

# **BVGer A-2715/2018 vom 27. Februar 2023**

Bundesverwaltungsgericht, 2023-02-27, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_A-2715\\_2018](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_A-2715_2018)

FR: TAF A-2715/2018 du 27 février 2023

IT: TAF A-2715/2018 del 27 febbraio 2023

## **Regeste**

Enteignung

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Mit Entscheid vom 25. April 2018 hat das Bundesgericht Disp.-Ziff. 2, 2. Absatz, des Urteils A-2338/2016 aufgehoben und die Sache zur Bemessung der anrechenbaren Schallschutzkosten an das Bundesverwaltungsgericht im Sinne der Erwägungen zurückgewiesen. Die gegen den Schätzungsentscheid vom 21. März 2016 erhobenen Beschwerden sind damit wieder beim Bundesverwaltungsgericht hängig. Die Zuständigkeit ist aufgrund der Rückweisung durch das Bundesgericht ohne Weiteres gegeben.

### **E. 2**

Auf den vorliegenden Fall ist unbestrittenermassen das EntG in seiner bis zum 31. Dezember 2020 geltenden Fassung anwendbar (nachfolgend als aEntG bezeichnet). Auf die neuen Bestimmungen, die am 1. Januar 2021 in Kraft getreten sind, kommt es noch nicht an (vgl. die Übergangsbestimmungen des Enteignungsgesetzes zur Änderung vom 19. Juni 2020; AS 2020 4085; Urteil des BGer 1C\_301/2020 vom 12. Mai 2021 E. 5.1). Ebenso findet die per 1. Januar 2021 in Kraft getretene Verordnung vom 19. August 2020 über die Gebühren im Enteignungsverfahren (SR 711.3) noch keine Anwendung, die die Verordnung vom 13. Februar 2013 über die Gebühren und Entschädigungen im Enteignungsverfahren ersetzt (vgl. Art. 4 der Übergangsbestimmungen; AS 2013 735; nachfolgend als aVGEE bezeichnet).

### **E. 3.1**

Strittig ist weiterhin die Anrechenbarkeit der Schallschutzkosten an die enteignungsrechtliche Entschädigung. Das Bundesgericht erkannte im Rückweisungsentscheid, dass der nach Art. 22 Abs. 1 aEntG zu berücksichtigende Vorteil grundsätzlich im Einzelfall zu schätzen sei. Da sich die Entschädigungsberechnung vorliegend nach Art. 20 Abs. 1 aEntG (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. Im wiederaufgenommenen Beschwerdeverfahren zog das Bundesverwaltungsgericht ein Mitglied der Oberschätzungskommission als Experten bei. Es beauftragte ihn, eine geeignete Schätzungsmethode in Übereinstimmung mit den bundesgerichtlichen Vorgaben vorzuschlagen (Art. 82 aEntG; vgl. Rückweisungsentscheid des BGer 1C\_322/2017 vom 25. April 2018 E. 4.6 f.).

### **E. 3.2**

Gemäss Art. 269a Bst. b OR sind Mietzinse in der Regel nicht missbräuchlich, wenn sie durch Kostensteigerungen oder Mehrleistungen des Vermieters begründet sind. Als Mehrleistungen gelten u.a. wertvermehrende Verbesserungen (Art. 14 Abs. 1 Satz 1 der Verordnung vom 9. Mai 1990 über die Miete und Pacht von Wohn- und Geschäftsräumen [VMWG, SR 221.213.11]). Bei umfassenden Überholungen gelten in der Regel 50 - 70 % der Kosten als wertvermehrende Investitionen (Art. 14 Abs. 1 Satz 2 VMWG). Mietzinserhöhungen wegen wertvermehrenden Verbesserungen sind nicht missbräuchlich, wenn sie den angemessenen Satz für Verzinsung, Amortisation und Unterhalt der Investition nicht überschreiten (Art. 14 Abs. 4 VMWG; vgl. BGE 118 II 415 E. 3; Urteil des BGer 4A\_495/2010 vom 20. Januar 2011 E. 4.1; Roger Weber, in: Lüchinger/ Oser [Hrsg.], Basler Kommentar zum Obligationenrecht I, 7. Aufl. 2020, Art. 269a Rz. 9 ff. [nachfolgend: BSK-OR]; Beat Rohrer, in: Das schweizerische Mietrecht, Kommentar, 4. Aufl. 2018, Art. 269a OR Rz. 52 ff. [nachfolgend: Kommentar Mietrecht]; je mit Hinweisen). Der Experte schlägt im Fachbericht eine Schätzungsmethode (nachfolgend auch: Mehrwertmethode) vor, die sich hilfsweise auf die vorgenannten mietrechtlichen Grundsätze stützt. Es soll damit eruiert werden, wie Investitionen in Schallschutzmassnahmen auf die Mietzinse überwältzt werden können. Die Mehrwertmethode des Experten lässt sich auf den Einzelfall anwenden und entspricht damit der primären Vorgabe des Bundesgerichts. Sie hat zudem den Vorteil, dass sie sich auf ein bereits bestehendes und allgemein zugängliches Berechnungstool stützen kann ([www.mietrecht.ch](http://www.mietrecht.ch) > wertvermehrende Investitionen; abgerufen am 7. Februar 2023 [nachfolgend: Berechnungstool Mietrechtspraxis]). Im Folgenden ist die vorgeschlagene Schätzungsmethode im Einzelnen darzustellen und zu beurteilen. Zu klären ist, ob die Methode den Vorgaben des Enteignungsrechts entspricht. Gegebenenfalls sind Anpassungen vorzunehmen. Die Darstellung folgt dabei in der Struktur dem Berechnungstool Mietrechtspraxis (nachfolgend E. 4 ff.). Im Anschluss daran sind die grundsätzlichen Einwände der Verfahrensbeteiligten zu behandeln (nachfolgend E. 12 ff.).

Mehrwertmethode

### **E. 4.1**

Für die strittige Bemessung der anrechenbaren Schallschutzkosten ist in einem ersten Schritt zu klären, von welcher Investition auszugehen ist. Die Verfahrensbeteiligten sind sich uneinig, welcher Wert massgebend sein soll.

#### **E. 4.1.1**

Der Experte strebte anfänglich an, die tatsächlichen Kosten für den Fensterersatz zu erfassen, die bei der Enteigneten angefallen sind. Bei der Begehung vor Ort stellte er anhand des auf dem Glas aufgedruckten Herstellungsdatums fest, dass die Enteignete wohl in den Jahren 1998 und 2004 die Holzfenster der Liegenschaften durch Holz-Metall-Schallschutzfenster ersetzt hatte (Ergänzungsbericht 1, S. 4 f. und S. 17 ff.). Da die Enteignete über keine Rechnungsbelege mehr verfügte, holte der Experte eine Vergleichsofferte bei der Firma (...) ein. Die Offerte diente in der Folge dem Experten lediglich als Plausibilitätskontrolle. Für die Schätzung selbst stellte er nicht darauf ab (vgl. Ergänzungsbericht S. 7 und Fachbericht S. 5 f.). Diese erste Möglichkeit der tatsächlichen Kosten wird denn auch von den übrigen Verfahrensbeteiligten nicht unterstützt.

