

NOTARPRAXIS

Bernhard Schmid

Steuerfallen im Erbrecht

3. Auflage



Deutscher**Notar**Verlag

Bernhard Schmid

Steuerfallen im Erbrecht

N O T A R P R A X I S

Steuerfallen im Erbrecht

3. Auflage

von

Bernhard Schmid
Rechtsanwalt und Steuerberater,
München



Deutscher**Notar**Verlag

Zitiervorschlag:

Schmid, Steuerfallen im Erbrecht, § 1 Rn 1

Hinweis

Die Ausführungen in diesem Werk wurden mit Sorgfalt und nach bestem Wissen erstellt. Sie stellen jedoch lediglich Arbeitshilfen und Anregungen für die Lösung typischer Fallgestaltungen dar. Die Eigenverantwortung für die Formulierung von Verträgen, Verfügungen und Schriftsätzen trägt der Benutzer. Herausgeber, Autoren und Verlag übernehmen keinerlei Haftung für die Richtigkeit und Vollständigkeit der in diesem Buch enthaltenen Ausführungen und der per Download bereitgestellten Daten.

Anregungen und Kritik zu diesem Werk senden Sie bitte an

info@notarverlag.de

Autor und Verlag freuen sich auf Ihre Rückmeldung.

Copyright 2025 by Deutscher Notarverlag, Bonn

Umschlaggestaltung: gentura, Holger Neumann, Bochum

Satz: Cicero Computer GmbH, Bonn

Druck: Hans Soldan Druck GmbH, Essen

ISBN 978-3-95646-339-6

Lizenzausgabe des zerb Verlags – eine Marke der Juristische Fachmedien Bonn GmbH

ISBN 978-3-95661-161-2

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlages unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronische Systeme.

Bibliografische Information der Deutschen Bibliothek

Die Deutsche Bibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über

<http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Vorwort

Das Buch „Steuerfallen im Erbrecht“ ist der Nachfrage nach einer ganzheitlichen Beratung im lukrativen wie umkämpften Tätigkeitsmarkt des Erbrechts geschuldet. Regelmäßig wünscht die Mandantschaft – wohl zu Recht – neben der rechtlichen Dienstleistung mindestens auch Hinweise auf entsprechende steuerliche Berührungspunkte.

Die Ausführungen im Buch richten sich an Rechtsanwälte/-innen, Notare/-innen und Steuerberater/-innen und beschränken sich auf das Privatvermögen. Dabei sollen durch einen Rundumschlag ein Einstieg in die Schnittstelle Erb- und Steuerrecht ermöglicht, vorhandene Kenntnisse erweitert und vertieft und regelmäßig übersehene steuerliche Folgen erbrechtlicher Überlegungen identifizierbar gemacht werden. Die jeweiligen bewusst prägnant gehaltenen Abhandlungen haben nicht den Anspruch, die einzelnen Konstellationen erschöpfend darzustellen. Das Buch bietet vielmehr an den neuralgischen Punkten – soweit im Rahmen abstrakter Abhandlungen möglich – belastbare Informationen zu typischen Fallkonstellationen. Die Ausführungen berücksichtigen daher vor allem die für das Handeln und Ermessen der Finanzverwaltung ausschlaggebenden Richtlinien (ErbStR), im 2. Teil des Bundesteuerblatts (BStBl II) veröffentlichten Entscheidungen des Bundesfinanzhofs (BFH) und Erlasse des Bundesministeriums der Finanzen (BMF-Schreiben). Die Abhandlungen aus der zweiten Auflage wurden umfangreich ergänzt und erweitert, die Gesetzgebung, Rechtsprechung und Literatur auf den Stand Januar 2025 gebracht.

Die nicht abschließende Auswahl der „Steuerfallen“ basiert auf meinen Erfahrungen aus der täglichen Beratungspraxis sowie den seitens der Kollegenschaft an mich herangetragenen konkreten Fragestellungen und „Störgefühlen“. In der Vielzahl der Sachverhalte finden sich häufig auftretende Fehlerquellen, deren kompakte Darstellung im Rahmen eines solchen Werks lohnt. Diese betreffen insbesondere das ErbStG, EStG, BewG und GrEStG.

Mein besonderer Dank gilt dem zerb verlag bzw. seinem Team, insbesondere Frau Rechtsanwältin Andrea Albers und Frau Marita Blaschko, M.A., sowie meinem Vater.

Für Kritik und Anregungen direkt oder unter kontakt@bss-muc.de bin ich stets dankbar.

München, im März 2025

Rechtsanwalt & Steuerberater *Bernhard Schmid*

Inhaltsübersicht

Vorwort	V
Literaturverzeichnis	IX
Teil 1: Gestaltung der Vermögensnachfolge	1
§ 1 Vorweggenommene Erbfolge	1
§ 2 Gemeinschaftliches Testament	69
Teil 2: Erbfall und Erbauseinandersetzung	81
§ 3 Der Erbfall	81
§ 4 Die Erbengemeinschaft und ihre Auseinandersetzung	147
Teil 3: Berechnung der Erbschaft- und Schenkungsteuer	179
§ 5 Steuerklassen, Freibeträge und Steuersätze im Erb- und Schenkungsfall	179
§ 6 Sachliche Steuerbefreiungen im Erb- und Schenkungsfall	185
§ 7 Berücksichtigung früherer Erwerbe (steuerliche „Zehnjahres- frist“), § 14 ErbStG	227
§ 8 Steuerpflichtiger Erwerb, Wertermittlung und Bewertung	231
Teil 4: Entstehung und Festsetzung der Erbschaft- und Schenkung- steuer	281
§ 9 Entstehung der Steuer (§ 9 ErbStG)	281
§ 10 Anzeigepflichten	291
§ 11 Festsetzungsfrist für die Erbschaft- und Schenkungsteuer	297
Teil 5: Häufige Sachverhaltskonstellationen	299
§ 12 Einkommensteuerpflichtige Veräußerungsvorgänge	299
§ 13 Zinsloses Darlehen unter nahen Angehörigen	305
§ 14 Die Wohnleihe	309

