

85. Berliner Steuergespräch

# TAGUNGSBERICHT

## IMMOBILIEN-BESTEUERUNG

12. Dezember 2022

## 85. Berliner Steuergespräch | Immobilien-Besteuerung

Tagungsbericht von Berthold Welling und Dr. Andreas Richter. Beide Autoren sind geschäftsführende Vorstandsmitglieder des Berliner Steuergespräche e.V.

**Berthold Welling** | Rechtsanwalt, Geschäftsführer des VCI e.V., Frankfurt am Main, und für Recht, Steuern und Nachhaltigkeit verantwortlich

**Dr. Andreas Richter, LL.M.** | Rechtsanwalt, Fachanwalt für Steuerrecht, Partner bei POELLATH, Berlin

### GESPRÄCHSLEITUNG

**Prof. Dr. h.c. Rudolf Mellinghoff** | Präsident des Bundesfinanzhofs a.D., Richter am Bundesverfassungsgericht a.D. und Honorarprofessor an der Eberhard-Karls-Universität Tübingen.

### REFERENTEN

**Prof. Dr. Johanna Hey** | Direktorin des Instituts für Steuerrecht an der Universität zu Köln

**Dr. Wolf Heinrich Reuter** | Leiter der Abteilung für finanzpolitische und volkswirtschaftliche Grundsatzfragen im Bundesministerium der Finanzen

### PODIUM

**Dr. Hardy Fischer** | Rechtsanwalt und Steuerberater, Partner bei POELLATH, Dozent an der Universität Potsdam

**Dr. Ulrich Schallmoser** | Richter am Bundefinanzhof, IX. Senat

**Dr. Hans Volkert Volckens** | Managing Partner bei BlackLake, Lehrbeauftragter an der EBS, Vorsitzender des Steuerausschusses des Zentralen Immobilien Ausschusses e.V. sowie Vorstand des Instituts Corporate Governance für Immobilienwirtschaft e.V.

## **A. Referate**

### **I. Volkswirtschaftliche und steuerpolitische Herausforderungen**

Dr. *Wolf Heinrich Reuter* führt mit einem Überblick über den Immobilienmarkt in Deutschland und einige der von der Bundesregierung geplanten Maßnahmen in das Thema ein. Auf der gesamtwirtschaftlichen Ebene zeige sich, dass es in diesem und voraussichtlich nächstem Jahr starke Revisionen bei den Wachstumsprognosen und den Inflationsprognosen gebe. Vergleiche man die Inflationsrate mit dem Wirtschaftswachstum falle auf, dass erstere immer wieder stark nach oben, letzteres nach unten korrigiert werden musste. Derzeit gehe man davon aus, im nächsten Jahr werde eine negative Wachstumsrate – also eine Rezession – vorliegen. Preisniveau und Inflation würden weiterhin hoch bleiben. Die prognostizierten Inflationsraten im kommenden Jahr lägen um die 7 %.

Es werde einige Zeit dauern, aus dieser Phase wieder herauszukommen. Für 2024 seien wieder positive Wachstumsraten von über 2 % prognostiziert. Die Hauptursache des Ganzen seien gestiegene Energiepreise, namentlich das Ausbleiben der Lieferungen, vor allem von Gas und Energie aus Russland.

#### **1. Das Baugewerbe**

Hinzuweisen sei auch auf die Situation im Baugewerbe. Die Gesamtsituation sei relativ konstant geblieben und derzeit nur marginal rückläufig. Einen großen Einbruch von circa 20 % habe es aber bei den Auftragseingängen gegeben. Dieser folge auf ein länger anhaltendes Hoch von Auftragseingängen. Der Rückgang der Auftragseingänge sei seit Ende 2021 zu verzeichnen. Die Ursache seien Probleme, die auch die Gesamtwirtschaft betreffen. Einerseits gebe es nach wie vor Materialengpässe, Lieferkettenprobleme, einen sehr starken und noch zunehmenden Fachkräftemangel, der in viele Bereiche der Volkswirtschaft hineinreiche, sowie stark gestiegene Preise und Zinsen. Andererseits beeinflussen die Zinsen die Kreditvergabe und die Auftragseingänge stark.

Was Bauinvestitionen angehe, so würden diese ungefähr zu 12 % vom Staat getätigt, zu 88 % von Privaten. In beiden Bereichen sei seit Ende 2021 ein Rückgang sichtbar. Bauinvestitionen seien über eine längere Phase gestiegen. Dies habe sich mit Beginn der Corona-Pandemie geändert. Die Gründe seien wiederum Materialengpässe und Fachkräftemangel. Letzterer sei gerade im Baugewerbe stark ausgeprägt. Der Immobilienmarkt habe insgesamt eine hohe gesamtwirtschaftliche Relevanz. 54 % des privaten Vermögens in Deutschland sei in Immobilien investiert. Hinzukomme das indirekt über Finanzvermögen enthaltene Immobilienvermögen. Immobilienbezogene Wirtschaftsaktivitäten hätten einen wichtigen Einfluss auf die

Bruttowertschöpfung. 18 % dieser Wertschöpfung entfalle auf Immobilien. 12 % des BIP und etwas über 50 % aller Investitionen seien durch Bauinvestitionen getragen worden.

Es sei wichtig, die Faktoren zu kennen, die für eine Veränderung in der Bautätigkeit verantwortlich seien. Im Vergleich zwischen Bautätigkeit und Baunachfrage könne man verschiedene Indikatoren heranziehen, um den Bedarf für Wohnungsbau zu ermitteln. Nach mittelfristigen Schätzungen bräuchte es allerdings mindestens 300.000 Wohnungen pro Jahr bis 2025. Im Koalitionsvertrag habe sich die Bundesregierung sogar das Ziel gesetzt, 400.000 Wohnungen jährlich zu bauen. Damit solle der derzeit bestehenden Wohnungsknappheit entgegen gewirkt werden. Nötig sei ein höheres Niveau an Wohnungsfertigstellungen, wovon man jedoch noch entfernt sei. Aufgrund von Materialengpässen und Fachkräftemangel werde es zusehends schwieriger, das Ziel des Koalitionsvertrages zu erreichen und die hohe Nachfrage decken zu können.

Spiegelbildlich hierzu müsse man die Preise in den Blick nehmen. Ab Mitte 2021 sei ein Rückgang des Preiswachstums zu beobachten. Die Preissteigerung sei gleichwohl auf einem sehr hohen Niveau. Das Wachstum sei von über 12 % auf 10 % zurückgegangen. Dies sei aber immer noch eine hohe Preissteigerungsrate. Mit den steigenden Zinsen sei bereits einer der Hauptgründe für den Rückgang des Investitionsvolumens im Baugewerbe erwähnt worden. Wenn das Zinsniveau stark ansteige, habe dies direkte Auswirkungen auf die Kreditvergabe für Wohnimmobilien. Aus diesem Grund sei die Kreditvergabe für Wohnimmobilien nunmehr auch stark rückläufig. Gleichzeitig werde der Schuldendienst für einige Haushalte zunehmend herausfordernd. Es müsse ein immer größerer Anteil am Haushaltseinkommen für die Tilgung verwendet werden.

Die aktuelle Situation werde von drei großen Herausforderungen überlagert. Gedämpfte Bauaktivitäten träfen auf eine nach wie vor hohe Nachfrage. Hier sei eine Intensivierung des Wohnungsbaus dringend erforderlich. In der aktuellen Gemengelage werde es aber immer schwieriger, das Koalitionsziel von 400.000 Wohnungen pro Jahr, von denen 100.000 öffentlich gefördert sein sollten, umzusetzen. Die zweite große Herausforderung bestehe in der Dringlichkeit energetischer Sanierungen. Insbesondere durch den Krieg in der Ukraine habe sich diese Dringlichkeit verstärkt. Hinsichtlich Klimaschutz und Energieversorgungssicherheit habe sich die Koalition ebenfalls ambitionierte Ziele gesetzt. Drittens sei bedingt durch die demografische Entwicklung ein erhöhter Bedarf an privatem Vermögensaufbau zu verzeichnen. Dies sei dann wichtig, wenn man das Ziel einer sicheren Altersvorsorge gerade vor dem Hintergrund

der hohen Inflation und der hohen Immobilienpreise verfolgen wolle. Das sei gerade für untere und mittlere Einkommen wichtig, für die es schwierig sei, Vermögen aufzubauen.

