

SG_KANTONSGERICHT BO.2014.29 vom 15. August 2003

Sg Kantonsgericht, 2003-08-15, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sg_publicationen_BO.2014.29

FR: SG_KANTONSGERICHT BO.2014.29 du 15 août 2003

IT: SG_KANTONSGERICHT BO.2014.29 del 15 agosto 2003

Regeste

Art. 270a OR (SR 210): Der Mieter hat Anspruch auf Herabsetzung des Mietzinses, wenn sich die für die Bestimmung des Mietzinses massgebenden Berechnungsgrundlagen wesentlich verändert haben. Der Vermieter kann einem Senkungsbegehren den Einwand des nicht übersetzten Ertrages entgegenhalten. Als rechtshindernde Tatsache ist dieser vom Vermieter zu beweisen. Der Ertrag gilt als übersetzt bzw. die Rendite als missbräuchlich, wenn sie den Referenzzinssatz um mehr als ein halbes Prozent übersteigt. Massgebend ist der – im Rahmen der absoluten Methode errechnete – Nettoertrag, welcher sich aus dem Verhältnis zwischen den in die Mietliegenschaft investierten Eigenmitteln und dem Mietzins nach Abzug der Fremdkapitalkosten sowie der Verwaltungs-, Betriebs- und Unterhaltskosten ergibt (Kantonsgericht, III. Zivilkammer, 27. Juli 2015, BO.2014.29).

Volltext

I. 1. K.M. ist seit 15. August 2003 Mieterin einer 4½-Zimmerwohnung an der B.-Strasse 2 in XY (11. OG, Nr. 115) für ursprünglich Fr. 1'185.00 (netto) pro Monat (kläg.act. 3). Am 1. Juni 2007 wurde der Nettomietzins auf Fr. 1'210.00 erhöht (kläg.act. 5) und per 1. Mai 2012 aufgrund des gesunkenen Referenzzinssatzes auf Fr. 1'130.00 reduziert (kläg.act. 6). Mit Schreiben vom 11. September 2013 verlangte die Mieterin angesichts des erneut gesunkenen Referenzzinssatzes eine weitere Mietzinsherabsetzung (kläg.act. 7), welche der Vermieter, B.V., mit Hinweis auf eine ungenügende Rendite jedoch ablehnte (kläg.act. 8). [...] III. 1. Gemäss Art. 270a OR hat der Mieter Anspruch auf Herabsetzung des Mietzinses, wenn sich die für die Bestimmung des Mietzinses massgebenden Berechnungsgrundlagen wesentlich verändert, namentlich die Kosten des Vermieters gesenkt haben, beispielsweise infolge Hypothekarzinssenkung. Dabei spielt es keine Rolle, ob und zu welchem Grad die Liegenschaft fremdfinanziert ist. Zur Anwendung kommt der Referenzzinssatz, der vom Eidgenössischen Departement für Wirtschaft, Bildung und Forschung (WBF) vierteljährlich bekanntgegeben wird (Art. 12a VMWG; SVIT-Kommentar, Art. 270a N 4 ff.; BSK OR I-Weber, Art. 270a N 1b). Der Vermieter kann einem Senkungsbegehren den Einwand des nicht übersetzten Ertrages entgegenhalten (BGE 121 III 163 E. 2; SVIT-Kommentar, Art. 270a N 20; BSK OR I-Weber, Art. 270a N 3). Als rechtshindernde Tatsache ist dieser vom Vermieter zu beweisen (BGer 4C_85/2002 E. 2a; BGE 121 III 163 E. 2d; BSK OR I-Weber, Art. 269 N 12a; Heinrich, Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, N 26 zu Art. 269-269a OR; ZK-Higi, N 109 zu Art. 270a OR; Lachat/Brutschin, Mietrecht für die Praxis, N 18/2.5). Der Ertrag gilt als übersetzt bzw. die Rendite als missbräuchlich, wenn sie den Referenzzinssatz um mehr als ein halbes Prozent übersteigt (BGE 122 III 257 E. 3; Lachat/Brutschin, a.a.O., N 18/5.1; BSK OR I-Weber, Art. 269 N 7; SVIT-Kommentar, Art. 269 N 6). Massgebend ist der – im Rahmen der absoluten Methode errechnete – Nettoertrag, welcher sich aus dem Verhältnis zwischen den in die Mietliegenschaft investierten Eigenmitteln und dem Mietzins nach

