

S. 265

Gewerblicher Grundstückshandel und erweiterte Grundstückskürzung

BFH konkretisiert Abgrenzungskriterien

Jens Ledermann*

Immobilien Gesellschaften können unter bestimmten Voraussetzungen die erweiterte Grundstückskürzung nach § 9 Nr. 1 Satz 2 ff. GewStG beanspruchen und sind damit weitgehend von der Gewerbesteuer befreit. Wird jedoch ein gewerblicher Grundstückshandel angenommen, ist die Kürzung ausgeschlossen. Die sog. Drei-Objekt-Grenze dient hierbei als zentrales Indiz für die Abgrenzung zwischen Vermögensverwaltung und gewerblicher Tätigkeit. Der BFH hatte mit Beschluss v. 20.3.2025 - III R 14/23 (BStBl 2025 II S. 566) Gelegenheit, die Kriterien für eine bedingte Veräußerungsabsicht im Erwerbszeitpunkt – insbesondere bei Veräußerungen außerhalb des Fünfjahreszeitraums – zu konkretisieren. Die Entscheidung bringt mehr Klarheit in die bislang unsichere Rechtslage und stärkt die Argumentationslinie von Bestandshaltern, die sich gegen den Vorwurf eines gewerblichen Grundstückshandels verteidigen müssen. Besonders hervorzuheben ist, dass der BFH die Bedeutung der konkreten Verkaufsumstände – etwa der Tod eines Gesellschafter-Geschäftsführers – als Indiz gegen eine bedingte Veräußerungsabsicht anerkennt. Darüber hinaus hat der BFH in einem weiteren Urteil v. 3.6.2025 - III R 12/22 (BStBl 2025 II S. 749) zur sog. En-bloc-Veräußerung klargestellt, dass das Kriterium der Nachhaltigkeit bei Kapitalgesellschaften für die Inanspruchnahme der erweiterten Kürzung nicht entscheidend ist. Auch wenn diese Entscheidung zu einer Ungleichbehandlung gegenüber Personengesellschaften führt, ist die Klarstellung im Sinne der Rechtssicherheit zu begrüßen. Schließlich wurde auch die Frage der Konzernstruktur adressiert: Die Abschirmwirkung von Kapitalgesellschaften bleibt nach Auffassung des BFH bestehen – selbst bei personeller Identität der Geschäftsführung. Damit wird der Versuch einer konzernweiten Zurechnung gewerblicher Tätigkeiten einzelner Gesellschaften zurückgewiesen. Bei der Prüfung einer bedingten Veräußerungsabsicht sollten dennoch Besonderheiten, die sich aus der jeweiligen Konzernstruktur ergeben, beachtet werden.

Burbaum/Wessels, Die erweiterte Kürzung des Gewerbeertrags für Grundstücksunternehmen nach § 9 Nr. 1 Satz 2 ff. GewStG, Grundlagen, NWB MAAAH-50170

Eine Kurzfassung des Beitrags finden Sie hier.

I. Relevanz der Rechtsprechung

Dem BFH-Beschluss v. 20.3.2025 - III R 14/23 (BStBl 2025 II S. 566) zur Drei-Objekt-Grenze lag ein Urteil des FG Münster v. 26.4.2023 - 13 K 3367/20 G (NWB TAAAJ-42643) zugrunde (vgl. hierzu im Detail Ledermann/Müller, NWB 8/2024 S. 531). Das BFH-Urteil v. 3.6.2025 - III R 12/22 (BStBl 2025 II S. 749) zur En-bloc-Veräußerung war eine Revisionsentscheidung zu dem Urteil des FG Berlin-Brandenburg v. 18.1.2022 - 8 K 8008/21 (NWB IAAAI-57928; s. hierzu Groll/Rösen NWB 20/2022 S. 1418). In beiden Urteilen ging es um die Frage, ob Objektgesellschaften eines Immobilienkonzerns, welche Veräußerungen durchgeführt hatten, die erweiterte Grundstückskürzung in Anspruch nehmen konnten. In dem BFH-Beschluss zum Urteil des FG Münster war entscheidend, ob aufgrund von Veräußerungen nach Ablauf des Fünfjahreszeitraums die Drei-Objekt-Grenze über-

Zwei BFH-Entscheidungen zu Objektgesellschaften im Konzern

S. 266

* Jens Ledermann ist Steuerberater bei ADVANT Beiten am Standort Frankfurt am Main.

schritten wurde. In der Folgeentscheidung zum Urteil des FG Berlin-Brandenburg ging es im Kern um die Frage, inwiefern das Kriterium der Nachhaltigkeit zu berücksichtigen ist. In den FG-Urteilen wurden verschiedene Aspekte angesprochen, die von der Rechtsprechung noch nicht abschließend beurteilt worden waren.

