

Sehr geehrte Damen und Herren,

nach dem am 7. Februar 2017 veröffentlichten Beschluss des Großen Senats des Bundesfinanzhofs (BFH) vom 28. November 2016 verstößt die im Sanierungserlass des Bundesministeriums der Finanzen (BMF) gegen den Grundsatz der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung. Der nun vorliegende Beschluss ist von grundlegender Bedeutung für die Besteuerung insolvenzgefährdeter Unternehmen, da eine „steuerneutrale Sanierung“ somit nicht, bzw. nur noch sehr eingeschränkt möglich sein dürfte.

Dabei waren solche **Sanierungsgewinne** nach § 3 Nr. 66 des Einkommensteuergesetzes in der Fassung bis zum Veranlagungszeitraum 1997 unter bestimmten Voraussetzungen in voller Höhe steuerfrei. Nach Aufhebung der gesetzlichen Regelung zur Steuerfreistellung eines Sanierungsgewinns konnte eine solche Steuerbefreiung nur durch Billigkeitsmaßnahmen im Einzelfalle erreicht werden.

An dieser Stelle setzte der sog. Sanierungserlass des BMF an. Dieser Erlass regelte unter ähnlichen Voraussetzungen wie zuvor die gesetzliche Regelung als allgemeinverbindliche Verwaltungsanweisung, unter welchen Umständen die Ertragsteuern auf einen Sanierungsgewinn erlassen werden konnten.

Im aktuellen Gesetzgebungsverfahren zu dem Gesetz gegen schädliche Steuerpraktiken im Zusammenhang mit Rechteüberlassungen hat der federführende Finanzausschuss und der Wirtschaftsausschuss dem Bundesrat nunmehr empfohlen zu prüfen, die Steuerbegünstigung von Sanierungsgewinnen wiederum gesetzlich zu verankern.

Die Neuregelung zur Steuerbegünstigung von Sanierungsgewinnen soll für sämtliche Steuern vom Einkommen und Ertrag, also Einkommensteuer, Körperschaftsteuer sowie Gewerbesteuer gelten. Gerade die Aufnahme einer Steuerbefreiungsnorm im Gewerbesteuerrecht ist zu begrüßen, da die Praxis in der Vergangenheit doch gezeigt hat, dass die Verhandlungen mit den Gemeinden über einen steuerfreien Sanierungsgewinn sehr zäh und aus Sicht der Steuerpflichtigen oftmals erfolglos geblieben sind.

Einziger Pferdefuß im neuen Recht sind die Rechtsfolgen die steuerlichen Verlustvorträge betreffend. So sollen die bis zum Ende des dem Sanierungsjahr vorangehenden Veranlagungszeitraums festgestellte Verlustvorträge zum Beginn des Sanierungsjahrs entfallen und laufende negative Einkünfte des Sanierungsjahrs nicht mit anderen positiven Einkünften ausgeglichen und nicht in anderen Veranlagungszeiträumen abgezogen werden können. Dabei wird im Interesse einer praktikablen Regelung auch in Kauf genommen, dass in Einzelfällen Verlustverrechnungsmöglichkeiten in einer den Sanierungsgewinn übersteigenden Höhe entfallen können.

Mit freundlichen Grüßen



René Feldgen  
Geschäftsführer bei DORNBACH

### Inhaltsverzeichnis

Abzug der Kosten für ein häusliches Arbeitszimmer nur, wenn kein anderer Arbeitsplatz zur Verfügung steht .....	2
Dienstwagenbesteuerung in Leasingfällen .....	3
Aktienbewertung zur Ermittlung des geldwerten Vorteils für Arbeitnehmer .....	3
Besteuerung der Barabfindung beim Aktientausch .....	3
Betriebsausgabenabzug für erst am 12. Januar des Folgejahrs fällige Umsatzsteuervorauszahlung .....	4
Verlustausgleichsbeschränkung bei negativen Einkünften aus Verlustzuweisungsgesellschaften verfassungsgemäß .....	4
Erbschaft einer Pflegeheim-GmbH ist körperschaft-steuerpflichtig .....	4
Keine Steuerermäßigung bei einem nach ausländischem Recht der Erbschaftsteuer unterliegenden Vorerwerb .....	4
Änderung eines bestandskräftigen Erbschaftsteuerbescheids bei Eintritt einer nachträglichen wirtschaftlichen Belastung .....	5
Kein Wechsel von der degressiven Gebäude-AfA zur Abschreibung nach der tatsächlichen Nutzungsdauer .....	5
Auch Investoren dürfen Eigenbedarf geltend machen .....	5
Mieter dürfen ihre Miete später zahlen .....	6
Allgemeiner Steuererlass durch Verwaltungsschreiben ist nicht gesetzmäßig .....	6
Vererbbarkeit des Anspruchs auf Urlaubsgeld .....	6
Verhältnis der Marktpreise der produzierten Strom- und Wärmemenge als sachgerechter Maßstab für Vorsteuerverteilung eines Blockheizkraftwerks .....	6
Ort der Lieferung bei Versendung über Konsignationslager .....	7
Unberechtigter Ausweis von Umsatzsteuer in öffentlich-rechtlichem Gebührenbescheid löst Umsatzsteuer aus .....	7
Organisatorische Eingliederung bei umsatzsteuerlicher Organschaft auch ohne nominelle Personenidentität der Leitungsgremien möglich .....	7
Veranstaltungstermine von und mit DORNBACH .....	8

**Termine Mai 2017**



Bitte beachten Sie die folgenden Termine, zu denen die Steuern und Sozialabgaben fällig werden:

