



wohnbaugenossenschaften schweiz

verband der gemeinnützigen wohnbauträger

coopératives d'habitation Suisse

fédération des maîtres d'ouvrage d'utilité publique

cooperative d'abitazione svizzera

federazione dei committenti di immobili d'utilità pubblica

Eidgenössisches Departement für
Wirtschaft, Bildung und Forschung WBF
Bundesamt für Wohnungswesen
Storchengasse 6
2540 Grenchen

2. Juli 2018

Telefon direkt: 044 360 26 67 myriam.vorburger@wbg-schweiz.ch

Vernehmlassung: Änderung der Verordnung über die Miete und Pacht von Wohn- und Geschäftsräumen / Art. 8a VMWG

Sehr geehrter Herr Bundesrat

Sehr geehrter Herr Direktor

Sehr geehrte Damen und Herren

Vorab möchten wir uns bedanken, dass Sie uns zur Vernehmlassung in der obgenannten Angelegenheit eingeladen haben. Gerne nehmen wir dazu innerhalb der uns gesetzten Frist wie folgt Stellung.

Regeln betreffend kurzzeitige Untervermietungen auf Buchungsplattformen sind grundsätzlich zu begrüßen. Aus folgenden Gründen sprechen wir uns jedoch *gegen* den vorgeschlagenen Art. 8a VMWG aus:

A. Allgemeine Bemerkungen

I. Die generelle Zustimmung

Eine generelle Zustimmung ist auch unter dem bestehenden Recht zulässig. Aus Gründen der Rechtssicherheit auf Seiten der Mieterschaft ist die geplante festgeschriebene Möglichkeit dieser Rahmengenehmigung zu begrüßen. Allerdings sollte die *Ablehnung der Zustimmung für die Eigentümerschaft weniger einschränkend geregelt werden.* Die Beweislast für den Nachweis der wesentlichen Nachteile trifft vollumfänglich die Eigentümerin. Dieser Nachweis wird durch die generelle Zustimmung erschwert, da die Vermieterin mit der Anpassung



weder über die Person des Untermieters noch über den Zeitpunkt der Untervermietung Kenntnis erlangt. Die Praxis zeigt deutlich, dass die Vermieterin nur mit grossem Aufwand Inserate auf Buchungsplattformen auf von ihr vermietete Wohnungen zuordnen kann. Der Nachweis des missbräuchlichen Mietzinses ist ohne Verfahren mit entsprechenden Beweisunterlagen praktisch unmöglich. So kann eine Vermieterin aufgrund des Inserates nicht nachweisen, ob die Wohnung tatsächlich – und wenn ja, zu welchem Preis – vermietet wurde. Auch ist nach heutiger Rechtsprechung unklar, wie der missbräuchliche Mietzins berechnet wird. Nachforschungen der Vermieterschaft über die Buchungsplattformen sind mit der heutigen Rechtslage ebenfalls kaum möglich.

Wir sprechen uns dafür aus, dass der Eigentümerschaft ein Verbot ohne Angaben von Gründen zustehen sollte. Nur die Eigentümerschaft kann die Situation vor Ort beurteilen und die Nachteile für die anderen Bewohner der Liegenschaft einschätzen. Ob eine Vermietung über Buchungsplattformen ohne Probleme mit der Vermieterschaft erfolgen kann, hängt in starkem Mass davon ab, ob ein Vertrauensverhältnis zwischen Mieterschaft und Vermieterschaft gegeben ist. Diese Einschätzung soll und kann nicht hoheitlich erfolgen.

II. Die Motivation hinter kurzzeitigen Untervermietungen

Fest steht, dass eine Vermietung über eine Buchungsplattform *immer mit Gewinnabsicht* erfolgt. Dies im Unterschied zur Untermiete im Sinne von Art. 262 OR. Bei Letzterem geht es vielmehr um Teilung oder Senkung der Fixkosten. Vor allem in Gebieten mit tiefer Leerwohnungsziffer werden so bei längeren Abwesenheiten Wohnungen von einer weiteren Person genutzt, bei der Vermietung einzelner Zimmer profitieren mehr Personen von einer Wohnung. Diese Art der Untervermietung ist rechtlich zulässig und ist insbesondere im preisgünstigen Wohnungsmarkt oder bei Wohnungsknappheit sinnvoll. Bei der kurzzeitigen Untermiete ist die Motivation eine andere. Es werden Wohnräume zur Verfügung gestellt, um Einnahmen zu erzielen und Gewinne zu erwirtschaften. Dies ist nicht grundsätzlich verwerflich, sollte jedoch dem Eigentümer der Wohnräume vorbehalten sein. Entscheidet sich die Eigentümerschaft – wie im gemeinnützigen Wohnungsbau üblich –, die Wohnungen preisgünstig an Personen abzugeben, welche auf eine solche Wohnung angewiesen sind, dann sollte diese Wohnung auch ausschliesslich diesen Personen zur Verfügung stehen.

