

ZH_STEUERREKURSGERICHT DB.2021.151 vom 22. August 2019

ZH Steuerrekursgericht, 2019-08-22, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_steuerekursgericht_DB.2021.151

FR: ZH_STEUERREKURSGERICHT DB.2021.151 du 22 août 2019

IT: ZH_STEUERREKURSGERICHT DB.2021.151 del 22 agosto 2019

Regeste

Gewerbsmässiger Liegenschaftenhandel. Die Fremdfinanzierungsquote ist mit Bezug auf den Verkehrswert zu ermitteln, wenn – wie hier – wohlfeil und offenkundig unterpreislich verkauft wurde. Dies gilt selbst im Rahmen einer Transaktion unter Dritten. Qualifikation des Verkaufs eines während 18 Jahren gehaltenen Mehrfamilienhauses (das der Pflichtige nie selbst bewohnte) als gewerbsmässiger Liegenschaftenhandel, da der pensionierte Pflichtige zwischenzeitlich ein umfangreiches Immobilienportfolio aufgebaut hat, die Finanzierung desselben teils mit mehr als 2/3 Fremdkapital erfolgte und auch Querfinanzierungen vorgenommen wurden. Der Pflichtige ist zudem 95%-Gesellschafter einer 1999 gegründeten GmbH, die im Immobilienbereich aktiv am Markt auftritt und zwischenzeitlich relevante Umsätze erzielt. Diese Gesellschaft erzielte auch mit der Sanierung einer Liegenschaft des Pflichtigen bereits Umsätze und der Pflichtige fungierte während mehrerer Jahre als deren Geschäftsführer und war auch Teilzeitangestellter, womit ohne weiteres auch eine berufliche Nähe gegeben ist. Im Hinblick auf den Verkauf der streitbetroffenen Liegenschaft erfolgte die Errichtung von Stockwerkeigentum und der Erlös wurde innert 2 Jahren in eine neue Liegenschaft investiert. Insgesamt ist damit von einer Gewinnabsicht auszugehen und sind die engen Voraussetzungen, unter welchen auch ein Liegenschaftenhändler gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung Liegenschaften im Privatvermögen halten kann, im vorliegenden Fall klarerweise nicht erfüllt. Abweisung.

Erwägungen

E. 1

DB.2021.151

- 6 - ergründen. Die Praxis misst dem Umstand, dass eine streitbetroffene Liegenschaft in den Jahren vor dem Verkauf als Privatvermögen deklariert und vom kantonalen Steueramt als solches übernommen wurde (inkl. Gewährung des Pauschalabzugs für Unterhaltskosten), keine entscheidende Bedeutung zu (vgl. StRK III, 16. November 2010, DB.2010.164). Denn der Grundsatz der Gesetzmässigkeit der Verwaltung (Legalitätsprinzip) verlangt eine Übereinstimmung der Entscheidung mit dem Gesetz (Art. 5 Abs. 1 der Bundesverfassung vom 18. April 1999; Häfelin/Müller/Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 8. A., 2020, Rz. 325); er geht der Rücksichtnahme auf eine gleichmässige Rechtsanwendung vor (Häfelin/Müller/Uhlmann, Rz. 599; Richner/Frei/Kaufmann/Meuter, Handkommentar zum DBG, 3. A., 2016, VB zu Art. 109 - 121 N 10 ff. und N 99 ff. DBG, mit Verweisungen auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung).

E. 2

a) Der Pflichtige (Jahrgang 1959) hat am [...] Betriebswirtschaft studiert und ist gelernter Maschinenzeichner. Er war im Rahmen von Auslands- und [...] während mehrerer Jahre als Mitarbeiter des H tätig, zuletzt im [...]. Diesbezüglich war der Pflichtige von 1989 bis 2004 weitestgehend im Ausland. Gemäss Sachdarstellung des Pflichtigen habe er wegen seiner Beschäftigungssituation kein nennenswertes Pensions- und Säule 3a-Guthaben aufbauen können, weshalb er sich dazu entschlossen habe, seine Ersparnisse in Immobilien anzulegen. Aufgrund der ständigen Aufenthalte in Krisengebieten und der damit verbundenen, schwierigen Erreichbarkeit sei eine Investition in Wertschriften nicht infrage gekommen, da eine Überwachung des Portfolios bzw. allfällige Instruktionen an die Bank nicht möglich gewesen wären. Der Pflichtige hat über einen Zeitraum von 24 Jahren folgendes Liegenschaftsportfolio aufgebaut: Kaufzeitpunkt Liegenschaft a. ... 1997 Mehrfamilienhaus ...strasse 93, D b. ... 2000 Mehrfamilienhaus ...strasse 5, D c. ... 2000 Mehrfamilienhaus ...strasse 157, D d. ... 2005 Mehrfamilienhaus ...strasse 3, D e. ... 2007 Mehrfamilienhaus ...strasse 14, D f. ... 2008 Eigentumswohnung ...strasse 12, D 1 DB.2021.151

- 7 - g. ... 2013 Mehrfamilienhaus ...strasse 95, D h. 2016 Eigentumswohnung E, F i. ... 2020 Liegenschaft ...strasse 14, D b) Im Dezember 1999 gründete der Pflichtige zusammen mit einem Mitgesellschafter die I GmbH mit Sitz in D (ursprünglich an der ...strasse 93), an welcher der Pflichtige seit jeher mit einem Stammanteil von Fr. 19'000.- am Stammkapital von insgesamt Fr. 20'000.- beteiligt ist. Die Gesellschaft bezweckt gemäss Eintrag im Handelsregister das Betreiben von Liegenschaftsverwaltungen und Vermietungen. Gemäss Sachdarstellung des Pflichtigen habe die I GmbH als Ansprechperson für Mieter, Handwerker und Dienstleister fungieren sollen, da er bis 2004 und dann ab 2012 weitestgehend auslandabwesend gewesen sei und sich von dort aus nicht um die Mieter sowie die weiteren Verwaltungsbelange seiner Liegenschaften habe kümmern können. c) aa) Die streitbetroffene Liegenschaft ...strasse 157 erwarb der Pflichtige im Jahr 2000. Den Kaufpreis in Höhe von Fr. 870'000.- finanzierte er u.A. mittels einer Hypothek in Höhe von Fr. 750'000.-. Gemäss Sachdarstellung des Pflichtigen sei die Liegenschaft von zwei in J wohnhaften Schwestern veräussert worden, welche das Objekt zusammen mit anderen Liegenschaften geerbt hatten. Die Verkäuferinnen hätten die Liegenschaft aufgrund von rechtlichen Schwierigkeiten mit Mietern und weil sie die Mittel lieber an der Börse investieren wollten, raschmöglichst verkaufen wollen. Der Verkehrswert der Liegenschaft habe deutlich über dem Kaufpreis gelegen. Gemäss einem Gutachten der Schätzungsabteilung der G-Bank aus dem Jahr 1991, welches der Pflichtige von den Verkäuferinnen als Teil der Verkaufsdokumentation erhalten habe, sei die Liegenschaft mit Fr. 1'300'000.- bewertet worden. bb) Die Liegenschaft ...strasse 157 wurde durch den Pflichtigen nach dem Kauf saniert. Im Rahmen der Grundstückgewinnsteuerveranlagung vom 22. August 2019 wurden diesbezüglich unter dem Titel wertvermehrende Aufwendungen Kosten in Höhe von Fr. 223'846.- berücksichtigt. Die Sanierung führte zu einer Verkehrswertsteigerung. Im November 2003, d.h. drei Jahre nach dem Erwerb, bewertete die G-Bank die Liegenschaft mit Fr. 1'850'000.-. Die Sanierung erlaubte auch eine deutliche Erhöhung der Bruttomietzinsen von insgesamt Fr. 58'416.- auf Fr. 113'280.-. Am ... 2016 liess der Pflichtige die drei Wohnungen (bzw. Stockwerke) sodann als Stockwerkeinheiten ausgestatten und nahm dazu die entsprechende Grundbuchanmeldung vor. 1 DB.2021.151

