

# **BGer 1C\_154/2023 vom 22. März 2024**

Bundesgericht, 2024-03-22, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_1C\\_154\\_2023](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_1C_154_2023)

FR: TF 1C\_154/2023 du 22 mars 2024

IT: TF 1C\_154/2023 del 22 marzo 2024

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Gegen den Endentscheid des Bundesverwaltungsgerichts steht grundsätzlich die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten an das Bundesgericht offen (Art. 82 lit. a, 86 Abs. 1 lit. a und 90 BGG). Die Beschwerdeführenden sind befugt, gegen die Nichtanrechnung eines Teils der Schallschutzkosten auf die von ihnen geschuldete Enteignungsentschädigung Beschwerde zu führen und sich gegen die ihnen auferlegten Expertenkosten zu wehren ( Art. 89 Abs. 1 BGG ). Auf die rechtzeitig erhobene Beschwerde ( Art. 100 Abs. 1 BGG ) ist daher einzutreten.

### **E. 2**

Das Bundesverwaltungsgericht hatte mit Urteil vom 10. Mai 2017 eine Anrechnung der Schallschutzkosten im Umfang von 10 % des auf die Gebäude entfallenden Minderwerts angeordnet, gestützt auf eine in BGE 122 II 337 E. 9 vorgenommene Schätzung. Das Bundesgericht erwog im Urteil 1C\_322/2017 (E. 4.5-4.7), bei BGE 122 II 337 habe es sich um einen Einzelfallentscheid gehandelt, der zudem selbstbewohnte Einfamilienhäuser betroffen habe. Diese seien damals nach der Realwertmethode geschätzt worden, unter separater Ausweisung von Landwert und Gebäudezeitwert. Vorliegend gehe es dagegen um Mehrfamilienhäuser, die nach der Ertragswertmethode geschätzt worden seien, basierend auf den Mieteinnahmen, unter Berücksichtigung von Rückstellungen für Erneuerungs- und Bewirtschaftungskosten. Bei dieser Methode würden Land- und Gebäudewert nicht separat geschätzt; die Kosten für Schallschutzfenster wirkten sich vielmehr bei den Mieteinnahmen (soweit überwälzbar) und bei den Rückstellungen für den Erneuerungsfonds aus. Grundsätzlich sei auch der nach Art. 22 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 20. Juni 1930 über die Enteignung (EntG; SR 711) zu berücksichtigende Vorteil im Einzelfall zu schätzen. Da sich die Entschädigungsberechnung vorliegend nach Art. 20 Abs. 1 EntG (Möglichkeit einer besseren Verwendung) bemesse, seien nicht die konkreten Verhältnisse der Wohngenossenschaft massgeblich (Erhöhung der Kostenmiete nach Schallschutzinvestitionen). Vielmehr sei zu prüfen, inwiefern die getätigten Investitionen in schall- und wärmeisolierte Fenster bei einem Verkauf der Liegenschaften auf dem freien Immobilienmarkt den zu erwartenden Erlös steigern würden. Sollte sich bei dieser Prüfung herausstellen, dass diese Schätzung einen unverhältnismässigen Aufwand erfordere oder mit erheblichen Unsicherheiten behaftet sei, würde sich eine schematische Lösung aufdrängen. Zum jetzigen Zeitpunkt sei dies aber noch nicht erstellt. Da es sich um eine grundsätzliche Frage handle, erscheine ihre Abklärung im Rahmen des vorliegenden Pilotfalls geboten.

Das Bundesgericht wies die Sache daher zur Vornahme ergänzender Abklärungen an die Vorinstanz zurück, die - sofern nötig - Experten der Oberschätzungskommission beiziehen könne. Zur Vermeidung einer reformatio in peius sei eine Korrektur jedoch nur

vorzunehmen, soweit die Anrechenbarkeit 10 % des Gebäudeminderwerts übersteige (vgl. dazu Urteil 1G\_3/2018 vom 15. Juni 2018).

### **E. 3**

Das Bundesverwaltungsgericht zog ein Mitglied der Oberschätzungskommission als Experten bei. Dieser schlug in seinem Fachbericht vor, die anrechenbaren Schallschutzleistungen nach der im Mietrecht verwendeten Mehrwertmethode zu berechnen. Diese bestimme, inwiefern Investitionen wertvermehrend seien und daher auf die Mietzinsen überwältzt werden könnten (vgl. Art. 269a lit. b OR und Art. 14 der Verordnung vom 9. Mai 1990 über die Miete und Pacht von Wohn- und Geschäftsräumen [VMWG; SR 221.213.11]). Die Mehrwertmethode lasse sich auf Einzelfälle anwenden und habe den Vorteil, sich auf ein bereits bestehendes und allgemein zugängliches Berechnungstool stützen zu können ( [www.mietrecht.ch](http://www.mietrecht.ch) >wertmehrende Investitionen).