§ 15 Mietverträge unter nahen Angehörigen	311
§ 16 Gemeinschaftskonten/-depots von Eheleuten	315
§ 17 Testamentsvollstreckung	319
§ 18 Sachverhalte mit Auslandsbezug	327
§ 19 Steuergestaltung durch Adoption	335
§ 20 Wohnungsunternehmen	337
Stichwortverzeichnis	341

Literaturverzeichnis

- Bengel/Reimann/Holtz/Röhl* (Hrsg.), Handbuch der Testamentsvollstreckung, 7. Auflage 2023
- Brandis/Heuermann*, EStG, KStG, GewStG, Loseblatt-Kommentar, 174. Auflage 2024
- Daragan/Halaczinsky/Riedel* (Hrsg.), Praxiskommentar ErbStG und BewG, 4. Auflage 2022
- Fischer/Pahlke/Wachter* (Hrsg.), ErbStG, Online-Kommentar, 57. Auflage 2020
- Götz/Hülsmann*, Der Nießbrauch im Zivil- und Steuerrecht, 12. Auflage 2019
- Grüneberg*, Bürgerliches Gesetzbuch, Kommentar, 84. Auflage 2025
- Hofmann*, Grunderwerbsteuergesetz, Kommentar, 11. Auflage 2016
- Kapp/Ebeling*, Erbschaftsteuer- und Schenkungsteuergesetz, Loseblatt, 87. Aktualisierung 2021
- Krauß*, Vermögensnachfolge in der Praxis – Vorweggenommene Erbfolge in Privat- und Betriebsvermögen, 7. Auflage 2024
- Mayer/Geck*, Der Übergabevertrag, 4. Auflage 2017
- Mayer/Süß/Riedel/Bittler*, Handbuch Pflichtteilsrecht, 5. Auflage 2024
- Meincke/Hannes/Holtz*, Erbschaftsteuer- und Schenkungsteuergesetz, ErbStG, Kommentar, 18. Auflage 2021
- Moench/Weinmann*, Erbschaft- und Schenkungsteuergesetz (ErbStG) mit Bewertungsgesetz, Loseblatt, 92. Aktualisierung 2021
- Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, Band 11: Erbrecht (§§ 1922–2385 BGB, §§ 27–35 BeurkG), 9. Auflage 2022
- Pahlke*, Grunderwerbsteuergesetz: GrEStG, 7. Auflage 2023
- Rössler/Troll*, Bewertungsgesetz: BewG, Kommentar, Loseblatt 38. EL, Stand April 2024
- Schmidt*, Einkommensteuergesetz, Kommentar, 43. Auflage 2024
- Sölch/Ringleb*, Umsatzsteuergesetz, Kommentar, Loseblatt, 102. EL 2024
- Troll/Gebel/Jülicher/Gottschalk*, Erbschaft- und Schenkungsteuergesetz, Kommentar, Loseblatt, 69. EL, Stand September 2024
- von Oertzen/Loose/Stalleiken*, Erbschaftsteuer- und Schenkungsteuergesetz: ErbStG, Kommentar, 2. Auflage 2020

von Staudinger, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen: BGB. Band 5: Erbrecht, Neubearbeitung 2020

Zimmermann, Die Testamentsvollstreckung – Handbuch für die gerichtliche, anwaltliche und notarielle Praxis, 6. Auflage 2023