- 8 - cc) Gemäss Sachdarstellung des Pflichtigen im Einspracheverfahren sei es im Jahr 2018 dann spontan zum Verkauf der Liegenschaft ...strasse 157 gekommen. Hintergrund sei mitunter die Absicht gewesen, eine in Gründung befindliche Stiftung, die K mit Sitz in D, zu alimentieren. Der Pflichtige habe diesbezüglich auch beabsichtigt, dieser Stiftung Liegenschaften zu schenken bzw. bei seinem Ableben Liegenschaften zu hinterlassen. Mit dem Verkauf der Liegenschaft wurde ein Makler, die L AG, beauftragt. Der Pflichtige verkaufte die Liegenschaft dann aber letztlich an M, einen Bekannten aus [...], der schon früher Interesse an dieser Liegenschaft bekundet habe und diese nun erwerben wollte. M ist gleichzeitig Präsident des Stiftungsrats der K. Das Maklerhonorar in Höhe von insgesamt Fr. 92'000.- wurde trotzdem fällig. Aufgrund des Verkaufs und der damit verbundenen Auflösung der Hypothek machte die G-Bank auch eine Vorfälligkeitsentschädigung im Betrag von Fr. 152'677.70 geltend. d) Am ...2020 (Datum Handänderung) erwarb der Pflichtige schliesslich die Liegenschaft bzw. zwei Stockwerkeinheiten an der ...strasse 14 in D zum Preis von Fr. 4'620'000.- bzw. Fr. 3'780'000.-. Es handelt sich dabei gemäss Sachdarstellung des Pflichtigen um ein Liebhaberobjekt in sanierungsbedürftigem Zustand mit Inventarisierung sowohl im Inventar schützenswerter Bauten als auch in demjenigen der Garten- denkmalpflege. Die Liegenschaft sei erworben worden, um dereinst als Sitz bzw. Veranstaltungsort der K bzw. – bei altersbedingter Rückkehr in die Schweiz – als Wohnsitz für den Pflichtigen zu dienen. Der Erwerb der Liegenschaft wurde mittels einer hypothekarischen Belehnung von knapp 80% finanziert. Im Rahmen der Auflageantwort vom 13. November 2020 liess der Pflichtige diesbezüglich ergänzend ausführen, dass er während acht Jahren eine Liegenschaft wie diejenige an der ...strasse 14 gesucht habe. Um eine solche bei Bedarf rasch finanzieren zu können, habe er die Liegenschaft ...strasse 157 im Jahr 2018 verkauft. Diese Aussage steht in einem Kontrast zur vorerwähnten Sachdarstellung des Pflichtigen, gemäss welcher die Liegenschaft ...strasse 157 letztlich "spontan" verkauft worden sei.

E. 3

Streitig ist vorliegend, ob im Zusammenhang mit dem Verkauf der Liegenschaft ...strasse 157 gewerbsmässiger Liegenschaftshandel anzunehmen und der 1 DB.2021.151

- 9 - Gewinn als Einkommen aus selbständiger Erwerbstätigkeit zu besteuern ist, oder ob private Vermögensverwaltung vorliegt. a) Mit Blick auf die vorstehenden allgemeinen Erwägungen zum gewerbsmässigen Liegenschaftshändler ist zunächst festzuhalten, dass die Zuordnung der Liegenschaft ...strasse 157 zum Geschäfts- oder Privatvermögen des Pflichtigen in den vergangenen Steuerjahren nie konkret geprüft wurde. Damit wurde auch kein schutzwürdiges Vertrauen der einen oder anderen Partei begründet (Richner/Frei/Kaufmann/Meuter, VB zu Art. 109 - 121 N 50 und 80 DBG, mit Hinweisen auf die Gerichtspraxis). Die Steuerakten enthalten auch keinerlei Hinweise darauf, dass eine Prüfung der Zuordnung – etwa mit Blick auf Abschreibungen oder die Gewährung des Pauschalabzuges – in früheren Steuerperioden notwendig gewesen wäre. Erforderlich wird eine solche Prüfung nun allerdings bei der im Streit liegenden Veranlagung, da die seit ... 2000 gehaltene Liegenschaft im Steuerjahr 2018 mit Gewinn verkauft wurde und die Zuordnung zum Privat- oder Geschäftsvermögen unterschiedliche und gewichtige Folgen bei der Einkommenssteuer auf Bundesebene hat. b) aa) Zu beachten ist diesbezüglich im Weiteren, dass bei einer steuerpflichtigen Person, die als Liegenschaftshändlerin eingestuft wird, nicht zwingend jede Liegenschaft dem Geschäftsvermögen zuzuweisen ist. Zur Frage der Abgrenzung des Geschäfts- vom Privatvermögen bei einem

(Quasi-)Liegenschaftenhändler hat sich das Bundesgericht im Urteil vom 6. Juni 2017 eingehend auseinandergesetzt: Demgemäss ist im Einzelfall zu prüfen, ob die betreffende Liegenschaft der Erwerbstätigkeit des Liegenschaftenhändlers dient. Möglich ist entweder ein unmittelbares Dienen durch die Beschaffenheit der Vermögenswerte bzw. als Sicherheit für Betriebskredite, oder ein mittelbares Dienen als notwendiges Betriebskapital oder als Betriebsreserve. Ausschlaggebend ist die tatsächlich ausgeübte technisch-wirtschaftliche Funktion des betreffenden Vermögenswerts (BGr, 6. Juni 2017, 2C_866/2016, E. 3.2, mit weiteren Hinweisen). bb) Lehre und Rechtsprechung unterscheiden bei einem Liegenschaftenhändler drei Arten von Immobilien: solche, die für den Verkauf bestimmt sind und damit Handelsware (Umlaufvermögen) bilden, Betriebsliegenschaften, d.h. unmittelbar dem Handelsbetrieb dienende Liegenschaften (Anlagevermögen), sowie Kapitalanlageliegenschaften, die nur mittelbar durch ihren Ertrag als Kapitalanlage einem Unternehmen bzw. einem Privaten dienen. Normalerweise stellen Immobilien bei Liegenschaft- 1 DB.2021.151

