

## Exklusiv für unsere Kunden

Dieser Infobrief erscheint zweimal jährlich - im März und September.

Sollten Sie noch aktueller über Neuerungen in der Immobilienwirtschaft informiert werden wollen, besuchen Sie einfach unsere Internetseite unter [www.immo-partner.com](http://www.immo-partner.com). Unter der Rubrik „Aktuelles“ sind tagesaktuelle Informationen zum Thema Immobilienwirtschaft.

Nun viel Spaß beim Lesen.

Für Verbesserungsvorschläge, Änderungswünsche und Anregungen sind wir Ihnen weiterhin sehr dankbar. Rufen Sie uns einfach an oder senden Sie uns eine E-Mail, falls Sie künftig keinen Infobrief mehr erhalten möchten.

### In unserer aktuellen Ausgabe behandeln wir folgende Themen:

	<b>Seite</b>
<b>Mietrecht</b>	
1.01 Gericht befreit Mieter von Kosten für Baumfällung	1
1.02 Betretungsrecht der Wohnung	2
1.03 Bei ungewisser Herkunft von Schädlingen ist Mietminderung zulässig	2
1.04 Unwirksamkeit von Abgeltungsklauseln mit „starren“ Fristen	2
1.05 Kautionsdarf nicht abgewohnt werden	3
1.06 Keine Privatgegenstände im Treppenhaus	3
1.07 Fahrradanhänger darf im Hof abgestellt werden	3
1.08 Mietschuldenfreiheit muss auf Wunsch bestätigt werden	3
1.09 Zugige Fenster sind bei Altbauten kein Grund für Mietminderung	4
<b>Gewerbe</b>	
2.01 Mieteinzugsermächtigung bei Gewerbeniete	5
<b>Steuer</b>	
3.01 Zu kurz vermietet – Steuerzahler muss seine Absicht zu Erzielung von Einkünften nachweisen	5
3.02 Entschädigung für Rücktritt vom Grundstückskauf nicht steuerbar	5
3.03 Behindertengerechte Renovierung eines Bades keine außergewöhnliche Belastung	6
3.04 Besteuerung von privaten Grundstücksveräußerungsgeschäften	6
3.05 Vorsteueraufteilung von gemischt genutzten Gebäuden	7
3.06 Gewerblicher Grundstückshandel – Drei Objekt-Grenze	8
3.07 Mietnebenkosten teilweise steuerlich absetzbar	9
3.08 Grundstücksschenkung . Bei Kreditvergabe entfällt Steuerbonus	9
3.09 Kein Geschäft, kein Fiskus	9
3.10 Eigenheimzulage: Übernahme von Verbindlichkeiten als Anschaffungskosten	10
3.11 Mietvertrag auf Zeit	10

## 1 Mietrecht

### 1.1 Streit um Baumfällung

Gericht befreite Mieter von den Kosten

Der Eigentümer einer Wohnung kann eine Reihe von Betriebskosten - unter anderem auch für die Gartenpflege - auf seine Mieter umlegen. Wer aber zahlt, wenn auf einem Grundstück Bäume gefällt werden müssen? In einem konkreten Fall entschied die Justiz nach Auskunft des LBS-Infodienstes Recht und Steuern, dass dies den Mieter nichts angehe.

(Amtsgericht Gelsenkirchen-Buer, Aktenzeichen 7 C 109/03)

**Der Fall:** Es gab nichts daran zu deuteln, dass zwei größere Bäume auf einem vermieteten Grundstück gefällt werden mussten. Der eine drückte mit seinen Wurzeln eine Mauer ein, der andere war ausgetrocknet und konnte jederzeit umstürzen. Deswegen bestellte der Eigentümer Holzfäller, die die Bäume fachgerecht entfernten. Auf dem Wege der Umlage wollte er anschließend seine Mieter an den Kosten beteiligen, bis damit jedoch auf Granit. Solche Extra-Ausgaben seien nicht ihre Angelegenheit, meinten die Betroffenen. Das falle eindeutig in den Zuständigkeitsbereich des Eigentümers.

**Das Urteil:** Das Amtsgericht bestätigte zunächst einmal, dass die Kosten für die Gartenpflege grundsätzlich umlegbar seien. Dazu gehören das Mähen des Rasens, das Anlegen von Beeten, das Unkrautjäten sowie die Erneuerung von Pflanzen und Gehölzen. Hier habe es sich aber - bei beiden Bäumen - um die Beseitigung von Gefahrenquellen gehandelt. Und das falle nicht unter die Pflege gärtnerischer Flächen. Der Eigentümer blieb also auf seinen Kosten sitzen.

## 1.2 Betretungsrecht der Wohnung?

Vermieter durfte ausnahmsweise in Wohnung eindringen

Kaum etwas wird vor deutschen Gerichten höher bewertet als das Recht eines Menschen auf Unversehrtheit der eigenen Wohnung. Verschaffen sich Eigentümer ohne Erlaubnis Zugang zu ihrer vermieteten Immobilie, dann ziehen sie im folgenden Prozess fast immer den Kürzeren. Manchmal kann solch eine Eigenmächtigkeit aber auch erlaubt sein, wie der Infodienst Recht und Steuern der LBS am Beispiel eines konkreten Falles aufzeigt. (Thüringer Verfassungsgerichtshof, Aktenzeichen 19/02)

**Der Fall:** Sehr viel Freude hatte ein Eigentümer mit einem seiner Mieter nicht. Dieser schuldete ihm 13.500 Euro an Mietzinsen, weswegen ihm auch bereits fristlos gekündigt worden war. Und dann erschien er trotz entsprechender Information auch nicht zum jährlichen Ablesetermin, bei dem sein Energieverbrauch festgestellt werden sollte. Als auch am nächsten Tag niemand anwesend war, ließ der Eigentümer die Wohnung öffnen. Seine Begründung: Es sei bekannt gewesen, dass der Mieter seelisch labil und in früheren Zeiten auch selbstmordgefährdet gewesen war. Der Betroffene rügte vor dem Thüringer Verfassungsgerichtshof die Verletzung seines Grundrechts auf eine unversehrte Wohnung.

**Das Urteil:** Zunächst stellten die Juristen die herausragende Bedeutung des Grundrechts heraus. Selbstverständlich könne ein Eigentümer nicht ohne weiteres in eine fremde Wohnung eindringen. Dann aber widmete sich das Gericht dem Spezialfall - und befand, dass es tatsächlich einige Argumente für das Verhalten des Vermieters gegeben habe, zum Beispiel die erhebliche, akute Ungewissheit über dessen Schicksal.

