ein Lagezuschlag sei (im Hinblick auf die im ersten Rechtsgang überbundene Rechtsansicht des Rekursgerichts) nicht zulässig. Unter Berücksichtigung diverser anderer Zu- und Abschläge und unter Berücksichtigung eines Befristungsabschlags von 25 % errechne sich ein Richtwertmietzins pro m² in der Höhe von 2,90 EUR.

Das **Rekursgericht** gab dem Rekurs des Antragsgegners nicht Folge.

Das Badezimmer weise mit einer für das Aus- und Ankleiden sowie das Abtrocknen zur Verfügung stehenden Bodenfläche von (nur) 0,53 m² keinen zeitgemäßen Standard auf. Wenn – wie hier – Bad oder Dusche und WC in einem Raum untergebracht seien, müssten aus hygienischen Gründen besondere Anforderungen gestellt werden. Auf die „Luftfläche“, also den Bewegungsraum oberhalb der WC-Schale und des Waschbeckens, komme es nicht an, weil man sich beim Abtrocknen und Umkleiden auch bücken müsse; Armfreiheit sei zu wenig.

Der geographische Bereich, der die zur Beurteilung der für den beanspruchten Lagezuschlag maßgeblichen (Über-)Durchschnittlichkeit miteinander zu vergleichenden Lagen (Wohnumgebung) umfasse, bestimme sich nach der allgemeinen Verkehrsauffassung. Entscheidend sei, welcher Bereich nach der Beurteilung des Wohnungsmarkts ein einigermaßen einheitliches Wohngebiet bilde. Dieses Abgrenzungskriterium müsse nicht mit den politischen Grenzen übereinstimmen und lasse daher einen gewissen Spielraum bei der Ermittlung der konkreten Lösung. Es sei daher auf jene Teile des Wiener Stadtgebiets abzustellen, die einander nach der Verkehrsauffassung in ihren Bebauungsmerkmalen gleichen und daher ein einigermaßen einheitliches bzw vergleichbares Wohngebiet bilden. Die Lage der Wohnung lasse daher die Annahme einer überdurchschnittlichen Lage iSd § 16 Abs 4 MRG im Vergleich zu vergleichbaren Wohngebieten jenseits des Gürtels nicht zu. Der Lagezuschlag sei daher nicht berechtigt.

Angesichts der gebotenen Gesamtschau sei auch der vom Erstgericht angenommene Zuschlag von 20 % für die

über die Kategorie C hinausgehenden Kategoriemerkmale, nämlich Küche, Vorzimmer und eine – nicht dem zeitgemäßen Standard entsprechende – Badegelegenheit angemessen.

Gegen diese Entscheidung des Rekursgerichts richtet sich der außerordentliche Revisionsrekurs des Antragsgegners mit dem Antrag, den angefochtenen Sachbeschluss des Rekursgerichts abzuändern und den Antrag abzuweisen; in eventu stellt er einen Aufhebungs- und Zurückverweisungsantrag.

Der Antragsteller beantragte in der ihm vom Obersten Gerichtshof freigestellten **Revisionsrekursbeantwortung**, den Revisionsrekurs als unzulässig zurückzuweisen, in eventu diesem nicht Folge zu geben.

Der Revisionsrekurs ist zulässig, weil die vom Obersten Gerichtshof in der Entscheidung 5 Ob 74/17v entwickelten und vom Rekursgericht übernommenen Grundsätze für die Prüfung der Durchschnittlichkeit einer Lage (Wohnumgebung) iSd § 16 Abs 4 MRG im Schrifttum auf erhebliche Kritik gestoßen sind. Der Revisionsrekurs ist aber nicht berechtigt.

1.1. Im Revisionsrekursverfahren ist nicht mehr strittig, dass die vom Antragsgegner behaupteten Voraussetzungen für einen angemessenen Mietzins nach § 16 Abs 1 Z 2 MRG nicht gegeben sind. Die hier maßgebliche Mietzinsobergrenze ist daher der Richtwertmietzins.

1.2. Für die Berechnung des Richtwertmietzinses nach § 16 Abs 2 MRG sind im Vergleich zur mietrechtlichen Normwohnung entsprechende Zuschläge zum oder Abstriche vom Richtwert für werterhöhende oder wertvermindernde Abweichungen vom Standard der mietrechtlichen Normwohnung nach der allgemeinen Verkehrsauffassung und

der Erfahrung des täglichen Lebens vorzunehmen. Einer der in § 16 Abs 2 Z 1 bis 5 MRG taxativ aufgezählten Umstände, die zu Zuschlägen oder Abstrichen vom Richtwert führen können, ist die Lage (Wohnumgebung) des Hauses (Z 3).

1.3. Ein Lagezuschlag iSd § 16 Abs 2 Z 3 MRG ist (nur) dann zulässig, wenn die Liegenschaft, auf der sich die Wohnung befindet, eine Lage aufweist, die besser ist als die durchschnittliche Lage (§ 2 Abs 3 RichtWG). Zudem müssen die für den Lagezuschlag maßgebenden Umstände dem Mieter in Schriftform bis spätestens bei Zustandekommen des Mietvertrags ausdrücklich bekanntgegeben worden sein (§ 16 Abs 4 MRG). Nach der ständigen Rechtsprechung des Fachsenats genügt es, wenn die entsprechenden, den Wohnwert eines Hauses beeinflussenden Kriterien schlagwortartig angeführt werden (RIS-Justiz RS0111201 [T2], RS0111820 [T3]). Es reichen beispielsweise Hinweise auf die gute Anbindung an öffentliche Verkehrsmittel, gute Infrastruktur und/oder Grünruhelage aus (5 Ob 18/17h mwN).

1.4. Die Berechnungsmethode für die Höhe eines Lagezuschlags oder Lageabschlags regelt § 16 Abs 3 MRG. Diese Bestimmung enthält genaue Anweisungen über die Ermittlung der Lagezuschläge und Lageabschläge, weshalb ein solcher nicht unter Anwendung des § 273 ZPO nach Ermessen des Gerichts festgesetzt werden darf. Zu deren Ermittlung ist nach gesetzlicher Anordnung zunächst der der Lage des Hauses entsprechende Grundkostenanteil je m² Nutzfläche zu berechnen. Dazu bedarf es der Feststellung der in dieser Gegend üblichen Grundpreise für unbebaute, aber für Wohnbauten geeignete Grundstücke (idS ist § 16 Abs 3 MRG berichtigend auszulegen) und der Umlegung dieser Preise auf die unter Berücksichtigung der Bauvorschriften

erzielbaren Wohnnutzflächen. Von der Differenz zwischen dem auf diese Weise errechneten und dem der Richtwertfestsetzung zugrunde gelegten Grundkostenanteil (§ 3 Abs 2 und Abs 5 RichtWG), der aus dem gemäß § 4 Abs 1 RichtWG mit dem Richtwert kundgemachten Prozentanteil rückgerechnet werden kann, bilden 0,33 % den zulässigen Lagezuschlag bzw Lageabstrich (5 Ob 242/18a; RS0114795). Ein Lagezuschlag setzt demnach voraus, dass das lagetypische Grundpreisniveau höher liegt als jenes, das dem jeweiligen Richtwert zugrunde liegt.