- 10 - tenhändlern Umlaufvermögen dar, d.h. sie sind weder Betriebs- noch Kapitalanlageliegenschaften. Es ist aber nicht ausgeschlossen, dass ein gewerbsmässiger Liegenschaftenhändler auch Kapitalanlageliegenschaften in seinem Liegenschaftsbestand hält. Eine solche Kapitalanlageliegenschaft gehört grundsätzlich zum Privatvermögen, soweit sie nicht als Vorratsimmobilie für den Liegenschaften-Handelsbetrieb erworben wurde (BGr, 6. Juni 2017, 2C_866/2016, E. 3.3, mit zahlreichen Hinweisen auf Lehre und Rechtsprechung; vgl. auch BGr, 3. November 2005, 2A.677/2004, E. 3.2; VGr, 12. September 2018, SB.2018.00058, E. 3.2.3, www.vgrzh.ch; VGr, 25. Oktober 2017, SB.2017.00069, E. 2.3.2, www.vgrzh.ch; VGr, 4. Juli 2012, SB.2012.00001, www.vgrzh.ch). Mit welcher Absicht eine Liegenschaft erworben wurde, ist ein innerer Umstand. Als solcher ist er einem direkten Beweis nicht zugänglich, sondern es muss vielmehr anhand äusserer Indizien abgewogen werden, ob für die steuerpflichtige Person beim Erwerb der Immobilie die Absicht des Handels oder aber die Absicht der Kapitalanlage im Vordergrund stand (BGr, 6. Juni 2017, 2C_866/2016, E. 3.4). Zu beachten ist indessen, dass auch ein erst nachträglich gefasster Entschluss ausreichen kann, wenn das Vorgehen der steuerpflichtigen Person insgesamt auf eine gewerbsmässige Tätigkeit schliessen lässt. Die Gewinnabsicht kann mithin erst im Laufe eines länger dauernden Sachverhalts hinzutreten, muss aber jedenfalls im Zeitpunkt der Realisation gegeben sein (vgl. BGr, 13. Juni 2013, 2C_1273/2012, E. 3.6.). Damit ist die frühere bundesgerichtliche Rechtsprechung, wonach bei einem Liegenschaftenhändler alle Liegenschaften ausser einem selbstbewohnten Eigenheim und einem Ferienhaus als Geschäftsvermögen gelten (BGE 70 I 257 E. 3; BGE 94 I 464 E. 2), hinfällig geworden. Die heutige Praxis geht davon aus, dass es auch dem gewerbsmässigen Liegenschaftenhändler erlaubt ist, nebst dem selbstbewohnten Wohneigentum noch weitere Liegenschaften im Privatvermögen zu halten; an die Zuordnung zum Privatvermögen sind dabei aber hohe Anforderungen zu stellen (VGr,

E. 4

Vor diesem Hintergrund gilt es nachfolgend, den Verkauf der Liegenschaft ...strasse 157 steuerlich einzuordnen. 1 DB.2021.151

- 11 - a) aa) Das kantonale Steueramt geht von gewerbsmässigem Liegenschaftenhandel aus und stützt seine Beurteilung in erster Linie auf den Umstand, dass beim Erwerb der Liegenschaft ...strasse 157 für Fr. 870'000.- eine Hypothek über Fr. 750'000.-

aufgenommen worden sei, was einem Fremdfinanzierungsgrad von über 86% entspreche. Entscheidend sei diesbezüglich nicht die Sicht des Hypothekargläubigers, sondern diejenige des Schuldners. Als Verkehrswert gelte der Kaufpreis, zumal dieser unter unabhängigen Dritten im gewöhnlichen Geschäftsverkehr zustande gekommen sei. Es sei deshalb davon auszugehen, dass der Kaufpreis dem Marktwert entsprochen habe. Beim Schätzungsbericht der G-Bank handle es sich demgegenüber nur um eine interne Schätzung (kein Gutachten), welche 1991 ohne Besichtigung der Liegenschaft erstellt worden sei. Auch die weiteren vom Pflichtigen erworbenen Liegenschaften würden einen weit höheren Fremdfinanzierungsgrad aufweisen, zumal der Pflichtige diesen am heutigen Marktwert und nicht ausgehend vom Kaufpreis bemesse. bb) Der Pflichtige stellt sich demgegenüber auf den Standpunkt, dass zur Ermittlung der Fremdfinanzierungsquote auf das Verhältnis zwischen den aufgenommenen Mitteln und dem Verkehrswert der Liegenschaft abzustellen sei. Wo der tatsächliche Verkehrswert vom vertraglich vereinbarten Kaufpreis abweiche, sei zur Beurteilung des vom Schuldner mit dem Erwerb der Immobilie eingegangenen wirtschaftlichen Risikos letztlich der Verkehrswert entscheidend. Vorliegend habe der Verkehrswert den Kaufpreis erheblich überschritten, was bereits aus der gutachterlichen Verkehrswertschätzung der G-Bank aus dem Jahr 1991 hervorgehe, wonach die Liegenschaft ...strasse 157 mit Fr. 1'300'000.- bewertet worden sei. Drei Jahre nach dem Erwerb der Liegenschaft sei diese von der G-Bank mit Fr. 1'850'000.- bewertet worden. Die Tatsache des höheren Verkehrswerts sei dem Pflichtigen bekannt gewesen, womit die Absicht, ein gesteigertes wirtschaftliches Risiko einzugehen, ausgeschlossen sei. Eine Belehnung von über 86%, so der Pflichtige weiter, hätte durch die G-Bank auch gar nicht gewährt werden dürfen. In der Annahme, dass der Wert der Liegenschaft seit 1991 nicht gesunken sein könne, habe sich eine Fremdfinanzierung beim Erwerb von höchstens 57.7% ergeben. Die Prämienrechnung der Gebäudeversicherung des Kantons Zürich vom ... 2001 habe sodann für das Wohnhaus ...strasse 157 alleine einen Versicherungswert von Fr. 765'000.- ausgewiesen und gemäss einem Gutachten der N AG vom ... 2020 sei für das Jahr 2000 für das Land alleine ein historischer Wert von Fr. 630'000.- ermittelt worden. Der erzielbare Verkaufserlös für die Liegenschaft sei sogar auf 1 DB.2021.151

- 12 - Fr. 1'700'000.- geschätzt worden. Im vorliegenden Verfahren liess der Pflichtige ausserdem einen Schätzungsbericht der O AG vom ... 2022 und einen Schätzungsbericht der N AG vom ... 2022 einreichen. Die O AG ermittelte für die Liegenschaft per ... 2000 einen Verkehrswert von Fr. 1'300'000.- und die N AG ermittelten für das 3. Quartal 2000 einen historischen Marktwert von Fr. 1'115'000.-. b) aa) Der Einsatz erheblicher Fremdmittel kann ein gewichtiges Indiz für eine Gewerbsmässigkeit darstellen, sofern diese über das hinausgehen, was auch in der privaten Vermögensverwaltung üblich ist, wie z.B. bei der Finanzierung einer Liegenschaft durch eine Hypothek (VGr, 21. Dezember 2016, SB.2016.00109, E. 3.8; VGr, 20. August 2014, SB.2014.00051, E. 4.1 mit Hinweisen). Während bei selbstbewohnten Liegenschaften üblicherweise bis zu rund 80% des Verkehrswerts fremdfinanziert sind, werden bei nicht selbst genutzten Liegenschaften normalerweise nicht mehr als 2/3 des Verkehrswerts fremdfinanziert. Eine darüberhinausgehende Fremdfinanzierung indiziert gemäss Rechtsprechung eine Gewerbsmässigkeit (vgl. BGr, 30. Oktober 2020, 2C_1021/2019, E. 6.5; VGr, 5. Dezember 2018, SB.2018.00073, E. 3.3). Der Fremdfinanzierungsgrad wird im Wesentlichen deshalb als Indikator für gewerbsmässigen Liegenschaftshandel herangezogen, weil er Aufschluss darüber gibt, inwieweit ein unternehmerisches Risiko

eingegangen wird. Da künftige Preisentwicklungen stets mit Unsicherheiten behaftet sind, liegt es auf der Hand, dass nachträgliche Reduktionen des Fremdfinanzierungsgrades, welche auf steigende Marktpreise zurückzuführen sind, für die Beurteilung der Risikobereitschaft unbeachtlich sind. Gleiches muss auch im umgekehrten Fall gelten. Sinkt der Verkehrswert bei ungünstiger Entwicklung des Immobilienmarkts im Laufe der Haltedauer, wäre es gleichermassen verfehlt, bei der Berechnung des relevanten Fremdfinanzierungsgrades auf diesen tieferen Wert abzustellen, da man der steuerpflichtigen Person damit im Ergebnis eine höhere Risikobereitschaft unterstellen würde, als im massgeblichen Zeitpunkt (d.h. im Zeitpunkt des Erwerbs bzw. gegebenenfalls der Errichtung einer Überbauung) tatsächlich vorhanden war. bb) Vorliegend ist der Fremdfinanzierungsgrad im Erwerbszeitpunkt umstritten. Würden – der Auffassung des kantonalen Steueramts folgend – die aufgenommenen Fremdmittel in das Verhältnis zum Kaufpreis gesetzt, läge der Finanzierungsgrad bei knapp 86%, was im Sinne der vorgenannten Grundsätze ohne weiteres eine Gewerbsmässigkeit indizieren würde. Zu beachten ist allerdings, dass dem Pflichtigen im Erwerbszeitpunkt der "Schätzungsbericht" der G-Bank vom ... 1991 vorlag, 1 DB.2021.151

