

### **Ergänzung des Fall Nr. 38 (eingestellt am 18.02.2014) aufgrund des BFH-Urt. v. 08.04.2014, Az. IX R 45/13**

[Aktueller Fall]

17.06.2014

#### **Ausgangsfall**

A beabsichtigt im Jahr 2014 aufgrund der derzeitigen enormen Nachfrage von Vermietungsobjekten in Stadtlagen ein seit 2003 in seinem Privatvermögen befindliches Mietobjekt in bester Innenstadtlage in Musterstadt an zu verkaufen. A hatte das Gründerzeithaus erst vor drei Jahren umfangreich saniert. Hierzu hatte er einen Kredit bei seiner Hausbank i.H.v. 500.000 EUR (unterteilt in Darlehen I 300.000 EUR und Darlehen II 200.000 EUR) aufgenommen, welcher eine Laufzeit von 10 Jahren hat und eine endfällige Tilgung vorsieht. Vom Darlehen wurden finanziert:

- Herstellungsaufwand des Mietobjekts 300.000 EUR
- Sofort abziehbare Werbungskosten 200.000 EUR

#### **Variante I**

Der Veräußerungserlös aus dem Mietobjekt soll komplett in einen Investmentfond investiert werden. Dieser Fond führt zu Einkünften aus Kapitalvermögen. Das Darlehen soll nicht getilgt, sondern nach Veräußerung des Mietobjekts unverändert weitergeführt werden. Der Erlös hätte ausgereicht, um das Darlehen zu tilgen.

## Variante II

Der komplette Veräußerungserlös wird zur Darlehenstilgung verwendet. Der Erlös reicht aber zur vollständigen Tilgung nicht aus. 100.000 EUR Darlehen können nicht getilgt werden.

## Problemstellung

Können die Zinsaufwendungen als nachträgliche Werbungskosten bei den Einkünften aus Vermietung und Verpachtung darstellen?

Kommt es hierbei darauf an, ob die Veräußerung innerhalb der Spekulationsfrist nach § 23 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 EStG erfolgt?

## Zu den aktuellen BMF-Schreiben

Für Veräußerungsgeschäfte, welche vor dem 01. Januar 2014 schuldrechtlich vereinbart (Notarielle Beurkundung) wurden, gelten die Grundsätze des BMF-Schreibens vom 30.05.2006. Hiernach sind auch solche Schuldzinsen für Darlehen, welche nach Aufgabe der Vermietungstätigkeit auf Darlehen anfallen, welche zur Finanzierung sofort abzugsfähiger Werbungskosten während der Vermietungsphase verwendet wurden, als nachträgliche Werbungskosten bei den Einkünften aus Vermietung und Verpachtung zu berücksichtigen. Dieses gilt in Anerkennung der Rechtsprechung des BFH v. 12.10.2005, Az. IX R 28/04, auch in den Fällen, in denen der bei der Veräußerung erzielte Erlös nicht zur Darlehenstilgung eingesetzt wurde, obwohl dieser hierfür ausgereicht hätte.

Diese Grundsätze sind durch das aktuelle BMF-Schreiben vom 15.01.2014 erheblich verändert worden.

Für Veräußerungen ab dem 1.1.2014 soll ein Abzug von Werbungskosten für darlehensfinanzierten Erhaltungsaufwendungen nur noch dann in Betracht kommen, wenn der Veräußerungserlös des Vermietungsobjektes nicht ausreicht, die Darlehensverbindlichkeit zu tilgen. Diese Änderung der Verwaltungsauffassung sei durch die aktuellen BFH-Urteile vom 20.06.2012, Az. IX R 67/10 und vom 28.03.2007, Az. X R 15/04 veranlasst, da anderenfalls der Grundsatz von der Gleichbehandlung von nachträglichen Schuldzinsen bei Gewinn- und Überschusseinkünften nicht gewahrt werde.

Für den Teil der Schuldzinsen, welcher im Zusammenhang mit den nachträglichen Anschaffungskosten auf das Gebäude steht, gilt das BMF-Schreiben v. 28.03.2013. Hiernach können auch darlehensfinanzierte Anschaffungskosten

zu nachträglichen Werbungskosten bei den Einkünften aus Vermietung und Verpachtung führen soweit

- die Veräußerung der Immobilie ein steuerbares Veräußerungsgeschäft nach § 23 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 EStG darstellt,
- der Veräußerungserlös nicht ausreicht, um die Darlehensverbindlichkeit zu tilgen und
- die Absicht Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung zu erzielen, nicht bereits vor der Veräußerung des Immobilienobjekts aus anderen Gründen weggefallen ist.

