

4

# DIE MANDANTEN | INFORMATION

## Themen dieser Ausgabe

- Reverse-Charge in Bauträgerfällen
- Grundsatzentscheidungen zur Organschaft
- Berufshaftpflichtversicherung des Arbeitgebers
- Verluste einer Ferienwohnung
- Keine Aufteilung beim Arbeitszimmer
- Ende des "ewigen Widerrufsrechts"

## Ausgabe April 2016

Sehr geehrte Mandantin,  
sehr geehrter Mandant,

auch mit unserer April-Ausgabe möchten wir Sie wieder über wichtige aktuelle Neuerungen aus dem Steuer- und Wirtschaftsrecht informieren.

## STEUERRECHT

### Unternehmer

#### Reverse-Charge: Aussetzung der Vollziehung in Bauträgerfällen

Der Bundesfinanzhof (BFH) gewährt Bauunternehmern, die nachträglich als Umsatzsteuerschuldner für Bauleistungen in Anspruch genommen werden und statt ihres Auftraggebers Umsatzsteuer abführen sollen, Aussetzung der Vollziehung. Sie müssen daher ihre Umsatzsteuer bis auf weiteres nicht bezahlen, bis der BFH die Frage klärt, ob ihre

nachträgliche Inanspruchnahme als Steuerschuldner rechtmäßig ist.

**Hintergrund:** Bei Bauleistungen gilt grundsätzlich das sog. Reverse-Charge-Verfahren. Es schuldet also nicht der Bauunternehmer die Umsatzsteuer, sondern sein Auftraggeber, wenn dieser Unternehmer ist. Im Jahr 2013 hat der BFH jedoch den Anwendungsbereich des Reverse-Charge-Verfahrens bei Bauleistungen, die **gegenüber Bauträgern** erbracht werden, eingeschränkt. Die Bauträger können jetzt ihre Umsatzsteuer vom Finanzamt zurückfordern, während die leistenden Bauunternehmer die Umsatzsteuer nachzahlen müssen. Zwar genießen die Bauunternehmer an sich einen gesetzlichen Vertrauensschutz vor einer nachteiligen Änderung ihrer Umsatzsteuerbescheide; der Gesetzgeber

# DIE MANDANTEN | INFORMATION

hat diesen Vertrauensschutz aber in einer Gesetzesänderung im Jahr 2014 ausdrücklich ausgeschlossen.

**Sachverhalt:** Ein Bauunternehmer erbrachte in den Jahren 2011 bis 2013 Bauleistungen an einen Bauträger. Seine Umsätze wurden dem Reverse-Charge-Verfahren unterworfen, so dass der Bauträger (Auftraggeber) die Umsatzsteuer an das Finanzamt abführte. Nachdem der BFH seine Rechtsprechung geändert hatte, forderte der Bauträger die Umsatzsteuer vom Finanzamt zurück. Daraufhin forderte nun das Finanzamt vom Bauunternehmer (Auftragnehmer) die Umsatzsteuer für die Jahre 2011 bis 2013 nach. Der Bauunternehmer beantragte die Aussetzung der Vollziehung der Bescheide.

**Entscheidung:** Der BFH gab dem Antrag auf Aussetzung der Vollziehung für die Jahre 2011 und 2012 statt:

- Zwar war die Anwendung des Reverse-Charge-Verfahrens in den Jahren 2011 und 2012 falsch, weil das Verfahren nach der Rechtsprechungsänderung im Jahr 2013 bei Umsätzen, die an einen Bauträger erbracht werden, grundsätzlich nicht gilt. Der Bauunternehmer blieb also Schuldner der Umsatzsteuer und hätte daher die Umsatzsteuer selbst an das Finanzamt abführen müssen.
- Grundsätzlich ist der Bauunternehmer vor einer Änderung seiner Umsatzsteuerbescheide auch geschützt, wenn die Änderung auf eine geänderte Rechtsprechung gestützt wird.
- Zwar hat der Gesetzgeber diesen gesetzlichen Vertrauensschutz im Jahr 2014 aufgehoben. Diese Aufhebung könnte aber gegen das verfassungsrechtliche Rückwirkungsverbot verstoßen. Ob dies der Fall ist, muss nun im Hauptsacheverfahren geklärt werden.

