

## § 10e

Steuerbegünstigung der zu eigenen Wohnzwecken  
genutzten Wohnung im eigenen Haus

idF des EStG v. 19.10.2002 (BGBl. I 2002, 4210; BStBl. I 2002, 1209)

- (1) <sup>1</sup>Der Steuerpflichtige kann von den Herstellungskosten einer Wohnung in einem im Inland belegenen eigenen Haus oder einer im Inland belegenen eigenen Eigentumswohnung zuzüglich der Hälfte der Anschaffungskosten für den dazugehörenden Grund und Boden (Bemessungsgrundlage) im Jahr der Fertigstellung und in den drei folgenden Jahren jeweils bis zu 6 vom Hundert, höchstens jeweils 10 124 Euro, und in den vier darauf folgenden Jahren jeweils bis zu 5 vom Hundert, höchstens jeweils 8 437 Euro, wie Sonderausgaben abziehen. <sup>2</sup>Voraussetzung ist, dass der Steuerpflichtige die Wohnung hergestellt und in dem jeweiligen Jahr des Zeitraums nach Satz 1 (Abzugszeitraum) zu eigenen Wohnzwecken genutzt hat und die Wohnung keine Ferienwohnung oder Wochenendwohnung ist. <sup>3</sup>Eine Nutzung zu eigenen Wohnzwecken liegt auch vor, wenn Teile einer zu eigenen Wohnzwecken genutzten Wohnung unentgeltlich zu Wohnzwecken überlassen werden. <sup>4</sup>Hat der Steuerpflichtige die Wohnung angeschafft, so sind die Sätze 1 bis 3 mit der Maßgabe anzuwenden, dass an die Stelle des Jahres der Fertigstellung das Jahr der Anschaffung und an die Stelle der Herstellungskosten die Anschaffungskosten treten; hat der Steuerpflichtige die Wohnung nicht bis zum Ende des zweiten auf das Jahr der Fertigstellung folgenden Jahres angeschafft, kann er von der Bemessungsgrundlage im Jahr der Anschaffung und in den drei folgenden Jahren höchstens jeweils 4 602 Euro und in den vier darauf folgenden Jahren höchstens jeweils 3 835 Euro abziehen. <sup>5</sup>§ 6b Abs. 6 gilt sinngemäß. <sup>6</sup>Bei einem Anteil an der zu eigenen Wohnzwecken genutzten Wohnung kann der Steuerpflichtige den entsprechenden Teil der Abzugsbeträge nach Satz 1 wie Sonderausgaben abziehen. <sup>7</sup>Werden Teile der Wohnung nicht zu eigenen Wohnzwecken genutzt, ist die Bemessungsgrundlage um den auf den nicht zu eigenen Wohnzwecken entfallenden Teil zu kürzen. <sup>8</sup>Satz 4 ist nicht anzuwenden, wenn der Steuerpflichtige die Wohnung oder einen Anteil daran von seinem Ehegatten anschafft und bei den Ehegatten die Voraussetzungen des § 26 Abs. 1 vorliegen.
- (2) Absatz 1 gilt entsprechend für Herstellungskosten zu eigenen Wohnzwecken genutzter Ausbauten und Erweiterungen an einer im Inland belegenen, zu eigenen Wohnzwecken genutzten Wohnung.
- (3) <sup>1</sup>Der Steuerpflichtige kann die Abzugsbeträge nach den Absätzen 1 und 2, die er in einem Jahr des Abzugszeitraums nicht ausgenutzt hat, bis zum Ende des Abzugszeitraums abziehen. <sup>2</sup>Nachträgliche Herstellungskosten oder Anschaffungskosten, die bis zum Ende des Abzugszeitraums entstehen, können vom Jahr ihrer Entstehung an für die Veranlagungszeiträume, in denen der Steuerpflichtige Abzugsbeträge nach den Absätzen 1 und 2 hätte abziehen können, so behandelt werden, als wären sie zu Beginn des Abzugszeitraums entstanden.
- (4) <sup>1</sup>Die Abzugsbeträge nach den Absätzen 1 und 2 kann der Steuerpflichtige nur für eine Wohnung oder für einen Ausbau oder eine Erwei-

terung abziehen. <sup>2</sup>Ehegatten, bei denen die Voraussetzungen des § 26 Abs. 1 vorliegen, können die Abzugsbeträge nach den Absätzen 1 und 2 für insgesamt zwei der in Satz 1 bezeichneten Objekte abziehen, jedoch nicht gleichzeitig für zwei in räumlichem Zusammenhang belegene Objekte, wenn bei den Ehegatten im Zeitpunkt der Herstellung oder Anschaffung der Objekte die Voraussetzungen des § 26 Abs. 1 vorliegen. <sup>3</sup>Den Abzugsbeträgen stehen die erhöhten Absetzungen nach § 7b in der jeweiligen Fassung ab Inkrafttreten des Gesetzes vom 16. Juni 1964 (BGBl. I S. 353) und nach § 15 Abs. 1 bis 4 des Berlinförderungsgesetzes in der jeweiligen Fassung ab Inkrafttreten des Gesetzes vom 11. Juli 1977 (BGBl. I S. 1213) gleich. <sup>4</sup>Nutzt der Steuerpflichtige die Wohnung im eigenen Haus oder die Eigentumswohnung (Erstobjekt) nicht bis zum Ablauf des Abzugszeitraums zu eigenen Wohnzwecken und kann er deshalb die Abzugsbeträge nach den Absätzen 1 und 2 nicht mehr in Anspruch nehmen, so kann er die Abzugsbeträge nach Absatz 1 bei einer weiteren Wohnung im Sinne des Absatzes 1 Satz 1 (Folgeobjekt) in Anspruch nehmen, wenn er das Folgeobjekt innerhalb von zwei Jahren vor und drei Jahren nach Ablauf des Veranlagungszeitraums, in dem er das Erstobjekt letztmals zu eigenen Wohnzwecken genutzt hat, anschafft oder herstellt; Entsprechendes gilt bei einem Ausbau oder einer Erweiterung einer Wohnung. <sup>5</sup>Im Fall des Satzes 4 ist der Abzugszeitraum für das Folgeobjekt um die Anzahl der Veranlagungszeiträume zu kürzen, in denen der Steuerpflichtige für das Erstobjekt die Abzugsbeträge nach den Absätzen 1 und 2 hätte abziehen können; hat der Steuerpflichtige das Folgeobjekt in einem Veranlagungszeitraum, in dem er das Erstobjekt noch zu eigenen Wohnzwecken genutzt hat, hergestellt oder angeschafft oder ausgebaut oder erweitert, so beginnt der Abzugszeitraum für das Folgeobjekt mit Ablauf des Veranlagungszeitraums, in dem der Steuerpflichtige das Erstobjekt letztmals zu eigenen Wohnzwecken genutzt hat. <sup>6</sup>Für das Folgeobjekt sind die Vomhundertsätze der vom Erstobjekt verbliebenen Jahre maßgebend. <sup>7</sup>Dem Erstobjekt im Sinne des Satzes 4 steht ein Erstobjekt im Sinne des § 7b Abs. 5 Satz 4 sowie des § 15 Abs. 1 und des § 15b Abs. 1 des Berlinförderungsgesetzes gleich. <sup>8</sup>Ist für den Steuerpflichtigen Objektverbrauch nach den Sätzen 1 bis 3 eingetreten, kann er die Abzugsbeträge nach den Absätzen 1 und 2 für ein weiteres, in dem in Artikel 3 des Einigungsvertrages genannten Gebiet belegenes Objekt abziehen, wenn der Steuerpflichtige oder dessen Ehegatte, bei denen die Voraussetzungen des § 26 Abs. 1 vorliegen, in dem in Artikel 3 des Einigungsvertrages genannten Gebiet zugezogen ist und

1. seinen ausschließlichen Wohnsitz in diesem Gebiet zu Beginn des Veranlagungszeitraums hat oder ihn im Laufe des Veranlagungszeitraums begründet oder
2. bei mehrfachem Wohnsitz einen Wohnsitz in diesem Gebiet hat und sich dort überwiegend aufhält.

<sup>9</sup>Voraussetzung für die Anwendung des Satzes 8 ist, dass die Wohnung im eigenen Haus oder die Eigentumswohnung vor dem 1. Januar 1995 hergestellt oder angeschafft oder der Ausbau oder der Erweiterung vor diesem Zeitpunkt fertig gestellt worden ist. <sup>10</sup>Die Sätze 2 und 4 bis 6 sind für im Satz 8 bezeichnete Objekte sinngemäß anzuwenden.

(5) <sup>1</sup>Sind mehrere Steuerpflichtige Eigentümer einer zu eigenen Wohnzwecken genutzten Wohnung, so ist Absatz 4 mit der Maßgabe anzuwen-

den, dass der Anteil des Steuerpflichtigen an der Wohnung einer Wohnung gleichsteht; Entsprechendes gilt bei dem Ausbau oder bei der Erweiterung einer zu eigenen Wohnzwecken genutzten Wohnung. <sup>2</sup>Satz 1 ist nicht anzuwenden, wenn Eigentümer der Wohnung der Steuerpflichtige und sein Ehegatte sind und bei den Ehegatten die Voraussetzungen des § 26 Abs. 1 vorliegen. <sup>3</sup>Erwirbt im Fall des Satzes 2 ein Ehegatte infolge Erbfalls einen Miteigentumsanteil an der Wohnung hinzu, so kann er die auf diesen Anteil entfallenden Abzugsbeträge nach den Absätzen 1 und 2 weiter in der bisherigen Höhe abziehen; Entsprechendes gilt, wenn im Fall des Satzes 2 während des Abzugszeitraums die Voraussetzungen des § 26 Abs. 1 wegfallen und ein Ehegatte den Anteil des anderen Ehegatten an der Wohnung erwirbt.

(5a) <sup>1</sup>Die Abzugsbeträge nach den Absätzen 1 und 2 können nur für die Veranlagungszeiträume in Anspruch genommen werden, in denen der Gesamtbetrag der Einkünfte 61 355 Euro, bei nach § 26b zusammen veranlagten Ehegatten 122 710 Euro nicht übersteigt. <sup>2</sup>Eine Nachholung von Abzugsbeträgen nach Absatz 3 Satz 1 ist nur für Veranlagungszeiträume möglich, in denen die in Satz 1 genannten Voraussetzungen vorgelegen haben; Entsprechendes gilt für nachträgliche Herstellungskosten oder Anschaffungskosten im Sinne des Absatzes 3 Satz 2.

(6) <sup>1</sup>Aufwendungen des Steuerpflichtigen, die bis zum Beginn der erstmaligen Nutzung einer Wohnung im Sinne des Absatzes 1 zu eigenen Wohnzwecken entstehen, unmittelbar mit der Herstellung oder Anschaffung des Gebäudes oder der Eigentumswohnung oder der Anschaffung des dazugehörigen Grund und Bodens zusammenhängen, nicht zu den Herstellungskosten oder Anschaffungskosten der Wohnung oder zu den Anschaffungskosten des Grund und Bodens gehören und die im Fall der Vermietung oder Verpachtung der Wohnung als Werbungskosten abgezogen werden könnten, können wie Sonderausgaben abgezogen werden. <sup>2</sup>Wird eine Wohnung bis zum Beginn der erstmaligen Nutzung zu eigenen Wohnzwecken vermietet oder zu eigenen beruflichen oder eigenen betrieblichen Zwecken genutzt und sind die Aufwendungen Werbungskosten oder Betriebsausgaben, können sie nicht wie Sonderausgaben abgezogen werden. <sup>3</sup>Aufwendungen nach Satz 1, die Erhaltungsaufwand sind und im Zusammenhang mit der Anschaffung des Gebäudes oder der Eigentumswohnung stehen, können insgesamt nur bis zu 15 vom Hundert der Anschaffungskosten des Gebäudes oder der Eigentumswohnung, höchstens bis zu 15 vom Hundert von 76 694 Euro, abgezogen werden. <sup>4</sup>Die Sätze 1 und 2 gelten entsprechend bei Ausbauten und Erweiterungen an einer zu Wohnzwecken genutzten Wohnung.

(6a) <sup>1</sup>Nimmt der Steuerpflichtige Abzugsbeträge für ein Objekt nach den Absätzen 1 oder 2 in Anspruch oder ist er auf Grund des Absatzes 5a zur Inanspruchnahme von Abzugsbeträgen für ein solches Objekt nicht berechtigt, so kann er die mit diesem Objekt in wirtschaftlichem Zusammenhang stehenden Schuldzinsen, die für die Zeit der Nutzung zu eigenen Wohnzwecken entstehen, im Jahr der Herstellung oder Anschaffung und in den beiden folgenden Kalenderjahren bis zur Höhe von jeweils 12 000 Deutsche Mark wie Sonderausgaben abziehen, wenn er das Objekt vor dem 1. Januar 1995 fertig gestellt oder vor diesem Zeitpunkt bis zum Ende des Jahres der Fertigstellung angeschafft hat. <sup>2</sup>Soweit der Schuldzinsenabzug nach Satz 1 nicht in vollem Umfang im Jahr der Herstellung

oder Anschaffung in Anspruch genommen werden kann, kann er in dem dritten auf das Jahr der Herstellung oder Anschaffung folgenden Kalenderjahr nachgeholt werden. <sup>3</sup>Absatz 1 Satz 6 gilt sinngemäß.

(7) <sup>1</sup>Sind mehrere Steuerpflichtige Eigentümer einer zu eigenen Wohnzwecken genutzten Wohnung, so können die Abzugsbeträge nach den Absätzen 1 und 2 und die Aufwendungen nach den Absätzen 6 und 6a gesondert und einheitlich festgestellt werden. <sup>2</sup>Die für die gesonderte Feststellung von Einkünften nach § 180 Abs. 1 Nr. 2 Buchstabe a der Abgabenordnung geltenden Vorschriften sind entsprechend anzuwenden.

Autor: Bernd Meyer, Steuerberater, Pohlheim  
Mitherausgeber: Dr. Uwe Clausen, Rechtsanwalt,  
Linklaters, München

**Inhaltsübersicht**

**Ergänzende Allgemeine Erläuterungen zu § 10e . . 1**

**Ergänzende Erläuterungen zu § 10e Abs. 1:  
Steuerbegünstigung zu eigenen Wohnzwecken  
genutzter Wohnungen**

	Anm.			Anm.
1. Steuerbegünstigung des Bauherrn (Abs. 1 Sätze 1 bis 3) . . . . .	2		4. Gemischte Nutzung der Wohnung (Abs. 1 Satz 7) . . . . .	5
2. Steuerbegünstigung des Erwerbers (Abs. 1 Satz 4) . . . . .	3		5. Keine Begünstigung der Anschaffung vom anderen Ehegatten (Abs. 1 Satz 8) . . . . .	6
3. Anteil an der eigengenutzten Wohnung (Abs. 1 Satz 6) . . . . .	4			

**Ergänzende Erläuterungen zu § 10e Abs. 2:  
Steuerbegünstigung für Ausbauten und  
Erweiterungen**

	Anm.			Anm.
1. Voraussetzungen der Steuerbegünstigung für Ausbauten und Erweiterungen . . . . .	7		2. Bemessungsgrundlage der Steuerbegünstigung . . . . .	8

**Ergänzende Erläuterungen zu § 10e Abs. 3:  
Nachholung nicht ausgenutzter Abzugsbeträge**

	Anm.			Anm.
1. Nachholung von Abzugsbeträgen (Abs. 3 Satz 1) . . . . .	9		2. Berücksichtigung nachträglicher Anschaffungs- oder Herstellungskosten (Abs. 3 Satz 2) . . . . .	10

**Ergänzende Erläuterungen zu § 10e Abs. 4:  
Objektbeschränkung und Folgeobjektbegünstigung**

	Anm.		Anm.
1. Förderung nur für ein Objekt (Abs. 4 Satz 1) . . . . .	11	höher Absetzungen (Abs. 4 Satz 3) . . . . .	13
2. Förderung von zwei Objekten bei Ehegatten (Abs. 4 Satz 2) . . . . .	12	4. Steuerbegünstigung für Folgeobjekte (Abs. 4 Satz 4) . . .	14
3. Objektbeschränkung bei Inanspruchnahme sonstiger er-		5. Abzugszeitraum für Folgeobjekte (Abs. 4 Satz 5) . . . . .	15

**Ergänzende Erläuterungen zu § 10e Abs. 5:  
Objektbeschränkung bei Miteigentumsanteilen**

	Anm.		Anm.
1. Objektbeschränkung bei Miteigentümern (Abs. 5 Satz 1) .	16	3. Hinzuerwerb vom Ehegatten (Abs. 5 Satz 3) . . . . .	18
2. Miteigentumsanteile von Ehegatten (Abs. 5 Satz 2) . . .	17		

**Ergänzende Erläuterungen zu § 10e Abs. 5a:  
Wegfall der Förderung bei Einkünften über  
120 000 DM/240 000 DM . . . . . 19**

**Ergänzende Erläuterungen zu § 10e Abs. 6:  
Vorkostenabzug . . . . . 20**

**Ergänzende Erläuterungen zu § 10e Abs. 6a:  
Schuldzinsenabzug von  $3 \times 12\,000$  DM . . . 21**

**Ergänzende Erläuterungen zu § 10e Abs. 7:  
Gesonderte und einheitliche Feststellung  
der Abzugsbeträge . . . . . 22**

**Ergänzungen zum ABC zu § 10e  
(Anm. 700) . . . . . 23**

**Ablage im elektronischen HHR-Archiv:** § 10e ist ausgelaufen (s. unten Ergänzung zu Anm. 5). Deshalb ist die Kommentierung des § 10e – Stand März/Oktober 1994 – im elektronischen HHR-Archiv abgelegt ([www.hhr.otto-schmidt.de](http://www.hhr.otto-schmidt.de)).

