



MLaw Kim Goetzinger, Rechtsanwältin
unter Mithilfe von Simona Serratore (B.A. HSG)

AIRBNB – TREND MIT KONFLIKTPOTENTIAL

Das amerikanische Phänomen Airbnb hat auch in der Schweiz längst Einzug gehalten: Über die Internetplattform www.airbnb.com können private Anbieter einzelne Zimmer, Wohnungen oder ganze Liegenschaften Dritten zur kurzfristigen Miete anbieten. Der sich schnell ausbreitende Trend bietet aus rechtlicher Perspektive allerdings Konfliktpotential. Dieser Beitrag soll im Sinne einer kurzen Übersicht eine Einführung in die rechtlichen Grundlagen geben und konkret auftretende Schwierigkeiten in der Praxis aufzeigen.

I. GRUNDLAGEN ZUR UNTERMIETE

Die Standardsituation im Zusammenhang mit Airbnb sieht wie folgt aus: Der Mieter eines Wohnobjekts überlässt gegen Entgelt einem nur vorübergehend verweilenden Gast (zumeist Tourist oder Geschäftsmann/-frau auf Durchreise) ein Zimmer oder die ganze Wohnung. Gelegentlich sind in solchen Angeboten auch Dienstleistungen wie Frühstück, Internet und Telefon, Reinigung, Waschservice etc. enthalten.

Zwischen dem eigentlichen Mieter und dem Gast entsteht ein Untermietverhältnis nach Art. 262 des Obligationenrechts (OR). Zu beachten ist hierbei Art. 262 Abs. 1 OR, welcher vorschreibt, dass die gemietete Sache nur mit Zustimmung des Vermieters ganz oder teilweise untervermietet werden darf. Es ist (noch) umstritten, ob ein Mieter im Falle von Airbnb einzig eine generelle Zustimmung zur Untermiete oder für jedes konkrete Untermietverhältnis eine neue Zustimmung einholen muss. Hier zeigt sich eine Lücke im aktuell geltenden Mietrecht, welches sich dem Airbnb-Phänomen noch nicht angenommen hat. Angesichts des neuen Phänomens sowie den Regeln der Airbnb-Community (gemäss Richtlinien muss einem Gast bei Interesse innert 24h ein verbindliches Angebot präsentiert werden) und der potentiell hohen Fluktuation von Gästen scheint die jeweilige Neueinholung der Zustimmung als wenig praktikabel. Die Autorinnen dieses Beitrags befürworten deshalb den Lösungsansatz, nach welchem an Airbnb interessierte Parteien bereits in einem Hauptmietvertrag die Eckpunkte einer allfälligen Untermiete vereinbaren, damit Rechtssicherheit herrscht und der Mieter diese auf der Internetplattform Airbnb kommunizieren kann, damit nur Untermieten zustande kommen, welche die vereinbarten Grenzen respektieren. Zu betonen bleibt, dass es dem Vermieter natürlich auch freisteht, gültig im Voraus auf das Zustimmungserfordernis zu verzichten.

Art. 262 Abs. 2 OR schränkt die Gründe ein, gestützt auf welche ein Vermieter die Zustimmung verweigern kann. Diese sind:

- Der Mieter weigert sich, dem Vermieter die Bedingungen der Untermiete bekannt zu geben (lit. a);
- Die Bedingungen der Untermiete sind im Vergleich zu denen der Hauptmiete missbräuchlich (lit. b);
- Dem Vermieter entstehen aus der Untermiete wesentliche Nachteile (lit. c).

Eine Verweigerung des Vermieters, die sich nicht auf die gesetzlich vorgesehenen Gründe stützen kann, ist unbeachtlich.

II. VERWEIGERUNG DER ZUSTIMMUNG ZUR UNTERMIETE

1. Verweigerung Bekanntgabe der Bedingungen der Untermiete

Zu den wesentlichen Vertragsinhalten, welche dem Vermieter vorab bekannt zu geben sind, zählen nebst dem Umfang der Untermiete (Zimmer/ganzes Wohnobjekt) auch die Höhe der Entschädigung, die Dauer des Untermietverhältnisses und Angaben zur Person des Untermieters (Partytourist, Geschäftsmann, Familie mit Kleinkindern). Bei regelmässiger und variierender Untermiete ist zu offenbaren, wie oft und für welche Zeiträume eine Untermiete geplant ist (z.B. nur Untermiete für die Dauer der Sommerferien). Sofern der Mieter dem Gast zusätzliche Dienstleistungen anbietet, für welche er etwas verrechnet, sollten auch diese Informationen offengelegt werden.

