

Co-Working-Spaces und das Recht

Die Nachfrage nach Co-Working-Spaces steigt weiter. Vorzugsweise werden die Modelle der Untermiete und des Betreiber- bzw. Managementvertrags angewendet. Nachfolgend werden Möglichkeiten der rechtlichen Umsetzung erläutert.



Co-Working-Spaces sind Büroarbeitsplätze, die fix oder flexibel, oft auch nur für eine befristete Zeit, gemietet werden (Bild: 123rf.com).

SERAINA KIHM*

STEIGENDE NACHFRAGE. Co-Working-Spaces sind ein relativ junges Phänomen, das derzeitige Gesellschaftstrends widerspiegelt – innovativ, individuell oder auch kreativ, dynamisch, digital – und die Anzahl Freischaffender sowie selbständig Erwerbender weiter steigen lässt. Co-Working-Spaces sind Büroarbeitsplätze, welche fix oder flexibel, oft auch nur für eine befristete Zeit, gemietet werden. Je nach Angebot und Vereinbarung sind sie mit Telefon-/Internetanschluss, Drucker, Schreibtisch und weiterem Mobiliar ausgestattet. Nachfragervon solchen Co-Working-Spaces sind hauptsächlich Start-ups sowie kreative oder andere örtlich ungebundene, flexible Berufsgruppen. Solche wollen in der Regel nicht ganze Büroflächen mit Nebenräumen mieten, sondern nur das, was sie tatsächlich nutzen, und von der bereits bestehenden Infrastruktur und Ausstattung profitieren können.

Aufgrund der steigenden Nachfrage haben sich diverse Firmen auf das Anbieten von Co-Working-Spaces spezialisiert. Entweder sind diese Firmen Eigentümer

oder aber selbst bereits Mieter von Geschäftsliegenschaften. Aus Sicht des Eigentümers kann das Modell der Co-Working-Spaces aus verschiedenen Gründen lukrativ sein. Höhere Renditen, kürzere vertragliche Bindung, Möglichkeit von Zwischennutzungen, alternative (bzw. neue) Nutzungsmöglichkeiten bei allfälliger Überkapazität von klassischen Büroflächen sowie geringere Anforderungen an Unterhalts- und Ausbaustandards seien exemplarisch aufgeführt. Hingegen ist mit erhöhtem Verwaltungsaufwand zu rechnen. In der Praxis sind zwei Vertragsmodelle vorherrschend, einerseits das Modell Untermiete und andererseits der Betreiber- bzw. Managementvertrag. Wie die vertragliche Ausgestaltung dieser zwei Varianten im Detail aussehen kann und worin die wesentlichen rechtlichen Stolpersteine liegen, wird nachfolgend dargestellt.

KONZEPT UNTERMIETE. Bei diesem Konzept hat es drei Beteiligte: erstens der Vermieter (Eigentümer), zweitens der Mieter (und Untervermieter) und Betreiber der Co-Work-

ing-Spaces, und drittens der Untermieter und Nutzer von Co-Working-Spaces.

Im Zusammenhang mit dem Konzept Untermiete stellen sich insbesondere die folgenden Fragen: (a) Ist ein Co-Working-Arbeitsplatz ein Geschäftsraum i. S. v. Art. 253a OR? (b) Wie kann das Zustimmungserfordernis des Vermieters zur Untervermietung nach Art. 262 OR praktikabel ausgestaltet werden? (c) Wie ist mit der Problematik des übermässigen Gewinns aus Untermiete am besten umzugehen?

(a) Gegenstand eines Mietvertrages kann eine bewegliche oder unbewegliche (Wohnungen, Geschäftsräume etc.) Sache sein. Im Zusammenhang mit Co-Working-Spaces ist der Begriff der Raummiete entscheidend, da andernfalls das gemietete Objekt nicht den Regeln betreffend Missbrauchsschutz (Kündigungs- und Mietzinsschutz) untersteht. Als Raum wird dabei ein mehr oder weniger horizontal wie vertikal geschlossenes, mit dem Boden verbundenes und auf eine gewisse Dauer angelegtes Gebäude oder ein abgetrennter Teil davon verstanden. Ohne raumab-

grenzende Funktion ist die Qualifikation als Raum ausgeschlossen. Inwieweit einer Baute die Raumeigenschaft zukommt, hängt nicht nur von deren Beschaffenheit ab, sondern auch von der Art ihrer Nutzung.