Das Bundesverwaltungsgericht folgte grundsätzlich der vom Experten vorgeschlagenen Schätzungsmethode mit gewissen Anpassungen bzw. Vereinfachungen. Es ging davon aus, diese Methode trage den bundesgerichtlichen Vorgaben Rechnung und könne im jeweiligen Einzelfall mit einem akzeptablen Aufwand umgesetzt werden. Es lege der Berechnung den effektiven Rückerstattungsbetrag für die Schallschutzmassnahmen (Fr. 225'031.--) zugrunde. Auf eine Indexierung des Rückerstattungsbetrags könne, im Sinne einer zulässigen Vereinfachung, verzichtet werden. Bei einem Mehrwertüberwälzungssatz von 25 % ergebe dies einen wertvermehrenden Anteil von Fr. 56'257.75. Nicht zu berücksichtigen sei das Mietzinsreduktionspotential der Schallschutzleistungen sowie allfällige Einsparungen beim Erneuerungsfonds.

Bei einer Abschreibung der Holz-Metall-Schallschutzfenster über 25 Jahre (d.h. jährlich Fr. 2'250.30), einer Verzinsung mit 2.625 % (Fr. 1'476.75) und einem Unterhaltszuschlag von 10 % (Fr. 372.70) ergebe sich ein Mehrzins pro Jahr von insgesamt Fr. 4'099.80. Für die daraus zu berechnende Ertragswertsteigerung könne der im Schätzungsentscheid genannte und von den Parteien nicht beanstandete Bruttokapitalisierungssatz von 7.41 % zugrundegelegt werden. Dies ergebe eine Wertsteigerung bei den Liegenschaften der Beschwerdegegnerin in Höhe von Fr. 55'327.90, der gemäss Art. 22 Abs. 1 EntG als besonderer Vorteil auf die Enteignungsentschädigung anzurechnen sei. Da dieser Betrag jedoch niedriger sei als 10 % des Gebäudeminderwerts (Fr. 125'575.--), bleibe es zur Vermeidung einer reformatio in peius bei einer Anrechnung von Fr. 125'575.-.

### **E. 4**

Die Beschwerdeführenden sind der Auffassung, die Schallschutzkosten in Höhe von Fr. 245'941.-- seien voll, eventualiter zu mindestens 70 %, an die Minderwertentschädigung anzurechnen. Sie kritisieren sowohl die von der Vorinstanz gewählte Methode, die den Vorgaben des Bundesgerichts widerspreche (unten E. 5) und nicht praktikabel sei (unten E. 11), als auch einzelne, bei der Berechnung zugrundegelegte Parameter (E. 6, 7 und 10). Die Nichtberücksichtigung des Mietzinsreduktionspotenzials der Schallschutzfenster (E. 8) und der Einsparungen beim Erneuerungsfonds (unten E. 9) sei bundesrechtswidrig.

#### **E. 4.1**

Die streitigen Fragen beurteilen sich nach dem Enteignungsgesetz in der vor dem 1. Januar 2021 geltenden Fassung (vgl. Übergangsbestimmungen zur Änderung vom 19. Juni 2020). Das Bundesgericht wendet das Bundesrecht grundsätzlich von Amtes wegen an ( Art. 106

Abs. 1 BGG ). Es übt allerdings Zurückhaltung bei der Beurteilung von ausgesprochenen Fachfragen, wenn die verfügende Behörde über ein besonderes Fachwissen verfügt ( BGE 138 II 77 E. 6.4; 135 II 384 E. 2.2 S. 390; je mit Hinweisen).

#### **E. 4.2**

Das Bundesgericht legt seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat, sofern dieser nicht offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruht ( Art. 105 und Art. 97 Abs. 1 BGG ). Neue Tatsachen und Beweismittel können nur so weit vorgebracht werden, als erst der Entscheid der Vorinstanz dazu Anlass gibt ( Art. 99 Abs. 1 BGG ).

#### **E. 4.3**

Bei der Überprüfung des vorinstanzlichen Entscheids ist zu berücksichtigen, dass das Bundesverwaltungsgericht in Fachfragen nicht ohne triftige Gründe vom Sachverständigengutachten abweichen durfte (vgl. BGE 145 II 70 E. 5.5 mit Hinweisen). Es hatte zu prüfen, ob sich aufgrund der übrigen Beweismittel und der Vorbringen der Parteien ernsthafte Einwände gegen die Schlüssigkeit eines Gutachtens aufdrängten; nötigenfalls musste es ergänzende Abklärungen vornehmen ( BGE 136 II 539 E. 3.2 S. 548 mit Hinweisen).

