

# Ihre Mandanteninformationen

**Februar 2019**

Liebe Mandantin, lieber Mandant,

auch im vergangenen Monat hat sich rund um Steuern, Recht und Betriebswirtschaft einiges getan. Über die aus unserer Sicht wichtigsten Neuregelungen und Entscheidungen halten wir Sie mit Ihren Mandanteninformationen gerne auf dem Laufenden. Zögern Sie nicht, uns auf einzelne Punkte anzusprechen, wir beraten Sie gerne!

Mit steuerlichen Grüßen

## **Inhalt**

### **Privatbereich**

1. Unfall im Homeoffice: Wann liegt ein Arbeitsunfall vor?
2. Kurzarbeit: Urlaubsentgelt darf nicht gekürzt werden
3. Entfernungspauschale: Auch unfallbedingte Krankheitskosten sind abgegolten
4. Eingabefehler bei Erfassung der Steuererklärung: Offenbare Unrichtigkeit?
5. Instandhalten der Telefonleitung ist Vermieterpflicht
6. Fiskus haftet als Erbe nur beschränkt
7. Wohnungseigentum: Beschluss über einheitliche Rauchwarnmelder ist zulässig
8. Mietwagen: Ort für Rückgabe ungeeignet – wer haftet für Schäden?
9. Muss ein Immobilienmakler auf steuerliche Folgen hinweisen?
10. Gefahr der Schimmelbildung berechtigt nicht zur Mietminderung
11. Teilzeitarbeit: Ab wann müssen Mehrarbeitszuschläge gezahlt werden?

### **Unternehmer und Freiberufler**

1. Notärztlicher Bereitschaftsdienst ist Heilbehandlung und deshalb umsatzsteuerfrei
2. Vorsteuerabzug: Gezahlte Umsatzsteuer muss nachgewiesen werden
3. Wann entsteht bei der Sollbesteuerung die Steuer?
4. Berufshaftpflichtversicherung einer Kanzlei: Geldwerter Vorteil für die angestellten Anwälte?
5. Was passiert bei einer irrtümlichen Annahme der Steuerschuldnerschaft des Empfängers von Bauleistungen?
6. Formwechselnde Umwandlung vom Einzelunternehmen in eine GmbH?
7. Mängel in der Kassenführung: Es drohen Hinzuschätzungen

8. Herstellung von Fruchtjoghurt aus selbst hergestellter Milch: Liegt ein landwirtschaftliches Erzeugnis vor?
9. Keine Umsatzsteuer für platzierungsabhängige Preisgelder
10. Verfassungsbeschwerden per De-Mail sind unzulässig

#### **GmbH-Gesellschafter/-Geschäftsführer**

1. Grunderwerbsteuer: Was gilt bei Rückgängigmachung des Erwerbsvorgangs?
2. Organschaft: Wirtschaftliche Eingliederung als Voraussetzung
3. Wann besteht an einem Mitunternehmeranteil wirtschaftliches Eigentum?
4. Zur Auslagerung von Umsätzen auf Kleinunternehmer-Tochtergesellschaften

## Privatbereich

### 1. Unfall im Homeoffice: Wann liegt ein Arbeitsunfall vor?

**Ob ein Unfall bei der Arbeit im Homeoffice als Arbeitsunfall anerkannt werden kann, hängt vom jeweiligen Einzelfall ab. Wer sich auf dem Weg in das Homeoffice z. B. bei einem Treppensturz verletzt, kann eventuell von einem neuen Urteil des Bundessozialgerichts profitieren.**

#### **Hintergrund**

Bei einem Sturz auf der Kellertreppe zog sich eine Arbeitnehmerin eine Wirbelsäulenverletzung zu. Im Keller des Hauses, in dem sich die Kellertreppe befand, hatte sie ihre Büroräume. Diese waren als regelmäßiger Arbeitsort mit dem Arbeitgeber vereinbart. Am Unfalltag sollte die Arbeitnehmerin den Geschäftsführer anrufen. Das wollte sie von ihrem Büro im Keller erledigen. Beim Gang auf der Treppe nach unten stürzte sie und verletzte sich. Die Berufsgenossenschaft erkannte den Unfall nicht als Arbeitsunfall an. Ihrer Meinung nach bestand auf der Treppe zwischen privaten und geschäftlich genutzten Räumen kein Versicherungsschutz. Außerdem war der Unfall nicht bei der Ausführung beruflicher Handlungen, sondern bei vorbereitenden Handlungen erfolgt.

#### **Entscheidung**

Das Bundessozialgericht entschied anders als die Vorinstanz, dass der Sturz auf einer Kellertreppe zu Hause ein Arbeitsunfall im Homeoffice sein kann. Seiner Ansicht nach können Betriebswege bei einem Arbeitsplatz zu Hause durchaus innerhalb der Wohnung liegen und den privaten und beruflichen Teil des Gebäudes verbinden.

Zur Begründung führten die Richter aus: Der vertraglich vereinbarte Arbeitsort war die Wohnung der Arbeitnehmerin. Der Weg in den Keller erfolgte, um einer dienstlichen Weisung des Geschäftsführers Folge zu leisten, nämlich das Telefonat zu führen. Das Telefonat mit dem Geschäftsführer stellte eine Aufgabe im Interesse des Unternehmens dar.

Darüber hinaus galt die Außentür hier nicht als Grenze für Betriebswege.

## 2. Kurzarbeit: Urlaubsentgelt darf nicht gekürzt werden

**Ordnet der Arbeitgeber Kurzarbeit an und nimmt ein Arbeitnehmer in dieser Zeit Urlaub, darf die Urlaubsvergütung nicht pauschal wegen der Kurzarbeit gekürzt werden. Arbeitet der Arbeitnehmer jedoch wegen der Kurzarbeit weniger, darf der Arbeitgeber den Urlaub kürzen.**

### Hintergrund

Der Arbeitnehmer war als Betonbauer beschäftigt. Sein Arbeitgeber ordnete durch Betriebsvereinbarung saisonbedingte Kurzarbeit an. Das Urlaubsentgelt für die vom Arbeitnehmer genommenen Urlaubstage sowie das Urlaubsgeld kürzte er entsprechend dem geltenden Tarifvertrag für das Baugewerbe (BRTV-Bau). Dieser sieht vor, dass bei der Berechnung des Vergütungsanspruchs der Verdienst infolge von Kurzarbeitszeiten während des Erholungsurlaubs gekürzt werden darf.

Vor Gericht forderte der Betonbauer von seinem Arbeitgeber die volle Auszahlung der ihm nach seiner Ansicht zustehenden Urlaubsvergütung samt Zinsen. Er war der Meinung, dass die Kurzarbeitszeiten nicht zu einer Minderung seines Anspruchs auf Urlaubsvergütung führen durften.

Das Arbeitsgericht legte den Fall dem Europäischen Gerichtshof vor.

### Entscheidung

Der Europäische Gerichtshof entschied, dass Arbeitnehmer unabhängig von früheren Kurzarbeitszeiten während ihres Mindestjahresurlaubs Anspruch auf das normale Arbeitsentgelt haben. Dieses darf nicht einfach gekürzt werden.

Nach Unionsrecht hat jeder Arbeitnehmer Anspruch auf einen bezahlten Mindestjahresurlaub von 4 Wochen. Die Zahlung des Urlaubsentgelts soll den Arbeitnehmer während seines Jahresurlaubs finanziell in die gleiche Lage versetzen, wie in den Zeiten geleisteter Arbeit. Der Europäische Gerichtshof hob jedoch hervor, dass der Arbeitgeber dieses Entgelt nur für die Dauer des unionsrechtlich vorgesehenen Mindestjahresurlaubs zahlen muss, nicht aber für den darüber hinaus gehenden Jahresurlaub, der dem Arbeitnehmer nach nationalen Regelungen zusteht.

Für den Anspruch auf Urlaub gilt jedoch nicht das Gleiche wie für den Anspruch auf Urlaubsentgelt. Anspruch auf Jahresurlaub erwirbt der Arbeitnehmer nur für Zeiträume tatsächlicher Arbeitsleistung. Daher sind die Ansprüche auf bezahlten Jahresurlaub grundsätzlich anhand der Zeiträume der auf der Grundlage des Arbeitsvertrags tatsächlich geleisteten Arbeit zu berechnen. Im vorliegenden Fall kam der Europäische Gerichtshof deshalb zu dem Ergebnis, dass der Arbeitnehmer aufgrund der Kurzarbeit nach Unionsrecht nur Anspruch auf 2 Urlaubswochen hatte, da er im Jahr 2015 insgesamt 26 Wochen lang nicht arbeitete. Die Bestimmung der exakten Dauer dieser Urlaubszeit obliegt dem nationalen Arbeitsgericht.

## 3. Entfernungspauschale: Auch unfallbedingte Krankheitskosten sind abgegolten

**Bisher konnten Aufwendungen für die Beseitigung von Unfallschäden bei einem Verkehrsunfall auf der Fahrt zwischen Wohnung und erster Tätigkeitsstätte neben der Entfernungspauschale geltend gemacht werden. Das soll nach einem neuen Finanzgerichtsurteil nicht mehr gelten.**

### Hintergrund

Die Klägerin hatte einen Autounfall auf dem Weg zwischen Wohnung und erster Tätigkeitsstätte. In diesem Zusammenhang entstanden diverse Behandlungskosten beim Arzt, die sie selbst tragen musste. Die Kosten machte sie neben der Entfernungspauschale in ihrer Steuererklärung geltend, da es sich ihrer Meinung nach um unfallbedingte Personenkosten und nicht Sachkosten handelte. Der Abzug wurde ihr jedoch vom Finanzamt verwehrt.