## **Grundsätzliche Ausführungen zum Veranlassungszusammenhang**

Entscheidend sollten für die Beurteilung der Schuldzinsen als nachträgliche Werbungskosten bei den Einkünften aus Vermietung und Verpachtung die Wertungen des IX. Senats des BFH aus seinem Urteil v. 20.06.2012, Az. IX R 67/10 sein. Der BFH hat in dieser Entscheidung anerkannt, dass der ursprünglich gesetzte Veranlassungszusammenhang zwischen einem Darlehen, welches der Finanzierung von Anschaffungskosten eines zur Erzielung von Mieteinkünften erworbenen Mietobjekts dient und den hieraus erzielten Einkünften aus Vermietung und Verpachtung, über den Zeitpunkt der Veräußerung des Immobilienobjekts fortbesteht. Dieser Veranlassungszusammenhang von nachträglichen Schuldzinsen mit Einkünften aus Vermietung und Verpachtung sei jedoch zu verneinen, wenn die Schuldzinsen auf Verbindlichkeiten entfallen, die durch den Veräußerungspreis des Immobilienobjekts getilgt werden können. Die Nichtverwendung des Veräußerungserlöses zur Zurückführung der Darlehensverbindlichkeit beruhe vielmehr auf einer privaten Motivation, welche den ursprünglichen Veranlassungszusammenhang überlagere.

Wesentlich ist daher m.E., ob eine solche Überlagerung des Veranlassungszusammenhangs zwischen den Finanzierungsaufwendungen und den Einkünften aus Vermietung und Verpachtung auch für die Fälle anzunehmen ist, in denen keine Finanzierung von Anschaffungskosten sondern von sofort abzugsfähigen Erhaltungsaufwand gegeben war. Die Ausführungen des BFH in seiner Entscheidung vom 20.06.2012, Az. IX R 67/10 könnten diesen Schluss durchaus zulassen. Allerdings stehen dieser Auslegung die insofern eindeutigen Ausführungen desselben Senats seine Entscheidung vom 12.10.2005, Az. IX R 28/04 entgegen. Eine beabsichtigte Änderung der Rechtsprechung in diesem Zusammenhang ist der Urteilsbegründung nicht zu entnehmen. Von daher kann eine solche Rechtsprechungsänderung auch nicht durch das BMF unterstellt werden. Vielmehr ist nach den Urteilen des IX. Senats strikt zwischen

nachlaufenden Finanzierungsaufwendungen für Erhaltungsaufwendungen und Anschaffungskosten zu differenzieren – nur in letzterem Fall kommt eine Überlagerung des Veranlassungszusammenhangs daher in Betracht.

Auch für die Begrenzung dieses Veranlassungszusammenhangs auf steuerbare Veräußerungen des Mietobjekts innerhalb der Spekulationsfrist nach § 23 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 EStG, wie es das BMF unterstellt, gibt die Rechtsprechung keinen Anlass. Zwar verweist der Leitsatz der Entscheidung vom 20.06.2012, IX R 67/10 auf eine steuerbare Veräußerung gem. § 23 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 EStG, die Begründung der Entscheidung stellt jedoch maßgeblich auf das Weiterwirken des ursächlichen Veranlassungszusammenhangs, auch im Falle der Veräußerung des Vermietungsobjektes, ab. Es erscheint hier m.E. nicht konsequent, in den Fällen, in denen die Veräußerung der Immobilie aufgrund des Überschreitens der Spekulationsfrist nicht (mehr) steuerbar ist, ein Fortbestehen des Veranlassungszusammenhangs zu verneinen. Der Veranlassungszusammenhang wird vielmehr im Zeitpunkt der Verwendung der Finanzierung auf die Immobilie gesetzt und besteht zu den Einkünften aus Vermietung und Verpachtung. Die Frage der Lösung dieses Zusammenhangs bzw. seiner Überlagerung kann m.E. nicht davon abhängen, zu welchem Zeitpunkt die Veräußerung erfolgt. Wesentlich ist m.E. alleinig, ob die Finanzierung ursprünglich in einem sachlichen Zusammenhang zu Einkünften aus Vermietung und Verpachtung standen. Ist dieses der Fall, bleibt die innere Verknüpfung zu diesen Einkünften auch über den Zeitpunkt der Veräußerung der Immobilie bestehen und führt zu nachlaufenden Werbungskosten. Die Klärung dieser Frage bleibt dem IX. Senat des BFH in dem unter dem Az. IX R 45/13 anhängigen Revisionsverfahren vorbehalten.

## **Lösung zur Variante I**

Wird der Verkaufserlös nicht zur Tilgung verwendet, sondern zur Beschaffung eines entsprechenden Fondsanteils ist der Kredit nunmehr (ggf. anteilig) dieser Einkunftsquelle zuzurechnen, so dass die Schuldzinsen nicht mehr nachträgliche Werbungskosten bei Vermietung und Verpachtung darstellen. Es erfolgt eine Umwidmung von den Einkünften aus VuV zu den Einkünften aus Kapitalvermögen. Diese Werbungskosten sind jedoch nach § 20 Abs. 9 EStG vom Abzug ausgeschlossen.

