



Berücksichtigung latenter Grundstücksgewinnsteuern in der Erbteilung mit Liegenschaften im Kanton Zürich

Robert Harmann¹

Inhaltsverzeichnis

- I. Einführung
- II. Theorie zur Grundstücksgewinnsteuer basierend auf der Regelung im Kanton Zürich
- III. Praktisches Beispiel
- IV. Lösungsvorschläge
- V. Häufige Berücksichtigung der latenten Grundstücksgewinnsteuer zum niedrigsten Steuersatz
 1. Rechtfertigung der Aufteilung des steuerbedingten Minderwertes
 2. Anwendung des tiefsten Satzes der Grundstücksgewinnsteuer
- VI. Bundesgerichtliche Rechtsprechung
- VII. Schlussfolgerungen

I. Einführung

Am 8.1.2001 ist die achtjährige Frist² zur Anpassung der kantonalen Steuergesetze an das Bundesgesetz über die Harmonisierung der direkten Steuern der Kantone und Gemeinden (StHG) abgelaufen. Seit diesem Zeitpunkt löst in allen Kantonen die rechtliche³ und wirtschaftliche⁴ Handänderung von Liegenschaften eine Grundstücksgewinnsteuer aus, sofern ein Gewinn erzielt worden ist. Ferner werden in allen Kantonen gewisse Handänderungen privilegiert behandelt, indem u.a. die Grundstücksgewinnsteuer im Rahmen eines Erbgangs (Erbfolge, Erbteilung, Vermächtnis) aufgeschoben wird⁵. Bei

einem solchen Steueraufschub erfolgt der Steuerbezug erst, wenn der Erbe seinerseits die ihm zugeteilte Liegenschaft gewinnbringend weiterveräußert hat. Im Zeitpunkt der Zuteilung an einen Erben lastet also auf der Liegenschaft eine künftig anfallende Grundstücksgewinnsteuer, die den Wert der Liegenschaft grundsätzlich mindert; man spricht deshalb von *latenten* Grundstücksgewinnsteuern. Diese Abhandlung geht der Frage nach, ob und allenfalls in welchem Ausmass latente Grundstücksgewinnsteuern bei der Erbteilung zu berücksichtigen sind. Angesichts der unterschiedlichen Steuersysteme in den einzelnen Kantonen beziehen sich die vorliegenden Ausführungen auf Erbteilungen mit Liegenschaften, welche ihren Lageort im Kanton Zürich haben. In denjenigen Kantonen, wo der Steuertarif ebenfalls von der Besitzesdauer⁶ abhängt und ein minimaler Sockel-Steuersatz⁷ besteht, ist eine Übertragung der unter V. entwickelten Prinzipien zu prüfen.

II. Theorie zur Grundstücksgewinnsteuer basierend auf der Regelung im Kanton Zürich

Steuerobjekt der Grundstücksgewinnsteuer ist der Gewinn, welcher bei einer Handänderung an einer Liegenschaft anfällt. Steuerbarer Gewinn ist der auf dem Vermögensobjekt seit der Anschaffung ohne Zutun des Eigentümers entstandene und durch die Veräußerung realisierte Mehrwert; er

1 Lic. iur., Rechtsanwalt, Fachanwalt für Erbrecht SAV, Zollikon/ZH.
2 Art. 72 Abs. 1 StHG.
3 Art. 12 Abs. 1 StHG.
4 Art. 12 Abs. 2 lit. a StHG (weitere den Handänderungen gleichgestellte Tatbestände in lit. b bis e).
5 Art. 12 Abs. 3 lit. a StHG.

6 In den Kantonen OW und BL wird die Ermässigung bei langer Besitzesdauer nur in gewissen Fällen berücksichtigt.
7 Im Kanton GE entfällt die Steuer nach vollendetem 25. Besitzesjahr. In bestimmten Kantonen sind auch die Gemeinden berechtigt, zusätzlich zum Kanton eine Grundstücksgewinnsteuer zu erheben (z.B. Kanton SH).



Berücksichtigung latenter Grundstückgewinnsteuern in der Erteilung mit Liegenschaften im Kanton Zürich

entspricht der Differenz zwischen Verkaufserlös und Anlagekosten⁸, wobei bestimmte Aufwendungen⁹ vom Gewinn abgezogen werden können; dazu gehören insbesondere die wertvermehrenden Investitionen.

Im Kanton Zürich galt bereits vor Inkraftsetzung des StHG, dass bei Handänderungen infolge Erbgangs die Grundstückgewinnsteuer aufgeschoben wird. Dieser Steueraufschub erfasst bei einer vollständig abgewickelten Erteilung genau betrachtet *zwei* Rechtsübergänge: Mit dem Ableben des Erblassers werden sämtliche Erben Gesamteigentümer aller sich im Nachlass befindlichen Liegenschaften (erster Rechtsübergang) und mit der Erteilung werden die Liegenschaften an die einzelnen Erben übertragen (zweiter Rechtsübergang).