Steuerart	Fälligkeit	Ende der Schonfrist bei Zahlung durch	
		Überweisung <sup>1</sup>	Scheck <sup>2</sup>
Lohnsteuer, Kirchensteuer, Solidaritätszuschlag <sup>3</sup>	10.5.2017	15.5.2017	5.5.2017
Kapitalertragsteuer, Solidaritätszuschlag	Die Kapitalertragsteuer sowie der darauf entfallende Solidaritätszuschlag sind zeitgleich mit einer erfolgten Gewinnausschüttung an den Anteilseigner an das zuständige Finanzamt abzuführen.		
Umsatzsteuer <sup>4</sup>	10.5.2017	15.5.2017	5.5.2017
Gewerbesteuer	15.5.2017	18.5.2017	12.5.2017
Grundsteuer	15.5.2017	18.5.2017	12.5.2017
Sozialversicherung <sup>5</sup>	29.5.2017	entfällt	entfällt

<sup>1</sup> Umsatzsteuervoranmeldungen und Lohnsteueranmeldungen müssen grundsätzlich bis zum 10. des dem Anmeldezeitraum folgenden Monats (auf elektronischem Weg) abgegeben werden. Fällt der 10. auf einen Samstag, Sonntag oder Feiertag, ist der nächste Werktag der Stichtag. Bei einer Säumnis der Zahlung bis zu drei Tagen werden keine Säumniszuschläge erhoben. Eine Überweisung muss so frühzeitig erfolgen, dass die Wertstellung auf dem Konto des Finanzamts am Tag der Fälligkeit erfolgt.

<sup>2</sup> Bei Zahlung durch Scheck ist zu beachten, dass die Zahlung erst

drei Tage nach Eingang des Schecks beim Finanzamt als erfolgt gilt. Es sollte stattdessen eine Einzugsermächtigung erteilt werden.

<sup>3</sup> Für den abgelaufenen Monat.

<sup>4</sup> Für den abgelaufenen Monat, bei Dauerfristverlängerung für den vorletzten Monat, bei Vierteljahreszahlern (mit Dauerfristverlängerung) für das abgelaufene Kalendervierteljahr.

<sup>5</sup> Die Sozialversicherungsbeiträge sind einheitlich am drittletzten Bankarbeitstag des laufenden Monats fällig. Um Säumniszuschläge zu vermeiden, empfiehlt sich das Lastschrift-

verfahren. Bei allen Krankenkassen gilt ein einheitlicher Abgabetermin für die Beitragsnachweise. Diese müssen dann bis spätestens zwei Arbeitstage vor Fälligkeit (d. h. am 24.05.2017) an die jeweilige Einzugsstelle übermittelt werden. Regionale Besonderheiten bzgl. der Fälligkeiten sind ggf. zu beachten. Wird die Lohnbuchführung durch extern Beauftragte erledigt, sollten die Lohn- und Gehaltsdaten etwa zehn Tage vor dem Fälligkeitstermin an den Beauftragten übermittelt werden. Dies gilt insbesondere, wenn die Fälligkeit auf einen Montag oder auf einen Tag nach Feiertagen fällt.

Diese Informationen und weitere Beiträge finden Sie auf unserer Website.

**Abzug der Kosten für ein häusliches Arbeitszimmer nur, wenn kein anderer Arbeitsplatz zur Verfügung steht**

Das Finanzgericht Bremen (FG Bremen, Urte. v. 15.09.2016, 1 K 18/16-5, (rkr.)) hat sich mit dem Fall eines IT-Fachmanns befasst. Dieser übte seine berufliche Tätigkeit überwiegend zu Hause aus und suchte das Büro seines Arbeitgebers nur für wichtige Besprechungen und zur Postabholung auf. Er machte die Kosten für ein häusliches Arbeitszimmer gel-

tend. Das Finanzamt versagte den Werbungskostenabzug. Das Gericht hat dies bestätigt und dazu deutlich gemacht, dass für einen möglichen Werbungskostenabzug grundsätzlich Folgendes zu prüfen sei:

- Zunächst muss gefragt werden, ob für die berufliche Tätigkeit kein anderer Arbeitsplatz zur Verfügung steht. Steht ein anderer Arbeitsplatz zur Verfügung, scheidet der Abzug von Aufwendungen von vornherein aus.
- Steht dagegen kein anderer Arbeitsplatz als das häusliche Arbeitszim-

mer zur Verfügung, kommt es darauf an, ob das Arbeitszimmer den Mittelpunkt der gesamten betrieblichen und beruflichen Betätigung bildet. In diesem Fall sind die tatsächlichen Kosten abzugsfähig. Anderenfalls können die Kosten bis zu einem Höchstbetrag von 1.250 € abgezogen werden.

Ein Abzug der Kosten war im geschilderten Fall nicht möglich, da es schon an der ersten Voraussetzung fehlte.



## **Dienstwagenbesteuerung in Leasingfällen**

Ist ein vom Arbeitgeber geleaster Pkw dem Arbeitnehmer zuzurechnen, weil dieser die wesentlichen Rechte und Pflichten des Leasingnehmers hat (Zahlung der Leasingraten, Instandhaltung, Haftung für Sachmängel und Beschädigung), dann fehlt es an der Überlassung eines betrieblichen Fahrzeugs. Der geldwerte Vorteil für private Fahrten kann dann nicht pauschal nach der 1 %-Regelung oder der Fahrtenbuchmethode ermittelt werden. Das entschied 2014 der Bundesfinanzhof (BFH, Urt. v. 18.12.2014, VI R 75/13, DStR 2015, S. 941) im Fall einer unselbstständig tätigen Gemeindebürgermeisterin, die von den besonders günstigen Konditionen des Behördenleasings profitiert hatte. Maßgeblich war unter anderem, dass die Gemeinde ihr den Pkw nicht aufgrund einer Regelung im Arbeitsvertrag, sondern aufgrund einer unabhängigen Sonderrechtsbeziehung (Unterleasingvertrag) überlassen hatte.