**Hinweise:** Für das Jahr 2013 gewährte der Elfte Senat des BFH in diesem Verfahren keine Aussetzung der Vollziehung, weil seiner Auffassung nach der gesetzliche Vertrauensschutz nur vor nachteiligen Änderungsbescheiden, nicht aber vor nachteiligen Erstbescheiden schützt. Dies sehen die Richter des Fünften Senats des BFH anders und haben in einem weiteren Verfahren auch für das Jahr der erstmaligen Veranlagung Aussetzung der Vollziehung gewährt.

Nach den BFH-Beschlüssen bleibt vorerst offen, ob der gesetzliche Vertrauensschutz rückwirkend beseitigt werden durfte. Die von einer Nachzahlung betroffenen Bauunternehmer können jetzt mit Erfolg die Aussetzung der Vollziehung beantragen. Haben später der Einspruch oder die Klage keinen Erfolg, werden allerdings Aussetzungszinsen in Höhe von 6 % fällig.

## Grundsatzentscheidungen zur umsatzsteuerlichen Organschaft

Der Bundesfinanzhof (BFH) hat vier Grundsatzentscheidungen zur umsatzsteuerlichen Organschaft veröffentlicht. Danach kann eine Organschaft auch mit einer Tochterpersonengesellschaft begründet werden. Eine Organschaft zwischen zwei Schwestergesellschaften ist nicht möglich. Ein Hoheitsträger, der nicht Unternehmer ist, kann kein Organträger sein. Und bei einer Unternehmensübertragung auf zwei Gesellschaften eines Organkreises handelt es sich um eine nicht umsatzsteuerbare Geschäftsveräußerung.

**Hintergrund:** Die Organschaft führt zu einer Zusammenfassung von herrschendem Organträger und abhängiger Organgesellschaft. Der Organträger ist allein für den gesamten Organkreis steuerpflichtig. Die Organschaft ist von großer Bedeutung für Unternehmensgruppen ohne Recht auf Vorsteuerabzug, wie etwa im Bank-, Versicherungs-, Krankenhaus- oder Pflegebereich. Aufgrund der Organschaft ist es Unternehmen in diesen Bereichen möglich, untereinander Leistungen zu erbringen, die nicht steuerbar sind und damit nicht zur Entstehung von Vorsteuerbeträgen führen, die wegen des fehlenden Rechts auf Vorsteuerabzug nicht abziehbar wären.

### 1. Organschaft mit Tochterpersonengesellschaft möglich:

In dem ersten Verfahren ging es um die Frage, ob eine Tochterpersonengesellschaft Organgesellschaft sein kann. Eine AG erbrachte Leistungen an zwei Kommanditgesellschaften, an denen sie beteiligt war. Das Finanzamt hielt diese Leistungen für umsatzsteuerbar und forderte von der AG Umsatzsteuer. Die beiden Kommanditgesellschaften konnten die Umsatzsteuer aber nicht als Vorsteuer geltend machen, weil sie umsatzsteuerfreie Leistungen erbrachten und daher vom Vorsteuerabzug ausgeschlossen waren.

Der BFH hielt eine Organschaft zwischen der AG als Organträgerin und den beiden Kommanditgesellschaften als Organgesellschaften in engen Grenzen für möglich. Voraussetzung ist allerdings, dass Gesellschafter der Personengesellschaft nur der Organträger und andere vom Organträger finanziell beherrschte Gesellschaften sind. Es dürfen also keine konzernfremden Personen beteiligt sein. Dies muss das Finanzgericht im zweiten Rechtszug noch überprüfen.

**Hinweis:** Bislang konnte nur eine Kapitalgesellschaft Organgesellschaft sein. Der BFH erweitert den Kreis der Organgesellschaften nun auch auf Personengesellschaften.

