

Per Email (recht@bwo.admin.ch)

Bundesamt für Wohnungswesen (BWO)
Storchengasse 6
2540 Grenchen

Zürich, 3. August 2020

Vernehmlassungsantwort zum Bundesgesetz über den Miet- und den Pachtzins während Betriebsschliessungen und Einschränkungen zur Bekämpfung des Coronavirus Covid-19 (Covid-19-Geschäftsmietegesetz)

Sehr geehrter Herr Bundesrat Parmelin
Sehr geehrter Herr Tschirren
Sehr geehrter Herr Alvarez
Sehr geehrte Damen und Herren

Die VZI ist der Zusammenschluss von Immobilienunternehmen mit regionaler oder nationaler Ausrichtung, die insbesondere in der Wirtschaftsregion Zürich aktiv sind. Als Dachvereinigung bündelt die VZI die Interessen ihrer Mitglieder und nimmt Einfluss auf branchenrelevante Entwicklungen. Die Mitglieder der Vereinigung bewirtschaften und repräsentieren im Wirtschaftsraum Zürich etwa ein Viertel der Immobilienobjekte und nehmen mit den schweizweit tätigen Unternehmen Livit, Privera, Apleona, Verit und Schaeppi auch national eine bedeutende Stellung ein. Unter den Kunden unserer Mitglieder befinden sich auch viele private Eigentümer, die ihre Altersvorsorge in Immobilien investiert haben.

Aufgrund der Bedeutung der Vorlage ergreift die VZI die Gelegenheit zur Stellungnahme zum Vorentwurf des obengenannten Bundesgesetzes «Covid-19-Geschäftsmietegesetz».

Die VZI und die VZI-Mitglieder engagieren sich seit Beginn der Corona-Krise in enger Zusammenarbeit mit ihren Auftraggebern für faire, markt- und sachgerechte sowie praktikable individuelle Lösungen für Geschäftsmietverhältnisse die von den verordneten temporären Betriebsschliessungen betroffen sind. Das aufgrund der Beschlüsse des Nationalrates vom 4. Juni 2020 und des Ständerates vom 8. Juni 2020 ausgearbeitete «Bundesgesetz über den Miet- und den Pachtzins während Betriebsschliessungen und Einschränkungen zur Bekämpfung des Coronavirus (Covid-19)» widerspricht diesem Ziel. Zudem blockiert oder behindert es in unzähligen Fällen gütliche und partnerschaftliche Einigungen der betroffenen Mietparteien und sorgt sowohl bei Eigentümern wie auch bei Mietern für Unsicherheit. Zudem führt es zu Begehrlichkeiten und allenfalls gar zu Ungerechtigkeiten weil nicht der Einzelfall beachtet wird.

➔ **Die VZI lehnt deshalb den vorliegenden Entwurf des «Covid-19-Geschäftsmietegesetzes» ab.**

Folgend nehmen wir zu einzelnen Punkten Stellung und erläutern unsere Haltung.

I. Allgemeine Bemerkungen

Das Gesetz ist **unverhältnismässig** und **verfassungswidrig**. Es richtet **volkswirtschaftlichen Schaden** an, statt Nutzen zu stiften. Zudem schafft es grosse **Rechtsunsicherheit** und würde ein **willkürlich** konzipiertes Enteignungskonzept gesetzlich verankern, welches unverständlicherweise ausschliesslich die Vermieter treffen würde. Das Gesetz **verhindert** zudem in vielen Fällen gütliche und **partnerschaftliche Einigungen** und schafft eine **eklatante Ungleichbehandlung von Vermie-**

tern und Mietern. Die bisherigen sehr umfangreichen und arbeitsintensiven Bemühungen von Eigentümern und Bewirtschaftern für einvernehmliche Lösungen würden in Frage gestellt oder gar unterlaufen.

Die Dringlichkeitserklärung und eine rückwirkende Inkraftsetzung vermögen die Tatsache nicht zu korrigieren, dass eine Lösung **zu spät** kommt.

