

Diskriminierungsschutz im Wohnmietverhältnis (Wohnmietvertrag)

Im Mietrecht ist insbesondere der Grundsatz von Treu und Glauben (Artikel 2 Absatz 1 ZGB) von Bedeutung. Hier gibt es keine mit dem Arbeitsrecht vergleichbare Fürsorgepflicht. Werden in öffentlichen Wohnungsinseraten gezielt einzelne Personen auf Grund ihrer Ethnie, Rasse oder Religion ausgeschlossen, handelt es sich um eine gegen die Menschenwürde verstossende Herabsetzung im Sinne des Absatz 4 der Rassendiskriminierungsstrafnorm. Dies ist ein Officialdelikt, wobei jede Person, die dieser Minderheit angehört, sich als private Nebenklägerin konstituieren kann. Bei analogen Inseraten, welche Menschen mit einer Behinderung, wegen ihrer sexuellen Identität, ihrer sozialen Stellung, ihres Geschlechts oder ihres Alters ausschliessen möchten, gibt es keine entsprechende Strafnorm. Der zivilrechtliche Schutz der Persönlichkeit gelangt bei allen dann zur Anwendung, wenn auch tatsächlich eine diskriminierende Verweigerung stattfindet. Im Zusammenhang mit der Rechtsfolge stellt sich die Frage, inwiefern ein Wiedergutmachungsanspruch oder gar ein Beseitigungsanspruch durch Kontrahierungspflicht besteht. Ist ein bestimmtes Mietobjekt an eine konkret eingegrenzte Gruppe gerichtet, besteht keine Möglichkeit, sich zur Wehr zu setzen. Der vermutlich äusserst seltene Fall, dass der Mietvertrag direkt diskriminierende Inhalte aufweist wie z.B. ein höherer Mietzins, wäre dann über Artikel 19 in Verbindung mit Artikel 20 OR zu regeln. Wobei auch hier unklar ist, ob die Regel der modifizierten Teilnichtigkeit zur Anwendung gelangt. Vielmehr haben Mietverträge wohl indirekt diskriminierende Inhalte wie z.B. eine nicht zugängliche Waschküche oder Wohnung für Menschen mit Behinderung, strenge Ruhezeiten, welche insbesondere Menschen aus südlichen Ländern benachteiligen können, etc. Auch dies müsste dann allenfalls über eine vertragliche Anpassung korrigiert werden. Der niederschwellige Mechanismus der Mietschlichtungsbehörde ist hier noch nicht von Bedeutung. Die klagende Person muss sich an das ordentliche Zivilgericht wenden. Bei diskriminierenden Äusserungen durch Nachbarn gelangt der zivilrechtliche Persönlichkeitsschutz zur Anwendung. In diesem Zusammenhang stellt sich die Frage, ob der Vermieter aus Treu und Glauben eine bestimmte Fürsorgepflicht hat. Unklar ist, ab wann diese einsetzen würde und wie weit diese gehen könnte. Allenfalls besteht eine aus der Mängelregelung (Artikel 259 OR) fliessende Pflicht zur Intervention bei wiederholten, schwerwiegenden homophoben, sexistischen, rassistischen oder anderweitigen misantropen Äusserungen und Handlungen wie Nötigung, Drohung, Verleumdung, Sachbeschädigung oder Gewalt. Der