## 1.3 Bei ungewisser Herkunft von Schädlingen ist Mietminderung möglich

Motten zählen zu den unangenehmsten Mitbewohnern in einer Wohnung. Sie können enormen Schaden an Kleidung und Mobiliar anrichten und sind nur schwer zu vertreiben. Ein Mieter in Bremen kam gar nicht damit nach, die Insekten zu töten. Seine Putzfrau zählte bei jedem Besuch 20 bis 30 Flecken an der Wand. Schließlich kürzte der Mann seine monatlichen Zahlungen an den Wohnungseigentümer um 25 Prozent. Der wehrte sich dagegen, es entbrannte ein Streit darüber, wer für die Motten überhaupt verantwortlich sei. Ein Amtsrichter kam nach Auskunft des LBS-Infodienstes Recht und Steuern zu dem Ergebnis, dass man den Verursacher des Schädlingsbefalls nicht feststellen könne. Deswegen trage letztlich der Eigentümer die Verantwortung und müsse die Mietminderung hinnehmen. Allerdings war der Betroffene nicht berechtigt gewesen, auf eigene Faust einen Kammerjäger zu bestellen. Das hätte er vorher absprechen müssen. (Amtsgericht Bremen, Aktenzeichen 25 C 0118/01)

## 1.4 Unwirksamkeit von Abgeltungsklauseln mit "starren" Fristen

BGH, Urteil vom 18.10.2006, VIII ZR 52/06

Der unter anderem für das Wohnraummietrecht zuständige VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat kürzlich entschieden, dass formularvertragliche Abgeltungsklauseln in Wohnraummietverträgen, die sich an "starren" Fristen und Prozentsätzen ausrichten, unwirksam sind, weil sie den Mieter unangemessen benachteiligen (§ 307 Abs. 1 Satz 1 BGB).

### Problemstellung

Formularmäßige Wohnraummietverträge enthalten in der Praxis meist Klauseln, die den Mieter während des laufenden Mietverhältnisses innerhalb bestimmter Fristen zur Vornahme von Schönheitsreparaturen verpflichten. Der heute vom Bundesgerichtshof entschiedene Fall betraf eine damit verwandte, in formularmäßigen Wohnraummietverträgen ebenfalls häufig gebrauchte, sogenannte Abgeltungsklausel. Der Zweck von Abgeltungsklauseln besteht darin, dem Vermieter, der von dem ausziehenden Mieter mangels Fälligkeit der Schönheitsreparaturen keine Endrenovierung verlangen kann, einen prozentualen Anteil an Renovierungskosten für den Abnutzungszeitraum seit den letzten Schönheitsreparaturen während der Mietzeit zu sichern.

## Sachverhalt

In dem der heutigen Entscheidung zugrunde liegenden Fall hat der Mieter am Ende der rund zweijährigen Mietzeit Rückzahlung der Kautions verlangt. Die Vermieterin hat die Kautions mit zeitanteiligen Renovierungskosten verrechnet. Nach der im Mietvertrag der Parteien enthaltenen Abgeltungsklausel muss der Mieter, wenn er vor Ablauf der für die Schönheitsreparaturen im Allgemeinen vorgesehenen Fristen auszieht, seiner Verpflichtung zur Durchführung von Schönheitsreparaturen durch anteilige Zahlung der Kosten der Schönheitsreparaturen nach festgelegten Prozentsätzen, die sich in Abhängigkeit von der Nutzungsdauer erhöhen, nachkommen. Beispielsweise bestimmt die Klausel, dass der Mieter nach einer Nutzungsdauer von mehr als zwei, aber nicht mehr als drei Jahren für Küche und Bad 66 % der Kosten der Schönheitsreparaturen zu entrichten habe, für Wohn- und Schlafzimmer 40 % und für Nebenräume 42,85 %.

## Erst- und Zweitinstanz

Das Amtsgericht hat der Klage des Mieters auf Rückzahlung der Kautions im Wesentlichen stattgegeben. Das Landgericht hat die Berufung der Vermieterin zurückgewiesen. Es hat das auf die Abgeltungsklausel gestützte Zahlungsverlangen der Vermieterin als unbegründet erachtet und zur Begründung im Wesentlichen ausgeführt, dass die Klausel wegen einer unangemessenen Benachteiligung des Mieters unwirksam sei (§ 307 BGB), weil sie eine Kostenbeteiligung des Mieters auf der Grundlage "starrer" Fristen und Prozentsätze vorsehe.

Der Bundesgerichtshof hat die vom Landgericht zugelassene Revision der Vermieterin zurückgewiesen. Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs sind Formularbestimmungen unwirksam, wenn sie dem Mieter die Ausführung von Schönheitsreparaturen während des laufenden Mietverhältnisses nach einem "starrten" Fristenplan auferlegen (vgl. BGH, Urteil vom 23. Juni 2004 - VIII ZR 361/03, NJW 2004, 2586). Denn dadurch kann der Mieter mit Renovierungsverpflichtungen belastet werden, obwohl unter Umständen tatsächlich noch kein Renovierungsbedarf besteht, weil der Mieter die Wohnung beispielsweise nur unterdurchschnittlich genutzt hat. Der Bundesgerichtshof hat nunmehr entschieden, dass diese Erwägungen auf Abgeltungsklauseln zu übertragen sind. Abgeltungsklauseln auf einer "starrten" Berechnungsgrundlage benachteiligen den Mieter unangemessen, weil sie keine Berücksichtigung des tatsächlichen Erhaltungszustands der Wohnung zulassen. Denn bei einem überdurchschnittlichen Erhaltungszustand der Wohnung führt eine "starre" Abgeltungsregelung dazu, dass der Mieter mit (erheblich) höheren zeitanteiligen Renovierungskosten belastet wird, als es dem tatsächlichen Zustand der Wohnung entspricht. Soweit der Bundesgerichtshof Abgeltungsklauseln mit "starrten" Fristen und Prozentsätzen in früheren Entscheidungen als wirksam angesehen hat (z. B. Urteil vom 6. Oktober 2004 - VIII ZR 215/03, WuM 2004, 663), hält er daran nicht fest.

Quelle: Bundesgerichtshof

### 1.5 Kautions darf nicht abgewohnt werden

Mieter dürfen ihre an den Vermieter gezahlte Mietsicherung („Kautions“) nicht einfach „abwohnen“. Denn die Mietkautions dient der Sicherheit für den Vermieter bei eventuellen Beschädigungen am Mietobjekt. Erst nach dem Auszug des Vermieters wird die Sicherheitsleistung an diesen zurückgezahlt.

Mieter meinen immer wieder, dass sie die geleistete Mietkautions gegen Ende der Mietzeit einfach abwohnen dürfen, sprich zwei oder drei Monate lang keine Mietzahlungen zu leisten brauchen. Doch diese Einstellung ist falsch. Die Sicherheitsleistung darf nicht für Mietzwecke verwendet werden, informiert der Deutsche Mieterbund. Andererseits muss der Vermieter die Kautions angemessen verzinsen und sicherstellen, dass das Geld immer vorhanden ist. Der Vermieter darf die Kautions nicht für eigene, private Zwecke ausgeben.

Tip: Wer vor unberechtigten Abhebungen des Vermieters von dem Kautionskonto sicher sein will, der sollte vereinbaren, dass der Kautionsbetrag auf ein Sparbuch eingezahlt wird, über das Mieter und Vermieter nur gemeinsam verfügen können. Wichtig: Eine Kautions sollte nie ohne Quittung geleistet werden.