Teil 1: Gestaltung der Vermögensnachfolge

§ 1 Vorweggenommene Erbfolge

Übersicht:	Rdn		Rdn
A. Motive der vorweggenommenen Erbfolge		1. Allgemeines	62
B. Gemischte Schenkung, Schenkung unter Auflage	1	2. Voll- und teilentgeltliche Übertragungen	63
I. Allgemeines	3	a) Überblick	63
II. Gegenleistungen und Auflagen	4	b) Vorbehalt oder Einräumung von Nutzungsrechten an dem übertragenen Grundvermögen	64
C. Nutzungs-, Duldungs- und Leistungsaufgaben bei Grundstücksübertragungen im Schenkungsteuerrecht	6	c) Übernahme von Verbindlichkeiten	67
I. Allgemeines	6	d) Abstandszahlungen an den Veräußerer	70
II. Steuerliche Bewertung	9	e) Gleichstellungsgelder an Geschwister	72
1. Allgemeines	9	f) Immobilienübertragung gegen wiederkehrende Leistungen	78
2. Vervielfältiger	10	g) Kaufpreiszahlungen	82
3. Jahreswert	12	3. Einkommensteuerliche Folgen einer Entgeltlichkeit	83
a) Ermittlung des Jahreswerts	12	a) Allgemeines	83
b) Deckelung des Jahreswerts	18	b) Generierung von Abschreibungspotenzial	84
c) Berücksichtigung später eintretender Umstände	19	c) Umwidmung übernommener Verbindlichkeiten	87
d) Selbstnutzung durch den Erwerber beim Vorbehaltsnießbrauch	22	d) Finanzierungskosten als Werbungskosten	88
e) Vorbehaltsnießbrauch bei Ehegatten	23	e) „Spekulationssteuer“ bei Grundstücksveräußerungen	89
III. Verzicht des Berechtigten	27	f) Zurechnung der Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung	91
IV. Abzugsbeschränkung	33	g) Unverzinsliche Stundung von Gegenleistungen	92
V. Berücksichtigung von Nutzungsrechten auf der Bewertungsebene	34	aa) Einkommensteuerliche Folgen einer unverzinslichen Stundung	93
VI. Aufschiebend bedingte Rechte	36	bb) Schenkungsteuerliche Folgen einer unverzinslichen Stundung	96
VII. Verbindlichkeiten und Nießbrauch	42	III. Gebäudeenergiegesetz – GEG	97
VIII. Nachrangiger Nießbrauch bei Bestandsnießbrauch	46	E. Vorbehaltsnießbrauch an Grundstücken – einkommensteuerliche Behandlung	98
D. Wart- und Pflegeverpflichtung bei Grundstücksübertragungen	48	I. Allgemeines	98
I. Allgemeines	48	II. Einkommensteuerliche Zurechnung der Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung	100
II. Schenkungsteuer	49	III. Werbungskosten und Absetzung für Abnutzung (AfA)	102
III. Einkommensteuer	51		
E. Weitere Steuerarten bei der Übertragung von Immobilienvermögen	52		
I. Grunderwerbsteuer	52		
1. Grundsatz der Steuerfreiheit der Schenkung	52		
2. Schenkung unter Auflage, gemischte Schenkung	53		
3. Steuerbefreiung für Angehörige	57		
4. Grunderwerbsteuerbefreiung für Erwerb eines Grundstücks von Geschwistern im Rahmen der (Neu-)Gestaltung der vorweggenommenen Erbfolge	59		
II. Einkommensteuer	62		

IV. Finanzierungszinsen beim Vorbehaltsnießbrauch	106	2. Abzugsfähigkeit der Kosten im Zusammenhang mit der Schenkung	182
V. Kosten- und Lastentragung	108	3. Zeitpunkt der Steuerentstehung	183
VI. Vorbehaltsnießbrauch bei Ehegatten	109	4. Voraussetzung der Anerkennung der mittelbaren Grundstücks-schenkung	185
VII. Entgeltlicher Vorgang bei Bestellung des Vorbehaltsnießbrauchs	112	5. Abgrenzung zur Schenkung unter Auflage	188
VIII. Ablösung des Vorbehaltsnießbrauchs	114	6. Einkommensteuer	191
G. Rückforderungsrechte	115	L. Vollentgeltliche Immobilienübertragung	192
I. Allgemeines	115	I. Allgemeines	192
II. Steuerliche Behandlung der Rückforderung	118	II. Zivilrecht	193
1. Allgemeines	118	III. Erbschaft- und Schenkungsteuer	194
2. Zeitpunkt der Einräumung des Rückforderungsrechts	122	IV. Einkommensteuer	195
3. Wegfall der Geschäftsgrundlage i.S.d. § 313 BGB	123	1. Zurechnung der Einkünfte	195
4. Auflösende Bedingung	125	2. Generierung von Abschreibungspotenzial	196
5. Freies Rückforderungsrecht	127	3. Anerkennung durch das Finanzamt	199
6. Scheidung des Erwerbers	132	V. Grunderwerbsteuer	200
7. „Steuerklauseln“	134	M. Kosten im Zusammenhang mit einer Schenkung – schenkungsteuerliche Behandlung	201
8. Rückforderungsberechtigung und Weiterleitungsklausel	138	I. Allgemeines	201
9. Unentgeltliche Zuwendung unter Ehegatten	139	II. Allgemeine Erwerbsnebenkosten (Kosten der Rechtsänderung)	204
10. Abwendung der Herausgabe	141	1. Allgemeines	204
11. Besteuerung des Nutzungsvorteils	142	2. Vollschenkung	205
H. Finanzierungsvollmacht und Verfügungsvollmacht	146	a) Kostentragung durch den Beschenkten	205
I. Finanzierungsvollmacht	146	b) Kostentragung durch den Schenker	206
II. Verfügungsvollmacht	149	3. Gemischte Schenkung und Schenkung unter Leistungs-, Nutzungs- oder Duldungsaufgabe	207
I. Güterrecht im Schenkungsfall	151	a) Kostentragung durch den Beschenkten	207
I. Zugewinne	151	b) Kostentragung durch den Schenker	208
II. Berechnung des Zugewinnausgleichs	153	4. Mittelbare Schenkung	209
III. Vertragliche Modifikation des Zugewinnausgleichsanspruchs	156	a) Kostentragung durch den Beschenkten	209
IV. Rückwirkende Vereinbarungen	158	b) Kostentragung durch den Schenker	210
V. Verzicht auf den Zugewinnausgleichsanspruch	159	III. Steuerberatungskosten und Rechtsberatungskosten	212
VI. Erfüllung des Zugewinnausgleichsanspruchs und Einkommensteuer	164	1. Im Vorfeld der Schenkung anfallende Rechts- und Steuerberatungskosten	212
VII. Die „Güterstandsschaukel“	167	2. Kosten für die Erstellung der Schenkungsteuererklärung	213
1. Allgemeines	167	a) Kostentragung durch den Beschenkten	214
2. Voraussetzungen	168	b) Kostentragung durch den Schenker	215
VIII. Gütergemeinschaft	169	c) Kosten für steuerliche Rechtsbehelfsverfahren oder Finanzgerichtsverfahren	216
J. Kettenschenkung	170		
I. Allgemeines	170		
II. Schenkungsteuerliche Behandlung	173		
1. Weitergabeverpflichtung	174		
2. Eigener Entscheidungsspielraum des Ersterwerbers	176		
3. Änderung des Güterstands als Gestaltungsalternative	177		
K. Mittelbare Grundstücksschenkung	178		
I. Allgemeines	178		
II. Anwendungsfälle	180		
1. Sachliche Steuerbefreiungen	180		