1.5. Was unter „durchschnittlicher Lage“ zu verstehen ist, definiert § 16 Abs 4 MRG nicht. Er verweist dazu vielmehr auf § 2 Abs 3 RichtWG. Danach ist die durchschnittliche Lage nach der allgemeinen Verkehrsauffassung und der Erfahrung des täglichen Lebens zu beurteilen, wobei eine Lage (Wohnumgebung) mit einem überwiegenden Gebäudebestand, der in der Zeit von 1870 bis 1917 errichtet wurde und im Zeitpunkt der Errichtung überwiegend kleine, mangelhaft ausgestattete Wohnungen (Wohnungen der Ausstattungskategorie D) aufgewiesen hat, höchstens als durchschnittlich einzustufen ist. Diese gesetzlich als jedenfalls höchstens durchschnittlich eingestuften Lagen werden in der Regel als „Gründerzeitviertel“ bezeichnet (5 Ob 198/18f). Der Oberste Gerichtshof hat in diesem Zusammenhang wiederholt klargestellt, dass aus § 2 Abs 3 RichtWG nicht der Schluss zu ziehen ist, jegliche Lage außerhalb dieser Gründerzeitviertel sei bereits überdurchschnittlich. Mit der Anordnung, dass eine Lage in einem Gründerzeitviertel höchstens als durchschnittlich einzustufen ist, wird kein „Begriffsmerkmal der Normwohnung“ gegeben, sondern nur für Wiener Verhältnisse klargestellt, dass Wohnungen in solchen Teilen

der Stadt höchstens als durchschnittlich eingestuft werden können. Über andere Lagen wird damit nichts ausgesagt (5 Ob 198/18f mwN; RS0111204).

2.1. Mit der Frage der maßgeblichen Kriterien für die Prüfung der Durchschnittlichkeit einer Lage (Wohnumgebung) iSd § 16 Abs 4 MRG hat sich der Fachsenat in der Entscheidung 5 Ob 74/17v ausführlich auseinandergesetzt. Er kam zu dem Ergebnis, dass die in § 16 Abs 4 MRG für die Berücksichtigung eines Lagezuschlags geforderte „Überdurchschnittlichkeit“ einer Lage (Wohnumgebung) – entgegen der mietrechtlichen Praxis – nicht schon allein aus dem Grundkostenvergleich nach § 16 Abs 3 MRG abgeleitet werden kann. Es bedarf vielmehr einer Prüfung, ob im konkreten Einzelfall die Lage (Wohnumgebung) der Liegenschaft, auf der sich eine Wohnung befindet, nach der allgemeinen Verkehrsauffassung und Erfahrung des täglichen Lebens besser als die durchschnittliche Lage (Wohnumgebung) ist. Diese Beurteilung „nach der allgemeinen Verkehrsauffassung“ und der „Erfahrung des täglichen Lebens“ wird von verschiedenen Faktoren, wie etwa die im vorliegenden Fall geprüften Standorteigenschaften, beeinflusst sein. Dabei hat der Vermieter den Nachweis zu erbringen, dass es konkrete Anhaltspunkte (Wohnumgebungsfaktoren) gibt, die die Annahme einer überdurchschnittlichen Lage erlauben. Zur Beurteilung, ob eine konkrete Lage (Wohnumgebung) aufgrund dieser Eigenschaften tatsächlich als „besser als durchschnittlich“ zu qualifizieren ist, bedarf es dann eines wertenden Vergleichs mit anderen Lagen (Wohnumgebungen). Das Gebot der Beurteilung nach der allgemeinen Verkehrsauffassung und der Erfahrung des täglichen Lebens macht es notwendig (und erlaubt es), sich bei dieser

Beurteilung von einem gleichsam mathematischen Verständnis des Wortes „durchschnittlich“, als dem Mittelwert aus einer gegebenen Grundgesamtheit (annähernd) entsprechend, zu lösen. Das Gebiet, das dieser vergleichenden Beurteilung zugrunde zu legen ist, also der geographische Bereich, der die zur Beurteilung der (Über-)Durchschnittlichkeit miteinander zu vergleichenden Lagen (Wohnumgebungen) umfasst, bestimmt sich ebenfalls nach der allgemeinen Verkehrsauffassung. Entscheidend ist, welcher Bereich nach der Beurteilung des Wohnungsmarkts ein einigermaßen einheitliches Wohngebiet bildet. Dieses Abgrenzungskriterium muss nicht mit politischen Grenzziehungen übereinstimmen und lässt daher, wie es unbestimmten Gesetzesbegriffen immanent ist, einen gewissen Spielraum bei der Ermittlung der konkreten Lösung. Die Frage, ob Zuschläge zum Richtwertmietzins gerechtfertigt sind, hängt daher – wie im Allgemeinen – auch in dieser Hinsicht grundsätzlich von den Umständen des Einzelfalls ab. Von diesen Grundsätzen ausgehend ist in Wien als Referenzgebiet für die Beurteilung der Durchschnittlichkeit der Lage eines Hauses nicht regelhaft maximal der jeweilige Gemeindebezirk heranzuziehen, sondern es ist auf jene Teile des Wiener Stadtgebiets abzustellen, die einander nach der Verkehrsauffassung in ihren Bebauungsmerkmalen gleichen und (daher) ein einigermaßen einheitliches Wohngebiet bilden.

2.2. Die Entscheidung 5 Ob 74/17v fand im Schrifttum teilweise Zustimmung (*Rosifka*, Glosse zu 5 Ob 74/17v, immolex 2018/25; *Schinnagl*, Einige Überlegungen zum Lagezuschlag im Lichte der Entscheidung OGH 20. 1. 2017, 5 Ob 74/17v, wobl 2018, 268); sie stieß aber auch auf erhebliche Kritik (*Vonkilch*, Der Lagezuschlag

beim Richtwertmietzins – wie weiter nach 5 Ob 74/17v? wobl 2018, 71; *Kothbauer*, Glosse zu 5 Ob 74/17v, immolex 2018/25; *Hauswirth*, „Lagezuschlagsentscheidung“: Auswirkungen für den Sachverständigen, ZLB 2018/29; *Schmon*, Glosse zu 5 Ob 74/17v, ecolex 2018/343; *Sammer*, Wird der Lagezuschlag zum Lotteriespiel? immo aktuell 2019, 78). Auch der Revisionsrekurswerber macht geltend, dass dieser Entscheidung im Hinblick auf die geäußerte Kritik in der Lehre nicht zu folgen sei. Zur Beurteilung der Überdurchschnittlichkeit der Lage einer Liegenschaft außerhalb eines Gründerzeitviertels sei vielmehr allein auf den erhöhten Grundkostenanteil abzustellen.

