

**Vorlesung Unternehmenssteuerrecht  
Sommersemester 2023**

**Arbeitsunterlagen zur Vorlesung**

**Teil D**

**Laufende Besteuerung**

**II.**

**Querschnittsdarstellung**

**5.**

**Vermögensverwaltung**

**Merkblatt D.II.5-01:**

**Vermögensverwaltung**

## Inhaltsverzeichnis

<b>A</b>	<b>Einführung</b>	<b>1</b>
<b>B</b>	<b>Abgrenzung der Vermögensverwaltung zum Gewerbebetrieb (Grundsätze)</b>	<b>2</b>
<b>C</b>	<b>Abgrenzung zum gewerblichen Grundstückshandel</b>	<b>3</b>
	I. Steuerliche Auswirkung	3
	1. Veräußerung erfolgt im Rahmen einer Vermögensverwaltung	3
	2. Veräußerung erfolgt im Rahmen eines gewerblichen Grundstückshandels	3
	II. Grundsätze für die Abgrenzung	3
	1. Zahl der verkauften Objekte	3
	2. Besitzzeitraum	4
	3. Gewerblicher Grundstückshandel ohne Überschreiten der Drei-Objekt-Grenze	5
<b>D</b>	<b>Abgrenzung zur gewerblichen Vermietung</b>	<b>6</b>
	I. Langfristige Vermietung	6
	II. Ferienwohnungen, Pensionen, möblierte Zimmer	6
<b>E.</b>	<b>Abgrenzung zum gewerblichen Wertpapierhandel</b>	<b>8</b>
<b>F.</b>	<b>Gewerbliche Abfärbung und gewerbliche Prägung bei Personengesellschaften</b>	<b>9</b>
	I. Gewerbliche Abfärbung (§ 15 Abs. 3 Nr. 1 EStG)	9
	1. „Auch“ gewerbliche Tätigkeit	9
	2. Beteiligung an gewerblicher Mitunternehmerschaft	9
	II. Gewerbliche Prägung (§ 15 Abs. 3 Nr. 2 EStG)	9

## **A Einführung**

Nach der Definition des **§ 14 Satz 3 AO** liegt Vermögensverwaltung vor, wenn Vermögen genutzt, zum Beispiel Kapitalvermögen verzinslich angelegt oder unbewegliches Vermögen vermietet oder verpachtet wird. Der Steuerpflichtige erzielt mit seiner Vermögensverwaltung

- (private) Einkünfte aus Kapitalvermögen nach § 20 EStG oder
- aus Vermietung und Verpachtung gem. § 21 EStG.

Die **Verwaltung des eigenen Vermögens** stellt regelmäßig keine gewerbliche Tätigkeit dar. § 15 Abs. 2 EStG setzt für die Annahme eines Gewerbebetriebes eine über den Rahmen einer Vermögensverwaltung hinausgehende Betätigung voraus (Gewerbebetrieb). Eine gewerbliche Tätigkeit erfordert, dass weitere über die Verwaltung des Vermögens hinausgehende Sonderleistungen und andere Umstände hinzutreten (EStR 15.7 Abs. 1 und Abs. 3).

### **Beispiele 1 und 2:**

1. Ein Rechtsanwalt ist Eigentümer von Aktien.
2. Ein Arzt ist Eigentümer von mehreren Mietwohngrundstücken.

Vermögensverwaltung kann auch noch gegeben sein, wenn das zur Nutzung überlassene Kapital oder der vermietete Grundbesitz **sehr umfangreich** ist und erhebliche Verwaltungsarbeiten erfordert.

### **Beispiel 3:**

Ein Arzt ist Eigentümer von 15 Mietwohngrundstücken mit etwa 100 Wohneinheiten. Er hat mit der Verwaltung seines Grundbesitzes einen Verwalter beauftragt.

Der **Umfang des vermieteten Grundbesitzes** spricht noch nicht gegen die Annahme einer vermögensverwaltenden Tätigkeit.