III. Erhöhung des administrativen Aufwands

Die Rechtsprechung hat sich bisher nicht auf eine gefestigte Praxis festgelegt, wie ein missbräuchlicher Mietzins im Fall von kurzzeitigen Untervermietungen zu berechnen ist. Die Untermietzinse pro Nacht auf diesen Plattformen liegen pro rata fast immer deutlich über dem jeweiligen Mietzins. Insbesondere dann, wenn dieser auf 30 bzw. 31 Tage hochgerechnet



wird. Wie erwähnt, ist der effektiv erwirtschaftete Gewinn für die Vermieterin nur schwer nachzuweisen. Die Überwachung mit dem Zweck, missbräuchliche Gewinne zu unterbinden, ist mit unzumutbarem administrativem Aufwand verbunden. Es bestehen mittlerweile viele Buchungsplattformen. Die Inserate geben – wenn überhaupt – lediglich die Adresse preis, also nicht die Wohnung. Die Wohnung muss aufgrund der Fotos oder Rezensionen eruiert werden. Damit ist festzuhalten, dass die Überprüfung in Bezug auf den missbräuchlichen Mietzins während der laufenden generellen Zustimmung praktisch unmöglich ist. Mit der anfänglichen generellen Zustimmung hat die Vermieterin faktisch keine weiteren Kontrollmöglichkeiten, auch wenn der Mieter schliesslich gegen rechtliche Normen wie Art. 262 Abs. 2 lit. b OR verstösst. Ohne Möglichkeit der Nachfrage und Kontrolle bei den Buchungsplattformen ist der Aufwand für die Vermieterschaft unzumutbar und dem Missbrauch sind keine Grenzen gesetzt.

B. Wesentliche Nachteile

I. Verweigerungsgründe ergeben sich bereits aus der Natur der Sache

In den Materialien werden Gründe genannt, welche als *wesentliche Nachteile* standhalten könnten, sprich eine generelle Zustimmung verweigert werden könnte. Wohnbaugenossenschaften Schweiz ist der Ansicht, dass die dort genannten wesentlichen Nachteile bei annähernd allen kurzzeitigen Untervermietungen gegeben sein dürften.

Wirkt sich negativ auf die anderen Mietparteien aus: Die Personen, welche kurzzeitige Untervermietungen nutzen, wechseln ständig. Es ist für die anderen Mietparteien schwierig, diese Personen einer Wohnung zuzuordnen (oft kommt es zur Nichteinhaltung der Waschküchenordnung, Abfalldepositionen und Nachtruhestörungen usw.). Da die Vermieterschaft durch die generelle Genehmigung keine Kenntnis hat, welche Person sich zu welchem Zeitpunkt in der Wohnung aufhält, wird der Nachweis der negativen Auswirkungen auf andere Mietverhältnisse schwierig bis unmöglich sein. Aus der Natur der kurzzeitigen Untervermietungen dürften die negativen Auswirkungen auf andere Bewohner jedoch potentiell in jedem Fall gegeben sein.

Sicherheit im Haus: Es befinden sich laufend unbekannte Personen im Haus, welche über einen Hausschlüssel, Zugangscode, Veloraum- oder sogar Autogaragenschlüssel verfügen. Die Fluktuation führt zudem dazu, dass die soziale Kontrolle nicht mehr möglich ist, weil man sich im Haus nicht mehr kennt. Auch dieser Nachteil ist bereits durch die Natur der kurzzeitigen Untervermietungen gegeben.



II. Gesetzliche und statutarische Hindernisse

Insbesondere gemeinnützige Wohnbauträger sollten die kurzzeitige gewinnorientierte Untervermietung auf Buchungsplattformen verbieten dürfen, weil diese in der Regel dem Genossenschaftszweck widersprechen. Dieser besteht darin, preisgünstigen Wohnraum zu erhalten. Der Wohnraum soll für Personen zur Verfügung gestellt werden, welche auf preisgünstige Wohnungen angewiesen sind. Der Wohnraum muss für die Mitglieder oder die berechtigten Hauptmieter zur Verfügung stehen, also in der Regel nicht für zufällige Dritte. Ausserdem sollte sich das Verbot des Gewinnstrebens auch auf die Mieterschaft erstrecken, ansonsten zwingende Grundsätze des Genossenschaftsrechts oder des Wohnbauförderungsrechts umgangen werden. Der Selbsthilfegedanke und der Ausschluss des Gewinnstrebens sind zwingend für den Eintrag ins Handelsregister. Wird ein gemeinnütziger Wohnbauträger angehalten, eine generelle Zustimmung zur kurzzeitigen Untermiete zu erteilen, würde dies wohl gegen Statuten und Gesetze verstossen.

III. Rechtsunsicherheit für gemeinnützige Bauträger

Art. 8a Abs. 3 VMWG schafft grosse Rechtsunsicherheit in Bezug auf die Verweigerungsgründe auf Seiten der Vermieterschaft. Dies zumindest solange, bis die Rechtsprechung hier Klarheit schaffen würde. Dieser Rechtsunsicherheit wäre nur damit zu begegnen, dass die Materialien sich sehr explizit zu den wesentlichen Nachteilen äussern und Spezialfällen wie gemeinnützigen Bauträgern Beachtung schenken würden.