2.3. Aus Anlass der im Schrifttum geäußerten Kritik an der Entscheidung 5 Ob 74/17v hat der Fachsenat die Frage der maßgeblichen Kriterien für die Beurteilung der Durchschnittlichkeit einer Lage (Wohnumgebung) iSd § 16 Abs 4 MRG neuerlich geprüft. Die Kritik überzeugt nicht.

2.3.1. Gegen die Richtigkeit der früheren mietrechtlichen Praxis, die (Über-)Durchschnittlichkeit einer Lage (Wohnumgebung) allein aus dem Grundkostenvergleich iSd § 16 Abs 3 MRG abzuleiten, spricht die ausdrückliche gesetzliche Anordnung des § 2 Abs 3 RichtWG, dass die „durchschnittliche Lage“ nach der allgemeinen Verkehrsauffassung und der Erfahrung des täglichen Lebens zu beurteilen ist. Damit hat der Gesetzgeber die nach § 16 Abs 4 MRG erforderliche Beurteilung, ob die Liegenschaft, auf der sich die Wohnung befindet, eine Lage aufweist, die „besser“ ist als diese durchschnittliche Lage, dem Wortlaut nach gerade nicht an die für die Berechnung der Höhe eines allfälligen Lagezuschlags maßgebliche Differenz der Grundkostenanteile geknüpft.

Nach *Vonkilch* (wobl 2018, 71 [73 f]) sei das zwar durchaus richtig, doch spreche das nicht dagegen, dass man insoweit auf die Grundpreisverhältnisse abstelle. Der sich am Markt bildende Preis gebe nach der „allgemeinen Verkehrsauffassung“ und der „Erfahrung des täglichen Lebens“ in ganz entscheidender Hinsicht den Ausschlag darüber, ob ein bestimmtes dem Markt zur Verfügung gestelltes Gut unterdurchschnittlich, durchschnittlich oder überdurchschnittlich sei. Bereits auf semantischer Ebene liege daher die Koinzidenz von (Lage-)Preis und Durchschnittlichkeitsbeurteilung nahe. Wohl in diesem Sinne meint auch *Kothbauer* (immolex 2018/25), dass der in § 16 Abs 3 MRG im Weg eines Grundkostenvergleichs gesetzlich klar normierten Methode für die Ermittlung der Höhe des Lagezuschlags (bzw -abstrichs) nicht die Tauglichkeit abgesprochen werden könne, über eine allfällige Über- (oder Unter-)Durchschnittlichkeit einer Wohnumgebung dem Grunde nach eine zweifelsfreie Aussage zu treffen. Es bedürfe einiger Deutungskunst, einer Wohnumgebung mit einem höheren als dem durchschnittlichen Grundkostenanteil die Qualifikation einer besseren als durchschnittlichen Lage iSd § 16 Abs 4 MRG iVm § 2 Abs 3 RichtWG zu versagen.

Die Annahme, dass aus der relativen Höhe der Grundkosten tatsächlich stets spiegelbildlich auf die Qualität der Lage (Wohnumgebung) im Verständnis des § 16 Abs 4 MRG zu schließen ist, stieß im Schrifttum auf Ablehnung (*Schinnagl*, wobl 2018, 268 [271]; vgl auch *Hauswirth*, ZLB 2018/29). Ganz wesentlich gegen eine solche Gleichstellung der allgemeinen Verkehrsauffassung und der Erfahrung des täglichen Lebens mit den Grundkostenverhältnissen spricht aber vor allem, dass bei diesem Verständnis die gesetzliche Anordnung des § 2 Abs 3

erster Halbsatz RichtWG keinen eigenen Inhalt hätte und die gewählte Ausdrucksweise sinnlos wäre (vgl. *Dirnbacher/Heindl/Rustler*, Der Richtwertmietzins [1994] 54; *Würth* in *Rummel*, ABGB³ § 16 MRG Rz 14c und *Würth/Zingher/Kovanyi*, Miet- und Wohnrecht²³ RichtWG § 2 Rz 3; *Sammer*, immo aktuell 2019, 78). Gesetze sind aber so auszulegen, dass sie einen Anwendungsbereich haben (RS0010053; RS0111143). Sind zwei Auslegungsvarianten vom Wortlaut gedeckt, ist daher der Auslegungsvariante, die der Norm einen eigenen Anwendungsbereich belässt, der Vorzug zu geben (RS0010053 [T1]). Die Beurteilungskriterien „allgemeine Verkehrsauffassung“ und „Erfahrung des täglichen Lebens“ sind zwar (ebenso wie der Gesetzesbegriff der durchschnittlichen Lage) abstrakt und unbestimmt gehalten, damit aber nicht „leer“. Es ist vielmehr Sache der Rechtsprechung, diese unbestimmten Rechtsbegriffe zu konkretisieren (vgl. VfGH Erkenntnis vom 12. 10. 2016, G 673/2015 [ua]; RS0113014).

2.3.2. Zum Beleg dafür, dass der gesetzlichen Anordnung des § 2 Abs 3 erster Halbsatz RichtWG auch tatsächlich ein entsprechender Regelungswille des Gesetzgebers zu unterstellen ist, verwies der Fachsenat in der Entscheidung 5 Ob 74/17v auf den Ausschussbericht zum 3. WÄG. Darin findet sich insbesondere der Hinweis, dass beim Lagekriterium nicht nur auf die für eine Bewertung nach der allgemeinen Verkehrsauffassung und der Erfahrung des täglichen Lebens wesentlichen Grundpreisverhältnisse, sondern auch auf typische Bebauungsmerkmale, wie eine „gründerzeitliche“ Bebauung abgestellt werden könne (AB 1268 BlgNR 18. GP 19). *Vonkilch* (wobl 2018, 71 [73]) leitet aus dieser Passage im Ausschussbericht, wonach „beim Lagekriterium [...] aber nicht nur auf die für eine Bewertung

der allgemeinen Verkehrsauffassung und der Erfahrung des täglichen Lebens wesentlichen Grundpreisverhältnisse, sondern auch auf typische Bebauungsmerkmale, wie eben eine „gründerzeitliche“ Bebauung, abgestellt werden [kann], Gegenteiliges ab, nämlich dass im Allgemeinen für die Ermittlung der (durchschnittlichen, unterdurchschnittlichen oder überdurchschnittlichen) Lage sehr wohl die Grundpreisverhältnisse entscheidend sein sollen. Und nur ausnahmsweise, nämlich bezüglich der „gründerzeitlichen“ Bebauung, habe jene andere Beurteilung maßgeblich zu sein, die der 2. Halbsatz von § 2 Abs 3 RichtWG seinem Wortlaut nach verfüge. Auch für *Schmon* (ecolex 2018/343) könne der Hinweis im Ausschussbericht zum 3. WÄG nur so verstanden werden. Dort werde ausdrücklich ausgeführt, dass die Grundpreisverhältnisse für eine Bewertung nach der allgemeinen Verkehrsauffassung und der Erfahrung des täglichen Lebens wesentlich seien (und eben nicht außen vor gelassen werden könnten). Dass auch die typischen Bebauungsmerkmale, wie eine gründerzeitliche Bebauung, eine Rolle spielen, stehe insofern außer Frage, als der Bebauungsart für die stets vorzunehmende Prüfung, ob die Wohnung in einem Gründerzeitviertel gelegen ist, Relevanz zukomme.

