Einkommensermittlung – Spezialfragen bei Angestellten, Vermietung und Verpachtung

– in Kooperation mit dem FORUM Junge Anwaltschaft –

Herbsttagung AG Familienrecht, 29. November 2024

Lukas Deppenkemper
Rechtsanwalt, Fachanwalt für Familienrecht
Düsseldorf

WHL

Fokus

- Basics der Einkommensermittlung
  - Auskunfts- und Beleganspruch
  - Zeitraum der Einkommensermittlung
  - Hilftsmittel
- Spezialfragen bei Angestellten
  - Inflationsausgleichsprämie
  - Abfindungen
  - Zeitwertkonten (zusätzliche Altersvorsorge?)
- Spezialfragen bei Einkommen aus Vermietung und Verpachtung
  - Abschreibungen
  - Zins- und Tilgungsleistungen
  - Instandhaltung

Vorab: “Leiter” des Unterhaltsrechts

- Bedarf

  Was braucht die unterhaltsberechtigte Person zum Leben?

- Bedürftigkeit

  In welchem Umfang kann sie ihren Bedarf durch eigene Einkünfte decken?

- Leistungsfähigkeit

  Was kann die unterhaltspflichtige Person nach ihrem Einkommen zahlen?

WHL

Basics I: Auskunfts- und Beleganspruch

§§ 1605 Abs. 1 BGB, 260, 261 BGB („ein Verzeichnis des Bestands vorzulegen")

Auskunft =

- Vorlage einer in sich geschlossenen schriftlichen, systematischen Aufstellung der erforderlichen Angaben, die dem Berechtigten ohne übermäßigen Arbeitsaufwand ermöglicht, den Unterhaltsanspruch zu berechnen (BGH, FamRZ 1983, 996, 998; BGH, Urteil vom 22.10.2014 - XII ZB 385/13).
- Eigene und schriftlich verkörperte Erklärung des Schuldners, die jedoch nicht die gesetzliche Schriftform i.S. des § BGB § 126 BGB erfüllen muss und auch durch einen Boten, zum Beispiel einen Rechtsanwalt, an den Gläubiger übermittelt werden darf (BGH, Beschluss vom 28. 11. 2007 - XII ZB 225/05).

WHL

Basics I: Auskunfts- und Beleganspruch

Wir haben Ihren Mandanten aufzufordern, Auskunft über sein aktuelles Einkommen in der üblichen Form zu erteilen. Dafür haben wir uns eine Frist bis zum 30.11.2024 notiert. Wir weisen darauf hin, dass Sie sich ab sofort in Verzug Ihrer gesetzlichen Unterhaltsverpflichtung befinden.

Basics I: Auskunfts- und Beleganspruch

a. Auskunft zu erteilen über Ihr Einkommen

aa. aus nicht selbstständiger Arbeit für die Zeit von Oktober 2023 bis November 2024 einschließlich in dieser Zeit erhaltener Steuerrückzahlungen durch Vorlage eines spezifizierten und nach Monaten systematisch geordneten Verzeichnisses, in dem

- *das gesamte lohnsteuerpflichtige und nicht lohnsteuerpflichtige,*
- *laufende oder einmalige Arbeitsentgelt*
- *einschließlich aller Zulagen, Zuschläge, Sonderleistungen, geldwerter Vorteile sowie Auslösen und Spesen und auf der Ausgabenseite je als gesonderter Posten*
- *die einzelnen steuerlichen Abzugsbeträge unter Angabe der verwendeten Steuerklasse und steuerlicher Freibeträge*
- *sowie die einzelnen Abzugsbeträge (Arbeitnehmeranteile) für die gesetzliche Sozialversicherung*
- *einschließlich selbstgetragener Aufwendungen für die soziale Sicherung und etwaiger Zuschüsse*

anzugeben sind.