#### **E. 5**

Die Beschwerdeführenden rügen zunächst in allgemeiner Weise, das Vorgehen des Experten bzw. der Vorinstanz beachte die Vorgaben des bundesgerichtlichen Rückweisungsentscheids nicht: Es sei nicht - wie vom Bundesgericht verlangt - konkret geprüft worden, inwieweit der Verkaufserlös durch die Fenster gesteigert werde, sondern inwieweit sich aus den neuen Fenstern eine Mehrmiete ergebe, die kapitalisiert werde. Dies entspreche nicht per se der Käuferperspektive. Sodann sei weder eine stringente Einzelfallbetrachtung noch eine generelle, schematische Berechnung gewählt worden, sondern ein "Mischmasch" aus beiden Elementen. Damit fehle es weiterhin an einem verallgemeinerungsfähigen, einfach handhabbaren und nachvollziehbaren Mechanismus, der 1:1 auf andere Enteignungsfälle übertragbar sei.

#### **E. 5.1**

Das Bundesgericht hat im Urteil 1C\_322/2017 (E. 4.2) festgehalten, Enteignete hätten Anspruch auf den Ersatz des fluglärmbedingten Minderwerts ( Art. 19 lit. b EntG ) sowie allfälliger weiterer Nachteile; dagegen müssten sie sich besondere Vorteile, die ihnen aus dem Unternehmen des Enteigners entstehen, grundsätzlich anrechnen lassen ( Art. 22 Abs. 1 EntG ). Entscheidend seien dabei nicht die von den Enteignern aufgewandten Kosten, sondern der damit verbundene Vorteil der Enteigneten (E. 4.2). Zu prüfen sei, inwiefern sich die Investition auf den Ertrag bzw. die nach der Ertragswertmethode vorgenommene Liegenschaftsschätzung auswirke (E. 4.4 in fine). Dabei seien nicht die konkreten Verhältnisse der Wohngenossenschaft massgeblich, sondern es sei zu prüfen, inwiefern die getätigten Investitionen in schall- und wärmeisolierte Fenster bei einem Verkauf der Liegenschaften auf dem freien Immobilienmarkt den zu erwartenden Erlös steigern würden (E. 4.6).

Die vom Experten vorgeschlagene Methode entspricht grundsätzlich diesen Vorgaben, indem sie prüft, inwiefern der Einbau der Schallschutzfenster als wertvermehrende Investitionen höhere Mieten rechtfertigen würde und sich dies auf den Ertragswert der

Liegenschaften auswirkt. Dabei wurde die Berechnung im Einzelfall, gestützt auf ein allgemein zugängliches mietrechtliches Berechnungstool, vorgenommen.

## **E. 5.2**

Inwiefern die Methode praxistauglich ist, lässt sich erst beurteilen, nachdem die Rügen zu den einzelnen Parametern behandelt worden sind. Diese sind daher vorab zu prüfen.

## **E. 6**

Die Beschwerdeführenden beanstanden die der Berechnung zugrundegelegten Investitionskosten. Es sei nicht nachvollziehbar, weshalb der von der ESchK festgelegte Betrag von 245'491.-- herabgesetzt worden sei; dieser sei unstreitig und damit rechtskräftig gewesen. Die Herabsetzung der Investitionskosten komme einer unzulässigen reformatio in peius gleich. Beim Differenzbetrag handle es sich um Planungs-, Überwachungs- und Überprüfungskosten, von denen auch die Rückerstattungsempfänger profitiert hätten.

Entgegen der Auffassung der Beschwerdeführenden liegt kein rechtskräftiger Teilentscheid der ESchK zu den Investitionskosten vor. Deren Überprüfung widerspricht auch nicht dem Rückweisungsentscheid des Bundesgerichts: Es war gerade Aufgabe des Bundesverwaltungsgerichts, den anzurechnenden Betrag zu ermitteln; dafür durfte es auch die Investitionskosten, als Ausgangspunkt der Berechnung, der Überprüfung unterziehen. Dabei ergab sich, dass der Beschwerdegegnerin nicht sämtliche von ihr in Rechnung gestellte Kosten für den Einbau von Schallschutzfenstern (in Höhe von Fr. 245'491.--) ersetzt worden waren, sondern nur Fr. 225'031.--. Der Abzug (in Höhe von Fr. 20'460.--) erfolgte zur Deckung von Aufwendungen der Beschwerdeführerin 1 im Zusammenhang mit dem Schallschutzprogramm. Diese kamen jedoch der Beschwerdegegnerin nicht zugute: Diese hatte die Schallschutzfenster bereits selbst installiert, ohne dafür allfällige Dienstleistungen der Beschwerdeführerin 1 in Anspruch zu nehmen. Insofern ist ihr kein Vorteil entstanden. Eine reformatio in peius liegt erst vor, wenn das Gesamtergebnis für die Beschwerdeführenden ungünstiger ist als im angefochtenen Entscheid, und nicht schon, wenn einzelne Posten herabgesetzt werden (vgl. JOHANNA DORMANN, in: Basler Kommentar zum BGG, 3. Aufl. 2018, Art. 107 N. 8).