### 2. Keine Organschaft zwischen Schwestergesellschaften

Im zweiten Fall ging es um eine GmbH, die an eine Kommanditgesellschaft Leistungen erbrachte; beide Gesellschaften hatten dieselben Gesellschafter und waren daher sog. Schwestergesellschaften.

Der BFH verneinte eine Organschaft zwischen den beiden Gesellschaften. Eine Organschaft kann nicht zwischen zwei gleichberechtigten Schwestergesellschaften bestehen, an denen dieselben Gesellschafter beteiligt sind. Es fehlt dann an der Beherrschung einer der Gesellschaften. Weder beherrscht die GmbH die KG, noch beherrscht die KG die GmbH.

**Hinweis:** Die Organschaft setzt also ein Über- / Unterordnungsverhältnis voraus. Der Organträger muss die Organgesellschaft beherrschen. Bei Schwestergesellschaften fehlt es an der Beherrschung. Es genügt nicht, dass der Gesellschafter auf die jeweils andere Gesellschaft einwirken kann.

### 3. Keine Organschaft mit Hoheitsträgern

Im dritten Fall hatte eine Körperschaft des öffentlichen Rechts, die nicht unternehmerisch tätig war, die bisher bei ihr beschäftigten Arbeitnehmer auf eine neu gegründete

Tochtergesellschaft (GmbH), deren Alleingesellschafterin sie war, ausgelagert. Die GmbH stellte ihr das Personal gegen Entgelt wieder zur Verfügung. Die Körperschaft und die GmbH gingen von einer Organschaft und damit von nicht steuerbaren Leistungen aus.

Dem widersprach der BFH: Eine Organschaft setzt eine **eigene Unternehmerstellung des Organträgers** voraus. Dies sei zur Verhinderung missbräuchlicher Praktiken unionsrechtlich geboten. Die Leistungen zwischen GmbH und der Körperschaft des öffentlichen Rechts waren somit steuerbar und auch steuerpflichtig.

#### 4. Nicht steuerbare Geschäftsveräußerung im Rahmen einer Betriebsaufspaltung

Im vierten Fall übertrug ein Unternehmer sein Unternehmen auf zwei Personengesellschaften. Zwischen den beiden Personengesellschaften bestand eine Betriebsaufspaltung, aber kein Über- und Unterordnungsverhältnis (s. oben zu Fall 2). Der Unternehmer übertrug sein Anlagevermögen auf die Besitzpersonengesellschaft und das übrige Unternehmensvermögen auf die Betriebspersonengesellschaft, die die bisherige Unternehmenstätigkeit fortsetzte.

Der BFH bejahte eine nicht steuerbare Geschäftsveräußerung hinsichtlich des Verkaufs an die Betriebspersonengesellschaft. Insoweit entstand also keine Umsatzsteuer.

Hingegen stellte die Übertragung des Anlagevermögens auf die Besitzpersonengesellschaft keine Geschäftsveräußerung dar; sie war daher umsatzsteuerbar. Denn die Besitzpersonengesellschaft führte das Unternehmen nicht fort, und sie vermietete das Anlagevermögen auch nicht an die Betriebspersonengesellschaft, sondern überließ es unentgeltlich an sie.

**Hinweis:** Hätte zwischen den beiden Personengesellschaften eine umsatzsteuerliche Organschaft bestanden, wären beide Personengesellschaften als ein einziger Erwerber anzusehen und beide Verkäufe wären nicht umsatzsteuerbar gewesen. Die Organschaft scheiterte aber daran, dass weder die Besitzpersonengesellschaft die Betriebspersonengesellschaft beherrschte noch umgekehrt; es handelte sich vielmehr um zwei Schwester-Gesellschaften, zwischen denen keine Organschaft bestehen kann (s. oben Fall 2).