1. Abschirmwirkung von Kapitalgesellschaften

In beiden Sachverhalten waren Gesellschaften betroffen, die Teil eines Immobilienkonzerns waren. Somit ging es in beiden Sachverhalten auch darum, inwiefern Besonderheiten von typischen Strukturen eines Immobilienkonzerns bei der Prüfung der Voraussetzungen der erweiterten Grundstückskürzung zu berücksichtigen sind. Das FG Münster und FG Berlin-Brandenburg vertraten diesbezüglich unterschiedliche Auffassungen. Das FG Berlin-Brandenburg lehnte die Abschirmwirkung von Kapitalgesellschaften im Falle der personellen Identität der Geschäftsführung bei der Prüfung des Kriteriums der Nachhaltigkeit ab. Dies wurde u. a. mit der geringen Eigenständigkeit von sog. Objektgesellschaften begründet, da diese nur Mittel zum Zweck seien. Das FG Münster teilte diese Auffassung nicht und sah keinen Grund, die Abschirmwirkung von Kapitalgesellschaften infrage zu stellen. Dies gelte selbst dann nicht, wenn der Geschäftsführer der bestandshaltenden Gesellschaft zugleich Geschäftsführer einer branchennahen Gesellschaft ist. Vielmehr sei die Aufteilung des Konzerns in verschiedene Tätigkeitsfelder als Indiz gegen eine bedingte Veräußerungsabsicht zu werten, wenn die Veräußerung von einer Gesellschaft erfolgt, die dem Tätigkeitsfeld Bestandhaltung zugeordnet ist.

Ledermann/Müller,
NWB 8/2024 S. 531

2. Nachhaltige Tätigkeit

In dem Sachverhalt, der dem Urteil des FG Berlin-Brandenburg (8 K 8008/21) zugrunde lag, ging es insbesondere um die Frage, ob bei fehlender nachhaltiger Tätigkeit die erweiterte Grundstückskürzung in Anspruch genommen werden kann. Das heißt, ob Voraussetzung für die Inanspruchnahme der erweiterten Grundstückskürzung ausschließlich das Kriterium der privaten Vermögensverwaltung ist oder ob auch die anderen Tatbestandsmerkmale des § 15 Abs. 2 EStG erfüllt sein müssen. Diese Frage war bislang noch nicht höchststrichterlich entschieden worden.

Relevanz der Nachhaltig-
keit der Betätigung
bei Kapitalgesellschaften

3. Drei-Objekt-Grenze

In dem Sachverhalt des Urteils des FG Münster (13 K 3367/20 G) war zu prüfen, ob die Drei-Objekt-Grenze überschritten wurde. Maßgebend war, ob die Veräußerungen nach Ablauf des Fünfjahreszeitraums in die Drei-Objekt-Grenze miteinzubeziehen sind. Das Finanzgericht vertrat die Auffassung, dass bei Veräußerungen außerhalb des Fünfjahreszeitraums gravierende Umstände als Indiz gegen eine bedingte Veräußerungsabsicht berücksichtigt werden können. Der BFH lehnte dies bislang bei Veräußerungen innerhalb des Fünfjahreszeitraums ab. Zudem war für das Finanzgericht die hohe Anzahl an Veräußerungen kein entscheidendes Indiz für eine bedingte Veräußerungsabsicht. Auch diese Frage ist von besonderer Relevanz, da eine hohe Anzahl an Veräußerungen in der Praxis nicht ungewöhnlich ist und sich in diesen Fällen die Frage stellt, inwiefern dies das Indiz der bedingten Veräußerungsabsicht verstärkt.

Veräußerungen nach
Ablauf des Fünfjahres-
zeitraums

II. BFH-Beschluss v. 20.3.2025 (BStBl 2025 II S. 566)

1. Drei-Objekt-Grenze

Die erweiterte Grundstückskürzung kann grundsätzlich auch im Falle der Veräußerung von Grundbesitz in Anspruch genommen werden, da der Begriff der Verwaltung und Nutzung eigenen

Keine erweiterte Kür-
zung bei gewerblich-
em Grundstückshandel

Grundbesitzes auch die Veräußerung dieses Grundbesitzes umfasst (vgl. BFH-Urteil v. 29.4.1987 - I R 10/86, BStBl 1987 II S. 603). Dies ist allerdings nicht der Fall, wenn der Steuerpflichtige einen gewerblichen Grundstückshandel betreibt (vgl. u. a. Gosch in Brandis/Heuermann, Ertragsteuerrecht, § 9 GewStG Rz. 59; Bode in Brandis/Heuermann, Ertragsteuerrecht, § 15 EStG Rz. 151 ff.).

Als Indiz für das Vorliegen eines gewerblichen Grundstückshandels gilt die Überschreitung der Drei-Objekt-Grenze (vgl. BFH-Beschluss v. 10.12.2001- GrS 1/98, BStBl 2002 II S. 291), wonach die Veräußerung von mehr als drei Objekten innerhalb eines Fünfjahreszeitraums grundsätzlich gewerblich ist. Als Objekt im Sinne der „Drei-Objekt-Grenze“ gelten Objekte, bei denen die Zeitspanne zwischen Fertigstellung, Erwerb oder Modernisierung und der Veräußerung nicht mehr als fünf Jahre beträgt (vgl. z. B. BFH-Urteil v. 22.3.1990 - IV R 23/88, BStBl 1990 II S. 637). Ist ein derartiger enger zeitlicher Zusammenhang nicht gegeben, können bis zur zeitlichen Obergrenze von zehn Jahren Objekte nur mitgerechnet werden, wenn weitere Umstände den Schluss rechtfertigen, dass im Zeitpunkt der Errichtung, des Erwerbs oder der Modernisierung eine bedingte Veräußerungsabsicht vorgelegen hat. Letztlich ist anhand verschiedener Indizien zu prüfen, ob nach dem Gesamtbild der Verhältnisse diejenigen Indizien überwiegen, die für oder gegen eine bedingte Veräußerungsabsicht sprechen.