Der anzuwendende Steuersatz der Grundstückgewinnsteuer ist abhängig von der Höhe des Gewinnes¹⁰ und von der Besitzesdauer¹¹ des Eigentümers. Bei geerbten Grundstücken wird dem die Liegenschaft übernehmenden Erben die Besitzesdauer des Erblassers und der Erbengemeinschaft (Phase zwischen Ableben des Erblassers und Zuteilung) angerechnet¹². Bei der Gewinnermittlung für die Steuerveranlagung spielt es somit keine Rolle, zu welchem Preis sich der Erbe das von ihm im Rahmen der Erteilung übernommene Grundstück anrechnen liess; entscheidend für die Bestimmung der Anlagekosten im Falle eines Verkaufs durch den Übernehmer ist der bei der letzten Handänderung bezahlte Kaufpreis (allenfalls Kosten des Baulandes und der Gebäudeerstellungskosten) zuzüglich sämtlicher wertvermehrender Investitionen (sowie weiterer Aufwendungen gemäss § 221 StG/ZH), die während der gesamten Besitzesdauer – also auch derjenigen des Erben – getätigt worden sind.

Der niedrigste Steuersatz wird erreicht, wenn die totale Besitzesdauer volle 20 Jahre erreicht hat; der Gewinn wird dann stets mit 20% besteuert, unabhängig davon, ob die Liegenschaft nach 21 Jahren oder später verkauft wird¹³.

Wenn die Besitzesdauer länger als 20 Jahre andauerte, ist der Veräusserer gegenüber den Steuerbehörden berechtigt, den Verkehrswert des Grund-

stückes vor 20 Jahren in Anrechnung zu bringen¹⁴. Mit dieser Berechnungsart wird die Differenz zwischen dem Verkehrswert vor 20 Jahren plus die seit-her erfolgten wertvermehrenden Investitionen (plus die weiteren Aufwendungen gemäss § 221 StG/ZH) einerseits, und dem Verkaufserlös andererseits, besteuert, was bei sehr langer Besitzesdauer zu einer erheblichen Steuerreduktion führen kann.

III. Praktisches Beispiel

Die Problematik der latenten Grundstückgewinnsteuern bei Erteilungen lässt sich an folgendem Beispiel verdeutlichen: Der 2014 verstorbene Erblasser kaufte ohne Fremdkapital volle 9 Jahre vor seinem Ableben eine Liegenschaft zum Preis von CHF 1300000. Im Laufe seiner Besitzesdauer nahm er wertvermehrende Investitionen von CHF 200000 vor. Wir unterstellen im Weiteren, dass die Erteilung zwischen seinen beiden Nachkommen (Sohn und Tochter) volle 10 Jahre seit dem ursprünglichen Erwerb durch den Erblasser erfolgt und die unbelastete Liegenschaft im Teilungszeitpunkt einen Verkehrswert von CHF 2 Mio. aufweist; daneben besteht im Nachlass noch ein Wertschriftendepot von ebenfalls CHF 2 Mio.

Auf den ersten Blick liegt der Schluss nahe, dass bei einer Zuteilung der Liegenschaft an den Sohn und einer Übertragung des Wertschriftendepots an die Tochter beide Erben wertmässig gleichgestellt sind. Doch diese Annahme täuscht: Im Zeitpunkt der Liegenschaftenzuteilung an den Sohn vermindert eine latente Grundstückgewinnsteuer (GGSt) von CHF 151520 den Wert der Liegenschaft. Konkrete Berechnung der latenten GGSt:

| | | |
|---|-----|---------|
| Erwerbspreis vor vollen 10 Jahren | CHF | 1300000 |
| wertvermehrende Aufwendungen | CHF | 200000 |
| Anlagekosten | CHF | 1500000 |
| Verkehrswert bei Zuteilung | CHF | 2000000 |
| Gewinn | CHF | 500000 |
| Grundstückgewinnsteuer (§ 225 Abs. 1 StG/ZH) | CHF | 189400 |
| Ermässigung nach 10 Jahren: 20% (§ 225 Abs. 3 StG/ZH) | CHF | 37880 |
| geschuldeter Steuerbetrag | CHF | 151520 |

Unterstellt man, dass der Sohn die ihm zugeteilte Liegenschaft direkt nach seinem Eigentumserwerb

8 § 219 Abs. 1 StG/ZH.

9 § 221 StG/ZH.