**Ergänzende Erläuterungen:** Die nachfolgenden Erläuterungen ergänzen die Kommentierung und weisen auf ab 1994 zu § 10e ergangene höchstrichterliche und finanzgerichtliche Rechtsprechung hin, ferner auf das in der Kommentierung noch nicht berücksichtigte BMF-Schreiben v. 31.12.1994 (BStBl. I 1994, 887).

## 1 Ergänzende Allgemeine Erläuterungen zu § 10e

**Zu Anm. 5 (Rechtsentwicklung):** § 10e wurde als Nachfolgeregelung des § 7b zur gezielten Förderung eigengenutzten Wohneigentums durch das WohnEiFG v. 15.5.1986 (s. Dok. 1 Anm. 401) eingeführt und später durch das EigZulG abgelöst. Er ist auf nach dem 31.12.1986 hergestellte oder angeschaffte Wohnungen anwendbar und gilt letztmals für Wohnungen, mit deren Herstellung vor dem 1.1.1996 begonnen bzw. die aufgrund eines vor dem 1.1.1996 abgeschlossenen obligatorischen Vertrags oder gleichstehenden Rechtsakts angeschafft wurden (§ 52 Abs. 26). Sonderausgaben gem. § 10e können daher grds. letztmals im VZ 2004 in Anspruch genommen werden.

**Zu Anm. 20 (Auslandsbeziehungen):** Bei unbeschr. Stpfl. kann die StBegünstigung für ein im grenznahen Ausland belegenes selbstgenutztes Wohnobjekt nicht beansprucht werden (FG Saarl. v. 26.6.1997, EFG 1997, 1306, rkr.). Das gilt auch in Fällen sog. erweiterter unbeschr. StPfl. nach § 1 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 (FG Saarl. v. 7.9.1998, StE 1998, 788, rkr.).

**Zu Anm. 24 (Doppelte Haushaltsführung):** s. Stichwort unten in „Ergänzungen zum ABC zu § 10e“.

**Zu Anm. 36 (Rechtsnachfolger):** Der unentgeltliche Rechtsnachfolger ist abweichend von dem zum BA/WK-Bereich entwickelten Grundsätzen nicht zur Inanspruchnahme der StBegünstigung berechtigt (BFH v. 9.11.1994 – X R 97/91, BFH/NV 1995, 506; BMF v. 31.12.1994 aaO Tz. 2 Satz 3). Der Stpfl. muss sich beim Wohnungserwerb durch Gesamtrechtsnachfolge die Eigennutzung des Rechtsvorgängers als eigene zurechnen lassen (BFH v. 23.10.1996 – X R 138/93, BFH/NV 1997, 391).

### Ergänzende Erläuterungen zu § 10e Abs. 1: Steuerbegünstigung zu eigenen Wohnzwecken genutzter Wohnungen

#### 2 1. Steuerbegünstigung des Bauherrn (Abs. 1 Sätze 1 bis 3)

**Zu Anm. 53–58 (Wohnungsbegriff):** Unter einer Wohnung iSd. Abs. 1 ist die Zusammenfassung mehrerer Räume zu verstehen, in denen ein selbständiger Haushalt geführt werden kann. Erforderlich ist daher eine Küche oder zumindest eine Kochgelegenheit, Bad oder Dusche und WC. Eine Wohnung iSd. Abs. 1 liegt nicht vor, wenn der eigengenutzte Teil der teilweise an einen fremden Dritten vermieteten Wohnung keine Küche bzw. Kochgelegenheit enthält

(FG München v. 13.9.1996, EFG 1998, 453, rkr.). Ein 13 qm großes Appartement in einem Studentenwohnheim mit Gemeinschaftsteeküche ist keine Wohnung in diesem Sinne (BFH v. 2.4.1997 – X R 141/94, BStBl. II 1997, 611). In Gebäuden mit mehreren Einheiten muss die Wohnung räumlich abgeschlossen sein und einen eigenen Zugang haben (BFH v. 27.10.1998 – X R 157/95, BStBl. II 1999, 91). Eine (einzige) Wohnung liegt vor, wenn Nebenräume der „Hauptwohnung“ nur vom Flur der „Einliegerwohnung“ aus betreten werden können und es damit an der baulichen Trennung beider Wohnbereiche fehlt (FG München v. 29.5.2001 – 6 K 3822/98, rkr., juris). Zwei baulich gegeneinander abgeschlossene Wohnungen eines ZweifH mit Küche, Bad und eigenem Zugang bleiben auch dann zwei rechtlich selbständige Wohnungen iSd. Abs. 1, wenn der Stpfl. das gesamte Gebäude allein mit seiner Familie zu eigenen Wohnzwecken nutzt (BFH v. 4.3.1998 – X R 142/94, BFH/NV 1998, 965).

**Zu Anm. 63 (Eigentumswohnung):** Darunter ist eine Wohnung zu verstehen, an der nach den Vorschriften des ersten Teils des WEG entweder durch vertragliche Einräumung (§ 3 WEG) oder durch Teilung (§ 8 WEG) Wohnungseigentum begründet wurde (BFH v. 27.10.1998 – X R 157/95, BStBl. II 1999, 91).

**Zu Anm. 64 (Eigenes Haus):** Neben bürgerlich-rechtlichem Eigentum berechtigt auch wirtschaftliches Eigentum zur Inanspruchnahme der StBegünstigung. Errichtet der Stpfl. auf eigene Kosten auf einem fremden Grundstück mit Zustimmung des Eigentümers ein Haus für eigene Wohnzwecke und steht ihm aufgrund eindeutiger, vor Bebauung getroffener Vereinbarung ein Nutzungsrecht für die voraussichtliche Nutzungsdauer des Gebäudes zu, kann er als dessen wirtschaftlicher Eigentümer zur Inanspruchnahme der StBegünstigung berechtigt sein (BFH v. 27.11.1996 – X R 92/92, BStBl. II 1998, 97). Entsprechendes gilt bei grundsätzlicher Unkündbarkeit des Nutzungsvertrags bis zum wirtschaftlichen Verbrauch des Wirtschaftsguts (BFH v. 18.9.2003 – X R 54/01, BVH/NV 2004, 151). Als wirtschaftlicher (Mit-)Eigentümer kann der Hersteller eines Gebäudes auf fremdem Grund und Boden die StBegünstigung beanspruchen, wenn ihm für den Fall der Nutzungsbeendigung ein Anspruch auf Ersatz des (anteiligen) Verkehrswertes des Gebäudes zusteht. Ein solcher Anspruch kann sich aus einer vertraglichen Vereinbarung oder dem Gesetz, insbes. aus Bereicherungsrecht (§ 738 BGB), ergeben (BFH v. 18.7.2001 – X R 111/96, BFH/NV 2002, 173).

► *Nabestehende Personen:* Bei einander nahestehenden Personen kann wirtschaftliches Eigentum grds. nur dann angenommen werden, wenn der bürgerlich-rechtliche Eigentümer dem anderen aufgrund eindeutiger Abmachungen eine Stellung eingeräumt hat, aufgrund derer der andere wirtschaftlich wie ein Eigentümer über das Wirtschaftsgut verfügen kann (BFH v. 20.9.1995 – X R 94/95, BStBl. II 1996, 186).

► *Vorbehalt Nießbrauch:* Überträgt der Stpfl. vor Ablauf des Begünstigungszeitraumes das Eigentum an seiner Wohnung unter Vorbehalt des lebenslänglichen Nießbrauchs auf einen Dritten, verliert er regelmäßig das wirtschaftliche Eigentum und kann die StBegünstigung nicht mehr beanspruchen (BFH v. 28.7.1999 – X R 116/99, BFH/NV 2000, 182; v. 28.7.1999 – X R 38/98, BStBl. II 2000, 653; BMF v. 31.12.1994 aaO Tz. 5).

**Zu Anm. 68 (Umfang der Herstellungskosten):** Nach VerwAuffassung (BMF v. 31.12.1994 aaO Tz. 38) sind Einbaumöbel begünstigt, wenn diese von einem Vermieter üblicherweise gestellt werden. Nach engerer FG-Rspr. sind bei serienmäßig hergestellten Einbauküchen in die Bemessungsgrundlage des Ab-

zugsbetrags lediglich die Kosten für Spüle, Kochherd und Dunstabzugshaube einzubeziehen. Die weiteren Gegenstände der Einbauküche gehören zur Innenausstattung des Gebäudes und sind damit der Haushaltsführung zuzuordnen (Schl.-Holst. FG v. 24.3.1998, EFG 1998, 1058, rkr.; differenzierend FG Bremen v. 5.11.1997, EFG 1998, 456, rkr.: abgesehen von der Spüle ist auf die regionale Verkehrsauffassung abzustellen).

**Zu Anm. 86–88 (Höhe der Steuerbegünstigung):** Der Abzugsbetrag wird als Jahresbetrag regelmäßig ab dem Fertigstellungs- bzw. Anschaffungsjahr in vollem Umfang gewährt.

Gewährt das FA irrtümlich einen Abzugsbetrag bereits vor dem Jahr der Fertigstellung, gilt dieses Jahr als erstes Jahr des Abzugszeitraums, wenn die fehlerhafte Annahme des FA durch den Stpfl. mitverschuldet wird und er die sich aufdrängende Fehlerbeseitigung unterlässt (FG Bdb. v. 5.10.2004, EFG 2005, 711 Rev.: X R 48/04). Wird auf dem Grundstück der Eltern (Dachgeschoss) eine ETWohnung hergestellt, deren Eigentum erst während der Bauphase auf den Hersteller übergeht, sind die HK in vollem Umfang nach Abs. 1 begünstigt, also auch solche, die vor der Eigentumsübertragung entstanden sind. Entscheidend ist die Eintragung des Herstellers im Zeitpunkt der Bezugsfertigkeit als Eigentümer im Grundbuch (FG Bremen v. 21.7.1997 – 196059 K 6, juris, rkr.). Geht der Stpfl. während des VZ von der Vermietung zur Eigennutzung über, so ist der Abzugsbetrag nach Abs. 1 nicht zeitanteilig zu kürzen (BMF v. 31.12.1994 aaO Tz. 58; FG Düss. v. 20.7.1994, EFG 1994, 1093, rkr.; Hess. FG v. 1.10.1997, EFG 1998, 455, rkr.; aA FG Berlin v. 4. 3.1996, EFG 1996, 586, rkr.: zeitanteilige Kürzung bei abwechselnd eigengenutzten und vermieteten Ferienwohnungen; uE unzutreffend).

**Zu Anm. 93–95 (Herstellung einer Wohnung):** Abs. 1 Satz 2 verlangt das Schaffen einer neuen, bisher nicht vorhandenen Wohnung, was in Einzelfällen auch bei Umgestaltung, Zusammenlegung oder bei Vollverschleiß der Fall sein kann.

► *Baugenehmigung:* Eine ohne Baugenehmigung hergestellte Wohnung ist nicht stbegünstigt. Der Nachweis, dass das Bauvorhaben dem materiellen Baurecht entspricht, kann regelmäßig durch Vorlage einer Baugenehmigung oder einer Bescheinigung der zuständigen Behörde erbracht werden, wonach eine Baugenehmigung nicht erforderlich war (BFH v. 31.5.1995 – X R 245/93, BStBl. II 1995, 875; BMF v. 31.12.1994 aaO Tz. 19).

► *Umgestaltung vorhandenen Wohnraums:* Wird vorhandener Wohnraum lediglich durch Änderung der Funktion vorhandener Räume umgestaltet, entsteht kein neuer Wohnraum (FG München v. 7.7.1998, DStRE 1998, 865, rkr.). Entsprechendes gilt, wenn durch Baumaßnahmen Räumlichkeiten gegenüber anderen Räumen lediglich abgeschlossen werden, ohne tiefgreifende Umgestaltung der Altbausubstanz (BFH v. 11.9.1996 – X R 46/93, BStBl. II 1998, 99; v. 4.3.1998 – X R 142/94, BFH/NV 1998, 965; BMF v. 31.12.1994 aaO Tz. 15). Eine Herstellung liegt dagegen vor, wenn eine tiefgreifende Umgestaltung der Gebäudesubstanz stattfindet (BMF v. 31.12.1994 aaO Tz. 15 Satz 1). Davon kann aus Vereinfachungsgründen ausgegangen werden, wenn der in Zusammenhang mit der Entstehung der Wohnung anfallende Bauaufwand zuzüglich des Werts der Eigenleistung nach überschlägiger Berechnung den Wert der Altbausubstanz (Verkehrswert) überschreitet. Bei dieser Berechnung müssen typische Erhaltungsaufwendungen außer Betracht bleiben (BFH v. 11.9.1996 – X R 46/93, BStBl. II 1998, 94). Allerdings wendet die FinVerw. ihre bislang günstigere



Rechtsauffassung (Einbeziehung von Erhaltungsaufwand) aus Billigkeitsgründen erstmals auf Wohnungen an, mit deren Herstellung vor dem 1.1.1998 begonnen wurde (BMF v. 10.2.1998, BStBl. I 1998, 190, Tz. 132 Satz 2). Die geänderte Rspr. hat daher für § 10e keine Bedeutung mehr.

► *Vollverschleiß*: Die bloße Erhöhung des Gebrauchswerts des Hauses durch Baumaßnahmen über die zeitgemäße substanzerhaltende Bestandteilerneuerung hinaus genügt nicht den Anforderungen einer Herstellung. Nur bei Vollverschleiß des Gebäudes, d.h. bei schweren Substanzschäden an Fundamenten, tragenden Außenwänden und Innenwänden, Geschossdecken sowie der Dachkonstruktion, wird ein neues WG hergestellt, wenn die neu eingefügten Gebäudeteile dem Gesamtgebäude das bautechnische Gepräge geben und die verwendeten Altteile wertmäßig untergeordnet erscheinen. Dabei muss der Bauaufwand für die tiefgreifende Umgestaltung der Bausubstanz zuzüglich des Werts der Eigenleistungen den Wert der Altbausubstanz übersteigen (BFH v. 17.12.1997 – X R 54/96, BFH/NV 1998, 841; v. 14.5.2003 – X R 32/00, BFH/NV 2003, 1178; BMF v. 31.12.1994 aaO Tz. 14). Bei dieser Vergleichsrechnung bleiben Aufwendungen für Modernisierungsmaßnahmen außer Ansatz (BFH v. 15.5.2002 – X R 36/99, BFH/NV 2002, 1158).

► *Zusammenlegung von Wohnungen/Gewerberäumen*: Baut der Eigentümer zwei abgeschlossene Wohnungen eines Mehrfamilienhauses unter Verwendung der vorhandenen Bausubstanz zu einer Wohnung um, steht ihm für die dadurch anfallenden Baukosten kein § 10e zu (BFH v. 15.11.1995 – X R 1295, BFH/NV 1996, 603; v. 15.11.1995 – X R 87/95, BFH/NV 1996, 545; v. 15.11.1995 – X R 102/95, BStBl. II 1998, 92; FG Nürnberg. v. 20.2.1998 – VIII 376/95, juris, rkr.; BMF v. 31.12.1994 aaO Tz. 14). Eine neue Wohnung iSd. Abs. 1 Satz 2 wird nur dann hergestellt, wenn die Baumaßnahmen einem Neubau gleichkommen (BFH v. 12.3.1997 – X R 52/94, BFH/NV 1997, 480; s. auch BFH v. 28.1.1997 – X B 133/96, BFH/NV 1997, 399 betr. die Zusammenlegung unentgeltlich erworbener Wohnungen). Das gilt auch im Falle der Zusammenlegung von Wohn- und Geschäftsräumen (BFH v. 26.10.2000 – X B 49/00, BFH/NV 2001, 446). Wegen der Zusammenlegung zweier ETWohnungen durch Ehegatten s. BFH v. 13.12.2000 – X R 93/98 (BStBl. II 2001, 237).

**Zu Anm. 98–99 (Nutzung zu eigenen Wohnzwecken)**: Wohnräume sind nicht für Wohnzwecke geeignet, wenn sie sich objektiv nicht zum dauernden Bewohnen eignen, weil die notwendige Mindestausstattung (Heizung, Bad, Küche, Toilette) fehlt (BFH v. 15.11.1995 – X R 102/95, BStBl. II 1998, 92; v. 28.7.1999 – X R 66/95, BStBl. II 2000, 61). Unter „Nutzung zu Wohnzwecken“ iSd. Abs. 1 Satz 2 ist allein der tatsächliche Gebrauch der Wohnung zum Wohnen zu verstehen. Das setzt den Einzug in eine bewohnbare Wohnung voraus, die wenigstens notdürftig mit Möbeln und sonstigen Einrichtungsgegenständen ausgestattet ist (FG des Saarl. v. 5.2.2001 – 1 K 105/00, juris, rkr.).

► *Feriengäste*: Kann eine Wohnung aufgrund eines Gästevermittlungsvertrags von ständig wechselnden Feriengästen jeweils nur im Urlaub genutzt werden, stellen die Aufenthalte des Eigentümers im Rahmen seines zeitlich begrenzten vorbehaltenen Eigennutzungsrechts keine Nutzung zu eigenen Wohnzwecken dar (BFH v. 28.11.2001 – X R 132/98, HFR 2002, 692). Die Nutzung zu Wohnzwecken setzt eine dauerhafte und intensive Beziehung des Nutzers zur Wohnung voraus (BFH v. 28.11.2001 – X R 27/01, BStBl. II 2002, 145).