#### **E. 4.1.2**

Im Schätzungsentscheid vom 21. März 2016 hielt die Vorinstanz fest, dass die Enteigner die Schallschutzkosten der Liegenschaften auf Fr. 245'491.-- beziffert hätten, was unbestritten geblieben sei (E. 7.3). Der Betrag wurde auch im nachfolgenden Rechtsmittelverfahren nicht weiter thematisiert. Die Enteigner halten daran fest, dass weiterhin von den Schallschutzkosten von Fr. 245'491.-- auszugehen sei. Dieser Betrag dürfe im jetzigen Rechtsgang nicht mehr überprüft werden, dies auch im Hinblick auf eine mögliche reformatio in peius. Andernfalls müssten zusätzlich die Kosten für Schliessmechanismen/Lüfter berücksichtigt werden, deren Einbau die Enteignete mittlerweile beantragen könnte.

#### **E. 4.1.3**

Dem "Programm 2010 - Schallschutz Flughafen Zürich - Allgemeine Bedingungen für Rückerstattungen" vom 24. September 2009 ist zu entnehmen, dass Hauseigentümer in der Umgebung des Flughafens Zürich, die an ihren Häusern zu einem früheren Zeitpunkt freiwillig, d.h. ohne behördliche Auflagen und auf eigene Kosten Schallschutzfenster eingebaut haben, unter bestimmten Voraussetzungen in den Genuss eines finanziellen Rückerstattungsbetrags kommen könnten. Im Weiteren wird ausgeführt, dass als Basis für die auszahlenden Rückerstattungsbeträge die Marktpreise für neue Fenster zum Zeitpunkt der Sanierung im entsprechenden Sanierungsgebiet herangezogen würden (vgl. act. 97 Beilage 2 S. 1 und 3). Im vorliegenden Schriftenwechsel weisen die Enteigner darauf hin, dass der Rückerstattungsbetrag von den zuvor genannten Schallschutzkosten zu unterscheiden sei. Der Rückerstattungsbetrag betrage vorliegend Fr. 225'031.-- und erfasse allein die "Handwerkerkosten" (Fensterersatz inkl. Nebenarbeiten). Bei den übrigen Kosten von Fr. 20'460.-- handle es sich um einen pauschalen Kostenanteil der Enteignerin 1 für Projektierung, Koordination, Beratung etc., der der Enteigneten nicht vergütet werde (nachfolgend auch: "Administrativkosten", vgl. insbesondere act. 96 S. 3 f.). Gestützt auf diese tatsächlichen Ausführungen der Enteigner beantragt die Enteignete, es sei auf den effektiven Rückerstattungsbetrag von Fr. 225'031.-- abzustellen. Auch die Vorinstanz spricht sich in der Vernehmlassung neu dafür aus, vom Rückerstattungsbetrag auszugehen.

#### **E. 4.2.1**

In prozessualer Hinsicht zweifeln die Enteigner indes vorab an, dass die Schallschutzkosten gemäss Schätzungsentscheid im jetzigen Rechtsgang noch in Frage gestellt werden können. Diesem Einwand ist entgegenzuhalten, dass das Bundesverwaltungsgericht im wiederaufzunehmenden Verfahren die anrechenbaren Schallschutzkosten zu bemessen hat (vgl. Rückweisungsentscheid des BGer 1C\_322/2017 vom 25. April 2018 E. 4.6 f.). Um dieser Vorgabe des Bundesgerichts nachkommen zu können, ist es erforderlich, den massgebenden Ausgangswert zu bezeichnen. Entgegen der Rüge der Enteigner ist deswegen auch keine reformatio in peius zu befürchten, da dieser Grundsatz vorliegend ohnehin zu beachten ist (vgl. nachfolgend E. 15).

#### **E. 4.2.2**

Gemäss Rückweisungsentscheid ist der besondere Vorteil im Sinne von Art. 22 Abs. 1 aEntG zu bemessen, der der Enteigneten durch die erstatteten Schallschutzleistungen erwachsen ist. Entscheidend sind dabei nicht die vom Enteigner aufgewandten Kosten, sondern der damit verbundene Vorteil des Enteigneten (vgl. Rückweisungsentscheid des BGer 1C\_322/2017 vom 25. April 2018 E. 4.2 und E. 4.6 f.). In Berücksichtigung dieser Erwägungen des Bundesgerichts ergibt sich Folgendes: Wie sich erst im vorliegenden

Schriftenwechsel herausgestellt hat, umfassen die im Schätzungsentscheid angenommenen Schallschutzkosten von Fr. 245'491.-- einerseits die "Handwerkerkosten" von Fr. 225'031.-- (Fensterersatz inkl. Nebenarbeiten) und andererseits die "Administrativkosten" von Fr. 20'460.-- (u.a. Projektierung, Koordination, Beratung). Bei den "Administrativkosten" handelt es sich aber um einen pauschalen Anteil an den Kosten, die bei der Enteignerin 1 für die Organisation des Schallschutzprogramms angefallen sind. Jener Betrag ist von der Rückerstattung ausgeschlossen, die die Enteignerin 1 der Enteigneten für Schallschutzmassnahmen gemäss der Umweltschutzgesetzgebung entrichtet. Folglich kann damit auch kein besonderer Vorteil im Sinne von Art. 22 Abs. 1 aEntG für die Enteignete verbunden sein. Da der vorliegende Rückerstattungsbetrag ausschliesslich die Kosten für den Fensterersatz inkl. Nebenarbeiten erfasst, ist auf die ergänzenden Ausführungen der Enteigner zu möglichen anderweitigen Schallschutzmassnahmen nicht näher einzugehen.

### **E. 4.2.3**

Als massgebende Investition hat somit richtigerweise der effektive Rückerstattungsbetrag für die Schallschutzmassnahmen gemäss der Umweltschutzgesetzgebung zu gelten. Im vorliegenden Fall beträgt er unbestrittenermassen Fr. 225'031.--.

### **E. 5.1**

In einem zweiten Schritt ist zu prüfen, ob und wie der Rückerstattungsbetrag von Fr. 225'031.-- zu indexieren ist. Hinsichtlich der Indexierung werden von den Verfahrensbeteiligten unterschiedliche Standpunkte eingenommen.

#### **E. 5.1.1**

Der Experte ist der Auffassung, dass die Ersatzinvestitionen für den Festereinbau in den Jahren 1998 und 2004 auf den Betrachtungshorizont der Ertragswertschätzung per Stichtag 1. Januar 1997 gebracht werden müssten. Für die Berechnung stützt er sich auf den Zürcher Index der Wohnbaupreise mit wechselnder Basis ab. Eine anteilmässige Indexierung des Rückerstattungsbetrags von Fr. 225'031.-- per 1. Januar 1997 führt zu einem Betrag von Fr. 219'438.-- (vgl. Ergänzungsbericht 2 S. 5 und Anhang 2, Ergänzungsbericht 1 S. 5). Dieses Vorgehen wird von der Enteigneten befürwortet.

#### **E. 5.1.2**

Die Enteigner und die Vorinstanz vertreten hingegen übereinstimmend den Standpunkt, dass auf eine Indexierung zu verzichten sei. Die Enteigner geben zu bedenken, dass die beabsichtigte Genauigkeit in der Berechnung nicht erzielt werden könne. Zudem seien Schallschutzkosten in allen umweltrechtlichen Sanierungsfällen als "zeitloser" Betrag, d.h. als nicht indexierter und verzinsten Betrag eingesetzt worden.

#### **E. 5.1.3**

Gemäss dem Eventualstandpunkt der Enteigner müsste die Indexierung, wenn überhaupt, auf das Sanierungsjahr des jeweiligen Sanierungsgebiets gemäss Schallschutzprogramm abgestimmt werden.

