

IMMOBILIEN

RECHT UND STEUERN



AUSGABE 01/2024

EDITORIAL

Liebe Leserinnen und Leser,



herzlich willkommen zu unserer aktuellen Ausgabe unseres Newsletters „Immobilien – Recht und Steuern“! In einer Zeit, in welcher der Immobilienmarkt einem stetigen Wandel unterworfen ist und gesetzliche Bestimmungen zunehmend komplexer werden, freuen wir uns, Ihnen fundierte Informationen und Einblicke bieten zu können, die Ihnen bei wichtigen Entscheidungen im Zusammenhang mit Immobilienbesitz und -investitionen behilflich sein sollen.

Am 1.1.2024 trat das Gesetz zur Modernisierung der Personengesellschaften (MoPeG) in Kraft. Nachdem wir die bedeutenden Änderungen bereits in der letzten Ausgabe analysiert haben, erörtern wir nun den Einfluss auf die Praxis von Grundstücks-GbR.



In dieser Ausgabe werfen wir ferner einen Blick auf die neuesten Entwicklungen in der Rechtsprechung. Insbesondere hat der BGH mit einem richtungsweisenden Urteil die Aufklärungspflichten des Verkäufers im Rahmen einer Due Diligence bei Immobilientransaktionen verschärft. Außerdem klären wir über die Risiken einer Vorsorge- bzw. Bankvollmacht für den Bevollmächtigten auf.

Aus steuerrechtlicher Sicht stellen wir Ihnen die aktuellen Entwicklungen in der Gesetzgebung und der Rechtsprechung vor. Konkret stellen wir die Auswirkungen des umstrittenen Wachstumschancengesetzes dar und beleuchten die aktuelle BFH-Rechtsprechung zur Einkünfteerzielungsabsicht bei der Vermietung von Luxus-Immobilien.

Wir gehen davon aus, dass Sie in dieser Ausgabe wertvolle Erkenntnisse für Ihre Immobilienprojekte gewinnen können.

In der nächsten Ausgabe werden wir uns aus gegebenem Anlass unter anderem mit dem Thema der Sanierung von Immobilienportfolios beschäftigen.

Vielen Dank für Ihre Treue. Wir wünschen Ihnen eine inspirierende Lektüre!

Mit herzlichen Grüßen

Henning Jaeger

Rechtsanwalt

Till Evers

Steuerberater, Wirtschaftsprüfer

INHALT

IMMOBILIENRECHT

- 4** Das Ende der Grundstücks-GbR?
- 4** Worüber Immobilienverkäufer im Rahmen einer Due Diligence aufklären müssen
- 5** LG München I: Kein Schadensersatz bei abweichender Grundstücksgröße
- 6** Vorsorgevollmacht - Risiken einer Bankvollmacht für den Bevollmächtigten

IMMOBILIENSTEUERRECHT

- 7** Neuerungen im Immobiliensteuerrecht – Gesetzgebung im Wartestand
- 9** BFH entscheidet zur Anerkennung von steuerlichen Verlusten durch die Vermietung von Luxusimmobilien
- 10** Erbschaft- und schenkungsteuerliche Befreiung des Familienheims – Restriktive Entwicklungen in der finanzgerichtlichen Rechtsprechung

Das Ende der Grundstücks-GbR?

Am 1.1.2024 trat das Gesetz zur Modernisierung der Personengesellschaften (MoPeG) in Kraft. Damit einhergehende Änderungen im Hinblick auf die Eintragung einer GbR im Grundbuch.

Es ist zu erwarten, dass das MoPeG damit auch Einfluss auf die Praxis im Hinblick auf Grundstücksverwaltung nimmt; möglicherweise erleben Bruchteilsgemeinschaften eine Renaissance. Seit dem 1.1.2024 ist es nämlich nur noch möglich, eine GbR ins Grundbuch als Eigentümerin eintragen zu lassen, wenn die GbR im Gesellschaftsregister registriert ist.

Für derzeit als Eigentümerin eingetragene GbRs besteht grundsätzlich ein Bestandsschutz. Dieser wird durch das MoPeG allerdings an zahlreichen Stellen sehr eng begrenzt. Erlangt eine GbR ein Grundstücksrecht außerhalb des Grundbuchs, kann das Grundbuchamt sie gemäß der Grundbuchordnung (GBO) verpflichten, sich zum Gesellschaftsregister anzumelden und im Anschluss das Grundbuch richtig stellen zu lassen. Eine bestehende GbR, deren Gesellschafterbestand sich ändert, ist in der Regel dazu verpflichtet, sich zum Gesellschaftsregister anzumelden und anschließend eine Berichtigung des Grundbuchs zu erwirken.

Auch steht einer Verfügung bei einer nach dem alten Recht eingetragenen GbR, die nicht im Gesellschaftsregister verzeichnet ist, ein Vollzugshindernis entgegen. Die GbR hat sich in diesen Fällen zunächst im Gesellschaftsregister zu registrieren und anschließend die Richtigstellung im Grundbuch zu bewirken, ehe das Grundbuchamt entsprechende Eintragungen vornehmen darf, die das Recht der Gesellschaft betreffen. Davon umfasst sind dementsprechend auch Übertragungen eines Grundstücks oder die Aufhebung von Rechten an einem Grundstück.

Die Regelungen des MoPeG machen die Verwendung einer GbR im Kontext mit der Verwaltung von Grundstücken unattraktiver.

Allerdings bestehen keine nennenswerten Hürden, eine GbR im Gesellschaftsregister eintragen zu lassen. Insofern kann das MoPeG durchaus Einfluss auf die Popularität von Grundstücks-GbRs haben, muss es aber nicht.