Schinnagl (wobl 2018, 268 [271 f]) weist zutreffend darauf hin, dass dieser Textteil aus dem Ausschussbericht nicht aus dem Gesamtzusammenhang herausgelöst betrachtet werden darf. Zur Frage, wie die Bewertung der Lage (Wohnumgebung) im Allgemeinen vorzunehmen ist, findet sich im vierten Absatz folgende Aussage (AB 1268 BlgNR 18. GP 18): „Die Bewertung der Lage (Wohnumgebung) ist grundsätzlich nach der allgemeinen Verkehrsauffassung und der Erfahrung des täglichen Lebens

vorzunehmen. Es sind dabei die für die Wohnnutzung maßgeblichen wertbildenden Umstände, die nicht schon durch den Ausstattungs- und Erhaltungszustand des Hauses und des Gebäudes sowie die Lage der Wohnung im Gebäude erfasst sind, zu berücksichtigen.“ Der in 5 Ob 74/17v zitierte 8. Absatz hebt für das „Gründerzeitviertel“ – in diesem Sinne beispielhaft – hervor, dass bei „höchstens“ durchschnittlichen Lagen (Wohnumgebungen) für die Durchschnittslage nicht nur der Grundpreisvergleich, sondern eben auch die typisch gründerzeitliche Bebauungsart als „Lagekriterium“ ausschlaggebend sei. Die Auffassung des Fachsenats, die Qualität einer Lage (Wohnumgebung) sei nicht allein aus dem Grundkostenvergleich iSd § 16 Abs 3 MRG abzuleiten, steht daher mit dem subjektiven Willen des historischen Gesetzgebers, wie er in den Gesetzesmaterialien zum 3. WÄG zum Ausdruck kommt, im Einklang (*Schinnagl*, wobl 2018, 268 [270]).

2.3.3. Dass für die Beurteilung der Überdurchschnittlichkeit der Lage (Wohnumgebung) nicht nur die Grundkostenverhältnisse, sondern auch andere Beurteilungskriterien relevant sind, sah der Fachsenat in 5 Ob 74/17v auch durch die in § 16 Abs 4 MRG normierten formalen Erfordernisse für die Verrechnung eines Lagezuschlags bestätigt. Auf einen Zuschlag für die besondere Lage des Bestandobjekts ist bei der Ermittlung des zulässigen Hauptmietzinses ja nur Bedacht zu nehmen, wenn der Vermieter behauptet und nachweist, dem Mieter die für den Lagezuschlag maßgebenden Umstände fristgerecht in Schriftform bekannt gegeben zu haben (RS0111820). Für *Vonkilch* (wobl 2018, 71 [73]) verfallt die Entscheidung mit diesem Verweis auf das für die Geltendmachung eines Lagezuschlags bestehende Formerfordernis gemäß § 16 Abs 4

2. Halbsatz MRG in eine *petitio principii*. Denn es stehe – jedenfalls im Gesetz – nicht geschrieben, dass es nicht das Faktum der höheren Grundkostenanteile iSv § 16 Abs 3 MRG sein solle, das der Vermieter dem Mieter bekannt zu geben habe, um die Zulässigkeit eines Lagezuschlags zu begründen. Die bislang zu diesem Formgebot ergangene Judikatur verlange zwar nicht die Bekanntgabe des Faktums der höheren Grundkostenanteile der fraglichen Wohnung, sondern lasse eher nebulose Floskeln ausreichen. § 16 Abs 4 2. Halbsatz MRG würde aber viel eher entsprechen, unter den „für den Lagezuschlag maßgebenden Umständen“ zu verstehen, dass sich die fragliche Wohnung erstens nicht in einem „Gründerzeitviertel“ befinde und dass zweitens der höhere Grundkostenanteil der Wohnung gemäß § 16 Abs 3 MRG eben die Zulässigkeit eines Lagezuschlags begründe. *Kothbauer* (immolex 2018/25) hingegen meint, der Oberste Gerichtshof übersehe, dass die „unter dem Titel der allgemeinen Verkehrsauffassung bzw der Erfahrung des täglichen Lebens bekannt zu gebenden Umstände“ unmittelbar auch den Grundkostenanteil bestimmten. Diese Umstände seien daher sachlogisch nicht als solche zu verstehen, die nicht mit der Höhe der Grundkosten in Berührung stünden, sondern dienten lediglich der Verdeutlichung, aus welchen unter die allgemeine Verkehrsauffassung und die Erfahrung des täglichen Lebens zu subsumierenden Gründen sich ein höherer als durchschnittlicher Grundkostenanteil ergebe und daher ein Lagezuschlag gerechtfertigt sei.

Das Formerfordernis des § 16 Abs 4 2. Halbsatz MRG ist eine zwingende Schutzbestimmung zugunsten des Mieters. Dessen Zweck ist es, den Mieter durch eine verbale Umschreibung mit ausreichender Klarheit darüber zu informieren, warum die Wohnung iSd § 16 Abs 4 erster

Halbsatz MRG eine überdurchschnittliche Lage aufweist, und ihm damit die Überprüfung der Berechtigung eines Lagezuschlags zu ermöglichen (5 Ob 71/16a; RS0111820 [T1, T2]; RS0111201). Diesem Zweck wäre nicht entsprochen, wenn im Sinn der dargestellten Kritik an diesem Interpretationsaspekt nicht die eigentlichen, für die Wohnnutzung maßgeblichen wertbildenden Umstände, sondern nur der „überdurchschnittlich“ hohe Grundkostenanteil bekannt zu geben wären oder zwar auch über diese Faktoren zu informieren wäre, für die Prüfung der Berechtigung des Lagezuschlags aber ohnedies allein die Grundkostenverhältnisse entscheidend wären. Bei einem solchen Verständnis erschiene auch die vom Gesetzgeber an die Nichterfüllung dieses Formgebots geknüpfte Sanktion des Verlusts des Lagezuschlags inadäquat.