» Aus Sicht des Eigentümers kann das Modell der Co-Working-Spaces aus verschiedenen Gründen lukrativ sein.«

Gemäss einzelner Rechtsprechung und aufgrund von Sinn und Zweck der Rechtsgrundlagen gilt etwa eine sog. «Shop-in-Shop-Miete» oder die «Stuhlmiete» bei einem Coiffeursalon im Sinne der Miete eines Arbeitsplatzes als Raum-miete, auch wenn die überlassene Fläche nicht durch Zwischenwände abgetrennt wird. Vor diesem Hintergrund dürfte ein ausgestatteter Arbeitsplatz innerhalb einer Bürofläche bzw. in einem Geschäftsraum einen Co-Working-Space darstellen und damit den Regeln betreffend Missbrauchsschutz unterstellt sein.

(b) Wie eingangs festgestellt, richtet sich das Angebot von Co-Working-Spaces im Besonderen an Personen und Unternehmungen, die für ihre Anfangs-

phase oder für eine relativ begrenzte Zeit einen voll ausgestatteten Arbeitsplatz benötigen. Damit gehen viele Untermieterwechsel einher. Das Gesetz (Art. 262 OR) verlangt bei der Untervermietung die Zustimmung des Vermieters, welcher diese

aber nur aus bestimmten, wichtigen Gründen verweigern darf. Die Zustimmung ist in der Regel auf ein konkretes Untermietverhältnis beschränkt, womit eine Änderung oder ein Wechsel des Untermieters der erneuten Zustimmung des Vermieters bedarf. Da dies für keine Partei praktikabel ist, bietet sich die Möglichkeit an, die Zustimmung des Vermieters in genereller Form einzuholen.

Alternativ könnte der Untervermieter vom Vermieter vertraglich davon entbunden werden, bei jedem Wechsel des Untermieters erneut um Zustimmung zu ersuchen. Schliesslich ist es auch denkbar, dass der Vermieter vorgängig auf Mitteilung der Untervermietung und deren Bedingungen verzichtet. Voraussetzung dafür ist ein hohes Mass an Vertrauen zwischen Vermieter und Mieter. Durch eine klare Zweckumschreibung im Hauptmietvertrag kann das Risiko einer unerwünschten, unerlaubten Nutzung des Mietobjekts eingeschränkt werden. Denn nach Art. 262 Abs. 3 OR haftet der Untervermieter gegenüber dem Vermieter, dass der Untermieter die Sache nicht anders gebraucht, als es dem Mieter selbst gestattet ist. Der Ver-

mieter kann den Untermieter hierzu auch unmittelbar anhalten. Eine Nichtbeachtung dieser Pflicht berechtigt den Vermieter darüber hinaus zur ordentlichen oder, gestützt auf Art. 257f OR, ausserordentlichen Kündigung des Hauptmietverhältnisses.

(c) Der Vermieter kann seine Zustimmung zur Untermiete verweigern, wenn beispielsweise die Bedingungen der Untermiete im Vergleich zu denjenigen des Hauptmietvertrages missbräuchlich sind (Art. 262 Abs. 2 lit. b OR). Diese Bestimmung gilt im Übrigen nicht nur für Wohn- und Geschäftsräume, weshalb sie auch bei einer allfälligen Nicht-Qualifikation als Geschäftsraum für die Co-Working-Spaces zur Anwendung kommt. Ein allfälliger Missbrauch kann etwa aus der Differenz der Mietzinsen aus dem Hauptmiet- und Untermietverhältnis resultieren. Der Untervermieter soll insbesondere keinen übermässigen Gewinn durch die Untervermietung erzielen, jedoch darf er einen gewissen Zuschlag zum Mietzins erheben. Wo die Grenze der Missbräuchlichkeit liegt, ist umstritten und vom konkreten Einzelfall abhängig.

