

Bundesgerichtshof: Kein Ende mit dem Zittern im WEG

„Letztes Jahr noch diskutiert, dieses Jahr schon passiert.“ So könnte man den Stand zur Diskussion um den Zitterbeschuß charakterisieren. Der BGH hat hierzu nämlich am 20.09.2000 (ZMR 2000, 771) schon entschieden. Das Zittern ist jedoch nicht zu Ende, sondern im Gegenteil, es fängt jetzt erst richtig an. Im einzelnen: Es war bisher so, daß durch den Ablauf der Anfechtungsfrist (§ 23 Abs. 4 WEG) grundsätzliche alle formellen Fehler von Beschlüssen, auch diejenigen die sich daraus ergaben, daß eine Beschußkompetenz überschritten wurde, die nur durch eine Vereinbarung geregelt werden könnte, geheilt waren. Mit dieser Praxis hat nunmehr der Bundesgerichtshof gebrochen:

Bisher gab es nur materielle, also inhaltliche Nichtigkeitsgründe von Beschlüssen. Einer davon war die absolute Unzuständigkeit der Eigentümerversammlung. Dieser wurde vom OLG Karlsruhe (DWE 1990, 144) für die Begründung eines Sondernutzungsrechts durch Beschuß bemüht. Da ein solcher Sondernutzungsrechtsbeschuß auch Gegenstand des BGH-Beschlusses war, hätte der BGH nur zu dieser Frage Stellung nehmen müssen. Offensichtlich hatte er jedoch die Befürchtung in Zukunft nicht mehr zur Frage des Zitterbeschlusses angerufen zu werden und nutzte deshalb ohne zwingende Notwendigkeit die Chance. Der Bundesgerichtshof postuliert nun einen neuen formellen Nichtigkeitsgrund der sog. absoluten Beschußunzuständigkeit. Diese absolute Beschußunzuständigkeit macht einen Beschuß nicht nur anfechtbar, sondern auch nichtig. Diese Nichtigkeit ergibt sich aus der Tatsache, daß die Wohnungseigentümer von der gesetzlichen Kompetenzzuweisung nicht durch Mehrheitsbeschuß, sondern nur durch Vereinbarung abweichen können (§ 10 Abs. 1 WEG). Folglich handelt es sich hier um alle Beschußgegenstände, die nach dem Gesetz einer Vereinbarung zugewiesen sind.

II. Beispiele für nichtige Beschlüsse

Sie werden nunmehr fragen, welche Beschlüsse unter den neuen Nichtigkeitsgrund der Beschußunzuständigkeit fallen. Hier seien folgende Beispiele genannt:

- Beschuß über die Einräumung eines Sondernutzungsrechts
- Einführung einer Veräußerungszustimmung (§ 12 WEG)
- Bestimmte Anforderungen an den Wirtschaftsplan oder Jahresabrechnung entgegen der gesetzlichen Regelung

Anmerkung:

1.

Der BFH bestätigt die Rechtsauffassung, die das FG Köln bereits im Aussetzungsbeschuß und im Hauptsacheverfahren (s. DStRE 2000, 1266 m. Anm. Sauren) vertreten hat. Neben dem FG Köln hat zwischenzeitlich auch das FG Münster (EFG 2001, 113) diese Aufteilungsmöglichkeit für Erhaltungskosten bejaht (Az. des BFH V R 1/01). Der Senat hat bereits im Beschuß vom 31.03.2000 (BFH NV 2000, 1256) einen Fall der Vorsteueraufteilung bei einem Neubau zu beurteilen. Zwar hat der Senat eine Vorsteueraufteilung abgelehnt, jedoch allein wegen des mangelnden Vortrages des Klägers. Wörtlich führt der Senat dann: „Eine Vorsteueraufteilung nach Ertragswerten setzt voraus, daß der Unternehmer in Erfüllung seiner Mitwirkungspflichten an der Aufteilung des Sachverhaltes nachweist, daß und wie die Ertragswerte für die unterschiedlich verwendeten Gebäudeteile bereits vor dem Erwerb nach der identischen Methode gebildet worden sind (BFH BStBI II 1998, 525).“ Damit hat der Senat gezeigt, daß er der Ertragswertmethode positiv gegenüber steht, denn ansonsten hätte er sich mit der Nachweispflicht im Zusammenhang mit der Ertragsmethode nicht auseinandersetzen müssen.

2.