10 Bis zu einem Grundstücksgewinn von CHF 100000 gilt ein progressiver Tarif, und darüber erfolgt eine lineare Besteuerung von 40% des Gewinnes.

11 Spekulationszuschlag in den ersten beiden Jahren, ab einer Besitzesdauer von 5 Jahren erfolgt eine Ermässigung des Grundtarifes um jährlich 3%.

12 § 219 Abs. 3 StG/ZH.

13 § 225 Abs. 3 StG/ZH.

14 § 220 Abs. 2 StG/ZH.

an einen Dritten für CHF 2 Mio. weiterveräussert, so blieben ihm nach Bezahlung der Grundstücksgewinnsteuer lediglich CHF 1 848 480; seine Schwester hat aber CHF 2 Mio. erhalten.

Man könnte dieser Situation dadurch Rechnung tragen, dass die auf den Zeitpunkt der Erbteilung berechnete latente Steuerlast unter den Erben voll berücksichtigt wird¹⁵. Selbstverständlich hätte sich der Sohn entsprechend seiner Erbquote die Hälfte der latenten Steuerlast anrechnen zu lassen. Die konkrete Erbteilung sähe dann wie folgt aus:

Nachlassberechnung

| | | |
|--------------------------|-----|-----------|
| Liegenschaft abzüglich | | |
| latente GGSt | CHF | 1 848 480 |
| Wertschriften | CHF | 2 000 000 |
| Nachlass | CHF | 3 848 480 |
| | | |
| Anspruch pro Erbe (je ½) | CHF | 1 924 240 |

Zuteilungen

| | | |
|---------------|-----|-----------|
| Sohn: | | |
| Liegenschaft | CHF | 1 848 480 |
| Wertschriften | CHF | 75 760 |
| Total | CHF | 1 924 240 |
| Tochter: | | |
| Wertschriften | CHF | 1 924 240 |

Auch die solchermassen vorgenommene Erbteilung hat jedoch ihre Tücken:

1. Veräussert der Sohn die Liegenschaft einige Jahre später tatsächlich für mindestens CHF 2 Mio., so hat er dank seiner *eigenen* Besitzesdauer weniger Grundstücksgewinnsteuern zu bezahlen, als bei der Erbteilung veranschlagt worden ist, da der Steuersatz mit jedem Jahr – bis zu

einer totalen Besitzesdauer von zwanzig Jahren – stetig abnimmt.

2. Verkauft der Sohn die Liegenschaft einige Jahre später als Folge der sinkenden Immobilienpreise für weniger als CHF 2 Mio., so wäre der Verlust, welcher ja während seiner eigenen Besitzesdauer eingetreten ist, durch die höhere Veranschlagung der latenten Grundstücksgewinnsteuer im Zeitpunkt der Erbteilung von den übrigen Erben teilweise mitgetragen worden.
3. Veräussert der Sohn die Liegenschaft erst in jenem Zeitpunkt, in dem er *selber* bereits eine Besitzesdauer von mindestens 20 Jahren erreicht hat, so wird er bei der Veranlagung der Grundstücksgewinnsteuer vom Recht Gebrauch machen, den Verkehrswert der Liegenschaft vor 20 Jahren zur Anrechnung zu bringen. Besteuert wird somit derjenige Mehrwert, der sich während seiner *eigenen* Besitzesdauer gebildet hat. Die bis zum Zeitpunkt der Erbteilung aufgelaufene latente Grundstücksgewinnsteuer wird also steuerlich gar nicht mehr erfasst, womit deren Berücksichtigung bei der Erbteilung die übrigen Erben benachteiligt. Gleiches gilt für die Situation, wo der Sohn die Liegenschaft gar nicht verkauft. Sollte der Sohn vor Ablauf einer eigenen Besitzesdauer von 20 Jahren versterben, so löst dieser Umstand für seine Erben wiederum einen Steueraufschubstatbestand aus.

IV. Lösungsvorschläge

Die vorerwähnten Ungerechtigkeiten machen deutlich, dass für die Frage, ob und in welchem Umfang latente Grundstücksgewinnsteuern bei der Erbteilung zu berücksichtigen sind, drei Sachverhaltsprognosen gestellt werden müssen:

1. Wird der Erbe die Liegenschaft überhaupt verkaufen?
2. Wann verkauft der Erbe die Liegenschaft?
3. Zu welchem Preis erfolgt die Veräusserung?

In der Praxis sind nur selten Umstände ersichtlich, welche eine verlässliche Prognose rechtfertigen. Typischerweise sind es erbrechtliche Auflagen, welche es dem Übernehmer verbieten, die Liegenschaft innert einer bestimmten Frist zu verkaufen. Die Erfahrung zeigt jedoch, dass gerade diese drei Prognosen in den allermeisten Fällen rein spekulativ sind, zumal sich der übernehmende Erbe klugerweise immer auf den Standpunkt stellt, dass ein künftiger Liegenschaftsverkauf durchaus möglich sei.