Aus dem in Artikel 5 der Bundesverfassung (BV) verankerten Rechtsstaatsprinzip wird unter anderem das Gebot der Rechtssicherheit abgeleitet. Private sollen sich bei ihrem Handeln auf das geltende Recht verlassen können. Mit dem rückwirkend in Kraft gesetzten «Covid-19-Geschäftsmietegesetz» würde eine die Vermieterseite belastende, echte Rückwirkung festgelegt und damit das **Gebot der Rechtssicherheit klar verletzt**.

Die Bundesverfassung garantiert in Artikel 26 das Eigentum und in Artikel 27 die Wirtschaftsfreiheit. Mit dem «Covid-19-Geschäftsmietegesetz» würden diese beiden **verfassungsrechtlich gewährleisteten Grundrechte massiv verletzt**. Ein Eingriff in die Eigentumsgarantie ist unverhältnismässig und nicht gerechtfertigt.

Das vorgeschlagene Bundesgesetz ist **nicht verhältnismässig**. Es würde zu einer ungerechtfertigten, generellen Schlechterstellung von Vermietern führen und hätte eine willkürliche Entlastung von Mietern zur Folge, ohne deren wirtschaftliche Betroffenheit tatsächlich zu berücksichtigen.

Die Schweiz wäre das einzige Land, welches derart willkürlich in das Vertragsrecht eingreifen würde. Im wichtigen internationalen **Standortwettbewerb um Investitionen und Investoren** würde dieses selbstinduzierte politische Risiko klar zu einem **relativen Wettbewerbsnachteil** führen. Das ist unbedingt zu vermeiden. Die Schweiz hat international den guten Ruf der Rechtsstaatlichkeit. Dieses Gesetz würde dem internationalen Ruf der Schweiz somit enorm schaden.

Die auf mindestens eine halbe Milliarde Franken geschätzte finanzielle **Last würde weitgehend den Vermietern aufgebürdet**, unabhängig von ihrer finanziellen Situation.

Die Anzahl der betroffenen Geschäftsmieterinnen und -mieter, für welche noch keine partnerschaftlichen Lösungen vorliegen, ist völlig unklar – sämtliche Mitglieder der VZI sind nach wie vor bestrebt, privatwirtschaftliche individuelle und passende Einzellösungen zu erarbeiten um bei den Mietern für Rechtssicherheit zu sorgen. Die Verwaltung will sich auf ein eigenes Monitoring stützen. Dieses wird nicht vor Oktober 2020 vorliegen; die Ergebnisse stehen daher für die Botschaft an das Parlament vermutlich noch gar nicht zur Verfügung. Damit bleibt das mit dem Gesetzesentwurf vorgeschlagene Konzept ein weitgehend **auf willkürlichen Schätzungen und Annahmen basierendes Konstrukt**. Das ist inakzeptabel.

Die **Definition möglicher Härtefälle** auf Vermieterseite würde dem Bundesamt für Wohnungswesen (BWO) obliegen, das dazu mit weitreichenden Entscheidungskompetenzen ausgestattet würde.

Der Bundesrat hält im erläuternden Bericht auf Seite 6 zutreffend fest, dass die Schliessung und die Einschränkung eines Betriebs aufgrund von behördlichen Massnahmen infolge der COVID-19-Pandemie **nicht im Verantwortungsbereich der Vermieterinnen und Vermieter** liegen. Würde einem Teil der Mieterinnen und Mieter rückwirkend per 17. März 2020 ein gesetzlicher Anspruch auf Mietzinsherabsetzung eingeräumt, würde jedoch trotzdem Recht geschaffen, auf das sich in der Praxis auch Mieterinnen und Mieter berufen werden, die von der vorgesehenen Regelung aufgrund der Mietzinshöhe (über 15'000 bzw. 20'000 Franken) an sich nicht profitieren könnten.

II. Verfassungsgrundlage

Beim Mietrecht handelt es sich um Zivilrecht. Dem Bund kommt gemäss Artikel 109 BV nur die Kompetenz zu, Vorschriften gegen Missbräuche im Mietwesen sowie über die Allgemeinverbindlicherklärung von Rahmenmietverträgen zu erlassen. Der vom vorgeschlagenen «Covid-19-Geschäftsmietegesetz» betroffene Gegenstand gehört klar nicht dazu.

