

Mandanteninformation Dezember 2024

Inhalt

Privat: Arbeitnehmende

1. Erste Tätigkeitsstätte: Was gilt bei einem an seiner Ausbildungsstätte eingesetzten Beamten?

Privat: Immobilien

1. Mieterhöhung unwirksam bei zu kleiner Schrift

Unternehmen: Allgemein

1. E-Mail: Als Nachweis für Empfang zählt nur die Lesebestätigung
2. Ist eine Geschäftsveräußerung vor Beginn der Geschäftstätigkeit möglich?
3. Klage: Der Kläger muss deutlich sagen, was er will
4. Mängel in der Buchführung: Finanzamt darf Einnahmen schätzen

Unternehmen: Personal

1. Arbeitgeber überwacht heimlich Mitarbeiter: Schadensersatz
2. Befristung eines Arbeitsvertrags: Muss der Gleichstellungsbeauftragte beteiligt werden?
3. Grenzgänger aus Frankreich: Wo wird eine Abfindung versteuert?

Unternehmen: Personengesellschaft

1. Großbetrieb: Anschluss-Außenprüfungen sind zulässig

Unternehmen: Kapitalgesellschaft

1. Gewinne von Tochtergesellschaften: Wie sind Schuldzinsen der Muttergesellschaft zu behandeln?
2. GmbH: Ist der Forderungsverzicht zwischen Gesellschaftern eine steuerpflichtige Schenkung?
3. Organschaft: Grundstücksvermietung kann zur wirtschaftlichen Eingliederung führen
4. Stiller Gesellschafter: Was passiert bei dessen Ausscheiden mit dem negativen Einlagenkonto?
5. Wohnungsbau im Inland durch niederländischen Konzern: Wie wird der Gewerbeertrag aufgeteilt?

Unternehmen: Immobilien

1. Immobilienkauf: Kaufpreisaufteilung im Kaufvertrag darf der Abschreibung zugrunde liegen
2. Insolvenz: Anspruch gegenüber Finanzamt auf sofortige Erstattung gezahlter Umsatzsteuer
3. Steuerfreie Photovoltaikanlage: Darf ein Investitionsabzugsbetrag rückgängig gemacht werden?
4. Unentgeltliche Übertragung eines verpachteten Gewerbebetriebs: steuerliche Folgen?
5. Vermietung: Darf das Finanzamt Mietverträge und Nebenkostenabrechnungen einsehen?

Sonderthemen

1. Durch Insolvenzverfahren verursachte Aufwendungen: kein Abzug als Werbungskosten
2. Insolvenz: Anspruch gegenüber Finanzamt auf sofortige Erstattung gezahlter Umsatzsteuer



Privat: Arbeitnehmende

1. Erste Tätigkeitsstätte: Was gilt bei einem an seiner Ausbildungsstätte eingesetzten Beamten?

Bei einem Beamten, der durch mehrfach verlängerte Versetzungen an einer Ausbildungsstätte tätig ist, gilt diese nicht als erste Tätigkeitsstätte.

Hintergrund

Vor dem Finanzgericht (FG) klagten **2 zusammenveranlagte Beamte** des Landes Nordrhein-Westfalen.

Diese wurden 2012 bzw. 2013 auf **Stellen an Ausbildungsstätten** versetzt, die ursprünglich auf 4 Jahre befristet und mehrmals um jeweils 2 Jahre verlängert wurden. Nach Ende ihrer Tätigkeit sollte eine Versetzung an eine andere Behörde erfolgen.

In ihrer Steuererklärung 2020 machten die Kläger die Fahrten zur Ausbildungsstätte als **Reisekosten** geltend. Das Finanzamt berücksichtigte jedoch nur die Entfernungspauschale, da es die Ausbildungsstätte als erste Tätigkeitsstätte ansah.

Entscheidung

Das FG **gab der Klage statt**, da die Kläger **nicht dauerhaft der Ausbildungsstätte zugeordnet** waren. Die erste Tätigkeitsstätte bestimmt sich vorrangig durch dienstrechtliche Zuordnung, was hier nicht vorlag. Die Versetzungen der Kläger waren befristet.

Die Ausbildungsstätte ist laut dem FG auch nicht anhand quantitativer Erwägungen als erste Tätigkeitsstätte anzusehen. Zwar sind die beiden Beamten seit mehr als 8 bzw. mehr als 9 Jahren typischerweise mehrmals in der Woche dort tätig gewesen. Allerdings müssen diese Voraussetzungen dauerhaft vorliegen. Diese Beurteilung sei aus **ex-ante-Perspektive** und nicht aus ex-post-Sicht vorzunehmen.

Privat: Immobilien

1. Mieterhöhung unwirksam bei zu kleiner Schrift

Ist eine Mieterhöhung nach Modernisierung wegen zu kleiner Schriftgröße unwirksam? Ja, urteilte das Landgericht Darmstadt – eine Entscheidung, die für Mieter und Vermieter von Bedeutung ist.

Hintergrund

Nachdem ein Vermieter nach Ankündigung **umfangreiche Modernisierungsarbeiten** durchgeführt und einen Mieter im zweiten Obergeschoss **schriftlich** zur Zahlung einer **höheren Miete** aufgefordert hatte, wehrte sich dieser mit einer negativen Feststellungsklage gegen die Mieterhöhung.

Der Mieter machte geltend, dass die Mieterhöhung wegen Modernisierung nicht ordnungsgemäß berechnet und erläutert worden sei. Das ergebe sich daraus, dass die dem Schreiben beigefügte Kostenzusammenstellung, Berechnung und Erläuterung wegen der **geringen Schriftgröße** von 4 bis 5 Punkt (pt) **unzureichend** sei.

Entscheidung

Das Landgericht (LG) hat in Übereinstimmung mit der Vorinstanz entschieden, dass der Vermieter keine höhere Miete verlangen kann, weil das **Mieterhöhungsverlangen** des Vermieters **unwirksam** war.

Das begründeten die Richter damit, dass die Anlage zum Mieterhöhungsverlangen

Kostenzusammenstellung und Berechnung der Mieterhöhung“ **nicht für den**

Unternehmen: Allgemein

1. E-Mail: Als Nachweis für Empfang zählt nur die Lesebestätigung

Der Nachweis des Zugangs einer E-Mail erfordert eine Lesebestätigung. Der bloße Versand beweist weder den Zugang noch das Lesen der E-Mail.

Hintergrund

In einem Rechtsstreit ging es um die Frage des **Zugangs einer E-Mail** mit einem Dateianhang, der notwendige Unterlagen zu einem Unfallereignis enthielt.

Die Beklagte hatte **bestritten**, von der E-Mail **Kenntnis erlangt** und die Dateianhänge geöffnet zu haben.

Entscheidung

Das Oberlandesgericht (OLG) entschied, dass der bloße Nachweis, dass eine E-Mail **versendet** wurde, nicht automatisch bedeutet, dass sie auch beim Empfänger angekommen ist. Es gibt also **keinen automatischen Beweis** dafür, dass der Empfänger die E-Mail **tatsächlich erhalten** hat. Trotz des ordnungsgemäßen Versands der E-Mail ist es aus **technischen Gründen** möglich, dass die E-Mail den Empfänger nicht erreicht. In seltenen Fällen könne es vorkommen, dass eine E-Mail beim Versender als korrekt übermittelt angezeigt wird, obwohl sie beim Empfänger gar nicht angekommen ist.

Der Empfang einer E-Mail auf dem Gerät des Adressaten ist kein Beweis dafür, dass der Empfänger die E-Mail zur Kenntnis genommen und gelesen hat. Um einen **gerichtsfesten Nachweis** des Empfangs und der Kenntnisnahme erbringen zu können, hätte der Absender in seinem Mailprogramm eine **Lesebestätigung** einrichten müssen. Die meisten Mailprogramme bieten dafür eine Option an. Die Lesebestätigung belegt zweifelsfrei, dass die E-Mail nicht nur beim Empfänger angekommen ist, sondern von diesem auch geöffnet wurde.

2. Ist eine Geschäftsveräußerung vor Beginn der Geschäftstätigkeit möglich?

Auch ein Unternehmen, mit dem noch keine Ausgangsumsätze erzielt wurden, kann Gegenstand einer Geschäftsveräußerung sein. Das erfordert allerdings, dass der Erwerber das "übertragene Unternehmen" fortführt.

Hintergrund

Der Kläger war in den Jahren 2012 bis 2019 **Eigentümer von Grundstücken** mit insgesamt rund 40.000 Quadratmetern – einem ehemaligen Gutsbesitz.

Er firmierte als eingetragener Kaufmann (e. K.) und **gab an**, im Rahmen eines **Ferienparks**

- Beherbergungsumsätze mit barrierefreien Ferienappartements,
- Umsätze aus der Bewirtung von Gästen,
- aus der Vermietung von Sportgeräten und Fahrrädern sowie
- mit Sport und Tourismusangeboten für körperlich benachteiligte Personen

erzielen zu wollen.

Wegen Problemen mit der finanzierenden Bank wurden die begonnenen **Bau-/Umbaumaßnahmen** Ende 2015 **eingestellt**, zumindest ruhten sie bis auf Weiteres.

Eine **Teilfläche** des Gesamtareals wurde im Jahr 2019 zu einem Preis von 650.000 EUR an die I-GmbH **veräußert**. Satzungsmaßiger Gegenstand der Erwerberin war und ist der **Erwerb und die Vermittlung von Immobilien**.

Verkauft wurde das Objekt mit allen gesetzlichen Bestandteilen und sämtlichem Zubehör, einschließlich der auf dem Verkaufsobjekt befindlichen Baumaterialien (Dachziegel, Schiebetüren und Badezimmerlüfter).