15 Eine solche Berücksichtigung der latenten Grundstücksgewinnsteuer verlangte der Zürcher Kantonsrat Max Moser mit Motion vom 14.6.1993 (3215. Motion), indem er den Regierungsrat aufforderte, eine Vorlage zur Änderung des Gesetzes über die Erbschafts- und Schenkungssteuer zu unterbreiten, wonach für die Steuerbemessung vom Verkehrswert des übergebenen Vermögens im Zeitpunkt der Entstehung des Steueranspruches für Grundeigentum die latenten Grundsteuern abzuziehen sind. Diese Motion wurde jedoch vom Kantonsrat nicht an den Regierungsrat überwiesen (vgl. Protokoll des Regierungsrates des Kantons Zürich vom 20.10.1993 in KR-Nr. 185/1993). Gleichwohl lassen aber zwischenzeitlich die ZH-Steuerbehörden gemäss Weisung der Finanzdirektion über die Ermittlung des Verkehrswertes für die Erbschafts- und Schenkungssteuer vom 20.09.2006 den vollen Abzug der latenten Grundstücksgewinnsteuern zu.



Berücksichtigung latenter Grundstückgewinnsteuern in der Erbteilung mit Liegenschaften im Kanton Zürich

Streng genommen müsste also in allen Erbteilungsverträgen eine Klausel aufgenommen werden, welche klar festhält, in welchem Umfang die latente Steuerlast berücksichtigt worden ist. Ferner müsste stipuliert werden, dass der die Liegenschaft übernehmende Erbe bei einer Veräusserung vor Ablauf einer *eigenen* Besitzesdauer von 20 Jahren mit den übrigen Erben über die Differenz zwischen der latent berücksichtigten und der effektiv bezahlten Grundstückgewinnsteuer abzurechnen hat. Ebenfalls wäre im Erbteilungsvertrag festzuhalten, dass bei einer *eigenen* Besitzesdauer von mehr als 20 Jahren die gesamte bei der Nachlassenteilung berücksichtigte latente Steuer, vermindert um die Erbquote des Übernehmers, an die übrigen Miterben zurückzuzahlen ist. Bei einem tatsächlichen Verkauf ist aber stets zu berücksichtigen, dass sich Wertschwankungen ab dem Zeitpunkt der Erbteilung voll zugunsten oder zulasten des Erben auswirken müssen; nach der Zuordnung von Nachlasswerten trägt nämlich jeder Erbe das Risiko der Wertveränderung selbst. Mit diesem Hinweis soll klargestellt werden, dass ein späterer Verkauf durch den Übernehmer unter dem in der Erbteilung veranschlagten Anrechnungswert der Liegenschaft zu seinen eigenen Lasten geht. Verkauft der Sohn in unserem Basis-Beispiel die Liegenschaft nach 10 Jahren eigener Besitzesdauer (totale Besitzesdauer somit 20 Jahre) mit einem Gewinn von mindestens CHF 500 000 (darüberliegende Gewinnanteile stehen dem Erben allein zu), so sieht das Abrechnungsverhältnis wie folgt aus: Statt der im Erbteilungsvertrag berücksichtigten Grundstückgewinnsteuer von CHF 151 520 hätte der Sohn auf dem bei der Teilung berücksichtigten Gewinn von CHF 500 000 tatsächlich nur CHF 94 700 zu bezahlen. Im Einzelnen:

| | | |
|---|-----|---------|
| Gewinn | CHF | 500 000 |
| Grundstückgewinnsteuer § 170 Abs. 1 StG/ZH | CHF | 189 400 |
| Ermässigung nach 20 Jahren: 50% | CHF | 94 700 |
| geschuldeter Steuerbetrag | CHF | 94 700 |
| berücksichtigte latente GGSt | CHF | 151 520 |
| ./.. tatsächliche GGSt | CHF | 94 700 |
| Guthaben Nachlass | CHF | 56 820 |

In Berücksichtigung seiner hälftigen Erbquote hätte der Bruder seiner Schwester also die Hälfte von CHF 56 820 zurückzuzahlen. Nachdem zwischen Erbteilung und Verkauf eine lange Zeitdauer verstreichen kann, stellt sich die Frage, ob der die Liegenschaft veräussernde Erbe den Rückzah-

lungsanspruch der übrigen Erben mit 5% (Art. 104 Abs. 1 OR analog¹⁶) zu verzinsen hat. Diese Frage ist zu bejahen, denn die latente Steuerlast wurde dem Übernehmer im Zeitpunkt der Erbteilung in vollem Umfang (abzüglich des Anteils, welcher seiner eigenen Erbquote entspricht) gutgeschrieben, obwohl er das Kapital für die Bezahlung der Steuer noch gar nicht aufwenden musste. Das prinzipiell gleiche Abrechnungsverhältnis zwischen den Erben ergibt sich auch dann, wenn der Übernehmer die Liegenschaft während einer eigenen Besitzesdauer von 20 Jahren nicht verkauft.