Eine eindeutige Aussage dazu, ob die Indizien für oder gegen eine bedingte Veräußerungsabsicht überwiegen, ist in der Praxis jedoch oft nur schwer möglich. Steuerpflichtige sind im Rahmen des sog. Exits daher oft mit erheblichen Steuerrisiken konfrontiert, sofern ihrer Einschätzung nach keine bedingte Veräußerungsabsicht vorliegt und in der Folge die erweiterte Grundstückskürzung im Veräußerungsfall beantragt wird. Der BFH hatte in seinem Beschluss v. 20.3.2025 - III R 14/23 (BStBl 2025 II S. 566) nun die Möglichkeit, die Abgrenzungskriterien, nach denen eine bedingte Veräußerungsabsicht vorliegt, zu konkretisieren.

Bei Haltedauer von über fünf Jahren weitere Indizien erforderlich

Abgrenzungskriterien zur Prüfung der bedingten Veräußerungsabsicht

2. Sachverhalt

Die Klägerin war eine GmbH, deren Unternehmensgegenstand die Vermietung und Verpachtung von Immobilien war. Die Klägerin veräußerte im Jahr 2013 insgesamt 13 Grundstücke. Zwischen dem Zeitpunkt der Veräußerung und dem Erwerb lagen fünf Jahre und ca. fünf bis sieben Monate. Die Objekte wurden durch langfristige Bankdarlehen finanziert. Nach der Veräußerung der Grundstücke wurde die Finanzierung unter Zahlung einer Vorfälligkeitsentschädigung abgelöst. Die Klägerin gab als Grund für den Verkauf das überraschende Ableben eines Gesellschafter-Geschäftsführers an. Die GmbH war Teil eines Immobilienkonzerns. Die anderen Gesellschaften des Konzerns waren teilweise im Vermietungsbereich, teilweise aber auch in anderen Bereichen tätig. Eine Gesellschaft des Konzerns diente der Bautätigkeit, andere Gesellschaften waren für den kurzfristigen Kauf und Verkauf von Immobilien gegründet worden. Der Konzern war somit in verschiedene Tätigkeitsfelder (Vermietung, kurzfristiger Verkauf, Bautätigkeit) aufgeteilt.

Verkauf von 13 Objekten wegen Tods eines Gesellschafter-Geschäftsführers

3. Vorentscheidung FG Münster

Das FG Münster kam zu dem Ergebnis, dass eine bedingte Veräußerungsabsicht nicht vorlag und in der Folge die erst nach Ablauf der Fünfjahresfrist veräußerten Objekte nicht als Zählobjekte im Sinne der Drei-Objekt-Grenze zu berücksichtigen seien. Es verneinte daher einen gewerblichen Grundstückshandel und sah die Voraussetzungen für die erweiterte Grundstückskürzung als erfüllt an. Hierbei hat das Finanzgericht insbesondere auf die nachfolgenden Indizien abgestellt:

FG Münster: Kein gewerblicher Grundstückshandel

- **Branchenähe:** Das FG Münster hat die Ausübung eines „branchennahen“ Hauptberufs verneint, da mit Branchennähe etwa die Tätigkeit als Immobilienmakler oder eine Tätigkeit im Baubereich gemeint sei, nicht jedoch die Tätigkeit im Bereich der „Bestandshaltung“.

- **Finanzierung:** Das FG Münster wertete die Finanzierungsvereinbarung als Indiz gegen eine bedingte Veräußerungsabsicht, da es sich bei 80 % der aufgenommenen Darlehen um langfristige Finanzierungen handelte, welche nur unter Zahlung einer Vorfälligkeitsentschädigung vorzeitig getilgt werden konnten.
- **Veräußerungen nach Ablauf des Fünfjahreszeitraums:** Das FG Münster hat die Veräußerung ca. fünf bis sieben Monate nach Ablauf der Fünfjahresfrist im Falle einer nicht branchennahen Gesellschaft als unschädlich betrachtet.
- **Hohe Anzahl an Veräußerungen:** Das FG Münster erkannte zwar die hohe Anzahl an Veräußerungen als Indiz für eine bedingte Veräußerungsabsicht an, allerdings reiche nach Auffassung des Finanzgerichts dieses Indiz zur Begründung eines gewerblichen Grundstückshandels allein nicht aus.
- **Besondere Umstände:** Nach Auffassung des FG Münster seien die Umstände des Verkaufs, nämlich der Tod eines Gesellschafter-Geschäftsführers, als Indiz gegen eine von Anfang bestehende Veräußerungsabsicht zu berücksichtigen. Der BFH vertrat bisher die Ansicht, dass der konkrete Grund für die Veräußerung der Objekte einer bedingten Veräußerungsabsicht nicht entgegenstehe (vgl. z. B. BFH-Urteil v. 17.12.2009 - III R 101/06, BStBl 2010 II S. 541; v. 29.10.1998 - XI R 58/97, NWB JAAAA-62942). Das Finanzgericht stellte jedoch klar, dass es sich im Streitfall – im Gegensatz zu den Sachverhalten der bisherigen BFH-Rechtsprechung – um Veräußerungen außerhalb des Fünfjahreszeitraums handelte. In diesen Fällen können demnach die Umstände des Verkaufs als Indiz gegen eine bedingte Veräußerungsabsicht gewertet werden, zumindest wenn es sich um so gravierende Umstände wie den Tod eines Gesellschafter-Geschäftsführers handelt.
- **Gruppenzugehörigkeit der Objektgesellschaft:** Das FG Münster hat klargestellt, dass eine Zurechnung der Tätigkeiten anderer Gesellschaften desselben Konzerns aufgrund der Abschirmwirkung von Kapitalgesellschaften nicht zulässig ist. Im Gegenteil, die Aufteilung des Konzerns in bestimmte Tätigkeitsfelder (Vermietung, kurzfristiger Verkauf, Bautätigkeit) sei vielmehr ein Indiz dafür, dass bei der Vermietungsgesellschaft keine bedingte Veräußerungsabsicht bestand. Das FG Münster widerspricht damit dem FG Berlin-Brandenburg. Letzteres hatte mit Urteil v. 18.1.2022 - 8 K 8008/21 (NWB IAAAI-57928) entschieden, dass die Abschirmwirkung von Kapitalgesellschaften im Falle der personellen Identität der Geschäftsführung nicht gelten soll, zumindest wenn es um die Frage der nachhaltigen Tätigkeit geht.