### Entscheidung

Auch das Finanzgericht verwehrt der Klägerin den Abzug der Kosten. Die Richter entschieden, dass die Behandlungskosten zwar außergewöhnlich, aber trotzdem durch die Entfernungspauschale abgegolten waren. Nach höchstrichterlicher Rechtsprechung gilt die abgeltende Wirkung der Entfernungspauschale auch für außergewöhnliche Aufwendungen wie Behandlungskosten. Darüber hinaus steht im Gesetz wörtlich, dass von der Entfernungspauschale "sämtliche Aufwendungen" erfasst sind. Deshalb waren die unfallbedingten Personenkosten steuerlich nicht anders zu behandeln als unfallbedingte Sachkosten.

Der mit der abgeltenden Regelung verfolgte Zweck der Vereinfachung wird nämlich nur dann erfüllt, wenn auch außergewöhnliche Kosten inbegriffen sind.

## 4. Eingabefehler bei Erfassung der Steuererklärung: Offenbare Unrichtigkeit?

**Ein Eingabefehler bei der Erfassung der Steuererklärung kann zu einer Berichtigung wegen einer offenbaren Unrichtigkeit führen. Das gilt z. B., wenn bei einer auf Papier eingereichten Einkommensteuererklärung die erklärten Veräußerungsgewinne bei der Veranlagung vom Sachbearbeiter nicht erfasst werden.**

### Hintergrund

Der Kläger erklärte im Rahmen der Einkommensteuererklärung für das Jahr 2011 in der Anlage G einen Verlust als Mitunternehmer sowie einen Veräußerungsgewinn. Er fügte der Erklärung die Berechnung des Veräußerungsgewinns sowie den Veräußerungsvertrag bei.

Bei der Veranlagung ließ das Finanzamt den Verlust unberücksichtigt und fertigte einen entsprechenden Vermerk auf der Anlage G. Auch der Veräußerungsgewinn blieb außer Ansatz, es erfolgte jedoch hierzu kein Vermerk auf der Anlage G.

Nachdem die Mitteilung über den Verlust eingegangen war, erließ das Finanzamt einen geänderten Einkommensteuerbescheid. Der Veräußerungsgewinn blieb erneut außen vor. Erst bei der Bearbeitung der Einkommensteuererklärung für das Jahr 2014 stellte es den Nichtansatz fest. Der Einkommensteuerbescheid 2011 wurde wegen einer offenbaren Unrichtigkeit berichtigt. Dagegen wendet sich der Kläger mit seiner Klage.

### Entscheidung

Das Finanzgericht entschied, dass das Finanzamt den Einkommensteuerbescheid für das Jahr 2011 wegen einer offenbaren Unrichtigkeit ändern durfte.

Die gesetzliche Regelung umfasst Fälle, in denen der bekannt gegebene Inhalt des Verwaltungsakts aus Versehen vom offensichtlich gewollten materiellen Regelungsinhalt abweicht. Es muss sich also um einen Fehler handeln, der in einem sonstigen unbewussten, gedankenlos-gewohnheitsmäßigen, unwillkürlichen Vertun besteht, also z. B. einem Übersehen, falschen Ablesen oder Übertragen, Vertauschen oder Vergessen. Dagegen zählen zu den offenbaren Unrichtigkeiten nicht Fehler bei der Auslegung oder Anwendung einer Rechtsnorm, eine unrichtige Tatsachenwürdigung oder die unzutreffende Annahme eines in Wirklichkeit nicht vorliegenden Sachverhalts.

Gemessen an diesen Grundsätzen stand für das Gericht fest, dass die Nichterfassung des Veräußerungsgewinns eine offenbare Unrichtigkeit darstellte. Es lag weder ein Rechtsirrtum noch eine mangelnde Sachaufklärung vor. Für jeden unvoreingenommenen Dritten war bei Einsichtnahme in die Steuerakten ersichtlich, dass der Veräußerungsgewinn ohne erkennbaren Grund nicht erfasst worden ist. Deshalb lag ein bloßer mechanischer Erfassungsfehler vor.

## 5. Instandhalten der Telefonleitung ist Vermieterpflicht

**Ist in einer Mietwohnung von Beginn des Mietverhältnisses an ein Telefonanschluss vorhanden, muss der Vermieter für dessen Instandhaltung und Reparatur sorgen.**

### Hintergrund

Das Mietverhältnis begann im Jahr 2011. Seit dessen Beginn verfügte die Wohnung über einen Telefonanschluss. Die entsprechende Telefonleitung verlief vom Hausanschluss durch einen Keller zur Wohnung.

Seit dem Jahr 2015 war die Telefonleitung defekt. Die Mieterin konnte deshalb nicht mehr telefonieren und das Internet nutzen. Sie forderte den Vermieter auf, die Leitung zwischen dem Hausanschluss und ihrer Wohnung instand zu setzen. Dem kam der Vermieter jedoch nicht nach.

### Entscheidung

Die Klage der Mieterin hatte Erfolg. Das Gericht entschied, dass der Vermieter die Telefonleitung instand setzen muss. Denn der Vermieter muss die Mietsache dem Mieter in einem zum vertragsgemäßen Gebrauch geeigneten Zustand überlassen und sie während der Mietzeit in diesem Zustand erhalten.

Nach der Verkehrsanschauung kann der Mieter einer Wohnung erwarten, dass die Räume einen Standard aufweisen, der der üblichen Ausstattung vergleichbarer Wohnungen entspricht. Dabei sind insbesondere das Alter, die Ausstattung und die Art des Gebäudes, aber auch die Höhe der Miete sowie eine eventuelle Ortssitte zu berücksichtigen.

Ist eine Wohnung wie im vorliegenden Fall mit einer sichtbaren Telefondose ausgestattet, umfasst der vertragsmäßige Zustand auch einen funktionsfähigen Telefonanschluss. Dazu gehört die Möglichkeit für den Mieter, den Anschluss nach Abschluss eines Vertrags mit einem Telefonanbieter ohne Weiteres nutzen zu können. Der Vermieter musste also die Leitung nicht nur dem Mieter überlassen, sondern diese auch in einem vertragsgemäßen Zustand halten bzw. diesen bei einem Defekt wiederherstellen.

## 6. Fiskus haftet als Erbe nur beschränkt

**Beerbt der Fiskus einen verstorbenen Wohnungseigentümer, haftet er grundsätzlich nur mit dem Nachlass. Das gilt auch für nach dem Erbfall fällig werdende oder begründete Hausgeldschulden.**

### Hintergrund

Ein Wohnungseigentümer hatte seine Wohnung vermietet. Nachdem er im Jahr 2006 gestorben war, wurde er vom Land Sachsen als gesetzlicher Alleinerbe beerbt. Das Land zog bis Januar 2007 die Mieten ein und zahlte bis März 2007 das Hausgeld. Ab Februar 2007 stand die Wohnung leer.

Im Juli 2009 wurde über den Nachlass des verstorbenen Eigentümers das Insolvenzverfahren eröffnet. Schließlich wurde die Wohnung auf Betreiben der Wohnungseigentümergeinschaft im April 2011 zwangsversteigert.

In der Zwischenzeit erwirkte die Wohnungseigentümergeinschaft gegen das Land 3 Anerkenntnisurteile über die Hausgelder für einen Zeitraum ab 2009, aus denen die Zwangsvollstreckung betrieben wurde. Das Land wollte erreichen, dass die Zwangsvollstreckung in sein nicht zum Nachlass gehörendes Vermögen für unzulässig erklärt wird. Vor dem Landgericht hatte die Klage keinen Erfolg.

### Entscheidung

Der Bundesgerichtshof entschied, dass das Land als Erbe nur beschränkt haftet und hob das Urteil des Landgerichts auf.

Bei den Hausgeldschulden handelte es sich nicht um Eigenverbindlichkeiten des Landes Sachsen. Vielmehr lagen Nachlassverbindlichkeiten vor. Andere Erben als der Fiskus haften für die nach dem Erbfall fällig werdenden Hausgeldschulden mit ihrem eigenen Vermögen, wenn sie die Erbschaft angenommen haben oder die Ausschlagungsfrist abgelaufen ist. Dies gilt jedoch nicht für den zum gesetzlichen Alleinerben berufenen Fiskus, denn dieser kann die Erbschaft nicht ausschlagen. Normalerweise kommt der Fiskus deshalb bei seinen Handlungen nur seiner gesetzlichen Aufgabe nach, den Nachlass abzuwickeln.

Lediglich wenn der Fiskus seine Rolle als Nachlassabwickler verlässt, er also zu erkennen gibt, die Wohnung zu eigenen Zwecken nutzen zu wollen, ist es gerechtfertigt, die Hausgeldschulden als Eigenverbindlichkeiten zu qualifizieren, bei denen eine Haftungsbeschränkung ausgeschlossen ist. Dies war hier aber nicht der Fall.

## 7. Wohnungseigentum: Beschluss über einheitliche Rauchwarnmelder ist zulässig

**Ein Beschluss der Wohnungseigentümergeinschaft, alle Wohnungen mit einheitlichen Rauchwarnmeldern auszustatten, gilt auch für die Eigentümer, die schon selbst Rauchwarnmelder installiert haben.**

### Hintergrund

Die Mitglieder einer Wohnungseigentümergeinschaft beschlossen in einer Eigentümerversammlung, dass die Installation und die Wartung von Rauchwarnmeldern für sämtliche Wohnungen an eine Fachfirma übertragen werden sollen. Die Anschaffungskosten sollten aus der Instandhaltungsrücklage finanziert und die laufenden Kosten für die Wartung und Prüfung über die Jahresabrechnung nach Miteigentumsanteilen umgelegt werden.