Ein weiterer Lösungsansatz mit einem angemessenen Risikoausgleich besteht darin, dass die latente Grundstückgewinnsteuer bei der Erbteilung gar nicht berücksichtigt und den Miterben ein Gewinnanteilsrecht bei einem allfälligen Verkauf innerhalb einer zu bestimmenden Periode (in der Praxis meistens fünf, allenfalls auch zehn Jahre) eingeräumt wird. Wird die Liegenschaft vom übernehmenden Erben während dieser Periode tatsächlich verkauft, so steht selbstverständlich nur der Nettogewinn (also abzüglich der zu zahlenden Grundstückgewinnsteuer plus weiterer Handänderungskosten) zur Verteilung. Diese Regelung hat – ohne entsprechende vertragliche Vorkehrungen – für den Übernehmer allerdings den Nachteil, dass er die Wertsteigerung der Liegenschaft während seiner eigenen Besitzesdauer nachträglich mit den übrigen Erben zu teilen hat.

Diese soeben beschriebenen Regelungen im Erbteilungsvertrag hätten sicherlich den Vorteil, dass die effektiv zu zahlende Grundstückgewinnsteuer nachträglich in der Nachlassenteilung oder über das Gewinnanteilsrecht der Miterben berücksichtigt werden könnte¹⁷. Es verhält sich allerdings oftmals so, dass die Erben das Bedürfnis haben, nach der Erbteilung definitiv auseinandergesetzt zu sein. Um

16 Vgl. BK-ROLF H. WEBER, Bd. VI/1/5, Bern 2000, N 19 zu Art. 104 OR.

17 PETER BLÖCHLINGER, Die latente Steuerlast, Diss. Zürich 1975, S. 101 f., empfiehlt folgende Berücksichtigung der latenten Grundstückgewinnsteuern: Es ist der hypothetische Grundstückgewinn im Zeitpunkt der Teilung vertraglich festzuhalten, und es ist eine Zahlungspflicht der ausscheidenden Erben gegenüber dem Übernehmer zu vereinbaren, welche mit der Fälligkeit der Grundstückgewinnsteuern bei einem späteren Verkauf zusammenfällt und sich nach der Formel errechnen lässt: Zu bezahlende Grundstückgewinnsteuer, dividiert durch den dieser Steuer zugrundegelegten Grundstückgewinn, multipliziert mit dem hypothetischen Grundstückgewinn. Der so errechnete, auf den bis zur Teilung angewachsenen Mehrwert entfallende Steuerbetrag ist nach Massgabe der einzelnen Erbquoten auf die ausgeschiedenen Erben zu verlegen.

diesem Anliegen Rechnung zu tragen, ist der nachfolgend skizzierte Lösungsansatz zu empfehlen.

V. Hälfte Berücksichtigung der latenten Grundstückgewinnsteuer zum niedrigsten Steuersatz

Wie erwähnt erreicht im Kanton Zürich nach einer totalen Besitzesdauer von 20 Jahren der Steuersatz mit einer 20%igen Gewinnbesteuerung den tiefsten Stand. Würde die latente Grundstückgewinnsteuer bei der Erbteilung gar nicht berücksichtigt, so trüge der die Liegenschaft übernehmende Erbe das Risiko, dass er bei einem Verkauf vor Ablauf einer eigenen Besitzesdauer von 20 Jahren als Folge der zu zahlenden Grundstückgewinnsteuer weniger erhält, als ihm bei der Erbteilung für die Liegenschaftübernahme angerechnet worden ist. Würde die latente Grundstückgewinnsteuer voll berücksichtigt, so wären die Miterben benachteiligt, falls der Übernehmer die Liegenschaft während 20 Jahren nicht verkauft oder ein Verkauf zwar stattfindet, aber infolge des zwischenzeitlich eingetretenen Preiszerfalles am Liegenschaftmarkt nur ein im Verhältnis zum erbrechtlichen Anrechnungswert tieferer Kaufpreis gelöst werden könnte. Ein gerechter Risikoausgleich besteht darin, dass bei der Erbteilung die Hälfte der latenten Grundstückgewinnsteuer zum niedrigsten Satz von 20% des Gewinnes berücksichtigt wird. Auf der so berechneten latenten Grundstückgewinnsteuer hätte sich der die Liegenschaft übernehmende Erbe in der Erbteilung denjenigen Teil anrechnen zu lassen, der seiner Erbquote entspricht.