### 1.6 Keine Privatgegenstände im Treppenhaus

Wer nicht gerade mit einer sehr großen Wohnung gesegnet ist, der kennt das Problem: Der Platz ist knapp, man bräuchte dringend mehr Stauraum. Eine schlechte Idee wäre es allerdings, seine Habseligkeiten vor der Haustüre, auf dem Gemeinschaftsflur, auszulagern. Denn das verbieten deutsche Gerichte nach Auskunft des Infodienstes Recht und Steuern der LBS.

(Oberlandesgericht München, Aktenzeichen 34 Wx 160/05)

**Der Fall:** Eine Frau, die im zweiten Stock einer Wohnanlage lebte, hatte ihre Garderobe neben der Eingangstüre angebracht. Zudem stellte sie zeitweise einen Kleiderschrank, eine Kommode und einen Schirmständer dort ab. Das ging einer Nachbarin entschieden zu weit. Sie wies darauf hin, dass diese Sondernutzungsfläche nicht so ohne weiteres von Einzelnen belegt werden dürfe. Die Beklagte verteidigte sich damit, dass schließlich lange Zeit niemand etwas dagegen gehabt habe und sogar die Eigentümerversammlung beschlossen habe, nicht gemeinschaftlich gegen diesen Fall gerichtlich vorzugehen.

**Das Urteil:** Einen Zivilsenat des Oberlandesgerichts München überzeugten die Argumente der „raumgreifenden“ Wohnungsbesitzerin nicht. Garderobe und sonstiges Mobiliar müssten verschwinden, entschieden die Richter. Denn es handle sich eindeutig um eine bauliche Veränderung, welche die übrigen Eigentümer an dem ihnen zustehenden Mitgebrauch des Treppenhauses teilweise behindere. Ein Flur sei nicht dazu gedacht, dem Einzelnen mehr Platz zu verschaffen als er in seiner Wohnung zur Verfügung hat. Anders wäre es nur, wenn alle Eigentümer dem zustimmen würden.

### 1.7 Fahrradanhänger für Kinder darf im Hof abgestellt werden

Wer Kleinkinder hat, der weiß: Der Transport der Kleinen zum Spielplatz oder in die Kita ist eine schweißtreibende Angelegenheit. Um es sich ein wenig einfacher zu machen, stellte eine Berliner Familie mit zwei Kindern einen Fahrradanhänger im Hof des Mietshauses ab. Das sollte den Eltern untersagt werden. Begründung: Die „Kutsche“ störe andere Bewohner. Ein Amtsrichter stellte sich nach Information des LBS-Infodienstes Recht und Steuern auf die Seite der Familie. Erstens dürfe ein Mieter durchaus die Gemeinschaftsfläche nutzen, wenn er andere nicht dabei störe. Zweitens sei es unzumutbar, den Anhänger nach jedem Gebrauch über mehrere Stufen hinweg in den Keller zu schleppen. Das koste zu viel Kraft und führe außerdem dazu, dass die Knirpse während dieser Zeit unbeaufsichtigt seien. (Amtsgericht Schöneberg, Aktenzeichen 6 C 430/05)

### 1.8 Mietschuldenfreiheit muss auf Wunsch bestätigt werden

Wer eine Wohnung mieten will, von dem verlangt der Eigentümer gelegentlich eine Bescheinigung über die Mietschuldenfreiheit aus dem letzten Vertragsverhältnis. Darauf hat man nach Auskunft des Infodienstes Recht und Steuern der LBS tatsächlich einen Anspruch, wenn auch nicht immer mit dem gewünschten Inhalt. (Amtsgericht Hohenschönhausen, Aktenzeichen 16 C 239/05)

**Der Fall:** Mieter und Vermieter waren im Streit um diverse Fragen wie Schönheitsreparaturen und Schadenersatz auseinander gegangen. Für den nächsten Eigentümer verlangten die Mieter eine Bestätigung darüber, dass sie keinen Mietzins mehr schuldig seien. Doch der Angesprochene war zunächst grundsätzlich der Meinung, dazu sei er nicht verpflichtet. Als er sie dann doch ausfertigte, fand sich darin ein Zusatz, in dem auf noch ausstehende Prozess- und Gerichtskosten hingewiesen wurde. Damit war der Mieter nicht einverstanden, das gehöre nicht in ein solches Schreiben.

**Das Urteil:** Die Justiz bestätigte das Recht auf eine schriftliche Erklärung. Das gehöre zu den Nebenpflichten aus dem inzwischen abgeschlossenen Vertragsverhältnis. Allerdings folgte dann die Ergänzung des Gerichts, die den Mietern nicht so angenehm war: Selbstverständlich dürfe in der Bestätigung auf anderweitige, unstreitig vorhandene Verbindlichkeiten wie Prozesskosten hingewiesen werden.

### 1.9 Zugige Fenster sind bei Altbauten kein Grund zur Mietminderung

Der Mieter einer Immobilie hat Anspruch darauf, dass gewisse Mindeststandards des Wohnens (Beheizbarkeit, Wetterfestigkeit, Abschließbarkeit) eingehalten werden. Ist das nicht der Fall, kann er den Eigentümer abmahnen und letztlich sogar seine Zahlungen kürzen. Wenn es sich allerdings um einen Altbau handelt, darf der Mieter nicht die modernste Ausstattung erwarten. Deshalb muss man nach Auskunft des Infodienstes Recht und Steuern zum Beispiel mit zugigen Fenstern leben.

(Landgericht Karlsruhe, Aktenzeichen 9 S 157/05)

**Der Fall:** Selbst wenn die Fenster gar nicht geöffnet waren, strömte ein leichter Windhauch durch die Wohnung. Das störte die Mieter, sie wollten es sich auf Dauer nicht gefallen lassen. Deswegen forderten sie den Eigentümer schriftlich dazu auf, die Mindestvoraussetzungen modernen Wohnens zu erfüllen, also die Fenster abzudichten. So lange das nicht der Fall sei, teilten die Mieter mit, würden sie ihre monatlichen Zahlungen kürzen. Der Vermieter dachte allerdings gar nicht daran, den Altbau wie gewünscht grundlegend zu sanieren oder gar die Fenster auszutauschen. Er beharrte darauf, die Kläger hätten schließlich bei Vertragsabschluss gewusst, worauf sie sich einlassen.

**Das Urteil:** Eine Zivilkammer des Landgerichts Karlsruhe schloss sich der Ansicht des Eigentümers an. Die Wohnung sei zwar zugig, aber trotzdem nicht mit einem Mangel behaftet, hieß es in dem Urteil. Denn man könne stets nur einen Standard erwarten, „der der üblichen Ausstattung vergleichbarer Wohnungen entspricht“. Dabei

sei auch das Alter des Objekts zu berücksichtigen. Anders wäre es, wenn zum Beispiel in einer Wohnung die Stromleitungen so marode wären, dass man kein modernen Elektrogeräte verwenden könne. Dann könne man nach den vom Bundesgerichtshof aufgestellten Grundsätzen mit Erfolg auf Nachbesserung klagen – selbst bei einem sehr alten Gebäude.