## **2. Maßnahmen**

Um die Probleme zu lösen, habe die Bundesregierung steuerliche und außersteuerliche Maßnahmen geplant. Zunächst solle Wohnraum geschaffen werden. Dazu würden erweiterte Abschreibungsmöglichkeiten für Gebäudeneubau gehören, die im Jahressteuergesetz 2022 verabschiedet werden sollten. Unter anderem sollten die linearen AfA-Sätze ab Beginn des kommenden Jahres von 2 % auf 3 % erhöht werden. Ferner solle die Sonderabschreibung verlängert werden, insbesondere bei Durchführung energetischer Gebäudesanierungen. Im Koalitionsvertrag sei außerdem eine neue Wohngemeinnützigkeit festgeschrieben. Hierzu sei ein breiter Dialogprozess geplant, in den Wohngesellschaften, Verbände und die Wissenschaft eingebunden werden sollten. Dies werde in den nächsten Monaten angestoßen. Gleichzeitig seien Vergünstigungen bei der Grundsteuer ab 2025 geplant. Steuerliche Maßnahmen werde es auch im Zusammenhang mit der energetischen Gebäudesanierung geben, u.a. eine Sonderabschreibung für Mietwohnungsneubau. Diese werde an Energieeffizienzvorgaben geknüpft. Daneben sei eine Steuerermäßigung für energetische Sanierungen im selbstgenutzten Wohneigentum anvisiert. Schließlich solle das Wohn-Riester nicht nur für den Aufbau von Wohneigentum, sondern auch für energetische Gebäudesanierungen verwendet werden können. Bei der Vermögensbildung in Bezug auf Immobilien seien ebenfalls steuerliche Maßnahmen geplant. Beispielsweise sei auf die Wohnungsbauprämie, die Arbeitnehmer-Sparzulage und die Eigenheimrente zu verweisen.

Steuerliche Maßnahmen allein seien indes nicht ausreichend, die skizzierten Herausforderungen zu bewältigen. Es bedürfe weiterer und umfangreicherer Maßnahmen. Hierzu gebe es bereits Ansatzpunkte in den Plänen der Bundesregierung, einerseits hinsichtlich Subventionen, andererseits in Bezug auf die direkte Adressierung der unterschiedlichen Faktoren, welche zu niedrigeren Bauinvestitionen führten. Angesprochen sei damit die Aufstockung der Finanzhilfen für sozialen Wohnungsbau. Bis 2025 könne das Dreifache des ursprünglich geplanten Hilfsvolumens zur Verfügung gestellt werden. Weiter solle die Bundesförderung für effiziente Gebäude ausgebaut werden. Notwendig seien auch Maßnahmen gegen Material- und Fachkräftemangel sowie gegen die Belastung der Privathaushalte durch gestiegene Zinsen. Hierzu gebe es u.a. das „Bündnis bezahlbarer Wohnraum“, wo unterschiedliche Bündnispartner zahlreiche Maßnahmen vereinbart hätten, die zur Beschleunigung von Genehmigungsverfahren und voranschreitender Digitalisierung führten, sowie dem Fachkräftemangel begegnen würden.

Abschließend sei zu konstatieren, dass der Maßnahmenfokus auf der Angebotsseite liegen müsse. Hier müsse höhere Produktivität erreicht werden, um die zahlreichen Engpässe zu adressieren.

## **II. Besteuerung privater Immobilienveräußerungsgewinne**

Anschließend referierte Prof. Dr. *Johanna Hey*. Sie wolle das Thema der Immobilien im Steuerrecht aufgreifen und sich auf die Fragestellung der Besteuerung privater Immobilienveräußerungsgewinne beziehen. In diesem Zusammenhang stehe immer wieder die These im Raum, dass ein wesentliches Hemmnis nicht unbedingt bei der Einkommensbesteuerung von Immobilienveräußerungsgewinnen liege, sondern dass in diesem Bereich möglicherweise sogar eine der letzten großen Besteuerungslücken existiere.

### **1. Historische Besteuerungslücke**

Die Gesetzgebung zur Veräußerungsgewinnbesteuerung habe eine über 100-jährige Historie. In diesem Zusammenhang stelle sich die Frage, was eigentlich mit einer Besteuerung von Veräußerungsgewinnen erreicht werden solle und ob hier ein Veränderungsdruck bestehe. Zudem sei außerdem die Frage zu erörtern, ob eine Besteuerungslücke vorliege und wenn dies der Fall sei, wie diese geschlossen werden könne. Möglicherweise sei die einzige Antwort nicht zwingend die Vollbesteuerung, d.h. die Anwendung des progressiven Steuersatzes. Möglich sei auch eine Mäßigung. Die Antwort scheine auf den ersten Blick einfach. Denn die Steuerfreiheit der Veräußerungsgewinne nach zehn Jahren Haltedauer sei leicht zu korrigieren. Im Detail werde sich die Umsetzung aber als komplex erweisen.

Sowohl im Wahlprogramm der SPD als auch in dem von Bündnis 90/Die Grünen fänden sich hierzu Aussagen. Beide Programme forderten eine Vollbesteuerung privater Veräußerungsgeschäfte. Bei der Überlegung von Reformzielen sei zu beachten, dass mit der Nichtsteuerbarkeit der privaten Veräußerungsgewinne auch Verteilungswirkungen zusammenhingen. Diese Nichtsteuerbarkeit sei, wie bereits angedeutet, der letzte zentrale Markstein des Nebeneinanders von Quellentheorie auf der einen und Reinvermögenszugangstheorie auf der anderen Seite. Dieses Nebeneinander von Gewinneinkunftsarten, bei denen stille Reserven voll steuerverstrickt seien, und den alten Quelleneinkunftsarten, habe es schon im EStG 1920 gegeben. Die Zurückdrängung der Quellentheorie habe erst 1998 stattgefunden, wo mit der Nichtsteuerbarkeit von Wertsteigerungen im Privatvermögen begonnen worden sei.

## **2. Ungleichbehandlungen**

Interessant sei die rechtliche Wertung der derzeitigen Situation. Die 10-Jahres-Frist führe dazu, dass derjenige, der vor deren Ablauf einen Veräußerungsgewinn erzielt, voll besteuert werde. Wer aber den Ablauf der Frist abwarte, entgehe der Besteuerung vollständig. Dies führe zu einer Ungleichbehandlung mit Blick auf ähnliche Sachverhalte. Das Vergleichspaar könne aber auch anders gebildet werden. Verglichen werden könnten Immobilien im gewerblichen Vermögen mit denen im Privatvermögen. Die Zuordnung zu diesen Vermögen sei zum Teil gestaltbar, liege aber unter Umständen nahe beieinander. Diese Zuordnung entscheide über komplett unterschiedliche Besteuerungsfolgen. Daher bestehe ein hoher Rechtfertigungsbedarf. Bemerkenswert sei, dass das Bundesverfassungsgericht noch 2010 in der Entscheidung, in der es um die rückwirkende Verlängerung der Veräußerungsfrist von zwei auf zehn Jahre ging, ausgeführt habe, dass die Ungleichbehandlung gleichheitsrechtlich unproblematisch sei.<sup>1</sup> Denn diese sei eine folgerichtige Fortführung des historischen Dualismus der Einkommenstheorien und Einkunftsarten gewesen. Bis 1969, als man nur das Willkürverbot gekannt habe, sei man etwas großzügiger mit den Rechtfertigungsgründen gewesen. Dies sei bekannt. Bemerkenswert sei jedoch, dass sich die Diktion auch 2010 nicht wesentlich geändert habe. Nichtsdestoweniger habe das Bundesverfassungsgericht auch klargestellt, dass der Gesetzgeber sich sowohl für eine Besteuerung, als auch für eine Nichtbesteuerung entscheiden dürfe.

## **3. Reformperspektiven und Steuergerechtigkeit**

Auf der steuerpolitischen Ebene würden die Besteuerungslücken immer kleiner und die alte Quellentheorie werde immer weiter zurückgedrängt. Dies sei schon daran zu sehen, dass die Haltefrist von zwei auf zehn Jahre verlängert worden sei. Bei den Kapitaleinkünften habe es sogar eine Abkehr von der fristbezogenen Nichtsteuerbarkeit gegeben, jedoch in Kombination mit dem niedrigeren Abgeltungssteuersatz. Man könne lange darüber diskutieren, ob derart inflationsgeneigtes Einkommen, nicht ohnehin verschont werden müsse. Das Zurückdrängen der Quellentheorie könne für die verfassungsrechtliche Rechtfertigung bedeutsam werden. Es gebe keinen verfassungsrechtlichen Zwang zur Vollbesteuerung. Ohnehin sei schwer vorstellbar, dass ein derartiger Fall vor das Bundesverfassungsgericht komme. Denn ein Steuerpflichtiger werde gegen eine Nichtsteuerbarkeit gerichtlich nicht vorgehen. Daher stelle sich immer die Frage, wie eine Besteuerungslücke überhaupt rechtlich überprüft werden könne.

