

# Breit aufstellen

## Fonds-Brief direkt

Aktuelle Informationen zu geschlossenen Fonds und anderen Kapitalanlagen

Ausgabe: 16. Mai 2013 · [www.roedl.de](http://www.roedl.de)

Lesen Sie in dieser Ausgabe:

### Steuerrecht

- > Einkünfteerzielungsabsicht bei der Vermietung von Gewerbeobjekten – gewerbliche Zwischenvermietung
- > Gewerblicher Grundstückshandel bei Veräußerungen zur Vermeidung einer Zwangsversteigerung

## Steuerrecht

- > Einkünfteerzielungsabsicht bei der Vermietung von Gewerbeobjekten – gewerbliche Zwischenvermietung

Von **Birgit Aichinger-Heller**, Rödl & Partner Nürnberg

Erneut hat sich der BFH mit einer Entscheidung vom 19. Januar 2013 (Az. IX R 7/10) zu den Anforderungen der Einkünfteerzielungsabsicht bei den Einkünften aus Vermietung und Verpachtung geäußert. Im streitgegenständlichen Fall pachtete eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts (GbR) eine sanierungsbedürftige Gewerbeimmobilie, um diese ihrerseits weiter zu verpachten. Zu diesem Zeitpunkt stand die betreffende Immobilie bereits seit mehr als drei Jahren leer. Im den folgenden Jahren bemühte sich die GbR mittels Einschaltung einer Immobilienverwaltungs- und Vermittlungs-GmbH, Anzeigen in Tages- und Wochenzeitungen sowie mit der Errichtung einer Anzeigentafel am Objektstandort die Gewerbeimmobilie zu vermieten bzw. zu veräußern. Trotz dieser Bemühungen erzielte die GbR in den Streitjahren 1999 bis 2005 lediglich Einnahmen in Höhe von EUR 7.978 und Werbungskosten in Höhe von EUR 116.426. Sowohl das zuständige Finanzamt wie auch das Finanzgericht verneinten die Berücksichtigung der entstandenen Werbungskostenüberschüsse bei den Einkünften aus Vermietung und Verpachtung unter

anderem mit dem Hinweis, dass bei der GbR keine Einkünfteerzielungsabsicht vorgelegen habe.

Diese Einschätzung teilte nun auch der BFH und wies die eingelegte Revision als unbegründet zurück. Grundsätzlich können Aufwendungen mit der beabsichtigten Vermietung eines leer stehenden Gewerbegrundstücks als vorab entstandene Werbungskosten berücksichtigt werden, solange ein ausreichend bestimmter wirtschaftlicher Zusammenhang zwischen den Aufwendungen und der Einkunftsart besteht, in deren Rahmen der Abzug begehrt wird. So ist bei Gewerbeimmobilien stets im Einzelfall festzustellen, ob der Steuerpflichtige beabsichtigt, auf die voraussichtliche Dauer der Nutzung einen Überschuss der Einnahmen über die Werbungskosten zu erzielen. Eine typisierende Vermutung hinsichtlich des Vorliegens der Einkünfteerzielungsabsicht scheidet bei Gewerbeimmobilien aus und den Steuerpflichtigen trifft insoweit die Feststellungslast. Ist, wie im zu entscheidenden Fall, dem Steuerpflichtigen von Anfang bekannt oder zeigt sich später aufgrund bislang vergeblicher Vermietungsbemühungen, dass für das Objekt, so wie es baulich gestaltet ist, kein Markt besteht und die Immobilie deshalb nicht vermietbar ist, muss der Steuerpflichtige – will er die Aufnahme oder Fortdauer seiner Vermietungsabsicht belegen – zielgerichtet darauf hinwirken, unter Umständen auch durch bauliche Umgestaltungen einen vermietbaren Zustand des Objekts zu erreichen. Entscheidend ist, dass der Steuerpflichtige ernsthafte und nachhaltige Vermietungsbemühungen zeigt. Der BFH sah allein in dem Anbringen einer Tafel mit dem Hinweis auf die Vermietungsabsicht, die Schaltung von Vermietungsanzeigen und die Kontaktaufnahme zu etwaigen Interessenten keine ausreichenden Bemühungen für die Annahme einer Einkünfteerzielungsabsicht, wenn das Objekt nach bisherigem Leerstand zugleich zum Verkauf angeboten wird. Auch die Umorientierung in der Gestaltung der Mietvertragskonditionen – die Vermietung einzelner Teilflächen statt Vermietung des gesamten Grundstücks – reichten im zu entscheidenden Fall nicht aus, eine Einkünfteerzielungsabsicht zu bejahen. Vielmehr hätte die GbR auch eine grundlegende Sanierung des Objektes ergreifen müssen, um das vermietbare Zustand herzustellen.

