

FR_GERICHTE 102 2023 77 vom 5. Dezember 2023

FR Kantonsgericht, 2023-12-05, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_102_2023_77

FR: FR_GERICHTE 102 2023 77 du 5 décembre 2023

IT: FR_GERICHTE 102 2023 77 del 5 dicembre 2023

Regeste

Urteil des II. Zivilappellationshofes des Kantonsgerichts

Erwägungen

E. 1

Mai 2023, eingereichte Berufung ist somit unter Berücksichtigung des Fristenstillstands über Ostern (Art. 145 Abs. 1 Bst. a ZPO) fristgerecht erfolgt.

E. 1.1

End- und Zwischenentscheide des Mietgerichts unterliegen der Berufung an das Kantonsgericht, sofern der Streitwert mindestens CHF 10'000.- beträgt (Art. 308 ff. ZPO und Art. 52 des Justizgesetzes vom 31. Mai 2010 [JG; SGF 130.1]), was bei einem Streitwert von CHF 85'064.15 (Rück-erstattung Mietzins CHF 63'940.- + Rückerstattung Heizkosten CHF 19'624.15 + Rückerstattung Mietzinsdepot CHF 1'500.-) zutrifft.

Kantonsgericht KG Seite 4 von 13 Bei der im vorliegenden Verfahren strittigen Forderung – Rückerstattung der zu viel bezahlten Miet-zinse von CHF 63'940.- und des Restbetrags der Nebenkosten von CHF 15'086.30 – ist auch der Streitwert von CHF 15'000.- für die Beschwerde ans Bundesgericht erreicht (Art. 51 Abs. 1 Bst. a und Abs. 4 und Art. 74 Abs. 1 Bst. a BGG).

E. 1.2

Über Berufungen aus dem Gebiet des Mietrechts entscheidet der II. Zivilappellationshof (Art. 52 JG; Art. 17 Abs. 1 Bst. a des Reglements des Kantonsgerichts betreffend seine Organisation und seine Arbeitsweise vom 22. November 2012 (RKG; SGF 131.11)).

E. 1.3

Die Frist zur Einreichung der Berufung beträgt 30 Tage (Art. 311 Abs. 1 ZPO). Der begründete Entscheid wurde den Berufungsklägern am 16. März 2023 zugestellt. Die am Montag, den

E. 1.4

Nach Art. 316 ZPO kann die Rechtsmittelinstanz eine Verhandlung durchführen oder aufgrund der Akten entscheiden. Die Berufungskläger beantragen die Durchführung eines Beweisverfahrens, falls ein reformatorischer Entscheid betreffend den Anfangsmietzins gefällt wird. Dies ist jedoch nicht der Fall, womit nicht weiter auf den Antrag einzugehen ist. Der II. Zivilappellationshof entscheidet aufgrund der Akten.

E. 2.1

Strittig ist zunächst der Anfangsmietzins und, als Folge davon, die Rückerstattung des angeblich zu viel bezahlten Mietzinses. Die Berufungskläger machen geltend, das Mietgericht habe sich zu Unrecht mit der Argumentation der Beklagten begnügt, dass das investierte Eigenkapital, das zur Vornahme einer Nettoenditeberechnung zwingend vorausgesetzt wird, nicht ermittelt werden könne. Die Berufungsbeklagte habe die Liegenschaft im Oktober 1985 durch einen Abtretungsvertrag erworben und der darin aufgeführte Anrechnungswert könne als Anlagekosten berücksichtigt werden. Die Berufungsbeklagte ihrerseits führt aus, zwischen Eigentumsübergang und Berufung auf die Teilnichtigkeit des Mietvertrags durch die Mieter seien 36 Jahre vergangen, so dass das Mietgericht hätte feststellen müssen, dass es sich um eine Altbaute im Sinne der Rechtsprechung handle und eine Nettoenditeberechnung nicht vorzunehmen sei. Der Anrechnungswert des Abtretungsvertrags von Oktober 1985 könne überdies nicht berücksichtigt werden, da nicht bekannt sei, wie er berechnet wurde.

E. 2.2

Gemäss Art. 270 Abs. 1 OR kann der Mieter den Anfangsmietzins anfechten, wenn er ihn als missbräuchlich im Sinne der Art. 269 und 269a OR erachtet. Gemäss Art. 269 OR ist ein Mietzins missbräuchlich, wenn damit ein übersetzter Ertrag aus der Mietsache erzielt wird; gemäss Art. 269a Bst. a OR gilt er nicht als missbräuchlich, wenn er im Rahmen der orts- oder quartierüblichen Mietzinse liegt.