Die Eigentümer mehrerer Wohnungen wenden sich mit einer Anfechtungsklage gegen den Beschluss, da sie in ihren Wohnungen bereits Rauchwarnmelder installiert hatten. Deshalb wollten sie von der getroffenen Regelung ausgenommen werden.

### **Entscheidung**

Der Bundesgerichtshof beanstandete den Beschluss über die einheitlichen Rauchwarnmelder in allen Wohnungen nicht, sodass die Klage keinen Erfolg hatte.

Die Wohnungseigentümer konnten auch eine einheitliche Wartung und Kontrolle der neu eingebauten Rauchwarnmelder durch eine Fachfirma beschließen, obwohl eigentlich der unmittelbare Besitzer und nicht der Eigentümer die Betriebsbereitschaft sicherstellen muss.

Der Beschluss entsprach insbesondere ordnungsmäßiger Verwaltung, denn indem der Einbau und die Wartung von Rauchwarnmeldern für das gesamte Gebäude "in eine Hand" gelegt wurden, war ein hohes Maß an Sicherheit gewährleistet. Die Rauchwarnmelder entsprachen den einschlägigen DIN-Normen und wurden durch qualifiziertes Fachpersonal installiert und gewartet. Diese Regelung minimierte zudem versicherungsrechtliche Risiken. Individuelle Lösungen hätten zur Unübersichtlichkeit geführt und zu einem erheblichen Mehraufwand für den Verwalter. Denn er hätte prüfen müssen, ob im jeweiligen Einzelfall die Einbau- und Wartungspflicht erfüllt und der Nachweis darüber geführt waren. Das konnte zu Lücken in der Gebäudesicherheit führen.

Deshalb haben die Wohnungseigentümer das ihnen eingeräumte Ermessen nicht überschritten, als sie den praktikabelsten und sichersten Weg zur Erfüllung der Pflicht zum Einbau und zur Wartung von Rauchwarnmeldern wählten. Demgegenüber war die finanzielle Mehrbelastung von Wohnungseigentümern, die ihre Wohnung schon mit Rauchwarnmeldern ausgestattet haben, zu vernachlässigen.

## **8. Mietwagen: Ort für Rückgabe ungeeignet – wer haftet für Schäden?**

**Gibt die Mietwagenfirma als Rückgabeort Tiefgaragenplätze an, dürfen sie nicht zu niedrig für den Mietwagen sein. Für bei der Rückgabe entstandene Schäden haftet sie sonst allein.**

### **Hintergrund**

Eine Mietwagenfirma gab als Rückgabeort eine Tiefgarage an. Der Beklagte, der einen 2,66 Meter hohen Transporter bei der Firma geliehen hatte, fuhr in die Tiefgarage ein und übersah auf dem Weg in den hinteren Teil der Garage, dass die zulässige Durchfahrtshöhe dort nur 1,98 Meter betrug. Da die Decke zu niedrig für den gemieteten Transporter war, blieb der Beklagte mit dem Mietlaster hängen und das Dach des Fahrzeugs wurde eingedrückt.

Der Autovermieter verlangte wegen grober Fahrlässigkeit einen anteiligen Schadensersatz in Höhe von 3.061,41 EUR.

Der Beklagte war dagegen der Ansicht, dass ihm lediglich eine einfache Fahrlässigkeit vorgeworfen werden konnte und er wegen der vereinbarten Haftungsbegrenzung keinen Schadensersatz leisten musste.

### **Entscheidung**

Vor dem Amtsgericht bekam der Beklagte recht. Die Richter sahen nur eine einfache Fahrlässigkeit als gegeben an. Zum einen hatte der Autovermieter dem Beklagten die Tiefgarage explizit als Rückgabeplatz für den von ihm gemieteten Transporter genannt. Und das, obwohl sie gar nicht dazu geeignet war, das Fahrzeug dort ordnungsgemäß abzugeben. Wegen der geringen Durchfahrtshöhe waren die Parkplätze des Autovermieters nicht für den gemieteten Transporter erreichbar.

Zwar gab es in der Garage eine gut sichtbare Durchfahrtsbeschränkung für den hinteren Teil der Tiefgarage. Dieses hätte der Beklagte mit der erforderlichen Sorgfalt erkennen können, sodass er sich einen Fahrlässigkeitsvorwurf machen lassen musste. Dabei musste jedoch berücksichtigt werden, dass der Beklagte im Vertrauen auf die Anweisung der Autovermietung nur der Beschilderung gefolgt war, die die Parkplätze des Autovermieters auswies. Dass er die geänderte Höhenbegrenzung übersah, wertete das Gericht lediglich als einfache Fahrlässigkeit, sodass der Beklagte keinen anteiligen Schadensersatz leisten musste.

## 9. Muss ein Immobilienmakler auf steuerliche Folgen hinweisen?

**Ein Verkäufer einer Immobilie kann von einem Immobilienmakler keinen Schadensersatz verlangen, wenn keine Beratung bezüglich steuerrechtlicher Fragen im Zusammenhang mit dem vermittelten Vertrag vereinbart ist.**

### Hintergrund

Die Klägerin kaufte Anfang 2004 ein Anwesen mit 8 vermieteten Wohnungen für 170.000 EUR. Durch die Vermittlung einer Maklerin verkaufte sie das Anwesen im Juli 2013 für 295.000 EUR. Da der Verkauf innerhalb der 10-jährigen Spekulationsfrist erfolgte, erhob das Finanzamt auf den Veräußerungsgewinn insgesamt rund 48.000 EUR Einkommensteuer, Kirchensteuer und Solidaritätszuschlag.

Die Klägerin meinte, dass die Maklerin sie vor Abschluss des Kaufvertrags darauf hätte hinweisen müssen, dass ein innerhalb von 10 Jahren nach Erwerb des Anwesens bei seiner Veräußerung erzielter Gewinn grundsätzlich einkommensteuerpflichtig ist. Sie verlangte deshalb Schadensersatz in Höhe der gezahlten Steuern.

### Entscheidung

Die Klage hatte keinen Erfolg. Das Gericht entschied, dass die Maklerin keinen Schadensersatz zahlen muss. Denn sie war nicht verpflichtet, die Klägerin auf die Spekulationsfrist hinzuweisen. Zwar können sich aus einem Maklervertrag bestimmte Aufklärungs- und Beratungspflichten ergeben. Der Makler muss insbesondere seinen Auftraggeber nicht nur über das aufklären, was unerlässlich ist, um diesen vor Schaden zu bewahren. Eine Aufklärungspflicht besteht auch bezüglich aller ihm bekannten Umstände, die für die Entschließung des Auftraggebers von Bedeutung sein können.

Den Makler trifft jedoch keine Pflicht, steuerrechtliche Fragen im Zusammenhang mit dem vermittelten Vertrag zu prüfen und den Auftraggeber über die steuerlichen Aspekte des Geschäfts aufzuklären. Makler sind zwar gemäß § 4 Nr. 5 StBerG berechtigt, zu einschlägigen steuerlichen Fragen Auskünfte zu geben und zu beraten. Sie sind dazu aber gegenüber dem Auftraggeber nach dem Maklervertrag grundsätzlich nicht verpflichtet.

Etwas anderes gilt ausnahmsweise etwa dann, wenn sich der Makler hinsichtlich bestimmter Steuerfragen als Fachmann ausgibt. Außerdem muss der Makler den Auftraggeber dann, wenn dieser hinsichtlich vertragsrelevanter Umstände erkennbar rechtlicher Belehrung bedarf, anraten, insoweit fachmännischen Rat einzuholen. Diese Ausnahmefälle lagen jedoch hier nicht vor.

Insbesondere musste die Maklerin nicht deshalb auf die Spekulationsfrist hinweisen, weil es sich um eine von der Auftraggeberin nicht eigengenutzte Immobilie handelte. Das reichte für sich gesehen nicht aus, um eine Aufklärungspflicht anzunehmen.

## 10. Gefahr der Schimmelbildung berechtigt nicht zur Mietminderung

**Auch wenn in einer Wohnung aufgrund einer heute nicht mehr zeitgemäßen Bausubstanz die Gefahr besteht, dass Schimmel auftreten kann, berechtigt dies nicht zu einer Mietminderung.**

### Hintergrund

Die vermieteten Wohnungen wurden in den Jahren 1968 und 1971 erbaut. Die Mieter bemängelten, dass es aufgrund der Bauweise der Wohnungen Wärmebrücken gab. Deshalb bestand insbesondere an den Außenwänden die Gefahr der Schimmelpilzbildung. Sie verlangen deshalb Minderung und Kostenvorschuss für eine Mängelbeseitigung.

Vor dem Landgericht hatten die Klagen Erfolg. Denn nach Ansicht der Richter durften die Mieter einen Mindeststandard zeitgemäßen Wohnens erwarten, der heutigen Maßstäben gerecht wird. In beiden Wohnungen bestand aufgrund der baulichen Gegebenheiten ein konkretes Risiko der Schimmelbildung, die mit dem üblichen Lüftungs- und Heizverhalten nicht zu verhindern war. Es kam nicht darauf an, ob tatsächlich Schimmel auftrat.

### Entscheidung

Der Bundesgerichtshof war mit der Entscheidung des Landgerichts nicht einverstanden und hob sie auf. Die Wärmebrücken in den Außenwänden stellten keinen Sachmangel einer Mietwohnung dar. Denn dieser Zustand stand mit den Bauvorschriften und technischen Normen in Einklang, die bei der Errichtung des Gebäudes galten.