## 2 Gewerbe

### 2.1 Mieteinzugsermächtigung bei Gewerbemiete

Ist im gewerblichen Mietvertrag formularmäßig das Einzugsverfahren zur Miete vereinbart, muss der Mieter für ausreichende Deckung sorgen. Dies an sich selbstverständliche Feststellung trifft das AG Köln. Der Mieter hatte nicht das Recht den Vermieter zu bitten, bis auf weiteres von der Abbuchungsermächtigung keinen Gebrauch mehr zu machen, weil er künftig nicht sicherstellen könnte, dass die Deckung vorhanden sei.

Zum vereinbarten Einzugszeitpunkt muss der Vermieter von seinem Recht mit Erfolg Gebrauch machen können. Im entschiedenen Fall war die Klage des Vermieters darauf ausgerichtet, dass der Mieter auch verurteilt werde, künftig die Kontendeckung zu gewährleisten.

Es handelte sich um eine zulässige Feststellungsklage für die Zukunft. Das Gericht bejahte aufgrund der Tatsache, dass der Mieter schon sechs Mal keine ausreichende Deckung hatte, die Besorgnis, dass dies sonst (ohne Verurteilung) auch weiterhin der Fall sein würde.

## 3 Steuer

### 3.1 Zu kurz vermietet - Steuerzahler muss seine Absicht zur Erzielung von Einkünften nachweisen

Wenn jemand eine Immobilie vermietet oder verpachtet, dann gewährt ihm der Staat Steuervorteile. Er darf seine Werbungskosten (Finanzierung des Objekts, Renovierung etc.) mit den Einnahmen gegenrechnen. Doch der Infodienst Recht und Steuern der LBS warnt: Wer nur kurz vermietet und dann verkauft, dem kann der Fiskus einen Strich durch die Rechnung machen.

(Bundesfinanzhof, Aktenzeichen IX B 172/04)

**Der Fall:** Nach nur eineinhalb Jahren beendete ein Immobilieneigentümer sein Engagement als Vermieter. Die in der Zwischenzeit angefallenen Werbungskosten wollte er trotzdem geltend machen. Das zuständige Finanzamt verweigerte dies - mit dem Hinweis, der Steuerzahler habe seine Einkünfteerzielungsabsicht nicht ausreichend dargelegt. Im Zweifelsfalle liege es nämlich an ihm, zu beweisen, dass er es nicht nur auf kurzfristige Spekulation abgesehen habe.

**Das Urteil:** Der Bundesfinanzhof sah die Angelegenheit genauso wie der Fiskus. Je kürzer der Abstand zwischen Anschaffung oder Errichtung eines Objekts und der Veräußerung sei, desto mehr spreche das gegen eine auf Dauer angelegte Vermietertätigkeit. Hilfreich sei hier die „Fünf-Jahres-Regel“, denn nach Ablauf dieses Zeitraums könne man im Allgemeinen von einer echten Vermietertätigkeit ausgehen. Im konkreten Fall habe es auch gegen den Steuerzahler gesprochen, weil er von vorneherein ein kurzfristig kündbares Darlehen aufgenommen habe.

### 3.2 Entschädigung für Rücktritt vom Grundstückskauf nicht steuerbar

BFH, Urteil v. 24.8.2006, IX R 32/04 (veröffentlicht am 8.11.06)

Die Vereinnahmung eines Reugeldes für den Rücktritt vom Kaufvertrag über ein Grundstück des Privatvermögens ist nicht steuerbar. Im Streitfall ging es um zwei Stpf. (A und B), die zwei Grundstücke ihres Privatvermögens veräußert hatten. Nach dem Kaufvertrag hatte der Käufer das Recht, von dem Vertrag zurückzutreten, wenn die Grundstücke nicht bis zum Ende des folgenden Jahres durch rechtswirksamen Bebauungsplan als Gewerbegebiet ausgewiesen waren. Für den Fall des Rücktritts hatte sich der Käufer verpflichtet, einen Betrag von 10 v. H. des Kaufpreises zu zahlen. Da es bis zu dem genannten Termin nicht zum Ausweis des Gewerbegebietes kam, trat der Käufer vom Kaufvertrag zurück und entrichtete das „Reugeld“ i. H. von 405 435 DM. Das FA beurteilte diese Einnahmen als steuerpflichtige Einkünfte der Verkäufer aus „sonstigen Leistungen“ im Sinne von § 22 Nr. 3 EStG.

Dieser Auffassung ist der BFH nicht gefolgt. Nach seiner Rechtsprechung (BFH, Urteil v. 21.9.2004 IX R 13/02, BStBl II 2005, 44, BFH/NV 2004, 1725) ist eine steuerbare Leistung im Sinne des § 22 Nr. 3 EStG zwar jedes Tun, Dulden oder Unterlassen, das Gegenstand eines entgeltlichen Vertrages sein kann und das eine

Gegenleistung auslöst. Allerdings führt nicht jede Einnahme, der eine Tätigkeit gegenübersteht, zu solchen Einkünften. § 22 Nr. 3 EStG erfasst - zur Ergänzung der übrigen Einkunftsarten - das Ergebnis einer Erwerbstätigkeit oder Vermögensnutzung; dementsprechend müssen die allgemeinen Merkmale des Erzielens von Einkünften gemäß § 2 EStG vorliegen (BFH, Urteil v. 14.9. 1999 IX R 88/95, BStBl II 1999, 776, BFH/NV 2000, 140). Danach werden Veräußerungsvorgänge oder veräußerungsähnliche Vorgänge im privaten Bereich, durch die ein Vermögenswert in seiner Substanz vollkommen aufgegeben wird, nicht erfasst. - Nach diesen Maßstäben ist die Gewährung des Rücktrittsrechts gegen Zahlung eines Reugeldes als bloße Folgevereinbarung eines nichtsteuerbaren Grundstückskaufvertrages ohne wirtschaftlichen Gehalt zu beurteilen.

Zwar besteht zwischen dem Reugeld und dem vertraglichen Rücktrittsrecht des Käufers ein wirtschaftlicher Zusammenhang. Die Vereinbarung und Vereinnahmung eines Reugeldes sind aber keine Elemente einer erwerbswirtschaftlichen Tätigkeit. A und B erstrebten nicht das Reugeld, sondern den nicht steuerbaren Verkauf ihrer Grundstücke, der durch die Vereinbarung des Reugeldes erst ermöglicht wurde. Nach seinem wirtschaftlichen Gehalt sollte dieses Reugeld einen Mindererlös in der Vermögenssphäre ersetzen, den A und B im Falle des Rücktritts bei einer erneuten Veräußerung gewärtigen mussten.

### 3.3 Behindertengerechte Renovierung eines Bades keine außergewöhnliche Belastung

Im Prinzip hat der Staat großes Verständnis dafür, wenn einzelne Bürger von Schicksalsschlägen wie schweren Krankheiten oder Naturkatastrophen ereilt werden. Die Betroffenen können deswegen in ihrer Steuererklärung eine außergewöhnliche Belastung geltend machen. Wie der LBS-Infodienst Recht und Steuern mitteilt, gilt diese Großzügigkeit aber nicht immer.