Abzug der Fremdkapitalkosten sowie der Verwaltungs-, Betriebs- und Unterhaltskosten ergibt (BGer 4C.293/2000 E. 1; BGE 125 III 421 E. 2b; BGE 122 III 257 E. 3a). Die Nettoertragsrechnung hat auf tatsächlichen, nicht pauschalisierten Kosten zu beruhen und ist individuell, d.h. anteilmässig über das jeweilige Mietobjekt im Zeitpunkt des Herabsetzungsbegehrens zu berechnen (BGE 122 III 257 E. 3b/bb; BSK OR I-Weber, Art. 269 N 6a und 12; Lachat/Brutschin, a.a.O., N 18/2.4 und 7.1 f.). Nicht bestritten ist, dass der Referenzzinssatz im September 2013 auf 2% gesunken ist und die Klägerin somit grundsätzlich Anspruch auf eine Mietzinsreduktion hat (Klage, S. 3). Da der Beklagte gegen das Senkungsbegehren den Einwand des ungenügenden Ertrages erhebt (kläg.act. 8, 10; Klageantwort [vi-act. 8]), ist zur Beurteilung, ob der Ertrag angemessen ist, die aus dem Mietobjekt erzielte Nettoertragsrechnung zu berechnen. Unter diesen Umständen trägt – entgegen dem vorinstanzlichen Entscheid (S. 3 E. 5) – der Beklagte die Beweislast für die tatsächlichen Grundlagen der Ertragsberechnung. Während der Beklagte die von der Vorinstanz erstellte Nettoertragsrechnung akzeptiert, erhebt die Klägerin verschiedene Einwände dagegen. Diese gilt es im Folgenden zu prüfen. 2. Zunächst bringt die Klägerin vor, die Vorinstanz habe teilweise einen nicht sachgerechten Kostenschlüssel angewandt und sei daher bei der Berechnung des Eigenkapitals von zu hohen Anlagekosten ausgegangen. Es sei nicht angebracht, sämtliche Investitionen und Kosten im Verhältnis des Verkehrswerts zwischen dem hier interessierenden Hochhaus und dem sich auf demselben Grundstück befindlichen Mehrfamilienhaus aufzuteilen. So seien die Anlagekosten für das Grundstück und die Garage anhand der Anzahl Wohnungen auf die Gebäude zu verteilen, womit dem Hochhaus lediglich 72.73% statt 81.58% zuzurechnen seien (Berufung, S. 3 f.).

a) Bestehen Bauten wie beispielsweise eine Garage für mehrere Gebäude einer Liegenschaft, macht das Erfordernis der individualisierten Ertragsberechnung die Aufteilung der Anlagekosten notwendig. Als Aufteilungsschlüssel können unter anderem die Zimmerzahl, die Wohnfläche oder der Gebäudewert dienen (BSK OR I-Weber, Art. 269 N 12; SVIT-Kommentar, Art. 269 N 42 ff.; Walz, Die renditebezogene Missbrauchskontrolle nach Art. 269 OR, N 142 f.; Gut, Angemessener Ertrag, in: mp 4/1996, S. 177 ff., S. 196 ff.). Dabei steht die Wahl des Aufteilungsschlüssels grundsätzlich dem Vermieter zu. Nur wenn die von ihm gewählte Methode unhaltbar ist, hat das Gericht einzugreifen und eine eigene Berechnung vorzunehmen (BGE 139 III 209 E. 2.1). b) Auf dem betroffenen Grundstück befinden sich neben dem Hochhaus mit der von der Klägerin gemieteten Wohnung ein Mehrfamilienhaus, eine Garage sowie ein Abstellraum (Klageantwort, S. 2; bekl.act. 6, S. 1). Das Grundstück, die Garage und der Abstellraum dienen sowohl dem Hochhaus als auch dem Mehrfamilienhaus. Der Beklagte teilte 82% der entsprechenden Anlagekosten dem Hochhaus und 18% dem Mehrfamilienhaus zu (bekl.act. 2.6). Diese Aufteilung basiere auf dem Verhältnis der Gebäudewerte gemäss Kaufvertrag vom 17. Januar 1991 (bekl.act. 6) bzw. erfolge aufgrund der Quadratmeterzahlen der Wohnungen (Klageantwort, S. 2; Verhandlungsprotokoll, vi-act. 13, S. 4). Die Vorinstanz nahm die entsprechende Berechnung vor und kam auf einen Aufteilungsschlüssel von 81.58% zu 18.42% (vi-Entscheid, S. 4 f.). Die Klägerin bestreitet nicht die Richtigkeit der beklaglichen Angaben oder der vorinstanzlichen Berechnung, bringt jedoch vor, für die Aufteilung der Anlagekosten des Grundstücks und der Garage zwischen den beiden Gebäuden sei es sachgerechter, auf das Verhältnis der Anzahl Wohnungen abzustellen, da der Platzbedarf für ein Auto pro Wohnung gleich gross sei und nicht in einem direkten Zusammenhang mit dem Verkehrswert der Liegenschaften stehe (Berufung, S. 3 f.). Dem ist entgegenzuhalten, dass nicht grundsätzlich zu jeder Wohnung genau ein Parkplatz