- 13 - der für die Liegenschaft ...strasse 157 einen Verkehrswert von Fr. 1'300'000.- ermittelte. Gegenstand des Berichts war eine Anpassung des am ... 1988 festgelegten Verkehrswerts an die damalige Marktsituation. Die eigentliche Schätzung erstreckt sich über knapp 3 Seiten und kommt zum vorerwähnten Ergebnis. Die Annahme, dass der Wert der Liegenschaft im Jahr 2000 nach wie vor im Bereich von Fr. 1'300'000.- lag, erscheint nach dem Gesagten ohne weiteres als nachvollziehbar, war die Liegenschaft doch weiterhin vermietet und durfte davon ausgegangen werden, dass der Landwert in D tendenziell eher leicht stieg. Es rechtfertigt sich daher grundsätzlich, zur Beurteilung des bei der Fremdfinanzierung eingegangenen Risikos auf den (höheren) Verkehrswert abzustellen. Im Ergebnis resultierte dabei keine Quote, die im vorgenannten Sinn als schädlich zu bezeichnen wäre. Dass das Kaufgeschäft unter Dritten erfolgte, ändert an dieser Beurteilung nichts. Zwar kommt derart zustande gekommenen Preisen in der Regel Verkehrswertqualität zu. Wenn es allerdings – wie vorliegend – um die Einschätzung der konkreten Risikobereitschaft des Käufers geht, sind sämtliche bekannten und relevanten Aspekte bzw. objektiven Anhaltspunkte, welche Aufschluss über die (subjektiven) Beweggründe geben können, in die Beurteilung einzubeziehen. Dies gilt umso mehr, wenn wie hier (zwar nicht näher belegte, allerdings auch nicht bestrittene) Anzeichen dafür bestehen, dass wohlfeil verkauft wurde und ernsthaft infrage gestellt werden muss, ob der vereinbarte Kaufpreis dem Verkehrswert entspricht. Die vom Pflichtigen in Auftrag gegebenen Gutachten der O AG vom ... 2022 und der N AG vom ... 2022 scheinen sodann zu bestätigen, dass sich der Verkehrswert im Erwerbszeitpunkt mindestens auf Fr. 1'115'000.- belaufen musste, was die Annahme einer zulässigen Fremdfinanzierung im Bereich von 2/3 ebenfalls zulässt. Da diese Gutachten allerdings erst nachträglich erstellt wurden und dem Pflichtigen im Erwerbszeitpunkt nicht vorlagen, sind diese für die vorliegende Beurteilung a priori von untergeordneter Bedeutung, geht es doch letztlich nicht darum, den objektiven Wert der Liegenschaft ...strasse 157 im Erwerbszeitpunkt zu bestimmen, sondern darum, von welchem Verkehrswert der Pflichtige ausging (und in Anbetracht der Umstände auch ausgehen durfte). Auf eine vertiefte inhaltliche Auseinandersetzung mit diesen Gutachten kann daher verzichtet werden. Auch die kurz nach dem Erwerb ausgestellte Prämienrechnung der Gebäudeversicherung des Kantons Zürich vom ... 2001 wies sodann alleine für das Wohnhaus (d.h. ohne Landwert) eine Versicherungssumme von Fr. 765'000.-

aus und die G-Bank bewertete die Liegenschaft im Jahr 2003, d.h. nach 1 DB.2021.151

- 14 - der Sanierung, mit Fr. 1'850'000.-. Vor dem Hintergrund, dass für Grundstückgewinnsteuerzwecke wertvermehrende Aufwendungen in Höhe von Fr. 223'846.- angerechnet wurden, impliziert auch dies, dass der Verkehrswert im Erwerbszeitpunkt am ... 2000 den gemäss Schätzungsbericht der G-Bank vom ... 1991 ermittelten Wert jedenfalls nicht unterschritt. c) aa) Im Ergebnis ist davon auszugehen, dass die Liegenschaft ...strasse 157 im Erwerbszeitpunkt einen höheren Wert hatte, als dies zum Gegenstand des Kaufpreises gemacht wurde. Das Ausmass der Fremdfinanzierung dieser Liegenschaft dürfte damit im Bereich einer zulässigen 2/3 Finanzierung gelegen haben und indiziert nicht per se Gewerbmässigkeit, doch kann im Hinblick auf die nachfolgenden Ausführungen letztlich offenbleiben, wie hoch die effektive Belastung der ...strasse 157 im Erwerbszeitpunkt tatsächlich gewesen ist. bb) Wie es sich mit der Finanzierung der übrigen Liegenschaften verhält, muss mangels verfügbarer Unterlagen ebenfalls weitgehend offenbleiben. Dies, weil die betreffenden Belege zeitlich bedingt und weil die Bank gewechselt wurde, vom Pflichtigen entsorgt worden seien. Der Pflichtige hat auch keinerlei Angaben zu den Liegenschaftstransaktionen vor 2010 gemacht, was die Beurteilung der Finanzierung eines Grossteils seines Liegenschaftenportfolios verunmöglicht. In allgemeiner Hinsicht kann zumindest festgehalten werden, dass zur Ermittlung des Fremdfinanzierungsgrads nicht etwa der Kaufpreis in Relation zu einer späteren hypothekarischen Belastung zu setzen ist. Vielmehr ist der Kaufpreis grundsätzlich in Relation zu den Fremdmitteln zu setzen, die für den Erwerb aufgenommen wurden. Soweit das kantonale Steueramt die Fremdfinanzierung hiervon abweichend beurteilt hat, können daraus somit für vorliegende Zwecke nur beschränkt Rückschlüsse gezogen werden. Nicht nachvollziehbar sind die durch das kantonale Steueramt ermittelten Quoten sodann insoweit, als Fremdfinanzierungsgrade von über 100% ermittelt wurden. Dass dem Pflichtigen eine derartige Belehnung zugestanden worden wäre, ist unwahrscheinlich. Insbesondere wurde dabei die hypothekarische Belastung im Jahr 2004, d.h. mehrere Jahre nach dem Erwerb der betreffenden Liegenschaften, zugrunde gelegt, was in Bezug auf die Risikobereitschaft des Pflichtigen im Erwerbszeitpunkt wie gezeigt keinen relevanten Schluss zulässt. Aktenkundig ist sodann immerhin, dass die Liegenschaft ...strasse 95 zu einem Preis von Fr. 2'400'000.- erworben und der Kauf im Betrag von Fr. 1'920'000.- 1 DB.2021.151