(Bundesfinanzhof, Aktenzeichen III R 7/04)

**Der Fall:** Ein Steuerzahler war an Multipler Sklerose erkrankt. Sowohl beim Stehen als auch beim Gehen hatte er Probleme und musste darum zeitweise auf einen Rollstuhl zurückgreifen. Eines Tages entschloss er sich, sein 19 Jahre altes Bad für rund 9.000 Euro behindertengerecht umzubauen - mit eigens auf seine Zwecke ausgerichteter Dusche und Toilette sowie einem rollstuhlgerechten Waschbecken. Einen großen Teil der Kosten, abzüglich der Unterstützung durch die Krankenkasse, machte er in seiner Einkommensteuererklärung als außergewöhnliche Belastung geltend. Das örtliche Finanzamt erkannte das aber nicht an.

**Das Urteil:** Der Kranke musste seinen Bad-Umbau tatsächlich selbst finanzieren, wie der Bundesfinanzhof als höchste zuständige Instanz feststellte. Denn er habe durch die Renovierung als Gegenwert ein neues Bad erhalten, das auch von anderen Personen benutzt werden könne. Es sei nicht auszuschließen, dass die Arbeiten nach 19 Jahren auch unabhängig von der Behinderung getätigt worden wären. Das aber widerspreche den Voraussetzungen für eine außergewöhnliche Belastung im Sinne des Steuerrechts.

### 3.4 Besteuerung von privaten Grundstücksveräußerungsgeschäften – Keine Rückwirkung der gesetzlichen Anschaffungsfiktion

BFH, Urteil v. 18.10.2006, IX R 5/06 (veröffentlicht am 22.11.06)

§ 23 Abs. 1 Sätze 2 und 3 EStG i. d. F. des StEntlG 1999/2000/ 2002 vom 24. März 1999 (BGBl I 1999, 402) sind auf Entnahmen vor dem 1. Januar 1999 nicht anzuwenden (gegen BMF-Schreiben vom 5. Oktober 2000, BStBl I 2000, 1383, Tz. 1).

Ein Stpfl. (A) hatte im Jahr 1993 von seinen Eltern ein bis dahin zum landwirtschaftlichen Betriebsvermögen gehörendes Grundstück im Wege der vorweggenommenen Erbfolge unentgeltlich erhalten. Er veräußerte das – in seinem Privatvermögen gehaltene – Grundstück im Jahr 2001. Das FA sah darin ein **privates Veräußerungsgeschäft** i. S. des § 23 Abs. 1 EStG und erfasste den hieraus erzielten Gewinn im Einkommensteuerbescheid 2001.

Der BFH geht davon aus, dass Einkünfte aus privaten Grundstücksveräußerungsgeschäften steuerbar sind, wenn bei ihnen der Zeitraum zwischen Anschaffung und Veräußerung nicht mehr als zehn Jahre beträgt. Bei der Vorschrift des § 23 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 EStG handelt es sich um einen Steuertatbestand, dessen Verwirklichung mit der Anschaffung des Wirtschaftsguts beginnt und mit dessen Veräußerung endet. Fehlt es an einer Anschaffung oder einer Anschaffungsfiktion, so wird eine Veräußerung nicht von § 23 Abs. 1 Satz 1 EStG erfasst.

Nach dem Wortlaut der auf den Streitfall anzuwendenden Fassung des Gesetzes (§ 23 Abs. 1 EStG i. d. F. des StEntlG 1999/2000/ 2002 vom 24.3.1999, BGBl I 1999, 402) gilt zwar als Anschaffung auch die Überführung eines Wirtschaftsguts in das Privatvermögen des Steuerpflichtigen durch Entnahme oder Betriebsaufgabe (§ 23

Abs. 1 Satz 2 EStG); bei unentgeltlichem Erwerb ist dem Einzelrechtsnachfolger für Zwecke dieser Vorschrift die Überführung des Wirtschaftsguts in das Privatvermögen durch den Rechtsvorgänger zuzurechnen (§ 23 Abs. 1 Satz 3 EStG). Dem Gesetz lässt sich indessen nach Auffassung des BFH nicht entnehmen, dass in der Vergangenheit nicht eingetretene Rechtsfolgen einer Entnahme aufgrund der Fiktion nachträglich als eingetreten gelten sollen und die Norm deshalb in einer für ihren Adressaten belastenden, verfassungsrechtlich problematischen Weise zurückwirken soll. Demgemäß hat der BFH im Streitfall entschieden, dass die Voraussetzungen des § 23 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 EStG nicht vorgelegen haben. A hatte das Grundstück, um das es hier geht, von seinen Eltern im Wege der vorweggenommenen Erbfolge unentgeltlich erworben und deshalb nicht angeschafft (BFH, Urteil v. 22.9.1987 IX R 15/84, BStBl II 1988, 250; Jansen in Herrmann/Heuer/Raupach, § 23 EStG Anm. 231). Die Entnahme dieses Grundstücks durch seine Eltern im Jahre 1993 gilt nicht als Anschaffung i. S. von § 23 Abs. 1 Satz 2 EStG und ist dem A deshalb nicht gemäß § 23 Abs. 1 Satz 3 EStG zuzurechnen.

Mit dieser Auffassung steht der BFH im Gegensatz zu der vom BMF (Schreiben vom 5.10. 2000, BStBl I 2000, 1383, Tz. 1) vertretenen Ansicht.

### **3.5 Vorsteueraufteilung bei Bau- und Instandsetzungsmaßnahmen an einem gemischt-genutzten Gebäude**

BFH, Urteil v. 28.9.2006, V R 43/03 (veröffentlicht am 22.11.06)

1. Für den Umfang des Vorsteuerabzugs bei Erwerb und erheblichem Umbau eines Gebäudes, das anschließend vom Erwerber für steuerpflichtige und steuerfreie Verwendungsumsätze vorgesehen ist, ist vorgreiflich zu entscheiden, ob es sich bei den Umbaumaßnahmen nur um Erhaltungsaufwand am Gebäude oder um anschaffungsnahen Aufwand zur Gebäudeanschaffung handelt oder ob insgesamt die Herstellung eines neuen Gebäudes anzunehmen ist.

2. Vorsteuerbeträge, die den Gegenstand selbst (Gebäude) oder die Erhaltung, Nutzung oder Gebrauch des Gegenstandes betreffen, sind gesondert zu beurteilen.

3. Handelt es sich insgesamt um Aufwendungen für das Gebäude selbst, kommt nur eine Aufteilung der gesamten Vorsteuerbeträge nach einem sachgerechten Aufteilungsmaßstab in Betracht (§ 15 Abs. 4 UStG 1991). Dieser kann ein Flächenschlüssel oder ein Umsatzschlüssel sein. Ein sog. Investitionsschlüssel ist nicht zulässig.

4. Der Umfang der abziehbaren Vorsteuerbeträge auf sog. Erhaltungsaufwendungen an dem Gebäude kann sich danach richten, für welchen Nutzungsbereich des gemischt genutzten Gebäudes die Aufwendungen vorgenommen werden.