Einer vermögensverwaltenden Tätigkeit steht eine **gelegentliche Umschichtung des Vermögens** nicht entgegen, d. h. es können auch Verkäufe vorgenommen werden. Entscheidend ist, dass sich die Betätigung als Nutzung von Vermögen im Sinne einer auf Dauer angelegten „Fruchtziehung“ darstellt.

### **Beispiele 4 und 5:**

4. Der Rechtsanwalt verkauft ab und zu einige seiner Aktien und erwirbt andere.
5. Der Arzt verkauft eines seiner Mietwohngrundstücke.

Tritt dagegen die **Ausnutzung substantieller Vermögenswerte** durch häufige Umschichtung gegenüber der Fruchtziehung in den Vordergrund, so kann dies zu einer gewerblichen Betätigung führen. Derartige Abgrenzungsprobleme ergeben sich seltener beim An- und Verkauf von Wertpapieren, dafür häufiger beim An- und Verkauf von Grundstücken über mehrere Jahre (Gewerblicher Grundstückshandel).

## **B Abgrenzung der Vermögensverwaltung zum Gewerbebetrieb (Grundsätze)**

- 10** Während bei der Vermögensverwaltung nur die „**Früchte**“ der **Nutzung** des eigenen Vermögens besteuert werden, unterliegen beim Gewerbebetrieb auch die laufenden Veräußerungsgewinne der Einkommensteuer und es fällt Gewerbesteuer an.
- 11** Ab dem Veranlagungszeitraum 2009 unterliegen auch die Gewinne aus der **Veräußerung von Wertpapieren und Kapitalanlagen des Privatvermögens** unabhängig von der Haltedauer der Kapitalanlagen als Einkünfte aus Kapitalvermögen gem. § 20 Abs. 2 EStG der Besteuerung im Rahmen einer privaten Einkunftsart. Erst wenn der Rahmen privater Vermögensverwaltung überschritten ist, liegt eine gewerbliche Betätigung vor.
- 12** **Maßgeblich** sind dabei
- das Gesamtbild der Verhältnisse und
  - die Verkehrsanschauung.
- 13** In **Zweifelsfällen** ist entscheidend, ob die Tätigkeit nach der Verkehrsanschauung einem Gewerbebetrieb entspricht oder einer Vermögensverwaltung.

## C Abgrenzung zum gewerblichen Grundstückshandel

### I. Steuerliche Auswirkung

#### 1. Veräußerung erfolgt im Rahmen einer Vermögensverwaltung

Werden **Grundstücke** (unbebaute oder bebaute) des Privatvermögens veräußert, so ergeben sich hieraus grundsätzlich keine einkommensteuerlichen und gewerbsteuerlichen Folgen. Die bei der Veräußerung aufgedeckten „stillen Reserven“ werden ertragsteuerlich nicht erfasst. Allerdings sind die Veräußerungskosten auch nicht als Werbungskosten abziehbar. Veräußerungsverluste bleiben dementsprechend unberücksichtigt. 14

Eine Erfassung des privaten Veräußerungsgewinns erfolgt lediglich bei **privaten Veräußerungsgeschäften** (Spekulationsgeschäft) im Sinne des § 23 Abs. 1 Nr. 1 EStG. Die Zuordnung zu den privaten Veräußerungsgeschäften erfordert die Anschaffung und Veräußerung bzw. einen gleichgestellten Vorgang innerhalb der Frist von zehn Jahren. 15

#### 2. Veräußerung erfolgt im Rahmen eines gewerblichen Grundstückshandels

Ist die Tätigkeit als gewerblicher Grundstückshandel anzusehen, so erfolgt eine **einkommensteuerliche und gewerbsteuerliche Erfassung dieses Veräußerungsvorgangs**. Im Rahmen eines gewerblichen Grundstückshandels bietet sich allerdings für den veräußernden Eigentümer auch die Möglichkeit, Verluste ertragsteuerlich geltend zu machen. 16