Weil die **Umsatzsteuer-Sonderprüfung** von einer umsatzsteuerfreien Veräußerung ausging, forderte sie eine **Vorsteuerkorrektur** in Höhe von rund 182.000 EUR. Der **Kläger** machte geltend, die Übertragung des Grundstücks stelle eine **nicht steuerbaren Geschäftsveräußerung im Ganzen** dar, sodass ein etwaiger Vorsteuerberichtigungszeitraum auf den Erwerber übergegangen sei. Das Finanzamt folgte dem nicht und der Fall landete vor Gericht.

Entscheidung

Die Klage wurde als **unbegründet zurückgewiesen**. Nach Ansicht des Gerichts hat der Kläger das streitbefangene Grundstück im Jahr 2019 umsatzsteuerfrei veräußert.

Zwar ist dem Kläger einzuräumen, dass auch ein Unternehmen, mit dem noch keine Ausgangsumsätze erzielt worden sind, übertragungsfähig sein kann. Allerdings ist dann auch **erforderlich**, dass der **Erwerber das übertragene Unternehmen fortführt**. Die Fortführung des Unternehmens ist eine innere Tatsache, für die der **Veräußerer die Feststellungslast trägt** und für die objektive Anhaltspunkte bestehen müssen.

Außerdem muss nach einer Gesamtwürdigung eine **ausreichende Ähnlichkeit** zwischen dem Unternehmen des Veräußerers und dem des Erwerbers bestehen. Der ursprüngliche Kern oder der Geschäftszweck der Unternehmung muss bestehen bleiben. Der Erwerber darf das Unternehmen nicht so verändern, dass ein Unternehmen völlig anderer Art vorliegt.

Nach den Feststellungen des Gerichts gab es **keinerlei Anhaltspunkte** dafür, insbesondere nicht im Kaufvertrag, dass die **Erwerberin** die vom Veräußerer **beabsichtigte bzw. begonnene Tätigkeit fortführen** wollte. Offenbar konnte auch Presseberichten entnommen werden, dass die Verwertung des Grundstücks durch neu gebaute Wohneinheiten bei der Erwerberin im Vordergrund stand.

3. Klage: Der Kläger muss deutlich sagen, was er will

Das Klagebegehren muss klar und detailliert beschrieben werden, damit das Gericht erkennen kann, was mit der Klage erreicht werden soll. Es reicht nicht aus, einfach auf vorherige Argumente im Einspruchsverfahren zu verweisen und gleichzeitig eine Herabsetzung aller festgesetzten Steuern auf 0 Euro zu beantragen. Ein solch unklarer Antrag wird in der Regel als unzulässig angesehen, weil er nicht genau genug beschreibt, worüber das Gericht entscheiden soll.

Hintergrund

Der Kläger unterhält einen **Gewerbebetrieb**. Im Juli 2019 übermittelte er die Einkommensteuererklärung 2017 samt der Anlage EÜR sowie die Gewerbesteuererklärung 2017 an das Finanzamt.

Das **Finanzamt wick** vom erklärten Gewinn bzw. Gewerbeertrag dahingehend **ab**, dass der

- Pkw-Eigenverbrauch erhöht und
- die gezahlte Vorsteuer gemindert wurde.

Bezüglich der Umsatzsteuer schätzte das Finanzamt die Besteuerungsgrundlagen in Höhe der vorangemeldeten Umsätze und Vorsteuern, kürzte letztere um einen **Sicherheitsabschlag** und besteuerte **zusätzlich** eine **unentgeltliche Wertabgabe** aufgrund des Pkw-Eigenverbrauchs.

Gegen sämtliche Bescheide legte der Kläger **Einsprüche** ein, indem er die Bescheide innerhalb der Einspruchsfrist an das Finanzamt zurücksandte und darauf jeweils **handschriftlich** "Einspruch!" sowie

- auf dem **Einkommensteuerbescheid** "Laut EÜR wurde der Gewinn auf 33.643,70 EUR erklärt!" und
- auf dem **Gewerbesteuermessbetragsbescheid** "Daten stimmen nicht mit Übermittlung überein!" vermerkte.

Gleichzeitig wurde eine Umsatzsteuererklärung eingereicht, die abgesehen von Rundungsdifferenzen den Voranmeldungen entsprach. In der Folge gab das Finanzamt den Einsprüchen teilweise Recht und wies sie im Übrigen als unbegründet zurück.

Im **Klageverfahren** wollte der Kläger zunächst die Aufhebung der Bescheide erreichen und berief sich auf seine Argumente aus dem Einspruchsverfahren. **Später** beantragte er, dass die **festgesetzten Steuern** und der Gewerbesteuermessbetrag auf **0 EUR** reduziert werden sollten. Er bezog sich dabei auf die in der Akte des Finanzamts enthaltenen Einsprüche.

Entscheidung

Das Finanzgericht hat die Klage **abgelehnt**, weil der Kläger nicht genau genug erklärt hat, worum es ihm in der Klage geht. Die **Angaben**, die der Kläger gemacht hat, **reichten nicht aus**, um zu verstehen, was genau er erreichen wollte.

Der Kläger hat sich auch auf seine Einsprüche bezogen, die darauf abzielen, die Steuern so festzusetzen, wie er sie in seinen Erklärungen angegeben hat. Wenn die Steuern so festgesetzt würden, wie er es erklärt hat, dann wären die Beträge aber nicht, wie er fordert, 0 EUR.

Für das Gericht ist es wichtig, dass der Kläger genau beschreibt, was er vom Gericht will und wo er eine Rechtsverletzung sieht, damit das Gericht weiß, worüber es entscheiden soll. Es **reicht nicht aus**, nur einen **bestimmten Geldbetrag zu nennen**, insbesondere wenn aus den Unterlagen ein anderer Wunsch hervorgeht, es sei denn, es handelt sich um einen offensichtlichen Schreib- oder Rechenfehler.

4. Mängel in der Buchführung: Finanzamt darf Einnahmen schätzen

Stellt das Finanzamt bei einer Betriebsprüfung fest, dass die Buchführung nicht ordnungsgemäß ist, kann das für Unternehmen teuer werden. Denn das Finanzamt schätzt

wegen der Mängel in der Buchführung Umsätze hinzu. Bei großen Mängeln droht darüber hinaus ein Sicherheitszuschlag von bis zu 20 %.

Hintergrund

Ein Kioskbesitzer betrieb in seinem Kiosk eine Lotto-Annahmestelle. Seinen Gewinn ermittelte er durch Betriebsvermögensvergleich. Dabei nutzte er eine elektronische Registrierkasse und schrieb die Kassenberichte von Hand. In diesen erfasste er die Einnahmen bestimmter Warengruppen. Die Lottoeinnahmen wurden über eine separate Kasse erfasst, die mit der Lottogesellschaft direkt verbunden war.

Bei der Betriebsprüfung bemängelte das Finanzamt, dass nur **zusammengefasste Summenbuchungen** vorhanden waren und keine detaillierten **Kassendaten** oder eine **Verfahrensdokumentation** vorgelegt wurden. Diese Vorgehensweise entspreche nicht einer ordnungsgemäßen Buchführung. Deshalb setzte der Prüfer einen **Sicherheitszuschlag** von **5 %** an, gegen den der Kioskbesitzer erfolglos Einspruch einlegte.

Entscheidung

Auch vor dem Finanzgericht hatte der Kioskbesitzer keinen Erfolg: Die Klage wurde abgewiesen. Das Gericht urteilte, dass die **Schätzung** durch das Finanzamt wegen der Buchführungsmängel **gerechtfertigt** war und auch die Hinzuschätzung von 5 % nicht zu beanstanden ist.

Die Buchführung des Klägers **entsprach nicht den gesetzlichen Bestimmungen**. Besonders auffällig war, dass der Kioskbesitzer keine Anleitungen zur Bedienung und Programmierung der Kasse sowie keine Protokolle zur Programmierung bereitgestellt hatte.

Eine vollständige und lückenlose Dokumentation der Kassenprogrammierung ist jedoch nötig, um die formelle Ordnungsmäßigkeit der Buchführung zu gewährleisten. Zudem wurden die Tagesendsummenbons nicht vollständig vorgelegt.

Was die Höhe der Hinzuschätzung betrifft, war die Schätzung auch korrekt. Ein interner Betriebsvergleich durch Nachkalkulation kam nicht in Frage, da die vorhandenen Unterlagen dies nicht ermöglichten. Es fehlten sowohl Preislisten als auch Berichte über den Warenumsatz. Ebenso war ein äußerer Betriebsvergleich anhand der offiziellen Richtsatzsammlungen nicht durchführbar. Daher war es **angemessen**, eine **Schätzung mit einem Unsicherheitszuschlag** vorzunehmen.

Unternehmen: Personal

1. Arbeitgeber überwacht heimlich Mitarbeiter: Schadensersatz

Ein Arbeitgeber darf einen Mitarbeiter auch dann nicht von einer Detektei überwachen lassen, wenn er eine vorgetäuschte Arbeitsunfähigkeit vermutet. Denn das stellt eine rechtswidrige Überwachung dar. Der Mitarbeiter hat Anspruch auf Schadensersatz.

Hintergrund

Der Arbeitnehmer war seit 2009 in verschiedenen Positionen im Vertrieb eines Unternehmens bzw. dessen Rechtsvorgängers beschäftigt.

Im vorliegenden Verfahren stritten die Parteien über die **Wirksamkeit** der außerordentlichen, fristlosen **Kündigung** des Arbeitnehmers **sowie** über einen **Entschädigungsanspruch** wegen seiner Überwachung durch eine Detektei.

Der Kündigung des Vertrieblers waren bereits zuvor diverse unwirksame Kündigungen vorausgegangen, die das Arbeitsverhältnis nicht beendeten.

Am 4.2.2022 **meldete** er **sich** wegen einer Verletzung **krank**, da er auf der Treppe gestolpert sei. Mit einer Folgebescheinigung war er rund einen Monat arbeitsunfähig krankgeschrieben.