### **E. 5.2.1**

Im Schätzungsentscheid vom 21. März 2016 wurde für die Berechnung des (hypothetischen) Ertragswerts der übliche Stichtag 1. Januar 1997 für Fluglärmfälle in Opfikon-Glattbrugg angewandt (E. 3.1), was im nachfolgenden Rechtsmittelverfahren unbestritten blieb. Die vom Experten vorgeschlagene Indexierung des

Rückerstattungsbetrags per Stichtag 1. Januar 1997 ist nicht von vornherein abzulehnen. Mit der Meinung des Experten und der Enteigneten ist im Grundsatz einig zu gehen, dass die Bestimmung des fluglärmbedingten Minderwerts per Stichtag 1. Januar 1997 und die hier strittige Vorteilsausgleichung nach Art. 22 Abs. 1 aEntG kongruent erfolgen sollen, soweit dies möglich und sachgerecht ist. Auf diese Weise kann sichergestellt werden, dass die mit der Enteignung einhergehenden Nach- und Vorteile einheitlich geschätzt werden (vgl. zum engen Zusammenhang auch Hess/Weibel, Das Enteignungsrecht des Bundes, Band I, 1986, Art. 22 Rz. 2 mit Hinweisen). Es handelt sich dabei um eine enteignungsrechtliche Frage. Entgegen der Ansicht der Enteigner kann hierbei eine allfällige umweltrechtliche Praxis nicht direkt angewandt werden. Gegen eine Indexierung spricht allerdings der Umstand, dass der Experte für die Berechnung von den Jahren 1998 und 2004 ausgegangen ist, als die Enteignete die Fenster bei den Liegenschaften ersetzte. Vorliegend sind jedoch nicht die tatsächlichen Kosten des Fensterersatzes aus den Jahren 1998 und 2004 massgebend. Die Höhe des Rückerstattungsbetrags richtet sich vielmehr nach den Marktpreisen zum späteren Zeitpunkt des Schallschutzprogramms im entsprechenden Sanierungsgebiet (vgl. vorstehend E. 4). Hinzu kommt, dass die Indexierung eine zusätzliche Berechnung ausserhalb des Berechnungstools Mietrechtspraxis erfordern würde, was die Handhabung in der Praxis gerade bei einer Vielzahl von Fällen erschwert. Betragsmässig würde sich die Indexierung dabei nicht wesentlich auf die Höhe der anrechenbaren Schallschutzkosten auswirken.

#### **E. 5.2.2**

In diesem Punkt ist somit dem Standpunkt der Enteigner und der Vorinstanz zu folgen. Es ist zu erkennen, dass es eine zulässige Vereinfachung darstellt, auf eine Indexierung des Rückerstattungsbetrags zu verzichten (vgl. Rückweisungsentscheid des BGer 1C\_322/2017 vom 25. April 2018 E. 4.6).

#### **E. 6.1**

In einem dritten Schritt ist der wertvermehrende Anteil festzulegen. Was den Mehrwertüberwälzungssatz betrifft, so werden von den Parteien wiederum divergierende Positionen vertreten.

##### **E. 6.1.1**

Der Experte wendet in seinem Fachbericht für die Schätzung alternativ die vier Überwälzungssätze 25 %, 30 %, 35 % und 40 % an. Zur Begründung verweist er insbesondere auf eine Studie der Hochschule Luzern zu umfassenden Sanierungen (Ergänzungsbericht 2 S. 8 f. und S. 11; vgl. King et al., Wertvermehrende und werterhaltende Investitionen bei umfassenden Sanierungen, 2019, publiziert auf [www.bwo.admin.ch](http://www.bwo.admin.ch) > Wie wir wohnen > Wohnen und Umwelt > Publikationen BWO; abgerufen am 7. Februar 2023).

##### **E. 6.1.2**

Die Enteigner ihrerseits fordern, dass ein Mehrwertüberwälzungssatz von mindestens 50 - 70 % anzuwenden sei, der nach Art. 14 Abs. 1 Satz 2 VMWG für umfassende Sanierungen gelte. Eventualiter sei von einem Satz von 40 % auszugehen, dies gestützt auf das Urteil des BGer 4C.287/2001 vom 26. März 2002.

##### **E. 6.1.3**

Die Vorinstanz spricht sich in der Vernehmlassung für einen Mehrwertüberwälzungssatz von 40 % aus, während die Enteignete einen Satz von 25 % befürwortet.

### **E. 6.2.1**

Gemäss Mietrecht gelten bei umfassenden Überholungen in der Regel 50 - 70 % der Kosten als wertvermehrende Investitionen (Art. 14 Abs. 1 Satz 2 VMWG; vgl. allgemein zu Art. 269a Bst. b OR und Art. 14 VMWG vorstehend E. 3.2). Im Schriftenwechsel wird zudem speziell das Urteil des Bundesgerichts 4C.287/2001 vom 26. März 2002 betreffend Erhöhung des Mietzinses erwähnt. Zur Bestimmung des Mehrwertanteils erwog das Bundesgericht in jenem Urteil, dass bei den neuen doppelverglasten Fenstern die Reinigung einfacher sei, das Wechseln der Vorfenster entfalle, das Wohnklima verbessert werde und die Heizkosten gesenkt würden. Die Verbesserungen würden es rechtfertigen, von einem wertvermehrenden Anteil für die Fenster von 40 % auszugehen (E. 3.3.2). Im vorliegenden Zusammenhang ist zunächst zu erkennen, dass der Mehrwertüberwälzungssatz von 50 - 70 % für umfassende Überholungen gemäss Art. 14 Abs. 1 Satz 2 VMWG nicht anzuwenden ist, wie dies von den Enteignern gefordert wird. Nach eigener Angabe der Enteigner umfasst der Rückerstattungsbetrag von Fr. 225'031.-- die "Handwerkerkosten" für den Fensterersatz inkl. Nebenarbeiten (vgl. vorstehend E. 4). Selbst wenn von einer umfassenden Gebäudesanierung in den Jahren 1998 und 2004 auszugehen wäre, was vom Experten im Fachbericht verneint wird, würde der Rückerstattungsbetrag demnach lediglich die Kosten für den Einbau der Schallschutzfenster abgelten. Für weitergehende Sanierungsarbeiten, sollten diese stattgefunden haben, erhält die Enteignete keine Rückerstattung und damit auch keinen besonderen Vorteil im Sinne von Art. 22 Abs. 1 aEntG. Übereinstimmend mit dem genannten mietrechtlichen Urteil des Bundesgerichts 4C.287/2001 vom 26. März 2002 spricht sich sodann vor allem die Vorinstanz in der Vernehmlassung für den Mehrwertüberwälzungssatz von 40 % aus, dies insbesondere unter Verweis auf den höheren technischen Standard der Schallschutzfenster. Aus enteignungsrechtlicher Sicht ist jedoch zu berücksichtigen, dass der Einbau der Schallschutzfenster vorrangig fluglärmbedingt ist und nur im Sinne eines Nebeneffekts der Enteigneten einen Zusatznutzen bringt, als dadurch wertvermehrende Investitionen entfallen. In dieser Richtung gibt auch der Experte zu bedenken, dass ein wesentlicher Teil der Ersatzinvestition der Instandsetzung eines Mangels geschuldet sei (vgl. Fachbericht S. 5). Es erscheint deshalb nicht gerechtfertigt, für die Schätzung den Satz von 40 % anzuwenden, der am oberen Ende der vom Experten vorgeschlagenen Bandbreite liegt. Auf der Seite des Berechnungstools Mietrechtspraxis wird darauf hingewiesen, dass die Bestimmung des wertvermehrenden Anteils höchst umstritten sei. Um den Mehrwertanteil bestimmen zu können, ist eine Beispielsammlung häufiger Ersatzinvestitionen aufgeschaltet, welche auf Grund von Gerichtsentscheiden und/oder nach Angaben von Fachverbänden erarbeitet wurde. Für den hier relevanten Einbau von Holz-Metall-Schallschutzfenstern wird ein Satz von 25 % angegeben. Dieser Wert erscheint praktikabel, den konkreten enteignungsrechtlichen Umständen angemessen und steht im Einklang mit der Fachmeinung des Experten. Der wertvermehrende Anteil ist somit in Berücksichtigung der vorstehenden Erwägungen auf 25 % zu schätzen.