Worüber Immobilienverkäufer im Rahmen einer Due Diligence aufklären müssen

Kürzlich hat sich der BGH erstmalig mit dem zuvor stets umstrittenen Thema der Aufklärungspflicht eines Immobilienverkäufers im Rahmen einer durch den Käufer durchgeführten Due Diligence auseinandergesetzt.

In dem vergangenen Urteil des BGHs hat der Verkäufer noch drei Tage vor Beurkundung des Kaufvertrages Informationen in den Datenraum eingestellt, die sich im Kontext der Transaktion als wesentlich für die Kaufentscheidung des Käufers herausstellten. Der BGH war in seinem Urteil der Ansicht, dass der Verkäufer von dem Käufer nicht erwarten konnte, dass dieser die Dokumente vor Beurkundung zur Kenntnis nimmt.

Nach der Rechtsprechung trägt grundsätzlich der Käufer das Informationsrisiko der Transaktion. Der Verkäufer muss dabei nicht über alle Einzelheiten der Immobilientransaktion aufklären. Eine Aufklärungspflicht besteht jedoch grundsätzlich über Umstände, die den Vertragszweck der Transaktion vereiteln oder zu erheblichen und schwerwiegenden wirtschaftlichen Schäden führen können. Besteht eine Aufklärungspflicht, so waren auch bislang diverse Aspekte für eine ordnungsgemäße Offenlegung der notwendigen Informationen – vor allem hinsichtlich Zeitpunkt und Inhalt – zu beachten.

Diese Sichtweise hat der BGH nun insoweit verschärft, dass eine ordnungsgemäße Offenlegung nur dann gegeben ist, wenn der Verkäufer aufgrund der Umstände die berechnete Erwartung haben kann, dass der Käufer durch die Einsichtnahme des Datenraums Kenntnis von dem offenbarungspflichtigen Umstand erlangen wird.

Zu berücksichtigen ist dabei unter anderem, (i) in welchem Umfang der Käufer eine Due Diligence durchführt, (ii) wie der Datenraum strukturiert und organisiert wird sowie (iii) um welche Art von Informationen bzw. um welche Wichtigkeit es sich bei dem offenbarungspflichtigen Umstand handelt.

Nach Auffassung des BGHs ist aufgrund der diversen Verläufe von Immobilientransaktionen in jedem Fall eine Einzelfallbetrachtung vorzunehmen. Allein aus dem Umstand, dass ein Datenraum eingerichtet und eine Due Diligence durchgeführt wurde, kann der Verkäufer nicht erwarten, dass ein Käufer von den offenbarungspflichtigen Dokumenten Kenntnis erlangt.

Um das Risiko einer Aufklärungspflichtverletzung im Rahmen einer Due Diligence weitestgehend zu minimieren, empfehlen wir, den Datenraum durch Strukturierung und Organisation hinreichend aufzubereiten, die Dokumente und Informationen zutreffend zu bezeichnen und systematisch zu ordnen. Für die Übersichtlichkeit ist es zudem vorteilhaft, eine Suchfunktion einzurichten bzw. ein Inhaltsverzeichnis des Datenraums aufzunehmen. Darüber hinaus kann zu Dokumentationszwecken auf ein Q&A-Tool zurückgegriffen werden, sodass dokumentiert wird, welcher Umstand für die einzelnen Parteien zentrale Bedeutung hat.

Weiterhin ist für den Verkäufer eine Benachrichtigungsfunktion für nachträglich eingestellte Dokumente sowie die Kennzeichnung nachträglich eingestellter Dokumente von wesentlicher Bedeutung. Streitigkeiten über kurz vor Vertragsabschluss hochgeladene wichtige Dokumente können dabei dadurch vermieden werden, dass die Parteien bereits im Rahmen der vorvertraglichen Gespräche festlegen, wann der Datenraum „eingefroren“ wird, sodass keine neuen Informationen hinzugefügt werden können.

Bei Fragen rund um die ordnungsgemäße Offenlegung von offenbarungspflichtigen Umständen im Rahmen von Immobilientransaktionen stehen wir Ihnen selbstverständlich jederzeit gerne zur Verfügung.

LG München I: Kein Schadensersatz bei abweichender Grundstücksgröße

Im Rahmen von Immobilientransaktionen stellt die Grundstücksgröße regelmäßig ein zentrales Element des Kaufgegenstandes dar. Sie führt nach Kaufvertragsschluss nicht selten zu dem Streitpunkt, inwiefern die im notariellen Kaufvertrag ausgewiesene Grundstücksgröße verbindlich ist und ob dem Käufer bei einer Abweichung der tatsächlichen Grundstücksgröße Gewährleistungsrechte gegen den Verkäufer zustehen.

Das Landgericht München I verneinte dies mit Urteil vom 24.3.2023 – 31 O 9367/22, da die Grundstücksgröße im streitgegenständlichen Kaufvertrag lediglich unter dem Abschnitt „Grundbuchbestand“ Erwähnung fand.

Der Entscheidung lag folgender Sachverhalt zugrunde: Der Verkäufer gab im Rahmen der Vertragsverhandlungen gegenüber dem Käufer an, dass das zum Verkauf stehende Grundstück eine Gesamtgröße von 750 qm aufweist. Er erklärte dem Käufer, dass das Grundstück jedoch noch vor dem Beurkundungstermin von einem Vermessungsbüro vermessen werde. Das Vermessungsbüro stellte sodann fest, dass das Grundstück nur 723 qm groß ist und informierte den Verkäufer sowie das Grundbuchamt. Der Verkäufer wies den Käufer nicht auf diesen Umstand hin. Im notariellen Grundstückskaufvertrag wurde ausschließlich unter dem Abschnitt „Grundbuchbestand“ die Grundstücksgröße von 750 qm genannt. Ferner vereinbarten die Parteien einen Haftungsausschluss. Die Berichtigung des Grundbuchs hinsichtlich der Abweichung um 27 qm wurde erst drei Monate nach Erwerb des Grundstücks vom Grundbuchamt vorgenommen. 9 Jahre später veranlasste der Käufer eine Vermessung und stellte die Abweichung fest. Er nahm den Verkäufer auf Schadensersatz in Anspruch.