Das Bundesministerium der Finanzen (BMF, Schr. v. 15.12.2016, IV C 5 – S 2334/16/10003, DStR 2016, S. 2971) hat die Entscheidung des Bundesfinanzhofs im Hinblick auf das Kriterium einer vom Arbeitsvertrag unabhängigen Sonderrechtsbeziehung auch außerhalb des Behördenleasings aufgegriffen. Die Nutzungsüberlassung eines vom Arbeitgeber geleasteten und dem Arbeitnehmer auch zur privaten Nutzung überlassenen Pkw ist unter folgenden Voraussetzungen nach der 1 %-Regelung oder der Fahrtenbuchmethode zu bewerten:

- Zivilrechtlicher Leasingnehmer gegenüber der Leasinggesellschaft ist der Arbeitgeber.
- Der Anspruch auf die Pkw-Überlassung ist arbeitsvertraglicher Vergütungsbestandteil, wurde also schon bei Abschluss des Arbeitsvertrags vereinbart oder geht mit

der Beförderung des Arbeitnehmers in eine höhere Gehaltsklasse einher oder

- der Anspruch wird im Rahmen einer steuerlich anzuerkennenden Gehaltsumwandlung mit Wirkung für die Zukunft (Verzicht auf Barlohn gegen Gewährung des Pkw-Nutzungsrechts) vereinbart.

Sind die Voraussetzungen erfüllt, darf der Arbeitgeber die pauschalen Kilometersätze im Rahmen einer Auswärtstätigkeit mit diesem Pkw nicht, auch nicht teilweise, steuerfrei erstatten.

## **Aktienbewertung zur Ermittlung des geldwerten Vorteils für Arbeitnehmer**

Der Vorstandsvorsitzende einer Aktiengesellschaft (AG) erzielte aus seiner Tätigkeit bei der Gesellschaft Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit. Im Rahmen eines Management-Beteiligungsprogramms kaufte er 2004 verbilligt Aktien der AG. Der Erwerb war an mehrere Bedingungen geknüpft. Sie beinhalteten eine fünfjährige Behaltfrist und berechtigten die Gesellschaft, ab einem bestimmten Zeitpunkt Aktien zu einem im Voraus bestimmten Preis zurückzuerwerben.

Vor dem Bundesfinanzhof (BFH, Urt. v. 01.09.2016, VI R 16/15, BFH/NV 2017, S. 177) war die Frage der Bewertung des aus dem Aktienerwerb resultierenden geldwerten Vorteils zu klären. Das Gericht machte die nachfolgenden grundsätzlichen Ausführungen:

- Die Bewertung ist mit dem gemeinen Wert vorzunehmen (§ 9 BewG). Das ist der Wert, der im gewöhnlichen Geschäftsverkehr bei einer Veräußerung zu erzielen wäre.
- Für die Bewertung von Aktien, die an einer deutschen Börse gehandelt werden, ist der niedrigste am Stichtag für sie im regulierten Handel notierte Kurs anzusetzen (§ 11 Abs. 1 BewG).

- Für nicht börsennotierte Aktien ist der bei einer Veräußerung im normalen Geschäftsverkehr zu erzielende Preis heranzuziehen. Er ist vorrangig aus Verkäufen abzuleiten, die weniger als ein Jahr zum Stichtag zurückliegen. Ist das nicht möglich, ist der Anteilswert unter Berücksichtigung des Vermögens und der Ertragsaussichten der Kapitalgesellschaft zu schätzen. Der Wert kann aus börsennotierten gattungsgleichen Aktien abgeleitet werden.

- Stichtag für die Bewertung des geldwerten Vorteils aus dem Aktien-erwerb ist der Zeitpunkt des Lohn-zuflusses.

## **Besteuerung der Barabfindung beim Aktientausch**

Erhält ein Aktionär bei einem Aktientausch neben Aktien zusätzlich auch eine Barabfindung, wird diese in eine einkommensteuerpflichtige Dividende umqualifiziert (§ 20 Abs. 4a Satz 2 EStG i. V. m. § 20 Abs. 1 Nr. 1 EStG). Diese Regelung gilt erst für nach dem 31. Dezember 2008 zufließende Kapitalerträge. Waren die eingetauschten Aktien zu diesem Zeitpunkt allerdings schon steuerentstrickt, entfällt die Umqualifizierung in eine steuerpflichtige Dividende.

Das hat der Bundesfinanzhof (BFH, Urt. v. 20.10.2016, VIII R 10/13, DStR 2017, S. 146) im Fall eines Aktionärs entschieden, der 2006 Aktien der Gesellschaft X erworben hatte. Im Zusammenhang mit einer Übernahme der X durch die Gesellschaft Y im Jahr 2009 erhielt er eine Barabfindung, für die die Bank Kapitalertragsteuer (Abgeltungsteuer) einbehielt. Zu Unrecht, wie das Gericht entschied. Die bis Ende 2008 gültige, einjährige Spekulationsfrist war bei Zahlung der Barabfindung bereits abgelaufen und der Wertgehalt der Aktien unterlag nicht mehr der Besteuerung.