Damit durfte die Vorinstanz von Investitionskosten in Höhe von Fr. 225'031.-- ausgehen.

## **E. 7**

Streitig ist weiter der Mehrwertüberwälzungssatz. Dieser ist gemäss Art. 14 Abs. 1 VMWG im Einzelfall zu bestimmen (Satz 1); bei Gesamtanierungen wird vermutet, dass 50-70 % der Kosten wertvermehrend seien (Satz 2).

### **E. 7.1**

Das Bundesverwaltungsgericht erwog, der Mehrwertüberwälzungssatz für umfassende Gesamtanierungen komme vorliegend nicht zur Anwendung, da der Rückerstattungsbetrag von Fr. 225'031.-- nur die Handwerkerkosten für den Fensterersatz inkl. Nebenarbeiten umfasst habe. Für weitergehende Sanierungsarbeiten, sollten diese stattgefunden haben, habe die Beschwerdegegnerin keine Rückerstattung erhalten und damit auch keinen besonderen Vorteil. Dieser Ansatz ist - entgegen der pauschalen Kritik der Beschwerdeführenden - nicht zu beanstanden:

Die in Art. 14 VMWG enthaltene Sonderregelung für umfassende Überholungen bezweckt u.a., den Vermietern oder Vermieterinnen durch eine vereinfachte und für sie oft auch

vorteilhafte Abrechnungsart zur Sanierung älterer Bauten zu ermutigen oder jedenfalls nicht abzuhalten, und die bei grösseren Umbauarbeiten oft schwierige Unterscheidung zwischen reinen Unterhalts- und wertvermehrenden Arbeiten durch einen Pauschalansatz von 50-70 % zu erleichtern ( BGE 118 II 415 E. 3a S. 417 f.; Urteil 4A\_102/2012 vom 30. Mai 2012 E. 2.3). Von ihrem Zweck her findet die Bestimmung somit auf umweltrechtlich vorgeschriebene Schallschutzleistungen keine Anwendung. Vielmehr rechtfertigt es sich, deren Mehrwert isoliert zu betrachten.

### **E. 7.2**

Der Experte rechnete in seinem 2. Zusatzbericht (Ziff. 2.2.3) alternativ mit vier verschiedenen Mehrwertüberwälzungssätzen (25 %, 30 %, 35 % und 40 %). Er hatte sich zuvor im Fachbericht (Ziff. 2.4.7 S. 5) für einen Satz von 25 % ausgesprochen, weil ein wesentlicher Teil der Ersatzinvestition der Instandsetzung eines Mangels geschuldet sei. Die ESchK befürwortete dagegen in ihrer Vernehmlassung 40 %, gestützt auf das wetterbeständigere Material, die Schalldämmleistung und den höheren technischen Standard der Holz-Metallfenster.

Das Bundesverwaltungsgericht hielt dem entgegen, aus enteignungsrechtlicher Sicht sei zu berücksichtigen, dass der Einbau der Schallschutzfenster vorrangig fluglärmbedingt sei und nur im Sinne eines Nebeneffektes der Enteigneten einen Zusatznutzen bringe, als dadurch wertvermehrende Investitionen entfielen. Auf dem Berechnungstool Mietrechtspraxis sei eine Beispielsammlung häufiger Ersatzinvestitionen aufgeschaltet, die auf Grund von Gerichtsentscheiden und/oder nach Angaben von Fachverbänden erarbeitet worden sei. Darin sei für den hier relevanten Einbau von Holz-Metall-Schallschutzfenstern ein Satz von 25 % angegeben. Dieser Wert erscheine praktikabel, den konkreten enteignungsrechtlichen Umständen angemessen und stehe im Einklang mit der Fachmeinung des Experten. Es liess offen, ob in anderen Fällen auch höhere Mehrwertüberwälzungssätze angemessen sein könnten.

Die Beschwerdeführenden rügen es als willkürlich, den tiefsten der zur Diskussion gestellten Sätze anzuwenden. Der Umstand, dass ein wesentlicher Teil der Ersatzinvestition der Instandsetzung eines Mangels geschuldet sei, spiele dafür keine Rolle, zumal wenn die schadensmindernde Wirkung der Schallschutzleistung nicht berücksichtigt werde (vgl. dazu unten, E. 8).

