

dr. urs hausmann
strategieberatung

Teil 2:
Der Mietwert der eigenen Wohnung –
Aspekte zur monetären Bemessung

Verfasser: Urs Hausmann
Kontakt: urs.hausmann@kaori.ch
Zürich, 5. Dezember 2017

Inhaltsverzeichnis

1	Allgegenwärtige Bemessungsproblematik.....	1
1.1	Fragestellung	1
1.2	Eckwerte im Sinne von Grössenordnungen.....	1
1.3	Zur Einstimmung: Tür- und Fenstersteuern	2
1.4	Eigenmietwert ist nach dem Prinzip des Marktwertes festzulegen.....	3
1.5	Einblicke in den operativen Schätzungsprozess.....	4
1.5.1	Ursprüngliche Festlegung von Mietwerten	4
1.5.2	Kreisschreiben vom 25. März 1969 der Eidg. Steuerverwaltung	6
1.5.3	Darstellung der Umsetzung anhand des Kantons Zürich	7
1.5.4	Fachlicher Kommentar zur typischen Vorgehensweise	8
2	Diskussion von Entscheidungen des Bundesgerichts	10
2.1	Schätzungen sind systeminhärent mit Unschärfen verbunden.....	10
2.2	Einschlag auf den «Marktmietwert» erlaubt	11
2.3	Nebenschauplatz: Wohnungen auf Bauernhöfen.....	14
3	Spezifische Aspekte aus der Schätzungsprozess	15
3.1	Was gilt als 100 Prozent?.....	15
3.2	Modellierung von Dauerschuldverhältnissen	16
3.3	Missbräuchliches Niveau des Eigenmietwerts?	18
4	Schlüsselerkenntnisse im Überblick	19

1 Allgegenwärtige Bemessungsproblematik

1.1 Fragestellung

Der Ausgangspunkt für die Festlegung der steuerlichen Höhe des Eigenmietwertes bildet – bewusst oder unbewusst – eine Immobilienschätzung. Das liegt in der Natur der Sache. An diesem Arbeitsschritt führt kein Weg vorbei. Dabei ist die folgende Grösse zu bestimmen:

Der Eigenmietwert stellt kein fiktives, sondern ein echtes (Natural-)Einkommen dar: Der Eigentümer, der seine eigene Liegenschaft bewohnt, (...), gelangt indessen durch diese Nutzung in den Genuss einer geldwerten wirtschaftlichen Leistung (...).¹

Dabei interessiert die Schätzung der monetären Höhe des Nutzens für den Eigentümerhaushalt. Die dafür in den Gesetzen verwendeten Begriffe sind Einschätzung, Schätzung, Bewertung, Festlegung, Herleitung, Bemessung oder Taxierung. Sie können als Synonyme verstanden werden. Letztlich geht es um eine monetäre Betrachtung von Wohnräumen in einem steuerlichen Kontext. Dieser Text widmet sich der Analyse von damit verbundenen, ausgewählten Standards und Prinzipien: Wie wurde und wird der Mietwert der eigenen Wohnung «operativ» bestimmt? Weiter werden Querbezüge zum Mietrecht hergestellt. Der Beitrag endet mit einer Zusammenfassung.

1.2 Eckwerte im Sinne von Grössenordnungen

Das Steuerrecht gilt als Massenfallrecht. Daraus leitet sich ab, dass der Gesetzgeber bis zu einem gewissen Grad schematische, auf Durchschnittswerten gestützte Normen schaffen kann, die in der Praxis leicht handzuhaben sind.² Von welcher «Masse» sprechen wir in Verbindung mit der Besteuerung des Eigenmietwertes? Die Antwort darauf kann nur approximativ ausfallen. Die amtlichen Statistiker wiesen per Ende 2015 einen *gesamten* Wohnungsbestand von rund 4.35 Millionen aus.³ Per Ende 2016 lebten in der Schweiz circa 3.68 Millionen Privathaushalte.⁴ Die dazugehörige Wohneigentumsquote belief sich auf 38.4 Prozent (2015). Daraus ergibt sich eine geschätzte An-

¹ Urteil des BGer vom 22. Oktober 1992 E. 2a, publiziert in: Archiv für Schweizerisches Abgaberecht, 63. Band, 1994/95, S. 155 ff.; vgl. dort zahlreiche Literaturhinweise.

² Vgl. LOCHER, PETER, Praktikabilität im Steuerrecht (unter besonderer Berücksichtigung des materiellen Rechts der direkten Steuern) in: CAGIANUT, FRANCIS; VALLENDER, KURT A., (Hrsg.), Steuerrecht, Bern Stuttgart Wien 1995, S. 189 – 222, S. 190.

³ <<https://www.bfs.admin.ch/bfs/de/home/statistiken/bau-wohnungswesen.html>>.

⁴ <<https://www.bfs.admin.ch/bfs/de/home/statistiken/bevoelkerung/standentwicklung/haushalte.assetdetail.3342064.html>>;

<<https://www.bfs.admin.ch/bfs/de/home/statistiken/bau-wohnungswesen.html>>.

zahl von 1.41 Millionen selbstgenutzten Wohneinheiten mit Erstwohnsitz. Ebenfalls besteuert werden Zweitwohnungen. Deren exakte Anzahl ist unbekannt. Sie bewegt sich aktuell in der Grössenordnung von 500'000 Einheiten.⁵ Darunter fallen auch dauerhaft *gemietete* Wohnungen, deren Mieterschaft ihren Erstwohnsitz an einem anderen Ort hat. Sie sind bei der Quantifizierung auszuklammern. Unter dem Strich dürfte sich die relevante Anzahl der Wohnungen in einer Bandbreite von rund 1.8 bis circa 1.9 Millionen Einheiten bewegen (Stand Ende 2016). Sie alle sind von den Steuerbehörden jährlich zu veranlagern. Der damit geschätzte (sprich modellierte) kumulierte Marktwert liegt in der Grössenordnung von 1.748 Billionen Franken (Stand 2. Quartal 2016 bzw. Ende 2015).⁶ Die vom Autor auf heuristische Weise gewonnene Untergrenze für die Summe aller hiesigen Eigenmietwerte, die als Basis für die Steuereinschätzung dienen, wird bei rund 30 Milliarden Franken pro Jahr veranschlagt.⁷ Die Angabe hat hier einen rein illustrativen Charakter.

1.3 Zur Einstimmung: Tür- und Fenstersteuern

Die Erhebung von Steuern auf Grundstücken ist seit der Antike ein Thema. Damit gehen Hand in Hand zahlreiche immobilienaffine Schätzungsfragen einher. Ein vielzitiertes Beispiel aus dem reichhaltigen Kuriositätenkabinett⁸ sind Grundstücksteuern, die auf Türen und Fenstern erhoben wurden. Solche Steuern existierten nachweislich in Frankreich (1798-1921) und in England (1696-1851).⁹ Allein schon deren langen Existenzdauern zeigen, dass diese Form der Besteuerung mehr als eine Anekdote verkörpert. In England löste sie die Herdsteuer ab. Die zuständigen Steuerbehörden hatten damals nichts gegen Türen oder Fenster. Im Gegenteil. Vielmehr boten sie als Bemessungsgrundlage einen zentralen Vorteil: Deren Existenz, Lage im Gebäude und Grösse liessen sich von aussen, ohne die Privatsphäre der Steuerpflichtigen zu tangieren, fest-

⁵ <<https://www.are.admin.ch/are/de/home/raumentwicklung-und-raumplanung/raumplanungsrecht/zweitwohnungen.html>>.

⁶ Vgl. WÜEST PARTNER, Immo-Monitoring 2017/1 Herbstausgabe, Zürich 2016, S. 160.

⁷ Zur Vermeidung von Missverständnissen: Dieser aggregierte Schätzwert versteht sich vor Abzug von Betriebs- und Unterhaltskosten sowie den Schuldzinsen. Er repräsentiert die jährlichen Mieterträge (exklusive gängig berücksichtigte Nebenkosten), wenn alle selbstgenutzten Wohneigentumseinheiten marktgerecht vermietet würden. Annahmegemäss sind alle Objekte vermietet. Der Leerstand beträgt null.

⁸ Vgl. SAHM, REINER, Zum Teufel mit der Steuer! 5000 Jahre Steuern – ein langer Leidensweg der Menschheit, Wiesbaden 2012. Ein besonderer Hinweis verdient die dortige Übersicht über kuriose Steuern ab S. 398 ff.

⁹ Window Tax, zuletzt besucht am 1. November 2017 unter <<http://www.parliament.uk/about/living-heritage/transformingsociety/towncountry/towns/tyne-and-wear-case-study/about-the-group/housing/window-tax/>>.

stellen und sich im Zeitverlauf auch kontrollieren.¹⁰ Denn die Tür- und Fenstersteuern zielten im Kern auf die Messung der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit der Haushalte ab. Da die originär gesuchte Zielgrösse schlecht messbar war, erfolgte ihre Erhebung indirekt über ausgewählte Attribute der vorhandenen Gebäude.