Geht der erbrechtlichen Teilung noch eine güterrechtliche Auseinandersetzung voraus, so ist die hälftige latente Grundstückgewinnsteuer zum niedrigsten Satz bei Errungenschaftsliegenschaften (Errungenschaftsbeteiligung) oder bei Liegenschaften, welche dem Gesamtgut (Gütergemeinschaft) zugehörig sind, bereits auf der Stufe der güterrechtlichen Auseinandersetzung¹⁸ zu berücksichtigen, derweil das vorgeschlagene Berücksichtigungsprinzip bei Eigengutliegenschaften erst auf der Stufe der erbrechtlichen Teilung zur Anwendung kommt. Der überlebende Ehegatte trägt also bei Errungenschafts- und Gesamtgutliegenschaften bereits im Rahmen der güterrechtlichen Auseinandersetzung

über seine Beteiligungsforderung einen Anteil der latenten Steuerlast.

Vertiefen wir den postulierten Lösungsansatz noch in zweierlei Hinsicht:

1. Rechtfertigung der Aufteilung des steuerbedingten Minderwertes

Obwohl eine Erbengemeinschaft die Nachlasszusammensetzung so zu akzeptieren hat, wie sie sich tatsächlich präsentiert, müssen in einer Erbteilungsrechnung gleichwohl alle Sachwerte in Geldbeträgen ausgedrückt werden. Umgerechnet in *Geldbeträge* soll also jeder Erbe so viel erhalten, wie es seiner Erbquote entspricht. Im Lichte dieser Erwägung wird klar, dass der Übernehmer einer Liegenschaft im Bewertungszeitpunkt frankenmässig eben weniger erhält, als es seiner Erbquote entspricht, denn im Bewertungszeitpunkt lastet die volle latente Grundstückgewinnsteuer auf dem ihm zuzuteilenden Vermögensobjekt. Die Krux besteht aber in der Unsicherheit, ob und in welchem Ausmass diese latente Steuerlast für den Übernehmer innerhalb einer eigenen Besitzesdauer von 20 Jahren überhaupt zu einer echten Schuldverpflichtung wird.

Eine *grundsätzliche* Aufteilung des durch die latente Steuerlast bewirkten wertmindernden Faktors zwischen allen Erben ist deshalb angezeigt, weil auf 20 Jahre hinaus in den allermeisten Fällen keine verlässliche Prognose gemacht werden kann, ob der Erwerber die Liegenschaft behalten oder verkaufen wird.

Man könnte nun einwenden, dass es im ausschliesslichen Herrschaftsbereich des Übernehmers liegt, ob er die Liegenschaft überhaupt verkaufen wird. Fakt bleibt aber gleichwohl, dass der Übernehmer im Bewertungszeitpunkt eine im Kern bereits vorhandene Werteinbusse auf der Liegenschaft übernimmt. Eine grundsätzlich *hälftige* Aufteilung der latenten Grundstückgewinnsteuer rechtfertigt sich deshalb, weil damit das Risiko eines Verkaufes oder Nichtverkaufes in den nächsten 20 Jahren gleichmässig unter *alle* Mitglieder der Erbengemeinschaft aufgeteilt wird.

2. Anwendung des tiefsten Satzes der Grundstückgewinnsteuer

Die Anwendung des niedrigsten GGSt-Satzes von 20% ergibt sich meist schon zwangsläufig aus dem Sachverhalt, da infolge der zunehmenden Lebenserwartung die in einem Nachlass befindlichen Liegenschaften vom Erblasser oft schon vor mindestens 20 Jahren erworben oder von ihm geerbt oder

18 BK-HEINZ HAUSHEER/RUTH REUSSER/THOMAS GEISER, Bd. II/1/3/1, Bern 1992, N 15 zu Art. 211 ZGB; REGINA E. AEBI-MÜLLER, Die optimale Begünstigung des überlebenden Ehegatten, 2. A., Bern 2007, Rz. 06.112.



Berücksichtigung latenter Grundstückgewinnsteuern in der Erteilung mit Liegenschaften im Kanton Zürich

schenkungs halber übernommen worden sind; in den beiden letztgenannten Fällen erfolgt wiederum eine Anrechnung der Besitzesdauer des seinerzeitigen Erblassers resp. Schenkers. In der Rechtslehre wird teilweise gefordert, dass – in Anlehnung an die Praxis bei Unternehmensbewertungen¹⁹ – der halbe *Maximalsatz* zur Anwendung kommen soll^{20, 21}. Da der Maximalsteuersatz im Kanton Zürich (ohne Spekulationszuschlag) bei 40% liegt, deckt sich dieser Lösungsansatz mit dem hier vorgeschlagenen Prinzip.