### **E. 7.3**

Der fluglärmbedingte Minderwert der Liegenschaften wird bereits durch die Enteignungsentschädigung kompensiert, weshalb es nicht ohne Weiteres einleuchtet, diesen Umstand nochmals, bei der Bestimmung des Mehrwerts von Schallschutzinvestitionen, zu berücksichtigen. Allerdings stützte sich das Bundesverwaltungsgericht nicht einzig auf diese Begründung, sondern zusätzlich auf die im Berechnungstool Mietrechtspraxis aufgeschaltete Beispielsammlung häufiger Ersatzinvestitionen. Dort wird für den Ersatz von doppeltverglasten Holzfenstern (Standard ca. 1940-1960) durch isolierverglaste Holz-Metall-Fenster ein Mehrwert von 20 % angegeben; der Mehrwert beträgt 25 % für Fenster mit erhöhten Wärme- und Schalldämmmassen (Minergie-Modul-Fenster). Die Annahme eines Mehrwertüberwälzungssatzes von 25 % ist daher nicht zu beanstanden.

Dagegen spricht auch nicht das bundesgerichtliche Urteil 4C.287/2001 vom 26. März 2002 (E. 3.3.2). Dieses ging beim Ersatz einfach verglaster Fenster mit Vorfenstern durch doppelverglaste Fenster von einem Überwälzungssatz von 40 % aus, weil die Reinigung bei

den neuen Fenstern einfacher sei, das Wechseln der Vorfenster entfalle, das Wohnklima verbessert und die Heizkosten gesenkt würden. Vorliegend waren jedoch bereits die alten Holzfenster doppelverglast (Fachbericht Ziff. 2.3.1), d.h. deren Ersatz hat keine Vorteile hinsichtlich Reinigung und Installation.

#### **E. 7.4**

Im Übrigen ist darauf hinzuweisen, dass selbst bei der Annahme eines Mehrwertüberwälzungssatzes von 40 % die Ertragswertsteigerung deutlich unter der (zur Vermeidung einer reformatio in peius zugesprochenen) Summe von Fr. 125'575.-- bleiben würde (vgl. zur Berechnung 2. Ergänzungsbericht Ziff. 2.2.3), sofern keine Zuschläge für das Schadensminderungspotenzial (unten E. 8) und Einsparungen beim Erneuerungsfonds (unten E. 9) vorgenommen werden.

#### **E. 8**

Streitig ist ferner, ob zusätzlich ein Betrag für das Schadensminderungspotenzial der Schallschutzfenster anzurechnen ist.

#### **E. 8.1**

Die Beschwerdeführenden stützten sich vor Bundesverwaltungsgericht auf einen Entscheid des Genfer Appellationsgerichts in Mietsachen vom 6. September 2004, der einen Anspruch auf Mietzinsherabsetzung wegen Eisenbahnlärms von 15 % ohne Schallschutzmassnahmen und von 5 % nach dem Einbau von Schallschutzfenstern zugesprochen hatte (in: Mietrechtspraxis 1/2005 S. 42 ff.). Sie folgerten daraus, der Einbau von Schallschutzfenstern habe der Beschwerdegegnerin eine Mietzinsherabsetzung von 10 % erspart, was einem Betrag von Fr. 40'000.-- pro Jahr entspreche. Die Kosten der Schallschutzfenster seien damit nach rund 6 Jahren amortisiert, weshalb sie vollständig anzurechnen seien.

#### **E. 8.2**

Der Experte ging davon aus, es bestehe schon kein Anspruch auf Mietzinsherabsetzung. Im Übrigen werde das Mietzinsrisiko bei der Berechnung des Bruttokapitalisierungssatzes berücksichtigt und reduziere den Neuwert um gut Fr. 90'000.--. Damit sei das Mietzinsreduktionspotential bereits gut abgedeckt (1. Ergänzungsbericht Ziff. S. 8 f.)

#### **E. 8.3**

Das Bundesverwaltungsgericht folgte im Ergebnis dem Experten. Es erinnerte daran, dass Mietzinsreduktionen infolge Immissionsbeeinträchtigungen in der Praxis nur schwer durchsetzbar seien

(vgl. BGE 134 II 160 E. 13). Im Übrigen seien allfällige neue Ansprüche auf Mietzinsreduktionen auf den Betrieb des Flughafens zurückzuführen. Sofern solche Ansprüche infolge der Schallschutzmassnahmen gar nicht erst entstünden, liege darin noch kein besonderer Vorteil i.S.v. Art. 22 Abs. 1 EntG. Auch würde die vorgeschlagene Methode neue Fragen zur Berechnung des Mietzinsreduktionspotentials aufwerfen und dem Ziel entgegenlaufen, eine praktikable Schätzungsmethode für die anrechenbaren Schallschutzkosten zu wählen.

#### **E. 8.4**

Die Beschwerdeführenden wenden ein, die Vorinstanz sei bei der Bestimmung des Mehrwertüberwälzungssatzes davon ausgegangen, dass es sich bei der Fluglärmbelastung

um einen Mangel an der Mietsache handle (vgl. oben, E. 7.2), zöge aber nicht die sich daraus ergebenden Konsequenzen. Der Lärminderwert der Liegenschaften werde aufgrund der Schallschutzmassnahmen reduziert. Durch die Verhinderung von Mietzinssenkungen würden schon nach kurzer Zeit 100 % oder mehr der Investitionskosten kompensiert. Dieser Effekt sei bei der Schadensermittlung gestützt auf die hedonischen Modelle MIFLU bzw. ESchK nicht oder höchstens teilweise berücksichtigt worden.