► *Gemeinsame Nutzung durch Eigentümer und Nießbraucher*: Erwirbt der Stpfl. eine Wohnung unter Vorbehaltsnießbrauch und bewohnt er sie zusammen mit dem Nießbraucher, liegt keine Eigennutzung vor (FG Rhld.-Pf. v. 29.6.1995, EFG

1995, 1016, rkr.). Etwas anderes gilt, wenn der Eigentümer die Wohnung gemeinsam mit anderen nutzt, denen er ein Nießbrauchsrecht daran zuwendet (BFH v. 5.9.2001 – X R 141/97, BFH/NV 2002, 480).

► *Miteigentum*: Bei einem Miteigentümer entfällt die Förderung, wenn er die Wohnung einem anderen Miteigentümer zur ausschließlichen Nutzung überlässt und sich sein Aufenthalt darin auf die Mithilfe im Rahmen verwandtschaftlicher Beziehungen beschränkt (BFH v. 23.7.1997 – X R 143/94, BFH/NV 1998, 160).

► *Nutzungsüberlassung an Ehegatten/Eltern*: Die unentgeltliche Wohnungsüberlassung an die vom Stpfl. dauernd getrennt lebende Ehefrau ist nicht begünstigt (BFH v. 29.1.1994 – X R 17/91, BStBl. II 1994, 542). Entsprechendes gilt für die unentgeltliche Überlassung an die Eltern ohne gesicherte Rechtsposition (FG Hamb. v. 24.10.2000 – VI 3/99, rkr., juris). Eigennutzung liegt hingegen vor, wenn Ehegatten gemeinsam eine der Ehefrau gehörende Wohnung bewohnen, an der ihrem Ehemann ein dingliches Wohnungsrecht bestellt wurde (BFH v. 5.9.2000 – X R 29/00, BStBl. II 2002, 380). Das gilt nach VerwAuffassung auch bei nichtehelichen Lebensgemeinschaften (OFD Berlin v. 29.7.2002, StEK EStG § 10e Nr. 101).

► *Nutzungsüberlassung an Kinder*: Von einer der Eigennutzung gleichzusetzenden Überlassung einer Wohnung an ein Kind ist nur dann auszugehen, wenn es sich um ein Kind iSd. § 32 Abs. 1 bis 5 handelt (BFH v. 29.9.1994 – X B 214/94, BFH/NV 1995, 500; FG Münster v. 29.1.1997, EFG 1997, 798, rkr.; BMF v. 31.12.1994 aaO Tz. 11) und die unentgeltliche Nutzungsberechtigung unmittelbar vom Unterhaltsverpflichteten als Wohnungseigentümer abgeleitet wird (FG Hamb. v. 10.4.2001 – VII 250/08, juris, rkr.). Diesen Anforderungen genügt die Wohnungsnutzung durch den geschiedenen Ehegatten des Stpfl. und den gemeinsamen, unter dem Sorgerecht dieses Ehegatten stehenden Kindern nicht (FG Münster v. 2.6.1998, EFG 1998, 1317, rkr.). Eigennutzung liegt dagegen bei ansonsten gleichem Sachverhalt vor, wenn beide Elternteile sorgeberechtigt sind (OFD Berlin v. 4.2.1997, StEK EStG § 10e Nr. 90).

**Zu Anm. 110 (Keine Begünstigung einer Ferien- oder Wochenendwohnung):** Ferienwohnungen und Wochenendwohnungen iSd. Abs. 1 Satz 2 sind Wohnungen, die baurechtlich nicht ganzjährig bewohnt werden dürfen oder sich aufgrund ihrer Bauweise nicht zum dauernden Bewohnen eignen. Nicht begünstigt ist deshalb auch eine in einem Kurgebiet belegene Wohnung, die baurechtlich nicht dauernd bewohnt werden darf (BFH v. 31.5.1995 – X R 140/93, BStBl. II 1995, 720; v. 18.11.1998 – X R 110/95, BStBl. II 1999, 225). Das gilt auch dann, wenn es sich um den einzigen Wohnsitz des Stpfl. handelt (FG Münster v. 22.3.1995, EFG 1995, 801, rkr.). Für die Frage, ob eine Wohnung baurechtlich dauernd oder nicht dauernd bewohnt werden darf, kommt es allein auf den Regelungsgehalt der konkreten Baugenehmigung für die betreffende Wohnung an. Ohne Bedeutung sind Willensäußerungen der genehmigenden Behörde oder Gebietskörperschaft, die sich in der Baugenehmigung nicht niederschlagen haben, die tatsächlichen Verhältnisse in dem Planungsgebiet und die Duldung planwidriger Zustände durch die Gebietskörperschaft (BFH v. 19.1.95 – X R 12/03, BFH/NV 2005, 885). Wohnungen in einem Sondernutzungsgebiet iSv. § 10 BauNVO sind nach Abs. 1 begünstigt, wenn die zuständige Baugenehmigungsbehörde die dauernde Nutzung genehmigt hat. Dies gilt bis zur Rücknahme der Baugenehmigung selbst dann, wenn sie insoweit rechtswidrig ist (BFH v. 31.5.1995 – X R 140/93, BStBl. II 1995, 720, und v. 14.11.2001 – X R 24/00, BStBl. II 2002, 514; FinMin. NRW v. 9.7.2002, StEK EStG § 10e

Nr. 102). Auf den Bebauungsplan kommt es nicht an (BFH v. 14.11.2001 aaO). Nachträgliche Genehmigung der Dauernutzung berechtigt nur für die Zukunft zur Inanspruchnahme der StBegünstigung (BFH v. 18.11.1998 – X R 110/95, BStBl. II 1999, 225).

## 2. Steuerbegünstigung des Erwerbers (Abs. 1 Satz 4)

3

**Zu Anm. 131 (Anschaffung):** Die stfreie Entnahme einer Wohnung aus dem Betriebsvermögen ist keine Anschaffung iSd. Abs. 1 (vgl. FG Hamb. v. 20.6.1995, EFG 1995, 1015, rkr., jedoch offenlassend, ob eine stpfl. Entnahme als Anschaffung behandelt werden kann). Rückgängigmachung des Verkaufs ist keine nach Abs. 1 Satz 4 begünstigte Anschaffung einer Wohnung (FG München v. 29.8.1996 – 11 K 1886/96, juris, rkr.). Entsprechendes gilt bei Umwandlung von Miteigentum in Wohnungseigentum an derselben Wohnung (FG Ba.-Württ. v. 22.4.1997, EFG 1997, 800, rkr.) oder beim späteren Erlöschen eines anlässlich der Eigentumsübertragung vorbehaltenen Nießbrauchs (FG Köln v. 9.3.2001, StE 2001, 355, rkr.). Keine Anschaffung ist auch die Ablösung eines vorbehaltenen Wohnrechtes (Schl.-Holst. FG v. 17.8.1998, EFG 1998, 1512, rkr.).

▶ *Aufwendungsersatzanspruch:* Erwirbt ein Stpfl. ein EinfHaus, das er zuvor auf fremdem Grund und Boden mit eigenen Mitteln errichtet hatte, führt die Aufgabe des Aufwendungsersatzanspruchs bei Erwerb des Hauses zu AK iSd. Abs. 1 Satz 4 (BMF v. 31.12.1994 aaO Tz. 17; FG Bdb. v. 13.11.1996, EFG 1997, 403, rkr.). Nach differenzierter Rspr. des BFH (Urt. v. 11.12.1996 – X R 262/93, BStBl. II 1998, 100) gilt das nicht für Aufwendungen, die im Hinblick auf eine in der Zukunft vorgesehene (und später tatsächlich erfolgte) unentgeltliche Übertragung eines Grundstücks im Wege vorweggenommener Erbfolge vorgenommen werden. In diesem Fall entsteht kein Aufwendungsersatzanspruch wegen ungerechtfertigter Bereicherung gegen den bisherigen Grundstückseigentümer nach § 951 Abs. 1 BGB (einschränkend auch Nds. FG v. 18.9.1996, EFG 1997, 1112, rkr.: Grundstückseigentümer muss nach den ursprünglich getroffenen Vereinbarungen ernsthaft mit einer Inanspruchnahme durch den Bauherrn rechnen). Für § 10e hat diese einschränkende Rspr. keine Bedeutung mehr (vgl. BMF v. 10.2.1998, BStBl. I 1998, 190, Tz. 132).

▶ *Mittelbare Grundstücksschenkung:* Ein Förderanspruch besteht nicht, wenn dem Erwerber der Kaufpreis für das Grundstück in der Weise geschenkt wird, dass der Schenker den vom Erwerber geschuldeten Kaufpreis unmittelbar auf das im Kaufvertrag angegebene Notaranderkonto überweist (BFH v. 29.7.1998 – X R 54/95, BStBl. II 1999, 128). Entsprechendes gilt, wenn der Stpfl. einen Geldbetrag unter der Auflage geschenkt bekommt, damit ein bestimmtes Grundstück zu kaufen (BFH v. 29.7.1998 – X R 50/95, BFH/NV 1999, 301). Die StBegünstigung ist aber für Objekte zu gewähren, die vom Stpfl. mit schenkungsweise ohne Auflage zur Verfügung gestellten Geldmitteln erworben wurden (FG Düss. v. 31.1.1995 – 5 V 5495/94, juris, rkr.). Erhält der Stpfl. einen Teilbetrag zum Erwerb eines im Schenkungsvertrag genau bezeichneten Grundstücks, liegt ein teilentgeltliches Rechtsgeschäft vor mit der Folge, dass lediglich die Bemessungsgrundlage für den Abzugsbetrag nach Abs. 1 um den geschenkten Betrag zu kürzen ist (BFH v. 29.7.1998 – X R 50/95, BFH/NV 1999, 301, und v. 31.10.2001 – X B 11/01, BFH/NV 2002, 193).

▶ *Sicherungsnießbrauch:* Die Begünstigung des Erwerbers als zivilrechtlicher Eigentümer wird nicht dadurch ausgeschlossen, dass sich der Veräußerer zur Sicherung von Gegenleistungen zeitlich befristet „Nutzungen, Gefahr und Lasten vorbehält“ (BFH v. 12.4.2000 – X R 69/98, BFH/NV 2000, 1331).

**Zu Anm. 132–133 (Entgeltliche Anschaffung; Abgrenzung zur Schenkung):** Ein begünstigter Erwerb iSd. Abs. 1 Satz 4 liegt nur vor, wenn das bürgerlich-rechtliche oder wirtschaftliche Eigentum an der Wohnung gegen (Teil-)Entgelt übergeht (BFH v. 18.7.2001 – X R 111/96, BFH/NV 2002, 173).

► *Neben- und Instandhaltungskosten:* Die vom Stpfl. beim unentgeltlichen Erwerb selbst getragenen Anschaffungsnebenkosten führen nicht zu einer nach Abs. 1 Satz 4 begünstigten Anschaffung (BFH v. 29.7.1998 – X R 54/95, BStBl. II 1999, 128). Aufwendungen für die Instandsetzung einer unentgeltlich erworbenen Wohnung sind mangels Anschaffung nicht nach Abs. 1 begünstigt (BFH v. 15.11.1995 – X R 59/95, BStBl. II 1996, 356).

► *Pflichtteil:* Die Wohnungsübertragung unter Anrechnung auf den Pflichtteilsanspruch des Erwerbers am künftigen Nachlass ist keine zur Anschaffung führende Gegenleistung (FG München v. 7.7.1998, DStRE 1998, 865, rkr.). UE ist diese Rechtsauffassung durch BFH-Urteil v. 16.12.2004 – III R 38/00 (BStBl. II 2005, 554) überholt. Danach liegt in der Übertragung von KG-Anteilen zur Abgeltung von Pflichtteilsansprüchen ein entgeltliches Rechtsgeschäft. Entsprechendes gilt für § 10e.

**Zu Anm. 140–145 (Anschaffungskosten):** Der allg. AK-Begriff des § 255 Abs. 1 Satz 1 HGB gilt auch für § 10e (BFH v. 22.1.2003 – X R 36/01, BFH/NV 2003, 765). Aufwendungen für Umbaumaßnahmen an einem fremden bebauten Grundstück im Hinblick auf dessen künftigen (unentgeltlichen) Eigentumserwerb sind keine AK (BFH v. 11.12.1996 – X R 262/93, BStBl. II 1998, 100). Hat der ArbN in dem vom ArbG gemieteten EinfHaus werterhöhende Maßnahmen durchgeführt und wird der Kaufpreis des Grundstücks deshalb unterhalb des Verkehrswerts angesetzt, liegen AK nur in Höhe des tatsächlich gezahlten Kaufpreises und nicht in Höhe des Verkehrswerts vor (BFH v. 27.8.1997 – X R 138–139/94, BFH/NV 1998, 443: offen lassend, ob bei verbiligtetem Erwerb in Höhe des stpfl. Sachbezugs AK vorliegen).

► *Anschaffung von Angehörigen:* Abgesehen von Abs. 1 Satz 8 darf die begünstigte Anschaffung auch vom Angehörigen erfolgen. Sie muss jedoch einem Fremdvergleich standhalten (Schl.-Holst. FG v. 16.3.1994 – II 28/94, juris, rkr.). Wird ein unter Angehörigen geschlossener voll entgeltlicher Vertrag nur teilweise wie unter Fremden durchgeführt, bleibt das gezahlte Teilentgelt stl. außer Betracht. Teilentgeltliche Rechtsgeschäfte zwischen Angehörigen sind nur anzuerkennen, wenn sie von vornherein teilentgeltlich vereinbart sind (BFH v. 22.4.1998 – X R 163/94, BFH/NV 1999, 24). Verzichtet die Mutter bei einem Grundstücksverkauf an ihre Kinder auf einen bislang zinslos gestundeten Teilbetrag des Kaufpreises, gehört auch dieser (abgezinst) Teilbetrag zu den AK der Kinder, wenn der fällig gewordene Teilbetrag mit einer auf diesen Zeitpunkt bezogenen, auf einem selbständigen Entschluss der Mutter beruhenden Geldschenkung verrechnet wird (FG Düss. v. 27.8.1999, EFG 1999, 1119, rkr.).

► *Außenanlagen, besondere Einrichtungen:* Aufwendungen für die Anlage des Gartens eines Reihenhauses gehören nicht zu den begünstigten AK (FG Hamb. v. 3.3.1995, EFG 1995, 665, rkr.). AK für besonders aufwändige und luxuriöse Ausstattung sind von der StBegünstigung nicht ausgeschlossen. Zur Bemessungsgrundlage des Abzugsbetrags gehören daher auch Aufwendungen für nicht vollwertige Wohnräume (zB Schwimmbad; vgl. BFH v. 14.2.1996 – X R 127/92, BStBl. II 1996, 362; Nds. FG v. 28.1.1999, StE 1999, 261, rkr.; H 115a EStH 1998 unter Aufgabe von BMF v. 31.12.1994 aaO Tz. 38).

- ▶ *Erbauseinandersetzung*: Zu den AK beim Erwerb eines Einfhauses im Wege der Erbauseinandersetzung gegen Ausgleichszahlung gehören nur die Ausgleichszahlung und die Anschaffungsnebenkosten, nicht auch der anteilige Wert der auf den Miterben übertragenen Immobilie (BFH v. 29.11.2000 – X R 36/97, BFH/NV 2001, 595; v. 28.7.1999 – X R 66/95, BStBl. II 2000, 61).
- ▶ *Grund und Boden*: Erwirbt der Eigentümer einer zu eigenen Wohnzwecken genutzten Wohnung erst nach deren Anschaffung das Eigentum an dem dazu gehörenden Grund und Boden, steht ihm für die (hälftigen) AK des Grund und Bodens nur dann ein Abzugsbetrag zu, wenn auch die Anschaffung der Wohnung selbst nach Abs. 1 begünstigt ist (BFH v. 29.3.1995 – X R 36/94, BStBl. II 1995, 828).
- ▶ *Kaufpreisfinanzierung bei Ehegatten*: Hat der Ehemann die AK eines von der Ehefrau erworbenen Wohngrundstücks in voller Höhe allein getragen, erfüllt er den Tatbestand des Abs. 1 Satz 4. Für Zwecke des SA-Abzugs sind zusammenveranlagte Eheleute als ein Stpfl. zu behandeln. Es kommt nicht darauf an, wer abziehbaren Aufwand schuldet und wer ihn getragen hat (FG Nürnberg v. 31.7.1996 – V 242/95, juris, rkr.).
- ▶ *Übernahme von Verbindlichkeiten*: Vom Veräußerer übernommene Verbindlichkeiten sind strechtlich grds. AK. Diese setzen jedoch Aufwendungen voraus, die tatsächlich eine Veränderung der Rechtslage bewirken haben und nicht der privaten Lebensführung zuzuordnen sind (BFH v. 22.4.1998 – X R 163/94, BFH/NV 1999, 24). Infolgedessen entfällt die stl. Anerkennung, wenn der Veräußerer auf die Kaufpreisforderung verzichtet (s. aber oben „Anschaffung von Angehörigen“), die Kaufpreiszahlung wieder an den Käufer zurückfließt, der zur Kaufpreiszahlung erforderliche Betrag zuvor ohne erkennbare außerstl. Gründe geschenkt oder die Kaufpreisforderung auf unabsehbare Zeit ohne Sicherheit gestundet wurde.

