

Gemeinschaft der Wohnungseigentümer

1190 Wien, Hutweidengasse 19 / 4 / 1
Anrufbeantworter und Fax: 01/504 20 78
E-Mail: gdw.me@utanet.at - Homepage: www.gdw.at
ZVR-Zl. 640488901



Hausbesorger/innengesetz 2011 – HBG;
Gesetzentwurf,
Begutachtung,
Stellungnahme

zu **BMASK-462.212/0012-VII/7/2010** und zu **169/ME (XXIV. GP)**

1.

An das
Bundesministerium für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz
Stubenring 1
1010 Wien

2.

Per E-Mail
BMASK
VII7@bmask.gv.at

3. und 4.

Per E-Mail
An das Präsidium des Nationalrats und die
Parlamentsdirektion Wien mit dem Ersuchen,
die nachstehende Stellungnahme den Klubs
der im Parlament vertretenen Parteien zur
Verfügung zu stellen
begutachtungsverfahren@parlament.gv.at

Zu dem im Betreff genannten Entwurf eines „Hausbesorger/innengesetzes 2011“
äußert sich die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer – GdW wie folgt:

In allgemeiner Hinsicht:

Der Gesetzentwurf wird den tatsächlichen Notwendigkeiten im Wohnungseigentum
in keiner Weise gerecht und ist vom Standpunkt des Konsumentenschutzes im
Wohnungseigentum ein Torso. Es ist eine Klarstellung dahingehend aufzunehmen,
dass das Hausbesorger/innengesetz 2011 für die Rechtsform des
Wohnungseigentums nicht gilt. Der vorliegende Gesetzentwurf ist auf das System
des Wohnungseigentums nicht abgestellt und kann aufgrund des Wortlautes im
Wohnungseigentumsgesetz 2002 - WEG nicht angewendet werden.

Die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer äußert ihr Befremden darüber, dass ein Bundesministerium, zu dem der Konsumentenschutz ressortiert, einen solchen Gesetzentwurf zur Begutachtung versendet. Die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer bedauert außerordentlich, dass das Ergebnis einer in einem Bundesland abgehaltenen Volksbefragung (Erläuterungen, Allgemeiner Teil Abs 4), die insbesondere auf Gemeindebauten dieses Bundeslandes abgezielt hatte, aus praktisch-politischen Erwägungen zum Anlass genommen wird, ein auch Wohnungseigentümer betreffendes Bundesgesetz schaffen zu wollen. Dies ist völlig verfehlt.

Zu den Bestimmungen im Einzelnen:

Zu § 1 Abs 1 Z 2:

Das Wort „Wohnungseigentümergeinschaft“ ist in den Bestimmungen des WEG nicht vorzufinden. Das WEG spricht von „Eigentümergeinschaft“. Konsequenter als eine bloß terminologische Bereinigung ist aber die bereits vorhin geforderte Klarstellung, dass das Hausbesorger/innengesetz 2011 für die Rechtsform des Wohnungseigentums nicht anwendbar ist.

Zu § 3 Abs 1 Z 4 und Z 5:

Die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer spricht sich dagegen aus, dass Wohnungseigentümer von Hausbesorgern beaufsichtigt werden oder Hausbesorger Professionisten beaufsichtigen, weiters, dass Hausbesorger Anfragen, Wünsche und Beschwerden entgegennehmen und an andere Mit- und Wohnungseigentümer oder an den Verwalter weiterleiten. § 3 Abs 1 Z 4 und Z 5 Gesetzentwurf hat ersatzlos zu entfallen, weil die Minderheits- und Individualrechte der Wohnungseigentümer ausgehöhlt werden und der Hausbesorger (der in der Praxis vom Verwalter abhängig ist) zum Wahrer von Verwalterinteressen umfunktioniert werden kann, wie es in der Praxis immer wieder mit Hausbesorgern nach dem HBG alt geschehen ist und geschieht. Auch wird der Hausbesorger neu dazu benützt werden, den Verwalter als Dienstleistungs- und Vollzugsorgan der Wohnungseigentümer von deren Anliegen abzuschirmen.

Es ist festzulegen, dass diese Bestimmungen im Bereich der Anwendbarkeit des WEG nicht zu gelten haben. Die Regelungen des WEG sehen keine Zwischenstelle zwischen Miteigentümern und Verwaltung vor. Es ist nicht sinnvoll und nicht zweckmäßig, Miteigentümer vom Verwalter abzuschirmen oder über Zwischenstellen kommunizieren zu lassen. Je mehr Übermittlungsstellen vorhanden sind, desto eher kommt es zum Effekt des „Stille Post Spiels“. § 3 Abs 1 Z 5 Gesetzentwurf würde überdies dazu führen, dass der Hausbesorger die Übermittlung der Anliegen eines Miteigentümers an die anderen übernehmen sollte, würde man nicht annehmen, dass diese Bestimmung sinnlos ist und dazu führt, dass „sich die Katze in den Schwanz beißt“ und der Hausbesorger den Miteigentümer über seine eigenen Anliegen informieren soll.