gehört. Vielmehr ist davon auszugehen, dass in grösseren Wohnungen tendenziell mehr Personen wohnen, die insgesamt mehr Parkplätze benötigen. Ebenso ist davon auszugehen, dass mit dem Preis der Wohnung auch die Finanzkraft der Mieter und die Anzahl Auto pro Mieter steigt. Insgesamt erscheint es jedenfalls nicht als weniger sachgerecht, für die Aufteilung der Anlagekosten der Garage und des Grundstücks auf den Verkehrswert der Gebäude bzw. die Quadratmeterzahl der Wohnungen anstatt auf die Anzahl Wohnungen abzustellen. Unhaltbar ist die vom Beklagten gewählte Methode jedenfalls nicht. Somit ist mit der Vorinstanz von (ursprünglichen) Anlagekosten für das Hochhaus von Fr. 12'236'842.11 auszugehen (vi-Entscheid, S. 5; zu den Anlagekosten vgl. auch E. III.6).

3. Weiter rügt die Klägerin, die von der Vorinstanz bei der Berechnung des Eigenkapitals berücksichtigte Darlehensschuld sei zu hoch. Der Beklagte habe zwei Darlehensverträge mit zwei Stiftungen über je Fr. 2'060'000.00 (insgesamt also Fr. 4'120'000.00) abgeschlossen, welche gemäss den Verträgen der Finanzierung von vier verschiedenen Liegenschaften dienten (vgl. bekl.act. 3.1 und 3.2). Es sei nicht einzusehen, weshalb diese Darlehen derart einseitig, nämlich im Betrag von (insgesamt) Fr. 2'880'000.00, der Liegenschaft in XY zuzurechnen seien (Berufung, S. 5). Der Beklagte bringt dagegen vor, die fragliche Liegenschaft werde durch die Darlehen im genannten Ausmass finanziert (Klageantwort, S. 1; Verhandlungsprotokoll, vi-act. 13, S. 3; bekl.act. 2.6). Auch die Bank habe eine entsprechende Aufteilung der Darlehensbeträge gebilligt (Verhandlungsprotokoll, vi-act. 13, S. 4). Eine gleichmässige Verteilung der Darlehen auf die verschiedenen Liegenschaften sei aufgrund der unterschiedlichen Werthaltigkeiten nicht akzeptabel (Berufungsantwort, S. 1).

a) Das Eigenkapital errechnet sich aus der Differenz zwischen dem Anlagewert einer Liegenschaft und dem zur Finanzierung desselben aufgewendeten Fremdkapitals (BSK OR I-Weber, Art. 269 N 6; SVIT-Kommentar, Art. 269 N 23). Nicht zu berücksichtigen ist somit Fremdkapital, welches nicht in die fragliche Liegenschaft investiert wurde (ZK-Higi, N 161 zu Art. 269 OR; Lachat/Brutschin, a.a.O., N 18/3.3).

b) Der Beklagte hat die Liegenschaft in XY, welche unter anderem das Hochhaus mit der Mietwohnung der Klägerin umfasst, mit öffentlich beurkundetem Kaufvertrag vom 21. Dezember 2007 für 15 Mio. Franken erworben (bekl.act. 7). Aus diesem geht hervor (S. 2), dass der Kaufpreis unter anderem durch die Übernahme einer Darlehensschuld des Verkäufers in Höhe von Fr. 2'880'000.00 gegenüber der D., beglichen wurde. In den vom Beklagten ins Recht gelegten Darlehensverträgen mit der E. Stiftung und der F. Stiftung über je Fr. 2'060'000.00 vom 1. Januar 2008 (bekl.act. 3.1 und 3.2) wird die Übertragung von vier Liegenschaften, einschliesslich jener in XY, sowie der daraus folgende Wechsel des Darlehensschuldners erwähnt (jeweils unter Ziff. I). Aufgrund dieser Umstände, insbesondere der Tatsache, dass bereits im beurkundeten Kaufvertrag die Übernahme einer Darlehensschuld in Höhe von Fr. 2'880'00.00 aufgeführt wird, muss, auch wenn in den Darlehensverträgen die Darlehenssumme nicht auf die einzelnen Liegenschaften aufgeteilt wird, angenommen werden, dass der Beklagte die fragliche Liegenschaft unter anderem mit Darlehen in der genannten Höhe finanziert hat, was – für das Hochhaus im Anteil von 81.58% – als Fremdkapital zu berücksichtigen ist, zumal die Klägerin weder den Gegenbeweis antritt, noch konkrete Anhaltspunkte vorbringt, welche Zweifel an der Sachverhaltsdarstellung des Beklagten aufkommen lassen.

