

Private Immobilienbesitzer

1. Klagebefugnis bleibt trotz WEG-Reform bestehen

Seit der WEG-Reform kann nur noch die Wohnungseigentümergeinschaft Rechte aus gemeinschaftlichem Eigentum einklagen. Jedoch können einzelne Wohnungseigentümer Prozesse, die vor Inkrafttreten der WEG-Reform begonnenen wurden, auch nach der Reform zu Ende führen – zumindest solange die Eigentümergeinschaft keinen anderen Willen äußert.

Hintergrund

Die Miteigentümer benachbarter Grundstücke streiten über die Entfernung von Zypressen. Das eine Grundstück steht im Eigentum des Klägers und einer weiteren Person, die zusammen eine Wohnungseigentümergeinschaft bilden.

Die Nachbarn pflanzten auf ihrem Grundstück entlang der Grundstücksgrenze 4 Zypressen mit einem Grenzabstand von unter 4 Metern. Der Kläger verlangt die Beseitigung der Bäume. Amt- und Landgericht gaben der Klage statt, weil der nach dem Nachbarrecht erforderliche Grenzabstand von 4 Metern nicht eingehalten war.

Die Nachbarn haben gegen das Urteil des Landgerichts vom 22.11.2019 Revision beim Bundesgerichtshof eingelegt.

Entscheidung

Der Bundesgerichtshof bestätigte die Entscheidungen der Vorinstanzen. Insbesondere war die Klagebefugnis des einzelnen Eigentümers durch die WEG-Reform nicht entfallen.

Für die bereits vor dem 1.12. 2020 bei Gericht anhängigen Verfahren besteht die Prozessführungsbefugnis des Wohnungseigentümers über diesen Zeitpunkt hinaus fort. Das gilt zumindest so lange, bis dem Gericht ein entgegenstehender Wille der Eigentümergeinschaft schriftlich mitgeteilt wird.

Das ergibt sich aus dem Rechtsgedanken des neuen § 48 Abs. 5 WEG. Die Vorschrift sieht vor, dass für die bereits vor Inkrafttreten der WEG bei Gericht anhängigen Verfahren die bisherigen Verfahrensvorschriften weiter gelten.

Bezüglich der Prozessführungsbefugnis einzelner Wohnungseigentümer enthält die Übergangsvorschrift des § 48 Abs. 5 WEG eine Regelungslücke. Ein zur Unzulässigkeit der Klage führender Wegfall der Prozessführungsbefugnis des Wohnungseigentümers während des laufenden Gerichtsverfahrens hätte zur Folge, dass das Verfahren, selbst wenn es - wie im vorliegenden Fall - schon seit Jahren anhängig und über mehrere Instanzen geführt worden war, für beide Parteien nutzlos gewesen wäre und nur erheblichen Aufwand und Kosten verursacht hätte.

Hätte der Gesetzgeber dies bedacht, hätte er eine Vorschrift erlassen, die sich an § 48 Abs. 5 WEG orientiert und die Prozessführungsbefugnis eines Wohnungseigentümers in einem bei Gericht bereits anhängigen Verfahren fortbestehen lässt. Daraus folgt, dass die Eigentümergeinschaft das bereits anhängige Verfahren selbst als Partei übernehmen oder aber dem Wohnungseigentümer die Fortführung des Verfahrens untersagen kann, etwa weil sie den Konflikt auf andere Weise als durch einen gerichtlichen Rechtsstreit beilegen will.

Da im vorliegenden Fall ein entgegenstehender Wille der Eigentümergeinschaft nicht belegt ist, blieb der klagende Eigentümer prozessführungsbefugt und konnte den Anspruch auf Beseitigung der Zypressen, der wegen Unterschreitung des Mindestabstands berechtigt war, durchsetzen.

2. Nicht verbrauchte Erhaltungsaufwendungen des Erblassers: Darf der Erbe diese fortführen?

Noch nicht berücksichtigte Erhaltungsaufwendungen, die auf mehrere Jahre verteilt worden sind, sind beim Erblasser im Todesjahr in einer Summe als Werbungskosten aus Vermietung und Verpachtung abziehbar. Die Erhaltungsaufwendungen gehen nicht auf die Erben über.

Hintergrund

A war Eigentümer eines von ihm vermieteten Hausgrundstücks. Für seine Erhaltungsaufwendungen der Jahre 2012 bis 2015 hatte er die Verteilung auf 5 Jahre nach § 82b EStDV gewählt. Im Jahr 2016 waren rund 30.000 EUR an Erhaltungsaufwendungen noch nicht berücksichtigt.