**Zu Anm. 147 (Erstmaliger Abzug)**: Der Abzugszeitraum für die Grundförderung nach Abs. 1 beginnt auch dann mit dem Jahr der Anschaffung, wenn der Stpfl. in diesem Jahr die Wohnung noch nicht zu eigenen Wohnzwecken nutzt. Unerheblich ist, aus welchen Gründen er die Wohnung im Anschaffungsjahr nicht bezieht oder nicht beziehen kann (BFH v. 11.9.2001 – X B 153/00, BFH/NV 2002, 25; Hess. FG v. 11.11.1997 – 11 K 3554/97, juris, rkr.). Ein Grundstück ist bereits mit der Übertragung des wirtschaftlichen Eigentums iSv. Abs. 1 angeschafft. Das ist der Zeitpunkt, zu dem nach der Vereinbarung im notariellen Kaufvertrag Eigenbesitz, Gefahr, Lasten und Nutzen auf den Erwerber übergehen (BFH v. 4.6.2003 – X R 49/01, BStBl. II 2003, 751). Wirtschaftliches Eigentum entsteht jedoch nicht schon dadurch, dass allein mit Zahlung des Kaufpreises dieser Übergang ohne Zutun des Verkäufers herbeigeführt werden kann (BFH v. 27.9.2001 – X R 67/00, BFH/NV 2002, 327).

**Zu Anm. 150 (Keine Verlängerung bei späterem Nutzungsbeginn)**: Der achtjährige Abzugszeitraum verlängert sich nicht dadurch, dass der Stpfl. die Wohnung erst in einem dem Jahr der Anschaffung folgenden Jahr zu eigenen Wohnzwecken nutzt (BFH v. 27.7.2000 – X R 135/97, BStBl. II 2001, 435). Die Förderung geht damit teilweise verloren.

### 3. Anteil an der eigengenutzten Wohnung (Abs. 1 Satz 6)

4

**Zu Anm. 158 (Anteil an einer Wohnung)**:

- ▶ *Erbauseinandersetzung*: Erhält ein Miterbe im Wege der Erbauseinandersetzung gegen Ausgleichszahlung das Alleineigentum an einer eigengenutzten Wohnung,

erwirbt er nur einen Anteil iSd. Abs. 1 Satz 6 entgeltlich. Der Abzugsbetrag steht ihm daher nur anteilig zu (BFH v. 28.7.1999 – X R 175/96, BFH/NV 2000, 311; v. 28.7.1999 – X R 163/95, BFH/NV 2000, 180, und v. 29.11.2000 – X R 36/97, BFH/NV 2001, 595). Der im Rahmen der Auseinandersetzung unentgeltlich sowie entgeltlich erworbene Wohnungsanteil ist als jeweils eigenständiges Förderobjekt anzusehen, auch wenn der Miterbe zivilrechtlich Alleineigentümer wird (BFH v. 28.7.1999 – X R 66/95, BStBl. II 2000, 61).

► *Erwerb mehrerer Miteigentumsanteile*: Begünstigt ist bei Hinzuerwerb ungeachtet später entstehendem Volleigentum grds. nur der hinzuerworbene Miteigentumsanteil nach Abs. 1 Satz 6 (vgl. BFH v. 6.4.2000 – IX R 90/97, BStBl. II 2000, 414, zur insoweit vergleichbaren Regelung des § 9 Abs. 2 Satz 3 EigZulG). Wird aber ein Stpfl. durch den entgeltlichen Erwerb mehrerer Miteigentumsanteile innerhalb eines Kj. Alleineigentümer einer zu eigenen Wohnzwecken genutzten Wohnung, steht ihm ein Abzugsbetrag nach Abs. 1 für die gesamte Wohnung und nicht nur für den zuerst erworbenen Miteigentumsanteil zu. Objektverbrauch iSd. Abs. 4 ist durch den ersten Erwerb des Miteigentumsanteils nicht eingetreten (BFH v. 9.11.1994 – X R 69/91, BStBl. II 1995, 258, und v. 16.10.1996 – X R 235/93, BFH/NV 1997, 291).

► *Miteigentum bei Ehegatten*: Anteile von Ehegatten an einer eigengenutzten Wohnung werden als ein Objekt behandelt, und zwar so lange, wie die Voraussetzungen zur Zusammenveranlagung vorliegen (BMF v. 31.12.1994 aaO Tz. 29 Satz 2; FG Hamb. v. 22.6.1998, StE 1998, 627, rkr.). Entfallen während des Abzugszeitraums die Voraussetzungen des § 26 Abs. 1, kann der Ehegatte, der den Miteigentumsanteil des anderen Ehegatten hinzuerwirbt, erst ab dem Jahr des Eigentumserwerbs die auf den hinzuerworbenen Miteigentumsanteil entfallende Grundförderung beanspruchen (BFH v. 18.7.2001 – X R 39/97, BStBl. II 2002, 284). Bei getrennter Veranlagung steht der Abzugsbetrag für eine gemeinsame Wohnung den Ehegatten nur im Umfang ihres jeweiligen Miteigentumsanteils zu (BFH v. 29.11.2000 – X R 25/97, BFH/NV 2001, 1013).

**Zu Anm. 159–160 (Zuordnung des Abzugsbetrags):** Abs. 1 Satz 6 findet unabhängig davon Anwendung, ob der andere Miteigentümer ebenfalls die (quotale) Grundförderung nach Abs. 1 in Anspruch nimmt oder in Anspruch nehmen kann (BFH v. 10.3.1999 – X B 188/98, BFH/NV 1999, 1089; ebenso BFH v. 5.6.2003 – III R 47/01, BStBl. II 2003, 744, zu § 9 Abs. 3 und 4 EigZulG). Eine von den Miteigentumsanteilen abweichende Zuordnung des Abzugsbetrags ist nicht möglich (BFH v. 1.4.1997 – X B 223/96, BFH/NV 1997, 652; v. 18.7.2001 – X R 27/00, BFH/NV 2002, 168). Das gilt bei fehlender Nutzungsvereinbarung mit dem anderen Miteigentümer auch dann, wenn er die gesamten HK getragen hat (FG Sachsen v. 6.8.1998, EFG 1999, 771, rkr.).

► *Miteigentum am Zweifelhäuser oder Mehrfamilienhaus*: Dem Miteigentümer eines Zwei- oder Mehrfamilienhauses steht der Abzugsbetrag nur entsprechend seinem Miteigentumsanteil zu, selbst dann, wenn er mit Einverständnis der übrigen Miteigentümer eine Wohnung allein bewohnt (so BFH v. 19.5.2004 – III R 29/03, BStBl. II 2005, 77 zur insoweit vergleichbaren Regelung des § 9 Abs. 2 Satz 3 EigZulG). Wegen der bislang anderslautenden VerwAuffassung (vgl. BMF v. 31.12.1994 aaO Tz. 62 mit Beisp.) dürfte diese Rspr. für § 10e keine praktische Bedeutung mehr erlangen. Danach fällt die vom Miteigentümer im Rahmen seines Miteigentumsanteils genutzte Wohnung nicht unter Abs. 1 Satz 6 mit der Folge ungeschmälerter Förderung.

► *Wirtschaftliches Miteigentum*: Keine Anwendung findet Abs. 1 Satz 6 für den Fall, dass der Grundstückserwerb durch Partner einer nichtehelichen Lebensgemeinschaft zu Miteigentum erfolgt und der eine Partner an dem ihm nicht gehörenden Anteil wirtschaftliches Eigentum erlangt. Jedoch müssen ihm aufgrund eindeutiger, im voraus getroffener und tatsächlich durchgeführter Vereinbarungen Substanz und Ertrag des gemeinsam erworbenen Hauses für dessen voraussichtliche Nutzungsdauer zustehen (BFH v. 10.7.1996 – X R 72/93, BStBl. II 1998, 111). Wirtschaftliches Miteigentum ist allerdings gegeben, wenn die Alleineigentümerin eines un bebauten Grundstücks dort mit ihrem späteren Ehemann nach Einräumung eines dauernden Mitbenutzungsrechts ein Einfamilienhaus errichtet, dessen HK beide je zur Hälfte tragen (BFH v. 27.11.1996 – X R 92/92, BStBl. II 1998, 92). Durch Vereinbarung einer Nutzungsregelung kann in einem Mehrfamilienhaus wirtschaftliches Eigentum an einer selbstgenutzten abgeschlossenen Wohnung begründet werden (FG Köln v. 23.7.1997, EFG 1997, 1308, rkr.).

#### 4. Gemischte Nutzung der Wohnung (Abs. 1 Satz 7)

5

**Zu Anm. 180 (Kürzung der Bemessungsgrundlage bei Fremdnutzung):** Die berufliche Nutzung eines häuslichen Arbeitszimmers im eigenen Haus dient nicht eigenen Wohnzwecken. Daher ist eine Kürzung der Bemessungsgrundlage des Abzugsbetrags auch dann vorzunehmen, wenn aufgrund § 4 Abs. 5 Nr. 6b und § 9 Abs. 5 idF des JStG 1996 der WK-Abzug in voller Höhe zu versagen ist (BFH v. 27.9.2001 – X R 92/98, BStBl. II 2002, 51; OFD Koblenz v. 27.5.1997, StEK EStG § 10e Nr. 92). Die teilweise entgeltliche Überlassung von Wohnräumen im Obergeschoss des vom Erwerber bewohnten Einfamilienhauses stellt eine schädliche Fremdnutzung iSd. Abs. 1 Satz 7 dar (FG Münster v. 29.8.2001, EFG 2002, 192, rkr.).

#### 5. Keine Begünstigung der Anschaffung vom anderen Ehegatten (Abs. 1 Satz 8)

6

**Zu Anm. 185 (Verfassungsmäßigkeit):** Die durch Abs. 1 Satz 8 bewirkte formale Schlechterstellung von Ehegatten gegenüber Ledigen verstößt nicht gegen Art. 3 Abs. 1 bzw. Art. 6 Abs. 1 GG, weil § 10e insgesamt eine Regelungstendenz aufweist, die Eheleute gegenüber nicht verheirateten Lebenspartnern begünstigt (BFH v. 13.2.2003 – X R 6/99, BFH/NV 2003, 770).

**Zu Anm. 188 (Anschaffung vom Ehegatten):** Die Förderung einer vom anderen Ehegatten angeschafften Wohnung ist gem. Abs. 1 Satz 8 ausgeschlossen, wenn im Zeitpunkt der Anschaffung die Voraussetzungen des § 26 Abs. 1 vorliegen (BMF v. 31.12.1994 aaO Tz. 21 Satz 1). Überträgt der Alleineigentümer-Ehegatte seine Wohnung auf den anderen Ehegatten, endet die Abzugsberechtigung ungeachtet fortbestehender Zusammenveranlagung nach § 26b vorzeitig mit Veräußerung der Wohnung. Der übernehmende Ehegatte kann den SA-Abzug auch nicht bis zum Ablauf des Förderzeitraums fortsetzen (BFH v. 14.5.2003 – X R 35/99, BFH/NV 2003, 1176). Zum Sonderfall der Übertragung lediglich eines Miteigentumsanteils s.u. Erl. zu Abs. 5 „Miteigentumsanteile von Ehegatten“. Erwirbt ein Ehegatte eine selbstgenutzte Wohnung von einer Erbengemeinschaft, der der andere Ehegatte als Miterbe angehört, liegt darin in Höhe der Erbquote des anderen Ehegatten ein nicht begünstigter Erwerb iSv. Abs. 1 Satz 8 (BFH v. 13.2.2003 – X R 6/99, BFH/NV 2003, 770).

**Zu Anm. 190 (Voraussetzungen des § 26 Abs. 1):** Abs. 1 Satz 8 ist auf Erwerbe zwischen nichtehelichen Lebensgefährten oder Verlobten nicht entsprechend anwendbar. Die spätere Heirat, auch im selben VZ, ist dabei ohne Bedeu-

tung (BFH v. 22.4.1998 – X R 163/94, BFH/NV 1999, 24). Einigt sich eine Stpfl. mit ihrem späteren Ehemann über die Eigentumsübertragung ihres Hauses, wobei Besitz, Nutzungen, Gefahr und Lasten erst mit Zahlung des Kaufpreises übergehen sollen, so scheidet eine Förderung wegen Abs. 1 Satz 8 aus, wenn die Kaufpreiszahlung erst nach der Eheschließung erfolgt. In diesem Fall geht auch das wirtschaftliche Eigentum erst zu diesem späteren Zeitpunkt über (BFH v. 4.6.2003 – X R 49/01, BStBl. II 2003, 751).

## Ergänzende Erläuterungen zu § 10e Abs. 2: Steuerbegünstigung für Ausbauten und Erweiterungen

### 7 1. Voraussetzungen der Steuerbegünstigung für Ausbauten und Erweiterungen

**Zu Anm. 203 (Verhältnis zum FördG):** Nimmt der Stpfl. einen Abzugsbetrag nach Abs. 2 in Anspruch, ist er nicht gehindert, im Folgejahr zur Förderung nach § 7 FördG zu wechseln (BFH v. 24.1.2001 – X R 73/97, BStBl. II 2001, 603). Ausgeschlossen ist nur die mehrfache gleichzeitige Begünstigung derselben Aufwendungen.

**Zu Anm. 204 (Begriff des Ausbaus):** Die Auslegung der Begriffe „Ausbau“ und „Erweiterung“ richtet sich nach § 17 II. WoBauG (BFH v. 4.4.2001 – X R 119/97, BFH/NV 2002, 320). Sie setzen mithin voraus, dass durch die Baumaßnahme neuer Wohnraum geschaffen wird, der nach § 44 Abs. 1 Nr. 1 II. BVO voll auf die Wohnfläche anzurechnen ist (BFH v. 8.3.1995 – X R 74/94, BStBl. II 1996, 352).

► *Nicht begünstigt* ist daher

- die Anschaffung eines bereits fertig gestellten Gebäudes (BFH v. 27.4.2004 – X R 24/01, BFH/NV 2004, 1258; v. 13.1.1997 – X B 129/96, BFH/NV 1997, 474),
- der Anbau (nur) eines Schwimmbades (BFH v. 8.3.1995 – X R 74/94, BStBl. II 1996, 352, sowie v. 14.2.1996 – X R 108/92, BFH/NV 1996, 543),
- die Errichtung einer Garage (BFH v. 17.12.1997 – X R 54/96, BFH/NV 1998, 841; aA BMF v. 31.12.1994 aaO Tz. 10 Satz 8; an dieser Auffassung festhaltend BMF v. 15.7.1996, BStBl. I 1996, 692, wenn mit der Herstellung vor dem 1.1.1996 begonnen wurde),
- die Errichtung eines freistehenden Wintergartens (str., so BFH v. 2.6.1999 – X R 16/96, BStBl. II 1999, 596; aA BMF v. 31.12.1994 aaO Tz. 10 Satz 9: Begünstigt, wenn der Wintergarten zum ganzjährigen Aufenthalt von Menschen objektiv geeignet ist; daran ohne Übergangsregelung festhaltend BMF v. 15.7.1996 aaO),
- die Generalüberholung eines Wohnzwecken dienenden Gebäudes (FG München v. 14.3.2000 – 13 K 24/96, juris),
- der Anbau eines Carports und Abstellraumes (BFH v. 7.2.1996 – X R 12/93, BStBl. II 1996, 360),
- die bloße Renovierung einer instandsetzungsbedürftigen Wohnung (BFH v. 15.11.1995 – X R 8/94, BFH/NV 1996, 387),
- Aufwendungen für die Gartenanlage eines Reihenhauses (FG Hamb. v. 3.3.1995, EFG 1995, 665, rkr.),



- die Zusammenlegung kleinerer Wohnungen zu einer dem Wohnungsbedarf des Stpfl. und seiner Familie entsprechenden großen Wohnung (BFH v. 28.1.1997 – X B 133/96, BFH/NV 1997, 399).
- ▶ *Begünstigt* ist hingegen
  - der Ausbau von Nebenräumen in vollwertige Wohnräume (vgl. FG Düss. v. 22.8.1995 – 8 K 6000/92, juris, rkr., betr. den Ausbau eines Trockenspeichers),
  - (nach VerwAuffassung) der Anbau eines Wintergartens, der zum ganzjährigen Aufenthalt von Menschen objektiv geeignet ist (BMF v. 31.12.1994 aaO Tz. 10 Satz 9; zur abw. Rspr. s.o.).

**Zu Anm. 205 (Schaffung neuen Wohnraums):** Ausbau iSd. Abs. 2 EStG erfordert eine unter wesentlichem Bauaufwand durchgeführte Umwandlung von Räumen, die nach ihrer baulichen Anlage und Ausstattung bisher anderen als Wohnzwecken dienten (FG München v. 10.12.1999 – 13 K 268/95, juris, rkr.). Begünstigt ist auch ein unter wesentlichem Bauaufwand durchgeführter Umbau von Wohnräumen, die infolge Änderung der Wohngewohnheiten nicht mehr für Wohnzwecke geeignet sind, zur Anpassung an die veränderten Wohngewohnheiten (BFH v. 14.5.2003 – X R 32/00, BFH/NV 2003, 1178).

▶ *Fehlende Eignung für Wohnzwecke:* Ein Wohnungsumbau ist nur dann begünstigter Ausbau, wenn die Räume vor dem Umbau objektiv nicht mehr bewohnbar waren, weil die notwendige Mindestausstattung (Küche, Toilette und Bad) fehlte (BFH v. 15.5.2002 – X R 36/99, BFH/NV 2002, 1158; v. 12.3.1997 – X R 52/94, BFH/NV 1997, 587; v. 15.11.1995 – X R 102/95, BStBl. II 1998, 92, und v. 15.11.1995 – X R 87/92, BFH/NV 1996, 545). Die verloren gegangene Eignung zu Wohnzwecken durch Altersabnutzung oder Verwahrlosung genügt diesen Anforderungen nur dann, wenn die Baumaßnahmen das Gebäude aufgrund durchgreifender Änderung des Wohnungsgrundrisses und der Bausubstanz (Mauerwerk, Decke, Wände) umgestalten (BFH v. 4.4.2001 – X R 119/97, BFH/NV 2002, 320; v. 29.6.1993 – IX R 44/89, BFH/NV 1994, 460).

