

**Fünfzehnte Sitzung – Quinzième séance**

**Donnerstag 16. März 1989, Vormittag**  
**Jeudi 16 mars 1989, matin**

08.00 h

*Vorsitz – Présidence: Herr Iten*

85.015

**Mieterschutz.**  
**Revision des Miet- und Pachtrechts**  
**Protection des locataires.**  
**Révision du droit du bail à loyer**  
**et du bail à ferme**

*Fortsetzung – Suite*

Siehe Seite 495 hiervor – Voir page 495 ci-devant

**Art. 31 Abs. 2 – Art. 31 al. 2**

*Fortsetzung – Suite*

**David:** Wir stehen noch bei der Frage, was mit dem Mietvertrag passiert, wenn jemand sein Haus verkauft. Diese Frage ist im heutigen Recht so geregelt, dass der Mietvertrag weichen muss und der Eigentümer grundsätzlich das Recht hat, das Haus leer zu verkaufen. In der Form geht es aber bei dieser Bestimmung – ich bitte Sie, das zu beachten – nicht um eine zwingende Regelung, sondern um eine Regelung, die den Vertragsparteien (Mieter und Vermieter) die Möglichkeit eröffnet, im Vertrag von ihr abzuweichen. Man kann also heute von der Regel, dass das Haus leer verkauft werden kann, abweichen und einen Vertrag abschliessen, der besagt, dass der Mietvertrag den Verkauf des Hauses überdauern soll.

Was die Kommission vorschlägt, ist eine Umkehrung von Regel und Ausnahme. Das heisst, es soll künftig die Regel sein, dass das Haus mit dem Mietvertrag verkauft wird, dass also der Mietvertrag im Grundsatz weiterdauern soll. Die Ausnahme soll künftig sein, dass das Haus leer verkauft werden kann, dass der Mietvertrag also auf den Zeitpunkt des Hausverkaufes oder nach dem Hausverkauf zur Auflösung gebracht werden kann. Die Umkehrung von Regel und Ausnahme hat eine bodenpolitische Bedeutung, die ich Sie zu beachten bitte. Worum geht es ganz konkret?

Im Liegenschaftshandel wird heute der Leerverkauf eines Hauses, also der Verkauf der leeren, gekündigten Liegenschaft, dann angestrebt, wenn der Schadenersatz, der den Mietern bezahlt werden muss, geringer ist als der Kaufpreis, der erzielt werden kann. Wenn im Ständerat ein Postulat durchkommt, das ein Veräußerungsverbot für Liegenschaften von fünf Jahren vorsieht, ist das ein ganz gewaltiger Eingriff in unsere jetzige Eigentumsordnung. Der Vorschlag der Kommission bremst ebenfalls die Spekulation, aber der Eingriff ist viel geringer. Man verlangt vom Käufer nur, dass er die Mietverträge im Grundsatz übernehmen soll.

Ich verstehe nicht richtig, wie man sich aus eigentumspolitischen Gründen gegen diese geringfügige Massnahme gegen die Bodenspekulation und die Preissteigerung am Liegenschaftsmarkt wenden kann, wenn man auf der anderen Seite Postulate gutheisst, die viel weiter gehen. Ich bitte Sie daher, die Interessenlage nüchtern zu betrachten und davon auszugehen, dass diese Regel ein ganz

kleiner Beitrag ist, die Bodenspekulation im Liegenschaftshandel zu bremsen. Wenn man die Vorschrift unter diesem Aspekt betrachtet, kann man ihr ohne weiteres und mit guten Gründen zustimmen. Ich bitte Sie, der Mehrheit zu folgen und den Minderheitsantrag abzulehnen.

**Leuenberger Moritz:** Es geht neben den Problemen, die Herr David aufgeworfen hat, auch um Treu und Glauben. Es gibt drei Parteien:

Zunächst einmal den Käufer einer Liegenschaft. Wer eine Liegenschaft kauft, erkundigt sich doch, wie sie aussieht und was für Eigenschaften, die man auf den ersten Blick nicht sieht, sie allenfalls aufweist. Er muss beispielsweise abklären, ob polizeiliche Auflagen vorliegen, ob die Liegenschaft in nächster Zeit umgebaut werden muss. Er muss nach versteckten Mängeln Ausschau halten, weil er nach Vertrag nämlich für versteckte Mängel selbst aufkommen muss. Er muss sich vergewissern, ob es in diesem Haus Termiten oder Schädlinge hat. Er muss sich selbst erkundigen, wieviel das Haus in Tat und Wahrheit wert ist. Das heisst doch, dass er wenigstens auch beachten muss, ob Mietverträge auf dieser Liegenschaft lasten, dass also vielleicht ein Mieter noch etwas länger bleiben kann. Es kann doch nicht angehen, dass er sich zwar nach allem und jedem erkundigen muss, aber nicht danach, ob Mietverträge vorliegen.

Umgekehrt gibt es den Verkäufer. Es geht doch nicht an, dass der Verkäufer einen langfristigen Mietvertrag mit den Mietern abschliesst und, um sich nicht daran halten zu müssen, die Liegenschaft wieder verkauft. Herr Aliesch hat gestern gesagt, das laufe auf einen Bumerang hinaus, weil die Vermieter dann einfach keine langfristigen Mietverträge mehr abschliessen würden. Das wäre viel besser; das wäre wenigstens ehrlich! Dann sollen normale Mietverträge abgeschlossen werden, damit der Mieter weiss, dass ihm auf den normalen Kündigungstermin durch den jetzigen oder den künftigen Vermieter gekündigt wird. Aber es ist doch einfach eine Sauerei, wenn man einen zehnjährigen Mietvertrag abschliesst, aber dann die Liegenschaft verkauft, damit jemand anderes kündigen kann. Das ist gegen Treu und Glauben.

Darum geht es auch bei der dritten Partei, dem Mieter. Er soll auf seinen Mietvertrag vertrauen können. Es ist etwas einfach, wenn Herr Aliesch sagt, der Mieter habe ja eine Schadenersatzklage zur Verfügung. Natürlich hat er eine Schadenersatzklage zur Verfügung. Aber er muss zu einem Anwalt gehen; es gibt einen Prozess, und er hat Mühe, seinen Schaden zu berechnen – und ausziehen muss er trotzdem. Der Mieter hat vielleicht investiert, im Vertrauen auf den langfristigen Vertrag. Er hat sich darauf eingerichtet, dass er längere Zeit im Quartier bleiben kann. Das ist ein minimaler Anwendungsfall der sozialen Verpflichtung des Eigentums.

Ich bitte Sie daher, der Kommissionsmehrheit zuzustimmen.

**Oehler:** Es gibt niemanden in diesem Saal, der über irgendeine Gesetzesbestimmung den Spekulanten Schutz zukommen lassen will, im Gegenteil. Wir alle sind daran interessiert, den Spekulanten das Handwerk zu legen. Dennoch bitte ich Sie, beim Artikel 31 die Fassung des Bundesrates anzunehmen und die Vorschläge der Mehrheit abzulehnen, weil es doch in der Rechtswirklichkeit auf dem Markt Gelegenheiten, Möglichkeiten und Zustände gibt, unter denen ein Haus verkauft werden muss, bei denen Mietverträge gekündigt werden müssen, weil sich die Verhältnisse geändert haben. Ich denke dabei beispielsweise an Handänderungen, die vollzogen werden müssen, obwohl längerfristige Mietverträge bestehen, weil Sanierungen vorzunehmen sind; nicht nur Sanierungen in den betreffenden Häusern oder Liegenschaften, sondern auch Quartiersanierungen, Sanierungen von Strassen oder Anpassungen, bei denen gewisse Veränderungen an Liegenschaften vorzunehmen sind, bei denen im schlimmsten Fall beispielsweise sogar wegen Strassensanierungen ein Haus zu weichen hat.

Dazu kommt, dass wir in den Mietverträgen so oder so aufgrund unserer Idee der Vertragsfreiheit das eine oder andere gemäss den Ansichten der Parteien aufzunehmen haben und aufnehmen können. Wenn Sie gleichzeitig Artikel 7 des heutigen Gesetzes mit in Ihre Überlegungen einbeziehen, stellen Sie fest, dass Verträge, welche Bestimmungen zum Nachteil des Mieters beinhalten, von vornherein nichtig sind.

Im weiteren kommt dazu: Wenn ein Mieter darauf besteht und der Eigentümer mitmacht, dass der Mietvertrag auch im Falle eines Kaufes weiterläuft, können die beiden Parteien absprachegemäss den Mietvertrag im Grundbuch eintragen lassen.

Ich bin der Meinung, dass mit der Fassung der Mehrheit der Kommission wohl eine Bremse, aber nicht nur eine Bremse, sondern letztlich sogar ein Stopp eingebaut wird. Dazu kommt, dass es auch Fälle gibt, bei denen Mieter ein Interesse daran haben, dass über die Veräusserung einer Liegenschaft Veränderungen vorgenommen werden können und dass sie allenfalls zu weichen haben. Mit der Fassung der Mehrheit wäre dies auch in einigen Fällen nicht mehr möglich.

**Hubacher, Berichterstatter:** Artikel 31 ist wahrscheinlich der erste Artikel von substantieller Bedeutung, der eine Eckpfeilerfunktion ausübt und gegenüber der bisherigen Praxis eine Verbesserung für die Mieter bringen soll. Man muss sich wohl immer wieder an den Auftrag erinnern, den wir alle in diesem Saal haben, gestützt auf eine Volksabstimmung, die mit Zweidrittelmehrheit diesen Auftrag erteilt hat: Der Mieterschutz ist zu verbessern. Die Massnahmen gegen Missbräuche sind zu verstärken. Das ist unser politischer Auftrag.

Herr William Wyss hat gestern in der Eintretensdebatte erklärt, dass die SVP-Fraktion der Meinung sei, die Position des Vermieters dürfe nicht verschlechtert werden. Herr Wyss, darum geht es eben nicht! Es geht wohl auch nicht darum, einfach «à tout prix» fast bösartig die Position des Vermieters zu verschlechtern, aber es geht – um es positiver zu formulieren – darum, die Position des Mieters zu verbessern.

Herr Aliesch als Sprecher der Minderheit hat gestern darauf hingewiesen, dass bei einem Handwechsel der Liegenschaft der betroffene Mieter, dem gekündigt wird, alle Einsprachemöglichkeiten besitze. Er kann an die Schlichtungsstelle gelangen. Er hat dieses ganze Prozedere aufgezeigt. Das hat mich etwas erstaunt, weil Herr Aliesch eher zur Gruppe Politiker gehört, die möglichst unbürokratisch vorgehen wollen, die eigentlich immer die individuelle Freiheit in den Vordergrund stellen und nicht derart komplizierte Verfahren befürworten.

Von daher ist die Position, wie sie die Mehrheit der Kommission einnimmt – sehr knapp, mit 9 zu 8 Stimmen, das will ich auch korrekterweise darlegen –, sehr viel klarer. Ich glaube, der Antrag trägt den heutigen Verhältnissen auf dem Liegenschaftsmarkt besser Rechnung.

Und diese heutigen Verhältnisse, Herr Oehler, sind in Basel, Zürich, Genf oder in welchen grossen Agglomerationen auch immer wohl etwas anders als in Balgach, wo man das Verhältnis zwischen Vermieter und Mieter vielleicht sehr viel direkter spürt und noch sehr viel persönlicher gestaltet. Aber in den grossen Agglomerationen ist diese Fairness, dieses sogenannte Partnerschaftsverhältnis, teilweise nicht mehr vorhanden. Es geht ja vor allem darum: Sie haben erst gestern in einem Artikel des «Tages-Anzeigers» über ein neuestes Beispiel gelesen, dass 35 Mieter einfach so auf die Strasse gestellt werden. Das ist die existierende Wirklichkeit in den grösseren Agglomerationen, speziell in einer Phase, wie wir sie heute haben, wo der Wohnungsmarkt ausgetrocknet ist, wo keinerlei Marktregeln mehr existieren, weil Angebot und Nachfrage nicht im Gleichgewicht, sondern im gestörten Ungleichgewicht liegen.

Es gibt zu wenig freie Wohnungen, und es gibt zu viele spekulativ veranlagte Käufer, die diese Rücksichtnahme nicht beachten, wie wir sie vielleicht aus guten alten Zeiten

noch in Erinnerung haben, wie sie als normal gilt und wie sie von vielen Vermietern – ich möchte das auch betonen – nach wie vor hochgehalten wird.

Der Vorschlag der Kommissionsmehrheit trägt den neuen Verhältnissen, wie sie zum Teil in Agglomerationen herrschen, besser Rechnung und kommt dem Auftrag, den Mieter zu schützen, besser nach. Er ist realistisch; es ist doch eigentlich stossend, wenn diese Fälle immer wieder zur Kenntnis genommen werden müssen, dass bei spekulativen – es geht in der Regel darum – Liegenschaftsverkäufen dann der Mieter eigentlich der Dumme ist.

Herr David hat es dargelegt: es geht dann darum, das Haus sozusagen leer zu verkaufen und die Mieter auszuverkaufen. Wir glauben – das ist auch die Meinung der Kommissionsmehrheit –: wenn ein Vermieter längerfristige Verträge eingeht, muss er dann auch diesen Fall einkalkulieren, wenn er diese Verträge abschliesst. Wenn er trotzdem seine Liegenschaft verkauft, kann er sich doch nicht einfach bei den Mietern, mit denen er einen langfristigen Vertrag eingegangen ist, abmelden und sagen: Jetzt sind mir meine langjährigen Mieter völlig gleichgültig. Ich glaube, es trifft hier vielleicht noch viel stärker als eigentliche Wohnungsmieter jene kleineren, mittleren Geschäftsleute, Gewerbetreibende, die ja in der Regel längerfristige Verträge abschliessen, die darauf angewiesen sind, weil sie sehr oft in ihr kleines Geschäft zusätzlich etwas investieren.

Im Hinblick darauf müsste man doch auch in der heutigen Zeit den Schutz dieser kleineren und mittleren Geschäftsleute, dieses Mittelstandes, den wir doch alle erhalten wollen, verstärken.

**Letzte Bemerkung:** Es ist gesagt worden – ich glaube von Herrn Aliesch –, es würden dann einfach keine langfristigen Mietverträge mehr abgeschlossen.

Wir haben in dieser Vorlage – das wird später noch zu diskutieren sein – vorgesehen, dass inskünftig bei langfristigen Mietverträgen die Mietindexierung möglich sein soll, ohne dass diese Indexierung während der Vertragsdauer angefochten werden kann. Heute können Sie auch indexierte Mieten immer wieder anfechten, d. h. es besteht die Möglichkeit, dass man das Instrument der langfristigen Mietverträge mit indexierten Mieten fördern, ausbauen, verbessern will. Um so mehr wäre es richtig und nötig, dann eben beim Verkauf der Liegenschaft zu diesen langfristig abgeschlossenen Mietverträgen auch zu stehen. Es geht ja hier – das ist gestern oft gesagt worden – nicht um irgendeine beliebige Ware, sondern es geht um das Dach über dem Kopf, es geht um das Lebenszentrum eines Menschen, einer Familie, einer Gemeinschaft. Die Kommissionsmehrheit meint, dass hier ein kleiner Pfahl zugunsten des Mieters eingeschlagen werden sollte.

Ich bitte Sie, daraus keine ideologische Frage zu machen, sondern den Verfassungsauftrag, wie er uns gegeben ist, zu beachten und der Kommissionsmehrheit zuzustimmen.

**M. Guinand, rapporteur:** L'article 31, tel qu'il vous est proposé, mettra fin à la querelle qui porte sur la question de savoir quels sont les effets de la vente de l'immeuble sur le bail. Désormais, selon l'article 31, alinéa 1er, la vente ne rompra plus le bail mais en cas de vente, le bail passera à l'acquéreur avec la propriété de la chose. Je crois que c'est une clarification qui est ici bienvenue.

Il s'agit donc de savoir quelles doivent être les conséquences de ce passage du bail de l'ancien au nouveau propriétaire de l'immeuble. Selon la proposition du Conseil fédéral, le passage se fait automatiquement mais avec la possibilité, pour le nouveau propriétaire, de résilier le bail en observant le délai de congé légal pour le plus prochain terme légal. Que cela signifie-t-il? Cela signifie qu'il faudra respecter dans ce cas-là les dispositions de l'article 40 pour les baux d'habitations et de l'article 41 pour les locaux commerciaux. Le nouveau propriétaire pourrait donc résilier le bail en respectant le délai de trois mois pour le terme fixé par l'usage local, ou pour la fin d'un trimestre s'il s'agit de locaux d'habitation.

Selon la proposition de la majorité de la commission qui a été adoptée par neuf voix contre huit, cette possibilité n'existerait pas. Le nouveau propriétaire devrait donc assurer entièrement le bail et s'il veut résilier, il ne pourra le faire qu'en respectant les clauses du bail.

Dans la pratique, il faut bien voir que la plupart des baux d'habitations sont conclus pour une première période fixe et sont ensuite tacitement reconduits pour des périodes plus courtes, généralement d'année en année et moyennant un délai de résiliation de trois ou de six mois, en fonction des contrats passés. Vous voyez donc bien la différence. Dans la proposition du Conseil fédéral, le nouveau propriétaire pourrait résilier en respectant les termes légaux; dans la proposition de la majorité de la commission, le nouveau propriétaire ne pourrait résilier qu'en respectant les termes du contrat.

Le Conseil fédéral, dans sa version, a toutefois apporté une correction à la possibilité offerte au nouveau propriétaire. C'est le troisième alinéa de l'article 31 qui, dans ce cas-là, oblige le bailleur précédent à réparer le dommage ainsi causé au locataire.

Il s'agit de savoir finalement quelle est la pesée d'intérêts à prendre en considération. On est en présence de deux intérêts dans l'hypothèse de la vente. Vous avez, d'une part, l'intérêt du locataire qui est au bénéfice d'un contrat et l'intérêt du nouveau propriétaire qui est au bénéfice du droit de propriété. Le Conseil fédéral vous propose de tenir compte de l'intérêt du nouveau propriétaire, mais en accordant des dommages-intérêts, le cas échéant, au locataire. La proposition de la majorité de la commission vous recommande de tenir compte exclusivement des intérêts du locataire pour les locaux d'habitation et les locaux commerciaux pour un certain nombre de raisons que le président de la commission a déjà rappelées tout à l'heure.

Voilà quel est l'enjeu. J'ajoute encore qu'il est évident que la version de la majorité de la commission ne favorise pas la conclusion de longs contrats de baux.

Pour ma part, j'ai signé la proposition de minorité que je soutiendrai.

**Bundesrat Koller:** Dieser Artikel ist ein schönes Beispiel für die Rechtsentwicklung.

Während im römischen Recht das Prinzip «Kauf bricht Miete» – d. h. dass sich der Käufer einer Sache überhaupt nicht um bestehende Mietverträge zu kümmern hatte – noch absolut galt, haben wir im heute geltenden Recht, in Artikel 259 des Obligationenrechts, dieses römischrechtliche Prinzip zwar noch als Marginalie erwähnt, aber bereits mit einer wichtigen Ausnahme in bezug auf unbewegliche Sachen in Absatz 2 des geltenden Artikels 259.

Die Mehrheit Ihrer Kommission möchte noch einen Schritt weiter gehen und in bezug auf Wohnungs- und Geschäftsmieten dieses römischrechtliche Prinzip endgültig aufgeben und eigentlich durch ein neues Prinzip ersetzen, das dann lautet: «Bestehende Mietverträge verpflichten den Käufer vollumfänglich.»

Es geht also um die Ablösung des Prinzips «Kauf bricht Miete» durch das Prinzip «Bestehende Mietverträge verpflichten den Käufer vollumfänglich». Der Bundesrat empfiehlt Ihnen auch hier eine mittlere Lösung. Danach sollen bestehende Mietverhältnisse bei Veräusserung der Mietsache von Gesetzes wegen im Zeitpunkt des Eigentumsübergangs auf den Erwerber der Sache übergehen. Ich verweise auf Absatz 1 von Artikel 31. Der neue Eigentümer soll nun aber gemäss Absatz 2 der Vorlage und auch der ständerätlichen Fassung nicht in die genau gleiche Rechtsstellung eintreten, wie sie der bisherige Vermieter hatte, sondern er muss den Mieter nur bis zu dem Termin in der Miete belassen, auf welchen nach den gesetzlichen Vorschriften gekündigt werden kann. Diese Regelung stimmt mit derjenigen des geltenden Rechts in Artikel 259 Absatz 2 des Obligationenrechts für die Miete unbeweglicher Sachen überein und scheint dem Bundesrat ein gerechter Ausgleich zwischen den Interessen des Käufers und denjenigen des Mieters zu sein.

Der Bundesrat empfiehlt Ihnen daher, seiner Fassung zuzustimmen.

#### *Abstimmung – Vote*

Für den Antrag der Mehrheit	83 Stimmen
Für den Antrag der Minderheit	76 Stimmen

*(Die Abstimmung wird nach Behandlung des Artikels 40 wiederholt)*

*(Le vote est répété après le débat sur l'article 40)*

*Abs. 3 und 4 – Al. 3 et 4*

*Angenommen – Adopté*

#### **Art. 32 bis 36**

*Antrag der Kommission*

Zustimmung zum Beschluss des Ständerates

#### **Art. 32 à 36**

*Proposition de la commission*

Adhérer à la décision du Conseil des Etats

*Angenommen – Adopté*

#### **Art. 36bis**

*Antrag der Kommission*

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates  
(Art. 265)

*Proposition de la commission*

Adhérer au projet du Conseil fédéral  
(Art. 265)

*Angenommen – Adopté*

#### **Art. 37 bis 39**

*Antrag der Kommission*

Zustimmung zum Beschluss des Ständerates

#### **Art. 37 à 39**

*Proposition de la commission*

Adhérer à la décision du Conseil des Etats

*Angenommen – Adopté*

#### **Art. 40**

*Antrag der Kommission*

Zustimmung zum Beschluss des Ständerates

*Antrag Longet*

.... einer Frist von sechs Monaten auf einen .... auf Ende einer sechsmonatigen Mietdauer kündigen.

#### **Art. 40**

*Proposition de la commission*

Adhérer à la décision du Conseil des Etats

*Proposition Longet*

.... six mois .... semestre de bail.

**M. Longet:** Ma proposition porte sur les délais qui sont prévus à l'article 40, et cela pour deux raisons. Premièrement, j'ai quelque peine à comprendre la différence de traitement qui est faite entre les baux d'habitations et ce que le message expose sous constructions mobilières. Il est en effet étonnant que, pour ces constructions mobilières, qui peuvent facilement être déplacées – selon la page 62 du message – on dispose d'un délai de six mois et que, pour les baux d'habitations, on ne bénéficie que d'un délai de trois mois. Cette disparité me paraît insuffisamment motivée et le message n'est pas clair à ce sujet.

Le deuxième point concerne la situation matérielle elle-même. Le code des obligations actuel, à son article 267, alinéa 2, chiffre 1, stipule qu'à défaut d'un usage local, le congé ne peut être donné que pour la fin d'un terme de six

mois. Cela signifie qu'alors que l'ensemble de la révision de la loi s'effectue dans l'idée de concrétiser l'article constitutionnel, dont le but est d'améliorer la position des locataires, ce délai se réduirait de six à trois mois. On aurait donc un amoindrissement de la protection dont bénéficient actuellement les locataires. J'ai de la peine à comprendre pour quelle raison.

Sur le fond lui-même, il est clair que, lorsque des problèmes particulièrement aigus de pénurie de logements se présentent, comme c'est le cas dans les grandes agglomérations du pays et particulièrement dans le canton de Genève, trois mois peuvent paraître assez courts pour retrouver une situation acceptable et comparable. Les familles et les personnes âgées, notamment, ont de la peine à se reloger à des conditions économiques et autres équivalentes.