E. 2.2.1

Ist der Anfangsmietzins aufgrund der fehlenden Übergabe des amtlichen Formulars nichtig, muss der Richter den Vertrag ergänzen. Bei dieser Festsetzung des Anfangsmietzinses verfügt der Richter über einen weiten Ermessensspielraum (BGE 139 III 13 E. 3.5.1). Die Kontrolle der Zulässigkeit des Anfangsmietzinses kann nur mithilfe der absoluten Methode vorgenommen werden; mit dieser kann konkret überprüft werden, ob der Mietzins dem Vermieter mit Blick auf die von ihm zu tragenden Kosten oder die Marktpreise keinen übersetzten Ertrag verschafft. Bei der Anwendung dieser Methode sind die beiden absoluten Kriterien der (kostenbasierten) Nettoendite und der

Kantonsgericht KG Seite 5 von 13 Marktmiete (d.h. der orts- oder quartierüblichen Vergleichsmieten) entgegengesetzt und schliessen sich daher gegenseitig aus. So kann das Kriterium, das auf einer konkreten und individuellen Berechnung der Kosten (d.h. der Nettoendite) beruht, nicht mit marktbezogenen Faktoren wie einem objektivierten Wert der Liegenschaft kombiniert werden (BGE 147 III 14 E. 4.1). Das absolute Kriterium der Nettoendite hat Vorrang gegenüber dem Kriterium der Orts- und Quartierüblichkeit, da der Mieter immer versuchen kann zu beweisen, dass der Vermieter mit dem Mietzins einen übersetzten Ertrag erzielt (Art. 269 OR) und so das Kriterium der orts- und quartierüblichen Mietzinse nur angewendet wird, wenn es schwierig oder unmöglich ist, den übermässigen Nettoertrag zu bestimmen. Bei Altliegenschaften hat das Kriterium der orts- und quartierüblichen Mietzinse hingegen Vorrang gegenüber dem Kriterium des Nettoertrags (BGE 147 III 14 E. 4.2). Eine Liegenschaft ist alt, wenn ihre Erstellung oder ihr letzter Erwerb beim Anfang der Miete mindestens 30 Jahre zurückliegt. Mit anderen Worten: Die Frist von 30 Jahren beginnt entweder am Datum der Erstellung der Liegenschaft oder am Datum des letzten Erwerbs der Liegenschaft zu laufen und muss beim Anfang der Miete verstrichen sein (BGE 147 III 15 E. 4.2).

E. 2.2.2

Die Berechnung der Nettorendite erfolgt in mehreren Schritten: Bestimmung der effektiven Anlagekosten, Abzug des investierten Fremdkapitals, Anpassung des investierten Eigenkapitals an die Teuerung, Anwendung des zulässigen Renditesatzes auf das investierte und der Teuerung angepasste Eigenkapital, Hinzurechnung des Aufwandes, Aufteilung dieses Resultates auf die einzelnen Wohnungen (BGE 147 III 14 E. 7.1). Die Berechnung der Nettorendite im Sinne von Art. 269 OR wird auf der Grundlage der finanziellen Situation des Mietobjekts zu einem bestimmten Zeitpunkt vorgenommen. Maßgeblich ist allein die Nettorendite des Mietobjekts, d. h. der betreffenden Wohnung oder Geschäftsräume, unter Ausschluss der Nettorendite der gesamten Liegenschaft. Im Falle einer Diskrepanz zwischen den Mieten der verschiedenen Wohnungen oder Räumlichkeiten, die sich beispielsweise aus Mieterhö- hungen infolge von aufeinanderfolgenden Mieterwech- seln oder nach der Renovierung bestimmter Wohnungen ergeben, würde die Berechnung der Nettorendite für die gesamte Liegenschaft zu scho- ckierenden Ergebnissen führen. Da in der Praxis jedoch die Abrechnungen oft für das gesamte Gebäude erstellt werden, wird zunächst die finanzielle Situation des Gebäudes ermittelt und erst dann das Ergebnis pro Wohnung nach einem Verteilungsschlüssel verteilt (BGE 147 III 14 E. 7.1). In einer ersten Phase gilt es alle tatsächlichen Investitionskosten der Liegenschaft zu ermitteln. Dazu sind der Kaufpreis oder die Herstellungskosten zu berücksichtigen. Es ist nicht zulässig, die Investi- tionskosten durch andere mehr oder weniger abstrakte Werte wie den Verkehrswert der Immobilie, ihren Steuerwert oder ihren Versicherungswert zu ersetzen. Ein offensichtlich überhöhter Kaufpreis ist auf den Verkehrswert herabzusetzen. Die Rechtsprechung lässt auch eine Berichtigung des Kauf- preises zu, wenn der Vermieter die Immobilie zu einem Vorzugspreis erworben hat (BGE 147 III 14 E. 7.2.1). Von diesem Betrag sind die Fremdmittel abzuziehen, woraus sich die Höhe des investier- ten Eigenkapitals ergibt. Der gesamte Betrag der investierten Eigenmittel ist zudem an Teuerung anzupassen (BGE 147 III 14 E. 8.3) und es ist darauf die zulässige Eigenkapitalverzinsung aufzu- rechnen (BGE 147 III 14 E. 8.4). Hinzuzurechnen sind ferner die tatsächlich anfallenden Liegen- schaftskosten. Das Gesamtergebnis ist daraufhin auf die einzelnen Wohnungen zu verteilen. Der so ermittelte zulässige Mietzins ist schliesslich mit dem konkret vereinbarten Anfangsmietzins für das fragliche Mietobjekt zu vergleichen (BGE 147 III 14 E. 7.1).