4. Die Klägerin bringt ausserdem vor, der geltend gemachte Darlehenszins von 7% sei massiv zu hoch. Die effektiven Kosten für die Fremdfinanzierung seien lediglich bis zu jener Grenze zu berücksichtigen, für die ein unabhängiger Dritter aufkomme bzw. aufkommen würde. Im vorliegenden Fall seien dies die Kosten für die Hypothek, welche bis zur gängigen 2/3-Grenze durch eine Bank zu

marktüblichen Konditionen finanziert werde. Für die über dieser Grenze liegende Fremdfinanzierung dürften dagegen nicht die effektiven Kosten berücksichtigt werden. Es rechtfertige sich vielmehr, entsprechend der maximal zulässigen Eigenkapitalverzinsung von einem Darlehenszins von 2.5% auszugehen (Berufung, S. 6). Der Beklagte wendet dagegen ein, das Darlehen sei als Risikodarlehen deklariert, weshalb ein Jahreszins von 7% durchaus marktkonform sei. Aufgrund dieses Darlehens hätten bessere Konditionen bei der Hypothek erzielt werden können. Insgesamt entstünden so Fremdfinanzierungskosten von 2.4%, was ebenfalls marktkonform sei (Berufungsantwort, S. 1).

a) Für die Berechnung der Nettorendite ist auf die tatsächlich anfallenden Kosten für die Fremdfinanzierung abzustellen. Dabei ist unerheblich, ob der Vermieter bei der Fremdmittelaufnahme theoretisch günstigere Zinssätze hätte aushandeln können. Nur wenn er missbräuchlich Fremdkapital zu erheblich vom Markt abweichenden Bedingungen aufnimmt, ist eine entsprechende Korrektur vorzunehmen (Gut, a.a.O., S. 193 f; ZK-Higi, N 107 f. zu Art. 269 OR; SVIT-Kommentar, Art. 269 N 29; Lachat/Brutschin, a.a.O., N 18/6.3).

b) Die Anlagekosten des Hochhauses von Fr. 12'236'842.11 sind zu rund 67.4% (Fr. 8'247'738.00) mittels Bankhypotheken und zu 19.2% (Fr. 2'349'504.00) durch Darlehen finanziert, was einen Fremdfinanzierungsgrad von 86.6% (Fr. 10'597'242.00) ergibt (vgl. bekl.act. 3.1, 3.3 sowie E. III.6 a.E.). Typischerweise finanzieren Banken bis zu 80% des Kaufpreises, gewähren dann aber nur für einen Teil der Belehnung eine erste und für den Rest – wegen des höheren Verlustrisikos zu einem erhöhten Zinssatz – eine zweite Hypothek. Vorliegend wurde die Liegenschaft allerdings zu einem noch höheren Grad fremdfinanziert. Eine übliche Bankhypothek für das gesamte Fremdkapital wäre wohl nicht erhältlich gewesen. Ob ein Darlehenszins von 7% unter diesen Umständen eine erheblich vom Markt abweichende Bedingung war, bleibt diskutabel. Zu berücksichtigen ist immerhin, dass im Jahr 2008 der durchschnittliche Zinssatz bereits für eine erste Hypothek bei rund 3.5% lag. Der Zinsaufwand für die Hypotheken betrug 2013 Fr. 109'672.07 (81.58% von [Fr. 115'150.00 + Fr. 19'285.00]; bekl.act. 3.3) und für die Darlehen Fr. 164'465.28 (81.58% von Fr. 201'600.00; bekl.act. 3.4), zusammen also Fr. 274'137.35. Demnach verzinst der Beklagte sein für das Hochhaus aufgewendetes Fremdkapital insgesamt mit 2.59%. Dies sind wohl, wenn auch keine besonders guten, so doch auch keine "äusser[s]t schlechten Bedingungen" (Berufung, S. 6). Allerdings erscheint das vom Beklagten vorgelegte Finanzierungsmodell über liechtensteinische Stiftungen mit unbekanntem Zweck und nicht bekannten Begünstigten intransparent und es fragt sich, ob dieses Konstrukt unter den gegebenen Umständen nicht dennoch als missbräuchlich zu bezeichnen und daher bei der Berechnung der Nettorendite nicht voll zu berücksichtigen wäre. Letztlich kann diese Frage aber offen bleiben, da die Klage – dies zeigen die folgenden Erwägungen – gutzuheissen ist, selbst wenn bei der Berechnung der Nettorendite für das besagte Darlehen die vom Beklagten behaupteten Zinsen berücksichtigt werden. Fraglich ist ausserdem, wie mit dem vom Beklagten behaupteten (Klageantwort, S. 1) und mit einem Darlehensvertrag vom 1. Juli 2008 belegten (bekl.act. 4), zusätzlichen Darlehen von R.W. über Fr. 1 Mio. zu verfahren ist, nachdem der Beklagte den entsprechenden Betrag in seiner Nettorenditeberechnung weder als Fremdkapital ausweist noch die entsprechenden Zinsaufwendungen – welche gemäss Vertrag jährlich 9% und gemäss den Belegen des Beklagten Fr. 80'000.00 betragen (bekl.act. 4, S. 2; bekl. act. 5, S. 1) – berücksichtigt (bekl.act. 2.2). Würde man das fragliche Darlehen bei der Berechnung der Nettorendite mit einbeziehen, resultierten höhere Fremdkapitalkosten und ein geringeres Eigenkapital. Ersteres würde zwar den Ertrag (ausgedrückt in absoluten Zahlen) schmälern, Letzteres die