Par conséquent, je voudrais que l'on donne la raison d'une telle différence de traitement entre ces deux types de baux, et aussi la raison du passage de la situation actuelle de six mois à celle de trois mois.

J'attends avec intérêt les explications des rapporteurs et du Conseil fédéral.

**Hubacher, Berichterstatter:** Der Antrag Longet lag in der Kommission nicht vor; wir haben darüber nicht diskutiert. Ich glaube aber im Sinne einer Interpretation der Kommission sagen zu dürfen, dass wir diesen Antrag abgelehnt hätten.

Erstens haben wir jetzt bei Artikel 31 der Mehrheit zugestimmt, zweitens ist die in Artikel 40 festgelegte Kündigungsfrist, wenn ich mich nicht täusche, die seit langem landesübliche. Für derart relativ kurzfristige Erstreckungen – ob drei oder sechs Monate – steht ja die Einsprachefrist bei der Schlichtungsstelle zur Verfügung.

Doch wird sich in der Regel eine Verlängerung um zwei, drei Monate, falls sie nötig sein sollte, zwischen den Vermietern und Mietern vielfach auch freiwillig regeln lassen. Ich bitte Sie, den Antrag Longet abzulehnen.

**M. Guinand, rapporteur:** La proposition n'a pas été traitée par la commission.

M. Longet s'étonne de la réglementation des articles 40 et 41 qui font la distinction entre les baux d'habitations et les locaux commerciaux. En fait, ces articles sont calqués sur la pratique et visent à clarifier ce qui était parfois difficile à interpréter à l'article 267 du code des obligations. La distinction entre les baux d'habitation et les locaux commerciaux se justifie par les natures différentes des deux contrats. D'ailleurs, le droit maintient toujours la précision entre ces deux sortes de baux.

J'insiste encore sur le fait qu'il s'agit de délais légaux qui n'ont un caractère impératif que dans leur durée minimale et que la plupart des contrats prévoient généralement un délai plus long que celui prévu par la loi.

**Bundesrat Koller:** Der Antrag von Herrn Longet entspricht an sich dem geltenden Recht. Die Revisionsvorlage wollte hier jedoch angesichts der erhöhten Mobilität auch im Interesse der Mieter bewusst einen kürzeren Rhythmus, eben drei Monate, vorsehen und damit etwas mehr Flexibilität schaffen. Im übrigen darf ich Sie daran erinnern, dass diese Termine nicht zwingend sind. Zwingend ist allein die Mindestfrist für die Kündigung.

Aus diesen Gründen beantrage ich Ihnen, den Antrag von Herrn Longet abzulehnen.

#### Abstimmung – Vote

Für den Antrag Longet	46 Stimmen
Für den Antrag der Kommission	96 Stimmen

**Präsident:** Ich wurde darauf aufmerksam gemacht, dass bei der Abstimmung über Artikel 31 Absatz 2 vermutlich ein Missverständnis bestanden haben könnte. Ich habe dort vor der Abstimmung gesagt: «Mehrheit und Bundesrat gegen

Minderheit Aliesch». In der Tat war es so: Mehrheit gegen Minderheit Aliesch und Bundesrat.

Damit die Ermittlung des Mehrs korrekt erfolgt, lasse ich die Abstimmung über Artikel 31 Absatz 2 wiederholen.

**Antrag Leuenberger Moritz**  
Rückkommen auf Artikel 31

**Proposition Leuenberger Moritz**  
Revenir sur l'article 31

**Präsident:** Herr Seiler Rolf hat das Wort verlangt. Er stellt den Antrag, die Abstimmung nicht zu wiederholen.

**Seiler Rolf:** Es sind hier im Saal gut 200 Leute, die eigentlich eigenständig denken können und die nicht auf einen Versprecher des Präsidenten hin nun ihre Meinung ändern.

Wenn wir so weiterfahren, ist das auch eine Kultur, aber das sind nicht mehr als faule Tricks. Wenn man eine Abstimmung einmal verloren hat, ist man anscheinend nicht in der Lage, diese Niederlage zu akzeptieren. Das ist doch nicht unsere Art und Weise, wie wir in diesem Saale arbeiten wollen. Ich bitte Sie, diese Abstimmung nicht zu wiederholen.

Was ich jetzt beantrage, ist ein Ordnungsantrag: Es müsste zuerst darüber abgestimmt werden, ob wir auf diesen Artikel 31 zurückkommen wollen.

Ich bitte Sie, dies nicht zu tun.

#### Abstimmung – Vote

Für den Ordnungsantrag Seiler Rolf	73 Stimmen
Für den Rückweisungsantrag Leuenberger Moritz	75 Stimmen

**Präsident:** Soeben ist der Antrag eingegangen, über Artikel 31 Absatz 2 eine Abstimmung unter Namensaufruf durchzuführen.

Der Generalsekretär kontrolliert zurzeit noch die Unterschriftenzahl.

#### Art. 41 bis 48

**Antrag der Kommission**  
Zustimmung zum Beschluss des Ständerates

#### Art. 41 à 48

**Proposition de la commission**  
Adhérer à la décision du Conseil des Etats

#### Angenommen – Adopté

#### Art. 49

**Antrag der Kommission**  
Abs. 1

.... werden; kann die Unterschrift des Ehegatten nicht eingeholt werden oder verweigert er sie ohne triftigen Grund, so kann der Mieter den Richter anrufen (Art. 169 Abs. 2 ZGB).

#### Abs. 2

Zustimmung zum Beschluss des Ständerates

#### Antrag Petitpierre

#### Randtitel

#### 2. Wohnung der Familie

#### Bst. a

#### a. Kündigung durch den Mieter

#### Abs. 1

Dient die gemietete Sache als Familienwohnung, kann ein Ehegatte den Mietvertrag nur mit der ausdrücklichen Zustimmung des anderen kündigen.

#### Abs. 1bis (neu)

Kann der Ehegatte diese Zustimmung nicht einholen oder wird sie ihm aus triftigem Grund verweigert, so kann er den Richter anrufen.

**Art. 49***Proposition de la commission**Al. 1*

....., le congé doit être signé par le locataire et son conjoint; s'il n'est pas possible d'obtenir la signature ou si le conjoint la refuse sans motif légitime, le locataire peut en appeler au juge (art. 169, al. 2, CC).

*Al. 2*

Adhérer à la décision du Conseil des Etats

*Proposition Petitpierre**Titre marginal***2. Logement de la famille***Let. a***a. Congé donné par le locataire***Al. 1*

Lorsque la chose louée sert de logement à la famille, un époux ne peut résilier le bail sans le consentement exprès de son conjoint.

*Al. 1bis (nouveau)*

S'il n'est pas possible de recueillir ce consentement ou si le conjoint le refuse sans motif légitime, le locataire peut en appeler au juge.

**Art. 49bis (neu)***Antrag Petitpierre**Randtitel**Bst. b***b. Kündigung durch den Vermieter***Abs. 1*

Die Kündigung durch den Vermieter sowie die Ansetzung einer Zahlungsfrist sind dem Mieter und seinem Ehegatten separat zuzustellen.

**Art. 49bis (nouveau)***Proposition Petitpierre**Titre marginal**Let. b***b. Congé donné par le bailleur***Al. 1*

Le congé donné par le bailleur ainsi que la fixation d'un délai de paiement doivent être adressés séparément au locataire et à son conjoint.

**M. Petitpierre:** Ma première proposition à l'article 49 repose sur le fait – vous vous en souvenez – que depuis le 1er janvier 1988, nous avons un nouveau droit du mariage dans lequel nous avons introduit l'article 169 du code civil, qui régit précisément la situation des conjoints qui donnent ou qui reçoivent un congé, ceci en combinaison avec l'article 271a du code des obligations. Quoi que vous décidiez sur le fond, il faut que les rédacteurs se penchent sur le vocabulaire. Lorsqu'on veut régir des situations semblables dans deux lois différentes, il faut en tout cas utiliser le même vocabulaire.

Ma deuxième proposition touche le fond. Sur la base de ce nouveau droit civil de 1988, des pratiques se sont déjà établies, telles que des conventions formalisées, des accords entre associations de locataires et de bailleurs, des formulaires. Il serait donc malheureux que, dans ce contexte-là, un an et demi après l'entrée en vigueur de la nouvelle loi, on la modifie une nouvelle fois, en adoptant le texte de l'article 49, tel que vous l'avez sous les yeux.

On veut créer plus de clarté – c'est probablement ce qu'on va nous dire – mais cette clarté nouvelle, c'est-à-dire l'obligation pour les deux conjoints de signer le congé, se paiera cher. On aura, à côté de l'ancien texte – puisqu'il n'a pas été proposé de modifier le texte du code civil – un nouveau texte. Ce n'est vraiment pas appliquer une bonne technique législative que de vouloir, au nom de la clarté, introduire deux textes qui disent des choses différentes sur le même sujet.

Dans ces conditions, je vous demande de ne pas changer ce qu'on vient d'adopter, et qui est en vigueur depuis un an et

dem. J'ai préparé un texte qui tient compte de cela, qui respecte exactement ce qui est dit dans le texte du code civil et je vous invite à me suivre au nom de la clarté.

**Hubacher, Berichterstatter:** Herr Kollege Petitpierre war Kommissionssprecher bei der Revision des Eherechts. Ich bin nicht Jurist. Der Antrag Petitpierre hat in der Kommission nicht vorgelegen. Ich bin aber sicher, dass wir ihm, was die Qualität des Antragstellers betrifft, zustimmen können.

**M. Guinand, rapporteur:** Il est bien évident que M. Petitpierre a raison d'insister pour que les dispositions du droit des obligations en matière de bail correspondent aux dispositions du droit matrimonial qui sont récemment entrées en vigueur. La commission en a discuté et a essayé de faire coïncider le nouveau droit matrimonial avec les nouvelles dispositions. Si nous avons prévu que le congé devait être signé par le locataire et son conjoint, dans le cadre de l'article 169, c'est essentiellement pour des questions de sécurité. S'il y a consentement, le congé est valable et il déploie des effets; s'il n'y a pas consentement, le congé n'est pas valable et ne déploiera pas d'effet.

C'est la raison pour laquelle nous avons proposé cette formule. Pour ma part, je ne vois pas d'inconvénient à ce que l'on en reste à celle de l'article 169. Il faut simplement savoir, à ce moment-là, qu'il pourra y avoir, dans certains cas, des hésitations sur la question de savoir si le consentement est intervenu ou non. Cela d'autant que les nouvelles dispositions du contrat de bail exigent le respect de la forme écrite pour le congé.

Il me paraît donc que la première partie de la phrase proposée par M. Petitpierre est meilleure que celle de la proposition du Conseil fédéral. Il reste la question de savoir si le congé doit être signé par le conjoint. Pour ma part, je suis prêt à me rallier à la proposition de M. Petitpierre.

**Président:** Wir bereinigen die Artikel 49 und 49bis. Die Berichterstatter und der Bundesrat sind mit den Anträgen von Herrn Petitpierre einverstanden.

*Angenommen gemäss Antrag Petitpierre  
Adopté selon la proposition Petitpierre*

*Wiederholung der Abstimmung zu Artikel 31  
Répétition de la votation sur l'article 31*

**Nussbaumer:** Die Mehrheit geht mir zu weit, weil sie den Eigengebrauch nicht vorsieht. Wenn wir eine Differenz schaffen, hat der Ständerat die Möglichkeit, die gleiche Lösung wie im landwirtschaftlichen Pachtrecht Artikel 14 und 15 zu wählen. Nur deshalb bitte ich Sie, mit der Mehrheit zu stimmen.

*Namentliche Abstimmung – Vote par appel nominal*

*Für den Antrag der Mehrheit stimmen die folgenden Ratsmitglieder:*

*Votent pour la proposition de la majorité:*

Aguet, Ammann, Bär, Bäumlín Richard, Bäumlín Ursula, Béguelin, Bircher, Bodenmann, Borel, Braunschweig, Bré-laz, Brügger, Bundi, Carobbio, Columberg, Danuser, Darbel-lay, David, Déglise, Diener, Dormann, Dünki, Engler, Eppen-berger Susi, Euler, Fankhauser, Fehr, Fierz, Grendelmeier, Günter, Hafner Rudolf, Hafner Ursula, Haller, Herczog, Hubacher, Jeanprêtre, Lanz, Ledergerber, Leuenberger-Solothurn, Leuenberger Moritz, Leutenegger Oberholzer, Longet, Maeder, Matthey, Mauch Ursula, Meier-Glatfelden, Meizoz, Morf, Müller-Aargau, Neukomm, Nussbaumer, Oester, Paccolat, Pitteloud, Rebeaud, Rechsteiner, Reimann Fritz, Ruckstuhl, Ruffy, Savary-Fribourg, Schmid, Segmüller, Segond, Seiler Rolf, Spielmann, Stamm, Stappung, Steffen, Stocker, Theubet, Thür, Uchtenhagen, Ulrich, Weder-Basel, Widmer, Zbinden Hans, Ziegler, Züger, Zwingli, Zwygart (80)

*Für der Antrag der Minderheit stimmen die folgenden Ratsmitglieder:*

*Votent pour la proposition de la minorité:*

Aliesch, Allenspach, Antille, Aubry, Auer, Basler, Bremi, Bühler, Burckhardt, Bürgi, Cavadini, Cevey, Cincera, Couchepin, Coutau, Daepf, Dietrich, Dreher, Dubois, Eggly, Eisenring, Etique, Feigenwinter, Fischer-Hägglingen, Fischer-Sursee, Fischer-Seengen, Frey Claude, Frey Walter, Friderici, Früh, Giger, Graf, Grassi, Gros, Guinand, Gysin, Hänggi, Hari, Hess Otto, Hess Peter, Hösli, Jeanneret, Jung, Kohler, Kühne, Leuba, Loeb, Loretan, Luder, Martin, Massy, Mühlemann, Müller-Meilen, Müller-Wiliberg, Nebiker, Neuschwander, Oehler, Perey, Petitpierre, Philipona, Pidoux, Portmann, Reichling, Reimann Maximilian, Rohrbasser, Rutishauser, Rüttimann, Rychen, Sager, Salvioni, Savary-Vaud, Scherrer, Schmidhalter, Schnider, Schüle, Schwab, Seiler Hanspeter, Spoerry, Steinegger, Stucky, Weber-Schwyz, Wellauer, Widrig, Wyss Paul, Wyss William, Zölch

(86)

*Der Stimme enthalten sich – S'abstiennent:*

Baggi, Hildbrand, Nabholz, Scheidegger, Tschuppert, Wanner

(6)

*Abwesend sind die folgenden Ratsmitglieder – Sont absents:*

Aregger, Berger, Biel, Blatter, Blocher, Bonny, Büttiker, Caccia, Cotti, Ducret, Eggenberg-Thun, Fäh, Fetz, Houmard, Humbel, Jaeger, Keller, Maitre, Mauch Rolf, Meier Fritz, Ott, Pini, Reich, Ruf, Spälti, Wiederkehr, Zbinden Paul

(27)

*Präsident Iten stimmt nicht*

*M. Iten, président, ne vote pas*

#### **Art. 50 bis 52**

*Antrag der Kommission*

Zustimmung zum Beschluss des Ständerates

#### **Art. 50 à 52**

*Proposition de la commission*

*Adhérer à la décision du Conseil des Etats*

*Angenommen – Adopté*

#### **Art. 53–55**

*Antrag der Kommission*

*Mehrheit*

*Streichen*

*Minderheit*

(Wyss William, Aliesch, Aubry, Bonvin, Frey Claude, Früh, Guinand, Gysin, Humbel)

Zustimmung zum Beschluss des Ständerates

#### **Art. 53–55**

*Proposition de la commission*

*Majorité*

*Biffer*

*Minorité*

(Wyss William, Aliesch, Aubry, Bonvin, Frey Claude, Früh, Guinand, Gysin, Humbel)

*Adhérer à la décision du Conseil des Etats*

**Präsident:** Ich schlage Ihnen vor, die Diskussion über die Artikel 53, 54 und 55 gemeinsam zu führen.

**Wyss William,** Sprecher der Minderheit: Artikel 53 steht in einem gewissen Zusammenhang mit Artikel 15. Wenn der Vermieter die nicht zwingend vorgeschriebenen Sicherheitsmöglichkeiten von Artikel 15 ausschöpft, erübrigt sich das Retentionsrecht gemäss Artikel 53. Die Minderheit der vorberatenden Kommission war überzeugt, dass nach wie vor Mietverhältnisse eingegangen werden, bei denen keine speziellen Sicherheitsabmachungen gemäss Artikel 15 getroffen werden. Für diese Fälle erachten wir es als nötig, dass mindestens für Geschäftsräume das Retentionsrecht,

wie es auch der Ständerat vorschlägt, in die neue Vorlage aufgenommen wird.

Was ist eigentlich das Retentionsrecht? Ich versuche, es in einem Satz zu erklären. Das Retentionsrecht berechtigt den Vermieter von Geschäftsräumen, als Ersatz für einen ausstehenden Jahreszins oder mehr, bewegliche Sachen, die sich in den vermieteten Räumen befinden, entgegenzunehmen. Um Ihnen den diesbezüglichen Entscheid zu erleichtern, möchte ich zum Schluss noch folgende Feststellungen machen:

1. Vom Retentionsrecht sind besonders die unpfändbaren Gegenstände des Mieters ausgeschlossen.

2. Dieses Recht des Vermieters kommt erst dann zum Tragen, wenn der Mieter wirklich trotz Mahnungen seinen Verpflichtungen gegenüber dem Vermieter nicht nachgekommen ist.

Artikel 54 regelt die Rechte Dritter bei der Anwendung des Retentionsrechts. Artikel 55 enthält die nötigen Details für den Fall, dass der Mieter wegziehen will.

Ich bitte Sie im Namen der Minderheit der Kommission, aber auch im Namen der SVP-Fraktion, den Artikeln 53, 54 und 55 gemäss Ständerat zuzustimmen.

**Thür:** Ich bitte Sie, diesen Antrag abzulehnen. Es gibt zwei Gesichtspunkte, die bei der Beurteilung dieser Frage berücksichtigt werden müssen.

Zur Diskussion steht zunächst einmal die Stellung des Vermieters als Gläubiger. Wenn wir am Retentionsrecht festhalten, akzeptieren wir, dass der Vermieter gegenüber anderen Gläubigern massiv bevorzugt wird. Beim Konkurs des Mieters werden ja zuerst die pfandgesicherten Forderungen gedeckt. Erst dann werden die Gläubiger befriedigt. Das heisst konkret: Die Arbeitnehmer und die Vorsorgeeinrichtung des gewerbetreibenden Mieters werden erst nach vollständiger Deckung der Mietzinsforderung ihren Lohn bzw. die ausstehenden Beiträge erhalten.

Ich verstehe absolut nicht, weshalb der Vermieter als Gläubiger gegenüber anderen Gläubigern derart bevorzugt werden soll, erst recht nicht, wenn man in Betracht zieht, dass der Vermieter auch ohne Retentionsrecht eine bevorzugte Rechtsstellung gegenüber den anderen Gläubigern hat.

Ich erwähne drei Punkte, die das erhellen.

1. Der Vermieter kann durch die Einrichtung eines Mietzinsdepots den Schaden für sich zum vorneherein eliminieren.

2. Durch das Gesetz hat er die Möglichkeit, einem saumseligen Mieter innert einer Frist von 30 Tagen zu kündigen und ihn aus dem Mietlokal zu befördern.

3. Die Mieten werden in der Regel zum voraus entrichtet, also bevor der Mieter die Leistungen des Vermieters konsumiert hat. Das heisst: Der Vermieter hat auch ohne Retentionsrecht vom Gesetz her Instrumente, einem allfälligen Mietzinsausfall vorzubeugen. Unter diesen Umständen sehe ich absolut nicht ein, weshalb der Vermieter gegenüber anderen Gläubigern noch zusätzlich bessergestellt werden soll. Auch aus der Sicht des Mieters ist eine solche Besserstellung absolut nicht zu begründen.

Ich bitte Sie aus diesen Überlegungen, dem Antrag von Herrn Wyss nicht Folge zu leisten.

**Seiler Rolf:** Auch ich bitte Sie, im Namen der Mehrheit der CVP-Fraktion, die Artikel 53 bis 55 zu streichen. Ich will drei Gründe für unsere Haltung anführen.

1. Dieses Retentionsrecht ist systemwidrig und atypisch und war es schon immer; denn es besteht für Sachen, die sich nicht mit dem Willen des Schuldners im Besitze des Gläubigers befinden, wie das nach dem Retentionsrecht gemäss ZGB 895 sein sollte.

2. Dieses Retentionsrecht ist – wie die verschiedenen Vernehmlasser geschrieben haben – anachronistisch; denn heute wird ja die Miete meistens monatlich, und zwar zum voraus, bezahlt.

3. Dieses Retentionsrecht bedeutet – auch wenn man es nur für die Geschäftsmieten beibehalten will – ein stossendes Privileg des Vermieters gegenüber anderen Gläubigern des Mieters.

Wenn wir es auf die Geschäftsmieten beschränken, könnte z. B. folgendes eintreten: Ein Gewerbetreibender ist Mieter und macht Konkurs. In diesem Fall hat der Vermieter ein Privileg auf den Sachen, die der Gewerbetreibende noch hat. Dieses Privileg geht vor; es hat vor allfälligen Lohnansprüchen des Arbeitnehmers Vorrang.

4. Der Vermieter kann sich ja – auch ohne Retentionsrecht – ohnehin bei Zahlungsverzug schadlos halten. Er kann den Vertrag sofort auflösen, den Mieter ausweisen und auf hinterlegte Sicherheitsleistungen zurückgreifen. Ich bitte Sie daher im Namen der CVP-Fraktion, die Artikel 53 bis 55 zu streichen. Es entbehrt auch jeder Logik, das Retentionsrecht für Wohnungen aufzuheben und für Geschäftsmieten wieder einzuführen.

**Hubacher, Berichterstatter:** Die Kommission hat mit 11 zu 9 Stimmen die Fassung des Ständerates mit genau der Begründung gestrichen, wie sie die Herren Thür und Seiler hier vorgetragen haben. Es bedeutet eine unnötige Privilegierung des Vermieters und eine ebenso unnötige Benachteiligung des Arbeitnehmers und der Vorsorgeeinrichtungen.

Ich will nichts wiederholen; ich bitte Sie, der Kommissionsmehrheit zuzustimmen.

**M. Guinand, rapporteur:** Le message du Conseil fédéral explique clairement les raisons pour lesquelles il propose de supprimer le droit de rétention qui existe aujourd'hui. Je ne pense pas qu'il soit nécessaire de citer encore une fois ce message. On a surtout relevé qu'il s'agissait d'une institution qui était dans une certaine mesure anachronique, puisqu'en fait les loyers sont généralement payés d'avance et surtout que le droit de rétention du bailleur crée un privilège qui est peut-être difficilement acceptable.

La commission a rejeté la proposition du Conseil des Etats de maintenir le droit de rétention uniquement pour les baux commerciaux par 11 voix contre 9. J'ajoute que, avec ou sans droit de rétention, le bailleur a toujours la possibilité de réclamer des garanties pour le paiement de son loyer.

**Bundesrat Koller:** Der Bundesrat verzichtet bewusst auf die geltenden Bestimmungen über das Retentionsrecht. Der Ständerat möchte die geltenden Regeln wenigstens für die Vermietung von Geschäftsräumen beibehalten.

Der Bundesrat bleibt bei seiner Auffassung vor allem aus folgenden Gründen: Es geht hauptsächlich um das Problem einer gerechten Ordnung unter den verschiedenen Gruppen von Gläubigern bei Zahlungsunfähigkeit oder Konkurs des Mieters. Bei Konkurs des Mieters werden bei Aufrechterhaltung des Retentionsrechtes zuerst diese pfandgesicherten Forderungen gedeckt. Erst dann werden alle anderen Gläubiger – je nach ihrer Zuordnung zu den einzelnen Konkursklassen – befriedigt. Dies bedeutet, dass die Arbeitnehmer, aber beispielsweise auch die Vorsorgeeinrichtung eines gewerblichen Mieters, erst nach vollständiger Deckung der Mietzinsforderung ihren Lohn beziehungsweise die ausstehenden Beiträge erhalten.