Das Gericht entschied, dass das Kaufobjekt nicht mangelbehaftet i.S.d. § 434 BGB ist. Die Vertragsparteien haben keine Beschaffenheitsvereinbarung hinsichtlich der Grundstücksgröße getroffen.

Die im Kaufvertrag lediglich unter dem Abschnitt „Grundbuchstand“ angegebene Größe beruht vielmehr auf § 28 Satz 1 GBO und dient ausschließlich der sachenrechtlichen Bestimmbarkeit des Kaufgegenstandes.

Vorsorgevollmacht - Risiken einer Bankvollmacht für den Bevollmächtigten

Neben testamentarischen Verfügungen entweder in Form eines Einzel- oder Ehegattentestaments, ist auch die Vorsorgevollmacht wesentlicher Bestandteil der Nachlassplanung.

Hierbei stattet der Vollmachtgeber und späterer Erblasser eine Person seines Vertrauens, nicht selten einen Familienangehörigen, mit weitreichenden Befugnissen aus, oft auch unbeschränkten Bankvollmachten. Grund ist das Bedürfnis des Vollmachtgebers im Bedarfsfall auf eine Hilfsperson zurückgreifen zu können, die sich um seine finanziellen Angelegenheiten kümmert, wenn er hierzu nicht mehr in der Lage ist.

Im Vordergrund steht dabei regelmäßig das Interesse des Vollmachtgebers, handlungsfähig zu bleiben, und durch die Wahl einer Vertrauensperson, einen möglichen Missbrauch zu verhindern.

Weniger Bedeutung wird dabei der Risikosphäre des Bevollmächtigten beigemessen. Die Pflichten und damit einhergehenden Risiken einer solchen Vollmacht für den Bevollmächtigten bleiben oft unerwähnt oder werden gar verkannt, insbesondere wenn es sich bei dem Bevollmächtigten um einen (gesetzlichen) Erben des Vollmachtgebers handelt.

Aufgezeigt wurde dies durch einen vor dem OLG Brandenburg (3. Zivilsenat, Hinweisbeschluss vom 1.6.2023 -3 U 47/23) behandelten Fall. Diesem lag folgender Sachverhalt zugrunde: Die Beklagte, war neben anderen Personen Miterbin und hatte im Rahmen einer ihr erteilten General- und Kontovollmacht Überweisungen vom Konto des Erblassers zu seinen Lebzeiten auf ihr Konto vorgenommen.

Die Beträge hatte sie teilweise an ihre Söhne weitergeleitet. Nach dem Tod des Vollmachtgebers machten ihre Miterben die Herausgabe dieser Beträge geltend.

Die Beklagte trug vor, dass die Beträge für den täglichen Lebensbedarf des Erblassers verwendet und z.T. auch bar an ihn ausgezahlt worden seien. Die Überweisungen an ihre Söhne seien entsprechend den Anweisungen des Erblassers erfolgt.

In dem Hinweisbeschluss wird verdeutlicht, dass es sich bei im Rahmen einer Vorsorgevollmacht vorgenommenen Geldgeschäften für einen anderen Familienangehörigen in der Regel nicht um ein unverbindliches Gefälligkeitsverhältnis handelt.

Vielmehr liege dem ein Auftragsverhältnis im Sinne des § 662 BGB zugrunde. Das Bestehen eines besonderen persönlichen Vertrauensverhältnisses zwischen dem Auftragnehmer und Auftraggeber stehe dem nicht entgegen, so dass allein aufgrund eines zwischen den Beteiligten bestehenden Verwandtschaftsverhältnisses, außer in absoluten Ausnahmefällen, nicht auf eine Gefälligkeit geschlossen werden kann. Dies führt dazu, dass der Auftragnehmer aufgrund des Auftragsverhältnisses nach § 667 BGB alles herauszugeben hat, was er aus der Geschäftsführung erlangt und nicht bestimmungsgemäß verwendet hat.

Die Darlegungs- und Beweisbelastung für die auftragsgemäße Verwendung des Erlangten trifft dabei den Bevollmächtigten.

Kann ein solcher Beweis nicht erbracht werden, so besteht die Verpflichtung zur Herausgabe des Erlangten. Ist eine Herausgabe unmöglich geworden, etwa wegen Verbrauches, gelangt man zu einem Schadensersatzanspruch, der nach dem Tod des Auftraggebers, auf seine Erben übergeht. Auf Seiten des Auftraggebers bzw. seiner Erben ist das Verlangen auf Rückzahlung in den Nachlass ausreichend. Ein Nachweis, dass der Auftragnehmer hierbei unrechtmäßig handelte, ist nicht erforderlich.

Dies birgt ein nicht zu unterschätzendes Risiko für den Auftragnehmer bzw. Bevollmächtigten bei Verfügungen, auch wenn diese auf Weisung des Vollmachtgebers erfolgten, wenn der entsprechende Nachweis nicht erbracht werden kann. Ohne entsprechende Dokumentation wird der Beweis über die weisungsmäße Verfügung, insbesondere bei Barabhebungen wohl kaum geführt werden können.