5. Ein sachgerechter Aufteilungsmaßstab i. S. des § 15 Abs. 4 UStG 1991 für die Vorsteuerbeträge auf den Erwerb (bzw. die Herstellung) eines gemischt genutzten Gegenstands, der einem bestandskräftigen Umsatzsteuerbescheid für den entsprechenden Besteuerungszeitraum zugrunde liegt, ist auch für nachfolgende Besteuerungszeiträume bindend und der Besteuerung zugrunde zu legen. Das gilt auch dann, wenn ggf. noch andere "sachgerechte" Ermittlungsmethoden in Betracht kommen, wie z.B. die Aufteilung der Vorsteuerbeträge nach dem Verhältnis der mit dem Gegenstand ausgeführten Umsätze (gegenstandsbezogener Umsatzschlüssel).

6. Der gewählte (sachgerechte) Aufteilungsmaßstab ist auch maßgebend für eine mögliche Vorsteuerberichtigung nach § 15a UStG 1991; die Bestandskraft der Steuerfestsetzung für das Erstjahr gestaltet die für das Erstjahr "maßgebende" Rechtslage für die Verwendungsumsätze.

Der Streit ging um den Vorsteuerabzug aus Bau- und Instandsetzungsmaßnahmen. Eine GbR hatte im Dezember 1991 ein im Jahr 1903 errichtetes leeres Gebäude zu einem Preis von 1,5 Mio. DM erworben. Sie beauftragte im Dezember 1991 einen Generalübernehmer mit der Durchführung der Ausbau- und Modernisierungsmaßnahmen zu einem Festpreis von 10 276 443 DM. Es wurden u. a. fünf Atelierwohnungen und eine Maisonette-Wohnung mit insgesamt 450 qm Wohnfläche neu geschaffen. Das Gebäude wies nach Beendigung der Bauarbeiten im Dezember 1992 folgende Nutzungsflächen auf: Wohnfläche Altbau 2 806 qm, Dachgeschoss (neu) 450 qm, Gewerbefläche Altbau(Erdgeschoss und teilweise Keller) 500 qm, insgesamt also 3 756 qm.

Streitig war, in welchem Umfang **Vorsteuer** abgezogen werden konnte. Nach Auffassung des BFH kommt es zunächst darauf an, ob es sich bei den Umbaumaßnahmen nur um **Erhaltungsaufwand** am Gebäude oder um **anschaffungsnahen Aufwand zur Gebäudeanschaffung** gehandelt hat oder ob insgesamt die **Herstellung eines neuen Gebäudes** anzunehmen ist. Nach bisheriger BFH- und EuGH-Rechtsprechung gilt folgendes: Wird ein Gebäude **angeschafft** oder **hergestellt**, das „gemischt“ für steuerfreie und steuerpflichtige Umsätze

verwendet werden soll, kann nicht darauf abgestellt werden, welche Aufwendungen in bestimmte Teile des Gebäudes eingehen (z.B. Wohnungsteil oder Gewerbeteil). Die Zurechnung der Vorsteuerbeträge ist in einem solchen Fall weder nach einem sog. „**Investitionsschlüssel**“ noch nach einer **räumlichen (sog. „geographischen“) Anbindung** zulässig; maßgebend ist vielmehr die „**prozentuale**“ Aufteilung der Verwendung des gesamten Gebäudes zu steuerfreien und steuerpflichtigen Umsätzen. Daraus folgt regelmäßig eine Ermittlung der nicht abziehbaren Vorsteuerbeträge gemäß § 15 Abs. 4 UStG im Wege einer sachgerechten **Schätzung**. Sachgerechte Aufteilungsmaßstäbe können der Umsatzschlüssel oder der Flächenschlüssel sein. - **Aufwendungen zur Nutzung, Erhaltung oder Unterhaltung eines Gebäudes** gehören nicht zu den Anschaffungs- oder Herstellungskosten. Vorsteuerbeträge auf derartige Erhaltungsaufwendungen sind **sofort abziehbar**. Hier sind die Besonderheiten der Verwendungsumsätze, denen sie dienen, maßgebend. Betreffen z.B. die Erhaltungsaufwendungen nur den zur steuerfreien Vermietung vorgesehenen Wohnanteil, scheidet der Vorsteuerabzug in vollem Umfang gemäß § 15 Abs. 2 UStG aus. – Im Streitfall liegt – angesichts der gegebenen Umstände - nahe, dass insgesamt ein „**neues Gebäude**“ angeschafft oder hergestellt wurde. Da die hierzu erforderlichen tatsächlichen Feststellungen noch fehlen, konnte der BFH den Rechtsstreit nicht abschließend entscheiden.

### 3.6 Gewerblicher Grundstückshandel - Drei-Objekt-Grenze – Addierung von durchgehandelten und erschlossenen Objekten

BFH, Urteil v. 20.4.2006, III R 1/05 (veröffentlicht am 22.11.06)

1. Durchgehandelte und erschlossene Objekte sind gleichermaßen Zählobjekte für die Bestimmung des gewerblichen Grundstückshandels; hinsichtlich der sog. Drei-Objekt-Grenze sind sie zu addieren.
2. Gewerblicher Grundstückshandel kann auch vorliegen, wenn auf die Veräußerung des ersten Objektes eine mehr als zweijährige inaktive Phase folgt, in der die späteren Grundstücksgeschäfte noch nicht konkret absehbar sind und während der keine Grundstücke im Umlaufvermögen gehalten werden.
3. Eine Erklärung über den Gewerbesteuermessbetrag ist bis zum Ablauf der Festsetzungsfrist auch dann abzugeben, wenn sich die Gewerblichkeit der ersten Veräußerung erst rückblickend aus dem Zusammenhang mit Grundstücksgeschäften in späteren Jahren ergibt.

Streitig war, ob der Stpfl. (A) im Streitjahr 1993 einen **gewerblichen Grundstückshandel** betrieben hatte und demgemäß zur Gewerbesteuer heranzuziehen war.

A und B, die zu je 50 v. H. an einer Baubetreuungs-GmbH (C-GmbH) beteiligt waren, hatten im November 1991 für 800.000 DM zu je ½ ein 1.443 qm großes Baugrundstück in X erworben. Sie hatten zunächst geplant, das Grundstück mit zwei Fünf-Familienhäusern zu bebauen und die Wohnungen anschließend zu vermieten; dazu kam es jedoch nicht. A und B verkauften das Grundstück im Dezember 1993 für 1,6 Mio. DM an die C-GmbH. - Im Oktober 1994 hatte A im Wege vorweggenommener Erbfolge u. a. ein Grundstück erworben, das er in drei Bauplätze aufteilen und erschließen ließ. Die Bauplätze veräußerte er in der Zeit von April 1996 bis Januar 1997 an verschiedene Erwerber. - Das FA beurteilte die Betätigungen des A als gewerblichen Grundstückshandel und erließ nach einer Außenprüfung im August 1999 einen erstmaligen Gewerbesteuermessbescheid für 1993. - A wendete dagegen ein, das Baugrundstück in X sei 1993 nicht im Rahmen eines Gewerbebetriebes veräußert worden; mit dem gewerblichen Grundstückshandel habe er erst 1996/1997 durch Erschließung und Veräußerung der drei Bauplätze begonnen. Die Veräußerung des Baugrundstücks in X stehe damit nicht im Zusammenhang.