Eine solche Rangordnung der Gläubiger ist aus unserer Sicht vor allem aus zwei Gründen nicht mehr gerechtfertigt: Zum einen werden heute die Mietzinse regelmässig zum Voraus entrichtet und geben insofern dem Vermieter eine gewisse Sicherheit. Zum zweiten – das scheint mir noch wichtiger – gibt Artikel 15 des Gesetzes dem Vermieter ausdrücklich die Möglichkeit, seine Forderungen durch Kauttionen sicherstellen zu lassen. Wenn der Vermieter auf diese Möglichkeit verzichtet, ist eigentlich nicht einzusehen, weshalb er dann bessergestellt werden soll als andere Gläubiger des Mieters wie Arbeitnehmer oder Vorsorgeeinrichtungen. Aus diesen Gründen empfehle ich Ihnen, dem Antrag der Kommissionsmehrheit und dem Bundesrat zuzustimmen.

**Art. 53**

*Abstimmung – Vote*

Für den Antrag der Mehrheit	87 Stimmen
Für den Antrag der Minderheit	59 Stimmen

*Art. 54 und 55: Angenommen gemäss Antrag der Mehrheit  
Art. 54 et 55: Adopté selon la proposition de la majorité*

**Art. 56**

*Antrag der Kommission*

Zustimmung zum Beschluss des Ständerates

*Proposition de la commission*

Adhérer à la décision du Conseil des Etats

*Angenommen – Adopté*

**Art. 57**

*Antrag der Kommission*

*Mehrheit*

Zustimmung zum Beschluss des Ständerates

*Minderheit*

(Carobbio, Leuenberger Moritz, Rechsteiner, Seiler Rolf, Stocker, Weder-Basel)

*Abs. 1*

....

b. .... oder für den Mieter nützliche Mehrleistungen ....

*Abs. 2 und 3*

Zustimmung zum Beschluss des Ständerates

*Antrag Meizoz*

*Abs. 1 Bst. a*

Streichen

*Eventualantrag Rebeaud*

(falls der Antrag Meizoz abgelehnt wird)

*Abs. 1 Bst. a*

a. ....quartierüblichen Mietzinse liegen, sofern diese nicht auf einem stark aus dem Gleichgewicht geratenen Markt beruhen;

**Art. 57**

*Proposition de la commission*

*Majorité*

Adhérer à la décision du Conseil des Etats

*Minorité*

(Carobbio, Leuenberger Moritz, Rechsteiner, Seiler Rolf, Stocker, Weder-Bäle)

*Al. 1*

....

b. .... du bailleur utiles au locataire;

....

*Al. 2 et 3*

Adhérer à la décision du Conseil des Etats

*Proposition Meizoz*

*Al. 1 let. a*

Biffer

*Proposition subsidiaire Rebeaud*

(au cas où la proposition Meizoz serait refusée)

*Al. 1 let. a*

a. .... ou dans le quartier, pour autant que ceux-ci ne résultent pas d'un marché fortement déséquilibré;

*Abs. 1 Bst. a – Al. 1 let. a*

**Präsident:** Bei Absatz 1 Buchstabe a hat Herr Carobbio den Antrag der Kommissionsminderheit zugunsten des Antrages Meizoz zurückgezogen. In der ersten Abstimmung wird somit der Antrag der Kommission dem Antrag von Herrn Meizoz gegenübergestellt.

Ich mache Sie darauf aufmerksam, dass zu dieser Frage 57 Ratsmitglieder die Abstimmung unter Namensaufruf verlangt haben.

**M. Meizoz:** Avec l'article 57 nous nous trouvons au coeur du dispositif de protection des locataires contre les loyers abu-



sifs. Sa teneur n'en prend que plus d'importance. Je vous propose de biffer à l'alinéa premier de cet article, la disposition figurant sous lettre a, au terme de laquelle ne sont pas considérés comme abusifs les loyers qui se situent dans les limites des loyers usuels, dans la localité ou dans le quartier pour des logements ou des locaux commerciaux comparables.

Il découle de cette disposition que le loyer admissible n'est pas fixé en fonction des coûts effectifs, en fonction d'un rendement équitable des fonds investis, ou encore en fonction de prestations supplémentaires du bailleur. Il est fixé par rapport au loyer moyen, révélé par l'évolution du marché, pour chaque catégorie d'appartement, dans le quartier ou la localité. En conséquence, seuls sont considérés comme abusifs les loyers qui dépassent nettement ce chiffre moyen dont je vient de parler. C'est une manière de légitimer des loyers dont le niveau peut procurer au propriétaire un rendement excessif. Ce faisant, on porte un coup très dur à la fiabilité d'une loi dont on attend pourtant qu'elle mette un terme aux abus engendrés par un système d'économie de marché qui, dans le secteur locatif, ne fonctionne pas du tout. Le critère de hausse défini à l'article 57, lettre a, est donc plus que discutable.

Je vous donne encore quelques autres bonnes raisons d'y renoncer. De l'aveu même des commissions de conciliation et du Tribunal fédéral, son application est problématique, faute de données statistiques suffisantes, recueillies systématiquement et régulièrement, offrant la possibilité d'apprécier la situation en toute objectivité. Ce critère conduit à réaligner les loyers les plus bas sur les loyers les plus chers. Il est non seulement un facteur de hausse lorsque tout augmente, mais aussi de nature à empêcher une baisse que, par exemple, un recul du taux d'intérêt hypothécaire pourrait motiver ou appeler. Ce critère peut entraîner une adaptation du prix de location d'appartements anciens à celui de logements neufs, sans qu'il y ait eu contreparties de la part du bailleur. Il a aussi pour effet que les loyers majorés à la suite de hausses n'ayant pas été contestées servent de base pour l'estimation des loyers usuels dans le quartier ou la localité.

Tout aussi important – si ce n'est plus – ce critère comporte un autre danger, dont il sied de mesurer la gravité. Des accords entre bailleurs deviennent, dans ce contexte, tout à fait imaginables, au point de placer ces bailleurs dans une position dominante, donc dans la capacité de dicter leur politique des loyers sur un marché local ou régional. La concentration de la gestion du parc immobilier dans les mains de quelques régisseurs, phénomène que la Suisse romande connaît bien, présente le même danger.

Dans ces conditions, je vous recommande instamment de renoncer au critère du loyer comparatif, pour ne retenir qu'une réglementation fondée sur le loyer couvrant les coûts ou, en d'autres termes, dont les variations procèdent – à la hausse ou à la baisse – exclusivement de l'évolution des charges effectives. Dans ce cas, la marge de manoeuvre reste suffisamment large pour que le propriétaire puisse retirer de son patrimoine immobilier un revenu locatif équitable, c'est-à-dire un rendement correct de ses fonds propres.

En ma qualité de responsable d'une coopérative d'habitation, je puis dire qu'il peut en être ainsi. J'ajoute que si nous nous avisions d'appliquer le critère défini à la lettre a de l'article 57, nous pourrions nous procurer de confortables et très faciles revenus supplémentaires.

Le critère des loyers comparatifs n'a pas, n'a plus sa place dans cette loi. En plaidant la cause de son abandon, je me trouve en bonne et respectable compagnie, aussi bien celle des associations de locataires que celle d'un certain nombre de cantons. Ce critère a été vivement combattu lors de l'adoption, en 1972, du premier arrêté fédéral instituant des mesures contre les abus dans le secteur locatif; il l'a été ensuite lors de la révision dudit arrêté en 1976/1977. A l'époque, la consultation des cantons avait donné l'occasion à plusieurs d'entre eux d'exprimer de sérieuses réserves face à une telle disposition légale. C'était le cas notamment

des cantons de Genève, Vaud, Jura, Fribourg, Neuchâtel et Saint-Gall. Les hausses fondées sur le critère des loyers dits comparables se sont multipliées et accélérées ces dernières années.

Le moment paraît donc venu de bannir une pratique dont la justification qui n'a aucun fondement économique, qui est artificielle, est à la mesure de l'attente et des exigences des milieux immobiliers. On comprend que ces derniers y tiennent comme à la prunelle de leurs yeux. Ce n'est pas une raison suffisante pour s'y plier. Voter l'amendement que j'ai l'honneur de vous proposer revient à faire un pas décisif dans la direction de la paix du logement que M. Guinand, rapporteur de langue française, appelait de ses vœux hier matin.

**Rechsteiner:** Ich möchte Sie bitten, den Antrag Meizoz zu unterstützen und Artikel 57 Absatz 1 Litera a in der durch die Kommissionsmehrheit vorgelegten Fassung zu streichen. Ich möchte dies damit begründen, dass man anerkennen muss, dass der Bundesrat den Verfassungsauftrag im Bereich des Kündigungsschutzes erfüllt hat, wenn er uns diese Vorlage vorgelegt hat. Der Kündigungsschutz würde verbessert, falls nicht etwa im Rahmen der Beratungen die entscheidenden Elemente des Kündigungsschutzes wieder herausgebrochen oder verwässert werden, wie dies im Ständerat teilweise geschehen ist. Das ist vorerst nicht zu hoffen. Ich hoffe nicht, dass die Entscheidungen weiter in dem Stil getroffen werden, wie sie bei Artikel 31 erfolgt sind.

Im Gegensatz zum Kündigungsschutz muss man feststellen, dass der Preisschutz das eigentliche schwache Kapitel dieser Revisionsvorlage darstellt, in erster Linie deshalb, weil der heute gültige Bundesbeschluss über Massnahmen gegen Missbräuche im Mietwesen praktisch unverändert ins ordentliche Recht übernommen wird. Wir hatten bis heute eine befristete Ordnung, eine Ordnung, die in einem bestimmten Zeitpunkt entstanden ist: 1972. Diese Regelung wird nun unverändert mit allen ihren Mängeln ins ordentliche Recht übergeführt.

Der problematischste Punkt der heutigen Regelung, die ins ordentliche Recht übergeführt werden soll, ist die Bestimmung über die orts- und quartierüblichen Mietzinse. Der Bundesbeschluss – der BMM – orientiert sich bezüglich Mietzinserhöhungen in erster Linie an Kostenfaktoren. Diese Kostenelemente bis hin zu einer angemessenen Verzinsung des investierten Eigenkapitals sind überprüfbar und haben eine innere Rechtfertigung; niemand bestreitet, dass der Vermieter einen angemessenen Ertrag aus der Liegenschaft ziehen soll.

Die Bestimmung über die orts- und quartierüblichen Mietzinse bringt aber ein Marktelement ins Spiel, das insbesondere unter dem Druck des Anstiegs der Bodenpreise in den letzten Jahren sehr bedenklich geworden ist. Es ist also möglich, die Mietzinse zu erhöhen, ohne dass dem Vermieter irgendwelche Mehrkosten erwachsen. Bei den gestörten Wohnungsmarktverhältnissen und den gestörten Verhältnissen auf dem Bodenmarkt mit einer derartigen Bodenpreisexplosion wirkt sich dieser Erhöhungsgrund sehr fatal aus. Mit Blick auf die Situation, die in den letzten Jahren auf dem Wohnungs- und Bodenmarkt entstanden ist, kann der Verfassungsauftrag, nämlich einen Schutz vor missbräuchlichen Mietzinserhöhungen herbeizuführen, meines Erachtens nicht mehr erfüllt werden, wenn Marktelemente wie die Berufung auf orts- und quartierübliche Mietzinse weiterhin massgebend sind.

Ich möchte Sie deshalb ersuchen, einen Schritt zu machen in der Konkretisierung des Verfassungsauftrages und dem Antrag Meizoz zuzustimmen.

**Frau Stocker:** «Im Rahmen der orts- oder quartierüblichen Mietzinse», das hat etwas Rührendes. Da hört man die Betzeitabendglocke läuten und den Schmied seine Geräte versorgen, und man geht zum gemütlichen Feierabend gleich um die Ecke nach Hause. Das ist ein Bild von vor hundert Jahren.



Heute ist die Realität doch ganz anders. Da weiss ich heute nicht, dass der Quadratmeter im Haus nebendran über Nacht um so und soviel Prozent gestiegen ist, und das ist dann morgen schon quartierüblich. Ich finde es rührend, wie das hier steht; es wäre fast verführerisch, darauf einzutreten und zu sagen: «Aber natürlich, das ist das Selbstverständlichste der Welt.» Aber wenn Sie zum Beispiel sehen, was im Kanton, wo ich herkomme und wo jetzt die S-Bahn gebaut wird, läuft, was da bereits als quartier- und ortsüblich abgesegnet wird, dann müssen wir diesen Artikel hier gemäss Antrag Meizoz streichen, oder wir müssten eigentlich sagen, dass wir kein Mieterschutzgesetz machen wollen.

Ich bitte Sie daher dringlich, den Antrag Meizoz oder allenfalls den Eventualantrag Rebeaud zu unterstützen. Wir machen nämlich hier ein Mieterschutzgesetz.

**Hess Peter:** Das Votum von Frau Stocker fordert mich nun doch heraus. Ich glaube, dass es zu berücksichtigen gilt, dass wir im Mieterschutzrecht, also in der Missbrauchgesetzgebung, eine langjährige Praxis entwickelt haben, und in dieser Praxis ist gerade der Ortsgebrauch ein sehr wichtiges Kriterium. Es geht nicht an, dass man jetzt wegen gewisser Exzesse, die in der Tat vorgekommen sind und die wir hier ja bekämpfen wollen, nun daraus schliesst, der Ortsgebrauch mache heute generell diese Exzesse mit. Ich möchte darauf hinweisen, dass auch in «Hitzegebieten», wie z. B. im Kanton Zug, die ortsüblichen Mieten immer noch ein Durchschnittsniveau darstellen, weil das etwa 80 Prozent der Mieten ausmacht. Es sind die Fälle, die oben hinausschiessen, die wir bekämpfen müssen. Aber daraus generell ableiten zu wollen, dass die orts- und marktüblichen Mietzinse heute kein Kriterium mehr sind, dass in der Regel – wie es ja heisst – nicht mehr davon abgewichen werden dürfte, geht nun doch zu weit.

Ich empfehle Ihnen daher, den Antrag Meizoz abzulehnen.

**Herczog:** Jetzt hat mich Herr Hess herausgefordert. Die orts- und marktüblichen Zinse gibt es in diesem Sinne tatsächlich nicht, und zwar in der Mehrheit der Agglomerationen. Wieswegen nicht? Das Kriterium orts- und marktüblich wird ja heute von der Standortgunst der Bauten und der Planungen bestimmt. Wenn Sie Raumplanung bestimmen oder Investitionen planerisch vorsehen, wird selbstverständlich eine bestimmte Standortgunst vorgesehen. Frau Stocker hat ein Extrembeispiel im Zusammenhang mit der S-Bahn genommen. Ja, Sie brauchen nicht die S-Bahn zu nehmen, Sie brauchen nur planerisch bestimmte Parameter festzulegen.

Raumplanung bewirkt folgendes: Wenn irgendwo ein zentraler Ort oder grosse Investitionen geplant werden, wird der daraus resultierende Planungsmehrwert ortsüblich. Ortsüblich, im Sinne des letzten Jahrhunderts, als man sich in der Käserei beim Milchkesseli getroffen hat, existiert in den Agglomerationen schon lange nicht mehr. Ortsüblich ist das, was mittels Planung begründet wird und dann in den Planungsmehrwert hineinfliesst. Das ist ortsüblich, nichts anderes.

Ich meine, es ist nicht nur mieterfreundlich, es ist generell demokratisch und politisch richtig, das hier endlich einmal herauszunehmen. Das ist eine veraltete Geschichte. Ortsüblich überhaupt: dieses Kriterium ist etwas Veraltetes, das es eigentlich gar nicht mehr gibt; es ist eine modernere Anpassung.

Ich bitte Sie, unbedingt dem Antrag von Herrn Meizoz zu folgen.

**Weder-Basel:** Diese Bestimmung, die wir jetzt diskutieren, ist ein ganz wichtiger Punkt. Wenn wir nämlich jetzt zulassen, was da vorgesehen ist, dann ermöglichen wir, dass übersetzte Mieten für die Beurteilung zulässiger Mietzinserhöhungen herangezogen werden.

Ich mag Herrn Hess schon folgen: In ländlichen Gegenden mag zutreffen, was er beschrieben hat, aber bei uns, in den städtischen Agglomerationen, wo die Mietzinsnot derart

gross ist und wo die Bodenpreisexplosion nun Formen annimmt, die selbst bürgerliche Politiker erschüttern, können wir eine solche Bestimmung überhaupt nicht mehr genehmigen. Sonst setzt der Teufelskreis ja gerade wieder ein.

Wir haben einen Verfassungsauftrag bekommen mit der Abstimmung 1986. Der ist klar auf die Mieter und auf deren Schutz ausgerichtet, und wenn wir jetzt nicht dem Antrag Meizoz folgen, wenn wir das also belassen, wie das hier vorgesehen ist, ist eigentlich die ganze Revision illusorisch. Ich bitte Sie ganz dringend, dem Antrag Meizoz zuzustimmen.

**Hubacher, Berichterstatter:** In der Kommission haben wir eine mildere Fassung des Antrags Meizoz diskutiert, nämlich einen Antrag, Ziffer a zu streichen, in Ziffer a neu zu formulieren «bei älteren Bauten im Rahmen der orts- oder quartierüblichen Mietzinse», d. h. die Neubauten wären dieser Automatik ausgesetzt geblieben, die älteren Bauten wären davon ausgenommen worden. Die Kommissionsmehrheit hat mit 11 zu 5 Stimmen auch diesen milderen Antrag abgelehnt. Daher besteht nicht allzu grosse Hoffnung, dass die Mehrheit im Rat anders entscheiden wird. Wie ist es zur Formulierung «orts- und quartierüblich» gekommen? Wir sind in der Kommission orientiert worden. Bei Beginn der Einführung des Bundesbeschlusses über Missbräuche im Mietwesen war das die *sine qua non*-Bedingung der Hauseigentümer und Vermietervertreter. Seither ist sie bestehen geblieben. Es gibt regional unterschiedliche Interpretationen dieser Automatik. Beispielsweise in Basel-Stadt werden viel stärker als in vielen anderen Kantonen die Kostenelemente der Miete berücksichtigt und nicht einfach die hier geschilderten Bodenpreiserhöhungen. Aber es ist kein Zweifel daran, was Frau Stocker und andere hier gesagt haben. Es entspricht völlig der Realität.

Es ist die S-Bahn in Zürich erwähnt worden. Mit dieser Bahn kann man jetzt dann in etwa 11 bis 12 Minuten von Uster nach Zürich fahren. Das hat zur Folge, dass die Bodenpreise – ich weiss es zufällig, weil ein Mitglied der Exekutive in der Geschäftsleitung unserer Partei ist – von 800 auf jetzt 5000 Franken pro m<sup>2</sup> gestiegen sind. Das wird dann ortsüblich, und die Mieter in Uster haben das «Vergnügen», dank dieser S-Bahnverbindung eine viel teurere Miete – auf Dauer gesehen, nicht gerade morgen – bezahlen zu müssen. Natürlich wäre der Antrag Meizoz dem Verfassungsauftrag adäquat. Aber dieses Parlament ist eher eine Vermietervertretung als eine Mietervertretung, das muss man hier auch einmal klar sagen. Daher nehme ich nicht an, dass ein Plenum, das in der Kommission mit 11 zu 5 Stimmen eine viel harmlosere Fassung abgelehnt hat, dieser an sich berechtigten – ich gehe da etwas aus mir heraus – Forderung von Herrn Meizoz zustimmen wird.

**M. Guinand, rapporteur:** En concluant son intervention, M. Meizoz a dit que si l'on biffait l'article 57, lettre a, on favoriserait la paix du logement. Je suis désolé de devoir lui dire que je ne suis pas d'accord avec lui, parce que j'aimerais rappeler que c'est précisément l'inscription, dans l'AMSL, de la référence aux loyers usuels de comparaison dans les localités ou les quartiers, qui lui a permis d'être adoptée sans trop de difficultés en 1972. J'ai expliqué hier que les propositions faites par le Conseil fédéral visaient, au fond, à asséoir le système actuel dans le droit commun, le Conseil fédéral renonçant à en proposer un autre. Je vous renvoie pour cela à la page 102 du message qui explique bien les raisons pour lesquelles le Conseil fédéral renonce à changer de système. Je ne reviens donc pas sur ce point. La comparaison des loyers du quartier est un des critères qui permet de savoir si un loyer est ou n'est pas abusif, et il y a une jurisprudence du Tribunal fédéral qui vient d'être très largement développée sur la manière d'appliquer ce critère par rapport aux autres. Je pense qu'il faut maintenir cette disposition de l'article 57, alinéa premier, lettre a. Une proposition avait été faite à la commission de ne permettre la comparaison des loyers usuels dans la localité ou le quartier

que s'il s'agissait de constructions anciennes et non de constructions nouvelles. Cette proposition a été rejetée par 11 voix contre 5. J'ajouterai que, de toute manière, pour les immeubles neufs, le Tribunal fédéral a déjà dit que seul le coût de revient était à prendre en considération dans cette hypothèse-là.

Je vous propose donc de rejeter la proposition de M. Meizoz.

**Bundesrat Koller:** Der Bundesrat empfiehlt Ihnen, den Antrag von Herrn Meizoz abzulehnen, und zwar gerade auch aus verfassungsrechtlichen Überlegungen. Es ist vorhin viel vom Verfassungsauftrag die Rede gewesen. Nun würde aber der Antrag von Herrn Meizoz dazu führen, dass wir zur reinen Kostenmiete übergehen würden. Das Marktelement, das in diesem Absatz a mit den orts- und quartierüblichen Zinsen angesprochen ist, fielen aus Abschied und Traktanden.

Die Ablehnung des reinen Kostenprinzips war einer der Gründe, dass die damalige Mieterschutz-Initiative zurückgezogen und der bundesrätliche Vorschlag sowie der Gegenvorschlag des Parlaments angenommen wurden. Gerade der Verfassungsauftrag ist es, der die Ablehnung des Antrags von Herrn Meizoz erforderlich werden lässt und damit das Festhalten am geltenden Recht – dem geltenden Bundesbeschluss gegen Missbräuche im Mietwesen – empfiehlt.

Aus diesen Gründen empfehle ich Ihnen, den Antrag von Herrn Meizoz abzulehnen.

**Präsident:** Sie haben über Artikel 57 Absatz 1 Buchstabe a zu entscheiden. Herr Meizoz hat mir mitgeteilt, dass das Begehren um Abstimmung unter Namensaufruf zurückgezogen worden ist.

#### Abstimmung – Vote

Für den Antrag Meizoz	63 Stimmen
Für den Antrag der Kommission	91 Stimmen

**Präsident:** Wir kommen zum Eventualantrag Rebeaud zu diesem Buchstaben a.

**M. Rebeaud:** Ma proposition subsidiaire maintient le principe de la référence aux coûts usuels dans le quartier ou la localité, mais elle permet aux tribunaux qui auraient à juger de cas de loyers abusifs d'éliminer ce facteur quand, dans tout un quartier, toute une localité, il y a eu un affolement des prix par déséquilibre du marché. Autrement dit, il permet à un juge de ne pas accepter une augmentation de loyer qui ne ferait que s'adapter à un phénomène de spéculation dans un quartier tout entier. Vous savez que dans les grandes villes – nous avons entendu quelques exemples tout à l'heure – il y a des phénomènes de flambée des prix qui sont le résultat de ventes et de reventes d'immeubles à court terme, donnant lieu à une perception fiscale de l'ordre de 30 ou 33 pour cent de la part de l'Etat. Il peut y avoir plusieurs ventes successives qui aboutissent quelques fois à des doubléments ou même triplement du loyer. Il peut exister, dans le même quartier, des immeubles du même âge n'ayant fait l'objet d'aucune transaction parce que le propriétaire n'avait pas envie de les vendre et a continué à pratiquer un loyer normal. La référence au prix du marché permet au propriétaire n'ayant pas vendu, de réaliser à peu près le même bénéfice que les spéculateurs, même peut-être plus, car l'Etat n'a pas pu percevoir une partie de la plus-value.