Basics I: Auskunfts- und Beleganspruch

- Hinreichende Bestimmtheit des Auskunftsverlangens
  - Warum wird Auskunft verlangt?
  - Für welche Einkunftsarten wird Auskunft verlangt? (vgl. OLG Hamm Beschl. v. 29.3.2023 – 9 WF 169/22, FamRZ 2024, 287)
  - Für welchen Zeitraum wird Auskunft verlangt?
- Verzugsbegründende Wirkung i.S.d. § 1613 Abs. 1 BGB entsteht bereits durch das Auskunftsverlangen selbst: „Für die Vergangenheit kann der Berechtigte Erfüllung oder Schadensersatz wegen Nichterfüllung nur von dem Zeitpunkt an fordern, zu welchem der Verpflichtete zum Zwecke der Geltendmachung des Unterhaltsanspruchs aufgefordert worden ist, über seine Einkünfte und sein Vermögen Auskunft zu erteilen, […].“

WHL

Basics I: Auskunfts- und Beleganspruch

Zur Berechnung der Kindes- und Trennungsunterhaltsansprüche unserer Mandantin fordern wir Sie auf, uns bis zum 30.11.2024

Auskunft zu erteilen durch Vorlage eines systematischen und vollständigen Verzeichnisses über Ihre Einkünfte aus nicht selbständiger Tätigkeit im Zeitraum der letzten 12 Monate, also vom 01.12.2023 bis zum 30.11.2024, über Ihre Einkünfte aus den anderen Einkunftsarten für die Kalenderjahre 2021, 2022, 2023, über Ihr Vermögen zum 30.11.2024, sowie über die Belastungen, auf die Sie sich berufen möchten.

Dazu gehören insbesondere auch Ihre Einkünfte aus der Vermietung Ihrer beiden Ferienwohnungen.

Die Auskunft müssen Sie belegen. Wir behalten uns die Forderung von Belegen nach Erteilung der Auskunft vor. Schon jetzt bitten wir um Übersendung der Gehaltsabrechnungen für Dezember 2023 bis einschließlich November 2024, sowie um Vorlage der Steuererklärungen und Steuerbescheide für die Jahre 2021 bis 2023.

WHL

Basics I: Auskunfts- und Beleganspruch

- Erforderlichkeit:
  - Der Anspruch auf Auskunft über das Einkommen des Unterhaltspflichtigen ist bereits gegeben, wenn die Auskunft für den Unterhaltsanspruch Bedeutung haben kann (vgl. zum Ehegattenunterhalt BGH, Beschluss vom 15.11.2017 – XII ZB 503/16, FamRZ 2018, 260).
  - TU und UE sind verschiedene Ansprüche, für jeden Anspruch kann und sollte gesondert Auskunft verlangt werden.
- Häufigkeit der Auskunft, § 1605 Abs. 2 BGB (neue Auskunft trotz Zwei-Jahres-Sperre bei veränderten Verhältnissen, vgl. OLG Schleswig Beschl. v. 8.6.2023 – 13 UF 107/22, FamRZ 2023, 1374)
- Wechselseitigkeit
- Kein Zurückbehaltungsrecht (OLG Köln FamRZ 1987, 714)

WHL

Basics I: Auskunfts- und Beleganspruch

- Die Auskunft hat grundsätzlich durch Vorlage eines einzigen Verzeichnisses zu erfolgen (OLG Düsseldorf vom 13.04.2022 - II-3 WF 4/22, FamRZ 2023, 1148; OLG Koblenz vom 18.10.2018 - 13 WF 830/18, FamRZ 2019, 872).
- Aber: Ob einzelne Teilauskünfte in Verbindung mit anderen Teilauskünften nach Inhalt und Form dazu geeignet sind, die Auskunft im geschuldeten Gesamtumfang darzustellen, unterliegt der tatrichterlichen Beurteilung. Jedenfalls müssen alle Teilauskünfte nebst Abgeschlossenheitserklärung des Auskunftsschuldners vorliegen (BGH, Urteil vom 22.10.2014 - XII ZB 385/13).
- Beraterhinweis: Die Auskunft erstellt der Mandant!

WHL

Basics I: Auskunfts- und Beleganspruch

- Auskunft und Vorlage von Belegen sind zwei getrennte Ansprüche (z.B. OLG Jena, Beschluss vom 03.07.2012 - 1 WF 306/12, FamRZ 2013, 656).
- Beleganspruch kann nach Erteilung der Auskunft konkretisiert werden.
- Umfasst alle zur Überprüfung der Auskunft erforderlichen Unterlagen.
- Streitig, ob Kopien ausreichend sind.
  - KG FamRZ 1982, 614: Immer Anspruch auf Vorlage der Originale, der Gläubiger darf davon Kopien anfertigen und muss die Originale dann zurückgeben.
  - OLG Frankfurt a. M. FamRZ 1997, 1296: Kopien ausreichend, es sei denn sie sind unleserlich oder bieten Anhaltspunkte für Manipulation.
- Bestimmtheit! Keine Korrekturen im Vollstreckungsverfahren möglich.