Die Steuer basierte auf einer einfachen Arbeitshypothese: Wer an urbanen Standorten grosse Gebäudevolumen als Eigentümer realisieren oder erwerben kann, muss über mehr Einkommen oder Vermögen verfügen als jemand, der in ländlichen Gebieten nur ein kleines Gebäudevolumen besitzt. Die Steuertarife ergaben sich aus einer Matrix: Auf der X-Achse war die Anzahl der Hausöffnungen und deren Lage im Gebäude abgebildet. Die Y-Achse repräsentierte die klassenweisen Ortsgrössen nach der Einwohnerzahl. Der Gesetzgeber in Frankreich integrierte auf diese Weise die Makrolage der Gebäude in die steuerliche Tarifierung. Mit zunehmender Einwohnerzahl der Standortgemeinde erhöhte sich *ceteris paribus* der Steuertarif vor Ort.¹¹

Die skizzierten Tür- und Fenstersteuern mögen aus heutiger Sicht exotisch oder skurril wirken. Sie sind es aber nicht. Vielmehr legen sie eine auch der (modernen) Besteuerung des Eigenmietwertes anhaftende, inhärente Problematik offen: Wie sollen oder können in der Steuerlehre verankerte Prinzipien im operativen Vollzug umgesetzt werden? Bei der praktischen Bestimmung des Eigenmietwertes von selbstgenutztem Wohneigentum stellen sich diese Fragen in besonderem Masse.¹²

1.4 Eigenmietwert ist nach dem Prinzip des Marktwertes festzulegen

Die Besteuerung nach Art. 21 Abs. 2 DBG hat nach der Massgabe eines *Marktwertes* zu erfolgen.¹³ In der parlamentarischen Debatte zum Steuerharmonisierungsgesetz, die in den 1980er-Jahren über die Bühne ging, findet sich folgende einschlägige Aussage: «Wenn nun vom Mietwert der eigenen Wohnung gesprochen wird, so ist dabei nichts anderes als der Marktwert zu verstehen.»¹⁴ Auch in der dazugehörigen Botschaft wurde ausdrücklich die Besteuerung des «sog. Eigenmietwertes» zum Marktwert gefordert.¹⁵ Diese Postulate waren nicht neu. Vielmehr entsprachen sie gängigem Recht und Rechtsprechung, wonach die Höhe von Naturaleinkommen im Grundsatz nach seinem

¹⁰ Vgl. SAHM, S. 166 und S. 237 ff.

¹¹ Vgl. die tabellarische Darstellung bei WAGNER, ADOLPH, Finanzwissenschaft, Dritter Theil, Specielle Steuerlehre, Leipzig 1889, S. 465.

¹² Vgl. Zutreffend beschrieben in der Botschaft zum Steuerpaket 2001 und dort in Abschnitt 4.2.1.3., BBl 2001 2983, S. 3055 f.

¹³ Vgl. ZWAHLEN, BERNHARD, Art. 21 DBG, Kommentar zum Schweizerischen Bundesrecht, I/2a Bundesgesetz über die direkte Bundessteuer (DBG) Art. 1-82, 2. Auflage, ZWEIFEL, MARTIN, ATHANAS, PETER (Hrsg.), Basel 2008, S. 317.

¹⁴ Vgl. Votum REICHMUTH, Amtl. Bull. SR 1986, S. 176.

¹⁵ Vgl. BBl 1983 III 1, S. 164.

Marktwert zu bemessen ist: a.) welcher Betrag wäre aufzuwenden, um ein gleichartiges Objekt zu mieten, oder b.) welcher Betrag könnte der Eigentümer bei der Vermietung des fraglichen Objektes nach ortsüblichen Ansätzen fordern?¹⁶

Blicken wir zurück: Bereits im Vorgängergesetz zur allgemeinen Wehrsteuer vom 30. April 1940 war Identisches zu lesen: Nach Art. 21 Abs. 1 lit. b i. V. m. Art. 21 Abs. 2 war jedes aus ausbeweglichem Vermögen generierte Einkommen «nach ihrem Marktwert» zu bemessen. Einzelne Hinweise waren schon in Kommentaren zur Krisenabgabe aus den 1930er-Jahren vorhanden: So galt als Mietwert einer selbstgenutzten Liegenschaft der Betrag, den der Eigentümer hätte aufwenden müssen, um ein gleichartiges Objekt zu mieten.¹⁷ In der damaligen Literatur wurde vom «Prinzip des Ersatzwertes»¹⁸ gesprochen. Das zu bestimmende Einkommen aus einem Gut ergab sich demnach daraus, was für dessen Beschaffung am Markt hätte bezahlt werden müssen. Der als Einkommen steuerpflichtige «Wert der Miete für selbstbenutzte Gebäude oder Gebäudeteile ist mit dem Betrag einzusetzen, der bei einer Vermietung des betreffenden Objektes jährlich erzielt werden könnte (Bruttomiettertrag).»¹⁹ Für die Bestimmung dieses Wertes konnten die für ähnliche Objekte bezahlten Mietzinsen zu Vergleichszwecken beigezogen werden. Was in den 1930er-Jahren als Grundprinzip auf Bundesebene Eingang fand, erscheint heute noch – fast wortgetreu – im aktuellen Kommentar über die direkten Bundessteuern. So hält ZWAHLEN fest, es sei die Frage zu beantworten, was eine Drittperson für die entgeltliche Überlassung der Nutzung zu zahlen bereit wäre.²⁰ Aber diese Herleitung gestaltet sich seit jeher als notorisch anspruchsvoll.²¹

1.5 Einblicke in den operativen Schätzungsprozess

1.5.1 Ursprüngliche Festlegung von Mietwerten

Den Kantonen oblag und obliegt die praktische und individuelle Herleitung der Höhe des steuerbaren Eigenmietwertes. Dabei ist grundsätzlich zwischen dem Eigenmietwert für die direkten Bundessteuern und demjenigen für Kantons- und Gemeindesteu-

¹⁶ Urteil des BGer A.280/1985 vom 25. April 1986 E. 3, publiziert in: Archiv für Schweizerisches Abgaberecht, 55. Band, 1986/87, S. 617; vgl. auch BGE 107 Ib 333 E. 4. Mit Blick auf das Zürcher Steuergesetz wird auch vom «wahren Wert» gesprochen, vgl. in BGE 103 Ia 109 E. 3a.

¹⁷ BGE 69 I 21 S. 24.

¹⁸ Vgl. BERTSCHINGER, PETER, Der Begriff des Einkommens und des Ertrags im Krisenabgaberecht, Diss. Zürich, Zürich 1941, S. 36; vgl. GOETZINGER, FRITZ, Die Basler Steuergesetze, Basel 1939, S. 61 zitiert in BGE 66 I 77 E. 2.

¹⁹ PERRET, CH., Handbuch des Krisenabgaberechtes, Zürich 1936, S. 38 f.

²⁰ Vgl. ZWAHLEN, S. 317.

²¹ BGE 128 I 240 E. 2.6; vgl. zu diesem Themenkreis die Botschaft zum Steuerpaket 2001 und dort den Abschnitt 4.2.1.3. BBl 2001 2983 3055 f.; vgl. Urteil des BGer vom 5. Juli 1946, publiziert in: Archiv für Schweizerisches Abgaberecht, 15. Band, 1946/47, S. 436 ff.

ern zu unterscheiden. Sie *können* niveaumässig unterschiedlich ausfallen.²² Es liegt im Wesen des Eigenmietwertes von selbstgenutztem Wohneigentum, dass diese Grösse im Sinne einer Immobilienbewertung zu schätzen ist.

Wie auch bei der Bestimmung der Höhe des Vermögenswertes von selbstgenutztem Wohneigentum, existieren unterschiedliche Konzepte, Methoden und Vorgehensweisen.²³ Bereits das kantonale Zürcher Zuteilungsgesetz vom 9. August 1891²⁴ enthielt dazu entsprechende Hinweise. Als Bemessungsgrundlage dienten die Angaben aus Mietverträgen.²⁵ Fehlten solche, leitete sich der Mietwert vom Gebäudeversicherungswert ab. Er betrug nach Art. 8 Abs. 2 der Verordnung 4.5 Prozent vom Assekuranzwert.

Mit dem Gesetz betreffend die direkten Steuern vom 25. November 1917 führte der Kanton Zürich die Besteuerung des Eigenmietwertes ein. Zum steuerbaren Einkommen gehörte nach der Massgabe von § 8 Abs. 1 Ziff. 9 der «Mietwert der Wohnung im eigenen Hause». Einem Kommentar zum damaligen Steuergesetz kann entnommen werden, dass ursprünglich keine Vorgaben zur Schätzung des Mietwertes greifbar waren. Immerhin wurde dort auf ein Zürcher Gerichtsurteil vom Januar 1923 verwiesen. Demnach konnte die *Schätzung* des Mietwertes auf 5 Prozent des Wertes der Liegenschaft nicht als willkürlich bezeichnet werden.²⁶ Exakt denselben methodischen Ansatz bestätigte das Bundesgericht im Jahre 1940 bei einer im Kanton Bern gelegenen Liegenschaft. Die Herleitung des Mietwertes erfolgte als fünfprozentiger Anteil von der kantonalen Grundsteuerschätzung. Letztere sollte den Verkehrswert der Liegenschaft abbilden.²⁷

²² Vgl. im Kanton Bern Art. 25 Abs. 4 StG vom 21. Mai 2000. Ausgangspunkt bildet dort – nicht überraschend – der «ortsübliche Marktwert»; vgl. Urteil des BGer vom 11. Dezember 1996, publiziert in: Archiv für Schweizerisches Abgaberecht, 66. Band, 1997/98, S. 363 ff.

²³ Für den in den 1930er-Jahren herrschenden begrifflichen wie materiellen Wirrwarr in den Kantonen vgl. die tabellarische Synopse Bundesarchiv BAR Dossier E63002A#1979/164#107*; Bewertung der Grundstücke; Berichte, Protokolle, Ertragswerte.

²⁴ Zuteilungsgesetz, zuletzt besucht am 1. November 2017 unter <[http://archives-quickaccess.ch/stazh/os/ref/OS+22+\(S.+391-411\)](http://archives-quickaccess.ch/stazh/os/ref/OS+22+(S.+391-411))>.

²⁵ Vgl. für das Jahr 1893 (sic!) die Mietwertsteuer alphabetisch nach Steuerpflichtigen in der Stadt Zürich sortiert; Stadtarchiv Zürich, Signatur V.D.b.85.

²⁶ Vgl. RICHARD, EMIL, Kommentar zum Zürcher Steuergesetz, Zürich 1923, S. 53.