Im Januar 2016 starb A. Das Grundstück ging auf eine Erbengemeinschaft über. An dieser war B, die frühere Ehefrau des A, beteiligt.

B erklärte für 2016 die Vermietungseinkünfte des A für Januar 2016 unter Abzug des zum Zeitpunkt des Todes noch nicht berücksichtigten Teils der Erhaltungsaufwendungen.

Das Finanzamt ging davon aus, dass lediglich der auf Januar 2016 entfallende Anteil der an sich für 2016 angefallenen Jahresbeträge zu berücksichtigen war. Die Restbeträge waren bei der Erbengemeinschaft im Rahmen derer gesonderter und einheitlicher Feststellungen zu berücksichtigen. Die Verteilung der Erhaltungsaufwendungen nach § 82b EStDV war also bei dieser fortzuführen.

Das Finanzgericht entschied dagegen, dass die Erhaltungsaufwendungen i.S.v. § 82b EStDV nicht auf die Erben übergehen. Der nicht berücksichtigte Teil der Erhaltungsaufwendungen war deshalb beim Erblasser im Veranlagungszeitraum seines Todes in einer Summe abziehbar.

Entscheidung

Der Bundesfinanzhof sah das genauso und bestätigte die Auffassung des Finanzgerichts. Der noch nicht berücksichtigte Teil der Erhaltungsaufwendungen ist im Veranlagungsjahr des Versterbens in vollem Umfang als Werbungskosten des Erblassers im Rahmen der Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung absetzbar.

Die Regelung des § 82b Abs. 1 EStDV dient dazu, durch eine interperiodische Verteilung der Erhaltungsaufwendungen die Tarifprogression auszugleichen. Dieser Zweck wird jedoch verfehlt, wenn wegen Versterbens des Steuerpflichtigen eine weitere Ausnutzung der Tarifprogression durch ihn nicht mehr möglich ist. Denn mit dem Tod endet die auf die natürliche Person bezogene Einkünfteerzielung. Der bislang nicht berücksichtigte Teil der Aufwendungen kann daher nur im Veranlagungszeitraum des Versterbens berücksichtigt werden. Verstirbt der Steuerpflichtige innerhalb des Verteilungszeitraums, ist der noch nicht berücksichtigte Teil der Erhaltungsaufwendungen somit im Veranlagungszeitraum seines Versterbens als Werbungskosten abzusetzen.

Die Situation des Streitfalls ist vergleichbar mit den in § 82b Abs. 2 EStDV genannten Fällen (Veräußerung des Gebäudes, Einbringung in ein Betriebsvermögen), in denen eine weitere Berücksichtigung im Wege der Verteilung der Aufwendungen nicht mehr möglich und daher der Sofortabzug eröffnet ist.

Eine ausdrückliche Regelung für die Überleitung von Erhaltungsaufwendungen i. S. d. § 82b Abs. 1 EStDV nach dem Tod des Erblassers existiert nicht. Die Übertragung ergibt sich nicht aus der Gesamtrechtsnachfolge. Denn Erblasser und Erbe sind verschiedene Rechtssubjekte, die jeweils für sich zur Einkommensteuer herangezogen und deren Einkünfte getrennt ermittelt bzw. zugerechnet werden. Daraus ergibt sich, dass die bei A bis zu seinem Tod nicht verbrauchten Erhaltungsaufwendungen nicht auf die Erben als Gesamtrechtsnachfolger übergehen und von diesen nicht als Werbungskosten von den selbst erzielten Einnahmen aus Vermietung und Verpachtung abzuziehen sind.

3. Notwegrecht: Nicht jedes Grundstück muss mit dem Auto erreichbar sein

Ist ein Haus nur über einen Fußweg mit einer öffentlichen Straße verbunden, rechtfertigt das nicht immer ein Notwegrecht. Liegt das Grundstück in einem Gebiet, in dem der Kraftfahrzeugverkehr nach der planerischen Konzeption von den Wohngrundstücken ferngehalten werden soll, kann ein Notwegrecht nicht verlangt werden.

Hintergrund

Das Grundstück der Kläger liegt in einer als Wochenendhausgebiet geplanten Siedlung, für das Gebäude besteht seit 2018 eine Genehmigung zur dauerhaften Wohnnutzung.