E. 2.2.3

Nach der Rechtsprechung trägt der Mieter, der den Anfangsmietzins anführt, die Beweislast für den übersetzten Ertrag, den der Vermieter aus der Mietsache erzielt. Allerdings ergibt sich aus dem allgemeinen Grundsatz von Treu und Glauben, dass die nicht beweibelastete Partei bei der

Kantonsgericht KG Seite 6 von 13 Beweiserhebung mitzuwirken hat, wenn sie allein von der Sachlage genauere Kenntnis hat und über die einschlägigen Beweismittel verfügt. In einem ersten Schritt ist zu bestimmen, ob die von den Parteien eingereichten Unterlagen für die Berechnung der Nettorendite genügen oder nicht. Wenn dies der Fall ist, ist einzig auf dieser Grundlage zu bestimmen, ob der Mietzins missbräuchlich im Sinne von Art. 269 OR ist. Ist dies nicht der Fall, weil dem Richter keine oder nur ungenügende Unterlagen eingereicht wurden, ist in einem zweiten Schritt zu unterscheiden, ob diese Untätigkeit dem Vermieter zuzurechnen ist oder nicht. Vermag der Vermieter die unterlassene Mitwirkung bei der Vorlage der Unterlagen zu rechtfertigen, so kann daraus nichts für die Beweiswürdigung abge- leitet werden. Der Richter wird ausschliesslich Statistiken

berücksichtigen, aus denen sich mangels besserer Anhaltspunkte der zulässige Mietzins festlegen lässt, wobei die Zahlen gegebenenfalls aufgrund der konkreten Merkmale der betroffenen Wohnung, des vom Vormieter bezahlten Mietzinses oder der Erfahrung des Richters zu gewichten sind. Ist dies nicht der Fall, weil der Vermieter ohne jegliche Begründung die Vorlage der in seinem Besitz befindlichen Buchhaltungsunterlagen verweigert oder versäumt hat, muss in einem dritten Schritt zwischen den dem Richter zur Verfügung stehenden Beweismitteln unterschieden werden. In Ermangelung anderer Beweismittel kann die Weigerung des Vermieters dazu führen, dass der Richter von der vollständigen oder teilweisen Unwahrheit seiner Behauptungen überzeugt wird und folglich den Angaben des Mieters glaubt. Gibt es hingegen kantonale oder kommunale statistische Daten, darf sich der Richter nicht nur auf die Weigerung des Vermieters stützen, sondern muss diese Daten in seiner Gesamtwürdigung der Beweise berücksichtigen. Auch wenn diese Statistiken nicht genügend differenziert sind im Sinne von Art. 11 Abs. 4 der Verordnung vom 9. Mai 1990 über die Miete und Pacht von Wohn- und Geschäftsräumen (VMWG; SR 221.213.11), stellen sie mangels besserer Daten einen objektiven Anhaltspunkt dar, welche für die Festlegung des zulässigen Mietzinses berücksichtigt werden kann; gegebenenfalls sind die Zahlen dieser Statistiken anhand der konkreten Merkmale der betroffenen Wohnung, des vom Vormieter bezahlten Mietzinses oder der Erfahrung des Richters zu gewichten (BGE 147 III 14 E. 6.1).

E. 2.2.4

In Erbsachen unterscheidet die Rechtsprechung zwischen dem Erwerb durch Rechtsnachfolge und dem Erwerb unter Lebenden in einer späteren Teilung. Im Falle eines Erwerbs im Wege der gesetzlichen Erbfolge erben die Erben des Erblassers und können nur die zulässige Rendite auf die von diesem getätigten Investitionen beanspruchen. Der Verkehrswert der Immobilie im Todesfall bzw. zum Zeitpunkt des Erwerbs durch die Erben ist daher für die Bestimmung des anrechenbaren Mietzinses unerheblich, da nur die Höhe der vom Erblasser selbst investierten Mittel eine Berechnung der Rendite ermöglichen würde. Andererseits ist es möglich, den Wert, der der Immobilie von den Erben bei einer Erbteilungsvereinbarung beigemessen wird, zu berücksichtigen, da es sich wie bei einem Verkauf um einen von den Parteien festgelegten realen Aufteilungswert handelt (Urteil BGer 4A_581/2018 vom 9. Juli 2019 E. 3.1.4). Maßgeblich ist grundsätzlich der tatsächlich gezahlte Kaufpreis, auch wenn er unter dem Verkehrswert liegt, außer in besonderen Fällen. Wenn die Immobilie also im Rahmen einer gemischten Schenkung oder der Aufteilung eines Nachlasses zu einem Vorzugspreis erworben wurde, ist der Vermieter berechtigt, sich auf den effektiven Marktpreis zum Zeitpunkt des Erwerbs zu verlassen (Urteil BGer 4A_147/2016 vom 12. September 2016 E. 2.1). Der vorteilhafte Preis, der dem Vermieter unter den oben genannten familienrechtlichen oder erbrechtlichen Umständen gewährt wird, soll ausschließlich ihn, aber keineswegs seine Mieter begünstigen. Nur unter Berücksichtigung des Verkehrswerts des Gebäudes zu dem Zeitpunkt, zu dem der Vermieter es bevorzugt oder sogar unentgeltlich erworben hat, kann der Betroffene, der es später vermietet, tatsächlich einen wirtschaftlichen Nutzen aus der ihm bewusst gewährten Schenkung ziehen (Urteil BGer 4A_198/2014 vom 17. Juli 2014 E. 4.4).