Zu § 3 Abs 2:

Es wäre äußerst unzweckmäßig, wenn nur auf § 93 Straßenverkehrsordnung 1960 – StVO abgestellt wird. Die vorgeschlagene Regelung ist insofern nicht ausreichend, weil auch Gehwege innerhalb einer Wohnungseigentumsanlage zu räumen und zu streuen sind. Es ist daher auch die Räum- und Streupflicht des § 1319 a ABGB (Wegehalterhaftung) anzuführen. Auf die Entscheidung des Obersten Gerichtshofes vom 29.04.2009, 2 Ob 217/08p, wird hingewiesen.

Bedacht genommen wurde auch nicht auf die Verordnung des Magistrates der Stadt Wien aus 1962/1965 betreffend Reinigung von Gehsteigen und Gehwegen in Wien. Die in § 1 Abs 1 dieser Verordnung enthaltene Einschränkung von der Verpflichtung des § 93 Abs 1 StVO gilt nicht für die Säuberung von Verunreinigungen und nicht für die Schneesäuberung und die Bestreuung der Gehsteige bei Schnee und Glatteis in Haltestellenbereichen eines Massenbeförderungsmittels. In diesem Zusammenhang ist auch der Erlass des Magistratsdirektors der Stadt Wien vom 04.11.1968, MD-3598/67, anzuführen, nach welchem die Wiener Stadtwerke-Verkehrsbetriebe mit der Schneeräumung und Glatteisbekämpfung in den Haltestellenbereichen der Straßenbahn und der städtischen Autobuslinien betraut wurden, soweit dies nach der StVO und der dazu erlassenen Durchführungsverordnungen nicht Pflicht des Eigentümers der angrenzenden Liegenschaft ist. Der Oberste Gerichtshof hat am

09.09.1992 in 2 Ob 32/92 erkannt, dass die Verpflichtung des Betreibers des Massenbeförderungsmittels nicht an die Stelle, sondern neben die Verpflichtung des Anliegers, den Gehsteig bei winterlicher Glätte zu streuen, tritt.

Über all die vorgenannten Bestimmungen und nicht nur über § 93 StVO hat der Hausbesorger im Einzelnen unterrichtet zu werden und ist über die Durchführung zu unterweisen.

§ 3 Abs 2 Gesetzentwurf ist nicht zu entnehmen, wer den Hausbesorger zu unterrichten und zu unterweisen hat. Dies ist aber wesentlich für die Haftung der Eigentümer bzw des Verwalters.

Zu § 4:

Es ist zu präzisieren, dass der Hausbesorger die Arbeiten selbst zu verrichten und sich keiner Gehilfen zu bedienen hat. Die bisherige Erfahrung mit Hausbesorgern hat gezeigt, dass oft jemand anderer die Arbeiten verrichtet, teilweise Familienangehörige, teilweise gibt es aber auch Wahrnehmungen, dass Billigarbeitskräfte (illegal?) die Arbeiten verrichtet haben.

Zu § 8:

Es ist klarzustellen, ob mit dieser Bestimmung ausgeschlossen werden soll, dass der Hausbesorger für mehrere Liegenschaften bestellt wird, weil von einem anderen Beruf ausgegangen wird. Probleme sind eher dort denkbar, wo durch eine Nebenbeschäftigung ein Vertragsverhältnis mit einem Mieter, Miteigentümer oder dem Verwalter eingegangen wird, als bei der Ausübung der Hausbesorgertätigkeit für mehrere Liegenschaften.

Zu § 9 Abs 2:

In § 9 Abs 2 zweiter Satz fehlt „kann“ (Eine längere Kündigungsfrist kann vereinbart werden, doch ...)

Es ist klarzustellen, welche Befristungen zulässig sind und wie die Auflösung des Dienstverhältnisses während der Dauer der Befristung möglich ist.

Zu § 12:

In der Praxis ist der Hausbesorger dem Verwalter weit mehr verbunden als dem Eigentümer der Liegenschaft, da der Verwalter im Regelfall derjenige ist, der den Hausbesorger einstellt (auch wenn das rechtlich nicht so ist).

Die in § 12 des Gesetzentwurfs verankerte Verschwiegenheitspflicht kann darüber nicht hinwegtäuschen und es ist völlig verfehlt, davon auszugehen, dass die vorgeschlagene Regelung des § 12 des Gesetzentwurfs ausreichend ist, der Treuepflicht des Hausbesorgers gegenüber Wohnungseigentümern und der Verpflichtung zur Verschwiegenheit zum Durchbruch zu verhelfen oder diese Pflichten kompensiert.