- 15 - fremdfinanziert wurde, was einer Fremdfinanzierungsquote von 80% entspricht. Die anschliessende Sanierung zu Kosten von insgesamt Fr. 929'711.- sei mit Eigenmitteln finanziert worden. Eine Erhöhung von Hypotheken der anderen gehaltenen Liegenschaften sei dazu nicht erfolgt. Der Erwerbspreis sei hier wiederum relativ günstig gewesen, sei die identische Immobilie an der ...strasse 97 im Jahr 2019 doch zum Preis von Fr. 5'340'000.- verkauft worden. Die Sanierung der im Jahr 2007 erworbenen Liegenschaft ...strasse 14 in den Jahren 2011–2014 wurde gemäss Sachdarstellung des Pflichtigen sodann mittels eines hypothekarisch besicherten Umbaukredits der P AG finanziert. Die Liegenschaft in E, F, sei mit Eigenmitteln in Höhe von Fr. 600'000.- und einem auf die ...strasse 3 abgesicherten Darlehen der Q-Bank im Betrag von Fr. 900'000.- (d.h. zu 60%) finanziert worden. Der Erwerb der Liegenschaft ...strasse 14 im Jahr 2020 zum Preis von Fr. 8'400'000.- schliesslich sei über eine Hypothek der Q-Bank von knapp 50% finanziert worden. Eine höhere Belehnung sei aufgrund des Status als Liebhaberobjekt nicht möglich gewesen. Im Restbetrag wurden die Hypotheken auf den Liegenschaften ...strasse 93 und 95 sowie ...strasse 3 erhöht (Fr. 2'650'000.-) bzw. Eigenmittel eingesetzt (Fr. 1'700'000.-).

Wegen der konservativen Finanzierung sei keine Amortisation nötig gewesen. cc) Im Ergebnis indizieren die Fremdfinanzierungsquote bei den Liegenschaften ...strasse 95 und ...strasse 14 mit jeweils ca. 80% sowie die vorgenommene Querfinanzierung der Liegenschaft ...strasse 14 grundsätzlich eine Gewerbsmässigkeit. Zu beachten ist immerhin, dass auch bei der ...strasse 95 der Erwerbspreis günstig gewesen sei (was jedoch nicht belegt wurde) und die Liegenschaft ...strasse 14 dem Pflichtigen bei einer Rückkehr in die Schweiz dazumal als Wohnsitz dienen soll.

E. 5

Damit stellt sich die Frage, welche weiteren Indizien im Sinn der bundesgerichtlichen Rechtsprechung vorliegend für oder gegen die Annahme von gewerbsmässigem Liegenschaftshandel sprechen. a) aa) Das kantonale Steueramt führt an, dass der Pflichtige der von ihm beherrschten I GmbH Arbeit beschafft habe. Es sei aktenkundig, dass diese Gesellschaft 1 DB.2021.151

- 16 - weit mehr als nur ein Ansprechpartner für Handwerker und Mieter gewesen sei. Der Internetauftritt bestätige, dass die I GmbH Liegenschaften aller Art und Grösse bewirtschaftete, baue, renovierte und verkaufe und allfälligen Interessenten bei einem Neubau, einer Renovation oder Totalsanierung als Architekt oder Bauleiter zur Seite stehe. Dieser Marktauftritt deute auf Planmässigkeit und eine systematische Art und Weise hin, womit letztlich ein Indiz für Gewerbsmässigkeit gegeben sei. Es seien konkret Baubewilligungen beantragt und die Bauleitung einzelner Liegenschaften übernommen worden. Auch bei der im Jahr 2020 durch den Pflichtigen erworbenen Liegenschaft ...strasse 14 habe die I GmbH als Bauleiterin fungiert. Der Pflichtige hält dem entgegen, dass mit der I GmbH eine verlässliche und beständige Struktur für die Verwaltung seiner Liegenschaften geschaffen werden sollte. Die I GmbH habe die nötigen Verwaltungshandlungen allerdings nicht selbst vorgenommen, sondern zu diesem Zweck externe Dienstleister beauftragt. So sei in den Jahren 1999 bis 2006 die gesamte Liegenschaftsverwaltung an die R AG ausgelagert gewesen. Ab 2008 sei die Liegenschaftsverwaltung dann durch die selbständig erwerbstätige S wahrgenommen worden. Die I GmbH habe selber auch keine Arbeiten oder Dienstleistungen im Baubereich ausgeführt. Entsprechende Arbeiten seien durch die Liegenschaftsverwalterin oder durch externe Dienstleister ausgeführt worden. Im Weiteren habe die I GmbH auch weder grosse Gewinne noch eine relevante Bilanzsumme aufgewiesen, die auf eine wesentliche geschäftliche Aktivität infolge der Liegenschaftskäufe durch den Pflichtigen hinweisen würden. Im Gegenteil habe im Geschäftsjahr 2006 sogar eine Überschuldung durch den Pflichtigen mittels eines Rangrücktritts abgewendet werden müssen. Daran ändere auch der Internetauftritt der I GmbH nichts, zumal die dortigen Angaben nicht mit den tatsächlichen Aktivitäten der Gesellschaft übereinstimmen würden. Die Website würde davon abgesehen nicht vom Pflichtigen, sondern durch den Mitgesellschafter und Geschäftsführer, T, verantwortet. bb) Die I GmbH wies umsatzmässig im Geschäftsjahr 2002 einen "Ertrag aus Verwaltung" in Höhe von Fr. 62'548.95 aus. In den Folgejahren resultierten Erträge in Höhe von Fr. 56'108.15 (2003), Fr. 83'962.15 (2005), Fr. 94'919.85 (2006), Fr. 380'032.- (2019) und Fr. 444'518.- (2020). Damit ist (unabhängig vom jeweiligen Jahresergebnis, das teils mit Verlust und teils mit Gewinn schloss) erstellt, dass die I GmbH Umsätze im Bereich der Liegenschaftsverwaltung und -vermietung erzielte (dies vor dem Hintergrund der Zweckumschreibung gemäss Handelsregister sowie der entsprechenden Bezeichnung in den Jahresrechnungen 2002, 2003, 2005 und 2006). 1 DB.2021.151

- 17 - Die Geschäftstätigkeit wurde angesichts der Umsatzsteigerung im Laufe der Jahre auch stetig ausgeweitet. Die I GmbH verfügt sodann über einen Internetauftritt, gemäss welchem diese mit professionellem Engagement Liegenschaften aller Art und Grösse erfolgreich bewirtschaftet, baut, renoviert und verkauft. Seit über 20 Jahren würden Kunden in allen Fragen rund um Immobilien beraten. Die I GmbH wirbt auch damit, einer der erfahrensten Immobilienverkäufer in D zu sein und zudem Objekte jeder Art und Grösse bewerten zu können, von Einzelobjekten bis zu komplexen Immobilienportfolios. Für den Verkauf oder die Vermietung von exklusiven Objekten werde in Zusammenarbeit mit der U GmbH die multimediale Marktpräsenz entwickelt. Bei der Bewirtschaftung von Immobilien wird sodann eine auf individuelle Bedürfnisse zugeschnittene Betreuung und Verwaltung angeboten. Der modulare Aufbau der gesamten Bewirtschaftungspalette decke alle Kundenwünsche ab. Weiter werden auch die Verwaltung von Stockwerkeigentum, Steuer- und Rechtsberatung (Bau- und Mietrecht) sowie Baumanagementleistungen (durch Unterstützung als Architekt oder Bauleiter) angeboten (Angaben gemäss www.....ch; Website zuletzt besucht am 2. Mai 2023). Den Akten ist zu entnehmen, dass die Verwaltung der Liegenschaften ...strasse 157, ...strasse 5, ...strasse 3 und ...strasse 93 in den Jahren 1999 bis 2006 an die R AG ausgelagert war, welche teils auch für die Buchhaltung bzw. Erstellung der Jahresrechnungen sowie der Steuererklärungen der I GmbH verantwortlich zeichnete. In den Jahren 2007 und 2008 soll dann kurzzeitig eine eigene Mitarbeiterin der I GmbH die Liegenschaftsverwaltung übernommen haben. Seit Ende 2008 bis heute sei die selbständig erwerbstätige S mit der Liegenschaftsverwaltung betraut. Dies wurde mit Bestätigungen von S selbst und der V sowie mit Honorarrechnungen von S und einem Aktivitätsreport für den Monat April 2018 belegt). Aktenkundig ist sodann, dass verschiedene Bau- und Planungsarbeiten im Zusammenhang mit den Liegenschaften des Pflichtigen an Dritte ausgelagert wurden. So wurde u.A. bei der Sanierung der Liegenschaft ...strasse 157 die Bau- und Projektleitung durch die W AG übernommen. Die eigentlichen Umbauarbeiten wurden durch verschiedene Unternehmer ausgeführt. Im Zusammenhang mit den Arbeiten an der ...strasse 14 und der ...strasse 95 wurde sodann auf die Dienstleistungen der X zurückgegriffen. Aktenkundig ist indessen auch, dass die I GmbH gegenüber Unternehmern mitunter auch als Bauleiterin auftrat (z.B. beim Umbau der ...strasse 95). Im Zu- 1 DB.2021.151