### **E. 6.2.2**

Ausgehend vom Rückerstattungsbetrag von Fr. 225'031.-- und vom Mehrwertüberwälzungssatz von 25 % ergibt sich ein wertvermehrender Anteil von Fr. 56'257.75 (Rückerstattungsbetrag von Fr. 225'031.-- [E. 4] / 100 x

Mehrwertüberwälzungssatz von 25). An dieser Stelle braucht nicht geklärt zu werden, ob allenfalls in anderen Fällen auch ein höherer Mehrwertüberwälzungssatz angemessen sein könnte.

#### **E. 7.1**

In einem vierten Schritt ist auf die Lebensdauer einzugehen, über die die Holz-Metall-Schallschutzfenster abgeschrieben werden.

#### **E. 7.2**

Der Experte nimmt für die Schätzung der anrechenbaren Schallschutzkosten an, dass die Lebensdauer von Holz-Metall-Schallschutzfenster 25 Jahre beträgt. Er stützt sich auf die paritätische Lebensdauertabelle 2019 ab, die vom Hauseigentümerversband und dem Mieterinnen- und Mieterverband erarbeitet wurde (Ergänzungsbericht 2 S. 9 und Anhang 5). Die Tabelle ist auch auf der Seite des Berechnungstools Mietrechtspraxis einsehbar. Die angenommene Lebensdauer von 25 Jahren für Holz-Metall-Schallschutzfenster ist als Parameter unbestritten geblieben und erscheint angemessen.

#### **E. 7.3**

Ausgehend vom wertvermehrenden Anteil von Fr. 56'257.75 resultiert bei einer Abschreibung über 25 Jahre ein Betrag von Fr. 2'250.30 (Wertvermehrender Anteil von Fr. 56'257.75 [E. 6] / 25 Jahre).

#### **E. 8.1**

In einem fünften Schritt ist die Verzinsung des wertvermehrenden Anteils zu behandeln.

#### **E. 8.2**

Der Experte stellt bei seiner Schätzung für die Verzinsung vollständig auf das Berechnungstool Mietrechtspraxis ab. Dort wird erläuternd ausgeführt, dass das investierte Kapital zum Zinssatz der örtlichen Kantonalbank für I. alte, variable Wohnbauhypotheken verzinst werde (ab Herbst 2008 zum neuen Referenzzinssatz gemäss Art. 12a VMWG). Um das Risiko der Vermieterschaft abzudecken, werde dieser Zinssatz um 0.5 % erhöht. Da sich mit der Amortisation die zu verzinsende Summe jedes Jahr um die Amortisationsrate reduziere, werde der beschriebene Zinssatz durch zwei geteilt. Der Link zu den Zinssätzen für den Kanton Zürich ist auf der Seite des Berechnungstools Mietrechtspraxis aufgeschaltet. Die Formel ist dem Berechnungstool hinterlegt, weshalb es ausreichend ist, den Zinssatz im Eingabefeld einzugeben. Diese Verzinsung ist als Schätzungsparameter ebenfalls unbestritten geblieben. Auch aufgrund der Akten besteht kein Anlass, von der Fachmeinung des Experten abzuweichen.

#### **E. 8.3**

Der Hypothekarzins im Kanton Zürich per Stichtag 1. Januar 1997 beträgt 4.75 %. In Anwendung der vorgenannten Formel resultiert damit ein Zinssatz von 2.625 %. Ausgehend vom wertvermehrenden Anteil von Fr. 56'257.75 ergibt sich in Anwendung dieses Zinssatzes eine Verzinsung von Fr. 1'476.75 (Wertvermehrender Anteil von Fr. 56'257.75 [E. 6] / 100 x [(Zinssatz von 4.75 + 0.5) / 2]).

#### **E. 9.1**

In einem sechsten Schritt ist der Unterhaltszuschlag zu prüfen und zu bemessen.

#### **E. 9.2**

Nach dem Wortlaut von Art. 14 Abs. 4 VMWG darf der künftige Unterhalt für die neuen wertvermehrenden Investitionen auf den Mietzins überwältzt werden. In BGE 118 II 415 E. 3cc betreffend Mietzinserhöhung schützte das Bundesgericht einen Unterhaltszuschlag von 10 % der Summe für Abschreibung und Verzinsung. Dieser Wert ist dem Berechnungstool Mietrechtspraxis hinterlegt und wird auch vom Experten in seinem Fachbericht übernommen (Ergänzungsbericht 2 S. 9). Der Unterhaltszuschlag von 10 % ist als Schätzungsparameter unbestritten geblieben und gibt zu keinen weiteren Bemerkungen Anlass.

### **E. 9.3**

Es ist somit ein Unterhaltszuschlag von 10 % der Summe für Abschreibung von Fr. 2'250.30 und Verzinsung von Fr. 1'476.75 zu berücksichtigen, ausmachend Fr. 372.70 ( $[\text{Abschreibung von Fr. 2'250.30 (E. 7) + Verzinsung von Fr. 1'476.75 (E. 8)}] / 100 \times \text{Unterhaltszuschlag von 10}$ ). Die vorgenannten Schritte führen zu einem Mehrzins pro Jahr von rund Fr. 4'099.80 ( $\text{Abschreibung von Fr. 2'250.30 [E. 7] + Verzinsung von Fr. 1'476.75 [E. 8] + Unterhaltszuschlag von Fr. 372.70}$ ).

### **E. 10.1**

In einem siebten Schritt ist die Ertragswertsteigerung zu bestimmen.

### **E. 10.2**

Der Ertragswert ist die per Bewertungsstichtag abgezinste Summe unendlich vieler konstanter jährlicher Erträge; er entspricht dem Barwert einer ewigen Rente. Der Ertragswert kann mittels Division des Bruttojahresertrags durch den Bruttokapitalisierungssatz (Bruttozinssatz) ermittelt werden. Der Bruttokapitalisierungssatz setzt sich dabei aus dem Nettokapitalisierungssatz (Nettozinssatz), der die Kapitalkosten und die Kapitalrisiken widerspiegelt, sowie Zuschlägen für die Bewirtschaftungskosten zusammen. Der Verkehrswert wird mit dem so errechneten Ertragswert abzüglich der aufgelaufenen Rückstellungen (technische Entwertung) gleichgesetzt (vgl. Urteil des BVGer A-2158/2012 vom 1. April 2014 E. 15.1 mit Hinweisen). Im Schätzungsentscheid vom 21. März 2016 ist die Vorinstanz für die (hypothetische) Ertragswertschätzung von einem Bruttokapitalisierungssatz von 7.41 % ausgegangen, was im Rechtsmittelverfahren unbestritten blieb (E. 3.3). Zur Berechnung der anrechenbaren Schallschutzkosten wendet der Experte den im Schätzungsentscheid genannten Bruttokapitalisierungssatz von 7.41 % an. Dieses Vorgehen erweist sich als schlüssig und wurde von den Parteien auch nicht beanstandet, weshalb es bestätigt werden kann.