²⁷ Vgl. PERRET, CHARLES, Entscheide betreffend die eidgenössische Krisenabgabe, Nr. 57, Archiv für Schweizerisches Abgaberecht, 9. Band, 1940/1941, S. 123 – 125; vgl. BGE 66 I 77 E. 1; vgl. GRÜNINGER, EMANUEL; STUDER, WALTER, Kommentar zum Basler Steuergesetz, Basel 1953, S. 143 und die dort zitierten BGE 66 I 77, BGE 69 I 21 und BGE 71 I 127.

1.5.2 Kreisschreiben vom 25. März 1969 der Eidg. Steuerverwaltung

Im Herbst 1969 publizierte die Eidgenössische Steuerverwaltung ein Kreisschreiben. Es beschäftigte mit der praktischen Bestimmung des Mietwertes der von den Eigentümern selbst benutzten Liegenschaften.²⁸ «Der Mietwert einer selbst benutzten Liegenschaft (nachstehend als Einfamilienhaus bezeichnet) entspricht grundsätzlich dem Mietzins, der für ein gleichartiges Einfamilienhaus (Villa, Herrschaftshaus usw.), mit Einschluss der Nebengebäude, in gleicher Wohnlage bezahlt werden müsste. (...). Diesen Mietwert gilt es nach objektiven Kriterien zu schätzen (...).»²⁹ Das Kreisschreiben enthielt Richtlinien zur Methodik und postulierte drei gleichwertige Ansätze:

- Einzelbewertungsverfahren
- Bewertung aufgrund von kantonalen Schätzungen
- Sonderfälle mit selbstbewohnten Herrschaftshäusern, luxuriöse Villen, Ferien- und Wochenendhäusern und dergleichen

Bei der Anwendung des Einzelbewertungsverfahrens sollte für jede selbstgenutzte Wohnliegenschaft der Mietwert individuell bestimmt werden. Dazu wurden im Kreisschreiben drei Verfahren vorgestellt: a) Bewertung nach Raumeinheiten, b) Bewertung nach Normen je Zimmer und c) Bewertung nach Richtobjekten. Die Strickmuster der drei Verfahren waren letztlich identisch: Die zu bewertende Wohnung musste aufgrund ihrer Objekt- und Standorteigenschaften einer zweidimensionalen Matrix zugeordnet werden. Schematisch resultierte pro Zelle ein jährlicher Mietwert pro Raumeinheit, Zimmer oder Wohnung/Haus.

Objektqualität/-alter	Innerkantonale Standortqualität auf Stufe Gemeinde		
	Einfach	Mittel	Hoch
Einfach / altes Objekt			
Gängig / neueres Objekt			
Modern / Neubau			

Im Grundsatz bestimmt sich der Mietwert einer Wohnung – mehr oder weniger differenziert – durch Faktoren wie den örtlichen Mietzinsverhältnissen, Lage des Objektes, Alter des Hauses sowie die Grösse, Zustand und Ausbau des Gebäudes. Die Mietwerte von Überdurchschnittlichem wie Gartensitzplätzen, Mehrfachgaragen oder Schwimm-

²⁸ Vgl. Kreisschreiben der Eidg. Steuerverwaltung, vom 25. März 1969, betreffend die Ermittlung des steuerbaren Mietertrages von Wohnliegenschaften; Archiv für schweizerisches Abgaberecht, September 1969, 38. Band, Heft 3, S. 113 – 134.

²⁹ Kreisschreiben der Eidg. Steuerverwaltung vom 25. März 1969, S. 114.

bäder waren separat zu ermitteln. Die Sammlung der notwendigen Informationen erfolgte durch Besichtigungen der Wohnungen durch die Behörden.

Die Grundproblematik war damals wie heute dieselbe: Wie kann das Niveau der standort- und objektgerechten Marktmiete im besten Fall empirisch gemessen, im typischen Fall aber auf plausible Art und Weise *hergeleitet* werden. In der Praxis setzte sich hierzulande ein pragmatischer Ansatz durch. Er orientierte sich am Paradigma einer angemessenen Verzinsung der effektiven oder eben geschätzten Anlagekosten. So ermittelten die meisten Kantone die Eigenmietwerte in den 1960er-Jahren gestützt auf eigene objektbezogene Grundstückschätzungen. Diese Steuerwerte dienten den Behörden in erster Linie als Bezugsgrösse für die Bestimmung der steuerlichen Vermögenswerte. In zweiter Linie leitete sich aus ihnen *auch* die Höhe der Eigenmietwerte ab.

Dabei gelangte meistens ein «Bruttomietwert» von 6 Prozent des Steuerwertes zur Anwendung. Bei einer Nettobetrachtung sollte der ermittelte Eigenmietwert abzüglich der laufenden Kosten für die Liegenschaft und den Zahlungen für die Hypothekarzinsen zu einer Eigenkapitalrendite von 3 bis 4 Prozent pro Jahr führen.³⁰ Zur Plausibilisierung dieser Ergebnisse sollten repräsentative Mietzinserhebungen bei Wohnungen in Mehrfamilienhäusern beitragen. Mit der Einführung des Institutes von Stockwerkeigentum im Schweizer Zivilgesetzbuch im Jahre 1965 galt diese Aufgabestellung nicht mehr nur für Einfamilienhäuser (u. a. Bauernhöfe), sondern auch für das Segment der selbstgenutzten Eigentumswohnungen.

1.5.3 Darstellung der Umsetzung anhand des Kantons Zürich

Im Herbst 1933 wurde im Kanton Zürich eine kantonale Dienstanleitung für Steuerkommissäre in Kraft gesetzt. Die aufgeführten Angaben zum Mietwert waren rudimentär gehalten: «Der Mietwert ist so weit als immer möglich zu ermitteln durch Vergleichung mit den Mieterträgen gleichartiger Objekte. Wo dieser Wertmassstab fehlt, ist der objektive Mietwert durch Schätzung zu bestimmen.» Und weiter, «bei Schätzung des Mietwertes ist auf die Lage des Objektes, die Grösse und Ausstattung der Räumlichkeiten, die zu den Gebäuden gehörigen Hofräume, Hausgärten und sonstige Zugehör angemessen Rücksicht zu nehmen.»³¹

³⁰ Vgl. Kreisschreiben der Eidg. Steuerverwaltung, vom 25. März 1969, S. 118; als Eigenkapital galt der Steuerwert abzüglich der Hypothekarschulden.

³¹ Vgl. Dienstanleitung für die Steuerkommissäre vom 16. September 1933 (Erlassen vom Regierungsrat gemäss § 2, Ziffer 5, der Vollziehungsverordnung zum Gesetz betreffend die direkten Steuern vom 21. Dezember 1931. StAZH OS 35 (S. 129-190); vgl. identische Regelung Ziff. 82 – 85 in der Dienstanleitung vom 3. Juli 1952. StAZH OS 39 (S. 129-201), vgl. Rechenschaftsbericht der Oberrekurskommission an den Zürcherischen Kantonsrat, 1933, S. 13 f. und dort die

Ab 1982 setzte der Kanton Zürich für die Herleitung der Eigenmiete auf eine Formelösung. Sie basierte zuerst ausschliesslich auf dem Gebäudeversicherungswert. Konkret verwendet wurden dazu die Neuwert-Basiswerte. Die Höhe des Eigenmietwertes für Einfamilienhäuser bestimmte sich durch drei Faktoren: a) die Standortgemeinde, b) die Mikrolage innerhalb der Gemeinde und c) durch das Baujahr des Gebäudes.³² Die Mietwerte von selbstgenutzten Eigentumswohnungen waren hingegen durch Vergleich mit für ähnliche Objekte erzielten Mietzinsen zu schätzen.³³ Von den ermittelten Vergleichsmieten war ein Einschlag von 30 Prozent vorzunehmen. Zehn Jahre später erfolgte eine Systemerweiterung und -harmonisierung. Zusätzlich zum Gebäudeversicherungswert als Referenz wurde bei der Herleitung des Eigenmietwertes neu auch der geschätzte Wert des Landes einbezogen. Der Zeitbau- und der Landwert³⁴ repräsentierten als Summe zusammen den steuerrelevanten Verkehrswert. Ursprünglich entsprach der Eigenmietwert für Einfamilienhäuser 3 Prozent dieses Verkehrswertes. Bei Eigentumswohnungen galt ein Wert von 4 Prozent.³⁵ Dieses System wird nach wie vor praktiziert. Eine periodische Anpassung erfahren dabei die Zeitbau- und die Landwerte sowie die angewendeten Prozentwerte. Gemäss der aktuell geltenden Weisung kommen bei Einfamilienhäusern 3.5 Prozent und bei Eigentumswohnungen 4.5 Prozent zur Anwendung.³⁶ Bei Bedarf angepasst wird zudem das dazugehörige Lageklassensystem. Letztere ist für die parzellengenaue Zuordnung der Landwerte zuständig.³⁷

1.5.4 Fachlicher Kommentar zur typischen Vorgehensweise

Seit seiner Geburtsstunde erfolgt die Herleitung des steuerlichen Eigenmietwertes nach einer gleichbleibenden Mechanik. Sie basiert auf einem indirekten Ansatz. In ei-

Punkte 10 bis 13; vgl. Rechenschaftsbericht der Oberrekurskommission an den Zürcherischen Kantonsrat, 1938, S. 15 ff. und dort die Punkte 16 bis 21; vgl. Rechenschaftsbericht der Oberrekurskommission an den Zürcherischen Kantonsrat, 1939, S. 16 und dort den Punkt 13. «Objektiv» bedeutet aber auch, dass persönliche Liebhabereien keinen Beitrag zum Marktmietwert leisten. Vgl. Urteil des BGer vom 6. Dezember 1946, publiziert in: Archiv für Schweizerisches Abgaberecht, 15. Band, 1946/47, S. 359 ff.

³² Vgl. Weisung des Regierungsrates an die Steuerbehörden über die Bewertung von Liegenschaften und die Festsetzung der Eigenmietwerte vom 8. September 1982. StAZH OS 48 (S. 538-551).