- 18 - Zusammenhang mit der Sanierung der Liegenschaft ...strasse 14 waren sodann Handwerkerrechnungen an den Pflichtigen per Adresse der I GmbH adressiert und die I GmbH stellte unter dem Titel Projektentwicklung und Bauplanung im Betrag von insgesamt Fr. 86'160.- sogar selber Rechnung an den Pflichtigen. Weiter fakturierte die I GmbH diesbezüglich Fr. 8'535.25 für Planungs- und Abklärungsarbeiten im Zusammenhang mit der Y Auflage und Versicherung betreffend schadhafter Entwässerungsleitungen, Fr. 13'656.35 für das Entfernen und Entsorgen von Tapeten und Teppichbelägen und Fr. 20'570.70 für Malerarbeiten an den Pflichtigen. Gesamthaft verrechnete die I GmbH gegenüber dem Pflichtigen damit für die Sanierung der Liegenschaft ...strasse 14 einen Betrag in Höhe von Fr. 128'922.30. In einer Rulinganfrage vom 13. September 2007 des damaligen Vertreters des Pflichtigen wurde sodann erklärt, dass die I GmbH mit der Verwaltung der Liegenschaft des Pflichtigen betraut sei. Diese Aussage steht in einem gewissen Widerspruch zur Sachdarstellung des Pflichtigen und dazu im vorliegenden Verfahren eingereichten Belegen. Abschliessend kann darauf hingewiesen werden, dass der Pflichtige im Rahmen des Grundstückgewinnsteuerverfahrens die dortige Auflage des Steueramts D vom 11. Januar 2019 mit Schreiben vom 21. März 2019 im Namen der I

GmbH beant- worten liess. Für allfällige Rückfragen wurde zudem eine auf die I GmbH lautende E-Mail Adresse, nicht eine private Adresse des Pflichtigen, angegeben. cc) Im Ergebnis kann aufgrund der Aktenlage davon ausgegangen werden, dass die Verwaltung der Liegenschaften des Pflichtigen wie auch Bau- und diesbezüg- liche Planungsarbeiten im Zusammenhang mit denselben in der Vergangenheit weit- gehend an Dritte ausgelagert worden waren. Die I GmbH scheint dabei jedoch entge- gen der Sachdarstellung des Pflichtigen durchaus ebenfalls involviert worden zu sein. Insbesondere beim Umbau der Liegenschaft ...strasse 14 war die I GmbH offenbar aktiv, zumal hier in relevantem Umfang sowohl Planungs- und Projektierungsleistungen als auch eigentliche Sanierungsarbeiten gegenüber dem Pflichtigen abgerechnet wur- den. Davon abgesehen besteht mit der I GmbH eine vom Pflichtigen zu 95% gehal- tene, im Immobilienbereich tätige Gesellschaft mit beschränkter Haftung. Nicht nur preist sie mit einer Website ein umfassendes Dienstleistungsangebot rund um den Im- 1 DB.2021.151

- 19 - mobilienerwerb, -besitz und -verkauf an. Die Gesellschaft generierte im Jahr 2020 auch einen Umsatz in Höhe von Fr. 444'518.-. Obschon nachgewiesen ist, dass in einem relevanten Ausmass die Leistungen von Dritten in Anspruch genommen wurden, ist eine Entwicklung dieser Gesellschaft gegeben, welche nicht zuletzt in Verbindung mit dem Marktauftritt den Schluss aufdrängt, dass die I GmbH kurz- oder mittelfristig ver- mehrt auch im Zusammenhang mit den Liegenschaften des Pflichtigen eingesetzt wird bzw. wie gezeigt insbesondere im Zusammenhang mit der Sanierung der Liegenschaft ...strasse 14 auch sogar schon aktiv in den Prozess involviert wurde. Dass die Gesell- schaft zunächst noch Verluste generierte und im Jahr 2007 in Bezug auf eine Forde- rung über Fr. 31'014.45 gar ein Rangrücktritt seitens Pflichtigem erklärt werden muss- te, ändert an dieser Beurteilung nichts. Zentral erscheint, dass mit der I GmbH insgesamt ein Marktauftritt besteht, welchen der Pflichtige sich als Hauptgesellschafter und früherer Vorsitzender der Geschäftsführung ohne weiteres anrechnen lassen muss. Dies gilt umso mehr, als die I GmbH wie gezeigt tatsächlich relevante Umsätze erzielt und in den Jahren 2019 und 2020 auch profitabel war. b) aa) Das kantonale Steueramt macht weiter geltend, dass der Pflichtige als Hauptstammanteilsinhaber und Geschäftsführer mit Einzelunterschrift der I GmbH Kenntnisse im Immobilienbereich habe erwerben können, die es ihm erlaubten, das Gewinnpotential einer Immobilieninvestition zu beurteilen. Der Pflichtige habe auch einen geringfügigen Lohn von der I GmbH bezogen und in den Steuerperioden 2004 und 2005 habe er selber "Liegenschaftsverwalter" als Berufsbezeichnung angegeben, in den Jahren 2009–2011 dann Geschäftsführer der I GmbH. Die damit gegebene be- rufliche Nähe des Pflichtigen zum Immobilienbereich stelle ein weiteres Indiz dar. Aus Sicht des Pflichtigen ist eine berufliche Nähe vorliegend zu verneinen, weil weder der Pflichtige noch die I GmbH mit der Liegenschaftsverwaltung, der Abfas- sung von Bauplänen, der Ausarbeitung von Baugesuchen, der Bauführung oder der Bauleitung befasst seien. Ergänzend wurde im Zusammenhang mit der Sanierung der Liegenschaft ...strasse 14 nochmals im Detail aufgezeigt, dass weder seitens des Pflichtigen noch der I GmbH Dienstleistungen der Bauleitung oder -planung erbracht worden seien. Auch dort seien diese Arbeiten durch die W AG wahrgenommen und an die I GmbH fakturiert worden. Dasselbe gelte für die Sanierung der Liegenschaft ...strasse 95 in den Jahren 2015/2016, wo ebenfalls die W AG und ergänzend die X beigezogen worden seien. Es bleibe dabei, dass der Pflichtige insbesondere über kei- ne Fachkenntnisse im Immobilienhandel oder im "Immobilienbereich" verfüge, welche 1 DB.2021.151