Nettorendite (Ertrag im Verhältnis zum Eigenkapital) jedoch erhöhen. Nachdem sich damit zwei neutralisierende Effekte gegenüberstehen und der Beklagte das zusätzliche Darlehen – wie auch ein weiteres aus der Buchhaltung ersichtliches Darlehen (vgl. bekl.act. 5, S. 1 Bu.Nr. 32.245) – offensichtlich bewusst nicht in die Nettorenditeberechnung mit einbezogen hat, erscheint es als gerechtfertigt, dieses in der vorliegenden Berechnung ebenfalls nicht zu berücksichtigen. Im Übrigen sei angemerkt, dass die Unterlagen und Berechnungen des Beklagten – der die Beweislast für die tatsächlichen Grundlagen der Ertragsberechnung trägt (vgl. E. III.1) – nicht nur unvollständig, sondern teilweise auch widersprüchlich und insgesamt kaum nachvollziehbar sind (vgl. z.B. die jeweils unterschiedlichen Angaben zu den Hypothekarzinsen in der Berechnung der Nettorendite [bekl.act. 2.2], der Zinsausweise [bekl.act. 3.3] und dem Kontoauszug der Buchhaltung [bekl.act. 5, S. 1] oder die nicht nachvollziehbare Verbuchung der Baukosten der Parkgarage [vgl. dazu E. III.6]). Da diese Unzulänglichkeiten – soweit sie nicht geklärt werden können – den Ausgang des Verfahrens ohnehin nicht zu beeinflussen vermögen, können sie im Folgenden vernachlässigt werden.

5. Die Klägerin rügt weiter, die Vorinstanz sei von den vom Beklagten behaupteten Unterhaltskosten ausgegangen, obwohl diese nicht nachgewiesen seien. Zwar habe der Beklagte Belege an die Hauptverhandlung mitgebracht, deren detaillierte Überprüfung sei jedoch nicht möglich gewesen, weshalb ihr, der Klägerin, nichts anderes übrig geblieben sei, als den Betrag pauschal zu bestreiten (Berufung, S. 7). Der Beklagte bringt vor, die Unterhaltskosten ergäben sich aus der Buchhaltung. Entsprechende Belege seien vorhanden. Die Klägerin habe Einsicht nehmen können (Berufungsantwort, S. 2).