### **Betriebsausgabenabzug für erst am 12. Januar des Folgejahrs fällige Umsatzsteuervorauszahlung**

Bei einer Einnahmenüberschussrechnung sind Ausgaben grundsätzlich für das Kalenderjahr abzusetzen, in dem sie geleistet worden sind. Für regelmäßig wiederkehrende Ausgaben ist das Abflussprinzip eingeschränkt. Regelmäßig wiederkehrende Ausgaben, die „kurze Zeit“ nach dem Jahreswechsel abfließen, sind danach in dem Kalenderjahr der wirtschaftlichen Zugehörigkeit zu erfassen. Als „kurze Zeit“ ist ein Zeitraum von zehn Tagen anzusehen. Umsatzsteuervorauszahlungen sind z. B. regelmäßig wiederkehrende Ausgaben.

Das Sächsische Finanzgericht (Sächsisches FG, Urt. v. 30.11.2016, 2 K 1277/16, (Rev. eingel., Az. BFH: III R 1/17.)) hatte folgenden Fall zu entscheiden: Eine Unternehmerin reichte ihre Umsatzsteuervoranmeldung für November 2014 am 6. Januar 2015 (fristgerecht, es war eine Dauerfristverlängerung gewährt) beim Finanzamt ein. Am 9. Januar 2015 überwies sie den fälligen Betrag an die Finanzkasse. An sich hätte sie erst am 12. Januar 2015 zahlen müssen, da der 10. Januar 2015 ein Samstag war und sich deshalb die Fälligkeitsfrist auf den nächsten Werktag verschob.

Bei ihrer Gewinnermittlung durch Einnahmenüberschussrechnung bezog sich die Unternehmerin auf die für wiederkehrende Ausgaben bestehende Sonderregelung und setzte die Umsatzsteuervorauszahlung für November 2014 als Betriebsausgabe 2014 an. Das Finanzamt folgte dieser Auffassung nicht. Für die Anwendung der Ausnahmeregelung müsse sowohl der tatsächliche Abfluss als auch der Termin der Fälligkeit innerhalb der Zehn-Tage-Zeitspanne liegen.

Das Finanzgericht hingegen gab der Unternehmerin Recht und ließ den

Betriebsausgabenabzug der Umsatzsteuervorauszahlung 2014 zu.

Der Bundesfinanzhof muss sich nun abschließend mit diesem Fall befassen.

### **Verlustausgleichsbeschränkung bei negativen Einkünften aus Verlustzuweisungsgesellschaften verfassungsgemäß**

Verluste aus sog. Verlustzuweisungsgesellschaften können einkommensteuerlich nur mit Gewinnen aus solchen Gesellschaften verrechnet werden (sog. Verlustausgleichsbeschränkung). Ob es sich um eine Verlustzuweisungsgesellschaft handelt, richtet sich danach, ob bei Eintritt in die Gesellschaft die Erzielung eines steuerlichen Vorteils im Vordergrund steht.

In einem aktuell vom Bundesfinanzhof (BFH, Urt. v. 22.09.2016, IV R 2/13, BFH/NV 2017, S. 211) entschiedenen Fall aus dem Jahr 1999 war im Verkaufsprospekt eines Windkraftanlagen Fonds modellhaft errechnet worden, dass ein Anleger mit einem Kapitaleinsatz von 105.000 DM bei einem Steuersatz von 50 % infolge einer Verlustzuweisung eine Steuerersparnis von 107.570 DM erzielen konnte. Das Gericht beurteilte den Fonds in diesem Fall als Verlustzuweisungsgesellschaft und stellte gleichzeitig fest, dass die gesetzliche Verlustausgleichsbeschränkung insofern verfassungsgemäß ist.

**Hinweis:** Das Urteil ist zur Gesetzesfassung des § 2b EStG ergangen, die bis zum 10. November 2005 galt und durch § 15b EStG ersetzt wurde.

### **Erbschaft einer Pflegeheim-GmbH ist körperschaftsteuerpflichtig**

Eine Erbschaft, die für den Betrieb einer Pflegeheim-GmbH bestimmt ist, unterliegt auch dann der Körperschaftsteuer, wenn der Erwerb zugleich erbschaftsteuerpflichtig ist. Das

entschied der Bundesfinanzhof (BFH, Urt. v. 06.12.16, I R 50/16, DStR 2017, S. 319).

Eine GmbH betrieb ein Seniorenpflegeheim. Sie wurde von einem Bewohner mit der Auflage, das Erbe ausschließlich für Zwecke des Heimbetriebs zu verwenden, als Alleinerbin eingesetzt. Das Finanzamt setzte für den Erwerb des Nachlasses Erbschaftsteuer fest. Zugleich erhöhte es den Gewinn der GmbH um das Erbvermögen. Dagegen klagte die GmbH mit dem Hinweis auf eine systemwidrige Doppelbesteuerung.

Der Bundesfinanzhof gab dem Finanzamt Recht. Sämtliche erzielten Einkünfte der GmbH sind solche aus Gewerbebetrieb. Eine verfassungswidrige Doppelbesteuerung mit Erbschaftsteuer und Körperschaftsteuer liegt nicht vor, da es in Deutschland kein einheitliches Steuersystem gibt, in dem alle Steuern aufeinander abgestimmt sind.

### **Keine Steuerermäßigung bei einem nach ausländischem Recht der Erbschaftsteuer unterlegenen Vorerwerb**

Bei einem nach ausländischem Recht besteuerten Vorerwerb ist für den nachfolgenden Erwerb von Todes wegen desselben Vermögens durch Personen der Steuerklasse I keine Steuerermäßigung zu gewähren.