---

<sup>1</sup> BVerfG, Beschl. v. 7.7.2010, 2 BvL 14/02, 2 BvL 2/04, 2 BvL 13/05, BVerfGE 127, 1.

Für eine Änderung der derzeitigen Regelung sprächen Steuergerechtigkeitsgründe, insbesondere solche der horizontalen Steuergerechtigkeit. So werde die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit außerhalb der 10-Jahres-Frist nicht erfasst. Das größte Problem sei aber die Doppelbegünstigung durch die lineare Abschreibung oder Sonderabschreibungen. Eine nachträgliche Besteuerung der stillen Reserven finde nicht statt. Insbesondere im Hinblick auf die anvisierte Erhöhung der linearen AfA-Sätze von 2 % auf 3 % sei fraglich, ob dahinter wirklich eine kürzere Nutzungsdauer von Immobilien stecke.

Einer der Gründe, die Haltefrist damals von zwei auf zehn Jahre zu erhöhen, sei gewesen, dass man bis dato innerhalb von zwei Jahren eine Immobilie voll habe abschreiben können. Dies habe gewisse Störgefühle verursacht. Man sei aus Vertrauensschutzgründen nicht in der Lage gewesen, dies rückgängig zu machen. Daher habe man nunmehr auf den Veräußerungsgewinn zugreifen wollen. Hieraus ließe sich möglicherweise die Konsequenz ziehen, nur einen begrenzten Besteuerungszugriff einzuführen.

Es habe allerdings einen Grund, warum sich die Forderung nach einer Vollbesteuerung nur in bestimmten Wahlprogrammen finde. Denn die Nichtsteuerbarkeit sei auch eine Frage der vertikalen Steuergerechtigkeit. Ursache hierfür sei die Verteilung des Immobilienvermögens. Dieses mache ohnehin einen großen Anteil des Privatvermögens aus, sei aber sehr ungleich über die Steuerpflichtigen verteilt. Die unteren 50 % der Einkommensteuerpflichtigen besäßen praktisch kaum Immobilienvermögen. Die Nichtbesteuerung des Veräußerungsgewinns komme deshalb vor allem einkommensstarken Steuerpflichtigen zugute und habe damit erhebliche regressive Wirkung. Ob eine Änderung zu einer Steuervereinfachung führe, hänge davon ab, wie eine solche Reform ausfallen würde. Nur eine progressive Vollbesteuerung verhindere, dass eine weitere Schedule geschaffen würde, mit der notwendigerweise Abgrenzungsschwierigkeiten einhergingen. Das Problem des gewerblichen Grundstückshandels werde man auf diese Art voraussichtlich nicht in den Griff bekommen. Ebenso sei das Problem des gewerblichen Wertpapierhandels auch nach Einführung der Abgeltungsteuer weiterhin existent. Diese Abgrenzungsschwierigkeiten bestünden allerdings gerade im geltenden Recht mit der Geltung der 10-Jahres-Frist.

Eine interessante steuerpolitische Frage sei eine mögliche Wiedereinführung der Vermögensteuer. Da ein Großteil des Privatvermögens aus Immobilienvermögen bestehe, könnte die Vollbesteuerung der Veräußerungsgewinne der Diskussion Wind aus den Segeln nehmen. Das niederländische Box 3 Modell, welches eine Kombination aus Einkommen- und



Vermögensteuer gewesen sei, sei nunmehr unter Anwendung der EMRK Ende 2021 für gleichheitssatzwidrig erklärt worden.

Weiter berge die Vollbesteuerung ein erheblichen Einnahmepotential. Dies belaufe sich allein für die Einkommensteuer auf 6 Mrd. Euro. Diese Prognose stelle sich aber erst nach Ablauf der Übergangsregelungen, welche beträchtlich sein müssten, ein. Betrachte man alle diese Aspekte, so spreche insgesamt wenig gegen eine stärkere Besteuerung von privaten Immobilienveräußerungsgeschäften.

#### **4. Vollbesteuerung oder Mäßigung?**

Bei der Entscheidung zwischen einer möglichen Vollbesteuerung und einem nur mäßigen Zugriff, könne man sich die Gründe für eine Veräußerung ansehen. Dieser Aspekt hänge stark mit der volkswirtschaftlichen Thematik zusammen. Zunächst gebe es das heikle Problem der selbstgenutzten Immobilie. Dieses erzeuge auch viel interessante Rechtsprechung des IX. Senats des BFH und eröffne zahlreiche Gestaltungsmöglichkeiten. Eine Besteuerung von selbstgenutzten Immobilien, ohne einen die Arbeitsmobilität sicherstellenden Mechanismus, wäre volkswirtschaftlich unklug. Denn bei einem arbeitsbedingten Umzug müsse die Immobilie häufig veräußert werden. Bei einer Neuanschaffung komme die Grunderwerbsteuer hinzu.

Eine weitere Frage, die aber auch fremdgenutzte Immobilien betreffe, sei die nach dem Besteuerungszugriff auf Immobilien, die zur Alterssicherung angeschafft worden seien. Hier würden Veräußerungsgewinne oftmals zur Bestreitung von Pflegekosten eingesetzt. Daher sei hier über eine Mäßigung nachzudenken. Weiterhin könne es Zusammenballungseffekte geben. Angesprochen sei damit § 34 EStG. Schließlich habe es in der Vergangenheit einen exponentiellen Wertzuwachs im Immobilienbereich gegeben. Dieser sei auch durch das Fehlen alternativer Kapitalanlagemöglichkeiten aufgrund niedriger Zinsen bedingt. Ein solcher Gewinn könnte möglicherweise zurückhaltend zu besteuern sein. Derzeit sei zwar ein Zinsanstieg, aber noch kein echter Verfall der Immobilienpreise zu beobachten. Hierfür sei auch das Problem der Angebotsverknappung auf dem Immobilienmarkt verantwortlich. Erste Erkenntnisse lägen nahe, dass eine ungleiche Entwicklung möglich sei. Gerade in den Ballungsgebieten würden die Preise voraussichtlich relativ konstant bleiben. Die Immobilienpreisentwicklung atme aber mit der Volkswirtschaft und dem Zinsniveau. Daher sei die Frage nach dem Zeitpunkt der Einführung einer Veräußerungsgewinnbesteuerung nicht trivial. Denn bei der Besteuerung dürfe nicht nur die Gewinnentwicklung in den Fokus zu stellen sein, es müsse auch die Verlustseite Berücksichtigung finden. Die Notwendigkeit auch die Verluste in den Blick zu

nehmen, ergebe sich auch aufgrund der Erfahrungen bei der Einführung der Abgeltungssteuer. Der Abschied von der Quellentheorie werde zum Teil nur halbherzig betrieben. Wolle man ohne Rücksichtnahme auf eine Frist die Veräußerungsgewinne voll besteuern, müssten auch Veräußerungsverluste voll berücksichtigt werden.

Ein weiterer offener Punkt sei, wie inflationäre Scheingewinne zu behandeln seien. Noch vor wenigen Jahren habe es zahlreiche Volkswirte gegeben, die mit guten Gründen behauptet hätten, es gebe keine Inflation mehr. Da nunmehr eine gegenteilige Entwicklung zu beobachten sei und im Steuerrecht das Nominalwertprinzip gelte, stelle sich die Frage, ob es nicht einer Inflationsbereinigung bedürfe, um der Besteuerung inflationärer Scheingewinne entgegenzuwirken.