##### Beispiel 6:

Ein Privatmann hat sich in den Jahren 2015 und 2016 an insgesamt 8 Bauherrenmodellen beteiligt und dabei je eine Eigentumswohnung hergestellt. Wegen Liquiditätsschwierigkeiten musste er bis Ende 2017 bereits fünf dieser Eigentumswohnungen wieder verkaufen. Bei drei dieser Objekte ergaben sich Verluste. Nur bei der Annahme eines gewerblichen Grundstückshandels ist eine Berücksichtigung der gewerblichen Verluste einkommensteuerlich und gewerbsteuerlich möglich. Der Sachverhalt lässt allerdings eine endgültige Beurteilung nicht zu. 17

### II. Grundsätze für die Abgrenzung

In seiner Rechtsprechung hat der Bundesfinanzhof einige **grundsätzliche Abgrenzungskriterien** herausgestellt. Zu den Abgrenzungskriterien im Einzelnen siehe unter Gewerblicher Grundstückshandel (§ 15 Abs. 2 EStG) und BMF 26.3.2004, BStBl. I 2004, 434. 18

#### 1. Zahl der verkauften Objekte

Der Bundesfinanzhof hat es für sinnvoll erachtet, mit einer zahlenmäßigen Begrenzung die Rechtsauslegung zu vereinfachen und eine Typisierung zu erreichen. Dazu hat er die **Drei-Objekt-Grenze** entwickelt:

- 20** Bei der **Veräußerung von mehr als drei Objekten** wird die Grenze der privaten Vermögensverwaltung überschritten.
- 21** Als **Zählobjekte** sind unbebaute Grundstücke, Eigentumswohnungen, Ein- oder Zweifamilienhäuser, Mehrfamilienhäuser, Gewerbebauten und Großobjekte zu erfassen. Ein ungeteiltes Grundstück mit mehreren freistehenden Mehrfamilienhäusern ist nur ein Objekt i. S. der Drei-Objekt-Grenze, weil zivilrechtlich nur ein Grundstück vorliegt. Größe, Wert und andere Umstände spielen keine Rolle (BFH 5.5.2011 IV R 34/08, DStR 2011, 1370).
- 22** Die Drei-Objekt-Grenze gilt sowohl für die **Anschaffung und Veräußerung** von Objekten als auch für die **Errichtung und den Verkauf** von Objekten. Auch die Einbringung von Grundstücken in eine Personengesellschaft, an der der Steuerpflichtige beteiligt ist, ist als Veräußerung durch den Steuerpflichtigen anzusehen (BFH v. 28.10.2015 X R 22/13, BeckRS 2015, 96119).

## **2. Besitzzeitraum**

- 23** Neben der Zahl der Objekte ist auch der **Zeitraum** zwischen Erwerb/Herstellung eines Objektes und seiner Veräußerung zu berücksichtigen.
- 24** Grundsätzlich fallen auch umfangreiche Verkäufe noch nicht aus dem Rahmen einer privaten Vermögensverwaltung heraus, wenn es lediglich um den Verkauf langjährig durch Vermietung genutzter Wohnungen als Endpunkt der privaten Vermögensverwaltung geht. Dies ist der Fall bei einer **Besitzdauer von mehr als 10 Jahren**. Hier ist zu unterstellen, dass der Steuerpflichtige nicht in zumindest bedingter Veräußerungsabsicht gehandelt hat.

**25** **Beispiel 7:**

Ein Freiberufler ist seit mehr als 10 Jahren Eigentümer von sechs vermieteten Eigentumswohnungen. Er verkauft diese Eigentumswohnungen an sechs verschiedene Erwerber. – **Lösung:** Trotz Veräußerung von mehr als drei Objekten ist hier die Grenze der Vermögensverwaltung nicht überschritten, da mit der Veräußerung nur die langjährige Fruchtziehung durch Vermietung beendet wird.

- 26** Dagegen spricht ein **Zeitraum von bis zu fünf Jahren** zwischen Fertigstellung/Modernisierung/Erwerb und Veräußerung für die Absicht einer Vermögensumschichtung und damit für einen gewerblichen Grundstückshandel, da hier Errichtung, Modernisierung bzw. Erwerb und Verkauf der Objekte noch im zeitlichen Zusammenhang zu bewerten sind.