³³ Vgl. Urteil des BGer vom 18. März 1983, publiziert in: Archiv für Schweizerisches Abgaberecht, 54. Band, 1985/86, S. 81 ff.

³⁴ Oftmals wird die Summe dieser beiden Grössen als Realwert bezeichnet.

³⁵ Vgl. Weisung des Regierungsrates an die Steuerbehörden über die Bewertung von Liegenschaften und die Festsetzung der Eigenmietwerte vom 10. Juni 1992. StAZH OS 52 (S. 124-140).

³⁶ Vgl. Weisung des Regierungsrates an die Steuerbehörden über die Bewertung von Liegenschaften und die Festsetzung der Eigenmietwerte ab Steuerperiode 2009 (Weisung 2009) vom 12. August 2009. StAZH OS 64 (S. 496 ff.).

³⁷ GIS, zuletzt besucht am 1. Dezember unter <<http://maps.zh.ch/>>.

nem ersten Schritt wird ein steuerlicher Vermögenswert bestimmt. Es handelt es dabei immer um einen Schätzwert. Der gesuchte Mietwert selbst ergibt sich als prozentualer Anteil vom geschätzten Vermögenswert. Zur Eichung der verwendeten Prozentwerte werden die Mietzinsen von *vermieteten* Einfamilienhäusern und Wohnungen in Mehrfamilienhäusern beigezogen. Als Datengrundlagen dienen repräsentative Stichproben. Weiter muss sich das Ergebnis in einem normativ gesetzten Zielkorridor bewegen. Auf diese Weise soll der Mietwohnungsmarkt im Einzelfall simuliert werden.

Dahinter steckt im Grundsatz eine Anwendung der Theorie über den konsumtiven Nutzen. Die Eigentümerhaushalte ziehen einen subjektiven Nutzen aus ihrem Wohnobjekt und geniessen ihn. Über den prozentualen Anteil am Vermögenswert – so die Annahme – soll dieser Nutzen monetär approximativ ermittelt werden. FIERZ weist richtigerweise darauf hin, dass aber der geldwerte konsumtive Nutzen nichts mit «im freien Geschäftsverkehr erzielbaren Mieterträgen» gemein hat.³⁸ Die Steuerbehörden in den Kantonen trimmen oder optimieren daher de facto die Inputparameter in ihren internen Modellen und Prozessen so lange bis ansprechende Ergebnisse resultieren. Die damit verbundenen fachlichen, methodischen und datenbezogenen Stolpersteine sind in jedem Fall beachtlich. Inhaltlich zeigt sich hier abermals die materielle Mehrdeutigkeit des Eigenmietwertes als steuerliches Konstrukt. Der zumindest aus ökonomischer Sicht gesuchte Nutzen der Eigentümerhaushalte deckt sich eben nur bedingt mit dem entgangenen marktkonformen Mietertrag aus dem fraglichen Eigentümerobjekt.

Das Kardinalproblem liegt nochmals woanders. Bei der skizzierten Vorgehensweise wird unterstellt, dass sich die Höhe des Mietwertes im Allgemeinen und diejenige des Eigenmietwertes im Besonderen funktional aus dem Vermögenswert ableiten lässt. Diese Hypothese ist unzutreffend. Dahinter verbirgt sich in letzter Konsequenz das Gedankengut einer Kostenmiete. Weder lassen sich aus bekannten oder modellierten Anlagekosten noch aus bezahlten Transaktionspreisen bzw. geschätzten Verkehrswerten von Einfamilienhäusern oder Eigentumswohnungen die impliziten Mietzinsen oder Eigenmietwerte verlässlich bestimmen. Dasselbe gilt für die Höhe der Mietzinsen in Mehrfamilienhäusern. Zwar wird der geschätzte Marktwert der gesamten Liegenschaft durch die Höhe der aktuellen und zukünftig erwarteten Mietzinse pro Wohneinheit mitbeeinflusst. Der Umkehrschluss trifft aber nicht zu.³⁹

³⁸ FIERZ, KASPAR, Wert und Zins bei Immobilien, Schriftenreihe Treuhänderkammer Nr. 56, Winterthur 1998.

³⁹ Das gilt insbesondere für den Bodenpreis bzw. den Landanteil. Vgl. dazu HILBER, CHRISTIAN, Auswirkung staatlicher Massnahmen auf die Bodenpreise, Diss. Basel, Chur/Zürich 1998, S. 26; vgl. FREY RENÉ L., Städtewachstum – Städtewandel, Basel 1990, S. 116 ff. Die dazugehörigen *Zeitreihen* aus dem Nutzer- und dem Transaktionsmarkt sind langfristig miteinander positiv

2 Diskussion von Entscheidungen des Bundesgerichts

2.1 Schätzungen sind systeminhärent mit Unschärfen verbunden

In einem ersten Urteilkomplex stellte das Bundesgericht korrekterweise klar, dass eine mathematisch exakte Gleichbehandlung zwischen den Steuerpflichten aus praktischen Gründen nie erreichbar ist. Folglich erlaube das Abgaberecht im Allgemeinen auch schematische und pauschalisierende Lösungen, die mit Blick auf das geschätzte Ergebnis mit gewissen Unschärfen verbunden sein können.⁴⁰ Weiter betonte das Bundesgericht, dass alle Schätzungen immer mit Abweichungen verbunden seien und der «objektive Marktmietwert» als Begriff immer *auslegebedürftig* ist.⁴¹ Folglich besteht immer «eine gewisse Bandbreite, innerhalb welcher sich der – durchaus nach objektiven Kriterien geschätzte Marktmietwert bewegen kann.»⁴² Fachlich gesehen sind diese Beobachtungen nicht zu beanstanden. Denn jede Schätzung ist ein Erwartungswert.

Hinzu kommt, dass sich der **objektive** Mietwert ex ante ohnehin nicht *genau* feststellbar ist. Erst bei Abschluss eines Mietvertrages manifestiere sich dieser.⁴³ Die letzte Aussage ist sowohl aus ökonomischer als auch aus rechtlicher Sicht zu relativieren. Wird ein Mietvertrag abgeschlossen, resultiert als Verhandlungsergebnis ein Mietzins. Ob es sich hierbei um einen Marktwert (ökonomisch gesehen) und/oder um einen Verkehrswert (rechtlich gesehen) handelt,⁴⁴ kann eigentlich nur mittels separaten Abklärungen ermittelt werden. Schliesslich strich das Bundesgericht heraus, dass Marktwerte im Konjunkturverlauf schwanken können und die Höhe dieser Werte von zahlreichen Faktoren abhängen.⁴⁵ Diese Eigenschaft ist auch dafür verantwortlich, dass in Steuergesetzen häufig *geglättete* Referenzgrössen vorgesehen sind.

korreliert. Vgl. Grafik 1 im Anhang. Hier interessiert jedoch das absolute Niveau zu einem bestimmten Zeitpunkt.

⁴⁰ BGE 124 I 193 E. 3e.

⁴¹ BGE 123 II 9 E. 3b.; vgl. zum Begriff des objektiven Marktmietwertes in Urteil des BGR A.280/1985 vom 25. April 1986 E. 3, publiziert in: Archiv für Schweizerisches Abgaberecht, 55. Band, 1986/87, S. 617 ff.

⁴² BGE 123 II 9 E. 3b.

⁴³ BGE 124 I 193 E. 3e.

⁴⁴ Die gängigen Begriffe werden – in Immobilienkreisen – leider immer zu spezifisch umschrieben. Sie sind jedoch universeller Natur und lassen sich problemlos auf den Mietwohnungsmarkt anwenden. Vgl. als Referenz Swiss Valuation Standard (SVS), Zürich 2017, S. 46 ff.; eine sinn-gemässe Referenz findet sich mit Art. 6 und 7 auch in der Verordnung über die Bewertung der Grundstücke bei der direkten Bundessteuer vom 31. Juli 1986.

⁴⁵ BGE 123 II 9 E. 4b.

Eine Faustregel besagt, dass mit einer Schätzung der «wahren» Wert – hier im konkreten Fall der Marktmietwert – auf plus/minus 10 Prozent genau ermittelbar ist.⁴⁶ Eine systematisch höhere Präzision lässt sich unter den herrschenden, hiesigen institutionellen Rahmenbedingungen nicht erreichen. Bei der Beurteilung einer Schätzung bleibt es systemimmanent offen, wo das jeweilige Schätzergebnis zu verorten ist: Es kann zu hoch, zu tief oder eben genau richtig ausfallen. So ist der geschätzte Marktmietwert anerkanntermassen ein bewegliches Ziel. Das gilt insbesondere bei der *periodischen* Bestimmung der gesuchten Schlüsselgrösse auf einen Stichtag hin.

Die Kurzfassung der in diesem Abschnitt behandelten Urteile lautet wie folgt: Der Eigenmietwert muss dem objektiven Marktmietwert entsprechen. Was unter aber diesem Begriff zu verstehen ist, bzw. wie er definiert werden muss, bleibt weitgehend unklar. Sofern seine Herleitung (Schätzung) nicht gegen das Willkürverbot verstösst, und sich das Ergebnis innerhalb einer normativ festgelegten Bandbreite bewegt, erfolgt die Festlegung der Höhe des Eigenmietwertes aus rechtlicher Sicht korrekt.

2.2 Einschlag auf den «Marktmietwert» erlaubt

Vor dem Hintergrund der unterschiedlichen Umsetzungsvarianten in Kantonen und den damit einhergehenden organisch gewachsenen Strukturen ist es naheliegend, dass das Bundesgericht in der Vergangenheit immer wieder Leitplanken setzen musste. Nach höchstrichterlicher Lesart haben zwar die Kantone in der materiellen Bestimmung von Eigenmietwerten gewisse Spielräume.⁴⁷ Aber die zulässigen Eckwerte der Bandbreite für den jährlichen Eigenmietwert müssen dabei *mindestens* 60 Prozent und dürfen *maximal* 100 Prozent des Marktwertes betragen.⁴⁸ Zuweilen wird von einem «Marktmietwert» gesprochen. Im Urteil vom 12. Januar 2017 bestätigte das Bundesgericht, dass Abweichungen vom Marktmietwert **auch im Einzelfall** die Grenze von 60 Prozent des Marktmietwertes nicht unterschreiten dürfen.⁴⁹ Dieser Wert bildet die untere Grenze, die noch mit dem Gebot der Rechtsgleichheit nach Art. 8 Abs. 1 BV zu vereinbaren ist.⁵⁰ Die angesprochene Rechtsgleichheit soll zwischen Eigentümer- und Mieterhaushalten gelten. Die Höhe der kantonalen Eigenmietwerte in den einzelnen Kantonen kann jedoch innerhalb der genannten Grenzwerte unterschiedlich ausfallen.