Ein Mangel, der den Mieter zur Minderung berechtigt und diesem einen Anspruch auf Mangelbeseitigung gibt, setzt eine für den Mieter nachteilige Abweichung des tatsächlichen Zustands der Mietsache vom vertraglich vorausgesetzten Zustand voraus. Wenn nichts anderes vereinbart ist, kann der Mieter erwarten, dass die von ihm angemieteten Räume einen Wohnstandard aufweisen, der bei vergleichbaren Wohnungen üblich ist. Soweit es technische Normen gibt, ist jedenfalls deren Einhaltung geschuldet. Hierbei ist grundsätzlich der Maßstab entscheidend, der bei der Errichtung des Gebäudes gültig war. Da 1968 bzw. 1971 eine Wärmedämmung noch nicht vorgeschrieben war, waren Wärmebrücken ein allgemein üblicher Bauzustand. Die Wärmebrücken der Wohnungen waren daher hier kein Sachmangel.

Dem vom Landgericht verlangten Standard, der "Grundsätzen zeitgemäßen Wohnens" entsprach, erteilte der Bundesgerichtshof damit eine klare Absage.

## 11. Teilzeitarbeit: Ab wann müssen Mehrarbeitszuschläge gezahlt werden?

**Teilzeitbeschäftigte können bereits ab Überschreitung des individuell vereinbarten Teilzeit-Arbeitsvolumens Mehrarbeitszuschläge beanspruchen, nicht erst wenn die Arbeitszeit von Vollzeitbeschäftigten überschritten wird.**

### Hintergrund

Die Klägerin war bei der Beklagten in Teilzeit tätig. Der für das Arbeitsverhältnis geltende Manteltarifvertrag regelte u. a. Mehrarbeitszuschläge. Die Beklagte hatte zwar die Grundvergütung geleistet, aber keine Mehrarbeitszuschläge gewährt, weil die Arbeitszeit der Klägerin nicht die einer Vollzeittätigkeit überschritt. Die Klägerin verlangte dagegen Mehrarbeitszuschläge für die Arbeitszeit, die über die vereinbarte Arbeitszeit hinausging.

### Entscheidung

Das Bundesarbeitsgericht gab der Klägerin recht und wies die Revision der Beklagten zurück. Die Auslegung des Tarifvertrags ergab nach Ansicht der Richter, dass Teilzeitbeschäftigte mit vereinbarter Jahresarbeitszeit einen Anspruch auf Mehrarbeitszuschläge für die Arbeitszeit hatten, die über ihre individuell festgelegte Arbeitszeit hinausgingen.

Zu vergleichen waren die einzelnen Entgeltbestandteile, nicht die Gesamtvergütung. Teilzeitbeschäftigte würden nach Meinung des Bundesarbeitsgerichts benachteiligt, wenn die Zahl der Arbeitsstunden, von der an ein Anspruch auf Mehrarbeitsvergütung entsteht, nicht proportional zu ihrer vereinbarten Arbeitszeit vermindert würde. Die Klägerin hatte deshalb Anspruch auf Vergütung der Mehrarbeit ab Überschreitung des individuell vereinbarten Teilzeit-Arbeitsvolumens.

## Unternehmer und Freiberufler

### 1. Notärztlicher Bereitschaftsdienst ist Heilbehandlung und deshalb umsatzsteuerfrei

**Übernimmt ein Arzt bei Veranstaltungen die notärztliche Betreuung, mit der gesundheitliche Gefahrensituationen frühzeitig erkannt werden sollen, um sofort geeignete Maßnahmen einleiten zu können, handelt es sich hierbei um Heilbehandlungen im Bereich der Humanmedizin, die nicht der Umsatzsteuer unterliegen.**

### Hintergrund

Der Arzt A übernahm den Bereitschaftsdienst bei Sport- und ähnlichen Veranstaltungen. Seine Aufgaben bestanden in der Kontrolle des Veranstaltungsbereichs im Vorfeld und der Beratung der Verantwortlichen hinsichtlich möglicher Gesundheitsgefährdungen. Weiterhin sollte A bei Rundgängen während der Veranstaltungen frühzeitig Gefahren und gesundheitliche Probleme der anwesenden Personen erkennen. Bei Bedarf führte er ärztliche Untersuchungen und Behandlungen von Patienten durch.



Diese gegenüber dem Veranstalter erbrachten Leistungen unterwarf das Finanzamt der Umsatzsteuer. Die Klage des A vor dem Finanzgericht hatte keinen Erfolg. Die Richter waren der Meinung, dass die bloße Anwesenheit und Leistungsbereitschaft des A keine ärztliche Leistung darstellte.

### **Entscheidung**

Der Bundesfinanzhof entschied dagegen, dass der notärztliche Bereitschaftsdienst als umsatzsteuerfreie Heilbehandlung zu werten war. Der notärztliche Bereitschaftsdienst fällt unter den Begriff der Heilbehandlung im Bereich der Humanmedizin i. S. d. Umsatzsteuergesetzes. Der Begriff der "Heilbehandlungen im Bereich der Humanmedizin" ist nicht eng auszulegen. Er umfasst die Diagnose, die Behandlung und die Heilung von Krankheiten oder Gesundheitsstörungen. Heilbehandlungen müssen einen therapeutischen Zweck haben. Dazu gehören auch Leistungen, die zum Zweck der Vorbeugung erbracht werden. Die Steuerbefreiung kommt auch ärztlichen Leistungen zugute, die den Schutz, die Aufrechterhaltung oder Wiederherstellung der menschlichen Gesundheit bezwecken.

Hiervon ausgehend handelte es sich bei dem von A ausgeführten Notfalldienst um Heilbehandlungen im Bereich der Humanmedizin. Der Dienst diente unmittelbar dem Schutz und der Aufrechterhaltung der menschlichen Gesundheit. A leistete nicht lediglich Anwesenheit und Einsatzbereitschaft. Denn seine Notfalldienste zielten darauf ab, gesundheitliche Gefahrensituationen frühzeitig zu erkennen, um sofort entsprechende Maßnahmen einleiten und damit einen größtmöglichen Erfolg einer (späteren) Behandlung sicherstellen zu können. Das ist eine unmittelbar ärztliche Tätigkeit, die nur von einem Arzt geleistet werden kann.

## **2. Vorsteuerabzug: Gezahlte Umsatzsteuer muss nachgewiesen werden**

**Ein Unternehmer muss für den Vorsteuerabzug normalerweise die gezahlte Umsatzsteuer durch Vorlage von Rechnungen nachweisen. Der Europäische Gerichtshof musste nun entscheiden, ob auch ohne Rechnungen ein Vorsteuerabzug zulässig sein kann.**

### **Hintergrund**

Der rumänische Kläger errichtete eine Wohnanlage mit insgesamt 90 Apartments, die in der Zeit zwischen Juni 2006 und September 2008 fertiggestellt wurden. Da die vom Kläger getätigten Umsätze im Laufe des Monats Juni 2006 die rumänische Kleinunternehmergrenze überstiegen, wurde er rückwirkend beginnend mit dem 1.1.2006 umsatzsteuerpflichtig. Die Finanzbehörde setzte für den Zeitraum vom 1.8.2006 bis zum 31.12.2009 Umsatzsteuer sowie Verspätungszinsen fest.

Im Einspruchsverfahren beantragte der Kläger den Vorsteuerabzug. Er war jedoch nicht mehr im Besitz der erforderlichen Originalrechnungen.

Der Kläger machte geltend, dass er ursprünglich nicht verpflichtet war, Unterlagen bezüglich getätigter Investitionen aufzubewahren. Außerdem hatte er als Begünstigter für sämtliche Lieferungen, die von den Lieferanten der für die Errichtung der Gebäude erforderlichen Gegenstände und Dienstleistungen erbracht worden seien, Umsatzsteuer gezahlt. Die Steuerbehörde konnte die Zahlung dieser Beträge nicht außer Acht lassen und musste sie bei der Festlegung seiner steuerlichen Pflichten berücksichtigen. Diese hätten mangels Originalrechnungen durch ein Sachverständigen-gutachten bestimmt werden können.

### **Entscheidung**

Der Europäische Gerichtshof folgte den Argumenten des Klägers nicht. Nach der Mehrwertsteuer-Systemrichtlinie und nach dem Neutralitätsgrundsatz kann in Fällen wie dem vorliegenden ein Unternehmer, der nicht in der Lage ist, durch Vorlage von Rechnungen oder anderen Unterlagen den Betrag der von ihm gezahlten Vorsteuer nachzuweisen, nicht allein auf der Grundlage einer Schätzung in einem vom nationalen Gericht angeordneten Sachverständigen-gutachten das Recht auf Vorsteuerabzug geltend machen. Ein solches Gutachten ermittelt allein die abzugsfähige Vorsteuer auf der Grundlage des Umfangs der Arbeiten bzw. der Arbeitsleistung, die der Unternehmer vorgenommen bzw. in Anspruch genommen hat und die zur Errichtung der von ihm verkauften Gebäude erforderlich gewesen sind. Dadurch kann jedoch nicht nachgewiesen werden, dass die Steuer auf die Eingangsumsätze auch tatsächlich gezahlt wurde.

Vielmehr muss der Unternehmer durch objektive Nachweise belegen, dass ihm andere Unternehmer auf einer vorausgehenden Umsatzstufe tatsächlich Gegenstände geliefert oder Dienstleistungen erbracht haben, die seinen der Umsatzsteuer unterliegenden Umsätzen dienten und für die er die Umsatzsteuer tatsächlich entrichtet hat.

