

16.3.07
FAZ

Dunkle Wolken über dem Markt für Erbbaurechte

Ausländer sollen Veräußerungserlöse versteuern / Ein gesetzlicher Unfall? / Von Claudia Krusche

FRANKFURT, 15. März. Erbbaurechte sind etwas für Genießer. Wer in die wertvollen und prestigeträchtigen Objekte in Innenstädten, in Fußgängerzonen sowie in den zentralen Lagen außerhalb der mittelalterlichen Stadtkerne investiert, kauft oft kein Grundstück, denn von solchen Filetstücken trennen sich Eigentümer nur ungern. Stattdessen können sie ein Erbbaurecht bestellen, das es seinem Inhaber ermöglicht, auf dem Grundstück ein Gebäude zu errichten und zu nutzen. Dieses Erbbaurecht wird im Grundbuch eingetragen und kann wie ein Grundstück weiterverkauft werden.

Gewinne aus dieser Transaktion muss der Verkäufer in Deutschland versteuern. Das gilt auch dann, wenn er im Ausland ansässig ist. Dennoch ist es steuerlich oft vorteilhaft, Grundstücke oder Erbbaurechte über ausländische Zweckgesellschaften zu halten. Besser gesagt, dies war bisher der Fall, denn eine zum 1. Januar 2007 in Kraft getretene Gesetzesänderung könnte für dunkle Wolken am eigentlich strahlend blauen Himmel des deutschen Grundstücksmarktes sorgen. Die Neufassung des Paragraphen 50a Absatz 4 Satz 1 Nr. 3 Einkommensteuergesetz (EStG) sieht seit dem 1. Januar 2007 eine Quellensteuerpflicht für bestimmte Veräußerungserlöse vor. Der Gesetzgeber erweckt den Eindruck, dass davon auch der Verkauf von Erbbaurechten durch ausländische Verkäufer erfasst wäre.

Die entscheidende Frage ist, ob es sich dabei um einen „Unfall“ handelt, da Grundstücksveräußerungen im Gegensatz zu Erbbaurechtsveräußerungen ohne nachvollziehbaren Grund nicht betroffen

sind und der Gesetzgeber die Neuregelung nicht angeündigt oder begründet hat. Fest steht, eine solche Quellensteuerpflicht bliebe für den deutschen Grundstücksmarkt nicht ohne Folgen. Um Investitionen in deutschen Grundbesitz zu optimieren, werden zahlreiche Grundstücke und Erbbaurechte über ausländische Zweckgesellschaften gehalten. Diesen droht nun eine nicht nachvollziehbare Ungleichbehandlung: Die Veräußerung eines Erbbaurechtes soll – so der Wortlaut des Gesetzes – im Gegensatz zur Veräußerung eines Grundstückes der Quellensteuer unterliegen.

Problematisch ist auch die Art und Weise, wie die Quellensteuer in diesen Fällen erhoben wird: Die Käufer von Erbbaurechten müssten für einen ausländischen Verkäufer 21,1 Prozent des Kaufpreises als Steuer einbehalten und abführen. Diese Pflicht zu ignorieren kann teuer werden: Das Gesetz sieht eine Haftung des Käufers für nicht abgeführte Quellensteuer vor. Diese Regelung würde ausländische Verkäufer deutlich benachteiligen, da ihre Steuerschuld im schlimmsten Fall höher wäre als der Veräußerungsgewinn, Veräußerungsgewinne zumindest aber regelmäßig einem höheren Steuersatz unterworfen werden als bei Steuerinländern. Grund: Die Steuer des Steuerinländers bemisst sich nach dem Veräußerungsgewinn, die des Steuerausländers nach dem Veräußerungspreis. Der ausländische Verkäufer kann nicht durch den Nachweis eines geringeren Veräußerungsgewinns eine niedrigere Besteuerung erreichen.

Eine derart ausgestaltete Quellensteuerpflicht war vermutlich nicht geplant.

Nach der Begründung zum Entwurf des Steueränderungsgesetzes 2007 wollte der Gesetzgeber nur die „verbrauchende Rechteüberlassung“ der Quellensteuer unterwerfen. Diese hat mit Grundstücksbeziehungsweise Erbbaurechtsverkäufen nichts zu tun. Es geht regelmäßig um die vorübergehende Überlassung von Werbeflächen bei Großveranstaltungen. Das Problem stellt der in diesem Zusammenhang aufgenommene Verweis auf Paragraph 49 Absatz 1 Nummer 2 Einkommensteuergesetz.

Er unterstellt bestimmte Gewinne von Steuerausländern der deutschen Besteuerung – und umfasst neben Gewinnen aus der Veräußerung inländischen unbeweglichen Vermögens und von Sachinbegriffen auch Gewinne aus der Veräußerung bestimmter Rechte. Vermutlich soll nur die Veräußerung solcher Rechte der Quellensteuer unterliegen.

Es spricht allerdings viel dafür, dass es sich um ein Versehen aufgrund einer zu weit geratenen Verweisung handelt. Das zu klären sollte eigentlich nicht Sache des Grundstückskäufers sein. Wer heute Erbbaurechte kaufen will, kann deshalb nur durch eine verbindliche Auskunft des Finanzamtes Rechtssicherheit erlangen. Angesichts der hohen Kosten, die bei solchen Anfragen seit dem 1. Januar 2007 anfallen, ist das nur in Ausnahmefällen ein gangbarer Weg. Bis zu einer Klärung durch den Gesetzgeber oder – zumindest vorübergehend – die Finanzverwaltung müssen sich die Vertragsparteien einigen, wer das neue finanzielle Risiko trägt.

Die Autorin ist Rechtsanwältin und Steuerberaterin der Wirtschaftskanzlei Taylor Wessing Frankfurt.