**27** **Beispiel 8:**

Ein Privatmann erwirbt ein unbebautes Grundstück, das er mit einem 8-Familien-Haus bebauen lässt. Nach Fertigstellung des Gebäudes wandelt er das bebaute Grundstück in 8 Eigentumswohnungen um. Eine der Wohnungen bezieht er selbst. Die restlichen 7 Wohnungen veräußert er innerhalb von 3 Jahren nach Fertigstellung. – **Lösung:** Sowohl nach der Zahl der verkauften Objekte (7) als auch nach dem kurzen zeitlichen Abstand zwischen Fertigstellung und Veräußerung der sieben Eigentumswohnungen spricht hier eine hohe Wahrscheinlichkeit für einen gewerblichen Grundstückshandel.

**Beispiel 9:**

Wie oben. Der Privatmann errichtet aber nur ein 4-Familien-Haus und verkauft drei der Eigentumswohnungen. – **Lösung:** Hier kommt nach der Rechtsprechung des Bundesfinanzhofes der geringen Zahl von nur drei veräußerten Wohneinheiten die entscheidende Bedeutung für die Abgrenzung zu. Ein gewerblicher Grundstückshandel ist demnach zu verneinen.

**28**

Die **persönlichen oder finanziellen Beweggründe** für die Veräußerung von Immobilien sind für die Zuordnung zum gewerblichen Grundstückshandel oder zur Vermögensverwaltung unerheblich. Dies gilt auch für wirtschaftliche Zwänge wie z. B. Druck der finanzierenden Bank und Androhung von Zwangsmaßnahmen (BFH v. 17.12.2009 III R 101/06, BeckRS 2009, 24003953). Die durch das Überschreiten der Drei-Objekt-Grenze indizierte innere Tatsache der bedingten Veräußerungsabsicht im Zeitpunkt des Erwerbs kann ggf. durch Gestaltungen des Steuerpflichtigen widerlegt werden, die eine spätere Veräußerung wesentlich erschweren oder unwirtschaftlicher machen. Dies kann z. B. eine langfristige Finanzierung oder eine langfristige Vermietung sein.

**29**

### **3. Gewerblicher Grundstückshandel ohne Überschreiten der Drei-Objekt-Grenze**

Auch bei der Veräußerung von **weniger als vier Objekten** in zeitlicher Nähe zu ihrer Errichtung kann eine gewerbliche Tätigkeit vorliegen, insbesondere

**30**

- bei der Errichtung von Großobjekten, wenn die Tätigkeit der eines Bauträgers entspricht,
- bei Verkauf vor Bebauung oder
- wenn das Grundstück von vornherein nach den Wünschen des Erwerbers bebaut wird.

Der Steuerpflichtige hat bei derartigen Sachverhaltsgestaltungen bereits bei der Errichtung des Objekts in **Veräußerungsabsicht** gehandelt. So hat der BFH mit Urteil vom 1.12.2005 (BFH v. 1.12.2005 IV R 65/04, DStR 2006, 225) einen gewerblichen Grundstückshandel in einem „Ein-Objekt-Fall“ angenommen, in dem die Steuerpflichtigen ein zuvor erworbenes Grundstück mit einer von ihnen zu errichtenden Einkaufspassage veräußert haben.