Mittig durch die Siedlung verläuft eine öffentliche Straße. Von dieser zweigen mehrere öffentliche Fußwege ab, die zu den einzelnen Grundstücken führen. Diese Fußwege dürfen mit Kraftfahrzeugen nicht befahren werden. Der Weg zwischen der öffentlichen Straße und dem Grundstück der Eigentümer beträgt etwa 80 Meter. Am Eingang der Siedlung befindet sich ein Parkplatz. Zudem können Fahrzeuge entlang der durch die Siedlung verlaufenden Straße abgestellt werden.

Seit 1998 nutzen die Kläger einen Weg, der auf einem an die Siedlung angrenzenden Nachbargrundstück verläuft, als Zufahrt zu ihrem Grundstück. Dieser Weg ist mit einer öffentlichen Straße verbunden. Nach dem Verkauf des Nachbargrundstücks im Jahr 2017 sperrte der neue Eigentümer den Weg.

Die Kläger verlangen nun vom neuen Eigentümer des Nachbargrundstücks, gegen Zahlung einer angemessenen Notwegrente weiterhin die Nutzung des Weges zu dulden, um ihr Grundstück mit dem Pkw anfahren zu können.

Entscheidung

Die Klage vor dem Bundesgerichtshof hatte keinen Erfolg. Den Klägern steht kein Recht zur Nutzung des Weges über das Nachbargrundstück zu.

Als Rechtsgrundlage für ein Wegerecht außerhalb des Grundbuchs kommen nur eine schuldrechtliche Vereinbarung oder ein Notwegrecht in Betracht. Zu einer Vereinbarung mit dem neuen Eigentümer des Nachbargrundstücks ist es nicht gekommen und eine Gestattung des Voreigentümers bindet den Erwerber nicht. Daher kommt hier allein ein Notwegrecht in Frage.

Voraussetzung für ein Notwegrecht ist, dass einem Grundstück die zur ordnungsmäßigen Benutzung notwendige Verbindung mit einem öffentlichen Weg fehlt. Dann kann der Eigentümer von den Nachbarn verlangen, die Benutzung ihrer Grundstücke zu dulden, um die erforderliche Verbindung herzustellen.

Hier fehlt es dem Grundstück nicht an der zur ordnungsmäßigen Benutzung notwendigen Verbindung. Im Hinblick auf die besondere Struktur der Wohnsiedlung stellt der öffentliche Fußweg ausnahmsweise eine ausreichende Verbindung dar.

Zwar setzt grundsätzlich die ordnungsmäßige Benutzung bei einem Wohngrundstück die Erreichbarkeit mit Kraftfahrzeugen voraus. Dort, wo Grundstücke wegen ihrer besonderen Lage mit Kraftfahrzeugen nicht angefahren werden können oder sollen, gehört eine solche Erreichbarkeit ausnahmsweise nicht zu ihrer ordnungsmäßigen Benutzung.

Das gilt z. B., wenn Wohnanlagen bewusst so geplant und geschaffen werden, dass der Fahrzeugverkehr von den unmittelbar zu den Wohngrundstücken führenden Wegen ferngehalten wird. Durch ein solches planerisches Konzept soll die Wohnlage von Belästigungen durch Kraftfahrzeuge frei bleiben und das Wohnen attraktiver werden. Dann ist die Erreichbarkeit mit einem Kraftfahrzeug nicht Bestandteil der ordnungsgemäßen Nutzung, sodass ein Notwegrecht nicht verlangt werden kann.

Dies ist hier der Fall. Das Planungskonzept der Siedlung sieht vor, dass die einzelnen Grundstücke nicht mit einem Kraftfahrzeug angefahren werden können. Kraftfahrzeuge können nur die mittig

verlaufende Straße benutzen, von der die Fußwege zu den Grundstücken abzweigen. An dieser Konzeption hat sich auch nichts dadurch geändert, dass nachträglich auch die Nutzung zum dauerhaften Wohnen zugelassen worden ist.

4. Wie bestimmt sich die "ortsübliche Marktmiete"?

Kann die ortsübliche Marktmiete nicht anhand eines Mietspiegels bestimmt werden, darf auf ein Sachverständigengutachten, eine Mietdatenbank oder die Miete für mindestens 3 vergleichbare Wohnungen zurückgegriffen werden.

Hintergrund

Die Vermieterin V vermietete im Jahr 2015 eine Eigentumswohnung im ersten Obergeschoss (Wohnfläche 57 qm) mit Einbauküche an ihre Tochter T für monatlich 300 EUR zuzüglich Nebenkostenpauschale von 70 EUR.