2. Missbräuchliche Mietbedingungen

Damit ist gemeint, dass der Mieter mit der Untermiete grundsätzlich keinen Gewinn erwirtschaften darf. Missbräuchliche Bedingungen sind immer dann gegeben, wenn der vom Mieter verlangte Mietzins den eigentlichen Mietzinsanteil des Untermieters sowie den Wert der zusätzlich angebotenen Dienstleistungen übersteigt. Solche Dienstleistungen können sein: Frühstück, Reinigung, Wäscheservice, Internet, Möblierung, touristenmässige Führung durch die Stadt, etc.

3. Entstehung wesentlicher Nachteile für den Vermieter

Ob wesentliche Nachteile vorliegen, muss im konkreten Einzelfall bestimmt werden. Dies kann beispielsweise der Fall sein, wenn der Gebrauchszweck beträchtlich geändert wird oder die Nutzung von dem im Mietvertrag Vereinbarten erheblich abweicht. Während zum Beispiel in einem ruhigen Haus mit vorwiegend älteren Bewohnern die hohe Fluktuation von Gästen, der Einzug von Familien mit Kindern oder nächtliche Party-Aktivitäten als störend empfunden werden können, muss dies bei anderen Wohnobjekten an exponierter Lage in der Innenstadt eher toleriert werden. Dafür ist bei jenen Liegenschaften allenfalls das Sicherheitsbedürfnis der Nachbarn mehr zu gewichten. Fakt ist, dass die Ablehnungsgründe objektiv begründbar sein müssen. Eine gewerbsmässige Beherbergung von Gästen muss ein Vermieter wohl kaum dulden. Gründe wie generelle Vorurteile gegen Airbnb oder der Umstand, dass aufgrund von Airbnb der Wohnraum unterschiedlichen Personen zur Verfügung gestellt wird, reichen jedoch nicht aus.

III. RECHTSFOLGEN DER FEHLENDEN ZUSTIMMUNG

Es ist vorab darauf hinzuweisen, dass das Zustandekommen eines Untermietvertrags trotz der gesetzlichen Vorschrift in Art. 262 Abs. 1 OR nicht von der Zustimmung des Vermieters abhängig ist. Das Untermietverhältnis kann also bereits mit der Vereinbarung der Parteien (Mieter und Gast) gültig begründet werden. Die hieraus resul-

tierende Rechtsfolge für den Mieter hängt davon ab, ob die Zustimmung hätte verweigert werden dürfen oder nicht.

Hat sich der Mieter von Anfang an gar nicht bemüht, die Zustimmung einzuholen, und wird das Untermietverhältnis aufgedeckt, droht dem Mieter unter Umständen die Kündigung des Hauptmietvertrags, insbesondere in den Fällen, in denen der Vermieter die Zustimmung hätte verweigern können.

Bittet der Mieter den Vermieter um Zustimmung, die dieser aber zu Recht (gestützt auf Art. 262 Abs. 2 OR) verweigert und beschliesst der Mieter daraufhin, trotzdem Gäste gegen Entgelt zu beherbergen, riskiert er gemäss der strengen bundesgerichtlichen Rechtsprechung sowohl eine ordentliche als auch eine ausserordentliche Kündigung des Hauptmietvertrags. Eine ausserordentliche Kündigung bedingt jedoch, dass der Vermieter den Mieter zuvor schriftlich zur Beendigung des Untermietverhältnisses aufgefordert hat und der Mieter dem nicht nachgekommen ist (Grundsatz der Verhältnismässigkeit).

IV. FAZIT

Die zurzeit (noch) bestehenden mietrechtlichen Gesetzeslücken erschweren die rechtskonforme Umsetzung von Anwendungsfällen von Airbnb in der Praxis. Angesichts der Kurzfristigkeit, die mit dem Angebot via Internetplattform einhergeht, sollten sich betroffene Parteien um eine praktikable Umsetzung des Zustimmungserfordernisses bemühen. Die Autorinnen dieses Beitrags erachten eine der Untermiete vorausgehende, generelle Vereinbarung zwischen dem Mieter und Vermieter des Hauptmietvertrags als zielführend, in welcher die konkreten Eckpunkte der Untermiete vereinbart werden. Erklärt sich der Vermieter bereit, die Zustimmung zu einer Untermiete unter den vereinbarten Bedingungen stets zu geben, kann damit eine (für alle betroffenen Parteien) unpraktische Einholung der Zustimmung für jedes kurzfristige Untermietverhältnis vermieden werden.

3. März 2017