### **E. 10.3**

Wird der Mehrzins pro Jahr von Fr. 4'099.80 somit durch den Kapitalisierungssatz von 7.41 % dividiert, so ergibt dies eine Ertragswertsteigerung von Fr. 55'327.90 ( $\text{Mehrzins pro Jahr von Fr. 4'099.80 [E. 9] / Bruttokapitalisierungssatz von 7.41} \times 100$ ).

### **E. 11**

Gestützt auf die vorangegangene Schätzung ist der Rückerstattungsbetrag somit im Umfang von Fr. 55'327.90 an die fluglärmbedingte Minderwertentschädigung anzurechnen. In diesem Umfang führen die Schallschutzleistungen der Enteigner zu einer Wertsteigerung bei den Liegenschaften der Enteigneten und damit zu einem anrechenbaren besonderen Vorteil im Sinne von Art. 22 Abs. 1 aEntG (vgl. aber zur Beachtung der reformatio in peius nachfolgend E. 15). Grundsatzkritik

### **E. 12.1**

Die Enteigner wenden sich in grundsätzlicher Hinsicht gegen die vom Experten vorgeschlagene Mehrwertmethode. Sie rügen zunächst, die Schätzungsmethode sei nicht praktikabel. Die Vorinstanz spricht sich ebenfalls für eine vereinfachte Methode aus. Die Enteignete ihrerseits stuft die Methode des Experten als praxistauglich ein.

### **E. 12.2**

Gemäss Vorgabe des Bundesgerichts kommt eine schematische Lösung nur in Betracht, wenn die einzelfallbezogene Schätzung mit einem unverhältnismässigen Aufwand oder mit erheblichen Unsicherheiten behaftet wäre (vgl. Rückweisungsentscheid des BGer 1C\_322/2017 vom 25. April 2018 E. 4.6). Das ist vorliegend nicht der Fall. Die vom Experten vorgeschlagene Mehrwertmethode zur Bestimmung der anrechenbaren Schallschutzkosten erfolgt zwar über mehrere Berechnungsschritte. Die einzelnen Parameter sind jedoch im Wesentlichen bereits bekannt oder einfach zu ermitteln. Für die Schätzung steht weitgehend das Berechnungstool Mietrechtspraxis zur Verfügung. Auf die Indexierung des Rückerstattungsbetrags kann verzichtet werden (vgl. vorstehend E. 5). Es ist daher zu erwarten, dass die Methode mit einem akzeptablen Aufwand in der Praxis umgesetzt werden kann. Der von den Enteignern und auch von der Vorinstanz vertretenen Auffassung ist daher nicht zu folgen, es sei zu Gunsten der Praktikabilität eine vereinfachte Methode zu wählen.

### **E. 13.1**

Des Weiteren machen die Enteigner geltend, es sei zusätzlich das Mietzinsreduktionspotential bei den anrechenbaren Schallschutzkosten zu berücksichtigen. Das Appellationsgericht in Mietsachen des Kantons Genf habe mit Urteil vom 6. September 2004 einen Anspruch auf Mietzinsherabsetzung wegen Eisenbahnlärm von 15 % ohne Schallschutzmassnahmen und von 5 % nach dem Einbau von Schallschutzfenstern zugesprochen (publiziert in: Mietrechtspraxis/mp 1/2005 S. 42 ff.). Der Einbau von Schallschutzfenstern habe dem Eigentümer somit eine Mietzinsherabsetzung von 10 % erspart. Diese potentielle Verhinderung von drohenden Mietzinsreduktionen entspreche vorliegend - bei einem durchschnittlichen jährlichen Mietertrag von ca. Fr. (...) - einem Betrag von Fr. (...) pro Jahr. Die Kosten der Schallschutzfenster seien damit nach rund (...) Jahren amortisiert, weshalb diese vollständig anzurechnen seien. Der Experte lehnt in seinem Fachbericht eine Berücksichtigung des Mietzinsreduktionspotentials im Ergebnis ab, ohne sich abschliessend zur juristischen Beurteilung zu äussern (Ergänzungsbericht 1 S. 8 f.). Von Seiten der Enteigneten wird aus miet- und enteignungsrechtlichen Gründen bestritten, dass ein Mietzinsreduktionspotential in die Schätzungsmethode einzubeziehen sei. Die Vorinstanz hat sich zu dieser Frage nicht eigens vernehmen lassen.

### **E. 13.2**

Wird die Tauglichkeit der Sache zum vorausgesetzten Gebrauch beeinträchtigt oder vermindert, so kann der Mieter vom Vermieter verlangen, dass er den Mietzins vom Zeitpunkt, in dem er vom Mangel erfahren hat, bis zur Behebung des Mangels entsprechend herabsetzt (Art. 259d OR; vgl. BGE 142 III 557 E. 8.3, 130 III 504 E. 3; Weber, BSK-OR, Art. 259d Rz. 2 ff.; Matthias Tschudi, Kommentar Mietrecht, Art. 259d Rz. 8 ff.; je mit Hinweisen). Wie das Bundesgericht in seiner enteignungsrechtlichen Rechtsprechung in anderem Zusammenhang anmerkte, sind Mietzinsreduktionen infolge Immissionsbeeinträchtigungen in der Praxis nur schwer durchsetzbar (vgl. BGE 134 II 160

E. 13). Der von den Enteignern eingebrachten Argumentation ist nicht zuzustimmen: Können infolge Schallschutzmassnahmen allfällige Ansprüche aus Mietzinsreduktionen gegenüber der Enteigneten gar nicht erst entstehen, die überdies ohnehin auf den Betrieb des Flughafens zurückzuführen wären, ist darin noch kein besonderer Vorteil im Sinne von Art. 22 Abs. 1 aEntG zu erblicken. Auch ist mit der Enteigneten einig zu gehen, dass die von den Enteignern vorgeschlagene Methode neue Fragen aufwerfen würde. So müsste zunächst geklärt werden, wie das Mietzinsreduktionspotential zu bestimmen wäre. Unklar ist dabei namentlich, ob ein Mietzinsreduktionspotential von 10 % gemäss dem zitierten erstinstanzlichen mietrechtlichen Urteil tatsächlich auf eine Vielzahl von Fällen anwendbar wäre. Derartige Abklärungen würden auch dem von den Enteignern erklärten Ziel zuwiderlaufen, dass eine praktikable Schätzungsmethode für die anrechenbaren Schallschutzkosten zu wählen ist. Schliesslich erscheint der Einwand der Enteigneten berechtigt, dass eine solche Anrechnung sich gegebenenfalls nicht widerspruchsfrei in die Bestimmung des fluglärmbedingten Minderwerts einfügen würde. Es besteht demnach kein Grund, in diesem Punkt vom Fachbericht des Experten abzuweichen.

### **E. 13.3**

Es ist somit davon abzusehen, zusätzlich ein Mietzinsreduktionspotential bei der Höhe der anrechenbaren Schallschutzkosten zu berücksichtigen.