⁴⁶ Werden hedonische Schätzmodelle eingesetzt, lassen sich zur Schätzgenauigkeit statistisch basierte Aussagen machen. Vgl. FAHRLÄNDER, STEFAN, Hedonische Immobilienbewertung, Diss. Bern, München 2007, S. 94. Vgl. auch BGE 128 I 240 E. 2.1. sowie für den Charakter einer Schätzung als Ermessensfrage in BGE 127 III 328 E. 2d.

⁴⁷ BGE 128 I 240 E. 2.2.

⁴⁸ BGE 128 I 240 E. 2.4.

⁴⁹ BGE 143 I 137 E. 3.2-3.4

⁵⁰ BGE 143 I 137 E. 3.3 und BGE 124 I 145 E. 4d und 5a.

Auch eine Differenzierung zwischen Erst- und Zweitwohnung bei der Ansetzung der Höhe des Eigenmietwertes ist zulässig.⁵¹

Bei der Bemessung des Eigenmietwertes für die **direkten** Bundessteuern hat das Bundesgericht zudem entschieden, dass der Grenzwert bei mindestens 70 Prozent liegen muss.⁵² Die 70 Prozent sind so zu interpretieren, dass bei periodischen, stichprobeweise durchgeführten Erhebungen die Ergebnisse im kantonalen Schnitt nicht unter dieser Marke liegen dürfen. Die sogenannte Interventionslimite dient ausschliesslich als Instrument der Verwaltungsführung auf gesamtschweizerischer Ebene. Der steuerpflichtige Haushalt kann sich nicht auf die Grösse berufen.

Exkurs: Woher stammt die Marke von 60 Prozent als unterer Grenzwert bei der Bestimmung des Eigenmietwertes? Die Antwort findet sich in einem Expertenbericht zur Wohneigentumsförderung aus dem Jahre 1969.⁵³ Hinter diesem Bericht stand eine vom Eidg. Volkswirtschaftsdepartement eingesetzte Expertenkommission. In diesem Bericht waren insgesamt 38 Vorschläge zur Förderung von Wohneigentum aufgeführt. Einer davon war der «Besteuerung des Eigenmietwerts» gewidmet: «Der Eigenmietwert eines Wohnobjekts ist im Rahmen der Einkommenssteuer angemessen zu berücksichtigen. Der anrechenbare Betrag soll sich auf 60 Prozent des Ertrages beschränken, der sich bei der Verzinsung des für die Vermögenssteuer massgebenden Liegenschaftswertes zum durchschnittlich Zinssatz für I. Hypotheken ergibt.»⁵⁴ Für die konkrete Höhe beriefen sich die Experten *explizit* auf die Missbrauchsgesetzgebung im Mietrecht. Dort unterstellten die damaligen Bundesbehörden für die Ermittlung von missbräuchlichen Mietzinsen eine mittlere Eigenkapitalquote von 40 Prozent.⁵⁵ Die Gewährung eines Einschlages von 40 Prozent auf den «richtigen» Marktmietwert wurde im Rahmen der Wohneigentumsförderung entsprechend begründet.⁵⁶ Dazu ein Beispiel:

⁵¹ Urteil des BGer 2A.211/2005 vom 12. April 2006 E. 3.3; vgl. zu leerstehenden Wohnungen, die nicht vermietet sind oder zum Verkauf stehen das Urteil des BGer vom 15. Juli 1949, publiziert in: Archiv für Schweizerisches Abgaberecht, 18. Band, 1949/50, S. 266 ff.

⁵² Urteil des BGer vom 13. Februar 1998 E. 3b, publiziert in: Archiv für Schweizerisches Abgaberecht, 67. Band, 1998/99, S. 709 ff., vgl. zum Urteil auch NZZ vom 2. und 3. Mai 1998, Nr. 100, 57.

⁵³ Vgl. Bericht der Expertenkommission Wohnbauförderung an den Vorsteher des Eidg. Volkswirtschaftsdepartements, Dezember 1969.

⁵⁴ Expertenbericht Wohneigentumsförderung, 1969, S. 48.

⁵⁵ Vgl. Expertenbericht Wohneigentumsförderung, 1969, S. 50 f.

⁵⁶ Vgl. dazu auch die Ausführungen bei WEIDMANN, HEINZ, Besteuerung des Eigenmietwertes und Förderung des Wohneigentums, Steuer Revue, 35. Jahrgang, Bern 1980, S. 350 ff. Sein Rechenbeispiel ist auf S. 352 aufgeführt.

- «Steuerwert» der Wohnung massgebend für die Vermögensteuer: 600'000 CHF
- Durchschnittlicher Zinssatz für die 1. Hypothek: 3.0%
- Geschätzter Mietwert pro Jahr (100%): 18'000 CHF
- Steuerbarer Eigenmietwert pro Jahr (60%): 10'800 CHF

Rechtlich gesehen handelt es sich dabei um eine Fiktion. Dahinter steckt ein im Zuge der Mietpreiskontrolle und -überwachung vom späteren Bundesamt für Wohnungswesen (BWO) für mietrechtliche Fragen entwickeltes und heute noch gültiges Standardfinanzierungsmodell.⁵⁷ Die oben erwähnten Experten beriefen sich ausdrücklich auf dieses Modell. Im Kern unterstellt es ein fixes Verhältnis zwischen Fremd- und Eigenkapital. Der Anlagewert einer Immobilie teilt sich demnach auf 60 Prozent Fremd- und 40 Prozent Eigenkapital auf. Sie wollten bewusst «nur» den mittleren mit Fremdkapital finanzierten Anteil des Anlagewertes, bzw. dessen mit ihm verbundenen Eigenmietwert, einer Einkommensbesteuerung unterwerfen. Auf diese Weise leiteten die Experten «logisch» den Grenzwert von 60 Prozent her. Vor diesem Hintergrund erstaunt es nicht, dass dieselbe Expertenkommission einen vom damaligen Delegierten für Konjunkturfragen vorgeschlagenen Wert von 40 statt 60 Prozent als zu tief ablehnten.⁵⁸

Aus dem Gesagten lässt sich ableiten, dass die geltende Untergrenze ein reines Zufallsprodukt ist. Er wird seit über 60 Jahren unbesehen von den Gerichten tradiert. Insbesondere mangelt es dem Grenzwert an einer fachlich stringenten Fundierung. Denn die unterstellte Verquickung von Eigenfinanzierungsgrad der jeweiligen Wohnung mit der Höhe des dazugehörigen Eigenmietwertes suggeriert eine funktionale Beziehung zwischen den beiden Grössen. Konsequenz zu Ende gedacht müsste bei einer 100-prozentigen Fremdfinanzierung der volle Eigenmietwert ohne Einschlag besteuert werden. Im umgekehrten Fall sollte der steuerbare Eigenmietwert hingegen null betragen. Der Finanzierungsmix beeinflusst de facto aber weder den objektiven Nutzwert einer Wohnung noch deren objektiven Marktmietwert. Kommt hinzu, dass das Bundesgericht das Wesen dieser Untergrenze – in Abhängigkeit der jeweils einschlägigen Rechtsfrage – unterschiedlich interpretiert. Neben dem unter dem Postulat der Wohneigentumsförderung gewährten maximal zulässigen Rabatt von 40 Prozent dient er nach der richterlichen Intention mitunter als normativ gesetzter Puffer nach unten. Damit sollen auch die individuellen Streuungen der Eigenmietwerte, die sich bei deren

⁵⁷ Vgl. dazu die Ausführungen bei HAUSMANN, URS, Vertragsfreiheit im Schweizer Mietrecht von 1804 bis 2014 unter besonderer Berücksichtigung des Mietzinses, Zürich 2016, S. 346, S. 358 und S. 361, vgl. auch z. B. Urteil des BGer 4A_445/2007 vom 28. Februar 2008 E. 4.

⁵⁸ Vgl. Expertenbericht Wohneigentumsförderung, 1969, S. 50.

Herleitung ergeben, abgefangen werden. Die Grenzwerte von 60 nach unten bzw. 100 Prozent nach oben bilden einen normativen Zielkorridor.

2.3 Nebenschauplatz: Wohnungen auf Bauernhöfen

Auch mit der Bestimmung des Eigenmietwertes von selbstgenutzten Wohneigentum im landwirtschaftlichen Kontext setzte sich das Bundesgericht schon auseinander. Bei der Herleitung des Eigenmietwertes für die Wohnräume des Betriebsleiters soll nicht auf ähnliche und vergleichbare Wohnungen vor Ort zu Vergleichszwecken abgestellt werden. Vielmehr gelten die Normen des Bundesgesetzes über die Landwirtschaftliche Pacht.⁵⁹ Einblicke in die materiellen Werte erlaubt eine Richtlinie der Schweizerischen Steuerkonferenz.⁶⁰ Die konkreten Mietwerte pro Jahr lassen sich zwei Matrixtabellen entnehmen. Deren konzeptionelle Parallele zur eingangs erwähnten Tür- und Fenstersteuern ist offensichtlich. Die Spannbreite bei den Eigenmietwerten reicht von 2'900 bis 17'000 Franken pro Jahr. Dabei werden Wohnungsflächen unterstellt, die von 120 bis 210 bzw. 252 Quadratmetern reichen.⁶¹ Der schweizweit gültige, errechnete Medianwert liegt bei 50 Franken pro Quadratmeter und Jahr. Natürlich interessiert die Gretchenfrage, wie dieser Wert im Drittvergleich zu positionieren ist. Wie mehrfach betont, handelt es dabei um anspruchsvolles Unterfangen. Die zwei aufgeführten nationalen Vergleichswerte sind rein illustrativer Natur: 187 bzw. 196 Franken pro Quadratmeter und Jahr.⁶² An dieser Stelle fehlt der Raum, die Materie zu vertiefen. Der springende Punkt liegt woanders. Dieses Urteil ist ein Beleg dafür, dass das Bundesgericht – ohne Not – selektiv mit dem Paradigma einer geforderten Marktbetrachtung umgeht. Die Stossrichtung dieses Urteils birgt Zündstoff in sich.⁶³

⁵⁹ Vgl. Urteil des BGer vom 22. Oktober 1992 E. 3b, publiziert in: Archiv für Schweizerisches Abgaberecht, 63. Band, 1994/95, S. 155 ff.