Ce genre de situations existe et je crois que nous allons vers une période où les tensions, les déséquilibres sur le marché, en tout cas dans les grandes villes, ne vont pas s'atténuer. Par conséquent, il faut absolument que le tribunal ait une possibilité, dans la nouvelle loi sur la protection des locataires, d'éviter d'être obligé d'accepter des augmentations de loyer manifestement abusives, dues à des opérations spéculatives dans un quartier.

Je vous prie donc d'accepter cette proposition éventuelle. Je crois que, dans son esprit, elle ne contredit pas l'argumentation que nous a présentée tout à l'heure le Conseil fédéral. C'est simplement une précaution pour éviter que le tribunal soit dans l'incapacité de sanctionner des augmentations que le bon sens, simplement, considérerait comme abusives.

**Hubacher, Berichterstatter:** Der Antrag ist in der Kommission nicht diskutiert worden, daher gibt es keinen Standpunkt einer Mehr- oder Minderheit der Kommission. Herr Bundesrat Koller hat vorhin darauf aufmerksam gemacht, dass das Marktelement bei der Formulierung «orts- und quartierübliche Mietzinse» berücksichtigt werde, d. h. dass nicht nur die Kostenmiete hier eine Rolle spielen dürfe. Ich meine nun, mit dem Antrag von Herrn Rebeaud wird dieser Grundsatz akzeptiert. Es ist aber eine kleine Barriere vorgesehen für die Situation, wenn dieser Markt nicht mehr spielt; das ist dann wahrscheinlich regional sehr unterschiedlich. Das mag in Genf z. B. bereits jetzt sehr viel drastischer aus dem Marktgleichgewicht geraten sein als in irgendeiner eher ländlichen Region.

Daher, nachdem wir gesehen haben, dass der Beschluss «orts- und quartierübliche Mietzinse» regional sehr unterschiedlich angewendet wird, meine ich – ganz persönlich –, dass der Antrag Rebeaud dieser Situation gerechter wird und hier berücksichtigt, dass unser Land im Bereich Wohnungsmarkt nicht überall gleich aussieht, sondern dass enorm krasse Differenzen vorhanden sind. Vor allem die Bewohner von Agglomerationen werden sehr oft stärker benachteiligt, als es sich Leute, die nicht in diesen Agglomerationen wohnen, überhaupt vorzustellen vermögen.

**M. Guinand, rapporteur:** La proposition de M. Rebeaud n'a pas été discutée dans le cadre des travaux de la commission; je voudrais lui dire que ses soucis sont déjà pris en considération à l'article 56 qui parle de loyers abusifs dans la mesure où ils résulteraient d'un prix d'achat manifestement exagéré. Par conséquent, dans une hypothèse comme celle là, il y aurait déjà un marché fortement déséquilibré. J'ai dit tout à l'heure que cette notion de loyers du quartier avait été interprétée par la jurisprudence. J'aimerais donc rassurer M. Rebeaud en citant le rapport d'un magistrat lors du dernier séminaire sur le bail à loyer, qui a eu lieu à l'Université de Neuchâtel, résumant ainsi la jurisprudence du Tribunal fédéral en ce qui concerne cette question des loyers du quartier: «Les prix usuels du quartier doivent être déterminés sur la base de statistiques officielles après avoir procédé, le cas échéant, à l'audition des responsables des services administratifs compétents, ou sur la base d'au moins deux à six exemples de comparaison, si dans des immeubles différents et construits à la même époque que le bâtiment litigieux, ce dernier ne pouvant pas lui-même servir de référence. Face à un écart entre des exemples de comparaison et des statistiques officielles, il faut donner la préférence aux secondes.»

Il me semble que la manière dont la jurisprudence interprète cette notion de loyers du quartier devrait rassurer M. Rebeaud. Pour ma part, je pense que sa précision ne va pas à l'encontre de cette jurisprudence. Mais il me paraît que le texte de la lettre a de l'alinéa premier que vous avez accepté tout à l'heure est un texte maintenant bien connu des praticiens et, pour ma part, je préférerais donc qu'on le maintienne dans la version du Conseil fédéral.

**Bundesrat Koller:** Das Anliegen von Herrn Rebeaud ist an sich legitim, aber der Antrag ist unnötig, weil sein Anliegen schon im geltenden, Ihnen vorgeschlagenen Recht enthalten ist: einmal dadurch, dass in Artikel 56 festgehalten ist, dass Mietzinse missbräuchlich sind, die auf offensichtlich übersetzten Kaufpreisen beruhen. Und das sind solche, die auf Märkten entstehen können, die aus dem Gleichgewicht geraten sind. Das Anliegen von Herrn Rebeaud ist andererseits bereits enthalten in Artikel 57 Absatz 2 mit dem

Schlussatz, wo ganz klar festgehalten ist, dass kartellistisch bestimmte Preise nicht zu berücksichtigen sind. Aus diesem Grund – weil das Anliegen von Herrn Rebeaud in diesen beiden Artikeln schon genügend abgedeckt ist – beantrage ich Ihnen, den Antrag abzulehnen.

#### *Abstimmung – Vote*

Für den Antrag Rebeaud	62 Stimmen
Für den Antrag der Kommission	89 Stimmen

#### *Abs. 1 Bst. b – Al. 1 let. b*

**Rechsteiner:** Ich möchte zu Artikel 57 noch Bemerkungen anbringen; nicht zu den behandelten orts- und quartierüblichen Mietzinsen, sondern zu Buchstabe b, wo vorgesehen ist, dass der Mietzins wegen Kostensteigerungen oder Mehrleistungen des Vermieters erhöht werden kann.

Diese Bestimmung ist seitens der Mieterorganisationen im Bereich der Kostensteigerungen unbestritten. Ich äussere mich nicht zur vorgeschlagenen Formulierung, sondern zur Praxis zu dieser Bestimmung. Diese hat an Bedeutung gewonnen, gerade im Zusammenhang mit den Hypothekarzinsinserhöhungen, die in diesem Frühjahr vorgenommen worden sind und noch vorgenommen werden. Es ist unbestritten, dass der Vermieter unter diesem Titel Kostensteigerungen durch Hypothekarzinsinserhöhungen auf den Mietzins überwälzen kann. Das Problem liegt nicht bei der gesetzlichen Bestimmung, sondern bei der Rechtsprechung zum Problem Kostensteigerung.

Das Bundesgericht hat nämlich vor rund zehn Jahren entschieden, dass der Vermieter bei einer Hypothekarzinsserhöhung den Mietzins nicht nur dann erhöhen darf, wenn er effektiv mehr Hypothekarzinsen zu bezahlen hat, sondern auch, wenn er keinen Franken mehr an Hypothekarzinsen zu entrichten hat: nämlich beispielsweise dann, wenn die Liegenschaft ausschliesslich mit Eigenkapital finanziert ist. Für das Bundesgericht ist der Hypothekarzins nach dieser rund zehn Jahre alten Rechtsprechung somit nicht ein Kostenfaktor, wie es eigentlich die gesetzliche Bestimmung will, sondern ein reiner Leitzins.

Das ist fragwürdig bei eigenkapital-finanzierten Liegenschaften, erhalten diese doch dadurch – unabhängig von den effektiven Kosten – bei Hypothekarzinsinserhöhungen eine Sonderrendite, obwohl ja schon die Bestimmung über die Kaufkraftsicherung des risikotragenden Eigenkapitals, Buchstabe e von Artikel 57, eine Realrendite gestattet, die über anderen Anlagearten liegt.

Noch fragwürdiger wird diese Rechtsprechung des Bundesgerichts heute in Anbetracht des Umstandes, dass zunehmend Festhypotheken vereinbart werden. Es kann doch nicht angehen, dass der Vermieter, der Festhypotheken vereinbart hat, bei Hypothekarzinsinserhöhungen den Mietzins erhöhen darf, ohne dass ihm die geringsten zusätzlichen Kosten erwachsen. Man sagt heute, dass bei gewissen Banken die Festhypotheken bereits 30 bis 40 Prozent des Bestandes ausmachen, insbesondere bei den Neuhypotheken.

In diesem Sinne geht es darum, dass die Bestimmung über die Kostensteigerungen wieder so ausgelegt wird, wie es der Wortlaut sagt und wie es der Sinn dieser Bestimmung ist, wie sie in guten Treuen nur interpretiert werden kann: nämlich im Hinblick auf die tatsächlichen Kosten, die dem Vermieter entstehen. Das heisst nichts anderes, als dass die Rechtsprechung sich wieder dem Wortlaut und Sinn der Bestimmung anpassen muss oder dass dann sekundär, falls dies die Rechtsprechung nicht tut, der Bundesrat aufgefordert werden muss, dieses Problem auf der Ebene der Verordnung anzugehen.

#### *Angenommen – Adopté*

#### *Abs. 1 Bst. c bis f*

#### *Al. 1 let. c à f*

#### *Angenommen – Adopté*

#### *Abs. 2 und 3 – Al. 2 et 3 Angenommen – Adopté*

#### **Art. 58 und 59**

#### *Antrag der Kommission*

Zustimmung zum Beschluss des Ständerates

#### **Art. 58 et 59**

#### *Proposition de la commission*

Adhérer à la décision du Conseil des Etats

#### *Angenommen – Adopté*

#### **Art. 60**

#### *Antrag der Kommission*

#### *Mehrheit*

Zustimmung zum Beschluss des Ständerates

#### *Minderheit*

(Leuenberger Moritz, Carobbio, Hubacher, Meizoz, Rechsteiner, Seiler Rolf, Stocker, Weder-Basel)

#### *Abs. 1*

Der Vermieter kann den Mietzins bei Abschluss eines Mietvertrages oder danach jederzeit auf den nächstmöglichen vertraglichen, bei dessen Fehlen gesetzlichen Kündigungs-termin erhöhen. Er muss dem Mieter die Mietzinserhöhung mindestens zehn Tage vor Beginn des Mietverhältnisses oder vor Beginn der Kündigungsfrist unter Angabe des bisherigen und des neuen Mietzinses und unter Hinweis auf die Anfechtungsmöglichkeit auf einem vom Kanton genehmigten Formular mitteilen und begründen.

#### *Abs. 2 und 3*

Zustimmung zum Beschluss des Ständerates

#### *Antrag Herczog*

#### *Abs. 4 (neu)*

Wurde ein Mietzins mit der Begründung der Anpassung an die orts- oder quartierüblichen Mietzinse erhöht, ist eine weitere Erhöhung nichtig. Diese Bestimmung gilt auch bei einem Mieterwechsel während der 10jährigen Sperrfrist.

#### **Art. 60**

#### *Proposition de la commission*

#### *Majorité*

Adhérer à la décision du Conseil des Etats

#### *Minorité*

(Leuenberger Moritz, Carobbio, Hubacher, Meizoz, Rechsteiner, Seiler Rolf, Stocker, Weder-Bâle)

#### *Al. 1*

Le bailleur peut majorer le loyer lors de la conclusion du bail ou, par la suite, en tout temps pour le prochain terme contractuel de résiliation ou, à défaut, pour le terme légal. Il doit communiquer au locataire le montant de la majoration de loyer, avec indication des motifs, au moins dix jours avant le début du bail ou avant le début du délai de résiliation avec mention de l'ancien et du nouveau loyer au moyen d'une formule agréée par le canton et en indiquant les possibilités de contestation.

#### *Al. 2 et 3*

Adhérer à la décision du Conseil des Etats

#### *Proposition Herczog*

#### *Al. 4 (nouveau)*

Lorsqu'une majoration de loyer est motivée par l'ajustement aux loyers habituellement pratiqués, sur la place ou dans le quartier, toute nouvelle hausse pour les mêmes motifs est réputée nulle et non avenue pendant les dix ans qui suivent l'entrée en force de la majoration. La présente disposition s'applique également lorsqu'un changement de locataire survient pendant ladite période décennale.

#### *Abs. 1 – Al. 1*

**Leuenberger Moritz,** Sprecher der Minderheit: Artikel 60 und 61 gehören natürlich zusammen. Der Vorschlag, den die Minderheit zu Artikel 60 macht, betrifft auch den Arti-

kel 61 und die dortigen Anträge, und zwar geht es um den Anfangsmietzins.

Gegen missbräuchliche Mietzinsaufschläge kann sich ein Mieter bekanntlich schon heute wehren. Diese Möglichkeit bringt eine gewisse dämpfende Wirkung auf die Mietzinsentwicklung auch deswegen, weil der Vermieter weiss, dass er eine Mietzinserhöhung begründen muss und dass er sie nicht in missbräuchlicher Art und Weise vornehmen darf. Nicht so verhält es sich beim neuen Mietzins. Das hat zur Folge, dass derjenige, welcher heute in eine neue Wohnung einziehen muss, durchschnittlich doppelt soviel bezahlt wie derjenige, der in einer bisherigen Wohnung bleibt.

Weil der Wohnungsmarkt dermassen gestört ist, weil Wohnungsnot herrscht, wird ein neu in eine Wohnung ziehender Mieter gezwungen, einen Mietzins zu bezahlen, der über seinen persönlichen Verhältnissen, aber auch über dem eigentlichen Wert der Wohnung liegt. Das hat dazu geführt, dass die Kündigung durch Vermieter dazu benützt wird, missbräuchliche Mietzinse durchzudrücken.

Nur ein Beispiel: Ein Vermieter an der Poststrasse in Luzern hat die Mieter gezwungen, die Wohnungen innerhalb einer Liegenschaft zu wechseln. Dem Mieter in Wohnung A wurde gekündigt, dem Mieter in Wohnung B ebenfalls, und der Mieter von Wohnung A musste in die Wohnung B und der Mieter von Wohnung B in die Wohnung A ziehen, damit mit dem neuen Mietvertrag je ein viel höherer Mietzins verlangt werden konnte. Die Mieter konnten den erhöhten Zins, weil sie in eine neue Wohnung zogen, nicht anfechten. Es gibt noch viele weitere Beispiele.

In einer Liegenschaft, wo ich selbst verkehre, ist nun eine Wohnung von 1800 Franken bei Mieterwechsel auf 3000 Franken erhöht worden, ohne irgendeine Renovation, ohne Investition, nichts! Das einzige, was geschehen ist, ist der Mieterwechsel!

Das hat noch weitere Folgen: Es gibt viele Mieter, die ihrerseits nicht mehr kündigen, weil sie auf dem Wohnungsmarkt nur noch eine sehr viel teurere Wohnung finden würden. Das führt wiederum dazu, dass Mieter infolge Hinschied ihres Ehepartners oder Auszug ihrer Kinder in einer viel zu grossen, aber günstigen Wohnung wohnen, die sie eigentlich gerne gegen eine Zweizimmerwohnung tauschen würden, um so ihre Fünfstückwohnung einer Familie zur Verfügung stellen zu können. Aber die Zweizimmerwohnung ist so teuer, dass sie nicht dort hineingehen können, und wenn sie aus ihrer grossen Wohnung ausziehen, würde umgekehrt die Miete für die neue Familie erhöht. Das führt dazu, dass keine Durchmischung mehr stattfindet.

Der unkontrollierte Anfangsmietzins ist eine Hauptursache für die Teuerung auf dem Mietzinssektor und auch eine Ursache für Spekulationsfälle. Es gibt einen Einwand gegen die Anfechtbarkeit des Anfangsmietzinses, den wahrscheinlich einer der Redner nächstens vorbringen wird; ich möchte deshalb bereits jetzt darauf eingehen: Es gibt Fälle, in denen über lange Zeit ein zu günstiger Mietzins verlangt wurde, vielleicht weil eine ältere Frau darin wohnte, mit der man Erbarmen hatte, und man deshalb den Mietzins nicht hinaufsetzte. Der Mietzins war also zu günstig; es wurden keine Reserven für die Liegenschaft angelegt. In einem solchen Fall sollte bei Mieterwechsel der Mietzins auf ein vernünftiges Mass angehoben werden können. Dieser Einwand ist richtig. Aber wenn der Vermieter nachweisen kann, dass bisher ein zu günstiger Mietzins verlangt wurde, kann er bei Mieterwechsel diesen Aufschlag begründen; dann ist der Mietzins auch nicht missbräuchlich. Wer die Mietzinserhöhung begründen kann, kann auch einen höheren Anfangsmietzins verlangen.

Nun ist das Modell, das Ihnen die Minderheit vorschlägt, das: Jeder neue Mieter hat Anrecht darauf zu erfahren, welchen Mietzins sein Vorgänger bezahlt hat. Wenn der Mietzins gegenüber vorher höher ist, muss ihm das auf einem Formular mitgeteilt werden, genau gleich, wie wenn es um den bisherigen Mieter ginge. Beachten Sie, dass es nur darum geht, missbräuchliche Mietzinse zu verhindern. Es muss gesagt werden, dass ein missbräuchlicher Mietzins ein missbräuchlicher Mietzins ist, ob nun der Mieter wech-

selt oder ob es noch der gleiche Mieter wie vorher ist. Die Verfassung beauftragt uns, missbräuchliche Mietzinse zu bekämpfen.

Ich bitte Sie daher, diesem Verfassungsauftrag nachzukommen und der Minderheit zuzustimmen.

**M. Meizoz:** La proposition Leuenberger Moritz, que je vous invite à soutenir, porte sur la mise en place de moyens légaux propres à conforter la position du locataire dans le cas d'une hausse de loyer abusive entrant en vigueur au moment de la conclusion du bail.

En effet, si le locataire dispose de moyens de lutte relativement efficaces contre les augmentations significatives en cours de bail, il n'en va pas de même lorsque celles-ci sont appliquées à la signature du bail. Trop de restrictions entravent des velléités de s'y opposer. D'une part, le nouveau venu n'est pas automatiquement renseigné sur le loyer payé par son prédécesseur. En vertu de l'article 8 de la loi que nous avons votée hier, il lui appartient d'entreprendre les démarches utiles pour en connaître le montant. D'autre part, faute d'être informé, sur formule officielle, du motif et du montant de la hausse ainsi que de ses droits, les atouts lui manquent qui pourraient l'éclairer sur ses possibilités de contestation.

La situation que je viens de décrire ne constitue pas une exception. Elle n'est pas un phénomène isolé ou marginal. Elle est au coeur d'un vaste problème dont je veux croire que la véritable dimension vous apparaîtra au travers des quelques chiffres que je veux vous signaler.

Le taux de rotation des locataires étant estimé au 10 pour cent environ du parc immobilier, on peut considérer que chaque année plus de 200 000 appartements changent de titulaires. Ce sont donc 200 000 nouveaux arrivants qui sont exposés aux risques de devoir supporter le poids de hausses de loyer qu'aucune prestation supplémentaire du bailleur ne justifie.

Des dizaines de milliers de locataires, désarmés face aux exigences des propriétaires, ont déjà vécu ou subi les effets négatifs d'une telle situation. Cette pratique touche aujourd'hui toutes les régions du pays. Les exemples abondent qui révèlent des hausses considérables pouvant atteindre de 30 pour cent à plus de 100 pour cent. Seul le canton de Genève est à même de fournir des statistiques à ce sujet. Celles-ci nous révèlent que les loyers fixés aux nouveaux locataires sont, à Genève, en moyenne de 50 pour cent plus élevés que ceux payés par les personnes en place.

Curieusement, le Conseil fédéral n'a pas pris la juste mesure de ce problème. Il l'ignore au point de rendre inopérante ou d'affaiblir la portée des améliorations qu'il souhaite introduire à l'article 61. Un article 61 qui ne serait pas assorti des dispositions que nous vous proposons à l'article 60 serait, en quelque sorte, privé de son support naturel.

Se refuser à suivre la minorité de la commission, c'est maintenir ouverte une brèche importante dans le dispositif de protection des locataires contre les loyers abusifs, brèche au travers de laquelle continuera à déferler le flot des hausses de loyer. C'est aussi faire une concession injustifiable aux milieux immobiliers dont l'attachement au *statu quo* est plus que suspect, en tout cas révélateur du profit qu'ils peuvent tirer d'une loi lacunaire sur ce point.

L'une des conséquences de cette situation est de favoriser la spéculation immobilière en permettant de rentabiliser des prix d'achat largement surfaits. C'est pourquoi la logique, le bon sens, le souci de promouvoir la détente dans les relations entre locataires et bailleurs plaident en faveur de la thèse défendue par la minorité de la commission.

**M. Coutau:** Je vous invite à rejeter la proposition de M. Leuenberger, qui correspondrait à une sorte de moteur à la hausse des loyers, et cela pour les raisons suivantes.

Je reviens à l'exemple que M. Leuenberger a lui-même donné. Il arrive que, dans des immeubles, les bailleurs n'exigent pas nécessairement de tous les locataires le loyer maximum que la loi leur permettrait d'encaisser. Cela peut se passer pour toutes sortes de raisons, par exemple parce

que le locataire a des relations de famille avec le bailleur qui lui consent par conséquent un loyer de faveur. Il peut également arriver que le propriétaire soit négligent et qu'il n'ait pas utilisé toutes les possibilités d'augmentation légales et correctes du loyer. Il peut se trouver aussi que le propriétaire tienne compte des situations sociales difficiles que certains locataires rencontrent dans l'immeuble où ils habitent. C'est notamment le cas de toute une série de personnes qui occupent un même logement depuis une très longue période et qui ne sont plus en mesure d'augmenter leur revenu au fur et à mesure que le loyer pourrait, légalement une fois encore, être majoré.

Dans tous ces cas, le bénéficiaire actuel du bail paie un loyer inférieur à la valeur qui serait normale. Au moment où ce locataire quitte cet appartement, il est absolument légitime que le propriétaire puisse réajuster le loyer au montant qui pourrait être considéré comme normal, faute de quoi le rendement de son immeuble ne lui permet plus de couvrir des frais d'entretien et d'obtenir, sur l'ensemble de sa propriété, ce que la loi considère comme un rendement normal. Je viens de parler de cas particuliers, individuels. Il peut arriver – et cela s'est passé à Genève également – qu'il s'agisse là de l'attitude d'un propriétaire d'un très grand nombre de logements, qui possède un parc immobilier non négligeable. Ce propriétaire, loin d'être un spéculateur, est une institution caritative dont l'objectif est d'apporter une aide sociale à un certain nombre de personnes qui en ont besoin. Pour obtenir une partie des ressources qu'il met à disposition de cet objectif de politique sociale, ce propriétaire doit donc tirer de son parc immobilier un revenu lui permettant de remplir la fonction sociale qu'il s'est fixée. Or, il s'est trouvé que cette institution caritative, pendant de nombreuses années, a précisément négligé d'ajuster les loyers en pensant que, de la part d'une organisation sociale, il n'était pas opportun d'envisager des augmentations de loyers même si elles étaient conformes à la loi.

On est parvenu progressivement, dans tout ce parc immobilier, à avoir des locataires qui, sans aucun besoin, bénéficiaient de loyers privilégiés. Précisément au moment où cette institution caritative s'est rendu compte des conséquences non sociales de cette attitude, elle devait pouvoir corriger cette politique et réajuster, au moment du départ des locataires, un état locatif lui permettant de poursuivre utilement les buts sociaux que, selon ses statuts, elle doit atteindre. Faute de pouvoir procéder à de tels ajustements, ces propriétaires renonceraient à tenir compte de la situation difficile de certains de leurs locataires.

Il y a donc là une perversion. C'est pourquoi, si l'on acceptait la proposition de M. Leuenberger, on inciterait les propriétaires à augmenter, chaque fois que cela est possible, les loyers de l'ensemble de leur parc immobilier et cela au détriment d'un certain nombre de locataires nécessiteux.