Dem ist der BFH nicht gefolgt. Er geht von seiner bisherigen Rechtsprechung aus, nach der ein gewerblicher Grundstückshandel u. a. durch händlertypisches Verhalten zustande kommt, wenn der Steuerpflichtige eine Anzahl bestimmter Objekte - insbesondere Ein- und Zweifamilien-Häuser, Eigentumswohnungen oder unbebaute Grundstücke - kauft oder errichtet und sie in engem zeitlichen Zusammenhang anschließend veräußert (BFH, Urteil v. 5.5.2004 XI R 25/03, BFH/NV 2004, 1399); werden vor Ablauf eines Zeitraums von fünf Jahren seit Anschaffung bzw. Errichtung mindestens vier Objekte veräußert und liegen zwischen den einzelnen Verwertungsmaßnahmen nicht mehr als fünf Jahre, so ist regelmäßig von einem gewerblichen Grundstückshandel auszugehen (sog. „Drei-Objekt-Grenze“, BFH, Beschluss des Großen Senats v. 10.12.2001 GrS 1/98, BStBl II 2002, 291, BFH/NV 2002, 587 unter C. III; Schmidt/Weber-Grellet, EStG, 25. Aufl., § 15 Rz. 48). Nach den hierzu von der BFH-Rechtsprechung entwickelten Grundsätzen hatte A bereits 1993 einen gewerblichen Grundstückshandel betrieben. Er hat vier Objekte verwertet, bei denen zwischen Erwerb und Veräußerung bzw. zwischen Erschließung und Veräußerung nur jeweils etwa ein oder zwei Jahre lagen, nämlich den im November 1991 angeschafften und im Dezember 1993 veräußerten Miteigentumsanteil am Baugrundstück in X sowie die drei Parzellen des von ihm 1996 erschlossenen Ackerlandgrundstücks, die er in der



Zeit von April 1996 bis Januar 1997 verkaufte. Der erforderliche zeitliche Zusammenhang zwischen der Verwertung der einzelnen Objekte war ebenfalls gegeben, denn zwischen dem ersten Kaufvertrag im Dezember 1993 und dem letzten im Januar 1997 lagen wenig mehr als drei Jahre. - Als unerheblich betrachtet es der BFH, dass die Erschließung des Ackerlandgrundstücks bei der Veräußerung des Baugrundstücks noch nicht absehbar war und A in der Zwischenzeit - vom Dezember 1993 bis zum Frühjahr 1996 - weder Grundstücke an- oder verkaufte noch im Umlaufvermögen hielt.

### 3.7 Mietnebenkosten teilweise steuerlich absetzen

Steuerpflichtige können den Fiskus auch an ihren Mietnebenkosten beteiligen. So erkennt zum Beispiel das Finanzamt die Ausgaben für Treppenreinigung, Schneeräumung oder Hausmeister als haushaltsnahe Dienstleistungen an. Zumal diese Kosten mit der Erhöhung der Mehrwertsteuer zum Jahreswechsel steigen werden.

Denn zwar sind Mieten von der größten Steuererhöhung in der Bundesrepublik nicht betroffen, Mietnebenkosten hingegen schon. Um einen Teil der Nebenkosten geltend machen zu können, muss der Steuererklärung die Betriebskostenabrechnung vom Vermieter beigelegt werden. Dabei akzeptiert der Fiskus bis zu 20 Prozent der Kosten und maximal 600 Euro. Das gilt für Mieter als auch für Wohnungseigentümer, die ihre Wohnung selbst nutzen.

Auf der Betriebskostenabrechnung müssen die einzelnen Positionen deutlich hervorgehen. Es muss klar ersichtlich sein, wie viel jeweils für das Schneeräumen oder den Hausmeister aufgewendet wurde. Da die Nebenkostenabrechnung vom Vermieter häufig erst später ausgestellt wird, empfiehlt der Lohnsteuerhilfeverein Bayern allen Steuerzahlern den Fall offen zu lassen, denn so können Nachweise später nachgereicht werden.

### 3.8 Grundstücksschenkung: Bei Kreditvergabe entfällt Steuerbonus

Die sogenannte mittelbare Grundstücksschenkung ist bei deutschen Steuerzahlern sehr beliebt. Sie erlaubt einen steuerschonenden Übertrag von Vermögen auf Angehörige. Allerdings wird nicht jede Konstruktion vom Finanzamt anerkannt.

Das Prinzip ist einfach: Die Eltern schenken dem Nachwuchs Geld mit der Auflage, eine bestimmte Immobilie zu erwerben. Damit der Fiskus den Steuerbonus anrechnet, ist die betreffende Immobilie im Schenkungsvertrag konkret zu benennen. Sind die rechtlichen Auflagen erfüllt, stuft der Fiskus die Geldschenkung so ein, als wäre ein steuergünstiges Immobilienvermögen übertragen worden.

Allerdings akzeptieren die Finanzbehörden nur Geldgeschenke. Besteht das Geschenk aus einem günstigen Kredit, winken die Beamten ab. Diese Gestaltung sei keine mittelbare Grundstücksschenkung fand auch der Bundesfinanzhof in München in einem entsprechenden Fall und verwehrte einem Ehepaar die Anerkennung des Deals. (BFH, Az.: II R 52/03)

Max Geißler

Quelle: [www.biallo.de](http://www.biallo.de)

### 3.9 Kein Geschäft, kein Fiskus

#### Wegen Rückabwicklung des Wohnungskaufs entfiel die Steuer

Wer nach relativ kurzer Zeit eine Immobilie wieder verkauft, nachdem er zuvor steuerliche Vorteile geltend gemacht hatte (Absetzungen für Abnutzung), der kann für einen eventuellen Veräußerungsgewinn vom Fiskus zur Kasse gebeten werden. Anders sieht es nach Information des LBS-Infodienstes Recht und Steuern aus, wenn es sich um eine Rückabwicklung eines Immobilienkaufs wegen irreparabler Vertragsstörungen handelt. (Bundesfinanzhof, Aktenzeichen IX R 47/04)

**Der Fall:** Eheleute hatten eine Eigentumswohnung erworben, die dann vermietet wurde. Nach zwei Jahren forderte das Paar den Bauträger und Verkäufer auf, eine Auflassungsvormerkung zu ihren Gunsten zu bewirken. Der Vertragspartner, inzwischen insolvent, kam diesem Ansinnen nicht nach. Daraufhin wurde das Geschäft rückabgewickelt, gegen Herausgabe der Wohnung zahlte eine Bank (als Bürge des Bauträgers) die Summe an das Ehepaar. Doch der Fiskus machte einen Veräußerungsgewinn von rund 10.000 Euro geltend, der steuerpflichtig sei.