Kantonsgericht KG Seite 7 von 13

E. 2.3

Vorliegend ist in einem ersten Punkt festzustellen, dass nicht das Datum der Berufung auf die Teilnichtigkeit des Mietvertrags durch die Mieter ausschlaggebend ist, wie von der Berufungsbe- klagten geltend gemacht, sondern jenes des Mietbeginns am 1. September 2009. Der Eigentumserwerb durch die Berufungsbeklagte erfolgte seinerseits entweder im Oktober 1985, wenn die Abtretung auf Rechnung künftiger Erbschaft durch den Vater der Berufungsbeklagten zu Gesamteigentum an seine drei Töchter ausschlaggebend ist, oder im April 1997, wenn die Auflösung der einfachen Gesellschaft und die Bildung und Zuteilung der Stockwerkeigentumseinheiten auf die drei Schwestern relevant sein soll. In jedem Fall waren somit bei Mietbeginn weniger als 30 Jahre abgelaufen. Die Liegenschaft gilt daher nicht als Altbaute im Sinne der Rechtsprechung. Die Berech- nung des Anfangsmietzinses ist daher grundsätzlich nach der absoluten Methode, d. h. aufgrund der Nettorendite, vorzunehmen.

E. 2.4

Mit dem Mietgericht ist vorliegend festzuhalten, dass die Höhe der Anlagekosten der Liegen- schaft D. _____ in E. _____ nicht feststellbar ist. Im Vertrag "Abtretung auf Rechnung künftiger Erbschaft" vom 5. Oktober 1985 (act. 17) ist in Ziff. 3 festgehalten, dass die drei Töchter des Erblassers die Liegenschaft in Gesamteigentum überneh- men, dazu eine einfache Gesellschaft bilden und daran im internen Verhältnis zu je einem Drittel beteiligt sind. Der Vertrag erwähnt weiter, dass die sieben Wohnungen der Liegenschaft gemäss Schätzung einen Wert von CHF 569'000.- aufweisen. Es wird allerdings nicht erklärt, auf welcher Grundlage dieser Betrag festgesetzt wurde. Es ist somit unbekannt, ob es sich dabei um den tatsächlichen Marktwert, den Versicherungswert oder den Steuerwert handelt. Unter Verweis auf den Vertrag vom 10. April 1997 (act. 6/4), der auf das Protokoll der Gebäudeversicherung abstellt, welches den Gesamtwert der Liegenschaft per 23. Oktober 1991 auf CHF 1'810'000.- festlegt (act. 6/5), und der Tatsache, dass der Landesindex der Konsumentenpreise (vgl. www.mietrecht.ch, Rubrik Landesindex > Teuerung berechnen [konsultiert am 10. November 2023]) von Oktober 1985 (107.7 auf Basis 1982=100) bis Oktober 1991 (129.9 auf Basis 1982=100) (nur) um 20.61% gestie- gen ist, ist allerdings offensichtlich, dass es sich nicht um den Marktwert handeln kann. Der Vertrag sieht weiter vor, dass bei der dereinstigen erbrechtlichen Auseinandersetzung die Über- nehmerinnen einen Anrechnungswert von CHF 977'250.-, abzüglich des auf dem Grundstück haftenden Grundpfands von CHF 379'500.-, zur Ausgleichung zu bringen haben, was für jede Schwester einen Betrag von CHF 199'250.- ergibt. Wie bereits beim Schätzungswert dargelegt, ist aus dem Vertrag nicht ersichtlich, welches die Grundlage zur Festsetzung des Anrechnungswerts ist. Der Vergleich mit dem Versicherungswert von Oktober 1991 führt zudem auch hier zur Feststel- lung, dass es sich nicht um den Marktwert handeln kann. Die Vermutung, dass auch der Anrech- nungswert nicht den Marktwert, sondern eher einen Vorzugspreis zu Gunsten der Töchter des Erblassers darstellt, welcher keine Grundlage der Nettorenditeberechnung darstellen kann, erhärtet sich zudem dadurch, dass in Ziff. 10 des Vertrags ein lebenslängliches Gewinnanteilsrecht zu Guns- ten des damals noch lebenden Vaters vorbehalten wurde. Mit dem Vertrag über die Auflösung der einfachen Gesellschaft, Stockwerkbegründung und Zuwei- sung von Liegenschaften vom 10. April 1997 (act. 6/4) wurde die einfache Gesellschaft über die erwähnte Liegenschaft aufgelöst, Stockwerkeigentum daran begründet, und jeder Schwester ein Drittel davon, aber in unterschiedlichem Wert, zugeteilt. Die Berufungsbeklagte übernahm in diesem Rahmen vier Stockwerkanteile (zwei 4.5-Zimmerwohnungen und zwei Garagen) zu einem Gesamt- betrag von CHF 560'000.-, abzüglich ihres Anteils am Schuldbrief, d. h. CHF 115'833.-,

somit einen Nettowert von CHF 487'500.-. Der Wert der gesamten Liegenschaft wurde in diesem Vertrag mit

Kantonsgericht KG Seite 8 von 13 CHF 1'810'000.- aufgeführt, welcher sich aus dem Schätzungsprotokoll der Kantonalen Gebäudeversicherung vom 23. Oktober 1991 ergibt (act. 6/5). Er kann somit nicht zur Festsetzung der Anlagekosten herangezogen werden.

E. 2.5

Was die Berufungskläger dagegen vorbringen, kann ihnen nicht weiterhelfen.

E. 2.5.1

Soweit die Berufungskläger die Ansicht vertreten, der Abtretungsvertrag vom 5. Oktober 1995 könne zur Bestimmung der Anlagekosten herangezogen werden, denn die Parteien hätten sich bei der vorgezogenen erbrechtlichen Auseinandersetzung auf einen Wert der Liegenschaft von CHF 977'250.- geeinigt, nichts lege nahe, dass es sich dabei um einen Vorzugspreis gehandelt habe, und es gäbe keine Anzeichen, dass der Anrechnungswert weit unter dem Marktwert lag, kann auf Erwägung 2.4 hiervor verwiesen werden.