WHL

Basics II: Zeitraum bei Angestellten

- Maßgebend ist immer das Kalenderjahr.
- Abgeschlossene Kalenderjahre: Ist-Einkommen in dem jeweiligen Jahr.
- Laufendes Jahr: Prognose, welches Einkommen im laufenden Jahr erzielt werden wird. In der Regel auf Basis des vergangenen Jahres, vgl. BGH vom 13.03.2013 - XII ZB 650/11, FamRZ 2013, 935.
- Heranziehung der letzten 12 Gehaltsabrechnungen zur Prüfung, ob seit der Beendigung des letzten Kalenderjahres Änderungen des Einkommens eingetreten sind.

WHL

Basics II: Zeitraum bei Angestellten

- Empfehlung: Nicht pauschal mit der Dezemberabrechnung des Vorjahres rechnen, sondern eine eigene Prognose anstellen. Das ist in Excel leicht möglich.
- Beispiel Ermittlung Bruttoeinkommen:
- Dann Weiterverarbeitung z.B. in WinFam

	Grundgehalt	Tantieme	
Jan 24	4.989,00 €		
Feb 24	4.989,00 €		
Mrz 24	4.989,00 €		
Apr 24	4.989,00 €	6.500,00 €	
Mai 24	5.265,00 €		
Jun 24	5.265,00 €	(Zeitpunkt d. Auskunft)	
Jul 24	5.265,00 €		
Aug 24	5.265,00 €		
Sep 24	5.265,00 €		
Okt 24	5.265,00 €		
Nov 24	5.265,00 €	4.850,00 €	(Vorjahr)
Dez 24	5.265,00 €		
Summe	62.076,00 €	11.350,00 €	
Gesamt	73.426,00 €		

Basics II: Zeitraum bei Einkünften aus V+V

- Maßgebend ist immer das Kalenderjahr.
- Abgeschlossene Kalenderjahre: Ist-Einkommen in dem jeweiligen Jahr (BGH Urteil v. 04.07.2007 – XII ZR 141/05)
- Laufendes Jahr: Prognose, welches Einkommen im laufenden Jahr erzielt werden wird auf Basis eines Mehrjahresdurchschnitts (i.d.R. drei Jahre).
- Benötigt werden in erster Linie die letzten drei Steuererklärungen inkl. Anlagen V sowie die Steuerbescheide dazu.

WHL

Basics III: Hilfsmittel

- Leitlinien der Oberlandesgerichte (https://www.famrz.de/arbeitshilfen/unterhaltsleitlinien.html)
  - Einheitliche Nummerierung
  - Tipp: Ruhig einmal die Leilinien der Nachbarn checken.
- Hessen: http://www.hefam.de (Leitlinien mit Entscheidungssammlung)

Basics III: Hilfsmittel

- Excel: Unverzichtbar! (Tipp für Anfänger: https://youtu.be/SVMJXAfQRKk)
- Gutdeutsch/WinFam
- Weitere Programme, Ihre Tipps?

Angestellte I: Inflationsausgleichsprämie

- Inflationsausgleichsprämie & tarifvertragliche Zusatzgelder (z.B. Transformationsgeld) sind Einkommen und in dem Jahr der Zahlung mit 1/12 pro Monat in der Einkommensermittlung anzusetzen: zuletzt OLG Hamm vom 24.02.2023 - 7 UF 68/22, FamRZ 2024, 1201
- z.T. abweichende Beurteilung im Zusammenhang mit VKH (OLG München vom 13.07.2023 - 16 WF 616/23E, FamRZ 2023, 1727)

Angestellte II: Abfindungen

- Grundsatz: Keine Doppelverwertung! Entweder unterhaltsrelevantes Einkommen oder Vermögenswert (im Zugewinnausgleich).
- Wenn Lohnersatzfunktion → Unterhalt
- Ansonsten Vermögensbildung → Zugewinn

Angestellte II: Abfindungen

BGH Urt. v. 18.4.2012 – XII ZR 65/10, FamRZ 2012, 1040

- Hat der Unterhaltspflichtige nach dem – unterhaltsrechtlich nicht vorwerfbaren – Verlust seines Arbeitsplatzes eine Abfindung erhalten und hat er im Anschluss daran eine neue Arbeitsstelle **mit dauerhaft geringerem Einkommen** gefunden, so ist die Abfindung bis zur Höchstgrenze des Bedarfs aufgrund des früheren Einkommens grundsätzlich für den Unterhalt zu verwenden.
- Ob eine Aufstockung bis zum bisherigen Einkommen geboten ist und der bisherige Lebensstandard vollständig aufrechterhalten werden muss, beurteilt sich nach den Umständen des Einzelfalls unter Berücksichtigung der beiderseitigen Interessen, insbesondere auch nach der vom Unterhaltspflichtigen zu erwartenden weiteren Einkommensentwicklung.