**M. Ziegler:** Je conteste l'intervention de M. Coutau, qui est très dangereuse, car elle se réfère à une fausse situation. Il a cité l'exemple de Genève, mais je vous communiquerai quelques chiffres ultérieurement. M. Coutau, qui est un homme habile, a souligné quelques cas qui sont la très grande exception. A Genève, nous n'avons pas de crise du logement, mais une catastrophe du logement, avec un manque de 7000 appartements et une spéculation qui ravage la ville.

Nous discutons ici de l'article 60. Le propriétaire doit-il, oui ou non, communiquer le montant de l'ancien loyer au nouveau locataire? Le nouveau locataire a-t-il le droit, oui ou non, de savoir ce qu'a payé son prédécesseur? Il est évident que M. Moritz Leuenberger a raison. C'est un droit élémentaire du nouveau locataire que de connaître ce que son prédécesseur a payé. Cet article 60 tend à ancrer ce droit dans la loi.

Examinons maintenant quelques chiffres. En 1988, à Genève, 51 pour cent des loyers ont augmenté au moment du changement de locataire. Ces augmentations se sont situées entre 20 et 100 pour cent (très fréquemment 100 pour cent). Ces chiffres concernent un peu plus de

4000 locataires sur une année. Par conséquent, plus de 2000 familles ont subi des augmentations massives, sans savoir ce que payaient leurs prédécesseurs.

M. Coutau s'est fait ici le champion de la théorie de la Chambre immobilière genevoise qui nous a fait parvenir une documentation assez abondante. Cette chambre représente les régisseurs, les propriétaires et les spéculateurs, et combat cet article très violemment en disant: «Ce projet de la minorité Leuenberger est grave. Il met en cause le concept même du contrat de bail et le principe de la liberté contractuelle.» Si le fait de communiquer au nouveau locataire ce que l'ancien a payé remet en question le principe de la liberté contractuelle, dans quel monde vivons-nous? Jean-Jacques Rousseau, qui a d'ailleurs été expulsé très rapidement de la République de Genève, a dit une chose très juste qui est encore valable aujourd'hui, 250 ans après l'avoir écrite: «Le riche porte la loi dans sa bourse.» Evidemment, la Chambre immobilière genevoise revendique de nouveau le droit du riche, de la minorité, le droit oligarchique dans lequel la violence devrait dicter le rapport contractuel.

Cet article 60 n'a l'air de rien puisqu'il y est simplement question d'un formulaire que les cantons pourraient déclarer obligatoire, mais les applications sont absolument essentielles pour aider et protéger un tant soit peu le locataire exploité en milieu urbain. Dans tous les cas, il offre le droit de connaître ce que le prédécesseur a payé et, par conséquent, de formuler des revendications contre un nouveau loyer abusif qui serait imposé.

Je termine en rappelant une statistique. Dans une société aussi mobile que la nôtre, il y a des changements massifs de locataires et, pratiquement chaque fois, il y a des augmentations. Bien entendu, il n'y a jamais de rectification à la baisse.

Je vous prie donc de bien vouloir accepter la proposition défendue par M. Moritz Leuenberger et par la minorité de la commission.

**Hubacher, Berichterstatter:** Artikel 60 und 61 sind zusammen zu betrachten. Der Antrag der Minderheit enthält die wichtige Bestimmung – darum geht es wahrscheinlich –, dass der bisherige und der neue Mietzins angegeben werden müssten. Die Kommission hat diesen Antrag mit 11 zu 5 Stimmen abgelehnt, ist dann aber auf eine Art Kompromiss eingegangen, indem sie den folgenden Artikel 61 mit 14 zu 5 Stimmen angenommen hat. Das ist irgendwo also nicht ganz logisch. Da ich aber den Minderheitsantrag Leuenberger unterschrieben habe, finde ich es korrekt, wenn der französischsprachige Berichterstatter die Gegenargumente vorbringt.

Herr Leuenberger hat wie immer recht, aber es ist sehr schwer, Recht zu bekommen!

**M. Guinand, rapporteur:** La proposition de la minorité Leuenberger a été rejetée par la commission par 11 voix contre 5. Comme vient de le dire le président, l'article 60 est lié à l'article 61, mais de manière indirecte. En effet, l'article 60 concerne les augmentations de loyer en cours de bail, alors que l'article 61 concerne la contestation d'un loyer convenu au moment de la conclusion d'un nouveau bail. Jusqu'à maintenant, le système de l'AMSL est le suivant: toute augmentation de loyer en cours de bail doit être notifiée sur un formulaire officiel et indiquer les motifs de la hausse pour permettre au locataire de contester le bien-fondé de celle-ci et apporter la preuve qu'avec la hausse, le loyer devient abusif. C'est le système actuel et c'est le système que le projet propose de reconduire.

La minorité représentée par M. Leuenberger voudrait aller plus loin et considérer que, lorsqu'un bail prend fin et qu'un nouveau bail est convenu, le loyer du nouveau bail, s'il diffère du loyer du bail précédent, soit considéré comme un loyer ayant été augmenté – on parle d'augmentation, mais il pourrait aussi avoir été diminué. La minorité voudrait lier le loyer à toute la «vie» de la location de la chose, qu'il s'agisse du loyer augmenté dans le cadre du contrat existant ou du

nouveau loyer contracté dans le cadre d'un nouveau contrat.

La majorité de la commission estime qu'il ne faut pas confondre les deux choses, qu'il faut maintenir le système actuel pour ce qui concerne les augmentations de loyers mais qu'il faut, par contre, à l'article 61, laisser la possibilité de contester le loyer initial – nous expliquerons tout à l'heure pourquoi – dans le cadre d'un nouveau contrat.

Voilà les deux options en présence et vous devez choisir: soit une rupture entre la fin d'un contrat et un nouveau contrat, soit une continuité qui peut avoir un certain nombre de conséquences, dont celle que M. Coutau a décrite précédemment.

J'ajouterai à l'intention de M. Ziegler que le droit pour le nouveau locataire de connaître l'ancien loyer, nous l'avons accordé à l'article 8. Cet article offre, en effet, la possibilité pour le locataire d'exiger que lui soit communiqué le montant du loyer découlant du précédent contrat de bail.

**Leuenberger Moritz:** Ich war etwas überrascht, dass ich von keinem Vertreter aus dem Kanton Fribourg unterstützt wurde. Der Kanton Fribourg hat nämlich eine Standesinitiative eingereicht, die genau das will, was ich in Artikel 60 vorschlage. Frau Déglise wird nachher den Vorschlag unterbreiten, die Kantone könnten einen solchen Formularzwang einführen. Ich höre aber schon jetzt die Gegner, die sagen werden, wir wollten nicht wieder eine Kantonalisierung; man hat jetzt alles eidgenössisch geregelt, und dabei soll es bleiben.

Wenn Sie mit der Idee Déglise und mit der Standesinitiative des Kantons Fribourg im Prinzip einverstanden, aber gegen eine kantonale Verzettelung sind, müssen Sie jetzt meinem Antrag zustimmen!

Sie wissen, dass im Kanton Fribourg im Parlament diese Initiative praktisch einstimmig verabschiedet wurde.

**Bundesrat Koller:** Nach Auffassung des Bundesrates genügen die im Entwurf vorgeschlagenen Bestimmungen zum Schutz der Mieter vor missbräuchlichen Mietzinsen. Es sind vor allem die beiden Bestimmungen in Artikel 8 und 61 des Gesetzes. Artikel 8 gibt dem Mieter das Recht, vom Vermieter die Höhe des Mietzinses mitgeteilt zu erhalten, den der frühere Mieter bezahlt hat. Artikel 61 – wenn Sie ihn in der bundesrätlichen Fassung annehmen – gibt jedem Mieter die Möglichkeit, auch den Anfangsmietzins auf Missbräuche hin überprüfen zu lassen.

Dieser Schutz scheint uns ausreichend. Die obligatorische Verwendung eines amtlichen Formulars ist nach Meinung des Bundesrates sicher gerechtfertigt, wenn das Mietverhältnis bereits besteht, nicht aber, wenn der Mietvertrag gerade abgeschlossen wurde. Denn hier verfügt der Mieter über die beiden genannten Behelfe. Es scheint uns unverhältnismässig, die obligatorische Verwendung eines Formulars auch in all jenen vielen Fällen vorzuschreiben, in denen der Anfangsmietzins überhaupt keinen Anlass zu Kritik gibt. Aus diesen Gründen beantragen wir Ihnen, den Antrag von Herrn Leuenberger abzulehnen.

#### Abstimmung – Vote

Für den Antrag der Mehrheit	93 Stimmen
Für den Antrag der Minderheit	61 Stimmen

*Abs. 2 und 3 – Al. 2 et 3  
Angenommen – Adopté*

*Abs. 4 – Al. 4*

**Herczog:** Ich habe Ihnen folgenden Antrag gestellt: Wenn aufgrund der Orts- und Quartierüblichkeit eine Mietzinserhöhung durchgeführt wurde, soll dieselbe Begründung innerhalb von 10 Jahren nicht mehr für eine weitere Mietzinserhöhung gelten. Es geht hier aber um eine Sperrfrist für eine Mietzinserhöhung mit der Begründung «orts- und quartierüblich».

Sie haben in der vorhergehenden Abstimmung und in der Diskussion gesehen, dass «orts- und quartierüblich» eine relativ schwammige Formulierung ist. Wenn Sie aber schon beschlossen haben, dass «orts- und quartierüblich» als Massstab für die Bestimmung der Mietpreise zu gelten hat, wäre es nur billig, dass eine weitere Mietzinserhöhung – zumindest innerhalb von 10 Jahren – nicht nochmals auf dieselbe Art zu begründen wäre.

Stellen Sie sich ein Beispiel auf dem Mietmarkt vor, z. B. bei einem Erbgang. In den Agglomerationen sind das nicht irgendwelche nette Tanten oder besonders grosszügige Herren, sondern es ist eine Erbgemeinschaft, die sich schon vor dem Ableben der jeweiligen Person organisiert hat und nur darauf wartet, dass sie zuschlagen kann. Es heisst dann in etwa: Ja, die Person war sehr nett und in Ordnung, aber wir müssen mit der Miete jetzt wirklich zuschlagen, und dann wird die Orts- und Quartierüblichkeit als Grund angegeben. So weit, so gut. Das kann ja noch gehen. Aber es kann durchaus auch passieren, dass innerhalb der nächsten zwei Jahre, namentlich bei Mieter- oder Mieterinnenwechsel, nochmals dieselbe Begründung kommt.

Es wäre also wichtig, dass bei einem Mieterwechsel nicht nochmals aufgrund der Orts- und Quartierüblichkeit Mietzinse erhöht werden können. Es gibt eine bestimmte Gerichtspraxis zur Orts- und Quartierüblichkeit. Aber es ist für eine Mieterin oder einen Mieter auf alle Fälle schwierig, diesen ganzen Rechtsweg einzuschlagen, sei das, weil man Angst vor Rachekündigungen hat, sei es, dass man mit dem ganzen Justizapparat Schwierigkeiten hat, oder sei das aus finanziellen Gründen.

Sie wissen, dass man sich während der Kampagne zur Stadt/Land-Initiative vehement gegen die Bodenspekulation ausgesprochen und zu Recht auch bestimmte Fehler der Stadt/Land-Initiative kritisiert hat. Es wurden unmittelbar nach der Abstimmung – zunächst im Ständerat von bürgerlicher Seite – Vorstösse eingereicht (Carlo Schmid, René Rhinow) in bezug auf Sperrfristen bei Kaskadenverkäufen, mit der Forderung, dass man innerhalb einer bestimmten Zeit nicht nochmals Boden und Liegenschaften solle verkaufen können. Diese beiden Vorstösse wurden in dieser Session – wie Sie vielleicht wissen – im Ständerat behandelt und sehr wohlwollend angenommen.

Herr Bundesrat Koller hat meiner Meinung nach eine sehr interessante Ausführung zu den Sperrfristen in bezug auf die Bodenspekulation abgegeben. Ich bin persönlich nicht ganz sicher, wieweit eine derartige Sperrfrist real greifen kann. Ich erwarte mir etwas mehr davon, wenn man auf der Mietpreisebene mit einer Sperrfrist einfahren könnte. Dies versuche ich jetzt mit meinem Antrag: Es soll zumindest für die Begründung «orts- und quartierüblich» – namentlich in dem Bereich, in dem der Markt keinesfalls mehr spielt – eine Sperrfrist eingeführt werden, und zwar auf 10 Jahre. Es ist einigermassen legitim zu fordern, dass diese Formulierung erst wieder nach einer Sperrfrist von 10 Jahren für eine Mietzinserhöhung soll angewendet werden können.

Ich bitte Sie in diesem Sinne, meinem Antrag zuzustimmen.

**Hubacher, Berichterstatter:** Der Antrag Herczog lag in der Kommission nicht vor. Aber wenn ich die Beschlüsse und die Anträge der Kommission korrekt interpretiere, muss ich Ihnen folgerichtig beantragen, den Antrag Herczog abzulehnen.

Die Sperre von zehn Jahren – überhaupt immer diese Fristen – ist etwas zufällig, es könnten auch zwanzig, fünf oder drei Jahre sein. Von da her, glaube ich, ist dieser Antrag nach dem bisherigen Verlauf der Debatte und nach den gefassten Beschlüssen nicht systemkonform.

Ich beantrage im Sinne der Kommission, ihn abzulehnen.

**M. Guinand, rapporteur:** La proposition de M. Herczog n'a pas été discutée par la commission. Je vous propose de la rejeter essentiellement pour les raisons suivantes:

Tout d'abord, je constate qu'elle est formulée à l'article 60 et qu'elle concerne les motifs de majoration qui, nous l'avons



dit tout à l'heure, sont réglés maintenant par l'article 57 tel qu'il vient d'être accepté et qui tient compte de tous les critères indiqués à l'article 57, alinéa premier. Par conséquent, une nouvelle augmentation du loyer qui s'ajuste à ceux du quartier doit prendre en considération l'ensemble des critères prévus à l'article 57.

En ce qui concerne la liaison entre la proposition de M. Herczog et les propositions qui ont été acceptées l'autre jour par le Conseil des Etats, je pense qu'elles doivent être séparées, car, en ce qui concerne le Conseil des Etats, il s'agit de restrictions pour la revente des immeubles et non pour les loyers qui peuvent être fixés maintenant dans les limites de la loi que nous sommes en train d'adopter.

**Bundesrat Koller:** Der Antrag von Herrn Herczog nimmt der Tendenz nach den Antrag von Herrn Meizoz wieder auf, den Sie vorhin abgelehnt haben.

Es ist irgendwie widersprüchlich, auf der einen Seite das Marktelement zunächst zuzulassen und es dann nachher während 10 Jahren doch wieder vollständig auszuschalten. Das könnte sich meiner Meinung nach übrigens auch leicht kontraproduktiv auswirken, weil nach zehn Jahren der Anstieg für die betroffenen Mieter nur um so härter sein müsste. Ich bin daher der Meinung, wenn man die Quartier- und Ortsüblichkeit schon als Kriterium zulässt, dass man das konsequent durchhalten muss.

Aus diesem Grund beantrage ich Ihnen, den Antrag von Herrn Herczog abzulehnen.

#### *Abstimmung – Vote*

Für den Antrag Herczog	46 Stimmen
Dagegen	82 Stimmen

#### **Art. 61**

##### *Antrag der Kommission*

##### *Mehrheit*

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

##### *Minderheit*

(Früh, Aliesch, Aubry, Bonvin, Fischer-Hägglingen, Spälti, Wyss William)

Zustimmung zum Beschluss des Ständerates

##### *Antrag Gysin*

Der Mieter einer Wohnung kann den Anfangsmietzins innert dreissig Tagen nach Abschluss des Mietvertrages bei der Schlichtungsstelle als missbräuchlich anfechten, wenn er sich wegen einer Notlage zum Vertragsabschluss gezwungen sah.

##### *Antrag Petitpierre*

##### *Bst. a*

a. .... oder familiären Notlage oder wegen der Verhältnisse auf dem örtlichen Markt ....

##### *Antrag Déglise*

##### *Abs. 2 (neu)*

Im Falle von Wohnungsmangel können die Kantone für ihr Gebiet oder einen Teil davon die Verwendung des offiziellen Formulars gemäss Artikel 60 beim Abschluss eines neuen Mietvertrages obligatorisch erklären.

#### **Art. 61**

##### *Proposition de la commission*

##### *Majorité*

Adhérer au projet du Conseil fédéral

##### *Minorité*

(Früh, Aliesch, Aubry, Bonvin, Fischer-Hägglingen, Spälti, Wyss William)

Adhérer à la décision du Conseil des Etats

##### *Proposition Gysin*

Le locataire d'un logement peut contester le montant du loyer initial qu'il estime abusif devant la Commission de conciliation dans les trente jours qui suivent la conclusion

du bail, si la situation difficile dans laquelle il se trouve l'a contraint à conclure le bail.

##### *Proposition Petitpierre*

##### *Let. a*

a. .... familiale ou en raison de la situation ....

##### *Proposition Déglise*

##### *Al. 2 (nouveau)*

Les cantons, en cas de pénurie de logements, sur tout ou partie de leur territoire, peuvent rendre obligatoire l'usage de la formule officielle de l'article 60 lors de la conclusion d'un nouveau bail.

**Früh, Sprecher der Minderheit:** Es kommt wahrscheinlich nicht von ungefähr, dass sich in der Kleinen Kammer mein Appenzeller Kollege, Ständerat Otto Schoch, mit Händen und Füssen, aber auch mit Herz und juristischem Verstand gegen diesen unehrlichen Artikel gewehrt hat.

Ich wehre mich in unserem Rat auch, weil ich überhaupt kein Verständnis habe für eine solcherart unmögliche Gesetzgebung.

Moritz Leuenberger würde in seiner Art und Ausdrucksweise dem eine «Sauerei» sagen. So heute morgen.

Meine ganze Hoffnung ruht oder ruhte auf dem dritten Appenzeller – Herr Bundesrat, auf Ihnen nämlich –: dass Sie gleichermassen empfindlich reagieren würden. Nach Ihrem gestrigen Eintretensvotum muss ich leider feststellen, dass diese Hoffnung falsch war.

Mit diesem Artikel, so wie ihn der Bundesrat vorschlägt, d. h. Einfügung des harmlosen Artikels «Anfechtung des Anfangsmietzins», geht es schlicht und einfach um die Einführung der staatlichen Mietzinskontrolle.

Worum geht es? Zwei mündige Bürger, der eine Vermieter, der andere Mieter, schliessen miteinander einen Vertrag ab. Kaum ist die Tinte trocken, geht der Mieter auf dem nächsten Weg zur Schlichtungsstelle. Bezugnehmend auf Artikel 61 ficht er den Anfangsmietzins an und verlangt dessen Herabsetzung. Stunden zuvor hat er in voller Freiheit als mündiger Bürger dem Mietzins zugestimmt.

Ich bin Mieter, und ich bin Vermieter. Ich habe kein Feindbild, aber ich habe noch ein unverdorbenes Gefühl für Ehrlichkeit und Redlichkeit. Für mich ist ein Vertrag noch ein Dokument, das beide Vertragspartner an den Inhalt der Abmachung bindet.

Es gibt grundsätzlich vier Argumente, die mich gegen eine solche legislatorische Lösung Sturm laufen lassen: Die Lösung der Mehrheit ist einmal grundsätzlich unehrlich. Sie entbindet uns grundsätzlich vom Einhalten von Verträgen, diese würden zu einem blossen Blatt Papier degradiert. Die Mehrheitslösung würde nicht nur die Eigentumsfreiheit, die durch die Bundesverfassung übrigens garantiert ist, verletzen, sondern auch die Vertragsfreiheit.

In verfahrensrechtlicher Hinsicht muss man diese Lösung als aufgelegten Unsinn betrachten. Der Ausdruck «unehrlich» ist absolut richtig plaziert. Der Mieter kann einen Mietvertrag unterzeichnen, obwohl er schon beim Abschluss weiss, dass er den Vertrag nicht erfüllen, sondern zur Schlichtungsstelle gehen will, um den Mietzins überprüfen und herabsetzen zu lassen. Ich meine, dass ein Mietrecht, das den Mieter zur Unehrlichkeit anhält, einfach nicht akzeptabel ist.

Ich habe ausgeführt, dass der bundesrätliche Vorschlag gegen den Grundsatz verstösst, wonach Verträge zu halten sind. Für den Vermieter würde dieser Grundsatz gelten. Der Mieter ist jedoch völlig frei, er kann unterschreiben, ohne dass man ihn bei seiner Unterschrift behaften kann.

Das ist aber noch nicht alles! Ich habe dargelegt, dass der bundesrätliche Vorschlag gegen die Eigentumsgarantie und gegen den Grundsatz der Vertragsfreiheit verstösst. Es lässt sich nicht wegdiskutieren, dass wir uns *de facto* eine Genehmigungspflicht des Mietzinses oder – klar ausgedrückt – eine Mietzinskontrolle einhandeln.

Wollen wir das wirklich? In ländlichen Gegenden, wo die Verhältnisse noch weniger prekär sind, würde diese Mög-



lichkeit vielleicht weniger genutzt. Aber wer möchte in den Ballungszentren, wo Wohnungsnot herrscht, schon freiwillig auf die Möglichkeit verzichten, den Zins herabsetzen zu lassen? Mietzinskontrolle greift in die Eigentumsgarantie. Eine neue Verfassungsbestimmung wäre aber hiezu nötig. Das führt mich zu meinem vierten Gedanken.

Nach Bundesrat ist vorgesehen, dass man mit dem frisch unterzeichneten Vertrag zur Schlichtungsstelle geht und ein gerichtliches Verfahren auslöst. Es sei zugegeben: das hätte den Vorteil, dass alle Rechtsmittelmöglichkeiten, gegebenenfalls bis zum Exzess, ausgeschöpft werden können. Dieses Verfahren wird sich aber ins schier Unüberblickbare aufblähen, mindestens in den Ballungszentren. Der Staat bezahlt ja die Kosten der Schlichtungsstellen. Für den Mieter besteht keine Gefahr, dass er nur einen Franken an die Verfahrenskosten übernehmen muss. Der Mieter wird mit diesem Artikel geradezu zur kostenlosen Vertragsuntreue eingeladen. Ehrlicher und redlicher wäre eine Mietzinskontrollbehörde, allerdings müsste zuerst eine Verfassungsbestimmung eingeführt werden.

Ziel dieses Gesetzes ist ein verbesserter Mieterschutz. Das hat Herr Hubacher an den Anfang unserer Verhandlungen gestellt. Missbräuche sollen bekämpft werden. Aber hüten wir uns doch davor, unsere Mitbürger zur Unehrlichkeit, zur Unredlichkeit, zum Vertragsbruch, zur Vertragsuntreue aufzufordern! Ich bin für Erfüllung des Wählerauftrages. Der Minderheitsantrag berücksichtigt diesen Tatbestand. Dies möchte ich noch sagen, weil sich Herr Hubacher so grosse Sorgen darum macht.

Ich bitte Sie im Namen der FDP-Fraktion, dem Antrag des Ständerates mit der Modifikation meines Kollegen Gilles Petitpierre zuzustimmen. Er wird in der Folge dann diesen Antrag vertreten.

**Gysin:** Die vorbehaltlose Anfechtung des Anfangsmietzinses ist der schwerwiegendste und umstrittenste Punkt der ganzen Mietrechtsrevision. Der Bundesrat und die Mehrheit der nationalrätlichen Kommission haben sich für eine vorbehaltlose Anfechtung ausgesprochen. Sie sind der Ansicht, dass der Anfangsmietzins in jedem Fall innert 30 Tagen nach Uebergabe der Mietsache anfechtbar sein soll.