Langfristige Finanzierung

Keine Abfärbung von branchennahen Gesellschaften des Konzerns

4. BFH-Beschluss v. 20.3.2025 - III R 14/23

Der BFH hat mit Beschluss v. 20.3.2025 - III R 14/23 (BStBl 2025 II S. 566) die Ausführungen des FG Münster für zulässig erachtet und die Revision der Finanzverwaltung als unbegründet verworfen (s. dazu auch Carlé, NWB 23/2025 S. 1560, NWB LAAAJ-92767). Ob Tatsachen vorliegen, die trotz einer Überschreitung des Fünfjahreszeitraums für einen gewerblichen Grundstückshandel sprechen, habe das Finanzgericht jeweils im Einzelfall zu prüfen und sei Gegenstand der Tatsachen- und Beweiswürdigung. Der BFH ist daher in seinem Beschluss nicht auf alle Einzelheiten des Sachverhalts eingegangen. Folgende Aspekte wurden jedoch hervorgehoben.

BFH, Beschluss v. 20.3.2025 - III R 14/23, BStBl 2025 II S. 566

a) Umstände des Verkaufs

Der BFH hat den Ausführungen des FG Münster, wonach die Umstände des Verkaufs nach Ablauf des Fünfjahreszeitraums berücksichtigt werden können, zugestimmt. Der BFH bestätigt damit, dass bei der Frage, ob die Umstände des Verkaufs ein Indiz gegen eine bedingte Veräußerungsabsicht sein können, zwischen einer Veräußerung innerhalb und einer Veräußerung außerhalb des Fünfjahreszeitraums unterschieden werden müsse. Bei einer Veräußerung innerhalb des Fünfjahreszeitraums sagen die konkreten Beweggründe für den Verkauf nichts darüber aus, ob der Steuer-

Carlé, NWB 23/2025 S. 1560, NWB LAAAJ-92767

pflichtige nicht auch aus anderen Gründen eine Verkaufsbereitschaft gehabt hat (vgl. z. B. BFH-Urteil v. 17.12.2009 - III R 101/06, BStBl 2010 II S. 541; v. 29.10.1998 - XI R 58/97, NWB JAAAA-62942). Bei einer Veräußerung außerhalb des Fünfjahreszeitraums müssen jedoch besondere Umstände hinzutreten, die auf eine bedingte Veräußerungsabsicht im Erwerbszeitpunkt schließen lassen. Bei der Würdigung solcher Umstände kann der konkrete Veräußerungsanlass berücksichtigt werden, zumindest wenn es sich um einen derart gravierenden Anlass wie das überraschende Versterben eines Gesellschafter-Geschäftsführers handelt.

Hinweis:

Offen bleibt, wie gravierend ein Umstand sein muss, damit dieser als Indiz gegen eine bedingte Veräußerungsabsicht gewertet werden kann. In der Praxis werden sog. Notverkäufe (also der Verkauf von Objekten aufgrund von finanziellen Schwierigkeiten) häufiger vorkommen als der Tod eines Gesellschafter-Geschäftsführers. Zumindest wenn es sich hierbei um eine existentielle Bedrohung handelt, welche zum Erwerbszeitpunkt nicht absehbar war, sollte ein sog. Notverkauf nach der hier vertretenen Auffassung ebenfalls ein Umstand sein, der gegen eine bedingte Veräußerungsabsicht herangeführt werden kann, sofern die Veräußerung außerhalb des Fünfjahreszeitraums erfolgt.