IV. Gutachterkosten bei Grundbesitz . . .	217	b) Tragung der Grunderwerb- steuer durch den Schenker . . .	222
V. Grunderwerbsteuer	219	VI. Schenkungsteuer	223
1. Vollschenkung	219	1. Tragung der Schenkungsteuer durch den Beschenkten	223
2. Gemischte Schenkung und Schen- kung unter Leistungs-, Nut- zungs- oder Duldungsauflage . . .	220	2. Tragung der Schenkungsteuer durch den Schenker	224
a) Tragung der Grunderwerb- steuer durch den Beschenk- ten	221		

A. Motive der vorweggenommenen Erbfolge

Im Jahr 2023 wurden in Deutschland Vermögenserwerbe (Erbschaften und Schenkungen) in Höhe von insgesamt 121,5 Milliarden EUR veranlagt (nicht enthalten sind Erwerbe, die innerhalb der Freibeträge (siehe dazu § 5 Rdn 1 ff.) lagen, mithin nicht oder steuerfrei veranlagt wurden). Das geerbte und verschenkte Vermögen stieg damit 2023 auf einen Höchstwert, Die festgesetzte Erbschaft- und Schenkungsteuer betrug 11,8 Milliarden EUR, wobei 7,7 Milliarden EUR auf die Erbschaftsteuer und 4,1 Milliarden EUR – mithin ca. 35 % – auf die Schenkungsteuer entfielen. Berücksichtigt man dabei, dass von dem 2023 veranlagten Gesamtvolumen i.H.v. 121,5 Milliarden EUR 60,3 Milliarden EUR durch Schenkungen veranlagt wurden – mithin fast 50 % –, lässt sich die Bedeutung der Steuerreduzierung durch die vorweggenommene Erbfolge erkennen. In Folge der gesetzlichen Novellierungen, in erster Linie zur **steuerlichen Bewertung von Immobilienvermögen mit dem Verkehrswert seit 1.1.2009 und zuletzt den Änderungen des BewG im JStG 2022** (siehe dazu § 8 Rdn 18),¹ spielen in der Praxis lebzeitige Immobilienübertragungen (insbesondere in Ballungsräumen mit den dortigen Preisentwicklungen) im Rahmen der Vermögensnachfolge inzwischen sicherlich die dominierende Rolle.

Erbschaft- bzw. schenkungsteuerlich lassen sich durch die lebzeitige Übertragung von Immobilienvermögen **vier Effekte** erzielen:

1. Die Freibeträge können alle zehn Jahre – zuletzt im Erbfall – genutzt werden, § 14 ErbStG (siehe § 7 Rdn 1 ff.).
2. Gegenleistungen des Beschenkten und vorbehaltenen Leistungs-, Nutzungs- und Duldungsaufgaben (insbesondere ein Vorbehaltsnießbrauch) sind im Rahmen der Schenkungsbesteuerung erwerbsmindernd zu berücksichtigen (siehe Rdn 3 ff.).
3. Künftige Wertzuwächse finden ab dem Zeitpunkt der Übertragung (auch bei Vorbehalt eines Nutzungsrechts) bei der nächsten Generation statt und fallen so nicht in den später erbschaftsteuerpflichtigen Nachlass.

¹ JStG 2022 v. 16.12.2022, BGBl 2022 I, 2294, in Kraft getreten am 21.12.2022.

4. Aktuelle gesetzliche Privilegien können genutzt werden, wie etwa die Steuerbefreiung für zu Wohnzwecken vermietete Grundstücke i.S.d. § 13d ErbStG (siehe § 6 Rdn 61 ff.).

B. Gemischte Schenkung, Schenkung unter Auflage

I. Allgemeines

- 3 Bei einer gemischten Schenkung oder Schenkung unter einer Auflage gilt entsprechend § 10 Abs. 1 S. 1 und 2 ErbStG als steuerpflichtiger Erwerb die **Bereicherung des Beschenkten**, soweit keine Steuerbefreiung greift (siehe § 6 Rdn 1 ff.). Die Bereicherung wird ermittelt, indem von dem nach § 12 ErbStG zu ermittelnden Steuerwert (siehe § 8 Rdn 11 ff.) der Leistung des Schenkers die Gegenleistungen des Beschenkten und die von ihm übernommenen Leistungs-, Nutzungs- und Duldungsauflagen mit ihrem nach § 12 ErbStG ermittelten Wert abgezogen werden.