2.3.4. Schmon (ecolex 2018/343) kritisiert in diesem Zusammenhang, dass, wenn der Oberste Gerichtshof so sehr die inhaltliche Wichtigkeit des § 16 Abs 4 MRG betone und § 16 Abs 3 MRG als reine Berechnungsformel für die Höhe des Lagezuschlags abtue, im Umkehrschluss für den Lageabschlag eine gesonderte Zulässigkeitsprüfung nicht vorzunehmen wäre, weil hier die ausdrückliche Anordnung, dass er nur dann zulässig sein solle, wenn die Liegenschaft eine schlechtere Lage als die durchschnittliche Lage aufweist, fehle. Beim Lageabschlag würde es sohin auf den Grundkostenvergleich ankommen, beim Lagezuschlag hingegen nicht. Diese Auffassung entspreche wohl nicht dem Willen des Gesetzgebers und zeige sich schon dadurch, dass § 16 Abs 4 MRG bloß das Bindeglied zu § 2 Abs 3 RichtWG (und damit zum Ausschluss der Gründerzeitviertel) herstelle. Dieser Umkehrschluss ist freilich nicht zwingend. Er lässt vor allem außer Acht, dass das Formerfordernis des § 16 Abs 4

2. Halbsatz MRG eine Schutzbestimmung zugunsten des Mieters ist und Folge dessen nur der diesen belastende Zuschlag Gegenstand einer ausdrücklichen Klarstellung und des zusätzlichen Formerfordernisses ist.

2.3.5. Nach *Vonkilch* (wobl 2018, 71 [73]) seien aber nicht nur diese auf der Ebene der Wortlautinterpretation, der historischen Interpretation und der systematischen Interpretation angesiedelten Argumente des Obersten Gerichtshofs alles andere als zweifelsfrei; der Oberste Gerichtshof habe vor allem auch Aspekte der teleologischen Interpretation ausgeblendet. Die dem Richtwertmietzinssystem offenkundig zugrunde liegenden Wertungen gingen, ausweislich der Gesetzesmaterialien, dahin, dass durch das Richtwertmietzinssystem (ua) sichergestellt werden solle, dass dem MRG-Vermieter im Sinn einer „Kostenmiete“ ein 4%iger Ertragsanteil zukomme. Genau unter Zugrundelegung dieser Prämisse seien ursprünglich auch die Richtwerte für die einzelnen Bundesländer von den Beiräten festgelegt worden. Und genau der Umsetzung dieser Prämisse diene auch der Berechnungsmodus, den § 16 Abs 3 MRG für die Ermittlung des Lagezuschlags vorsehe. Nur dann, wenn dieser Berechnungsmodus ohne weiteres, das heiße insbesondere ohne zusätzliche Zulässigkeitsvoraussetzungen für die Geltendmachung eines Lagezuschlags, zum Einsatz gelange, sei tatsächlich sichergestellt, dass auch jener Vermieter in den Genuss des 4%igen Ertragsanteils komme, dessen Liegenschaft höhere Grundkosten ausweise als jene, die der Ermittlung des Richtwerts für das jeweilige Bundesland historisch zugrunde gelegt worden seien (AB 1268 BlgNR 18. GP 18).

Mit dem 3. Wohnrechtsänderungsgesetz und dem neu geschaffenen „Richtwertsystem“ sollten Auswüchsen der Mietenentwicklung taugliche Begrenzungen unter Sicherung des erhaltungswürdigen Bestands entgegengesetzt werden. Unter Bedachtnahme auf regionale Unterschiede sollte dabei eine spürbare Preisdämpfung bewirkt werden (AB 1268 BlgNR 18. GP 1, 11). (Auch) Dieser Gesetzeszweck, der mit der von *Vonkilch* hervorgehobenen Absicht der unbedingten Sicherstellung eines entsprechenden Ertragsanteils in einem Spannungsverhältnis steht, ist als Interpretationshilfe bei der Auslegung der zentralen Mietzinsbestimmungen des § 16 MRG und des Richtwertgesetzes heranzuziehen (*Schinnagl*, wobl 2018, 268; *Rosifka*, Das Kriterium der Lage im System des Richtwertmietzinses, VbR 2017/33 [54]). Es ist nicht die Aufgabe der Gerichte, im Wege der Rechtsfortbildung oder einer allzu weitherzigen Interpretation mögliche Intentionen des Gesetzgebers bzw rechtspolitische oder wirtschaftliche Aspekte in ein Gesetz zu tragen, die darin nicht enthalten sind (RS0008880; RS0009099 [T10]). Eine berichtigende Auslegung von an sich hinreichend klaren Bestimmungen wäre nur dann zulässig, wenn den Gesetzesmaterialien – anders als hier – mit eindeutiger Sicherheit entnommen werden kann, dass der Wille des Gesetzgebers tatsächlich in eine andere Richtung gegangen ist (8 Ob 79/18b).

2.3.6. Auch die in der Entscheidung 5 Ob 74/17v entwickelten Grundsätze zur Bestimmung jenes Gebiets, das der vergleichenden Beurteilung einer konkreten Lage (Wohnumgebung) zugrunde zu legen ist, stießen auf Kritik; das im Wesentlichen zum einen aus dem Blickwinkel der mangelnden Sachgerechtigkeit der damit erzielten Ergebnisse, zum anderen wegen der damit verbundenen Unvorhersehbarkeit und Rechtsunsicherheit.

Nach *Kothbauer* (immolex 2018/25) führe die Auffassung, als Referenzgebiet für die Beurteilung der Lagequalität in Wien sei nicht das gesamte Stadtgebiet und auch nicht der jeweilige Gemeindebezirk, sondern die durch eine einigermaßen homogene Bebauungscharakteristik geprägte (innerstädtische oder periphere) Wohnumgebung im Sinn eines „einheitlichen Wohngebiets“ heranzuziehen, vor dem Hintergrund eines ungeachtet dessen für das gesamte Stadtgebiet einheitlichen Richtwerts und eines aus diesem ableitbaren stadtweit einheitlichen durchschnittlichen Grundkostenanteils zu völlig absurden Ergebnissen im Sinn eines inversen Preisgefüges. Eine insgesamt mäßige, in ihrem bebauungsspezifischen Umfeld aber überdurchschnittliche Wohnumgebung in einem (peripheren) Bezirk würde nach dieser „Logik“ aufgrund eines diesfalls allenfalls zulässigen Lagezuschlags einen höheren Mietzins rechtfertigen als eine insgesamt viel bessere, in ihrem bebauungsspezifischen Umfeld aber nicht herausragende Wohnumgebung in einem (zentralen) Bezirk. Ein landesweit einheitlicher Richtwert und ein landesweit einheitlicher durchschnittlicher Grundkostenanteil seien mit einer Beurteilung der Lagequalität, die nicht auf das gesamte Landesgebiet, sondern lediglich auf die jeweilige Wohngegend abstelle, schlicht unvereinbar. Eine sachgerechte Beurteilung der Lagequalität könne daher nur in einer auf das gesamte Bundesland bezogenen (absoluten) Betrachtung – und zwar im Weg eines Grundkostenvergleichs gemäß § 16 Abs 3 MRG – angestellt werden. Blicke das Referenzgebiet für die Ermittlung der (Über-)Durchschnittlichkeit einer Wohnumgebung auf das konkrete, durch eine einheitliche Bebauung geprägte Wohngebiet, in dem sich die zu beurteilende Wohnung befindet, beschränkt, so hätte dies zunächst