E. 2.5.2

Die Berufungskläger bringen weiter vor, dass das Mietgericht sich nicht mit der Feststellung begnügen durfte, das investierte Eigenkapital könne nicht ermittelt werden und hätte ihren Beweisansprüchen betreffend Belege für das Fremdkapital, die Liegenschaftskosten, den Mieterspiegel und der monatlichen Mieteinnahmen im Jahr 2009 Folge geben müssen. Nachdem aufgrund der Rechtsprechung die tatsächlichen Investitionskosten der Liegenschaft, d. h. der Kaufpreis oder die Herstellungskosten, notwendigerweise in einer ersten Phase zu ermitteln sind, bevor in einem weiteren Schritt das Fremdkapital und die jährlichen Liegenschaftskosten bestimmt werden, ist auf dieses Argument nicht weiter einzutreten.

E. 2.5.3

Schliesslich sind auch die von den Berufungsklägern angestellten Berechnungen nicht weiter zu analysieren, denn es fehlt der für die Berechnung des Teuerungszuschlags notwendige Betrag der Anlagekosten.

E. 2.6

Was schliesslich die Beurteilung der Anfangsmietzinse mittels der dem Gericht zur Verfügung stehenden Statistiken betrifft, wird die von der Vorinstanz durchgeführte Analyse (angefochtener Entscheid Ziff. 6) als solche von den Berufungsklägern nicht angefochten, so dass sie nicht weiter zu prüfen ist. Unter diesen Vorgaben ist die Berufung in Bezug auf den Anfangsmietzins vollumfänglich abzuweisen.

E. 3.1

Strittig ist zudem die Rückerstattung der zu viel bezahlten Heizkosten. Diesbezüglich machen die Berufungskläger geltend, die vom Mietgericht getroffene Annahme, es dürften gemäss Art. 5 VMWG Heiz- und Warmwasserkosten ohne besondere Erwähnung im Vertrag verrechnet werden, fände keine Stütze in der Rechtsprechung. Die geforderte klare und detaillierte Aufzählung im Vertrag fehle jedoch vorliegend offensichtlich. Die Berufungsbeklagte ihrerseits macht geltend, die Heiz- und Warmwasserkosten seien gesetzlich geregelt, so dass sie im Mietvertrag nicht detailliert ausgeschieden werden müssen. Es genüge somit, dass der vorliegend abgeschlossene Mietvertrag ausdrücklich

festhalte, dass die Heizkosten von den Mietern separat geschuldet seien.

E. 3.2

Nach Art. 257a Abs. 2 OR hat der Mieter die Nebenkosten nur zu bezahlen, wenn er dies mit dem Vermieter besonders vereinbart hat. Diese Bestimmung bringt zum Ausdruck, dass die Kosten grundsätzlich vom Vermieter zu tragen sind. Der Mieter hat nur für diejenigen Nebenkosten aufzu-

Kantonsgericht KG Seite 9 von 13 kommen, die im Vertrag eindeutig und genau bezeichnet werden. Mangels einer speziellen Vereinbarung sind solche Kosten im Mietzins inbegriffen. Die besondere Vereinbarung wird in aller Regel eine ausdrückliche, meist eine schriftliche sein, kann jedoch auch formfrei erfolgen und sich gegebenenfalls aus den Umständen ergeben. Es handelt sich bei Art. 257a Abs. 2 OR nicht um eine Vorschrift, die besondere Erfordernisse an die Art und Form der Vereinbarung aufstellt. Die Bestimmung statuiert nach einhelliger Lehre und Rechtsprechung vielmehr eine besondere Auslegungsregel, nach der alle Nebenkosten, die nicht eindeutig als vom Mieter zu tragen vereinbart worden sind, vom Vermieter getragen werden (Urteil BGer 4A_209/2019 vom 8. Oktober 2019 E. 5 mit Hinweisen). Die Bezugnahme auf eine standardisierte Beilage zum Vertrag genügt den Anforderungen der Vereinbarung zwischen den Parteien nicht. Ausnahmsweise können jedoch Nebenkosten, die dem Mieter in Rechnung gestellt werden, in einer Beilage zum Vertrag oder in Allgemeinen Geschäftsbedingungen erwähnt werden, sofern diese lediglich die dem Mieter bereits durch den Vertrag zugewiesenen Nebenkosten konkretisieren. Insoweit können in standardisierten Anhängen oder Allgemeinen Geschäftsbedingungen nur solche Begriffe konkretisiert werden, die für einen Nichtjuristen leicht verständlich sind und es ihm ermöglichen, die Basis der Berechnung zu erfassen. So können in den Beilagen und Allgemeinen Geschäftsbedingungen im Vertrag vorgesehene Begriffe wie "Heiz- und Warmwasserkosten" präzisiert werden, die für den Mieter leicht verständlich sind, ohne dass diese Kosten zudem konkret detailliert werden müssen (Urteil BGer 4A_620/2021 vom 18. Juli 2022 E. 4.1.2). Die Heiz- und Warmwasserkosten werden zudem in Art. 5–8 VMWG gesetzlich geregelt. Sie müssen daher im Mietvertrag nicht detailliert ausgedehnt werden. Es genügt ein Hinweis auf die Heiz- und Warmwasserkosten. Damit sind sämtliche Positionen gemäss Art. 5 VMWG erfasst (Urteil BGer 4A_719/2016 vom 31. August 2017 E. 2.2.2; BÉGUIN/MARSTON, Mietrecht für die Praxis, 10. Aufl. 2022, Rz. 14.6.3.1; HAP Wohn- und Geschäftsraummiete – WYTTENBACH, 2015, Ziff. 6.10; LCHAT, Le bail à loyer, éd. 2019, n. 16.2.3).