### **E. 8.5**

Die Beschwerdegegnerin macht dagegen geltend, der Mieterschaft sei die Lärmbelastung bei Abschluss der Mietverträge bekannt gewesen, weshalb keine Ansprüche auf Mietzinsherabsetzung i.S.v. Art. 259d OR geltend gemacht werden könnten. Im Übrigen würde ein solcher Anspruch, selbst wenn er bestünde, lediglich die Enteignungsentschädigung erhöhen, was den Ausfall wieder kompensieren würde. Die Berücksichtigung der Schallschutzmassnahmen sowohl als Schadensminderung als auch als besonderer Vorteil führe im Ergebnis zu einer doppelten Anrechnung.

### **E. 8.6**

Fraglich ist, ob der Einbau von Schallschutzfenstern (bzw. die dafür erlangten Rückerstattungen) nicht nur unter dem Blickwinkel des besonderen Vorteils i.S.v. Art. 22 Abs. 1 EntG, durch Steigerung des Ertragswerts des Grundstücks, zu prüfen ist, sondern auch unter dem Aspekt der Schadensminderung, d.h. ob der Einbau von Schallschutzfenstern den fluglärmbedingten Minderwert gemäss Art. 19 lit. b EntG reduziert, weil keine (oder weniger) Mietzinsherabsetzungsgesuche gestellt werden.

Die Enteignungsentschädigung berücksichtigt die Wertminderung am Stichtag (1.1.1997) infolge des zu diesem Zeitpunkt bestehenden und vorhersehbaren künftigen Fluglärms (vgl. BGE 134 II 49 E. 13.3). Dieser wirkt sich negativ auf die nachhaltig erzielbaren Mietzinsen und damit auf den Ertragswert von Renditeliegenschaften aus. Berücksichtigt werden dabei nicht nur das zu diesem Zeitpunkt bestehende tiefere Mietzinsniveau in fluglärmbelasteten Gebieten, sondern auch zu erwartende künftige Herabsetzungen des Mietzinses sowie das verminderte Mietzinserhöhungspotenzial. Diese Wertminderung wird anhand des hedonischen Modells ESchK ermittelt (vgl. dazu BGE 138 II 77 E. 6.4). Dieses beruht auf rund 2000 Transaktionsdaten über den Zeitraum 1997 bis 2008 und berücksichtigt rund 50 Faktoren zur Immobilie und deren Mikro- und Makrolage. Schallschutzfenster bildeten keine eigenständige Variable, konnten jedoch in die Bewertung der Bauqualität einfließen. Inwiefern die dem Modell zugrundeliegenden Vergleichsfälle über Schallschutzfenster verfügten und dies in die Berechnung eingeflossen ist, lässt sich nicht mehr ermitteln.

Das Modell wurde vom Bundesgericht als genügend plausibel und zuverlässig erachtet. Zwar sei es - als schematisches Modell - nicht auf die Besonderheiten des konkreten Falls zugeschnitten; die Methode sei jedoch praktikabel und garantiere die Gleichbehandlung der Enteigneten, weshalb sie den Schätzungsentscheiden der ESchK zugrundegelegt werden könne (a.a.O., E. 12). Es drängt sich daher nicht auf, den derart berechneten Minderwert nachträglich durch einen Korrekturfaktor für die Schadensminderung durch Schallschutzfenster zu korrigieren, zumal keinerlei Anhaltspunkte für die Höhe dieses Faktors bestehen.

### **E. 9**

Streitig ist schliesslich, ob zusätzlich Einsparungen beim Erneuerungsfond hätten berücksichtigt werden müssen.

### **E. 9.1**

Die Beschwerdeführenden hatten argumentiert, die Beschwerdegegnerin sei nach ihren Statuten verpflichtet, einen Erneuerungsfonds zu öffnen. Durch den Ersatz der alten Fenster auf Kosten der Beschwerdeführenden verblieben die dafür vorgenommenen Rückstellungen als "Gewinn" bei den Enteigneten.