Der Arbeitgeber ließ den Arbeitnehmer in der Zeit vom 25.2.2022 bis zum 4.3.2022 durch eine **Detektei überwachen**. Diese notierte dabei auch **Wahrnehmungen hinsichtlich seines Gesundheitszustandes**, z. B. dass er sein Bein nachzog. Insgesamt war der Arbeitgeber nach dem Bericht der Detektei jedoch davon überzeugt, dass die Arbeitsunfähigkeit vorgetäuscht war und kündigte dem Arbeitnehmer. Die Kündigungsschutzklage war in der Vorinstanz erfolgreich.

Vor dem Bundesarbeitsgericht (BAG) ging es nur noch um die **Rechtmäßigkeit des Schadensersatzanspruchs** aufgrund der erfolgten Überwachung.

Entscheidung

Das BAG bestätigte das Urteil der Vorinstanz. **Zu Recht** habe das Landesarbeitsgericht (LAG) dem Arbeitnehmer einen **immateriellen Schadensersatz** zugesprochen. Auch an der Höhe hatte es nichts auszusetzen.

In der Begründung stellte das BAG fest, dass ein **Verstoß gegen die Datenschutz-Grundverordnung** vorlag. Bei der Dokumentation des sichtbaren Gesundheitszustands des Arbeitnehmers, insbesondere seines Gangs, habe es sich zum Teil um Gesundheitsdaten i.S.d. DSGVO gehandelt.

Der Arbeitgeber hat als Verantwortlicher im Rahmen der Observation ohne Einwilligung des Arbeitnehmers dessen **Gesundheitsdaten verarbeitet**. Das war nach Meinung des obersten Arbeitsgerichts jedoch im konkreten Fall nicht erforderlich. Der Beweiswert der ärztlichen Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung ist nicht durch begründete Zweifel erschüttert.

Durch die **rechtswidrige Observation** hat der Arbeitnehmer nach Meinung des BAG auch einen **immateriellen Schaden erlitten**. Durch die mehrtägige Überwachung und die heimliche Beobachtung ist der Verlust von Kontrolle und die daraus folgende **Befürchtung weiterer Überwachung** selbsterklärend und bedürften keiner weiteren näheren Darlegung.

Der Betrag von insgesamt 1.500 EUR ist auch im Ergebnis angemessen.

2. Befristung eines Arbeitsvertrags: Muss der Gleichstellungsbeauftragte beteiligt werden

Die Befristung des Arbeitsvertrags eines Vertretungslehrers, der für eine erkrankte Kollegin einspringt, ist gerechtfertigt. Diese Art von Befristung gilt nicht als personelle Maßnahme im Sinne des Landesgleichstellungsgesetzes. Daher muss der Gleichstellungsbeauftragte in diesem Fall nicht einbezogen werden.

Hintergrund

Ein **Lehrer**, der beim Land Nordrhein-Westfalen angestellt war, hatte geklagt.

Er war seit dem 7. September 2015 aufgrund mehrerer befristeter Verträge beschäftigt, zuletzt um eine **langzeiterkrankte Kollegin zu vertreten**. Diese Kollegin war seit Juli 2021 krank und hatte im Dezember 2021 ein ärztliches Attest vorgelegt, das eine Arbeitsunfähigkeit bis voraussichtlich Ende März 2022 bescheinigte.

Das Land wollte den Lehrer weiter vom 10. Januar 2022 **bis zum 24. April 2022 beschäftigen** und stimmte dies mit dem **Personalrat** ab, da der vorherige Vertrag bis zum 9. Januar 2022 befristet war. Der Personalrat stimmte zu und der Vertrag zur befristeten Weiterbeschäftigung wurde **abgeschlossen, ohne die Gleichstellungsbeauftragte einzubeziehen**.

Nach Ablauf der Befristung **klagte** der Lehrer **auf Entfristung** und argumentierte, dass der Grund für die Vertretung nicht bestand und die Befristung ungültig sei, da der Gleichstellungsbeauftragte nicht ordnungsgemäß beteiligt wurde.

Entscheidung

Das Bundesarbeitsgericht (BAG) entschied, dass die **Befristung des Arbeitsvertrags** zur Vertretung **gerechtfertigt** war. Der Grund dafür ist, dass der Arbeitgeber bereits ein Arbeitsverhältnis mit dem vorübergehend ausfallenden Mitarbeiter hat und erwartet, dass dieser zurückkehrt. Daher besteht **nur ein zeitlich begrenzter Bedarf** für eine Vertretungskraft. Bei Krankheitsvertretungen kann der Arbeitgeber grundsätzlich davon ausgehen, dass der erkrankte Mitarbeiter wiederkommt, es sei denn, es gibt erhebliche Zweifel daran.

Der Vertretungslehrer musste nicht genau die gleichen Aufgaben wie die erkrankte Lehrerin übernehmen. Es genügte, dass der Arbeitgeber die Aufgaben der erkrankten Lehrerin rechtlich und tatsächlich hätte zuweisen können. Wichtig war, dass dies im Arbeitsvertrag dokumentiert war, was hier der Fall war, da die Erkrankung der Lehrkraft als Grund angegeben wurde.

Die Befristung durfte etwas länger sein als die prognostizierte Arbeitsunfähigkeit, um die Personalplanung für das Schuljahr zu berücksichtigen. Die **fehlende Beteiligung der Gleichstellungsbeauftragten** machte die Befristung **nicht ungültig**, da die Befristung eines Arbeitsvertrags nicht als Maßnahme gilt, die deren Mitwirkung erfordert. Die Gleichstellungsbeauftragten sind eher für die Gleichstellung in der Dienststelle zuständig und nicht für die Prüfung der Wirksamkeit von Befristungen.

3. Grenzgänger aus Frankreich: Wo wird eine Abfindung versteuert?

Wenn jemand eine Abfindung bekommt und in einem anderen Land wohnt, wird diese oft in dem Land besteuert, in dem er wohnt. Wenn die Person aber während der Zeit, in der die Abfindung gezahlt wird, auch in Deutschland gewohnt hat, muss man das Besteuerungsrecht aufteilen.

Hintergrund

Der Kläger hatte bis Ende Oktober 2005 seinen **Wohnsitz in Deutschland**. Seither liegt sein ausschließlicher Wohnsitz in **Frankreich**. Er arbeitete von Februar 1995 bis Juni 2015 - insgesamt 245 Monate - bei einem **deutschen Unternehmen**.

Von Februar 1995 **bis Oktober 2005** (129 Monate) zog der Arbeitgeber von seinem Gehalt **deutsche Lohnsteuer** ab.

Ab November 2005 bis einschließlich Juni 2015 (116 Monate) galt er als Grenzgänger und war aufgrund von Freistellungsbescheinigungen von der deutschen Lohnsteuer **freigestellt**. Seine Einkünfte aus Deutschland wurden in Frankreich besteuert.

Im Juni 2015 endete sein Arbeitsverhältnis und er erhielt eine **Abfindung von 180.000 EUR brutto**. Obwohl er mit einer Freistellungsbescheinigung belegen konnte, dass er weiterhin in Frankreich wohnt und dass er seinen Wohnsitz nicht zurück nach Deutschland verlegen will, **behält** sein Arbeitgeber **Lohnsteuer** für die Abfindung **ein**. Der einbehaltene Lohnsteuerabzug betrug $180.000 \text{ EUR} \times 129/245 = 94.775,51 \text{ EUR}$. Dies begründete der Arbeitgeber damit, dass dieser Betrag aus dem Zeitraum stamme, in dem der Kläger in Deutschland besteuert wurde. Die darüberhinausgehende Abfindung blieb steuerfrei. Das Finanzamt stimmte dieser Einschätzung zu und das Finanzgericht (FG) bestätigte die Steuerpflicht eines Teils der Abfindung in Deutschland.

Entscheidung

Der Bundesfinanzhof (BFH) hat entschieden, dass der Kläger **keinen Anspruch** auf eine **zusätzliche steuerliche Freistellung** seiner Abfindung hat.

Eine Abfindung ist eine Zahlung, die man erhält, wenn ein Arbeitsverhältnis beendet wird.

Diese Zahlung zählt zu den **Einkünften aus nichtselbstständiger Arbeit** und unterliegt der deutschen Besteuerung, wenn die vorherigen Einkünfte auch in Deutschland versteuert wurden.

Grundsätzlich werden Abfindungen im **Wohnsitzstaat** versteuert werden. Aus dem

Doppelbesteuerungsabkommen (DBA) Frankreich ergibt sich allerdings folgendes: Wenn die Abfindung für eine Tätigkeit gezahlt wird, die in Deutschland ausgeübt wurde, dann hat Deutschland als **Tätigkeitsstaat** das Besteuerungsrecht.

In diesem Fall wurde die Abfindung für eine Zeit gezahlt, in der der Kläger in Deutschland gearbeitet hat. Daher muss die Abfindung für diesen Zeitraum in Deutschland versteuert werden, auch wenn der Kläger inzwischen in Frankreich lebt. Für die Tätigkeitszeiträume, in denen der Steuerpflichtige auch tatsächlich ausschließlich in Frankreich gelebt hat, verlagert sich die Steuerpflicht nach Frankreich.

1. Großbetrieb: Anschluss-Außenprüfungen sind zulässig

Bei einer als Großbetrieb eingestuften Anwaltsgesellschaft sind wiederholte Anschluss-Außenprüfungen zulässig. Das gilt auch dann, wenn es in der Vergangenheit keine wesentlichen Beanstandungen gab.

Hintergrund

Die Klägerin ist eine Rechtsanwaltsgesellschaft in der Rechtsform einer Partnerschaftsgesellschaft. Sie ermittelte ihren Gewinn durch Einnahmen-Überschussrechnung. Nach den Kriterien der Betriebsprüfungsordnung (BpO) war sie als **Großbetrieb** eingestuft. Seit 2003 bis 2014 gab es bei der Klägerin **lückenlose Anschlussprüfungen**.