Eine typisierende Annahme der Einkünfteerzielungsabsicht kann somit bei Gewerbeimmobilien nicht angenommen werden und es kommt daher auf den jeweiligen Einzelfall an, ob eine solche zu bejahen ist.

## > Gewerblicher Grundstückshandel bei Veräußerungen zur Vermeidung einer Zwangsversteigerung

Von **Birgit Aichinger-Heller**, Rödl & Partner Nürnberg

Das am 8. Mai 2013 veröffentlichte Urteil des BFH (Az. III R 19/11) ergänzt die umfangreiche Rechtsprechung zum gewerblichen Grundstückshandel. Der Kläger und Revisionsbeklagte des Verfahrens war in den Streitjahren 1996 bis 1998 Allein- und Miteigentümer mehrerer Grundstücke. Aufgrund von Steuerschulden veräußerte dieser im Verlauf des Streitjahres 1998 fünf Grundstücke, wovon er vier der betreffenden Grundstücke im Zeitraum von 1995 bis 1997 erworben hatte. Bei einer in den Jahren 2000 und 2001 durchgeführten Außenprüfung kam das Finanzamt zu der Auffassung, dass sowohl der Kläger wie auch seine Ehefrau einen gewerblichen Grundstückshandel betrieben hätten. Einer vom Revisionsbeklagten eingelegten Klage gegen die Gewerbesteuermessbeträge in Form der Einspruchsentscheidung des Finanzamts vor dem Finanzgericht gab das Finanzgericht statt und hob die festgesetzten Gewerbesteuermessbeträge auf. Nach dessen Ansicht sei die Grenze der privaten Vermögensverwaltung mit der Veräußerung der fünf Immobilien nicht überschritten. Anhaltspunkte für eine, bereits bei Erwerb der später veräußerten Immobilien vorhandene unbedingte Veräußerungsabsicht seien hier nicht vorhanden. Vier der veräußerten Grundstücke seien als Zählobjekte nicht mit einzu-beziehen, da die Veräußerung derselben aufgrund der zwangsweise eingetragenen Sicherungshypothek und die Androhung der Verwertung unumgänglich gewesen ist.

Der BFH hat in seiner Entscheidung die rechtliche Würdigung des Finanzgerichts nicht geteilt, das Urteil aufgehoben und an das Finanzgericht zur erneuten Entscheidung zurückgewiesen. Von einem gewerblichen Grundstückshandel kann ausgegangen werden, wenn innerhalb eines engen zeitlichen Zusammenhangs zwischen Anschaffung bzw. Errichtung und Verkauf, d. h. von etwa fünf Jahren, mindestens vier Objekte

veräußert werden. Mit der Veräußerung der beiden im Jahr 1995 sowie der beiden im Jahr 1997 erworbenen Grundstücke hat der Revisionsbeklagte die objektiven Voraussetzungen des gewerblichen Grundstückshandels erfüllt. Die durch die Verkäufe indizierte Annahme einer anfänglichen Veräußerungsabsicht ist im zu entscheidenden Fall nicht widerlegt. Die Drei-Objekt-Grenze hat dabei die Bedeutung eines Anscheinsbeweises, der den Schluss auf eine bedingte Veräußerungsabsicht zulässt, welche jedoch durch den Nachweis eines atypischen Sachverhalts erschüttert werden kann. Indes kommen persönliche oder auch finanzielle Beweggründe des Veräußerers nicht in Betracht, da es sich hier regelmäßig um nachträgliche Ereignisse handelt, die keinen Hinweis darauf geben können, ob mit oder ohne bedingte Veräußerungsabsicht gekauft worden ist. Die, durch das Überschreiten der Drei-Objekt-Grenze indizierte bedingte Veräußerungsabsicht kann daher vornehmlich durch Gestaltungen des Steuerpflichtigen widerlegt werden, die in zeitlicher Nähe zum Erwerb stehen und eine Veräußerung innerhalb eines Zeitrahmens von etwa fünf Jahren erschweren oder unwirtschaftlicher machen, z. B. eine langfristige Finanzierung bzw. eine langfristige Vermietung oder Verpachtung. Insoweit kann die Annahme einer bedingten Veräußerungsabsicht im Zeitpunkt des Erwerbs nicht durch den Anlass der Veräußerung – hier die Vermeidung der Zwangsversteigerung – widerlegt werden.