Fällt bei einer Person der Steuerklasse I im Erbfall Vermögen an, das in den letzten zehn Jahren vor dem Erwerb bereits von Personen in dieser Steuerklasse erworben wurde, ermäßigt sich der auf dieses Vermögen entfallende Steuerbetrag (§ 27 Abs. 1 ErbStG). Die Steuerermäßigung knüpft nach dem Gesetzeswortlaut an die Voraussetzung, dass für den Erwerb „nach diesem Gesetz“ eine Steuer zu erheben war. Wurden in einem solchen Fall Steuern im Ausland erhoben, ist diese Voraussetzung nicht erfüllt (BFH, Urt. v. 27.09.2016, II R 37/13, BFH/NV 2017, S. 228).

### **Änderung eines bestandskräftigen Erbschaftsteuerbescheids bei Eintritt einer nachträglichen wirtschaftlichen Belastung**

Die Erbschaftsteuer erfasst die beim Erben eintretende Bereicherung. Die bei einem Erwerb von Todes wegen ermittelten Werte des Vermögensanfalls sind deshalb um die Nachlassverbindlichkeiten zu mindern. Auch Steuerschulden des Erblassers gehören zu den abzugsfähigen Nachlassverbindlichkeiten.

Das Schleswig-Holsteinische Finanzgericht (Schleswig-Holsteinisches FG, Urt. v. 14.10.2016, 3 K 112/13, (Rev. eingel., Az. BFH: II R 36/16), EFG 2016, S. 1965) hatte folgenden Fall zu entscheiden: Erben des 2007 verstorbenen Vaters waren seine drei Kinder. Die auf die Erben entfallende Erbschaftsteuer wurde im März 2008 festgesetzt. Im Juli 2012 änderte das Finanzamt Einkommensteuerbescheide des Vaters. Ein bisher steuerfrei behandelter Sanierungsgewinn wurde als steuerpflichtiger Veräußerungsgewinn erfasst. Die Erben mussten hohe Nachzahlungen leisten. Sie beantragten die Änderung der Erbschaftsteuerbescheide unter Berücksichtigung der nachträglich gegenüber dem Vater festgesetzten Einkommensteuern. Das Finanzamt lehnte den Antrag ab. Es vertrat die Auffassung, dass eine Änderung der Erbschaftsteuerfestsetzung nicht in Betracht komme, da mit Ablauf des Jahres 2011 Festsetzungsverjährung eingetreten sei.

Das Finanzgericht gab den Erben Recht und entschied, dass ein bestandskräftiger Erbschaftsteuerbescheid noch geändert werden kann, wenn nachträglich eine wirtschaftliche Belastung der Erben eintritt (§ 6 Abs. 2 i. V. m. § 5 Abs. 2 BewG).

Der Bundesfinanzhof muss sich nun erstmals mit dieser Thematik beschäftigen.

### **Kein Wechsel von der degressiven Gebäude-AfA zur Abschreibung nach der tatsächlichen Nutzungsdauer**

Das Finanzgericht Baden-Württemberg (FG Baden-Württemberg, Urt. v. 27.10.2015, 5 K 1909/12, (Rev. eingel., Az. BFH: IX R 33/16), EFG 2017, S. 25) hat entschieden, dass ein Wechsel von der degressiven Gebäudeabschreibung zur Abschreibung nach der tatsächlichen Nutzungsdauer nicht zulässig ist.

Im zu entscheidenden Fall vermietete eine Grundstückseigentümerin ihr mit einem Werkstatt- und Ausstellungsgebäude für Pkw bebauten Grundstück an einen Autohändler. Die Gebäude wurden 1994 fertiggestellt und seitdem degressiv, zuletzt mit 1,25 % abgeschrieben. Im Jahr 2009 wurde die Werkstatt um einen Anbau erweitert und eine im Freigelände liegende Ausstellungsfläche für Pkw überdacht. Die daraufhin angesetzte jährliche Abschreibung von 5 % begründete die Grundstückseigentümerin mit der nur noch begrenzten Nutzungsdauer des Objekts. Diese ergebe sich aus dem schnellen Wandel des modischen Geschmacks bzw. den veränderten Vorgaben der Pkw-Hersteller zum Corporate Design.

Das Finanzamt hatte weiterhin nur eine Absetzung für Abnutzung (AfA) von 1,25 % anerkannt. Zu Recht, wie das Gericht entschied. Die degressive und die lineare AfA schließen sich gegenseitig aus. Das gilt dann auch für den Wechsel zur AfA nach der tatsächlichen Nutzungsdauer.

Der Bundesfinanzhof wird sich mit dem Fall abschließend beschäftigen.

### **Auch Investoren dürfen Eigenbedarf geltend machen**

Nach einer Entscheidung des Bundesgerichtshofs (BGH, Urt. v. 14.12.2016, VIII ZR 232/15, ZIP 2017, S. 122) dürfen auch Investoren von Personengesellschaften Mietwohnungen wegen Eigenbedarfs kündigen. Das Gericht hat damit seine bisherige Rechtsprechung bestätigt, nachdem die Vorinstanz diese in einem Streitfall infrage gestellt hatte. Mieter müssen folglich auch in Zukunft damit rechnen, dass ihnen die Gesellschafter einer Investorengemeinschaft unter Hinweis auf Eigenbedarf die Wohnung kündigen.

Eine aus vier Gesellschaftern bestehende Gesellschaft des bürgerlichen Rechts hatte ein Mietshaus gekauft, um die Immobilie zu sanieren und in Eigentumswohnungen umzuwandeln. Einer der Gesellschafter hatte wegen Eigenbedarfs seines Kindes den Mietvertrag eines Mieters gekündigt, der mehr als 30 Jahre die Wohnung bewohnt hatte.