▶ *Wesentlicher Bauaufwand* ist gegeben, wenn er mindestens ein Drittel der Kosten eines vergleichbaren Neubaus beträgt, bezogen auf den umgebauten Wohnraum (BMF v. 31.12.1994, aaO Tz. 10 Satz 5; ebenso FG München v. 10.12.1999 aaO).

**Zu Anm. 207 (Abgrenzbarer Bauabschnitt):** Ausbauten und Erweiterungen iSd. Abs. 2 liegen nur vor, wenn sie in einem gegenüber der Gebäudeerrichtung deutlich getrennten und hinsichtlich ihres Beginns sowie ihrer Fertigstellung abgrenzbaren Bauabschnitt vorgenommen werden (BFH v. 5.9.2001 – X R 50/99, BStBl. II 2002, 14).

**Zu Anm. 208 (Begriff der Erweiterung):** Die Schaffung nicht vollwertiger Räume ist nur „mit“-begünstigt, wenn sie im Zuge einer einheitlichen Baumaßnahme zusammen mit vollwertigem Wohnraum erfolgt. Dies ist zB bei der Unterkellerung eines Anbaues der Fall (BFH v. 8.3.1995 – X R 74/95, BStBl. II 1996, 352), nicht jedoch bei lediglich zeitgleicher Herstellung von Carport und Dachgeschossausbau (BFH v. 10.7.2002 – X R 89/98, BStBl. II 2003, 72). Entsprechendes gilt bei der Errichtung eines Wintergartens sowie zeitgleicher Wohnraumerstellung an anderer Stelle des Gebäudes (FG Ba.-Württ. v. 17.12.1997, EFG 1998, 457, rkr.). Einheitliche Baumaßnahmen liegen nur vor, wenn die Zubehörräume entweder bautechnisch oder funktionell auf den neu geschaffenen Wohnraum bezogen sind (FG Ba.-Württ. aaO). Liegt eine einheitliche Baumaßnahme vor, sind die Aufwendungen für nicht vollwertigen Raum

auch dann mitbegünstigt, wenn sie die Aufwendungen für vollwertigen Wohnraum übersteigen (vgl. Nds. FG v. 28.1.1999, StE 1999, 261, betr. einen Anbau mit Schwimmbad).

**Zu Anm. 210 (Ausbau und Erweiterung „an einer Wohnung“):** Begünstigt sind nach dem Wortlaut des Abs. 2 lediglich Baumaßnahmen an „einer“ Wohnung. Kommt der zusätzlich geschaffene Wohnraum mehreren Wohnungen zugute, handelt es sich auch um mehrere gesondert zu beurteilende Förderobjekte (BFH v. 26.2.2002 – IX R 75/00, BStBl. II 2002, 336). Abs. 2 begünstigt nur Ausbauten und Erweiterungen, die an einer eigenen Wohnung vorgenommen werden. Baumaßnahmen an fremden Wohnungen sind daher nicht begünstigt (BFH v. 16.5.2001 – X R 14/97, BStBl. II 2001, 578; Hess. FG v. 21.1.1998, EFG 1998, 1002, rkr.), auch dann nicht, wenn der Stpfl. an den Ausbauten/Erweiterungen wirtschaftliches Eigentum begründet hat (BFH v. 18.7.2001 – X R 29/99, BFH/NV 2002, 176; v. 7.3.2001 – X R 82/95, BStBl. II 2001, 481). Die Förderung nach Abs. 2 entfällt, wenn die erforderliche Baugenehmigung nicht erteilt wurde (BFH v. 18.1.1998 – X R 143/95, BFH/NV 1999, 915).

## 8 2. Bemessungsgrundlage der Steuerbegünstigung

**Zu Anm. 233 (Begünstigte Herstellungskosten):** Begünstigt sind nur die HK des Ausbaus oder der Erweiterung. Die HK der bereits vorhandenen Wohnung fallen nicht darunter, auch nicht in Höhe des Restwertes der in die Baumaßnahmen einbezogenen Altbausubstanz (BFH v. 17.4.1996 – X R 29/93, BFH/NV 1996, 805). Dem Miteigentümer eines Mehrfamilienhauses steht der Abzugsbetrag für den Ausbau/die Erweiterung der von ihm genutzten Wohnung nur im Ausmaß seines Miteigentumsanteils zu (BFH v. 30.7.2003 – X R 45/01, BFH/NV 2003, 15781), und zwar auch dann, wenn er die gesamten HK der Baumaßnahme getragen hat (BFH v. 18.7.2001 – X R 15/99, BFH/NV 2002, 175; v. 7.3.2001 – X R 147/97, BFH/NV 2001, 1235). Diese Rspr. dürfte wegen der bislang anderslautenden VerwAuffassung (vgl. BMF v. 31.12.1994 aaO Tz. 62) keine praktische Bedeutung mehr erlangen. Erfüllen nachträgliche HK iSd. Abs. 3 Satz 2 zugleich die Voraussetzungen des Abs. 2, kann der Stpfl. zwischen beiden StBegünstigungen wählen (BFH v. 19.1.2005 – X R 16/03, BFH/NV 2005, 886; v. 28.7.1999 – X R 163/95, BFH/NV 2000, 180).

## Ergänzende Erläuterungen zu § 10e Abs. 3: Nachholung nicht ausgenutzter Abzugsbeträge

### 9 1. Nachholung von Abzugsbeträgen (Abs. 3 Satz 1)

**Zu Anm. 255 (Abzugsberechtigung im Förderjahr):** Der Stpfl. kann nur solche Abzugsbeträge gem. Abs. 3 Satz 1 nachholen, zu deren Inanspruchnahme er im früheren Förderjahr dem Grunde nach berechtigt war (Nds. FG v. 16.1.1997, EFG 1998, 733, rkr.). Nach VerwAuffassung (BMF v. 31.12.1994 aaO Tz. 19) können mit Vorlage der Baugenehmigung auch solche Abzugsbeträge nachgeholt werden, die auf die Zeit davor entfallen (offenlassend BFH v. 2.6.1999 – X R 84/97, BStBl. II 1999, 598).

**Zu Anm. 258 (Nicht ausgenutzte Abzugsbeträge):** Abzugsbeträge sind auch dann „ausgenutzt“ (und damit nicht nachholbar), wenn sie der Stpfl. geltend gemacht hat, um den Kindergeldzuschlag gem. § 11a Abs. 1 BKGG zu erhalten (BFH v. 14.2.1996 – X R 61/93, BStBl. II 1996, 364; BMF v. 31.12.1994 aaO

Tz. 69). Im Falle eines nach § 11a BKGG gewährten Kindergeldzuschlags ist der Nachholbetrag um den Betrag zu kürzen, welcher der durch den Zuschlag ersetzten Minderung des Einkommens entspricht. Hingegen liegt insoweit keine Ausnutzung vor, als sich im Abzugsjahr eine vom Stpfl. beantragte Ermäßigung nach § 34f Abs. 2 bei der Berechnung der festzusetzenden Steuer wegen der niedrigen tariflichen ESt. nicht oder nur teilweise ausgewirkt hat (BFH v. 14.2.1996 aaO sowie v. 25. 1.1995 – X R 191/93, BStBl. II 1995, 586; H 115a „Nachholung von Abzugsbeträgen“ EStH 1998).

► *Ehegatten*: Erwirbt ein Ehegatte im Zuge der Scheidung den Miteigentumsanteil vom anderen Ehegatten hinzu, kann er die bisher nicht ausgenutzten Abzugsbeträge für das gesamte Objekt nach Abs. 3 Satz 1 nachholen (Nds. FG v. 23.4.1998, EFG 1998, 1254, rkr.).

► *Fehlerhaft gewährter Abzugsbetrag*: Hat sich der Abzugsbetrag im Rahmen einer bestandskräftigen StFestsetzung ausgewirkt, ist dessen Nachholung auch dann ausgeschlossen, wenn er mit Wissen des Stpfl. irrtümlich gewährt wurde (BFH v. 4.10.2001 – X B 93/01, BFH/NV 2002, 190).

**Zu Anm. 266 (Abzugsberechtigung im Nachholjahr entbehrlich):** Die Nachholung nicht ausgenutzter Abzugsbeträge nach Abs. 1 und 2 ist ebenso zulässig, wenn der Stpfl. im Nachholjahr nicht mehr zur Inanspruchnahme des Abzugsbetrags berechtigt ist (BFH v. 26.2.2002 – X R 45/00, BStBl. II 2003, 577; v. 29.11.2000 – X R 13/99, BStBl. II 2002, 132; v. 29.11.2000 – X R 13/99, BStBl. II 2002, 132). Damit ist BMF v. 31.12.1994 (aaO Tz. 67 Satz 1) überholt. Nachholfähig sind auch Abzugsbeträge eines Zweiobjekts nach Wegfall des § 26 (BFH v. 29.11.2000 aaO).

## 2. Berücksichtigung nachträglicher Anschaffungs- oder Herstellungskosten (Abs. 3 Satz 2)

10

**Zu Anm. 276 (nachträgliche Anschaffungskosten):** Die Schaffung neuen Wohnraums ist kein Erfordernis für die Begünstigung nachträglicher HK (vgl. FG Münster v. 22.9.1995, EFG 1996, 263, rkr.). Nachträgliche HK/AK iSd. des Abs. 3 Satz 2 setzen zumindest eine räumliche Beziehung der nachträglichen Herstellungsarbeiten zu dem Objekt voraus, das sie ergänzen oder vervollständigen sollen. Daher können Aufwendungen für einen Ausbau im Verhältnis zu einem bereits vorhandenen Ausbau nicht das Merkmal nachträglicher HK erfüllen (BFH v. 10.7.2002 – X R 31/99, BStBl. II 2003, 461). Werden nach Zukauf einer zweiten Wohnung beide Wohnungen zu einer zusammengelegt, stellen die AK der zugekauften Wohnung im Verhältnis zur vorhandenen Wohnung keine nachträglichen AK dar (BFH v. 13.12.2000 – X R 93/98, BStBl. II 2001, 237). Bei teilentgeltlichem Erwerb ist nur der Teil der nachträglichen AK/HK begünstigt, der auf den entgeltlichen Teil des Erwerbs entfällt (BFH v. 29.11.2000 – X R 36/97, BFH/NV 2001, 595; v. 24.2.1999 – X R 2/96, BFH/NV 1999, 1083; v. 4.11.1998 – X R 159/95, BFH/NV 1999, 454; BMF v. 31.12.1994 aaO Tz. 71).

**Zu Anm. 287–291 (Voraussetzungen im Entstehungs- und Abzugsjahr):** Abs. 3 enthält keinen selbständigen Begünstigungstatbestand. Die Förderung nachträglicher AK/HK setzt daher voraus, dass auch die betreffende Wohnung nach Abs. 1 oder Abs. 2 begünstigt ist (BFH v. 13.12.2000 – X R 93/98, BStBl. II 2001, 237; v. 29.11.2000 – X R 36/97, BFH/NV 2001, 595). Abzugsbeträge für nachträgliche AK/HK können nach VerwAuffassung (BMF v. 31.12.1994 aaO Tz. 70 Satz 4) nur in VZ und nur für VZ geltend gemacht wer-

den, in denen der Stpfl. die Wohnung zu eigenen Wohnzwecken genutzt hat. UE ist diese Auffassung durch die BFH-Rspr. für das Nachholjahr überholt (s.o. Anm. 9 „Abzugsberechtigung im Nachholjahr“).

**Zu Anm. 293 (Höchstbetrag):** Nachträgliche HK erhöhen die Bemessungsgrundlage für die Grundförderung lediglich insoweit, als die Höchstbemessungsgrundlage durch die bisherigen AK/HK noch nicht erreicht ist. Infolgedessen kommt bei Altbauten eine weitere Förderung durch nachträgliche HK nicht mehr in Betracht, wenn deren AK den Höchstbetrag von 150 000 DM bereits übersteigen (vgl. BFH v. 19.1.2005 – X R 16/03, BFH/NV 2005, 414).

### **Ergänzende Erläuterungen zu § 10e Abs. 4: Objektbeschränkung und Folgeobjektbegünstigung**

#### 11 1. Förderung nur für ein Objekt (Abs. 4 Satz 1)

**Zu Anm. 305 (Objekt iSd. Abs. 4 Satz 1):** Zwei baulich gegeneinander abgeschlossene Wohnungen eines Zweiflhauses mit Küche, Bad und eigenem Zugang bleiben zwei rechtlich selbstständige Förderobjekte. Das gilt auch, wenn der Stpfl. das gesamte Gebäude allein mit seiner Familie zu eigenen Wohnzwecken nutzt (BFH v. 4.3.1998 – X R 142/94, BFH/NV 1998, 965).

**Zu Anm. 308–310 (Objektverbrauch auslösender Abzug):** Objektverbrauch tritt nach Abs. 4 Satz 1 dadurch ein, dass der Stpfl. Abzugsbeträge nach Abs. 1 oder 2 für ein Objekt mit stl. Auswirkung in Anspruch nimmt (BMF v. 31.12.1994 aaO Tz. 24 Satz 1). Objektverbrauch liegt auch dann vor, wenn die Förderung ohne Antrag gewährt wurde und sich auf die bestandskräftige Steuerfestsetzung ausgewirkt hat. Anderes gilt nur für den Fall, dass angesichts der geringen Höhe die Vergünstigung für den Stpfl. weder erkennbar war noch das FA in den Bescheiderläuterungen auf die Förderung hingewiesen hat (vgl. BFH v. 15.5.2002 – X R 97/98, BFH/NV 2002, 1428, betr. die Gewährung erhöhter Absetzungen nach § 7b; BFH v. 4.10.2001 – X B 93/01, BFH/NV 2002, 190).

#### 12 2. Förderung von zwei Objekten bei Ehegatten (Abs. 4 Satz 2)

**Zu Anm. 315–316 (Objektverbrauch bei Ehegatten):** Während des Bestehens der Ehe ist es für den Objektverbrauch unerheblich, wem die begünstigten Objekte gehören. Infolgedessen tritt Objektverbrauch auch dann für beide Ehegatten ein, wenn die Objekte einem Ehegatten allein gehören (BFH v. 31.5.2000 – X B 111/99, BFH/NV 2000, 1461). Doppelter Objektverbrauch tritt bei Ehegatten auch dadurch ein, dass ein Ehegatte ein nach § 7b begünstigtes Objekt veräußert und anschließend Miteigentum am Grundstück des späteren Ehegatten erwirbt (FG Düss. v. 20.1.1994, EFG 1994, 700, rkr.). Andererseits entsteht nur einfacher Objektverbrauch, wenn vor der Veräußerung des Förderobjekts eine Anteilsvereinigung in der Person eines Ehegatten erfolgt. Insoweit liegt nur einfacher Objektverbrauch vor (BFH v. 13.8.1998 – X B 93/98, BFH/NV 1999, 306). Ist der überlebende Ehegatte Gesamtrechtsnachfolger des verstorbenen Ehegatten, berechtigt ihn dies nicht über den Tod des verstorbenen Ehegatten hinaus zur Inanspruchnahme der Grundförderung für ein zweites Objekt (BFH v. 31.5.2000 – X B 111/99, BFH/NV 2000, 1461).

**Zu Anm. 319–320 (Räumlicher Zusammenhang):** Die Regelung des Abs. 4 Satz 2 stellt sicher, dass die Grundförderung für zwei in räumlichem Zusammenhang belegene Objekte nicht nebeneinander, sondern nur nacheinander in

Anspruch genommen werden kann. Ein Nebeneinander der Förderung nach Abs. 1 und Abs. 2 ist danach auch im Jahr der Fertigstellung eines Ausbaus oder einer Erweiterung unzulässig (BFH v. 26.2.2002 – X R 39/00, BFH/NV 2002, 785). Das gilt ebenso für den Fall, dass der Förderhöchstbetrag beim begünstigten Objekt nicht ausgeschöpft ist (BFH v. 23.7.1997 – X R 121/94, BFH/NV 1998, 159). Bei zwei in räumlichem Zusammenhang belegenen Objekten kann der Stpfl. wählen, für welches Objekt er die Förderung in Anspruch nehmen will (BFH v. 26.2.2002 aaO).

► *Eigenheimzulage*: Die gleichzeitige Förderung in räumlichem Zusammenhang belegener Wohnungen ist ebenso im Verhältnis zur Eigenheimzulage ausgeschlossen. Die insoweit bestehende Gesetzeslücke ist durch entsprechende Auslegung zu schließen (BFH v. 4.2.2004 – X R 8/02, BFH/NV 2004, 949).

► *Verfassungsrechtliche Bedenken* gegen den Ausschluss gleichzeitiger Förderung zweier in räumlichem Zusammenhang belegener Objekte bestehen nach Auffassung des BFH (BFH v. 10.10.2000 – IX R 60/96, BStBl. II 2001, 277) jedenfalls dann nicht, wenn die zur ESt. zusammen veranlagten Ehegatten die Wohnungen jeweils als Miteigentümer erwerben (ebenso Nds. FG v. 16.12.1997, EFG 1998, 733, rkr.).

**Zu Anm. 330 (Einbringung von Objekten in die Ehe)**: Sind die Ehegatten bereits vor der Eheschließung Miteigentümer eines Förderobjekts, wird ein dadurch eingetretener Objektverbrauch mit der Eheschließung suspendiert (BFH v. 29.11.2000 – X R 5/99, BStBl. II 2001, 192; v. 15.3.2000 – X R 56/97, BStBl. II 2000, 419; v. 15.11.1994 – IX R 73/92, BStBl. II 1995, 374; BMF v. 31.12.1994 aaO Tz. 27). Das gilt auch dann, wenn die Eheschließung erst nach Ablauf des Förderzeitraumes erfolgt (BFH v. 29.11.2000 aaO; BMF v. 31.12.1994 aaO Tz. 29 Satz 3).