WHL

Angestellte II: Abfindungen

BGH Urt. v. 18.4.2012 – XII ZR 65/10, FamRZ 2012, 1040

- Also Aufstockung des nach Arbeitsplatzverlust erzielten Einkommens mit der Nettoabfindung, ggfs. bis zum vollständigen Verbrauch.
- Aufstockung mit Abfindung bei 1/3 Einkommensverlust hat der BGH nicht beanstandet.
- Zeitraum der Umlage von 1,5 bis 2 Jahren hat der BGH gebilligt aber für recht kurz gehalten. Auch längere Zeiträume möglich.
- Einzelfall!

Angestellte II: Abfindungen

OLG Hamm vom 16.09.2022 - II-5 UF 44/22, FamRZ 2023, 195

- Soweit aus der Abfindungsleistung auch der Unterhalt eines minderjährigen Kindes aufzustocken ist, muss die Abfindung bis zum Erreichen der Volljährigkeit des unterhaltsbedürftigen Kindes in monatliche Raten aufgeteilt werden.
- Bei vollständiger Aufstockung auf früheres Einkommen wäre die Abfindung nach nach 2 Jahren verbraucht. Entscheidung: Umlage bis zur Volljährigkeit des mind. Kindes (hier 4 Jahre).
- Weil die Abfindung nicht aus einer fortdauernden Erwerbstätigkeit herrührt, ist von ihr ein Erwerbstätigenbonus nicht in Abzug zu bringen. (Anschluss an BGH, Urteil v. 28.03.2007 - XII ZR 163/04, FamRZ 2007, 983)

Angestellte II: Abfindungen

BGH Urt. v. 18.4.2012 – XII ZR 65/10, FamRZ 2012, 1040

- Keine Heranziehung der Abfindung, wenn der Unterhaltspflichtige im Anschluss an das beendete Arbeitsverhältnis sogleich eine neue Arbeitsstelle erlangt, die ihm ein der früheren Tätigkeit vergleichbares Einkommen einbringt.

OLG Karlsruhe, Beschluss vom 24.10.2013 – 2 UF 213/12, FamRZ 2014, 942

- Soweit eine aus der Auflösung eines Arbeitsverhältnisses erhaltene Abfindung nicht zum Ausgleich des weggefallenen Arbeitsentgeltes benötigt wird, ist sie als Vermögensbestandteil anzusehen und als Zugewinn auszugleichen.

WHL

Angestellte II: Abfindungen

- Ob tatsächlich Unterhalt gezahlt/geschuldet wird oder nicht, ist unerheblich. Die Abfindung kann gleichwohl unterhaltsrechtlich verbraucht sein.
- Ist die Abfindung bei Ende der Arbeitslosigkeit oder Aufnahme einer besser bezahlten Tätigkeit noch nicht verbraucht, verbleibt der nicht verbrauchte Rest als persönliches Vermögen.
- Zusätzliche Altersvorsorge abzugsfähig.
- Durch arbeitsrechtliche Gestaltung kann die unterhaltsrechtliche Berücksichtigung möglicherweise umgangen werden.

WHL

Angestellte III: Zeitwertkonten

Grundsätze zusätzliche Altersvorsorge bei Angestellten

- 4% bis zur Beitragsbemessungsgrenze
- 18,6% + 4% = 22,6% über der Beitragsbemessungsgrenze (und nicht 24%)
- Altersvorsorge muss tatsächlich gebildet werden – das kann als monatliche Zahlung oder in Einmalbeträgen geschehen (Jahresende!).
- Altersvorsorge darf nicht zweckentfremdet werden (Nachweispflicht).

