Downloaded from Blogs on 27.02.2026 00:05h

By PwC Deutschland | 10. Februar 2022

Update: Erweiterte Kürzung bei Mitvermietung eines zur Nutzung einer Dienstbarkeit angemieteten Gebäudeteils

Die An- und Weitervermietung fremden Grundbesitzes neben der Überlassung eigenen Grundbesitzes verstößt nicht gegen das Ausschließlichkeitsgebot des § 9 Nr. 1 Satz 2 GewStG, wenn sie zwingend notwendiger Teil der wirtschaftlich sinnvoll gestalteten Überlassung des eigenen Grundbesitzes ist und nur einen geringfügigen Umfang hat. Dies hat der Bundesfinanzhof (BFH) in einem aktuellen Urteil entschieden.

Downloaded from Blogs on 27.02.2026 00:05h

Sachverhalt

Die Klägerin ist eine GmbH & Co. KG. Zu ihrem Vermögen, das sie teilweise durch eine Anwachsung erhalten hatte, gehören in den Streitjahren mehrere Grundstücke, die an Dritte vermietet wurden. Streitig ist, ob ausschließlich eigener Grundbesitz i.S. des § 9 Nr. 1 Satz 2 des Gewerbesteuergesetzes (GewStG) überlassen wurde, weil die Klägerin mit einer ihr als Untererbbauberechtigte gehörenden Halle auf dem Flurstück 1 auch den angemieteten Teil einer auf dem benachbarten Flurstück 2 befindlichen Halle vermietete. Die Grundstücke waren jeweils mit Erbbaurechten und diese mit Untererbbaurechten belastet.

Für das Flurstück 1 war die Klägerin (bzw. ihre Rechtsvorgängerin) selbst die Untererbbauberechtigte, während beim Flurstück 2 die H-KG Untererbbauberechtigte war. Zugunsten der Klägerin als Untererbbauberechtigte des Flurstücks 1 bestand für eine Teilfläche des Flurstücks 2 eine Grunddienstbarkeit über ein Geh- und Fahrtrecht sowie eine schuldrechtliche Vereinbarung, nach der die Klägerin ein Entgelt schuldete, wenn sie die auf dieser Teilfläche errichtete Halle zur Warenannahme nutzte (ein sog. Lieferschlauch).

Beide Flurstücke wurden von der Klägerin in einem einheitlichen Mietvertrag an eine GmbH vermietet, während die Klägerin ein Nutzungsentgelt an die H-KG entrichtete.

Nach einer Außenprüfung ging das Finanzamt den Prüfungsfeststellungen folgend davon aus, dass wegen der Mitvermietung des "Lieferschlauchs" die Voraussetzungen einer erweiterten Kürzung nach § 9 Nr. 1 Satz 2 GewStG für die Klägerin in den Jahren 2011 und 2012 nicht erfüllt seien.

Die Klage vor dem Finanzgericht Münster (siehe unseren **Blogbeitrag**) hatte Erfolg.

Entscheidung des BFH

Der BFH hat sich der Auffassung der Vorinstanz angeschlossen und die Revision als unbegründet zurückgewiesen.

Die An- und Weitervermietung fremden Grundbesitzes neben der Überlassung eigenen Grundbesitzes verstößt nicht gegen das Ausschließlichkeitsgebot des § 9 Nr. 1 Satz 2 GewStG, wenn sie zwingend notwendiger Teil der wirtschaftlich sinnvoll gestalteten Überlassung des eigenen Grundbesitzes ist und nur einen geringfügigen Umfang hat.

Ein Untererbbaurecht einschließlich des vom Untererbbauberechtigten errichteten Gebäudes ist "eigener Grundbesitz" des Untererbbauberechtigten i.S. des § 9 Nr. 1 Satz 2 GewStG. Das Erbbaurecht ist als dingliches Recht bürgerlich-rechtlich dem Grundstück gleichgestellt. Mit seiner Bestellung scheidet das Grundstück aus dem Grundbesitz des Eigentümers i.S. des § 9 Nr. 1 GewStG aus. Fortan ist es dem Grundbesitz des Erbbauberechtigten zuzurechnen. Ist an dem Erbbaurecht ein Untererbbaurecht bestellt, kann dieses im Verhältnis zum Erbbaurecht nicht anders behandelt werden als das Erbbaurecht im Verhältnis zum Eigentum am Grundstück. Das Grundstück ist dementsprechend ab Bestellung des Untererbbaurechts dem "eigenen Grundbesitz" im Betriebsvermögen des Untererbbauberechtigten

Downloaded from Blogs on 27.02.2026 00:05h

zuzurechnen.

Ist an einem Grundstück eine Grunddienstbarkeit bestellt, ist die Dienstbarkeit für Zwecke des § 9 Nr. 1 GewStG dem Grundbesitz zuzuordnen, zu dem das herrschende Grundstück gehört. Ist die Dienstbarkeit für ein Erbbaurecht bestellt, gehört sie folglich zum Grundbesitz des Erbbauberechtigten.

Update (10. Februar 2022)

Das Urteil IV R 4/19 wurde im BStBl. veröffentlicht, BStBl. II 2022, Seite 87.

Fundstelle

BFH, Urteil vom 22. Oktober 2020 (**IV R 4/19**), veröffentlicht am 14. Januar 2021.

Schlagwörter

Dienstbarkeit, Erbbaurecht, Gewerbesteuerrecht, erweiterte Grundstückskürzung