II. Gegenleistungen und Auflagen

- 4 Als erwerbsmindernde Gegenleistungen und Auflagen bei einer lebzeitigen Übertragung von Immobilienvermögen im Wege der vorweggenommenen Erbfolge kommen in Betracht:
 - Nutzungsauflagen (z.B. Nießbrauch), Duldungsauflagen (z.B. Wohnungsrecht) und Leistungsauflagen (z.B. Renten) (siehe Rdn 6 ff.),
 - Wart- und Pflegeverpflichtungen (siehe Rdn 48 ff.),
 - Kaufpreis- bzw. Abstandszahlungen,
 - Gleichstellungsgelder an Geschwister,
 - Übernahme von Verbindlichkeiten.
- 5 Durch das Erbschaftsteuerreformgesetz² ist die Regelung des § 25 ErbStG, wonach der Vorbehalt des Nießbrauchs (nur) zu einer Steuerstundung führte, mit Wirkung zum 1.1.2009 entfallen. Seither kann ein vorbehaltener Nießbrauch zu einer erheblichen Minderung der Bemessungsgrundlage bei der lebzeitigen Übertragung von Immobilienvermögen führen und die Schenkungs- und langfristig die Erbschaftsbesteuerung erheblich reduzieren.

2 Gesetz zur Reform des Erbschaftsteuer- und Bewertungsrechts (Erbschaftsteuerreformgesetz – ErbStRG) v. 24.12.2008, BGBl I, 3018.

C. Nutzungs-, Duldungs- und Leistungsauflagen bei Grundstücksübertragungen im Schenkungsteuerrecht

I. Allgemeines

Bei Grundstücksübertragungen unter einer Auflage sind von dem steuerlichen Wert des Grundvermögens (siehe § 8 Rdn 18 ff.) die vom Erwerber übernommenen Nutzungsauflagen (z.B. Nießbrauch), Duldungsauflagen (z.B. Wohnungsbau) sowie Leistungsauflagen (z.B. Renten) erwerbsmindernd abzuziehen. In der Regel führen solche Auflagen zu einer erheblichen **Reduzierung der Bemessungsgrundlage** für die Übertragung und damit der Erbschaft- bzw. Schenkungsbesteuerung der Vermögensnachfolge insgesamt. Praktischer **Hauptanwendungsfall** ist der dem Veräußerer **vorbehaltene Nießbrauch**.

Hinweis

Um den vorbehaltenen Nießbrauch in Abzug bringen zu können reicht es aus, wenn dieser aufgrund des notariellen Übertragungsvertrages an gleichen Tag begründet (Bewilligung und Beantragung) und zu einem späteren Zeitpunkt im Grundbuch eingetragen wird. Der Erwerber erhält zwar (mangels Eintragung) kein dinglich vorbelastetes Grundstück, allerdings den insoweit wirtschaftlich bzw. bewertungsrechtlich belasteten Erwerbsgegenstand.³

Die in der Praxis geläufige Typisierung einer Gestaltung als Brutto- oder Netto-nießbrauch beruht auf einer vertraglichen Abänderung der Regelungen der §§ 1041–1047 BGB. Beim **Nettonießbrauch** trägt der Nießbraucher (weiterhin) die Kosten für Erneuerungsarbeiten oder andere außerordentliche Lasten. Beim **Bruttonießbrauch** (der in der Praxis übliche Fall) gelten die gesetzlichen Bestimmungen mit der Maßgabe, dass der Nießbraucher für die Dauer des Nießbrauchs alle Lasten des Nießbrauchsgegenstandes zu tragen hat, also auch außerordentliche Lasten und solche, die als auf den Stammwert gelegt anzusehen sind, wie insbesondere Erschließungskosten, ebenso bis zur Beendigung des Nießbrauches die Tilgungsleistungen für Darlehen, die durch Grundpfandrechte am Vertragsobjekt abgesichert sind. Ferner trägt der Nießbraucher für die Dauer des Nießbrauchs auch die Verkehrssicherungspflicht (Haftpflichtversicherung). Die gesamten Kosten und Lasten sowie die Verkehrssicherungspflicht verbleiben also beim Nießbraucher.

Hinweis

Es bietet sich an, im Rahmen der Nießbrauchsgestaltung eine Regelung zu einer eventuellen (künftigen) Vermögenssteuer bzw. -abgabe zu treffen, wobei eine solche beim Bruttonießbrauch der Nießbraucher tragen würde.

3 Andere Ansicht wohl FG München v. 16.6.2021 – 4 K 347/19, EFG 2021, 1752; im Zweifel könnte eventuell zunächst ein Eigentümer-Nießbrauch eingetragen werden.

- 8 Möglich ist im Rahmen einer sog. gleitenden Übergabe, dem Nießbraucher (bereits im Überlassungsvertrag) das Recht einzuräumen, den Nießbrauch später nach eigenem Gutdünken in ein Wohnrecht kombiniert mit einer Versorgungsleistung umzuwandeln.

II. Steuerliche Bewertung

1. Allgemeines

- 9 Die steuerliche Bewertung von Nutzungs-, Duldungs- sowie Leistungsauflagen ermittelt sich nach den Allgemeinen Vorschriften des Bewertungsgesetzes, §§ 13 ff. BewG. Der Wert errechnet sich aus der Multiplikation von Vervielfältiger und Jahreswert der Auflage.