**Zu Anm. 333 (Wegfall der Voraussetzungen des § 26 Abs. 1)**: Nehmen Ehegatten die Förderung für ein gemeinsames Objekt in Anspruch, gelten die Miteigentumsanteile für die Dauer der Ehe als ein Objekt. Entfallen die Voraussetzungen des § 26 Abs. 1 infolge dauernden Getrenntlebens, sind die Miteigentumsanteile wieder als selbständige Förderobjekte mit der Folge des Objektverbrauchs für beide Ehegatten zu behandeln (BFH v. 31.5.2000 – X B 111/99, BFH/NV 2000, 1461; BMF v. 31.12.1994 aaO Tz. 26). Der Objektverbrauch kann durch Übertragung des Miteigentumsanteils auf den anderen Ehegatten erst im VZ nach Wegfall des § 26 Abs. 1 nicht rückgängig gemacht werden (BFH v. 26.10.2000 – X B 66/00, BFH/NV 2001, 446; FG Köln v. 18.1.1995, EFG 1996, 916, rkr.; dagegen geäußerte verfassungsrechtliche Bedenken verneinend BFH v. 2.2.2000 – X B 80/99, BFH/NV 2000, 945). War ein Ehegatte Alleineigentümer beider Objekte, wird mit Wegfall des § 26 Abs. 1 der andere Ehegatte vom Objektverbrauch befreit. Befinden sich zwei Objekte im Miteigentum der Ehegatten, tritt beim zweiten nach Abs. 1 oder 2 begünstigen Objekt mit Ablauf des VZ Objektverbrauch ein, in dem der andere Ehepartner verstorben ist (FG Münster v. 2.4.1996, EFG 1996, 1161, rkr.: verfassungsrechtlich unbedenklich).

### 3. Objektbeschränkung bei Inanspruchnahme sonstiger erhöhter Absetzungen (Abs. 4 Satz 3) 13

**Zu Anm. 345 (Objektverbrauch bei Inanspruchnahme sonstiger erhöhter Absetzungen)**: Die Inanspruchnahme erhöhter § 7b-AfA führt auch dann zum Objektverbrauch, wenn der Stpfl. in derselben Höhe degressive Absetzungen

nach § 7 Abs. 5 hätte in Anspruch nehmen können (FG Münster v. 17.12.1997, EFG 1998, 554, rkr.). Zur Beseitigung des Objektverbrauchs, wenn die Wahl wegen Erklärungsirrtums wirksam angefochten wird, s. aber FG Köln v. 9.10.1997 (EFG 1998, 552, rkr.; aA Nds. FG v. 26.2.2004, EFG 2004, 1199, rkr.: Irrtumsanfechtung im öffentlichen Recht nicht möglich). Ebenso wenig ist von Bedeutung, ob die erhöhte AfA für den gesamten Begünstigungszeitraum oder als Gesamtrechtsnachfolger beansprucht wurde. Entscheidend ist allein, dass sich die erhöhte AfA stl. ausgewirkt hat und nicht mehr rückgängig gemacht werden kann (BFH v. 30.10.1996 – X B 243/95, BFH/NV 1997, 287). Auch die Inanspruchnahme der Sonderabschreibung gem. § 15 BerlinFG bewirkt Objektverbrauch nach Abs. 4 Satz 3. Das gilt ebenso, wenn ein bereits zuvor (im Bundesgebiet) eingetretener Objektverbrauch einer zusätzlichen Sonderabschreibung nach § 15 Abs. 5 BerlinFG nicht entgegengestanden hätte (BFH v. 28.6.2001 – IV R 40/00, BStBl. II 2001, 714). Die im Rahmen der sog. Kleinen Übergangsregelung geltend gemachten und wie Sonderausgaben abzählbaren Beträge stellen ebenfalls erhöhte Absetzungen iSd. Abs. 4 Satz 3 dar und führen zum Objektverbrauch (BFH v. 10.10.2000 – IX R 60/96, BStBl. II 2001, 277).

#### 14 4. Steuerbegünstigung für Folgeobjekte (Abs. 4 Satz 4)

**Zu Anm. 361 (Wiederaufleben der Förderung des Erstobjekts):** Die Grundförderung des Erstobjekts lebt wieder auf, wenn der Stpfl. vor Ablauf des Abzugszeitraums statt des Folgeobjekts wieder das Erstobjekt zu eigenen Wohnzwecken nutzt (BFH v. 29.11.2000 – X R 15/98, BStBl. II 2001, 755). Damit ist die von der FinVerw., der hM und die früher hier vertretene Auffassung (s. Anm. 361 aE) überholt.

**Zu Anm. 370 (Folgeobjekt):** Folgeobjekte iSd. Abs. 4 Satz 4 sind eigenständige und selbständige Förderobjekte (BMF v. 31.12.1994 aaO Tz. 73). Deshalb ist die Einkunftsgrenze des Abs. 5a für Folgeobjekte neu zu ermitteln (BFH v. 29.10.2003 – X B 125/03, BFH/NV 2004, 195; v. 24.10.2001 – X R 133/98, BFH/NV 2002, 192) und es findet eine Förderung nach dem EigZulG statt, wenn der Anschaffungszeitpunkt bzw. der Herstellungsbeginn des Folgeobjekts nach dem 31.12.1995 liegt (FG München v. 6.12.2000, EFG 2001, 445, rkr.).

► *Ehegatten:* Erwerben Ehegatten ein zweites Objekt, können sie frei entscheiden, ob eine Förderung als Folgeobjekt oder Zweitobjekt beansprucht wird (BMF v. 31.12.1994 aaO Tz. 82). Machen sie bereits im VZ der Veräußerung des Erstobjektes einen Abzugsbetrag für das zweite Objekt geltend, haben sie nach bestandskräftiger Veranlagung des Veräußerungsjahres ihr Wahlrecht bindend zugunsten der Behandlung als Zweitobjekt ausgeübt (Nds. FG v. 30.12.1997 – XIV 616/95, juris, rkr.). Der Wechsel zwischen einer Förderung als Folgeobjekt (vor der Eheschließung) zur Förderung als Zweitobjekt iSd. Abs. 4 Satz 2 (nach der Eheschließung) ist ausgeschlossen (FG Hamb. v. 9.3.2000, EFG 2000, 674, rkr.).

► *Treu und Glauben:* Zu den Voraussetzungen, unter denen eine Förderung als Folgeobjekt ausnahmsweise nach Treu und Glauben in Betracht kommt, s. BFH v. 7.7.1999 – X R 52/96 (BFH/NV 2000, 174).

**Zu Anm. 382 (Abzug beim Folgeobjekt):** Nutzt der Stpfl. nach dem Erstobjekt auch das Folgeobjekt nicht bis zum Ende des Abzugszeitraums zu eigenen Wohnzwecken, ist die Übertragung der Förderung auf ein drittes Objekt ausgeschlossen (BFH v. 29.11.2000 – X R 15/98, BStBl. II 2001, 755).

**5. Abzugszeitraum für Folgeobjekte (Abs. 4 Satz 5)**

15

**Zu Anm. 390 (Kürzung des Abzugszeitraums):** Der Abzugszeitraum für ein Folgeobjekt ist auch um die VZ zu kürzen, in denen der Stpfl. die Förderung für das Erstobjekt hätte in Anspruch nehmen können (vgl. BFH v. 27.9.2001 – X R 67/00, BFH/NV 2002, 327; BMF v. 31.12.1994 aaO Tz. 79 Satz 1) oder in denen die Förderung wegen Objektverbrauchs ausgeschlossen war (vgl. Schl.-Holst. FG v. 21.2.2003, EFG 2003, 847, rkr., zum vorehelichen Objektverbrauch beim Ehegatten). Das gilt auch bei einer durch das FA zu Unrecht abgelehnten Grundförderung des Erstobjekts (FG Rhld.-Pf. v. 26.11.1997 – 1 K 1833/97, juris, rkr.).

**Zu Anm. 393 (Beginn des Abzugszeitraums):** Hat der Stpfl. ein Folgeobjekt in einem VZ hergestellt oder angeschafft, in dem er auch das Erstobjekt noch zu eigenen Wohnzwecken nutzt, beginnt der Abzugszeitraum des Folgeobjektes erst mit Ablauf des VZ, in dem er die Nutzung des Erstobjektes beendet (FG Köln v. 22.2.1999, EFG 1999, 464, rkr.). Wurde für das Erstobjekt § 7b in Anspruch genommen, kommt es auf die Beendigung der Zurechnung des Objekts an (BFH v. 27.1.1995 – X B 231/94, BFH/NV 1995, 773).

## Ergänzende Erläuterungen zu § 10e Abs. 5: Objektbeschränkung bei Miteigentumsanteilen

**1. Objektbeschränkung bei Miteigentümern (Abs. 5 Satz 1)**

16

**Zu Anm. 416 (Hinzuerwerb von Miteigentumsanteilen):** Die bisherige Streitfrage ist höchstrichterlich entschieden; es kommt auf den Zeitpunkt des Hinzuerwerbs an. Nach Ablauf des ersten Jahres des Abzugszeitraums hinzuerworbene Miteigentumsanteile sind trotz zivilrechtlicher Anteilsvereinigung selbständige Objekte (BFH v. 7.6.2000 – X B 5/00, BFH/NV 2000, 1465, sowie v. 10.7.1996 – X R 72/93, BStBl. II 1998, 111: nur ein Miteigentumsanteil begünstigt; ebenso BMF v. 31.12.1994 aaO Tz. 32 Satz 3). Darin liegt kein Verstoß gegen das Gleichbehandlungsgebot des Art. 3 Abs. 1 GG (BFH v. 7.6.2000 aaO). Dagegen gelten mehrere im ersten Jahr des Abzugszeitraums erworbene Miteigentumsanteile an einer zu eigenen Wohnzwecken genutzten Wohnung als ein Förderobjekt. Die Förderung ist also nicht nur auf den zuerst erworbenen Miteigentumsanteil begrenzt (BFH v. 9.11.1994 – X R 69/91, BStBl. II 1995, 258; BMF v. 31.12.1994 aaO Tz. 32 Satz 2).

**2. Miteigentumsanteile von Ehegatten (Abs. 5 Satz 2)**

17

**Zu Anm. 431 (Miteigentumsanteil von Ehegatten als ein Objekt):** Überträgt ein Ehegatte bei Vorliegen der Voraussetzungen des § 26 Abs. 1 seinen Miteigentumsanteil am gemeinsamen Förderobjekt auf den anderen Ehegatten zu Alleineigentum, sind die vereinigten Miteigentumsanteile ebenfalls als ein Objekt zu behandeln (BMF v. 31.12.1994 aaO Tz. 30). Infolgedessen kann der übernehmende Ehegatte den Abzugsbetrag für das gesamte Objekt beanspruchen. Für die Ehegatten ist insoweit nur einfacher Objektverbrauch eingetreten, so dass die Förderung für ein weiteres Objekt zulässig ist (BFH v. 13.8.1998 – X B 93/98, BFH/NV 1999, 306).

**Zu Anm. 438 (Vorliegen der Voraussetzungen des § 26 Abs. 1):** Die Regelung des Abs. 5 Satz 2 findet auf nichteheliche Lebensgemeinschaften keine Anwendung (BFH v. 18.12.1997 – X B 120/97, BFH/NV 1998, 699; v. 1.4.1997 –

X B 223/96, BFH/NV 1997, 652). Getrennt lebende Ehegatten können den Abzugsbetrag für ein gemeinsames Haus nur im Umfang ihres jeweiligen Miteigentumsanteils geltend machen (BFH v. 29.11.2000 – X R 25/97, BFH/NV 2001, 1013). Haben Ehegatten schon vor der Eheschließung gemeinsam ein Förderobjekt zu Miteigentum erworben, werden mit späterer Eheschließung die beiden Miteigentumsanteile zu einem Objekt iSd. Objektbegrenzung vereint und der bereits bei beiden Ehegatten eingetretene Objektverbrauch aufgehoben (BFH v. 15.3.2000 – X R 56/97, BStBl. II 2000, 419; v. 15.11.1994 – IX R 73/92, BStBl. II 1995, 374).

**Zu Anm. 438 (Wegfall der Voraussetzungen des § 26 Abs. 1):** Haben Ehegatten die Förderung für ein gemeinsames Objekt in Anspruch genommen, tritt mit Wegfall des § 26 Abs. 1 (Ehescheidung) bei beiden Ehegatten Objektverbrauch ein. Der während der Ehe suspendierte Objektverbrauch lebt dann wieder auf (BFH v. 24.7.1996 – X R 20/93, BStBl. II 1996, 603; v. 20.12.1994 – IX R 80/92, BStBl. II 1995, 537; BMF v. 31.12.1994 aaO Tz. 26 Satz 1).

► *Heirat geschiedener Ehegatten:* Ehegatten steht wegen Objektverbrauchs keine Grundförderung zu, wenn beide während einer früheren Ehe jeweils mit dem damaligen Ehepartner für ein gemeinsames Wohnobjekt die StBegünstigung in Anspruch genommen haben (vgl. BFH v. 24.7.1996 – X R 20/93, BStBl. II 1996, 603, betr. die Inanspruchnahme des § 7b im Rahmen der früheren Ehe).

► *Spätere Anteilsübertragung:* Wird in einem späteren VZ der Miteigentumsanteil auf den anderen Ehegatten übertragen, kann der Objektverbrauch nicht rückgängig gemacht werden (BFH v. 29.7.1998 – X B 48/98, BFH/NV 1999, 301; FG Köln v. 18.1.1995, EFG 1996, 916, rkr.). Der erworbene Anteil bildet beim erwerbenden Ehegatten ein eigenständiges Förderobjekt mit Abzugsberechtigung nur im Falle seiner Wiederheirat (FG Hamb. v. 22.6.1998, StE 1998, 627, rkr.).

► *Übertragung bei Ehescheidung:* Wird anlässlich der Ehescheidung der Miteigentumsanteil auf den anderen Ehegatten übertragen, tritt für den übertragenden Ehegatten kein Objektverbrauch nach Abs. 4 und 5 ein (FG Münster v. 22.3.1996, EFG 1996, 921, rkr.; s. auch BMF v. 31.12.1994 aaO Tz. 30 Satz 1: Ausreichend ist die Übertragung in einem VZ, in dem die Voraussetzungen des § 26 Abs. 1 noch vorliegen). Unerheblich ist dabei, ob die Übertragung während oder erst nach Ablauf des Abzugszeitraums erfolgt (FG Hamb. v. 20.9.1998, StE 1998, 770 rkr.).

► *Wiederheirat derselben Ehegatten:* Miteigentumsanteile an einem während der ersten Ehe geförderten und vor der Scheidung verkauften EinfHaus gelten wieder als ein Objekt, wenn bei ihm noch kein Objektverbrauch eingetreten ist. Infolgedessen ist die Förderung eines Zweitobjekts über den Tod des Ehegatten hinaus nicht zulässig (BFH v. 31.5.2000 – X B 111/99, BFH/NV 2000, 1461). Waren die Eheleute Miteigentümer von zwei begünstigten Objekten, kommt mit dem Tod eines Ehegatten die Förderung für das zweite gemeinsame Objekt we-

### 18 3. Hinzuerwerb vom Ehegatten (Abs. 5 Satz 3)

**Zu Anm. 450 (Erwerb des Ehegatten-Miteigentumsanteils infolge Erbfalls):** Der überlebende Ehegatte kann die Abzugsbeträge für den geerbten Miteigentumsanteil nur dann nach Abs. 5 Satz 3 Halbs. 1 weiter in der bisherigen Höhe abziehen, wenn bei ihm noch kein Objektverbrauch eingetreten ist. Infolgedessen ist die Förderung eines Zweitobjekts über den Tod des Ehegatten hinaus nicht zulässig (BFH v. 31.5.2000 – X B 111/99, BFH/NV 2000, 1461). Waren die Eheleute Miteigentümer von zwei begünstigten Objekten, kommt mit dem Tod eines Ehegatten die Förderung für das zweite gemeinsame Objekt we-



gen Objektverbrauchs nicht mehr in Betracht (FG München v. 2.4.1996, EFG 1996, 1161, rkr.). Heiratet der überlebende Ehegatte wieder und führt er nach Abs. 5 Satz 3 die Grundförderung für den eigenen und den geerbten Miteigentumsanteil fort, liegt während des Bestehens der neuen Ehe Objektverbrauch für beide Ehegatten vor. Der neue Ehegatte kann daher für ein weiteres, ihm allein gehörendes Objekt keine Förderung beanspruchen (BFH v. 31.5.2000 – X B 111/99, BFH/NV 2000, 1461).

**Zu Anm. 453 (Nachträgliche HK/AK im Erbfall):** Nachträgliche HK oder AK iSd. Abs. 3 Satz 2 kann der erwerbende Ehegatte hinsichtlich des erworbenen Anteils nur für solche Aufwendungen geltend machen, die nach dem Erwerb des Eigentumsanteils vom anderen Ehegatten entstehen (FG Sachsen v. 11.5.2004 – 1 K 2372/01, juris, rkr.).

**Zu Anm. 458 und 462–463 (Anteilerwerb durch den Ehegatten):** Entfallen nach gemeinsamer Abzugsberechtigung bei den Ehegatten im Abzugszeitraum die Voraussetzungen des § 26 Abs. 1, kommt eine Förderung des vom anderen Ehegatten erworbenen Miteigentumsanteils frühestens im Jahr des Eigentumserwerbs in Betracht (BFH v. 18.7.2001 – X R 39/97, BStBl. II 2002, 284). Außerdem kann er die darauf entfallende Grundförderung nur beanspruchen, wenn der andere Ehegatte diese im Anschaffungs- und Trennungsjahr nicht in Anspruch nimmt (BFH v. 20.3.2002 – X R 9/00, BStBl. 2002, 415). Abs. 5 Satz 3 Halbs. 2 ist insoweit nur nachrangig anwendbar.