Lediglich Zusatzkosten in Form von finanzierten Mehrleistungen oder erbrachten Dienstleistungen (inkl. einer moderaten Risikoprämie) können gerechtfertigt sein, wie zum Beispiel die Möblierung oder die Zurverfügungstellung von Einrichtungsgegenständen und Büroinfrastruktur wie Drucker, Anschlüsse etc. Gemäss Bundesgericht ist die Erhöhung des Untermietzins um 20% gegenüber dem Hauptmietzins für eine vom Mieter möblierte Wohnung zuläs-

ANZEIGE

VISUALISIERUNGEN & ANIMATIONEN
VIRTUAL & AUGMENTED REALITY
VISUELLE KOMMUNIKATION & WEBDESIGN

*Wir sind Ihr **Visualisierer** für Architektur, Immobilien, Ingenieurwesen und Design.*

WWW.SWISSINTERACTIVE.CH

● ●
● **SWISSINTERACTIVE**
● the visual company



sig; ein Gewinn zwischen 30% und 40% hingegen missbräuchlich. Co-Working-Spaces zeichnen sich gerade dadurch aus, dass der Mieter eine (kaum oder nur gering ausgebaute) Bürofläche anmietet und diese für die Nachfrager von Arbeitsplätzen funktionstüchtig ausstattet und erschliesst sowie weitere Zusatzdienstleistungen anbietet (z. B. Empfang, Verwaltung und Sitzungszimmer sowie Förderung des fachlichen Austauschs durch das Angebot von Events und Veranstaltungen).

„**Betreiber- bzw. Managementverträge sind Innominatkontrakte, also gemischte Verträge mit Elementen hauptsächlich aus dem Auftrags-, Werk- und Mietvertragsrecht.**“

Vor diesem Hintergrund erscheint es durchaus angemessen und vertretbar, dass ein Anbieter von Co-Working-Spaces seine Zusatzleistungen und -risiken durch einen Zuschlag zum Mietzins abgelten bzw. vergüten lässt. Wie hoch dieser Zuschlag

im Einzelfall sein darf, um Art. 262 Abs. 2 lit. b OR nicht zu verletzen, kann nicht abschliessend beurteilt werden. Zwar würde die Offenlegung des Untervermietungsgewinn sowie eine nachvollziehbare Begründung der Zusatzkosten in jedem Fall die Gefahr einer Kündigung durch den Vermieter deutlich verringern, doch dürfte dies in der Praxis kaum Anwendung finden. Will der Mieter hingegen den von ihm geforderten Untermietzins seinem Vermieter nicht preisgeben, stellt sich die Frage, ob eine Vereinbarung im Hauptmietvertrag zulässig ist, gemäss welcher der Vermieter seine Blankozustimmung erteilt und damit den Untervermieter ermächtigt, die Höhe des Untermietzins frei festzulegen, ohne eine Kündigung des Hauptmietverhältnisses wegen Missbräuchlichkeit befürchten zu müssen. Aufgrund

des allgemein geltenden Grundsatzes der Vertragsfreiheit dürfte eine solche vertragliche Regelung zwar zulässig und im Zusammenhang mit Co-Working-Spaces durchaus sinnvoll sein. Da es sich aber um einen Vorausverzicht auf einen Rechtsan-

spruch vor Kenntnis des konkreten Einzelfalls handelt, ist im Zweifelsfall von dieser Vorgehensweise abzuraten.

KONZEPT BETREIBER- BZW. MANAGEMENTVERTRAG. Auch beim Modell Betreiber- bzw. Managementvertrag hat es drei involvierte Parteien (Eigentümer, Betreiber sowie Nutzer von Co-Working-Spaces). Ebenso werden mehrere Vertragsverhältnisse begründet, nämlich der Betreibervertrag zwischen dem Betreiber der Co-Working-Spaces und dem Eigentümer und der eigentliche Mietvertrag zwischen dem Eigentümer (als Vermieter) und dem Nachfrager nach Co-Working-Spaces (als Mieter). Anders aber als beim Konzept Untermiete, bei welchem der Eigentümer einen konstanten Mietzins erhält, gesichert durch den Hauptmietvertrag mit dem Mieter und Betreiber von Co-Working-Spaces, ist er hier beteiligt am Erfolg und Verlust aus dem Betrieb des Mietobjekts als Co-Working-Space durch den beauftragten Betreiber.