### **E. 14.1**

Schliesslich vertreten die Enteigner den Standpunkt, dass Einsparungen beim Erneuerungsfonds bei den anrechenbaren Schallschutzkosten einzubeziehen seien. Das ergebe sich aus den verbindlichen Vorgaben des Rückweisungsentscheids des Bundesgerichts. Die Statuten der Enteigneten sähen die Bildung eines Erneuerungsfonds vor. Durch die Enteignerin 1 werde ein ganzer Erneuerungszyklus der Fenster der Liegenschaften bezahlt. Für den Ersatz der alten Fenster würden damit die bisher vorgenommenen Rückstellungen als "Gewinn" bei der Enteigneten verbleiben. Noch laufende künftige Rückstellungen würden entfallen. Infolge der Einsparungen beim Erneuerungsfonds seien die Schallschutzkosten zu 100 % anzurechnen. Der Experte erläutert hierzu, dass bei der Ertragswertmethode Rückstellungen für Erneuerungs- und Bewirtschaftungskosten berücksichtigt würden. Sie würden bei den Zuschlägen des Kapitalisierungssatzes abgebildet. Nettozinssatz und die Zuschläge ergäben den Bruttokapitalisierungssatz, der für die Ermittlung des entwertungsneutralen Ertragswerts massgebend sei. Diese Rückstellungen hätten aber keinen Bezug zum Erneuerungsfonds. Es gebe keine zwingende Vorgabe, einen Erneuerungsfonds zu äpfnen. Mit Ausnahme des Anteils bei Stockwerkeigentum sei der Erneuerungsfonds im Schätzungswesen einflusslos und verbleibe bei einer Handänderung im Besitz des Verkäufers (Ergänzungsbericht 1 S. 13 f.). Die Enteignete schliesst sich im Wesentlichen der Auffassung des Experten an. Die Vorinstanz ihrerseits führt in der Vernehmlassung aus, dass die Altersentwertung der ersetzten Fenster grundsätzlich nicht zu berücksichtigen sei. Wenn die Enteignete die Kosten für den anstehenden Ersatz der Fenster erstattet bekomme, erziele diese zwar einen Vermögensvorteil, indem auf der Aktivenseite ihre liquiden Mittel nicht reduziert würden oder auf der Passivenseite kein neues Kapital aufgenommen werden müsse. Hinsichtlich des Grundstücks als einzeltem Aktivposten bewirke der Fensterersatz aber grundsätzlich nur eine Vermögenserhaltung. Die Vermehrung bzw. Nichtverminderung des übrigen Vermögens des Enteigneten durch Wegfall der Kosten der anstehenden Instandhaltungsarbeiten sei gemäss Art. 22 Abs. 1 aEntG nicht zu ersetzen (vgl.

Hess/Weibel, a.a.O., Art. 22 Rz. 7, 3. und 4. Satz).

#### **E. 14.2**

Die Enteigner berufen sich für ihren Standpunkt speziell auf folgende Erwägung des Bundesgerichts, letzter Satz (Rückweisungsentscheid des BGer 1C\_322/2017 vom 25. April 2018 E. 4.5): "Bei BGE 122 II 337 handelt es sich jedoch um einen Einzelfallentscheid, der zudem selbstbewohnte Einfamilienhäuser betraf. Diese waren damals nach der Realwertmethode geschätzt worden, unter separater Ausweisung von Landwert und Gebäudezeitwert. Vorliegend geht es um Mehrfamilienhäuser, die nach der Ertragswertmethode geschätzt wurden, basierend auf den Mieteinnahmen, unter Berücksichtigung von Rückstellungen für Erneuerungs- und Bewirtschaftungskosten. Bei dieser Methode werden Land- und Gebäudewert nicht separat geschätzt; die Kosten für Schallschutzfenster wirken sich vielmehr bei den Mieteinnahmen (soweit überwälzbar) und bei den Rückstellungen für den Erneuerungsfonds aus." Anders als die Enteigner meinen, wird in dieser Erwägung lediglich die Ertragswertmethode im Allgemeinen erläutert, dies in Abgrenzung zu BGE 122 II 337, wo ein selbstbewohntes Einfamilienhaus nach der Realwertmethode geschätzt worden ist. Das Bundesgericht hat sich damit noch nicht verbindlich dazu geäußert, ob Rückstellungen für den Erneuerungsfonds bei den anrechenbaren Schallschutzkosten zu berücksichtigen sind oder nicht.

#### **E. 14.3**

Wie auch vom Bundesgericht in diesem Sinne erwähnt, werden Instandsetzungs- und Rückstellungskosten bei der Ertragswertmethode einbezogen. Entsprechend rechnete die Vorinstanz im Schätzungsentscheid vom 21. März 2016 denn auch jährliche Rückstellungen von Fr. 47'600.-- beim (hypothetischen) Ertragswerts ein (E. 3.3), was im Rechtsmittelverfahren unbestritten blieb. Im vorliegenden Zusammenhang der anrechenbaren Schallschutzkosten ist indes zu beachten, dass es eines besonderen Vorteils im Sinne von Art. 22 Abs. 1 aEntG bedarf. Darauf weist auch die Vorinstanz in der Vernehmlassung zutreffend hin. Angesichts von Schallschutzleistungen der Enteignerin 1 könnte die Enteignete zwar Reserven auflösen, sollte sie diese in ihrem Erneuerungsfonds im Hinblick auf einen zukünftigen Fenstersatz gebildet haben. Der Erneuerungsfonds ist aber vom (hypothetischen) Ertragswert der Liegenschaften zu unterscheiden. Werden die streitbetroffenen Liegenschaften auf dem freien Immobilienmarkt verkauft, würden derartigen Änderungen beim Erneuerungsfonds den zu erwartenden Erlös nicht beeinflussen. Wie vom Experten deutlich gemacht, verbleibt beim Verkauf - mit Ausnahme beim Stockwerkeigentum - ein allfälliges angespartes Kapital beim Verkäufer und wird nicht dem Käufer weitergegeben. In Übereinstimmung mit dem Standpunkt des Experten und der Vorinstanz ist es daher abzulehnen, die Schallschutzkosten im Hinblick auf den Erneuerungsfonds vollständig anzurechnen.

#### **E. 14.4**

Die Rüge der Enteigner, es seien Einsparungen beim Erneuerungsfonds bei den anrechenbaren Schallschutzkosten zu berücksichtigen, erweist sich demnach als unbegründet. *Reformatio in peius*

#### **E. 15.1**

Im vorliegenden Beschwerdeverfahren ist schliesslich das Verschlechterungsgebot einzuhalten.

### **E. 15.2**

Gemäss der bundesgerichtlichen Vorgabe ist im wiederaufzunehmenden Verfahren vor Bundesverwaltungsgericht sicherzustellen, dass es zu keiner reformatio in peius kommt. Die Enteigner dürfen infolge ihrer Beschwerde vor Bundesgericht nicht schlechter gestellt werden. Eine Korrektur ist demzufolge nur vorzunehmen, soweit die Anrechenbarkeit 10 % des Gebäudeminderwerts übersteigt, wie es das Bundesverwaltungsgericht im Urteil A-2338/2016 vom 10. Mai 2017 ursprünglich angeordnet hat (Berichtigungsentscheid des BGer 1G\_3/2018 vom 15. Juni 2018; Rückweisungsentscheid des BGer 1C\_322/2017 vom 25. April 2018 E. 4.7). Der Experte schätzt in seinem Fachbericht den fraglichen Betrag von 10 % des Gebäudeminderwerts auf Fr. 125'575.-- (Ergänzungsbericht 2 S. 5 ff. und S. 10). Die Herleitung des Gebäudeminderwerts durch den Experten ist nachvollziehbar und bei allen Verfahrensbeteiligten auf Zustimmung gestossen. Auf die Schätzung kann vorliegend abgestellt werden. Wie gesehen, liegen die anrechenbaren Schallschutzkosten bei Fr. 55'327.90 (vgl. vorstehend E. 11). Da der neu geschätzte Betrag tiefer ist, die Enteigner aber nicht schlechter gestellt werden dürfen, bleibt es im Ergebnis aus prozessualen Gründen bei einer Anrechnung im Umfang von 10 % des Gebäudeminderwerts, mithin bei einem anrechenbaren Betrag für Schallschutzkosten von Fr. 125'575.--. Ausgang des Beschwerdeverfahrens