a) Unterhaltskosten sind die Aufwendungen, die dem Vermieter für die Instandhaltung des Mietobjekts zum vorausgesetzten Gebrauch entstehen (BGE 140 III 433 E. 3.5.1; ZK-Higi, N 81 zu Art. 269 OR; Lachat/Brutschin, a.a.O., N 18/6.2). Dabei sind bei der Nettorenditeberechnung nur effektiv ausgeführte und vom Vermieter bereits bezahlte Arbeiten zu berücksichtigen; allfällige Pauschalen können nicht in Anschlag gebracht werden (BGer 4C.293/2000 E. 1b; BGer 4C.273/2000 E. 3a; BGE 122 III 257 E. 3b.bb und nicht publizierte E. 5, in: mp 1996 S. 149 ff.; ZK-Higi, N 140 ff. zu Art. 269 OR; Lachat/Brutschin, a.a.O., N 18/6.7). Wie erläutert (E. III.1), trägt der Vermieter die Beweislast für die tatsächlichen Grundlagen der Ertragsberechnung. Der einfache Untersuchungsgrundsatz (vgl. E. II.2) entbindet ihn nicht davon, die Beträge der einzelnen maßgebenden Positionen der Ertragsberechnung zu behaupten und den entsprechenden Nachweis zu erbringen. Dazu sind die Belege der Liegenschaftsbuchhaltung vorzulegen und nicht nur eine im Zusammenhang mit dem Rechtsstreit erstellte fallbezogene Aufstellung. Legt der Vermieter die verlangten Beweismittel und Rechnungen vor, darf der Mieter nicht inaktiv bleiben. Er hat dem Gericht anzugeben, welche Beweismittel oder Berechnungen er bestreitet (Lachat/Brutschin, a.a.O., N 18/2.6; Gut, a.a.O., S. 185).

b) Der Beklagte legt eine Zusammenstellung der in den letzten drei Jahren angefallenen Unterhaltskosten sowie Auszüge der entsprechenden Konten (45000-45030) ins Recht (bekl.act. 2.3 und 5). Belege für die fraglichen Aufwendungen sind nicht bei den Akten. Aus dem vorinstanzlichen Verhandlungsprotokoll ist jedoch ersichtlich, dass der Beklagte anlässlich der Hauptverhandlung Belege zu den Unterhaltskosten präsentiert hatte (Verhandlungsprotokoll, vi-act. 13, S. 2 unten). Einem Antrag der Klägerin, diese Belege ins Recht zu legen, gab die vorinstanzliche Richterin nicht statt (Verhandlungsprotokoll, vi-act. 13, S. 3 unten). Es ist daher nicht möglich, im Berufungsverfahren zu überprüfen, ob der Beklagte die von ihm behaupteten und von der Klägerin bestrittenen Unterhaltskosten