## **5. Reformoptionen und Umsetzungsschwierigkeiten**

Es habe sich gezeigt, dass sich die Thematik um mögliche Reformen als schwieriger erweise, als es der erste Anschein nahelege. Das einfachste sei, die Frist des § 23 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 EStG zu streichen, die Veräußerungsgewinne also regulär progressiv zu besteuern. In jedem Fall sei eine Besteuerung zur Aufholung der vorherigen Abschreibung geboten. Auf diese Art könne die nicht zu rechtfertigende Doppelbegünstigung vermieden werden. Täte man nur dies, hätte man außerdem kein Problem mit der Erfassung inflationsbedingter Scheingewinne. Daher erscheine zumindest dieser Schritt zwingend. Die umgekehrte Idee, wonach die Gebäude-AfA abgeschafft würde, jedoch die Steuerfreiheit erhalten bliebe, würde ebenso die Doppelbegünstigung vermeiden. Diese stelle allerdings auch einen gravierenden Fremdkörper in der Einkommensteuer dar. Im Einzelfall könne es auch zu unbilligen Ergebnissen kommen. Insbesondere bei langer Haltedauer könne es so zu einer über die Leistungsfähigkeit hinausgehenden Besteuerung kommen. Die AfA werde derzeit auch immer wieder aufgefrischt, wenn eine voll abgeschriebene Immobilie veräußert und dann wieder neu abgeschrieben werde. Auch diesen Effekt gebe es bei einer Abschaffung der AfA nicht.

Alternativ zur progressiven Besteuerung könne man die Besteuerung privater Immobilienveräußerungsgewinne analog zur Abgeltungsteuer ausgestalten. Dies sei nicht ganz passend, da die Abgeltungsteuer als proportionale Bruttobesteuerung mit ermäßigtem Steuersatz vor allem auch verfahrensrechtlich zur Beseitigung von Vollzugsproblemen begründet werde. Würde man also – wie Österreich – einen proportionalen Tarif einführen, gebe es weiterhin eine Vergünstigung und alle Abgrenzungsprobleme blieben erhalten. Die Probleme im Hinblick auf die Zusammenballung, wonach bei der einmaligen Realisierung der Progressionseffekt stark zum Tragen komme, würden auf der anderen Seite aber vermieden. Als Instrument zur

Inflationsbereinigung wäre ein Sondersteuersatz ungeeignet. Dasselbe sei bei der Abgeltungsteuer zu beobachten, weil der Bereinigungseffekt stark vom Verhältnis von Sondersteuersatz zum individuellen Steuersatz abhängt.

In den USA werde auch diskutiert, ob eine laufende Erfassung von Wertsteigerungen möglich sei. Auf diese Art würden Lock-in-Effekte vermieden. Dies bringe aber alle aus der Grundsteuer bekannten Bewertungsprobleme mit sich. Zu echten Marktwerten komme man letztlich auch nach dem Bundesmodell der Grundsteuer nicht.

Zu bevorzugen sei daher eine progressive Besteuerung von Veräußerungsgewinnen durch die Streichung der Haltefrist. Eine weitere Schedule solle hingegen vermieden werden, da dies das Steuerrecht komplizierter mache und Verlustverrechnungsbeschränkungen eingeführt würden. Eine „Abgeltungsteuer 2.0“ für Immobilien sei insofern abzulehnen.

Dann aber gebe es Folgeregelungsbedarf. Das Bundesverfassungsgericht habe zwar 2010 entschieden, dass es nicht zwingend Begleitregelungen bedürfe. Trotzdem solle eine Verteilungsregel entsprechend § 34 EStG vorgesehen werden. Anderenfalls würden über Jahre hinweg akkumulierte stille Reserven auf einmal realisiert. Dies sei in gewisser Hinsicht mit der Veräußerung eines Betriebes zu vergleichen. Es bestehe die Besonderheit der privaten Vermögensanlage in Immobilien. Diese sei – anders als bei der Abgeltungsteuer – langfristig.

#### **a) Inflationsbereinigung**

Die größte Schwierigkeit liege aber bei der Inflationsbereinigung. Vorstellbar sei die Möglichkeit einer Übertragung auf Ersatzwirtschaftsgüter, wie in § 6b EStG vorgesehen. Dies sei in vielen Fällen der Veräußerungen von Immobilien aber nicht passend, weil es dann einer Ersatzimmobilie bedürfe, auf die die stillen Reserven übertragen werden könnten. Dies löse lediglich Probleme bei der selbstgenutzten Immobilie. Die Inflationsbereinigung sei auch schon ein Problem innerhalb der 10 Jahre. Denn in dem voll progressiv besteuerten Gewinn sei auch ein Anteil an Scheingewinnen enthalten. Das Problem werde mit längeren Zeiträumen aber auch immer virulenter. Das sei eine Rechtfertigung dafür, eine singuläre Indexierung vorzunehmen, die gleichheitsrechtlich gerechtfertigt werden müsse. Hierzu gebe es eine interessante Entscheidung aus Österreich. Bei der damaligen Abschaffung der Fristen sei eine Inflationsbereinigung vorgesehen worden und habe verfassungsrechtlich Bestand gehabt. Dies habe an der bestimmten Technik der Inflationsbereinigung gelegen. Eine andere sinnvolle Lösung gebe es – auch bei pauschalierender Betrachtung – nicht. Eine niedrige

Proportionalbesteuerung würde das Problem nur lindern, nicht aber lösen. Veräußerungsverluste müssten voll berücksichtigungsfähig sein, insbesondere da die Besteuerung auf derzeit sehr hohe Werte erfolgen würde.

### **b) Die selbstgenutzte Immobilie**

Ein weiteres schwieriges Problem sei die selbstgenutzte Immobilie. Die derzeitige Konsumgütlösung habe den Vorteil, dass es keine Doppelbegünstigung gebe. Denn bei der selbstgenutzten Immobilie gebe es keine Abschreibung. Das mache es leichter, an der bestehenden Ausnahmvorschrift festzuhalten. Es könne Probleme mit der Arbeitsmobilität geben, die aber mit einer Regelung wie § 6b EStG lösbar seien. Es spreche dennoch einiges dafür, die Sonderregelung aufzugeben, da sie ein erhebliches Gestaltungs- und Konfliktpotential beinhalte. Unter Leistungsfähigkeitsgesichtspunkten müsse ein steuerlicher Zugriff auf die Wertsteigerung im Privatvermögen erfolgen. Dabei handle es sich um am Markt erwirtschaftetes Einkommen, sodass es keinen steuersystematischen Grund für eine Nichtbesteuerung gebe.

### **c) Vertrauensschutz**

Zum Abschluss sei noch zu klären, warum die prognostizierten 6 Mrd. Euro Steuermehreinnahmen noch in weiterer Ferne liegen dürften. Der Grund hierfür sei, dass bei der Ausgestaltung des Übergangs, eine sehr deutliche Vorgabe des Bundesverfassungsgerichts zu beachten sei. Beim Übergang zu einer fristungebundenen Vollbesteuerung müsse beachtet werden, dass in der Vergangenheit bereits entstrickte stille Reserven eine gefestigte Vermögensposition seien. Diese müssten in der Übergangsregelung von der Besteuerung ausgenommen werden. Eine Übergangsregelung wie bei der Einführung der Abgeltungsteuer, wo alle Altanlagen ausgenommen worden seien, sei nicht empfehlenswert. Dies könnte allzu leicht zu einer volkswirtschaftlichen Versteinerung des Immobilienmarktes führen, weil das Veräußerungsgeschäft zum Erliegen käme.

## **6. Fazit**

Käme es zu einer Übergangsregelung, wäre weiter zu klären, ob eine stichtagsbezogene Bewertung, wie sie auch derzeit praktiziert werde, vorzunehmen sei. Eine solche sei unpräzise, da die Bewertung ohne einen Marktvorgang schwierig sei. Aus Vereinfachungsgründen müsse man daher eine pauschalierende Regelung einführen, wie sie auch in dem zur Umsetzung der Bundesverfassungsgerichtsentscheidung von 2010 ergangenen BMF-Schreiben vorgesehen

worden sei.<sup>2</sup> Diese habe eine *pro rata temporis* Aufteilung des Veräußerungsgewinns enthalten. Fraglich sei auch, ob man gleichmäßig *pro rata temporis* aufteilen könne oder weiter differenzieren müsse. Vereinfachungsmöglichkeiten gebe es also.

Es sei deutlich geworden, dass Reformpotential bestehe, was in Zeiten angespannter Haushaltslagen eine Möglichkeit sei, das Steueraufkommen auszuweiten und zugleich auch steuersystematisch sinnvoll sei. Dass die Thematik derzeit in der Politik nicht im Fokus stehe, liege wohl am „*veil of ignorance*“ oder dessen Fehlen. Eine mehrheitsfähige Lösung könne möglicherweise mit einer sinnvollen Übergangsregelung erreicht werden.