Zwar vom OLG Brandenburg nicht behandelt, jedoch in diesem Zusammenhang nicht weniger relevant ist die für diesen Anspruch bestehende Verjährungsfrist von 30 Jahren. Der Bevollmächtigte ist mithin noch eine lange Zeit möglichen Herausgabeansprüchen ausgesetzt.

Empfehlung:

Da Vorsorge- und Bankvollmachten in den letzten Jahren aus Praktikabilitätsgründen erheblich an Bedeutung gewonnen haben, muss dem Bevollmächtigten, auch bei Verwandtschaft mit dem Vollmachtgeber, dieses Haftungsrisiko bewusst sein, um entsprechende Vorkehrungen treffen zu können.

Zu denken ist insbesondere an die Einholung und Aufbewahrung von klar formulierten schriftlichen Weisungen des Auftraggebers, die Verwahrung von Rechnungen und Quittungen oder gar eine Art Buchführung im weiteren Sinne.

Gerne stehen wir Ihnen für eine umfassende Vorsorge- und Nachlassberatung zur Verfügung.

Neuerungen im Immobiliensteuerrecht – Gesetzgebung im Wartestand

Zu Beginn eines jeden Jahres möchten wir Sie wie gewohnt über die aktuellen Entwicklungen im Immobiliensteuerrecht informiert halten. Nach dem Urteil des Bundesverfassungsgerichts zur Schuldenbremse vom 15.11.2023 und dem damit aufgetretenen „Haushaltsloch“ ist jedoch neben der Verabschiedung des Haushalts für das Jahr 2024 auch die steuerliche Gesetzgebung ins Stocken geraten. Mit dem sog. Wachstumschancengesetz (WtChancenG) sollten zahlreiche Änderungen beschlossen werden, die teilweise auch erhebliche Bedeutung für die Immobilienbranche hätten.

Nachdem die Länder im Beschluss des Bundesrats deutlich gemacht haben, dass sie das am 17.11.2023 vom Bundestag überarbeitete und angenommene WtChancenG in dieser Form nicht für zustimmungsfähig halten, haben Bund und Länder zunächst versucht, sich in informellen Arbeitsgruppen einer Einigung über Anpassungen am Gesetzestext anzunähern. Am 8.12.2023 wurden diese Vorverhandlungen ohne Ergebnis vorerst abgebrochen.

Mit dem Abbruch der Vorverhandlungen ist der Abschluss des Gesetzgebungsverfahrens zum WtChancenG erst im Laufe des Jahres 2024 möglich und auch ein Scheitern des Gesetzes kann nicht mehr ausgeschlossen werden. Der weitere Verfahrenslauf war bis zum Redaktionsschluss dieser Ausgabe nicht bekannt.

Diskutiert wurde jedoch seit dem Bekanntwerden dieser Verzögerung, dass zumindest die notwendigen steuerlichen Anpassungen an das zum 1.1.2024 in Kraft tretende Gesetz zur Modernisierung des Personengesellschaftsrechts (MoPeG) sowie eine befristete Fortschreibung des Status Quo in der Grunderwerbsteuer in ein anderes Gesetz ausgekoppelt und bereits im Jahr 2023 beschlossen werden (wir berichteten – vgl. Immobilien-Newsletter Ausgabe 2-2023 „Steuerliche Unwägbarkeiten aufgrund der Reform des Personengesellschaftsrechts“).

Die steuerlichen Anpassungen an das MoPeG sowie darüber hinaus Anpassungen der Zinsschranke wurden daher aus dem WtChancenG herausgelöst und stattdessen in das Kreditzweitmarktförderungsgesetz überführt. Dieses Gesetz wurde am 29.12.2023 im Bundesgesetzblatt verkündet und sieht folgende immobiliensteuerrechtliche Änderungen vor:

MoPeG-Anpassungen

Mit dem MoPeG wurde u.a. das Gesamthandsprinzip im Zivilrecht aufgehoben. Die bereits im WtChancenG vorgesehenen steuerlichen Anpassungen gewährleisten die Weitergeltung des Gesamthandsprinzips im Ertragsteuerrecht sowie im Erbschaftsteuer- und Bewertungsgesetz. Zur Sicherstellung des Status Quo bei der Grunderwerbsteuer wurde für die Jahre 2024 bis 2026 eine befristete Übergangsregelung geschaffen. Danach gelten rechtsfähige Personengesellschaften für Zwecke der Grunderwerbsteuer als Gesamthand und deren Vermögen als Gesamthandsvermögen. Durch die Regelung ist die befristete Nutzung der Steuervergünstigungen nach §§ 5, 6 und 7 Abs. 2 GrEStG bis Ende 2026 möglich und ein Verstoß gegen bestehende Nachbehaltensfristen vorerst ausgeschlossen.

Grundstücksübertragungen im Zusammenhang mit Personengesellschaften sollten im Zweifel bis Ende 2026 umgesetzt werden, da die weiteren Entwicklungen im Grunderwerbsteuerrecht derzeit schwer hervorzusehen sind.

Zinsschranke

Die Änderungen bei der Zinsschranke sehen kurz zusammengefasst eine Erweiterung des Zinsaufwandsbegriff (Verweis auf Art. 2 Abs. 1 ATAD-Richtlinie), eine Anpassung der Konzernklausel (Verschärfungen bei Stand-Alone-Merkmal), Anpassungen beim Eigenkapital-Escape, Anpassungen bei den Regelungen zu Zins- und EBITDA-Vorträgen sowie weitere Anpassungen bei § 8a KStG (u.a. bei schädlicher Gesellschafter-Fremdfinanzierung, § 8a Abs. 3 KStG) vor.

Damit ist jedoch insbesondere keine Einführung der ursprünglich diskutierten sog. Anti-Fragmentierungsregelung (also keine Aufteilung der 3 Mio.-Freigrenze auf gleichartige Betriebe) vorgenommen worden.