Der Versuch, das vorgeschlagene Gesetz auf Artikel 100 BV abzustützen, ist **untauglich**. Denn gemäss dieser Verfassungsbestimmung zur Konjunkturpolitik müssten u.a. die Grundsätze der Wirtschaftsfreiheit, der Wettbewerbsneutralität und der Gleichbehandlung von Konkurrenten gewährleistet sein. Das kann mit dieser Vorlage mitnichten gewährleistet werden. Ein auf dieser Verfassungsnorm beruhendes Bundesgesetz wird diese Grundsätze im Gegenteil verletzen. Anders als der Bundesrat betrachten wir ein **Abstellen auf Artikel 100 BV** nicht als «vertretbar», sondern als **offenkundig falsch**.

III. Stellungnahme zu einzelnen Bestimmungen

Art. 2 Geltungsbereich

→ **Wir lehnen Art. 2 in der vorliegenden Form ab.**

In den Erläuterungen wird ausgeführt, dass «mit dem Hinweis auf Geschäftsräume» verdeutlicht wird, «dass der Monatszins pro Miet- oder Pachtobjekt und nicht das Vertragsvolumen gemeint ist. Werden in einem einzelnen Vertrag mehrere eigenständige Miet- oder Pachtsachen zusammengefasst, so gilt das Gesetz für jedes dieser Objekte, für das ein Miet- oder Pachtzins von höchstens 20'000 Franken pro Monat gilt, selbst dann, wenn die monatliche Gesamtsumme darüber liegt». Dies ist zu korrigieren – zumal dies dem übergeordneten formulierten Ziel widerspricht: «Die Obergrenze wurde bewusst eingeführt, um kleine und mittlere Unternehmen zu schützen».

Art. 2 ist deshalb umzuformulieren: «Dieses Gesetz gilt für **Miet- und Pachtverträge**, namentlich der folgenden öffentlich zugänglichen Einrichtungen und Betriebe, sofern der totale monatliche Miet- oder Pachtzins, welcher ein Mieter oder ein Pächter für sämtliche von ihm in einer Liegenschaft gemieteten bzw. gepachteten Miet- bzw. Pachtobjekte zu bezahlen hat in der Summe monatlich maximal 20'000 Franken beträgt».

Art. 3 Ausnahmen vom Geltungsbereich

→ **Wir lehnen Art. 3 in der vorliegenden Form ab.**

Art. 3 Abs. 1 Bst. a nimmt bestehende Einigungen richtigerweise von der gesetzlichen Regelung aus. Es ist aber nicht akzeptabel, wenn einzig Mietzinsreduktionen ihre Gültigkeit behalten. Auch Einigungen, welche Stundungs- oder Ratenzahlungsabreden umfassen, sind gültige Abmachungen und müssen vom Geltungsbereich ausgenommen werden. Auch solche Vereinbarungen stellen «eine ausdrückliche Einigung der Vertragsparteien» dar.

Art. 3 Abs. 1 Bst. b

Es muss definiert werden, zu welchem Zeitpunkt ein rechtskräftiger Gerichtsentscheid vorzuliegen hat, damit ein Mietverhältnis vom Geltungsbereich des Gesetzes ausgenommen wird. Die Vorgabe, wonach das Gesetz bei laufenden Gerichtsverfahren rückwirkend zur Anwendung kommt, wird eine grosse Zahl von Gerichtsfällen auslösen oder begünstigen, statt sie zu verhindern. Die rückwirkende Anwendung wird die Tendenz zum Abwarten verstärken, statt entsprechende Einigungen zu fördern.

Art. 3 Abs. 2

Die VZI lehnt eine separate Regelung für Mietverhältnisse mit Mietzinsen zwischen 15'000 und 20'000 Franken ab. Die Definition eines Bereichs, innerhalb dessen die Mietvertragsparteien einseitig auf die Anwendung des Gesetzes verzichten können, erscheint beliebig und ist willkürlich.