### Ergänzende Erläuterungen zu § 10e Abs. 5a: Wegfall der Förderung bei Einkünften über 120 000 DM/240 000 DM

19

**Zu Anm. 480 (Verfassungsmäßigkeit des Abs. 5a):** Abs. 5a ist nicht deshalb verfassungswidrig (allgem. zur Verfassungsmäßigkeit BFH v. 18.2.2003 – X B 58/02, BFH/NV 2003, 622, sowie v. 16.1.1996 – X B 138/95, BFH/NV 1996, 402; Verfassungsbeschwerde nicht zur Entscheidung angenommen, vgl. BVerfG v. 30.5.1996, StE 1996, 510), weil bei den Einkunftsgrenzen die Zahl der Kinder unberücksichtigt bleibt (BFH v. 20.9.1999 – X B 54/99, BFH/NV 2000, 316) oder weil hinsichtlich der Einkunftsgrenzen eine gleitende Übergangsregelung fehlt bzw. allein auf den GdE abgestellt und nicht nach Einkunftsarten differenziert wird (Hess. FG v. 6.3.2003 – 9 K 2173/00, juris, rkr.) oder weil die Anknüpfung an den GdE Beamte gegenüber Freiberuflern begünstigt und ab 121001 DM/204001 DM ein vollständiger Förderverlust eintritt (BFH v. 27.3.2001 – X B 142/00, BFH/NV 2001, 1240: kein gleichheitswidriger Progressionssprung).

► *Die rückwirkende Einführung* von Einkunftsgrenzen gem. Abs. 5a zum 1.1.1992 durch das erst am 25.2.1992 verkündete StÄndG 1992 verstößt nicht gegen das Rückwirkungsverbot (FG Ba.-Württ. v. 1.3.1999, EFG 1999, 463, rkr.).

► *Zeitlicher Anwendungsbereich:* Die Übergangsvorschrift des § 52 Abs. 14 Satz 4 zur erstmaligen Anwendung des Abs. 5a setzt nicht voraus, dass der Stpfl. zum Zeitpunkt der Stellung des Bauantrags bereits zivilrechtlicher oder wirtschaftlicher Eigentümer des Grundstücks war (FG Ba.-Württ. v. 16.3.1999, EFG 1999, 603, rkr.).

**Zu Anm. 482 (Verhältnis zu Abs. 4 Satz 4):** Maßgebend sind beim Folgeobjekt die Einkünfte des Stpfl. im Jahr der Anschaffung des Folgeobjekts. Übersteigen diese den Grenzbetrag von 120 000 DM/240 000 DM, erhält der Stpfl. wegen eigenständiger Förderung des Folgeobjekts (vgl. BFH v. 29.7.1998 – X B 66/98, BFH/NV 1999, 173) auch dann keinen Abzugsbetrag, wenn das Erstobjekt begünstigt war (BFH v. 24.10.2001 – X R 133/98, BFH/NV 2002, 192; v. 5.9.2001 – X B 19/01, juris).

**Zu Anm. 488 (Gesamtbetrag der Einkünfte):** Außerordentliche Einkünfte sind in die Ermittlung der Einkunftsgrenzen des Abs. 5a einzubeziehen (vgl. FG Rhld.-Pf. v. 30.9.1997 – 2 K 2920/96, juris, rkr., betr. die Einbeziehung von Abfindungen nach § 3 Nr. 9).

### **Ergänzende Erläuterungen zu § 10e Abs. 6: Vorkostenabzug**

**Zu Anm. 500 (Zeitliche Anwendung des Vorkostenabzugs):** Ein Vorkostenabzug kommt auch für vor dem 1.1.1987 angeschaffte Wohnungen in Betracht (FG München v. 11.11.2002 – 1 K 1777/01, juris, rkr.). Für die VZ 1995 und später kann der Abzug von Schuldzinsen als Vorkosten für Wohnungen, mit deren Herstellung nach dem 31.12.1995 begonnen wurde, auch in den Fällen ohne Verstoß gegen das Rückwirkungsverbot abgeschafft werden, in denen der Stpfl. das Grundstück bereits vor dem 1.1.1996 angeschafft hat (BFH v. 15.3.2005 – X R 3/03, juris).

**Zu Anm. 503 (Verhältnis zu anderen Vorschriften):** Der Vorkostenabzug wird nicht dadurch ausgeschlossen, dass der Stpfl. im Zeitpunkt der Entstehung der Aufwendungen noch beschr. stpfl. war (FG Köln v. 27.6.1994, EFG 1995, 71, rkr.). Eine Verteilung der Vorkosten nach § 82b EStDV ist unzulässig (BFH v. 29.3.1995 – X R 81/92, BStBl. II 1995, 536).

**Zu Anm. 513 (Begünstigte Objekte für den Vorkostenabzug):** Der Vorkostenabzug setzt bürgerlichrechtliches oder wirtschaftliches Eigentum am Förderobjekt voraus (BFH v. 12.4.2000 – X R 20/99, BFH/NV 2001, 9). Abs. 6 ist auch dann anzuwenden, wenn der Stpfl. wegen Überschreitens der Einkunftsgrenze nicht zur Inanspruchnahme der Grundförderung nach Abs. 1 berechtigt ist (BFH v. 5.9.2001 – X R 29/00, BStBl. II 2002, 380). Das Abzugsjahr der Vorkosten richtet sich nach § 11 Abs. 2 (FG München v. 29.1.2001 – 6 K 3922/00, juris, rkr.). Zur Abziehbarkeit dem Grunde nach hingegen kommt es darauf an, ob sie wirtschaftlich auf den Zeitraum vor Beginn der Eigennutzung entfallen (BFH v. 27.8.1997 – X R 105/94, BStBl. II 1998, 18). Ein Vorkostenabzug entfällt für die zweite Wohnung, wenn diese mit einer bereits eigengenutzten Wohnung zusammengelegt wird (FG München v. 8.4.1998, DStRE 1998, 546, rkr.).

**Zu Anm. 514 (Erstmalige Nutzung zu eigenen Wohnzwecken):** Vorkosten können auch in einem VZ vor Beginn der Eigennutzung als SA abgezogen werden. Kommt es später nicht zur Eigennutzung, ist der bereits vorgenommene Abzug gem. § 175 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 AO zu ändern (BFH v. 1.10.2003 – X R 67/01, BFH/NV 2004, 154). Der Vorkostenabzug entfällt von vornherein, wenn der Stpfl. seine Absicht, die Wohnung zu eigenen Wohnzwecken zu nutzen, vor dem erstmaligen Bezug aufgibt (BFH v. 16.6.2004 – X R 22/00, BStBl. II 2005, 91, und v. 23.7.1997 – X R 106/94, BStBl. II 1998, 15). Wird eine Wohnung nach vorheriger Eigennutzung vermietet, liegt im Falle erneuter

Eigennutzung nach Beendigung des Mietverhältnisses keine erstmalige Eigennutzung iSd. Abs. 6 Satz 1 vor (FG Rhld.-Pf. v. 1.9.2000 – 3 K 3380/97, juris, rkr.). Im Falle der Wohnungsanschaffung durch den Mieter beginnt die Eigennutzung mit Übergang von Nutzen und Lasten (wirtschaftliches Eigentum). Damit entfällt die Möglichkeit des Vorkostenabzugs für solche Aufwendungen, die nach Erlangung wirtschaftlichen Eigentums entstehen (BFH v. 1.2.2000 – X B 109/99, BFH/NV 2000, 839; BMF v. 31.12.1994 aaO Tz. 90 Satz 3).

**Zu Anm. 526 (Unmittelbarer Zusammenhang mit der Anschaffung/Herstellung):** Lfd. Grundstückskosten sind nur dann nach Abs. 6 abziehbar, wenn sie im engen zeitlichen Zusammenhang mit der Herstellung oder Anschaffung einer selbstgenutzten Wohnung stehen (vgl. Nds. FG v. 10.10.2002, EFG 2003, 454; verneinend für den Fall, dass die Aufwendungen mehr als acht Jahre nach dem Erwerb des Objekts anfallen). Wegen des erforderlichen unmittelbaren Zusammenhangs der Aufwendungen zur tatsächlich hergestellten und eigengenutzten Wohnung kommt ein Vorkostenabzug nicht in Betracht, wenn das geplante Objekt später nicht verwirklicht wird (s. unten zu Anm. 531). Das gilt auch im Falle der Errichtung einer Wohnung an anderer Stelle (Nds. FG v. 28.3.2001 – 2 K 572/98, juris, rkr.).

► *Mietverhältnis:* An einem unmittelbaren Zusammenhang zur Gebäudeanschaffung als Voraussetzung des Vorkostenabzugs fehlt es auch, wenn der Erwerber die Wohnung zunächst vermietet oder wegen eines darauf lastenden Wohnrechts noch nicht zu eigenen Wohnzwecken nutzen kann oder in einen kurzfristig nicht kündbaren Mietvertrag eintritt (Hess. FG v. 23.6.2004, FGReport 2004, 97, rkr.). Der unmittelbare Zusammenhang von Erhaltungsaufwand und Gebäudeanschaffung wird nicht nur mit einer Wohnungsvermietung nach Anschaffung, sondern auch durch die Weiterführung eines im Zeitpunkt der Anschaffung bestehenden Mietverhältnisses gelöst (vgl. BFH v. 2.6.2004 – X B 8/04, BFH/NV 2004, 1264; v. 22.4.1998 – X R 142/96, BFH/NV 1998, 1469, und v. 22.4.1998 – X R 4/95, BFH/NV 1998, 1221, betr. die einjährige bzw. achtmonatige Vermietung an den Veräußerer). Das gilt auch, wenn das Mietverhältnis wegen mehrjähriger Sperrfrist nicht gekündigt werden kann (vgl. BFH v. 30.10.2001 – X B 31/01, BFH/NV 2002, 193, zur Sperrfrist nach Aufteilung in Wohnungseigentum, sowie BFH v. 11.2.1998 – X R 150/94, BFH/NV 1998, 956, zum Fall zweijähriger Unkündbarkeit des Mietverhältnisses). Der gebotene Zusammenhang ist hingegen gewahrt, wenn ein bei Übergang von Besitz, Nutzen und Lasten bestehendes Mietverhältnis wenige Monate später aufgelöst und das Gebäude modernisiert wird (BFH v. 22.1.2003 – X R 29/98, BFH/NV 2003, 755; s. auch BMF v. 31.12.1994 aaO Tz. 96 Satz 2; Stpfl. muss sich um eine umgehende Beendigung des Mietverhältnisses bemühen).

► *Nießbrauch:* Soweit die Aufwendungen mit einem vom früheren Eigentümer vorbehaltenen Nießbrauch in Zusammenhang stehen, kommt ein Vorkostenabzug nicht in Betracht (BFH v. 5.9.2001 – X R 141/97, BFH/NV 2002, 480).

► *Vorweggenommene Vorkosten:* Aufwendungen zur Finanzierung von Ausbauten und Erweiterungen sind nur dann gem. Abs. 6 abziehbar, wenn der Stpfl. eine eigene Wohnung ausbaut oder erweitert. Unschädlich ist allerdings die Erlangung des Eigentums an der Wohnung erst nach Fertigstellung und Bezug des Ausbaus bzw. der Erweiterung, solange die Übertragung noch im Jahr der Fertigstellung erfolgt (BFH v. 16.5.2001 – X R 14/97, BStBl. II 2001, 578, und v. 16.5.2001 – X R 149/97, BStBl. II 2001, 580). Andernfalls kommt ein Vorkostenabzug nicht in Betracht (vgl. BFH v. 20.9.1995 – X R 94/92, BStBl. II 1996,

186, zu Aufwendungen, die bereits 1 3/4 Jahre vor Eigentumsübertragung entstehen).

► *Zinsen* für ein Darlehen, das zur Finanzierung des Förderobjekts aufgenommen wurde, verlieren ihren unmittelbaren Zusammenhang zur Wohnungsanschaffung nicht durch bloßen Zeitablauf. Sie stellen daher auch nach vorangegangener langjähriger Vermietung Vorkosten dar, wenn sie auf die Zeit zwischen Beendigung des Mietverhältnisses und Eigennutzung entfallen (BFH v. 1.4.1998 – X R 125/94, BFH/NV 1998, 1347; v. 27.6.1995 – IX R 48/93, BStBl. II 1996, 151).

► *Zusammenhang zur begünstigten Baumaßnahme*: Wird in zeitlichem Zusammenhang mit einem Ausbau oder Erweiterung iSv. Abs. 2 der Altbau modernisiert und renoviert, hängen die hierdurch verursachten Erhaltungsaufwendungen nicht unmittelbar mit dem nach Abs. 2 geförderten Objekt zusammen. Damit entfällt ein Vorkostenabzug. Die Finanzierungskosten der Gesamtbaumaßnahme sind entsprechend aufzuteilen (BFH v. 30.7.2003 – X R 63/01, BFH/NV 2004, 36).

**Zu Anm. 529 (Keine Herstellungs- oder Anschaffungskosten der Wohnung)**: Welche Aufwendungen als HK/AK iSd. Abs. 6 anzusehen sind, richtet sich nach § 255 HGB (BFH v. 12.9.2001 – IX R 39/97, BFH/NV 2002, 968). Abs. 6 enthält keine davon abweichende Definition. Vielmehr folgt durch Bezug auf den WK-Begriff, dass die AK/HK nach allgemeinen estl. Regeln zu bestimmen sind (BFH v. 22.1.2003 – X R 42/99, BFH/NV 2003, 758, und v. 22.1.2003 – X R 13/00, BFH/NV 2003, 762).

**Zu Anm. 531 (Nicht realisierte Objekte)**: Eine Berücksichtigung von Vorkosten aus Billigkeitsgründen kommt nicht in Betracht, auch dann nicht, wenn die Wohnungserrichtung nach zehnjähriger Bauzeit daran scheitert, dass der Stpfl. die erforderlichen Eigenleistungen gesundheitsbedingt nicht erbringen kann (BFH v. 26.11.2003 – X B 124/02, BFH/NV 2004, 754; FG Köln v. 8.3.2001, EFG 2001, 728, rkr.).

**Zu Anm. 533 (Erstattungsleistungen)**: Steht bei Erhaltungsaufwendungen fest, dass sie dem Stpfl. erstattet werden, ist nur der um die Erstattungsleistung gekürzte Betrag als Vorkosten abziehbar. Das gilt auch, wenn der Erstattungsbeitrag erst in einem späteren VZ zufließt (BFH v. 28.2.1996 – X R 65/93, BStBl. II 1996, 566; H 115a „Vorkostenabzug“ EStH 1998).

### Ergänzende Erläuterungen zu § 10e Abs. 6a: Schuldzinsenabzug von 3 × 12 000 DM

**Zu Anm. 571 (Zeitlicher Anwendungsbereich für den Schuldzinsenabzug)**: Die StBegünstigung des erweiterten Schuldzinsenabzugs kommt nur für Objekte in Betracht, die in der Zeit vom 1.10.1991 bis zum 31.12.1994 neu hergestellt worden sind. Der Erwerb von zu Beginn des Begünstigungszeitraums bereits vorhandenen Objekten (sog. Altobjekte) führt auch dann nicht zum Schuldzinsenabzug, wenn die Anschaffung des Objekts nach dem 30.6.1991 erfolgte (vgl. BFH v. 31.8.1993 – IX R 86/91, BFH/NV 1994, 233; Hess. FG v. 22.12.1997 – 12 K 5214/97, juris, rkr.).

**Zu Anm. 583 (Abziehbare Schuldzinsen)**: Zinszahlungen des ArbG sind nach Abs. 6a abziehbar, wenn diese von ihm durch sog. abgekürzten Zahlungs-

weg für den ArbN getragen werden (FG Sachsen v. 23.1.2002, EFG 2002, 530, rkr.).

**Zu Anm. 591 (Nachholung des Schuldzinsenabzugs):** Die Nachholung des im Erstjahr nicht ausgeschöpften Abzugspotentials kommt in Betracht, wenn im Erstjahr die Abzugsvoraussetzungen nach Abs. 6a Satz 1 erfüllt waren, der Stpfl. also die Wohnung im Erstjahr zumindest zeitweise zu eigenen Wohnzwecken genutzt hat (BFH v. 12.12.2001 – X R 35/00, BFH/NV 2002, 637). Eine Nachholung des Schuldzinsenabzuges gem. Abs. 6a Satz 2 ist auch dann möglich, wenn ein Zweitobjekt im Erstjahr bestandskräftig als Folgeobjekt behandelt wurde (vgl. FG Düss. v. 6.5.2002, EFG 2002, 1164, rkr.: Umqualifizierung zum Zweitobjekt durch Nachholung von Abzugsbeträgen nach Abs. 3 Satz 2). Eine Nachholung des Schuldzinsenabzuges für ein Folgeobjekt ist unzulässig, wenn im Erstjahr ein Schuldzinsenabzug deshalb ausgeschlossen war, weil die Voraussetzungen für die Grundförderung gem. Abs. 4 Satz 5 Halbs. 2 nicht vorgelegen haben (FG Schl.-Holst. v. 18.10.2000, EFG 2001, 358, rkr.; FG Köln v. 22.2.1999, EFG 1999, 464, rkr.).