Verbesserte Abschreibungsbedingungen für Wohnbauten

Für zu Wohnzwecken dienende Gebäude, mit deren Herstellung nach dem 30.9.2023 und vor dem 1.10.2029 begonnen wird, ist die Einführung einer degressiven AfA mit einem unveränderlichen Prozentsatz i.H.v. 6 % vom jeweiligen Restbuchwert des Vorjahres zur Förderung des Wohnungsbaus vorgesehen. Dies gilt auch für im Jahr der Fertigstellung angeschaffte Wohngebäude, wenn die Anschaffung aufgrund eines nach dem 30.9.2023 und vor dem 1.10.2029 rechtswirksam abgeschlossenen obligatorischen Vertrags erfolgt.

Erhöhung der Bagatellgrenze für Stromlieferungen im Rahmen der erweiterten Grundstückskürzung (Gewerbsteuer)

Für Grundstücksunternehmen ist es seit dem Veranlagungsjahr 2021 für Zwecke der erweiterten Grundstückskürzung innerhalb bestimmter Grenzen unschädlich, neben Einnahmen aus Vermietung und Verpachtung eigenen Grundbesitzes auch Einnahmen aus der Lieferung von Strom zu erzielen. Die Einnahmen aus der Lieferung von Strom müssen dabei entweder aus dem Betrieb von Anlagen zur Stromerzeugung von erneuerbaren Energien oder aus dem Betrieb von Ladestationen für Elektrofahrzeuge oder Elektrofahrräder stammen. Diese Einnahmen sind selbst nicht gewerbsteuerlich begünstigt und durften bislang maximal 10 % der Einnahmen aus der Gebrauchsüberlassung des Grundbesitzes (Warmmiete) bezogen auf das jeweilige Grundstücksunternehmen betragen. Diese Freigrenze sollte durch das WtChancenG bereits ab dem Veranlagungsjahr 2023 auf 20 % erhöht werden. Fraglich ist, ob die Erhöhung der Freigrenze nun auf das Jahr 2024 verschoben wird.

Keine Einführung der Zinshöhenschranke in § 41 EStG

Grundsätzlich war im ursprünglichen Gesetzentwurf vorgesehen, eine sog. Zinshöhenschranke einzuführen. Danach sollten bei Geschäftsbeziehungen zwischen nahestehenden Personen nur Zinssätze bis zu zwei Prozentpunkte über dem Basiszins gem. § 247 BGB abziehbar sein. Auch diese Regelung wurde aber inzwischen gestrichen, was genauso wie die Streichung der Anti-Fragmentierungs-Regelung sehr zu begrüßen ist. Beide Vorschriften hätten insbesondere für Immobilienkonzerne zu einer massiven Einschränkung des Zinsausgabenabzugs führen können.

Neuregelungen bei grenzüberschreitenden Finanzierungsbeziehungen

Statt der zuvor genannten Zinshöhenschranke sieht der aktuelle Gesetzentwurf für grenzüberschreitende Finanzierungsvereinbarungen insbesondere Neuregelungen zur Bestimmung des Fremdvergleichs vor. Zum einen müssen inländische Darlehensnehmer für grenzüberschreitende Finanzierungsvereinbarungen innerhalb einer multinationalen Unternehmensgruppe glaubhaft machen, dass sie den Kapitaldienst (Zins und Tilgung) von Anfang an hätten leisten können und dass die Finanzierung wirtschaftlich benötigt und für den Unternehmenszweck verwendet wird. Gelingt dies nicht, wird der Zinsabzug vollständig versagt. Zum anderen sind in derartigen grenzüberschreitenden Finanzierungsbeziehungen Zinsaufwendungen vom steuerlichen Abzug ausgeschlossen, soweit sie höher sind als der Zinssatz, zu dem für den Steuerpflichtigen eine Finanzierung unter Zugrundelegung des Ratings der gesamten Unternehmensgruppe bei fremden Dritten möglich gewesen wäre. Im Einzelfall besteht aber für den Steuerpflichtigen die Möglichkeit, nachzuweisen, dass ein für den Darlehensnehmer aus dem Unternehmensgruppenrating abgeleitetes Rating dem Fremdvergleichsgrundsatz entspricht und damit bei der Bemessung des angemessenen Zinssatzes zu berücksichtigen ist.

Es bleibt daher abzuwarten, welche Änderungen sich aufgrund der aktuellen Haushaltslage noch ergeben. Sobald das Gesetz beschlossen ist, werden wir Sie schnellstmöglich informieren.

Sprechen Sie uns bei Fragen gerne jederzeit an.

BFH entscheidet zur Anerkennung von steuerlichen Verlusten durch die Vermietung von Luxusimmobilien

Vor dem BFH war streitig, inwieweit eine Totalüberschussprognose bei der Vermietung von Immobilien mit jeweils mehr als 250 qm Wohnfläche zum Nachweis einer Einkünfteerzielungsabsicht und der damit zusammenhängenden Anerkennung der steuerlichen Verluste vorzunehmen ist. Die zusammen zur Einkommensteuer veranlagten Eheleute vermieteten in den Streitjahren 2011 bis 2014 drei Villengebäude an ihre Kinder und dessen Ehepartner. Durch die Vermietung entstanden den Steuerpflichtigen jährliche Verluste zwischen EUR 172.000 und EUR 216.000. Diese Verluste verrechneten sie mit ihren übrigen Einkünften.