- 20 - im Zusammenhang mit dem Erwerb oder dem Verkauf der Liegenschaft ...strasse 157 eingesetzt worden wären oder hätten eingesetzt werden können. Soweit die I GmbH nach Aussen hin als Planerin oder Bauleiterin aufgetreten sein sollte, wäre dies nur formell und auf dem Papier geschehen. Die tatsächlichen Bauleistungen seien stets durch die beigezogenen, professionellen Dienstleister erbracht worden. bb) In tatsächlicher Hinsicht kann im Wesentlichen auf die Feststellungen unter E. 5a/cc hiervoor verwiesen werden. Der Pflichtige ist Hauptgesellschafter einer 1999 gegründeten Gesellschaft mit beschränkter Haftung, welche das Betreiben von Liegenschaftsverwaltungen und Vermietungen bezweckt, unter einer eigenen Website am Markt auftritt und im Jahr 2020 einen Umsatz in Höhe von Fr. 444'518.- (netto) erzielte. Zuvor war der Pflichtige während vieler Jahre im Rahmen von Auslands- und [...] als Mitarbeiter des H tätig, ehe er im Jahr 2004 in die Schweiz zurückkehrte. Ende 2011 meldete er sich dann in der Schweiz ab und verlegte seinen Wohnsitz nach F. Die I GmbH fakturierte sodann im Zusammenhang mit der Sanierung der Liegenschaft ...strasse 14 insgesamt Fr. 128'922.30 an den Pflichtigen. Soweit der Pflichtige diesbezüglich geltend macht, dass die I GmbH nur formell in die Sanierung involviert gewesen sei, zielt dieses Argument ins Leere, wurden doch in jedem Fall Rechnungen gestellt und damit entsprechende Umsätze generiert. cc) Nach dem Gesagten ist davon auszugehen, dass der Pflichtige sich seit seiner Rückkehr in die Schweiz im Jahr 2004 vornehmlich mit seinem Liegenschaftsportfolio auseinandersetzte. Seit 2004 war er auch Teilzeitangestellter der I GmbH. Selbst unter der Annahme, dass die eigentlichen Arbeiten an Dritte delegiert und von diesen wahrgenommen wurden (Verwaltungshandlungen, Bauarbeiten etc.), muss in dieser Konstellation davon ausgegangen werden, dass der Pflichtige – als Hauptgesellschafter einer personenbezogenen Gesellschaft – sich über diesen längeren Zeitraum selbst für blosse Delegationszwecke ein gewisses Fachwissen angeeignet haben musste. Dies gilt umso mehr, als wie gezeigt gewisse Arbeiten von der I GmbH selbst erbracht wurden. Jedenfalls aber steht die Verwaltung des eher umfangreichen Liegenschaftsportfolios des Pflichtigen damit in einem engen Zusammenhang mit der (neben)beruflichen Tätigkeit des Pflichtigen, die er spätestens seit 2004 in Teilzeit ausübt. Ein solches Verständnis deckt sich auch damit, dass der Pflichtige sich selber in den Steuererklärungen 2004 und 2005 als Liegenschaftsverwalter bezeichnete. In den Jahren 2009-2011 wählte er als Bezeichnung Geschäftsführer der I GmbH. Als solcher war er seit Gründung der Gesellschaft zudem im Handelsregister eingetragen. 1 DB.2021.151

- 21 - Im Jahr 2009 änderte die Funktion dann zum Vorsitzenden der Geschäftsführung, ehe im ... 2012 die Funktion auf den Gesellschafterstatus reduziert wurde. Zusammenfassend ist damit eine berufliche Nähe des Pflichtigen zum Immobilienhandel ohne weiteres zu bejahen. c) Was der Pflichtige im Weiteren vorbringen lässt, ist wenig überzeugend und seine Sachdarstellung nebst den hiervoor erwähnten Diskrepanzen in verschiedentlicher Hinsicht auch nur beschränkt schlüssig. aa) Wenig nachvollziehbar ist zunächst, dass sich zur Aufbesserung der Altersvorsorge des Pflichtigen aufgrund dessen langjährigen Auslandsaufenthalte eine Investition in Immobilien aufgedrängt habe, da der Aufbau eines Wertschriftenportfolios nicht möglich gewesen soll. Dem ist entgegen zu halten, dass der Aufbau und die Bewirtschaftung eines Wertschriftenportfolios deutlich weniger zeitintensiv als die Verwaltung von mehreren Liegenschaften sein dürfte und daher erst recht – wenn auch hier allenfalls mit Unterstützung durch einen Vermögensverwalter – möglich gewesen wäre. Dies zumindest in der Annahme, dass das Alterskapital angelegt und kein eigentlicher Aktienhandel betrieben werden sollte. Nur beschränkt

nachvollziehbar ist diesbezüglich auch, dass der Pflichtige die I GmbH als Anlaufstelle in der Schweiz für Liegenschaftsverwaltungsbelange gegründet habe. Wenn – wie der Pflichtige selber behauptet – sämtliche Arbeiten an Dritte ausgelagert wurden, kann mit der Gründung dieser GmbH nur eine aktive Marktteilnahme verfolgt worden sein. Vor dem Hintergrund der behaupteten Altersvorsorge ist sodann fraglich, weshalb die Liegenschaft ...strasse 157 verkauft wurde. Das Argument, wonach eine Vermögensumschichtung zulässig sein müsse, hilft dabei nur beschränkt weiter. Eine solche ist durchaus zulässig, nur wirft ein solches Vorgehen eben die Frage auf, ob es sich noch um private Vermögensverwaltung, oder – wie bei den vom Pflichtigen erwähnten Pensionskassen, welche ihre Liegenschaften im Geschäftsvermögen halten – um eine geschäftliche Aktivität handelt. Das Argument ist auch wenig stichhaltig, wenn eine Liegenschaft, welche Mieteinnahmen abwirft, veräussert wird, ohne dann wiederum in ein solches Objekt zu investieren. Davon abgesehen hat der Pflichtige letztlich 1 DB.2021.151

- 22 - auch selber eingeräumt, die Liegenschaft ...strasse 157 mit Blick auf den Erwerb einer neuen Liegenschaft (konkret der Liegenschaft ...strasse 14) veräussert zu haben. bb) Noch im Einspracheverfahren machte der Pflichtige sodann geltend, mit dem Verkauf der Liegenschaft ...strasse 157 den Finanzbedarf der in Gründung befindlichen K decken zu wollen. Auch diese Aussage überzeugt kaum, wurde die Stiftung doch letztlich erst am ... 2021 im Handelsregister eingetragen und auch nur mit einem Anfangsvermögen von Fr. 100'000.- ausgestattet. Es wurden mithin nur in beschränktem Mass Mittel aus dem Verkauf der Liegenschaft ...strasse 157 zugunsten der K eingesetzt. Zudem wurde der Erlös aus dem Verkauf dieser Liegenschaft wie erwähnt in den Erwerb der Liegenschaft ...strasse 14 reinvestiert. Ob der Pflichtige über die Errichtung hinaus persönliche Mittel zugunsten der K eingesetzt hat, ist im Übrigen nicht aktenkundig und auch für eine allfällige Begünstigung der Stiftung im Todesfall liegen keine Nachweise vor. Im Rahmen der Beschwerde stellte der Pflichtige sich zudem abweichend zur Sachdarstellung in der Einsprache auch auf den Standpunkt, dass mit einem Verkauf der Liegenschaft ...strasse 157 ebenso hätte zugewartet werden können, da die Errichtung der Stiftung sich verzögert habe und deren längerfristige Finanzierung auch zwei Jahre später noch hätte sichergestellt werden können. Diese Argumentation erscheint damit a priori wenig glaubhaft. cc) Was schliesslich den Erwerb der Liegenschaft ...strasse 14 angeht, machte der Pflichtige geltend, dass diese Villa dereinst als Sitz für die K oder als Veranstaltungsort dienen sollte. Bis heute ist die Stiftung allerdings nicht an dieser Adresse (sondern aktuell an der ...strasse 22, Z) domiziliert. Auch ist nicht aktenkundig, dass die Stiftung bereits Veranstaltungen an der ...strasse 14 durchgeführt hätte, bzw. in welchem zeitlichen Horizont eine solche Durchführung geplant ist.