### **E. 16**

Zusammenfassend ist somit festzuhalten, dass die anrechenbaren Schallschutzkosten im Wesentlichen nach der vom Experten vorgeschlagenen Mehrwertmethode zu schätzen sind. Die Schätzungsmethode geht vom effektiven Rückerstattungsbetrag aus und orientiert sich am Berechnungstool Mietrechtspraxis. In Anwendung dieser Methode ergibt sich für den konkreten Fall, dass der Rückerstattungsbetrag für Schallschutzmassnahmen von Fr. 225'031.-- im Umfang von Fr. 55'327.90 an die Minderwertentschädigung anzurechnen ist. Zur Vermeidung einer reformatio in peius ist jedoch vorliegend der Betrag von Fr. 125'575.-- anzuwenden, der 10 % des Gebäudeminderwerts entspricht. In diesem Umfang ist somit die Beschwerde der Enteigneten vom 3. Mai 2016 gutzuheissen und Ziff. 4 Satz 1 des Schätzungsentscheids vom 21. März 2016 anzupassen. Demgegenüber erweisen sich die Anträge der Enteigner als unbegründet, es seien die Schallschutzkosten zu 100 %, eventualiter zu 70 %, anzurechnen. Ebenfalls als unbegründet erweist sich ihr Subeventualantrag, es sei eine schematische Methode zu benennen. Im Übrigen bleibt es beim Dispositiv des Urteils des Bundesverwaltungsgerichts A-2338/2016 vom 10. Mai 2017. Kosten- und Entschädigungsfolgen

### **E. 17.1**

Abschliessend ist über die Kosten und die Parteientschädigungen des vorliegenden Beschwerdeverfahrens A-2715/2018 zu befinden. Die Kosten und Parteientschädigungen aus dem vorangegangenen Rechtsgang A-2338/2016 bleiben bestehen, da das Bundesgericht im Rückweisungsentscheid 1C\_322/2017 vom 25. April 2018 das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts im Kostenpunkt nicht aufhob.

### **E. 17.2**

Die Kosten des Verfahrens vor dem Bundesverwaltungsgericht, einschliesslich einer Parteientschädigung an den Enteigneten, hat der Enteigner zu tragen. Werden die Begehren des Enteigneten ganz oder zum grösseren Teil abgewiesen, so können die Kosten auch anders verteilt werden. Unnötige Kosten trägt in jedem Fall, wer sie verursacht hat (Art. 116

Abs. 1 aEntG). Die Kosten vor Bundesverwaltungsgericht setzen sich zusammen aus der Gerichtsgebühr und den Auslagen (Art. 1 Abs. 1 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). In enteignungsrechtlichen Verfahren ist es üblich, die Kosten eher niedrig zu halten (vgl. statt vieler Urteil des BVGer A-2163/2012 vom 1. April 2014 E. 25 ff. mit Hinweisen). Für ein Abweichen vom Grundsatz, wonach die Enteigner die aus der Geltendmachung des Enteignungsrechts entstehenden Kosten tragen, sind keine Gründe ersichtlich. Für das Verfahren A-2715/2018 haben die Enteigner somit grundsätzlich sowohl die Verfahrenskosten zu tragen als auch eine Parteienschädigung an die Enteignete zu leisten.

#### **E. 18.1**

Die Gerichtsgebühr bemisst sich nach Umfang und Schwierigkeit der Streitsache, Art der Prozessführung und finanzieller Lage der Parteien (vgl. Art. 63 Abs. 4bis des Verwaltungsverfahrensgesetzes vom 20. Dezember 1968 [VwVG, SR 172.021] und Art. 2 Abs. 1 VGKE; vgl. zu den enteignungsrechtlichen Vorgaben vorstehend E. 17.2).

#### **E. 18.2**

In Berücksichtigung des Umfangs und der Schwierigkeit der vorliegenden Sache ist die Gerichtsgebühr auf Fr. 5'000.-- festzulegen und den Enteignern zur Bezahlung aufzuerlegen.

#### **E. 19.1**

Des Weiteren sind aufgrund des Beizugs der Oberschätzungskommission Auslagen entstanden. Die Enteigner beantragen, dass das Expertenonorar auf die Staatskasse zu nehmen sei. Eventualiter sei das Honorar um mindestens 50 % zu kürzen und in diesem Umfang auf die Staatskasse zu nehmen. Zur Begründung führen sie aus, von Anfang an hätten sie beantragt, auf den Beizug der Oberschätzungskommission zu verzichten und eine schematische Methode zu wählen. Die vom Experten vorgeschlagene Methode sei umständlich, teilweise falsch und weder im konkreten Fall noch auf eine Vielzahl von Fällen anwendbar. Ihre Fragen habe er nicht schlüssig beantwortet. Der in Rechnung gestellte Aufwand erweise sich als ausserordentlich hoch und sei nicht angemessen, zumal der Experte bereits vertiefte Kenntnis von der Materie habe. Auch sei der Aufwand nicht hinreichend ausgewiesen. Die Position "Layout, Druckvorlage, Versand" sei zu kürzen, da solche administrativen Arbeiten im Stundenansatz enthalten seien. Es werde bestritten, dass der Experte zwei Begehungen vor Ort habe durchführen müssen. Die eingeholten Fensterofferten hätten sich nicht auf das Ergebnis ausgewirkt. Für unnötige Arbeiten könne kein Honorar verlangt werden.

#### **E. 19.2**

Auslagen sind insbesondere die Kosten für die Beweiserhebung (Art. 1 Abs. 3 VGKE). Als Auslagen haben die Kosten des Mitglieds der Oberschätzungskommission für die Erstellung des Fachberichts und der beiden Ergänzungsberichte zu gelten. Als freierwerbender Angehöriger eines technischen Berufes hat der Experte Anspruch auf ein berufsübliches Honorar (Art. 12 Abs. 1 aVGEE; vgl. Urteil des BVGer A-6731/2014 vom 9. Januar 2017 E. 9.1.2). Die Entschädigung erfolgt demnach aufgrund der eingereichten Rechnungen vom 9. Juli 2021 in der Höhe von Fr. 29'926.50 und vom 29. März 2022 in der Höhe von Fr. 9'936.75, gesamthaft Fr. 39'863.25. Der Experte wurde vorab aus der Gerichtskasse entschädigt (vgl. Zwischenverfügungen vom 17. September 2021 und 31.