Zu § 18:

Diese Bestimmung ist an die Gegebenheiten in Wohnungseigentumsanlagen anzupassen. Auch in Wohnungseigentumsanlagen gibt es vermietete Objekte, die dem Mietrechtsgesetz – MRG unterliegen. Es ist aber untragbar, in Wohnungseigentumsanlagen Mietern Entscheidungsbefugnisse einzuräumen.

Sollte geplant sein, in dieser Bestimmung Wohnungseigentümer und Mieter gleich zu behandeln, bestehen dagegen massive Bedenken. Eine Abstimmung, bei der Mieter und Wohnungseigentümer teilnehmen, ist jedenfalls undenkbar.

Für den **Bereich des Wohnungseigentums** ist in jedem Fall klarzustellen, dass es sich bei allen Entscheidungen der Eigentümergemeinschaft über den **Beginn oder die Beendigung eines Hausbesorgerdienstvertrages** um eine **Angelegenheit der außerordentlichen Verwaltung** nach § 29 WEG handelt, weil damit weitreichende Folgen für die Eigentümergemeinschaft verbunden sind. Zu denken ist beispielsweise an die Solidarhaftung für die Dienstgeberabgaben und die Dienstwohnung.

§ 18 Gesetzentwurf stellt eine Durchbrechung des Prinzips dar, dass eine Mehrheitsentscheidung positiv zu fassen ist. Die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer spricht sich gegen eine Negativabstimmung aus. Auch die Berechnung der Mehrheit, die in diesem Gesetzentwurf vorgesehen ist, widerspricht dem WEG.

Es kann als bekannt vorausgesetzt werden, dass im Wohnungseigentum die Auflösung des Hausbesorgerpostens (alt) einstimmig beschlossen werden muss, weil die Widmung der Wohnung betroffen ist, und dies auch im Wohnungseigentumsvertrag, dem einstimmig zugestimmt worden ist (und der Nutzwertfestsetzung), fixiert wird.

Daher bedarf auch die im geplanten § 18 des Gesetzentwurfs vorgesehene „Umstellung der Hausbesorgungsarbeiten“ der Einstimmigkeit.

Jedenfalls ist in § 29 WEG (außerordentliche Verwaltung) – folglich Dienstwohnung (§ 6 Gesetzentwurf) und Kündigungsschutz - eine bezugnehmende Bestimmung zu schaffen.

Es ist im Gesetz vorzusehen, Entgelt und Tätigkeitsumfang des Hausbesorgers an geänderte Verhältnisse anzupassen, zB einzuschränken, wenn die Heizungsbetreuung wegen einer Umstellung auf Fernwärme wegfällt.

Urlaubs- und Krankenvertretung sind im Gesetz zu regeln, wobei festzuhalten ist, dass die Regelung im Hausbesorgergesetz alt oft Möglichkeiten des Missbrauchs eröffnet und für Wohnungseigentümer (wohl auch für Mieter) zum unbefriedigenden Ergebnis geführt hat und nach wie vor führt, dass während Krankenstand oder Urlaub des Hausbesorgers der Vertreter nicht zu bemerken bzw in der Natur nicht wahrzunehmen war und ist, aber erhebliche Kosten verursacht hat und verursacht. Die Vertretung hat vom Verwalter organisiert zu werden und entsprechende Meldepflichten des Hausbesorgers bei Krankheit oder Urlaub sind in das Gesetz aufzunehmen.

Weiters ist zu regeln, inwieweit der Hausbesorger auch für Mieter und Wohnungseigentümer erreichbar zu sein hat, und wer gegebenenfalls für die Kosten (zB Diensthandy) aufzukommen hat.

Es ist festzulegen, dass keine kündigungsrechtliche Privilegierung für Hausbesorger besteht und eine Kündigung des Dienstverhältnisses gem § 9 Gesetzentwurf - auch wenn eine Dienstwohnung zur Verfügung gestellt wurde - möglich ist, und nicht nur die vorzeitige Auflösung nach § 10 Gesetzentwurf. Es ist kein sachlich gerechtfertigter Grund zu sehen, Hausbesorger besser zu stellen als andere Dienstnehmer.

Aus all diesen Gründen spricht sich die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer entschieden gegen die Geltung des Hausbesorger/innengesetzes 2011 für die Rechtsform des Wohnungseigentums aus. Der Gesetzentwurf ist mit allem Nachdruck aus Sicht des Konsumentenschutzes im Wohnungseigentum abzulehnen oder entsprechend anzupassen, sodass sich Normen nicht widersprechen.

Wien, am 17.06.2010

Für die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer

Dr. Werner Steiner

Elektronisch gefertigt

Erstellt in Zusammenarbeit mit Mag. Sigrid Räth, Rechtsanwältin in Tulln