### Kontakt für weitere Informationen



**Birgit Aichinger-Heller**

Rechtsanwältin

Tel.: + 49 (9 11) 91 93 – 10 24

E-Mail: [birgit.aichinger-heller@roedl.de](mailto:birgit.aichinger-heller@roedl.de)

### Breit aufstellen

*„Steuern, Finanzen, Recht – unsere Mandanten haben das Vertrauen zu uns, dass wir Ihre Angelegenheiten mit breit aufgestellten Kompetenzen verfolgen.“*

Rödl & Partner

*„Jeder Menschenturm beginnt mit einer breit aufgestellten Basis, damit die Castellers an der Spitze einen sicheren Stand haben.“*

Castellers de Barcelona



„Jeder Einzelne zählt“ – bei den Castellers und bei uns.

Menschentürme symbolisieren in einzigartiger Weise die Unternehmenskultur von Rödl & Partner. Sie verkörpern unsere Philosophie von Zusammenhalt, Gleichgewicht, Mut und Mannschaftsgeist. Sie veranschaulichen das Wachstum aus eigener Kraft, das Rödl & Partner zu dem gemacht hat, was es heute ist.

„Força, Equilibri, Valor i Seny“ (Kraft, Balance, Mut und Verstand) ist der katalanische Wahlspruch aller Castellers und beschreibt deren Grundwerte sehr pointiert. Das gefällt uns und entspricht unserer Mentalität. Deshalb ist Rödl & Partner eine Kooperation mit Repräsentanten dieser langen Tradition der Menschentürme, den Castellers de Barcelona, im Mai 2011 eingegangen. Der Verein aus Barcelona verkörpert neben vielen anderen dieses immaterielle Kulturerbe.

### Impressum Fonds-Brief direkt, 16. Mai 2013

**Herausgeber:** **Rödl Rechtsanwalts-gesellschaft mbH**  
 Äußere Sulzbacher Str. 100, 90491 Nürnberg  
 Tel.: + 49 (9 11) 91 93 - 1012 | [www.roedl.de](http://www.roedl.de)  
[fondsbrief-direkt@roedl.de](mailto:fondsbrief-direkt@roedl.de)

**Verantwortlich für den Inhalt:**  
**Martin Führlein**  
 Äußere Sulzbacher Str. 100, 90491 Nürnberg

**Redaktion/Koordination:**  
**Frank Dißmann**  
 Äußere Sulzbacher Str. 100, 90491 Nürnberg

**Layout/Satz:** **Petra Brecejl**  
 Äußere Sulzbacher Str. 100, 90491 Nürnberg

Dieser Newsletter ist ein unverbindliches Informationsangebot und dient allgemeinen Informationszwecken. Es handelt sich dabei weder um eine rechtliche, steuerrechtliche oder betriebswirtschaftliche Beratung, noch kann es eine individuelle Beratung ersetzen. Bei der Erstellung des Newsletters und der darin enthaltenen Informationen ist Rödl & Partner stets um größtmögliche Sorgfalt bemüht, jedoch haftet Rödl & Partner nicht für die Richtigkeit, Aktualität und Vollständigkeit der Informationen. Die enthaltenen Informationen sind nicht auf einen speziellen Sachverhalt einer Einzelperson oder einer juristischen Person bezogen, daher sollte im konkreten Einzelfall stets fachlicher Rat eingeholt werden. Rödl & Partner übernimmt keine Verantwortung für Entscheidungen, die der Leser aufgrund dieses Newsletters trifft. Unsere Ansprechpartner stehen gerne für Sie zur Verfügung.

Der gesamte Inhalt des Newsletters und der fachlichen Informationen im Internet ist geistiges Eigentum von Rödl & Partner und steht unter Urheberrechtsschutz. Nutzer dürfen den Inhalt des Newsletters nur für den eigenen Bedarf laden, ausdrucken oder kopieren. Jegliche Veränderungen, Vervielfältigung, Verbreitung oder öffentliche Wiedergabe des Inhalts oder von Teilen hiervon, egal ob on- oder offline, bedürfen der vorherigen schriftlichen Genehmigung von Rödl & Partner.