Angestellte III: Zeitwertkonten

- Freie Wahl der Altersvorsorge (auch risikobehaftete oder renditearme Anlageformen)
  - Verzinste Spareinlagen
  - Aktien, Fonds
  - Private Rentenversicherungen (zertifiziert oder nicht)
  - Lebensversicherungen
  - Immobilien
- Gute Übersicht und Auflistung der Rechtsprechung hierzu findet sich in OLG Stuttgart vom 15.02.2018 - 11 UF 229/17, FamRZ 2018, 1081

WHL

Angestellte III: Zeitwertkonten

Immer häufiger: Zeitwertkonten, auch Lebensarbeitszeitkonten (eingeführt mit dem Flexi-II-Gesetz im Jahr 2009).

- Ansparphase: Während des Erwerbslebens werden Gehaltsbestandteile auf ein Zeitwertkonto eingezahlt. Das einbehaltene Gehalt wird nicht verbeitragt oder versteuert.
- Entnahmephase: Freistellung durch den Arbeitgeber oder Teilzeit bei schrittweiser Auszahlung des Wertguthabens bis zur Regelaltersrente. Bei der Auszahlung sind Steuern und Sozialabgaben zu zahlen.

WHL

Angestellte III: Zeitwertkonten

Unterhaltsrechtliche Klassifizierung

- OLG Koblenz vom 29.11.2019 - 7 UF 562/19, FamRZ 2020, 988:
  - Lebensarbeitszeitkonten, die primär den Zweck haben, vergütete und sozialversicherte Auszeiten unter Fortbestand des Beschäftigungsverhältnisses oder eine Altersfreistellungsphase zu ermöglichen, unterfallen nicht dem Versorgungsausgleich, auch wenn sie während der Ehezeit angespart wurden.
- OLG München vom 30.03.2017 - 16 UF 526/16, FamRZ 2017, 1395:
  - Das auf einem Zeitwertkonto angesparte Kapital steht [...] dem Arbeitsentgelt nahe.
  - Ein Zeitwertkonto dient aber nicht der Absicherung gegen die Risiken des Alters und der Invalidität durch Auszahlung einer Rente (§ 2 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 2 und 3 VersAusglG).

WHL

Angestellte III: Zeitwertkonten

OLG Celle vom 26.02.2014 - 15 UF 106/13, FamRZ 2014, 1699:

- Der Senat befasste sich mit den konkreten Regelungen in der Betriebsvereinbarung, wonach die Zeit-Werte der Verkürzung der Lebensarbeitszeit vor dem Übergang in die gesetzliche Altersrente dienten.
- Zeit-Werte stellen damit sowohl hinsichtlich ihres Erwerbs, ihrer Zweckbestimmung und des Regelfalls ihrer Verwendung Arbeitsentgelt dar. Die Gesamtschau der Regelungen zeigt dabei, dass es sich dem Kern nach um geleistete, bislang unvergütete Arbeitszeit handelt, die regelmäßig vor Beginn der Altersrente zu einer Arbeitsfreistellung führt. Sämtliche Regelungen der Betriebsvereinbarung haben dies zum Ziel. Dass sie in der Zwischenzeit in kapitalisierter Form in einem Spezialfonds vorliegen, ergibt sich aus der Natur der Sache, insbesondere aus der Notwendigkeit der Sicherung für den Insolvenzfall, ändert jedoch an ihrer Rechtsnatur als Arbeitsentgelt nichts.
- Arbeitseinkommen unterfällt jedoch nicht dem Zugewinnausgleich und zwar auch dann nicht, wenn es sich um Aussichten auf künftiges Arbeitseinkommen handelt.

WHL

Angestellte III: Zeitwertkonten

OLG Celle vom 13.05.2020 - 15 UF 154/19

- Sachverhalt: Während der Ehe wurden die Jahresboni des Unterhaltspflichtigen in Zeitwertpapiere investiert.
- Bei dem Erwerb von Zeitwertpapieren [handelt es sich] um eine aus dem Arbeitsentgelt des Arbeitnehmers vorgenommene Vermögensbildung, die der Verkürzung seiner Lebensarbeitszeit durch Freistellung von der Arbeit vor dem Übergang in die Freistellungsphase der Altersteilzeit oder dem Erreichen der gesetzlichen Altersgrenze dient [...], nicht jedoch um eine unterhaltsrechtlich anerkannte zusätzliche Altersvorsorge. Sie ist damit anders als diese nach der Trennung durch den Unterhaltsberechtigten unterhaltsrechtlich grundsätzlich nicht hinzunehmen.
- Auch die von dem Antragsteller bislang meist in Zeitwertpapiere investierten Jahresboni stellen daher für die Unterhaltsbemessung relevantes Einkommen dar und sind deshalb in die Bemessung des nachehelichen Ehegattenunterhalts einzubeziehen.