Nach Auffassung der Richter können zwar nur natürliche Personen Eigenbedarf anmelden. Die Gesellschafter einer Personengesellschaft unterscheiden sich aber letztlich nicht von einem privaten Hauseigentümer oder einer Erbengemeinschaft, die ebenfalls aus verschiedenen Personen mit Eigenbedarf bestehen kann. Die Richter räumten ein, eine Schutzlücke für Mieter zu sehen. Diese zu schließen liege aber beim Gesetzgeber. Im Ergebnis stellt die Entscheidung Mieter nunmehr sogar schlechter. Denn bislang war eine Eigenbedarfskündigung unwirksam, wenn es der Vermieter versäumte, dem Mieter als Ersatz eine vergleichbare freie Wohnung im selben Haus oder derselben Wohnanlage anzubieten. Zukünftig ist dies nicht mehr erforderlich. Ein derart gekündigter Mieter hat allenfalls Anspruch auf Schadensersatz, etwa für entstandene Umzugskosten.

### **Mieter dürfen ihre Miete später zahlen**

Nach einer Entscheidung des Bundesgerichtshofs (BGH, Urt. v. 05.10.2016, VIII ZR 222/15) können sich Mieter mehr Zeit lassen, um die Miete an den Vermieter zu überweisen. Entgegen dem Wortlaut vieler Formularverträge ist es nicht erforderlich, dass die Miete am dritten Werktag eines Monats beim Vermieter eingeht. Es ist ausreichend, wenn das Geld bis zu diesem Zeitpunkt bei der Bank eingezahlt und der Dauer- bzw. Überweisungsauftrag ausgeführt wird.

Die meisten Formularverträge orientieren sich am Gesetz. Danach muss die Miete spätestens bis zum dritten Werktag der einzelnen Zeitabschnitte, nach denen sie bemessen ist, entrichtet werden (§ 556b Abs. 1 BGB). Diese Regelung wurde bisher so ausgelegt, dass die Miete spätestens am dritten Werktag des Monats beim Vermieter eingegangen sein muss. Nach Auffassung des Gerichts wird der Gesetzesbegriff „entrichten“ jedoch so verstanden, dass es für die Rechtzeitigkeit der Zahlung genügt, dass der Mieter seiner Bank spätestens bis zum dritten Werktag des Monats den Überweisungsauftrag erteilt und sein Konto eine ausreichende Deckung aufweist. Andernfalls bürdet man dem Mieter das Risiko für Verzögerungen bei der Bank auf und benachteiligt ihn hierdurch unangemessen. Folglich sei eine solche Klausel unwirksam.

### **Allgemeiner Steuererlass durch Verwaltungsschreiben ist nicht gesetzmäßig**

Eine generelle Steuerbegünstigung nach den Kriterien des sogenannten Sanierungserlasses des Bundesministeriums der Finanzen (BMF, Schr. v. 27.03.2003, IV A 6 – S 2140 – 8/03, BStBl 2003 I, S. 240; BMF, Schr. v. 22.12.2009, IV C 6 – S 2140/07/10001-01, BStBl 2010 I, S. 18)

widerspricht nach Überzeugung des Bundesfinanzhofs (BFH, Beschl. v. 28.11.2016, GrS 1/15, DStR 2017, S. 305) dem Grundsatz der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung. Das Finanzamt darf Steuern, die aufgrund eines Sanierungsgewinns anfallen, nur dann erlassen, wenn im konkreten Einzelfall tatsächlich ein Billigkeitsgrund vorliegt.

Mit seinem Beschluss kippt der Bundesfinanzhof eine für steuerpflichtige Unternehmen günstige Verwaltungsauffassung. Erlassen Gläubiger einem sanierungsbedürftigen Unternehmen Schulden, erhöht das den steuerpflichtigen Gewinn. Die Finanzverwaltung hat mit dem Sanierungserlass **typisierend** auf die Erhebung der daraus resultierenden Steuern verzichtet. Die von der Finanzverwaltung für den Verzicht aufgestellten Regeln haben aber keine gesetzliche Grundlage. Der Erlass von Steuern ist daher nur noch möglich, wenn im **Einzelfall** die Voraussetzungen dafür vorliegen (§§ 163, 227 AO).

### **Vererbbarkeit des Anspruchs auf Urlaubsabgeltung**

Bei Beendigung eines Arbeitsverhältnisses durch den Tod des Arbeitnehmers geht ein bestehender Urlaubsanspruch als Urlaubsabgeltungsanspruch auf die Erben über. Dies gilt nicht nur für den gesetzlichen Mindesturlaub, sondern auch für Zusatzurlaub für Schwerbehinderte.

Nach der bisherigen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts (BAG, Urt. v. 12.03.2013, 9 AZR 532/11, DB 2013, S. 1418) geht ein Urlaubsanspruch mit dem Tod des Arbeitnehmers unter und wandelt sich nicht in einen Abgeltungsanspruch um.