In der Folge einer bei den Eheleuten durchgeführten Außenprüfung versagte das Finanzamt die Verlustverrechnung. Der BFH hat die Entscheidung des Finanzamts bestätigt (vgl. BFH Urteil vom 20.6.2023, Az. IX R 17/21). Wird eine Immobilie mit einer Wohnfläche von mehr als 250 qm vermietet, muss der Steuerpflichtige nachweisen, dass die Vermietung mit der Absicht erfolgt, einen finanziellen Überschuss zu erzielen. Kann er diesen Nachweis nicht führen, weil er über einen längeren Zeitraum Verluste erwirtschaftet, handelt es sich bei der Vermietungstätigkeit um eine steuerlich nicht beachtliche sog. Liebhaberei. Im Fall einer Liebhaberei sind aus dieser Tätigkeit stammende Verluste nicht mit anderen positiven Einkünften verrechenbar. Der BFH festigt mit dieser Entscheidung seine bisherige Rechtsprechung, wonach bei der Vermietung von aufwendig gestalteten oder ausgestatteten Objekten (z.B. Größe von mehr als 250 qm Wohnfläche; Schwimmhalle) nicht automatisch von einer steuerbaren Tätigkeit auszugehen ist (vgl. BFH-Urteil vom 6.10.2004, Az. IX R 30/03).

Denn insoweit handelt es sich um Objekte, bei denen die Marktmiete den besonderen Wohnwert nicht angemessen widerspiegelt und die sich aufgrund der mit ihnen verbundenen Kosten oftmals auch nicht kostendeckend vermieten lassen. Daher ist bei diesen Objekten anlässlich der steuerlichen Erfassung der Einkünfte regelmäßig nachzuweisen, dass über einen 30-jährigen Prognosezeitraum ein positives Ergebnis erwirtschaftet werden kann.

Es bestehen somit hohe Hürden zur Anerkennung von steuerlichen Verlusten aus der Vermietung von Luxusimmobilien, da in solchen Fällen das Finanzamt den Nachweis der Einkunftserzielungsabsicht anhand einer fundierten Totalüberschussprognose nach Maßgabe des BMF-Schreibens v. 8.10.2004 verlangen wird.

Gerne stehen wir Ihnen bei Rückfragen beratend zur Seite.

Erbschaft- und schenkungsteuerliche Befreiung des Familienheims – Restriktive Entwicklungen in der finanzgerichtlichen Rechtsprechung

Der Erwerb eines sog. Familienheims ist unter bestimmten Voraussetzungen von der Erbschaft- und Schenkungsteuer befreit. Interessant und praktisch relevant ist die Befreiung vor allem deshalb, weil diese grundsätzlich nicht auf einen bestimmten Betrag begrenzt ist, bis auf den Fall des Erwerbs durch Kinder, da für diese eine größenabhängige Befreiung von 200qm Wohnfläche zu beachten ist. Dies macht das Familienheim zu einem geeigneten Gestaltungsobjekt im Rahmen der Nachfolgeregelung bzw. bei der Übertragung von Vermögen zwischen Ehegatten. Die Rechtsprechung legt die Befreiungsvorschrift in jüngster Zeit jedoch strenger aus. Der BFH hatte mit Urteil vom 23.2.2021 (Az. II R 29/19) entschieden, dass ein neben dem Familienhausgrundstück liegendes Gartengrundstück, für das vom Bewertungs-Finanzamt ein eigenständiger Wert festgestellt worden ist, nicht in die Befreiung für das Familienheim einzubeziehen ist.

Das Finanzgericht Niedersachsen verschärft mit Urteil vom 12.7.2023 (Az. 3 K 14/23) diese Auffassung, indem es selbst bei katasterrechtlich verschmolzenen Flurstücken nur einen Teil der Grundstücksfläche dem „Familiengebrauchsvermögen“ zuordnen will. Bei der gebotenen verfassungskonformen restriktiven Auslegung der Befreiungsnorm könne deshalb nicht die ganze bewertungsrechtliche wirtschaftliche Einheit, sondern nur die kleinere katastermäßige (mit dem Wohnhaus bebaut) Grundstücksfläche befreit werden.

Festzuhalten ist, dass die Frage, ob vom Erbschaftsteuer-Finanzamt aus einer vom Bewertungs-Finanzamt festgestellten wirtschaftlichen Einheit für ein Familienheim Grundstücke und/oder Teilfläche davon aus der Befreiung herausgenommen werden kann, noch nicht höchstrichterlich entschieden ist. Gegen das Finanzgericht-Urteil wurde von Seiten der Steuerpflichtigen Revision eingelegt (Az.: BFH II R 27/23). Vergleichbaren Fälle sollten also offengehalten werden.

Gegen eine „Separierung“ einzelner Grundstücke, Flurstücke oder Teilflächen einer wirtschaftlichen Einheit könnte vorgebracht werden, dass nach der maßgebenden Verkehrsanschauung die unbebauten (Teil-)Flächen mit dem Familienheim zu einem einheitlichen Zweck zusammengefasst sind, der sich äußerlich in einer entsprechenden einheitlichen Ausgestaltung niedergeschlagen hat, durch welche die selbständige Funktion des einzelnen Grundstücks nach der Verkehrsauffassung aufgehoben wird (z.B. als Garten ohne sichtbare Abgrenzung).

Die höchstrichterliche Entscheidung ist mit Spannung zu erwarten.

Bei angedachten Übertragungen des Familienheims stehen wir Ihnen gerne beratend zur Seite.