Falls im Zuteilungszeitpunkt die steuerrechtlich massgebende Besitzesdauer weniger als 20 Jahre betragen hat und deshalb der Sockelsteuersatz von 20% noch nicht erreicht ist, muss gleichwohl berücksichtigt werden, dass der Erwerber mit jedem Jahr seiner eigenen Besitzesdauer die Anwendung eines tieferen Steuersatzes bewirkt²². Die in diesem Aufsatz entwickelten Prinzipien der gerechten Aufteilung der latenten Grundstückgewinnsteuer kommen ja nur zur Anwendung, wenn beim Erwerber keine sichere Prognose über einen künftigen Ver-

kauf oder Nichtverkauf gemacht werden kann. Diese unsichere Prognose wiederum ist ausschliesslich vom Erwerber zu vertreten, weshalb sich die Anwendung des niedrigsten GGSt-Satzes auch unter diesem Gesichtspunkt rechtfertigt.

VI. Bundesgerichtliche Rechtsprechung

In einem Urteil aus dem Jahr 1995, welches anlässlich einer *scheidungsbedingten* güterrechtlichen Auseinandersetzung gefällt wurde, wollte das Bundesgericht die latente Grundstückgewinnsteuer nur in Situationen berücksichtigen, in denen eine künftige Veräusserung «mit Sicherheit oder hoher Wahrscheinlichkeit» feststeht (BGE 121 III 304 ff.). Dieser Entscheid ist zu Recht kritisiert worden, weil er sich mit der damals bereits reichlich vorhandenen Literatur zum Problem der latenten Steuern in keiner Weise auseinandersetzte²³. Wiederum im Rahmen einer *scheidungsbedingten* güterrechtlichen Auseinandersetzung wurde diese Rechtsprechung in BGE 125 III 50 ff. dahingehend geändert, dass Belastungen von Vermögensgegenständen, die sich erst künftig realisieren könnten, stets als wertmindernde Faktoren zu berücksichtigen sind. Konkret ging es um die güterrechtliche Bewertung eines landwirtschaftlichen Betriebes, welchen der Ehemann im Rahmen einer Erteilung übernahm, wobei er den Miterben ein Gewinnbeteiligungsrecht sowie ein Vorkaufsrecht einräumte; zudem wurde der landwirtschaftliche Betrieb mit einem Rückübertragungsanspruch zugunsten der Miterben belastet, falls der Ehemann innert bestimmter Frist und ohne gesundheitliche Veranlassung seine Selbstbewirtschaftung aufgeben sollte. Das Bundesgericht entschied nun, dass für den Fall, wo keine exakten Angaben gemacht werden können, wie sich eine latente Last auf den Wert eines Vermögensgegenstandes auswirkt, der Richter solche Belastungen «ex aequo et bono» zu veranschlagen hat; bei diesen Billigkeitserwägungen ist der Richter allerdings nicht davon entbunden, die zur Verfügung stehenden rechtlichen und tatsächlichen Grundlagen bei der Wertbestimmung zu berücksichtigen (Erw. 2b, bb).

Obwohl der Entscheid künftige Belastungen zu bewerten hatte, welche insbesondere aus dem *Gewinnanteils- und Rückfallsrecht* der Miterben des Ehemannes resultierten, kann kein Zweifel beste-

19 Die latente Steuerlast wird in der Praxis der Unternehmensbewertung regelmässig mit dem halben Maximalsteuersatz veranschlagt; falls die Realisierung unmittelbar bevorsteht, ist die tatsächliche Steuerschuld anzurechnen; vgl. CARL HELBLING, Unternehmensbewertung und Steuern, 9. A., Düsseldorf 1998, Ziff. 244.6; ferner CARL HELBLING, 25 Grundsätze für die Unternehmensbewertung, in: Der Schweizer Treuhänder 9/02, S. 739.

20 BSK-STAEHELIN, N 13 zu Art. 474 ZGB; PETER LOCHER, Wann sind latente Steuern bei der güterrechtlichen Auseinandersetzung zu berücksichtigen? in: Der Bernische Notar, 49 Nr. 2 / Juni 1988, S. 189 ff., insbes. Rechenbeispiel S. 200 f.; PETER SPORI, Neues Ehe recht und Steuern (Besteuerung eherechtlicher Vermögensübergänge), in: ASA 1987/1988, Bd. 56, S. 23 ff., insbes. S. 32.