**Zu Anm. 598 (Schuldzinsenabzug bei Miteigentum):** In Fällen des Abs. 1 Satz 6 ist der Höchstbetrag des Abs. 6a Satz 1 von 12000 DM entsprechend zu kürzen. Das gilt auch für Ausbauten und Erweiterungen iSd. Abs. 2 (BFH v. 30.7.2003 – X R 45/01, BFH/NV 2003, 1578). Unerheblich ist, ob der Miteigentümer die gesamten Kosten des Förderobjekts getragen hat (FG Sachsen v. 6.8.1998, EFG 1999, 771, rkr.).

## Ergänzende Erläuterungen zu § 10e Abs. 7: Gesonderte und einheitliche Feststellung der Abzugsbeträge

22

**Zu Anm. 609 (Mehrere Eigentümer der selbstgenutzten Wohnung):** Die einheitlich und gesonderte Feststellung von Abzugsbeträgen nach Abs. 7 setzt bürgerlichrechtliches oder wirtschaftliches Eigentum (mehrerer Stpfl.) an der selbstgenutzten Wohnung voraus (BFH v. 12.4.2000 – X R 20/99, BFH/NV 2001, 9). Bei gleich hohen Miteigentumsanteilen steht den Miteigentümern der Abzugsbetrag nach § 10e hälftig zu, und zwar unabhängig von der tatsächlichen Nutzung der Räume (FG München v. 11.3.1997 – 1 K 3242/94, juris, rkr.).

**Zu Anm. 617 (Möglichkeit des Feststellungsverfahrens):** Die Entscheidung über die Durchführung des Feststellungsverfahrens nach Abs. 7 ist eine Ermessensentscheidung (Nds. FG v. 11.3.1994, EFG 1994, 1007, rkr.).

**Zu Anm. 620 (Bindungswirkung der Feststellung):** Hat das FA aufgrund der Erklärung der ursprünglichen Miteigentümer zur gesonderten und einheitlichen Feststellung der Besteuerungsgrundlagen für das Fertigstellungsjahr durch Feststellungsbescheid den Abzugsbetrag beiden Miteigentümern je zur Hälfte zugerechnet und entsprechend im StBescheid berücksichtigt, kann der volle Abzugsbetrag beim späteren Alleineigentümer nur dann berücksichtigt werden, wenn der Feststellungsbescheid noch änderbar ist (BFH v. 16.10.1996 – X R 235/93, BFH/NV 1997, 291).

**Ergänzungen zum ABC zu § 10e (Anm. 700)**

**Abbruchkosten/AfaA:** Abbruchkosten und AfaA gehören zu den Vorkosten, wenn das Gebäude nicht in Abbruchabsicht erworben wurde. Denn solche Aufwendungen wären gem. § 9 Abs. 1 iVm. § 7 Abs. 1 Satz 5 bei einer Gebäudevermietung als WK-Kosten und nicht als HK zu berücksichtigen gewesen (BFH v. 4.2.2004 – X R 24/02, BFH/NV 2004, 787 mwN.). Besteht schon im Erwerbszeitpunkt Abbruchabsicht, entfällt ein Vorkostenabzug (FG Hamb. v. 3.6.2003 – II 39/02, juris, rkr.). Lässt der Erbe ein durch Gesamtrechtsnachfolge erworbenes EinfHaus ohne zwischenzeitliche Vermietung abbrechen und errichtet er ein neues EinfHaus für eigene Wohnzwecke, kann er weder den Restwert des alten Hauses noch die Abbruchkosten als Vorkosten abziehen (BFH v. 6.12.1995 – X R 116/91, BStBl. II 1996, 358).

**Absetzungen für Abnutzung** sind nicht als Vorkosten absetzbar (BFH v. 28.2.1996 – X R 65/93, BStBl. II 1996, 566).

**Abstandszahlungen:** Kündigt der Stpfl. den mit einem Generalunternehmer geschlossenen Vertrag über die Errichtung eines Einf Hauses, um den Auftrag an andere Baufirmen zu vergeben, kann er die nach einem Rechtsstreit an den Generalunternehmer geleistete Abstandszahlung sowie die Aufwendungen für einen Rechtsanwalt nicht als Vorkosten gem. Abs. 6 abziehen (BFH v. 17.5.2000 – X R 13/97, BStBl. II 2000, 665; BMF v. 31.12.1994 aaO Tz. 98).

**Anschaffungsnahe Aufwendungen:** Zur Abgrenzung der AK/HK von den Vorkosten gelten die von der Rspr. zu § 21 (vgl. BFH v. 12.9.2001 – IX R 39/97, BStBl. II 2003, 569) entwickelten Grundsätze entsprechend (BFH v. 20.8.2002 – IX R 68/00, BFH/NV 2003, 595).

**Avalprovisionen** für eine Bankbürgschaft des Bauträgers nach § 7 der Makler- und Bauträgerverordnung fallen beim Erwerber nicht als Vorkosten unter Abs. 6, auch wenn er im Kaufvertrag die Kosten für die Bankbürgschaft übernimmt (FG Bremen v. 20.8.1997, EFG 1998, 193, rkr.).

**Baugenehmigung:** Aufwendungen wegen einer Baugenehmigung sind HK und deshalb nicht als Vorkosten abziehbar. Entsprechendes gilt für evtl. Prozesszinsen in Zusammenhang mit einer Baugenehmigung (BFH v. 10.11.1999 – X R 158/96, BFH/NV 2000, 696).

**Bausparverträge:** Schuldzinsen für Kredite zur Auffüllung von Bausparverträgen sind grds. als Vorkosten nach Abs. 6 abziehbar, wenn mit den künftigen Bauspardarlehen ein Förderobjekt iSd. Abs. 1 oder Abs. 2 finanziert oder Darlehen zur Finanzierung begünstigter Maßnahmen abgelöst werden sollen. Die Guthabenzinsen aus den aufgefüllten Bausparverträgen sind mit den Schuldzinsen zu verrechnen (BFH v. 16.5.2001 – X R 149/97, BStBl. II 2001, 580). Abschlussgebühren sind keine Vorkosten, wenn der Stpfl. über die voraussichtliche Laufzeit des Bausparvertrages positive Einkünfte erwarten darf (FG Hamb. v. 20.12.1995, EFG 1996, 470, rkr.).

**Bereitstellungszinsen:** Zinsen für die Bereitstellung eines Darlehens zum Erwerb einer eigengenutzten Wohnung sind auch dann als Vorkosten abziehbar, wenn der Stpfl. den Darlehensvertrag ursprünglich wegen eines anderen Grundstücks geschlossen hatte, dessen Erwerb durch Vertragsrücktritt scheiterte. Hält er an dem Darlehensvertrag fest, um ein § 10e-Objekt zu kaufen, sind die Bereitstellungszinsen nach Abs. 6 abziehbar. Das gilt aber nur für solche Zinsen, die

auf die Zeit nach dem Rücktritt vom ursprünglichen Kaufvertrag entfallen (BFH v. 4.11.1998 – X R 140/95, BStBl. II 1999, 93).

**Damnum:** Es kann nur insoweit nach Abs. 6 als Vorkosten berücksichtigt werden, als es die Zeit vor Bezug des Gebäudes betrifft (BFH v. 22.1.2003 – X R 45/99, BFH/NV 2003, 760, und v. 22.1.2003 – X R 41/98, BFH/NV 2003, 757). Die FinVerw. folgt dem nicht, sondern gestattet den Vollabzug des Damnums, wenn es vor Beginn der Eigennutzung iSd. § 11 Abs. 2 gezahlt wird. Der abw. Rspr. kommt daher keine praktische Bedeutung mehr zu (siehe OFD München v. 13.1.1998, DStR 1998, 1091). Wird ein Darlehen zur Finanzierung einer eigengenutzten Wohnung unter Einbehalt des vereinbarten Damnums erst nach Bezug der Wohnung ausbezahlt, ist es nicht als Vorkosten abziehbar (BFH v. 28.5.1998 – X R 21/95, BStBl. II 1998, 563).

**Dauerwohnrecht:** Finanzierungskosten für den Erwerb eines Dauerwohnrechts nach § 31 WEG sind nur dann als Vorkosten abziehbar, wenn der Nutzungsberechtigte aufgrund des Dauerwohnrechts als wirtschaftlicher Eigentümer der Wohnung anzusehen ist. Ein zivilrechtlich unwirksam bestelltes Dauerwohnrecht begründet kein wirtschaftliches Eigentum (BFH v. 14.2.2001 – X R 127/96, BFH/NV 2001, 1108).

**Doppelte Haushaltsführung:** Macht der ArbN für seine am Arbeitsort gelegene eigengenutzte Wohnung einen WK-Abzug im Rahmen doppelter Haushaltsführung nach § 9 Abs. 1 Nr. 5 geltend, steht ihm ein Vorkostenabzug nicht zu (BFH v. 14.12.1994 – X R 74/91, BStBl. II 1995, 259; v. 11.12.1996 – X R 15/96, BStBl. II 1997, 221; BMF v. 31.12.1994 aaO Tz. 1). Macht er hingegen keine WK geltend, kann er auch vor Beginn der erstmaligen Eigennutzung der Wohnung entstandene Finanzierungsaufwendungen nach Abs. 6 abziehen. Das gilt ebenso, wenn diese in einem VZ bezahlt wurden, in dem der Stpfl. die am Beschäftigungsort belegene Mietwohnung im Rahmen doppelter Haushaltsführung als WK gem. § 9 Abs. 1 Nr. 5 geltend gemacht hat. Das Wahlrecht kann jedes Jahr erneut ausgeübt werden, ausnahmsweise auch unterjährig, wenn der Stpfl. aus einer Mietwohnung in die eigene Wohnung zieht (BFH v. 27.7.2000 – X R 91/97, BStBl. II 2000, 692).

**Eigene Aufwendungen:** Als Vorkosten gem. Abs. 6 sind nur eigene Aufwendungen des Stpfl. begünstigt. Davon ist auch auszugehen, wenn der Lebensgefährte die Aufwendungen trägt, diese aber mit bestehenden Ansprüchen des Stpfl. gegen den Lebensgefährten verrechnet werden (Abkürzung des Zahlungsweges). Voraussetzung ist, dass eine eindeutige Abrede über den Grund und die Höhe der zu verrechnenden Gegenansprüche besteht (FG Bdb. v. 13.8.1998, EFG 1998, 1577, rkr.).

**Erbbaurecht:** Erschließungskosten des Erbbauberechtigten sind als Vorkosten abziehbar, soweit sie nach Maßgabe der Laufzeit des Erbbaurechtes zeitanteilig auf den Zeitraum vor Beginn der erstmaligen Nutzung der Wohnung zu eigenen Wohnzwecken entfallen (BFH v. 20.3.2002 – X R 34/00, BFH/NV 2002, 914; v. 27.7.1994 – X R 141/93, BStBl. II 1995, 111; BMF v. 31.12.1994 aaO Tz. 93 Satz 3). Übergangsweise verbleibt es bei vor dem 1.1.1992 abgeschlossenen Erbbaurechtsverträgen noch bei der bisherigen, günstigeren VerwAufassung (vgl. BMF v. 31.12.1994 aaO Tz. 119 Satz 3).

**Erbfall:** Hat die Erblasserin die Wohnung selbst bewohnt, steht dem Erben auch in seiner Eigenschaft als Gesamtrechtsnachfolger kein Vorkostenabzug zu. Er muss sich die Eigennutzung der Erblasserin zurechnen lassen (BFH v. 23.10.1996 – X R 138/93, BFH/NV 1997, 391).

**Hotelunterbringung:** Kosten für Hotelunterbringung bei verzögerter Fertigstellung der Wohnung hängen nicht unmittelbar mit der Anschaffung der Wohnung zusammen und bilden daher keine Vorkosten gem. Abs. 6 (FG Bremen v. 5.11.1997, EFG 1998, 456, rkr.).

**Laufende Grundstückskosten:** Laufzeitbezogene Aufwendungen wie zB Schuldzinsen, Grundsteuer und Gebäudeversicherungsprämien sind als Vorkosten zu berücksichtigen, soweit sie auf die Zeit vor Bezug entfallen. Nicht abzugsfähig sind Kosten für Heizöl, das nach Bezug der Wohnung verbraucht wird (BFH v. 27.8.1997 – X R 105/94, BStBl. II 1998, 18; H 115a „Vorkostenabzug“ EStH 1998).

**Mehrpreis:** Wird beim Hauskauf zur Vermeidung von Kaufpreislösungen entsprechend dem Baufortschritt nach der Makler- und Bauträgerverordnung ein höherer Kaufpreis vereinbart, ist der Erhöhungsbetrag unabhängig von seiner Bezeichnung im Kaufvertrag kein den Finanzierungskosten gleichstehender Aufwand. Damit entfällt ein Vorkostenabzug (FG Bremen v. 10.12.1997, EFG 1998, 869, rkr.).

**Miteigentum:** Die Förderung nach Abs. 6 ist wohnungs- und nicht personenbezogen. Folglich sind das Gesamtobjekt betreffende Aufwendungen nur insoweit abziehbar, als sie dem Miteigentumsanteil des Stpfl. entsprechen (FG München v. 23.5.2001 – 1 K 867/99, juris, rkr.). Das gilt auch, wenn der Miteigentümer die Aufwendungen allein getragen hat (FG Sachsen-Anhalt v. 6.8.1998, EFG 1999, 771, rkr.). Der Miteigentümer kann nur den seinem Miteigentumsanteil an der eigengenutzten Wohnung entsprechenden Teil des Abzugsbetrags wie Sonderausgaben abziehen. Eine davon abweichende Aufteilung des Abzugsbetrags ist nicht möglich (BFH v. 1.4.1997 – X B 223/96, BFH/NV 1997, 652; BFH v. 1.6.1994 – X R 40/91, BStBl. II 1994, 752).

**Nutzungsentschädigung:** Zahlt der Käufer dem Verkäufer dafür eine Entschädigung, dass er das Grundstück bereits vor Übergang des wirtschaftlichen Eigentums nutzen darf, ist diese nicht als Vorkosten abziehbar (BFH v. 16.12.1998 – X R 90/95, BFH/NV 1999, 778).

**Schenkungsteuer:** Erhält der Stpfl. Mittel für den Erwerb eines Förderobjektes geschenkt, gehört eine dadurch anfallende Schenkungsteuer nicht zu den Vorkosten (BFH v. 27.7.2000 – X R 42/97, BFH/NV 2001, 307).

**Steuerfreie Zinszuschüsse** des ArbG nach § 3 Nr. 68 mindern den Vorkostenabzug des ArbN (vgl. BFH v. 28.5.1998 – X R 32/97, BStBl. II 1998, 565).

**Teilentgeltlicher Erwerb:** Bei teilentgeltlichem Erwerb kommt ein Vorkostenabzug nur insoweit in Betracht, als die Kosten dem entgeltlichen Teil des Erwerbsvorganges direkt zugeordnet werden können oder – wenn eine solche Zuordnung nicht möglich ist – in Höhe des auf den entgeltlichen Erwerb entfallenden Anteils (BFH v. 28.7.1999 – X R 66/95, BFH/NV 2000, 61; BMF v. 31.12.1994 aaO Tz. 84 mit Übergangsregelung in Tz. 119 Satz 1 für Objekte, die vor dem 1.2.1995 angeschafft wurden).

**Unentgeltlicher Erwerb** berechtigt mangels Anschaffung der Wohnung nicht zum Vorkostenabzug (BFH v. 23.10.1996 – X R 109/93, BFH/NV 1997, 557). Darunter fällt auch ein Erwerb durch Gesamtrechtsnachfolge (BFH v. 23.10.1996 – X R 138/93, BFH/NV 1997, 391).

**Verlorene Anzahlungen:** Aufwendungen für nicht erbrachte Herstellungsleistungen (hier Anzahlungen für die Errichtung eines Fertighauses) sind als Vorkosten nach Abs. 6 abziehbar, wenn das ursprünglich geplante Objekt gleichwohl verwirklicht und zu eigenen Wohnzwecken genutzt wird. Ein Abzug ist



jedoch erst möglich, wenn die Nichterbringung der Herstellungsleistungen feststeht und der Stpfl. mit der Erfüllung seiner Forderung gegen den Bauunternehmer auf Rückzahlung der Vorausleistungen nicht mehr rechnen kann (BFH 17.5.2000 – X R 87/98, BStBl. II 2000, 667; BMF v. 31.12.1994 aaO Tz. 98).

**Vorausbezahlte Zinsen** sind als Vorkosten abziehbar, soweit sie wirtschaftlich auf die Zeit der Kapitalüberlassung vor Beginn der erstmaligen Nutzung der Wohnung zu eigenen Wohnzwecken entfallen (BFH v. 8.6.1994 – X R 30/92, BStBl. II 1994, 893).

**Vorfälligkeitsentschädigung:** Die vom Stpfl. anlässlich einer Immobilienveräußerung zu zahlende Vorfälligkeitsentschädigung ist nicht als Vorkosten gem. Abs. 6 abziehbar. Denn sie steht mit dem Kauf einer neuen Wohnung auch dann nicht in unmittelbarem Zusammenhang, wenn der Erlös für den Kauf der weiteren Wohnung verwendet wird (BFH v. 14.1.2004 – X R 28/01, BFH/NV 2004, 779; zur Aufgabe früher anderslautender Rspr. vgl. BFH v. 14.1.2004 – IX R 34/01, BFH/NV 2004, 1091).

**Zinsbegrenzungsprämien** sind als laufzeitbezogene Aufwendungen auf den Zinsfestschreibungszeitraum aufzuteilen und nur als Vorkosten nach Abs. 6 abziehbar, soweit sie auf die Zeit vor Bezug der eigengenutzten Wohnung entfallen (BFH v. 24.11.1999 – X R 144/96, BStBl. II 2000, 263).