Für den Zeitraum 2015 bis 2018 erließ das Finanzamt eine **weitere Prüfungsanordnung**.

Hiergegen wandte sich die Klägerin mit einem Einspruch. Sie führte an, dass eine weitere Anschlussprüfung nach mehreren vorhergehenden Prüfungen ohne wesentliches Mehrergebnis **willkürlich und unverhältnismäßig** sei. Dies ergebe sich vor allem daraus, dass lediglich 1/5 der Großbetriebe überhaupt geprüft werden würde.

Das Finanzamt verwies auf die gesetzlichen Bestimmungen der BpO. Nach Zurückweisung des Einspruchs wandte sich die Klägerin an das zuständige Finanzgericht (FG).

Entscheidung

Das Gericht wies die Klage als **unbegründet** ab. Die Durchführung der weiteren Außenprüfung bei der Klägerin sei verhältnismäßig. Auch sei ein Ermessensfehler nicht zu erkennen. Ob und in welchem Umfang eine Außenprüfung angeordnet wird, richte sich nach § 193 AO sowie den Regelungen der BpO.

Aus der BpO ergebe sich hierbei, dass insbesondere bei Großbetrieben der Prüfungszeitraum an den vorhergehenden Prüfungszeitraum **anschießen** solle. Dies sei deswegen **sachgerecht**, weil die Erfahrung zeige, dass bei Großbetrieben die steuerlichen Verhältnisse schwierig zu ermitteln seien und eine Überprüfung der Besteuerungsgrundlagen ohne Außenprüfung oftmals nicht möglich sei. Zwar sei nachvollziehbar, dass die Klägerin durch die wiederholten Prüfungen belastet sei. Die durch eine Außenprüfung ausgelösten Belastungen seien aber regelmäßig hinzunehmen.

Willkürlich sei die Anordnung nicht gewesen, da sie sich im Rahmen des § 193 AO bewegt habe. Ob es sinnvoller gewesen wäre, statt der Klägerin ein anderes Unternehmen zu prüfen, habe das Gericht nicht zu entscheiden.

Unternehmen: Kapitalgesellschaften

1. Gewinne von Tochtergesellschaften: Wie sind Schuldzinsen der Muttergesellschaft zu behandeln?

Für die Ermittlung der nicht abzehbaren Schuldzinsen bei einer Mutterpersonengesellschaft sind Gewinne von Untergesellschaften nicht im Jahr der Entstehung in den Gewinn der Obergesellschaft einzubeziehen, sondern erst bei Auszahlungen wie Entnahmen oder Einlagen zu behandeln.

Hintergrund

Klägerin ist eine **GmbH & Co. KG**, die unter anderem an weiteren Personengesellschaften **organschaftlich beteiligt** war. Nach einer Betriebsprüfung ließ das Finanzamt **Schuldzinsen** teilweise nicht zum Abzug zu.

Bei der Berechnung des maßgeblichen Gewinns wurden die **zuzurechnenden Organeinkommen nicht miteinbezogen**, da nach dem Bundesministerium für Finanzen (BMF) auf den Gewinn des jeweiligen Betriebs berücksichtigt werden solle. Die Gewinnabführung sei **erst bei der tatsächlichen Durchführung** wie eine Einlage zu behandeln.

Der Einspruch dagegen blieb erfolglos.

Entscheidung

Das Finanzgericht (FG) wies die Klage ab.

Gewinne oder Verluste der Untergesellschaft gehen in das Ergebnis der Obergesellschaft ein und beeinflussen damit auch den grundsätzlich Steuerbilanzgewinn. Aus der betriebsbezogenen Betrachtung ergibt sich jedoch, dass bei **doppelstöckigen bzw. mehrstöckigen Personengesellschaften** die Gewinnanteile der Untergesellschaften keine Berücksichtigung finden, sondern **erst bei Auszahlungen** wie Entnahmen oder Einlagen zu behandeln sind.

Bei mehreren Betrieben oder Beteiligungen an mehreren Personengesellschaften, ist der Schuldzinsenabzug für jeden Betrieb bzw. Mitunternehmeranteil eigenständig zu ermitteln. Eine **betriebsübergreifende „konzernbezogene“ Betrachtung** des Entnahmebegriffs ist **ausgeschlossen**.

Da Ober- und Untergesellschaften als getrennt voneinander zu betrachtende betriebliche Einheiten zu behandeln sind, folgt auch, dass die Gewinne der Untergesellschaften erst bei Auszahlung als Einlage in die Klägerin zu berücksichtigen sind.

2. GmbH: Ist der Forderungsverzicht zwischen Gesellschaftern eine steuerpflichtige Schenkung?

Wenn die Gesellschafter einer GmbH vereinbart haben, dass bestimmte Einzahlungen in die Kapitalrücklage individuell einem Gesellschafter zugeordnet werden, und dann bei einer Kapitalerhöhung die gesamte Kapitalrücklage auf alle Gesellschafter entsprechend ihren Anteilen verteilt wird, kann dies zu einer Schenkung führen. Dies passiert, wenn der Gesellschafter, der die Einzahlungen gemacht hat, auf einen angemessenen Ausgleich verzichtet.

Hintergrund

Der Kläger, sein Vater V und sein Bruder B gründeten am 27. Juni 2006 eine **GmbH** mit einem **Stammkapital** von 27.000 EUR, das sie **zu gleichen Teilen** aufbrachten.

Am 15. November 2012 beschlossen sie, das Stammkapital auf 554.500 EUR zu **erhöhen**. Nur der **Kläger und B** durften die neuen Anteile übernehmen, indem sie Beteiligungen an anderen Gesellschaften einbrachten, die ihnen V zuvor unentgeltlich übertragen hatte.

Dadurch sank Vs Anteil von 33,33 % auf 1,62 %, während die Anteile des Klägers und Bs auf jeweils 49,19 % stiegen.

Um Vs **Wertverlust auszugleichen**, vereinbarten sie, dass die Kapitalrücklage der GmbH unter ihnen aufgeteilt wird.

Das Finanzamt sah dies als **gemischte Schenkung** an und setzte Schenkungsteuer fest. Vs Einspruch wurde teilweise abgelehnt, aber die Klage dagegen war erfolgreich.

Das Finanzgericht (FG) entschied, dass die Zuwendung **nicht der Schenkungsteuer** unterlag, da sie auf Einlagen beruhte, die im Einlagezeitpunkt nicht schenkungsteuerpflichtig waren.

Die Kapitalerhöhung führte zu einer **Umverteilung der stillen Reserven** von den alten auf die neuen Anteile, was laut Rechtsprechung zu einer Substanzabspaltung führt. Die Einlage stellte Eigenkapital der GmbH dar, das der Gesellschaft und nicht den Gesellschaftern gehörte.

Entscheidung

Der **Bundesfinanzhof (BFH)** hat die Entscheidung des Finanzgerichts (FG) aufgehoben und **die Klage abgewiesen**. Der BFH entschied, dass der Forderungsverzicht von V im Rahmen der Kapitalerhöhung der GmbH eine **freigebige Zuwendung** im Sinne von § 7 Abs. 1 Nr. 1 Erbschaftsteuergesetz (ErbStG) darstellt.

Das FG hatte **fälschlicherweise** angenommen, dass der Verzicht von V auf einen vollen Wertausgleich **keine Bereicherung der Mitgesellschafter** darstellt, da die Kapitalrücklage gemäß den Beteiligungsquoten verteilt wurde. Der **BFH stellte klar**, dass eine von den Beteiligungsquoten **abweichende Zuordnung** der Kapitalrücklage zivilrechtlich **zulässig** und steuerrechtlich anerkannt werden kann. Die Kapitalrücklage ist Teil des Eigenkapitals der Gesellschaft und gehört der Gesellschaft, nicht den Gesellschaftern. Eine gesellschafterbezogene Zuordnung der Kapitalrücklage ist jedoch möglich und kann steuerrechtlich anerkannt werden.

Wenn ein Gesellschafter auf einen **Ausgleich** für die von ihm erbrachte Kapitalrücklage **verzichtet**, kann dies eine **schenkungssteuerpflichtige Zuwendung** darstellen. In diesem Fall hat V durch seinen Verzicht auf einen Ausgleich eine freigebige Zuwendung an die Mitgesellschafter bewirkt. Das Finanzamt hat die Schenkungsteuer **korrekt festgesetzt**.

3. Organschaft: Grundstücksvermietung kann zur wirtschaftlichen Eingliederung führen

Überlässt der vermeintliche Organträger der vermeintlichen Organgesellschaft ein Betriebsgrundstück, liegt eine für eine umsatzsteuerliche Organschaft erforderliche wirtschaftliche Eingliederung vor, wenn das Betriebsunternehmen seine Tätigkeit aus innerbetrieblichen Gründen ohne das gemietete Grundstück nicht oder nur nach Überwindung von „nicht nur unerheblichen Schwierigkeiten“ hätte fortsetzen können.

Hintergrund

Die **B-GmbH** betrieb eine Anlage, um Schadstoffe aus kontaminiertem Material zu entfernen, wie etwa Boden oder Bauschutt. Sie bot ihren Kunden an, das kontaminierte Material abzuholen, zu testen, zu behandeln und anschließend zu verwerten oder zu entsorgen.

Die Geschäfte der GmbH fanden auf **angemieteten Flächen** statt, die von ihrem **Mehrheitsgesellschafter B** und einer Schwester-GmbH **bereitgestellt** wurden. In dem von B angemieteten Büro- und Verwaltungsgebäude waren die Geschäftsführung, der Vertrieb und Marketing, die Qualitätssicherung, die Buchhaltung sowie das Sekretariat ansässig.