2. Vervielfältiger

- 10 In der Regel werden Vorbehaltsnießbrauch bzw. -wohnrecht und Rentenzahlungen auf Lebenszeit des Veräußerers vereinbart. Gemäß § 14 Abs. 1 S. 2 BewG leiten sich dabei die Vervielfältiger aus der **Sterbetafel des Statistischen Bundesamts** ab und gelten für das ab dem 1.1. des auf die Veröffentlichung der Sterbetafel folgenden Kalenderjahres. Das Bundesministerium für Finanzen veröffentlicht die Vervielfältiger für den Kapitalwert zusammen mit dem Datum der Veröffentlichung der Sterbetafel im Bundessteuerblatt, § 14 Abs. 1 S. 4 BewG. In diesem Zusammenhang hat das FG Köln die Verfassungsmäßigkeit der Verwendung geschlechtsdifferenzierender Sterbetafeln überprüft und dabei eine Korrektur der im Rahmen des § 14 BewG anzusetzenden geschlechtsbezogenen Vervielfältiger nicht für geboten erachtet.⁴ Ist der gemeine Wert der gesamten Nutzungen oder Leistungen nachweislich geringer oder höher als der sich aus dem vorbenannten Vervielfältiger ergebende Wert, so ist der nachgewiesene gemeine Wert zugrunde zu legen, wobei weder eine Berufung auf eine abweichende zu erwartende Lebensdauer noch auf einen von 5,5 % abweichenden Zinsfuß möglich ist, § 14 Abs. 4 BewG.
- 11 Bei Rechten, die auf bestimmte Dauer vorbehalten werden, ergibt sich der Vervielfältiger gem. § 13 Abs. 1 S. 1 BewG aus **Anlage 9a zum BewG**. Bei der Vereinbarung von immerwährenden Rechten – also Rechten, deren Ende ungewiss ist (was in der Praxis wohl nur eine untergeordnete Rolle spielt) –, beträgt der Vervielfältiger gem. § 13 Abs. 2 Hs. 1 BewG **18,6**. Bei Rechten von unbestimmter Dauer – also Rechten, deren Ende in absehbarer Zeit sicher, bei denen der Zeitpunkt aber noch ungewiss ist –, beträgt der Multiplikator gem. § 13 Abs. 2 Hs. 2 BewG stets **9,3**.

⁴ FG Köln v. 18.8.2022 – 7 K 1800/21; DStRE 2023 S. 1444 Nr. 23, Revision zum BFH – II R 38/22.

3. Jahreswert

a) Ermittlung des Jahreswerts

Nutzungen oder Leistungen, die nicht in Geld bestehen (Wohnung, Kost, Waren und sonstige Sachbezüge), sind „mit den üblichen Mittelpreisen“ des Verbrauchs-orts anzusetzen, § 15 Abs. 2 BewG. Bei der Ermittlung des Nießbrauchs am Haus und Grundbesitz ist von dem nachhaltig in Zukunft im Durchschnitt der Jahre voraussichtlich erzielbaren Reinertrag auszugehen, § 15 Abs. 3 BewG, also in erster Linie vom Unterschiedsbetrag zwischen den nachhaltig erzielbaren Miet-einnahmen und den nachhaltig zu erwartenden Bewirtschaftungskosten.⁵ Die Ermittlung des zukünftigen Durchschnittsertrags auf der Grundlage des Durch-schnittsertrags der dem Schenkungszeitpunkt vorangegangenen drei Jahre wird von der höchstrichterlichen Rechtsprechung gebilligt.⁶

12

Welche Parameter beim **Nießbrauch** an Einnahmen und Ausgaben bei der Er-mittlung des Jahreswerts zu berücksichtigen sind, bestimmt sich nach der im Rahmen der **Nießbrauchsbestellung** getroffenen Vereinbarung (siehe Rdn 108). Beim Regelfall, dem sog Nettonießbrauch, trägt der Nießbraucher die allge-meinen Kosten und Lasten, wie z.B. Grundsteuer oder Erschließungskosten, sowie die Kosten für außergewöhnliche Ausbesserungen, Erneuerungen und Moderni-sierungen sowie die Verkehrssicherungspflicht.

13

Den Einnahmen – bei vermieteten Objekten die Nettokaltmiete, bei selbstge-nutzten Immobilien ist Ausgangspunkt der marktübliche Mietzins – sind die vom Nießbraucher zu tragenden Ausgaben (insbesondere Grundsteuer, Versicherung, Müllabfuhr und Allgemeinkosten) sowie Instandhaltungskosten) gegenüberzu-stellen und der Ertrag der letzten drei Jahre zu mitteln. Die **außerordentliche Aufwendungen** – sofern sie wie üblicherweise vereinbart auch vom Nießbrau-cher zu tragen sind (sog. Nettonießbrauch, siehe dazu Rdn 7) – bleiben bei der Ermittlung des Jahreswerts unberücksichtigt, da der Jahreswert gem. § 15 Abs. 3 BewG ein Durchschnittswert von schwankenden Nutzungen ist, bei dem außer-gewöhnliche Vorkommnisse (z.B. Dachsanierung) keine Rolle spielen können. Vergleichbar ist die Ermittlung mit der einkommensteuerlichen Behandlung von wiederkehrenden Leistungen im Zusammenhang mit einer Vermögensüber-tragung durch die Finanzverwaltung (sog. 4. Rentenerlass):⁷ Bei der Ertrags-ermittlung sind Absetzungen für Abnutzung, erhöhte Absetzungen und Sonderab-schreibungen sowie außerordentliche Aufwendungen, z.B. größere Erhaltungs-aufwendungen, die nicht jährlich üblicherweise anfallen, den Erträgen hinzuzu-rechnen.