März 2022). Über die Kostenverlegung an die Parteien ist nun im Endentscheid zu befinden. Entgegen der Ansicht der Enteigner war der Beizug eines Mitglieds der Oberschätzungskommission geboten, um erstmalig die bewertungstechnischen Aspekte der Schätzungsmethode herzuleiten und den Gebäudeminderwert der streitbetroffenen Liegenschaften zu ermitteln (vgl. Rückweisungsentscheid des BGer 1C\_322/2017 vom 25. April 2018 E. 4.7). Das Bundesverwaltungsgericht selbst verfügt nicht über das fachtechnische Wissen zur Immobilienschätzung. Wie gesehen erweist sich die vom Experten vorgeschlagene Mehrwertmethode weitgehend als tauglich und darauf kann abgestellt werden. Zu den Ergänzungsanträgen der Enteigner hat er sich sachdienlich geäußert, insbesondere was die Berücksichtigung des Erneuerungsfonds betrifft. Die Schätzung des Gebäudeminderwerts konnte unverändert übernommen werden. Die vom Experten hierfür durchgeführten Begehungen vor Ort waren nützlich, um insbesondere den Zeitpunkt des Fensterersatzes zu klären. Auch die zweite Begehung kann dem Experten nicht als Nachlässigkeit angelastet werden. Sie ergab sich erst aufgrund seiner Abklärung im Rahmen des Ergänzungsantrages der Enteigner vom 11. März 2021. Die vom Experten eingeholten Fensterofferten waren zumindest für eine Plausibilitätskontrolle ebenfalls von Nutzen. Hinzu kommt, dass es sich hier um aufwendiges und langjähriges Verfahren handelt, in das er sich vertieft einarbeiten musste. Er sah sich dabei mit verschiedenen Schwierigkeiten bei der bestehenden Aktenlage konfrontiert, namentlich fehlten zunächst die erforderlichen Angaben zum Rückerstattungsbetrag. Der Aufwand von insgesamt 193.5 Stunden à Fr. 190.-- sind in den eingereichten Rechnungen zwar nicht im Einzelnen ausgewiesen. Unter Berücksichtigung der dargelegten Umstände ist der in Rechnung gestellte Betrag aber in seiner Gesamthöhe angemessen. Dies hat im Ergebnis auch für die kritisierte Position "Layout, Druckvorlage, Versand" zu gelten.

### **E. 19.3**

Die Auslagen für die Beweiserhebung stehen in einem vernünftigen Verhältnis zur gebotenen Leistung, zumal die vorgeschlagene Mehrwertmethode auch in weiteren Enteignungsverfahren Anwendung finden kann. Die Kosten von Fr. 39'863.25 für die Erstellung des Fachberichts sowie der beiden Ergänzungsberichte sind demnach den Enteignern zu überbinden.

### **E. 20.1**

Ausserdem ist der Vorinstanz ein Aufwand für Abklärungen entstanden, zu denen sie das Bundesverwaltungsgericht im Hinblick auf den angesetzten Augenschein vom 26. März 2020 aufgefordert hatte. Sie reichte am 31. März 2020 zwei Rechnungen vom 17. und 25. März 2020 in der Gesamthöhe von Fr. 2'356.70 (inkl. Auslagen) ein.

### **E. 20.2**

Die beiden eingereichten Rechnungen von Fr. 2'356.70 entsprechen dem berufsüblichen Honorar für freierwerbende Fachmitglieder (Art. 7 aVGEE) und sind in der Höhe angemessen. Der Eingang der Rechnungen wurde allerdings den Parteien versehentlich nicht angezeigt. Angesichts der ausserordentlich langen Verfahrensdauer ist eine erneute Eröffnung des Schriftenwechsels zur Wahrung des rechtlichen Gehörs abzulehnen. Es ist deshalb nicht näher zu prüfen, ob diese Kosten in analoger Anwendung von Art. 114 Abs. 1 und Art. 116 Abs. 1 aEntG den Enteignern aufzuerlegen wären (vgl. auch Urteil des BVer A-3465/2015 vom 15. September 2016 E. 19.4), sondern diese sind ausnahmsweise als Auslagen auf die Gerichtskasse zu nehmen (Art. 6 Bst. b VGKE). Jene Rechnungen sind

folglich durch die Gerichtskasse zu begleichen.

#### **E. 21.1**

Schliesslich ist über die Höhe der geltend gemachten Parteientschädigung zu befinden. Die Enteignete reichte am 8. März 2022 eine Kostennote von Fr. 21'856.58 ein (rund 72.43 Stunden à Fr. 280.--; Auslagen Fr. 12.60; Mehrwertsteuer Fr. 1'562.65). Die Enteigner rügen diesbezüglich, dass der Stundenaufwand zu hoch ausgefallen sei. Die Kostennote sei auf die Ausgewiesen- und Angemessenheit zu überprüfen.

#### **E. 21.2**

Die Parteientschädigung umfasst die Kosten der Vertretung sowie allfällige weitere Auslagen der Partei (Art. 8 Abs. 1 VGKE). Das Gericht setzt sie aufgrund der Kostennote oder, wenn keine solche eingereicht wird, aufgrund der Akten fest (Art. 14 Abs. 2 VGKE; vgl. zu den enteignungsrechtlichen Vorgaben vorstehend E. 17.2). In der Kostennote der Enteigneten sind die erbrachten Leistungen für die Rechtsvertretung aufgeführt und zeigen im Wesentlichen, wann welche Arbeiten in welcher Zeit erledigt wurden. Im jetzigen Beschwerdeverfahren wurden ein mehrfacher Schriftenwechsel durchgeführt und ein Fachbericht sowie zwei Ergänzungsberichte eingeholt. Angesichts dessen ist der ausgewiesene Stundenaufwand von 72.43 Stunden nicht überhöht.

#### **E. 21.3**

In enteignungsrechtlichen Verfahren ist der Stundenansatz auf die Angemessenheit zu überprüfen. Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung ist für die Bestimmung des Stundenansatzes primär auf die konkreten Umstände des einzelnen Verfahrens abzustellen und sekundär sind auch die örtlichen Verhältnisse, welche die Höhe der Aufwendungen der Enteigneten beeinflussen können (allgemeine Lebenskosten, örtliche Preise für Dienstleistungen, Mieten usw.), zu berücksichtigen (vgl. BGE 129 II 106 E. 3.4). Im Urteil BGE 123 II 456 E. 3 aus dem Jahre 1997 ging das Bundesgericht von einem Normalansatz von Fr. 200.-- aus, der in tatsächlich und rechtlich sehr komplexen Fällen auf Fr. 250.-- erhöht werden könne. Zudem beurteilte das Bundesgericht den Ansatz von Fr. 280.-- in einem tatsächlich und rechtlich sehr komplexen Pilotverfahren mit erheblicher präjudizieller Wirkung als nicht unverhältnismässig hoch bzw. offensichtlich überzogen (vgl. Urteile des BGer 1C\_100/2011 und 1C\_102/2011 vom 9. Dezember 2011 E. 14.3.2, nicht publiziert in: BGE 138 II 77). Auch in neueren Urteilen hat das Bundesverwaltungsgericht an dieser Praxis festgehalten (vgl. Urteil des BVGer A-1366/2021 vom 14. Februar 2022 E. 8.7.1 mit Hinweisen). Im vorangegangenen Rechtsgang schützte das Bundesverwaltungsgericht den von der Vorinstanz angewandten Stundenansatz von Fr. 250.-- (Urteil des BVGer A-2338/2016 vom 10. Mai 2017 E. 22.3), was im bundesgerichtlichen Rechtsmittelverfahren unbestritten blieb. Gemäss Bundesgericht war vorliegend eine Grundsatzfrage im Rahmen eines Pilotverfahrens zu klären (vgl. Rückweisungsentscheid des BGer 1C\_322/2017 vom 25. April 2018 E. 4.6). Angesichts dessen erscheint der in der Kostennote der Enteigneten geltend gemachte höhere Stundenansatz von Fr. 280.-- gerechtfertigt.

#### **E. 21.4**

Weil die Enteignete vorsteuerabzugsberechtigt ist, kommt kein Mehrwertsteuerzuschlag im Sinne von Art. 9 Abs. 1 Bst. c VGKE hinzu.

#### **E. 21.5**

Die Enteigner haben der Enteigneten somit eine um die Mehrwertsteuer reduzierte Parteientschädigung von Fr. 20'293.-- (72.43 Stunden à Fr. 280.--; Auslagen Fr. 12.60) zu entrichten.

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