Nachdem die **GmbH insolvent** wurde, machte der **Insolvenzverwalter** für zurückliegende Jahre geltend, dass es eine **umsatzsteuerliche Organschaft zwischen der GmbH und B** gegeben habe und die gezahlte **Umsatzsteuer fälschlicherweise** an das Finanzamt **abgeführt** wurde.

Das Finanzamt war jedoch der Meinung, dass zwar eine finanzielle und organisatorische Verbindung zwischen der GmbH und B bestand, nicht jedoch eine wirtschaftliche. Eine bloße Vermietung der Büroräume reiche für eine wirtschaftliche Eingliederung nicht aus.

Entscheidung

Aufgrund teilweise eingetretener Verjährung und insolvenzrechtlicher Besonderheiten hielt das Finanzgericht (FG) die Klage nur teilweise für begründet.

Betreffend der Thematik der **umsatzsteuerlichen Organschaft** gab es dem Insolvenzverwalter allerdings **recht** und bejahte (auch) die wirtschaftliche Eingliederung.

Das Gericht gelangte zu der Überzeugung, dass die GmbH als Betriebsunternehmen ihre Tätigkeit aus innerbetrieblichen Gründen ohne das gemietete Grundstück nicht oder nur nach Überwindung von nicht nur unerheblichen Schwierigkeiten hätte fortsetzen können.

Sämtliche **wesentlichen technischen und unternehmerischen Entscheidungen** der GmbH waren in dem angemieteten Bürogebäude **getroffen worden** und der Standort wurde im Internet als **Hauptverwaltung** beschrieben. Auch die Größe der Bürofläche von 376 m² und die Ansiedlung einer sog. Innovationsmeile sprachen nach Ansicht des Finanzgerichts gegen eine jederzeitige Austauschbarkeit dieses Grundstücks.

Eine Kündigung des Mietvertrags hätte in Anbetracht der Größe der Geschäftsräume und der Anzahl der dort beschäftigten Mitarbeiter und Mitarbeiterinnen in jedem Fall zu einer erheblichen Störung des Betriebsablaufs und damit zu einer Beschränkung der Umsatztätigkeit geführt.

3. Stiller Gesellschafter: Was passiert bei dessen Ausscheiden mit dem negativen Einlagenkonto?

Die Vermögenseinlage des stillen Gesellschafters ist in der Bilanz des Geschäftsinhabers als Fremdkapital als "sonstige Verbindlichkeit" auszuweisen. Negative Einlagenkonten der stillen Beteiligten gehören beim Geschäftsinhaber nicht zu den auszuweisenden Vermögensgegenständen. Sie gehen auch bei Beendigung der stillen Gesellschaft nicht auf den Geschäftsinhaber über. Die Ausbuchung bei Beendigung der stillen Gesellschaft hat keine Gewinnauswirkung bei der GmbH.

Hintergrund

Die Klägerin ist eine GmbH, an der u. a. **2 typisch stille Beteiligungen** bestanden, die mit **insgesamt 25 %** am Gewinn/Verlust der Klägerin beteiligt waren. Eine Nachschusspflicht bestand nicht. Im Jahr 2013 wurde ein Vergleich über die Aufhebung der typisch stillen Beteiligungen geschlossen.

Mit einem Änderungsantrag machte die GmbH einen Steuerbilanzverlust geltend, der im Wesentlichen auf Verluste aus der Beendigung der typisch stillen Beteiligungen zurückzuführen war. In der Bilanz zum 31.12.2011 war unter der Position "sonstige Vermögensgegenstände" der jeweilige Stand der negativen Einlagenkonten der still Beteiligten erfasst.

Den **Antrag auf Änderung** der Steuerfestsetzungen lehnte das Finanzamt ab. Dagegen legte die GmbH **erfolglos Einspruch** ein.

Begründet wurde dieser damit, dass durch die Zuweisung von Verlustanteilen über die Jahre hinweg **negative Einlagekonten** für die typisch still Beteiligten entstanden seien, die bei deren Ausscheiden im Jahr 2013 nicht auszugleichen waren. Die Verluste aus der Beendigung der stillen Beteiligungen seien nicht nur bei den stillen Gesellschaftern, sondern bei der Klägerin zu berücksichtigen. Das Ausscheiden führe dazu, dass das negative Kapitalkonto in der Steuerbilanz entschädigungslos entfalle und daher steuerwirksam auszubuchen sei.

Entscheidung

Das **Finanzgericht (FG)** lehnte diese Argumentation ab und stellte fest, dass die bilanzierten negativen Einlagenkonten der stillen Beteiligungen **nicht gewinnwirksam auszubuchen** sind. Die Einlage des stillen Gesellschafters stelle wirtschaftlich einen "qualifizierten Kredit" dar, der als "sonstige Verbindlichkeit" zu passivieren ist. Für die Einkommensermittlung gelte, dass bei der typisch stillen Gesellschaft die Beteiligten nicht an denselben Einkünften beteiligt seien, weshalb auch keine gesonderte und einheitliche Feststellung erfolgen kann.

Ein negatives Einlagenkonto des Stillen kann durch Verlustzuweisungen entstehen und bei einer über die Einlage hinausgehenden Verlustbeteiligung des Stillen bei diesem (nur) verrechenbare Verluste entstehen.

Das negative Einlagekonto bewirke eine Gewinnauszahlungssperre für künftige Gewinne. Die später beim stillen Gesellschafter anfallenden Gewinnanteile seien **zunächst erfolgsneutral** mit dem negativen Einlagekonto zu verrechnen. Als Einnahmen bei den Einkünften aus Kapitalvermögen seien sie erst nach Auffüllung des negativen Einlagekontos zu erfassen.

Bei der GmbH sind die negativen Einlagenkonten **keine Wirtschaftsgüter**, da sie ohne Nachschusspflicht der stillen Gesellschafter keine realisierbaren Werte abbilden. Diese sind auch nicht gewinnwirksam in der Steuerbilanz, sondern als Bilanzierungshilfe oder Merkposten außerhalb der Bilanz gewinnneutral zu erfassen. Auch bei Beendigung der Gesellschaft gehe das negative Einlagenkonto nicht auf den Geschäftsinhaber über, da die zugewiesenen Verlustanteile, die zu einem negativen Einlagenkonto geführt haben, beim stillen Gesellschafter als Werbungskosten bei der Ermittlung der Kapitaleinkünfte zu berücksichtigen sind. Die Verluste des stillen Gesellschafters können nur von diesem steuerlich geltend gemacht werden. Ob sich diese Verluste beim stillen Gesellschafter steuerlich auswirken, ist für einen Ansatz beim Geschäftsinhaber nicht erheblich.

5. Wohnungsbau im Inland durch niederländischen Konzern: Wie wird der Gewerbeertrag aufgeteilt?

Der Gewerbeertrag kann gekürzt werden, wenn ein Teil dieses Gewinns aus einer Betriebsstätte im Ausland stammt. Diese Regel gilt auch, wenn ein Abkommen zur Vermeidung der Doppelbesteuerung es Deutschland erlauben würde, den gesamten Gewinn zu besteuern. Selbst wenn deutsche und ausländische Steuerbehörden zustimmen, dass Deutschland den gesamten Gewinn besteuern könnte, wird dennoch der Teil des Gewinns, der im Ausland entstanden ist, bei der Berechnung der Gewerbesteuer abgezogen.

Hintergrund

Eine Tochtergesellschaft eines niederländischen Konzerns, die in Deutschland im Wohnungsbau tätig ist, hatte eine steuerliche Kontroverse hinsichtlich der Aufteilung ihres Gewerbeertrags zwischen Deutschland und den Niederlanden.

Bei der Tochtergesellschaft handelte es sich um eine GmbH & Co. KG, die laut Satzung einen Sitz im Inland hatte und Bauprojekte sowohl auf eigenen als auch auf fremden Grundstücken durchführte. Die Komplementärin und die Kommanditistin der Gesellschaften hatten jeweils auch ihren Sitz im Inland. Die GmbH & Co. KG unterhielt neben den Baustellen lediglich eine Korrespondenzadresse (Briefkasten) im Inland.

Während die Bauleitung in Deutschland vor Ort war, wurde die Geschäftsführung aus den Niederlanden geleitet.

Ein Joint Audit, ein gemeinsamer steuerlicher Außenprüfungsvorgang zwischen deutschen und niederländischen Behörden, führte zu einer Einigung:

- Gewinne von eigenen Grundstücken sollten komplett in Deutschland besteuert werden.
- Bei fremden Grundstücken unterschied sich die Besteuerung je nach Bauzeit:
 - Weniger als 12 Monate: Nur Niederlande besteuern.
 - Mehr als 12 Monate: 80 % Niederlande, 20 % Deutschland.

Die Firma beanstandete diese Aufteilung und beantragte nach erfolglosem Einspruch mit einer Klage eine Herabsetzung der Gewerbesteuermessbeträge.

Die Klage hatte teilweise Erfolg. Das Finanzgericht (FG) hat die angefochtenen Bescheide dahin geändert, dass „im Rahmen der Kürzungen zusätzlich eine Kürzung um ein Drittel des Gewinns aus Gewerbebetrieb vorgenommen wird“; ansonsten hat es die Klage als unbegründet abgewiesen.

Entscheidung

Der Bundesfinanzhof (BFH) entscheidet, dass die Revision des Finanzamts und die Anschlussrevision der Klägerin begründet sind. Das angefochtene Urteil ist aufzuheben und zur anderweitigen Verhandlung und Entscheidung an das FG zurückzuverweisen.

Die GmbH & Co. KG hat mehrere inländische Betriebsstätten unterhalten. Sog. Bauausführungs-Betriebsstätten liegen vor, soweit

- sie inländische Grundstücke zu Eigentum erworben, bebaut und weiterveräußert hat - denn dann hat es sich bei den Grundstücken jeweils um „feste“ Geschäftseinrichtungen oder Anlagen

- gehandelt, die der Tätigkeit der Klägerin gedient haben - und die Bauarbeiten jeweils mehr als 6 Monate angedauert haben oder
- die Klägerin als Generalunternehmerin Bauarbeiten auf **fremden Grundstücken** ausgeführt hat, die länger als 6 Monate angedauert haben.