### **E. 9.2**

Der Experte und die ESchK verneinten dagegen die Anrechenbarkeit dieser Einsparungen. Es gebe keine Verpflichtung, einen Erneuerungsfonds zu öffnen und dieser verbleibe bei einer Handänderung im Besitz des Verkäufers. Der gemäss Art. 22 Abs. 1 EntG anzurechnende Vorteil müsse sich auf den Wert des Grundstücks auswirken; die Vermehrung oder Verminderung des übrigen Vermögens der Enteigneten sei nach dieser Vorschrift nicht zu ersetzen (HESS/WEIBEL, Enteignungsrecht des Bundes, Band I, 1986, Art. 22 Rz. 7 in fine). Die Vorinstanz schloss sich dieser Auffassung an: Würden die streitbetroffenen Liegenschaften auf dem freien Markt verkauft, würden Änderungen beim Erneuerungsfonds (z.B. die Auflösung von Reserven, die im Hinblick auf den künftigen Fensterersatz gebildet worden seien) den zu erwartenden Erlös nicht beeinflussen.

### **E. 9.3**

Die Beschwerdeführenden führen keine triftigen Gründe an, die es rechtfertigen würden, in diesem Punkt von der Meinung des Experten wie auch der fachkundigen ESchK abzuweichen. Die von ihnen erwähnte statutarische Verpflichtung der Beschwerdegegnerin zur Öffnung eines Erneuerungsfonds spielt keine Rolle, da nicht die konkreten Verhältnisse der Wohngenossenschaft massgeblich sind, sondern zu prüfen ist, inwiefern die getätigten Investitionen in schall- und wärmeisolierte Fenster bei einem Verkauf der Liegenschaften auf dem freien Immobilienmarkt den zu erwartenden Erlös steigern würden (Urteil 1C\_322/2017 E. 4.6). Dies ist nicht der Fall, wenn der Erneuerungsfonds bei der Verkäuferin verbleibt.

Zwar trifft es zu, dass das Bundesgericht im zitierten Entscheid 1C\_322/2017 (E. 4.5) - im Zusammenhang mit der Ertragswertmethode - auch mögliche Auswirkungen der Schallschutzleistungen auf Rückstellungen für den Erneuerungsfonds erwähnt hat. Damit wurde das Ergebnis jedoch nicht vorgegeben, sondern das Bundesverwaltungsgericht lediglich aufgefordert zu prüfen, inwiefern dies den zu erwartenden Erlös steigern würde (E. 4.6). Dies ist nach den überzeugenden Ausführungen der Vorinstanz nicht der Fall.

### **E. 10**

Die Beschwerdeführenden machen weiter geltend, die Schritte 4-7 des Berechnungstools Mietrechtspraxis seien unnötig. Abschreibungsdauer, Verzinsung und Unterhaltszuschlag hätten keinen grossen Einfluss auf den letztlich ermittelten Mehrwertanteil. Der anzuwendende Bruttokapitalisierungssatz sei unklar und nicht praxistauglich; hier habe die Vorinstanz einfach auf den Schätzungsentscheid der ESchK abgestellt.

#### **E. 10.1**

Das Abstellen auf den bereits im Schätzungsentscheid (für die Ertragswertberechnung) verwendeten Bruttokapitalisierungssatz wurde vor Bundesverwaltungsgericht von den

Parteien nicht beanstandet und erscheint zweckmässig. Die übrigen, vom Experten verwendeten Parameter werden von den Beschwerdeführenden selbst als für das Ergebnis nicht relevant bezeichnet, weshalb es sich erübrigt, im Detail auf sie einzugehen.

#### **E. 10.2**

Dagegen stellt sich in der Tat die Frage, ob die Berechnung nicht weiter vereinfacht werden könnte, indem der wertvermehrende Anteil der vergüteten Schallschutzkosten direkt an die Enteignungsentschädigung angerechnet wird. Dies wurde bereits von der ESchK in ihrer Stellungnahme vom 28. Januar 2022 vorgeschlagen, weil die Vergütung der Schallschutzmassnahmen i.d.R. vorgängig oder kurz nach deren Fertigstellung erfolge, so dass die Enteigneten diese höchstens kurzfristig vorfinanzieren und nicht amortisieren müssten. Im vorliegenden Fall wären bei dieser vereinfachten Berechnung 25 % von Fr. 225'031.--, d.h. Fr. 56'257.75 anzurechnen, anstatt der von der Vorinstanz berechneten Fr. 55'327.90.

Die Frage braucht vorliegend nicht vertieft zu werden, da ohnehin (zur Vermeidung einer reformatio in peius) eine höhere Summe angerechnet werden muss. Sollte sich jedoch auch in anderen Fällen erweisen, dass sich die weiteren Berechnungsschritte nur geringfügig auf das Ergebnis auswirken, stünde es der ESchK frei, die vom Experten empfohlene Methode für die Zwecke des Enteignungsrechts im dargelegten Sinne zu vereinfachen.

