

# ifst

Institut Finanzen und Steuern

## Reform der Erfassung von Share Deals bei der Grunderwerbsteuer

StB Dipl.-Kfm. Dr. Christian Joisten

NL-StB Etienne Spierts

NL-StB Dr. Bart Heijnen

NL-StBin Anna Ratzenhofer

In Medienkooperation mit

**DER  
BETRIEB**

**Zitiervorschlag:**

*Joisten/Spierts/Heijnen/Ratzenhofer*, ifst-Schrift 528 (2019)

ISBN: 978-3-89737-189-7

15,00 Euro inkl. USt. zzgl. Versandkosten

© Institut Finanzen und Steuern e.V.

Marienstraße 31, 10117 Berlin

In Medienkooperation mit DER BETRIEB

Einzelbezug über [www.der-betrieb-shop.de/ifst](http://www.der-betrieb-shop.de/ifst)

E-Mail: [kundenservice@fachmedien.de](mailto:kundenservice@fachmedien.de)

Tel.: (0800) 0001637; Fax: (0800) 0002959

Abonnenten von DER BETRIEB wird ein Rabatt in Höhe  
von 20 % eingeräumt.

# ifst

Institut Finanzen und Steuern

## Reform der Erfassung von Share Deals bei der Grunderwerbsteuer

StB Dipl.-Kfm. Dr. Christian Joisten  
Schnittker Möllmann Partners, Köln

NL-StB Etienne Spierts  
NL-StB Dr. Bart Heijnen  
NL-StBin Anna Ratzenhofer  
Loyens & Loeff N. V., Amsterdam

In Medienkooperation mit

**DER  
BETRIEB**

Das Institut Finanzen und Steuern überreicht Ihnen  
die ifst-Schrift 528:

## **Reform der Erfassung von Share Deals bei der Grunderwerbsteuer**

Politisch steht bei uns die erste Stufe einer Reform des Grunderwerbsteuerrechts vor der Tür. Ziel der Reform ist es, die öffentlichkeitswirksam auch in der Presse dargestellten Fälle großer Immobiliendeals, die steuerfrei als „Share Deal“ erfolgten, künftig der Grunderwerbsteuer zu unterwerfen. Dass hier ein Steuerschlupfloch besteht, ist nicht zu bezweifeln. Das vorliegende Reformkonzept enttäuscht bislang allerdings vor allem aus einem Grund: Denn man hat es vor allem versäumt zu definieren, was genau eine unerwünschte Steuervermeidung bei Share-Deal-Transaktionen mit Immobilienvermögen überhaupt ist. Stattdessen wird politisch derzeit der Ansatz einer bloß erweiterten Besteuerung von Share Deals mit Immobilienvermögen verfolgt.

Die geplanten Verschärfungen werden Gestaltungen nun zwar erschweren, nicht aber verhindern. Vor allem bei großen Transaktionen dürften sich Share Deals weiterhin lohnen. Gleichzeitig würden die geplanten Änderungen aber auch Aktientransaktionen bei börsennotierten Gesellschaften belasten, bei denen das Missbrauchsargument überhaupt nicht verfängt.

In der vorliegenden Schrift werden die Grundzüge der geplanten Reform dargestellt, hinsichtlich der Ziele einer Missbrauchsabwehr analysiert und optionale Wege einer echten Missbrauchsabwehr aufgezeigt. Rechtsvergleichend wird hier das niederländische System der grunderwerbsteuerlichen Erfassung von Share Deals mit Immobilienvermögen in den Blick genommen, das in einem zweiten Abschnitt gesondert dargestellt wird.

Institut Finanzen und Steuern  
*Prof. Dr. Johanna Hey*

Berlin/Köln, im April 2019

# Inhaltsverzeichnis

|             |  |    |
|-------------|--|----|
| <b>A.</b>   | <b>Reform des Grunderwerbsteuerrechts – das niederländische Beispiel als Beitrag zur weiteren Reformdiskussion</b> |    |
|             | <i>StB Dipl.-Kfm. Dr. Christian Joisten</i> .....  | 1  |
| <b>I.</b>   | <b>Einleitung</b> .....  | 1  |
| <b>II.</b>  | <b>Hintergrund der geplanten Gesetzesänderungen</b> .....  | 4  |
| 1.          | Besteuerung von Share Deals im geltenden Recht .....   | 4  |
| a.          | Vorgänge i. S. d. § 1 Abs. 2a GrEStG .....   | 4  |
| aa.         | Überblick .....  | 4  |
| bb.         | Besteuerung mittelbarer Vorgänge .....   | 5  |
| b.          | Vorgänge i. S. d. § 1 Abs. 3 GrEStG .....  | 6  |
| aa.         | Überblick .....  | 6  |
| bb.         | Mittelbare Erwerbe .....   | 7  |
| c.          | Vorgänge i. S. d. § 1 Abs. 3a GrEStG .....   | 9  |
| d.          | Share Deals und wirtschaftliche Betrachtungsweise .....  | 10 |
| e.          | Überblick .....  | 12 |
| 2.          | Gestiegene Bedeutung der Besteuerung von Share Deals .....   | 13 |
| a.          | Steuererhöhungen durch den Gesetzgeber .....   | 13 |
| b.          | Gesetzesverschärfungen bei der Besteuerung von Share Deals .   | 14 |
| aa.         | Einführung von § 1 Abs. 3a GrEStG. ....  | 14 |
| bb.         | Nichtanwendungsgesetz zur wirtschaftlichen Betrachtungsweise .....   | 15 |
| c.          | Verschärfungen durch die Rechtsprechung .....  | 17 |
| aa.         | Abschaffung der Pro-Kopf-Betrachtung auf mittelbarer Ebene .....   | 17 |
| bb.         | Wirtschaftliche Betrachtungsweise: entreteter Gesellschafter .....   | 18 |
| 3.          | Kritische Würdigung .....  | 19 |
| <b>III.</b> | <b>Das Gesetzesvorhaben</b> .....  | 20 |
| 1.          | Geplante Gesetzesänderungen im Überblick .....   | 20 |
| 2.          | Kritische Würdigung .....  | 21 |
| a.          | Senkung der Grenze von 95 % auf 90 % .....   | 21 |

|            |   |           |
|------------|---|-----------|
| b.         | Verlängerung der Frist von fünf auf zehn Jahre . . . . .  | 22        |
| aa.        | Überblick . . . . .   | 22        |
| bb.        | Längste „Missbrauchsfrist“ im deutschen Steuerrecht . . . . .                                     | 22        |
| cc.        | Keine „Missbrauchsgefahr“ in von § 1 Abs. 2a<br>und 2b GrEStG-E erfassten Fällen . . . . .        | 23        |
| dd.        | Verlängerte Frist unter Berücksichtigung<br>von § 6 Abs. 4 GrEStG-E überflüssig . . . . .         | 24        |
| c.         | Einführung von § 1 Abs. 2b GrEStG-E . . . . .   | 25        |
| aa.        | Schlechterstellung von Kapitalgesellschaften . . . . .<br>(keine Rechtsformneutralität) . . . . . | 25        |
| bb.        | Weit überschießende Tendenz . . . . .   | 26        |
| cc.        | „Kollateralschäden“ . . . . .   | 28        |
| dd.        | Strukturelles Vollzugsdefizit . . . . .   | 29        |
| 3.         | Übersicht . . . . .   | 31        |
| <b>IV.</b> | <b>Ausgangspunkt für eine grundlegende Reform</b> . . . . .                                       | <b>32</b> |
| 1.         | Wann dienen Share Deals nicht der Steuerumgehung<br>(Negativabgrenzung)? . . . . .                | 33        |
| a.         | Grundstücksübertragung als „Beiwerk“<br>(insbesondere Übertragung operativer Einheiten) . . . . . | 33        |
| b.         | Konzerninterne Übertragungen („Doppelbesteuerung“). . . . .                                       | 33        |
| c.         | Übertragungen auf mehrere unabhängige Personen<br>(insbesondere Börsenhandel) . . . . .           | 33        |
| 2.         | Wann dienen Share Deals der Steuerumgehung<br>(Positivabgrenzung)? . . . . .                      | 34        |
| 3.         | Was muss eine sachgerechte Besteuerung<br>von Share Deals leisten? . . . . .                      | 35        |
| <b>V.</b>  | <b>Wie hilft das niederländische Recht?</b> . . . . .   | <b>37</b> |
| 1.         | Grundgedanke:<br>Wirtschaftliche Kontrolle über das unbewegliche Vermögen . . . . .               | 37        |
| 2.         | Erwerb von Gesellschaftsanteilen (Share Deals) . . . . .  | 38        |
| a.         | Grundlegende Unterschiede zwischen niederländischem<br>und deutschem Recht . . . . .              | 38        |
| b.         | Vor- und Nachteile des niederländischen Ansatzes . . . . .  | 39        |
| c.         | Parallelen im deutschen Steuerrecht . . . . .   | 40        |
| aa.        | Immobilienquote . . . . .   | 40        |
| bb.        | Nutzung des Grundbesitzes . . . . .   | 41        |

|  |           |
|--|-----------|
| 3. Kritische Beteiligungsquote.....  | 42        |
| a. Erwerb durch eine Person<br>(ggf. im Verbund mit nahestehenden Personen)..... | 42        |
| 4. Kritische Beteiligungsquote.....  | 43        |
| 5. Besteuerung bei Aufstockung von Beteiligungen .....                           | 45        |
| 6. Behandlung mittelbarer Erwerbe.....   | 45        |
| a. Mittelbare Beteiligungen im deutschen Recht .....                             | 46        |
| b. Mittelbare Beteiligungen im niederländischen Recht .....                      | 48        |
| c. Vergleich.....  | 48        |
| 7. Überblick .....   | 49        |
| <b>VI. Fazit .....</b>   | <b>52</b> |

|             |   |    |
|-------------|---|----|
| <b>B.</b>   | <b>Einführung in die niederländische Grunderwerbsteuer mit Fokus auf Share Deals</b><br><i>NL-StB Etienne Spierts, NL-StB Dr. Bart Heijnen, NL-StBin Anna Ratzenhofer</i> ..... | 55 |
| <b>I.</b>   | <b>Einleitung</b> .....   | 57 |
| <b>II.</b>  | <b>Kurzer historischer Überblick</b> .....  | 59 |
| <b>III.</b> | <b>Grundlegende Systematik der Grunderwerbsteuer</b> .....  | 60 |
|             | 1. Grundsystematik .....  | 60 |
|             | 2. Erwerb von rechtlichem oder wirtschaftlichem Eigentum .....  | 61 |
|             | 3. Erwerb von unbeweglichem Vermögen durch Fondsgesellschaften .....  | 62 |
|             | 4. Erwerb von Anteilen und Beteiligungen an Fondsgesellschaften .....   | 62 |
|             | 5. Bemessungsgrundlage .....  | 63 |
|             | 6. Kurzüberblick der Freistellungen und Ausnahmeregelungen .....  | 63 |
|             | 7. Zusammenspiel mit der Umsatzsteuer .....   | 64 |
| <b>IV.</b>  | <b>Erwerb von Beteiligungen an Grundstücksgesellschaften</b> .....  | 66 |
|             | 1. Überblick .....  | 66 |
|             | 2. Begriff der Grundstücksgesellschaften .....  | 66 |
|             | 3. Grundsystematik des steuerbaren Vorgangs .....   | 69 |
|             | 4. Bewertung mittelbarer Erwerbe/Konsolidierungspflicht .....   | 74 |
|             | 5. Nicht-Berücksichtigung von „verdächtigem Vermögen“ („ <i>verdachte bezittingen</i> “) .....  | 78 |
|             | 6. Abgrenzung von Grundstücksgesellschaften zu Gesellschaften mit Grundstückbesitz .....  | 80 |
|             | 7. Steuerbemessungsgrundlage .....  | 81 |
|             | 8. Ermäßigungen, Freistellungen und andere Ausnahmen .....  | 82 |
|             | 9. Beispiele und Veranschaulichung .....  | 82 |
| <b>V.</b>   | <b>Zusammenfassung: Funktionsweise der Besteuerung von Share Deals im Vergleich zu Deutschland</b> .....  | 93 |



## **A. Reform des Grunderwerbsteuerrechts – das niederländische Beispiel als Beitrag zur weiteren Reformdiskussion**

*StB Dipl.-Kfm. Dr. Christian Joisten\**

### **I. Einleitung**

Das Grunderwerbsteuergesetz erfasst als Grundtatbestand Rechtsträgerwechsel an inländischen Grundstücken. Würde das Gesetz allerdings nur hierauf abstellen, läge eine Steuergestaltung sehr nahe: Anstelle des Grundstücks würden schlicht die Anteile an einer grundbesitzenden Gesellschaft verkauft („Share Deal“). Zur Vermeidung derartiger Steuergestaltungen enthält das Grunderwerbsteuergesetz drei Nebentatbestände (§ 1 Abs. 2a, 3 und 3a GrEStG).<sup>1</sup> Erfasst werden demnach auch bestimmte Transaktionen mit Anteilen an grundbesitzenden Gesellschaften. Deren gemeinsames Merkmal ist, dass nur solche Vorgänge als grunderwerbsteuerbar erfasst werden, bei denen mindestens 95 % der Anteile übertragen oder vereinigt werden. Umgekehrt lösen Vorgänge unterhalb dieser Beteiligungsgrenze keine Grunderwerbsteuer aus. Auch insofern liegen Gestaltungen zur Vermeidung von Grunderwerbsteuer aber auf der Hand: Durch Rückbehalt von mehr als 5 % der Anteile lässt sich die Grunderwerbsteuer sparen (sogenannter „RETT-Blocker“).<sup>2</sup> Dies stellt keinen Gestaltungsmissbrauch dar (§ 42 AO). Denn der Steuerpflichtige muss seine Transaktion nicht so durchführen, dass Grunderwerbsteuer anfällt.<sup>3</sup>

Diese Gestaltungen sind infolge zahlreicher größerer „Immobilien Deals“ ohne Grunderwerbsteuerbelastung ins Visier der Politik geraten. Zwar sind die deutschen Vorschriften im internationalen Vergleich bereits vergleichsweise streng.<sup>4</sup> Dennoch möchten die Länder die grunderwerbsteuerliche Erfassung von Share Deals verschärfen. Die Eckpunkte des Vorhabens hat

---

\* Schnittker Möllmann Partners, Köln.

<sup>1</sup> Vgl. *Drüen*, Ubg 2018, 605, 608.

<sup>2</sup> RETT als Abkürzung des englischen Worts Real Estate Transfer Tax.

<sup>3</sup> Vgl. ausführlich *Drüen*, Ubg 2018, 605, 607.

<sup>4</sup> Vgl. zu einem Überblick *Heurung/Tigges*, Ubg 2018, 110 ff.

das Hessische Finanzministerium bereits am 21.6.2018 vorgestellt.<sup>5</sup> Die Finanzministerkonferenz (FMK) hat sich am 29.11.2018 auf einen Gesetzesvorschlag geeinigt. Folgende Maßnahmen sind insbesondere geplant:

- Senkung der Beteiligungsschwelle in § 1 Abs. 2a, 3 und 3a GrEStG-E von 95 % auf 90 %.
- Verlängerung der Frist in § 1 Abs. 2a GrEStG-E von fünf auf zehn Jahre.
- Schaffung eines § 1 Abs. 2b GrEStG-E. Dieser führt im Ergebnis zu einer entsprechenden Anwendung von § 1 Abs. 2a GrEStG-E auf Kapitalgesellschaften. Demnach unterliegt der Übergang der von mindestens 90 % der Anteile an einer grundbesitzenden Kapitalgesellschaft innerhalb von zehn Jahren auf neue Gesellschafter der Grunderwerbsteuer.

Flankierend möchten die Länder folgende Vorschriften verschärfen:

- Verlängerung der Haltefristen in § 5 Abs. 3, § 6 Abs. 3 Satz 2, § 7 Abs. 3 GrEStG-E auf zehn Jahre.
- Verlängerung der Vorbehaltensfrist des § 6 Abs. 4 GrEStG-E auf zehn bzw. 15 Jahre.<sup>6</sup>
- Einführung einer Verzinsung bei anzeigepflichtigen Vorgängen i. S. d. § 19 GrEStG-E.<sup>7</sup>
- Anwendung der Ersatzbemessungsgrundlage im Zusammenhang mit rückwirkenden Verschmelzungen (§ 8 Abs. 2 GrEStG-E).<sup>8</sup>

Nur vorläufig aufgeschoben sind Pläne zur Ausweitung der wirtschaftlichen Betrachtungsweise im Grunderwerbsteuerrecht. Im Visier der Länder ste-

---

<sup>5</sup> Vgl. Pressemitteilung Hessisches Ministerium der Finanzen vom 21.6.2018, abrufbar unter: <https://finanzen.hessen.de/presse/pressemitteilung/laenderfinanzminister-beschliessen-konsequentes-vorgehen-gegen-share-deals-bei-der-grunderwerbsteuer>, und vom 29.11.2018 (FMK-Beschluss), abrufbar unter <https://finanzen.hessen.de/presse/pressemitteilung/laenderfinanzminister-beschliessen-gesetzesvorschlaege-gegen-share-deals-bei-der-grunderwerbsteuer>. Vgl. zu Details *Broemel/Mörwald*, DStR 2018, 1521 ff.; *Wagner*, DB 2018, 1553 ff.; zur verfassungsrechtlichen Würdigung *Behrens/Dworog*, BB 2018, 1943 ff.; zu verfassungsrechtlichen Fragen hinsichtlich des zeitlichen Anwendungsbereichs *Joisten*, GmbHR 2018, 1041 ff.

<sup>6</sup> Vgl. hierzu *Drüen*, Ubg 2019, 65, 81 f.

<sup>7</sup> Vgl. hierzu *Drüen*, Ubg 2019, 65, 77 ff.

<sup>8</sup> Vgl. hierzu *Drüen*, Ubg 2019, 65, 76 f.

hen hierbei Gestaltungen mit Stiftungen<sup>9</sup> sowie Maßnahmen, die auf eine Aushöhlung der rechtlichen Beteiligung außenstehender Gesellschafter hinführen. Dem Vernehmen nach wollen die Länder dieses Vorhaben nach der Reform wieder aufnehmen. Um zeitnah politische Erfolge gegen „Steuer-gestaltungen“ vermelden zu können, sollen die oben genannten Maßnahmen aber bereits vorab durchgesetzt werden.

Nachfolgend werden die Hintergründe der geplanten Gesetzesänderungen dargelegt (Teil II.) und die Pläne eingeordnet (Teil III.). Als wesentlicher Mangel des Reformansatzes ist herauszustellen, dass die Eckpunkte der Finanzministerkonferenz nur eingeschränkt das eigentlich verfolgte Ziel der Vermeidung missbräuchlicher Steuergestaltung verhindern können, während sie gleichzeitig massive Kollateralschäden in der Wirtschaft zur Folge hätten. Im Folgenden wird herausgearbeitet, was ein grunderwerbsteuerlich zu bekämpfender „Missbrauch“ mithilfe von „Share Deals“ – bisher trotz des avisierten gesetzgeberischen Reformzieles nicht definiert – überhaupt sein könnte (Teil IV.) und ob das niederländische Recht – vgl. hierzu Abschnitt B – hier als Vorbild dienen kann (Teil V.).

---

<sup>9</sup> Vgl. hierzu *Drüen*, Ubg 2019, 65, 66 ff.

## II. Hintergrund der geplanten Gesetzesänderungen

### 1. Besteuerung von Share Deals im geltenden Recht

Die Steuerbarkeit von Share Deals ergibt sich anhand von drei Vorschriften (§ 1 Abs. 2a, 3 und 3a GrEStG.) Gemein ist allen drei Vorschriften eine Beteiligung von 95 % an einer Gesellschaft mit inländischem Grundbesitz. Im Übrigen unterscheidet sich § 1 Abs. 2a GrEStG recht stark von den beiden anderen Vorschriften. Hingegen ähneln sich § 1 Abs. 3 und 3a GrEStG sehr stark. Im Wesentlichen unterscheiden sich beide Regelungen nur hinsichtlich der Berechnung der 95 %-Beteiligung.

Fällt ein Sachverhalt unter mehrere Vorschriften, sieht das Gesetz eine Hierarchie vor: § 1 Abs. 2a GrEStG greift vorrangig vor § 1 Abs. 3 und Abs. 3a GrEStG. Eine Besteuerung gemäß § 1 Abs. 3 GrEStG geht einer Besteuerung nach § 1 Abs. 3a GrEStG vor. Hierdurch verhindert das Gesetz, dass die gleiche Transaktion mehrfach besteuert wird.

#### a. Vorgänge i. S. d. § 1 Abs. 2a GrEStG

##### aa. Überblick

§ 1 Abs. 2a GrEStG besteuert den mittelbaren und unmittelbaren Übergang von mindestens 95 % der Anteile an einer grundbesitzenden Personengesellschaft auf neue Gesellschafter innerhalb eines Fünfjahreszeitraums. Gehen innerhalb eines Zeitraums von fünf Jahren mindestens 95 % der Anteile am Gesellschaftsvermögen einer grundbesitzenden Personengesellschaft auf neue Gesellschafter über, fingiert § 1 Abs. 2a Satz 1 GrEStG die Übereignung des Grundbesitzes auf eine neue Personengesellschaft. Die Vorschrift diente ursprünglich der Vermeidung von Steuergestaltungen.<sup>10</sup> Gleichwohl greift sie immer, wenn der jeweilige Tatbestand objektiv erfüllt ist. Auf eine subjektive Steuervermeidungsabsicht kommt es nicht an.

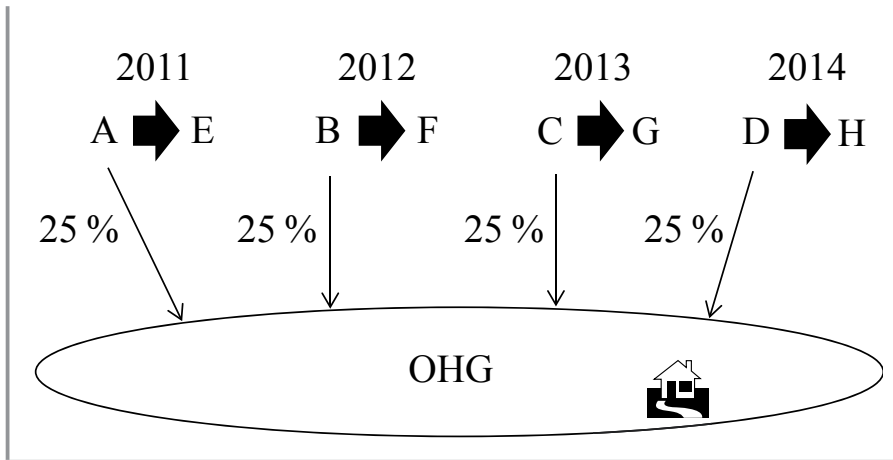
§ 1 Abs. 2a GrEStG besteuert sehr unterschiedliche Vorgänge. Zum einen den Übergang der Anteile auf einen Erwerber, zum anderen den Übergang der Anteile auf mehrere Erwerber.<sup>11</sup> Hierbei müssen die Erwerber auch nicht in irgendeiner Weise zusammenwirken.

---

<sup>10</sup> Vgl. BT-Drs. 13/6151, 16.

<sup>11</sup> Vgl. *Drüen*, Ubg 2018, 605, 617.

*Beispiel (unkoordinierter Anteilsübergang): An einer grundbesitzenden OHG sind A, B, C und D zu jeweils 25 % beteiligt. 2011 verkauft A seine Beteiligung an E, 2012 B an F, 2013 C an G und 2014 D an H.*



Der Verkauf unterliegt der Besteuerung nach § 1 Abs. 2a GrEStG, da innerhalb von fünf Jahren (2011–2014) mindestens 95 % (100 %) der Anteile an der grundbesitzenden OHG auf neue Gesellschafter übergehen (E, F, G und H). Die Voraussetzungen des § 1 Abs. 3 und 3a GrEStG sind nicht erfüllt, da keiner der Gesellschafter mindestens 95 % der Anteile innehat.

#### bb. Besteuerung mittelbarer Vorgänge

§ 1 Abs. 2a GrEStG besteuert unmittelbare, mittelbare sowie teils unmittelbare und teils mittelbare Vorgänge. Bei mittelbaren Vorgängen differenziert § 1 Abs. 2a GrEStG hinsichtlich der Berechnung zwischen vermittelnden Personengesellschaften und vermittelnden Kapitalgesellschaften. Bei vermittelnden Personengesellschaften ist durchzurechnen (§ 1 Abs. 2a Satz 2 GrEStG). Hingegen sieht § 1 Abs. 2a Sätze 3 bis 5 GrEStG bei vermittelnden Kapitalgesellschaften eine „Alles-oder-Nichts-Betrachtung“ vor. Gehen mindestens 95 % der Anteile an der vermittelnden Kapitalgesellschaft über, gilt diese in vollem Umfang als Neugesellschafter (und nicht nur anteilig). Gehen hingegen weniger als 95 % der Anteile an der vermittelnden Kapitalgesellschaft über, zählt der Vorgang für Zwecke des § 1 Abs. 2a GrEStG nicht.

Die Erfassung mittelbarer Erwerbe ist bereits rechtlich sehr komplex. Zudem bereitet sie praktisch große Probleme. Steuerschuldner ist in Fällen des

§ 1 Abs. 2a GrEStG die grundbesitzende Personengesellschaft (§ 13 Nr. 6 GrEStG). Der Geschäftsführer der grundbesitzenden Personengesellschaft muss daher den Gesellschafterbestand sämtlicher beteiligter Personen- und Kapitalgesellschaften bis zur letzten Ebene im Blick behalten. Dies wird ihm mangels Informationen aber oft gar nicht möglich sein. Daher könnte § 1 Abs. 2a GrEStG wegen eines strukturellen Vollzugsdefizits verfassungswidrig sein. Der BFH hat diese Frage allerdings offengelassen.<sup>12</sup>

## **b. Vorgänge i. S. d. § 1 Abs. 3 GrEStG**

### **aa. Überblick**

§ 1 Abs. 3 GrEStG liegt der Gedanke zugrunde, dass derjenige, der mehr als 95 % der Anteile an einer grundbesitzenden Gesellschaft hält, zugleich die Sachherrschaft über deren Grundbesitz innehat. Die Vorschrift unterwirft daher folgende Sachverhalte der Besteuerung:

- auf Übertragung von Gesellschaftsanteilen gerichtete Rechtsgeschäfte, die zur Vereinigung von mindestens 95 % der Anteile an einer grundbesitzenden Gesellschaft führen (§ 1 Abs. 3 Nr. 1 GrEStG);
- Vereinigung von mindestens 95 % der Anteile an einer grundbesitzenden Gesellschaft ohne vorheriges schuldrechtliches Geschäft (§ 1 Abs. 3 Nr. 2 GrEStG);
- Rechtsgeschäfte, die auf die Übertragung von mindestens 95 % der Anteile an einer grundbesitzenden Gesellschaft gerichtet sind (§ 1 Abs. 3 Nr. 3 GrEStG);
- Übergang von mindestens 95 % der Anteile an einer grundbesitzenden Gesellschaft ohne Rechtsgeschäft (§ 1 Abs. 3 Nr. 4 GrEStG).

§ 1 Abs. 3 GrEStG gilt sowohl für Personen- als auch für Kapitalgesellschaften.<sup>13</sup> Allerdings spielt die Vorschrift bei Personengesellschaften aufgrund der sogenannten sachenrechtlichen Betrachtungsweise und der Subsidiarität gegenüber § 1 Abs. 2a GrEStG eine geringere Rolle als bei Kapitalgesellschaften. Zu einer Anteilsvereinigung an einer Personengesellschaft kommt es nur, wenn ein 100 %-Kommanditist zugleich zu mindestens 95 % an der Komplementär-GmbH beteiligt ist. Diese Pro-Kopf-Betrachtung oder auch sachenrechtliche Betrachtungsweise gilt nach der neueren BFH-Rechtspre-

---

<sup>12</sup> Vgl. BFH v. 24.4.2013 – II R 17/10, BStBl. II 2013, 833.

<sup>13</sup> Vgl. BFH v. 12.3.2014 – II R 51/12, BFH/NV 2014, 1315.

chung allerdings nur noch für die unmittelbare Beteiligung an einer grundbesitzenden Personengesellschaft. Vermittelnde Personengesellschaften behandelt der BFH nun ebenso wie vermittelnde Kapitalgesellschaften.<sup>14</sup> Aufgrund der Einführung von § 1 Abs. 3a GrEStG wirkt sich diese neue Rechtsprechung aber nur noch auf einige Altfälle aus.

#### bb. Mittelbare Erwerbe

Die Vorschrift erfasst unmittelbare, mittelbare sowie teils unmittelbare, teils mittelbare Vorgänge.<sup>15</sup> Mittelbare Beteiligungen werden nur berücksichtigt, wenn die Beteiligung an der vermittelnden Gesellschaft mindestens 95 % beträgt. Hierdurch ausgelöste Besteuerungslücken wurden durch § 1 Abs. 3a GrEStG geschlossen.

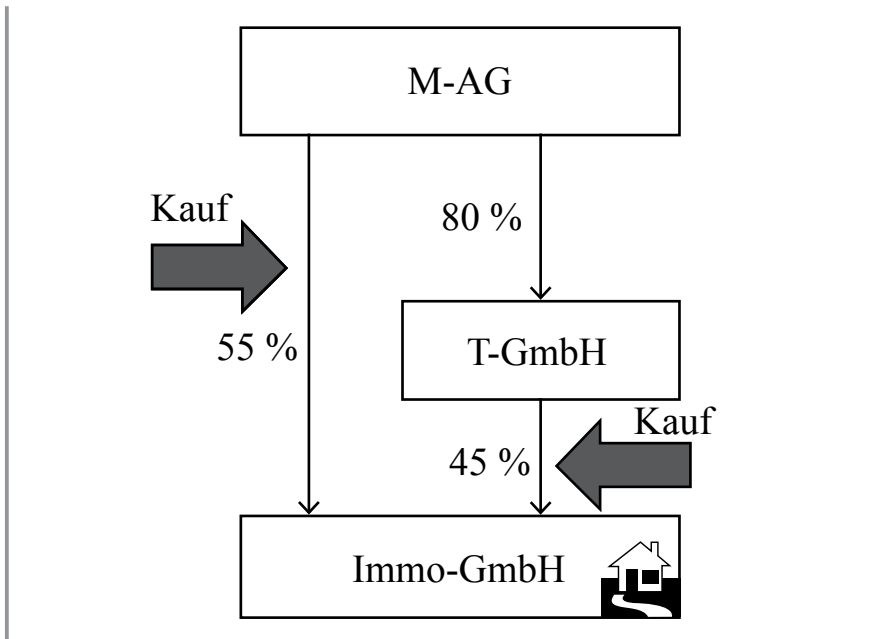
Eine Besonderheit des § 1 Abs. 3 GrEStG ist die grunderwerbsteuerliche Organschaft (§ 1 Abs. 4 Nr. 2 Buchst. b GrEStG). Grundsätzlich werden Anteile vermittelnder Kapitalgesellschaften nur dann zugerechnet, wenn die Beteiligung an der vermittelnden Kapitalgesellschaft mindestens 95% beträgt. Nach § 1 Abs. 4 GrEStG sind aber mittelbare Beteiligungen zuzurechnen, wenn die vermittelnde Kapitalgesellschaft finanziell, wirtschaftlich und organisatorisch in ein Unternehmen eingliedert ist. Die Kriterien der finanziellen, wirtschaftlichen und organisatorischen Eingliederung entsprechen denen der umsatzsteuerlichen Organschaft (§ 2 Abs. 2 Nr. 2 UStG). Anders als die übrigen Formen der steuerlichen Organschaft wirkt die grunderwerbsteuerliche Organschaft allerdings nur zulasten des Steuerpflichtigen.