## **B. Eingangsstatements**

### **I. Abgrenzung privater Vermögensverwaltung vom Gewerbebetrieb**

Dr. *Hardy Fischer* führte aus, dass bei zusammen veranlagten Ehegatten, bei denen einer ein betriebliches Grundstück, der andere ein privates veräußere, der Veräußerungsgewinn hinsichtlich des betrieblichen Grundstücks voll steuerpflichtig sei, beim Privatgrundstück dagegen steuerfrei. Man könne sich deshalb auch fragen, ob es nicht einer Steuerbefreiung des Betriebsvermögens nach Ablauf von zehn Jahren bedürfte.

Während Fragen um die 10-Jahres-Frist weitestgehend geklärt seien, sei eine Abgrenzung von Vermögensverwaltung und Gewerbebetrieb nicht trennscharf möglich. Die Thematik sei im Einkommensteuerrecht unmittelbar relevant, bei der Gewerbesteuer im Rahmen der erweiterten Kürzung und berühre darüber hinaus auch Fragen des Sondervermögens, namentlich der aktiven unternehmerischen Bewirtschaftung. Bedauerlicherweise erlebe man derzeit ein immer stärkeres Auseinanderfallen der Kriterien, obwohl es sich um dieselbe Grundfrage handle. Ein Beispiel seien Photovoltaikanlagen. Es sei durchaus fraglich, ob der Verkauf oder die Einspeisung des so erzeugten Stroms eine gewerbliche Tätigkeit sei, wie es noch der allgemeinen Ansicht entspreche. Ansonsten hätte es hierzu keiner Befreiungsregelung im JStG bedurft. Dabei stelle sich auch die Frage, warum sich die Kriterien für die Abgrenzung in Einkommen- und Gewerbesteuerrecht voneinander unterscheiden. Die hierzu eingeführten Sonderregelungen im Rahmen der erweiterten Kürzung seien nur halbherzig umgesetzt worden. Das führe dazu, dass alle Angebote an die Mieter, wie Klimaschutz, neue Welt oder Campus-

---

<sup>2</sup> BMF, v. 18.5.2015, IV C 1 – S 2256/07/10001 :009, DOK 2015/0411591, BStBl. I 2015, 464.

Apps, ausgelagert werden müssten. Die Thematik sei nicht zu Ende gedacht worden. Problematisch sei insbesondere die Veräußerung der damit zusammenhängenden Gegenstände.

Daher sei gerade aus heutiger Sicht klärungsbedürftig, wo die Abgrenzung zwischen Vermögensverwaltung und Gewerbebetrieb liege. Hinzuweisen sei noch auf eine neuere BFH-Entscheidung, in welcher das Gericht ausgeführt habe, dass die Gewinnerzielungsabsicht ausscheide, wenn die Hinnahme eines Verlustes auf dem Motiv des Steuerpflichtigen beruhe, durch die emissionsfreie Erzeugung von Strom für das öffentliche Netz einen Beitrag für den Klimaschutz zu leisten.<sup>3</sup> Dies sei ein Schritt in die richtige Richtung. Derartige Zusatzleistungen seien mittlerweile so klassisch vermögensverwaltend, dass man sie per se unter die vermögensverwaltenden Einkünfte subsumieren müsse.

## **II. Verlustberücksichtigung und selbstgenutzte Wohnheime**

Dr. *Ulrich Schallmoser* hielt den Vorschlag von Prof. Dr. *Hey* für wissenschaftlich fundiert, aber mit Blick auf die Umsetzbarkeit für politisch heikel. Dennoch solle er weiterverfolgt werden. Eine Abschaffung der 10-Jahres-Frist würde allerdings zu einem Aufschrei führen. Das sehe man an den Änderungen des BewG, die eine deutliche Erhöhung von Erbschaft- und Schenkungsteuer bewirkten. Dies werde bereits in der breiteren Öffentlichkeit wahrgenommen. Falle nunmehr sogar eine Besteuerung des Veräußerungsgewinns an, sei mit Unverständnis und Widerstand der Bevölkerung zu rechnen. Erwähnenswert sei insbesondere der Vorschlag, die Besteuerung auf die AfA zu begrenzen. Gleiches gelte für die Überlegungen zum Vertrauensschutz. Ohne solche Regelungen müsste der IX. Senat des BFH aufgrund der Verlustverrechnungsbeschränkung in § 23 EStG eine Neuregelung dem BVerfG vorlegen. Alte Reserven könnten nicht in die Besteuerung mit einbezogen werden. Anschaulich zeige sich dies bei Immobilien, die schon seit über 100 Jahren derselben Familie gehörten. Es habe den Vorschlag gegeben, 10 % des Veräußerungserlöses mit 25 % zu besteuern. Das entspräche einer Steuerlast von 2,5 %. Verluste sollten nach dem Vorschlag zu einer Minderung oder einem Wegfall dieser Steuer führen.

Allgemein sei festzustellen, dass es bis dato einen „Immobilienhype“ gegeben habe, der nunmehr wohl dem Ende zugehe. Die Werte brächen gerade ein. Der Markt könne sich dadurch selbst regulieren, dass ab etwa 2025 die zehnjährigen Darlehen all derer zur Nachfinanzierung anstünden, die noch mit 0,2 % finanziert hätten und deren Zinsrate auf bis zu 8 % ansteigen

---

<sup>3</sup> BFH, Beschl. v. 16.11.2022, X B 46/22, BeckRS 2022, 34747.

könne. Hierdurch könnten Notverkäufe von inzwischen fremdvermieteten Immobilien verursacht werden. Dann gäbe es auch wieder Verluste am privaten Immobilienmarkt. Diese müssten bei einer Abschaffung der 10-Jahres-Frist berücksichtigt werden.

Nach derzeitiger Rechtslage seien auch die Fälle problematisch, in denen der Steuerpflichtige die Immobilien um die 10-Jahres-Frist herum veräußert habe. Beispielhaft sei der Fall, in dem dieser wenige Wochen vor Ablauf der Frist in dem Glauben veräußert habe, eine noch ausstehende Genehmigung führe zu einer Einhaltung der Frist. Derartige Konstellationen kämen häufig vor. Die Frist könne praktisch nicht durch Gestaltungen, die rechtlich wirksam und für den Mandanten akzeptabel wären, umgangen werden.

Im Hinblick auf die Immobilien, die zu Wohnzwecken genutzt und daher durch § 23 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 3 EStG privilegiert würden, gebe es mit dem Urteil vom 24.5.2022 eine neuere Entscheidung.<sup>4</sup> Dieser habe ein Fall zugrunde gelegen, in dem eine Mutter eine Wohnung für ihre drei Kinder zu Studienzwecken gekauft habe. Die Kinder hätten die Wohnung nacheinander benutzt. Als das letzte Kind aus der Wohnung ausgezogen sei, sei es – anders als seine Geschwister – noch kindergeldberechtigt gewesen. Der BFH habe entschieden, dass keine Eigennutzung vermittelt durch die Kinder stattgefunden habe, wenn diese nicht mehr kindergeldberechtigt gewesen seien. Nötig sei stets eine eigene Nutzung des Steuerpflichtigen. Diese könne durch Kinder vermittelt werden, allerdings nicht mehr bei Kindern über 25 Jahren. Ein weiterer Fall werde wohl im März 2023 mündlich verhandelt.<sup>5</sup> Dort gehe es um eine vergleichbare Situation. Der Ehemann sei scheidungsbedingt aus dem Haus ausgezogen. Im Zuge einer Scheidungsfolgevereinbarung habe er seinen Miteigentumsanteil an die Ehefrau verkaufen müssen. Zu diesem Zeitpunkt sei er schon ausgezogen gewesen. Die Frage sei also, ob ein minderjähriges Kind, das keinen eigenen Hausstand führen könne und von der ehemaligen Ehefrau betreut werde, eine eigene Wohnnutzung vermitteln könne.

### **III. Privater Vermögensaufbau und Investitionsbedarf**

Dr. *Hans Volkert Volckens* widersprach der Behauptung, dass die Nichtbesteuerung nach zehn Jahren eine Lücke sei. Die Regelung sei vielmehr Ausdruck der Freiheit in der Vermögensbildung. Dieser Gedanke sei in Vergessenheit geraten. Früher habe ein Ehepaar circa 12.000 DM an Zinsen und Dividenden steuerfrei einnehmen können. Daneben seien Aktiengewinne nach einem Jahr Haltezeit steuerfrei gewesen. Der Grund hierfür habe in der

---

<sup>4</sup> BFH, Urt. v. 24.5.2022, IX R 28/21, DStRE 2022, 1529.