Art. 4 Massgebender Miet- oder Pachtzins

→ **Als massgebender Miet- oder Pachtzins ist in Art. 4 Abs. 1 der Bruttomietzins bzw. der Bruttopachtzins zu bezeichnen.**

→ **Art. 4 Abs. 2 und Abs. 3 sind präziser zu formulieren.**

Art. 4 Abs. 1

Vor der Beschlussfassung über die Motionen 20.3451 und 20.3460 war in der parlamentarischen Diskussion mehrheitlich undifferenziert von der «Miete» bzw. dem «Mietzins» die Rede. Sofern diese Begriffe präziser gefasst wurden, war meistens der Bruttomietzins gemeint. Dies war beispielsweise bei der vom Ständerat gutgeheissenen Motion 20.3161 der WAK-SR der Fall, ebenso beim Beschluss des Ständerates vom 6. Mai 2020 über die abgeänderte Motion 20.3142 der WAK-NR.

Art. 4 Abs. 2 und 3

Bei den betroffenen Mietverhältnissen wird es relativ viele Verträge mit Umsatzmieten geben. Auch Verträge mit gemischten Nutzungen, die von der Covid-19-Pandemie unterschiedlich betroffen waren, sind zahlreich. Beide Sachverhalte würden mit der vorgeschlagenen Regelung ungenügend und unklar abgedeckt.

Art. 5 Geschuldeter Miet- oder Pachtzins

→ Wir lehnen Art. 5 ab.

Sämtliche betroffenen Vermieter würden von Gesetzes wegen zum Verzicht auf 60% ihres Forderungsanspruches auf vertraglich vereinbarte Miet- oder Pachtzinse gezwungen. Andererseits würden sämtliche von der Vorlage erfassten Mieter ungeachtet der tatsächlichen wirtschaftlichen Auswirkungen auf ihr Unternehmen im gleichen Umfang entlastet. Diese Pauschalierung mag einfach sein, ist aber willkürlich, unausgewogen und ungerecht.

Vermieter müssten, um gemäss Artikel 7 in den Genuss von Härtefall-Geldern zu kommen, ihre Notlage mit einer ganzen Reihe von Unterlagen, («Miet- oder Pachtvertrag, Korrespondenz, weitere Dokumente») beweisen. Dies inklusive der Auflage, dass das «BWO zusätzliche Anforderungen für das Vorliegen einer wirtschaftlichen Notlage» festlegen kann. Seitens der Mieter würde mittels eines simplen Aufteilungsschlüssel breit über eine Vielzahl von Unternehmen Recht gesprochen – ohne deren Betroffenheit überhaupt näher zu überprüfen. Diese Ungleichbehandlung ist nicht akzeptabel.

Art. 6 Gesundheitseinrichtungen

→ Wir lehnen Art. 6 ab.

Es ist nicht zielführend, gewisse Unternehmen, welche «nur» eine Einschränkung des Betriebs erfahren haben, ebenfalls vom Bundesgesetz profitieren zu lassen. Mit der Anwendung auf sämtliche Gesundheitseinrichtungen laut COVID-19-Verordnung 2 wird einerseits eine ungerechtfertigte Pauschalierung vorgenommen. Andererseits werden andere Unternehmen ausgeschlossen. Auch Hotels waren beispielweise indirekt betroffen und mussten ihren Betrieb einschränken. Ebenso sind bei Restaurants, die teilweise in Betrieb waren, die effektiven Einbussen schwierig zu erheben. Es flossen zudem Überbrückungs- und Liquiditätshilfen, die ebenfalls staatlich ausgerichtet wurden.

Art. 7 Entschädigung bei wirtschaftlichen Notlagen

→ Wir lehnen Art. 7 ab.

Die Konzeption einer Härtefallregelung für Vermieter vermag die Unausgewogenheit der gesamten Vorlage nicht wettzumachen – im Gegenteil. Die Absicht, die mit 60% Mieterlass hohe Belastung von Vermietern wettzumachen und namentlich jene, die mit Kostenmiete arbeiten, zu entlasten, ist zum Scheitern verurteilt. Ein Härtefallfonds, welcher mit 20 Millionen Franken geäufnet würde, vermag die zu erwartenden Ausfälle nicht zu decken. Im Zuge der COVID-19 Bewältigung würden hier zudem Mittel eingestellt, welche die für denselben Zweck bereitgestellten und fliessenden Liquiditätshilfen «konkurrenzieren».