nachgewiesen hat. Diese Frage kann jedoch – dies zeigen die folgenden Erwägungen – offen bleiben, da die Klage, selbst wenn auf die nicht belegten Angaben des Beklagten abgestützt wird, gutzuheissen ist. Entsprechendes gilt für die Betriebs- und Verwaltungskosten. Somit wird nachfolgend für das Hochhaus von ordentlichen Unterhaltskosten in Höhe von Fr. 97'696.28 (81.58% von Fr. 119'755.18; bekl.act. 2.3, Dreijahresdurchschnitt), Betriebskosten in Höhe von Fr. 93'588.98 (81.58% von Fr. 114'720.50; bekl.act. 2.5) und Verwaltungskosten in Höhe von Fr. 40'030.91 (5% von Fr. 800'618.14; vgl. vi-Entscheid, S. 6 sowie Verhandlungsprotokoll, vi-act. 13, S. 3) ausgegangen. 6. Weiter bringt die Klägerin vor, die Vorinstanz habe fälschlicherweise 50% der Baukosten der Parkgarage in den ordentlichen Unterhalt eingerechnet. Selbst wenn die damals bestehenden 20 Aussen- und Innenparkplätze, welche durch 58 Innenparkplätze ersetzt worden seien, komplett sanierungsbedürftig gewesen wären, hätten höchstens 35% der Baukosten als ordentlicher Unterhalt berücksichtigt werden dürfen (Berufung, S. 8). Ausserdem sei es im vorliegenden Fall nicht zulässig, von den durchschnittlichen Aufwendungen der letzten drei Jahre auszugehen, vielmehr müsse mindestens auf die letzten fünf Jahre abgestellt werden (Berufung, S. 8 f.). Schliesslich seien die Baukosten der Parkgarage gestützt auf die Anzahl Wohnungen zwischen dem Hochhaus und dem Mehrfamilienhaus zu verteilen, weshalb dem Hochhaus lediglich 72.73% anzurechnen seien (Berufung, S. 10). a) Sind in einem in der Berechnungsperiode liegenden Jahr ausserordentlich hohe Kosten für den Unterhalt angefallen, weil der Vermieter beispielsweise umfassende Überholungen, die nur in grossen Zeitabständen anfallen, getätigt oder Anlagen wie die Heizung oder einen Lift ersetzt hat, sind die investierten Mittel auf die Lebensdauer der damit finanzierten Einrichtungen zu verteilen und zu einem Zinssatz, der $\frac{1}{2}\%$ über dem Referenzzinssatz liegt, zu verzinsen (Lachat/Brutschin, a.a.O., N 18/6.5; BSK OR I-Weber, Art. 269 N 11a; BGE 140 III 433 E. 3.5.2). Nicht als Unterhaltsaufwendungen zu berücksichtigen, sondern den Anlagekosten der Liegenschaft hinzuzurechnen sind wertvermehrnde Investitionen (Lachat/Brutschin, a.a.O., N 18/6.5; BSK OR I-Weber, Art. 269 N 8; SVIT-Kommentar, Art. 269 N 18; Walz, a.a.O., N 162; Heinrich, a.a.O., N 15 zu Art. 269-269a OR; BGE 123 III 171 E. 6a S. 174). Investitionen mit teils werterhaltendem und teils wertvermehrendem Charakter sind gemischte Investitionen; der wertvermehrnde Kostenanteil ist als Investitionskosten, der werterhaltende Kostenanteil als Unterhaltskosten zu behandeln (Walz, a.a.O., N 162 und 176). Analog der Regelung für umfassende Überholungen gelten bei gemischten Investitionen in der Regel 50-70% der Kosten als wertvermehrend (Walz, a.a.O., N 163; ZK-Higi, N 177 zu Art. 269 OR; vgl. auch Art. 14 Abs. 1 VMWG). b) Unbestritten ist, dass in den Jahren 2011 bis 2013 die je zehn Garagen- und Aussenparkplätze durch eine neue Tiefgarage mit 58 Parkplätzen ersetzt wurden (Verhandlungsprotokoll, vi-act. 13, S. 2 f.; Berufung, S. 8). Dies hat gemäss Angaben des Beklagten Kosten in Höhe von Fr. 1'794'163.80 verursacht (bekl.act. 2.3), wobei 50% als wertvermehrend und 50% als werterhaltend zu qualifizieren seien (Verhandlungsprotokoll, vi-act. 13, S. 2). In seiner Nettorenditeberechnung hat er indessen 50% der für den Garagenbau investierten Mittel zu den Unterhaltskosten gezählt (vgl. bekl.act. 2.3 und 2.4) und Fr. 448'540.95 (25%), aufgeteilt auf eine Lebensdauer von 30 Jahren (Fr. 14'951.37), als ausserordentlichen Unterhalt für das Hochhaus verbucht (vgl. bekl. act. 2.2 und 2.4), was von der Vorinstanz übernommen wurde (vi-Entscheid, S. 9). Bei den in die Berechnungsperiode fallenden Kosten für den Neubau der Tiefgarage handelt es sich offensichtlich um Investitionen mit teils werterhaltendem und teils wertvermehrendem Charakter. Geht man mit dem Beklagten

davon aus, dass der wertvermehrende Anteil bei 50% lag, was als praxisübliche Prozentpauschale gilt (vgl. E. 6.a soeben), sind je die Hälfte (also je Fr. 897'081.90) als Anlagekosten und Unterhaltskosten zu verbuchen, wobei die Unterhaltskosten auf die Lebensdauer der Garage, also 30 Jahre, zu verteilen und zu einem Zinssatz von 2½% zu verzinsen sind. Zum ordentlichen Unterhalt ist folglich in den nächsten 30 Jahren für den Neubau der Garage ein ausserordentlicher Unterhalt im Betrag von Fr. 41'116.25 hinzuzuzählen (Amortisation: Fr. 29'902.73 [Fr. 897'081.90 ./ 30]; Zins: Fr. 11'213.52 [Fr. 897'081.90 x ½ x 2½%]) und davon 81.58% (also Fr. 33'542.64) dem Hochhaus anzurechnen (zur Zinsberechnung vgl. auch BGE 140 III 433 E. 3.5.3.2). Der Beklagte behauptet zusätzliche ausserordentliche Unterhaltskosten in Höhe von Fr. 6'412.38 (Fr. 21'363.75 - Fr. 14'951.37) sowie (implizit) weitere wertvermehrende Investitionen von Fr. 53'100.40 (Saldo der Konten 44011-44014 abzgl. a.o. Unterhalt; vgl. bekl.act. 2.4), die zu berücksichtigen sind (vgl. E. III.5). Das massgebliche Eigenkapital ist unter Berücksichtigung der wertvermehrenden Investitionen von insgesamt Fr. 950'182.30 (Fr. 53'100.40 + Fr. 897'081.90) wie folgt zu berechnen (wobei auf deren Anpassung an den Landesindex der Konsumentenpreise angesichts der Negativ-Teuerung im entsprechenden Zeitraum verzichtet werden kann): ursprüngliche Anlagekosten