<sup>5</sup> BFH, Az.: IX R 10/22.

Erkenntnis gelegen, dass private Vorsorge gerade in Zeiten unsicherer Rente wichtig sei. Dies sei sukzessive zurückgefahren worden. Schon vor der Einführung der Abgeltungsteuer sei der Sparer-Freibetrag aus fiskalischen Gründen verringert worden. Nunmehr seien sämtliche Wertpapiere steuerverstrickt und die Haltefrist von privaten Immobilien sei von zwei auf zehn Jahre verlängert worden.

Die Folgen dessen seien im internationalen Vergleich sichtbar. Es gebe in Deutschland eine vergleichsweise geringe Vermögensbildung. Daher sei die 10-Jahres-Frist keine Besteuerungslücke, sondern die letzte Insel der Freiheit bei der privaten Vermögensbildung.

Zweitens sei der Kontext der Regelung zu beachten. Bei Wohnimmobilien griffen nicht durchgängig marktwirtschaftliche Mechanismen. In etlichen Städten könnten – was auch gut sei – die Mieten nicht in dem Maße erhöht werden, wie es der Markt erlaube. Sowohl gewerbliche, als auch private Vermieter hätten eine soziale Verpflichtung. Mietpreisregularien, wie die Mietpreisbremse, führten dazu, dass nur eine teilweise marktwirtschaftliche Betätigung möglich sei. Insoweit sei zu bedenken, dass der Steuerfreiheit der Veräußerungsgewinne ein Kompensationseffekt innewohne.

Weiter stünde eine erhebliche ökologische Sanierung an. Aufgrund der Notwendigkeit, einen weitgehend klimaneutralen Gebäudebestand zu sichern, bestünden erhebliche Investitionsbedürfnisse. Bei allem, was über eine normale Sanierung hinausgehe, erkläre das Finanzamt diese Aufwendungen für nicht sofort abziehbar. Zu begrüßen wäre deshalb eine Abschaffung der AfA zugunsten einer sofortigen Abziehbarkeit von Aufwendungen. Dies würde in den nächsten 20 Jahren helfen, notwendige Investitionen anzureizen. Die Diskussion um die Abschaffung der Haltefrist führe mit Blick auf die bestehenden gewaltigen Herausforderungen hingegen zu weiteren Hemmnissen.

Steuerrecht könne für sich genommen indes nicht sämtliche Probleme lösen. Die Immobilienwirtschaft sei in den letzten zehn Jahren ein unglaublicher Gewinner gewesen. Es sei massiv Liquidität in die Märkte geflossen, weil es keine alternativen Anlagen gegeben habe. Dies habe zu einem enormen Aufschwung geführt. Hierbei sei aber verkannt worden, wie entscheidend die Immobilienwirtschaft für die Volkswirtschaft, die Daseinsvorsorge, die Schaffung von Wohnraum und von Arbeits- und Lebenswelten sei. Nunmehr sei festzustellen, dass die Bauwirtschaft zum Erliegen komme. Es offenbarten sich nun Versäumnisse der letzten zehn Jahre, die in Zeiten des Booms lediglich als Ärgernis empfunden worden seien. Dazu gehörten die Verzögerung von Baurechtsschaffung. Acht oder neun Jahre für eine Bauleitplanung sei zu



lang. Jedes Bundesland habe außerdem seine eigenen Vorstellungen darüber, was genehmigt werde, obwohl beispielsweise modulares Bauen möglich sein sollte. Ein Beleg sind die 16 Bauordnungen in Deutschland.

Bei der Grundsteuer gerate jeder Eigentümer gerade in eine erhebliche Preistreibersituation. Die Kommunen würden die Hebesätze voraussichtlich nur zögerlich anpassen, wie es ursprünglich vorgesehen gewesen sei. Die Grunderwerbsteuer sei sehr hoch und eine der kompliziertesten in Europa. Nicht akzeptabel sei die Tatsache, dass aufgrund der vielen Ersatztatbestände nicht mehr klar sei, wem das Grundstück zuzuordnen sei. Niemand wisse mehr, wie man Wechsel im Gesellschafterkreis bestimmen solle, wenn ausländische Börsen, die nicht unter die Börsenklausel fielen, beteiligt wären. Denn dort könnten Streubesitzaktionäre ihre Aktien völlig anonym handeln. Gleichwohl bestehe die unmögliche Verpflichtung, dies nachzuerfolgen.

Insgesamt erlebe man eine massive Zeitenwende. Das Steuerrecht sei nicht der Retter, aber ein Bestandteil dessen, was Wirtschaften ermögliche oder verhindere. In Zeiten des Booms schaue man über viele Insuffizienzen hinweg. In Zeiten des großen Wandels aber sei darauf zu achten, dass es verlässliche, langfristig planbare Leitplanken gebe, um auch Menschen und Unternehmen dazu zu bringen, langfristig in Immobilienbestände zu investieren. Das langfristig angelegte Geld sei das, was im Immobilienmarkt wünschenswert sei.

Zu begrüßen sei eine Rückkehr zu einer verlässlichen steuerpolitischen Gestaltung, die auch verständlich sein müsse. Vollzugshemmnisse seien zu vermeiden. Überbesteuerungen, wie sie bei der Grundsteuer drohten, sollten frühzeitig adressiert und von Gesetzgeber und Verwaltung gemeinsam behoben werden. Die Immobilienwirtschaft sei nicht nur ein Mittel zum Geldverdienen, sondern Mittelpunkt dessen, wie die Gesellschaft lebe, arbeite und konsumiere. Zudem präge sie das Stadtbild.

## **C. Diskussion**

### **I. Volkswirtschaftliche und politische Aspekte**

Nach Ansicht von Dr. *Wolf Heinrich Reuter* gebe es zwei volkswirtschaftliche Probleme in der Debatte. Vor dem Hintergrund der derzeitigen Situation im Baugewerbe seien die Anreize zu bedenken, die eine Veränderung des Steuerrechts mit sich brächte. Weiter gebe es in Deutschland kein Einnahmenproblem. Der enge haushalterische Rahmen sei auf der Ausgabe Seite zu lösen. Obwohl zwei der regierenden Parteien die Abschaffung der

Spekulationsfrist im Programm gehabt hätten, sei das Thema nicht in den Koalitionsvertrag aufgenommen worden. Daher gebe es dazu im BMF keine weiteren Arbeiten.

Prof. Dr. h.c. *Rudolf Mellinshoff* habe kurz vor der letzten Bundestagswahl eine steuerpolitische Diskussion geleitet, bei der Vertreter aller Parteien auf dem Podium – einschließlich der CDU und der FDP – für die Abschaffung der 10-Jahres-Frist plädiert hätten. Daher sei es erstaunlich, dass dies nicht im Koalitionsvertrag mit aufgenommen worden sei.

## **II. Immobilienveräußerungsgewinnbesteuerung**

Prof. Dr. *Hey* fragte sich, warum der Freiheitsgedanke gerade bei Veräußerungsgewinnen bei Immobilien besonders virulent sein solle. Weiter stellten sich hinsichtlich der Anreizwirkungen Fragen. So gebe es sicher mietrechtliche Gründe, in den Wohnungsbau zu investieren. Es sei aber zweifelhaft, ob dies mit dem Steuerrecht gelöst werden könne. Hier würden möglicherweise zwei weitgehend voneinander unabhängige Probleme miteinander vermengt. Die 10-Jahres-Frist führe im Gegenteil eher zu zahlreichen Fehlanreizen. Eine Abstimmung der notwendigen Maßnahmen scheine es nicht zu geben. Beispielsweise sei die Sonderabschreibung nach § 7b EStG, wo es um die Förderung von Mietwohnungsneubau ginge, völlig ineffizient. Es sei auch nicht einsichtig, warum die Anhebung der Wohnbauprämie von 8,8 % auf 10 % an abziehbarem Sparbetrag einen wirklichen Unterschied bewirke. Insgesamt dränge sich der Eindruck auf, dass es zwar viele steuerliche Maßnahmen gebe, diese aber nicht gezielt seien. Es sei auch nicht verständlich, welchen Anreiz gerade die Nichtbesteuerung privater Veräußerungsgewinne nach zehn Jahren haben solle; die Wohnraumprobleme ließen sich so jedenfalls nicht lösen.