E. 3.3

Vorliegend wurde im Mietvertrag (act. 6/2) unter dem Titel "Mietzins und Nebenkosten" eine "Nettomiete" sowie ein "Heiz- und Nebenkostenvorschuss (Art. 6.1-6.2 AVB) auf Abrechnung" vereinbart. Weiter befindet sich oberhalb der Unterschriften der Vertragsparteien ein Passus zu den Vertragsbestandteilen, wonach die "allgemeinen Vertragsbestimmungen 1992 AVB" einen integrierenden Bestandteil des Vertrags bilden. Ziff. 6.1 der AVB ihrerseits erwähnt, dass über sämtliche Heizungs- und Warmwasserkosten gemäss Art. 5 VMWG abgerechnet werde. Gemäss der erwähnten Rechtsprechung genügen diese Angaben. Mit der Vorinstanz ist daher festzustellen, dass die Erwähnung der Heizkosten im Mietvertrag genügt, um die entsprechenden Kosten den Berufungsklägern zu überbinden. Auf die von der Berufungsklägern eingereichten

Nebenkostenabrechnungen gehen die Berufungskläger nicht ein, indem sie beispielsweise behaupten würden, es seien unzulässige Positionen überbunden worden. Es kann daher auf weitere Erwägungen zu den Heizkosten verzichtet werden. In diesem Sinne stehen den Berufungsklägern unter dem Titel Heizkosten keine weiteren Rückforderungsansprüche zu. Die Berufung ist somit auch in diesem Punkt abzuweisen.

E. 4.1

In ihrer Anschlussberufung beanstandet die Berufungsbeklagte, dass sie verurteilt worden sei, den Mietern das Mietzinsdepot vom CHF 1'500.- nebst Zins zu erstatten. Sie vertritt die Ansicht,

Kantonsgericht KG Seite 10 von 13 dies entspräche nicht ihren Rechtsbegehren. Zudem bestehe ein Mietzinskautionskonto, das auf dem Namen der Mieter laute und zu ihren Gunsten freizugeben sei. Die Berufungskläger ihrerseits machen geltend, sie hätten in erster Instanz behauptet, bei Vertragsbeginn eine Mietzinskaution von CHF 1'500.- bezahlt zu haben, was die Berufungsbeklagte bestätigt habe. Sie hätten daraufhin zu Recht verlangt, dass ihnen die Mietzinskaution zinspflichtig zurückgegeben werde. Die Berufungsbeklagten hätten ihre Behauptung, es bestehe ein Mietzinskautionskonto, das zugunsten der Mieter freizugeben sei, bereits im erstinstanzlichen Verfahren vorbringen müssen. Die Berufungsbeklagte sei zudem gehalten, den dafür notwendigen Beweis zu erbringen.

E. 4.2

Unter dem Titel "Sicherheiten durch den Mieter" sieht Art. 257e OR vor, dass die vom Mieter von Wohn- oder Geschäftsräumen geleistete Sicherheit in Geld oder in Wertpapieren vom Vermieter bei einer Bank auf einem Sparkonto oder einem Depot, das auf den Namen des Mieters lautet, hinterlegt werden muss (Abs. 1). Die Bank darf die Sicherheit nur mit Zustimmung beider Parteien oder gestützt auf einen rechtskräftigen Zahlungsbefehl oder auf ein rechtskräftiges Gerichtsurteil herausgeben. Hat der Vermieter innert einem Jahr nach Beendigung des Mietverhältnisses keinen Anspruch gegenüber dem Mieter rechtlich geltend gemacht, so kann dieser von der Bank die Rück-erstattung der Sicherheit verlangen (Abs. 3). Art. 26 des kantonalen Ausführungsgesetzes vom

E. 4.3

Vorliegend hat keine der Parteien in erster Instanz ein Mietzinskautionskonto erwähnt. Die Mieter haben lediglich geltend gemacht, sie hätten eine Mietzinsgarantie von CHF 1'500.- einbezahlt und die Rückerstattung dieses Betrags nebst Zins verlangt (act. 1 Ziff. 12). Die Vermieterin ihrerseits hat in der Klageantwort diese Behauptung nicht bestritten (act. 5 Ziff. ad 12). Im Berufungsverfahren erklärt die Vermieterin nun, die Mietzinsgarantie sei auf ein Mietzinskautionskonto bei der Freiburger Kantonalbank einbezahlt worden und legt eine entsprechende Bestätigung der Bank ins Recht (Beilage 2). Es überrascht, dass weder die Mieter, welche doch die Mietzinsgarantie auf ein von der Vermieterin eröffnetes Bankkonto einbezahlt und von der Bank zumindest eine entsprechende Bestätigung erhalten hatten, noch die Vermieterin, welche das Bankkonto eröffnet hatte, dieses in erster Instanz erwähnt haben. Die diesbezügliche Eingabe der Vermieterin im Berufungsverfahren ist jedoch offensichtlich verspätet, zumal sie nicht darlegt, weshalb sie das Mietzinsdepotkonto nicht bereits vor Mietgericht erwähnen konnte (Art. 317 Abs. 1 ZPO). Sie muss daher die Folgen ihres Versäumnisses tragen.