Marktverzerrungen in Gestalt einer „Preisinversion“ und allmählich eine Nivellierung der Richtwertmietzinse auf niedrigem Niveau zur Folge. Auch nach Auffassung von *Vonkilch* (wobl 2018, 71 [75]) drohten Ergebnisse, die unter Berücksichtigung dieses Gesetzeszwecks nachgerade absurd erschienen. Für überdurchschnittliche Lagen etwa im 16. Wiener Gemeindebezirk könnte ein Lagezuschlag geltend gemacht werden, für bloß durchschnittliche Lagen im 1. Wiener Gemeindebezirk hingegen nicht. Und das würde wiederum dazu führen, dass der zulässige Mietzins bei einer Wohnung in einem bestimmten „Grätzel“ in Ottakring höher wäre als bei einer Wohnung in der Inneren Stadt. *Schinnagl*, (wobl 2018, 268 [274]; ihr folgend *Sammer*, immo aktuell 2019, 78) zweifelt, ob das in der Entscheidung 5 Ob 74/17v definierte Referenzgebiet tatsächlich dem historischen gesetzgeberischen Willen entspricht. Eine verallgemeinernde Betrachtung zur Ermittlung der „durchschnittlichen Lage“ in Wien könne nur geographisch zum Referenzgebiet Wien (= Bundesland) vorgenommen werden. Die Tatsache, dass der Richtwert als Basiswert für die Ermittlung des Richtwertmietzinses für die mietrechtliche Normwohnung auf Bundeslandebene durch Verordnung, zwischenzeitlich gesetzlich festgesetzt werde, bedinge geradezu, dass jede zuschlags- oder abschlagsbegründende Abweichung bei dem Wohnwertmerkmal Lage ebenfalls vom Bundesland-Standard aus beurteilt werden müsse. Nicht andere kleinräumige Lagen (Wohnumgebungen) mit der gleichen Bebauungsart in Wien seien zum wertenden Vergleich heranzuziehen; sondern vielmehr das Referenzgebiet Wien als Gesamtes. Dies im Besonderen auch deshalb, weil gerade für die Frage der Überdurchschnittlichkeit, der Durchschnittlichkeit oder der

Unterdurchschnittlichkeit einer konkreten Lage nicht der Vergleich im Verhältnis zu einem einigermaßen einheitlichen Wohngebiet, sondern vielmehr im Verhältnis zum Wohnungsmarkt als dem „Großen Ganzen“, also zu dem jeweiligen Bundesland gefragt sei. *Schmon* (ecolex 2018/343) kritisiert in diesem Zusammenhang, dass der vom Obersten Gerichtshof angesprochene große Evaluierungsraum im Ergebnis zwei divergierende Auslegungen des Begriffs „Wohnumgebung“ schaffe. So werde bei der Beurteilung, ob ein Gründerzeitviertel vorliege, bei der ebenfalls auf ein einheitliches Wohngebiet (mehrere Wohnblöcke oder Straßenzüge mit gleichartiger Gebäudecharakteristik) abgestellt werde, ein viel kleineres Referenzgebiet angenommen. Würde man auch hier das gesamte innerstädtische Gebiet als Evaluierungsraum heranziehen, so entfielen die Gründerzeitviertel (mangels Überwiegen von Gebäuden mit Errichtungsdatum 1870 bis 1917 mit überwiegend mangelhaft ausgestatteten Wohnungen) wohl komplett.

In der Entscheidung 5 Ob 74/17v lehnte der Fachsenat die von den Vorinstanzen angenommene strikte Bindung an politischen Grenzziehungen (Erstgericht: Stadt- bzw Landesgrenze; Rekursgericht: Gemeindebezirk) ab, weil auch dies mit dem gesetzlichen Gebot der Beurteilung der Lage (Wohnumgebung) nach der allgemeinen Verkehrsauffassung nicht im Einklang steht. Bei der allgemeinen Verkehrsauffassung iSd § 3 Abs 2 RichtWG ist auf die durchschnittliche, objektive Auffassung der in Betracht kommenden Verkehrskreise abzustellen. Entscheidend ist daher, welcher Bereich nach der Beurteilung des Wohnungsmarkts ein einigermaßen einheitliches Wohngebiet bildet, also der geographische Bereich, in dem

nach der gängigen Beurteilung der Marktteilnehmer der Wohnungssuchende die Angebote am Wohnungsmarkt vergleicht. Ein Abgrenzungskriterium dafür sind eben auch die Bebauungsstrukturen, insoweit sie im Allgemeinen tatsächlich höchst unterschiedlich wahrgenommen und bewertet werden (*Rosifka*, immolex 2018/25). Dieser Bereich muss nicht mit politischen Grenzziehungen übereinstimmen; eine starre Orientierung an diesen hätte jedenfalls in den Bundesländern mit stark unterschiedlichen Siedlungsstrukturen auch unsachliche Ergebnisse zur Folge (vgl. *Rosifka*, VbR 2017/33 [56]). Die Bestimmung (auch) des Referenzgebiets nach der allgemeinen Verkehrsauffassung lässt, wie es unbestimmten Gesetzesbegriffen immanent ist, einen gewissen Spielraum bei der Ermittlung der konkreten, von den Umständen des Einzelfalls abhängigen Lösung. Das Referenzgebiet ist damit zwar nicht exakt determiniert, die dazu entwickelten Grundsätze ermöglichen den Gerichten aber eine sachgerechte Beurteilung im Einzelfall. Diesfalls sind die im Schrifttum erwarteten absurden Ergebnisse nicht zu befürchten.

2.3.7. Vonkilch (wobl 2018, 71 [76]) begründet seine Forderung, zur bisherigen mietrechtlichen Praxis zurückzukehren, (auch) mit der akut drohenden Rechtsunsicherheit und den massiven Vertrauensenttäuschungen der betroffenen Verkehrskreise. Auch *Schmon* (ecolex 2018/343) kritisiert die „neu geschaffene Zulässigkeitsprüfung“ aus dem Blickwinkel der Rechtssicherheit und Praxisorientiertheit. Das Erfordernis einer zusätzlichen Prüfung der Qualität der Wohnumgebung führe im Ergebnis bloß dazu, dass Mieter und Vermieter vor Einholung eines (zusätzlichen) Sachverständigengutachtens gar nicht abschätzen könnten, ob ein Lagezuschlag für die

konkrete Liegenschaft zulässig sei. Für *Schinnagl* (wobl 2018, 268 [274]) hat ein nicht der politischen Landesgrenze entsprechendes Referenzgebiet in Wien den Nachteil mangelnder Rechtssicherheit, weil im höchsten Maße unklar sei, welche Stadtgebiete sich in ihren „Bebauungsmerkmalen“ gleichen und welche Gebietstypologie heranzuziehen sei.