14

5 Ivens, ZEV 2012, 71, 73.

6 BFH v. 28.5.2019 – II R 4/16, BStBl II 2020, 326.

7 BMF-Schreiben v. 11.3.2010, BStBl I 2010, 227 Rn 32.

- 15 **Absetzungen für Abnutzungen (sog. Afa)**, die zwar als Werbungskosten im Rahmen der Ertragsbesteuerung der Mieteinkünfte absetzbar sind, erhöhen den Jahreswert, da diese (als Wertverlust des Objekts) nicht den Nießbraucher, sondern den Eigentümer betreffen (den Eigentümern entreichern).⁸
- 16 Nach dem BFH ist der Jahreswert des Nießbrauchsrechts unter Abzug der **Schuldzinsen** für die zum Zeitpunkt der Zuwendung bestehenden Darlehen (die mangels sofortiger Übernahme durch den Erwerber nicht erwerbsmindernd zu berücksichtigen sind) zu ermitteln, wenn die Schuldzinsen – wie üblich – vom Schenker als Nießbraucher während des Bestehens des Nießbrauchsrechts aufgrund einer gesetzlichen oder vertraglichen Verpflichtung getragen werden.⁹ In dem entschiedenen Fall hat der Beschenkte die auf dem dortigen Grundstück lastenden Verbindlichkeiten (unüblicherweise) auch persönlich übernommen, die Schuldzinsen wurden vom Schenker als Nießbraucher während des Bestehens des Nießbrauchsrechts aufgrund einer gesetzlichen oder vertraglichen Verpflichtung getragen. Übernimmt der Beschenkte die auf dem übertragenen Grundbesitz lastenden Verbindlichkeiten hingegen ausschließlich mit dinglicher Wirkung und ist der persönliche Schuldübergang auf den Beschenkten bis zum Erlöschen des Nießbrauchsrechts aufschiebend bedingt, mindern die Zinsleistungen den Jahreswert nicht.¹⁰ Vom Nießbraucher geleistete **Tilgungsleistungen** mindern den Jahreswert – jedenfalls beim Vorbehaltsnießbrauch – nicht. Stellt man auf die Bereicherung des Beschenkten ab, erhält dieser ein mit Nießbrauch belastetes Wirtschaftsgut.
- 17 **Einkommensteuerlasten** bleiben bei der Ermittlung des Jahreswerts stets unberücksichtigt.¹¹

Hinweis

Da es sich bei der Ermittlung des Jahreswerts i.S.d. § 15 Abs. 2 u. 3 BewG um eine Prognose für die Zukunft handelt, empfiehlt es sich beim vorbehaltenen Nießbrauch oder Wohnrecht – schon aus Praktikabilitätsgründen – gegenüber dem Finanzamt die volle Nettokaltmiete zu erklären, eine etwaige Reduzierung auf den Reinertrag allerdings ebenfalls zu berechnen.

b) Deckelung des Jahreswerts

- 18 Bei der Ermittlung des Jahreswerts von Nutzungs- und Duldungsaufgaben ist die Höhe des ansetzbaren Jahreswerts, mithin der schenkungsteuerliche Abzugsbetrag, begrenzt. Nach § 16 BewG kann der Jahreswert der Nutzungen höchstens den Wert betragen, der sich ergibt, wenn der für das genutzte Wirtschaftsgut

8 BFH v. 28.5.2019 – II R 4/16, BStBl II 2020, 326.

9 BFH v. 28.5.2019 – II R 4/16, BStBl II 2020, 326.

10 FG Münster v. 27.8.2020 – 3 K 722/16 Erb, EFG 2020, 1627.

11 BFH v. 15.12.1967 – III R 49/67, BStBl II 1968, 340.

nach den Vorschriften des Bewertungsgesetzes anzusetzende Wert – ohne Abzug von Schulden und Lasten und ohne Anwendung des § 13d ErbStG (siehe § 6 Rdn 61 ff.) – durch **18,6** geteilt wird. Nicht relevant i.R.d. § 16 BewG ist ein etwa gem. § 198 BewG (siehe dazu § 8 Rdn 102 ff.) gutachterlich ermittelter niedrigerer gemeiner Wert, Bezugsgröße ist allein der im standardisierten Bewertungsverfahren ermittelte steuerliche Wert (siehe dazu § 8 Rdn 21 ff.).

c) Berücksichtigung später eintretender Umstände

Grundsätzlich finden später eintretende Umstände (insbesondere ein erheblich vor der Lebenserwartung des Berechtigten eintretender Todesfall) keine Berücksichtigung. Zu beachten ist allerdings in allen Fällen der lebzeitigen Übertragung unter Nutzungs-, Duldungs- und Leistungsvorbehalten die Regelung des **§ 14 Abs. 2 S. 1 BewG**. Der Regelung liegt der Gedanke zugrunde, dass die Berechnung von auf Lebenszeit vereinbarten Rechten – neben Renten gilt die Regelung auch für den Nießbrauch¹² – auf Grundlage der durchschnittlichen Lebenserwartung zu unzutreffenden Ergebnissen führt, wenn die tatsächliche Dauer signifikant durch einen „unerwartet“ frühen Tod des Berechtigten abweicht. Es kommt in diesen Fällen **von Amts wegen**, § 14 Abs. 2 S. 3 BewG, zu einer **nachträglichen Berichtigung der Bewertung** des Rechts und damit u.U. zur **Erhöhung der Schenkungssteuer (Nachversteuerung)**.

