

Sei net bös, net nervös, denk es war nix

STEFAN PERNER
MARTIN SPITZER

ÖJZ 2025/105

Der Rechtsgeschichte beim Entstehen zuschauen zu können, ist ein seltenes Privileg, zumal auf so offener Bühne wie bei der Wertsicherung. Ausgangspunkt waren unscheinbare Standardklauseln in Mietverträgen, die nicht gerade aus dem Gruselkabinett des AGB-Rechts stammen: „Der Netto Mietzins [...] wird auf den vom österreichischen Statistischen Zentralamt verlautbarten Index der Verbraucherpreise 1976 wertbezogen. Sollte dieser Index nicht verlautbart werden, gilt jener als Grundlage für die Wertsicherung, der diesem Index am meisten entspricht.“

Sie boten dennoch ausreichend Stoff für ein Drama, das sich in drei klassische Akte gliedert, bei denen § 6 Abs 2 Z 4 KSchG jeweils die Hauptrolle spielt:

1. Akt: Exposition

2 Ob 36/23t: „Im Übrigen verstößt die Klausel auch gegen § 6 Abs 2 Z 4 KSchG, weil [...] schon in den ersten beiden Monaten nach Vertragsabschluss eine Entgeltänderung eintreten könnte.“

8 Ob 37/23h: Man wisse schon, „dass das Verbot des § 6 Abs 2 Z 4 KSchG auch für Wertsicherungsklauseln [...] gilt.“

8 Ob 6/24a: „Die Vorinstanzen erblickten in dieser Klausel einen Verstoß gegen § 6 Abs 2 Z 4 KSchG. Dies entspricht der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs.“

2. Akt: Entwicklung

G 170/2024: § 6 Abs 2 Z 4 KSchG gilt „nach der ständigen Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes auch für Verbrauchermietverträge“, greift aber nicht „unverhältnismäßig in das Grundrecht auf Unversehrtheit des Eigentums ein“. „Es ist auch nicht ersichtlich, dass die in § 6 Abs. 2 Z 4 KSchG für die Verwendung missbräuchlicher Klauseln vorgesehene Rechtsfolge der Nichtigkeit das Sachlichkeitsgebot des Gleichheitsgrundsatzes verletzt.“

3. Akt: Lösung (Komödie) / Katastrophe (Tragödie)

10 Ob 15/25s: „Auf Dauerschuldverhältnisse (etwa Bestandverträge), die darauf angelegt sind, dass die Leistung des Unternehmers (Vermieters) nicht innerhalb von zwei Monaten nach der Vertragsschließung vollständig zu erbringen ist, ist § 6 Abs 2 Z 4 KSchG nicht anwendbar.“ Das steht „in einem gewissen Spannungsverhältnis zu den in jüngster Zeit ergangenen Entscheidungen 2 Ob 36/23t, 8 Ob 37/23h und 8 Ob 6/24a“, ein verstärkter Senat ist aber nicht erforderlich, weil „entgegen der Einschätzung durch den Verfassungsgerichtshof – [...] noch keine ‚ständige Rechtsprechung‘ iSd § 8 Abs 1 Z 1. Fall OGHG“ besteht.

Rechtstatsächlich ist hunderttausendfach niemand auf die Idee gekommen, den Mietzins in den ersten zwei Monaten nach

Vertragsabschluss zu erhöhen, aber ebenso hunderttausendfach auch nicht darauf, diese Idee vertraglich auszuschließen.

Zu einem echten Problem wurde das aufgrund der Rechtsfolgen: Worst case wäre eine Unwirksamkeit der Wertsicherungsklausel als „missbräuchlich“ iS der KlauselRL gewesen, die unter Zugrundelegung der Rsp des EuGH kaum zu sanieren gewesen wäre: Mieten wie vor 20 Jahren, und zwar (bei kündigungsgeschützten Objekten) auch noch in 20 Jahren, kombiniert mit Rückforderungen seit der ersten Anpassung mit ungewisser Verjährungsfrist (30 Jahre [§ 1478] oder drei Jahre [§ 1486 Z 4 analog, vgl gegen den Begünstigten einer Einlagenrückgewähr 6 Ob 112/22x]), ungewissem Verjährungsbeginn (Ö: ab Entstehen; EU: ab Kenntnis), aber für drei Jahre verzinst (Ö und EU: C-355/18 bis C-357/18 und C-479/18, *Rust-Hackner*; *Schindl*, ÖBA 2025, 22).

Erkenntnisse aus den drei Akten Rechtsgeschichte sind:

§ 6 Abs 2 Z 4 ist – jedenfalls mit Blick auf Dauerschuldverhältnisse – nicht europarechtlich determiniert (10 Ob 15/25s Rz 63, 64; so schon *Parapatits*, ÖJZ 2023/116). Andernfalls hätte es für den VfGH ja auch nicht viel zu prüfen gegeben (vgl *Eberhard/Spitzer*, ÖJZ 2017, 308).

Die Norm ist nicht auf Dauerschuldverhältnisse anwendbar. Dabei ist die Moral von der Geschichte entgegen mancher Medien nicht, dass OGH und VfGH zu Wertsicherungsklauseln verschieden judizieren. Damit Normprüfung nicht im luftleeren Raum stattfindet, orientiert sich der VfGH an der Rsp des OGH, die normkonkretisierend wirkt (VfSlg 20.032/2015; 20.155/2017; *Gruber*, Zivilrecht und Verfassung [2023] 23 ff). Das war auch bei § 6 Abs 2 Z 4 der Fall. Der OGH hat im 1. Akt eine Interpretation von § 6 Abs 2 Z 4 KSchG vertreten, deren Verfassungskonformität der VfGH im 2. Akt (selbstverständlich) bestätigt hat. Was wäre daran verfassungswidrig, wenn das Gesetz Preiserhöhungen im Dauerschuldverhältnis in den ersten zwei Monaten verbietet? Die Crux läge ja erst in den überschießenden Rechtsfolgen bei Verstößen. Dass der OGH die Norm im 3. Akt dann doch nicht anwenden will, ist eine sinnvolle Lösung des Wertsicherungsproblems, aber kein Hinweis auf Uneinigkeit zwischen den Höchstgerichten. Wenn der 10. Senat entgegen dem VfGH betont, dass die Rsp zu § 6 Abs 2 Z 4 KSchG doch noch nicht so „ständig“ war, wollte man vielleicht das „gewisse Spannungsverhältnis“ nicht zu groß werden lassen.

Sollte nicht ein anderer (verstärkter) Senat alles anders sehen, hat der 10. Senat das Problem begraben, das zwei Jahre lang viele umgetrieben hat. Bereits zuvor (8 Ob 81/24f) wurde das zwischenzeitlich ebenfalls gewitterte (8 Ob 37/23h) Problem gelöst, dass die Regelung des Ersatzindex (s die Ausgangsklausel) intransparent sei. 10 Ob 15/25s räumt auch damit auf, dass es unsachlich sei, als Ausgangsbasis für die Wertsicherung auf eine vor Vertragsabschluss liegende Indexzahl abzustellen. Dass damit alle drei vor zwei Jahren vom OGH aufgeworfenen Fragen der Wertsicherungen von ihm gleich wieder beseitigt wurden, erinnert an das Wiener Lied „Wenn der Herrgott net will, nutzt es gar nix“: „Sei net bös, net nervös, denk es war nix“.