IV. Volle Beweislast, aber keine Kontrollmöglichkeit

Vermietet ein Mieter seine Wohnung über eine Buchungsplattform und kommt es entweder zu Verstössen auf Seiten des Mieters oder zu Beschwerden anderer Mieter, liegt die Beweislast uneingeschränkt bei der Vermieter- bzw. Eigentümerschaft. Dasselbe gilt, wenn die Vermieterschaft vermutet, es werde ein übermässiger Gewinn aus der Untervermietung erwirtschaftet. Da durch die generelle Genehmigung im Gegensatz zur heutigen Rechtslage die Vermieterschaft keine Kenntnis mehr über die Person des Untermieters oder den Zeitpunkt der Untervermietung erlangt, kann darin eine Schlechterstellung der Eigentümerschaft festgestellt werden.

V. Mehrkosten durch administrativen Aufwand und Sicherheitsmassnahmen

Wir können der Aussage in den Erläuterungen nicht zustimmen, dass mit dem Wegfall der Prüfung diverser Gesuche in kürzeren Zeitabständen der administrative Aufwand für die Vermieterschaft entfällt. *Der administrative Aufwand verschiebt sich und wird unter Umständen wesentlich grösser.* Insbesondere dann, wenn ein missbräuchlicher Mietzins zu prüfen ist oder Beschwerden anderer Mieter eingehen. Allenfalls ist die Vermieterin zudem gehalten,



Sicherheitsmassnahmen wie Zugangscodes zu prüfen. Solche Massnahmen wären mit Mehrkosten verbunden. Dass die Mieterschaft grundsätzlich aufgrund von Art. 262 OR das Recht hat, die Wohnung unterzuvermieten, ist richtig. In den Erläuterungen wird jedoch daraus geschlossen, dass mit der neuen Verordnungsbestimmung der Vermieterschaft neu das Recht zustehen würde, kurzzeitige Untervermietungen unter Umständen zu verbieten. Nach heutiger Rechtsprechung und einschlägiger Literatur kann die kurzzeitige Untervermietung in vielen Fällen heute bereits verweigert werden. Dies aufgrund des Umstandes, dass die Person des Untermieters nicht angegeben werden kann und die Prüfungsbefugnis der Vermieterschaft zu kurzfristig oder zu oft beansprucht würde. Nach neuer Regelung könnte sie dies nur dann verweigern, wenn wesentliche Nachteile vorliegen. *Die Eigentümerposition würde klar geschwächt. Dies rechtfertigt sich insbesondere deshalb nicht, weil die Motivation der Mieterschaft in den meisten Fällen wirtschaftlicher und gewinnorientierter Art sein wird.*

C. Folgerungen

Braucht es Ausführungsbestimmungen für die kurzzeitige Untervermietung?

Die Mieterschaft kann auch heute um generelle Zustimmung für kurzzeitige Vermietungen ersuchen. Aufgrund des sehr grossen Angebots von Wohnungen auf Buchungsplattformen kann geschlossen werden, dass solche Zustimmungen auch häufig erteilt werden. Der Entscheidung darüber sollte aber bei der Vermieterschaft bzw. der Eigentümerschaft bleiben. Art. 262 OR schützt den Mieter in seiner Existenz, indem er seine Miete teilt oder bei Abwesenheit nicht bezahlen muss. Art. 262 OR soll nicht für neue gewinnorientierte Geschäftsmodelle herangezogen werden können, indem man über den Verordnungsweg Prüfungsrechte der Eigentümer einschränkt. Unseres Erachtens dürfte Art. 8a VMWG folglich Art. 253a Abs. 3 OR gegen das Legalitätsprinzip verstossen, da Rechte der Vermieterschaft eingeschränkt werden. Hiernach ist der Bundesrat lediglich ermächtigt, Ausführungsbestimmungen zu erlassen, also keine neuen Rechte und Pflichten zu begründen.

Trotzdem würde Wohnbaugenossenschaften Schweiz Regelungen im Zusammenhang mit kurzzeitigen Untervermietungen über Buchungsplattformen begrüssen, sofern sie darauf hinzahlen, Transparenz und Rechtssicherheit zu schaffen. Die Eigentümer brauchen ein umfassendes Auskunftsrecht zu ihren durch Buchungsplattformen weiter vermieteten Objekten. Zudem würden wir es begrüssen, wenn der Eigentümerschaft die Möglichkeit gegeben würde, kurzzeitige Untervermietungen ohne Angabe von Gründen zu verbieten.

In Nachachtung des Dargelegten lehnen wir den vorgeschlagenen Art. 8a VMWG ab.



Abschliessend bedanken wir uns bei Ihnen für die Berücksichtigung unserer Stellungnahme.

wohnbaugenossenschaften schweiz
verband der gemeinnützigen
wohnbauträger

Urs Hauser
Direktor

Myriam Vorburger
lic. iur., Rechtsanwältin