Sollte es sich bei dem Fonds um einen gewerblichen Fonds handeln, dann handelt es sich bei den Zinsen ab dem Umwidmungszeitpunkt um Sonder-Betriebsausgaben.

## **Lösung zur Variante II**

Soweit der Veräußerungserlös zur Tilgung der Darlehen nicht ausreicht, sollte wie folgt vorgegangen werden:

- Vorrangige Tilgung des Anschaffungsdarlehens.
- Der restliche Veräußerungserlös wird zur Teiltilgung des Darlehens II verwendet. Nach den Beispielszahlen bleibt ein Darlehensrest von 100.000 EUR zurück.

Nachdem das Darlehen II zur Finanzierung von Werbungskosten aufgenommen wurde, sind die auf diesen Darlehensrest entfallenden Zinsen weiterhin nachträgliche Werbungskosten bei VuV.

Siehe hierzu den 3. Absatz des BMF-Schreibens vom 15.1.2014.

## **Abwandlung der Variante II**

Sollte vorrangig das Darlehen II getilgt worden sein und vom Darlehen I bleibt ein Darlehensteil zurück, dann handelt es sich bei den darauf entfallenden Zinsen (zumindest nach Auffassung der Finanzverwaltung) um keine nachträglichen Werbungskosten aus VuV. Diese Auffassung ist aber strittig.

Siehe das unter dem Az. IX R 45/13 beim BFH liegende Verfahren.

## **Ergänzungen vom 16.06.2014, BFH-Urt. v. 08.04.2014**

Mit Urteil vom 08.04.2014, Az. IX R 45/13 hat der BFH nunmehr klargestellt, dass ein Werbungskostenabzug für (nachträgliche) Schuldzinsen auch dann eröffnet ist, wenn die Veräußerung eines bislang vermieteten Objekts außerhalb der Spekulationsfrist des § 23 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 EStG erfolgt (entgegen BMF-Schreiben v. 15.1.2014, s.o.)

## **Im Einzelnen hat der BFH folgende Klarstellungen getroffen:**

Für die Berücksichtigung nachträglicher Schuldzinsen bei den Einkünften aus Vermietung und Verpachtung ist maßgeblich, was mit dem Veräußerungspreis geschieht:

- Schafft der Stpfl. Mit dem Veräußerungserlös eine neue Einkunftsquelle – etwa ein neues zur Vermietung bestimmtes Objekt – an, besteht der Zusammenhang (ggf. anteilig i. H. des verwendeten Erlöses) am neuen Objekt fort.

- Wird kein neues Objekt und auch keine anderweitige Einkunftsquelle angeschafft, kommt es darauf an, ob der Verkaufserlös ausreicht, um das Darlehen abzulösen.
- Reicht der Verkaufserlös aus, um das Darlehen abzulösen endet der wirtschaftliche Zusammenhang (§ 9 Abs. 1 Satz 3 Nr. 1 EStG) mit der Einkunftsart Vermietung und Verpachtung, und zwar unabhängig davon, ob der Stpfl. das Darlehen tatsächlich ablöst, oder ob er den Veräußerungserlös anderweitig (privat) verwendet und das Darlehen bestehen lässt.  
Der BFH bestätigt ausdrücklich, dass diese Auffassung auch entsprechend auf darlehensfinanzierte Erhaltungsaufwendungen anzuwenden ist (Bestätigung BMF v. 15.01.2014)!
- Reicht der Verkaufserlös nicht aus, ein hierfür aufgenommenes Darlehen abzulösen, bleibt der Zusammenhang des nicht ablösbaren Teils des (fortgeführten) Anschaffungsdarlehens mit den Einkünften aus Vermietung und Verpachtung erhalten. Ein nachträglicher Werbungskostenabzug ist daher gegeben.  
Dieses gilt auch für solche Schuldzinsen, welche auf ein nach der Veräußerung aufgenommenes Refinanzierungs- und Umschuldungsdarlehen des Steuerpflichtigen entfallen.

Nach diesem Urteil des BFH wäre der Sachverhalt wie folgt zu lösen:

## Variante I

Keine Änderung – der BFH hat die Surrogationsbetrachtung ausdrücklich bestätigt!

## Variante II

Unabhängig ob der Veräußerungserlös vorrangig zur Tilgung des Anschaffungsdarlehens oder den mit der Finanzierung von Erhaltungsaufwendungen im Zusammenhang stehenden Darlehensbeträgen verwendet wurde, ist ein Abzug der Schuldzinsen als nachträgliche Werbungskosten nur insoweit möglich, als die Summe der Darlehen den Veräußerungserlös übersteigt. Ob die Veräußerung der Immobilie ein steuerbares Veräußerungsgeschäft gemäß § 23 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 EStG darstellt ist jedoch unbeachtlich.