---

<sup>14</sup> Vgl. BFH v. 27.9.2017 – II R 41/15, BStBl. II 2018, 667; BFH v. 12.3.2014 – II R 51/12, BFH/NV 2014, 1315.

<sup>15</sup> Vgl. BFH v. 18.9.2013 – II R 21/12, BStBl. II 2014, 326.

*Beispiel (Organschaft): Die M-AG ist zu 80 % unmittelbar an der T-GmbH beteiligt. Die T-GmbH fertigt Vorprodukte im Auftrag der M-AG. Vorstand der M-AG und Geschäftsführung der T-GmbH sind identisch. Die M-AG erwirbt nun unmittelbar 55 % der Anteile an der grundbesitzenden Immo-GmbH. Die übrigen 45 % der Anteile erwirbt die T-GmbH.*



*Vernachlässigt man die grunderwerbsteuerliche Organschaft, sind die Anteile an der Immo-GmbH nicht bei der M-AG vereinigt. Nur die unmittelbare Beteiligung von 55 % ist der M-AG für Zwecke des § 1 Abs. 3 GrEStG zuzurechnen. Die Beteiligung über die T-GmbH darf der M-AG hingegen grundsätzlich nicht zugerechnet werden, da sie an dieser zu weniger als 95 % beteiligt ist. Die grunderwerbsteuerliche Organschaft durchbricht hier jedoch das 95 %-Kriterium. Da die T-GmbH finanziell (Mehrheitsbeteiligung), organisatorisch (Personalunion) und wirtschaftlich (Fertigung von Vorprodukten) in das Unternehmen der M-AG eingegliedert ist, muss der M-AG auch die 15 %-Beteiligung zugerechnet werden. Berücksichtigt man die grunderwerbsteuerliche Organschaft, sind somit 95 % der Anteile an der Immo-GmbH bei der M-AG vereinigt.*



### c. Vorgänge i. S. d. § 1 Abs. 3a GrEStG

Die Gesetzesbegründung zu § 1 Abs. 3a GrEStG zeigt ganz gut das Dilemma der grunderwerbsteuerlichen Erfassung von Share Deals. Nach Einschätzung des Gesetzgebers hat die Erhöhung der Grunderwerbsteuersätze durch die Bundesländer von 3,5 % auf bis zu 6,5 % den Anreiz zu Steuergestaltungen massiv erhöht. Da Steuerausfälle die Folge sind, sei es erforderlich, diesen Gestaltungen durch Einführung einer neuen Vorschrift zu begegnen.<sup>16</sup> Die Vorschrift gilt für Erwerbsvorgänge, die nach dem 6.6.2013 verwirklicht werden (§ 23 Abs. 11 GrEStG).

§ 1 Abs. 3a GrEStG ist im Hinblick auf die Berechnungsmethodik des § 1 Abs. 3 GrEStG entstanden. Diese ermöglichte es, in mittelbaren Konstellationen die Beteiligung des externen RETT-Blockers auszuhöhlen. Mit dem AmtshilfeRLUmG hat der Gesetzgeber § 1 Abs. 3a GrEStG eingeführt, der Anreize für die Errichtung von RETT-Blockern erheblich reduziert.

Die Vorschrift hat folgenden Wortlaut:

*„Soweit eine Besteuerung nach Absatz 2 a und Absatz 3 nicht in Betracht kommt, gilt als Rechtsvorgang im Sinne des Absatzes 3 auch ein solcher, aufgrund dessen ein Rechtsträger unmittelbar oder mittelbar oder teils unmittelbar, teils mittelbar eine wirtschaftliche Beteiligung in Höhe von mindestens 95 vom Hundert an einer Gesellschaft, zu deren Vermögen ein inländisches Grundstück gehört, innehat. Die wirtschaftliche Beteiligung ergibt sich aus der Summe der unmittelbaren und mittelbaren Beteiligungen am Kapital oder am Vermögen der Gesellschaft. Für die Ermittlung der mittelbaren Beteiligungen sind die Vomhundertsätze am Kapital oder am Vermögen der Gesellschaften zu multiplizieren.“*

Im Ergebnis besteuert § 1 Abs. 3a GrEStG ähnliche Vorgänge wie § 1 Abs. 3 GrEStG. Nur die Berechnungsmethodik unterscheidet sich. Insbesondere gilt die sachenrechtliche Betrachtung bei Personengesellschaften nicht. Stattdessen stellt die Vorschrift sowohl auf unmittelbarer Ebene als auch auf mittelbarer Ebene stets auf die vermögensmäßige Beteiligung ab. Anders als für Zwecke des § 1 Abs. 3 GrEStG kommt es bei vermittelnden Kapital- und Personengesellschaften nicht darauf an, ob die Grenze von 95 % überschritten wird. Das Alles-oder-Nichts-Prinzip gilt zulasten wie zugun-

---

<sup>16</sup> Vgl. BT-Drs. 17/10604, 41 f.

ten des Steuerpflichtigen nicht. Die Regelung schließt somit Besteuerungslücken, die bei alleiniger Geltung von § 1 Abs. 3 GrEStG noch bestanden.<sup>17</sup>

#### **d. Share Deals und wirtschaftliche Betrachtungsweise**

Das Grunderwerbsteuerrecht ist zivilrechtlich geprägt. Es knüpft an Rechtsvorgänge an, die dazu führen, dass ein Grundstück zivilrechtlich von einem Rechtsträger auf einen anderen Rechtsträger übergeht (§ 1 Abs. 1 GrEStG). Nur ausnahmsweise erfasst das Grunderwerbsteuerrecht Sachverhalte, die wirtschaftlich betrachtet einem zivilrechtlichen Grundstücksübergang ähneln. Neben dem Übergang der Verwertungsbefugnis (§ 1 Abs. 2 GrEStG) sind dies insbesondere die Share Deals (§ 1 Abs. 2a, 3 und 3a GrEStG).<sup>18</sup> Folglich lässt sich die Besteuerung von Share Deals auch als Form der wirtschaftlichen Betrachtungsweise im Grunderwerbsteuerrecht auffassen. Die wirtschaftliche Betrachtungsweise ist im Grunderwerbsteuerrecht jedoch völlig deformiert.

So legt der BFH die Ersatztatbestände zum Teil wirtschaftlich aus. Hierbei beschränkt er sich aber auf die mittelbare Ebene. Unmittelbare Vorgänge möchte der BFH weiterhin zivilrechtlich bewerten.<sup>19</sup> Dies mag im geltenden Recht angelegt sein, benachteiligt den Steuerpflichtigen aber erheblich. Zulasen des Steuerpflichtigen wirkt hierbei auch, dass der BFH den unmittelbaren Übergang des wirtschaftlichen Eigentums an Beteiligungen als mittelbaren Gesellschafterwechsel i. S. d. § 1 Abs. 2a GrEStG einstuft. Deutlich sieht man dies am Fall des entrechteten Gesellschafters sowie der treuhänderischen Beteiligung an geschlossenen Immobilienfonds.<sup>20</sup> Dies mag aus fiskalischer Sicht zwar vorteilhaft sein. Insgesamt erweist sich das Grunderwerbsteuerrecht aber auch hier als chaotisch. Denn eine klare Linie für eine zivilrechtliche oder wirtschaftliche Betrachtungsweise fehlt. Dies zeigt sich etwa daran, dass der Erwerb des zivilrechtlichen Eigentums durch den wirtschaftlichen Eigentümer durchaus steuerbar sein soll, obwohl diesem der Anteil bereits vorher

---

<sup>17</sup> Zu einer Gegenüberstellung von § 1 Abs. 3 GrEStG und § 1 Abs. 3a GrEStG vgl. *Behrens*, DStR 2013, 1405 ff.; *Joisten/Liekenbrock*, Ubg 2013, 469 ff.

<sup>18</sup> Vgl. z. B. zu § 1 Abs. 2a GrEStG *Drüen*, Ubg 2019, 65, 71.

<sup>19</sup> BFH v. 18.9.2013 – II R 21/12, BStBl. II 2014, 326.

<sup>20</sup> Vgl. BFH v. 9.7.2014 – II R 49/12, BStBl. II 2016, 57; BFH v. 25.11.2015 – II R 18/14, BStBl. II 2018, 783; vgl. ausführlich zu dieser Rechtsprechung auch *Joisten*, DStZ 2016, 272, 276 ff.

zuzurechnen war.<sup>21</sup> Wirkt die wirtschaftliche Betrachtungsweise zugunsten des Steuerpflichtigen, schafft der Gesetzgeber sie zudem leicht durch Nichtanwendungsgesetze ab. Hier ist etwa der Fall des BFH-Urteils II R 17/10 zu nennen.

Ein System bei mehrstufigen Beteiligungsstrukturen fehlt ebenfalls. So unterliegt die Verkürzung der Beteiligungskette nicht der Besteuerung nach § 1 Abs. 3 und 3a GrEStG.<sup>22</sup> Dies gilt auch dann, wenn hierdurch der unmittelbar beteiligte Gesellschafter wechselt. Die Steuerneutralität der Beteiligungskettenverkürzung könnte man als Ausdruck einer wirtschaftlichen Betrachtungsweise auffassen. Hingegen möchte die Finanzverwaltung die Beteiligungskettenverkürzung für Zwecke des § 1 Abs. 2a GrEStG in vielen Fällen der Besteuerung unterwerfen.<sup>23</sup> Insoweit soll die wirtschaftliche Betrachtungsweise also nicht gelten. Die Verlängerung der Beteiligungskette ist grundsätzlich bei allen Vorgängen steuerbar. Auch hier gilt die wirtschaftliche Betrachtungsweise also nicht.

Weitere Ansätze von wirtschaftlicher Betrachtungsweise finden sich im Bereich der Steuerbefreiungen. So nimmt § 6a GrEStG konzerninterne Umstrukturierungen von der Besteuerung aus. Unter die Steuerbefreiung fallen grundsätzlich Share Deals. Allerdings knüpft die Vorschrift an derart strenge Voraussetzungen, dass auch insofern keine konsequente wirtschaftliche Betrachtungsweise vorgesehen ist. §§ 5, 6 GrEStG befreien Grundstücksübertragungen zwischen Personengesellschaft und Gesellschafter von der Steuer. Insofern tragen sie dem Gedanken Rechnung, dass Personengesellschaft und Gesellschafter wirtschaftlich teilweise identisch sind. Die Vorschrift gilt aber nur für Personengesellschaften. Bei Kapitalgesellschaften spielt die wirtschaftliche Identität von Gesellschaft und Gesellschafter hingegen keine Rolle.

---

<sup>21</sup> Vgl. FG Hamburg v. 28.12.2016 – 3 K 172/16, EFG 2017, 596 (Az. des BFH: II R 3/17); hierzu auch *Joisten*, Ubg 2017, 312 ff.; zum Erwerb des zivilrechtlichen Eigentums durch den wirtschaftlichen Eigentümer auch *Joisten*, DStZ 2016, 272, 280.

<sup>22</sup> Vgl. BFH v. 20.10.1993 – II R 116/90, BStBl. II 1994, 121.

<sup>23</sup> Ländererlasse v. 12.11.2018, BStBl. I 2018, 1314.

## e. Überblick

Die folgende Tabelle fasst die Vorschriften kurz zusammen:

| <b>Norm</b>        | <b>Erfasste Gesellschaften</b>   | <b>Relevantes Kriterium</b>  | <b>Befristung</b> | <b>Beherrschung durch einen Gesellschafter erforderlich</b>   |
|--------------------|--|--|-------------------|---|
| § 1 Abs. 2a GrEStG | Personengesellschaften (Kapitalgesellschaften nur, wenn Personengesellschaften an diesen zu mindestens 95 % beteiligt ist) | Übergang von mindestens 95 % der Anteile auf neue Gesellschafter   | 5 Jahre           | Nein, auch Erwerb durch eine Vielzahl unabhängiger Gesellschafter löst Besteuerung aus  |
| § 1 Abs. 3 GrEStG  | Personengesellschaften (eingeschränkt durch sachrechtliche Betrachtungsweise)<br>Kapitalgesellschaften                     | Vereinigung von mindestens 95 % der Anteile bei einem Gesellschafter<br>Erwerb von mindestens 95 % der Anteile durch einen Gesellschafter<br>Besonderheit: Organschaft (§ 1 Abs. 4 GrEStG) | Nein              | Ja, Erwerber muss mindestens 95 % der Anteile vereinigen oder erwerben  |
| § 1 Abs. 3a GrEStG | Personengesellschaften<br>Kapitalgesellschaften  | Erwerber muss mindestens 95 % der Anteile wirtschaftlich innehaben   | Nein              | Ja, Erwerber muss mindestens 95% der Anteile wirtschaftlich innehaben (vergleichbar mit § 1 Abs. 3 GrEStG, nur mit abweichender Berechnung) |

## 2. Gestiegene Bedeutung der Besteuerung von Share Deals

Die Besteuerung von Share Deals ist aufgrund mehrerer Entwicklungen in den vergangenen Jahren zunehmend in den Fokus gerückt. Zum einen ist aufgrund massiver Steuererhöhungen der Anreiz für Steuergestaltungen erheblich gestiegen. Zum anderen haben Gesetzesverschärfungen die Gestaltungen massiv verkompliziert. Nicht zuletzt setzt der II. Senat des BFH auch durch seine mitunter „innovative“ Rechtsprechung neue Akzente (dazu sogleich).

### a. Steuererhöhungen durch den Gesetzgeber

Folgende gesetzgeberische Maßnahmen haben den Anreiz für Steuergestaltungen erhöht:

- Verlagerung der Steuersatzkompetenz auf die Bundesländer. Der bundesweit einheitliche Steuersatz betrug zuletzt 3,5 %.<sup>24</sup> An diesem Steuersatz halten nur noch Bayern und Sachsen fest. Die übrigen Bundesländer haben die Steuersätze teils mehrfach erhöht. In der Spitze liegt der Steuersatz nun bei 6,5 %.<sup>25</sup>
- Erhöhung der Ersatzbemessungsgrundlage i. S. d. § 8 Abs. 2 GrEStG.<sup>26</sup> Die Grunderwerbsteuer bemisst sich grundsätzlich nach dem Wert der Gegenleistung (insbesondere dem Kaufpreis; § 8 Abs. 1 GrEStG i. V. m. § 9 GrEStG). Bei Share Deals ergibt dies meist wenig Sinn, da sich der Kaufpreis – falls überhaupt vorhanden – nur auf die Anteile, aber nicht auf die Grundstücke bezieht. Daher sieht § 8 Abs. 2 GrEStG für Share Deals eine Ersatzbemessungsgrundlage vor. Die alte Vorschrift verwies hierbei auf die Bedarfswerte i. S. d. §§ 138 ff. BewG. Diese wichen oft erheblich von den tatsächlichen Werten ab. Nach Auffassung des BVerfG war die alte Vorschrift daher verfassungswidrig. Insofern ordnete das Gericht an, dass die Vorschrift rückwirkend bis zum 1.1.2009 zu ändern sei. Aus Sicht der Steuerpflichtigen führt dies zu einer massiven Steuerer-

---

<sup>24</sup> Die Steuersatzhoheit wurde im Zuge der Föderalismusreform durch Gesetz vom 28.8.2006 (BGBl. I 2006, 2034) vom Bund auf die Länder verlagert. Als erstes Land hat Berlin hiervon Gebrauch gemacht und seinen Steuersatz zum 1.1.2007 auf 4,5 % erhöht (nach zwei weiteren Steuererhöhungen: 6 %).

<sup>25</sup> Ausführlich dazu *Boruttau/Viskorf*, 19. Aufl. 2018, GrEStG, § 11, Rn. 17 ff.; dies als Grund für die zunehmenden Gestaltungen mit Share Deals aufführend *Heurung/Tigges*, Ubg 2018, 110, 117; *Drüen*, Ubg 2018, 605, 608.

<sup>26</sup> Dies als Anreiz für Steuergestaltungen nennend *Drüen*, Ubg 2018, 605, 608.

höhung. In den meisten Fällen dürfte die Bemessungsgrundlage zwei- bis fünfmal so hoch sein wie zuvor.<sup>27</sup>

Kombiniert betrachtet führen beide Gesetzesänderungen dazu, dass die Steuerbelastung auf Share Deals deutlich höher ausfällt als noch vor wenigen Jahren.

## **b. Gesetzesverschärfungen bei der Besteuerung von Share Deals**

Die gestiegene Steuerbelastung setzte Anreiz für Steuergestaltungen. In den letzten Jahren gab es in diesem Zusammenhang mehrere Gesetzesänderungen:

- 2013 führte der Gesetzgeber § 1 Abs. 3a GrEStG ein, um Besteuerungslücken im Zusammenhang mit Vorgängen i. S. d. § 1 Abs. 3 GrEStG zu schließen.
- 2015 verschärfte der Gesetzgeber § 1 Abs. 2a GrEStG, indem er ein aus Sicht des steuerpflichtigen günstiges BFH-Urteil durch ein Nichtanwendungsgesetz belegt.

### **aa. Einführung von § 1 Abs. 3a GrEStG**

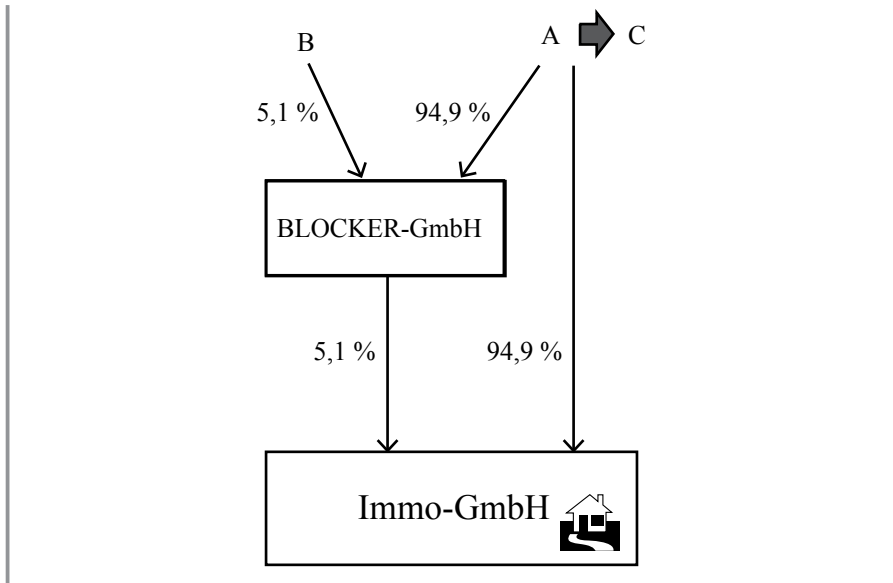
Die Berechnungsmethodik des § 1 Abs. 3 GrEStG führt dazu, dass sich steuerbare Vorgänge relativ leicht vermeiden lassen. Hierzu reichen wirtschaftlich oftmals sogar wirtschaftlich unbedeutende Beteiligungen aus. Um die entsprechenden Gestaltungen zu bekämpfen, führte der Gesetzgeber 2013<sup>28</sup> einen neuen § 1 Abs. 3a GrEStG ein. Dieser flankiert § 1 Abs. 3 GrEStG um eine „wirtschaftliche“ Anteilsvereinigung. § 1 Abs. 3 GrEStG und § 1 Abs. 3a GrEStG erfassen grundsätzlich die gleichen Sachverhalte. Allerdings liegt § 1 Abs. 3a GrEStG eine andere Berechnungsweise zugrunde. Die Berechnungsweise des § 1 Abs. 3a GrEStG schließt daher Besteuerungslücken, die unter alleiniger Geltung von § 1 Abs. 3 GrEStG noch bestanden.

---

<sup>27</sup> Vgl. BVerfG-Beschluss vom 23.6.2015 – 1 BvL 13/11, 1 BvL 14/11.

<sup>28</sup> Vgl. BT-Drs. 17/10604, 41 f.

*Beispiel (Blocker-GmbH): A ist zu 94,9 % an der grundbesitzenden Immo-GmbH beteiligt. Weiterer Gesellschafter ist die BLOCKER-GmbH mit 5,1 %. An der BLOCKER-GmbH sind A zu 94,9 % und B zu 5,1 % beteiligt. A verkauft sowohl seine Beteiligung an der Immo-GmbH als auch seine Beteiligung an der BLOCKER-GmbH an C.*



Obwohl C durchgerechnet 99,74 % der Anteile an der Immo-GmbH erwirbt,<sup>29</sup> ist der Vorgang nicht nach § 1 Abs. 3 GrEStG steuerbar. Denn die mittelbare Beteiligung über die BLOCKER-GmbH ist nicht zu berücksichtigen, da C an dieser zu weniger als 95 % beteiligt ist. Für Zwecke des § 1 Abs. 3 GrEStG ist C nur die unmittelbare Beteiligung von 94,9 % zuzurechnen. Nach dem 6.6.2013 unterliegt der Vorgang aber der Besteuerung nach § 1 Abs. 3a GrEStG, da C wirtschaftlich zu 99,74 % an der Immo-GmbH beteiligt ist.

#### bb. Nichtanwendungsgesetz zur wirtschaftlichen Betrachtungsweise

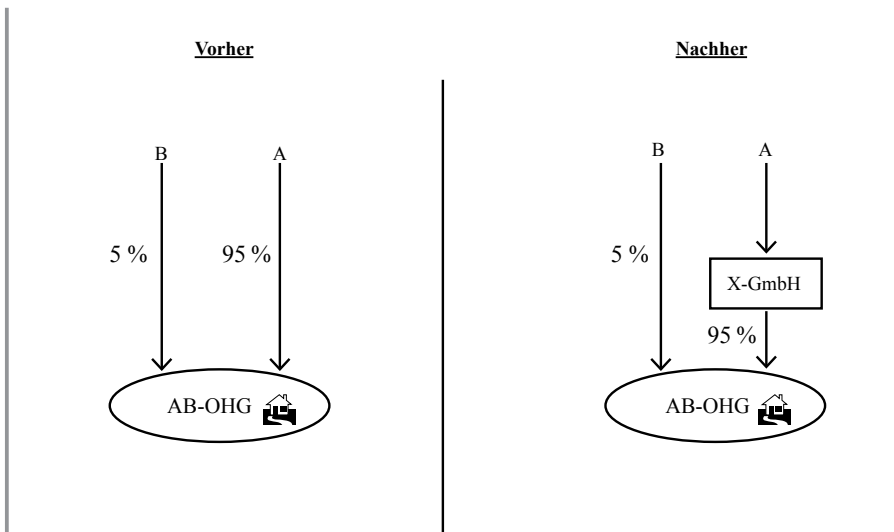
Für Zwecke des § 1 Abs. 2a GrEStG urteilte der BFH in einer spektakulären Entscheidung zugunsten des Steuerpflichtigen. Der Gesetzgeber beseitigte die Wirkung des Urteils aber durch ein Nichtanwendungsgesetz wieder.<sup>30</sup> Der BFH verstand den mittelbaren Gesellschafterwechsel für Zwecke des

<sup>29</sup> Unmittelbar 94,9 % und mittelbar 94,9 % von 5,1 %.

<sup>30</sup> Vgl. BFH vom 24.4.2013 – II R 17/10, BStBl. II 2013, 833; Nichtanwendung durch Ländererlasse vom 9.10.2013, BStBl. I 2013, 1278.

§ 1 Abs. 2a GrEStG wirtschaftlich. Ein mittelbarer Gesellschafterwechsel zählte demnach nur, wenn die zuletzt beteiligten natürlichen Personen<sup>31</sup> ausgetauscht werden. Das Urteil führte insbesondere dazu, dass konzerninterne Übertragungen nicht nach § 1 Abs. 2a GrEStG steuerbar waren. Sofern nicht alternativ die Voraussetzungen des § 1 Abs. 3 oder 3a GrEStG vorlagen, blieben konzerninterne Vorgänge somit nicht steuerbar.<sup>32</sup>

*Beispiel: A hält 100 % der Anteile an der A-GmbH. Diese ist wiederum zu 95 % an der grundbesitzenden AB-OHG beteiligt. Weiterer Gesellschafter der AB-OHG ist B mit 5 %. A bringt seine 100 %-Beteiligung an der A-GmbH im Jahr 2012 in die X-GmbH ein, an der er ebenfalls zu 100 % beteiligt ist.*



*Die Einbringung ist nicht gem. § 1 Abs. 2a GrEStG steuerbar. Der mittelbare Gesellschafterbestand bleibt unverändert. Zudem ist aufgrund der für grundbesitzende Personengesellschaften auf unmittelbarer Ebene geltenden Pro-Kopf-Betrachtung § 1 Abs. 3 GrEStG nicht einschlägig. § 1 Abs. 3a GrEStG gilt erst nach dem 6.6.2013 (§ 23 Abs. 11 GrEStG).*

<sup>31</sup> Oder andere Rechtsträger, an denen keine Beteiligungen bestehen können (z. B. Stiftungen).

<sup>32</sup> Vgl. zu Einzelheiten *Joisten*, DStZ 2016, 272 ff.

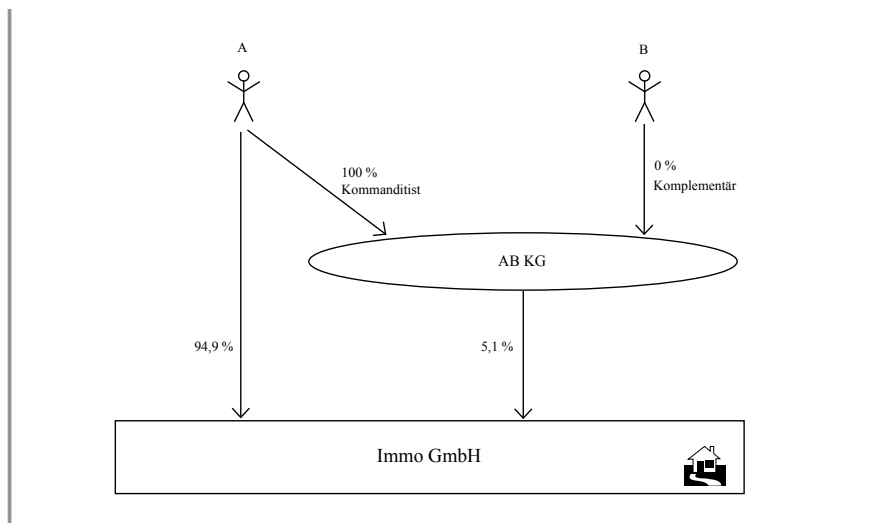


### c. Verschärfungen durch die Rechtsprechung

#### aa. Abschaffung der Pro-Kopf-Betrachtung auf mittelbarer Ebene

Auch der BFH hat den Einsatz von RETT-Blockern mehrfach erschwert. Zunächst hat er die Pro-Kopf-Betrachtung bei vermittelnden Personengesellschaften im Anwendungsbereich des § 1 Abs. 3 GrEStG „abgeschafft“.<sup>33</sup> Die Pro-Kopf-Betrachtung führte dazu, dass die wirtschaftliche Beteiligung des konzernexternen Gesellschafters minimiert werden konnte. Nach Auffassung des BFH gilt die Pro-Kopf-Betrachtung bei vermittelnden Personengesellschaften nicht. Hiermit weicht der BFH von der lange geübten Verwaltungspraxis ab. Aufgrund der Einführung von § 1 Abs. 3a GrEStG wirkt sich die Rechtsprechung allerdings nur noch auf Altfälle aus. Für nach dem 6.6.2013 ausgeführte Transaktionen durchbricht § 1 Abs. 3a GrEStG ohnehin die Pro-Kopf-Betrachtung.

*Beispiel 2: A ist zu 94,9 % an der grundbesitzenden Immo GmbH beteiligt. Komplementär ist die AB KG. A ist als Kommanditist zu 100 % an der AB KG beteiligt. Komplementär der AB KG ist der vermögensmäßig nicht beteiligte B.*



<sup>33</sup> Vgl. BFH vom 12.3.2014 – II R 51/12, BStBl. II 2016, 356, hierzu *Joisten*, Ubg 2016, S. 201 ff.; BFH vom 27.9.2017, II R 41/15, BStBl. II 2018, S. 667, hierzu *Joisten*, GmbH 2018, 354 ff.; zunächst Nichtanwendung durch Ländererlasse vom 9.12.2015, BStBl. I 2016, 477, aufgehoben durch Ländererlasse vom 19.9.2018, BStBl. I 2018, 1053, hierzu *Joisten*, Ubg 2018, 654 ff.

*Lösung: Nach klassischem Verständnis ist A für Zwecke des § 1 Abs. 3 GrEStG nur die unmittelbare Beteiligung von 94,9 % zuzurechnen. Hingegen darf die mittelbar über die AB KG gehaltene Beteiligung nicht berücksichtigt werden, da an dieser auch B beteiligt ist. Dies sehen nun der BFH und mittlerweile auch die Finanzverwaltung indes anders.<sup>34</sup>*

bb. Wirtschaftliche Betrachtungsweise: entrechteter Gesellschafter

Gravierender wirkt sich die Rechtsprechung des BFH zum entrechteten Gesellschafter aus.<sup>35</sup> Die Beteiligung konzernexterner Gesellschafter als RETT-Blocker ist „lästig“. Schließlich haben diese als Gesellschafter Gewinnbezugs- und oder Stimmrechte. Die Praxis sucht daher nach Wegen, die Beteiligung des externen Gesellschafters wirtschaftlich auszuhöhlen. Ein Fall landete beim BFH. Der Hauptgesellschafter verfügte über eine jederzeit ausübbare Kaufoption gegen den Minderheitsgesellschafter. Dieser hatte wiederum eine Verkaufsoption gegenüber dem Hauptgesellschafter (Doppelooption). Zugleich stand dem Hauptgesellschafter das Gewinnbezugsrecht hinsichtlich der Anteile des Minderheitsgesellschafters zu. Der BFH rechnete die Anteile des entrechteten Gesellschafters dem Hauptgesellschafter zu. Dies begründete er dahingehend, dass der wirtschaftliche Eigentümer eines Anteils mittelbarer Gesellschafter sei (analog § 39 Abs. 2 Nr. 1 AO).<sup>36</sup> Wann genau wirtschaftliches Eigentum vorliegt, lässt sich nicht immer sicher beantworten. Die Rechtsprechung erschwert Gestaltungen somit erheblich, mit denen die wirtschaftliche Position des RETT-Blockers reduziert werden soll. Zugleich bringt sie auch weitere Zweifelsfragen mit sich.<sup>37</sup>

Faktisch führt die wirtschaftliche Betrachtungsweise derzeit jedoch vor allem zu einer fiskalischen Meistbegünstigung.<sup>38</sup> Denn sie gilt nur zulasten des Steuerpflichtigen. Erwirbt dieser das wirtschaftliche Eigentum, stellt dies einen mittelbaren Gesellschafterwechsel dar. Dieser ist steuerbar. Ist eine Person bereits wirtschaftlicher Eigentümer, führt der Erwerb auch des recht-

---

<sup>34</sup> BFH v. 27.9.2017, II R 41/15, BFH/NV 2018, 393; BFH v. 12.3.2014, II R 51/12, BStBl. II 2016, 356; Ländererlasse v. 19.9.2018, S 4501-1/2013-4 gegen Ländererlasse v. 9.12.2015, BStBl. I 2016, 477.