### 3. Wann entsteht bei der Sollbesteuerung die Steuer?

**Muss der leistende Unternehmer bei der Sollbesteuerung die Umsatzsteuer vorfinanzieren, obwohl er das Entgelt noch nicht vereinnahmt hat? Oder entsteht die Umsatzsteuer erst, wenn das Entgelt fällig ist oder unbedingt geschuldet wird? Mit diesen Fragen hat sich der Europäische Gerichtshof auseinandergesetzt.**

#### Hintergrund

Die Klägerin war als Spielervermittlerin im bezahlten Fußball tätig. Bei erfolgreicher Vermittlung von Profifußballspielern erhielt sie Provisionszahlungen von den aufnehmenden Fußballvereinen. Die Provisionszahlungen waren in Raten verteilt auf die Laufzeit des Arbeitsvertrags des Spielers zu leisten. Die Fälligkeit und das Bestehen der einzelnen Ratenansprüche standen unter der Bedingung des Fortbestehens des Arbeitsvertrages zwischen Verein und Spieler.

Das Finanzamt ging davon aus, dass die Klägerin ihre im Jahr 2012 erbrachten Vermittlungsleistungen bereits in 2012 versteuern muss, als sie Ratenzahlungen für diese Vermittlungsleistungen vertragsgemäß erst im Jahr 2015 beanspruchen konnte. Es erließ einen Umsatzsteuerbescheid für 2012, in dem es die anteiligen Provisionszahlungen aus der Vermittlung von Spielern, die erst im Jahr 2015 fällig waren, bereits im Streitjahr der Umsatzsteuer unterwarf. Über das Finanzgericht und den Bundesfinanzhof landete der Streit schließlich beim Europäischen Gerichtshof.

#### Entscheidung

Der Europäische Gerichtshof entschied, dass die Umsatzsteuer unter den Umständen des vorliegenden Falls nicht zum Zeitpunkt der Vermittlung, sondern mit Ablauf des Zeitraums entsteht, auf den sich die vom Verein geleisteten Zahlungen beziehen. Die Mehrwertsteuer-Systemrichtlinie regelt, dass Steuertatbestand und -anspruch zu dem Zeitpunkt eintreten, zu dem die Dienstleistung erbracht wird. Dienstleistungen sind zu dem Zeitpunkt als "bewirkt" anzusehen, wenn sie "zu aufeinander folgenden Abrechnungen oder Zahlungen Anlass [geben]". Das könnte für den vorliegenden Fall bedeuten, dass Steuertatbestand und -anspruch erst im jeweiligen Jahr der Ratenzahlung entstanden sind.

Ob die im Ausgangsverfahren in Rede stehende Leistung tatsächlich zu den Leistungen zählt, die "zu aufeinander folgenden Abrechnungen oder Zahlungen Anlass [geben]", muss der Bundesfinanzhof als vorlegendes Gericht prüfen. Dies scheint bei einer Leistung wie der im Ausgangsverfahren, die in der Vermittlung eines Spielers an einen Verein für eine bestimmte Anzahl von Spielzeiten besteht und durch unter einer Bedingung stehende Ratenzahlungen über mehrere Jahre nach der Vermittlung vergütet wird, der Fall zu sein. Daraus folgt, dass der Steuertatbestand und der Steueranspruch bezüglich einer Leistung wie der im Ausgangsverfahren nicht zum Zeitpunkt der Vermittlung, sondern mit Ablauf des Zeitraums eintreten, auf den sich die vom Verein geleisteten Zahlungen beziehen.

### 4. Berufshaftpflichtversicherung einer Kanzlei: Geldwerter Vorteil für die angestellten Anwälte?

**Beiträge, die von einer Anwaltskanzlei zu ihrer eigenen Berufshaftpflichtversicherung gezahlt werden, führen nicht zu Arbeitslohn bei den angestellten Rechtsanwälten. Das gilt selbst dann, wenn der Versicherungsschutz die Mindestversicherungssumme übersteigt und sich ausdrücklich auf die angestellten Anwälte erstreckt.**

#### Hintergrund

Eine Rechtsanwalts-GbR schloss eine eigene Vermögensschaden-Haftpflichtversicherung ab, bei der sie als Versicherungsnehmerin auftrat. Der Versicherungsschein enthielt eine Liste mit Namen der Anwälte ihrer Kanzlei, die mitversichert waren. Die GbR wählte einen Versicherungsschutz, der die Mindestversicherungssumme überstieg.

Das Finanzamt erfasst die Versicherungsbeiträge für die angestellten Anwälte als Arbeitslohn und erließ einen entsprechenden Lohnsteuer-Nachforderungsbescheid.

## **Entscheidung**

Das Finanzgericht entschied, dass den angestellten Rechtsanwälten durch die Versicherung kein Arbeitslohn zugewandt worden ist, und stuft die Lohnsteuernachforderung als rechtswidrig ein. Bloße "Reflexwirkungen" der originär eigenbetrieblichen Tätigkeit des Arbeitgebers führen nicht zu Arbeitslohn bei den Arbeitnehmern.

Die Erweiterung des Versicherungsschutzes bezweckte vielmehr, dem Arbeitgeber einen möglichst umfassenden Versicherungsschutz für alle bei ihm beschäftigten Personen zu gewähren. Denn nur so können Haftpflichtrisiken aus der unternehmerischen Tätigkeit weitgehend auf den Versicherer abgewälzt werden. Die Ausdehnung des Versicherungsschutzes auf Arbeitnehmer hilft, Spannungen zwischen den Arbeitsparteien zu vermeiden - sie dient also letztlich dem Unternehmenswohl.

Zudem hatte die GbR die Versicherungsbeiträge als Versicherungsnehmerin allein gezahlt, die Versicherung war von ihr im eigenen Namen und auf eigene Rechnung abgeschlossen worden und hatte ihr eigenes Risiko abgedeckt.

## **5. Was passiert bei einer irrtümlichen Annahme der Steuerschuldnerschaft des Empfängers von Bauleistungen?**

**Die Entscheidung über die Annahme der Abtretung des Umsatzsteuernachforderungsanspruchs gem. § 27 Abs. 19 Satz 3 UStG ist eine Ermessensentscheidung des Finanzamts.**

Hierbei muss das Finanzamt – ggf. wiederholend – prüfen, ob ein abtretbarer Anspruch des Leistenden gegen den Leistungsempfänger besteht, insbesondere, ob der Leistungsempfänger das Bestehen der Forderung wegen Eingreifens von Mängelgewährleistungsansprüchen bestreitet. Es ist nicht zulässig, das Bestehen bzw. Nichtbestehen des Umsatzsteuernachforderungsanspruchs erst im Rahmen eines zivilgerichtlichen Verfahrens zwischen Finanzamt und Leistungsempfänger zu klären.

### **Hintergrund**

In den Jahren 2012 und 2013 erbrachte die Baufirma A für die klagende Bauträgerin Bauleistungen. Die hierfür anfallende Umsatzsteuer entrichtete zunächst die Bauträgerin an das Finanzamt. Aufgrund der neueren Rechtsprechung des Bundesfinanzhofs forderte die Bauträgerin vom Finanzamt die gezahlte Umsatzsteuer einschließlich Erstattungszinsen zurück. Daraufhin nahm das Finanzamt die Firma A durch geänderten Umsatzsteuerbescheid 2012 als Umsatzsteuerschuldner in Anspruch. A trat anschließend ihren nunmehr gegen die Bauträgerin zustehenden Anspruch auf Zahlung der gesetzlich entstandenen Umsatzsteuer an das Finanzamt ab. Das Finanzamt nahm die Abtretung an und forderte die Bauträgerin mit Bescheid vom 11.11.2015 zur Zahlung der von A geschuldeten Umsatzsteuer auf.

Mit ihrem Einspruch machte die Bauträgerin geltend, dass Baumängel vorlagen und deshalb kein Anspruch auf Zahlung der Umsatzsteuer bestand.

### **Entscheidung**

Das Finanzgericht entschied, dass die Annahme der Abtretung durch das Finanzamt rechtswidrig und die klagende Bauträgerin zum Einspruch berechtigt war.

Die Annahme des Abtretungsangebots der Firma A stellte einen Verwaltungsakt dar, dessen Regelungswirkung auch die Bauträgerin als Schuldnerin der abgetretenen Forderung betraf. Denn dadurch hatte sie einen neuen Gläubiger, nämlich das Finanzamt.

Die Entscheidung des Finanzamts, das Abtretungsangebot der Firma A anzunehmen, obwohl die Forderung wegen Bauleistungen infolge der Geltendmachung von Mängelgewährleistungsansprüchen bestritten wurde, war ermessensfehlerhaft.

Das Finanzamt musste prüfen, ob ein abtretbarer Anspruch des Leistenden gegen den Leistungsempfänger bestand. Dabei darf nicht außer Acht gelassen werden, ob der Leistungsempfänger das Bestehen der Forderung wegen Eingreifens von Mängelgewährleistungsansprüchen bestreitet.

Da dem Finanzamt zum Zeitpunkt der Annahme des Abtretungsangebots ein Schreiben der Bauträgerin vorlag, in welchem durch die Nutzer der Wohnungen in konkreter und ausführlicher Weise vorhandene Baumängel aufgeführt waren, hatte das Finanzamt sehr wohl einen Anlass zu einer entsprechenden Prüfung, und zwar auch ohne dass Unterlagen des Bauträgers vorlagen. Bei Annahme der Abtretung war der leistende Unternehmer A deshalb nicht schutzwürdig gewesen. Deshalb durfte sich das Finanzamt im Rahmen seiner Ermessensentscheidung auch nicht ohne Weiteres auf die Versicherung des A verlassen, wonach die abgetretenen Forderungen nicht Streitbefangen waren.