Dr. *Volckens* stimmte insoweit zu, als der Wohnungsbau durch § 23 EStG nicht ernsthaft in Gefahr komme oder gefördert werde. Denn es gebe bei 36 Millionen Immobilien lediglich 8 % private Fremdvermieter. Gleichwohl hemme das Steuerrecht ökologische Ausrichtungen. Beispielsweise hätte bis vor kurzem kein deutscher Spezialfonds, also die Kapitalsammelstellen für Versicherungen, Versorgungswerke oder Pensionskassen, Photovoltaikanlagen bauen und unterhalten können. Grund dessen sei, dass das KAG und das InvStG nicht geändert worden sei, weshalb eine unerlaubte aktive unternehmerische Bewirtschaftung vorgelegen habe. Das habe zu der Gefahr des Verlusts des Spezialfondsstatus geführt. Die Lage sei durch das JStG 2022 minimal verbessert worden. Im Übrigen betreffe das Thema Freiheit auch die Möglichkeit jedes Einzelnen, sein Leben im Alltag zu bezahlen, ohne der Verminderung der gesetzlichen Rente ausgesetzt zu sein. Im Rahmen von § 23 EStG gehe es um viele

Vermieter, die eine oder zwei Wohnungen als Altersvorsorge angeschafft hätten. Damit hänge zusammen, dass die Banken ihre ohnehin restriktive Kreditvergabepolitik weiter verschärfen könnten, wenn sich Private in Zukunft der Besteuerung ihrer stillen Reserven ausgesetzt sähen. Die Abschaffung der Spekulationsfrist führe deshalb dazu, dass gerade denen, die es sich noch leisten könnten, die Möglichkeit abgeschnitten würde, nicht von Staatsleistungen leben zu müssen. Bei aller Richtigkeit des steuerlichen Zugriffs auf Einkommensquellen, müsse die private Altersvorsorge gesichert sein. Generell solle die Vermögensbildung im steuerfreien Bereich gefördert werden. Käme man zu einer Besteuerung der selbstgenutzten Immobilien, stelle sich die Folgefrage, wie sonstige Gegenstände des Privatvermögens, etwa private Pkw, besteuert werden sollten. Führe man eine Besteuerung im privaten Bereich ein, beträfe dies nicht nur Immobilien. Diesen Schritt solle man nicht gehen.

*Hans-Joachim Beck*<sup>6</sup> fragte, ob im Falle der Abschaffung der Haltefrist die erhöhten Absetzungen für Denkmalschutz und Sanierungsgebiet dann nicht auch nachversteuert werden müssten. Aus seiner Sicht würde dies zu einem fragwürdigen Ergebnis führen, da die erhöhte AfA einen Ausgleich für höhere Kosten darstelle. Weiter frage er sich, ob ein Veräußerer die Schuldzinsen für seine selbstgenutzte Immobilie abziehen könne.

Prof. Dr. *Hey* bejahte die erste Frage. Der Steuervorteil würde in diesem Fall auf das schnellere Geltendmachen der Aufwendungen zusammenschmelzen. Möglich wäre es wiederum, hiervon eine Ausnahme zu machen. Hinsichtlich der Abziehbarkeit von Schuldzinsen gebe es auch im Ausland ein entsprechendes Modell. Dann müsse indes zwingend besteuert werden. So sei es in den Niederlanden gewesen. Dies stelle eine Fördermaßnahme dar. Denn während der Zeit der Selbstnutzung gebe es kein Einkommen, welches am Markt erwirtschaftet werde. Daher wäre die Abzugsfähigkeit von Schuldzinsen ein Sondertatbestand. Einen Schuldzinsenabzug bei der Vollbesteuerung von Veräußerungsgewinnen zuzulassen, sei möglich, aber nicht zwingend.

Zu den Ausführungen von Dr. *Volckens* sei noch anzumerken, dass nichts dagegenspreche, einen bestimmten Anteil des Veräußerungsgewinns, der für die Altersvorsorge genutzt werde, steuerfrei zu stellen. Derzeit gebe es aber eine unbegrenzte Steuerbefreiung.

---

<sup>6</sup> *Hans-Joachim Beck* ist ehemaliger VRiFG am FG Berlin-Brandenburg und Leiter der Abteilung Steuern in der Bundesgeschäftsstelle des Immobilienverbands Deutschland, Berlin.

### III. Anreize zur Wohnraumschaffung

Nach Dr. *Fischer* interessiere die Erhöhung des AfA-Satzes um 1 Prozentpunkt ab 1.1.2023 die Mandanten regelmäßig nicht und sei daher keine Maßnahme, die in irgendeiner Form ankomme. Sinnvoll sei eher eine neue Maßnahme, wie etwa die Möglichkeit einer Vollabschreibung innerhalb von 5 Jahren. Dies sei eher geeignet, Anreize zu schaffen. Bei der Wohnungswirtschaft bereite auch die Grunderwerbsteuer Hemmnisse. Die Mandanten wendeten sich mittlerweile nicht gegen die Grunderwerbsteuer, auch auf Share-Deals. Bei normalen Mietwohnungen dauere die Bewertung allerdings drei Jahre. Schon die Anzeige beim Finanzamt sei kompliziert, die lange Verfahrensdauer den Steuerpflichtigen nicht mehr vermittelbar. Es sei erforderlich, dass in die Infrastruktur der Verwaltung kräftig investiert werde, damit in Zukunft eine praxisgerechte Besteuerung möglich sei.

Dr. *Volckens* schloss sich diesen Ausführungen an. Bei der Zusammenarbeit mit der Verwaltung gebe es enormen Nachholbedarf. Diese sei zu langsam und ineffizient. Die Tatsache, dass es bisher zum Teil Jahre gedauert habe, um Baureife herzustellen, sei noch akzeptabel gewesen zu einer Zeit, in der es eine Eigenkapitalverzinsung von 1 % und eine Fremdfinanzierung von 2 % in den Portfolien gegeben habe. In der jetzigen Zeit sei das jedoch nicht mehr der Fall. Auch dies sei ein Grund für die Frustration; niemand könne mehr sieben oder acht Jahre abwarten, bis der Bau beginne. Die Lage werde sich verschärfen, wenn dieser Zustand nicht behoben werde. Es gebe Berechnungen, wonach selbst in mäßig teuren Städten die Miete bei rund 20 € pro Quadratmeter liegen müsste. Bei diesen Berechnungen sei die Umsatzsteuer mit inbegriffen, die beim Wohnungsbau immer anfalle. Dies müsse sich der normale Mieter leisten können und das in einer Zeit, in der ohnehin alles immer teurer werde.

Man müsse einen Kompromiss finden, um das Bauen attraktiv zu halten. Wolle man privates Kapital, so müsse sich dieses auch rechnen und verzinsen, bei allen Risiken, die damit verbunden seien. Wenn dies bei der Miete nicht funktioniere, müsse die Förderung ausgebaut werden. Alternativ könnten die Grundstücke günstiger abgegeben werden und die Verwaltungsprozesse so beschleunigt werden, dass binnen kürzester Zeit ein Bau möglich wäre. So wie bisher gehe es aufgrund der Zinswende und der massiven Beschleunigung der Preise nicht weiter. Ein ökonomisches Ende sei im Bereich des Wohnungsneubaus erreicht worden. Dies sei die größte Herausforderung, vor der man im Jahre 2023 stünde. Die Auftragseingänge im Baugewerbe gingen massiv zurück. In 2023 würden viele mittelständische Bauunternehmen in existenzielle Notlagen geraten. Die Menschen, die die Branche verließen, würden beim derzeitigen demographischen Wandel und Facharbeitermangel nicht wiederkommen. Selbst

wenn bis 2026 die Krise überwunden und der Wille zum Bau wieder da sei, würden Arbeitskräfte fehlen. Dies sei ein völlig unterschätztes Risiko.