Die Anfechtung einer Vereinbarung, unter die man erst vor kurzem seine Unterschrift gesetzt hat, verstösst im Regelfall gegen jedes Rechtsempfinden. Deshalb war ich in der Kommission zuerst für Streichung. Ich gebe aber zu, dass eine Notlage bei Vertragsabschluss die Anfechtung begründet, wie bereits im geltenden Beschluss. Ich beantrage Ihnen daher, die bewährte geltende Regelung zu übernehmen.

Leider konnte ich wegen Krankheit an der Kommissionssitzung selber diesen Antrag nicht mehr einbringen und bringe ihn deshalb heute vor. Es ist ein allgemein anerkannter Grundsatz, dass Notlage bei Vertragsabschluss die Anfechtung eines Vertrages rechtfertigt. Die Botschaft behauptet zuerst, die Bestimmung im geltenden Beschluss sei toter Buchstabe geblieben, und sagt darauf im gleichen Satz, die Gerichte hätten höchst selten eine Notlage angenommen. Also gäbe es doch Anwendungsfälle. Dass sie nicht häufig sind, erklärt sich aus der Tatsache, dass die meisten Mieter den Rahmen der üblichen Mietzinse kennen und daher zum anfangs vereinbarten Mietzins stehen.

Die Begründung des Bundesrates ist unhaltbar. Welches ist denn die Zielsetzung der vorliegenden Mietrechtsrevision? Geht es darum, dass wir hier ein Gesetz schaffen, das die Mieter zu möglichst vielen Anfechtungen veranlasst beziehungsweise animiert, oder geht es darum, die Mieter vor einer Notlage zu schützen, vor der Notlage nämlich, keine Wohnung zu einem annehmbaren Mietzins zu finden? Die Gerichtsurteile seit Bestehen des BGMM, das heisst seit 17 Jahren, sind keineswegs einseitig zugunsten der Vermieter ausgefallen. Das wird wohl niemand in diesem Haus behaupten. Die Mietgerichte sind auch absolut in der Lage, die Notlage eines Mieters objektiv zu beurteilen und bei Vorliegen dieses Tatbestandes die Anfechtbarkeit des Anfangsmietzinses zuzulassen.

Die Möglichkeit, den Anfangsmietzins auch ohne Not anfechten zu können, war in der ursprünglichen Fassung des BGMM ausdrücklich vorgesehen. Das Kriterium der Notlage wurde erst bei der Revision des Missbrauchsbeschlusses im Jahre 1977 gegen den Antrag des Bundes eingeführt. Darüber steht in der bundesrätlichen Botschaft nichts.

Es geht doch wohl nicht an, dass der Bundesrat einen Tatbestand, der ihm nicht passt, einfach verschweigt. Es kommt dem Bundesrat heute sicher auch ungelegen, wenn ich in Erinnerung rufe, was Herr Bundesrat Brugger damals zur Anfechtung des Anfangsmietzinses gesagt hat. Er verteidigte zwar den Antrag des Bundesrates zur vorbehaltlosen Anfechtung des Anfangsmietzinses, sagte zum Postulat der Notlage aber wörtlich: «Auch der Bundesrat hat ein gewisses Verständnis für diese Einschränkung. Ich möchte fast sagen, sie sei logisch. Es soll nur in den Fällen von einer klaren Lage Abstand genommen werden (und auch von Treu und Glauben, wenn Sie so wollen), wenn das durch äussere Umstände und durch eine persönliche Notlage wirklich gerechtfertigt erscheint. Man kann diese Auffassung tatsächlich ebensogut vertreten wie die andere.»

Bei den Beratungen zum neuen Verfassungsartikel vom Dezember 1968 wurde seitens des Bundesrates versichert, der generelle Antrag zur Missbrauchsbekämpfung taste die Vertragsfreiheit nicht an, es sei deshalb nicht nötig, einen solchen Zusatz ausdrücklich in der Vorlage zu verankern. Wenn nun aber ein Mietvertrag unmittelbar nach der Unterzeichnung vorbehaltlos angefochten werden kann, wird die Vertragsfreiheit aufs schwerste eingeschränkt und ausgehöhlt. Der Vermieter verliert dadurch die Gewissheit, dass er sich auf den ausgehandelten und vereinbarten Mietzins verlassen kann, ja er verliert sogar den Glauben, dass man sich auf die Willensäusserung des Vertragspartners verlassen kann. Dem Mieter hingegen wird von Gesetzes wegen das Recht eingeräumt, bezüglich des Mietzinses den Vermieter täuschen zu können.

Die angestrebte Gesetzesrevision führt so zur Zerstörung der Basis des ganzen Vertragsgedankens überhaupt, denn die Basis aller Verträge bildet der Grundsatz, dass sich die Vertragspartner gegenseitig vertrauen und an ihr Wort gebunden sind. Wenn wir jetzt diesen Grundsatz ohne Not opfern, hat das schwerwiegende Folgen für unseren Rechtsstaat.

Von den Befürwortern der vorbehaltlosen Anfechtung des Anfangsmietzinses wird vor allem damit argumentiert, der Missbrauch sei immer und überall zu bekämpfen, also auch beim Anfangsmietzins. Dieser Grundsatz hat viel für sich, das will ich nicht bestreiten. Aber wir dürfen bei einer Missbrauchsbekämpfung nicht so weit gehen, dass wir das Vertragsrecht ohne Not aus den Angeln heben. Vor allem dürfen wir nicht ein Unrecht durch ein noch grösseres Unrecht aus der Welt schaffen. Auch der Vermieter hat nach der parteineutral formulierten Verfassungsbestimmung Anspruch darauf, vor Missbräuchen geschützt zu werden. Es sind nicht nur rechtliche Gründe, die gegen die Aenderung des geltenden Artikels 17b sprechen, auch der gesunde Menschenverstand sollte uns davon abhalten.

Wir müssen akzeptieren, dass zwischen Vermieter und Mieter ein Interessengegensatz besteht, den auch eine noch so weitgehende Mieterschutzgesetzgebung nicht beseitigen kann. Die vorbehaltlose Anfechtung der Anfangsmiete könnte in der Praxis dazu führen, dass der Vermieter sich selber zu schützen beginnt, indem er seine Mieter sorgfältiger ausliest. Können wir ihm verargen, wenn er einen Mieter ablehnt, weil dieser bereits früher einmal den Anfangsmietzins angefochten hat? Wenn die Vermieter eine gesetzliche Regelung als Unrecht und sogar als Gemeinheit empfinden, ist es ihnen wohl kaum zu verwehren, wenn sie sich in Zukunft so gut wie möglich selber schützen. Wenn der Vertrag nichts mehr gilt, wenn das Gesetz den Vertragsbrecher schützt, was soll da der Vermieter anderes tun, als irgendwie herauszufinden, welchem Mieter er überhaupt noch vertrauen kann?

Der Antrag des Bundesrates ist weiter ein Versuch, auf einem Umweg eine eigentliche Mietzinskontrolle einzuführen, und zwar in beliebigen Fällen. Ist denn die Missachtung eines unterzeichneten Vertrags nicht verwerflich? Man will, dass der Vermieter in diesem Verfahren gewissermassen weichgekocht wird. Das nenne ich Mietzinskontrolle auf Umwegen. Dabei wird nur jemand, der sich in einer Notlage befindet, eine für seine Verhältnisse exorbitante Miete vereinbaren; dann, aber auch wirklich nur dann, sollte deren Anfechtung zulässig sein.

Die Bestimmung des Bundesrats würde übrigens die Vermieter veranlassen, möglichst jede Gelegenheit zur Mietzinserhöhung voll auszuschöpfen. Es gibt heute zahlreiche Vermieter, die dies nicht tun. Sie wären aber mit der generellen Anfechtungsmöglichkeit die Dummen. Man würde sie vorwurfsvoll fragen: Warum soll für den neuen Mieter der Betrag 10 Prozent höher sein als bisher? Worauf er den oft nicht einfachen, mühsamen Beweis antreten müsste, er habe früher darauf verzichtet, die Möglichkeiten auszuschöpfen. Und der Vermieter wird die Lehre daraus ziehen, diese in Zukunft fleissig auszuschöpfen.

Da haben Sie recht, Herr Moritz Leuenberger – daraus folgt ein höheres Mietzinsniveau, just kein tieferes.

Noch ein Detail, ein immerhin wichtiges: Die bisherigen Anträge sehen für die Anfechtung 30 Tage nach Uebergabe der Sache vor, d. h. 30 Tage nach Einzug in die Wohnung. Wie im geltenden Beschluss sagt mein Antrag: «... innert 30 Tagen nach Abschluss des Mietvertrags.» Massgebend muss doch der Zeitpunkt des Abschlusses des Mietvertrags sein. Im anderen Fall ist ein Vertrag, der drei Monate vor Antritt der Miete geschlossen wird, noch vier Monate nach Abschluss anfechtbar. Dieses Hinausziehen über mehrere Monate geht entschieden zu weit.

Ich bitte Sie dringend, die vorbehaltlose Anfechtung des Anfangsmietzins fallenzulassen. Ich bin fest davon überzeugt, dass auch viele Mieter diese Gesetzesbestimmung nicht wollen, nämlich alle jene Mieter, die aus Ehre und Anstand heraus nie ihre Unterschrift unter einen Vertrag setzen, den sie ohnehin nicht halten wollen.

**M. Petitpierre:** Trois solutions principales sont offertes dans la situation actuelle: celle du Conseil fédéral qui élargit l'ouverture, l'entrée de la contestation du loyer initial, revenant pratiquement au texte de l'arrêté tel qu'il a été pratiqué jusqu'à ce qu'il soit modifié ici en 1976. C'est la première possibilité.

Deuxième possibilité: c'est une solution étroite qui signifie qu'on ne suivrait pas le Conseil fédéral mais qu'on reviendrait au texte actuel. Et, d'après M. Gysin, on interpréterait ce texte actuel restrictivement; c'est donc la porte fermée. Troisième système, celui que je viens maintenant vous proposer à titre éventuel, c'est de s'en tenir à la pratique actuelle du Tribunal fédéral telle qu'elle ressort d'un arrêt de 1988, deuxième partie, page 74, pour ceux qui s'y intéressent et veulent le lire.

Dans la solution de la pratique actuelle, le texte du Conseil des Etats, article 61, alinéa premier, lettre a, serait traité non pas comme un cumul de conditions mais comme une alternative de conditions. Le Tribunal fédéral interprète actuellement l'article 17 AMSL et LMSL comme contenant deux conditions alternatives: les difficultés personnelles ou le marché du logement. Cela peut être transposé dans l'article 61, lettre a, version du Conseil des Etats, si, au lieu de mettre «nécessité personnelle ou familiale et en raison de la situation sur le marché», on met «nécessité personnelle ou familiale ou – ou – en raison de la situation sur le marché». Je vous fait donc cette proposition parce que j'ai l'impression que le Conseil des Etats va tenir fermement sur sa position, que de ce fait les chances de la version de la majorité, finalement, sont faibles, et qu'en revanche la pratique actuelle est assez bonne dans la mesure où elle ouvre relativement la possibilité de contester. C'est dans cette optique que tout notre groupe, que je représente ici, fait la proposition. On confirme une pratique établie dans le cadre

de l'article 17 AMSL, mais c'est une interprétation ouverte par opposition à celle à laquelle M. Gysin semble penser.

Je vous propose donc, à titre transactionnel, de modifier le texte du Conseil des Etats et de l'adopter ensuite comme texte définitif.

**M. Meizoz:** Nous sommes en présence d'une multiplicité de propositions. Personnellement, je vous propose de soutenir celle de la majorité de la commission pour plusieurs raisons. Premièrement, il faut se souvenir que le peuple suisse a accepté le 7 décembre 1986, avec 64 pour cent de oui, l'article constitutionnel concernant la protection des locataires. Le peuple suisse a émis son vote en connaissance de cause, c'est-à-dire après avoir pris acte de la publication de deux projets de loi en guise de contre-projet à l'initiative populaire, l'un prévoyant précisément une révision du droit du bail à loyer, l'autre instituant des mesures contre les abus dans le secteur locatif.

On peut donc admettre qu'en disant oui à l'article constitutionnel, le citoyen helvétique a également donné son agrément à des dispositions légales nouvelles offrant des moyens efficaces de protection des locataires.

Notre crédibilité serait affectée si, aujourd'hui, après avoir tenu le langage de l'ouverture face aux revendications des locataires, nous nous en distancions sur des points essentiels. En l'occurrence, le respect de la volonté du souverain commande que nous soutenions la version du Conseil fédéral.

Deuxièmement, ce qui m'inquiète le plus dans la démarche du Conseil des Etats et de la minorité de la commission, c'est qu'elle marque un recul par rapport au droit en vigueur, par rapport aussi à la jurisprudence du Tribunal fédéral. La position du locataire en serait affaiblie, fragilisée, rendue plus inconfortable encore qu'elle ne l'est dans la situation actuelle. Adopter la proposition de la minorité de la commission, c'est assurément se priver de la possibilité offerte par le texte du Conseil fédéral de réduire progressivement le nombre des baux dont les loyers initiaux sont abusifs, donc d'assainir un climat insalubre qui engendre chaque année, pour des dizaines de milliers de locataires, une situation difficile.

Troisièmement, ce que nous voulons en définitive, en accord avec le Conseil fédéral, c'est que la contestation d'un loyer initial, estimé abusif par le preneur de bail, puisse intervenir sans que l'exercice de ce droit soit amoindri par les conditions que veulent y mettre le Conseil des Etats et la minorité de la commission ainsi que M. Gysin. C'est asseoir la situation juridique du locataire par rapport au bailleur sur des bases plus solides et surtout plus équitables.

Enfin, comme l'a souligné M. Béguin, conseiller aux Etats, c'est éviter que l'on en arrive à devoir distinguer entre deux sortes de loyer, ceux qui peuvent être contestés – hausse de loyer notifiée en cours de bail – ceux qui ne le peuvent être que très difficilement à partir d'une procédure qu'il appartient au locataire d'ouvrir – hausse de loyer prenant effet en début de bail.

En conclusion et vu l'importance capitale que revêt cet article, je vous demande de le voter dans la version du Conseil fédéral.

**Müller-Meilen:** Ich setze mich für den Antrag des Ständerates, ergänzt durch den Antrag Petitpierre, ein, der den bisherigen Rechtszustand beibehalten will, d. h. im wesentlichen nur bei einer Notlage eine Anfechtung des Anfangsmietzins erlaubt. Dieser Antrag wird sowohl den Mietern als auch den Vermietern gerecht.

Wenn zwei Partner miteinander einen Vertrag abschliessen, ist man bisher davon ausgegangen und sollte wohl auch künftig davon ausgehen, dass beide gewillt sind, diesen Vertrag einzuhalten. Wenn eine Partei bereits bei der Unterschrift den Gedanken im Hinterkopf hat, das gegebene Wort sofort nach der Unterschrift zurückzunehmen und die beschlossenen Abmachungen anzufechten, hintergeht er im Grunde den Vertragspartner; der Vertragsgedanken wird damit grundsätzlich in Frage gestellt.

Es kann ausgesprochene Notlagen geben, in denen der Mieter einen solchen Vertrag eingeht, um überhaupt eine Wohnung zu finden und nicht mit der Familie auf der Strasse zu stehen; Notlagen auch, bei denen ein schwarzes Schaf unter den Vermietern – auch das gibt es – diese Situation mit überhöhten Mietzinsen ausnützt. Dafür muss eine Korrekturmöglichkeit bestehen, und sie besteht beim Antrag Petitpierre.

Aber generell – wie die Mehrheit es will – bei jedem Vertragsabschluss die Möglichkeit der unmittelbaren Anfechtung einzuräumen, ist im Grunde nichts anderes als eine Einladung des Gesetzgebers an die Mieter zur Hinterhältigkeit. Sie ist wie geschaffen, schon beim Vertragsabschluss den Keim des Misstrauens zwischen Vermietern und Mietern zu säen. Das hat weder der Grossteil der Mieter noch der Vermieter nötig, die zweifellos gewillt sind, sich an den abgeschlossenen Vertrag zu halten.

In der Vox-Analyse nach der Abstimmung über den Mieterschutz-Verfassungsartikel zeigte sich, dass 78 Prozent der Mieter den Mietzins als «angemessen» beurteilen. Die Befürworter einer Verschärfung des Mietrechts weisen immer wieder dramatisch auf die Wohnungsnot hin – vor allem in Städten wie Zürich und Genf. Dabei ist in erster Linie darauf hinzuweisen, dass die Städte allein keinen geschlossenen Wohnungsmarkt bilden und auch nicht allein die Wohnungslage innerhalb der Städte verbessern können. Würden in Zürich noch gleichviel Leute in jeder Wohnung leben wie 1960, hätte Zürich etwa 100 000 Einwohner mehr. Die Wohnungsknappheit ist in erster Linie eine Folge des Wunsches nach mehr Wohnraum, 1 Quadratmeter mehr pro Jahr und Einwohner.

Die Wohnungsnot kann nur durch den Wohnungsbau gelindert werden, wenn wir den Wohnraum nicht rationieren wollen. Da ist es schon bemerkenswert, dass die grössten Jammerer über die Wohnungsnot merkwürdigerweise in der Regel auch die grössten Bauverhinderer sind. Man muss sich fragen, ob sie die Wohnungsnot durch die Bauverhinderung nicht indirekt fördern: «Erkläre mir, Graf Orindur, diesen Zwiespalt der Natur.»

Zurück zum Artikel 61. Die neue Bestimmung der Mehrheit in Artikel 61 ist längerfristig dazu angetan, das bisher gute Verhältnis zwischen Mietern und Vermietern zu trüben. Ich bitte Sie deshalb, den im Grunde unmoralischen Antrag der Mehrheit abzulehnen und den Antrag Ständerat/Petitpierre anzunehmen, der die bisherige Regelung beibehält.

**Hess Peter:** Gestatten Sie mir ein paar allgemeine Überlegungen zum Thema «Anfechtung des Anfangsmietzins». Unser Mietrecht ist ein Teil unserer Privatrechtsordnung, d. h. es gilt das Prinzip der Vertragsfreiheit. Wir wollen damit zum Ausdruck bringen, dass beide Parteien – Mieter und Vermieter – frei darüber befinden können sollen, ob sie ein bestimmtes Vertragsverhältnis eingehen wollen oder nicht, bzw. wie dieser Vertrag ausgestaltet sein soll. Das ist der Grundsatz, *notabene* ein Grundsatz, der sich im grossen und ganzen bewährt hat.

Nun ist zuzugeben, dass nebst den rund 80 bis 90 Prozent Mietverhältnissen, die zu keinen Klagen Anlass geben – weder von seiten des Mieters noch des Vermieters – immer wieder Mietverhältnisse aufscheinen, bei denen sich entweder der Vermieter oder der Mieter missbräuchlich verhält. Auf diese Fälle ist die Missbrauchsordnung zugeschnitten, die wir nun definitiv ins vorliegende Gesetz aufnehmen.

Ein Fall von Missbrauch kann vorliegen, wenn der Vermieter seine Stellung in dem Sinne ausnützt, dass er bestehende Mietverhältnisse nur deshalb kündigt, um dadurch – ohne sachliche Legitimation – einen erhöhten Mietzins zu erzielen. Es steht für mich ausser Diskussion, dass wir solchen Praktiken einen Riegel schieben müssen.

Nun geht es aber nicht an, dass wir – wie es der Bundesrat und die Kommissionsmehrheit beantragen – den Missbrauchsfall gleichsam zum Regelfall machen. Welche Folgen hätte dieses Vorgehen? Inskünftig – das ist bereits angetönt worden – könnte jeder Mieter einen Vertrag, den er kurz zuvor abgeschlossen hat, als missbräuchlich anfech-

ten. Diese Bestimmung widerspricht in dieser offenen Formulierung dem Grundsatz der Vertragstreue und damit auch unserem Rechtsempfinden. Sie führt für den Vermieter für die Dauer der 30tägigen Anfechtungsfrist zu einer unerträglichen Rechtsunsicherheit; sie müsste in dieser Konsequenz meines Erachtens auch zu einem unnötigen Anstieg der Mietstreitigkeiten führen.

Man wird mir nun entgegenhalten, dass der Richter ja nur Anfangsmietzinse, die im Sinne der Artikel 56 und 57 missbräuchlich sind, wird aufheben können. Das ändert aber nichts an der Tatsache, dass kein Anlass besteht, hier einen so tiefgreifenden Systemwechsel herbeizuführen.

Im Gegensatz zum bundesrätlichen Entwurf bringt nämlich der Antrag Petitpierre/Ständerat eine Lösung, die dem Ziel der Missbrauchsbekämpfung wieder näher kommt. Er übernimmt bei Buchstabe a die neueste Rechtsprechung des Bundesgerichts und führt bei Buchstabe b eine vernünftige Begrenzung der Anfechtungsmöglichkeit für den Fall ein, wo der Vermieter den Anfangsmietzins gegenüber dem früheren Mietzins erheblich und – wie es der Gesetzgeber hier wohl unterstellen will – missbräuchlich, ohne sachliche Legitimation, erhöht hat.

Aus diesen Gründen ersuche auch ich Sie, dem Antrag Petitpierre/Ständerat zuzustimmen.

**Frau Stocker:** Mir ist wie immer etwas seltsam zumute, wenn hier vom mündigen Bürger, von Vertragsfreiheit und von der Selbstverständlichkeit die Rede ist, mit der zwei Mündige einen Vertrag abschliessen und ihn selbstverständlich gleichberechtigt einhalten können.

Warum haben Sie denn solche Angst vor der Möglichkeit, dass der Mieter oder die Mieterin den Anfangsmietzins anfechten kann, wenn es – wie Sie hier behaupten – gar nie Missbräuche gibt? Dann erübrigt es sich ja, hier grosse Angst zu empfinden. Offenbar halten Sie da zweierlei Recht: Den Anfangsmietzins soll man nicht anfechten können, hingegen irgendwelche Missbräuche später dann sehr wohl. Das ist doch einfach ein juristisches Geknobel, das an der Realität vorbeigeht. Hätten wir diesen freien Wohnungsmarkt, den Sie sich vielleicht sogar wünschen – ich weiss es ja nicht –, dann könnten wir wieder darüber diskutieren. Im Moment aber ist der oder die Wohnungssuchende auf dem Wohnungsmarkt so oder so in einer Notsituation. Wir im Parlament sind verpflichtet, diese Notsituation bestmöglich in ein Gesetz einzubinden. Da dünkt es mich ein bisschen scheinheilig, nun gerade hier die Vertragsfreiheit schlecht-hin ins Zentrum der Diskussion zu stellen.

Mindestens die Anfrage müssen Sie sich gefallen lassen: Wie halten Sie es mit der Bodenspekulation? Ich erinnere mich gut an die Kommissionsdebatte, wo von seiten des Bundesrates und seiner Vertreter sehr deutlich gesagt wurde, dass gerade dieser Punkt ganz entscheidend in das Konzept des Bundesrats zur Bodenpolitik gehört. Ich hoffe, Herr Bundesrat Kolfer, dass das stimmt und Sie daran festhalten.

Also die Anfrage: Warum gerade hier diese grosse Aufregung, wenn doch – wie Sie sagen – alles in Ordnung ist? Ich bitte Sie selbstverständlich, dem Bundesrat zuzustimmen.

**M. Ziegler:** Je plaide pour le maintien du droit à la contestation du loyer sans aucune restriction. J'émettrai quelques remarques sur le fond. La version du Conseil des Etats parle de contrainte comme si le locataire pouvait se trouver tout à fait exceptionnellement dans une telle situation.

Dans les universités de Genève, de Berne, de Zurich, partout, en première année d'économie politique, on apprend qu'on peut parler d'un marché du logement ou d'un lien quelconque, uniquement s'il y a des biens de réserve. Autrement dit, on pourrait parler d'un marché du logement en Suisse s'il y avait en permanence au moins 5 pour cent de logements libres.