<sup>35</sup> Vgl. BFH vom 9.7.2014 – II R 49/12, BStBl. II 2016, 57.

<sup>36</sup> Vgl. BFH vom 9.7.2014 – II R 49/12, BStBl. II 2016, 57; so auch BFH vom 25.11.2015 – II R 18/14, BStBl. II 2018, 783.

<sup>37</sup> Vgl. *Joisten*, DStZ 2016, 272, 277 ff.

<sup>38</sup> Vgl. *Joisten*, DStZ 2016, 272, 279 ff.; *Joisten/Vossell*, DK 2014, 40.

lichen Eigentums aber zu einer erneuten Besteuerung. Denn beim unmittelbaren Gesellschafterwechsel gilt nur die zivilrechtliche Betrachtungsweise.

### **3. Kritische Würdigung**

Die Ersatztatbestände sind bereits im geltenden Recht unübersichtlich geregelt. Ein System fehlt. Der Gesetzgeber hat zwar regelmäßig in die Ersatztatbestände für „Share Deals“ eingegriffen. Hierbei hat er aber stets nur an einzelnen Schrauben gedreht. Zu einer grundlegenden Reform konnte er sich bislang nicht aufraffen. Das Grunderwerbsteuerrecht erweist sich insofern als einziger Flickenteppich. Dies stellt die Praxis vor erhebliche Probleme. Bei mittelbaren Vorgängen besteht ein strukturelles Vollzugsdefizit. Insbesondere der mittelbare Gesellschafterwechsel i. S. d. § 1 Abs. 2a GrEStG wird eher „zufällig“ besteuert.

Aus Sicht der Beratung stellt die Grunderwerbsteuer eine Haftungsfalle dar. Denn zumindest Berater, die nicht regelmäßig mit Share Deals betraut sind, können die Vorschriften kaum noch überblicken.

Seit Geltung von § 1 Abs. 3a GrEStG könnte man zudem § 1 Abs. 3 GrEStG streichen. Denn beide Vorschriften erfassen die gleichen Fälle (Anteilsvereinigung und Anteilsübergang). Hinsichtlich der Berechnung ist § 1 Abs. 3a GrEStG aus fiskalischer Sicht meist vorteilhaft. Zu beachten ist lediglich, dass die grunderwerbsteuerliche Organschaft in Fällen des § 1 Abs. 3a GrEStG nicht gilt.

Die Besteuerung von Share Deals hat aufgrund der gestiegenen Steuersätze und der erhöhten Bemessungsgrundlage in den letzten Jahren erheblich an Bedeutung gewonnen. Obwohl Gesetzgebung und Rechtsprechung den Steuerzugriff ständig verschärfen, bleiben allerdings erhebliche Besteuerungslücken.

Die Besteuerung von Share Deals ist Ausdruck einer wirtschaftlichen Betrachtungsweise im Grunderwerbsteuerrecht. Allerdings erweist sich das Grunderwerbsteuerrecht auch hinsichtlich der wirtschaftlichen Betrachtungsweise als einziger Flickenteppich. Es ist kaum noch nachzuvollziehen, wann das Grunderwerbsteuerrecht wirtschaftlich und wann es zivilrechtlich denkt.

### III. Das Gesetzesvorhaben

#### 1. Geplante Gesetzesänderungen im Überblick

Die Länder haben ihre Absichten<sup>39</sup> zur Verschärfung bei der Besteuerung von Share Deals kundgetan.<sup>40</sup> Seit dem 29.11.2018 hat die FMK zudem einen ersten Formulierungsvorschlag herausgegeben. Konkret sind folgende Änderungen geplant.

- Senkung der Grenzen in § 1 Abs. 2a, 3 und 3a GrEStG-E von 95 % auf 90 %.
- Verlängerung der Frist in § 1 Abs. 2a GrEStG-E auf zehn Jahre.
- Einführung eines § 1 Abs. 2b GrEStG-E. Dieser führt faktisch zu einer Anwendung von § 1 Abs. 2a GrEStG auf Kapitalgesellschaften. Demnach unterliegt der Übergang von mindestens 90 % der Anteile an einer grundbesitzenden Kapitalgesellschaft innerhalb von zehn Jahren auf neue Gesellschafter der Steuer.

Flankierend sollen noch folgende Verschärfungen erfolgen:

- Verlängerung der Haltefristen in § 5 Abs. 3, § 6 Abs. 3 Satz 2, § 7 Abs. 3 GrEStG-E auf zehn Jahre,
- Verlängerung der Vorbehaltensfrist des § 6 Abs. 4 GrEStG-E auf 10 bis 15 Jahre in Betracht,
- Einführung einer Verzinsung bei anzeigepflichtigen Vorgängen i. S. d. § 19 GrEStG-E,
- Anwendung der Ersatzbemessungsgrundlage im Zusammenhang mit rückwirkenden Verschmelzungen (§ 8 Abs. 2 GrEStG-E).

Der nachfolgende Beitrag beschränkt sich hierbei auf die geplanten Änderungen bei der Besteuerung von Share Deals.

---

<sup>39</sup> Vgl. etwa Pressemitteilung vom Hessischen Ministerium der Finanzen, abrufbar unter: <https://finanzen.hessen.de/presse/pressemitteilung/laenderfinanzminister-beschliessen-konsequentes-vorgehen-gegen-share-deals-bei-der-grunderwerbsteuer>.

<sup>40</sup> Vgl. zu Details *Broemel/Mörwald*, DStR 2018, S. 1521 ff.; *Wagner*, DB 2018, 1553 ff.; zur verfassungsrechtlichen Würdigung *Behrens/Dworog*, BB 2018, 1943 ff.; zu verfassungsrechtlichen Fragen hinsichtlich des zeitlichen Anwendungsbereichs *Joisten*, GmbHR 2018, 1041 ff.

## 2. Kritische Würdigung

### a. Senkung der Grenze von 95 % auf 90 %

Die Beteiligungsschwelle von 90 % soll für die drei bestehenden Ersatztatbestände (§ 1 Abs. 2a, 3 und 3a GrEStG-E) und für den geplanten § 1 Abs. 2b GrEStG-E gelten. Es handelt sich um eine überschaubare Änderung. Es ist folglich auch nicht davon auszugehen, dass der Einsatz von Share Deals zur Vermeidung von Grunderwerbsteuer hierdurch ausgeschlossen wird. Zwar wird der Einsatz von RETT-Blockern teurer. Denn schließlich muss sich nun ein fremder Dritter zu mehr als 10 % an der grundbesitzenden Gesellschaft beteiligen (und nicht mehr wie bisher zu mehr als 5 %), um bei einem Share Deal Grunderwerbsteuer zu vermeiden. Insgesamt dürften „**10,1 % aber die neuen 5,1 %**“ werden. Insbesondere bei hohen Transaktionsvolumina – also genau den politisch eigentlich anvisierten großen Immobilien-Share-Deals – wird sich der Einsatz von RETT-Blockern weiterhin lohnen. Die Reduzierung der Beteiligungsschwelle verschärft die Ungleichbehandlung von kleinen Investoren und Großinvestoren damit sogar noch. Denn Großinvestoren können Share Deals weiterhin als Gestaltung nutzen, während diese für kleinere Transaktionen unattraktiver werden.

Ein wirklicher Rückgang der Share Deals als Gestaltungsinstrument dürfte erst bei deutlich niedrigeren Beteiligungsgrenzen eintreten. Die Länder haben zwar Grenzen von 50 % und 75 % diskutiert.<sup>41</sup> Verfassungsrechtlich wird dies allerdings als problematisch angesehen.<sup>42</sup> Zumindest dürfte nicht mehr der volle Grundbesitzwert besteuert werden. Auch europarechtliche Restriktionen sind zu berücksichtigen.<sup>43</sup>

Weiterhin entfällt die konzeptionelle Rechtfertigung der bisherigen Grenze von 95 %. Die Grenze von 95 % wird meist über einen Verweis auf den aktienrechtlichen Squeeze-out gerechtfertigt (§ 327a AktG). Nach dieser Vorschrift darf ein Aktionär, der mindestens 95 % der Anteile an einer Aktiengesellschaft innehat, die übrigen Aktionäre gegen Abfindung aus der Gesellschaft ausschließen. Auch wenn diese Vorschrift für andere Gesell-

---

<sup>41</sup> Vgl. zu den diskutierten Reformmöglichkeiten auch *Behrens*, UVR 2017, S. 15 ff.; *Heurung/Tigges*, Ubg 2018, 110.

<sup>42</sup> Vgl. *Drüen*, Ubg 2018, 605, 618 ff.

<sup>43</sup> Vgl. hierzu ausführlich *Drüen*, Ubg 2018, 605, 621 ff. und 673, 697 ff.

schaften nicht gilt, wurde sie dennoch häufig als Rechtfertigung für die 95-%-Grenze genutzt.<sup>44</sup>

## **b. Verlängerung der Frist von fünf auf zehn Jahre**

### **aa. Überblick**

Die Verlängerung der Frist von fünf auf zehn Jahre betrifft zunächst § 1 Abs. 2a GrEStG-E. Zudem soll sie auch im neuen § 1 Abs. 2b GrEStG-E gelten. Änderungen des Gesellschafterbestandes grundbesitzender Gesellschaften innerhalb von zehn Jahren unterliegen gemäß § 1 Abs. 2a GrEStG-E der Besteuerung, wenn hierdurch mindestens 90 % der Anteile auf neue Gesellschafter übergehen. Keine Rolle spielt die Zehnjahresfrist für die Ersatztatbestände des § 1 Abs. 3 und 3a GrEStG-E. Diese besteuern den Erwerb der Herrschaftsmacht an den Grundstücken einer Gesellschaft, ohne dass es auf eine Frist ankommt.

### **bb. Längste „Missbrauchsfrist“ im deutschen Steuerrecht**

Weiterhin ist eine Frist von 10 Jahren unter dem Aspekt der Bekämpfung von Steuergestaltungen kritisch zu sehen. Gehen innerhalb von 10 Jahren mindestens 90 % der Anteile auf neue Gesellschafter über, fällt Steuer auf den gesamten Grundbesitz der Gesellschaft an („Fallbeileffekt“). Zwar kennen auch andere Steuergesetze Fristen, innerhalb derer Transaktionen zu einer Steuerbelastung führen. Diese Fristen sind aber allesamt kürzer. Zudem führen Transaktionen innerhalb der Fristen – im Gegensatz zum Fallbeileffekt des § 1 Abs. 2a, 2b GrEStG-E – oft nur zu einer anteiligen Steuerbelastung („Abschmelzlösung“). Die geplante 10-Jahres-Frist wäre damit die strengste „Missbrauchsfrist“ im deutschen Steuerrecht.<sup>45</sup> Verfassungsrechtlich ist eine derart lange Frist problematisch.<sup>46</sup>

Zwar kennt auch § 13 Abs. 1 Nr. 4b Satz 5 ErbStG eine zehnjährige Frist mit Fallbeileffekt. Die Steuerbefreiung für den Erwerb des Familienheims fällt demnach weg, wenn der Erbe das Familienheim innerhalb von zehn

---

<sup>44</sup> Kritisch *Drüen*, Ubg 2018, S. 605, 615 f.

<sup>45</sup> Der Begriff „Missbrauch“ ist hier nicht i. S. v. § 42 AO zu verstehen. Denn § 1 Abs. 2a GrEStG besteuert jeden Übergang der Anteile. Dabei spielt es keine Rolle, ob der Vorgang der Vermeidung von Grunderwerbsteuer dient oder nicht. Vgl. zu dem Begriff „Missbrauch“ insbesondere *Drüen*, Ubg 2019, 605, 607.

<sup>46</sup> Vgl. *Drüen*, Ubg 2018, 605, 624 f.

Jahren nach dem Erwerb nicht mehr für eigene Wohnzwecke nutzt. Allerdings handelt es sich hierbei nicht um eine „Missbrauchsfrist“. Vielmehr fordert der Gesetzgeber hier vom Steuerpflichtigen eine Nutzung der Immobilie als Eigenheim dafür, dass er diesem eine sehr großzügige Steuerbefreiung gewährt. Insofern kann man anhand dieser erbschaftsteuerlichen Frist keine derart lange Missbrauchsfrist im Grunderwerbsteuerrecht begründen.

Die Tabelle stellt einige der „Missbrauchsfristen“ im deutschen Steuerrecht gegenüber:

| <b>Norm</b>  | <b>Dauer der Frist</b> | <b>Umfang der Steuerbelastung aufgrund schädlicher Transaktionen</b> |
|--|------------------------|--|
| Steuerbefreiungen für unternehmerisches Vermögen von der Erbschaft- und Schenkungsteuer (§ 13a ErbStG)                     | 5 Jahre/7 Jahre        | Abschmelzlösung  |
| Verlust des Buchwertprivilegs nach steuerneutraler Übertragung von Einzelwirtschaftsgütern (§ 6 Abs. 3 Sätze 4 und 6 EStG) | 3 Jahre/7 Jahre        | Fallbeileffekt   |
| Verlust des Buchwertprivilegs nach steuerneutraler Einbringung unternehmerischer Einheiten (§ 22 Abs. 1 und 2 UmwStG)      | 7 Jahre                | Abschmelzlösung  |
| § 1 Abs. 2a, 2b GrEStG-E   | 10 Jahre               | Fallbeileffekt   |

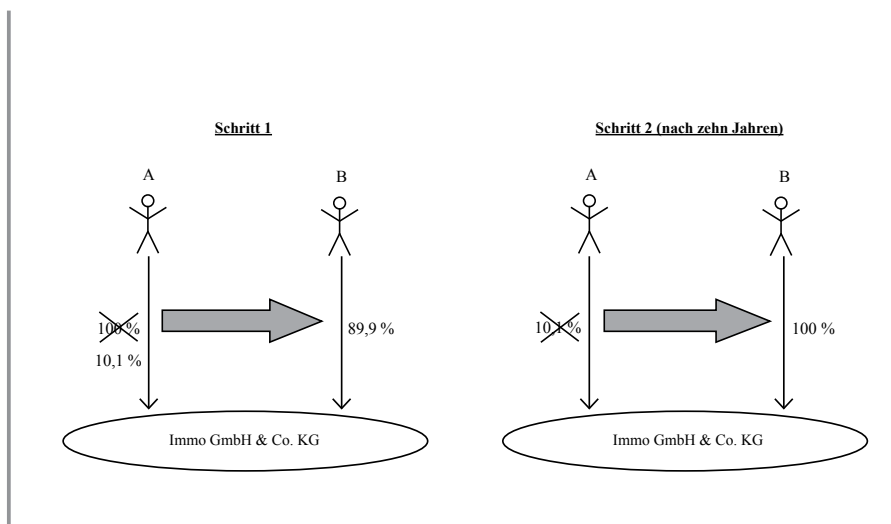
cc. Keine „Missbrauchsgefahr“ in von § 1 Abs. 2a und 2b GrEStG-E erfassten Fällen

Die extrem lange Frist ist zudem insofern kritisch zu sehen, als § 1 Abs. 2a und 2b GrEStG-E auch Transaktionen erfassen, die rein konzeptionell nicht der Vermeidung von Grunderwerbsteuer dienen. Dies gilt insbesondere für den Erwerb von mindestens 90 % der Anteile an grundbesitzenden Gesellschaften durch eine Vielzahl *unabhängiger* Erwerber. Nicht „missbräuchlich“ ist typischerweise zudem der Verkauf von Gesellschaften, deren Vermögen nur zu einem überschaubaren Anteil aus Grundvermögen besteht. Bereits innerhalb der bisher geltenden Fünfjahresfrist erscheint die Annahme eines Missbrauchs nicht gerechtfertigt. Dies gilt bei einer 10-Jahres-Frist umso mehr.

dd. Verlängerte Frist unter Berücksichtigung von § 6 Abs. 4 GrEStG-E überflüssig

Die verlängerte Frist ist auch überflüssig. Denn die geplante Verlängerung der Vorbehaltensfrist des § 6 Abs. 4 GrEStG-E auf zehn bzw. 15 Jahre verhindert bereits, dass über gestreckte Transaktionen Share Deals zu 94,9 % bzw. zukünftig 89,9 % steuerneutral erfolgen können. Auch hier zeigt sich wieder einmal, dass die Vorschriften nicht aufeinander abgestimmt sind („Flickenteppich“ Grunderwerbsteuer).

*Beispiel: A ist als Kommanditist zu 100 % an der grundbesitzenden Immo GmbH & Co. KG beteiligt. Er ist zudem 100%-Gesellschafter der vermögensmäßig nicht beteiligten Komplementär-GmbH (nicht abgebildet). A verkauft zunächst eine Beteiligung von 89,9 % an B. Zugleich verkauft er auch die Beteiligung an der Komplementär-GmbH. Nach Ablauf von zehn Jahren verkauft er die verbleibende 10,1%-ige Beteiligung an B.*



*Lösung unter Vernachlässigung der verlängerten Frist in § 1 Abs. 2a GrEStG-E: Der erste Verkauf ist nicht steuerbar, da nur 89,9 % der Anteile übergehen. Im Jahr 10 vereinigt B aber 100 % der Anteile an der Immo GmbH & Co. KG (§ 1 Abs. 3 Nr. 1 GrEStG). Zwar kann die Anteilsvereinigung grundsätzlich zu 89,9 % steuerfrei sein, da B in dieser Höhe bereits an der Immo GmbH & Co. KG beteiligt ist (§ 6 Abs. 2 GrEStG). Die Steuerbefreiung wird aber nicht gewährt, da B nicht seit mindestens 15 Jahren an der Immo GmbH & Co. KG beteiligt ist (§ 6 Abs. 4 Nr. 3 GrEStG-E).*



*Lösung unter Berücksichtigung der verlängerten Frist in § 1 Abs. 2a GrEStG-E:  
Innerhalb von zehn Jahren gehen 100 % der Anteile auf neue Gesellschafter über  
(§ 1 Abs. 2a GrEStG-E). Eine Steuerbefreiung kommt nicht in Betracht.*

### **c. Einführung von § 1 Abs. 2b GrEStG-E**

Der größte Missgriff der geplanten Reform ist die Einführung eines § 1 Abs. 2b GrEStG-E. Dieser führt dazu, dass § 1 Abs. 2a GrEStG-E sinngemäß auch für Kapitalgesellschaften gilt. Ändert sich der Gesellschafterbestand einer grundbesitzenden Kapitalgesellschaft so, dass innerhalb von zehn Jahren mindestens 90 % der Anteile auf neue Gesellschafter übergehen, fielen Grunderwerbsteuer an. Steuerschuldner ist hierbei die Kapitalgesellschaft selbst, nicht aber die übertragenden oder erwerbenden Gesellschafter (§ 13 Nr. 8 GrEStG-E; fremdbestimmte Steuerwirkung). Nachfolgend sollen nur kurz die größten Mängel dargestellt werden.

#### **aa. Schlechterstellung von Kapitalgesellschaften (keine Rechtsformneutralität)**

Das Grunderwerbsteuerrecht unterscheidet bei Share Deals zum Teil zwischen Personen- und Kapitalgesellschaften. Dies betrifft zunächst die Berechnung der Beteiligungshöhe für Zwecke des § 1 Abs. 3 GrEStG-E. Bei dieser sind Personengesellschaften bevorteilt. Allerdings hat der BFH die unterschiedliche Behandlung auf unmittelbare Beteiligungen eingeschränkt.<sup>47</sup> Zudem hat der Gesetzgeber mit § 1 Abs. 3a GrEStG-E flankierend zu § 1 Abs. 3 GrEStG-E eine alternative Berechnungsmethodik eingeführt. Seit Geltung von § 1 Abs. 3a GrEStG-E unterscheiden sich Personen- und Kapitalgesellschaften folglich nur noch geringfügig.

Wesentlicher Unterschied ist damit § 1 Abs. 2a GrEStG-E. Dieser gilt nur für grundbesitzende Personengesellschaften.<sup>48</sup> Gehen Anteile an Kapitalgesellschaften auf mehrere unabhängige Erwerber über, fällt keine Grunderwerbsteuer an. Der Grunderwerbsteuer unterliegt nur der Erwerb oder die Vereinigung von mindestens 95 % der Anteile an einer Kapitalgesellschaft (geplant: 90 %). Anders hingegen bei Personengesellschaften: Hier unterliegt auch der Erwerb von mindestens 95 % der Anteile innerhalb von fünf

---

<sup>47</sup> BFH v. 27.9.2017, II R 41/15, BStBl II 2018, 667.

<sup>48</sup> Ist die Personengesellschaft selbst zu mindestens 95 % an einer grundbesitzenden Kapitalgesellschaft beteiligt, werden die Grundstücke der Kapitalgesellschaft der Personengesellschaft allerdings zugerechnet.

Jahren der Besteuerung, wenn dieser durch unabhängige Personen erfolgt. Der geplante § 1 Abs. 2b GrEStG-E führt indes faktisch zu einer Anwendung von § 1 Abs. 2a GrEStG-E auf grundbesitzende Kapitalgesellschaften. Damit entfällt auch der letzte wesentliche Unterschied zwischen Personen- und Kapitalgesellschaften bei der Besteuerung von Share Deals. Oberflächlich betrachtet könnte man die Einführung von § 1 Abs. 2b GrEStG-E daher sogar als Beitrag zur Rechtsformneutralität werten. Dann vernachlässigt man aber, dass die Steuerbefreiungen Personengesellschaften gegenüber Kapitalgesellschaften privilegieren. Denn nur bei Personengesellschaften kann die Übertragung von Grundstücken zwischen Gesellschaft und Gesellschafter steuerfrei sein (§§ 5, 6 GrEStG).<sup>49</sup> Folglich führt § 1 Abs. 2b GrEStG-E dazu, dass Kapitalgesellschaften grunderwerbsteuerlich schlechter gestellt würden als Personengesellschaften.

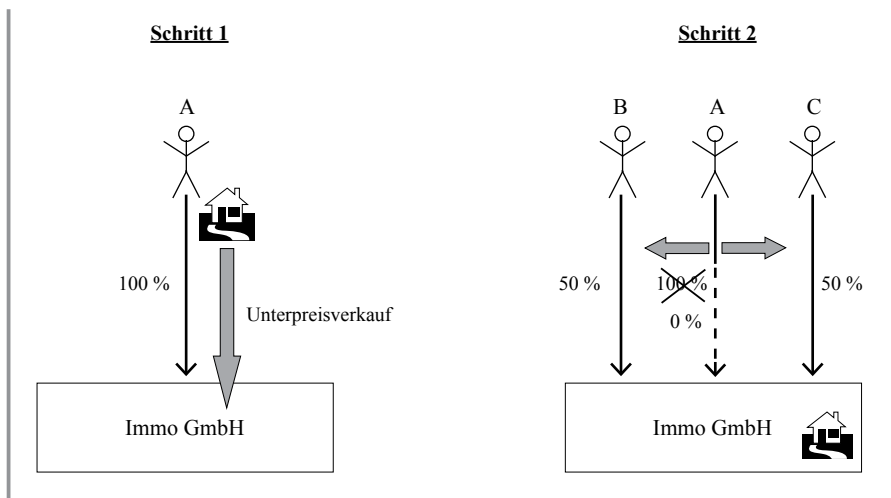
bb. Weit überschießende Tendenz

§ 1 Abs. 2b GrEStG-E soll vor allem folgende Gestaltung verhindern:

- Schritt 1: Der Eigentümer des Grundstücks verkauft dieses zu einem sehr günstigen Kaufpreis an eine ihm gehörende Kapitalgesellschaft.
- Schritt 2: Der Gesellschafter verkauft die Anteile an der Kapitalgesellschaft zum Marktwert an zwei Erwerber.

---

<sup>49</sup> Vgl. *Drüen*, Ubg 2019, 65, 74 f.



Der Erwerb des Grundstücks durch die Kapitalgesellschaft ist steuerbar (§ 1 Abs. 1 Nr. 1 GrEStG; Schritt 1). Bemessungsgrundlage ist der niedrige Kaufpreis (§ 8 Abs. 1 i. V. m. § 9 GrEStG). Zwar kennt das Grunderwerbsteuerrecht eine Ersatzbemessungsgrundlage (§ 8 Abs. 2 GrEStG). Diese gilt aber nicht bei einem zu niedrigen Kaufpreis.<sup>50</sup> Die aus Verwaltungskreisen geäußerte Auffassung, der Kaufpreis für die Gesellschaftsanteile (Schritt 2) sei dem Kaufpreis für das Grundstück hinzuzurechnen (vermeintliche Rechtsgrundlage: § 9 Abs. 2 Nr. 4 GrEStG),<sup>51</sup> erscheint fragwürdig.<sup>52</sup> Der anschließende Verkauf der Gesellschaftsanteile ist nicht steuerbar. Zwar lässt sich die Grunderwerbsteuer aufgrund der Struktur nicht komplett vermeiden. Die Steuer fällt aber im Vergleich sehr niedrig aus.

§ 1 Abs. 2b GrEStG-E macht die Gestaltung wirkungslos. Denn nun unterliegt auch der Verkauf der Gesellschaftsanteile (Schritt 2) der Besteuerung. Die Steuer wird anhand der Ersatzbemessungsgrundlage berechnet (§ 8 Abs. 2 GrEStG). Diese entspricht zumindest näherungsweise dem Marktwert.

<sup>50</sup> BFH v. 7.12.1994 – II R 9/92, BStBl. II 1995, S. 268. Ausnahme: Der Kaufpreis hat nur rein symbolische Bedeutung und steht in so krassem Missverhältnis zum Wert des Grundstücks, dass er sich hierzu nicht in Relation bringen lässt. Vgl. BFH v. 5.1.2007 – II B 31/06, BFH/NV 2007, 972.

<sup>51</sup> Vgl. *Schanko*, UVR 2016, 128 ff.

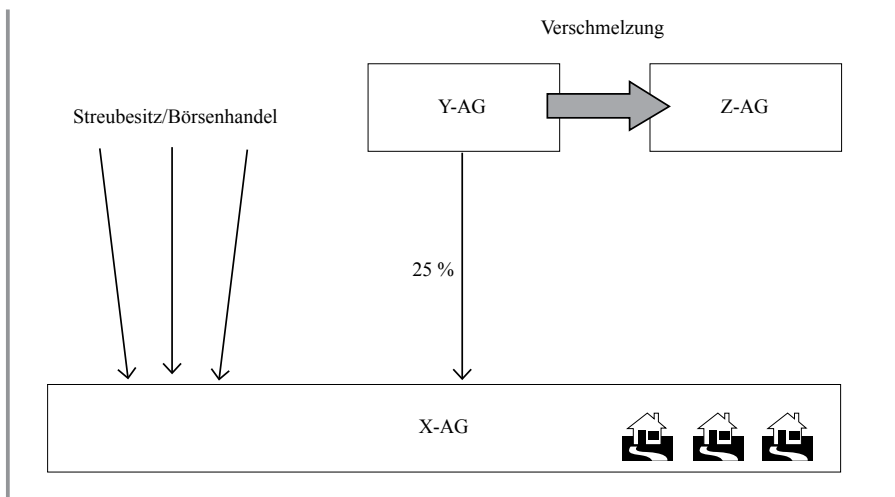
<sup>52</sup> Vgl. *Behrens*, DStR 2016, 518 ff.

Folglich erfüllt § 1 Abs. 2b GrEStG-E zwar seinen Zweck. Zugleich schießt die Vorschrift aber über das Ziel hinaus. Deutlich zielgenauer wäre es, bereits an Schritt 1 anzusetzen. Unterschreitet der Kaufpreis den Marktwert des Grundstücks erheblich, könnte bei Transaktionen unter nahestehenden Personen die Ersatzbemessungsgrundlage greifen.<sup>53</sup> Auch das niederländische Recht greift auf den Verkehrswert zurück, wenn der Kaufpreis den Verkehrswert unterschreitet.

cc. „Kollateralschäden“

§ 1 Abs. 2b GrEStG führt zudem zu erheblichen Kollateralschäden. Das wohl anschaulichste Beispiel ist der Börsenhandel. Ein Missbrauch ist bei Überschreiten der 90 % aufgrund von Transaktionen an der Börse nicht ersichtlich. Dennoch fällt Grunderwerbsteuer an. Diese entfaltet zugleich eine Art fremdbestimmte Steuerwirkung. Denn Steuerschuldner der Grunderwerbsteuer sind nicht die veräußernden oder erwerbenden Aktionäre, sondern die Gesellschaft.

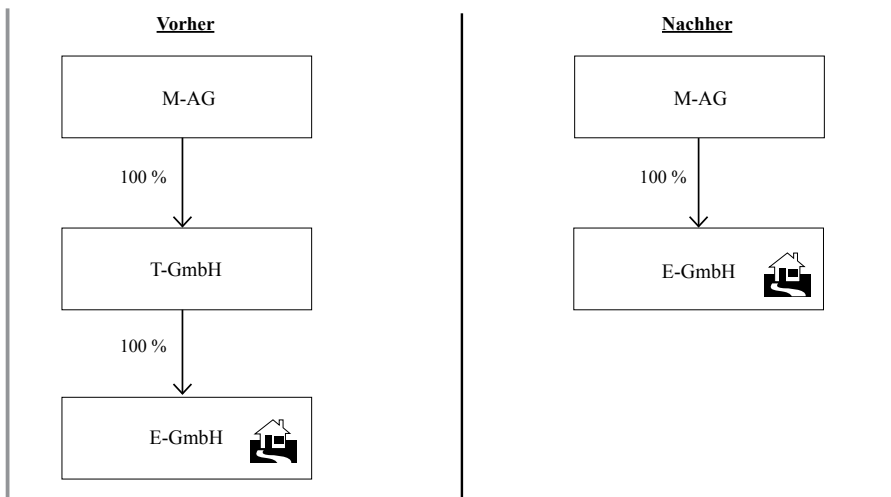
*Beispiel: Die X-AG ist an der Börse notiert. 75 % ihrer Aktien befinden sich im Streubesitz. Die übrigen 25 % werden von der Y-AG gehalten. In 01 wird die Y-AG auf die Z-AG verschmolzen. Zudem wechseln in den Jahren 01 bis 10 jeweils 7,5 % der Streubesitzanteile.*



<sup>53</sup> Vorbilder aus anderen Gebieten des Steuerrechts sind z. B. § 8 Abs. 3 Satz 2 KStG (Korrektur verdeckter Gewinnausschüttungen) oder § 10 Abs. 5 UStG.