Dr. *Schallmoser* wisse nicht, ob steuerliche Förderungen die Immobilienwirtschaft aus der Krise retten können. Dr. *Reuter* habe eine ganze Reihe von Fördermöglichkeiten genannt. Insgesamt seien die Vorschläge noch etwas kleinteilig. Denkbar wäre auch eine Fördergebiets-AfA, gerade im Hinblick auf das kaum noch zu erreichende Koalitionsziel von 400.000 Neubauten. Außerdem arbeite die Finanzverwaltung kleinteilig. Beispielsweise sei zu § 7 Abs. 4 Satz 2 EStG, der Regelung zur verkürzten Nutzungsdauer entschieden worden, dass es von Gesetzes wegen keine Verengung auf ein Bausubstanzgutachten (ERAB-Verfahren) gebe. Die Finanzverwaltung habe dagegen die Einhaltung dieses Verfahrens verlangt, das allerdings äußerst kompliziert, aufwendig und teuer sei. In einem kürzlich entschiedenen Fall sei der Steuerpflichtige selbst Gutachter gewesen und habe sein eigenes Haus begutachtet. Die Ergebnisse habe ein weiterer Gutachter im Wesentlichen bestätigt und eine Restnutzungsdauer von 30 Jahren berechnet. Das Urteil sei erst am 4.6.2022 veröffentlicht worden.<sup>7</sup> Ende Juli sah der Referentenentwurf zum JStG 2022 eine Streichung der Vorschrift vor, weil in den letzten sechs Wochen eine deutliche Zunahme von Ausnahmeanträgen zu verzeichnen gewesen sei, die die Finanzverwaltung überfordere.<sup>8</sup> Diese kleinteilige Herangehensweise könne die Probleme nicht lösen, was bei der Schaffung neuer Vorschriften Berücksichtigung finden solle.

Prof. Dr. *Hey* stimmte Dr. *Volckens* darin zu, dass das Bauen in Deutschland viel zu teuer sei. Dies sei auch eine Folge langwieriger Verfahren. Es sei unverständlich, warum einfache Bauanträge nicht digital bearbeitet werden könnten. Die Verfahren müssten stark beschleunigt werden. Energieeffizientes Bauen sei teuer. Allerdings seien nicht alle Standards durch Energieeffizienz bedingt. Führte man nun eine Fördergebiets-AfA ein, würde alles gefördert. Die Sonderabschreibung für den Mietwohnungsneubau habe auch nicht dazu geführt, die Wohnungen, die wirklich fehlten – nämlich die niedrigpreisigen – zu schaffen. Generell müsse man sich am Bedarf orientieren und nicht blindlings fördern. Das Steuerrecht sei nicht besonders geeignet, dieses Ziel zu erreichen. Auch unter Gesichtspunkten der Steuergerechtigkeit seien Förderungen nur zu rechtfertigen, wenn diese zielgenau wirkten. Das sei beispielsweise bei der Wohnungsbauprämie nicht der Fall. Diese sei insignifikant und ineffizient. Es werde kaum

---

<sup>7</sup> BFH, Urt. v. 28.7.2021, IX R 25/19, BFH/NV 2022, 108.

<sup>8</sup> Ref-E zum JStG 2022, v. 28.7.2022, S. 56, 73.

darauf geachtet, welche Effekte diese Fördermaßnahmen im Nachhinein gehabt hätten. Allgemein gehaltene Förderungen seien teuer erkaufft.

#### **IV. Schlussrunde**

Die Grundfrage, wie mehr Wohnraum geschaffen werden könnte, sei durch steuerliche Regelungen laut Dr. *Reuter* nicht zu beantworten. Im aktuellen Umfeld sei die Angebotsseite das Hauptproblem. Die Nachfrage sei da. Bekannt sei auch, wie viel Wohnraum benötigt werde. Es gebe genügend Programme, die den Haus- und Wohnungsbau förderten. Der Bürokratieabbau und die Planungsbeschleunigung stünden auf der Agenda. Es sei geschafft worden, binnen sechs Monaten ein LNG-Terminal zu bauen. Diese Expertise müsse auch auf den Bau umgelegt werden. Zielgenaue Förderungen seien vorzugswürdig. Das sei im Koalitionsvertrag noch nicht enthalten, wäre also eher für die nächste Legislaturperiode relevant.

Eine wirklich entscheidende Maßnahme für die steuerrechtliche Unterstützung der energetischen Sanierungen liege nach Dr. *Fischers* Dafürhalten in einer neuen zeitgenauen und passgenauen Abgrenzung zwischen privater Vermögensverwaltung und Gewerbebetrieb. Langfristige Nutzungen, etwa der Dachfläche, seien dem Bereich der Vermögensverwaltung zuzuordnen. Das Beispiel des 9-Euro-Tickets habe gezeigt, dass einfache Maßnahmen oft erfolgreich seien. Diese Einfachheit solle auch im Steuerrecht wieder eingeführt werden, anstatt ständig neue Sonderregelungen zu schaffen. Neben dem Wohnraum gebe es auch noch andere Immobilienklassen, etwa im Bereich der Pflege oder der normalen Gewerbetreibenden. Auch dort könne das Steuerrecht kein Allheilmittel sein. In den nächsten Jahren werde man aber auch diesbezüglich Krisen erleben. Wichtig sei eine verbesserte Zusammenarbeit mit der Verwaltung.

Dr. *Volckens* machte den Vorschlag, über eine Einführung der Umsatzsteuer auf die Vermietung nachzudenken. Diese könnte einem ermäßigten Steuersatz unterworfen werden. Im Gegenzug würden die gesamten Vorsteuern aus dem Bau abzugsfähig. So sei es auch in Österreich. Dies führe dazu, dass deutlich günstiger gebaut werden könne. Weiter würde die Miete niedriger, weil der Vorteil umgelegt werden könne. Dies ginge zwar nicht rückwirkend, sondern nur für Wohnungsneubauten gleichwohl stelle dies eine denkbare Variante dar.

Prof. Dr. *Hey* führte aus, dass vor Einführung einer neuen Förderung schon die nach geltendem Recht zweifelhaften Abgrenzungsmaßstäbe zu Lasten des Klimaschutzes angelegt

werden sollten. Die Einführung einer Umsatzbesteuerung könne ein Instrument sein. Schwierig sei es dagegen, die Wohnungsmiete mit der Umsatzsteuer zu belasten, sei es auch mit einem ermäßigten Steuersatz. Steuerrecht und Baurecht, bzw. Mietrecht seien derart disparate Regelungen, dass das Steuerrecht möglicherweise nicht der richtige Ansatz sei.

Dr. *Schallmoser* äußerte einen Wunsch, der die Wohnungsunternehmen betreffe. In § 13b Abs. 4 Nr. 1 ErbStG sei eine Begünstigung des Erwerbs von Wohnungsunternehmen vorgesehen. Die beiden zentralen Voraussetzungen hierfür seien erstens, dass das Unternehmen Grundstücke im Betriebsvermögen halte und zweitens, dass es einen wirtschaftlichen Geschäftsbetrieb unterhalte. Die Finanzverwaltung nehme einen wirtschaftlichen Geschäftsbetrieb ab 300 Wohnungen an, der II. Senat des BFH verlange dagegen eine originär gewerbliche Tätigkeit. Problematischer werde in Zukunft aber das Erfordernis eines Betriebsvermögens. Ab dem 1.1.2024 gebe es aufgrund des MoPeG kein gesamthänderisch gebundenes Betriebsvermögen einer Personengesellschaft mehr, sondern nur noch ein Vermögen der Gesellschaft. Eine im Schrifttum vertretene Ansicht stehe nun auf dem Standpunkt, dass es einer neuen gesetzlichen Regelung bedürfe, um die Begünstigung zu erhalten. Nach einer anderen Auffassung sei dies nicht erforderlich. Dr. *Schallmoser* warne vor dieser Vorgehensweise. Die bisherige Rechtsprechung des II. Senats lege nahe, dass ohne gesetzliche Änderung die Begünstigung verloren gehen könne. Das Problem sei weitgehend unbekannt. Es habe bereits einmal eine ähnliche Situation gegeben. 2017 habe der BFH zu nachträglichen Anschaffungskosten bei Beteiligungen nach § 17 EStG entschieden.<sup>9</sup> Nachdem das Eigenkapitalersatzrecht weggefallen sei, habe die Verwaltung einfach so weiter gemacht, wie bisher. Dies habe sich als fehlerhaft herausgestellt und eine überstürzte Neuregelung erforderlich gemacht. Diese Gefahr bestehe auch im ErbStG. Die Unternehmen verließen sich möglicherweise zu Unrecht auf die Aussagen der Finanzverwaltung.

---

<sup>9</sup> BFH, Beschl. v. 11.1.2017, IX R 36/15, BStBl. II 2017, 683.

## Impressum

Berliner Steuergespräche e.V.

c/o POELLATH

10785 Berlin

[www.berlinersteuergespraech.de](http://www.berlinersteuergespraech.de)

[berliner.steuergespraech@pplaw.info](mailto:berliner.steuergespraech@pplaw.info)