Vermieter müsste im zumutbaren Rahmen angemessene Massnahmen ergreifen. Allenfalls müsste gar die Kündigung der diskriminierenden Person ausgesprochen werden. In jedem Fall besteht bei Unzumutbarkeit das Recht des Mieters, das Mietobjekt ausserordentlich im Rahmen von Artikel 266 OR zu kündigen (Artikel 259b OR). Verweigert der Vermieter aus diskriminierenden Gründen einen vom Mieter vorgeschlagenen Untermieter nicht, liegt ein unzulässiger Verweigerungsgrund vor.¹ Der Mieter hätte trotzdem die Möglichkeit, den Untermietvertrag einzugehen. Dem potenziellen Untermieter jedoch sind die Hände gebunden. Er kann den Mieter nicht verpflichten, den Untermietvertrag einzugehen, wenn dieser sich auf Grund der diskriminierenden Unannehmlichkeiten entscheidet, den Vertrag nicht abzuschliessen. Auch wenn er selbst aus diskriminierenden Gründen handelt, ist wohl aus Sicht der Vertragsabschlussautonomie, welche hier in erster Linie vom Grundrecht der persönlichen Freiheit gewährleistet ist, nicht möglich hier einen Rechtsverstoss über Artikel 28 ZGB herzuleiten, da die privaten Interessen wohl überwiegen. Hingegen hat der diskriminierte Untermieter allenfalls einen aus Artikel 28 ZGB fliessenden Wiedergutmachungsanspruch gegen den Vermieter, sofern der Mieter aufgrund der Unannehmlichkeiten den Abschluss verweigert. Ein Beseitigungsanspruch macht hier wohl keinen Sinn. Bei einer Kündigung gelangt der Grundsatz von Treu und Glauben zur Anwendung. Die Kündigung ist gemäss Artikel 271 Abs. 1 OR anfechtbar, sofern sie gegen Treu und Glauben verstösst. Die Mieterin kann gemäss Absatz 2 eine Begründung verlangen. Dies gilt bei einer Kündigung, die gegenüber dem Mieter ausgesprochen wird, sowohl bei einer Diskriminierung gegenüber dem Mieter als auch bei einer Diskriminierung gegenüber dem Untermieter. Zur Anwendung gelangt diese Regel auch, wenn sich der Mieter gegen Diskriminierung durch den Vermieter zur Wehr setzt. Komplizierter wird die Situation, wenn eine Kündigung auf Grund diskriminierender Konflikte zwischen der Mieterschaft ausgesprochen wird, beispielsweise weil der Mieter sich gegen Diskriminierung durch andere Mieter zur Wehr setzt. Hier stellen sich komplizierte Abwägungsfragen. Eine Vorrangregel für die diskriminierte Person besteht jedoch nicht. Der Vermieter ist grundsätzlich im Rahmen von Treu und Glauben frei zu entscheiden, wie er den Konflikt deeskalieren möchte und wem er kündigt. Noch komplizierter wird die Situation bei indirekt diskriminierenden Konflikten wie z.B. Nahrungsmittellemissionen, die in einen Nachbarschaftskonflikt münden. Bei Kündigungskonflikten besteht die Möglichkeit, die Kündigung bei der Mietschlichtungsbehörde anzufechten oder eine Erstreckung zu verlangen (Artikel 273a Absatz 1 OR). Das Verfahren ist weniger formalisiert und kostenlos und dadurch um

¹ Siehe hierzu Art. 262 Abs. 2 OR.

einiges niederschwelliger. Im nachvertraglichen Verhältnis gilt der Grundsatz von Treu und Glauben. Hier wäre allenfalls von Bedeutung, ob der Vorvermieter dem potenziellen neuen Vermieter Informationen weiterleiten kann.²

Die Grundsätze des Persönlichkeitsschutzes und des Grundsatzes von Treu und Glauben gelangen auch bei anderen vertraglichen Verhältnissen zur Anwendung. Es gilt, Diskriminierung ist unzulässig. Unklar bleiben jedoch die konkreten Inhalte und Rechtsfolgen. Hinzu kommt, dass bei einzelnen Verträgen auch öffentlichrechtlichen Schutzklauseln von Bedeutung sind. Beispielsweise gilt bei Versicherungsverträgen die Missbrauchsklausel im Versicherungsaufsichtsgesetz (Art. ...). Die zuständigen Aufsichtsbehörden, in diesem Fall das Bundesamt für Privatversicherungen, hat im Sinne von Art. 35 Abs. 2 die Pflicht zu prüfen, ob ein Missbrauchstatbestand vorliegt und entsprechend die vorgesehenen Sanktionen zu ergreifen.

² Bei vielen Mietformularen muss die frühere Verwaltung angegeben werden.