Ein Teil der Einkünfte der Klägerin wurde in den Niederlanden erzielt, weshalb diese Einkünfte nicht vollständig der deutschen Gewerbesteuer unterliegen. Nach dem **Doppelbesteuerungsabkommen mit den Niederlanden (DBA-NL)** müssen bestimmte Gewinne, die in den Niederlanden erzielt wurden, von der deutschen Bemessungsgrundlage ausgenommen werden.

Die GmbH & Co. KG ist keine Person im eigentlichen Sinne, sondern eine Personengesellschaft. Daher sind nicht die GmbH & Co. KG selbst, sondern ihre **Gesellschafter**, die B-GmbH und die V-GmbH, berechtigt, das Abkommen zu nutzen.

Die Gewinne aus Bauprojekten auf fremden Grundstücken sind laut Abkommen Einkünfte aus Gewerbebetrieb. Ob Deutschland diese Gewinne besteuern darf, hängt davon ab, wo die **Geschäftsleitungen** der V GmbH und der B GmbH **ansässig** waren.

Wenn sie aus den **Niederlanden** geleitet wurden, darf Deutschland nur die Gewinne besteuern, die durch eine inländische Betriebsstätte erzielt wurden, was eine Bauzeit von über 12 Monaten erfordert. Wenn die Geschäfte von **Deutschland** aus geleitet wurden, hätte Deutschland das Besteuerungsrecht, und die niederländischen Gewinne müssten von der Bemessungsgrundlage ausgenommen werden.

Nach zutreffender Auffassung des FG gehören die **Gewinne aus der Veräußerung** der bebauten Grundstücke **nicht vollständig zur gewerbesteuerlichen Bemessungsgrundlage**. Da die Geschäfte der Klägerin von der **niederländischen Konzernzentrale aus geleitet** worden sind, hat sich dort eine Betriebsstätte (Stätte der Geschäftsleitung) befunden.

Das FG hat bisher **nicht ausreichend geprüft**, wie die Gewinne zwischen den deutschen und niederländischen Betriebsstätten **aufzuteilen** sind. Deshalb muss das FG im zweiten Rechtsgang klären, welcher Teil der Gewinne der inländischen und welcher der ausländischen Betriebsstätte zuzuordnen ist. Dies betrifft insbesondere die Gewinne aus den Bauprojekten auf fremden Grundstücken.

Unternehmen: Immobilien

1. Immobilienkauf: Kaufpreisaufteilung im Kaufvertrag darf der Abschreibung zugrunde liegen

Wurde eine Kaufpreisaufteilung bezüglich Grund und Boden und Gebäude im Kaufvertrag vorgenommen, sind diese vereinbarten und bezahlten Anschaffungskosten grundsätzlich auch der Besteuerung zugrunde zu legen.

Hintergrund

Im Streitjahr erwarben die Kläger eine **Eigentumswohnung (ETW)** zu Miteigentum in **gleichen Anteilen**.

Im **notariellen Kaufvertrag** war geregelt, dass von dem Kaufpreis von 495.000 EUR

- 188.000 EUR auf den **Grund und Boden** und
- 307.000 EUR auf das **Gebäude** entfallen.

Für die Ermittlung der AfA-Bemessungsgrundlage gingen die **Kläger** davon aus, dass von den Anschaffungskosten der ETW ein prozentualer Anteil von **61,96 %** auf den **Gebäudeteil** entfalle (307.000 zu 495.000).

Bei der Ermittlung der AfA-Bemessungsgrundlage hat das **Finanzamt** die Aufteilung des Kaufpreises **nach der Arbeitshilfe des Bundesministeriums für Finanzen (BMF)** zur Aufteilung des Grundstückskaufpreises berechnet und nahm an, dass Kaufpreisanteile von 57,16 % auf den Grund und Boden und von 42,84 % auf das Gebäude entfallen würden.

Nach erfolglosem Einspruch wollen die Kläger im Klageverfahren weiter die im Kaufvertrag geregelte Aufteilung durchsetzen.

Entscheidung

Das Finanzgericht (FG) hat der Klage **stattgegeben**. Die Höhe der Gebäude-AfA richtet sich nach den Anschaffungskosten für das Gebäude.

Wurde eine **Kaufpreisaufteilung im Kaufvertrag** vorgenommen, ist diese **grundsätzlich** auch der **Besteuerung zugrunde zu legen**. Nach Auffassung des FG bestehen keine Zweifel an der vertraglichen Aufteilung des Kaufpreises. Die Einwendung des Finanzamts, dass die vertragliche Aufteilung nicht anzuerkennen sei, ist nach Meinung des FG unzutreffend.

Die **Abweichung** zwischen der im notariellen Vertrag vereinbarten AfA-Bemessungsgrundlage und der von einem Sachverständigengutachten ermittelten AfA-Bemessungsgrundlage beträgt im Streitfall 4,49 % und ist nach Auffassung des FG **unbeachtlich**, da sie **unter 10 %** liegt.

Diese Abweichung wird mit der **"natürlichen" Marktspanne** begründet, die dazu führt, dass selbst im Rahmen von Kaufpreisverhandlungen unterschiedliche Preise für ähnliche Immobilien erzielt werden.

2. Insolvenz: Anspruch gegenüber Finanzamt auf sofortige Erstattung gezahlter Umsatzsteuer

Wenn ein Unternehmer zahlungsunfähig wird und Insolvenz anmeldet, hat die Person, die eine Leistung von diesem Unternehmer erhalten hat, das Recht, die bereits gezahlte Umsatzsteuer direkt von der Finanzbehörde zurückzufordern.

Hintergrund

Die Klägerin, eine Schweizer Aktiengesellschaft (AG), hatte bis 2011 Geschäfte mit einem deutschen Unternehmen namens C. C erbrachte Dienstleistungen wie Werbung und Vermittlung

von Lieferantenverträgen an das Unternehmen. Die Schweizer AG stellte für diese Dienstleistungen **im Gutschriftsverfahren Rechnungen mit deutscher Umsatzsteuer** an C aus, obwohl der **Ort der Leistungserbringung** in der **Schweiz** lag.

Sie **zahlte** die Rechnungen samt der falsch ausgewiesenen Steuer an C und machte diese als **Vorsteuer** beim Finanzamt geltend. C leitete die **Umsatzsteuer an das deutsche Finanzamt** weiter.

Inzwischen ist C insolvent, und das **Insolvenzverfahren läuft** noch. Die Insolvenzverwalter von C haben beim Finanzamt **die Rückerstattung der zu Unrecht gezahlten Umsatzsteuer** beantragt. Dieses Verfahren wurde ausgesetzt, da der Bundesfinanzhof eine Vorabentscheidung des Europäischen Gerichtshofs abwartet.

Die Schweizer Firma hat ihre **Umsatzsteuererklärungen korrigiert** und 2016 beantragt, die **Vorsteuer aus Kulanzgründen anerkannt** zu bekommen. Das Finanzamt lehnte diesen Antrag im Mai 2021 ab, woraufhin die Firma Klage erhob.

Entscheidung

Das Finanzgericht (FG) hält die Klage für **begründet**. Danach ist die **Neutralität der Umsatzsteuer in Frage gestellt**, wenn ein Unternehmer als Leistungsempfänger (die AG) zwar Zahlungen an den Leistenden (C) geleistet hat, die einen Umsatzsteueranteil enthielten, der von diesem auch an die Finanzverwaltung abgeführt wurde, die AG aber gleichwohl keinen Vorsteuerabzug hat, weil ein solcher nur bei tatsächlich geschuldeter Umsatzsteuer, nicht hingegen bei in Gutschriften zu Unrecht ausgewiesener Umsatzsteuer möglich ist.

Im Fall der Insolvenz des Leistenden ist dem Leistungsempfänger **sofort und in volle Höhe** ein **Direktanspruch** gegenüber der **Finanzverwaltung auf Erstattung** der gezahlten Umsatzsteuer zuzubilligen.

Andererseits ist ein **Erstattungsanspruch des Leistenden** gegen das Finanzamt auch im Falle einer Insolvenz **nur gegeben, wenn** er zuvor die zu Unrecht ausgewiesene **Umsatzsteuer** an den Leistungsempfänger **zurückbezahlt** hat.

Nach Ansicht des FG besteht bei richtiger Sachbehandlung nicht die Gefahr, dass die Finanzverwaltung die zu Unrecht in Rechnung gestellte Umsatzsteuer 2-mal erstatten muss. Denn der Erstattungsanspruch des insolventen Leistenden steht unter der aufschiebenden Bedingung, dass er seinerseits die zu Unrecht in Rechnung gestellte Umsatzsteuer dem Leistungsempfänger erstattet. Dies ist ihm aufgrund der **insolvenzrechtlichen Bestimmungen** allerdings unmöglich.

3. Steuerfreie Photovoltaikanlage: Darf ein Investitionsabzugsbetrag rückgängig gemacht werden?

Seit dem Jahr 2022 sind bestimmte Photovoltaikanlagen von der Steuer befreit. Wurde bereits im Jahr 2021 ein entsprechender Investitionsabzugsbetrag in Anspruch genommen, kann es passieren, dass das Finanzamt diesen wegen der Steuerfreiheit der Photovoltaikanlage rückgängig macht. Der BFH lehnt diese Vorgehensweise ab.

Hintergrund

Seit **2022** sind bestimmte Photovoltaikanlagen nach **§ 3 Nr. 72 EstG steuerfrei**. Doch was bedeutet das für Investitionsabzugsbeträge, die bereits **2021** beansprucht wurden? Ein Mann, der Beschwerdeführer, hatte

einen solchen Betrag für eine geplante Photovoltaikanlage in seiner Steuererklärung 2021 angegeben. Das Finanzamt akzeptierte dies zunächst. Im **November 2022** wurde die Anlage gekauft. Doch wenig später, im November 2023, wollte das Finanzamt den Steuerbescheid ändern und den Investitionsabzugsbetrag rückgängig machen, basierend auf der Steuerfreiheit der Anlage.