## 6. Formwechselnde Umwandlung vom Einzelunternehmen in eine GmbH?

**Wandelt sich ein Einzelunternehmen in eine Ein-Mann-GmbH um, kann dadurch nicht die Entstehung von Grunderwerbsteuer vermieden werden. Das Gesetz begünstigt einen solchen Formwechsel nicht.**

### Hintergrund

A betrieb unter der Firma AT e.K. ein Einzelunternehmen, zu dem Grundbesitz gehörte. Mit notariell beurkundetem "Umwandlungsbeschluss" wandelte er das Einzelunternehmen formwechselnd in eine GmbH um. In dem mitbeurkundeten Gesellschaftsvertrag war bestimmt, dass A sämtliche Geschäftsanteile der GmbH "gegen Einbringung des Einzelunternehmens gemäß Sachgründungsbericht" übernahm. Aus dem Sachgründungsbericht ging hervor, dass "durch die Einbringung der Grundstücke" das gezeichnete Stammkapital weit übertraffen wurde. Im September 2013 wurde die GmbH mit der Bemerkung "... entstanden durch formwechselnde Umwandlung der AT e.K. ..." in das Handelsregister eingetragen.

Das Finanzamt setzte Grunderwerbsteuer fest. Denn die GmbH hatte seiner Meinung nach Grundbesitz durch Einbringung erworben. Dieser Erwerbsvorgang unterlag der Grunderwerbsteuer.

Die GmbH machte dagegen geltend, dass eine grunderwerbsteuerbare Vermögensübertragung nicht stattgefunden hatte. Die beantragte Aussetzung der Vollziehung des Grunderwerbsteuerbescheids lehnten Finanzamt und Finanzgericht ab.

### Entscheidung

Der Bundesfinanzhof wies die Beschwerde als unbegründet zurück und gewährte ebenfalls keine Aussetzung der Vollziehung des Grunderwerbsteuerbescheids.

Nach Ansicht der obersten Steuerrichter nahm das Finanzamt zutreffend einen steuerbaren Erwerbsvorgang an. Ein Kaufvertrag oder ein anderes Rechtsgeschäft, das den Anspruch auf Übereignung begründet, unterliegt der Grunderwerbsteuer, soweit sich diese Rechtsgänge auf inländische Grundstücke beziehen. Ein Vertrag, durch den die Verpflichtung begründet wird, Grundstücke auf eine Gesellschaft gegen Gewährung von Gesellschaftsrechten zu übertragen, ist ein anderes Rechtsgeschäft, das den Anspruch auf Übereignung begründet.

Mit dem Umwandlungsbeschluss und dem mitbeurkundeten Gesellschaftsvertrag verpflichtete sich A zur Übereignung des zu seinem Einzelunternehmen gehörenden Grundbesitzes auf die GmbH gegen Gewährung von Gesellschaftsrechten. In dem Gesellschaftsvertrag der GmbH, der Bestandteil des notariell beurkundeten Umwandlungsbeschlusses war, verpflichtet sich A, die Geschäftsanteile der GmbH gegen Einbringung des Einzelunternehmens gemäß Sachgründungsbericht zu übernehmen.

Ein Formwechsel zeichnet sich dadurch aus, dass an ihm nur ein Rechtsträger beteiligt ist und demgemäß keine Übertragung von Vermögensgegenständen auf einen anderen Rechtsträger stattfindet. Den von A erklärten Formwechsel sah die Rechtsordnung aber gar nicht vor. Weder ein Einzelunternehmen noch der Einzelunternehmer als natürliche Person gehören zu den im Gesetz aufgeführten formwechselnden Rechtsträgern.

## 7. Mängel in der Kassenführung: Es drohen Hinzuschätzungen

**Stellt das Finanzamt gravierende Mängel bei der Kassenbuchführung fest, kann es einen Sicherheitszuschlag von 10 % festsetzen. Diesen Zuschlag darf es jedoch nur mit einer schlüssigen und nachvollziehbaren Begründung aus dem erklärten Umsatz ableiten.**

### Hintergrund

Der Kläger betrieb in einem seiner Erotikmärkte einen Shop und einen Bereich mit Videokabinen und Erotikkinos. Das Finanzamt stellte fest, dass im Bereich der Videokabinen und des Erotikkinos die Kassensturzfähigkeit nicht gegeben war. Denn die Geldspeicher der dort aufgestellten Automaten wurden nur einmal wöchentlich in unregelmäßigen Abständen geleert. Die Münzen und Geldscheine lieferte der Kläger ohne eigene Zählung bei der Bank ab, wo die entsprechenden Beträge gutgeschrieben wurden. Im Übrigen ermittelte der Kläger die Einnahmen durch Addition der Bankgutschriften und der verausgabten Beträge. Für die einzelnen Kassen nahm er keine getrennten Aufzeichnungen vor. Das Finanzamt erhöhte daraufhin den erklärten Umsatz und Gewinn um jeweils 10 %. Die Höhe des Sicherheitszuschlags leitete es aus dem vom Kläger erklärten Umsatz ab.

### **Entscheidung**

Das Finanzgericht wies die Klage als unbegründet zurück. Die Hinzuschätzung war dem Grunde nach nicht zu beanstanden, weil das gewonnene Schätzungsergebnis schlüssig, wirtschaftlich möglich und vernünftig war. Die Schätzung berücksichtigte das Maß der Verletzung der dem Kläger obliegenden Mitwirkungspflichten. Das Gericht sah es deshalb als gerechtfertigt an, dass das Finanzamt wegen der nicht ordnungsgemäßen Buchführung die Hinzuschätzung auf der Grundlage eines Sicherheitszuschlags vornahm.

Auch der Höhe nach beanstandete das Finanzgericht die Hinzuschätzung nicht. Feste Regeln für die Höhe eines Sicherheitszuschlags gibt es nicht. Bei gravierenden Buchführungsmängeln wie im vorliegenden Fall war ein Sicherheitszuschlag i. H. v. 10 % auf den erklärten Umsatz bzw. Gewinn gerechtfertigt.

Ebenfalls für zutreffend hielten die Richter die Ableitung des Sicherheitszuschlags aus dem vom Kläger erklärten Umsatz. Bezogen auf den Bereich der Videokabinen und des Erotikkinos waren die in der Gewinnermittlung enthaltenen Betriebsausgaben Fixkosten, die sich durch die tatsächliche Erzielung weiterer, bisher nicht erklärter Umsatzerlöse nicht erhöhten.

## **8. Herstellung von Fruchtojoghurt aus selbst hergestellter Milch: Liegt ein landwirtschaftliches Erzeugnis vor?**

**Stellt ein Landwirt aus eigener Milch und unter händischer Beimischung zugekaufter Fruchtmischungen Fruchtojoghurt her, liegt eine Verarbeitungstätigkeit eines Milchbauern vor. Auf die Lieferung ist die Durchschnittssatzbesteuerung anwendbar.**

### **Hintergrund**

Die Klägerin L war als Landwirtin tätig. Aus von ihren Kühen produzierter Milch erzeugte sie Joghurt und stellte mit zugekauften Fruchtmischungen Fruchtojoghurt her. Der Fruchtanteil betrug 14 %. L sah darin ein landwirtschaftliches Erzeugnis, dessen Lieferung sie nach der Durchschnittssatzbesteuerung versteuerte.

Das Finanzamt ging jedoch davon aus, dass es sich um ein Erzeugnis einer sog. zweiten Verarbeitungsstufe handelte. Demzufolge lag kein landwirtschaftliches Erzeugnis vor. Dementsprechend unterwarf das Finanzamt diese Umsätze der Regelbesteuerung mit 7 %. Das Finanzgericht gab der Klage statt.

### **Entscheidung**

Der Bundesfinanzhof folgt dem Finanzgericht. Zur Begründung führten die Richter aus: Die Regelung zur Durchschnittssatzbesteuerung ist richtlinienkonform entsprechend der Mehrwertsteuer-Systemrichtlinie auszulegen. Danach finden die sog. Pauschalausgleich-Prozentsätze auf landwirtschaftliche Erzeugnisse und Dienstleistungen Anwendung. Landwirtschaftliche Erzeugnisse sind dabei die Gegenstände, die im Rahmen der in Anhang VII zur Richtlinie aufgeführten Tätigkeiten von land-, forst- oder fischwirtschaftlichen Betrieben erzeugt werden. Dazu gehört die Viehhaltung. Den landwirtschaftlichen Erzeugnissen gleichgestellt sind die Erzeugnisse, die ein Landwirt bei im Wesentlichen aus seiner landwirtschaftlichen Produktion stammenden Erzeugnissen mit Mitteln herstellt, die normalerweise in land-, forst- oder fischwirtschaftlichen Betrieben verwendet werden.

Daraus ergibt sich, dass die Lieferung der L unter die Durchschnittssatzbesteuerung fällt. Bei der Herstellung des Fruchtojoghurts handelt es sich um eine Verarbeitungstätigkeit. L verwandte dazu mit der Milch im Wesentlichen ein aus ihrer landwirtschaftlichen Produktion stammendes Erzeugnis. Die Beimischung des zugekauften Fruchtzusatzes im Ausmaß unterhalb der Wesentlichkeitsgrenze war unschädlich. Denn die verarbeiteten Erzeugnisse müssen nicht ausschließlich, sondern nur im Wesentlichen aus der eigenen landwirtschaftlichen Produktion stammen. Der im Streitfall hinzugegebene Fruchtgehalt von 14 % steht daher als unwesentlich der Durchschnittssatzbesteuerung nicht entgegen.

Entscheidend war auch, dass die Beimischung händisch erfolgte.