Besondere Umstände als Indiz gegen eine bedingte Veräußerungsabsicht

b) Hohe Zahl an Veräußerungen

Der BFH hat klargestellt, dass die hohe Anzahl an Veräußerungen allein kein Indiz für eine bedingte Veräußerungsabsicht darstellt. Zwar hat der BFH in seinem Urteil v. 15.6.2004 - VIII R 7/02, BStBl 2004 II S. 914) die hohe Anzahl an Veräußerungen als Indiz für eine bedingte Veräußerungsabsicht gesehen. In dem Ausgangsverfahren beim FG Münster v. 28.11.2001 - 8 K 118/99 F (NWB XAAAB-11131) wurde jedoch festgestellt, dass bereits deutlich vor dem Ablauf der Fünfjahresfrist Indizien vorlagen, die für eine bedingte Veräußerungsabsicht sprachen. Konkret wurden zwei Objekte in Eigentumswohnungen aufgeteilt und refinanziert, um diese nach Außen erkennbar marktgängig zu machen. Die Tatsache, dass dann kurz nach Ablauf der Fünfjahresfrist eine hohe Zahl an Objekten, nämlich zwölf Wohnungen, veräußert wurden, wurde als zusätzliches Indiz für eine bedingte Veräußerungsabsicht gewertet. Zudem handelte es sich um einen branchennahen Steuerpflichtigen. In dieser Konstellation hätte aber wohl auch eine Veräußerung von bspw. nur vier Wohnungen wohl nichts an der bedingten Veräußerungsabsicht geändert. Im Ergebnis bleibt aber festzuhalten, dass die hohe Anzahl an Veräußerungen allein noch nichts über die bedingte Veräußerungsabsicht aussagt. Es müssen weitere Indizien hinzukommen, die darauf schließen lassen, dass von Anfang an eine Veräußerungsabsicht bestand. Die hohe Anzahl an Veräußerungen kann dann den Eindruck eines „Handelns“ bestätigen, sollte für sich allein betrachtet aber unschädlich sein.

Hohe Anzahl an veräußerten Objekten allein nicht ausreichend

c) Keine Veräußerungen innerhalb des Fünfjahreszeitraums

Der BFH hebt an mehreren Stellen des Urteils hervor, dass innerhalb des Fünfjahreszeitraums keine Veräußerungen stattfanden. In der Rz. 23 heißt es, dass bei Grundstücksveräußerungen nach Ablauf von mehr als fünf Jahren – und in besonderem Maße bei erstmaligen Veräußerungen danach – weitere Beweisanzeichen hinzutreten müssen, um von Anfang an einen gewerblichen Grundstückshandel annehmen zu können. Sofern innerhalb des Fünfjahreszeitraums keine Veräußerungen stattfanden, ist die Formulierung des BFH wohl so zu verstehen, dass es dann stärkerer Beweisanzeichen bedarf, die für eine bedingte Veräußerungsabsicht sprechen. Dies bedeutet aber nicht, dass bei Veräußerungen innerhalb des Fünfjahreszeitraums, sofern nicht mehr als drei Zähl-

Erforderlichkeit weiterer Beweisanzeichen

objekte veräußert werden, spätere Veräußerungen per se in die Drei-Objekt-Grenze miteinzubeziehen sind. Entscheidend dürfte in diesen Fällen sein, ob glaubhaft gemacht werden kann, dass es sich bei den Veräußerungen in den ersten fünf Jahren um Ausnahmen gehandelt hatte (z. B. „Portfoliobereinigung“) und nicht schon eine Veräußerungsabsicht bezüglich der restlichen Objekte bestand.

d) Konzernbetrachtung

Das FG Münster vertrat mit Urteil v. 26.4.2023 - 13 K 3367/20 G (NWB TAAAJ-42643) die Auffassung, dass die Abschirmwirkung von Kapitalgesellschaften auch im Falle der personellen Identität der Geschäftsführung gilt, entgegen den Ausführungen des FG Berlin-Brandenburg mit Urteil v. 18.1.2022 - 8 K 8008/21 (NWB IAAAI-57928). Demnach können Indizien anderer Gesellschaften, die für eine bedingte Veräußerungsabsicht sprechen, z. B. deren Branchennähe, nicht der jeweils anderen Konzerngesellschaft zugerechnet werden. Hierzu hat sich der BFH in seinem Beschluss v. 20.3.2025 - III R 14/23 nicht geäußert, weshalb davon auszugehen ist, dass er sich insoweit dem FG Münster anschließt. Hierauf schließt auch das Revisionsurteil zum Urteil des FG Berlin-Brandenburg, in dem die Abschirmwirkung von Kapitalgesellschaften bei der Prüfung des Kriteriums der Nachhaltigkeit bestätigt wurde (BFH III R 12/22).

Abschirmwirkung von Kapitalgesellschaften gilt auch im Konzern

Aus der Bestätigung der Abschirmwirkung von Kapitalgesellschaften kann aber nicht gefolgert werden, dass Umstände, die sich aus der Konzernstruktur ergeben, bei der Prüfung der Indizien einer bedingten Veräußerungsabsicht nicht berücksichtigt werden können. Das FG Münster hatte in seinem Urteil klargestellt, dass die Aufteilung des Konzerns in verschiedene Bereiche – wie Vermietung, kurzfristiger Verkauf und Bautätigkeit – gegen eine bedingte Veräußerungsabsicht der dem Vermietungsbereich angehörigen Gesellschaft spreche. Dieser Einschätzung hat der BFH nicht widersprochen.

Stellung der betroffenen Gesellschaft im Konzern...

Somit kann im Ergebnis festgehalten werden, dass Indizien der bedingten Veräußerungsabsicht einer Konzerngesellschaft nicht einer anderen Konzerngesellschaft zugerechnet werden können, da insoweit die Abschirmwirkung von Kapitalgesellschaften gilt. Besonderheiten, die sich aus der Konzernstruktur ergeben, sind aber bei Prüfung der bedingten Veräußerungsabsicht der jeweiligen Konzerngesellschaft zu berücksichtigen. Gehört eine Gesellschaft dem Konzernteil an, der für die Bestandshaltung zuständig ist, kann dies als Indiz gegen eine bedingte Veräußerungsabsicht gewertet werden, da die Stellung der betroffenen Gesellschaft im Konzern maßgeblich ist und es nicht um die Abfärbewirkung von Tätigkeiten anderer Konzerngesellschaften geht. Ist umgekehrt eine Gesellschaft dem Konzernteil Grundstückshandel zugeordnet, dürfte dies ein starkes Indiz für eine bedingte Veräußerungsabsicht sein.