**31**

## D Abgrenzung zur gewerblichen Vermietung

### I. Langfristige Vermietung

- 32 Auch im Bereich der Vermietung von Grundstücken, Grundstücksteilen und Räumen kann der Rahmen der privaten Vermögensverwaltung überschritten werden. Dies liegt immer dann vor, wenn neben die Nutzungsüberlassung des unbeweglichen Vermögens **besondere Umstände** und **weitere Sonderleistungen** hinzutreten. Derartige Sonderleistungen können zB in Werbe-, Service- und Wartungsleistungen bestehen.
- 33 Die Vermietung im Rahmen einer **Betriebsaufspaltung** stellt ebenfalls einen Gewerbebetrieb dar.
- 34 Die **langfristige Vermietung** von leeren Räumen, zB Wohn-, Büro-, Ladenräume, sowie die Errichtung von Häusern zum Zwecke der Vermietung ist **regelmäßig Vermögensverwaltung**.
- 35 Das gilt auch dann, wenn für die Anschaffung bzw. Errichtung der Gebäude **erhebliche Fremdmittel** eingesetzt werden müssen und wenn der Umfang des Besitzes erhebliche Verwaltungsarbeiten erfordert und deshalb ein Verwalter eingesetzt wird. Die Vermietung eines Einkaufszentrums ist nicht deshalb als Gewerbebetrieb anzusehen, weil der Vermieter die für ein Einkaufszentrum üblichen Infrastruktureinrichtungen bereitstellt oder werbe- und verkaufsfördernde Maßnahmen für das Gesamtobjekt durchführt (BFH v. 14.7.2016 IV R 34/13, BStBl. II 2017, 175). Damit hat der BFH den Bogen der Vermögensverwaltung weit gespannt. Werden im Interesse des Vermieters mit der Vermietung von Gewerbeimmobilien **zusammenhängende, ins Gewicht fallende, aber wegen der vorzuhaltenden Infrastruktur nicht unübliche Sonderleistungen** angeboten, die die gewerbliche Nutzung der Flächen erst ermöglichen und die ggf. aus einer öffentlich-rechtlichen Verpflichtung heraus zu erbringen sind, führen diese Leistungen nicht zu einer originären gewerblichen Tätigkeit. Auch die Dauervermietung von Flächen zB als PKW-Abstellplätze gilt als private Vermögensverwaltung. Die Vermietung von möblierten Zimmern ist ebenfalls grundsätzlich nicht gewerblich.
- 36 Eine **ständig wechselnde und kurzfristige Vermietung** begründet regelmäßig einen Gewerbebetrieb (EStR 15.7 Abs. 2).

### II. Ferienwohnungen, Pensionen, möblierte Zimmer

- 37 Der Bereich der privaten Vermögensverwaltung wird aber überschritten, wenn sich die Vermietung von möblierten Zimmern als **Betrieb eines Hotels, eines Gasthofs, einer Pension oder eines Wohnheims** darstellt. Hier tritt die Nutzungsüberlassung der Räume gegenüber den Gesamtleistungen in den Hintergrund.
- 38 Werden jedoch nur einzelne möblierte Zimmer **an Dauermieter überlassen** und dabei auch Nebenleistungen, wie zB Frühstück oder das Reinigen der Räume, erbracht, liegt noch private Vermögensverwaltung vor.

Ebenso ist die Vermietung **einzelner Ferienzimmer in Privathäusern** noch Vermögensverwaltung. Das gilt nur dann nicht mehr, wenn wegen der Vielzahl der vermieteten Zimmer und dadurch erforderlicher erheblicher Nebenleistungen die Vermietung den Charakter einer Pension annimmt.

Die **Vermietung von Ferienwohnungen** ist jedoch **Gewerbebetrieb**, wenn

40

- die Wohnung in einer Ferienwohnanlage hotelmäßig angeboten wird, dh für kurzfristiges Wohnen eingerichtet ist,
- zu einer einheitlichen Wohnanlage gehört und die Werbung und Verwaltung einer Feriendienstorganisation übertragen ist oder
- bei der Vermietung mehrerer Wohnungen außerhalb einer Ferienwohnanlage wegen erheblicher Nebenleistungen eine fremde pensionsartige Organisation erforderlich ist.