**Dr. Axel Kampmann
Rechtsanwalt, Fachanwalt für Arbeits-
und Steuerrecht**

Arbeitsrecht, Insolvenzverwaltung,
Sanierungs- und Restrukturierungsberatung

**Achim Thomas Thiele
Rechtsanwalt, Fachanwalt für
Insolvenz- und Steuerrecht**

Unternehmenskauf und -verkauf, Compliance/
Krisenmanagement, Restrukturierung/
Sanierung, Insolvenzrecht und -verwaltung/
Sachverwaltung

**Holger Witteler
Wirtschaftsprüfer, Steuerberater**

Gestaltungsberatung und Umstrukturierung,
Nachfolgeberatung, Immobiliensteuerrecht

**Stefan Thissen
Wirtschaftsprüfer, Steuerberater,
Fachberater für internationales
Steuerrecht**

Betriebswirtschaftliche Beratung,
Transaktionsberatung, internationales
Steuerrecht

**Henning Jaeger
Rechtsanwalt**

Immobilien-/Bau-/Miet-/Zivil-/Wirtschafts-/
IT-Recht, Datenschutz und Digitalisierung,
Unternehmenskauf und -verkauf, Steuerrecht
Prozessführung vor Zivilgerichten

**Christoph Schubert
Wirtschaftsprüfer, Steuerberater**

Prüfung und Erstellung von Jahres-/
Konzernabschlüssen, betriebswirtschaftliche
Beratung, Nachfolgeberatung, Gemeinnützig-
keit und Stiftungen

**Dr. Jorg Fedtke, LL. M.
Rechtsanwalt, Fachanwalt für
Handels- und Gesellschaftsrecht**

Unternehmenskauf und -verkauf, Gesellschafts-
und Umwandlungsrecht, internationales Gesell-
schafts- und Wirtschaftsrecht, Unternehmens-
nachfolge/Erbrecht

**Till Evers
Wirtschaftsprüfer, Steuerberater
Fachberater für Unternehmensnachfolge
(DStV e.V.)**

Gestaltungsberatung und Umstrukturierung,
Nachfolgeberatung, Immobiliensteuerrecht

**Dr. David Bunzel
Rechtsanwalt**

Insolvenzverwaltung, Sanierungs- und Restru-
kturierungsberatung, Beratung der eigenver-
waltenden Schuldnerin, Gläubiger- und/ oder
Organberatung in Krise oder Insolvenz,
Abwehr von Anfechtungsansprüchen

**Jennifer Hartlage
Fachberaterin für Unternehmensnachfolge
(DStV e.V.), Steuerberaterin**

Nachfolgeberatung, Immobiliensteuerrecht

**Philipp Kleinmann
Wirtschaftsprüfer**

Prüfung von Jahres-/Konzernabschlüssen,
prüfungsnahе Dienstleistungen, betriebswirt-
schaftliche Beratung, Unternehmensbewertung

Anschrift:

Lissaboner Allee 1
44269 Dortmund
Tel.: 0231 5411-0
Fax: 0231 5411-220
dortmund@husemannpartner.de
www.husemannpartner.de

**Anja Rist
Rechtsanwältin, Fachanwältin für
Insolvenzrecht**

Handels-/Zivil-/Wirtschafts-/
Straßenverkehrs-/Insolvenzrecht

**Melanie Markmann-Oberhach
Rechtsanwältin, Fachanwältin
für Arbeitsrecht**

Arbeits-/Sozialversicherungs-/Zivil-
Wirtschafts-/Urheber- und Markenrecht,
Datenschutz, Prozessführung vor Zivil- und
Arbeitsgerichten, gewerblicher Rechtsschutz,
Arbeitsrecht in Krise und Insolvenz, Inter-
sensausgleich/Sozialplan

**Christoph Schneider LL.M.
Rechtsanwalt**

Gesellschafts-/Umwandlungs-/Zivil-/Wirt-
schafts-/ Erbrecht und Unternehmensnach-
folge, Unternehmenskauf und -verkauf,
Prozessführung vor Zivilgerichten

**Jens Papke,
Rechtsanwalt**

IT-, Urheber- und Immobilienrecht sowie
gewerblicher Rechtsschutz, insbesondere
Marken- und Lauterkeitsrecht, Datenschutz
und Digitalisierung und Prozessführung vor
Zivilgerichten

**Manuel Welski
Rechtsanwalt
Fachanwalt für Arbeitsrecht**

Arbeits- und Sozialversicherungsrecht,
Insolvenzanfechtung, Prozessführung vor
Zivilgerichten

**Mark Wegmann
Rechtsanwalt, Steuerberater**

Steuerrecht, Steuerverfahrensrecht,
Handels- und Gesellschaftsrecht,
Umwandlungen, M&A, Compliance

**Carl Julian Eichenberg
Rechtsanwalt**

Sanierungs- und Restrukturierungsberatung,
Insolvenzanfechtung, Arbeits- und
Sozialversicherungsrecht, Zivil- und
Wirtschaftsrecht

**Lara Kestel
Rechtsanwältin**

Immobilien-, Bau- und Mietrecht, Zivil- und
Wirtschaftsrecht, Prozessführung
vor Zivilgerichten

**Fabiana Chavet
Rechtsanwältin**

Handels- Gesellschafts- und Zivilrecht,
Unternehmenskauf und -verkauf,
Unternehmensnachfolge

**Christina Schuster
Rechtsanwältin**

Unternehmenskauf- und -verkauf
Gesellschaftsrecht
Insolvenzrecht

**Despina Chatzipolichroni
Rechtsanwältin**

Erb- und Familienrecht, Immobilienrecht,
Prozessführung vor Zivilgerichten
Zulassung zur griechischen Rechtsan-
waltschaft, Betreuung u.a. von erb- und
immobilienrechtlichen Angelegenheiten in
Griechenland

**Axel Garrels
Rechtsanwalt**

Immobilien-, Bau-, und Mietrecht, IT-Recht,
Zivil- und Wirtschaftsrecht, Prozessführung
vor Zivilgerichten