Der aufmerksame Leser wird jedoch fragen, wie die Angelegenheit zum BFH kommen kann, hat das Finanzamt doch den Aussetzungsbeschuß des Finanzgerichts rechtskräftig werden lassen (s. FG Köln, DStR 2000, 599; EFG 2000, 899). Der Hintergrund dafür ist nunmehr ein Verfahrensfrage. Wie aus dem Sachverhalt ersichtlich, hat das Finanzamt nämlich zwischenzeitlich den Jahresumsatzsteuerbescheid erlassen. Das Finanzamt wollte die neuen Regelungen der §§ 361 Abs. 2 S. 4 AO, 62 Abs. 4 S. 2 FGO ausnutzen. Nach dieser Vorschrift ist eine Aussetzung nur insoweit zu gewähren, als die Jahressteuerschuld die festgesetzten Vorauszahlungen überschreiten. Hiermit zeigt sich gerade am vorliegenden Beispiel, welche Dimension diese Vorschrift nunmehr hat. Trotz eines rechtskräftigen Aussetzungsbeschlusses des Finanzgericht, wäre nach dieser Vorschrift nur diejenigen Beträge auszusetzen, die über die festgesetzten Vorauszahlungen hinausgehen. Hierbei ist völlig uninteressant, ob diese festgesetzten Beträge durch ein Gericht ausgesetzt wurden. Der BFH hat in zwei Verfahren, in denen das Finanzamt bereits Aussetzung gewährt hatte, die Verfassungsmäßigkeit der Vorschrift bejaht (BFH v. 02.11.1999, BStBI II 2000, 57) und damit nur solche Beträge von der Zahlungspflicht ausgenommen, die die Vorauszahlung überschreiten.

Anmerkung: 1. Es ist bedauerlich, dass der BFH, der nur selten die Möglichkeit hat, über den Streitwert eines AdV-Verfahrens zu entscheiden, nunmehr mit äußerst kurzer und deshalb nicht befriedigender Begründung nur kategorisch an seiner alten Rechtsprechung festhält. Die Argumente der Finanzgerichte (Thüringer FG, EFG 2001, 106, und die im Beschluß genannten) sind überzeugend. Nach § 13 Abs. 1 S. 1 GKG ist in Verfahren vor den Gerichten der Verwaltungsgerichtsbarkeit und der Finanzgerichtsbarkeit der Streitwert nach der Bedeutung der Sache für den Kläger zu bestimmen. Der BFH setzte bisher deshalb 10 % an, weil er nur von dem Zinsvorteil ausging.

1.

Jedoch ist auch der Zinsvorteil, wie das FG Baden-Württemberg (EFG 1994, 714) anhand von Rechenbeispielen klar dargelegt hat, höher als 10 %. Legt man nämlich die durchschnittlichen Zeiten zu Grunde (Einspruchsverfahren 18 Monate und 3 Jahre dauernde Klageverfahren) und berechnet hierfür die Ersparnisse bzw. Zinsgewinne, so hat das FG Baden-Württemberg 15 % bis 54 % als Maßstab für das rein finanzielle Interesse ermittelt. Allein dies zeigt, dass für ein AdV-Verfahren eine Streitwertfestsetzung von 25 % durchaus realistisch ist. Jedenfalls kommt der Wert von 25 % der Realität näher als die von der Rechtsprechung mit 10 % festgesetzten Werte.

2.

Ein wesentliches Manko der Rechtsprechung des BFH ist, dass der Umstand nicht berücksichtigt wird, dass durch die AdV-Entscheidungen eine präjudizielle Wirkung entfacht wird. Häufig kommt es den Beteiligten nämlich auf eine Entscheidung an. Der Kläger will häufig wissen, wie wahrscheinlich es ist, ob er gewinnt oder verliert und kann danach seine Disposition treffen. Diese Dispositionen sind häufig bei Unternehmen nicht weiter aufschiebbar und deshalb muß gehandelt werden. Häufig verfolgt man nicht sein Ziel weiter fort, sondern will eine Entscheidung haben, um die weiteren Entscheidungen treffen zu können. Deshalb werden häufig auch nach AdV-Verfahren die Hauptsacheverfahren sofort gerichtskostenfrei zurückgenommen (vgl. Thüringer FG a.a.O., S. 107).

3.

Wesentlich ist jedoch auch die Übereinstimmung mit den verwaltungsgerichtlichen Verfahren. Niemand kann verstehen, dass die Gerichte nach § 13 Abs. 1 S. 1 GKG, einer Vorschrift, die sowohl für Verwaltungsgerichtsbarkeit wie auch für die Finanzgerichtsbarkeit gilt, zu unterschiedlichen Ergebnissen kommen (vgl. FG Berlin EFG 1999, 312).