**Das Urteil:** Der Bundesfinanzhof sprach sich in seiner Entscheidung gegen das Finanzamt aus. Die Rückabwicklung des Grundstückskaufvertrages sei kein steuerpflichtiges privates Veräußerungsgeschäft. Ein wichtiges Argument war dabei die Tatsache, dass das Vertragsverhältnis zwischen den Parteien irreparabel gestört gewesen sei.

### 3.10 Eigenheimzulage: Übernahme von Verbindlichkeiten als Anschaffungskosten

BFH, Urteil v. 6.9.2006, IX R 25/06 (veröffentlicht am 20.12.06)

Anschaffungskosten einer Wohnung durch Übernahme von Verbindlichkeiten im Rahmen einer vorweggenommenen Erbfolge liegen auch dann vor, wenn die im Privatvermögen gehaltene Wohnung zu einem Hof i. S. der HöfeO gehört.

Bei **Herstellung** oder **Anschaffung** einer Wohnung in einem eigenen Haus oder einer eigenen Eigentumswohnung kann eine Eigenheimzulage beansprucht werden (§ 2 Satz 1 EigZulG). Ein **unentgeltlicher Erwerb** ist dagegen nicht begünstigt.

Im Streitfall war zu entscheiden, ob eine (entgeltliche) Anschaffung oder ein unentgeltlicher Erwerb vorlag. Es ging dabei um einen Landwirt (A), der von seiner Mutter (M) im Streitjahr 2000 einen land- und forstwirtschaftlichen Betrieb sowie die mit einem Zweifamilienhaus bebaute Hofstelle erworben hatte. In dem Wohnhaus nutzten M und A mit seiner Familie je eine Wohnung. A hatte sich im Übergabevertrag verpflichtet, die auf dem Betrieb und dem Wohnhaus lastenden Verbindlichkeiten (drei mit insgesamt 120.037 DM noch valutierte Darlehen) zu übernehmen; davon entfielen auf die von A genutzte Wohnung 20.354 DM. Ferner hatte A seinen beiden Schwestern Ausgleich zu leisten. A beantragte für seine Wohnung ab dem Streitjahr 2000 eine Eigenheimzulage. Das Finanzamt war der Ansicht, dass A die Wohnung unentgeltlich erworben habe, und lehnte den Antrag deshalb ab.

Der BFH bejaht dagegen den Anspruch des A auf eine Eigenheimzulage. Nach seiner Auffassung liegt eine **entgeltliche Anschaffung** der Wohnung vor. Das Vorliegen von Anschaffungskosten für eine Wohnung sei grundsätzlich anzunehmen, wenn der Erwerber im Rahmen einer vorweggenommenen Erbfolge Verbindlichkeiten des Veräußerers übernehme (BFH, Beschluss v. 5.7.1990, GrS 4-6/89, BStBl 1990 II S. 847, unter C. II. 3. b). Dem Erwerber entstünden durch die Begleichung der Verbindlichkeit Aufwendungen, die er auf sich nimmt, um Eigentümer der Wohnung zu werden (BFH, Urteil v. 7.7.2005, IX R 77/03, BFH/NV 2006 S. 31 und BFH, Urteil v. 24.3.1993, X R 25/91, BStBl 1993 II S. 704). Demnach hat A die von ihm und seiner Familie genutzte Wohnung entgeltlich angeschafft; denn er hat insoweit Verbindlichkeiten in Höhe von 20.354 DM übernommen. Dabei ist unerheblich, ob die Wohnung, um die es hier geht, zum Hofesvermögen nach der Höfeordnung (HöfeO) gehört. Denn für die steuerrechtliche Beurteilung kommt es allein darauf an, dass die Wohnung dem Privatvermögen zuzurechnen ist. Auf die zivilrechtliche Qualifizierung des Vorgangs nach der HöfeO kommt es nicht an.

### 3.11 Mietvertrag auf Zeit

Fiskus zweifelt dann häufig an der Gewinnerzielungsabsicht

Wer seine Immobilie vermietet hat, der kann eventuelle Verluste als „negative Einkünfte“ steuerlich geltend machen. Allerdings erwartet der Gesetzgeber, dass grundsätzlich eine Gewinnerzielungsabsicht besteht. Nach Information des LBS-Infodienstes Recht und Steuern ist das auch bei lediglich befristeter Vermietung oder Verpachtung prinzipiell nicht ausgeschlossen. (Bundesfinanzhof, Aktenzeichen IX R 1/04)

**Der Fall:** Ein Ehepaar hatte die Absicht, erhebliche Verluste aus der Vermietung einer Eigentumswohnung in der Steuererklärung geltend zu machen. Doch die zuständigen Finanzbeamten verweigerten dies: Die anfänglich nur befristete Vermietung des Objekts, so vermuteten sie, spreche gegen eine echte Gewinnerzielungsabsicht. Vielmehr habe das Paar Pläne gehabt, die Wohnung später wieder selbst zu nutzen. Die Steuerzahler führten an, sie hätten immerhin einen Fünf-Jahres-Vertrag mit dem eigenen Sohn geschlossen, diesen noch einmal eineinhalb Jahre verlängert und schließlich an einen Dritten vermietet. Daraus könne man schließen, dass diese Geldanlage wirklich Gewinn abwerfen sollte.

**Das Urteil:** Die Richter des Bundesfinanzhofs sahen den Fall genau so wie die Steuerzahler. Hier müsse man auf Grund der Fakten einen auf Dauer angelegten Vermietungswillen vermuten. Deswegen könnten die Eigentümer ihre Verluste in der Steuererklärung auch geltend machen. Eine Befristung des Mietvertrages

rechtfertige alleine noch keine Ablehnung der Gewinnerzielungsabsicht durch den Fiskus. Da-zu müssten schon weitere Umstände hinzutreten, die diesen Schluss rechtfertigen.

**Haftungshinweis:**

Alle von uns zusammengetragenen Informationen sind aus dem Internet oder diverser Fachliteratur. Wir übernehmen für die Korrektheit oder Vollständigkeit keine Haftung. Diese Informationen sollen als Anregung dienen und stellen keine Rechtsberatung oder Beratung im steuerlichen Sinn dar. Bei Bedarf informieren Sie sich bitte bei Ihrem Steuerberater oder Rechtsanwalt.

**Immo Partner Failer - Modernes Gebäudemanagement aus einer Hand !**

Verwaltung von Wohn- und Gewerbeobjekten.  
Planung, Ausschreibung und Überwachung von Sanierungen und Neubauprojekten  
Bestandsaufnahme von Immobilien sowie Erarbeitung eines Sanierungskonzeptes  
Überprüfung der laufenden Betriebskosten und Ermittlung des möglichen Einsparungspotentials  
Denn Betriebskosten sind die 2. Miete! -  
Überprüfung, Standortanalyse und Beratung vor einem eventuellen Immobilienkauf  
Vermietung / Verkauf von Wohn- und Gewerbeobjekten

Für nähere Informationen oder einer individuellen Beratung stehen wir Ihnen selbstverständlich gerne zu Verfügung

Tel.: 08203/952930 - E-Mail: [service@immo-partner.com](mailto:service@immo-partner.com)