Nach der Auffassung des Bundesministeriums für Finanzen (BMF) sind nämlich **Investitionsabzugsbeträge**, die

- in vor dem 1.1.2022 endenden Wirtschaftsjahren in Anspruch genommen und
- bis einschließlich zum 31.12.2021 noch nicht gewinnwirksam hinzugerechnet wurden,

rückgängig zu machen, wenn in nach § 3 Nr. 72 EStG begünstigte Photovoltaikanlagen investiert wurde.

Der Mann legte Einspruch ein, jedoch ohne schnelle Entscheidung. Sein Antrag auf **Aussetzung der Vollziehung (AdV)** wurde sowohl von dem Finanzamt als auch vor dem Finanzgericht **abgelehnt**. Ihre Begründung: Durch die Steuerfreiheit sei im Jahr 2022 kein Gewinn zu berechnen, sodass auch keine Gewinnermittlung zu erstellen sei. Damit fehlt es an einer Gewinnermittlung, bei der eine gewinnerhöhende Hinzurechnung des Investitionsabzugsbetrags erfolgen könnte.

Entscheidung

Hinweis: Ein Investitionsabzugsbetrag (IAB) wird normalerweise aufgelöst, indem er im Jahr der tatsächlichen Investition in das Anlagegut dem steuerlichen Gewinn hinzugerechnet wird. Dies bedeutet, dass der zuvor abgezogene Betrag die steuerliche Bemessungsgrundlage im Jahr der Investition wieder erhöht. Dadurch wird der Steuervorteil, der durch den IAB in einem Vorjahr entstanden ist, im Jahr der Investition ausgeglichen.

Das Gericht, in diesem Fall der Bundesfinanzhof (BFH), **gab dem Beschwerdeführer** aus mehreren Gründen **Recht:**

1. **Unklare gesetzliche Regelung:** Es existiert keine eindeutige gesetzliche Regelung, die vorschreibt, dass ein bereits geltend gemachter IAB rückgängig gemacht werden muss, wenn das betreffende Wirtschaftsgut später steuerfrei wird. Diese Unklarheit führte zu ernsthaften Zweifeln an der Rechtmäßigkeit der Vorgehensweise des Finanzamtes.
2. **Zeitliche Fristen:** Die Auflösung eines IAB erfolgt normalerweise innerhalb eines bestimmten Zeitraums, der im Gesetz festgelegt ist. Da der Beschwerdeführer die Investition im Jahr 2022 tatsächlich getätigt hat, befand sich die Auflösung des IAB noch innerhalb des gesetzlich vorgesehenen Zeitrahmens.
3. **Individuelle Gewinnsituation:** Die Notwendigkeit einer Hinzurechnung hängt von der individuellen Gewinnsituation und deren Ermittlung ab. Das Gericht stellte fest, dass aufgrund der Steuerfreiheit kein Gewinn berechnet werden musste, was die Hinzurechnung des Betrags in Frage stellte.
4. **Rechtsprechung:** Die Rechtsprechung zu diesem Thema ist noch nicht abschließend geklärt, was dem Beschwerdeführer in dieser Situation zugutekam.

Aufgrund der unklaren gesetzlichen Regelung ist die **Aussetzung der Vollziehung (AdV)** antragsgemäß **zu gewähren**.

4. Unentgeltliche Übertragung eines verpachteten Gewerbebetriebs: steuerliche Folgen?

Die unentgeltliche Übertragung eines verpachteten Gewerbebetriebs kann zu unterschiedlichen steuerlichen Folgen führen. Diese hängen davon ab, ob die Übertragung mit einem Vorbehaltsnießbrauch verbunden ist oder gegen Versorgungsleistungen erfolgt. Auf die unterschiedlichen Besteuerungsfolgen weist der BFH in einem aktuellen Urteil eingehend hin.

Hintergrund

Im vorliegenden Fall war der Vater der Klägerin Eigentümer eines Hotelgrundstücks. Nach einer gewissen Zeit, in der er das Hotel selbst betrieben hatte, entschied er sich, den Betrieb zu verpachten und erzielte so bis zum 31.12.1995 **Einkünfte aus Gewerbebetrieb**. Am 28.12.1995 wurde ein notarieller Schenkungsvertrag aufgesetzt, in dem das Hotelgrundstück und weitere Grundstücke jeweils auf die Kinder des Vaters übergehen sollten. In dem Vertrag wurde dem Vater ein Nießbrauchrecht am Grundstück eingeräumt.

Die Klägerin hatte keine Vollmacht für die Willenserklärung ihres Bruders, gab diese aber trotzdem ab.

In einem **weiteren, nicht notariell beurkundeten Vertrag** vereinbarten der Vater und seine Kinder unter Bezugnahme auf den Schenkungsvertrag, dass der **Hotelbetrieb** mit Wirkung zum 31.12.1995 unentgeltlich mit sämtlichen Vermögensgegenständen und Schulden auf die Kinder **übertragen** werden soll.

Zudem wurde der **notarielle Schenkungsvertrag** dahingehend **geändert**, dass der Vater auf die Einräumung des Nießbrauchrechts verzichtet. Stattdessen sollte eine **monatliche Rente** gezahlt werden. Diese Rentenverpflichtung wurde als **Reallast** ins Grundbuch eingetragen; ein Nießbrauchrecht wurde nicht eingetragen.

Der Vater ist im Jahr 1998 **verstorben**. Für die Jahre 1996 bis 1998 fand bei der GbR eine Außenprüfung statt. Bei allen **Prüfungsfeststellungen** wurde sich **geeignet**.

Im Jahr 2012 wurde das Eigentum zwischen der Klägerin und ihrem Bruder aufgeteilt. Sie übertrug ihren Anteil am Hotel an ihren Bruder und erhielt dafür die Hälfte der anderen Grundstücke. In der Feststellungserklärung für das Jahr 2012 wurde ein **Veräußerungsgewinn** der Klägerin angegeben und festgesetzt.

Die Klägerin war allerdings der Überzeugung, dass es 1995 zu einer **Zwangsbetriebsaufgabe** gekommen sei und somit keine Einkünfte aus Gewerbebetrieb mehr vorlagen. Daher erhob sie Klage.

Das Finanzgericht (FG) lehnte diese Auffassung ab und erklärte die Klage für unbegründet.

Hinweis

- **Nießbrauchrecht:** Das Recht, ein fremdes, meist vererbtes Vermögen zu nutzen und daraus einen Ertrag zu ziehen.
- **Reallast:** Eine Belastung eines Grundstücks durch regelmäßige Zahlungen oder andere Leistungen.

Entscheidung

Der **Bundesfinanzhof (BFH)** hat entschieden, dass der Fall der Klägerin **erneut geprüft** werden muss. Der Grund: Das vorherige Gerichtsurteil konnte nicht klären, ob der Veräußerungsgewinn korrekt berechnet wurde.

Die Entscheidung des BFH hat **wesentliche Unterschiede für die Buchwertfortführung** aufgezeigt, je nachdem, ob es sich um eine Übertragung unter Nießbrauchrecht oder gegen Rentenzahlungen handelt.

Bei der unentgeltlichen Übertragung eines verpachteten Gewerbebetriebs **unter Vorbehalt des Nießbrauchs** wird der Betrieb **nicht steuerneutral** übertragen. Das bedeutet, dass die Buchwerte nicht fortgeführt werden können, da der Vorbehaltsnießbraucher seine gewerbliche Tätigkeit fortsetzt und die übertragenen Wirtschaftsgüter als Entnahme behandelt werden.

Im Gegensatz dazu fällt die unentgeltliche Übertragung **gegen Rentenzahlungen** unter § 6 Abs. 3 Satz 1 EStG. Hierbei wird die Betriebsübergabe als **steuerneutral** angesehen, da der Übergeber keinen Einfluss mehr auf den Betrieb hat. Die Buchwerte können somit fortgeführt werden, was steuerliche Vorteile mit sich bringt.

Der BFH wies darauf hin, dass die **tatsächlichen Gegebenheiten**, nicht nur die vertraglichen Vereinbarungen, die Besteuerung bestimmen. Wenn die Vertragspartner nur zum Schein Versorgungsleistungen vereinbart haben, jedoch tatsächlich wie bei einer unentgeltlichen Betriebsübertragung unter Nießbrauchvorbehalt vorgegangen sind, wird dieser tatsächliche Vorgang besteuert.

Dies hätte zur Folge, dass der Vater die Wirtschaftsgüter schon 1995 ins Privatvermögen übertragen hätte und diese versteuern müsste. Spätestens nach seinem Tod würden die Güter ins Betriebsvermögen eingelegt, was den Veräußerungsgewinn der Tochter erheblich mindern könnte.

5. Vermietung: Darf das Finanzamt Mietverträge und Nebenkostenabrechnungen einsehen?

Trotz Belegvorhaltepflcht fordern Finanzämter oftmals Unterlagen z. B. Mietverträge im Veranlagungsverfahren an. Allein mit Hinweis auf den Datenschutz bzw. die DSGVO kann eine solche Vorlage nicht wirksam verweigert werden.

Hintergrund

Mit Einreichung der Einkommensteuererklärungen für die Jahre 2018 und 2019 wurden dem Finanzamt für die Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung (VuV) diverser vermieteter Objekte u. a. **Aufstellungen**

- der gesammelten Mieteinnahmen,
- der Abschreibung,
- der Verwaltungs- und der Instandhaltungsaufwendungen sowie
- sonstiger Aufwendungen

für das jeweilige Objekt vorgelegt.