Im zweiten Obergeschoss vermietete V eine Wohnung gleicher Größe und Ausstattung an einen Fremdmietter F für monatlich 500 EUR zuzüglich Nebenkostenpauschale von 78 EUR.

Das Finanzamt ging – nach einem Vergleich mit der für die Obergeschosswohnung gezahlten Miete – davon aus, dass die mit T vereinbarte Miete nur 64,01 % und damit weniger als 66 % der ortsüblichen Miete betrug. Dementsprechend berücksichtigte es die von V erklärten Werbungskosten für die an T vermietete Wohnung nur anteilig mit 64,01 %.

Das Finanzgericht wies die dagegen erhobene Klage ab. Es war der Ansicht, dass die ortsübliche Miete nicht vorrangig anhand des Mietspiegels festzustellen ist. Sie kann ebenso durch den Vergleich mit einer gleichwertigen fremdvermieteten Wohnung ermittelt werden.

Entscheidung

Der Bundesfinanzhof teilt die Ansicht des Finanzgerichts nicht und entschied, dass die ortsübliche Miete sich grundsätzlich aus dem örtlichen Mietspiegel ergibt und nicht vorrangig anhand einer Vergleichsmiete für eine an einen Fremdmietter im selben Haus vermietete Wohnung zu bestimmen ist. Nur ausnahmsweise kann auf einen Sachverständigen, eine Mietdatenbank oder einzelne vergleichbare Wohnungen zurückgegriffen werden.

Die ortsübliche Marktmiete für Wohnungen vergleichbarer Art, Lage und Ausstattung ergibt sich grundsätzlich aus dem örtlichen Mietspiegel. Dazu gehören sowohl der einfache Mietspiegel als auch der qualifizierte Mietspiegel. Der Mietspiegel gehört zu den Informationsquellen, die eine leichte und schnelle Ermittlung der ortsüblichen Miete auf der Grundlage eines breiten Spektrums ermöglichen. Diesem Zweck liefe es zuwider, wenn bei einer Miete innerhalb der vom Mietspiegel vorgesehenen Spanne gleichwohl im Einzelfall ermittelt werden müsste, ob nicht ein anderer Wert innerhalb der Spanne der angemessener wäre. Die Schwankungsbreite innerhalb des Mietspiegels lässt deshalb die Feststellung zu, dass jeder Mietzins innerhalb der berücksichtigten Spanne die ortsübliche Marktmiete darstellt.

Der örtliche Mietspiegel kann allerdings nicht zugrunde gelegt werden, wenn er nur mangelhaften Erkenntniswert hat, z.B. wenn er nicht regelmäßig angepasst wird oder die Datenerhebung fehlerhaft ist. Gibt ein Mietspiegel nur Richtwerte für eine bestimmte Art von Wohnungen an, kann die gesteigerte Wohnqualität des Vergleichsobjekts durch einen entsprechenden Zuschlag berücksichtigt werden. Kann ein örtlicher Mietspiegel ausnahmsweise nicht zugrunde gelegt werden oder ist er nicht vorhanden, bestehen für das Finanzamt bzw. das Finanzgericht mehrere Möglichkeiten, wobei jeder Ermittlungsweg grundsätzlich gleichrangig ist.

- Zugrundelegung eines mit Gründen versehenen Gutachtens eines öffentlich bestellten und vereidigten Sachverständigen,
- Rückgriff auf die Auskunft aus einer Mietdatenbank,

- Berücksichtigung der Entgelte für einzelne vergleichbare Wohnungen. Dafür müssen zumindest 3 Wohnungen nach Adresse, Lage und Stockwerk benannt werden.

Hiervon ausgehend hob der Bundesfinanzhof das Finanzgerichtsurteil auf. Das Finanzgericht hatte die ortsübliche Marktmiete nicht anhand des vorhandenen Mietspiegels ermittelt, sondern allein auf die Miete für die im selben Haus vermietete Wohnung gleicher Art, Größe und Ausstattung abgestellt, ohne ein breites Spektrum von Vergleichswohnungen heranzuziehen. Das Finanzgericht hat diese unterlassene Sachaufklärung nachzuholen. Es hat die ortsübliche Kaltmiete für Wohnungen vergleichbarer Art, Lage und Ausstattung unter Einbeziehung der Spannen des örtlichen Mietspiegels zuzüglich der nach der Betriebskostenverordnung umlagefähigen Kosten festzustellen. Auf dieser Grundlage hat das Finanzgericht die Entgeltlichkeitsquote und damit die Höhe des Werbungskostenabzugs neu zu ermitteln.