Hochhaus	Fr. 12'236'842.11 abzgl. Hypothek (81.58% von Fr. 10'110'000.00)
	-Fr. 8'247'738.00 abzgl. Darlehen (81.58% von Fr. 2'880'000.00)
	-Fr. 2'349'504.00 Eigenkapital per Dezember 2007 (Index: 108.0 [Basis Mai 2000=100])
	Fr. 1'639'600.11 Eigenkapital teuerungsbereinigt per Nov. 2013 (Index: 108.7)
	Fr. 1'650'227.15 wertvermehrende Investitionen (81.58% von Fr. 950'182.30)
	Fr. 775'158.70 total (neues)

Eigenkapital Fr. 2'425'385.85 Da der Anteil der klägerischen Wohnung am gesamten Hochhaus unbestritten 1.81% beträgt (Verhandlungsprotokoll, vi-act. 13, S. 3), ist für die individuelle Ertragsberechnung Eigenkapital in Höhe von Fr. 43'899.48 (1.81% von Fr. 2'425'385.85) dem aus der Wohnung resultierenden Nettoertrag gegenüberzustellen. 7. Der Nettoertrag ist die Summe, die dem Vermieter von den Mietzinseinnahmen nach Abzug sämtlicher Kosten verbleibt. a) Der Mietzins der Klägerin beträgt gemäss der letzten Mietzinsfestlegung Fr. 1'130.00 und basiert auf einem Hypothekarzinssniveau von 2.5% und einem Landesindex der Konsumentenpreise von 108.9 (kläg.act. 6). Nachdem der Referenzzinssatz im September 2013 auf 2% gesunken ist, hat die Klägerin daraus grundsätzlich einen Anspruch auf Senkung des Nettomietzinses um 5.66% (6 x 100 ./ 106; vgl. Art. 13 Abs. 1 lit. c und Abs. 4 VMWG sowie Lachat/ Brutschin, a.a.O., N 19/3.2.2). Die Kosten des Vermieters haben sich überdies aufgrund der negativen Teuerung gesenkt (Index November 2014: 108.7), was die Mieterin zu einer Senkung des Mietzinses um weitere 0.09% berechtigt (40% der Teuerung [-0.18%] als Teuerungsausgleich sowie 10% der Teuerung für die allgemeinen Kostensenkungen; vgl. Art. 16 VMWG; BSK OR I-Weber, Art. 269a N 18 sowie die nicht bestrittene klägerische Berechnung, Klage, S. 3 und kläg.act. 12). Dies ergibt insgesamt eine Senkung von Fr. 65.00 und einen neuen Mietzins von Fr. 1'065.00. b) Der Nettoertrag errechnet sich somit wie folgt (dabei werden – wie erläutert – für die Unterhalts-, Betriebs- und Verwaltungskosten die bestrittenen Angaben des Beklagten bzw. der Vorinstanz ohne weitere Prüfung übernommen): Mietzinseinnahmen (12 x Fr. 1'065.00) Fr. 12'780.00 abzgl. Zins Hypothek (1.81% von Fr. 109'672.07) -Fr. 1'985.06 abzgl. Zins Darlehen (1.81% von Fr. 164'465.28) -Fr. 2'976.82 abzgl. Unterhaltskosten (1.81% von Fr.

97'696.28)	-Fr. 1'768.30 abzgl. a.o. Unterhalt Garage (1.81% von Fr.
33'542.64)	-Fr. 607.12 abzgl. übriger a.o. Unterhalt (1.81% von 81.58%
von Fr. 6'412.38)	-Fr. 94.69 abzgl. Betriebskosten (1.81% von Fr.
93'588.98)	-Fr. 1'693.96 abzgl. Verwaltungskosten (1.81% von Fr.
40'030.91)	-Fr. 724.56

Nettoertrag Fr. 2'929.49 Im

Verhältnis zum Eigenkapital von Fr. 43'899.48 ergibt dies eine Nettorendite von 6.67%. Diese übersteigt den Referenzzinssatz von aktuell 2% um mehr als ein halbes Prozent, auch wenn im Zusammenhang mit der Höhe der ordentlichen Unterhaltskosten sowie der Betriebs- und Verwaltungskosten auf die Angaben des Beklagten, ohne darüber Beweis abzunehmen, abgestellt wird, womit der Beklagte mit seiner Einrede des nicht übersetzten Ertrages scheitert und das Herabsetzungsbegehren der Klägerin zu schützen ist.

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