Ein weiteres Beispiel für einen Kollateralschaden ist die Verkürzung der Beteiligungskette in einem Konzern. Diese unterliegt nach bisherigem Recht nicht der Besteuerung (kein § 1 Abs. 3 oder 3a GrEStG).<sup>54</sup> Zukünftig würde die Verkürzung der Beteiligungskette aber nach § 1 Abs. 2b GrEStG-E steuerbar sein. Eine Rechtfertigung hierfür ist nicht ersichtlich. Insbesondere liegt kein „Missbrauch“ vor. Vielmehr kommt es faktisch zu einer Doppelbesteuerung (zunächst bei Erwerb des Grundstücks durch den Konzern, sodann erneut bei Übertragung innerhalb des Konzerns).<sup>55</sup>

*Beispiel: Die M-AG ist zu 100 % an der T-GmbH beteiligt. Die T-GmbH hält wiederum 100 % der Anteile an der grundbesitzenden E-GmbH. Die T-GmbH verkauft ihre Beteiligung an der E-GmbH an die M-AG. Die Verkürzung der Beteiligungskette ist nicht nach § 1 Abs. 3 GrEStG, könnte aber als unmittelbarer Gesellschaftsterwechsel nach § 1 Abs. 2b GrEStG-E steuerbar sein. § 6a GrEStG greift nicht, da die Anteile nicht bei einer Umwandlung oder Einbringung übergehen.*



#### dd. Strukturelles Vollzugsdefizit

Bereits im Rahmen des § 1 Abs. 2a GrEStG besteht ein strukturelles Vollzugsdefizit. Die Steuerbarkeit des Sachverhalts beruht auf Änderungen des Gesellschafterbestands einer grundbesitzenden Personengesellschaft. Steuerschuldner ist aber die grundbesitzende Gesellschaft (§ 13 Nr. 6 GrEStG). Insofern muss der Geschäftsführer der Personengesellschaft den Gesellschafterbestand über einen Zeitraum von fünf Jahren überwachen (geplant:

<sup>54</sup> Vgl. BFH v. 20.10.1993 – II R 116/90, BStBl. II 1994, S. 121.

<sup>55</sup> Vgl. EuGH v. 19.12.2018 – C-374/17, ECLI:EU:C:2018:1024, Rz. 45 ff.

zehn Jahre). Dies erweist sich insbesondere auf mittelbarer Ebene als (fast) unmöglich. Zwar kann der Geschäftsführer den unmittelbaren Gesellschafterbestand noch einigermaßen überblicken. Den mittelbaren Gesellschafterbestand wird er aber regelmäßig nicht kennen.

Dieses Problem verschärft sich in Fällen des geplanten § 1 Abs. 2b GrEStG-E noch.<sup>56</sup> Insbesondere bei Inhaberaktien ist hier nicht einmal der unmittelbare Gesellschafterbestand bekannt. Vorstände von Aktiengesellschaften werden damit Pflichten auferlegt, die sie überhaupt nicht erfüllen können.

Faktisch besteht gerade bei börsennotierten Aktiengesellschaften aufgrund der fehlenden Informationen das Risiko, dass der Gesellschafterwechsel anhand des Aktienumschlags fingiert würde. Zwar stehen „Ankeraktionäre“ einer Besteuerung grundsätzlich entgegen. Nur der Übergang von mindestens 90 % der Anteile auf neue Gesellschafter unterläge der Besteuerung. Bleiben i. H. v. mindestens 10 % Altgesellschafter beteiligt, verhindert dies einen steuerbaren Vorgang. Gleichwohl erscheint denkbar, dass aufgrund des Aktienumschlags zunächst ein steuerbarer Vorgang unterstellt wird.<sup>57</sup>

Insbesondere börsennotierte Aktiengesellschaften müssen damit besonders darauf achten, dass sie über stabile „Ankeraktionäre“ verfügen. Diesen „Ankeraktionären“ räumt der Gesetzgeber zugleich erhebliche Macht ein. Denn die „Ankeraktionäre“ können die grundbesitzende Aktiengesellschaft grunderwerbsteuerlich „versenken“ – und zwar ggf. bereits durch Verkauf nur eines Anteils ihres Anteils. Dies schafft erhebliches Erpressungspotenzial.

---

<sup>56</sup> Vgl. ausführlich *Drüen*, Ubg 2019, 65, 72 ff.

<sup>57</sup> Eine annähernd vergleichbare Regelung sieht § 1 Abs. 1 Nr. 4 ErbStG für Familienstiftung vor. Die Vorschrift fingiert einen Erbfall alle 30 Jahre. Dies ist aber keine „Anti-Missbrauchsregel“. Vielmehr trägt die Vorschrift nur dem Umstand Rechnung, dass Stiftungen selbst „unsterblich“ sind und sie – anders als Kapitalgesellschaften – keine Anteilseigner haben.

### 3. Übersicht

Die folgende Abbildung fasst die Kritikpunkte hinsichtlich der geplanten Gesetzesänderungen zusammen:

| <b>Geplante Gesetzesänderung</b>                               | <b>Wesentliche Kritikpunkte</b>   |
|--|---|
| Senkung der Beteiligungsgrenze von 95 % auf 90 %               | <ul style="list-style-type: none"><li>– Steuerumgehung wird war erschwert, aber nicht verhindert.</li><li>– Nur Verschiebung der Grenze, ab derer sich der Einsatz von RETT-Blockern weiterhin lohnt (damit Bevorteilung von Großinvestoren).</li><li>– Rechtfertigung zweifelhaft.</li></ul>   |
| Schaffung einer 10-Jahres-Frist in § 1 Abs. 2a und 2b GrEStG-E | <ul style="list-style-type: none"><li>– Extrem lange Frist (zudem mit Fallbeileffekt).</li><li>– Lange Frist gilt auch in Fällen ohne jeglichen Missbrauchsverdacht.</li><li>– Verlängerte Frist überflüssig, da bereits die Vorbehaltensfrist des § 6 Abs. 4 GrEStG-E verlängert wird.</li></ul>   |
| Einführung von § 1 Abs. 2b GrEStG-E                            | <ul style="list-style-type: none"><li>– Verletzung der Rechtsformneutralität (Kapitalgesellschaften werden gegenüber Personengesellschaften benachteiligt).</li><li>– Extrem überschießende Tendenz (unerwünschte Gestaltung könnte auch über Anpassungen bei der Bemessungsgrundlage verhindert werden).</li><li>– Kollateralschäden (Extremfall: Besteuerung aufgrund Börsenhandels).</li><li>– Strukturelles Vollzugsdefizit (selbst bei unmittelbaren Beteiligungen).</li></ul> |

## IV. Ausgangspunkt für eine grundlegende Reform

Bereits im geltenden Recht sind die Ersatztatbestände schlecht geregelt. Auf der einen Seite lässt sich die Grunderwerbsteuer durch Share Deals leicht vermeiden. Auf der anderen Seite werden Share Deals besteuert, bei denen ein „Missbrauchsverdacht“ schlicht fernliegt. Die geplanten Reformen verschärfen dieses Problem nur noch. Zwar erschweren sie unerwünschte Gestaltungen. Verhindern können sie diese aber auch nicht. Zugleich wird das Grunderwerbsteuerrecht noch komplizierter, als es bisher schon ist.

Besser wäre es daher, die Ersatztatbestände grundlegend neu zu regeln. Um ein sinnvolles Konzept zu entwickeln, muss man sich zunächst aber klarwerden, worum es bei der Besteuerung von Share Deals eigentlich geht. Dieser Aspekt geht in der öffentlichen Debatte leider oft verloren. Es geht nicht darum, eine vermeintliche Steuerfreiheit von Share Deals zu beseitigen.<sup>58</sup> Das Grunderwerbsteuerrecht besteuert den Übergang von Grundstücken von einem Rechtsträger auf einen anderen Rechtsträger. Hingegen handelt es sich bei der Grunderwerbsteuer nicht um eine Steuer auf die Übertragung von Gesellschaftsanteilen. Die Übertragung von Gesellschaftsanteilen soll nur ausnahmsweise der Grunderwerbsteuer unterliegen. Die Ergänzungstatbestände sollten in typisierter Form Steuervermeidung bekämpfen (rechtstechnisch etwas grob oft als „Missbrauch“ bezeichnet). Anders gewendet könnte man auch fragen, wann die Übertragung von Gesellschaftsanteilen wirtschaftlich der Übertragung eines Grundstücks gleichkommt. Die Ergänzungstatbestände sind somit – zumindest im weiteren Sinne – Ausdruck einer wirtschaftlichen Betrachtungsweise im Grunderwerbsteuerrecht.

Der Frage, ob eine Anteilsübertragung – bei typisierter Betrachtung – der Vermeidung von Grunderwerbsteuer dienen kann, lässt sich auf zwei Weisen beantworten. Zum einen kann man Fallgruppen identifizieren, bei denen die Übertragung von Anteilen nicht der Steuerumgehung dient (Negativabgrenzung). Zum anderen kann man Fallgruppen aufstellen, bei denen – typisiert betrachtet – die Annahme einer Steuerumgehung gerechtfertigt ist.

---

<sup>58</sup> Vgl. auch *Heurung/Tigges*, Ubg 2018, 110.



## **1. Wann dienen Share Deals nicht der Steuerumgehung (Negativabgrenzung)?**

### **a. Grundstücksübertragung als „Beiwerk“ (insbesondere Übertragung operativer Einheiten)**

Die Übertragung von Gesellschaftsanteilen dient nicht der Vermeidung von Grunderwerbsteuer, wenn der Wert der Gesellschaft überwiegend aus sonstigem Vermögen besteht. Üblicherweise wird niemand eine operative Gesellschaft erwerben, nur um sich die Herrschaftsmacht an den Grundstücken zu sichern.

### **b. Konzerninterne Übertragungen („Doppelbesteuerung“)**

Auch bei konzerninternen Übertragungen ist die Annahme eines Missbrauchs nicht gerechtfertigt. Vielmehr unterliegt bereits der Erwerb des Grundstücks bzw. der Gesellschaftsanteile durch den Konzern der Besteuerung. Die erneute Erfassung des gleichen Grundstücks führt wirtschaftlich zu einer Doppelbesteuerung.<sup>59</sup>

Traditionell ließ sich diese Doppelbesteuerung noch mit der rechtsträgerbezogenen Prägung des Grunderwerbsteuerrechts rechtfertigen. Dieses Argument hat durch zunehmende wirtschaftliche Erwägungen im Grunderwerbsteuerrecht aber massiv an Bedeutung verloren. Zudem lässt sich die Vernachlässigung der wirtschaftlichen Einheit des Konzerns immer weniger durch Vereinfachungsaspekte rechtfertigen. Denn die Belastung mit Grunderwerbsteuer ist mittlerweile erheblich und wirkt bei konzerninternen Umstrukturierungen oft prohibitiv.

### **c. Übertragungen auf mehrere unabhängige Personen (insbesondere Börsenhandel)**

Zuletzt erscheint die Annahme einer Steuerumgehung fernliegend, wenn kein Rechtsträger eine hinreichend hohe Beteiligung erwirbt. Grunderwerbsteuer darf nur anfallen, wenn ein Gesellschafter hinreichend an der Gesellschaft beteiligt ist. Die Ersatztatbestände im GrEStG sind hierbei unterschiedlich zu bewerten:

---

<sup>59</sup> Vgl. EuGH v. 19.12.2018 – C-374/17, ECLI:EU:C:2018:1024, Rz. 45 ff.

- Gerechtfertigt sind § 1 Abs. 3 und 3a GrEStG-E. Denn diese setzten die hinreichend hohe Beteiligung eines Rechtsträgers voraus.<sup>60</sup>
- Verfehlt sind aber § 1 Abs. 2a und 2b GrEStG-E. Bei diesen fällt nämlich bereits dann Steuer an, wenn Anteile auf eine beliebige Anzahl von Erwerbern übergehen. Problematisch kann dies bereits im Fall des § 1 Abs. 2a GrEStG-E sein, wenn Gesellschafter einer Personengesellschaft wechseln. Im Falle des § 1 Abs. 2b GrEStG-E kann sogar der bloße Börsenhandel eine Besteuerung auslösen.

## **2. Wann dienen Share Deals der Steuerumgehung (Positivabgrenzung)?**

Die Annahme eines Missbrauchs erscheint gerechtfertigt, wenn der Erwerb der Gesellschaftsanteile wirtschaftlich dem Erwerb eines Grundstücks gleichzustellen ist.

Hierfür muss der Erwerber zunächst aufgrund seiner Beteiligung an der Gesellschaft einen hinreichenden Zugriff auf deren Grundbesitz haben. Hierbei sind folgende Fallgruppen zu identifizieren: Die Übertragung erfolgt auf

- einen Erwerber (auch mittelbar) oder
- einen Erwerber und diesem nahestehende Personen oder
- sonstige Personen mit gleichgerichteten Interessen und
- Erwerber und Veräußerer der Anteile sind nicht innerhalb eines Konzerns verbunden bzw.
- dem Erwerber sind die Anteile nicht bereits zuvor wirtschaftlich zuzurechnen.

Weitere Anforderungen sind an das Vermögen der Gesellschaft zu stellen. Die Annahme eines Missbrauchs ist bei typisierter Betrachtung nur dann gerechtfertigt, wenn das Gesellschaftsvermögen überwiegend aus Grundbesitz besteht. Hingegen darf man keinen Missbrauch unterstellen, wenn der Grundbesitz faktisch nur „Beifang“ ist.

Die kritische Beteiligungshöhe setzt nur wirtschaftliche Erwägungen um, ab der man wirtschaftlich eine Beherrschung der Gesellschaft unterstellen kann. Mit einem „Missbrauch“ hat sie aber nur wenig zu tun. Zudem kann keine Schwelle verhindern, dass die Steuer umgangen wird. Vielmehr machen

---

<sup>60</sup> Hierbei werden auch mittelbare Beteiligungen erfasst.

niedrigere Schwellen Maßnahmen zur Steuervermeidung nur unattraktiver. Beschränkt man die Besteuerung auf Immobiliengesellschaften, hebt dies hingegen die Missbrauchsvermeidung hervor. Insofern ist dann auch eine niedrigere Schwelle gerechtfertigt.

### **3. Was muss eine sachgerechte Besteuerung von Share Deals leisten?**

Zusammenfassend sollten Regeln zur Besteuerung von Share Deals folgende Voraussetzungen erfüllen:

- Die kritische Beteiligungsschwelle ist einerseits so niedrig, dass der Einsatz von RETT-Blockern nicht zur Vermeidung der Grunderwerbsteuer eingesetzt wird.
- Es sollten andererseits nur Transaktionen erfasst werden, die bei typisierter Betrachtung zur Vermeidung von Grunderwerbsteuer geeignet sind. Nicht erfasst werden sollten insbesondere Gesellschaften, deren Vermögen nicht überwiegend aus Grundbesitz besteht oder bei denen der Erwerber die Gesellschafter nicht beherrscht.

Weiterhin müssen die Ersatztatbestände so strukturiert sein, dass sie verfassungs- und europarechtlichen Anforderungen standhalten:

- Die Ersatztatbestände typisieren einen „Missbrauch“, indem sie an bestimmte Beteiligungsschwellen anknüpfen. Dies ist zwar zulässig. Die Grenze darf aber aus verfassungsrechtlicher Sicht nicht zu niedrig bemessen sein. Als Referenz eignet sich die Rechtsprechung des BVerfG zu § 8c KStG. Demnach ist die pauschale Annahme eines „Missbrauchs“ zur steuerlichen Verlustnutzung bei Erwerb von weniger als 50 % der Anteile nicht mehr gerechtfertigt (siehe im Detail weiter unten).<sup>61</sup>
- Die Ersatztatbestände knüpfen an die Übertragung von Anteilen an. Gleichwohl sollen sie weiterhin Teil einer Grunderwerbsteuer sein. Daher dürfen die Ersatztatbestände die Grunderwerbsteuer nicht zu einer Kapitalverkehrsteuer deformieren. Diese Einschränkung besteht sowohl aus verfassungsrechtlicher als auch aus europarechtlicher Sicht. Im nationalen Recht steht eine Kapitalverkehrsteuer dem Bund zu, während es sich bei der Grunderwerbsteuer um eine Ländersteuer handelt (Art. 106 Abs. 1 Nr. 4, Abs. 2 Nr. 3 GG). Europarechtlich darf die Besteuerung von Share

---

<sup>61</sup> Vgl. BVerfG v. 29.3.2017 – 2 BvL 6/11, BStBl. II 2017, S. 106.

Deals nicht als Steuer auf die Ansammlung von Kapital i. S. d. Richtlinie 2008/7/EG vom 12.2.2008 qualifizieren. Dies erscheint in den meisten Konstellationen indes eher unproblematisch und wird daher nachfolgend nicht weiter betrachtet.<sup>62</sup>

Bei der Ausgestaltung der Ersatztatbestände macht es Sinn, sich nicht auf allgemeine Missbrauchsregelungen zu verlassen (z. B. § 42 AO). Aus Sicht der Praxis sind diese nur schwer zu handhaben und führen zu Rechtsunsicherheit. Aus fiskalischer Sicht erweisen sich allgemeine Missbrauchsregelungen oft als „Rohrkrepierer“. Zu leicht lassen sich – zum Teil vorgeschobene – außersteuerliche Gründe für eine Strukturierung finden.

Folglich sollten die Ersatztatbestände – wie bisher – typisieren. Sind die Tatbestandsvoraussetzungen erfüllt, fällt Grunderwerbsteuer an. Dies gilt auch dann, wenn die Transaktion im Einzelfall nicht der Vermeidung von Grunderwerbsteuer dient. Umgekehrt fällt keine Grunderwerbsteuer an, wenn die Tatbestandsvoraussetzungen nicht erfüllt sind. Dies gilt auch dann, wenn die Transaktion im Einzelfall der Vermeidung von Grunderwerbsteuer dienen sollte.

---

<sup>62</sup> Vgl. ausführlich zu europarechtlichen Restriktionen bei der grunderwerbsteuerlichen Erfassung von Share Deals *Drüen*, Ubg 2018, 605, 621 ff. und 673, 697 ff.

## V. Wie hilft das niederländische Recht?

Das deutsche Grunderwerbsteuerrecht erfasst Share Deals nur sehr schlecht. Eine grundlegende Reform macht daher Sinn. Dabei stellt sich die Frage, ob das niederländische Grunderwerbsteuerrecht wertvolle Impulse geben kann. Es geht dabei allerdings nicht darum, die niederländischen Vorschriften zu übernehmen. Vielmehr geht es nur darum, ob das niederländische Grunderwerbsteuerrecht Merkmale aufweist, die zu einer sachgerechten Besteuerung von Share Deals beitragen können.

### 1. Grundgedanke:

#### **Wirtschaftliche Kontrolle über das unbewegliche Vermögen**

Das niederländische Grunderwerbsteuerrecht ist vom Ausgang her stark zivilrechtlich geprägt, wurde aber um wirtschaftliche Denkweisen ergänzt. Das NL-GrESTG soll solche Erwerbe besteuern, die wirtschaftlich gesehen eine Kontrolle über das unbewegliche Vermögen ermöglichen.<sup>63</sup>

Dieser Gedanke findet sich grundsätzlich auch im deutschen Grunderwerbsteuerrecht. Im Ausgangspunkt ist das Grunderwerbsteuerrecht zivilrechtlich geprägt.<sup>64</sup> Insbesondere mit folgenden Vorschriften besteuert das GrESTG aber auch einen wirtschaftlichen Zugriff auf das unbewegliche Vermögen:

- Übergang der Verwertungsbefugnis an Grundstücken (§ 1 Abs. 2 GrESTG).
- Erwerb qualifizierter Beteiligungen an grundbesitzenden Gesellschaften durch einen Rechtsträger (§ 1 Abs. 3 und 3a GrESTG).
- Erwerb des wirtschaftlichen Eigentums an Gesellschaftsanteilen als mittelbarer Anteilserwerb (jedenfalls für Fälle des § 1 Abs. 2a GrESTG).<sup>65</sup>

Zugleich besteuert das deutsche Grunderwerbsteuerrecht aber auch in Fällen, bei denen keine Kontrolle über den Grundbesitz vorliegt. Dies betrifft im geltenden Recht vor allem die Fälle des § 1 Abs. 2a GrESTG (Personengesellschaften). Zukünftig betrifft dies aber auch grundbesitzende Kapitalge-

---

<sup>63</sup> Siehe nachfolgend *Spierts/Heijnen/Ratzenhofer*, 57.

<sup>64</sup> Vgl. BFH v. 29.6.2016, II R 14/12, BFH/NV 2017, 1; *Driën*, Ubg 2018, 605, 613.

<sup>65</sup> Vgl. BFH v. 9.7.2014 – II R 49/12, BStBl. II 2016 57; BFH v. 25.11.2015 – II R 18/14, BStBl. II 2018, 873; zu Auswirkungen dieser Rechtsprechung vgl. *Joisten*, DStZ 2016, 272 ff.

sellschaften, bei denen es ohne Erwerb einer „Kontrollbeteiligung“ zu einer Besteuerung kommt (§ 1 Abs. 2b GrEStG-E).

## **2. Erwerb von Gesellschaftsanteilen (Share Deals)**

### **a. Grundlegende Unterschiede zwischen niederländischem und deutschem Recht**

Das deutsche GrEStG besteuert den Erwerb von Anteilen an grundbesitzenden Gesellschaften. Das GrEStG formuliert wie folgt:

- § 1 Abs. 2a GrEStG: „Gehört zum Vermögen einer Personengesellschaft ein inländisches Grundstück [...].“
- § 1 Abs. 3 GrEStG: „Gehört zum Vermögen einer Gesellschaft ein inländisches Grundstück [...].“
- § 1 Abs. 3a GrEStG: „[...] an einer Gesellschaft, zu deren Vermögen ein inländisches Grundstück gehört, [...].“

Ein Grundstück gehört dabei zum Vermögen einer Gesellschaft, wenn es dieser grunderwerbsteuerlich zuzurechnen ist. Der Begriff der grunderwerbsteuerlichen Zurechnung ist hierbei sehr weit gefasst. Die Gesellschaft muss nicht als Eigentümer im Grundbuch eingetragen sein. Vielmehr gehört ein Grundstück auch in folgenden Konstellationen zum Vermögen einer Gesellschaft:<sup>66</sup>

- Die Gesellschaft hat einen Kaufvertrag über das Grundstück abgeschlossen.
- Die Gesellschaft hat die Verwertungsbefugnis i. S. d. § 1 Abs. 2 GrEStG inne.
- Die Gesellschaft ist selbst nicht grundbesitzend, aber an einer weiteren grundbesitzenden Gesellschaft zu mindestens 95 % beteiligt.<sup>67</sup>

Die Betrachtung ist somit nur zeitpunktbezogen.

Es reicht aus, dass die Gesellschaft überhaupt grundbesitzend ist. Unerheblich ist, zu welchem Anteil das Gesellschaftsvermögen aus Immobilien besteht. Es kommt auch nicht darauf an, wofür die Gesellschaft den Grundbesitz nutzt.

---

<sup>66</sup> Vgl. BFH v. 11.12.2014 – II R 26/12, BStBl. II 2015, S. 402.

<sup>67</sup> Umstritten ist allerdings, ob dies auch für Fälle des § 1 Abs. 2a GrEStG gilt.

Hier besteht der wesentliche Unterschied zum niederländischen Recht. Das NL-GrEStG erfasst überwiegend nur grundbesitzende Gesellschaften. Diese müssen zudem bestimmte schädliche Tätigkeiten ausüben. Eine Gesellschaft qualifiziert nach NL-GrEStG nur als Grundstücksgesellschaft, wenn folgende Voraussetzungen erfüllt sind:<sup>68</sup>

- Das Vermögen der Gesellschaft besteht zum Zeitpunkt des Erwerbs der Anteile oder jederzeit im vorhergehenden Jahr – und damit an 365 bzw. 366 Tagen vor der Transaktion – zumindest zu 50 % aus unbeweglichem Vermögen, wovon mindestens 30 % des Vermögens aus in den Niederlanden belegenem unbeweglichen Vermögen besteht oder bestanden hat; und
- sich das Grundstück im Wesentlichen für den Erwerb, die Veräußerung oder die wirtschaftliche Nutzung im Vermögen der Gesellschaft befindet oder befunden hat.

Bereits hier weicht das niederländische Recht erheblich vom deutschen Recht ab. Zum einen werden nur Grundstücksgesellschaften erfasst. Zum anderen ist die Betrachtung zeitpunkt- und zeitraumbezogen.

Die folgende Tabelle fasst die Unterschiede zusammen:

|                                    | <b>GrEStG</b>   | <b>NL-GrEStG</b>  |
|------------------------------------|---|---|
| Zeitbezug                          | Nur Zeitpunkt der Verwirklichung des Erwerbsvorgangs maßgeblich                                 | Zeitpunkt des Erwerbs und Jahr vor der Transaktion maßgeblich   |
| Umfang des unbeweglichen Vermögens | Gesellschaft muss überhaupt grundbesitzend sein; Anteil des unbeweglichen Vermögens unerheblich | Mindestens 50 % des gesamten Vermögens müssen unbewegliches Vermögen sein und davon 30 % in den Niederlanden liegen |

## **b. Vor- und Nachteile des niederländischen Ansatzes**

Der Vorteil des niederländischen Ansatzes gegenüber dem deutschen besteht darin, dass nur solche Transaktionen besteuert werden, bei denen die Annahme eines Missbrauchs aufgrund der Zusammensetzung des Vermögens der Gesellschaft berechtigt ist.

<sup>68</sup> Zu weiteren Anforderungen und Details vgl. auch nachfolgend *Spierts/Heijnen/Ratzenhofer*, 64 ff.

Der Nachteil des niederländischen Rechts besteht in der höheren Komplexität.<sup>69</sup> Insbesondere muss die Immobilienquote ermittelt werden. Diese gilt zudem nicht nur für einen Zeitpunkt, sondern für einen Zeitraum. Weiterhin muss für jedes Grundstück bestimmt werden, wofür die Gesellschaft dieses verwendet. Dem lässt sich allerdings entgegenhalten, dass das deutsche Steuerrecht an anderen Stellen ebenfalls auf Immobilienquoten zurückgreift (hierzu sogleich).

Die Komplexität lässt sich zwar nicht von der Hand weisen. Bereits jetzt bestehen im deutschen Steuerrecht aber ähnliche Vorschriften, die ggf. auch als Ausgangspunkt für die grunderwerbsteuerliche Betrachtung dienen könnten. Zudem ist das bestehende Recht bereits jetzt extrem kompliziert. Durch die geplanten Änderungen verschlimmert sich der Zustand noch weiter.

Weiterhin könnte man einwenden, dass die Immobilienquote manipuliert werden kann. Der übertragende Gesellschafter könnte etwa vor der Transaktion liquide Mittel zuführen und hierdurch die Immobilienquote auf unter 50 % senken. Für derartige Fälle sorgt das niederländische Recht indes vor, indem es bestimmte „verdächtige“ Wirtschaftsgüter von der Berechnung ausschließt.<sup>70</sup>

### **c. Parallelen im deutschen Steuerrecht**

#### **aa. Immobilienquote**

Eine Immobilienquote findet sich im neuen § 49 Abs. 1 Nr. 2 Buchst. e) Doppelbuchst. cc EStG. Demnach ist eine Person mit dem Verkauf von Anteilen an Kapitalgesellschaften im Inland beschränkt steuerpflichtig, wenn der Anteilswert zu irgendeinem Zeitpunkt während der 365 Tage vor der Veräußerung unmittelbar oder mittelbar zu mehr als 50 Prozent auf inländischem unbeweglichen Vermögen beruhte und die Anteile dem Veräußerer zu diesem Zeitpunkt zuzurechnen waren; für die Ermittlung dieser Quote sind die aktiven Wirtschaftsgüter des Betriebsvermögens mit den Buchwerten, die zu diesem Zeitpunkt anzusetzen gewesen wären, zugrunde zu legen.

Das NL-GrEStG folgt zunächst einer ähnlichen Betrachtung. Insbesondere stellt es ebenfalls auf einen Zeitraum von einem Jahr und eine Quote von

---

<sup>69</sup> Vgl. *Driën*, Ubg 2018, 673, 685.

<sup>70</sup> Vgl. hierzu *Spierts/Heijnen/Ratzenhofer*, in dieser Schrift, 76 f.



50 % ab.<sup>71</sup> NL-GrEStG und das deutsche Einkommensteuerrecht unterscheiden sich aber hinsichtlich der Bezugsgröße. Das NL-GrEStG stellt auf den Verkehrswert der bilanzierten Wirtschaftsgüter ab. Auf den Verkehrswert der Anteile kommt es nicht an.<sup>72</sup> Hingegen stellt das deutsche Einkommensteuerrecht auf den Buchwert der Anteile ab.

Beide Ansätze haben Vor- und Nachteile. Die Verkehrswerte bilden den Marktpreis ab und spiegeln damit die tatsächlichen Verhältnisse bei Verwirklichung des Steuertatbestands wider. Hingegen können die Buchwerte – insbesondere bei langfristig gehaltenen Immobilien – erheblich von deren tatsächlichen Werten abweichen. Für den Rückgriff auf die Buchwerte spricht hingegen, dass diese bereits für ertragsteuerliche Zwecke zu ermitteln sind. Die Besteuerung ließe sich somit erheblich vereinfachen. Sofern Unternehmen nach IFRS bilanzieren, sollten aufgrund des Impairment Tests (IAS 36) grundsätzlich auch die Verkehrswerte bekannt sein. Da in den Niederlanden die Bilanzierung nach IFRS weitverbreitet ist, stuft man den Rückgriff auf die Verkehrswerte insofern als wenig problematisch ein.