Das **Finanzamt forderte** im Rahmen der Erklärungsbearbeitung Kopien der

- aktuellen Mietverträge,

- Nebenkostenabrechnungen sowie
- Nachweise über geltend gemachte Erhaltungsaufwendungen

an.

Die Klägerin reichte lediglich eine Aufgliederung der Brutto- und Nettomieteinnahmen mit geschwärzten Namen der Mieter sowie der Betriebskosten für verschiedene Wohnungen und Unterlagen über die Instandhaltungsaufwendungen vor.

Nicht eingereicht wurden die angeforderten Mietverträge und Nebenkostenabrechnungen. Die Offenlegung dieser Unterlagen sei im Hinblick auf die Grundsätze der DSGVO ohne vorherige Einwilligung der Mieter nicht möglich.

Das Finanzamt forderte die Klägerin unter **Hinweis auf die Mitwirkungspflichten** zur Vorlage der Mietverträge und ggf. der Schreiben über Mietänderungen zum Zwecke der Prüfung der in der Steuererklärung gemachten Angaben auf.

Nach erfolglosem Einspruch der Klägerin landete der Fall vor dem Finanzgericht (FG). Das FG bejahte die vom Finanzamt angenommene Pflicht zur Vorlage von Mietverträgen und Nebenkostenabrechnungen.

Entscheidung

Der Bundesfinanzhof (BFH) hat die **Revision als unbegründet zurückgewiesen**. Zutreffend habe das Finanzamt die Vorlage von Mietverträgen verlangen dürfen.

Die Beteiligten und andere Personen haben der Finanzbehörde **auf Verlangen** Bücher, Aufzeichnungen, Geschäftspapiere und andere Urkunden zur Einsicht und Prüfung vorzulegen. Die **Vorlagenaufforderung** ist ein Verwaltungsakt und steht **im Ermessen der Verwaltung**.

Die im Ermessen stehende Anforderung von Mietverträgen zur Kontrolle der steuererheblichen Verhältnisse beurteilt der BFH als **rechters**. In der Anforderung der Mietverträge liegt kein Ermessensfehler, da nur hierüber zuverlässig eine Klärung der steuerlichen Verhältnisse möglich ist. Das Finanzamt musste sich nicht direkt an die Mieter wenden.

Die Offenlegung der Mieterdaten war auch nicht unmöglich, da hierin **keine rechtswidrige Verarbeitung** zu sehen ist. Die Klägerin war zur Offenlegung der personenbezogenen Daten ihrer Mieter – ohne deren Zustimmung – berechtigt.

Das Finanzamt durfte die Daten aus den Mietverträgen auch verarbeiten, weil die **Verarbeitung für die Wahrnehmung einer Aufgabe im öffentlichen Interesse** erfolgte.

Sonderthemen

1. Durch Insolvenzverfahren verursachte Aufwendungen: kein Abzug als Werbungskosten

Kosten, die einzig und allein aufgrund eines Insolvenzverfahrens entstehen, fallen in den Bereich des persönlichen Vermögens des Steuerzahlers. Diese Ausgaben können nicht als Werbungskosten bei den Einkünften aus privaten Verkaufsgeschäften abgezogen werden.

Hintergrund

Im Jahr **2016** eröffnete das **Insolvenzverfahren** über das Vermögen der Klägerin aufgrund von Fremdinsolvenzanträgen.

Die Insolvenzverwalterin **verwertete** im Jahr **2017** 2, in den Jahren 2009 und 2010 erworbene, vermietete **Mehrfamilienhäuser**.

Diese Verkäufe meldete die Klägerin mit einem Gewinn als **private Veräußerungsgeschäfte** in ihrer Steuererklärung. Das Finanzamt berechnete den Gewinn aus privaten Veräußerungsgeschäften geringfügig anders und erließ einen Einkommensteuerbescheid für das Streitjahr 2017 unter dem Vorbehalt der Nachprüfung. Der Einspruch blieb erfolglos.

Im Jahr **2020** wurde das **Insolvenzverfahren beendet**. Einer Restschuldbefreiung bedurfte es wegen der vollständigen Befriedigung der Gläubiger der Klägerin aufgrund der Verwertung deren Vermögens im Rahmen des Insolvenzverfahrens nicht.

Im **Juli 2021** beantragte die Klägerin den **Abzug** von „Kosten des Insolvenzverfahrens“ **als Werbungskosten** bei den Einkünften aus privaten Veräußerungsgeschäften. Dies lehnte das Finanzamt ab. Einspruch und Klage waren erfolglos.

Entscheidung

Der Bundesfinanzhof (BFH) hebt das angefochtene Urteil auf und verweist den Fall zur erneuten Entscheidung zurück an das Finanzgericht (FG). Grundsätzlich sind Kosten eines Insolvenzverfahrens nicht als Werbungskosten absetzbar, wenn sie keinen Zusammenhang mit steuerpflichtigen Einkunftsquellen haben. Ob das im vorliegenden Fall so ist, muss das FG im zweiten Rechtsgang ermitteln.

Allgemeine Rechtslage

- Werbungskosten können nur abgezogen werden, wenn ein **Zusammenhang mit steuerpflichtigen Einnahmen** besteht.
- Aufwendungen müssen sowohl **objektiv** wirtschaftlich mit der Tätigkeit zur Einkommenserzielung zusammenhängen als auch **subjektiv** dieser Zielsetzung dienen.

Das Finanzgericht (FG) muss nun klären, ob die geltend gemachten Aufwendungen tatsächlich **direkt durch das Insolvenzverfahren oder durch eine einkommensteuerlich relevante Tätigkeit verursacht** wurden. Laut höchstrichterlicher Rechtsprechung sind die Vergütungen eines Insolvenzverwalters dem Privatbereich zuzuordnen und daher nicht als Werbungskosten abziehbar. Dies gilt auch für Regelinsolvenzverfahren und nicht nur für Verbraucherinsolvenzen.

Die Klärung der genauen Umstände und der wirtschaftlichen Zusammenhänge ist für die endgültige Entscheidung notwendig. Das FG muss in einem weiteren Rechtsgang prüfen, inwieweit die „Kosten des Insolvenzverfahrens“ der privaten Vermögenssphäre zuzuordnen sind oder ob sie durch die Vermietungstätigkeit verursacht wurden und steuerlich berücksichtigt werden können.

2. Insolvenz: Anspruch gegenüber Finanzamt auf sofortige Erstattung gezahlter Umsatzsteuer

Wenn ein Unternehmer zahlungsunfähig wird und Insolvenz anmeldet, hat die Person, die eine Leistung von diesem Unternehmer erhalten hat, das Recht, die bereits gezahlte Umsatzsteuer direkt von der Finanzbehörde zurückzufordern.

Hintergrund

Die Klägerin, eine Schweizer Aktiengesellschaft (AG), hatte bis 2011 Geschäfte mit einem deutschen Unternehmen namens C. C erbrachte Dienstleistungen wie Werbung und Vermittlung von Lieferantenverträgen an das Unternehmen. Die Schweizer AG stellte für diese Dienstleistungen **im Gutschriftsverfahren Rechnungen mit deutscher Umsatzsteuer** an C aus, obwohl der **Ort der Leistungserbringung** in der **Schweiz** lag.

Sie **zahlte** die Rechnungen samt der falsch ausgewiesenen Steuer an C und machte diese als **Vorsteuer** beim Finanzamt geltend. C leitete die **Umsatzsteuer an das deutsche Finanzamt** weiter.

Inzwischen ist C insolvent, und das **Insolvenzverfahren läuft** noch. Die Insolvenzverwalter von C haben beim Finanzamt **die Rückerstattung der zu Unrecht gezahlten Umsatzsteuer** beantragt. Dieses Verfahren wurde ausgesetzt, da der Bundesfinanzhof eine Vorabentscheidung des Europäischen Gerichtshofs abwartet.

Die Schweizer Firma hat ihre **Umsatzsteuererklärungen korrigiert** und 2016 beantragt, die **Vorsteuer aus Kulanzgründen anerkannt** zu bekommen. Das Finanzamt lehnte diesen Antrag im Mai 2021 ab, woraufhin die Firma Klage erhob.

Entscheidung

Das Finanzgericht (FG) hält die Klage für **begründet**. Danach ist die **Neutralität der Umsatzsteuer in Frage gestellt**, wenn ein Unternehmer als Leistungsempfänger (die AG) zwar Zahlungen an den Leistenden (C) geleistet hat, die einen Umsatzsteueranteil enthielten, der von diesem auch an die Finanzverwaltung abgeführt wurde, die AG aber gleichwohl keinen Vorsteuerabzug hat, weil ein solcher nur bei tatsächlich geschuldeter Umsatzsteuer, nicht hingegen bei in Gutschriften zu Unrecht ausgewiesener Umsatzsteuer möglich ist.

Im Fall der Insolvenz des Leistenden ist dem Leistungsempfänger **sofort und in volle Höhe ein Direktanspruch** gegenüber der **Finanzverwaltung auf Erstattung** der gezahlten Umsatzsteuer zuzubilligen.

Andererseits ist ein **Erstattungsanspruch des Leistenden** gegen das Finanzamt auch im Falle einer Insolvenz **nur gegeben, wenn** er zuvor die zu Unrecht ausgewiesene **Umsatzsteuer** an den Leistungsempfänger **zurückbezahlt** hat.

Nach Ansicht des FG besteht bei richtiger Sachbehandlung nicht die Gefahr, dass die Finanzverwaltung die zu Unrecht in Rechnung gestellte Umsatzsteuer 2-mal erstatten muss. Denn der Erstattungsanspruch des insolventen Leistenden steht unter der aufschiebenden Bedingung, dass er seinerseits die zu Unrecht in Rechnung gestellte Umsatzsteuer dem Leistungsempfänger erstattet. Dies ist ihm aufgrund der **insolvenzrechtlichen Bestimmungen** allerdings unmöglich.