## E Abgrenzung zum gewerblichen Wertpapierhandel

- 41** Die Anschaffung und Veräußerung von Wertpapieren auch in größerem Umfang für eigene Rechnung des Wertpapierinhabers und die Ausübung von Stimmrechten ist **in der Regel private Vermögensverwaltung**.
- 42** Eine **gewerbliche Tätigkeit** ist erst dann anzunehmen, wenn besondere Umstände vorliegen, zB
- der erhebliche persönliche Arbeitseinsatz,
  - die Beschäftigung von Hilfskräften,
  - eine erhebliche Fremdfinanzierung,
  - das Betreiben von Büroräumen,
  - die Erforderlichkeit einer Buchführung und insbesondere
  - der An- und Verkauf von Wertpapieren für Dritte.
- 43** Zu beachten ist, dass ab 2009 Gewinne aus der Veräußerung von Wertpapieren und Finanzanlagen als Einkünfte aus Kapitalvermögen nach **§ 20 Abs. 2 EStG** unabhängig von der Haltedauer steuerbar sind und regelmäßig der Abgeltungssteuer nach § 43 Abs. 1 und Abs. 5 EStG unterliegen.

## F Gewerbliche Abfärbung und gewerbliche Prägung bei Personengesellschaften

### I. Gewerbliche Abfärbung (§ 15 Abs. 3 Nr. 1 EStG)

#### 1. „Auch“ gewerbliche Tätigkeit

Eine **Personengesellschaft**, die neben ihrer vermögensverwaltenden Tätigkeit **auch** eine gewerbliche Tätigkeit ausübt, erzielt nach § 15 Abs. 3 Nr. 1 EStG ausschließlich gewerbliche Einkünfte (sog. Abfärbetheorie). 44

Auch eine **nur geringfügige** gewerbliche Tätigkeit der Personengesellschaft führt grundsätzlich zur Umqualifizierung der Einkünfte in gewerbliche Einkünfte. Eine Ausnahme liegt nur vor, wenn ein „äußerst“ geringer Anteil originärer gewerblicher Einkünfte erzielt wird (BFH v. 11.8.1999 XI R 12/98, BStBl. II 2000, 229, hier bei einem Anteil von 1,25%). Der BFH hat mit seinen Urteilen vom 27.8.2014 (BFH v. 27.8.2014 VIII R 6/12, BStBl. II 2015, 1002; BFH v. 27.8.2014 VIII R 16/11, BStBl. II 2015, 996; BFH v. 27.8.2014 VIII R 41/11, BStBl. II 2015, 999) entschieden, dass die Einkünfte einer GbR, die hauptsächlich Einkünfte aus selbständiger Arbeit erzielt und daneben in geringem Umfang eine gewerbliche Tätigkeit ausübt, dann nicht insgesamt zu gewerblichen Einkünften umqualifiziert werden, wenn die gewerblichen Umsätze eine Bagatellgrenze in Höhe von 3% der Gesamtnettoumsätze und zusätzlich den Betrag von 24.500 EUR im Veranlagungszeitraum nicht übersteigen. 45

Diese Grenzen sind mE auch bei einer **ansonsten vermögensverwaltenden Tätigkeit** anzuwenden. 46

#### 2. Beteiligung an gewerblicher Mitunternehmerschaft

Die Abfärbwirkung gilt auch bei einer vermögensverwaltenden Personengesellschaft, zu deren Gesamthandsvermögen eine **Beteiligung an einer gewerblichen Personengesellschaft** gehört. Sie erzielt insgesamt Einkünfte aus Gewerbebetrieb. Eine Geringfügigkeitsgrenze gilt nicht (§ 15 Abs. 3 Nr. 1 letzter Halbsatz EStG). 47

### II. Gewerbliche Prägung (§ 15 Abs. 3 Nr. 2 EStG)

Bei einer vermögensverwaltend tätigen Personengesellschaft können die Voraussetzungen einer **gewerblich geprägten Personengesellschaft nach § 15 Abs. 3 Nr. 2 EStG** vorliegen. Von einer gewerblich geprägten Personengesellschaft ist auszugehen, wenn ausschließlich eine oder mehrere Kapitalgesellschaften persönlich haftende Gesellschafter sind und nur diese persönlich haftenden Gesellschafter oder Nichtgesellschafter zur Geschäftsführung der Personengesellschaft befugt sind. Bei einer gewerblich geprägten Personengesellschaft ist keine originäre gewerbliche Tätigkeit erforderlich. Die Tätigkeit einer gewerblich geprägten Personengesellschaft gilt immer und im vollen Umfang als Gewerbebetrieb. 48

---