#### bb. Nutzung des Grundbesitzes

Das niederländische Recht knüpft in einem ersten Schritt an die Immobilienquote an. Besteht das Vermögen der Gesellschaft zumindest 50 % aus Immobilien, handelt es sich bei dieser aber noch nicht um eine Grundstücksgesellschaft. Vielmehr muss sich zusätzlich der Zweck der Gesellschaft auf den Handel mit oder die wirtschaftliche Nutzung von unbeweglichem Vermögen beziehen. Das Geschäftsziel ist hierbei im Lichte aller tatsächlich ausgeführten Tätigkeiten zu bewerten. Dienen die Immobilien sowohl operativen Tätigkeiten als auch dem Kauf, dem Verkauf oder der Vermietung, sind die beiden Tätigkeiten zu gewichten.<sup>73</sup>

Eine Parallele findet sich im deutschen ErbStG. Die §§ 13a ff. ErbStG gewähren Steuerbefreiungen für unternehmerisches Vermögen (land- und forstwirtschaftliches Vermögen, Betriebsvermögen und qualifizierte Beteiligungen an Kapitalgesellschaften). Teil des unternehmerischen Vermögens können hierbei auch Grundstücke sein. Die Grundstücke betrachtet das ErbStG dif-

---

<sup>71</sup> § 49 Abs. 1 Nr. 2 Buchst. e Doppelbuchst. cc EStG verlangt mehr als 50 %, während nach NL-GrEStG mindestens 50 % ausreichen, zum Letzteren *Spierts/Heijnen/Ratzenhofer*, 64 f.

<sup>72</sup> Vgl. *Spierts/Heijnen/Ratzenhofer*, 66.

<sup>73</sup> Vgl. *Spierts/Heijnen/Ratzenhofer*, 78 f.

ferenziert. Entweder sind sie Teil des begünstigten Vermögens oder sie sind „schädliches“ Verwaltungsvermögen. Als Verwaltungsvermögen behandelt das Gesetz vermietete Grundstücke (§ 13b Abs. 4 Nr. 1 ErbStG). Dies entspricht auch dem niederländischen Grunderwerbsteuerrecht. Dieses nennt darüber hinaus auch noch den Kauf und Verkauf von Grundstücken als „schädliche“ Tätigkeiten. Das deutsche ErbStG stuft hingegen nicht jegliche Vermietung als schädlich ein. Vielmehr nimmt es einen Katalog an unternehmerischen Vermietungen aus. Hierzu gehören insbesondere die Vermietung im Rahmen einer Betriebsaufspaltung (§ 13b Abs. 4 Nr. 1 Buchst. a ErbStG) und innerhalb eines Konzerns (§ 13b Abs. 4 Nr. 1 Buchst. c ErbStG). Dies ist auch sachgerecht. Denn es macht keinen Sinn, danach zu unterscheiden, ob die Grundstücke innerhalb der operativen Einheit selbst oder innerhalb verbundener Unternehmen gehalten und genutzt werden.

Sollte man dem niederländischen Ansatz folgen, könnte das GrEStG folglich einfach auf das ErbStG verweisen bzw. die gleiche Definition verwenden. Lediglich der Verweis auf Wohnungsunternehmen i. S. d. § 13b Abs. 4 Nr. 1 Buchst. d GrEStG würde grunderwerbsteuerlich keinen Sinn machen, da diese gerade steuerlich erfasst werden sollen.

### **3. Kritische Beteiligungsquote**

#### **a. Erwerb durch eine Person (ggf. im Verbund mit nahestehenden Personen)**

Das niederländische Recht knüpft an eine Beteiligungsquote von mindestens einem Drittel an. Diese Beteiligungsquote muss von einem Erwerber alleine oder von einem Erwerber und einer ihm nahestehenden Person erreicht werden.<sup>74</sup>

Oberflächlich betrachtet wirkt das deutsche Recht hier zunächst vorteilhafter für den Steuerpflichtigen. Denn hier kommt es zu einer Steuerbarkeit erst ab einer Beteiligungsquote von 95 % (geplant: 90 %). Dies trifft in Fällen des § 1 Abs. 3 und 3a GrEStG auch zu. Eine derartige Betrachtung vernachlässigt aber, dass sich die Beteiligungsquote in Fällen des § 1 Abs. 2a und 2b GrEStG-E auf alle Gesellschafter bezieht. Zudem verlangen § 1 Abs. 2a und 2b GrEStG-E nur, dass sich die Beteiligungsverhältnisse der Gesellschaften ändern. Es spielt hingegen keine Rolle, ob ein Gesellschafter eine hinreichend hohe Beteiligung erwirbt.

---

<sup>74</sup> Vgl. *Spierds/Heijnen/Ratzenhofer*, 68.

Der Grundgedanke des niederländischen Rechts ist somit sachgerecht. Allein der Gesellschafterwechsel, ohne dass ein Gesellschafter eine qualifizierte Beteiligung erwirbt, unterliegt im niederländischen Recht nicht der Besteuerung. Verfehlt sind im deutschen Recht daher § 1 Abs. 2a und 2b GrEStG-E. Denn diese unterwerfen auch den Erwerb durch eine Vielzahl unabhängiger Gesellschafter der Besteuerung.

#### 4. Kritische Beteiligungsquote

Vergleicht man das niederländische Recht mit § 1 Abs. 3 und 3a GrEStG, fällt die deutlich niedrigere Beteiligungsquote auf. Bereits bei dem Erwerb von nur einem Drittel der Anteile fällt Grunderwerbsteuer an. Hingegen fordern § 1 Abs. 3 und 3a GrEStG, dass ein Gesellschafter mindestens 95 % der Anteile innehat. Geplant ist eine Quote von 90 %. Diese stellt verfassungsrechtlich die untere Grenze für eine Vollbesteuerung dar. Bei niedrigeren Quoten darf nur noch anteilig besteuert werden.<sup>75</sup>

Zwar verhindert eine sehr niedrige Quote sehr konsequent missbräuchliche Gestaltung. Verfassungsrechtlich dürfte eine Beteiligung von lediglich einem Drittel aber unzulässig sein. Dies folgt aus der Rechtsprechung des BVerfG zu § 8c Abs. 1 Satz 1 KStG. Demnach darf bei Erwerb einer Beteiligung von lediglich 25 % an einer Verlustgesellschaft nicht typisierend unterstellt werden, dass der Gesellschafter diese missbräuchlich erwirbt.<sup>76</sup> Dies gilt auch für das Grunderwerbsteuerrecht.<sup>77</sup> Somit könnte man eine Besteuerung im deutschen Recht frühestens ab 50 % vornehmen. Hierbei erscheint aber zugleich eine Beschränkung auf Immobiliengesellschaften sinnvoll. Denn nur bei diesen kann man eine Steuervermeidung typisiert unterstellen. Bei produktiv tätigen Unternehmen erscheint diese Unterstellung hingegen abwegig. Insofern besteht eine Wechselwirkung zwischen kritischer Beteiligungsquote und erfassten Gesellschaften: Erfasst man nur Immobiliengesellschaften, ist die kritische Beteiligungsquote niedriger als bei Erfassung aller grundbesitzenden Gesellschaften.

---

<sup>75</sup> Vgl. *Drüen*, Ubg 2018, 605, 619 f.

<sup>76</sup> Vgl. BVerfG v. 29.3.2017 – 2 BvL 6/11, BStBl. II 2017, 106.

<sup>77</sup> Vgl. zu Auswirkungen im Grunderwerbsteuerrecht ausführlich *Drüen*, Ubg 2018, 605, 615.

Die nachfolgende Übersicht fasst bestimmte Beteiligungsquoten und ihre Eignung für grunderwerbsteuerliche Zwecke zusammen:

| Quote  | Beispiele  | Beurteilung  |
|--------|--|--|
| 95 %   | § 1 Abs. 3 und 3a GrEStG (geltendes Recht)   | Sehr hohe Kontrolle über die Gesellschaft, sodass typisierte Annahme eines Missbrauchs nicht zu beanstanden ist. Zudem Besteuerung des gesamten Grundbesitzes möglich (nicht nur quotal). Fiskalisch problematisch, da relativ leicht durch Einsatz von RETT-Blockern zu umgehen.            |
| 90 %   | § 1 Abs. 3 und 3a GrEStG-E (Reformvorschlag I)   | Sehr hohe Kontrolle über die Gesellschaft, sodass typisierte Annahme eines Missbrauchs nicht zu beanstanden ist. Zudem Besteuerung des gesamten Grundbesitzes möglich (nicht nur quotal). Fiskalisch problematisch, da immer noch relativ leicht durch Einsatz von RETT-Blockern zu umgehen. |
| 75 %   | Reformvorschlag II   | Volle Besteuerung nicht möglich.   |
| 50 %   | Reformvorschlag II   | Bei 50+1 % erstmals Annahme einer Kontrolle über die Gesellschaft gerechtfertigt; volle Besteuerung nicht mehr möglich   |
| 33,3 % | NL-GrEStG  | Aufgrund der gleichen Erwägungen wie bei der 25-%-Grenze dürfte auch eine Grenze von 33,3 % den Anforderungen des BVerfG evtl. nicht standhalten.  |
| 25 %   | Sperrminorität (z. B. § 262 Abs. 1 Nr. 2 AktG)<br>Voraussetzung für Verschonung bei Beteiligungen an Kapitalgesellschaften aufgrund unternehmerischer Beteiligung (§ 13b Abs. 1 Nr. 3 ErbStG)<br>Untergang von Verlustvorträgen bei Anteilsverkäufen (§ 8c Abs. 1 Satz 1 KStG) | Verfassungsrechtlich wohl unzulässig, da bei einem Erwerb von lediglich 25 % ein Missbrauch nicht typisiert unterstellt werden darf.   |

|     |  |  |
|-----|--|--|
| 1 % | Besteuerung der Veräußerung von Immobilien-gesellschaften im Rahmen der beschränkten Steuerpflicht (§ 49 Abs. 1 Nr. 2 Buchst. e Doppelbuchst. cc EStG i. V. m. § 17 EStG) Hinzurechnungsbesteuerung auf Zwischeneinkünfte mit Kapitalanlagecharakter (§ 7 Abs. 6 AStG) | Annahme einer Beherrschung nicht gerechtfertigt; Immobilienquote führt nicht zu Besteuerung dem Grunde nach, sondern regelt nur die Verteilung des Zugriffs in grenzüberschreitenden Sachverhalten.<br><br>Bei 1 %-Beteiligung kann Gesellschafter Bereitstellung der Informationen über Zusammensetzung des Vermögens von der Gesellschaft nicht erzwingen. |
|-----|--|--|

## 5. Besteuerung bei Aufstockung von Beteiligungen

Das niederländische Recht besteuert die Anteilsvereinigung grundsätzlich ohne Befristung. Allerdings unterscheidet das Gesetz bei gestreckten Erwerben zwischen solchen, die innerhalb von zwei Jahren erfolgen, und solchen, bei denen zwischen den Teilerwerben mehr als zwei Jahre liegen. Innerhalb von zwei Jahren rechnet das Gesetz die Erwerbe zusammen. In diesem Fall wird der volle Erwerb besteuert. Liegen die Teilerwerbe mehr als zwei Jahre auseinander, wird grundsätzlich nur der hinzuerworbene Anteil besteuert.<sup>78</sup>

Das deutsche Recht besteuert die Anteilsvereinigung ohne Befristung. Die Anteilsvereinigung wird bei Kapitalgesellschaften immer voll besteuert. Dies gilt unabhängig davon, seit wann und in welcher Höhe der Erwerber bereits Gesellschafter war. Bei Personengesellschaften befreit § 6 Abs. 2 GrEStG den Hinzuerwerb zwar von der Steuer. Die Steuerbefreiung greift aber nur, soweit der Gesellschafter seit mindestens fünf Jahren an der Personengesellschaft beteiligt ist (§ 6 Abs. 4 GrEStG). Zukünftig soll die Vorbehaltensfrist auf fünfzehn Jahre verlängert werden. Damit spielt die Steuerbefreiung auch bei Personengesellschaften zukünftig faktisch keine Rolle mehr.

## 6. Behandlung mittelbarer Erwerbe

Deutsches und niederländisches Recht unterscheiden sich stark hinsichtlich der Erfassung mittelbarer Erwerbe. Das GrEStG stellt mittelbare Erwerbe schlicht unmittelbaren Erwerben gleich. Unmittelbare und mittelbare Erwerbe werden zusammengerechnet. Das NL-GrEStG besteuert hingegen

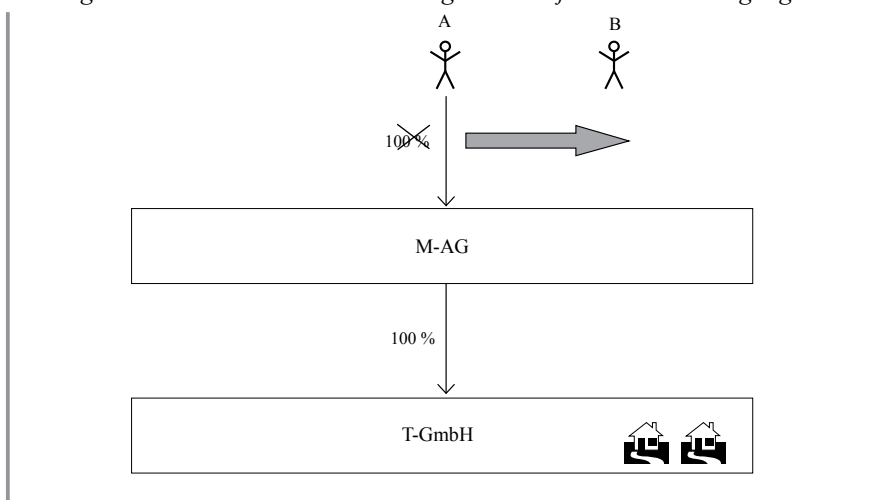
<sup>78</sup> Vgl. zu Details nachfolgend *Spierts/Heijnen/Ratzenhofer*, 69.

nur den unmittelbaren Erwerb. Allerdings werden hierbei Grundstücke von Tochtergesellschaften konsolidiert.

### a. Mittelbare Beteiligungen im deutschen Recht

Alle drei Ergänzungstatbestände erfassen auch mittelbare Beteiligungen. Allerdings verfügt jede Vorschrift über ihre eigene Berechnungsmethodik. Dies ist einer der Gründe dafür, warum viele Praktiker die Ergänzungstatbestände kaum noch verstehen. Das Problem verschärft sich dadurch, dass die Vorschriften zulasten des Steuerpflichtigen komplementär wirken. Selbst wenn nach der Berechnungsmethodik eines Tatbestandes kein steuerbarer Vorgang verwirklicht wird, kann eine der beiden anderen Vorschriften immer noch zu einem steuerbaren Vorgang führen. Erschwerend kommt hinzu, dass die Ergänzungstatbestände Personen- und Kapitalgesellschaften unterschiedlich behandeln. § 1 Abs. 2a und Abs. 3 GrEStG differenzieren zwischen vermittelnden Personengesellschaften und vermittelnden Kapitalgesellschaften. Nur § 1 Abs. 3a GrEStG ist rechtsformneutral ausgestaltet. Schwierigkeiten entstehen zudem dadurch, dass die Berücksichtigung mittelbarer Beteiligungen in Kombination mit der grunderwerbsteuerlichen Zurechnung von Grundstücken dazu führen kann, dass Grundstücke mehrfach berücksichtigt werden. Die Praxis löst dies nach Maßgabe einer zivilrechtlichen Betrachtung. Es wird nur der Erwerb jener Gesellschaft besteuert, der das Grundstück zivilrechtlich zuzurechnen ist.

*Beispiel: A hält 100 % der Anteile an der M-AG. Die M-AG ist wiederum zu 100 % an der grundbesitzenden T-GmbH beteiligt. A veräußert seine Beteiligung an B.*



Grundsätzlich kommt es zu zwei steuerbaren Vorgängen. Zum einen überträgt A eine mittelbare Beteiligung an der grundbesitzenden T-GmbH auf B. Zum anderen sind die Grundstücke der T-GmbH aber grunderwerbsteuerlich auch der M-AG zuzurechnen. Insofern überträgt A zugleich eine unmittelbare Beteiligung an der grundbesitzenden M-AG. Die gleichen Grundstücke werden somit doppelt erfasst. Um dies zu verhindern, besteuert die Praxis nur den mittelbaren Vorgang.

Eine Darstellung der mittelbaren Beteiligungen würde insgesamt den Rahmen dieser Untersuchung sprengen. Daher fasst die folgende Tabelle nur die grundlegenden Ansätze zusammen:

|                    | <b>Vermittelnde Gesellschaft ist Personengesellschaft</b>  | <b>Vermittelnde Gesellschaft ist Kapitalgesellschaft</b>  |
|--------------------|--|---|
| § 1 Abs. 2a GrEStG | Durchrechnung  | Alles-oder-Nichts-Prinzip:<br>Bei mindestens 95 %-Beteiligung an der vermittelnden Kapitalgesellschaft vollständige Berücksichtigung (und nicht nur quotal); bei unter 95 %-Beteiligung an der vermittelnden Kapitalgesellschaft keine Berücksichtigung der mittelbaren Beteiligung.  |
| § 1 Abs. 3 GrEStG  | Alles-oder-Nichts-Prinzip:<br>Bei mindestens 95 %-Beteiligung an der vermittelnden Personengesellschaft vollständige Berücksichtigung der mittelbaren Beteiligung (und nicht nur quotal); bei unter 95 %-Beteiligung an der vermittelnden Personengesellschaft keine Berücksichtigung der mittelbaren Beteiligung (Hinweis: Abweichung von der langjährigen Praxis aufgrund BFH-Rechtsprechung; unterschiedliche Behandlung mittelbarer und unmittelbarer Beteiligungen) | Alles-oder-Nichts-Prinzip: Bei mindestens 95 %-Beteiligung an der vermittelnden Kapitalgesellschaft vollständige Berücksichtigung der mittelbaren Beteiligung (und nicht nur quotal); bei unter 95 %-Beteiligung an der vermittelnden Kapitalgesellschaft keine Berücksichtigung der mittelbaren Beteiligung.<br><br>Grenze sinkt auf 50 % bei grunderwerbsteuerlicher Organshaft i. S. d. § 1 Abs. 4 GrEStG. |
| § 1 Abs. 3a GrEStG | Durchrechnung  | Durchrechnung   |

## **b. Mittelbare Beteiligungen im niederländischen Recht**

Das niederländische Recht berücksichtigt mittelbare Beteiligungen an grundbesitzenden Gesellschaften bei zwei Schritten:

- Im ersten Schritt sind abhängig von der Beteiligungshöhe entweder die Wirtschaftsgüter der Tochtergesellschaft oder die Beteiligung an der Tochtergesellschaft bei der Prüfung zu berücksichtigen, ob die Muttergesellschaft grundbesitzend ist (Prüfung der Steuerbarkeit).
- Im zweiten Schritt sind die Grundstücke der Tochtergesellschaft der Mutter für die Berechnung der Grunderwerbsteuer zuzurechnen (Prüfung der Bemessungsgrundlage). Zu einer Besteuerung kommt es allerdings nur, wenn die Muttergesellschaft aufgrund der Prüfung in Schritt 1 als Grundstücksgesellschaft eingestuft wird.

Besteuert wird grundsätzlich nur der Erwerb von Anteilen an der Muttergesellschaft. Ist die Muttergesellschaft keine Grundstücksgesellschaft, fällt somit auch keine Grunderwerbsteuer an. Dies heißt allerdings nicht, dass sich eine Besteuerung so einfach unterlaufen lässt. Denn abhängig von der Beteiligungshöhe werden die Grundstücke der Tochtergesellschaft bzw. die Anteile an der Tochtergesellschaft dahingehend berücksichtigt, ob die Muttergesellschaft als Grundstücksgesellschaft qualifiziert wird. Zugleich werden die Immobilien der Tochtergesellschaft bzw. die Anteile an der Tochtergesellschaft bei der Besteuerung der Muttergesellschaft berücksichtigt. Nur der unmittelbare Erwerb wird besteuert. Insofern werden die Grundstücke auch nicht doppelt erfasst.

## **c. Vergleich**

Niederländisches und deutsches Recht unterscheiden sich somit erheblich. Während das deutsche Recht unmittelbaren und mittelbaren Erwerb getrennt behandelt, erfasst das niederländische Recht nur den unmittelbaren Erwerb. Allerdings sind bei der Beurteilung der Steuerbarkeit und bei der Bemessung der Steuer ggf. die mittelbar gehaltenen Grundstücke einzuberechnen.



## 7. Überblick

Die folgende Tabelle stellt das deutsche und das niederländische Grunderwerbsteuerrecht hinsichtlich der wesentlichen Punkte gegenüber:

|                         | <b>GrEStG</b>   | <b>NL-GrEStG</b>   | <b>Fazit</b>   |
|-------------------------|---|--|--|
| Grundgedanke            | Herrschaftsmacht an Gesellschaftsgrundstücken (§ 1 Abs. 3 und 3a GrEStG)<br>Gesellschafterwechsel (§ 1 Abs. 2a und 2b GrEStG) | Wirtschaftlicher Erwerb eines Grundstücks durch Erwerb der Anteile   | Deutsches Recht zum Teil strenger (Herrschaftsmacht an Gesellschaftsgrundstücken, § 1 Abs. 3 und 3a GrEStG)<br>Deutsches Recht zum Teil weniger streng (einfacher Anteilsübergang ohne Erfordernis einer qualifizierten Beteiligung, § 1 Abs. 2a und 2b GrEStG-E)<br>Einpassung ins deutsche Recht sinnvoll: Ja, insbesondere durch Streichung von § 1 Abs. 2a GrEStG und Verzicht auf Einführung von § 1 Abs. 2b GrEStG-E |
| Erfasste Gesellschaften | Jede grundbesitzende Gesellschaft   | Nur Gesellschaften, deren Vermögen zu mindestens 50 % aus Grundbesitz besteht und die den Grundbesitz für Vermietung oder Veräußerung halten (Grundstücksgesellschaften) | NL-GrEStG ist deutlich zielgenauer; höhere Komplexität ist zwar gegeben, wird im deutschen Recht aber an anderer Stelle auch in Kauf genommen.<br>Einpassung ins deutsche Recht sinnvoll: Ja, Verweise auf einkommensteuerliche und erbschaftsteuerliche Vorschriften denkbar  |

|  |  |   |   |
|--|--|---|---|
| Quote  | <p>95 % bei einem Erwerber (ggf. Zurechnung von Anteilen anderer Erwerber)</p> <p>95 % Übergang innerhalb eines fünfjährigen (geplant: zehnjährigen) Zeitraums, ohne dass Erwerb durch einen Gesellschafter gefordert ist (§ 1 Abs. 2a, 2b GrEStG)</p> | <p>33,3 % bei einem Erwerber (ggf. Zurechnung von Anteilen anderer Erwerber)</p>                      | <p>GrEStG besteuert auch Vorgänge ohne jegliche Kontrolle durch einen Gesellschafter (§ 1 Abs. 2a, 2b GrEStG)</p> <p>Sehr niedrige Quote von 33,3 % im deutschen Recht verfassungsrechtlich zweifelhaft; nach BVerfG-Rechtsprechung wahrscheinlich Quote von 50 % erforderlich</p> <p>Derart niedrige Quote zudem nur denkbar bei Beschränkung auf Grundstücksgesellschaften und bei quotaler Besteuerung</p> <p>Einpassung ins deutsche Recht sinnvoll: teilweise, Beteiligungsquote muss im deutschen Recht höher sein (&gt; 50 %).</p> |
| Be-steuerung bei Auf-stockung von Beteili-gungen | <p>Kapital-gesellschaften: unbefristet und stets voll steuerpflichtig</p> <p>Personen-gesellschaften: grundsätzlich unbefristet, aber anteilige Steuerbefreiung nach fünf Jahren (geplant: 15 Jahre)</p>   | <p>Innerhalb von zwei Jahren voll steuerpflichtig</p> <p>Nach zwei Jahren quotale steuerpflichtig</p> | <p>Deutsches Recht anders als das niederländische Recht nicht rechtsformneutral.</p> <p>Geplante Frist von 15 Jahren im deutschen Recht überzogen.</p> <p>Einpassung ins deutsche Recht sinnvoll: Ja, Rechtsformneutralität erstrebenswert. Quotale Steuerpflicht nach Ablauf einer Sperrfrist (Niederlande: zwei Jahre) verhindert Missbrauch.</p>   |

|                           |  |  |   |
|---------------------------|--|--|---|
| <p>Mittelbare Erwerbe</p> | <p>Mittelbare Erwerbe werden besteuert.<br/>Unterschiedliche Berechnungen für jede Vorschrift und zudem Differenzierung nach Rechtsform der vermittelnden Gesellschaft</p> | <p>Keine direkte Besteuerung mittelbarer Erwerbe, aber Berücksichtigung der Grundstücke von Tochtergesellschaften bei der Einordnung der Muttergesellschaft und Zurechnung der Grundstücke bei der Besteuerung</p> | <p>Beide Ansätze sind sehr kompliziert, was aber in der Natur der Sache liegt.<br/>Einpassung ins deutsche Recht sinnvoll: Ja</p> |
|---------------------------|--|--|---|

## VI. Fazit

Der Gesetzgeber empfindet es als notwendig, das Grunderwerbsteuerrecht anzupassen. Als großes Übel hat er die „Steuervermeidung“ durch Share Deals identifiziert. Die Länder haben entsprechende Reformen vorgeschlagen. Diese stellen aber keinen großen Wurf dar; das System bleibt unverändert. Die geplanten Verschärfungen erschweren Gestaltungen zwar, verhindern können sie diese aber nicht. Vor allem bei großen Transaktionen dürften sich Share Deals weiterhin lohnen. Gleichzeitig bestrafen die geplanten Änderungen viele Transaktionen, bei denen keine Missbrauchsgefahr besteht. Auf der einen Seite verfehlt die Reform also ihr Ziel, auf der anderen Seite schädigt sie den Standort Deutschland ggf. erheblich. Nicht zuletzt wird das ohnehin schon verworrene System der Ersatztatbestände noch komplexer. Daher sollte der Gesetzgeber erwägen, die Ersatztatbestände grundsätzlich neu zu regeln.

Der Beitrag hat untersucht, ob sich der Gesetzgeber am NL-GrStG orientieren könnte. Dies ist zu bejahen. Das niederländische Recht hat gegenüber dem deutschen Recht einige Vorteile:

- Erfassung von Grundstücksgesellschaften: Das niederländische Recht besteuert Share Deals nur, wenn das Vermögen der Gesellschaft zumindest 50 % aus unbeweglichem Vermögen besteht. Hingegen erfasst das deutsche Grunderwerbsteuerrecht jede grundbesitzende Gesellschaft. Unter dem Gesichtspunkt der Missbrauchsvermeidung erweist sich das niederländische Recht als überlegen, da üblicherweise operative Einheiten nicht übertragen werden, um Grunderwerbsteuer zu vermeiden. Zwar lässt sich nicht leugnen, dass der niederländische Ansatz etwas komplizierter ist. Das deutsche Steuerrecht nimmt an anderer Stelle aber ähnliche Schwierigkeiten in Kauf (z. B. § 49 Abs. 1 Nr. 2 Buchst. e Doppelbuchst. cc EStG, § 13b Abs. 4 Nr. 1 ErbStG).
- Niedrigere Beteiligungsquote: Das niederländische Recht geht von einer deutlich niedrigeren Beteiligungsquote aus. Hierdurch lassen sich missbräuchliche Steuergestaltungen besser verhindern. Zu beachten ist hierbei, dass niedrige Beteiligungsquoten nur zulässig sind, wenn ausschließlich Grundstücksgesellschaften erfasst werden und die Steuer nur quotal erhoben wird.
- Keine Besteuerung des Anteilsübergangs ohne hinreichende Beteiligung eines Erwerbers: Das deutsche Recht besteuert hingegen auch den Übergang von Anteilen, ohne dass hierdurch Anteile bei einem Erwerber

oder innerhalb der Hand nahestehender Personen vereinigt werden (§ 1 Abs. 2a und 2b GrEStG). Dies macht angesichts des Ziels, missbräuchliche Steuergestaltungen zu vermeiden, gerade bei Nicht-Immobilien-gesellschaften kaum Sinn.

Ausgehend hiervon wäre dem Gesetzgeber nahezulegen, zunächst § 1 Abs. 2a GrEStG zu streichen und § 1 Abs. 2b GrEStG-E gar nicht erst einzuführen.

Die missbrauchs-fokussierte Erfassung gerade von Immobilien-gesellschaften – wie im niederländischen Recht – erscheint überdies überlegenswert auch für die deutsche Reformdiskussion.

§ 1 Abs. 3 und 3a GrEStG könnten in einer Vorschrift zusammengeführt werden. Hierbei sollte der Anwendungsbereich auf Grundstücksgesellschaften beschränkt werden. Zugleich sollte eine niedrigere Beteiligungsquote ange-setzt werden. Nach den Vorgaben des BVerfG muss diese Beteiligungsquote 50 % allerdings übersteigen. Die Steuer würde dann quotal erhoben.

Konzerninterne Übertragungen sollten konsequent von der Grunderwerb-steuer befreit sein. Das Gleiche gilt für andere Formen der Beteiligungsket-tenverkürzung oder -verlängerung (z. B. Wechsel von der „nur“ wirtschaft-lichen Gesellschafterstellung in die zivilrechtliche Gesellschafterstellung).

Die Diskussion um die Grunderwerbsteuer dürfte auch nach der Reform weitergehen. Insbesondere gibt es Überlegungen, die wirtschaftliche Betrachtungsweise im Grunderwerbsteuerrecht zu stärken, um hierdurch Gestaltungen einzuschränken. Bei Share Deals gilt die wirtschaftliche Betrachtungsweise – jedenfalls zulasten des Steuerpflichtigen – allerdings ohnehin.<sup>79</sup> Klar ist jedenfalls, dass nur eine strukturelle und bereinigende Reform im System der Grunderwerbsteuer zielführend sein kann.

---

<sup>79</sup> Vgl. BFH v. 9.7.2014 – II R 49/12, BStBl. II 2016, 57; BFH v. 25.11.2015 – II R 18/14, BStBl. II 2018, 783; vgl. ausführlich zu dieser Rechtsprechung auch *Joisten*, DStZ 2016, S. 272, 276 ff.



## **B. Einführung in die niederländische Grunderwerbsteuer mit Fokus auf Share Deals**

*NL-StB Etienne Spierts, NL-StB Dr. Bart Heijnen,  
NL-StBin Anna Ratzenhofer\**

### **Das Wichtigste auf einen Blick**

Hält eine Gesellschaft in Deutschland Immobilien, fällt derzeit erst bei einem Anwachsen auf zumindest 95 % der Anteile beim Gesellschafter Grunderwerbsteuer an. Das bietet derzeit relativ einfache Umgehungsmöglichkeiten für Grundstücksgesellschaften, bei denen das Erreichen der 95%-Schwelle verhindert wird. Allerdings wird in Deutschland aktuell eine Gesetzesänderung geprüft, um diesen Konstruktionen entgegenzutreten.