Nach Auffassung des Gerichtshofs der Europäischen Union (EuGH, Urt. v. 12.06.2014, C 118/13, NJW 2014, S. 2415) steht dem jedoch die Arbeitszeitrichtlinie entgegen (Art. 7 RL 2003/88/EG), die für einen Anspruch auf finanziellen Ausgleich nur for-

dert, dass zum einen das Arbeitsverhältnis beendet ist und zum anderen der Arbeitnehmer nicht den gesamten Jahresurlaub genommen hat. Ein finanzieller Ausgleich ist unerlässlich, um die praktische Wirksamkeit des Anspruchs auf bezahlten Jahresurlaub sicherzustellen. Für den Zusatzurlaub für Schwerbehinderte gilt nach einem Urteil des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf (LAG Düsseldorf, Urt. v. 15.12.2015, 3 Sa 21/15, (Rev. eingel., Az. BAG: 9 AZR 45/16), ZEV 2016, S. 227) nichts anderes, da auf diesen die Vorschriften über Entstehung, Übertragung, Kürzung und Abgeltung des gesetzlichen Mindesturlaubs anzuwenden sind.

Das Bundesarbeitsgericht muss abschließend über den Fall entscheiden.

### **Verhältnis der Marktpreise der produzierten Strom- und Wärmemenge als sachgerechter Maßstab für Vorsteueraufteilung eines Blockheizkraftwerks**

Verwendet der Unternehmer einen Gegenstand teilweise zur Ausführung von Umsätzen, die den Vorsteuerabzug ausschließen, muss er die auf die Anschaffung bzw. Herstellung und den Betrieb des Gegenstands entfallende Umsatzsteuer aufteilen, da er diese nur anteilig als Vorsteuer geltend machen kann. Im vom Bundesfinanzhof (BFH, Urt. v. 16.11.2016, V R 1/15, DStR 2017, S. 101) zu entscheidenden Fall speiste der Unternehmer den beim Betrieb eines Blockheizkraftwerks (BHKW) anfallenden Strom in das öffentliche Netz ein, während er die produzierte Wärme für das Beheizen der Gewächshäuser seines Gärtnereibetriebs nutzte. Die Umsätze aus dem Gartenbaubetrieb versteuerte er nach Durchschnittssätzen, so dass ein weiterer Vorsteuerabzug aus dem BHKW entfiel.

Die Finanzverwaltung sieht in diesem Fall eine Aufteilung nach dem Verhältnis der produzierten Mengen, umgerechnet in kWh, vor. Demgegenüber sieht der Bundesfinanzhof als sachgerechten Maßstab für die Aufteilung der auf die Anschaffung und den Betrieb des BHKW anfallenden Vorsteuer das Verhältnis der Marktpreise der produzierten Strom- und Wärmemenge an. Eine Aufteilung nach der produzierten Leistung in kWh sei nicht sachgerecht, weil die durch den Betrieb des BHKW erzeugten Produkte hinsichtlich ihrer Nutz- und Verwertbarkeit nicht miteinander vergleichbar seien. Im Streitfall erhöhte sich damit der abzugsfähige Teil der Umsatzsteuer auf die Eingangsleistungen um mehr als 50 % (nämlich von 56,4 % auf 86 %).

### **Ort der Lieferung bei Versendung über Konsignationslager**

Eine spanische Produktions- und Handelsgesellschaft (S) verkaufte Waren an eine deutsche Firma. Die Lieferung der in Spanien produzierten Waren wurde über ein in Deutschland belegenes Auslieferungslager von S abgewickelt. Hierzu hatte der deutsche Abnehmer einen Dienstleistungsvertrag mit dem Lagerbetreiber abgeschlossen. Die Beauftragung des Lagerbetreibers erfolgte im Namen und für Rechnung der S. Dies hatte der deutsche Abnehmer der S zu festgelegten Rahmenbedingungen vorgeschrieben. Der Lager-

halter sollte verschiedene Dienstleistungen in Bezug auf die eingelagerten Waren erbringen (z. B. Ausladen, Einlagern, Entnahme von Stichproben). Der deutsche Abnehmer hatte jederzeit Zugang zu den gelagerten Waren.

Fraglich war, ob durch S zunächst ein Verbringen eigener Waren in das Auslieferungslager erfolgte und erst zum Zeitpunkt der Entnahme aus dem Lager eine im Inland steuerbare und steuerpflichtige Inlandslieferung ausgeführt wurde. Dieser Auffassung widersprach der Bundesfinanzhof (BFH, Urt. v. 20.10.2016, V R 31/15, DStR 2017, S. 147).

Wird der Gegenstand der Lieferung durch Lieferer oder Abnehmer befördert oder versendet, gilt die Lieferung dort als ausgeführt, wo die Beförderung oder Versendung an den Abnehmer oder in dessen Auftrag an einen Dritten beginnt (§ 3 Abs. 6 Satz 1 UStG). Der Abnehmer muss im Zeitpunkt der Versendung feststehen. Die Versendung muss zu einem Gelangen des Liefergegenstandes an den Abnehmer führen; die Versendung darf daher nicht abgebrochen werden. Eine nur kurzzeitige Lagerung nach dem Beginn der Versendung ist kein Abbruch. Daher ist das kurzzeitige Bringen in ein inländisches Lager, um die Lieferung nach Eingang der Zahlung herauszugeben, kein Abbruch. Eine Einlagerung für den beim Beginn der Versendung bereits feststehenden Abnehmer nur für kurze Zeit, um den produktions-

bedingt beim Abnehmer für die nächsten Tage und Wochen benötigten Warenbedarf zu decken, unterbricht noch nicht die im Streitfall in Spanien begonnenen Versendungen.

### **Unberechtigter Ausweis von Umsatzsteuer in öffentlich-rechtlichem Gebührenbescheid löst Umsatzsteuer aus**

Wer in einer Rechnung Umsatzsteuer ausweist, obwohl er nicht Unternehmer ist (unberechtigter Steuerausweis), schuldet den ausgewiesenen Betrag. Dies gilt nach Auffassung des Bundesfinanzhofs (BFH, Urt. v. 21.09.2016, XI R 4/15, BFH/NV 2017, S. 397) auch, wenn eine öffentlich-rechtliche Körperschaft in einem Gebührenbescheid Umsatzsteuer ausweist, obwohl sie nicht Unternehmerin ist.