Mais, mentionner ici – comme l'a fait M. Müller et d'autres représentants de la droite – du marché du logement est totalement absurde au vu des statistiques. En Suisse, il

n'existe plus de marché du logement, puisque les logements libres sont insuffisants. En juin 1988, 0,49 pour cent des logements en Suisse étaient disponibles. A Zurich, le chiffre était même de 0,02 pour cent et à Genève de 0,028 pour cent. En Suisse, il n'y a pas de marché du logement; le locataire est soumis à une contrainte généralisée.

Il n'y a donc plus égalité et situation contractuelle entre les locataires et les propriétaires, mais un contexte de contrainte généralisée. Le locataire est livré pieds et poings liés, dans une situation de contrainte permanente aux propriétaires, c'est-à-dire à celui qui offre le logement.

Tout à l'heure, M. Müller a cité une enquête sociologique tout à fait fumeuse de «Vox» qui est un institut très contestable révélant que les locataires suisses sont contents et que la majorité estime que tout va très bien. J'ai devant moi une enquête d'octobre 1988 de l'Institut Demoscope qui compte un certain nombre de sociologues de très haut niveau, qui a touché cinq mille personnes. Selon Demoscope, il y a quatre mois, 65 pour cent de la population suisse et 76 pour cent des locataires vivant dans les grandes villes estimaient que les loyers actuels sont insupportables. Ces chiffres démontrent que la situation de contrainte en matière de loyers est généralisée.

Tout à l'heure, M. Petitpierre a dit qu'il y a abus quelque part et M. Müller qu'il y a une situation de gêne. Mais la crise, la catastrophe du logement frappe des classes possédantes et des classes moyennes, pas des gens qui sont dans la gêne. J'ai un exemple précis – je pourrais les multiplier – à partir d'un excellent dossier du Rassemblement genevois pour le logement. Il y a une année et huit mois exactement, à l'Université de Genève, on a essayé de nommer deux professeurs à la Faculté de médecine. Les deux qui ont été choisis étaient des étrangers: l'un de France et l'autre de Belgique. Ils auraient donc dû venir à Genève avec leur famille. Or, ils ont dû renoncer tous les deux parce qu'ils n'ont pas trouvé de logement adéquat, c'est-à-dire un logement dont le prix correspondait à leur salaire. Aujourd'hui, la catastrophe du logement est généralisée et frappe des classes de revenus élevés. C'est la raison pour laquelle il faut permettre la contestation sans restriction.

En définitive, nous ne maîtriserons bien entendu pas le problème du logement. Tout ce que nous pouvons faire ce matin, c'est renforcer un tout petit peu la protection du locataire martyrisé, exploité et matraqué par les propriétaires et, surtout les spéculateurs. Tant que l'on ne bloquera pas par un arrêté fédéral urgent le prix des terrains pour trois, quatre ou cinq ans, ce qui serait l'arme absolue contre la spéculation, les Gaon, les Lavizzari, les Tamman à Genève, la Mobag, le Crédit Suisse à Zurich et ailleurs continueront à dévaster nos villes et à imposer des conditions absolument insupportables aux locataires de notre pays. Je vous prie donc d'accepter la proposition du Conseil fédéral.

**Fischer-Sursee:** Wir müssen uns die Frage stellen: Was wollen wir? Wir wollen den Missbrauch im Mietwesen bekämpfen. Der Vorschlag des Bundesrates birgt die Gefahr in sich, dass die Missbrauchsbekämpfung durch Böswillige missbraucht werden kann. Das sollte verhindert werden.

Es geht nicht, Frau Stocker, um juristisches Geknobel, sondern es geht um die Frage der Rechtssicherheit und gegen die Rechtsverwilderung. Es sollte doch immer noch das Wort gelten und nicht umgekehrt.

Der Vorschlag der Minderheit, modifiziert durch den Vorschlag von Herrn Petitpierre, kommt dem Schutzbedürfnis des Mieters entgegen und wird ihm gerecht. Es gibt Missbräuche im Mietwesen, und die wollen wir bekämpfen. Der wesentliche Unterschied zwischen dem Vorschlag Petitpierre und dem Vorschlag des Ständerats liegt in einer Verschärfung. Der Ständerat hat die beiden Voraussetzungen «persönliche Notlage» und «örtlicher Markt» kumulativ gesetzt. Es müssten beim Ständeratsvorschlag beide Bedingungen erfüllt sein, damit eine Herabsetzung erfolgen kann; das ist zu eng. Wie Sie gehört haben, hat das Bundesgericht, gestützt auf das geltende Recht, bereits erkannt, dass per-

sönliche Notlage und örtlicher Markt alternativ genügen, um eine Herabsetzung vorzunehmen.

Der Ständerat wollte nicht, dass ein allgemeiner Sozialfall über den Vermieter abgewickelt wird. Das war aber gar nie die Meinung. Das findet gar nicht statt. Die persönliche Notlage, wie sie in dieser Vorlage verlangt wird, muss nämlich im Zusammenhang mit der Miete und mit dem überhöhten Mietpreis bestehen.

Wenn zum Beispiel ein Mieter wegen der Ortsgebundenheit auf eine bestimmte Wohnung angewiesen ist, kann das eine persönliche Notlage sein. Das gleiche kann bei der Geschäftsmiete sein. Nehmen Sie einen Gewerbetreibenden, der auf ein Ladenlokal oder eine Werkstatt in einem Quartier angewiesen ist. Das kann zu einer Existenzfrage werden. Wenn der Preis übersetzt wäre und er deswegen den Vertrag nicht einhalten könnte, wäre das eine persönliche Notlage.

Ganz entscheidend aber ist der Konnex zwischen Artikel 56 und 57. Die Voraussetzungen dieser beiden Artikel müssen erfüllt sein. Das heisst, der Zins muss, damit er herabgesetzt und angefochten werden kann, missbräuchlich sein. Missbräuchlich, weil er auf einem übersetzten Betrag beruht oder weil der Kaufpreis überhöht war und der Vermieter deshalb einen höheren Mietzins verlangt.

Hier decken sich die Version des Bundesrates und die Version der Minderheit. Bei beiden Vorschlägen müssen die genau gleichen Voraussetzungen erfüllt sein, damit eine Herabsetzung überhaupt erfolgen kann. Der Unterschied liegt lediglich beim Einstieg. Beim Minderheitsvorschlag müssen gewisse Voraussetzungen erfüllt sein, damit das Begehren gestellt werden kann.

Ganz entscheidend scheint mir aber die Verbesserung in Litera b der ständerätlichen Version zu sein, nämlich die Anfechtbarkeit, wenn der Mietzins gegenüber früher erheblich erhöht worden ist. Das ist ein sehr guter Schutz für den Mieter und wirkt sich gleichzeitig gut auf den Bodenpreis aus. Wenn nämlich der neue Mieter nicht wesentlich mehr Mietzins als der vorherige Mieter zahlen muss und darf, ist der Spekulation doch – wenigstens teilweise – ein Riegel geschoben. Diese Verbesserung scheint mir ganz entscheidend zu sein.

Aus diesem Grunde empfehle ich Ihnen, der Minderheit mit der Modifikation von Herrn Petitpierre zuzustimmen.

**Carobbio:** Ascoltando tutti coloro che sono intervenuti a combattere la proposta del Consiglio federale e della maggioranza della commissione, ho avuto la netta impressione che questi signori fanno un discorso in stratto e non sono mai andati una volta presso le associazioni degli inquilini per constatare di fatto qual'è l'ampiezza del fenomeno dell'uso dell'affitto iniziale come mezzo per aumentare eccessivamente gli affitti.

Si direbbe, sentendo loro, che questo mezzo, questa pratica, sia l'eccezione. Invece la realtà è che non è l'eccezione, è, soprattutto nelle regioni dove il mercato dell'alloggio è più teso, la regola.

Allora, se questo è vero come lo è, non possiamo dimenticare una cosa: che noi stiamo mettendo in piedi una legislazione che deve proprio cercare, in condizioni eccezionali, di impedire queste pratiche. Perciò ci vogliono – l'avevo già detto nell'intervento d'entrata in materia – disposizioni efficaci.

Ogni norma che viene lasciata vaga è utilizzata, non da tutti i proprietari immobiliari è vero, ma da chi specula sull'alloggio proprio per aumentare eccessivamente gli affitti a danno di categorie ben precise d'inquilini, quelli a redditi modesti. Questa, la prima considerazione.

Il collega Fischer-Sursee ha detto che dobbiamo preoccuparci della sicurezza giuridica. Io dico, dobbiamo prima preoccuparci della sicurezza materiale della parte più debole: l'inquilino.

Ecco perché credo che bisogna sostenere una proposta che non vengano da chissà quali ambienti, ma viene dal governo stesso, cioè la versione proposta dalla maggioranza senza limitazioni alcune.

Inoltre vorrei fare una seconda considerazione.

Credo che qui stiamo un po' dando l'impressione, soprattutto nei confronti della maggioranza della popolazione – che sono poi in maggioranza inquilini – che, votato l'articolo costituzionale che dava certe indicazioni e prometteva delle misure precise, ora si cerchi di far di tutto, invocando questioni formali, per svuotare di contenuto e di efficacia le norme legali proposte dal governo stesso.

Un momento fa abbiamo respinto la proposta di minoranza Leuenberger, che di fatto creava la possibilità di far conoscere in anticipo all'inquilino attraverso la comunicazione ufficiale dell'affitto iniziale, gli affitti abusivi; ora stiamo condizionando una disposizione proposta dal Consiglio federale facendo così passi indietro anche rispetto alla situazione precedente.

Non credo che questo sia il modo migliore di rispettare una volontà popolare che si è espressa nell'80% di coloro che hanno votato l'articolo costituzionale.

Per questo, senza entrare in altri dettagli, vi invito a votare la proposta della maggioranza perché un aumento ingiustificato di affitto non è accettabile anche se l'inquilino non è stato costretto a doverlo accettare in condizioni particolari e un affitto abusivo va contestato anche se il precedente inquilino, per ragioni X o Y, l'ha subito. Solo intervenendo così contribuiamo, attraverso una legge che ha appunto lo scopo di proteggere gli inquilini, a modificare la situazione di tensione sul mercato dell'alloggio.

**M. Leuba:** Le problème soulevé par l'article 61 est l'un des plus importants de ce droit de protection des locataires. Au nom du groupe libéral je vous invite à voter la proposition de la minorité de la commission, la proposition Früh, qui est celle du Conseil des Etats et qui nous paraît à tous égards équilibrée.

Je crois qu'il est important de revenir aux deux principes que nous cherchons à appliquer dans ce domaine. Le premier est celui de la liberté des parties. S'il fallait une justification à rappeler ce principe, il faut voir ce qui se passe dans les pays de l'Est où, précisément, cette liberté, pour la conclusion des contrats, n'existe pas. Voyez l'état des logements dans ces pays! Le deuxième principe concerne la protection du locataire, lorsqu'il est en position de faiblesse pour conclure le contrat.

Si l'on se réfère au premier principe, il ne devrait pas y avoir de contestation possible du bail qui vient d'être signé. Contester le bail qu'on vient de signer, c'est remettre en cause sa signature, tout en sachant, bien souvent, qu'on n'entendait pas la respecter. C'est également remettre en cause la parole donnée; c'est un principe moral et je m'étonne, Madame Stocker, que ce principe, qui n'est pas une finasserie juridique, n'ait pas plus d'importance à vos yeux. Les Romains disaient déjà: *Pacta sunt servanda*, et je crois qu'il s'agit là d'une application de ce principe.

Nous avons d'autant plus de raisons de nous en tenir à cet article que, dans le cadre du loyer initial, le locataire n'est pas lié à son logement, il n'est pas dans le logement, – situation qui est une contrainte – mais il arrive pour conclure un nouveau bail. Toutefois, nous savons bien que dans un certain nombre de cas, en raison de la crise du logement, le locataire n'est pas libre de le choisir, il est dans une certaine contrainte morale. Dans cette contrainte qui peut être très forte – nous n'en disconvenons pas – la liberté de conclusion n'est plus garantie au locataire et c'est alors que doit intervenir la possibilité de protection.

C'est exactement ce que prévoit la proposition du Conseil des Etats ainsi que celle de la minorité. Il faut, dans les cas où le locataire se trouve dans cette situation de contrainte que le législateur vienne à son secours; ce sont les hypothèses qui sont prévues par la solution du Conseil des Etats. Cette dernière solution, qui est celle de la minorité, se distingue de la majorité en ce sens qu'elle n'admet pas la contestation systématique de la signature qu'on vient d'apposer sur un contrat, mais seulement lorsqu'on fait la démonstration que l'on a apposé cette signature dans une

situation où l'on était empêché de se déterminer, en raison d'une contrainte résultant de la situation du marché du logement ou résultant d'une situation personnelle qui obligeait de donner cette signature.

Avec la thèse du Conseil fédéral ou de la majorité, nous arriverions à la situation bizarre qu'en louant un logement au prix de l'ancien locataire, le nouveau locataire pourrait le contester, disant le trouver abusif. C'est une situation qui n'est pas acceptable sur le plan de l'équité ainsi que sur le plan des principes juridiques.

On a invoqué ici la volonté de la majorité de la population, mais je peux vous dire que, sur ce point, je suis absolument sûr que cette majorité ne comprendrait pas qu'on puisse renier immédiatement la signature qu'on vient de donner. Le peuple suisse est encore suffisamment attaché au respect de la parole donnée pour que ce ne soit que dans les cas d'abus manifeste que la contestation soit possible, comme vous le propose la solution du Conseil des Etats.

**Seiler Rolf:** Zuerst eine Vorbemerkung. Herr Früh hat uns Unehrlichkeit vorgeworfen, Herr Müller-Meilen Unmoral – und dass wir Einladungen zur Hinterhältigkeit betrieben. Ich möchte diese Vorwürfe an die Kommissionsmehrheit und an den Bundesrat in aller Form zurückweisen. Ich bitte beide Herren: Lesen Sie in aller Ruhe Artikel 21 des Obligationenrechts! Er trägt den Randtitel «Uebervorteilung». Genau darum geht es, nur heisst es hier Missbrauch.

Die Erfahrung zeigt aber auch, dass es, wenn in diesem Rate so hart um eine Bestimmung gestritten wird, meistens auch um sehr viel Geld geht. Gestern und heute wurde an diesem Pult mehrfach erklärt, man müsse endlich etwas gegen die Bodenspekulation tun. Wer das wirklich meint und wirklich will, hat bei diesem Artikel Farbe zu bekennen.

Worum geht es? Es geht um nichts mehr und nichts weniger als um die Ausführung von Artikel 56 und 57. Es geht darum, ob die Artikel 56 und 57 für alle Bürger in diesem Lande gelten oder nicht. Was die Minderheit macht, ist nichts anderes, als die Mietergesellschaft in zwei Klassen aufzuteilen: in jene, die das Recht haben, gegen missbräuchliche Mietzinse anzutreten und sie anzufechten (sie müssen sich in einer Notlage befinden), und in jene, die dies nicht können. Ich frage den Bundesrat: Wie verträgt sich dieses Vorgehen mit Artikel 4 unserer Bundesverfassung, nach der jeder Bürger vor dem Gesetz gleich sein sollte? Wie verträgt sich die Anfechtung mit dem neuen Artikel 34septies, der keinen solchen Unterschied vorsieht? Wie verträgt sich dieses Vorgehen mit Artikel 2 unseres Zivilgesetzbuches, nach dem Missbrauch keinen Rechtsschutz findet? Wo bleibt die Rechtssicherheit? Wo bleibt die Gerechtigkeit?

Sie schaffen zudem in unserer Mietergesellschaft zwei Klassen, nämlich diejenigen Mieter, die potentielle Anfechter sind, das heisst, die sich bereits in einer Notlage befinden, und die anderen, die dieses Risiko eben nicht bieten. Das heisst: jene, die Sie auf dem Wohnungsmarkt schützen wollen oder zu schützen vorgeben, benachteiligen oder verdrängen Sie zum Teil.

Ein Letztes: Wenn Sie missbräuchliche Anfangsmietzinse tolerieren, und das will die Minderheit (*Zwischenruf Feigenwinter*) – nein, das ist kein «dummes Zeug», genau das wollen Sie, Herr Feigenwinter –, heisst das, dass sich weitere Mietzinserhöhungen auf diesen überhöhten Mietzins abstützen und sich der Missbrauch damit fortpflanzt. Sie machen noch etwas: Sie treiben die ortsüblichen Mieten in die Höhe. Bei diesem Vorgehen sind die Leidtragenden immer dieselben, nämlich die Mieter. Da frage ich mich, wo die Moral bleibt.

Die Minderheit hat nach meiner Meinung den Schritt von der alten Verfassungsbestimmung zur neuen, jetzt geltenden Verfassungsbestimmung, die wir auszuführen haben, nicht vollzogen. Artikel 61 ist ein ganz zentraler Punkt dieser Mieterschutzgesetzgebung. Wenn wir dem Bundesrat nicht folgen, haben wir unsere Aufgabe schlecht gelöst.

Ich bitte Sie, der Mehrheit der Kommission zuzustimmen.

**Rechsteiner:** Gestatten Sie auch mir, etwas zum Minderheitsantrag, zu den eingereichten Anträgen sowie zu einigen Voten, die gefallen sind, zu bemerken.

Herr Früh hat sich auf den Grundsatz der Vertragstreue berufen. Es wirkt wenig glaubwürdig, dass mit diesem Argument im Zusammenhang mit der Anfechtung der Anfangsmietzinse operiert wird, während zuvor über einen Artikel 31 abgestimmt worden ist, der bei der Eigentumsänderung von Grundstücken den Vermieter dazu ermächtigt, den Mietvertrag zu brechen. Bei der Handänderung von Grundstücken ist der Grundsatz der Vertragstreue im Hinblick auf Mietverträge, Herr Früh, nichts wert gewesen.

Dann haben die Herren Müller, Früh und Gysin mit moralischen Kategorien – Unredlichkeit, Unehrllichkeit usw. – argumentiert. Aber ist es denn ehrlich, ist es denn redlich, ist es denn moralisch, wenn ein Vermieter bei einem Mieterwechsel Missbrauch treiben kann, wenn er eine missbräuchliche Mietzinserhöhung durchführen kann, ohne dass dies Konsequenzen hätte? Dieses Verhalten ist doch unmoralisch, unredlich, und das soll durch die Vorlage des Bundesrates und durch den Antrag der Kommissionsmehrheit verhindert werden.

Herr Petitpierre hat seinen Antrag als Vermittlungsantrag begründet. Er hat damit argumentiert, dass der Vorschlag des Bundesrates und der Vorschlag der Kommissionsmehrheit im Ständerat keine Chance hätten. Man muss doch sagen, dass Herr Petitpierre den Stand des Verfahrens kennt. Es wäre verständlich, wenn im Differenzbereinigungsverfahren mit Entgegenkommen argumentiert würde. Wir sind aber nicht im Differenzbereinigungsverfahren. Der Nationalrat ist gezwungen, als Zweitrat selber Stellung zu nehmen. Er ist gehalten zu sagen, was aus seiner Sicht die richtige Lösung wäre. Das wäre die Lösung, die der Bundesrat vorschlägt.

Herr Petitpierre knüpft sodann bei der heutigen Praxis des Bundesgerichtes an. Er verkennet damit etwas sehr Entscheidendes: nämlich den Verfassungsauftrag, den das Volk diesem Parlament in diesem Zusammenhang gerade gegeben hat. Der Verfassungsauftrag lautet: Schutz vor missbräuchlichen Mietzinsen. Verfassungsauftrag ist es nicht, den Schutz vor missbräuchlichen Mietzinsen nur in Fällen zu gewähren, in denen kein Mieterwechsel vorgenommen wird. Was die Minderheitsanträge wollen und was mit den Anträgen der Herren Gysin und Petitpierre anvisiert wird, ist eine Einschränkung des Verfassungsauftrages, der den integralen Schutz vor missbräuchlichen Mietzinsen fordert und nicht nur einen Schutz dann, wenn kein Mieterwechsel stattfindet.

Ich habe den Eindruck, dass die Mehrheit dieses Rates – das kommt in den Anträgen zum Ausdruck – genau das zu machen beginnt, was im Ständerat bereits erfolgt ist und was nach der Volksabstimmung über den Verfassungsartikel angekündigt worden war: Damals hatte der Sekretär des Schweizerischen Hauseigentümerverbandes erklärt, dass man im Gesetzgebungsverfahren schon noch zurückbuchstabieren werde. Das wäre genau der Fall, wenn diese Minderheitsanträge durchgingen und der wohlüberlegte, wohlbegründete Vorschlag des Bundesrates – der ja dem Volk bekannt war, als über den Verfassungsartikel abgestimmt wurde – keine Mehrheit finden würde.

**Reichling:** Der Tatsache, dass die beiden Vertragsparteien nicht immer von einer ausgewogenen Stärkeposition aus verhandeln können, möchte ich nicht widersprechen. Ich bin aber der Auffassung, dass dieser Tatsache in der Fassung des Ständerates Rechnung getragen ist.

Wenn das Herabsetzungsverlangen für den vereinbarten Mietzins ohne Auflagen zugelassen wird, wie das der Bundesrat vorschlägt und wie das auch die Mehrheit will, öffnen wir dem Missbrauch Tür und Tor. Statt Missbrauch zu bekämpfen, fördert der bundesrätliche Vorschlag den Missbrauch. Ich darf das behaupten, weil sich im landwirtschaftlichen Pachtrecht eine reiche Erfahrung findet. Dort sind unter der Vielzahl der sich bewerbenden Pächter immer

solche zu finden, die sich mit dem Angebot eines überhöhten Pachtzinses einen Vorteil verschaffen wollen.

Nicht alle Eigentümer können solchen Versprechungen widerstehen. Es gibt auch sehr viele, welche die Hinterhältigkeit des Bewerbers nicht zum vornherein zu beurteilen vermögen und Schwierigkeiten haben, die Qualität des Bewerbers überhaupt einzuschätzen.

Tatsache ist, dass in der Regel solche Pächter ihr eigenes Ueberangebot nach Vertragsabschluss postwendend von der zuständigen kantonalen Stelle überprüfen lassen, sehr wohl wissend, dass diese Stelle von Gesetzes wegen gehalten ist, den Pachtzins auf das gesetzlich vorgeschriebene Mass herabzusetzen.

Das Nachsehen hat dann der Eigentümer, der wegen des verlockenden Zinsangebotes nicht die Qualität des Pächters in den Vordergrund gestellt hat. Ich glaube, es hat viele Leute im Lande, die sich von einem hohen finanziellen Angebot blenden liessen und ihm den Vorzug geben würden. Er ist dann aber an einen minimal sechsjährigen Pachtvertrag mit einem möglicherweise ungeeigneten Pächter gebunden, der nur dank seinem verlockenden Angebot in den Besitz dieses Vertrages gelangen konnte. Leider haben wir auch mit dem neuen Pachtrecht diesen Missstand nicht behoben.

Eine Anfechtung des gütlich vereinbarten Mietzinses könnte nach meiner Auffassung dann akzeptiert werden, wenn der festgestellte Missbrauch zur Nichtigkeit des Vertrages führen würde und ein neuer Vertrag ausgehandelt werden müsste. Das ist nun aber im bundesrätlichen Vorschlag nicht vorgesehen. Er hat nur die Herabsetzung zur Folge und ist damit offensichtlich eine Einladung an jenen, der in der Not eine Wohnung sucht, eine übersetzte Offerte zu machen, um dann am andern Tag die Herabsetzung des Mietzinses zu verlangen.

Ich glaube, dass solche Zustände einreissen, kann nicht im Willen des Bundesrates liegen.

Ich bitte Sie aus diesen Gründen, der Minderheit und dem Ständerat zuzustimmen.

**Hubacher, Berichterstatter:** Hier geht es jetzt offenbar um eine wichtige Bestimmung. Ich möchte versuchen, verschiedene Aussagen zu entschärfen, die mir etwas zu dramatisch waren.