#### **E. 11**

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Berechnung des anrechenbaren Vorteils keine Verletzung von Bundesrecht erkennen lässt. Grundsätzlich kann der Mehrwert von Schallschutzinvestitionen analog zur mietrechtlichen Praxis bestimmt werden; das Abstellen auf das öffentlich zugängliche Berechnungstool Mietrechtspraxis erscheint hierfür ein geeigneter und grundsätzlich praktikabler Ansatz. Zwar ist den Beschwerdeführenden einzuräumen, dass bei der Berechnung im Einzelfall gewisse Annahmen getroffen werden müssen. Der Überwälzungssatz kann jedoch in Anlehnung an die mietrechtliche Rechtsprechung bestimmt werden. Der Bruttokapitalisierungssatz muss ohnehin für die Schätzung des Ertragswerts des Grundstücks festgelegt werden. Möglicherweise kann die Berechnungsmethode auch noch weiter vereinfacht werden (vgl. dazu oben, E. 10). Jedenfalls ist nicht erkennbar, dass diese mit einem unverhältnismässigen Aufwand oder mit erheblichen Unsicherheiten behaftet wäre. Eine schematische Anrechnung der Schallschutzkosten in Höhe von 10 % des Gebäudeminderwerts rechtfertigt sich daher nicht, zumal der konkret berechnete Mehrwert deutlich tiefer liegt (selbst dann, wenn man einen höheren Mehrwertüberwälzungssatz, z.B. 40 %, zugrundelegen würde).

#### **E. 12**

Die Beschwerdeführenden erachten schliesslich die Expertenkosten als weitgehend unnötig, weshalb sie massiv zu kürzen bzw. auf die Staatskasse zu nehmen seien. Das Gutachten sei gegen ihren Willen eingeholt worden und habe keine wesentlichen Erkenntnisse für die sich stellenden Fragen gebracht. Der in Rechnung gestellte Aufwand von 193 Stunden sei völlig unverhältnismässig. Mit ihren diesbezüglichen Einwänden habe sich die Vorinstanz nicht genügend auseinandergesetzt und damit das rechtliche Gehör verletzt.

#### **E. 12.1**

Das Bundesverwaltungsgericht hat die wesentlichen Einwände der Beschwerdeführenden behandelt und erklärt, weshalb diese unbegründet seien. Es legte dar, weshalb der Beizug eines Mitglieds der Oberschätzungskommission geboten war und betonte, dass sich die vom Experten vorgeschlagene Mehrwertmethode als weitgehend tauglich erwiesen habe. Dessen Schätzung habe unverändert übernommen werden können. Dieser habe sich auch sachdienlich zu den Ergänzungsanträgen der Parteien geäußert. Die Begehungen vor Ort seien nützlich gewesen; auch die zweite Begehung könne dem Experten nicht als Nachlässigkeit angelastet werden, habe sie sich doch erst aufgrund des Ergänzungsantrags der Beschwerdeführenden vom 11. März 2021 ergeben. Auch die von ihm eingeholten Fensterofferten seien zumindest für eine Plausibilitätskontrolle nützlich gewesen. Es handle sich um ein aufwendiges und langjähriges Verfahren, in das sich der Experte habe einarbeiten müssen. Der Aufwand erweise sich in seiner Gesamthöhe als angemessen.

Damit liegt keine Gehörsverletzung vor.

### **E. 12.2**

Die Beschwerdeführenden setzen sich nicht substantiiert mit den Erwägungen der Vorinstanz auseinander, sondern wiederholen im Wesentlichen ihren vorinstanzlichen Standpunkt. Soweit daher auf ihre Rügen überhaupt einzugehen ist, erweisen sich diese als unbegründet:

Da es sich um einen Pilotfall zur Anrechenbarkeit von Schallschutzfenstern handelte, in welchem sich Fachfragen der Immobilienschätzung stellten, durfte das Bundesverwaltungsgericht einen Experten der Oberschätzungskommission beiziehen. Dies war vom Bundesgericht im Urteil 1C\_322/2017 E. 4.7 sogar ausdrücklich angeregt worden.

Der Experte erarbeitete in seinem Fachbericht sowie den zwei Ergänzungsberichten die für den Entscheid des Bundesverwaltungsgerichts nötigen Grundlagen. Dies war für die Entscheidungsfindung nützlich, auch wenn das Gericht in einzelnen Punkten von den Vorschlägen des Experten abgewichen ist.

Bei der Beurteilung der Angemessenheit des Aufwands verfügt das Bundesverwaltungsgericht über einen Ermessensspielraum. Seine diesbezüglichen Erwägungen sind nachvollziehbar und geben keinen Anlass für eine Korrektur durch das Bundesgericht.

### **E. 13**

Nach dem Gesagten ist die Beschwerde abzuweisen. Bei diesem Ausgang des Verfahrens werden die Beschwerdeführenden, die in ihrem Vermögensinteresse prozessieren ( Art. 66 Abs. 4 BGG ; vgl. Urteil 1C\_126/2015 vom 5. November 2015 E. 8), kosten- und entschädigungspflichtig ( Art. 68 BGG ).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.