⁶⁰ Vgl. SCHWEIZERISCHE STEUERKONFERENZ, Arbeitsgruppe Landwirtschaft, Landwirtschaft 2012, Richtlinien zur Ermittlung des landwirtschaftlichen Mietwertes der Betriebsleiterwohnungen, Juni 2012.

⁶¹ Es wird eine Variante der Bewertung nach Raumeinheiten vorgenommen. Nicht deklariert ist die Flächendefinition der verwendeten Flächenangaben.

⁶² Vgl. Durchschnittlicher Mietpreis (2015) BFS, zuletzt besucht unter <<https://www.bfs.admin.ch/bfs/de/home/statistiken/bauwohnungswesen/wohnungen/mietpreis.assetdetail.2243087.html>>; vgl. WÜEST PARTNER, Immo-Monitoring 2017/1 Herbstausgabe, Zürich 2016, S. 160. Letzter versteht sich als Medianwert und bezieht sich auf das 2. Quartal 2016.

⁶³ Vgl. dazu die Abschnitte 3.2 und 3.3.

3 Spezifische Aspekte aus der Schätzungsprozess

3.1 Was gilt als 100 Prozent?

Sowohl die Lehre als auch die Rechtsprechung verwendet die Begriffe «Mietwert» sowie «Marktmietwert» ohne sie näher zu spezifizieren. Sie bleiben auf Stufe des Bundes weitgehend Worthülsen. Der Verweis auf den Immobilienmarkt als Referenz ist für sich genommen nicht hinreichend. Vielmehr sind für ihre Schätzung Szenarien formulieren – sprich Annahmen zu treffen. Rudimentäre Anhaltspunkte liefert die Verordnung über die Bewertung der Grundstücke bei der direkten Bundessteuer vom 31. Juli 1986. Sie fokussieren sich inhaltlich auf die grundstücksbezogene Vermögenssteuer. Ein materieller Anhaltspunkt findet sich in Art. 6 Abs. 1 der Verordnung: Demnach gilt der Durchschnitt der Preise, die in den zwei Jahren vor der Veranlagungsperiode in der betreffenden Gegend für Grundstücke von gleicher oder ähnlicher Lage und Beschaffenheit erzielt worden sind. Ein Transfer dieser Definition auf die Herleitung des *Mietwertes* von Wohnungen ist prinzipiell möglich und auch wünschbar. Gleichwohl müssen die Szenarien für die operative Schätzung des Eigenmietwertes noch weiter verfeinert werden.

Der im Mietermarkt beobachtete und vertraglich fixierte Mietzins entschädigt den Vermieter sowohl für die Überlassung des Mietobjektes als auch für die gesamten oder zumindest für einen Teil der anfallenden Betriebskosten. Exakt bei der Bemessung und Verteilung der Betriebskosten liegt nun eine Krux. Diese Schnittstelle muss sauber geklärt werden. Denn ein Eigentümer einer selbstgenutzten Wohnimmobilie erbringt immer (auch) Eigenleistungen, die in einem typischen Mietverhältnis zur Leistungserbringung des Vermieters zählen. Und letztere beeinflussen wiederum bis zu einem gewissen Grad die Höhe des Mietzinses. Neben der Bereinigung von Heiz- und Warmwasserkosten sind weitere Nebenkostenpositionen zu berücksichtigen. Ohne Anspruch auf Vollständigkeit sind es die Kosten für Hauswartung, Gartenpflege, Gebühren für Kehricht, Schneeräumung, Wasser und Abwasser sowie Nutzungsgebühren für TV- oder Multimedia-Anschlüsse. Mietrechtlich anerkannte Nebenkostenpositionen⁶⁴ können vom Vermieter separat in Rechnung gestellt werden. Eine Pflicht für eine Auslagerung besteht hingegen nicht. Folgerichtig müsste jeder am Markt beobachtete Mietzins, der in Mietzinsstatistiken für die Kalkulation von Eigenmietwerten einfließt, systematisch um *all* diese Positionen bereinigt werden. Erst danach eignet sich das Datenmaterial für eine verlässliche Herleitung von Eigenmietwerten. Es gilt also

⁶⁴ <<https://www.mieterverband.ch/mv/mietrecht-beratung/ratgeber-mietrecht/top-themen/heiz-und-nebenkosten.html#tab-1-content>>.

einen standort- und qualitäts- **sowie** leistungsbereinigten Eigenmietwert zu bestimmen. Nur der Einbezug von Standort- und Objekteigenschaften der fraglichen Wohnimmobilien ist dafür nicht hinreichend. Der traditionelle Ansatz greift also für sich zu kurz. Dazu ein Beispiel: Die Gartenpflege bei einem Einfamilienhaus beansprucht über den Daumen gepeilt problemlos einen Arbeitsanfall von 50 bis 100 Stunden pro Jahr. Entweder erbringt der Eigentümerhaushalt diese Leistung selbst oder er lässt sie von einem Dritten gegen eine Entschädigung erbringen. So oder so handelt es sich hierbei nicht um eine Marginalie.

Fazit: Die richtige, «faire» oder qualitätsbereinigte Herleitung von Mietzinsen als Basis für die Herleitung von Eigenmietwerten für selbstgenutzte Einfamilienhäuser oder Eigentumswohnungen ist noch anspruchsvoller als diejenige für Vermögenswerte. Das gilt insbesondere für das Segment der Einfamilienhäuser. Weniger virulent ist die skizzierte Thematik bei Eigentumswohnungen. In diesem Segment sind die Voraussetzungen deutlich besser, um tatsächlich auf marktbasierete Vergleichswerte im skizzierten Umfang zurückgreifen zu können. Unabhängig davon ist allen Ansätzen, die auf steuerlichen Vermögenswerten basieren, eine besondere Skepsis entgegenzubringen. Begründung: Ihre holzschnittartige Konzeptionsweise erlaubt es nicht, leistungsbezogene Aspekte bei der Mietzinsbildung gebührend ins monetäre Kalkül aufzunehmen.

3.2 Modellierung von Dauerschuldverhältnissen

Der Mietvertrag gehört zur Gruppe der Dauerschuldverhältnisse. Das Schuldverhältnis zwischen den Vertragsparteien erstreckt sich insbesondere bei der Wohn- und Geschäftsraummiete in der Regel über eine längere Zeit. Statt einer einmaligen Zeitpunkt Betrachtung wie sie etwa bei der Fixierung eines Kaufpreises gilt, spielt die Zeitachse bei der jeweiligen Festlegung des Mietzinses eine zentrale Rolle. Bei der erstmaligen oder periodisch wiederkehrenden Festlegung der Höhe des Eigenmietwertes sind die zuständigen Behörden angehalten, einen Marktmietwert zu bestimmen. Der Gesetzgeber versäumte es, dazu massgebliche Leitplanken zu setzen. Man kann sich auch fragen, wann, wie oft und wie lange die geforderte Gleichbehandlung zwischen Eigentümer- und Mieterhaushalten auf der Zeitachse erfüllt sein muss.

Ein Beispiel anhand einer im Kanton Zürich gelegenen selbstgenutzten Eigentumswohnung soll die Vielschichtigkeit der Materie kurz aufzeigen. Eine 2007 neu erstellte Eigentumswohnung wird per Mitte Februar 2008 verkauft. Der Käufer bewohnt sie seither permanent als Erstwohnsitz. Der steuerliche Eigenmietwert bleibt für die Steuerperioden zwischen 2008 und 2017 konstant. Er beträgt 21'250 Franken pro Jahr. Dieser Eigenmietwert entsprach bei der erstmaligen Einschätzung im Jahr 2008 annahmegemäss 70 Prozent des damaligen Marktmietwertes. Wie präsentiert sich die Si-

tuation in der Steuerperiode des Jahres 2017? Da der Zürcher Regierungsrat die Weisung unverändert beibehält,⁶⁵ bestätigen die zuständigen Behörden den ursprünglichen Eigenmietwert in der Höhe von 21'250 Franken. Zur Beurteilung seines aktuell «richtigen» Niveaus bieten sich mindestens vier objektive Aussensichten an:

Szenario/Referenz/Entwicklung (Schweiz)	Mietwert 2008	Mietwert 2017	Delta in %
a.) Angebotspreisindex Wüest Partner	21'250	25'040	+17.8
b.) Hedonischer Mietpreisindex Fahrländer Partner	21'250	23'821	+12.1
c.) Mietpreisindex BFS	21'250	23'699	+11.5
d.) Bestandesmietzins unter strikter Einhaltung der Senkungsansprüche nach mietrechtlichen Normen	21'250	17'881	-15.8

Quellen: Wüest Partner, Fahrländer Partner, Bundesamt für Statistik (BFS), Bundesamt für Wohnungswesen (BWO), eigene Berechnungen; Stand 1. Quartal 2008 = 100; für das Jahr 2017 gilt der Wert des 3. Quartals. Die Sortierung erfolgte in absteigender Reihenfolge der zwischen 2008 und 2017 ermittelten prozentualen Veränderungen. Vgl. Grafik 2 im Anhang.