21 Für eine prinzipielle Berücksichtigung der latenten Grundstückgewinnsteuern, aber ohne konkrete Lösungsvorschläge: OTMAR HUBER, Steuerliche Aspekte der erbrechtlichen Teilung, in: DRUEY/BREITSCHMID, Praktische Probleme der Erteilung, St. Galler Studien zum Privat-, Handels- und Wirtschaftsrecht, Bd. 46, S. 210; PraxKomm-NERTZ, N 26 zu Art. 474; PraxKomm-WEIBEL, N 26 zu Art. 617; BK-WOLF/EGGEL, N 21 zu Art. 617; BK-HAUSHEER/REUSSER/GEISER, N 68 zu Art. 206 ZGB und N 15 zu Art. 211 ZGB, THOMAS RAMSEIER, in: FamKomm-SCHWENZER, Scheidung, Bd. II; Anhang steuerliche Aspekte und Berechnungen, N 32; gegen eine Berücksichtigung der latenten Grundstückgewinnsteuer: BK-WEIMAR, N 15 zu Art. 474, allerdings mit einer schwer nachvollziehbaren Begründung.

22 Vgl. PATRICK HOLTZ, Steuerrechtliche Folgen der Ehescheidung, Diss. St. Gallen 1989, S. 244, welcher mit diesem Reduktionsgrund die Anwendung der Hälfte des *maximalen* Steuersatzes hinterfragt.

23 THOMAS KOLLER, Die (Nicht-)Berücksichtigung latenter Steuerbelastungen im Ehegüterrecht, in: ZBJV 132/1996, S. 247 ff.

hen, dass die gleichen Erwägungen auch bei einer allfälligen Berücksichtigung von *latenten Grundstückgewinnsteuern* zur Anwendung kämen. Das Bundesgericht hat nämlich explizit die in BGE 121 III 304 ff. (vorherige Rechtsprechung) gemachten Erwägungen, welche sich ausschliesslich zur Berücksichtigung der *latenten Grundstückgewinnsteuer* äusserten, verworfen und in der Regeste eine Änderung der Rechtsprechung proklamiert²⁴. Ebenfalls wäre die Annahme verfehlt, dass das Bundesgericht, dessen Urteil in einem *Scheidungsverfahren* und der dadurch bedingten güterrechtlichen Auseinandersetzung ergangen ist, anders entscheiden würde, falls Vermögenobjekte mit latenten Lasten zu bewerten wären, welche Bestandteil einer rein *erbrechtlichen* Auseinandersetzung sind. Zweifel wären deshalb nicht angebracht, weil der Verkehrswert in der güter- wie auch in der erbrechtlichen Auseinandersetzung nach gleichen Prinzipien festzulegen ist²⁵. Ferner verhält es sich bekanntlich so, dass beim Ableben eines verheirateten Erblassers vor der erbrechtlichen Teilung stets eine güterrechtliche Auseinandersetzung stattzufinden hat, womit die neu entwickelten Grundsätze des Bundesgerichts zwangsläufig die Erbteilungsrechnung beeinflussen. Es kann vernünftigerweise ausgeschlossen werden, dass in Fällen, wo der Erblasser nicht (mehr) verheiratet war und deshalb eine güterrechtliche Auseinandersetzung entfällt, eine andere Rechtsprechung zur Anwendung käme.

VII. Schlussfolgerungen

Die Ausführungen haben gezeigt, dass es durchaus möglich ist, über Bestimmungen im Erbteilungsvertrag sicherzustellen, dass nur die effektiv bezahlte Grundstückgewinnsteuer berücksichtigt wird. Da eine solche vertragliche Regelung mit einem Zeithorizont von bis zu 20 Jahren meist unerwünscht ist und auch das vertraglich eingeräumte Gewinnanteilsrecht bewirkt, dass die Erben noch lange wirtschaftlich verwoben bleiben, empfiehlt sich das wohl als fair zu taxierende Prinzip der hälftigen Anrechnung der latenten Grundstückgewinnsteuer zum tiefsten Steuersatz.

Können sich die Erben vertraglich nicht auf einen Modus einigen, so ist angesichts der bundesgerichtlichen Rechtsprechung, welcher die Berücksichtigung der latenten Grundstückgewinnsteuer nach Billigkeitsgrundsätzen («ex aequo et bono») festlegen will, stark damit zu rechnen, dass wiederum das vorgeschlagene Berücksichtigungsprinzip zur Anwendung kommt – statt einvernehmlich festgelegt, einfach obrigkeitlich verfügt.

24 Vgl. auch THOMAS KOLLER, Neue Bundesgerichtsurteile im Schnittstellenbereich zwischen Privatrecht und Steuerrecht – Fallstricke für Familienrechtler, in: recht 3/1999, S. 114 ff., insbes. S. 116.

25 WOLF/GENNA, SPR IV/II, S. 267 (mit weiteren Verweisen).