## 9. Keine Umsatzsteuer für platzierungsabhängige Preisgelder

**Wird einem Pferdeeigentümer als Gegenleistung für die Teilnahme an einem Pferderennen ein platzierungsabhängiges Preisgeld gezahlt, unterliegt diese Leistung nicht der Umsatzsteuer. Der Bundesfinanzhof ändert mit diesem Urteil seine bisherige Rechtsprechung.**

### Hintergrund

Die Klägerin war eine GmbH, deren Zweck u. a. in Kauf, Verkauf und Ausbildung von Pferden sowie in der sportlichen Förderung von Reitern bestand. A war alleinige Gesellschafterin und nahm selbst aktiv am Turniersport teil. Die GmbH erklärte für die Jahre 2007 bis 2010 Umsätze aus Verkaufserlösen sowie Preisgeldern. Aus dem Verkauf von Pferden und Fahrzeugen machte sie Vorsteuern geltend.

Das Finanzamt wertete die Tätigkeit als Liebhaberei und versagte deshalb den Vorsteuerabzug. Das Finanzgericht wies die Klage ab. Seiner Ansicht nach beruhten die Vorsteuerbeträge auf ertragsteuerlich nicht abziehbaren Repräsentationsaufwendungen.

### Entscheidung

Der Bundesfinanzhof entschied, dass die Turnierteilnahme bei platzierungsabhängigem Preisgeld keine unternehmerische Tätigkeit darstellt.

Eine "Leistung gegen Entgelt" setzt einen unmittelbaren Zusammenhang zwischen Leistung und empfangener Gegenleistung voraus. Nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs stellt die Teilnahme an einem Pferderennen keine gegen Entgelt erbrachte Dienstleistung dar, wenn für die Teilnahme weder ein Antrittsgeld noch eine andere unmittelbare Vergütung, sondern nur ein von einer erfolgreichen Platzierung abhängiges Preisgeld gezahlt wird. Wegen der Ungewissheit einer Zahlung fehlt es an einem hinreichenden Zusammenhang zwischen der erbrachten Dienstleistung und der ggf. erhaltenen Zahlung.

Die Steuerbarkeit der von der GmbH empfangenen Preisgelder hing deshalb davon ab, ob sie ausschließlich im Erfolgsfall gezahlt wurden oder ob die vereinnahmten Beträge auf platzierungsunabhängigen und damit steuerbaren Vergütungen (z. B. Antrittsgeldern) beruhten.

Der Bundesfinanzhof hob das Finanzgerichtsurteil auf, da dieses auf der Steuerbarkeit aller Umsätze der GmbH aus der Teilnahme an Pferderennen beruhte. Der Fall wurde an das Finanzgericht zurückverwiesen.

## 10. Verfassungsbeschwerden per De-Mail sind unzulässig

**Das Bundesverfassungsgericht akzeptiert Verfassungsbeschwerden weder per E-Mail noch per De-Mail. Seiner Ansicht nach ist hierbei das Schriftformerfordernis nicht erfüllt.**

### Hintergrund

Ein Rechtsanwalt reichte eine Verfassungsbeschwerde beim Bundesverfassungsgericht elektronisch per De-Mail ein. Er ging davon aus, dass dies zulässig war, da das höchste deutsche Gericht über eine De-Mail-Adresse verfügte.

### Entscheidung

Das Bundesverfassungsgericht entschied, dass die per De-Mail eingereichte Verfassungsbeschwerde unzulässig war und nahm deshalb die Verfassungsbeschwerde nicht zur Entscheidung an. Zur Begründung führten die Richter aus: Die De-Mail genüge nicht dem Schriftformerfordernis, das für die Verfassungsbeschwerde eine Zulässigkeitsvoraussetzung ist. Die De-Mail-Adresse diene ausschließlich der Abwicklung von Verwaltungsangelegenheiten, nicht aber als Kommunikationsmittel für gerichtlich relevante Schriftsätze.

Die De-Mail soll als technisch eigenständiges Kommunikationsmittel einen deutlich sicheren Weg zur Datenübermittlung als die gewöhnliche E-Mail eröffnen. Von Datenschützern wird jedoch die angebliche Sicherheit De-Mail stark in Zweifel gezogen. Durch die fehlende "Ende zu Ende Verschlüsselung" seien Hackerangriffe ohne Weiteres möglich. Als Kommunikationsmittel zwischen Behörden in datenschutzrechtlich relevanten Bereichen, beispielsweise bei Polizei und Geheimdiensten, aber auch bei den Gerichten, sei keine ausreichende Datensicherheit gewährleistet.

Wohl auch vor diesem Hintergrund hat das höchste deutsche Gericht das Schriftformerfordernis für die Einlegung einer Verfassungsbeschwerde eng ausgelegt.

Weder eine E-Mail noch eine De-Mail reichen für einen körperlichen Eingang beim Gericht aus und entsprechen damit nicht dem Schriftformerfordernis.

## GmbH-Gesellschafter/-Geschäftsführer

### 1. Grunderwerbsteuer: Was gilt bei Rückgängigmachung des Erwerbsvorgangs?

**Wird ein Erwerbsvorgang rückgängig gemacht, kann eine Festsetzung der Grunderwerbsteuer nicht aufgehoben werden, wenn der Erwerber eine ihm verbliebene Rechtsposition aus dem ursprünglichen Kaufvertrag in seinem eigenen wirtschaftlichen Interesse verwertet.**

#### Hintergrund

Die X war eine Kapitalgesellschaft niederländischen Rechts. Sie erwarb mit Vertrag vom August 2013 von der A-GmbH ein Gebäude auf fremdem Boden. Die A-GmbH hatte das Gebäude auf einem von ihr angemieteten Grundstück errichtet. X sollte anstelle der A-GmbH in den bestehenden Mietvertrag eintreten. Nachdem die Grundstückseigentümerin die Übernahme des Mietvertrags durch X abgelehnt hatte, wollte die A-GmbH die Transaktion in einen Erwerb der Geschäftsanteile umgestalten, um den Mietvertrag unverändert fortsetzen zu können. X und die A-GmbH hoben daher in Ausübung ihres vertraglich vereinbarten Rücktrittrechts den Kaufvertrag auf. Die Gesellschafter der A-GmbH veräußerten 94 % ihrer Geschäftsanteile an die Muttergesellschaft der X und 6 % an eine im Konzern eingebundene dritte Gesellschaft.

Das Finanzamt setzte für den Erwerb des Gebäudes auf fremden Boden Grunderwerbsteuer gegen die X fest. Gleichzeitig lehnte es eine zur Aufhebung der Festsetzung führende Rückgängigmachung des Erwerbs i. S. v. § 16 Abs. 1 Nr. 1 GrEStG ab. Das Finanzgericht gab der Klage statt.

#### Entscheidung

Der Bundesfinanzhof hob das Finanzgerichtsurteil auf und wies die Klage ab. Zur Begründung führten die Richter aus: "Rückgängig gemacht" ist ein Erwerbsvorgang, wenn der Veräußerer seine ursprüngliche Rechtsstellung zurückerlangt und die Möglichkeit zur Verfügung über das Grundstück nicht beim Erwerber verbleibt. Wird im Zusammenhang mit der Aufhebung eines Grundstückskaufvertrags das Grundstück weiterveräußert, ist entscheidend, ob für den früheren Erwerber trotz der Vertragsaufhebung die Möglichkeit der Verwertung einer aus dem Erwerbsvorgang herzuleitenden Rechtsposition verblieben ist.

Dem früheren Erwerber verbleibt eine solche Rechtsposition jedenfalls dann, wenn z. B. der Aufhebungs- und der Weiterveräußerungsvertrag in einer einzigen Urkunde zusammengefasst sind. Eine Rückgängigmachung i. S. v. § 16 Abs. 1 Nr. 1 GrEStG ist allerdings nur dann ausgeschlossen, wenn der Ersterwerber eine solche ihm verbliebene Rechtsposition tatsächlich in seinem eigenen wirtschaftlichen Interesse verwertet.

Der Erwerber verwertet seine Rechtsposition aus dem ursprünglichen Kaufvertrag nicht nur dann zu eigenen wirtschaftlichen Zwecken, wenn er Einfluss auf den späteren Weiterverkauf des Grundstücks ausübt, sondern auch, wenn er durch seine Unterschrift unter den Aufhebungsvertrag bestimmen kann, wer die Anteile an dieser Gesellschaft erwerben darf.

Im vorliegenden Fall fehlte es deshalb an einer tatsächlichen Rückgängigmachung des steuerbaren Erwerbsvorgangs. Die X verwertete ihre Rechtsposition dahingehend, dass sie den Erwerb von 100 % der Anteile an der A-GmbH durch die konzernverbundenen Gesellschaften sicherstellte. Ihr Interesse ging nicht allein dahin, sich vollständig vom Vertrag zu lösen, sondern das Gebäude wirtschaftlich für ihre Muttergesellschaft zu sichern.

## 2. Organschaft: Wirtschaftliche Eingliederung als Voraussetzung

**Beruhet die wirtschaftliche Eingliederung, die für eine umsatzsteuerliche Organschaft erforderlich ist, auf Leistungen des Organträgers gegenüber seiner Organgesellschaft, müssen entgeltliche Leistungen vorliegen. Diesen muss für das Unternehmen der Organgesellschaft mehr als nur unwesentliche Bedeutung zukommen.**

### Hintergrund

Die Klägerin, eine GmbH, produzierte Funkwerbespots und synchronisierte und vertonte Film- und Videomaterial und Tonträger. Einzelvertretungsberechtigte Geschäftsführer waren in den Streitjahren G und A. Die M GmbH, deren einzelvertretungsberechtigte Geschäftsführer in den Streitjahren G und W waren, hielt 100 % der Gesellschaftsanteile an der Klägerin. Zwischen der Klägerin und der M GmbH bestand ein Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrag. Die Klägerin ging deshalb für die Streitjahre davon aus, dass sie als in das Unternehmen der M GmbH eingegliederte Organgesellschaft keine eigene Umsatzsteuererklärung abgeben muss. Die M GmbH gewährte der Klägerin verzinsliche Darlehen und übernahm Bürgschaften für Bankdarlehen und Dispokredite der Klägerin. Ein Entgelt für die Bürgschaftsgewährung wurde nicht vereinbart.