Kantonsgericht KG Seite 11 von 13 Unter diesen Vorgaben ist die Anschlussberufung in diesem Punkt abzuweisen und die Verurteilung der Berufungsbeklagten, den Berufungsklägern den Betrag von CHF 1'500.- nebst 5% Zins ab dem 29. September 2019 zu bezahlen, zu bestätigen. 5. 5.1. Die Prozesskosten, bestehend aus den Gerichtskosten und der Parteientschädigung, werden der unterliegenden Partei auferlegt (Art. 95 und 106 Abs. 1 ZPO). Hat keine Partei vollständig obsiegt, so werden die Prozesskosten nach dem Ausgang des Verfahrens verteilt (Art. 106 Abs. 2 ZPO). Sowohl die Berufung wie auch die Anschlussberufung wurden abgewiesen. In Anbetracht der damit geltend gemachten Forderungen, CHF 79'026.30 mit der Berufung und 5% ab 29. September 2019 auf CHF 1'500.- mit der Anschlussberufung, rechtfertigt es sich, die Prozesskosten des Berufungsverfahrens den Berufungsklägern solidarisch (Art. 106 Abs. 3 ZPO) aufzuerlegen. Angesichts des Ausgangs des Berufungsverfahrens besteht zudem kein Grund, die Prozesskosten für das erstinstanzliche Verfahren anders zu verteilen, als vom Mietgericht beschlossen. 5.2. Bei Mietstreitigkeiten über Wohnräume werden keine Gerichtsgebühren erhoben, wenn die Hauptwohnung des Mieters betroffen ist und diese – wie vorliegend – keine Luxuswohnung darstellt (Art. 130 Abs. 1 JG i.V.m. Art. 116 Abs. 1 ZPO). 5.3. Festzusetzen sind überdies für beide Instanzen die von den Berufungsklägern der Berufungsbeklagten geschuldeten Parteientschädigungen (Art. 95 Abs. 3 ZPO). Da der Streitwert mehr als 30'000.- beträgt, sind die Kostenlisten der Parteianwälte detailliert festzusetzen (Art. 65 und 64 Abs. 1 Bst. b und f e contrario des Justizreglements vom 30. November 2010 [JR; SGF 130.11]). Bei detaillierter Festsetzung berücksichtigt die Behörde insbesondere die unter gewöhnlichen Umständen zur Führung des Prozesses notwendige Zeit und die auf dem Spiel stehenden Interessen (Art. 63 Abs. 3 JR). Das als Parteientschädigung geschuldete Honorar wird aufgrund eines Stundentarifs von CHF 250.- festgesetzt (Art. 65 JR). Korrespondenz und Telefongespräche, die zur Führung des Prozesses notwendig waren und den Rahmen einer einfachen Aktenverwaltung nicht überschreiten, insbesondere Übermittlungsschreiben, Gesuche um Fristerstreckung oder um Verschiebung einer Verhandlung, geben einzig Anspruch auf ein Pauschalhonorar von höchstens CHF 500.- (Art. 67 Abs. 1 JR). Gemäss Art. 68 JR werden die für die Führung des Prozesses notwendigen Auslagen zum Selbstkostenpreis verrechnet, vorbehaltlich der Kosten für Kopien, Portos und Telefonate, welche pauschal auf 5 % der Grundentschädigung ohne Zuschlag festgelegt werden (Art. 68 Abs. 2 JR). Gemäss Art. 66 Abs. 2 JR werden bei vermögensrechtlichen Streitigkeiten die gemäss Art. 65 JR festgesetzten Honorare nach einer Abstufung um höchstens 350 % erhöht. 5.3.1. Die Berufungsbeklagte beantragt für das erstinstanzliche Verfahren eine Parteientschädigung von CHF 19'859.35 und macht geltend, das Mietgericht habe vergessen, den Stundentarif nach Art. 66 Abs. 2 JR zu erhöhen. Die Berufungskläger stellen sich auf den Standpunkt, das Mietgericht habe beim Verzicht auf die Streitwerterhöhung sein diesbezügliches Ermessen ausgeübt. Im Gegensatz zum Zuschlag nach Art. 66 Abs. 1 JR, der gewährt werden kann, wenn besondere Umstände es rechtfertigen, ist der Zuschlag nach Art. 66 Abs. 2 JR geschuldet, wenn bei vermögensrechtlichen Streitigkeiten der Streitwert CHF 42'000.- erreicht oder überschreitet.