Betreiber bzw. Managementverträge sind Innominatkontrakte, also «gemischte Verträge» mit Elementen hauptsächlich aus dem Auftrags-, Werk- und Mietvertragsrecht. Diese können innerhalb der Schranken der gesetzlichen Rahmenbedingungen aufgrund der in der Schweiz geltenden Vertragsfreiheit frei ausgestaltet werden. Der genaue Dienstleistungsumfang ergibt sich dabei aus dem konkreten Vertragsverhältnis. Vorzugsweise werden die einzelnen Leistungen in einem Leistungskatalog aufgeführt. Typischer Vertragsinhalt ist die Vermietung von Arbeits- und Büroinfrastruktur, allenfalls mit Sitzungs- und Konferenzzimmer, die Organisation von Unterhalt und Reinigung sowie Vermarktung der Co-Working-Spaces, die Zurverfügungstellung des Reservationssystems sowie die Erbringung sämtlicher übrigen Dienstleistungen, welche für einen reibungslosen Betrieb erforderlich sind.

Der Betreiber vertritt dabei den Eigentümer gegenüber den Nachfragern von Co-Working-Space und wird in aller Regel beauftragt, Verwaltungsfunktionen, inklusive Inkasso, sowie die operative Führung im Zusammenhang mit dem Angebot von Co-Working-Spaces zu übernehmen. Ausserdem wird der Betreiber die Nutzung der Co-Working-

Spaces überwachen und kontrollieren und den Eigentümer über allfällige Vorfälle informieren. Er hat weiter insbesondere für eine gute Auslastung und optimale Unterhaltung der Arbeitsplätze besorgt zu sein sowie einen massgeschneiderten Service anzubieten. Der Betreiber fungiert für die Nachfrager von Co-Working-Space auch als Ansprechpartner bei Problemen und Schwierigkeiten.

Für den Betrieb, die Verwaltungstätigkeit und die Dienstleistungserbringung erhält der Betreiber vom Eigentümer eine erfolgsabhängige Entschädigung. Dies kann von den Mietzinseinnahmen oder dem erzielten Gewinn abhängig gemacht werden, und Auslagen können – je nach Vereinbarung – separat entschädigt werden.

Darüber hinaus wird ein Betreiber- oder Managementvertrag für Co-Wor-

king-Spaces weitere Bestimmungen enthalten, beispielsweise betreffend Vertragsdauer und Kündigung, Haftung und Unterhaltungspflichten.

FAZIT. Aufgrund der steigenden Nachfrage nach Co-Working-Spaces fokussieren sich vermehrt Firmen auf das Anbieten von flexiblen Arbeitsplätzen. Von diesem Trend können wiederum Eigentümer von Büroliegenschaften profitieren. Die gängigsten zwei Konzepte für die Vermietung von Co-Working-Spaces sind das Konzept Untermiete (der Eigentümer hat einen konstanten und sicheren Mietertrag aus dem Hauptmietverhältnis und einen geringeren administrativen Organisationsaufwand) und das Konzept Betreiber- bzw. Managementvertrag (der Eigentümer als Anbieter von Co-Wor-

king-Spaces partizipiert am Gewinn und trägt das Risiko betreffend Vermietung und erfolgreichem Betrieb von Co-Working-Spaces und kann auf das Know-how des spezialisierten Betreibers von Co-Working-Spaces zurückgreifen, muss dem Betreiber dafür aber eine erfolgsabhängige Entschädigung vergüten). Für den Entscheid hinsichtlich eines der beiden Modelle dürften die Präferenzen und die Investitionsstrategie des Eigentümers (stabiles Einkommen oder höhere Gewinnchancen mit gleichzeitig höherem Risiko) mitentscheidend sein. ●



***SERAINA KIHM**

Die Autorin ist Rechtsanwältin bei CMS von Erlach Poncet AG und Absolventin des Masters in Advanced Studies UZH in Real Estate. Sie ist spezialisiert auf Immobilienrecht.

ANZEIGE



**Universität
Zürich** UZH

CUREMhorizonte

Jetzt kostenlos anmelden!

curem.uzh.ch

Form > follows > Life

**Menschliches Verhalten im Raum:
evidenzbasierte Gestaltung von Gebäuden und Städten.**

Öffentlicher Anlass, 30. Mai 2018, 17.30–19.30 Uhr, Universität Zürich, Aula

Referate:

- Behavioural Science meets Architecture and Planning
- Evidence based learning from existing Buildings
- Neuroscience for better space
- How to create urban design economies?

CUREM – Bildung für die Immobilienwirtschaft
Center for Urban & Real Estate Management