... dennoch bei Prüfung der Veräußerungsabsicht zu beachten

Auch die Finanzierungsstruktur des Konzerns sollte nach der hier vertretenen Auffassung berücksichtigt werden können. Oftmals wird bspw. die externe Objektfinanzierung nicht durch die eigentliche objekthaltende Gesellschaft vorgenommen, sondern von einer übergeordneten Holding-Gesellschaft, welche die Finanzierung an die Objektgesellschaft durch ein konzerninternes Darlehen weiterleitet. In diesen Fällen sollte die externe Objektfinanzierung der Holding-Gesellschaft zu prüfen sein und nicht die konzerninterne Finanzierung der Objekt-Gesellschaft. Nur aus der direkten, externen Objektfinanzierung lassen sich Schlüsse bezüglich der Veräußerungsabsicht durch die Objektgesellschaft ziehen, weshalb die Abschirmwirkung dem auch nicht entgegenstehen sollte. Dies sollte zumindest dann gelten, wenn die Objektfinanzierung von der Holding-Gesellschaft an die Objektgesellschaft weitergeleitet wird.

Ebenfalls grds. Berücksichtigung der Finanzierungsvereinbarungen

III. BFH-Urteil zur En-bloc-Veräußerung

1. Sachverhalt

Die Klägerin, eine GmbH, war Teil eines Immobilienkonzerns. Die GmbH war im Besitz von fünf Grundstücken, welche sie im Jahr 2016 erwarb und bereits im Jahr 2018 an einen Erwerber veräußerte. Der Verkauf erfolgte damit binnen eines kurzen Zeitraums von unter drei Jahren seit dem Erwerb. Die GmbH beantragte die erweiterte Grundstücks Kürzung mit der Begründung, es fehle an einer nachhaltigen Tätigkeit, da die Veräußerung sämtlicher Grundstücke an nur einen einzigen Erwerber erfolgt sei, was ein einmaliges Auftreten am Markt darstelle. Dies begründete die Klägerin u. a. damit, dass unabhängig von der Indizwirkung der Drei-Objekt-Grenze keine nachhaltige Tätigkeit i. S. des § 15 Abs. 2 EStG vorlag. Da somit nicht alle Kriterien einer gewerblichen Tätigkeit erfüllt seien, könne die erweiterte Grundstücks kürzung in Anspruch genommen werden. Der BFH hat in seiner ständigen Rechtsprechung (vgl. z. B. BFH-Urteil v. 9.12.2002 - VIII R 40/01, BStBl 2003 II S. 294) entschieden, dass der Verkauf mehrerer Grundstücke an einen Erwerber unter bestimmten Voraussetzungen keine nachhaltige Tätigkeit darstellt, mit der Folge, dass keine gewerblichen Einkünfte i. S. des § 15 Abs. 2 EStG vorliegen. Ungeklärt war jedoch die Frage, ob diese Rechtsprechung auch bei der Prüfung der Voraussetzungen der erweiterten Grundstücks kürzung anzuwenden ist.

En-bloc-Veräußerung innerhalb von fünf Jahren an einen Erwerber

2. Vorentscheidung FG Berlin-Brandenburg

Da die Drei-Objekt-Grenze überschritten war und keine ausreichenden Indizien vorlagen, die gegen eine bedingte Veräußerungsabsicht sprachen, lag nach Auffassung des FG Berlin-Brandenburg ein gewerblicher Grundstückshandel vor (Urteil v. 18.1.2022 - 8 K 8008/21, NWB IAAAI-57928). Selbst wenn es auch auf das Kriterium der Nachhaltigkeit ankommen würde – was bisher nicht höchstrichterlich entschieden war –, wäre dieses Kriterium ebenfalls erfüllt. Die GmbH war nach Auffassung des FG Berlin-Brandenburg nachhaltig als Grundstückshändler tätig, da die nachhaltige Tätigkeit anderer Konzerngesellschaften auf die GmbH abfärben würde, insbesondere aufgrund der personellen Identität der Geschäftsführung. Nach Auffassung des Finanzgerichts würde die Abschirmwirkung von Kapitalgesellschaften in diesen Fällen nicht gelten.

FG Berlin-Brandenburg: Keine Abschirmwirkung bei Identität der Geschäftsführung

Das FG Berlin-Brandenburg stellte hierbei auch auf die Funktion sog. Objektgesellschaften in Immobilienkonzernen ab, welche keine weitere Funktion hätten, als zivilrechtliche Eigentümerin eines Grundstücks zu sein. Die strategischen Grundentscheidungen, ob und welche Immobilien in einzelnen Objektgesellschaften erworben, gehalten und veräußert werden, würden nur formell auf Ebene der Objektgesellschaft getroffen, tatsächlich aber in der Konzernspitze. Daraus folgt für das Finanzgericht, dass bei Prüfung der Nachhaltigkeit nicht auf die einzelne Gesellschaft abzustellen sei, sondern letztlich auf die Tätigkeit des gesamten Konzerns, zumindest bei personeller Identität der Geschäftsführung.