Art. 11 Referendum und Inkrafttreten

→ Wir lehnen Art. 11 Abs. 2 ab.

Die Geltungsdauer des Gesetzes ist auf 31. Dezember 2020 zu beschränken. Die in Art. 11 Abs. 2 vorgeschlagene Geltungsdauer bis Ende Dezember 2022 ist überzogen. Sie vermittelt, dass langwierige Rechtsverfahren in Kauf genommen werden. Ferner ist das vorliegende Gesetz «für die Dauer der vom Bund verordneten Schliessung» ausgelegt. Im möglichen Falle eines zweiten Lockdowns in den Jahren 2021 oder 2022, mit anders gearteten Vorschriften und Auswirkungen, müsste die Lage jedoch zunächst neu beurteilt werden. Es muss deshalb ausgeschlossen werden, dass der vorliegende Gesetzesvorschlag automatisch auch für einen zweiten Lockdown Gültigkeit erhalte. Dies ist explizit festzuhalten.

Die Geltungsfrist bis 31. Dezember 2022 ist auch aus diesem Grund um zwei Jahre zu verkürzen.

IV. Zusammenfassung

Jeder zusätzliche staatliche Eingriff in die privatrechtlichen Mietverhältnisse schafft **neue Ungerechtigkeiten**. Langwierige Gerichtsverfahren werden damit nicht verhindert, sondern in vielen Fällen wohl eher befördert, u. a., weil zahlreiche Einzelfälle mit dem Vorschlag nicht geregelt werden könnten. Mietverhältnisse sind **privatrechtliche Vertragsverhältnisse**. Mietverträge sind auch in dieser Krisensituation gültig und bilden die Basis für Verhandlungen der Vertragsparteien, um in dieser ausserordentlichen Lage faire und für beide Seiten akzeptable Kompromisse zu finden. Unzählige solcher Vereinbarungen wurden bereits abgeschlossen. Dieser die Vertragsautonomie respektierende Weg hat Priorität und soll nicht torpediert werden. Ein staatlicher Eingriff stellt Gespräche und Verhandlungen zwischen Miet- und Pachtparteien in Frage, gefährdet diese und wird eine Vielzahl von privaten Lösungen verhindern.

Ein allfälliger **staatlicher Eingriff in ein privatrechtliches Vertragsverhältnis muss verhältnismässig** und auf jene Mieterinnen und Mieter beschränkt sein, welche zur Überbrückung der krisenbedingten Ausfälle am ehesten auf Unterstützung angewiesen sind. Es sind dies die kleineren Unternehmen. Die vorgeschlagene Lösung ist unverhältnismässig, unausgewogen und bietet nicht rechtzeitig Rechtssicherheit.

Der Vorentwurf lässt die **unterschiedlichen wirtschaftlichen Auswirkungen** der vorübergehenden Geschäftsschliessungen auf die verschiedenen Betriebe ausser Acht und wirft schwierige Abgrenzungsfragen auf.

Das durch den Bund in Auftrag gegebene **Monitoring liegt noch lange nicht vor und kann somit nicht als nötige Datengrundlage zur Konzeption der Umsetzung verwendet** werden. Bereits vorliegende Erhebungen der Immobilienbranche erwähnt der Bundesrat im Bericht zur Vernehmlassung nicht. Dies ist stossend.

Für den allfälligen Eingriff in die privatrechtlichen Mietverhältnisse hat der Bund keine taugliche **Verfassungsgrundlage**. Die Berufung auf Art. 100 BV ist **nicht vertretbar**.

Die **rückwirkende Inkraftsetzung des Gesetzes ist rechtlich unhaltbar**.

- ➔ **Wir lehnen das Bundesgesetz ab.**
- ➔ **Es ist nicht zielführend, behindert privatrechtliche Lösungen und stellt eine krasse Benachteiligung der Immobilieneigentümer und Vermieter dar.**

Für allfällige Fragen stehen wir gerne zur Verfügung.

Freundliche Grüsse

Vereinigung Zürcher Immobilienunternehmen

Béatrice Schaeppi
Präsidentin

Martin Arnold
Geschäftsführer