Nicht nur bei der Ermittlung des Kapitalwerts von Nutzungs- und Duldungsaufgaben, sondern auch bei Leistungsaufgaben ist eine Kürzung nach § 14 Abs. 2 BewG vorzunehmen.¹³ Dies gilt insbesondere für die Vereinbarung einer Leibrente im Zusammenhang mit einer Überlassung (siehe Rdn 78 ff.).

Hinweis

Der steuerpflichtige Beschenkte (also der durch den Wegfall der Belastung Bereicherte) ist verpflichtet, das vorzeitige Versterben beim Finanzamt anzuzeigen.¹⁴

§ 14 Abs. 2 S. 1 BewG sieht eine **Staffelung** vor: Je älter der Berechtigte zum Zeitpunkt der Bestellung des Rechts ist, desto kürzer ist die notwendige „Überlebensdauer“ des Berechtigten. Überlässt beispielsweise ein 50-jähriger Vater im Jahr 2017 eine Immobilie unter Nießbrauchsvorbehalt an seine Kinder und verstirbt (schon) innerhalb von sieben Jahren, wird der Kapitalwert des Nießbrauchs und damit der Abzugsposten im Rahmen der Schenkungsbesteuerung auf die tatsächliche Laufzeit reduziert. Ist der Vater bei der Überlassung 80 Jahre alt, kommt es bei einem Versterben innerhalb von drei Jahren zur Berichtigung. Eine Korrektur dieser Staffelung mit Rücksicht auf etwaige Ungenauigkeiten im

12 Koordinierter Ländererlass v. 25.6.2009, BStBl I, 713, Abschnitt 42 V.

13 BFH v. 21.8.2024 – II R 11/21, DStR 2024, 275.

14 Mayer/Geck, Der Übergabevertrag, § 17 Rn 83.

Spannungsfeld zwischen tatsächlicher und statistischer Lebenserwartung kommt nicht in Betracht.¹⁵

- 21 Wirkt sich die Berichtigung zugunsten des Steuerpflichtigen aus, insbesondere wenn ein Nutzungsrecht oder eine Leistung erbschaft- oder schenkungsteuerpflichtig zugewendet wird, erfolgt die Korrektur nur auf **Antrag**, § 14 Abs. 2 S. 1 BewG. Der Antrag ist bis zum Ablauf des Jahres zu stellen, das auf den Eintritt der Bedingung folgt, § 14 Abs. 2 S. 2 i.V.m. § 5 Abs. 2 S. 2 BewG.

d) Selbstnutzung durch den Erwerber beim Vorbehaltsnießbrauch

- 22 Nutzt der Erwerber bzw. mit dem Nießbrauch belastete Eigentümer die Immobilie selbst, ist zu differenzieren:
- Besteht (bereits vor der Überlassung) ein Mietverhältnis mit dem Erwerber, kann der Nießbrauch im Rahmen der Schenkungsteuer erwerbsmindernd in Abzug gebracht werden. Ertragsteuerlich ändert sich grundsätzlich nichts (siehe Rdn 98 ff.).
 - Nutzt der Erwerber die belastete Immobilie unentgeltlich zusammen mit dem Schenker, kann der Nießbrauch im Rahmen der Schenkungsteuer erwerbsmindernd in Abzug gebracht werden. Es stellt sich dann die Frage nach einer schenkungsteuerpflichtigen Wohnleihe, wobei eine Steuerpflicht bei einer Mitbenutzung zu verneinen ist (siehe § 14 Rdn 5).
 - Nutzt der Erwerber die belastete Immobilie unentgeltlich alleine (der Schenker wohnt in einer anderen Immobilie), kann der Nießbrauch im Rahmen der Schenkungsteuer erwerbsmindernd in Abzug gebracht werden. Allerdings liegt dann eine weitere Schenkung vor. Gegenstand dieser Schenkung ist die unentgeltliche Unterlassung der Ausübung des Nießbrauchsrechts durch den Nießbrauchsberechtigten zugunsten des Nießbrauchsverpflichteten. Da die Ausübung des Nießbrauchsrechts zwar auf unbestimmte Dauer (unentgeltlich) überlassen wird, allerdings auch durch die Lebenszeit einer Person begrenzt wird,¹⁶ ist bei der Bewertung gem. § 13 Abs. 2 BewG nicht der Vervielfältiger von 9,3, sondern (wie bei der Berechnung der Erwerbsminderungen) nach § 14 BewG (siehe Rdn 10) maßgebend. Denn die Unterlassung der Ausübung des Nießbrauchsrechts endet – wie der Nießbrauch – zwingend mit dem Versterben des Berechtigten.

Hinweis

Ein Vorbehaltsnießbrauch ist bei unentgeltlicher Alleinnutzung durch den Beschenkten schenkungsteuerlich neutral.

15 BFH v. 17.5.2023 – II B 82/22, BFH/NV 2023, 954.

16 BFH v. 28.11.1969 – III R 61/66, BStBl II 1970, 171.