Eine Rechnung liegt bereits dann vor, wenn das Abrechnungspapier den Rechnungsaussteller, den (vermeintlichen) Leistungsempfänger, eine Leistungsbeschreibung sowie das Entgelt und die gesondert ausgewiesene Umsatzsteuer ausweist. Das Abrechnungspapier muss nicht alle vom Gesetz geforderten Merkmale für eine ordnungsgemäße Rechnung enthalten. Es reicht, dass das Abrechnungspapier beim Empfänger den Eindruck erweckt bzw. erwecken kann, einen Vorsteuerabzug geltend machen zu können. Umsatzsteuer ist dann gesondert „ausgewiesen“, wenn die Steuer als Geldbetrag genannt und als Steuerbetrag gekennzeichnet ist.

### **Organisatorische Eingliederung bei umsatzsteuerlicher Organschaft auch ohne nominelle Personenidentität der Leitungsgremien möglich**

Im Umsatzsteuerrecht ist jeder selbstständige Unternehmer (z. B. Einzelunternehmer, Personen- oder Kapitalgesellschaft) ein eigenes Steuer-

#### **Impressum**

##### Herausgeber:

DORNBACH GMBH  
Wirtschaftsprüfungsgesellschaft  
Steuerberatungsgesellschaft  
Anton-Jordan-Straße 1  
56070 Koblenz

##### Verantwortlich für den Inhalt:

Dipl.-Betriebswirt Rolf Groß  
Wirtschaftsprüfer / Steuerberater  
Fachberater für  
Internationales Steuerrecht

Die in dieser Mandantenzeitung gegebenen Informationen können die zugrunde liegenden Sachverhalte oftmals nur verkürzt wiedergeben. Wir bitten Sie daher, vor Entscheidungen auf der Grundlage dieser Informationen, diesbezüglich mit uns Kontakt aufzunehmen.

subjekt. Ist allerdings eine juristische Person, z. B. eine GmbH, nach dem Gesamtbild der tatsächlichen Verhältnisse finanziell, wirtschaftlich und organisatorisch in ein anderes Unternehmen (sog. Organträger) eingegliedert, liegt eine umsatzsteuerliche Organschaft vor. In diesem Fall ist die juristische Person als Organgesellschaft nicht selbstständig, sondern Teil der Organschaft (§ 2 Abs. 2 Nr. 2 UStG). Umsätze zwischen den Unternehmensteilen einer Organschaft unterliegen nicht der Umsatzsteuer, so dass dies steuerlich vorteilhaft sein kann.

Der Bundesfinanzhof (BFH, Urt. v. 12.10.2016, XI R 30/14, DStR 2017, S. 198) hat jetzt über eine interes-

sante Frage zur organisatorischen Eingliederung entschieden. Diese erfordert grundsätzlich eine personelle Verflechtung zwischen dem Organträger und der Geschäftsleitung der Organgesellschaft, bei der jederzeit sicherzustellen ist, dass der Organträger seinen Willen auch im Tagesgeschäft bei der Organgesellschaft durchsetzen kann. Im entschiedenen Fall war der Vater (V) Geschäftsführer der V-GmbH, deren Unternehmensgegenstand das Halten der 100%igen Beteiligung an der A-GmbH war. Geschäftsführer der A war S, der Sohn von V. Vertragsgemäß durfte V dem S alle Anweisungen zur Geschäftsführung erteilen und führte praktisch die Geschäfte der A, ohne S einzubeziehen.

Das Gericht entschied, dass auch hier eine organisatorische Eingliederung vorliegt. V war zwar kein nomineller Geschäftsführer der A, führte aber aufgrund seiner rechtlichen und wirtschaftlichen Macht tatsächlich deren Geschäfte. Allerdings wurde die Sache an das Finanzgericht zurückverwiesen, um festzustellen, ob die V-GmbH neben dem Halten der Beteiligung an der A auch eine eigene Unternehmenstätigkeit ausübt. Nur in diesem Fall kann sie Organträger sein.

## Veranstaltungstermine von und mit DORNBACH:

**11. Mai 2017**

### **KOBLENZ: DORNBACH FORUM INTERNATIONAL 2017**

Mit Rolf Schreiber wird ein überaus bekannter Vertreter der deutschen Finanzverwaltung über die aktuellsten Entwicklungen im deutschen Steuerrecht mit internationalem Bezug berichten. Ergänzend werden wir zusammen mit unseren ausländischen Kooperationspartnern über die Besteuerung des Wegzugs von Privatpersonen und Unternehmen nach Österreich und in die Schweiz referieren.

**20. Juni 2017**

### **KOBLENZ: DORNBACH SEMINARE: Aktuelle Brennpunkte bei der Umsatzsteuer 2017**

**23. Juni 2017**

### **KOBLENZ: Münz Firmenlauf**

**Detaillierte Informationen zum Ablauf und zur Anmeldung finden Sie auf unserer Homepage [www.dornbach.de](http://www.dornbach.de) unter Aktuelles/Veranstaltungen oder Sie wenden sich direkt an:**

**Frau Lydia Schmitz, PR- und Marketing-Referentin**

**Telefon: +49 261 94 31 - 438 • Mail: [lschmitz@dornbach.de](mailto:lschmitz@dornbach.de)**