Was wird neu vorgeschlagen? Der Bundesrat hat neu drei Punkte aufgenommen: er hat die Geschäftsräume in die Anfangsmiete einbezogen, die Notlage weggelassen und den Termin nicht bei Abschluss des Mietvertrages, sondern bei Uebergabe des Mietobjektes festgelegt. Diese drei Neuerungen geben jetzt offenbar zu einer grossen Auseinandersetzung Anlass.

Die Kommission hat in ihrer Entscheidung in einer ersten Abstimmung Version Bundesrat gegen Version Ständerat mit 14 zu 5 Stimmen der Version Bundesrat zugestimmt. Auch in der definitiven Abstimmung Version Bundesrat gegen Streichungsantrag wurde mit 17 zu 2 Stimmen der Version Bundesrat zugestimmt.

Das Plenum kann ja vieles, aber wenn Sie eine Kommission, die mit 17 zu 2 Stimmen entscheidet, auch noch desavouieren, dann können wir eigentlich die Kommissionsberatungen als überflüssig erklären und machen erweiterte Kommissionssitzungen im Ratsplenum. Das als Zwischenbemerkung.

Es geht nicht darum, wie soeben Herr Reichling dargelegt hat, dass man einen Vertrag praktisch erschleichen, nach dem Abschluss sofort die Schlichtungsstelle anrufen und irgendwie gegen Treu und Glauben verstossen kann.

Im Vorschlag des Bundesrats ist ganz klar definiert, dass Missbräuche von der Schlichtungsstelle abzuklären sind, also wenn ich beispielsweise einen Vertrag abgeschlossen habe, bei dem ich doppelt soviel Mietzins bezahlen muss wie der Vorgänger, das aber erst nachträglich erfahre.

Es kann also nicht jeder den Vertrag kündigen, sobald er die Unterschrift des Vermieters hat, sondern der Missbrauch muss nachgewiesen werden. Die Praxis zeigt ja, dass etwa



80 Prozent aller Fälle, die vor die Schlichtungsstellen kommen, mit gütlichem Vergleich abgeschlossen werden. Auch das ist ein Instrument, das sich bewährt hat. Daher ist es meiner Meinung nach übertrieben, wenn Herr Früh es mit einer Mietzinskontrolle vergleicht.

Die Notlage ist gestrichen worden. Weshalb? Ich zitiere den zuständigen Fachmann, den Direktor des Bundesamtes für Wohnungswesen, der uns in der Kommission erklärt hat: «Die Notlage wurde 1972 eingeführt. In der Praxis hat sie keine Rolle gespielt. Die Gerichtspraxis ging nämlich davon aus, dass überall dort, wo der Bundesbeschluss gegen Missbräuche im Mietwesen gilt, auch eine Notlage für den Mieter besteht.»

Nachdem nun dieser Bundesbeschluss für die ganze Schweiz gilt, ist eben die Notlage offensichtlich ganzheitlich gegeben, das heisst, sie spielt keine Rolle mehr. Deshalb hat der Bundesrat diesen Zusatz gestrichen.

Ich habe mir notiert – Herr Seiler hat darauf hingewiesen –, was dem Bundesrat und der Kommission alles vorgeworfen wird. Es widerspricht allen Legenden im Lande, dieser Rat sei ein langweiliges Gremium, es gebe keine Auseinandersetzungen, wir hätten in der schweizerischen Politik keinerlei Konflikte. Offenbar ist das nicht genügend bekannt. Es sind dem Bundesrat und der Kommissionsmehrheit Unredlichkeit, Unehrlichkeit, Vertragsbruch, Aufmunterung zur Hinterhältigkeit vorgeworfen worden. Es sei ein unmoralischer Antrag, er verstosse gegen Ehre und Anstand, und er sei überhaupt insgesamt ein vollständiger Missbrauch. Das alles müssen sich der Bundesrat und die Kommissionsmehrheit gefallen lassen.

Zum Glück stehen wir alle unter Immunität, sonst gäbe es jetzt eine ganze Reihe von Ehrverletzungsklagen. Wir nehmen das nicht allzu tragisch. Es widerlegt die Legende im Volk, wir seien eine langweilige Gesellschaft. Vielleicht zeugt es nicht gerade von einer absoluten Höchstleistung an politischer Kultur, wenn wir eine an sich harmlose Bestimmung derart überdramatisch beurteilen.

Ich schliesse dort, wo ich angefangen habe. Die Kommission hat sich nach reichlicher Aussprache – wir haben viele Protokollseiten über diesen Artikel – mit 17 zu 2 Stimmen für die Fassung des Bundesrats entschieden.

Ob wir links oder rechts stehen, ob wir bürgerlich, sozialdemokratisch, grün oder was auch immer sind: wir sollten unser Paket einigermaßen ausgewogen verabschieden. Sie haben Artikel 31 gestrichen, entgegen der Kommissionsmehrheit. Wenn Artikel 61 auch noch fällt, bleibt vom Auftrag, den wir alle vom Volk bekommen haben, praktisch nichts übrig. Dann heisst es wieder in der Presse – ausgenommen in der «NZZ», Herr Kurt Müller ist der einzige, der fröhlich triumphiert; er hat dieses Paket von Anfang an als bürokratische Unnötigkeit dargestellt –, dass wir Volksvertreter sind, die nicht für dieses Volk arbeiten.

Ich bitte Sie aus politischen Überlegungen und zugunsten einer gewissen Ausgewogenheit, dem Artikel 61 gemäss Bundesrat und Kommissionsmehrheit zuzustimmen.

**M. Guinand**, rapporteur: Je ne vais pas répéter ce qui a été largement dit à cette tribune au sujet de cet article 61. Je voudrais simplement rappeler que la commission s'est ralliée à la proposition du Conseil fédéral par 14 voix contre 5 et qu'elle avait rejeté une proposition de biffer l'article 61 par 17 voix contre 2.

Je constate qu'au moment où nous allons voter, il n'y a pratiquement plus de contestation sur le principe même qui devrait permettre au locataire de contester le loyer initial. La divergence réside dans les conditions auxquelles le locataire devrait pouvoir exercer ce droit.

Le Conseil fédéral propose que le locataire ait la possibilité de contester le loyer initial, s'il est abusif, dans un délai de trente jours suivant la délivrance de la chose et, par conséquent, d'en demander la diminution.

Je voudrais insister sur la condition objective qui devrait être réalisée de toute manière quelle que soit la solution qui sera acceptée. Que ce soit celle du Conseil fédéral ou celle du Conseil des Etats amendée par M. Petitpierre, il doit y avoir à

la base une condition objective qui doit être réalisée, à savoir l'existence d'un loyer abusif, et ce loyer abusif il ne le sera qu'en fonction des dispositions que nous avons adoptées tout à l'heure.

Comme nous n'avons pas accepté la proposition de minorité à l'article 60, s'agissant d'un loyer initial dans le cadre d'un nouveau contrat, le juge, le cas échéant, aura à examiner si ce nouveau loyer est ou n'est pas abusif au sens des dispositions que nous avons adoptées tout à l'heure.

La question est ensuite de savoir s'il faut ajouter à cette condition objective une condition subjective. Faut-il que cette contestation ne soit possible que dans la mesure où le locataire s'est trouvé dans une situation particulière: situation difficile, on l'a dit en français, «Notlage» a-t-on dit en allemand, situation où le locataire n'a pas d'autre possibilité que d'accepter les propositions qui lui sont faites?

On a parlé tout à l'heure de *pacta sunt servanda*, on a parlé des grands principes. Nous sommes ici dans un cas d'application d'une règle générale qui est connue à l'article 21 du code des obligations et qui concerne la lésion. Cette disposition autorise celui qui a conclu un contrat dont les prestations sont disproportionnées l'une par rapport à l'autre, à annuler le contrat dans l'année qui suit la conclusion du contrat. Mais l'article 21 du code des obligations ne permet cela que si celui qui a conclu le contrat l'a fait parce que l'on a exploité sa gêne, sa légèreté ou son inexpérience.

L'article 17, AMSL, reprend le principe général de l'article 21 du code des obligations mais atténue les conditions subjectives qui sont exigées. Il en est de même pour la proposition du Conseil des Etats amendée par M. Petitpierre. Le Conseil fédéral nous propose d'aller plus loin: supprimer toute condition subjective. Est-ce admissible ou non? On a entendu les arguments pour ou contre tout à l'heure.

Pour ma part, je voudrais dire qu'il y a déjà une disposition légale dans le droit suisse qui permet de mettre en cause une convention même en l'absence de conditions subjectives. Cette disposition se trouve dans la loi sur la circulation routière. Si la victime d'un accident signe une convention, par exemple avec une compagnie d'assurances, et qu'il s'avère que cette convention prévoit une indemnité manifestement insuffisante, elle peut, dans le délai d'une année, annuler cette convention. Il n'y a pas là de conditions subjectives. Donc, la proposition du Conseil fédéral, à l'article 61, n'est pas en soi révolutionnaire ou totalement nouvelle. On a déjà dans l'une de nos lois un cas identique.

Alors qu'en est-il en l'occurrence? Si l'on maintient des conditions subjectives, cela permettra de limiter les contestations aux cas importants et il est vrai que cela empêchera que des querulents veuillent systématiquement contester le loyer initial.

Mais il faut bien se rendre compte qu'en inscrivant les conditions subjectives, même celles du Conseil des Etats, dans la loi, on rend extrêmement difficile la contestation du loyer abusif. Il faudra d'abord que le locataire rapporte la preuve de l'existence des conditions subjectives avant de pouvoir rapporter la preuve de l'existence des conditions objectives. Et puis surtout, ce qui me paraît déterminant, c'est que le maintien de conditions subjectives n'empêchera pas que soient conclus des contrats aux loyers abusifs.

Le Conseil fédéral nous propose de lutter contre les loyers abusifs. Si l'on veut lutter efficacement contre les loyers abusifs et par là-même contre la spéculation, il faut suivre les propositions du Conseil fédéral et de la majorité de la commission.

**Bundesrat Koller:** Halten wir zunächst fest, worin die Neueurung des bundesrätlichen Vorschlags gegenüber dem heutigen Recht besteht.

Erstens soll nicht nur der Mieter von Wohnräumen, sondern auch der Mieter von Geschäftsräumen zur Anfechtung missbräuchlicher Mietzinse befugt sein.

Zweitens braucht sich der Mieter nicht in einer Notlage zu befinden. Dadurch soll der Rechtszustand wiederhergestellt werden, der im Missbrauchsbeschluss der Jahre 1972 bis 1977 gegolten hat. Insofern liegt keine totale Neueurung vor.



Drittens soll die 30tägige Frist erst mit der Uebergabe der Mietsache und nicht bereits mit dem Vertragsabschluss beginnen.

Der Ständerat hat im Vergleich zum bundesrätlichen Entwurf den Schutz des neuen Mieters wesentlich eingeschränkt, indem er die Anfechtung des Anfangsmietzinses bloss in zwei Fällen zulässt:

1. wenn sich der Mieter infolge einer persönlichen oder familiären Notlage und – kumulativ – wegen der Verhältnisse auf dem Wohnungsmarkt zum Vertragsschluss gezwungen sah (Bst. a);

2. wenn der Vermieter den neuen Mietzins gegenüber dem früheren erheblich erhöht hat (Bst. b).

In bezug auf den Buchstaben a geht der Ständerat – das muss ich hervorheben – sogar hinter das geltende Recht zurück. Dieses lässt nämlich eine Anfechtung des Anfangsmietzinses schon beim Vorliegen einer Notlage des Mieters zu, wie das auch im Antrag von Herrn Gysin vorgesehen ist, während der Ständerat zusätzlich noch gestörte Verhältnisse auf dem Wohnungsmarkt verlangt.

Insofern möchte ich Ihnen für diesen Eventualfall eindeutig die Annahme des Antrags von Herrn Petitpierre vorschlagen, der diese beiden Voraussetzungen einander alternativ und nicht kumulativ gegenüberstellt. Damit ist Gewähr geboten, dass wir wenigstens nicht hinter den jetzt geltenden Rechtszustand zurückfallen.

Es kommt hinzu, dass die geltende Bestimmung in der Praxis kaum angewendet wurde, wohl deshalb, weil der Begriff der «Notlage» nach dem Vorbild von Artikel 21 OR (betreffend die Uebervorteilung) sehr restriktiv interpretiert worden ist.

In bezug auf den Buchstaben b der ständerätlichen Lösung ist folgendes zu bemerken: Er ermöglicht nur dann eine Anfechtung des Anfangsmietzinses, wenn ein Mieterwechsel stattgefunden hat, und schliesst somit jegliche Überprüfung des Mietzinses bei erstmaliger Vermietung einer Wohnung oder eines Geschäftsraums aus. Hierin liegt die entscheidende Lücke dieses Vorschlags. Missbräuchliche Mietzinse können eben auch bei erstmaliger Vermietung einer Sache vorliegen; es muss dann auch die Möglichkeit der Anfechtung bestehen.

Dem Vorschlag des Bundesrats wurde von verschiedener Seite vorgeworfen, er unterminiere die Vertragsfreiheit und sei daher mit grundlegenden Prinzipien unseres Vertragsrechts, vor allem mit dem Grundsatz, dass abgeschlossene Verträge einzuhalten sind, unvereinbar.

Der intellektuellen Redlichkeit willen muss ich zugeben, dass ein Schutz der Mieter vor missbräuchlichen Mietzinzen, der allein mit privatrechtlichen Mitteln zum Ziele kommen will, hier wahrscheinlich an eine gewisse Grenze gelangt. Darin liegt die Grundproblematik dieses Ansatzes. Diesen rein privatrechtlichen Ansatz haben Sie mit dem Verfassungsartikel gewählt. Der Verfassungsauftrag macht keinerlei Einschränkungen, dass Anfangsmietzinse, wenn sie missbräuchlich sind, nicht angefochten werden können sollten. Der Verfassungstext sagt denn auch in keiner Weise, dass nur Mietzinserhöhungen missbräuchlich sein und daher angefochten werden könnten. Der Bundesrat hat sich in seinem Gesetzesvorschlag an diesen umfassenden Verfassungsauftrag gehalten.

Es kommt noch folgendes hinzu: Wenn man nicht die Möglichkeit gibt, missbräuchliche Anfangsmietzinse anzufechten, hat das zweifellos schwerwiegende Auswirkungen nicht nur für das einzelne, konkrete Mietverhältnis, sondern ganz generell auf die Verhältnisse im Wohnungsmarkt, beispielsweise auch auf die vorhin diskutierten orts- und quartierüblichen Mietzinse.

Sind die Anfangsmietzinse nämlich unanfechtbar, dann geraten wir diesbezüglich in einen eigentlichen *circulus vitiosus*. Da bei der Beurteilung späterer Mietzinserhöhungen regelmässig die sogenannte relative Berechnungsmethode gewählt wird, haben missbräuchliche Anfangsmietzinse auch diesbezüglich nachher unerwünschte Auswirkungen auf das Gesamtzinsniveau.

Aus all diesen Gründen ist der Bundesrat überzeugt, dass die Möglichkeit bestehen muss, auch missbräuchliche Anfangsmietzinse anzufechten; dass es eine stossende Erscheinung wäre, wenn wir hier in der Ausführungsgesetzgebung gegenüber dem Verfassungsauftrag eine entsprechende Lücke offenliessen. Der Bundesrat ist daher überzeugt, dass der Vorschlag, den er Ihnen hier unterbreitet, die einzige Möglichkeit ist, den Schutz der Mieter vor missbräuchlichen Mietzinzen gemäss dem Verfassungsauftrag wirklich umfassend zu realisieren, und dass er auch die einzige Alternative zu einer amtlichen Mietzinskontrolle ist, die – das gebe ich zu – uns gewisse privatrechtliche Probleme ersparen würde. Aber die Wahl ist mit dem Erlass des Verfassungsartikels getroffen worden. Jetzt müssen wir die Wertung und die Mittel, die wir dort vorgesehen haben, konsequent durchführen.

Ich beantrage Ihnen daher mit der Mehrheit der Kommission, dem Bundesrat zuzustimmen.

**Präsident:** Frau Nabholz hat das Wort verlangt für eine kurze persönliche Erklärung.

**Frau Nabholz:** Im Laufe der Behandlung dieses Artikels ist jetzt mehrfach der Begriff *pacta sunt servanda* gefallen. Ich habe heute morgen im Zusammenhang mit Artikel 31 einen Antrag stellen wollen, als Vermittlungsantrag zwischen Mehrheit und Minderheit, der genau diesem Grundsatz *pacta sunt servanda* für langfristige Verträge Rechnung getragen hätte. Mit Erstaunen muss ich feststellen, dass offenbar bereits geschriebene und übersetzte Anträge in diesem Rat nicht vertellt werden und dass die Antragstellerin den Hinweis erhält, diese Anträge seien zu spät eingegangen. So etwas ist nicht akzeptabel, namentlich wenn es sich um eine derart heikle Materie wie bei Artikel 31 handelt.

**Präsident:** Herr Früh hat das Wort für eine kurze persönliche Erklärung.

**Früh:** Ich bitte Sie, dem Ständeratsvorschlag zuzustimmen, modifiziert durch den Antrag von Herrn Petitpierre. Ich ziehe zu seinen Gunsten meinen Antrag zurück.

Herrn Seiler bitte ich, jeweils die Zeitungen zu lesen. Sie wissen, dass die Vergangenheit gezeigt hat, dass die Vorstösse betreffend Bodenspekulation mehrheitlich aus freisinniger Küche stammen. Ich möchte ihm ans Herz legen, das jeweils zu sagen.

Ich erinnere Sie daran, dass wir beauftragt sind, hier eine Missbrauchs- und keine Misstrauensgesetzgebung zu machen.

**Präsident:** Herr Gysin hat das Wort für eine kurze persönliche Erklärung.

**Gysin:** Ich habe die lange Diskussion zu diesem Artikel sehr aufmerksam verfolgt. Bei den Sprechern der Minderheit und den Sprechern für den Antrag Petitpierre habe ich sehr viel Verständnis herausgespürt für die grundsätzlichen Anliegen, die ich Ihnen bei meinem Antrag vorgetragen habe. Bei den Sprechern der Mehrheit spürte ich hingegen eine Verhärtung der Positionen.

Nachdem Herr Bundesrat Koller nun eine Brücke gebaut und selber zum Ausdruck gebracht hat, dass er *eventualiter* doch noch dem Antrag Petitpierre den Vorzug geben würde, sage ich schweren Herzens – ich tue es nicht gerne, weil ich den Absatz b in der Fassung des Ständerates nur sehr schwer akzeptieren kann –: «Lieber einen Spatz in der Hand als eine Taube auf dem Dach.»

Ich ziehe meinen Antrag zugunsten des Antrags Petitpierre zurück.

**Präsident:** Der Antrag der Kommissionsminderheit Früh und der Antrag Gysin sind zurückgezogen zugunsten des Antrages Petitpierre. Demnach ergibt sich bei Artikel 61 eine

Abstimmung: Mehrheit und Bundesrat gegen Antrag Petitpierre.

*Namentliche Abstimmung – Vote par appel nominal*

*Für den Antrag der Mehrheit stimmen die folgenden Ratsmitglieder:*

*Votent pour la proposition de la majorité:*

Aguet, Ammann, Antille, Baggi, Bär, Bäumlín Richard, Bäumlín Ursula, Béguelin, Bircher, Bodenmann, Borel, Braunschweig, Brélaz, Brügger, Bundi, Caccia, Carobbio, Danuser, Darbellay, Déglise, Diener, Dormann, Dünki, Eggenberg-Thun, Euler, Fankhauser, Fehr, Fetz, Fierz, Frey Claude, Grendelmeier, Guinand, Günter, Hafner Rudolf, Hafner Ursula, Haller, Herczog, Hubacher, Jaeger, Jeanprêtre, Keller, Kohler, Lanz, Ledergerber, Leuenberger-Solothurn, Leuenberger Moritz, Leutenegger Oberholzer, Longet, Maeder, Martin, Matthey, Mauch Ursula, Meier-Glatfelden, Meizoz, Morf, Müller-Aargau, Neukomm, Oester, Paccolat, Pitteloud, Rebeaud, Rechsteiner, Reimann Fritz, Ruf, Ruffy, Salvioni, Schmid, Segond, Seiler Rolf, Spielmann, Stamm, Stappung, Steffen, Stocker, Theubet, Thür, Uchtenhagen, Ulrich, Weder-Basel, Widmer, Wiederkehr, Zbinden Hans, Ziegler, Züger, Zwygart (85)

*Für den Antrag Petitpierre stimmen die folgenden Ratsmitglieder:*

*Votent pour la proposition Petitpierre:*

Aliesch, Allenspach, Aregger, Basler, Blatter, Blocher, Bremi, Bühler, Burckhardt, Bürgi, Cavadini, Cincera, Cumberg, Couchepin, Coutau, Daep, David, Dreher, Dubois, Ducret, Eggly, Eisenring, Engler, Eppenberger Susi, Etique, Fäh, Feigenwinter, Fischer-Hägglingen, Fischer-Sursee, Fischer-Seengen, Frey Walter, Friderici, Früh, Giger, Graf, Grassi, Gros, Gysin, Hänggi, Hari, Hess Otto, Hess Peter, Hildbrand, Hösli, Houmard, Humbel, Jeanneret, Jung, Kühne, Leuba, Loeb, Loretan, Luder, Maitre, Massy, Mauch Rolf, Mühlemann, Müller-Meilen, Müller-Wiliberg, Nabholz, Nebiker, Neuenschwander, Nussbaumer, Oehler, Perey, Petitpierre, Philipona, Pini, Portmann, Reich, Reichling, Reimann Maximilian, Rohrbasser, Ruckstuhl, Rutishauser, Rüttimann, Rychen, Sager, Savary-Fribourg, Savary-Vaud, Scheidegger, Scherrer, Schmidhalter, Schnider, Schüle, Schwab, Segmüller, Seiler Hanspeter, Spoerry, Steinegger, Stucky, Tschuppert, Wanner, Weber-Schwyz, Wellauer, Widrig, Wyss Paul, Wyss William, Zbinden Paul, Zölch, Zwingli (101)

*Abwesend sind die folgenden Ratsmitglieder – Sont absents:*

Aubry, Auer, Berger, Biel, Bonny, Büttiker, Cevey, Cotti, Dietrich, Meier Fritz, Ott, Pidoux, Spälti (13)

*Präsident Iten stimmt nicht*

*M. Iten, président, ne vote pas*

*Hier wird die Beratung dieses Geschäftes unterbrochen  
Le débat sur cet objet est interrompu*

*Schluss der Sitzung um 12.40 Uhr*

*La séance est levée à 12 h 40*

## **Mieterschutz. Revision des Miet- und Pachtrechts**

### **Protection des locataires. Révision du droit du bail à loyer et du bail à ferme**

In	Amtliches Bulletin der Bundesversammlung
Dans	Bulletin officiel de l'Assemblée fédérale
In	Bollettino ufficiale dell'Assemblea federale
Jahr	1989
Année	
Anno	
Band	II
Volume	
Volume	
Session	Frühjahrssession
Session	Session de printemps
Sessione	Sessione primaverile
Rat	Nationalrat
Conseil	Conseil national
Consiglio	Consiglio nazionale
Sitzung	15
Séance	
Seduta	
Geschäftsnummer	85.015
Numéro d'objet	
Numero dell'oggetto	
Datum	16.03.1989 - 08:00
Date	
Data	
Seite	506-529
Page	
Pagina	
Ref. No	20 017 243

Dieses Dokument wurde digitalisiert durch den Dienst für das Amtliche Bulletin der Bundesversammlung.  
Ce document a été numérisé par le Service du Bulletin officiel de l'Assemblée fédérale.  
Questo documento è stato digitalizzato dal Servizio del Bollettino ufficiale dell'Assemblea federale.