**Nele Kristina Casper
Rechtsanwältin**

Insolvenzverwaltung, Sanierungs- und
Restrukturierungsberatung

**Rolf Pfeiffenberger
Steuerberater**

Steuerliche Gestaltungsberatung sowie
Beratung von gemeinnützigen
Einrichtungen, Hochschulen, Kapital- und
Personengesellschaften

**Thomas Volkman
Steuerberater**

Besteuerung von Unternehmen, Konzernen
und Privatpersonen, Erbschaft- und Schen-
kungsteuer, Steuerstrafrecht, Gestaltungs-
beratung und Umstrukturierung

**Christiane Büttner
Steuerberaterin**

Besteuerung von Kapitalanlagen in Betrieb-
und Privatvermögen, steuerliche Betreuung
von Familiengesellschaften

**Guido Karmann
Steuerberater
Fachberater für die Umstrukturierung
von Unternehmen (IFU/ISM gGmbH)**

Gestaltungsberatung und Umstrukturierung,
Umsatz-/Gründerwerb-/Immobilien-/
Internationales Steuerrecht

**Nina Farwick
Steuerberaterin**

Steuerliche Betreuung von Personen- und
Kapitalgesellschaften sowie Unternehmen
in der Insolvenz

**Friedrich Gerwin
Steuerberater**

Prüfung und Erstellung von Jahres-/
Konzernabschlüssen, prüfungsnahе Dienst-
leistungen, betriebswirtschaftliche Beratung

**Thomas Peil
Wirtschaftsprüfer, Steuerberater**

Sanierungs- und Restrukturierungsbe-
ratung, Prüfung und Erstellung von Jahres-/
Konzernabschlüssen, prüfungsnahе
Dienstleistungen, betriebswirtschaftliche
Beratung, Sanierungsberatung

**Stefan Witte
Wirtschaftsprüfer**

Prüfung und Erstellung von Jahres-/
Konzernabschlüssen, prüfungsnahе
Dienstleistungen, betriebswirtschaftliche
Beratung

**Florian Haberer, LL. M.
Rechtsanwalt, Steuerberater**

Gestaltungsberatung und Umstrukturierung,
Nachfolgeberatung, Immobiliensteuerrecht,
Tax Compliance

**Simon Ackermann
Steuerberater**

Beratung von Kapital- und Personengesell-
schaften, Erstellung von Jahresabschlüssen
und Steuererklärungen mittelständischer
Unternehmen, betriebswirtschaftliche
Beratung

**Kerstin Appelbaum
Steuerberaterin**

Besteuerung von Unternehmen, Konzernen
und Privatpersonen, Umsatzsteuer

**Gilbert-Marcel Fleitmann
Steuerberater**

Besteuerung von Unternehmen, Konzernen
und Privatpersonen, Erbschaft-/Schen-
kungs-/Umsatzsteuer, Lohn- und Finanz-
buchhaltung

**Katja Weskamp
Steuerberaterin**

Erstellung von Jahresabschlüssen und
Steuererklärungen, steuerliche Betreuung
von Kapital- und Personengesellschaften

**Uwe Tölle
Steuerberater**

Besteuerung von Privatpersonen,
Unternehmen und gemeinnützigen
Körperschaften, Erstellung von
Jahresabschlüssen und Steuererklärungen

**Rosa Fischbach
Steuerberaterin**

Steuerrechtliche Betreuung von Kapital-
und Personengesellschaften sowie Fami-
lienstiftungen, Immobiliensteuerrecht

**Robert Siedhoff
Steuerberater**

Besteuerung von Unternehmen, Konzernen
und Privatpersonen, Erstellung von Jahres-/
Konzernabschlüssen

**Philipp Warnecke
Steuerberater**

Besteuerung von Kapital- und Person-
gesellschaften sowie von Privatpersonen,
Erstellung von Jahres- und Konzern-
abschlüssen, Gemeinnützigkeit und
Stiftungen

**Tobias Bröhmer
Wirtschaftsprüfer, Steuerberater**

Prüfung und Erstellung von Jahres-/
Konzernabschlüssen, betriebswirtschaft-
liche Beratung, Unternehmensbewertung,
prüfungsnahе Dienstleistungen

**Sören Rienhöfer
Steuerberater**

Gestaltungsberatung und
Umstrukturierung, Transaktions- und
Nachfolgeberatung, Immobiliensteuerrecht

**Kristina Wrobel
Wirtschaftsprüferin**

Prüfung und Erstellung von Jahres-/
Konzernabschlüssen, prüfungsnahе
Dienstleistungen

**Alina Einhaus
Steuerberaterin**

Erstellung von Jahresabschlüssen und
Steuererklärungen, steuerliche Betreuung
von Kapital- und Personengesellschaften
sowie von Privatpersonen

**Prof. Dr. Gregor Solfrin
Wirtschaftsprüfer, Steuerberater**

Wirtschaftsprüfer, Steuerberater
Prüfung und Erstellung von Jahres-/
Konzernabschlüssen, prüfungsnahе
Dienstleistungen, betriebswirtschaftliche
Beratung

Alle Informationen und Angaben in diesem Rundschreiben haben wir nach bestem Wissen zusammenge-
stellt. Sie erfolgen jedoch ohne Gewähr. Die Informationen in diesem Rundschreiben sind als alleinige Hand-
lungsgrundlage nicht geeignet und können eine konkrete Beratung im Einzelfall nicht ersetzen. Wir bitten Sie,
sich für eine verbindliche Beratung bei Bedarf direkt mit uns in Verbindung zu setzen. Durch das Abonnement
dieses Rundschreibens entsteht kein Mandatsverhältnis.

Redaktionsschluss: 14.2.2024