Die niederländische Regelung zu „Share Deals“ bei der Grunderwerbsteuer basiert auf einer komplett anderen Systematik und soll hier als mögliche Alternative zu den derzeit in Prüfung befindlichen Gesetzesänderungen in den Blick genommen werden.

In den Niederlanden ist die Grunderwerbsteuer eine der ältesten Steuern, sie ist im „Gesetz von Steuern im Rechtsverkehr“ niedergeschrieben. Auch Share Deals, bei denen unbewegliches Vermögen involviert ist, werden von der Grunderwerbsteuer erfasst.

Grundsätzlich wird die niederländische Grunderwerbsteuer vom Erwerber geschuldet, sie beträgt prinzipiell 6 % – bei Wohnungen 2 % – des Verkehrswerts bzw. zumindest des Kaufpreises. Dabei wird sowohl der rechtliche als auch wirtschaftliche Eigentumserwerb erfasst. Um etwaige Doppelbesteuerungen zu vermeiden, gibt es Ausnahmeregelungen in Fällen, bei denen der rechtliche und der wirtschaftliche Erwerb auseinanderfallen. Des Weiteren sind Erleichterungen oder Freistellungen in besonderen Situationen geregelt, bspw. bei bestimmten innerfamiliären Erwerben, Vermögensverteilung einer Personengesellschaft, Schenkungen, zusätzlichem Anfall von Umsatzsteuer oder bei Umstrukturierungen in Konzernen, bspw. Verschmelzungen oder Abspaltungen.

Der wichtigste Teil der niederländischen Grunderwerbsteuer, der hier in den Blick genommen wird, ist die Definition von *Grundstücksgesellschaften*

---

\* Loyens & Loeff N. V., Amsterdam.

im Gegensatz zu *Gesellschaften mit Grundstücksbesitz*. Erwirbt ein Gesellschafter insgesamt zumindest ein Drittel an einer Grundstücksgesellschaft, so ist hinsichtlich des anteiligen Werts der Immobilie Grunderwerbsteuer zu bezahlen. Grundstücksgesellschaften sind Gesellschaften mit zumindest 50 % Immobilienbesitz, deren hauptsächlicher Geschäftszweck es ist, die Grundstücke oder Immobilien zu verwerten. Dies kann bspw. der Handel mit Grundstücken oder Immobilien oder Vermietung und Verpachtung sein.

Der Erwerb von Gesellschaften mit Grundstücksbesitz wird allerdings nicht besteuert, wenn diese nicht als Grundstücksgesellschaft qualifizieren. Das sind bspw. Hotelbetriebe oder Produktionsunternehmen, da deren unbewegliches Vermögen notwendiges Betriebsvermögen für den Geschäftszweck des Hotels oder der Produktion darstellt. So wird sichergestellt, dass beim Eigentumsübergang von Gesellschaften, die Immobilien für die Ausübung ihrer unternehmerischen Tätigkeit brauchen, keine Grunderwerbsteuer anfällt. Werden Anteile an einer Muttergesellschaft erworben, so ist abhängig vom Beteiligungsverhältnis an der Tochter entweder zu konsolidieren, oder es sind – abhängig von der Qualifikation der Tochter selbst – die Anteile als unbewegliches oder bewegliches Vermögen zu bewerten. Nach Berücksichtigung der Tochtergesellschaft muss die Muttergesellschaft dann selbst qualifiziert werden. Um Doppelbesteuerungen bei kurz aufeinanderfolgenden Verkäufen innerhalb eines Konzerns zu vermeiden, werden die Transaktionen zusammengezählt.

Die niederländische Systematik ermöglicht daher die Besteuerung von Share Deals, ohne den Erwerb bzw. die Weitergabe von gewerblichen Unternehmen zu sehr zu belasten. Sie könnte deshalb eine Alternative für die in Deutschland diskutierten Regelungen darstellen.



## I. Einleitung

Die deutsche Grunderwerbsteuer hat ihren Ursprung im Jahr 1919, in der Stempelgebühr als besondere Umsatzsteuer auf Grundstücksumsätze. Seit einigen Jahren wird in Fachkreisen und auf Ebene des Bundestages diskutiert, wie das derzeitige System der Besteuerung des Erwerbs von Anteilen an Immobiliengesellschaften (Share Deals) geändert werden könnte. Die derzeitige Regelung der 95%-Erwerbsgrenze an Gesellschaften liefert nicht die politisch gewünschten Besteuerungsergebnisse, da es viele Möglichkeiten zur Umgehung der Besteuerungspflicht gibt. In 2016 wurde der damit erlittene Steuerschaden mit bis zu einer Milliarde Euro jährlich beziffert.<sup>1</sup> Ursprünglich wurde die 95%-Schranke eingeführt, um zu verhindern, dass durch das Zurückbehalten von Zwerganteilen die Grunderwerbsteuer umgangen werden kann.

Um diese Umgehungskonstruktionen zu verhindern, wurden u. a. die Verringerung der Prozentschranke auf 75 % oder weniger sowie die anteilige Besteuerung jedes Anteilsübergangs diskutiert. In der Finanzministerkonferenz vom 8.9.2016 wurde beschlossen, eine Arbeitsgruppe unter Federführung von Nordrhein-Westfalen und Hessen einzurichten. Diese soll prüfen, wie die Grunderwerbsteuer bei indirekten Immobilienerwerben, also bei Share Deals, effektiver ausgestaltet werden kann. Allerdings wird hier befürchtet, dass durch die anstehende Grunderwerbsteuerreform auch bei Übertragungen mittelständischer Unternehmen, die Grundstücke im Betriebsvermögen halten, künftig regelmäßig Grunderwerbsteuer anfallen könnte, auch wenn ein mittelbarer Grundstückserwerb nicht Ziel des Unternehmens erwerbs ist.

Auch in den Niederlanden fällt Grunderwerbsteuer bei Share Deals an, allerdings ist die Systematik anders als in Deutschland. Es fällt zwar schon beim Erwerb von einem Drittel an einer Gesellschaft Grunderwerbsteuer an, je nach Geschäftszweck. Die Steuer wird allerdings ausschließlich beim Erwerb von Betrieben, deren Geschäftszweck die Vermietung und Verpachtung ist oder der Handel mit Grundstücken oder Immobilien, erhoben. Der Erwerb von klassischen Familienbetrieben, die unbewegliches Vermögen besitzen, aber deren Geschäftszweck ein gewerblicher ist (d.h. nicht die Vermietung oder Verpachtung), bleibt daher unabhängig vom Beteiligungsgrad

---

<sup>1</sup> Finanzminister wollen sich nicht austricksen lassen, Tagesspiegel vom 10.9.2016, I 3.

nicht besteuert. Es wird erwartet, dass in 2017 insgesamt 2,7 Milliarden Euro an Grunderwerbsteuer eingenommen worden sind.<sup>2</sup>

In dieser Schrift soll kurz auf die Geschichte der niederländischen Grunderwerbsteuer eingegangen werden, danach auf deren grundlegende Systematik und anschließend auf Share Deals. Dabei wird die Qualifikation von Grundstücksgesellschaften im Vergleich zu Gesellschaften mit Grundstücksbesitz ausführlich behandelt und an Hand diverser Beispiele die Besteuerung erläutert. Schlussendlich soll der Erwerb von Immobilienfondsbeteiligungen erläutert werden und zusammenfassend die unterschiedliche steuerliche Behandlung von Share Deals in den Niederlanden verglichen mit Deutschland dargestellt werden.

---

<sup>2</sup> Finanzministerium, Beilage zur Miljoennota 2018, 19.9.2017.

## II. Kurzer historischer Überblick

Die niederländische Grunderwerbsteuer ist im „Gesetz von Steuern im Rechtsverkehr“ (*Wet op belastingen van rechtsverkeer*<sup>3</sup>, hiernach *NL-GrEStG*) kodifiziert und eine der ältesten Steuern in den Niederlanden. Ursprünglich war sie an das Registrieren von Schriftstücken für den Verkauf von unbeweglichem Vermögen gekoppelt, da die Registrierung zur Kontrolle des Immobilienhandels als notwendig erachtet wurde.

Bei Kodifizierung der heutigen Grunderwerbsteuer wurde vom Registrierungsgesetz 1917 (*Registratiewet 1917*) ausgegangen. Wichtigste Änderung war das Ausweiten des Geltungsbereiches vom entgeltlichen Erwerb zum Eigentumsübergang an sich, auch ohne dass formelle Schriftstücke erstellt werden oder eine Gegenleistung geschuldet wird. In den letzten Jahren wurden zusätzlich „wirtschaftliche Sichtweisen“ im Gesetz inkludiert, wodurch auch der Erwerb von wirtschaftlichem Eigentum bzw. Rechten besteuert wird, genauso wie der Erwerb von Anteilen und Beteiligungen an Grundstücksgesellschaften und Immobilienfonds. Der Fokus liegt daher zunehmend auf der Besteuerung von Erwerben, die wirtschaftlich gesehen Kontrolle über das unbewegliche Vermögen ermöglichen.

---

<sup>3</sup> Wet op belastingen van rechtsverkeer vom 24. Dezember 1979, *Stb.* 1970, 611.

### III. Grundlegende Systematik der Grunderwerbsteuer

#### 1. Grundsystematik

In den Niederlanden ist die Grunderwerbsteuer im NL-GrEStG kodifiziert, außerdem sind weitere Regeln und Details in diversen Beschlüssen zu finden.

Der Erwerb von in den Niederlanden gelegenen unbeweglichem Vermögen,<sup>4</sup> einschließlich des Erwerbs von beschränkt dinglichen Nutzungsrechten, ist gem. Art. 2 Abs. 1 NL-GrEStG, ein steuerpflichtiger Vorgang. Dingliche Nutzungsrechte sind beschränkte Rechte wie bspw. Erbbaurechte, Erbpachtrechte,<sup>5</sup> Bauten auf fremdem Grund und Boden und Beteiligungen an Wohnbaugemeinschaften, wobei in diesem Fall das Nutzungsrecht nicht in die Bemessungsgrundlage fällt.<sup>6</sup> Auch der Erwerb von Anteilen oder Beteiligungen an Grundstücksgesellschaften<sup>7</sup> sowie der Erwerb von wirtschaftlichem Eigentum an unbeweglichem Vermögen wird besteuert (Art. 2 Abs. 2 NL-GrEStG). Das reine Erlangen einer Käuferposition an unbeweglichem Vermögen oder aber das Recht auf dingliche Übertragung führt noch nicht zu einer Grunderwerbsteuerpflicht, es sei denn, wirtschaftliches Eigentum geht bereits zu diesem Zeitpunkt über.

Die Grunderwerbsteuer wird gemäß Art. 16 NL-GrEStG vom Erwerber geschuldet. Grundsätzlich beträgt die Steuer gemäß Art. 14 NL-GrEStG 6 %, bei Wohnungen (und entsprechenden dinglichen Rechten sowie Anteilen an Grundstücksgesellschaften, die Wohnungsbesitz haben) beträgt sie derzeit

---

<sup>4</sup> Der Begriff des unbeweglichen Vermögens basiert grundsätzlich auf dem Zivilrecht. Es fallen u.a. Grund, noch nicht ausgebeutete Grundstoffe, mit dem Grund fest verbundene Bepflanzungen oder Gebäude darunter. Außerdem gibt es fiktives unbewegliches Vermögen, das im Gesetz genauer definiert wird.

<sup>5</sup> Es ist in manchen Städten in den Niederlanden üblich, dass lediglich Eigentum von Immobilien erworben werden kann. Für den Grund und Boden, auf dem sich die Immobilie befindet, kann lediglich ein Pachtrecht (*erfpacht*) erworben werden.

<sup>6</sup> Nicht inkludiert sind Hypotheken, Pfandrechte und Grundschuld.

<sup>7</sup> Auch Beteiligungen an Vereinen, Unternehmen oder Genossenschaften werden als unbewegliches Vermögen gesehen, sofern die Beteiligungen auch (ausschließliche) Nutzungsrechte an einem in den Niederlanden gelegenen (Teil-)Gebäude beinhalten. Das (Teil-)Gebäude muss dabei zur Komplettnutzung bestimmt sein (beispielsweise ist es durch seine Einrichtung als Ganzes zu nutzen).

2 % vom Verkehrswert des unbeweglichen Vermögens bzw. von der Gegenleistung, wenn diese über dem Verkehrswert liegt. Der Verkehrswert ist der beste Preis, der beim Verkauf des unbeweglichen Vermögens unter optimalen Bedingungen erzielt werden kann.

Das Gesetz enthält des Weiteren eine Reihe von Ausnahmeregelungen für den Eigentumsübergang bei Reorganisationen und bei Verschmelzungen sowie beim Erwerb durch Ämter/Behörden. Auch bei Agrarlanderwerb sowie familieninternem Übergang können bei Einhaltung bestimmter Tatbestandsvoraussetzungen Freistellungen oder Ermäßigungen in Anspruch genommen werden. Weitere wichtige Ausnahmeregelungen bestehen bei aufeinanderfolgenden Transaktionen sowie beim Zusammenspiel mit der Umsatzsteuer.

## **2. Erwerb von rechtlichem oder wirtschaftlichem Eigentum**

Prinzipiell werden gemäß Art. 2 NL-GrEStG mit der Grunderwerbsteuer sowohl der rechtliche Eigentumserwerb als auch der wirtschaftliche Eigentumserwerb besteuert. Unter wirtschaftlichem Eigentum werden die Rechte und Pflichten verstanden, die den wirtschaftlichen Eigentümer das wirtschaftliche Risiko des unbeweglichen Vermögens tragen lassen oder ihm Rechte am unbeweglichen Vermögen zuerkennen. Es müssen dabei zumindest Wertveränderungen durch den Erwerber getragen werden. Die (Eigentums-)Rechte müssen sich dabei nicht auf das ganze Grundstück als solches beziehen, es können auch Teilbereiche übertragen werden. Grundsätzlich ist der Begriff des wirtschaftlichen Eigentums eher weit zu interpretieren. In Situationen, in denen ein Recht (bspw. Erbpacht) aufgegeben, zum Vorteil des Grundstückseigentümers verändert wird oder durch Zeitablauf endet, wird dieser Vorgang auch als Erwerb im Sinne des NL-GrEStG gesehen.

In Situationen, in denen ein Kaufrecht aus einem vorläufigen Kaufvertrag entsteht, fällt grundsätzlich erst beim rechtlichen Eigentumsübergang (Verfügungsgeschäft) Grunderwerbsteuer an, allerdings werden auch das unbeschränkte Nutzungsrecht oder eine versprochene Lieferung, von der nicht zurückgetreten werden kann, als wirtschaftliches Eigentum gesehen. In diesen Fällen kann nicht mehr von einem vorläufigen Kaufvertrag gesprochen werden.

### **3. Erwerb von unbeweglichem Vermögen durch Fondsgesellschaften**

Wird unbewegliches Vermögen durch Immobilienfonds ohne Rechtspersönlichkeit erworben, dann erwirbt meistens die Kapitalanlagegesellschaft oder Verwahrstelle das rechtliche Eigentum an dem unbeweglichen Vermögen und jeder Investor erhält über seinen Fondsanteil einen (wirtschaftlichen) Anteil am unbeweglichen Vermögen. Es wird in diesem Fall lediglich der Erwerb des rechtlichen Eigentums besteuert, nicht der des wirtschaftlichen Eigentums bei den Teilnehmern.<sup>8</sup> Beim Verkauf durch den Fonds erhält der Käufer das Volleigentum, wodurch der Käufer grunderwerbsteuerpflichtig wird. Wird vor dem Verkauf das wirtschaftliche Eigentum der Beteiligten an die Kapitalanlagegesellschaft übertragen, so ist diese Übertragung kein steuerpflichtiger Vorgang. Dies ist bspw. auch bei Sondervermögen der Fall.

### **4. Erwerb von Anteilen und Beteiligungen an Fondsgesellschaften**

Prinzipiell wird der Erwerb von Beteiligungen an Fondsgesellschaften als Erwerb von wirtschaftlichem Eigentum an unbeweglichem Vermögen gesehen, wodurch dieser Erwerb steuerpflichtig ist. Es gibt jedoch eine Ausnahmeregelung in Art. 2 NL-GrEStG wodurch kein Erwerb von wirtschaftlichem Eigentum an unbeweglichem Vermögen vorliegt, wenn Beteiligungen an Investmentfonds im Sinne von Art. 1:1 des niederländischen Finanzaufsichtsgesetzes (*Wet op het financieel toezicht*) erworben werden, auch wenn diese keine Rechtspersönlichkeit haben. Ein solcher Erwerb wird lediglich dann besteuert, wenn er zu einer Gesamtbeteiligung von mindestens einem Drittel führt (Art. 4 NL-GrEStG). Bei Erwerben von weniger als einem Drittel – wobei Familienmitglieder berücksichtigt werden müssen –, fällt keine Grunderwerbsteuer an. Der Erwerb von Beteiligungen an qualifizierenden Investmentfonds und der Erwerb von Anteilen an „gewöhnlichen“ Grundstücksgesellschaften werden somit gleich besteuert.

---

<sup>8</sup> Diese Regelung wurde vom Finanzstaatssekretär eigens für Immobilienfonds eingeführt, um bei Einhaltung gewisser Bedingungen eine etwaige Doppelbelastung zu vermeiden.

## 5. Bemessungsgrundlage

Die Bemessungsgrundlage bei Erwerb von unbeweglichem Vermögen ist der Wert der Gegenleistung. Etwaige Kosten werden dabei nicht berücksichtigt. Sollte der Wert der Gegenleistung geringer als der Verkehrswert sein, so muss vom Verkehrswert ausgegangen werden. Meistens wird, um den Kaufpreis des unbeweglichen Vermögens zu bestimmen, ein Gutachter beauftragt.

Für die Bemessungsgrundlage von beschränkt dinglichen Nutzungsrechten gilt, dass deren Wert um den Wert der wiederkehrenden Vergütungen des beschränkten dinglichen Nutzungsrechts wie bspw. der Pacht erhöht wird. Die Bemessungsgrundlage ist allerdings auf den Verkehrswert des Gutes (Grundstück und Immobilie), auf die sich das beschränkt dingliche Recht bezieht, beschränkt. Der Wert der wiederkehrenden Vergütungen eines beschränkt dinglichen Nutzungsrechts wird gemäß den Tabellen ermittelt, die durch den niederländischen Finanzsekretär festgelegt werden. Etwaige Lasten müssen dabei berücksichtigt werden.

## 6. Kurzüberblick der Freistellungen und Ausnahmeregelungen

Grundsätzlich wird bei allen Erwerben im Sinne des NL-GrEStG Grunderwerbsteuer geschuldet. Es gibt jedoch einige Ausnahmen:

- (i) Wenn bei einem Erwerb sowohl Umsatzsteuer als auch Grunderwerbsteuer anfallen würde, kann unter bestimmten Umständen ein Antrag auf Freistellung von der Grunderwerbsteuer eingebracht werden („*samenloopvrijstelling*“; Art. 15 (1) a NL-GrEStG).
- (ii) Wenn dieselbe Person zuerst das wirtschaftliche Eigentum, später das rechtliche Eigentum (oder umgekehrt) an dem gleichen unbeweglichen Vermögen erwirbt, kann unter bestimmten Voraussetzungen lediglich der Wertzuwachs besteuert werden (Art. 9 (4) NL-GrEStG).
- (iii) Bei Erwerben innerhalb der Verwandtschaft, wobei Erbschaften sowie die Verteilung des ehelichen Vermögens inkludiert sind (Art. 3 NL-GrEStG).
- (iv) Bei Betriebsübergabe innerhalb der Familie (Art. 15 (1) b NL-GrEStG).
- (v) Bei Einbringung in eine Gesellschaft (Art. 15 (1) NL-GrEStG).
- (vi) Bei Vermögensverteilung einer Personengesellschaft (Art. 15 (1) f (1) NL-GrEStG).

- (vii) Bei Verschmelzungen, Abspaltungen oder Umstrukturierungen innerhalb eines Konzerns. Insbesondere bei Umstrukturierungen sind mehrere Tatbestandsvoraussetzungen hinsichtlich der Besitzperiode an Anteilen oder Grundstücken oder dem Gebrauch der Grundstücke zu beachten (Art. 15 (1) h NL-GrEStG).
- (viii) Bei Eigenbau des Käufers (Art. 15 (1) i NL-GrEStG).
- (ix) Bei gewissen Grundstücken, Bauten oder Gesellschaften öffentlichen Interesses (Schulen, Kulturgebiete, Gesellschaften zur städtischen Entwicklung, Naturschutzgebiete, etc.; Art. 15 (1) k-s NL-GrEStG).
- (x) Bei nachträglichem Entfall des auslösenden Ereignisses (je nach Situation Rückerstattung der Steuer oder Freistellung bei Rückübergabe) (Art. 19 NL-GrEStG).
- (xi) Bei anderen, explizit aufgelisteten Ausnahmefällen.

Prinzipiell können diese Ausnahmen auch bei Erwerben von Anteilen relevant sein. Dies hängt von der jeweiligen Ausnahmenorm ab.

## **7. Zusammenspiel mit der Umsatzsteuer**

Ähnlich wie der Erwerb bei der Grunderwerbsteuer kann auch die Übertragung des Eigentums an unbeweglichem Vermögen eine Übertragung im Sinne der Umsatzsteuer darstellen. Im Gegensatz zur Grunderwerbsteuer wird die Umsatzsteuer vom Verkäufer/Lieferanten von unbeweglichem Vermögen geschuldet. Um zu verhindern, dass sowohl Umsatzsteuer als auch Grunderwerbsteuer anfällt, wird gemäß Art. 15 (1) a NL-GrEStG durch die „samenloopvrijstelling“ der Erwerbsvorgang für die Grunderwerbsteuer freigestellt, wenn bereits einmal Umsatzsteuer angefallen ist.



Mögliche Situationen sind u.a. der Erwerb von einem Unternehmer, wenn

- (i) Umsatzsteuer anfällt,<sup>9</sup> weil:
  - (a) ein neues, unbenutztes Gebäude übertragen wird oder noch nicht mehr als zwei Jahre seit Nutzungsbeginn vergangen sind;
  - (b) Baugrund übertragen wird<sup>10</sup>;
- (ii) und:
  - (a) das übertragene unbewegliche Vermögen noch nicht im Betriebsvermögen genutzt wurde; oder
  - (b) das unbewegliche Vermögen bereits in Verwendung stand und der Erwerber die Vorsteuer komplett nicht abziehen kann; oder
  - (c) das unbewegliche Vermögen binnen sechs Monaten nach der ersten Ingebrauchnahme übergeben wird und der Erwerber die Vorsteuer zumindest teilweise abziehen kann. Für diese Ausnahme muss auch die Notariatsakte binnen dieser sechs Monate aufgesetzt werden.

Da bei Erwerben von Nichtunternehmern kein umsatzpflichtiger Vorgang vorliegt, sind diese Ermäßigungen in diesen Fällen nicht relevant.

Sowohl die Freistellungen und Ausnahmeregelungen als auch das Zusammenspiel mit der Umsatzsteuer gelten auch für den Erwerb von Beteiligungen, wenn das unbewegliche Vermögen, das dabei mitübertragen wird, unter diese Regelung fallen würde.

---

<sup>9</sup> Für Erbpacht gibt es eigene Regelungen.

<sup>10</sup> Hierfür gibt es ausführliche Bestimmungen, wann in Fällen von Bauterrains diese Freistellung zuerkannt werden muss.

## IV. Erwerb von Beteiligungen an Grundstücksgesellschaften

### 1. Überblick

Prinzipiell wird gemäß Art. 4 NL-GrEStG der Erwerb von oder das Anwachsen einer Beteiligung auf zumindest *ein Drittel der Anteile (aanmerkelijk belang)* an einer Grundstücksgesellschaft als *fiktiver Erwerb unbeweglichen Vermögens* gesehen. Dabei wird Grunderwerbsteuer über den anteiligen Verkehrswert des unbeweglichen Vermögens erhoben, die der Erwerber zu entrichten hat. Hintergrund der Einführung dieses Artikels war, dass missbräuchlicher Vermeidung von Grunderwerbsteuer durch das Zwischenschalten einer Rechtsperson entgegengetreten werden konnte. Das Ziel war es, auch beim Ankauf von Rechtspersonen so besteuern zu können, als ob das unbewegliche Vermögen unmittelbar erworben wird. Es sollte mit der Einführung dieser Gesetzesbestimmung kein neuer Steuergrund geschaffen werden, dies wurde mittlerweile in mehreren Gerichtsurteilen bestätigt. Eines der wichtigsten Elemente, auch im Unterschied zur derzeitigen deutschen Regelung, ist, dass nicht jeder Erwerb von Gesellschaften, die unbewegliches Vermögen besitzen, als fiktiver Erwerb qualifiziert wird, sondern nur der Erwerb sog. „*Grundstücksgesellschaften*“.

Es gibt zahlreiche Ausnahme- und Berechnungsregelungen, die nachstehend zusammengefasst werden sollen.

### 2. Begriff der Grundstücksgesellschaften

Eine (Kapital-)Gesellschaft wird dann als Grundstücksgesellschaft qualifiziert, wenn sie

- (i) eine Rechtsperson ist;
- (ii) deren Kapital in Anteile oder vergleichbare Beteiligungen aufgeteilt ist;
- (iii) deren Vermögen zum Zeitpunkt des Erwerbs der Anteile oder jederzeit im vorhergehenden Jahr – und damit an 365/366 Tagen vor der Transaktion<sup>11</sup> – zumindest zu 50 % aus unbeweglichem Vermögen besteht oder bestanden hat und gleichzeitig zumindest 30 % des Vermögens aus in

---

<sup>11</sup> Diese Anti-Missbrauchsbestimmung soll strategischem Vermögensauf- bzw. -abbau zuwiderlaufen, mit dem eine Qualifikation als Grundstücksgesellschaft vermieden werden soll.

den Niederlanden gelegenem unbeweglichem Vermögen besteht oder bestanden hat; und

- (iv) sich das Grundstück im Wesentlichen für den Erwerb, die Veräußerung oder die wirtschaftliche Nutzung des Grundstücks (*exploiteren*) im Vermögen der Gesellschaft befindet oder befunden hat („wirtschaftliche Nutzung“).

### **Beispiel 1 (Berechnung Grundstücksgesellschaft):**

Amsterdam BV (*besloten vennootschap*) hat ein Vermögen von 3 Mio. €. In den Niederlanden besitzt die BV ein vermietetes Geschäftslokal in Amsterdam (Wert 600.000 €), ein Grundstück in Deutschland (Wert 1,7 Mio. €) und bewegliches Vermögen (Wert 700.000 €).

$$\begin{array}{l} \text{Berechnung} \\ \text{Grundstücksvermögen} \end{array} = \frac{600.000 \text{ (Amsterdam)} + 1.700.000 \text{ (Deutschland)}}{3.000.000} = \frac{2,3 \text{ M}}{3 \text{ M}} = 77 \%$$

Das Vermögen besteht zu 77 % aus unbeweglichem Vermögen. Die Gesellschaft überschreitet daher die 50-%-Grenze, um als Grundstücksgesellschaft qualifiziert zu werden. Nichtsdestotrotz beträgt das niederländische Grundstücksvermögen lediglich 20 %, wodurch nicht auch 30 % des Vermögens unbewegliches Vermögen in den Niederlanden ist. Insgesamt kann die Gesellschaft daher nicht als Grundstücksgesellschaft qualifiziert werden.

$$\begin{array}{l} \text{Berechnung} \\ \text{NL Grundstücksvermögen} \end{array} = \frac{600.000}{3.000.000} = 20 \%$$

Auch der Erwerb von Anteilen an ausländischen Gesellschaften kann Grunderwerbsteuer auslösen. Damit sind sowohl der Erwerb von Anteilen an Kapitalgesellschaften als auch von Anteilen an Personengesellschaften (sofern diese Eigentum erwerben können) erfasst. Für die GmbH & Co. KG nach deutschem Recht ist in der parlamentarischen Behandlung explizit erwähnt worden, dass diese als Rechtsperson in diesem Sinne qualifizieren kann. Es ist jederzeit möglich, beim jeweils zuständigen Finanzamt um eine Bestätigung der rechtlichen Qualifikation anzufragen.

In praktischer Hinsicht wird von der letzten Bilanz ausgegangen, um einzuschätzen, ob eine Gesellschaft als Grundstücksgesellschaft qualifiziert werden kann. Es muss dabei der Verkehrswert der bilanzierten Güter berücksichtigt worden, der Verkehrswert der Gesellschaft als solche ist nicht relevant. Bestimmte immaterielle Güter, wie beispielsweise der Goodwill, werden im Allgemeinen nicht berücksichtigt. Das Gesetz schreibt allerdings vor, dass die Bewertung zum Verkehrswert zum Zeitpunkt des Übergangs der Anteile vorgenommen werden muss, daher sollte im Zweifelsfall eine erneute Beurteilung der Güter vorgenommen werden. Im Regelfall ist die Grunderwerbsteuer beim Anteilskauf eher bei größeren Gesellschaften oder bei echten „Prop-Co’s“ relevant, wodurch entweder sowieso deutlich ist, wie diese Gesellschaft einzuschätzen ist, oder schon aus Compliancegründen regelmäßig Unternehmensbilanzen erstellt werden. Gesellschaften, die nach IFRS bilanzieren, ist der Verkehrswert ihrer Vermögenswerte meistens bereits bekannt. Das Finanzamt verlangt nur in Zweifelsfällen, dass eine aktuelle Bilanz mit den Verkehrswerten erstellt wird.

## Beispiel 2

### (Anti-Missbrauch):

Die B BV besitzt am 1.1.2017 ausschließlich ein Grundstück in Rotterdam (Wert 2 Mio. €). Am 1.3.2017 erwirbt sie bewegliches Vermögen im Wert von 5 Mio. €. Am 1.12.2017 werden alle Anteile an der BV an einen neuen Gesellschafter verkauft.

$$1.1.2017 - 28.2.2017: \frac{2 \text{ M}}{2 \text{ M}} = 100 \%$$

$$1.3.2017 - 30.11.2017: \frac{2 \text{ M}}{7 \text{ M}} = 29 \%$$

Wird das Vermögen der Gesellschaft lediglich zum Zeitpunkt des Anteilserwerbs berücksichtigt, so sind 29 % des Gesellschaftsvermögens unbewegliches Vermögen. Die Gesellschaft wäre daher nicht als Grundstücksgesellschaft zu qualifizieren. Gemäß Artikel 4 NL-GrEStG ist allerdings das Vermögen innerhalb der letzten 365 Tage zu berücksichtigen. Hat die Gesellschaft zu einem Zeitpunkt mehr als 50 % (und 30 % niederländisches) unbewegliches Vermögen, so ist sie unabhängig von der Qualifikation zum Erwerbszeitpunkt als Grundstücksgesellschaft zu qualifizieren. Dies ist hier der Fall: Das Vermögen der BV innerhalb eines Jahres vor dem Verkauf der Anteile (1.12.2016 bis 1.12.2017) besteht zu 100 % aus niederländischem unbeweglichem Vermögen und damit zu mehr als 50 % Immobilienvermögen und 30 % niederländischem Vermögen. Die B BV ist daher als Grundstücksgesellschaft zu qualifizieren.