Rechtsunsicherheit über die gesetzlich zulässige Höhe des Hauptmietzinses, fehlende Prognostizierbarkeit derselben, die Notwendigkeit gerichtlicher (behördlicher) Mietzinsüberprüfungsverfahren unter Beiziehung von Sachverständigen sind Kritikpunkte, denen das Richtwertmietzinssystem seit jeher begegnet (vgl. *Schinnagl*, wobl 2018, 268 [276]). Dass eine konkrete Berechenbarkeit des Richtwertmietzinses für die beteiligten Verkehrskreise wünschenswert wäre, mag sein; es liegt aber am Gesetzgeber, das im Schrifttum (*T. Hausmann* in *Hausmann/Vonkilch*, MRG⁴ § 16 Rz 57 mwN) nicht unzutreffend als kompliziert und intransparent bezeichnete Richtwertmietzinssystem praxistauglicher zu gestalten (5 Ob 162/18m).

2.4. Der Fachsenat hält daher trotz der im Schrifttum geäußerten Kritik an den in der Entscheidung 5 Ob 74/17v dargelegten Grundsätzen fest.

3.1. Das hier zu beurteilende Haus liegt unstrittig in keinem „Gründerzeitviertel“ iSd § 2 Abs 3 RichtWG.

3.2. Im Mietvertrag findet sich der ausdrücklich auf den Lagezuschlag gemäß § 16 Abs 2 Z 4, Abs 3 und 4 MRG bezogene schriftliche Hinweis, dass als maßgebende Umstände die überdurchschnittliche Lage (außerhalb eines Gründerzeitviertels), sowie weiters hervorragende Infrastruktur, direkte Bus-, Straßenbahn- und U-Bahnanbindung, Marktnähe, gute Einkaufsmöglichkeiten, Erholungsparknähe, Universitätssportzentrum, teilweise

Gartenruhelage berücksichtigt worden seien. Nach den vom Erstgericht dazu getroffenen Feststellungen befinden sich in „fußläufiger Entfernung“ des Gebäudes die Autobuslinien 10A, 12A, die Straßenbahnlinie 49 und die U-Bahnstation „Johnstraße“. Zum Stephansplatz benötigt man mit öffentlichen Verkehrsmitteln zu normalen Betriebszeiten ungefähr 20 Minuten. Das Parken mit Kraftfahrzeugen ist aufgrund der Parkraumbewirtschaftung kostenpflichtig. Das nächstgelegene Parkhaus befindet sich beim Meiselmarkt in der Johnstraße 42. Der Stephansplatz ist rund sieben Kilometer entfernt. Einkaufsmöglichkeiten für die Deckung des täglichen Bedarfs sowie für Konsumgüter befinden sich „in fußläufiger Entfernung“ auf der Hütteldorferstraße. Die Wohnung liegt gegenüber dem Grüngelände „Auf der Schmelz“, welches aus Kleingärten sowie Sport- und Freizeitanlagen besteht. Im Übrigen verwies das Erstgericht zur Feststellung von Lage und Umgebung der Liegenschaft samt Infrastruktur auf die diversen Pläne und Beschreibungen im Sachverständigengutachten, das einen Bestandteil des Sachbeschlusses bilde. Der vom Erstgericht festgestellte üblicherweise aufgewendete Grundkostenanteil in der unmittelbaren Umgebung des Hauses beträgt im Mittelwert 811,77 EUR.

3.3. Das Rekursgericht beurteilte diese Lage als nicht besser als eine durchschnittliche Lage. Von einer besonders verkehrsgünstigen Lage könne nicht gesprochen werden, wenn die Linien 12A, 49 und die U3 erst nach einem Fußweg von ca 400 bis 500 m erreicht werden könnten. Die im Mietvertrag behauptete „direkte Bus-, Straßenbahn- und U-Bahn-Anbindung“ sei daher nicht gegeben. Die Einkaufsmöglichkeiten in der Wohnumgebung könnten nach den Feststellungen nur als „gut“ qualifiziert werden.

Nahversorgungsmöglichkeiten bestünden tatsächlich erst auf der für einen Fußweg relativ weit entfernten Hütteldorfer Straße. Der Meiselmarkt liege ca 0,9 km entfernt. Auch diese Umstände würden nicht zuletzt im Hinblick auf die durchschnittliche öffentliche Parkplatzsituation gegen eine überdurchschnittliche Lage sprechen. Die im Mietvertrag hervorgehobene „Erholungsparknähe“ sei ebenso wenig nachvollziehbar wie die „Gartenruhelage“. Tatsächlich befinde sich die Liegenschaft in unmittelbarer Nähe zur bekannterweise wichtigen und stark befahrenen Possingergasse. Allein der Umstand, dass die Wohnung gegenüber dem Grüngelände „Auf der Schmelz“ liege und sich auf der Schmelz eine überwiegend nicht öffentlich zugängliche Kleingartenanlage und ein ebensolches Universitätssportzentrum befänden, rechtfertige daher weder die Annahme einer besonderen Ruhelage noch eines „Erholungsparks“. Die Erreichbarkeit diverser Standorte innerhalb und außerhalb des Stadtgebiets sei nicht geeignet, eine Verbesserung gegenüber einem weiter stadteinwärts gelegenen Gründerzeitviertel aufzuzeigen. Der Sachverständige habe auch hinsichtlich des „Standortimages“ nur einen durchschnittlichen Wert ausgewiesen und insgesamt, also unter Berücksichtigung sämtlicher Kriterien, nur einen Durchschnittsgesamtwert von „3,2“ (auf einer Skala von 1 bis 6) festgelegt. Die Lage der Wohnung lasse daher die Annahme einer überdurchschnittlichen Lage iSd § 16 Abs 4 MRG im Vergleich zu vergleichbaren Wohngebieten jenseits des Gürtels nicht zu.

3.4. Von den zu 5 Ob 74/17v entwickelten Grundsätzen ausgehend ist in Wien als Referenzgebiet für die Beurteilung der Durchschnittlichkeit der Lage auf jene Teile des Wiener Stadtgebiets abzustellen, die einander nach der

Verkehrsauffassung in ihren Bebauungsmerkmalen gleichen und ein einigermaßen einheitliches Wohngebiet bilden. Im hier zu beurteilenden Fall des 15. Gemeindebezirks sind das die innerstädtischen Gebiete mit einer mittleren oder dichten mehrgeschossigen Bebauung. Angesichts seiner der eigentlichen Beurteilung vorangegangenen allgemeinen Ausführungen ist auch das Rekursgericht ungeachtet der missverständlichen Bezugnahme auf die Wohngebiete „jenseits des Gürtels“ und „weiter stadteinwärts gelegene Gründerzeitviertel“ erkennbar von diesem Referenzgebiet ausgegangen.