WHL

Angestellte III: Zeitwertkonten

OLG Brandenburg vom 30.08.2021 - 9 UF 239/20, FamRZ 2022, 442 und OLG Oldenburg vom 27.11.2003 - 3 WF 143/03, FamRZ 2004, 1211:

- Wird das unterhaltsrelevante Einkommen durch angesparte laufende Beiträge für sog. Zeitwertkonten gemindert, ist dieses im Umfang der monatlichen Raten zu erhöhen, bereinigt um die anteiligen Sozialversicherungsbeiträge sowie die hierauf entfallende Einkommensteuer.
- Besondere Form der Vermögensbildung, deren Schwerpunkt nicht im Bereich der Altersvorsorge angesiedelt ist.
- Einkommensbestandteile, die - wie die Ansparungen auf Zeit-Werte - während der Zeit des ehelichen Zusammenlebens der Vermögensbildung dienten, können im Rahmen der Bedarfsbestimmung jedoch nur dann außer Ansatz bleiben, wenn die Parteien in solchermaßen gehobenen Einkommensverhältnissen lebten, die eine derartige Außerachtlassung gestatten.

WHL

Angestellte III: Zeitwertkonten

Fazit:

- Zeitwertkonten stellen keine zusätzliche Altersvorsorge dar.
- Die Einzahlungen auf Zeitwertkonten sind für die Unterhaltsbemessung relevantes Einkommen, es sei denn wir befinden uns in sehr guten Einkommensverhältnissen.

Angestellte III: Zeitwertkonten

Offene Fragen (beim Ehegattenunterhalt):

- Auswirkung der Berücksichtigung als Einkommen in der Ansparphase für die Einkommensermittlung in der Entnahmephase?
- Mögliche Gerechtigkeitslücke, z.B. bei sehr guten Einkünften, wenn Zeitwert in keinem der Ausgleichssysteme berücksichtigt werden kann?
- Was passiert im sozialversicherungsrechtlichen Störfall – zweckwidrige Auszahlung des gesamten Wertguthabens nach Abzug von Steuern und Sozialversicherungsbeiträgen?
  - Teslau/May/Andersen erkennen in FamRZ 2014, 1831 (lesenswert!) zunächst eine Vergleichbarkeit zur (teilverbrauchten) Abfindung, lassen aber offen, ob die nicht unterhaltsrechtlich berücksichtigte Teil in den Zugewinnausgleich fällt.

VuV I: Einleitung

Getreu dem Motto „die Kosten machen den Gewinn“, ergeben sich die unterhaltsrechtlich zu berücksichtigenden Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung aus Einnahmen minus Ausgaben. Abzuziehen sind:

- Kosten der Bewirtschaftung, sofern nicht vom Mieter oder Pächter getragen
- Notwendige Kosten der Instandhaltung und Substanzerhaltung, Schönheitsreparaturen so lange nicht vom Mieter zu tragen
- Zins- und Tilgungsleistungen bis zur Höhe der Mieteinnahmen
- Steuern

VuV I: Abschreibungen

- Gemeint ist in erster Linie der Ansatz von 2-3% der Anschaffungs- oder Herstellungskosten pro Jahr als AfA (Absetzung für Abnutzung) – geregelt in § 7 Abs. 4 EStG. Diese Beträge werden als Werbungskosten abgezogen und mindern die Steuerlast.
- h.M., zuletzt BGH vom 15.12.2021 - XII ZB 557/20, FamRZ 2022, 434:
  - Steuerliche Abschreibungen für die Abnutzung von Gebäuden berühren das unterhaltsrechtlich maßgebende Einkommen nicht.
  - Nach Ansicht des BGH liege Ihnen liegt lediglich ein Verschleiß von Gegenständen des Vermögens zugrunde. Die zulässigen steuerlichen Pauschalen gingen vielfach über das tatsächliche Ausmaß der Wertminderung hinaus. Außerdem erstrecke sich der Wertverlust eines Gebäudes (wenn er überhaupt eintrete) über einen so langen Zeitraum, dass er gegenüber der Unterhaltspflicht vernachlässigt werden könne.