Kantonsgericht KG Seite 12 von 13 Vorliegend belief sich der Streitwert in erster Instanz auf CHF 85'064.- (E. 1.1 hiervor), so dass ein Zuschlag von 30.48% geschuldet ist. Das Mietgericht ging von einem zu berücksichtigenden Aufwand von 53.83 Stunden aus, der im Berufungsverfahren nicht bestritten wird. Zum Tarif von CHF 250.- ergibt dies ein Honorar von CHF 13'457.50. Der Streitwertzuschlag beläuft sich auf CHF 4'101.85. Hinzu kommen,

wie vom Mietgericht bestimmt, die Auslagenpauschale im Betrag von CHF 672.85 und die Reisekosten von CHF 70.-. Die Mehrwertsteuer beträgt CHF 1'409.25 (7.7% von CHF 18'302.20). Die der Berufungsbeklagten geschuldete Parteientschädigung beläuft sich somit auf CHF 19'711.45 für das erstinstanzliche Verfahren. 5.3.2. Für das Berufungsverfahren beantragt die Berufungsbeklagte eine Parteientschädigung von CHF 3'736.50. Rechtsanwalt Armin Sahli hatte die Berufung zu studieren und die Antwort aufzusetzen. Die geltend gemachten 10.17 Stunden, inkl. Aktenverwaltung, erscheinen dafür gerechtfertigt. Sie geben Anspruch auf ein Honorar von CHF 2'542.50. Der Streitwertzuschlag beträgt bei einem Streitwert von CHF 79'025.- (E. 1.1 hiervon) CHF 720.05, die Auslagenpauschale CHF 127.15 (5% von CHF 2'542.50) und die Mehrwertsteuer CHF 261.- (7.7% von CHF 3'389.70). Die der Berufungsbeklagten geschuldete Parteientschädigung beläuft sich somit auf CHF 3'650.70 für das Berufungsverfahren. 5.4. Schliesslich beantragen die Berufungskläger in einem letzten Punkt, die Berufungsbeklagte sei zu verurteilen, ihnen eine Parteientschädigung für das Schlichtungsverfahren im Betrag von CHF 1'609.90 zu bezahlen. In ihrer Berufungsantwort äussert sich die Berufungsbeklagte nicht zu diesem Rechtsbegehren. Zwar können gemäss Art. 113 Abs. 1 Satz 1 ZPO im Schlichtungsverfahren keine Parteientschädigungen zugesprochen werden. Gemäss Bundesgericht kann indes der ordentliche Richter im Rahmen seines Entscheids auch für das Schlichtungsverfahren eine Parteientschädigung zusprechen (BGE 141 III 20 E. 5). Die Rechtsbegehren der Berufungskläger im Schlichtungsverfahren entsprachen der Natur der Sache nach im Wesentlichen jenen der Klage bzw. der Berufung. Es ist daher, entsprechend dem Ausgang des Gerichtsverfahrens, keine Parteientschädigung für das Schlichtungsverfahren geschuldet. (Dispositiv auf der Folgeseite)

Kantonsgericht KG Seite 13 von 13 Der Hof erkennt: I. Die Berufung wird abgewiesen. Die Anschlussberufung wird teilweise gutgeheissen. Ziff. 6 des Dispositivs des Entscheids des Mietgerichts des Sense- und Seebezirks vom 18. Januar 2023 wird abgeändert und hat neu folgenden Inhalt: 6. A. _____ und B. _____ werden solidarisch verpflichtet, C. _____ eine Parteientschädigung von CHF 19'711.45, inkl. CHF 1'409.25 Mehrwertsteuer zu 7.7%, zu bezahlen. Ziff. 1-5 des Dispositivs des Entscheids des Mietgerichts des Sense- und Seebezirks vom 18. Januar 2023 werden bestätigt. II. Die Kosten des Berufungsverfahrens werden A. _____ und B. _____ solidarisch auferlegt. III. Es werden keine Gerichtskosten erhoben. IV. Die Parteientschädigung von C. _____ wird auf CHF 3'650.70, inkl. CHF 261.- Mehrwertsteuer zu 7.7%, festgesetzt. V. Zustellung. Dieses Urteil kann innert 30 Tagen nach seiner Eröffnung mit Beschwerde in Zivilsachen beim Bundesgericht angefochten werden. Das Beschwerderecht und die übrigen Zulässigkeitsvoraussetzungen sind in den Art. 72–77 und 90 ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht vom 17. Juni 2005 (BGG) geregelt. Die begründete Beschwerdeschrift ist beim Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen. Freiburg, 5. Dezember 2023/dbe Die Präsidentin Der Gerichtsschreiber

E. 9

Mai 1996 über den Mietvertrag und den nichtlandwirtschaftlichen Pachtvertrag (MPVG; SGF 222.3.1) enthält die gleiche Regelung, mit dem zusätzlichen Erfordernis, dass es sich um eine dem Bundesgesetz vom 8. November 1934 über die Banken und Sparkassen (BankG, SR 952.0) unterstellte Anstalt mit Sitz oder Agentur im Kanton handeln muss. Die Depotpflicht beinhaltet die Verpflichtung des Vermieters, dafür Sorge zu tragen, dass der einbezahlte Betrag regelmäßig verzinst wird. Zinsverluste, die darauf zurückzuführen

sind, dass der Vermieter den Betrag nicht auf ein Sparkonto einzahlt oder dass das Konto nicht angemessen verzinst wird, stellen einen Schaden dar, für welchen der Vermieter gegenüber dem Mieter haftet (CPra Bail – MARCHAND, 2. Aufl. 2017, Art. 257e OR Rz. 24). In der Praxis hat es sich allerdings eingebürgert, dass der Mieter die Sicherheit direkt bei der Bank hinterlegt bzw. dazu ein entsprechendes Mietzinskautionskonto eröffnet und dann dem Vermieter die Depotbescheinigung aushändigt (CPra Bail – MARCHAND, Art. 257e OR Rz. 22).

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