E. 6

Zusammenfassend ist festzustellen, dass die Tätigkeit des Pflichtigen in ihrer Gesamtheit auf Erwerb ausgerichtet zu sein scheint und damit als gewerbmässiger Liegenschaftshandel qualifiziert. a) Für diese Annahme spricht zunächst die Fremdfinanzierung, welche teilweise (wenn auch nicht notwendigerweise bei der Liegenschaft ...strasse 157 selbst) 1 DB.2021.151

- 23 - das für private Vermögensverwaltung übliche Mass von zwei Dritteln überstieg (so mindestens bei den Liegenschaften ...strasse 95 und ...strasse 14). Der Erlös aus der Veräusserung der Liegenschaft ...strasse 157 wurde sodann mit dem Erwerb der Liegenschaft ...strasse 14 wieder investiert. Erschwerend fällt in diesem Zusammenhang ins

Gewicht, dass für den Erwerb dieser Liegenschaft andere Liegenschaften zusätzlich belehnt wurden. b) Hinzu kommt, dass der Pflichtige mit 95% Hauptgesellschafter einer GmbH im Immobilienbereich mit Marktauftritt ist, deren Tätigkeit seit der Gründung 1999 laufend ausgeweitet wurde und die mittlerweile hohe Umsätze generiert. Dies in Kombination mit dem umfangreichen Liegenschaftensportfolio des Pflichtigen, für das die I GmbH nachweislich bereits aktiv war, und der langjährigen Tätigkeit des Pflichtigen – er war nicht nur Vorsitzender der Geschäftsführung der I GmbH, von 2004 an war er auch Teilzeitangestellter – rechtfertigen auch die Annahme, dass der Pflichtige sich Fachwissen angeeignet hat (haben musste) und damit auch von einer Berufsnähe auszugehen ist. Der vermeintliche Grund für die Errichtung dieser Gesellschaft überzeugt nicht, da die Liegenschaftsverwaltung zunächst ohnehin durch externe Spezialisten besorgt wurde. Damit bestand für Dienstleister, Handwerker und Mieter bereits ein entsprechender Kontakt und war die Gründung einer Gesellschaft dafür nicht notwendig. Die Errichtung der I GmbH lässt sich vor diesem Hintergrund nur so einordnen, dass über die Verwaltung der eigenen Liegenschaften hinaus Umsätze im Immobilienbereich generiert werden sollten, was bei der Sanierung der Liegenschaft ...strasse 14 dann der Fall war. c) Damit könnte sich immerhin noch die Frage stellen, ob nicht zumindest die Liegenschaft ...strasse 157 als Kapitalanlageliegenschaft zu betrachten und damit unabhängig von der Qualifikation des Pflichtigen als Liegenschaftenhändler dessen Privatvermögen zuzuordnen wäre. Dies ist im Ergebnis zu verneinen, da verschiedene Indizien spätestens im Zeitpunkt des Verkaufs der Liegenschaft ...strasse 157 auf eine Gewinnabsicht des Pflichtigen schliessen lassen. Zunächst gilt es festzuhalten, dass mit dem Verkauf der Liegenschaft ...strasse 157 eine Renditeliegenschaft und nicht etwa eine selbstbewohnte Liegenschaft oder ein Feriendomizil des Pflichtigen veräussert wurde. Die Veräusserung er- 1 DB.2021.151

- 24 - folgte ausserdem nachweislich auch im Hinblick auf den Erwerb einer neuen Immobilie. Hinzu kommt, dass nicht etwa direkt nach der Sanierung, sondern erst im Hinblick auf den Verkauf dieser Liegenschaft Stockwerkeigentum begründet wurde. Auch wenn dies die Annahme einer privaten Vermögensverwaltung nicht per se ausschliesst und die Liegenschaft letztlich sogar als Ganzes veräussert wurde, lässt dieses Vorgehen im vorliegenden Kontext auf Planmässigkeit schliessen. Dass es sich dabei – wie der Pflichtige im Rahmen der Auflageantwort vom 13. November 2020 geltend machen liess – um eine blosser Sicherungsmassnahme gehandelt habe, die ohne konkrete Verkaufsabsichten (verspätet) umgesetzt worden sei, erscheint als Schutzbehauptung und ist wenig glaubhaft. Auch die lange Haltedauer der Liegenschaft und der Umstand, dass erst ein einziger Verkauf einer Liegenschaft durch den Pflichtigen zur Beurteilung steht, ändern nichts an der Beurteilung. Im Gegenteil kann es durchaus auch für eine Gewinnabsicht sprechen, wenn – mutmasslich zur Ausnützung der Marktsituation oder wie hier zum Zweck einer Reinvestition – selbst eine Vorfälligkeitsentschädigung in Kauf genommen und der Verkauf auch ohne Rücksicht auf die Folgen für grundstücksgewinnsteuerliche Zwecke durchgeführt wird. Wenig hilfreich ist diesfalls auch das Argument, wonach eine Maklergebühr verursacht, die Liegenschaft dann aber an einen Bekannten verkauft worden sei. Die Maklergebühr wurde für Grundstücksgewinnsteuerzwecke als Teil der abzugsfähigen Anlagekosten berücksichtigt, was an sich einen kausalen Zusammenhang zwischen der Tätigkeit des Maklers und dem Verkauf an M voraussetzt (BGE 97 II 359; Richner/Frei/Kaufmann/Rohner, Kommentar zum Zürcher Steuergesetz, 4. A., 2021, § 221 N 96 StG). Andernfalls hätte die Gebühr der L AG für Grundstücksgewinnsteuerzwecke

gar nicht berücksichtigt werden dürfen. Soweit der Pflichtige mithin suggeriert, diesfalls unnütze Kosten verursacht zu haben, muss der Pflichtige sich die grundstückgewinnsteuerliche Behandlung zuschreiben lassen und ist er auch mit diesen Vorbringen nicht zu hören. Insgesamt ist damit spätestens im Zeitpunkt des Verkaufs der Liegenschaft ...strasse 157 von einer Gewinnabsicht auszugehen und sind die engen Voraussetzungen, unter welchen auch ein Liegenschaftenhändler gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung Liegenschaften im Privatvermögen halten kann, vorliegend als nicht erfüllt zu betrachten. 1 DB.2021.151

- 25 -

E. 7

Diese Erwägungen führen zur Abweisung der Beschwerde. Ausgangsmässig sind die Kosten des Beschwerdeverfahrens dem Pflichtigen aufzuerlegen (Art. 144 Abs. 1 DBG) und steht diesem keine Parteientschädigung zu (Art. 144 Abs. 4 DBG i.V.m. Art. 64 Abs. 1 - 3 des Bundesgesetzes über das Verwaltungsverfahren vom 20. Dezember 1968).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.