Unter „wirtschaftlicher Nutzung“ wird hauptsächlich das Vermieten oder Verpachten von Grundstücken verstanden, nicht inkludiert ist die Nutzung einer Immobilie oder eines Grundstückes im eigenen Unternehmen. So können bspw. Geschäftslokale, Hotels oder Bürogebäude nicht als wirtschaftliche Nutzung gesehen werden, sofern diese im eigenen Betrieb verwendet werden.

### 3. Grundsystematik des steuerbaren Vorgangs

Werden Beteiligungen an einer Grundstücksgesellschaft im Sinne von Art. 4 NL-GrEStG übertragen, so fällt niederländische Grunderwerbsteuer an,

wenn der Erwerber wesentlich an der Grundstücksgesellschaft beteiligt ist oder wird.<sup>12</sup> Eine wesentliche Beteiligung liegt vor, wenn der Erwerber:

- (i) eine natürliche Person ist, die
  - (a) allein bzw. zusammen mit ihrem/ihrer EhepartnerIn oder registrierten PartnerIn, ihren Blutsverwandten und angeheirateten Verwandten in der direkten Linie oder im zweiten Grad der Nebenlinie (hiernach: „Verwandtschaft“) oder einer verbundenen Körperschaft<sup>13</sup> zu mindestens **einem Drittel** an der Grundstücksgesellschaft beteiligt ist; sowie
  - (b) allein bzw. zusammen mit ihrem/ihrer EhepartnerIn oder registrierten PartnerIn zu **mehr als 7 %** an der Grundstücksgesellschaft beteiligt ist.
- (ii) der Erwerber eine Körperschaft ist, die allein bzw. zusammen mit einer verbundenen natürlichen Person oder einer verbundenen Körperschaft zu mindestens **einem Drittel** an der Grundstücksgesellschaft beteiligt ist.

Dieser doppelte Besitztest verlangt daher, dass die natürliche Person gemeinsam mit der Verwandtschaft zumindest ein Drittel und allein bzw. zusammen mit dem Ehepartner mehr als 7 % an der Gesellschaft hält oder erwirbt.

Auch Beteiligungen an einer Gesellschaft, die mit dem Erwerber verbunden ist, müssen berücksichtigt werden. Eine verbundene Körperschaft ist für diese gesetzliche Bestimmung:

- (i) eine Körperschaft, an der der Erwerber zu mindestens einem Drittel beteiligt ist; sowie
- (ii) eine Körperschaft, die zu mindestens einem Drittel an dem Vermögen des Erwerbers beteiligt ist; sowie auch

---

<sup>12</sup> Für Erbfolge gibt es spezielle Regelungen, abhängig davon, ob ein gesetzlicher Erbe die Erbschaft im Wege der Gesamtrechtsnachfolge bekommt oder dies per Testament geschieht. Bei Fällen des Testaments muss prinzipiell Grunderwerbsteuer bezahlt werden, allerdings gibt es auch hierfür Ausnahmen. Weitere Ausnahmen gibt es bei Vermengung oder Aufteilung des Ehevermögens.

<sup>13</sup> Eine Körperschaft qualifiziert für diese gesetzliche Bestimmung als verbundene, wenn die genannten natürlichen Personen, allein oder gemeinsam, zu mindestens einem Drittel an dieser Körperschaft beteiligt sind.

- (iii) eine Körperschaft, an deren Vermögen ein Dritter allein bzw. zusammen mit seiner Verwandtschaft zu mindestens einem Drittel beteiligt ist und dieser Dritte allein, bzw. zusammen mit den genannten Personen, auch zu mindestens einem Drittel am Vermögen des Erwerbers beteiligt ist.

Prinzipiell werden alle Anteilerwerbe innerhalb von zwei Jahren zusammengezählt, sofern sie durch den Erwerber, seine Verwandtschaft, verbundene Körperschaften oder im Konzern erfolgen. Dies ist insbesondere relevant bei Zusatzerwerben. Hat ein Erwerber bereits Anteile an einer Grundstücksgesellschaft und stockt diese Beteiligung auf, so wird ausschließlich der Erwerb der aufgestockten Anteile als steuerbarer Vorgang gesehen, sofern der ursprüngliche Erwerb vor der Zwei-Jahres-Frist stattgefunden hat. Hat der Erwerber die Anteile allerdings in den letzten zwei Jahren erworben und stockt innerhalb dieser Frist auf, so gelten alle Erwerbe zusammen als ein steuerbarer Vorgang. Fällt ein Erwerb nicht in die Zwei-Jahres-Frist, ist noch stets zu überprüfen, ob ein zusammenhängender Erwerb (beispielsweise eine geteilte Lieferung Anteile) vorliegt. Innerhalb der Zwei-Jahres-Frist werden ausschließlich früherer Erwerbe zusammengezählt, die nicht bereits selbstständig einen steuerbaren Vorgang darstellen, da bereits zumindest ein Drittel an einer Grundstücksgesellschaft gehalten wurde oder dadurch erworben wurde.

### **Beispiel 3**

#### **(2-Jahres-Frist und Zusatzerwerbe):**

A erwirbt die folgenden Anteile an Grundstück BV, an der er davor keine Beteiligungen hielt:

- 1. Erwerb: Am 1. Januar 2015 erwirbt A 10 %.
- 2. Erwerb: Am 31. Dezember 2017 erwirbt A 10 %.
- 3. Erwerb: Am 31. März 2018 erwirbt A 20 %.

Der 1. Erwerb und der 2. Erwerb sind, einzeln gesehen, kein steuerbarer Vorgang. A erwirbt erst 10 % und stockt diese Anteile dann auf 20 % auf. Er hält daher nicht das notwendige Drittel. Mit dem 3. Erwerb hält A insgesamt 40 %, wodurch dieser Erwerb eine steuerbare Aufstockung auf 40 % darstellt. Da alle Transaktionen der letzten zwei Jahre zusammengezählt werden, gelten der 2. und 3. Erwerb als ein steuerbarer Vorgang. Der 1. Erwerb liegt nicht innerhalb der 2-Jahres-Frist und wird nicht mehr besteuert.

Es fällt daher Grunderwerbsteuer hinsichtlich des 2. und 3. Erwerbs an.

Art. 4 NL-GrEStG bezieht sich auf die „Beteiligung“ (*belang*) an der Gesellschaft. Es ist nicht vollständig geklärt, wie eine wesentliche Beteiligung ermittelt werden muss, wenn das wirtschaftliche und das rechtliche Eigentum der Anteile getrennt sind. Aus der Rechtsprechung lässt sich zumindest ableiten, dass eine Beteiligung im wirtschaftlichen Sinne eine wesentliche Beteiligung darstellt. Wenn das wirtschaftliche und das rechtliche Eigentum der Anteile auseinanderfallen, kann durchaus argumentiert werden, dass (materiell) nur die Inhaber des wirtschaftlichen Eigentums (die Treugeber) die Berechtigung an der Gesellschaft halten. Eine wesentliche Beteiligung im (ausschließlich) rechtlichen Sinne wäre sodann nicht entscheidend. Diese Sichtweise wurde bisher jedoch noch nicht durch ein Gerichtsurteil der 1. Instanz bestätigt oder verworfen, das Finanzamt ist jedoch anderer Ansicht. Dieses Urteil wird voraussichtlich angefochten werden und die Rechtssache ist daher weiterhin anhängig. Auch andere Elemente, bspw. Stimmrechte und Anrecht auf Gewinnausschüttungen, können eine Rolle spielen. Die 30 % „belang-Schwelle“ muss daher situationsabhängig analysiert werden.

Besteuert wird auch der mittelbare Erwerb von Grundstücken bspw. Anteilen an Tochtergesellschaften, dies allerdings nur, wenn die Muttergesellschaft als Grundstücksgesellschaft qualifiziert. Wird die Muttergesellschaft als



Gesellschaft mit Grundstücksvermögen qualifiziert, dann führt der Erwerb der Anteile an der Muttergesellschaft (und damit der mittelbare Erwerb der Anteile an der Tochtergesellschaft) nicht zu Grunderwerbsteuer. Würde die Muttergesellschaft als Gesellschaft mit Grundstücksvermögen das unbewegliche Vermögen selbst besitzen, so würde ein Erwerb der Muttergesellschaft auch nicht zu Grunderwerbsteuer führen. Wird die Muttergesellschaft aber als Grundstücksgesellschaft qualifiziert, so kann der mittelbare Erwerb des unbeweglichen Vermögens im Besitz der Tochtergesellschaft besteuert werden. Dadurch soll dieselbe Besteuerung erreicht werden, unabhängig davon, ob die Mutter oder die Tochter das unbewegliche Vermögen besitzt.

Die Systematik bei Erwerb von Beteiligungen an Kapitalgesellschaften, die als Grundstücksgesellschaften zu qualifizieren sind, entspricht grundsätzlich der allgemeinen Systematik des steuerpflichtigen Eigentumsübergangs. Auch der Erwerb von (Gesellschafter-)Rechten an bestehenden Grundstücksgesellschaftsbeteiligungen sowie das *Verändern von Rechten* an Beteiligungen werden als Erwerb von Beteiligungen gesehen. Dies hat Einfluss auf den Steuerbetrag und ist auch eine Anti-Missbrauchsregelung, um zu vermeiden, dass durch das Ausgeben besonderer Rechte oder Anteile Grunderwerbsteuer umgangen werden kann. Sofern bereits eine wesentliche Beteiligung des Erwerbers an der Grundstücksgesellschaft vorliegt, wird beim Erwerb anteilig über den Wert der zusätzlich erworbenen oder erhaltenen Anteile/Rechte Grunderwerbsteuer erhoben.

#### **Beispiel 4** **(Steuerpflichtiger Vorgang):**

Die Grundstück BV – eine Grundstücksgesellschaft – hat 10 Anteile ausgegeben. Die Anteile und damit das Recht auf Gewinnbeteiligung und an den stillen Reserven werden je zur Hälfte durch die Aktionäre A und B gehalten. Durch eine Veränderung der Gesellschaftsstatuten werden sodann zwei Klassen an Anteilen eingeführt, wodurch die Anteile von B lediglich zu 10 % der Gewinnausschüttungen berechtigen. Dieser Vorgang der Erweiterung des Rechts auf Gewinnausschüttung stellt einen grunderwerbsteuerbaren Vorgang für Aktionär A dar.

Zusammengefasst fällt damit Grunderwerbsteuer an, wenn der Erwerber zusammen mit seiner Verwandtschaft, verbundenen Gesellschaft oder im Konzernverband eine Beteiligung von einem Drittel oder mehr an einer Grundstücksgesellschaft erwirbt oder auf eine solche Beteiligung aufstockt.

Es ist zu beachten, dass auch hier noch missbräuchliche Situationen erfasst werden können. Unter dem sogenannten *fraus legis* wurde in einer bestimmten Situation, in der vier verbundene Gesellschaften eindeutig jeweils 25 % erworben haben, um weniger als ein Drittel der Anteile zu erwerben und somit Grunderwerbsteuer zu umgehen, als missbräuchlich bewertet und es fiel trotzdem Grunderwerbsteuer an.

#### **4. Bewertung mittelbarer Erwerbe/Konsolidierungspflicht**

Um beurteilen zu können, ob eine Gesellschaft als Grundstücksgesellschaft zu qualifizieren ist, ist das gesamte Vermögen in die Bewertung einzubeziehen. Das inkludiert auch etwaige Beteiligungen an Tochtergesellschaften. Abhängig vom Grad der Beteiligung (ein Drittel oder weniger) sind entweder die Vermögensgegenstände der Tochtergesellschaft anteilig mit zu konsolidieren oder die Anteile als unbewegliches oder bewegliches Vermögen bei der Beurteilung der Muttergesellschaft zu berücksichtigen. Dies ist abhängig von der Qualifikation der Tochtergesellschaft.

Eine Konsolidierung ist vorgeschrieben, wenn die Muttergesellschaft<sup>14</sup> (Mutter) zumindest ein Drittel der Anteile an einer Tochtergesellschaft (Tochter) hält. Im Gesetz wird von *belang* gesprochen (Art. 4 (5) a NL-GrEStG; siehe 1.). Dabei werden die Schulden und das Vermögen der Tochter entsprechend dem Verhältnis der gehaltenen Anteile bei der erstgetesteten Gesellschaft konsolidiert. Es wird daher nicht der Wert der Beteiligung als bewegliches bzw. unbewegliches Vermögen berücksichtigt, sondern die Vermögensgegenstände werden selbst unmittelbar in die Qualifizierung miteinbezogen. Die Konsolidierung ist dabei unabhängig von der Qualifikation der Tochter durchzuführen. Hält eine Mutter beispielsweise zwei Töchter zu

---

<sup>14</sup> Von einer Muttergesellschaft wird auch gesprochen, wenn die zu beurteilende Gesellschaft weniger als ein Drittel der Tochter besitzt und die Tochtergesellschaft zum selben Konzern gehört oder die Muttergesellschaft zusammen mit ihrem natürlichen Gesellschafter und dessen Verwandtschaft zumindest 90 % der Tochtergesellschaft besitzt. Wird innerhalb eines Konzerns das Drittel an der Tochtergesellschaft gehalten, so muss die Gesellschaft, die Anteile besitzt, diese mit dem jeweiligen Prozentsatz konsolidieren.

mehr als einem Drittel, eine, die als Grundstücksgesellschaft und eine, die als Gesellschaft mit Grundstücksvermögen qualifiziert, dann sind beide Töchter für die Beurteilung der Mutter zu konsolidieren. Diese Regelung hat ihren Ursprung in der Annahme, dass ab einem Drittel Anteilbesitz eine gewisse Kontrolle ausgeübt werden kann. Die Mutter könnte damit selbst entscheiden, ob sie die Grundstücke selbst hält oder bei einer Tochtergesellschaft auslagert. Durch die Konsolidierungspflicht wird die Mutter so beurteilt, als ob sie alle Vermögensbestände selbst halten würde.

Hält die Mutter, direkt oder indirekt, insgesamt weniger Anteile als zumindest ein Drittel an der Tochter, ist keine Konsolidierung durchzuführen. In dem Fall werden die Anteile an der Tochter zum Verkehrswert als bewegliches oder unbewegliches Vermögen berücksichtigt. Wird die Tochtergesellschaft nicht als Grundstücksgesellschaft qualifiziert, so werden die Anteile zum Verkehrswert als bewegliches Vermögen berücksichtigt. Bei der Beurteilung der Muttergesellschaft hat diese daher bereits bewegliches Vermögen zum Verkehrswert der Anteile auf der Bilanz stehen. Wird die Tochter jedoch als Grundstücksgesellschaft qualifiziert, so sind die Anteile als unbewegliches Vermögen zu qualifizieren und bei der Beurteilung der Mutter steht unbewegliches Vermögen zum Verkehrswert der Anteile an der Tochter auf der Bilanz. Wichtig ist dabei anzumerken, dass die Beurteilungssystematik sich nicht automatisch auf die Ermittlung der Steuerbemessungsgrundlage auswirkt. Falls ein Steuertatbestand vorliegt, werden grundsätzlich nur die Grundstücke der Mutter besteuert. Der Wert der Anteile an der Tochter als unbewegliches Vermögen ist nur für die Beurteilung der Mutter relevant.

## **Beispiel 5**

### **(Konsolidierung/Bewertung Gesellschaftsvermögen):**

#### *Variante 1*

Das Vermögen der A BV besteht ausschließlich aus Anteilen i. H. v. 20 % an der C BV. Da die A BV lediglich 20 % hält, werden die Anteile zwar in der Vermögensberechnung berücksichtigt, allerdings nicht konsolidiert. Ist die C BV als Grundstücksgesellschaft zu qualifizieren, dann muss A BV den Wert der C BV in ihrer Bilanz als unbewegliches Vermögen berücksichtigen. Da A BV ausschließlich Anteile an der C BV hält, hält A BV in dem Fall 100 % unbewegliches Vermögen.

#### *Variante 2*

Das Vermögen der A BV besteht ausschließlich aus Anteilen i. H. v. 40 % an C BV. 40 % der Vermögensgegenstände und Schulden von C BV werden daher bei A BV mitkonsolidiert. Da A BV kein anderes Vermögen hat, hängt die Qualifizierung von A BV vollständig von dem mitkonsolidierten Vermögen der C BV ab. Ob die A BV als Grundstücksgesellschaft qualifiziert, hängt daher vom Vermögen der C BV ab.

Um festzustellen, ob die Muttergesellschaft als Grundstücksgesellschaft zu qualifizieren ist, müssen Kredite zwischen Mutter- und Tochtergesellschaften exkludiert werden.

Auf Grund der konsolidierten Bilanz wird dann die Qualifikation der Muttergesellschaft durchgeführt.

**Beispiel 6  
(Konsolidierung):**

Die Bilanz der Immobilienmutter BV sieht folgendermaßen aus:

| <b>Aktiva</b>                   |                | <b>Passiva</b> |                |
|---------------------------------|----------------|----------------|----------------|
| Immobilie                       | 4.000 €        | Eigenkapital   | 6.000 €        |
| Kredit an Tochter BV<br>(100 %) | 1.000 €        |                |                |
| Anteile an Tochter BV           | 3.000 €        | Schulden       | 2.200 €        |
| Bank                            | 200 €          |                |                |
|                                 | <u>8.200 €</u> |                | <u>8.200 €</u> |

Die Bilanz der Immobilientochter BV sieht folgendermaßen aus:

| <b>Aktiva</b>    |                | <b>Passiva</b>     |                |
|------------------|----------------|--------------------|----------------|
| Immobilie        | 5.800 €        | Eigenkapital       | 3.000 €        |
| bewegl. Vermögen | 1.000 €        | Schulden an Mutter | 1.000 €        |
| Bank             | 1.000 €        | Schulden           | 3.800 €        |
|                  | <u>7.800 €</u> |                    | <u>7.800 €</u> |

Es wird dabei davon ausgegangen, dass die Schulden gegenüber dritten Personen nicht als missbräuchlich zu betrachten sind, sondern mit der gewöhnlichen Geschäftstätigkeit im Zusammenhang stehen. Der Kredit an die Tochtergesellschaft darf nicht mitkonsolidiert werden, wodurch die konsolidierte Bilanz der Immobilien-BVs folgendermaßen aussieht:

| <b>Aktiva</b>    |                 | <b>Passiva</b> |                 |
|------------------|-----------------|----------------|-----------------|
| Immobilie        | 9.800 €         | Eigenkapital   | 6.000 €         |
| bewegl. Vermögen | 1.000 €         | Fremdkapital   | 6.000 €         |
| Bank             | 1.200 €         |                |                 |
|                  | <u>12.000 €</u> |                | <u>12.000 €</u> |

### Beispiel 6 (Fortsetzung):

$$\text{Prozentsatz} = \frac{9.800 \text{ (Immobilie)}}{12.000 \text{ (konsolidiertes Vermögen)}} = 81,67 \%$$

Auf konsolidierter Basis beträgt das Immobilienvermögen der Immobilien-BVs 81,67 %, wodurch die Muttergesellschaft als Grundstücksgesellschaft qualifiziert werden muss. Die Kredite zwischen den Gesellschaften werden nicht berücksichtigt. Der Unterschied gegenüber der Berücksichtigung der Anteile an der Tochtergesellschaft selbst als unbewegliches Vermögen ist, dass bei der Konsolidierung der Wert der Immobilien berücksichtigt wird. Liegt keine Konsolidierungspflicht vor (weniger als ein Drittel Beteiligung), so werden die Anteile mit dem Wert der Anteile selbst berücksichtigt.

## 5. Nicht-Berücksichtigung von „verdächtigem Vermögen“ („verdachte bezittungen“)

Um das Manipulieren von Gesellschaftsvermögen und damit der Qualifikation als Grundstücksgesellschaft zu verhindern, werden leicht manipulierbare Vermögensgegenstände außer Acht gelassen. Diese Vermögensgegenstände werden verdächtiges Vermögen genannt:

- (i) Forderungen jeglicher Art gegenüber verbundenen Gesellschaften oder verbundenen natürlichen Personen<sup>15</sup>, und
- (ii) Forderungen jeglicher Art gegenüber dem Käufer bzw. mit ihm verbundenen Gesellschaften oder verbundenen natürlichen Personen (Art. 4 (4) b NL-GrEStG), und
- (iii) anderes Vermögen, das kein unbewegliches Vermögen ist und vom Käufer bzw. mit ihm verbundenen Gesellschaften oder natürlichen Personen finanziert wurde. Dieses Vermögen wird abzüglich des Betrages der Schulden in die Berechnung miteinbezogen. Typische Beispiele sind Bankguthaben oder Schulden (Art. 4 (4) c NL-GrEStG).

---

<sup>15</sup> Verbundene Personen sind Gesellschaften oder natürliche Personen, die mit der zu beurteilenden Gesellschaft zumindest mit einem Drittel direkt oder indirekt verbunden sind. Dies inkludiert Schwestergesellschaften.

Das Exkludieren von „verdächtigem Vermögen“ muss unabhängig davon geschehen, ob die Gesellschaften konsolidiert werden. Bei Konsolidierung wird nach durchgeführter Konsolidierung die Bilanz auf verdächtiges Vermögen untersucht und damit insgesamt sowohl „verdächtiges Vermögen“ auf Ebene der Muttergesellschaft als auch auf Ebene der Tochtergesellschaft exkludiert. Ist davon auszugehen, dass die Forderungen oder Finanzierungen mit der gewöhnlichen Geschäftstätigkeit im Zusammenhang stehen und nicht das Ziel haben, der Qualifizierung als Grundstücksgesellschaft zu entgehen, so werden diese Vermögensbestandteile sehr wohl berücksichtigt. Dies muss glaubhaft gemacht werden.

### Beispiel 7

#### (Anti-Missbrauch):

Die Bilanz der „Manipulier B.V.“ sieht folgendermaßen aus:

| Aktiva           |                | Passiva                                   |                |
|------------------|----------------|---|----------------|
| Immobilie        | 1.800 €        | Eigenkapital                              | 1.800 €        |
| bewegl. Vermögen | 1.500 €        | Kredit von<br>verbundener<br>Gesellschaft | 2.200 €        |
| Bank             | 2.200 €        | andere<br>Schulden                        | 1.500 €        |
|                  | <u>5.500 €</u> |   | <u>5.500 €</u> |

Aufgrund der Bankposition liegt die Vermutung nahe, dass der Kredit von 2.200 € bei einer verbundenen Person aufgenommen wurde, um die Qualifizierung als Grundstücksgesellschaft zu vermeiden.

$$\text{Prozentsatz} = \frac{1.800 \text{ (Immobilie)}}{5.500 - 2.200 \text{ (nicht zu rechtfertigende Schuld)}} = \frac{1.800}{3.300} = 54,5 \%$$

gegenüber

$$\text{Prozentsatz mit Schuld} = \frac{1.800}{5.500} = 32,73 \%$$

Es wird daher das Bankguthaben nicht bei der Bewertung der Gesellschaft inkludiert, und die Qualifikation beruht auf den restlichen Vermögensbestandteilen der Gesellschaft. Nur wenn die Gesellschaft glaubhaft machen kann, dass der Kredit aus tatsächlichen gewerblichen Gründen aufgenommen worden ist, wird der Kredit bei der Qualifizierung der Gesellschaft berücksichtigt.

## 6. Abgrenzung von Grundstücksgesellschaften zu Gesellschaften mit Grundstückbesitz

Ist eine Gesellschaft auf Grund ihrer Vermögenszusammensetzung grundsätzlich als Grundstücksgesellschaft zu qualifizieren (siehe 2.), so muss außerdem überprüft werden, ob sich der Zweck der Gesellschaft auf den Handel mit oder die wirtschaftliche Nutzung von unbeweglichem Vermögen bezieht. Das Geschäftsziel muss im Lichte aller tatsächlich ausgeführten Tätigkeiten beurteilt werden.

### Beispiel 8

#### (Geschäftszweck):

Die Bilanz von Hotel BV, einem Hotelbetrieb, sieht folgendermaßen aus:

| <b>Aktiva</b>                  |                 | <b>Passiva</b> |                 |
|--------------------------------|-----------------|----------------|-----------------|
| Grundstück                     | 2.000 €         | Eigenkapital   | 5.000 €         |
| Hotel                          | 6.000 €         | Fremdkapital   | 5.000 €         |
| Forderung gegenüber<br>Dritten | 2.000 €         |                |                 |
|                                | <u>10.000 €</u> |                | <u>10.000 €</u> |

80 % des Vermögens besteht aus unbeweglichem Vermögen, wodurch die Grundstücksgesellschaft laut dem Vermögenstest als Grundstücksgesellschaft qualifizieren würde. Dennoch wird die BV nicht als Grundstücksgesellschaft, sondern als Gesellschaft mit Grundstückbesitz qualifiziert, da das Grundstück und das Hotel dem Hotelbetrieb dienen und der Geschäftszweck das Betreiben eines Hotels ist. Es liegt daher in diesem Fall auf Grund der faktischen Verrichtung von Unternehmensverrichtung – und nicht der wirtschaftlichen Nutzung von unbeweglichem Vermögen – keine Grundstücksgesellschaft vor.

Werden neben Kauf, Verkauf und Vermietung unbeweglichen Vermögens auch noch andere Tätigkeiten ausgeübt, muss das unbewegliche Vermögen mit zumindest 70 % des Wertes des unbeweglichen Vermögens dem anderen Geschäftszweck dienen. Wird unbewegliches Vermögen, bspw. ein Hotel, im Zuge der eigenen Geschäftstätigkeit (nicht: vermieten, verpachten oder vergleichbare Tätigkeiten) verwendet, so ist das Geschäftsziel der Gesellschaft sogar bei Überschreiten der Vermögensgrenze nicht als Grundstücksgesell-



schaft zu qualifizieren. Die Judikatur bestätigte diese Sichtweise auch für ein Rechenzentrum (Serverfarm) und für eine Gesellschaft, die einen Campingplatz betreibt.<sup>16</sup> Auch hier gilt die Testperiode von 12 Monaten.

## 7. Steuerbemessungsgrundlage

Grunderwerbsteuer wird gemäß Art. 9 NL-GrEStG nicht über den Wert der Anteile an der Grundstücksgesellschaft, sondern über den anteiligen Wert der Grundstücke berechnet. Bei mittelbarem Erwerb müssen die Grundstücke einer Tochtergesellschaft in der Bemessungsgrundlage mitberechnet werden, wenn die Muttergesellschaft und die Tochtergesellschaft als Grundstücksgesellschaften zu qualifizieren sind. Es werden daher sowohl die Grundstücke der Mutter als auch (anteilig) die der Tochter in der Bemessungsgrundlage berücksichtigt. Insgesamt wird daher über die Grundstücke auf Ebene der Mutter und anteilig über die Grundstücke auf Ebene der Tochter Steuer erhoben. Zu beachten ist, dass der Jahrestermine für die Qualifizierung der Gesellschaft nicht auch für die Berechnung der Steuerbemessungsgrundlage gilt. Hatte die Gesellschaft daher innerhalb der letzten 365/366 Tage vor der Transaktion ausschließlich unbewegliches Vermögen und dieses dann verkauft, besitzt sie zum Zeitpunkt des Unternehmenserwerbs kein unbewegliches Vermögen mehr, wodurch die Bemessungsgrundlage null beträgt.

Es gibt besondere Regelungen in Fällen, in denen ein Gesellschafter sowohl mittelbares als auch unmittelbares Eigentum an der Grundstücksgesellschaft besitzt. Diese werden grundsätzlich zusammengezählt, allerdings gibt es „Mechanismen“, um eine doppelte Berücksichtigung zu vermeiden. Prinzipiell müssen Erwerbe aufgrund von Verträgen, zwischen denen ein Zusammenhang besteht, zusammengezählt werden, sofern damit insgesamt eine wesentliche Beteiligung an der Grundstücksgesellschaft erworben wird. Dabei werden, wie unter IV.7. beschrieben, die Erwerbe durch verbundene Gesellschaften, Verwandtschaft oder im Konzern mitberücksichtigt.

Bei Zusatzerwerben, also dem Erwerb von zusätzlichen Anteilen, ist prinzipiell zu überprüfen, welche Transaktionen zusammengezählt werden. Es müssen alle Transaktionen binnen zwei Jahren zusammen gezählt werden, sofern sie nicht bereits einzeln einen steuerbaren Vorgang darstellen. Werden sie zusammen gezählt, so ist Bemessungsgrundlage dabei der anteilige Wert des Grundstücks zum jeweiligen Erwerbszeitpunkt.

---

<sup>16</sup> Es gibt umfangreiche Judikatur hierzu, die im Zweifelsfall geprüft werden sollte.

Für den Erwerb dinglicher Rechte gibt es Kalkulationstabellen, wie die Steuer, abhängig vom Wert des Rechtes und der Laufzeit, berechnet werden muss. Nicht in den Kaufpreis eingerechnet werden Notarkosten, Gemeindegeldkosten sowie Eintragungsgebühren, unabhängig davon, wer diese übernimmt.

## **8. Ermäßigungen, Freistellungen und andere Ausnahmen**

Grundsätzlich können bei Erwerb von Beteiligungen dieselben Ausnahmen greifen wie bei direktem Grundstückserwerb. Eine Freistellung greift, wenn auch bei unmittelbarem Erwerb des Grundstückes keine Grunderwerbsteuer anfallen würde.

Falls der Erwerb durch einen Erwerber innerhalb von sechs Monaten nach einem mit Grunderwerbsteuer belasteten Erwerb der (gleichen) Anteile oder Grundstücke durch den Verkäufer erfolgt, wird beim sukzessiven Erwerb des Eigentums der Anteile gemäß Art. 13 NL-GrEStG eine Reduzierung der Bemessungsgrundlage vorgenommen. Diese Reduzierung entspricht der Bemessungsgrundlage des vorhergehenden Eigentumserwerbs. Insgesamt wird daher nur einmal über den Wert der Grundstücke beim Zweiterwerb Grunderwerbsteuer geschuldet. Es wird daher auf den Erwerb des Grundstückes abgestellt.

Es ist Geschäftsusus, dass der Ersterwerber verlangt, dass ihm dieser Vorteil vom Zweiterwerber übertragen wird. Die Grunderwerbsteuer wird auf das gezahlte Entgelt oder den wirtschaftlichen Wert des unbeweglichen Vermögens, sofern dieser höher ist, erhoben. Zu entrichten hat diese Steuer der Erwerber des unbeweglichen Vermögens.