An dieser Stelle ist es ohne Belang, die Qualitäten, Aussagekraft und methodischen Finessen der Referenzen a.) bis d.) zu diskutieren. Stattdessen interessieren verallgemeinerbare Einsichten. Offensichtlich sind die geforderten Prinzipien bei der Eigenmietwertbesteuerung – die Rechtsgleichheit und dasjenige der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit – verletzt.⁶⁶ In Abhängigkeit des eigenen Standpunktes und der jeweiligen Interessenslage fällt der im Jahre 2017 veranschlagte, konstant gehaltene Eigenmietwert entweder zu hoch oder zu tief aus. Für beide Positionen lassen sich gute Argumente anführen. Unabhängig davon zeigt sich bei der Berufung auf einen Marktmietwert (und dessen Entwicklung im Zeitverlauf) ein schwerwiegender Systemkonflikt: Bei der Besteuerung des Eigenmietwertes ist eine Marktopitik gesetzliche Pflicht. Gleichzeitig «funktioniert» das Schweizer Mietrecht für Wohn- und Geschäftsräume nach einer historischen gewachsenen Kostenlogik. Die Problematik dieser Schnittstelle manifestiert sich insbesondere bei jeder der periodischen Aktualisierungen des geschätzten Eigenmietwertes. Ist es bei diesem Arbeitsschritt der Aktualisierung zulässig, so zu tun, als ob der Eigentümer für einen Bruchteil einer Sekunde sich selbst kündigt und im selben Atemzug einen neuen Mietvertrag auf Marktniveau abschliesst? Dahinter steckt eine böartige Thematik. Nach welchen Prinzipien soll das monetäre Niveau eines einmal festgelegten Mietwertes bei den periodischen Aktualisierungen

⁶⁵ Ein weiteres Beispiel für die Trägheit der Anpassung aus dem Kanton Bern: Im Jahre 2016 stützte sich die Bestimmung von Eigenmietwerten auf die Bemessungsperiode 1993-1996. Vgl. Steuerverwaltung des Kantons Bern, Erläuterungen zum steuerlichen Bewertungssystem von Grundstücken und Liegenschaften im Kanton Bern, PDF-File, Ausgabe 2009/2016, S. 13.

⁶⁶ Vgl. für dieselbe Einschätzung im Urteil des BGer A.280/1985 vom 25. April 1986, publiziert in: Archiv für Schweizerisches Abgaberecht, 55. Band, 1986/87, S. 617 ff.

im Zeitverlauf festgelegt werden: kalkulierte Kostenmiete versus Marktmiete, das ist die Frage. Ist die Ungleichbehandlung zwischen Eigentümerhaushalten und Vermietern und letztlich auch Mieterhaushalten rechters? Bereits ein cursorischer Blick in Umsetzungsstrategien von einzelnen Kantonen zeigt, dass mit dem skizzierten Themenkreis unterschiedlich verfahren wird.

Damit aber noch nicht genug. Natürlich ändern sich bei selbstgenutztem Wohneigentum im Zeitverlauf die mit dem Engagement verbundenen Opportunitätskosten für den Eigentümerhaushalt – sprich die Höhe des erzielbaren Mietertrags bei einer angenommenen Drittvermietung. Ändert sich durch die diversen Mietpreisentwicklungen im relevanten Nutzermarkt auch sein Nutzwert? Bei der «Wiedervermietung» gelten die Eigentümer von selbstgenutztem Wohneigentum und klassischen Vermietern an Dritte offensichtlich unterschiedliche Massstäbe. Als Fazit bleibt die Einsicht, dass dieselbe Materie in Abhängigkeit des Rechtsfeldes unterschiedlich behandelt wird. Um Missverständnissen vorzubeugen: Keinesfalls sind die komparativen Ausführungen als Plädoyer zugunsten der dazugehörigen Prinzipien des Mietrechts zu verstehen.

3.3 Missbräuchliches Niveau des Eigenmietwerts?

Bleiben wir aber gleichwohl noch einen Augenblick beim hiesigen Mietrecht. Letzteres beinhaltet mehrere Konstellationen, in denen ein Mietzins den Tatbestand der Missbräuchlichkeit nach Art. 269 OR erfüllt kann. Das trifft mitunter zum einen dann zu, wenn die erzielte Nettorendite auf dem investierten Eigenkapital den aktuellen Referenzzinssatz⁶⁷ um mehr als 50 Basispunkte (0.5-Prozentpunkte) übersteigt. Diese Schwelle liegt im Herbst 2017 bei 2.0 Prozent. Zum anderen kann bei Mietobjekten, die weniger als zehn Jahre alt sind, die erzielte Bruttorendite auf den gesamten Anlagekosten bezogen werden. Übersteigt die Bruttorendite die Marke des aktuellen Referenzzinssatzes um mindestens 200 Basispunkte (2-Prozentpunkte) sind die erzielten Mietzinse ebenfalls missbräuchlich.⁶⁸ Aus dem Gesagten folgt ein aktueller Grenzwert von 3.5 Prozent.

Die bereits eingeführte selbstgenutzte Eigentumswohnung im Kanton Zürich soll nochmals als Referenzobjekt dienen: Die ursprünglichen Anlagekosten im Jahr 2007 betragen eine Million Franken. Der Eigenkapitalanteil belief sich auf 0.4 Millionen Franken. Für die Steuerbehörden gilt im Jahr 2017 ein Land- und Zeitbauwert in der Summe von annahmegemäss (moderaten) 0.5 Millionen Franken. Nach der gültigen

⁶⁷ Referenzzinssatz, zuletzt besucht am 1. Dezember 2017 unter <https://www.bwo.admin.ch/bwo/de/home/mietrecht/referenzzinssatz.html>.

⁶⁸ <http://www.gerichte-zh.ch/themen/miete/mietzinsgestaltung/missbrauchskriterien/uebersetzer-ertrag.html>.

Zürcher Weisung entspricht der Eigenmietwert 4.25 Prozent vom vorgängig ermittelten Vermögenswert. Es ergibt sich ein Wert von 21'250 Franken. Davon sind pauschal 20 Prozent für Betriebs- und Unterhaltskosten zu subtrahieren. Der steuerbare Eigenmietwert liegt bei 17'000 Franken. Bezogen auf das der Teuerung angepasste Eigenkapital resultiert eine Nettoeigenkapitalrendite von 3.86 Prozent. Erlaubt wäre ein solche von aktuell 2.0 Prozent. Auch hier zeigt sich, dass der Gesetzgeber bei seinem Anspruch dem Postulat der Rechtsgleichheit Geltung zu verschaffen, materiell mit unterschiedlichen Ellen misst. Dieses Abschweifen ins Mietrecht ist keine akademische Gedankenspielerei. Immerhin bemüht das Bundesgericht bei der Bestimmung des landwirtschaftlichen Eigenmietwertes selbst das Pachtrecht.⁶⁹

4 Schlüsselerkenntnisse im Überblick

- 1.) **Masse:** Die relevante, grob veranschlagte Anzahl der Wohnungen, für die pro Steuerperiode ein Eigenmietwert zu bestimmen ist, liegt in einer Bandbreite von 1.8 bis 1.9 Millionen Einheiten (Stand Ende 2016). Zum Vergleich: Der *gesamte* hiesige Wohnungsbestand beträgt rund 4.35 Millionen Einheiten (Stand Ende 2015). Für die steuerliche Bemessung dieser Menge an Objekten sieht das Gesetz vor, dass bis zu einem gewissen Grad mit schematischen, auf Durchschnittswerten basierenden Angaben gearbeitet werden darf.
- 2.) **Marktmietwert:** Im Grundsatz muss die Bemessung des Eigenmietwertes für selbstgenutztes Wohneigentum nach der Massgabe eines Marktwertes erfolgen. Diese Betrachtungsweise hat eine lange Tradition. Sie lässt sich bis in die Anfangszeit der Eigenmietwertbesteuerung auf Bundesebene nachweisen. Die Lehre wie die auch Rechtsprechung postulieren dazu zumindest konzeptionell die Vergleichswertmethode: «Was wäre eine Drittperson bereit für die entgeltliche Überlassung der Wohnung als Mietzins zu bezahlen?» Um diese Fragestellung zu beantworten, bedarf es zwingend einer Immobilienschätzung. Unabhängig von methodischen Fragestellungen gestaltet sich die Herleitung von Marktmietwerten – insbesondere, aber nicht bei Einfamilienhäusern – deutlich schwieriger als diejenige von dazugehörigen Vermögenswerten.
- 3.) **Streubereich:** Der geschätzte Eigenmietwert als Ergebnis aus dem Schätzungsprozess muss im individuell-konkreten Anwendungsfall immer innerhalb eines vordefinierten Streubereiches liegen. Das Bundesgericht erlaubt hierzu

⁶⁹ Vgl. Ausführungen im Abschnitt 2.3.