2014 wurde das Insolvenzverfahren über das Vermögen der M GmbH eröffnet. Nach einer Außenprüfung erließ das Finanzamt für die Streitjahre 2007 bis 2009 erstmalige Umsatzsteuerbescheide gegen die zahlungsfähige Klägerin als "eigenständiges" Unternehmen. Das Finanzamt ging davon aus, dass zwischen der Klägerin und der M GmbH mangels wirtschaftlicher Eingliederung keine Organschaft bestand.

Dagegen wendete die Klägerin ein, dass sie in das Unternehmen der M GmbH eingebunden war.

### Entscheidung

Das Finanzgericht entschied, dass die Klägerin in das Unternehmen der M GmbH zwar eindeutig organisatorisch und finanziell, jedoch nicht wirtschaftlich eingegliedert war.

Beruhet die für eine umsatzsteuerliche Organschaft erforderliche wirtschaftliche Eingliederung auf Leistungen des Organträgers an die Organgesellschaft, müssen entgeltliche Leistungen vorliegen, denen für das Unternehmen der Organgesellschaft mehr als nur unwesentliche Bedeutung zukommt.

Im vorliegenden Fall erfolgte die Darlehensgewährung und die Bürgschaftsübernahme nicht entgeltlich. Ein Sale-and-Lease-back-Geschäft mit nicht konzernangehörigen Gesellschaften begründete keine wirtschaftliche Verflechtung, da zwischen Klägerin und M GmbH insoweit keine direkten vertraglichen Beziehungen bestanden. Eventuelle Verwaltungsleistungen der M GmbH an die Klägerin erfolgten nicht entgeltlich und sind damit keine der Umsatzsteuer unterliegende wirtschaftliche Tätigkeit.

Zwar kann eine Eingliederung auch anzunehmen sein, wenn das Vorliegen eines der 3 Eingliederungsmerkmale (finanziell, organisatorisch, wirtschaftlich) nur zweifelhaft oder weniger stark ist, die beiden anderen Voraussetzungen jedoch erfüllt sind. Es reicht jedoch nach Ansicht der Finanzrichter nicht aus, wenn nur 2 der 3 Merkmale vorliegen. Das Merkmal der wirtschaftlichen Eingliederung lag allenfalls in sehr schwach ausgeprägter Form vor. Allein die finanzielle Unterstützung der Klägerin durch die M GmbH bewirkte noch keine wirtschaftliche Verflechtung der beiden Unternehmen.



### 3. Wann besteht an einem Mitunternehmeranteil wirtschaftliches Eigentum?

**Der Erwerber eines Anteils an einer Personengesellschaft hat nur dann die Stellung eines Mitunternehmers, wenn er eine ihm rechtlich nicht mehr entziehbare Position erworben hat. Darüber hinaus müssen Mitunternehmerisiko und Mitunternehmerinitiative vollständig auf ihn übergegangen sein.**

#### Hintergrund

B war zunächst alleiniger Kommanditist der A-GmbH u. Co. KG (A-KG) sowie alleiniger Gesellschafter und Geschäftsführer der A-GmbH (Komplementärin). Im Jahr 1998 verkaufte B jeweils 49 % seiner Anteile an der A-KG sowie an der A-GmbH an die C-GmbH. Im Jahr 2000 brachte er seine verbliebenen Anteile von jeweils 51 % an der A-KG und an der A-GmbH in die B-GmbH ein.

2001 veräußerte die B-GmbH einen 31 %igen Anteil an der A-GmbH und einen 50 %igen Anteil an der A-KG an die C-GmbH. Der B-GmbH verblieben damit noch ein 20 %iger Anteil an der A-GmbH und ein 1 %iger Anteil an der A-KG. Diese Beteiligungen veräußerte die B-GmbH im Jahr 2003 an die C-GmbH.

Die A-KG ging davon aus, dass der Gewinn der B-GmbH aus dieser Veräußerung nicht als Gewerbeertrag zu erfassen war. Es lag ihrer Ansicht nach keine steuerpflichtige Veräußerung eines Mitunternehmeranteils durch eine Kapitalgesellschaft vor, da die 1 %ige Kommanditbeteiligung der B-GmbH keine Mitunternehmerstellung vermittelte. Auch der Gewinn aus der Veräußerung des restlichen Anteils an der A-GmbH in Höhe von 20 % war nicht in den Gewerbeertrag einzubeziehen, da er nicht zum notwendigen Sonderbetriebsvermögen II der B-GmbH bei der A-KG gehörte.

#### Entscheidung

Mitunternehmer ist, wer zivilrechtlich Gesellschafter einer Personengesellschaft ist oder eine diesem wirtschaftlich vergleichbare Stellung innehat und Mitunternehmerisiko trägt sowie Mitunternehmerinitiative entfaltet. Nach Ansicht des Bundesfinanzhofs liegen diese Voraussetzungen für die B-GmbH vor. Denn sie war bis zur Veräußerung ihres 1 %-Anteils zivilrechtlich Gesellschafterin der KG. Sie wurde nicht bereits vor der zivilrechtlichen Übertragung aufgrund des Abtretungsvertrags in 2003 von der C-GmbH aus ihrer Mitunternehmerstellung verdrängt. Denn die B-GmbH hat bis zur Übertragung weiterhin Mitunternehmerisiko getragen, da sie bis zuletzt an Gewinn und Verlust beteiligt war. Dieser verbleibende Rest an Mitunternehmerisiko führte dazu, dass eine Mitunternehmerstellung nicht wirtschaftlich dem Erwerber eines Gesellschaftsanteils zugerechnet werden kann.

Auch der Gewinn aus der Veräußerung der restlichen Beteiligung an der A-GmbH (20 %) ist gewerbesteuerlich zu erfassen. Zwar handelte es sich bei der GmbH-Beteiligung nicht um einen Mitunternehmeranteil. Da die Beteiligung jedoch als gewillkürtes Sonderbetriebsvermögen II der B-GmbH bei der A-KG anzusehen war, gehörte der Gewinn aus dieser Veräußerung ebenfalls zum Gewerbeertrag. Die Anteile der B-GmbH an der A-GmbH waren in einer "Ergänzungsbilanz" bei der A-KG ausgewiesen und damit subjektiv dazu bestimmt, dem Betrieb der KG und somit der Mitunternehmerstellung der B-GmbH zu dienen.

### 4. Zur Auslagerung von Umsätzen auf Kleinunternehmer-Tochtergesellschaften

**Wird ein Unternehmen aufgespaltet, um dadurch mehrfach die Kleinunternehmervergünstigung in Anspruch zu nehmen, liegt eine missbräuchliche Gestaltung vor.**

#### Hintergrund

Die X-GmbH war in den Jahren 2009 bis 2011 als Steuerberater-Gesellschaft tätig. Mehrheitsgesellschafter und Geschäftsführer war B. Die X-GmbH war an 6 GmbH & Co. KGs als Kommanditistin beteiligt. Komplementärin war jeweils die D-GmbH. Deren Geschäftsführerin F war bei der X-GmbH angestellt und bezog von der D-GmbH ein Geschäftsführergehalt im Rahmen einer geringfügigen Beschäftigung. Alleingesellschafterin der D-GmbH war die Ehefrau des B. Teilweise wurden die gleichen Kunden nacheinander von mehreren KGs betreut, um die Kleinunternehmergrenze nicht zu überschreiten. Bis zur Gründung der KGs wurden die Leistungen unmittelbar von der X-GmbH erbracht. Die Arbeiten der KGs wurden mit den Sach- und Personalmitteln der X-GmbH ausgeführt. Die Entgelte vereinnahmten die KGs jeweils auf eigene Rechnung.

Das Finanzamt sah die Auslagerung der Buchführungsleistungen auf die KGs als missbräuchlich an. Die Umsätze der KGs rechnete es der X-GmbH zu. Das Finanzgericht sah das genauso und wies die Klage ab.

### **Entscheidung**

Der Bundesfinanzhof entschied, dass eine missbräuchliche Gestaltung vorlag und versagte die Inanspruchnahme der Kleinunternehmerregelung durch die KGs. Zur Begründung führten die Richter aus: Mit der planmäßigen Aufspaltung und künstlichen Verlagerung von Umsätzen mit dem Ziel, die Kleinunternehmergrenze nicht zu überschreiten, wurde der damit bezweckte Vereinfachungszweck verfehlt. Vielmehr wurde auf diese Weise die Kleinunternehmerregelung missbräuchlich in Anspruch genommen. Die durch die Aufspaltung erzielte mehrfache Inanspruchnahme der Kleinunternehmervergünstigung stellte eine Verletzung des Neutralitätsprinzips dar. Denn dadurch hatten die aufgespaltenen Kleinunternehmen einen Wettbewerbsvorteil.

Zwar hat ein Bürger das Recht, seine Tätigkeit so zu gestalten, dass er seine Steuerschuld in Grenzen hält. So kann auch eine umsatzsteuerrechtlich vorteilhafte Aufspaltung in verschiedene Unternehmen wirtschaftlich und unternehmerisch durchaus Sinn ergeben. Im vorliegenden Fall fehlte es jedoch für die erstrebte Reduzierung der Umsatzsteuer-Belastung an einem rechtfertigenden außersteuerlichen Grund. Es lag vielmehr eine rein künstliche, außerhalb jeder wirtschaftlichen Realität liegende Gestaltung vor.