Tätigkeit des Konzerns maßgeblich bei Prüfung der Nachhaltigkeit

Im Ergebnis konnte daher nach Auffassung des Finanzgerichts die erweiterte Grundstücks kürzung nicht in Anspruch genommen werden, da die Gesellschaft infolge der nachhaltigen Tätigkeit anderer Konzerngesellschaften selbst nachhaltig als Grundstückshändler tätig gewesen sei.

Keine erweiterte Grundstücks kürzung

3. BFH-Urteil v. 3.6.2025 - III R 12/22

Der BFH erkannte die erweiterte Grundstücks kürzung ebenfalls nicht an (BFH, Urteil v. 3.6.2025 - III R 12/22, BStBl 2025 II S. 749; s. dazu auch Brill, NWB 37/2025 S. 2520, NWB FAAAJ-99379). Ein gewerblicher Grundstückshandel lag vor, da mehr als drei Objekte veräußert wurden, die sich nicht

BFH, Urteil v. 3.6.2025 - III R 12/22, BStBl 2025 II S. 749

länger als fünf Jahre im Bestand der Gesellschaft befanden. Die Feststellung des Finanzgerichts, dass keine ausreichenden Indizien vorlagen, die gegen eine bedingte Veräußerungsabsicht sprachen, wurde vom BFH nicht beanstandet. Aufgrund der nur kurzen Haltedauer der Objekte von drei Jahren konnte auch nicht davon ausgegangen werden, dass der BFH einen gewerblichen Grundstückshandel nicht annehmen würde. In solchen Konstellationen, also der Veräußerung von mehr als drei Objekten mit einer Haltedauer von nicht mehr als fünf Jahren, liegt ein gewerblicher Grundstückshandel nur in Ausnahmefällen nicht vor. Entscheidend war vorliegend die Frage, ob das Kriterium der Nachhaltigkeit erfüllt sein muss, damit der Rahmen der Grundbesitzverwaltung i. S. des § 9 Nr. 1 Satz 2 GewStG überschritten wird. Sollte dies der Fall sein, wäre die Frage zu beantworten, ob tatsächlich eine Abfärbung der nachhaltigen Tätigkeit anderer Konzerngesellschaften zulässig ist.

a) Nachhaltigkeit

Voraussetzung für die Inanspruchnahme der erweiterten Grundstückskürzung ist gem. § 9 Nr. 1 Satz 2 GewStG, dass der eigene Grundbesitz ausschließlich gehalten und verwaltet wird. Nach Ansicht des BFH hat die Abgrenzung, ob (noch) eine Verwaltung eigenen Grundbesitzes i. S. von § 9 Nr. 1 Satz 2 GewStG gegeben ist, anhand der Kriterien zu erfolgen, welche die Rechtsprechung für die als ungeschriebenes Tatbestandsmerkmal des Gewerbebetriebs gem. § 15 Abs. 2 EStG verstandene Voraussetzung entwickelt hat, dass „keine private Vermögensverwaltung“ vorliegt (BFH III R 12/22, Rz. 23). Liegt ein gewerblicher Grundstückshandel vor, liegt keine private Vermögensverwaltung vor und in der Folge kann die erweiterte Grundstückskürzung nicht in Anspruch genommen werden. Das für das Vorliegen eines Gewerbebetriebs i. S. des § 15 Abs. 2 EStG bei einem Personenunternehmen notwendige Merkmal der Nachhaltigkeit der Betätigung ist allerdings bei einer Kapitalgesellschaft auch auf der Ebene des § 9 Nr. 1 Satz 2 GewStG keine notwendige Voraussetzung dafür, dass der Rahmen der bloßen Vermögensverwaltung überschritten sein kann. In der Folge kommt es nach Auffassung des BFH auf das Kriterium der Nachhaltigkeit bei der Prüfung der Voraussetzungen der erweiterten Grundstückskürzung nicht an (BFH III R 12/22, Rz. 24 f.). Der BFH orientiert sich hierbei am Wortlaut der Norm.

Vorliegen eines gewerblichen Grundstückshandels

Kriterium der Nachhaltigkeit ist nicht maßgebend

Hinweis:

Als Folge ergibt sich eine Ungleichbehandlung von Kapitalgesellschaften und vermögensverwaltenden Personengesellschaften oder Einzelunternehmen. En-bloc-Veräußerungen, aus denen ein gewerblicher Grundstückshandel resultiert, führen mangels Nachhaltigkeit nicht zur einer Gewerbesteuerpflicht, sofern es sich um vermögensverwaltende Personengesellschaften oder Einzelunternehmen handelt (BFH, Urteil v. 7.10.2004 - IV R 27/03, BStBl 2005 II S. 164). Wird der gleiche Sachverhalt durch eine Kapitalgesellschaft oder gewerblich geprägte Personengesellschaft verwirklicht, kann die erweiterte Grundstückskürzung nicht in Anspruch genommen werden, da es auf die Nachhaltigkeit nicht ankommt. Nach Ansicht des BFH ist diese Ungleichbehandlung jedoch nicht zu beanstanden, da § 9 Nr. 1 Satz 2 GewStG das Ziel habe, die steuerliche Behandlung von Kapitalgesellschaften mit Personengesellschaften oder Einzelunternehmen anzunähern, jedoch nicht uneingeschränkt gleichzustellen.

