

Verbilligte Vermietung an Angehörige – Die Kappungsgrenze des § 558 Abs. 3 BGB darf bei der Anhebung der Miete zwischen Angehörigen überschritten werden

Aufgrund neuer gesetzlicher Regelungen ist der volle Werbungskostenabzug seit 2004 bei den Einkünften aus Vermietung und Verpachtung nur noch dann zulässig, wenn eine Wohnung zu mindestens 56 % der ortsüblichen Miete zur Nutzung überlassen wird. Liegt die Miete unter 56 % der ortsüblichen Marktmiete, ist der Werbungskostenabzug dagegen nur in dem Verhältnis möglich, in dem die vereinbarte Miete zur ortsüblichen Miete steht.

Bei der verbilligten Vermietung muß auch die neuere BFH-Rechtsprechung beachtet werden. Denn im Ergebnis hat der BFH die 56 %-Grenze auf 75 % angehoben. Nur wenn die Miete mindestens 75 % der ortsüblichen Miete erreicht, ist der volle Werbungskostenabzug ohne weiteres zulässig. **Beträgt der Mietzins dagegen mindestens 56 % und weniger als 75 % der ortsüblichen Marktmiete, muß die Einkünfteerzielungsabsicht anhand einer Überschußprognose nachgewiesen werden.** Ist die Überschußprognose positiv, sind die mit der verbilligten Vermietung zusammenhängenden Werbungskosten in voller Höhe abziehbar. Ist die Überschußprognose negativ, muß die Vermietungstätigkeit in einen entgeltlichen und einen unentgeltlichen Anteil aufgespalten werden. In diesem Fall sind dann nur die anteilig auf den entgeltlichen Teil entfallenden Werbungskosten abziehbar. **Alle Mietverträge mit relativ niedriger Miete sollten also jedes Jahr überprüft werden, um den vollen Werbungskostenabzug abzusichern.**

In der Literatur wird in diesem Zusammenhang darauf hingewiesen, daß die Miete nach § 558 Abs. 3 BGB innerhalb von drei Jahren maximal um 20 % erhöht werden darf und daß bei Mieterhöhungen, die über diese Grenze hinausgehen, die Gefahr bestehe, daß die Finanzgerichte einen Mißbrauch von Gestaltungsmöglichkeiten annehmen. Die Finanzverwaltung hat jedoch in mehreren Erlassen angeordnet, daß Mieterhöhungen zur Einhaltung der 75 %-Grenze die Anerkennung eines Mietverhältnisses auch dann nicht gefährden, wenn dadurch die Kappungsgrenze des § 558 Abs. 3 BGB überschritten wird. Deshalb empfiehlt es sich, Mietverträge, bei denen die Miete unter 75 % der ortsüblichen Miete liegt, baldmöglichst anzupassen, um den vollen Werbungskostenabzug sicherzustellen.

Ihr MAW-Team