VuV II: Abschreibungen

- Konsequenz:
  - Die Abschreibungen sind der Anlage V zu entnehmen. Sie dürfen im Unterschied zur Steuerberechnung nicht als Werbungskosten abgezogen werden.
  - Laut BGH vom 15.12.2021 - XII ZB 557/20, FamRZ 2022, 434 keine fiktive Steuerberechnung bei Weglassen der AfA, die zu einer höheren Steuerlast führen würde. Denn diesen Beträgen stehen keine tatsächlichen Aufwendungen gegenüber, sie stehen vollständig für Unterhaltszwecke zur Verfügung.

VuV III: Zins- und Tilgungsleistungen

- Bis Dezember 2021 galt der Grundsatz
  - Zinsen sind als Kreditkosten immer abziehbar – wie im Steuerrecht.
  - Tilgungsleistungen sind steuerrechtlich keine Werbungskosten. Unterhaltsrechtlich war zu differenzieren, ob es sich (bei Eheleuten) um eine gemeinsame oder einseitige Vermögensbildung handelt. Darüber hinaus war die Tilgung nur als zusätzliche Altersvorsorge abziehbar.
- Diese Rechtsprechung hat der BGH mit der Entscheidung vom 15.12.2021 - XII ZB 557/20, FamRZ 2022, 434 aufgegeben
  - Angleichung an die Rechtsprechung zur Berücksichtigung von Zins- und Tilgungsleistungen beim Wohnvorteil

VuV III: Zins- und Tilgungsleistungen

BGH vom 15.12.2021 - XII ZB 557/20, FamRZ 2022:

- Bei Einkünften aus Vermietung und Verpachtung, die mittels kreditfinanzierter Immobilien erzielt werden, ist **bis zur erzielten Miete** nicht nur die – die Einkünfte bereits steuerrechtlich vermindernde – Zins-, sondern auch die Tilgungsleistung unterhaltsrechtlich zu berücksichtigen.
- Argument: Ohne die Zins- und Tilgungsleistungen gäbe es überhaupt keine Mieteinkünfte.
- Über die erzielte Miete (nach Abzug von Werbungskosten) hinaus können Tilgungsleistungen weiter als zusätzliche Altersvorsorge abgezogen werden.
- Rechnung für jede Immobilie gesondert: Keine Verrechnung überschießender Tilgungsleistungen für verschiedene Immobilien.

VuV IV: Instandhaltungskosten

- Bei Gemeinschaftseigentum der Eheleute sind wertsteigernde Maßnahmen zu berücksichtigen, da sie auf beiden Seiten Vermögen bilden.
- Bei Alleineigentum ist nur notwendiger Erhaltungsaufwand als Werbungskosten absetzbar, keine Ausbauten und wertsteigernden Verbesserungen, die der Vermögensbildung dienen.
- Größere notwendige Erhaltungsaufwendungen sind auf einen längeren, wirtschaftlich sinnvollen Zeitplan zu verteilen (in der Literatur wird für 2 bis 5 Jahre plädiert)
- Wenn bei Einkommensermittlung bereits feststeht, dass konkrete Instandhaltungsmaßnahmen bevorstehen, können hierfür Rücklagen im Rahmen der zu erwartenden Instandhaltungskosten über einen angemessenen Zeitraum gebildet werden (BGH vom 20.10.1999 - XII ZR 297/97, FamRZ 2000, 351)
- Zur Finanzierung der notwendigen Arbeiten aufgenommene Darlehen können auch nach der Trennung oder Scheidung als Verbindlichkeiten berücksichtigt werden.

WHL

VuV IV: Instandhaltungskosten

- Aufgabe des Anwalts, dies im Detail zu prüfen. Daher: Zahlen aus der Anlage V nicht einfach glauben, sondern ergänzende Auskunft anfordern und Zahlen erklären lassen.
- Ggfs. fiktiv neu berechnen mit niedrigeren Werbungskosten und fiktiver Steuerberechnung.
- Stichwort Prognose: Abgeschlossene bzw. einmalige Arbeiten sind bei der Prognose künftiger Mieteinnahmen nicht zu berücksichtigen.

Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit. Und jetzt – Guten Appetit!

Lukas Deppenkemper
deppenkemper@w-h-l.de
0211-4998860

WHL