3.5. Im Vergleich zu den relevanten Lagen Wiens rechtfertigen die festgestellte Erschließung der Wohnumgebung des Hauses * mit öffentlichen Verkehrsmitteln, dessen Erreichbarkeit für den Individualverkehr, die dort bestehenden Möglichkeiten der Nahversorgung, die sonstige Infrastruktur und die Lage gegenüber der „Schmelz“ auch nach Auffassung des erkennenden Senats die Annahme einer überdurchschnittlichen Lage iSd § 16 Abs 4 MRG nicht. Bei der Beurteilung der Qualität einer Wohnumgebung ist eine Gesamtschau und Gewichtung der einzelnen Lagecharakteristika nach den Umständen des jeweiligen Einzelfalls geboten. Vorzunehmen ist eine Gesamtschau, weil die Lagequalität nur insgesamt erfasst werden kann. Die Auflistung und Bewertung einzelner Lagefaktoren kann nur ein Kontrollinstrument sein (vgl RS0117881 [T2]; *Schinnagl*, wobl 2018, 268 [273]). In der gebotenen Gesamtbetrachtung rechtfertigen es die hier festgestellten Lageeigenschaften nicht, die Lage (Wohnumgebung) als überdurchschnittlich zu qualifizieren (vgl 5 Ob 188/18k; siehe zu dieser Entscheidung

auch *Sammer*, immo aktuell 2019, 78 [80]); das losgelöst von einzelnen Annahmen des Rekursgerichts auf Tatsachenebene.

4.1. Dem Rekursgericht ist darin beizupflichten, dass die vorhandene Bade- und Duschgelegenheit allein schon wegen der beengten Raumverhältnisse nicht dem zeitgemäßen Standard einer im Jahr 2013 vermieteten Wohnung der Ausstattungskategorie B oder gar A entspricht.

4.2. Es entspricht zwar der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs, dass die Unterbringung von WC und Bad (bzw Dusche) in einem Raum einer solchen Kategorieeinstufung nicht zwingend entgegensteht. Der entsprechende Raum oder Raumteil muss aber groß genug sein, um das Aus- und Ankleiden bzw das Abtrocknen zu ermöglichen. Das hat aus hygienischen Gründen verstärkt für einen Raum zu gelten, in dem Bad (bzw Dusche) und WC untergebracht sind. Was dabei noch toleriert werden kann, um der Badegelegenheit einen zeitgemäßen Standard zuzubilligen, richtet sich nach der Verkehrsauffassung. Eine für das Aus- und Ankleiden sowie das Abtrocknen zur Verfügung stehende Bodenfläche von lediglich 0,53 m² – bezogen auf das Jahr 2013 – ist jedenfalls zu klein, um das Tatbestandserfordernis des zeitgemäßen Standards zu erfüllen. Mit der Wortwahl „zeitgemäß“ wollte der Gesetzgeber Maß an der sich ständig verbessernden Wohnkultur nehmen (5 Ob 422/97p [0,43 m²]; RS0070103; *Lovrek* in *Böhm/Pletzer/Spruzina/Stabentheiner*, GeKo Wohnrecht § 15a MRG Rz 48). An dieser Einschätzung ändert es auch nichts, dass über dem Waschbecken ein größerer Luftraum zum An- und Auskleiden zur Verfügung stehen (angeblich gut ein Quadratmeter) und die Bewegungsfreiheit mit den Armen das An- und Auskleiden ermöglichen mag.

4.3. Damit hat es bei der von den Vorinstanzen vorgenommenen Einstufung der Wohnung in die Ausstattungskategorie C zu bleiben.

5.1. Mit der in § 16 Abs 2 MRG geforderten Orientierung an der allgemeinen Verkehrsauffassung und Erfahrung des täglichen Lebens ist es unvereinbar, alle (auch die winzigsten) Ausstattungsdetails gesondert zu bewerten und die so gewonnenen Zuschläge einfach zusammenzuzählen. Geboten ist vielmehr eine Gesamtschau, weil ja auch der Wert einer Wohnung nur insgesamt erfassbar ist bzw erlebt wird. Die Auflistung und Bewertung einzelner Fakten kann nur ein Kontrollinstrument sein (RS0117881 [T2]).

5.2. Vor diesem Hintergrund ist der von den Vorinstanzen gebilligte Zuschlag für überschießende Kategoriemerkmale von (nur) 20 % angemessen. In der gebotenen Gesamtschau verringert ein nicht dem zeitgemäßen Standard entsprechendes Bad den insgesamt zu betrachtenden Wert einer Wohnung nach der Verkehrsauffassung in einem solchen Ausmaß, dass dies durch das Vorhandensein anderer Kategoriemerkmale nur teilweise auszugleichen ist (vgl 5 Ob 162/18m). Die vom Antragsgegner geforderte aliquote Berücksichtigung sämtlicher vorhandener Merkmale für die Kategorie A, und zwar bei 7 Ausstattungsmerkmalen, die die Kategorien A und C unterscheiden, mit 7,1 % je Merkmal, wird der von der Rechtsprechung geforderten Gesamtschau nicht gerecht. Nach dieser Bewertungs- oder besser Berechnungsmethode stünde dem mit der Einstufung in die Kategorie C verbundenen Abschlag von 50 % ein Zuschlag von 43 % gegenüber. Der Antragsteller weist in seiner Revisionsrekursbeantwortung zutreffend darauf hin, dass ein derart weitgehender Ausgleich hier auch der Wertung des § 15a Abs 2 MRG widerspricht, wonach eine nicht (?) dem

zeitgemäßen Standard entsprechende Badegelegenheit, anders als andere fehlende Ausstattungsmerkmale, nicht durch Ausstattungsmerkmale einer höheren Ausstattungskategorie aufgewogen werden kann (5 Ob 175/13s).

6.1. Der Revisionsrekurs ist somit nicht berechtigt.

6.2. Die Kostenentscheidung gründet sich auf § 37 Abs 3 Z 17 MRG. Es entspricht der Billigkeit, dem im Revisionsrekursverfahren obsiegenden Antragsteller Kostenersatz zuzuerkennen. Der Kostenersatz für den durch einen Interessenvertreter vertretenen Antragsteller beträgt 180 EUR. Für den begehrten Ersatz zusätzlicher Spesen besteht keine gesetzliche Grundlage.

Oberster Gerichtshof,
Wien, am 13. Juni 2019

Dr. J e n s i k

Für die Richtigkeit der Ausfertigung
die Leiterin der Geschäftsabteilung: