

# Breit aufstellen

## Fonds-Brief direkt

Aktuelle Informationen zu geschlossenen Fonds und anderen Kapitalanlagen

Ausgabe: 10. Juli 2013 · [www.roedl.de](http://www.roedl.de)

Lesen Sie in dieser Ausgabe:

### Steuerrecht

- > Aktuelles zum Vorliegen einer Betriebsaufspaltung
- > Grunderwerbsteuer bei Erwerb eines Gesamterbbaurechtes

## Steuerrecht

### > Aktuelles zum Vorliegen einer Betriebsaufspaltung

Von **Meike Beuermann**, Rödl & Partner Hamburg

Das Finanzgericht in Hamburg hat in einer am 28. Juni 2013 veröffentlichten Pressemitteilung zum Vorliegen einer Betriebsaufspaltung Stellung genommen. Das zugrunde liegende Urteil vom 5. Februar 2013 (Az. 3 K 190/11) beschäftigt sich mit der Frage, ob eine Betriebsaufspaltung auch dann vorliegt, wenn eine Gesellschaft zwischengeschaltet ist, wenn diese aufgrund eines erteilten Erbbaurechtes ein Gebäude errichtet und vermietet und darüber hinaus der bei der Besitzgesellschaft beherrschende Gesellschafter bei bestimmten Verträgen nicht allein entscheidungsbefugt ist.

Klägerin ist eine GbR, deren zwei Gesellschafter zwischen 2005 und 2009 Eigentümer mehrerer Grundstücke waren. Beteiligt waren der Geschäftsführer Herr A mit 90 Prozent sowie seine Ehefrau mit 10 Prozent. Im Gesellschaftsvertrag wurde vereinbart, dass grundsätzlich das Mehrheitsprinzip anzuwenden sei. Darüber hinaus wurde vereinbart, dass für den Abschluss von Miet- und Erbbaurechtsverträgen und den Verkauf sowie die Beleihung von Grundstücken ein einstimmiger Beschluss der Gesellschafter erforderlich sei, so dass Herr A mit seiner 90-prozentigen Beteiligung diese Verträge nicht allein schließen konnte.

Eines der Grundstücke wurde an die C-GmbH vermietet, deren Gesellschaftszweck im Wesentlichen der Erwerb, die Bebauung und Verwaltung eigenen Grund- und Anlagevermögens war. Die GbR bestellte für die C-GmbH ein Erbbaurecht für die Errichtung von Einzelhandelshäusern und Gewerbebauten inklusive der dazu erforderlichen Anlagen (Parkplätze etc.) für einen Zeitraum von 49 Jahren, so dass diese auf dem gemieteten Grundstück ein Gebäude errichten konnte. Das Erbbaurecht wurde mit 150.000 EUR jährlich vergütet und nach Ablauf der 49 Jahre sollte dieses inklusive der darauf stehenden Gebäude an die GbR zurück fallen.

Die C-GmbH, deren 100-prozentiger Gesellschafter und Geschäftsführer wiederum Herr A war, übernahm die Errichtung des Gebäudes. Nach Fertigstellung des kombinierten Verwaltungs-, Lager- und Einzelhandelsverkaufsgebäudes durch die C-GmbH wurde dieses an die D-GmbH weiter vermietet, welche dort Verkaufsräume, Lagerflächen, Büroflächen sowie Restauration und Parkflächen nutzte und betrieb. Bei der gewerblich tätigen D-GmbH war wiederum Herr A zu 100 Prozent beteiligt und als Geschäftsführer tätig.

Bei der Abgabe der Steuererklärungen der Jahre ab 2005 wurden für die GbR Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung des Grundstückes erklärt, welche vom Finanzamt zunächst auch unter dem Vorbehalt der Nachprüfung akzeptiert wurden. Bei einer Betriebsprüfung für die Jahre 2004 bis 2006, die bei der D-GmbH und im Anschluss auch bei der GbR stattfanden, kamen die Prüfer zu dem Ergebnis, dass eine Betriebsaufspaltung zwischen der GbR (als Besitzgesellschaft) und der D-GmbH (als Betriebsgesellschaft) bestand. Folglich wurden die Einkünfte der GbR für die Jahre 2005 und 2006 (Prüfungszeitraum) und die Folgejahre als gewerbliche Einkünfte umqualifiziert, so dass die GbR Gewerbesteuer nachzuzahlen hatte.

Der dagegen gerichtete Einspruch blieb ebenso wie die Klage vor dem Finanzgericht Hamburg erfolglos. Die Klägerin vertrat dabei die Ansicht, dass die für die Betriebsaufspaltung erforderliche personelle Verflechtung zwischen der GbR und der D-GmbH nicht bestünde, da der beherrschende Gesellschafter Herr A bei der GbR nicht befugt sei, Verträge über die Bestellung von Erbbaurech-

ten allein zu schließen, da diese Verträge nach den gesellschaftsrechtlichen Vereinbarungen einstimmig zu schließen seien. Da Frau A zu 10 Prozent beteiligt war, habe diese den Verträgen ebenfalls zustimmen müssen. Dies entspreche der geltenden Rechtsprechung des BFH, wonach keine personelle Verflechtung bestehe, wenn in der Besitzpersonengesellschaft das Einstimmigkeitsprinzip gelte.

Weiterhin bestand nach Ansicht der Klägerin keine sachliche Verflechtung, da die wesentliche Betriebsgrundlage nicht direkt von der GbR an die D-GmbH überlassen wurde, sondern an die C-GmbH und damit an eine andere Gesellschaft. Zudem sei das Grundstück nicht lediglich vermietet worden, so dass die Rechtsprechung zur Zwischenvermietung nicht gelte. Da von der C-GmbH ein Erbbaurecht erworben worden sei und diese auf eigenes Risiko ein Gebäude errichtet und wiederum vermietet habe, könnten die Grundsätze zur Betriebsaufspaltung nicht angewendet werden.

Das Finanzgericht Hamburg kam bei seiner Entscheidung zu dem Ergebnis, dass es ausreichend sei, wenn der Alleingesellschafter der Betriebsgesellschaft Mehrheitsgesellschafter und zugleich alleiniger Geschäftsführer der Besitz GbR sei und darüber hinaus zwar die Bestellung des Erbbaurechtes eines einstimmigen Beschlusses bedürfe, nicht aber dessen Aufhebung. Dies sei ausreichend um eine personelle Verflechtung zu begründen. Die sachliche Verflechtung sei ebenfalls gegeben, da Herr A sowohl bei der C-GmbH als auch bei der D-GmbH alleiniger Gesellschafter und Geschäftsführer sei. Insbesondere bei dieser Konstellation seien die Grundsätze des BFH zur Zwischenvermietung anzuwenden, da Herr A das gesamte Geschehen allein beherrscht habe und eine entgegenstehende Stimmrechtsausübung durch seine Ehefrau nicht habe befürchten müssen.

Aufgrund seiner grundsätzlichen Bedeutung wurde die Revision zugelassen (Az. beim BFH: IV R 9/13).

## > Grunderwerbsteuer bei Erwerb eines Gesamterbbaurechtes

**Von Meike Beuermann, Rödl & Partner Hamburg**

In einem am 3. Juli 2013 veröffentlichten Urteil (Az. II R 53/10) nimmt der BFH zur Definition des Erwerbsgegenstandes und der daraus resultierenden Grunderwerbsteuerpflicht Stellung.

Dem Urteil liegt ein Vertrag zugrunde, bei dem A als Eigentümer eines Grundstückes (Anteil an der Gesamtfläche 52 Prozent) in Berlin sowie B als Eigentümer eines direkt angrenzenden Grundstückes (Anteil an der Gesamtfläche 48 Prozent) der Klägerin ein Gesamterbbaurecht überlas-

sen haben. Die Klägerin war zu Errichtung eines Bauwerkes verpflichtet. Die Umsetzung des Bauprojektes sollte über ein Leasing-Fonds-Modell erfolgen, bei dem A alleiniger Leasingnehmer und alleiniger Bauherr werden sollte.

Das Finanzamt setzte aufgrund der getroffenen Vereinbarungen mit zwei Bescheiden Grunderwerbsteuer fest, wobei als Bemessungsgrundlage jeweils der kapitalisierte Erbbauzins für das an den Grundstücken des A und B bestellten Erbbaurechtes diente. Nachdem dem Finanzamt bekannt wurde, dass die Klägerin für den Bau einen Generalübernehmervertrag mit A geschlossen hatte, wurde ein geänderter Bescheid erlassen, der auch die gesamten Bauerrichtungskosten aus dem Generalübernehmervertrag in die Bemessungsgrundlage mit einschloss.

Der dagegen gerichtete Einspruch und die Klage vor dem Finanzgericht (Urteil vom 27. November 2003) waren teilweise erfolgreich: Das Finanzgericht in Berlin bejahte für den Erwerbsvorgang zwischen der Klägerin und dem A das Vorliegen eines grunderwerbsteuerlich einheitlichen Erwerbsgegenstandes. Bei der Ermittlung der festzusetzenden Grunderwerbsteuer dürfe jedoch nur der auf die Bebauung des Grundstückes des A entfallende Aufwand von 52 Prozent der gesamten Bauerrichtungskosten (entsprechend dem Anteil an der Gesamtfläche) einbezogen werden. Die Revision beim BFH wurde nicht zugelassen.

Infolge dessen änderte das Finanzamt die erlassenen Bescheide und setzte nach § 174 Absatz 4 Abgabenordnung (AO) die Grunderwerbsteuer auf Basis des erteilten Erbbaurechtes des B sowie auf dessen Grundstücksteil entfallenden Anteil von 48 Prozent der gesamten Bauerrichtungskosten fest, so dass sich die Bemessungsgrundlage für die Grunderwerbsteuer auch hier erhöhte. Einspruch und Klage hiergegen hatten keinen Erfolg. Die Revision der Klägerin richtet sich gegen das Urteil und macht geltend, dass für den Anteil von B nicht die Annahme eines grunderwerbsteuerlich einheitlichen Erwerbsvorganges gelten könne.

Die Revision ist unbegründet und daher zurückzuweisen. Die Einbeziehung der anteiligen Bauerrichtungskosten ist demnach zulässig. Der BFH kommt in seiner Urteilsbegründung zu dem Ergebnis, dass zwei Erwerbsvorgänge im Sinne des § 1 Abs. 1 Nr. 1 in Verbindung mit § 2 Abs. 2 Nr. 1 Grunderwerbsteuergesetz (GrEStG) vorliegen, wenn zwei Grundstückseigentümer an ihren Grundstücken ein Gesamterbbaurecht bestellen. Durch den geschlossenen Vertrag über die Bestellung eines Gesamterbbaurechtes sind demnach zwei Erwerbsvorgänge verwirklicht worden, die steuerpflichtig sind.

Dies ergibt sich aus § 1 Abs. 1 Nr. 1 GrEStG, wonach ein Kaufvertrag oder ein anderes Rechtsgeschäft, das den Anspruch auf Übereignung begründet, der Grunderwerbsteuer unterliegt. Ergänzt wird diese Bestimmung durch § 2 Abs. 2 Nr. 1 GrEStG, wonach Erbbaurechte den Grundstücken gleichstehen, so dass auch die Verpflichtung zur Bestellung eines Erbbaurechtes an einem inländischen Grundstück der Grunderwerbsteuer unterliegt.

Das Zusammenwirken von A und B bei der Erteilung des Erbbaurechtes reiche aus, um ein zielgerichtetes und abgestimmtes Verhalten für das gesamte Projekt zu unterstellen und auf den bebauten Zustand der Grundstücke hinzuwirken. Auch wenn nur A an der Umsetzung des Bauungsprojektes als alleiniger Bauherr beteiligt sei und B nicht in die Verhandlungen über den Abschluss des Generalübernehmervertrages einbezogen wurde, ist die Erteilung des Erbbaurechtes und die anschließende Bebauung als einheitlich anzusehen und somit als Ganzes grunderwerbsteuerpflichtig.

Die Änderungen des Bescheides für den Anteil des B nach § 174 Absatz 4 AO sei insoweit ebenfalls zulässig gewesen.

### Kontakt für weitere Informationen



**Meike Beuermann**

Diplom-Kauffrau (FH)

Steuerberaterin

Tel.: + 49 (40) 22 92 97 – 540

E-Mail: meike.beuermann@roedl.de

### Breit aufstellen

*„Steuern, Finanzen, Recht – unsere Mandanten haben das Vertrauen zu uns, dass wir Ihre Angelegenheiten mit breit aufgestellten Kompetenzen verfolgen.“*

*Rödl & Partner*

*„Jeder Menschenturm beginnt mit einer breit aufgestellten Basis, damit die Castellars an der Spitze einen sicheren Stand haben.“*

*Castellers de Barcelona*



„Jeder Einzelne zählt“ – bei den Castellars und bei uns.

Menschentürme symbolisieren in einzigartiger Weise die Unternehmenskultur von Rödl & Partner. Sie verkörpern unsere Philosophie von Zusammenhalt, Gleichgewicht, Mut und Mannschaftsgeist. Sie veranschaulichen das Wachstum aus eigener Kraft, das Rödl & Partner zu dem gemacht hat, was es heute ist.

„Força, Equilibri, Valor i Seny“ (Kraft, Balance, Mut und Verstand) ist der katalanische Wahlspruch aller Castellars und beschreibt deren Grundwerte sehr pointiert. Das gefällt uns und entspricht unserer Mentalität. Deshalb ist Rödl & Partner eine Kooperation mit Repräsentanten dieser langen Tradition der Menschentürme, den Castellars de Barcelona, im Mai 2011 eingegangen. Der Verein aus Barcelona verkörpert neben vielen anderen dieses immaterielle Kulturerbe.

### Impressum Fonds-Brief direkt, 10. Juli 2013

**Herausgeber:** **Rödl Rechtsanwalts-gesellschaft mbH**  
 Äußere Sulzbacher Str. 100, 90491 Nürnberg  
 Tel.: + 49 (9 11) 91 93 - 1012 | www.roedl.de  
 fondsbrief-direkt@roedl.de

**Verantwortlich für den Inhalt:**  
**Martin Führlein**  
 Äußere Sulzbacher Str. 100, 90491 Nürnberg

**Redaktion/Koordination:**  
**Frank Dißmann**  
 Äußere Sulzbacher Str. 100, 90491 Nürnberg

**Layout/Satz:** **Petra Brecejl**  
 Äußere Sulzbacher Str. 100, 90491 Nürnberg

Dieser Newsletter ist ein unverbindliches Informationsangebot und dient allgemeinen Informationszwecken. Es handelt sich dabei weder um eine rechtliche, steuerrechtliche oder betriebswirtschaftliche Beratung, noch kann es eine individuelle Beratung ersetzen. Bei der Erstellung des Newsletters und der darin enthaltenen Informationen ist Rödl & Partner stets um größtmögliche Sorgfalt bemüht, jedoch haftet Rödl & Partner nicht für die Richtigkeit, Aktualität und Vollständigkeit der Informationen. Die enthaltenen Informationen sind nicht auf einen speziellen Sachverhalt einer Einzelperson oder einer juristischen Person bezogen, daher sollte im konkreten Einzelfall stets fachlicher Rat eingeholt werden. Rödl & Partner übernimmt keine Verantwortung für Entscheidungen, die der Leser aufgrund dieses Newsletters trifft. Unsere Ansprechpartner stehen gerne für Sie zur Verfügung.

Der gesamte Inhalt des Newsletters und der fachlichen Informationen im Internet ist geistiges Eigentum von Rödl & Partner und steht unter Urheberrechtsschutz. Nutzer dürfen den Inhalt des Newsletters nur für den eigenen Bedarf laden, ausdrucken oder kopieren. Jegliche Veränderungen, Vervielfältigung, Verbreitung oder öffentliche Wiedergabe des Inhalts oder von Teilen hiervon, egal ob on- oder offline, bedürfen der vorherigen schriftlichen Genehmigung von Rödl & Partner.