5. Wohnungseigentum: Wenn der Verwalter keine Jahresabrechnung erstellt

Kommt der Verwalter seiner Pflicht zur Abrechnung nicht nach, können die Eigentümer sie anderweitig erstellen lassen. Denn das Erstellen der Jahresabrechnung einer Wohnungseigentümergeinschaft kann eine vertretbare Handlung sein, die nicht der Verwalter ausführen muss, wenn die Abrechnung allein als Grundlage für eine Beschlussfassung dienen soll.

Hintergrund

Die Verwalterin einer Wohnungseigentümergeinschaft amtierte bis 2009. Während ihrer Amtszeit erstellte sie die Jahresabrechnungen für die Jahre 2005 bis 2008. Die Beschlüsse, durch die die Jahresabrechnungen für 2005 bis 2007 genehmigt worden waren, wurden gerichtlich für ungültig erklärt, woraufhin die ehemalige Verwalterin die Abrechnungen neu erstellte. In einer Eigentümerversammlung im Jahr 2012 wurden weder die neu erstellten Abrechnungen noch die Abrechnung für das Jahr 2008 genehmigt, weil diese fehlerhaft und unschlüssig waren. Eine nochmalige Erstellung der Abrechnungen lehnte die ehemalige Verwalterin ab. Die Wohnungseigentümergeinschaft wollte daraufhin die Jahresabrechnungen für 2005 bis 2008 anderweitig erstellen lassen und verlangt von der ehemaligen Verwalterin hierfür einen Kostenvorschuss von 3.800 EUR.

Entscheidung

Vor dem Bundesgerichtshof bekam die Wohnungseigentümergeinschaft Recht.

Der Verwaltervertrag ist zwar ein auf Geschäftsbesorgung gerichteter Dienstvertrag, allerdings schuldet der Verwalter auch erfolgsbezogene Tätigkeiten. Dazu gehört die Aufstellung der Jahresabrechnung. Hierzu war der Verwalter verpflichtet. Dabei schuldet der Verwalter nicht nur ein Tätigwerden, sondern einen Erfolg. Er muss die Belege auswerten und als Ergebnis dieser Auswertung eine Jahresabrechnung aufstellen, die dieses Ergebnis in beschlussfähiger Form darstellt, und dieses Zahlenwerk den Wohnungseigentümern zur Vorbereitung der Beschlussfassung vorlegen.

Kommt der Verwalter dieser Pflicht nicht nach, kommt ein Anspruch auf Kostenvorschuss zwecks anderweitiger Erstellung der Jahresabrechnung jedoch nur in bestimmten Fällen in Betracht. Das ist der Fall, wenn die Erstellung der Jahresabrechnung eine vertretbare Handlung ist. Ob die Aufstellung der Jahresabrechnung eine vertretbare oder nur vom Verwalter erfüllbare unvertretbare Handlung ist, hängt davon ab, welche Funktion sie im Einzelfall erfüllt.

Strebt die Gemeinschaft mit der Vorlage der Jahresabrechnung durch den Verwalter auch oder nur die Rechnungslegung zur Kontrolle seiner Amtsführung an, und verlangt sie von ihm uneingeschränkt die Aufstellung der Jahresabrechnung und damit auch die Versicherung, alle Einnahmen und Ausgaben nach bestem Wissen angegeben zu haben, ist die Aufstellung der Jahresabrechnung eine unvertretbare Handlung.

Soll der Verwalter die Jahresabrechnung dagegen nur vorlegen, um den Wohnungseigentümern die Beschlussfassung über die Einforderung von Nachschüssen und die Anpassung von Vorschüssen zu ermöglichen, und wird deshalb nur die Erstellung des Zahlenwerks verlangt, ist die Aufstellung der Jahresabrechnung eine vertretbare Handlung.

Hier liegt der zweite Fall vor. Die Wohnungseigentümer benötigen die neu aufgestellten Jahresabrechnungen, um erneut darüber beschließen und die länger zurückliegenden Wirtschaftsjahre abschließen zu können. Für diesen Zweck reicht es aus, wenn ein Dritter die Abrechnung erstellt. Da sich die ehemalige Verwalterin ernsthaft und endgültig weigert, die mangelhaften Abrechnungen nachzubessern bzw. neu zu erstellen, kann die Gemeinschaft dies anderweitig in Auftrag geben und hierfür einen Vorschuss verlangen.