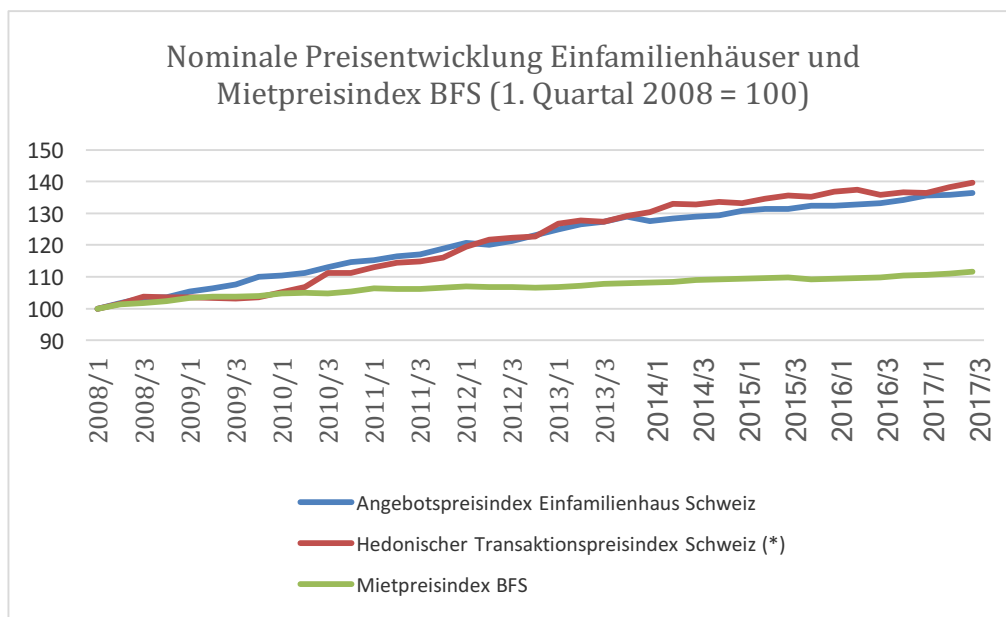
einen Zielkorridor von mindestens 60 Prozent und maximal 100 Prozent vom «wahren» Marktmietwert. Dies notabene im klaren Bewusstsein darüber, dass sich das Referenzniveau von 100 Prozent nicht hinreichend exakt bestimmen lässt. Das Niveau der Untergrenze geht ursprünglich auf ein mietrechtliches Hilfskonstrukt zurück. Es wurde von den Behörden im Kontext der Missbrauchsgesetzgebung entwickelt. Inhaltlich besagt dieses «Standardfinanzierungsmodell», dass bei der Finanzierung von Mietwohnungen der Fremdkapitalanteil fix 60 Prozent beträgt (die dazugehörige Referenz bilden immer die originären Anlagekosten). Ausser diesem tradierten Wert existiert keine eigenständige, fachlich fundierte Herleitung für diesen Grenzwert. Er hat letztlich einen zufälligen Charakter. Auch einem politischen Prozess ist der Grenzwert nie entsprungen. Zudem dient der aufgeführte Zielkorridor mittlerweile de facto vor allem dazu, materielle Mängel im Schätzungsergebnis abzufangen. Die ursprüngliche Intension in Expertenkreisen war eine andere; sie lag bei der Wohneigentumsförderung.

- 4.) **Schätzungspraxis:** In der Schätzungspraxis der Steuerbehörden erfolgt die Bestimmung des Eigenmietwertes *in der Regel* indirekt über den steuerlichen Vermögenswert. Letztere ergibt sich aus dem geschätzten Zeitbau- und Landwert (als Summe wird vom Realwert gesprochen). Mit einem prozentualen Anteil davon wird die Höhe des Eigenmietwertes modellhaft approximiert. Dieses schematische Vorgehen wurde vom Bundesgericht als zulässig taxiert. Gleichwohl verbirgt sich dahinter ein Kardinalproblem in mehrfacher Weise: Erstens impliziert der Ansatz das Gedankengut einer Kostenmiete und eben nicht einer Marktmiete; zweitens wird eine unzulässige Verknüpfung zwischen dem Vermögenswert (Transaktionsmarkt) und dem Mietzins (Nutzermarkt) unterstellt. Zur Vermeidung von allfälligen Missverständnissen: Es geht hier um die absoluten Niveaus zu einem bestimmten Zeitpunkt. Drittens ist dieses Vorgehen an sich holzschnittartig. Folglich lassen sich massgebliche von den Eigentümerhaushalten erbrachte Leistungen seitens des Eigenmietwertes monetär nicht korrekt abbilden.
- 5.) **Dauerschuldverhältnis:** Der gravierendste Mangel bei der Bestimmung der Höhe des steuerlichen Eigenmietwertes liegt im Umgang mit der Zeitachse. Statt einer einmaligen Zeitpunktbetrachtung wie sie etwa bei der Fixierung eines Kaufpreises gilt, spielt die Zeitachse bei der jeweiligen Festlegung des Mietzinses eine herausragende Rolle. Aber welches Szenario ist bei der perio-

dischen *Wiedereinschätzung* des Eigenmietwertes als Referenz beizuziehen? Die Antwort darauf ist so heikel wie brisant. Weder der Gesetzgeber noch die Gerichte haben sich bis dato der Materie angenommen. Ist es bei der periodisch vorzunehmenden Aktualisierung zulässig, so zu tun, als ob der Eigentümerhaushalt für einen Bruchteil einer Sekunde sich selbst kündigt und im selben Atemzug einen neuen Mietvertrag auf dem (geschätzten) Marktniveau abschliesst? Zumindest als eine Alternative dazu wäre bei bestehenden «Eigenmietverhältnissen» eine Fortschreibung des ursprünglichen geschätzten Eigenmietwertes nach der Logik der Kostenmiete im Rahmen der geltenden Gesetzgebung eine Diskussion wert. Auf Veränderungen des mietrechtlichen Referenzzinssatz sollten sich demnach auch Eigentümerhaushalte berufen können. Es gilt der Grundsatz der Rechtsgleichheit.

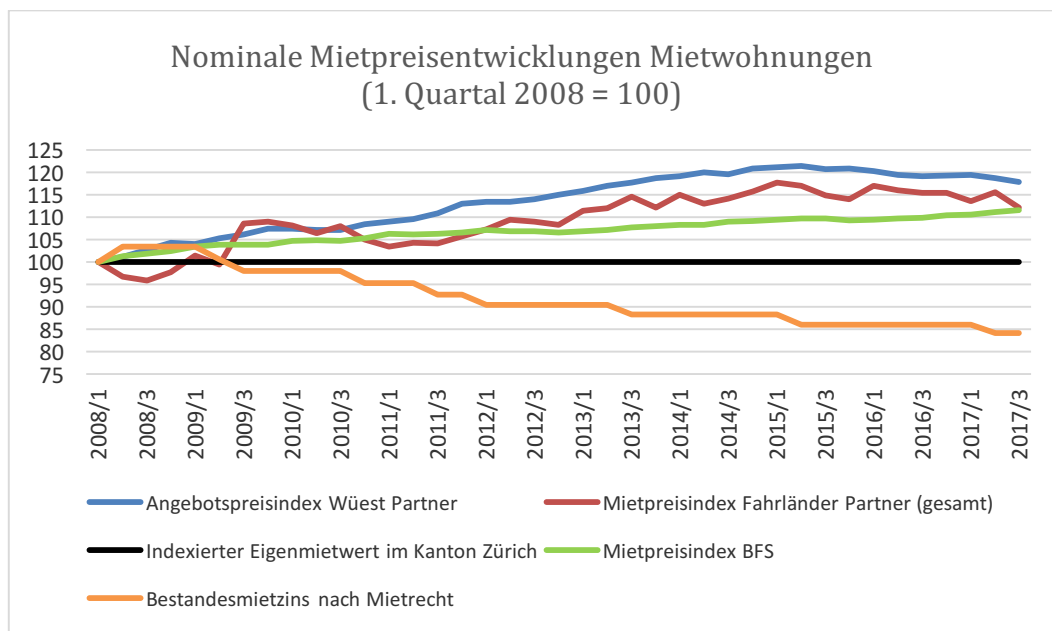
- 6.) **Missbräuchlicher Eigenmietwert:** Bleiben wir beim hiesigen Mietrecht. Letzteres beinhaltet mitunter Grenzwerte zu missbräuchlichen Brutto- und Nettoeigenkapitalrenditen. Die aktuell geltenden Schwellenwerte betragen 3.5 bzw. 2.0 Prozent (4. Quartal 2017). Aus ketzerischer Sicht getrachtet sollte zumindest die Frage erlaubt sein, ob sich nicht auch Eigentümerhaushalte bei der Bemessung des Eigenmietwertes auf die Einhaltung dieser Grenzwerte berufen sollten können?
- 7.) **Fazit:** Dieser Beitrag zeigt auf, dass die Schnittmenge von steuerrechtlichen Prinzipien mit mietrechtlichen Überlegungen – zusammen mit der praktizierten Art und Weise der Immobilienschätzung im Kontext des Eigenmietwertes – zu logischen wie fachlichen Inkonsistenzen führt. Unabhängig und losgelöst von der anspruchsvollen Datengrundlage lässt sich nachweisen, dass eine fundierte Bemessung des Eigenmietwertes noch Potenzial nach oben besitzt. Insbesondere im Falle einer Beibehaltung der Besteuerung des Eigenmietwertes darf der Courant normal nicht unreflektiert weitergeführt werden. Es ist eine grundlegende Revision anzustreben. Dabei geht es wohlgerne um die korrekte Bestimmung der Höhe des Eigenmietwertes: Wie werden vorab 100 Prozent – insbesondere während der Laufzeit des «Eigenmietvertrages» – als Referenz festgelegt?
- 8.) **Ausblick:** Histoire à suivre ...

Anhang – Grafik 1:



Quellen: Angebotspreisindex («Vermögenswert») von Wüest Partner. IAZI, Fahrländer Partner Wüest Partner für den hedonischen Transaktionspreis («Vermögenswert»): (*) jeder Index wurde zu einem Drittel gewichtet. Bundesamt für Statistik (BFS), eigene Berechnungen; Stand 1. Quartal 2008 = 100; für das Jahr 2017 gilt der Wert des 3. Quartals.

Anhang – Grafik 2:



Quellen: Wüest Partner, Fahrländer Partner, Bundesamt für Statistik (BFS), Bundesamt für Wohnungswesen (BWO), eigene Berechnungen; Stand 1. Quartal 2008 = 100; für das Jahr 2017 gilt der Wert des 3. Quartals. Die Sortierung erfolgte in absteigender Reihenfolge der zwischen 2008 und 2017 ermittelten prozentualen Veränderungen. Vgl. Grafik 2 im Anhang.