Ungleichbehandlung von Personen- und Kapitalgesellschaften gerechtfertigt

b) Konzernbetrachtung

Das Finanzgericht hatte in seiner Urteilsbegründung die Abschirmwirkung von Kapitalgesellschaften, insbesondere aufgrund der Konzernstruktur (personelle Identität der Geschäftsführung für mehrere Objektgesellschaften) abgelehnt und daher eine Abfärbung des Kriteriums der Nachhal-

Abschirmwirkung auch bei Personalunion der Geschäftsführung

tigkeit auf andere Gesellschaften angenommen. Obwohl es nach Auffassung des BFH nicht auf das Kriterium der Nachhaltigkeit ankommt, wies der erkennende Senat darauf hin, dass er die Rechtsauffassung des Finanzgerichts zur „konzerninternen Zurechnung“ der Wiederholungsabsicht innerhalb des Konzerns nicht teilt, auch im Fall der Personalunion der Geschäftsführung (BFH III R 12/22, Rz. 40). Dies ist zu begrüßen. Hätte der BFH die Abschirmwirkung für die Frage der Zurechnung der nachhaltigen Tätigkeit abgelehnt, hätte dies zu weiteren Fragen geführt. Insbesondere hätte sich dann die Frage gestellt, ob eine bedingte Veräußerungsabsicht bei der Prüfung des Vorliegens eines gewerblichen Grundstückshandels einer Objektgesellschaft auf andere Objektgesellschaften des Konzerns abfärben könnte.

S. 273

Fazit

Die oben dargestellte BFH-Rechtsprechung zur erweiterten Grundstückskürzung und zur Drei-Objekt-Grenze bringt mehr Klarheit in die bislang oft unsichere steuerliche Behandlung von Immobilienveräußerungen (im Konzern) und eröffnet Steuerpflichtigen neue Argumentationsspielräume, um zu belegen, dass keine bedingte Veräußerungsabsicht vorlag. Während Verkäufe innerhalb des Fünfjahreszeitraums in der Regel als gewerblich gelten, sollte bei Veräußerungen außerhalb des Fünfjahreszeitraums im Grundsatz davon ausgegangen werden können, dass keine bedingte Veräußerungsabsicht vorlag. Dies sollte umso mehr gelten, wenn in den ersten fünf Jahren keine Veräußerungen stattgefunden haben. Anders als bei erfolgten Veräußerungen innerhalb des Fünfjahreszeitraums, braucht es bei Veräußerungen außerhalb des Fünfjahreszeitraums besonderer Indizien, die für eine bedingte Veräußerungsabsicht sprechen. Bei der Würdigung dieser Indizien sind auch die Beweggründe des Verkaufs zu beachten, zumindest dann, wenn sie gravierend sind, wie bspw. der Tod eines Gesellschafter-Geschäftsführers oder wohl auch bei Veräußerungen aufgrund unvorhersehbarer finanzieller Schwierigkeiten. Letztlich bleibt es aber eine Einzelfallentscheidung.

Die Entscheidung zur En-bloc-Veräußerung zeigt insbesondere, dass die Nachhaltigkeit bei kraft ihrer Rechtsform gewerbesteuerpflichtigen Kapitalgesellschaften kein Kriterium für die Prüfung der Voraussetzungen der erweiterten Grundstückskürzung ist. Dies ist eine klare Ungleichbehandlung von Kapitalgesellschaften und gewerblich geprägten Personengesellschaften im Vergleich zu vermögensverwaltenden Personengesellschaften und Einzelunternehmen. Diese Ungleichbehandlung ist laut BFH jedoch hinzunehmen.

Für Konzernstrukturen bedeuten die Entscheidungen, dass die Abschirmwirkung von Kapitalgesellschaften weiterhin gilt, auch bei personeller Identität der Geschäftsführung. Für die Frage, ob die erweiterte Grundstückskürzung gem. § 9 Nr. 1 Satz 2 ff. GewStG in Anspruch genommen werden kann, ist also weiterhin jede Objektgesellschaft isoliert zu betrachten. Das bedeutet jedoch nicht, dass die Konzernstruktur vollständig außer Acht gelassen werden kann. Das FG Münster hat die Strukturierung eines Konzerns als Indiz gegen eine bedingte Veräußerungsabsicht gewertet. Dieser Würdigung hat der BFH nicht widersprochen. Folglich lassen sich aus der Stellung der Objektgesellschaft im Konzern ggf. Schlüsse auf die (bedingte) Veräußerungsabsicht einer Objektgesellschaft ziehen. Dem sollte auch nicht die Abschirmwirkung von Kapitalgesellschaften entgegenstehen, da es hierbei nicht um die Abfärbewirkung von Tätigkeiten anderer Konzerngesellschaften geht.

AUTOR

Jens Ledermann

ist Steuerberater bei ADVANT Beiten am Standort Frankfurt am Main. Seine Tätigkeitsschwerpunkte umfassen die steuerliche Beratung von Mandanten aus dem Immobiliensektor, insbesondere zu Themen der laufenden Besteuerung von Unternehmen, der Steuerplanung, im Konzernsteuerrecht und bei Immobilientransaktionen.

Fundstelle(n):

NWB 2026 Seite 265 - 273

NWB BAAAK-08720