## **9. Beispiele und Veranschaulichung**

Grundsätzlich ist beim Erwerb von Gesellschaften in fünf Schritten vorzugehen:

2. Beurteilung, ob zumindest ein Drittel der Anteile erworben oder aufgestockt wird?<sup>17</sup> Wenn ja:
3. Qualifikation der Gesellschaft? Wenn Grundstücksgesellschaft:
4. Berechnung der Bemessungsgrundlage; dann:

---

<sup>17</sup> Mit besonderen Regelungen für natürliche Personen.

5. Anwendung etwaiger Ermäßigungen oder Freistellungen; und:
6. Steuerberechnung.

Die Analyse ist beim Erwerb von Anteilen an einer Gesellschaft, die selbst keine Beteiligungen hält, daher einfach. Wird innerhalb von zwei Jahren insgesamt zumindest ein Drittel der Anteile erworben, so ist auf die Qualifikation der Gesellschaft abzustellen und abhängig davon die vorläufige Bemessungsgrundlage für die GrESt zu ermitteln. Wird das notwendige Drittel nicht erreicht, so kann der Erwerb, abgesehen von missbräuchlichen Situationen, nicht besteuert werden. Wird zumindest ein Drittel erworben und die vorläufige Bemessungsgrundlage ermittelt, können Ermäßigungen, wie die Ermäßigung für aufeinanderfolgende Transaktionen, berücksichtigt werden. Hinsichtlich der angepassten Bemessungsgrundlage können Ausnahmeregelungen anzuwenden sein, welche die Bemessungsgrundlage entweder weiter reduzieren oder eine Besteuerung verhindern.

Bei mittelbaren Erwerben, also dem Erwerb von einer Gesellschaft mit Beteiligungen, gibt es grundsätzlich folgende Möglichkeiten, wobei angenommen wird, dass 100 % der Anteile an der Mutter erworben werden:

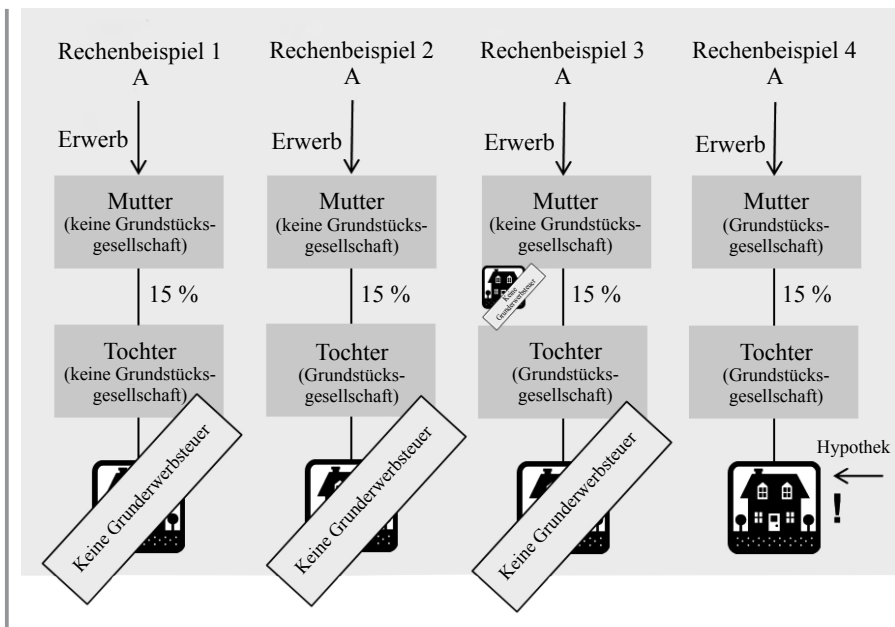
- Die Mutter ist keine Grundstücksgesellschaft: Unabhängig von der Qualifikation der Tochter fällt keine GrESt an.
- Die Mutter ist eine Grundstücksgesellschaft und
  - hält zumindest ein Drittel der Anteile an der Tochter, die als Grundstücksgesellschaft zu qualifizieren ist (s. Rechenbeispiel 8).
  - hält zumindest ein Drittel der Anteile an der Tochter, die nicht als Grundstücksgesellschaft zu qualifizieren ist (s. Rechenbeispiel 7).
  - hält weniger als ein Drittel der Anteile an der Tochter, die als Grundstücksgesellschaft zu qualifizieren ist (s. Rechenbeispiel 4 und 6).

In diesen Fällen muss der anteilige Wert des unbeweglichen Vermögens in der Bemessungsgrundlage berücksichtigt werden.

- Hält die Mutter weniger als ein Drittel der Anteile an der Tochter, die nicht als Grundstücksgesellschaft zu qualifizieren ist, wird nur das unbewegliche Vermögen der Mutter besteuert (s. Rechenbeispiel 5).

Die Qualifizierungen gelten unabhängig von etwaigen Ermäßigungen, die die Bemessungsgrundlage nach Qualifizierung reduzieren.

Die folgenden Beispiele dienen der weiteren Veranschaulichung. Es muss davon ausgegangen werden, dass jeweils 100 % der Anteile an der Mutter erworben werden und der Erwerber A keine weitere mittelbare oder unmittelbare Beteiligung an der Tochter hat. Etwaige Immobilien auf Ebene der Mutter sind 500.000 € wert, die auf Ebene der Tochter 1.000.000 €. Sie qualifizieren als Wohnungseigentum und werden daher, sofern dies der Fall ist, mit 2 % des Kaufpreises bzw. zumindest des Verkehrswerts besteuert. Es wird bei all diesen Beispielen davon ausgegangen, dass weder die Tochter noch die Mutter auf Grund des Geschäftszwecks als Gewerbebetrieb qualifizieren (weil sie in dem Fall unabhängig von der mathematischen Berechnung des Vermögens nicht als Grundstücksgesellschaft qualifiziert werden können). Die nachfolgenden Beispiele illustrieren daher lediglich die mathematische Anwendung der Qualifikations- und Steuerberechnungsregelungen. Etwaige Ausnahmen oder Freistellungen, insbesondere die des gewerblichen Geschäftszwecks oder etwaiger innerfamiliärer Betriebsübergaben, sind daher nicht berücksichtigt. Ist eine Gesellschaft nicht als Grundstücksgesellschaft zu qualifizieren, so ist dies das Ergebnis der mathematischen Berechnung, da andere Vermögensbestandteile einen relativ größeren Anteil am Vermögen der Gesellschaft ausmachen.



## **Beispiel 1:**

**Qualifikation:** Die Tochter besitzt Immobilien, ist jedoch auf Grund der mathematischen Berechnung nicht als Grundstücksgesellschaft, sondern als Gesellschaft mit Grundstücksbesitz zu qualifizieren.

Bei der Beurteilung der Mutter sind daher die Anteile an der Tochtergesellschaft als bewegliches Vermögen zu berücksichtigen. Die Muttergesellschaft hat selbst keine Immobilien und ist daher im Ergebnis nicht als Grundstücksgesellschaft zu qualifizieren.

**Bemessungsgrundlage/Steuer:** Da beide Gesellschaften nicht als Grundstücksgesellschaften qualifizieren, qualifiziert der Erwerb nicht als Steuervorgang.

## **Beispiel 2:**

**Qualifikation:** Die Tochtergesellschaft besitzt Immobilien und ist als Grundstücksgesellschaft zu qualifizieren.

Bei der Beurteilung der Mutter sind die Anteile der Tochter daher zum Verkehrswert der Anteile als unbewegliches Vermögen zu berücksichtigen. Insgesamt ist die Mutter jedoch nicht als Grundstücksgesellschaft zu qualifizieren.

**Bemessungsgrundlage/Steuer:** Da die Mutter nicht als Grundstücksgesellschaft zu qualifizieren ist, liegt für den Erwerb an der Mutter kein Steuervorgang vor. Der mittelbare Erwerb der Tochter ist kein steuerpflichtiger Vorgang. Es fällt daher keine Steuer an.

## **Beispiel 3:**

**Qualifikation:** Die Tochtergesellschaft besitzt Immobilien und ist als Grundstücksgesellschaft zu qualifizieren.

Bei der Beurteilung der Mutter sind die Anteile der Tochter daher zum Verkehrswert der Anteile als unbewegliches Vermögen zu berücksichtigen. Die Mutter selbst besitzt auch Immobilien. Auch bei Berücksichtigung der Immobilien der Mutter ist diese insgesamt nicht als Grundstücksgesellschaft zu qualifizieren, beispielsweise da die Mutter umfangreiches bewegliches Vermögen hat.

**Bemessungsgrundlage/Steuer:** Da die Mutter nicht als Grundstücksgesellschaft zu qualifizieren ist, liegt für den Erwerb an der Mutter kein Steuer-

vorgang vor. Es fällt daher keine Steuer an. Es wird daher weder der mittelbare Eigentumserwerb an der Immobilie der Mutter noch an der der Tochter besteuert.

#### **Beispiel 4:**

**Qualifikation:** Die Tochter besitzt Immobilien und ist als Grundstücksgesellschaft zu qualifizieren.

Bei der Beurteilung der Mutter sind daher die Anteile an der Tochtergesellschaft mit dem Verkehrswert der Anteile als unbewegliches Vermögen zu berücksichtigen. Die Muttergesellschaft hat selbst keine Immobilien, hat jedoch zu wenig anderes Vermögen, um als Gesellschaft mit Grundstücksbesitz qualifiziert zu werden, wodurch auch die Mutter als Grundstücksgesellschaft zu sehen ist.

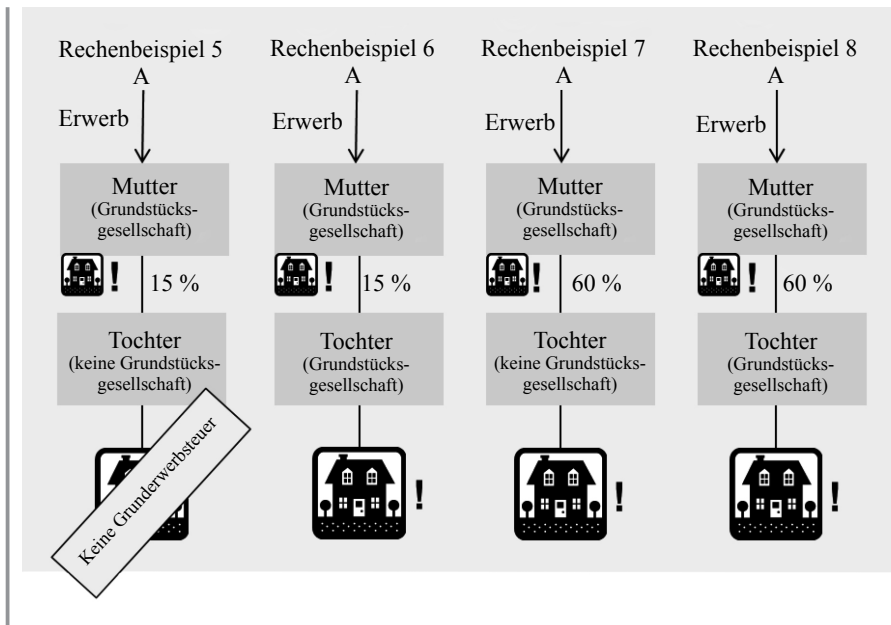
**Bemessungsgrundlage/Steuer:** Da die Mutter als Grundstücksgesellschaft zu qualifizieren ist, erwirbt A 100 % an einer Grundstücksgesellschaft (Mutter). Während die mittelbare Beteiligung 15 % nicht überschreitet, müssen 15 % des Wertes der Immobilie der Mutter zugerechnet werden. Dass eine Hypothek auf der Immobilie lastet, ist für die Bemessungsgrundlage nicht relevant:

Bemessungsgrundlage:  $1.000.000 \text{ €} \times 15 \% = 150.000 \text{ €}$

Steuer:  $150.000 \text{ €} \times 2 \% = \mathbf{3.000 \text{ €}}$

An Beispiel 3 und 4 lässt sich somit gut erkennen, dass zuerst die Beteiligung der erworbenen Gesellschaft an etwaigen Tochtergesellschaften zu beurteilen ist. Abhängig von dieser Qualifikation müssen die Anteile zum Verkehrswert entweder als bewegliches oder unbewegliches Vermögen bei der Qualifikation der Mutter berücksichtigt werden. Abhängig vom restlichen Vermögen der Mutter (oder dem Geschäftszweck), kann diese Beteiligung die Qualifikation der Mutter selbst bestimmen.

An Beispiel 4 wird außerdem deutlich, dass es lediglich um den Wert der Immobilie geht. Etwaige Schulden, die die Gesellschaft im Zusammenhang mit der Immobilie hat, werden in der Berechnung der Bemessungsgrundlage nicht berücksichtigt.



## Beispiel 5:

**Qualifikation:** Die Tochtergesellschaft besitzt Immobilien, ist jedoch nicht als Grundstücksgesellschaft zu qualifizieren.

Bei der Beurteilung der Mutter sind die Anteile der Tochter daher zum Verkehrswert der Anteile als bewegliches Vermögen zu berücksichtigen. Die Mutter selbst besitzt auch eine Immobilie. Insgesamt ist die Mutter als Grundstücksgesellschaft zu qualifizieren.

**Bemessungsgrundlage/Steuer:** Der mittelbare Erwerb der Tochter ist kein steuerpflichtiger Vorgang.

Der Erwerb der Mutter ist ein steuerpflichtiger Vorgang, wodurch der „Erwerb“ der Immobilie der Mutter besteuert wird:

Bemessungsgrundlage: 500.00 €

Steuer:  $500.000 \text{ €} \times 2 \% = 10.000 \text{ €}$

Es wird somit deutlich, dass die Qualifizierung der Tochter die Qualifizierung der Mutter beeinflusst, da die Anteile an der Tochter entsprechend in der Beurteilung der Mutter berücksichtigt werden. Da die Tochter nicht

als Grundstücksgesellschaft zu sehen ist, ist der mittelbare Erwerb an den Grundstücken der Tochter außerdem nicht besteuert.

### **Beispiel 6:**

**Qualifikation:** Die Tochter besitzt Immobilien und ist als Grundstücksgesellschaft zu beurteilen.

Bei der Beurteilung der Mutter sind die Anteile der Tochter daher zum Verkehrswert der Anteile als unbewegliches Vermögen zu berücksichtigen. Die Mutter selbst besitzt auch Immobilien. Insgesamt ist die Mutter als Grundstücksgesellschaft zu qualifizieren.

**Bemessungsgrundlage/Steuer:** Da die Mutter als Grundstücksgesellschaft zu qualifizieren ist, erwirbt A 100 % an einer Grundstücksgesellschaft (Mutter). Während die mittelbare Beteiligung 15 % nicht überschreitet, müssen 15 % des Wertes der Immobilie an die Mutter zugerechnet werden:

Bemessungsgrundlage:  $(1.000.000 \text{ €} \times 15 \%) + 500.000 \text{ €} = 650.000 \text{ €}$

Steuer:  $650.000 \text{ €} \times 2 \% = \mathbf{13.000 \text{ €}}$

Im Unterschied zu Beispiel 5 ist die Tochter als Grundstücksgesellschaft zu qualifizieren, wodurch auch auf den mittelbaren Erwerb an der Immobilie der Tochtergesellschaft Steuer erhoben wird. Es ist dabei aus gesetzestechnischen Gründen wichtig zu verstehen, dass die Steuer nicht auf Grund des indirekten Anteilserwerbs von 15 % fällig wird, sondern da das Grundstück der Mutter zugerechnet wird.

### **Beispiel 7:**

**Qualifikation:** Die Tochtergesellschaft besitzt Immobilien, ist jedoch nicht als Grundstücksgesellschaft zu qualifizieren.

Die Mutter hält 60 % an der Tochter, wodurch für die Beurteilung der Mutter zu konsolidieren ist. Die Qualifizierung der Tochter ist in diesem Fall irrelevant. Es werden 60 % der Schulden und Vermögenswerte der Tochter bei der Mutter mitkonsolidiert. Die Mutter ist insgesamt als Grundstücksgesellschaft zu qualifizieren.

**Bemessungsgrundlage/Steuer:** Der Erwerb der Mutter ist ein steuerpflichtiger Vorgang. Die Immobilie der Tochter wird daher anteilig in der Bemessungsgrundlage inkludiert (s. Beispiel 4). Die Bemessungsgrundlage ist wie folgt:



Bemessungsgrundlage:  $(1.000.000 \text{ €} \times 60 \%) + 500.000 \text{ €} = 1.100.000 \text{ €}$

Steuer:  $1.100.000 \text{ €} \times 2 \% = \mathbf{22.000 \text{ €}}$

Im Unterschied zu Beispiel 6 ist die Tochter zwar nicht als Grundstücksgesellschaft zu qualifizieren, aber der anteilige Erwerb an der Immobilie der Tochter wird dennoch in der Bemessungsgrundlage aufgenommen. Dies ist ein Resultat der wirtschaftlichen Betrachtungsweise. Da die Mutter 60 % an der Tochter hält, hat sie Einfluss auf die Geschäftsführung und die wirtschaftliche Verfügungsmacht über die Immobilie. Der anteilige Immobilienbesitz wird daher der Mutter zugerechnet und es wird sowohl über den mittelbaren Erwerb der Immobilie der Mutter als auch der Tochter Steuer erhoben.

### **Beispiel 8:**

**Qualifikation:** Die Tochtergesellschaft besitzt Immobilien und ist als Grundstücksgesellschaft zu qualifizieren.

Die Mutter hält 60 % an der Tochter, wodurch für die Beurteilung der Mutter zu konsolidieren ist. Es werden 60 % aller Schulden und Vermögenswerte der Tochter bei der Mutter mitkonsolidiert. Die Mutter ist insgesamt als Grundstücksgesellschaft zu qualifizieren

**Bemessungsgrundlage/Steuer:** Der unmittelbare Erwerb der Mutter ist ein steuerpflichtiger Vorgang. Die Immobilie wird daher anteilig bei der Berechnung der Bemessungsgrundlage mitberechnet (s. Beispiel 7). Der mittelbare Erwerb der Immobilie in der Tochter wird jedoch nicht doppelt besteuert. Die Bemessungsgrundlage ist wie folgt:

Bemessungsgrundlage:  $(1.000.000 \text{ €} \times 60 \%) + 500.000 \text{ €} = 1.100.000 \text{ €}$

Steuer:  $1.100.000 \text{ €} \times 2 \% = \mathbf{22.000 \text{ €}}$

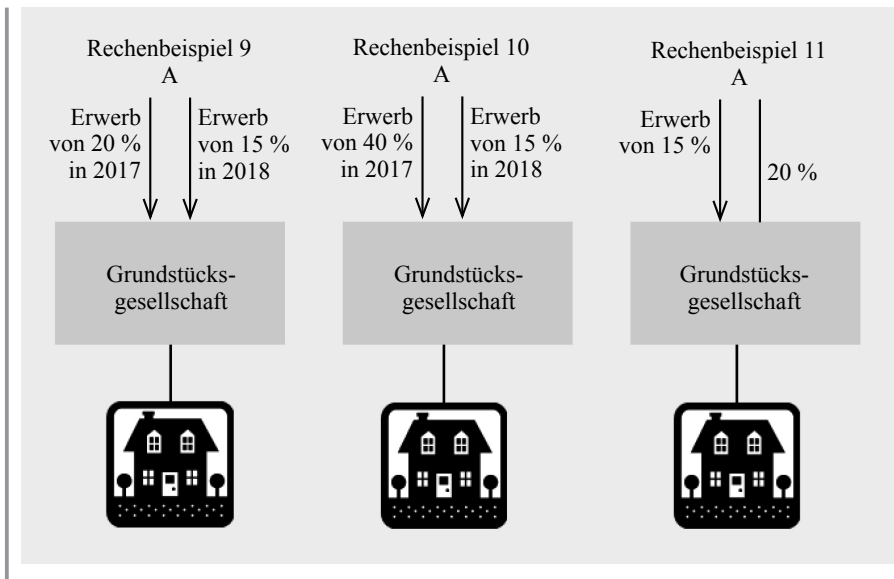
Im Ergebnis besteht daher kein Unterschied zwischen Beispiel 7 und 8, da bei Konsolidierung unabhängig von der Qualifikation der Tochtergesellschaft der anteilige Erwerb an der Immobilie der Tochter bei der Steuerbemessungsgrundlage berücksichtigt wird.

Bei den folgenden Beispielen wird von den folgenden Werten ausgegangen:

Wert der Immobilie in 2017: 800.000 €

Wert der Immobilie in 2018: 1.000.000 €

Die Immobilien qualifizieren als Wohnungseigentum und werden daher, sofern dies der Fall ist, mit 2 % des Kaufpreises bzw. zumindest des Verkehrswerts besteuert.



### Beispiel 9:

**Qualifikation:** A erwirbt in 2017 20 % an der Grundstücksgesellschaft. Dieser Erwerb ist nicht per se ein steuerbarer Erwerb. A erwirbt in 2018 15 % an der Grundstücksgesellschaft, wodurch er insgesamt 35 % erwirbt. Die zwei Transaktionen müssen zusammengezählt werden, da sie binnen zwei Jahren geschehen.

**Bemessungsgrundlage/Steuer:** Der Erwerb von 35 % an der Grundstücksgesellschaft ist ein steuerbarer Vorgang. Es müssen A daher 35 % des Wertes der Immobilie zugerechnet werden. Die Bemessungsgrundlage ist wie folgt:

Bemessungsgrundlage:

Erwerb 2017:  $800.000 \text{ €} \times 20 \% = 160.000 \text{ €}$

Erwerb 2018:  $1.000.000 \text{ €} \times 15 \% = 150.000 \text{ €}$

Bemessungsgrundlage insgesamt: 310.000 €

Steuer:  $310.000 \text{ €} \times 2 \% = 6.200 \text{ €}$

Im Ergebnis wird ein zusammenhängender Erwerb gesehen, wobei jeweils anteilig der Wert der Immobilie zum jeweiligen Zeitpunkt in die Steuerbemessungsgrundlage einfließt.

### **Beispiel 10:**

**Qualifikation:** A erwirbt in 2017 40 % an der Grundstücksgesellschaft. Dieser Erwerb ist als steuerbarer Vorgang zu qualifizieren, da A damit mehr als ein Drittel an einer Grundstücksgesellschaft erwirbt. A erwirbt in 2018 15 % an der Grundstücksgesellschaft. Da der erste Erwerb bereits einen steuerbaren Vorgang darstellt, werden die Erwerbe nicht zusammen gezählt.

#### **Bemessungsgrundlage/Steuer:**

2017: Der Erwerb von 40 % an der Grundstücksgesellschaft ist ein steuerbarer Vorgang. Es müssen A daher 40 % des Wertes der Immobilie zugerechnet werden. Die Bemessungsgrundlage ist wie folgt:

Bemessungsgrundlage:  $(800.000 \text{ €} \times 40\% = 320.000 \text{ €})$

Steuer:  $320.000 \times 2\% = \mathbf{6.400 \text{ €}}$

2018: Der Erwerb von 15 % an der Grundstücksgesellschaft ist ein steuerbarer Vorgang. Der Erwerb in 2017 wird für 2018 nicht berücksichtigt. Die Bemessungsgrundlage ist wie folgt:

Bemessungsgrundlage:  $(1.000.000 \text{ €} \times 15\% = 150.000 \text{ €})$

Steuer:  $150.000 \text{ €} \times 2\% = \mathbf{3.000 \text{ €}}$

Insgesamt fallen damit 9.400 € an Grunderwerbsteuer an. Im Unterschied zu Beispiel 9 stellt der Erwerb in 2017 zum damaligen Zeitpunkt bereits einen steuerbaren Vorgang dar, wodurch beide Erwerbe getrennt voneinander beurteilt werden.

### **Beispiel 11:**

**Qualifikation:** A besitzt bereits 20 % an der Grundstücksgesellschaft und erwirbt nach einigen Jahren weitere 15 %. Da er damit insgesamt mit mehr als ein Drittel an der Grundstücksgesellschaft besitzt, liegt für den Erwerb von 15 % ein steuerbarer Vorgang vor. Die Anteile i.H.v. 20 % hat A vor mehr als zwei Jahren erworben, wodurch dieser Erwerb nicht mehr berücksichtigt wird.

**Bemessungsgrundlage/Steuer:** Der Erwerb von 15 % an der Grundstücksgesellschaft ist ein steuerbarer Vorgang. Es müssen A daher 15 % des Wertes der Immobilie zugerechnet werden. Die Bemessungsgrundlage ist wie folgt:

Bemessungsgrundlage:  $(1.000.000 \text{ €} \times 15 \%) = 150.000 \text{ €}$

Steuer:  $150.000 \text{ €} \times 2 \% = \mathbf{3.000 \text{ €}}$

Im Unterschied zu Beispiel 9 besitzt A die Anteile bereits länger als zwei Jahre, wodurch die Erwerbe nicht mehr zusammengezählt werden. Es gibt daher keine „retroaktive“ Beurteilung oder Besteuerung des ursprünglichen Erwerbs von 20 %.

## V. Zusammenfassung: Funktionsweise der Besteuerung von Share Deals im Vergleich zu Deutschland

Die Niederlande besteuern den Erwerb von zumindest einem Drittel an einer *Grundstücksgesellschaft* anteilmäßig. Es werden dabei sowohl das rechtliche als auch das wirtschaftliche Eigentum und bestimmte Rechte berücksichtigt.

Im Vergleich zu Deutschland werden somit nicht alle Anteilerwerbe von Gesellschaften, die unter anderem unbewegliches Vermögen besitzen, besteuert, sondern lediglich Anteilerwerbe an Gesellschaften, die zumindest 50 % ihres Vermögens in unbeweglichem Vermögen halten und dieses Vermögen nicht im eigenen Betrieb nutzen. Es wird daher berücksichtigt, ob die Gesellschaften gewerbliche Unternehmen sind oder ihr Geschäftszweck das wirtschaftliche Nutzen von unbeweglichem Vermögen ist. Dadurch fallen bspw. Hotelbetriebe oder Unternehmen mit Fabrikbesitz aus dem Anwendungsbereich des NL-GrEStG heraus. Besteuert wird lediglich der Erwerb von Anteilen an Betrieben, die das unbewegliche Vermögen vermieten und verpachten oder damit Handel treiben. Die niederländische Systematik unterscheidet sich somit deutlich von der deutschen, da die Niederlande sichergehen möchten, dass Unternehmen, die Grundstücke oder Rechte daran im eigenen Betrieb brauchen, bei Gesellschafterwechsel nicht von der Grunderwerbsteuer betroffen sind.

Gemeinsam mit den Ausnahmeregelungen bei Betriebsübergaben innerhalb der Familie wird daher sichergestellt, dass bei „klassischen Familienbetrieben“ das Unternehmen an die jüngere Generation weitergegeben werden kann, ohne dass Grunderwerbsteuer anfällt.

Die Grenze von einem Drittel verglichen mit 95 % in Deutschland stellt sicher, dass der Erwerb von Immobiliengesellschaften jedenfalls besteuert wird, auch da aus gesellschaftspolitischer Sicht bei einem Besitz unter einem Drittel nicht sichergestellt werden kann, dass der Gesellschafter tatsächlich Einfluss auf die Geschäftsführung hat. Konstruktionen zur Vermeidung der Grunderwerbsteuer sind daher meist unattraktiv für Immobiliengesellschaften oder werden von diversen Anti-Missbrauchsregelungen erfasst. Auch Strukturen mit mehreren Tochtergesellschaften können in den Niederlanden nicht dafür verwendet werden, um Grunderwerbsteuer zu umgehen, da bei der Berechnung des Drittels Anteilsbesitz alle Anteile innerhalb eines Konzerns zusammengerechnet werden. Anti-Missbrauchsbestimmungen verhindern außerdem, dass die Qualifizierung der Gesellschaft künstlich manipu-

liert werden kann, indem „verdächtiges Vermögen“ (vor allem Forderungen gegenüber Konzerngesellschaften oder dem Erwerber) bei der Qualifikation der Gesellschaft nicht berücksichtigt wird.

Es sollte durchaus möglich sein, vergleichbare Regelungen in Deutschland einzuführen. Die niederländische Alternative könnte die kritisierten Umgehungen von großen Firmenkonglomeraten in Deutschland verhindern und „Kollateralschäden“ bei sonstigen Anteilerwerben und Umstrukturierungen dabei vermeiden.







## **ifst-Schriften 2019 / 2018 / 2017**

### **2019**

- Nr. 527 *Hey/Schwarz/Reimer/Karpen/Kirchhof*, Chancen guter Gesetzgebung in einer komplexen Welt, Redemanuskripte zur Tagung am 21. und 22. November 2018
- Nr. 528 *Joisten/Spierts/Heijnen/Ratzenhofer*, Reform der Erfassung von Share Deals bei der Grunderwerbsteuer

### **2018**

- Nr. 522 v. *Wolfersdorff*, Sachzuwendungen im Geschäftsleben – Missstände der einkommensteuerrechtlichen Behandlung und Reformvorschläge
- Nr. 523 Kapitaleinkommensbesteuerung – Zukunft von Abgeltungsteuer und Unternehmensfinanzierung, Tagungsband zur außerordentlichen Kuratoriumssitzung am 27. November 2017
- Nr. 524 *Gsödl/Schmid*, Die US-Steuerreform, der Brexit und deren Auswirkungen auf Deutschland
- Nr. 525 *Hermenns/Münch*, Anzeigepflicht für Steuergestaltungen – Eine rechtliche Würdigung verschiedener Entwürfe unter besonderer Berücksichtigung des Verhältnisses zu § 42 AO
- Nr. 526 *Scheffler/Roith*, Leitlinien für eine Reform der Grundsteuer

## 2017

- Nr. 514 *Czakert*, Neue Entwicklungen bei der steuerlichen Amtshilfe
- Nr. 515 *Englisch*, Das neue MwSt-Sonderregime für Gutscheine
- Nr. 516 *Blumenberg*, Aktuelle Entwicklungen des EU-Beihilferechts im Bereich der deutschen Unternehmensbesteuerung
- Nr. 517 *Houben/Chirvi*, Reformnotwendigkeit und Reformalternativen für den Einkommensteuertarif
- Nr. 518 *Scheffler/Köstler*, Richtlinie über eine Gemeinsame Körperschaftsteuer-Bemessungsgrundlage – mehr als eine Harmonisierung der steuerlichen Gewinnermittlung
- Nr. 519 Umverteilung in Deutschland: Was ist die Aufgabe des Steuersystems? – Ökonomische, rechtliche und politische Perspektiven –, Tagungsband zum ifst FORUM am 30. Mai 2017
- Nr. 520 Entwicklungslinien und Zukunft des deutsch-europäischen Steuerrechts/Brexit – Auswirkungen auf Europa, Tagungsband zur ifst-Jahrestagung am 26. Juni 2017
- Nr. 521 *Haase*, Überlegungen zur Reform der Hinzurechnungsbesteuerung