---

## Arbeitgeber/Arbeitnehmer

---

### Berufshaftpflichtversicherung des Arbeitgebers

Der Abschluss einer Berufshaftpflicht- bzw. Betriebshaftpflichtversicherung durch den Arbeitgeber zur Absicherung des eigenen Risikos führt beim Arbeitnehmer nicht zu Arbeitslohn. Dies hat jetzt der Bundesfinanzhof (BFH) in zwei Fällen entschieden, die eine Rechtsanwalts-GmbH und deren Rechtsanwälte sowie ein Krankenhaus und dessen Klinikärzte betrafen.

**Hintergrund:** Zum Arbeitslohn gehören auch geldwerte Vorteile, wenn sie für die Arbeitsleistung gewährt werden.

**Streitfälle:** Im **ersten Fall** ging es um eine Rechtsanwalts-GmbH, die auf ihren Namen eine Berufshaftpflichtversicherung

abgeschlossen hatte. Damit waren die Risiken aus der Tätigkeit der GmbH abgedeckt, wenn der Schaden durch die GmbH oder einen ihrer Angestellten verursacht wurde. Im Versicherungsschein waren die einzelnen Rechtsanwälte und der auf sie entfallende Anteil der Versicherungsprämie genannt.

Im **zweiten Fall** hatte ein Krankenhaus eine Betriebshaftpflichtversicherung im eigenen Namen abgeschlossen. Diese Versicherung deckte das Haftungsrisiko des Krankenhauses aus ärztlichen Behandlungsfehlern ab.

Das Finanzamt sah sowohl in der Berufshaftpflichtversicherung der Rechtsanwalts-GmbH als auch in der Betriebshaftpflichtversicherung des Krankenhauses einen lohnsteuerpflichtigen Vorteil für die Anwälte bzw. Ärzte und nahm die Anwalts-GmbH sowie das Krankenhaus für die Lohnsteuer in Haftung.

**Entscheidung:** Der BFH gab den hiergegen gerichteten Klagen statt:

- Beide Versicherungen dienten jeweils dem eigenen Versicherungsschutz des Arbeitgebers; insoweit war es unerheblich, dass im Versicherungsschein auch die einzelnen Arbeitnehmer aufgeführt waren. Denn es ging um die Absicherung der Rechtsanwalts-GmbH bzw. des Krankenhauses. Die Haftpflichtversicherungen waren zudem gesetzlich vorgeschrieben, so dass weder die Rechtsanwalts-GmbH noch das Krankenhaus ohne Haftpflichtversicherung hätten tätig werden dürfen.
- Die Haftpflichtrisiken der angestellten Anwälte bzw. Ärzte waren durch die Versicherungen nicht abgedeckt. Zwar verfügten die angestellten Rechtsanwälte auch über eine eigene Haftpflichtversicherung, für die die Rechtsanwalts-GmbH die Prämien übernommen hatte; hierfür hatte die GmbH aber auch Lohnsteuer abgeführt.

**Hinweis:** Zwar kommt die eigene Haftpflichtversicherung des Arbeitgebers den Arbeitnehmern auch mittelbar zu Gute, weil dadurch ihr eigenes Risiko, in Anspruch genommen zu werden, sinkt, und weil sie dann die Haftungssumme bei Abschluss einer eigenen Haftpflichtversicherung geringer halten können. Dies ist aber nur eine sog. Reflexwirkung und begründet keinen eigenständigen lohnsteuerlichen Vorteil. Schließt der Arbeitnehmer eine eigene Haftpflichtversicherung ab und übernimmt der Arbeitgeber die Versicherungsprämien, ist dies lohnsteuerpflichtig.

---

## Vermieter

---

### Verluste einer Ferienwohnung

Der Verlust aus der Vermietung einer Ferienwohnung ist steuerlich anzuerkennen, wenn der Vermieter eine Selbstnutzung im Vermittlungsvertrag mit der Ferienwohnungsagentur ausgeschlossen hat. Der Vermieter muss dann keine Prognose über die künftigen Überschüsse und Verluste vorlegen, um seine Einkünfteerzielungsabsicht nachzuweisen.

**Hintergrund:** Bei einer dauerhaften Vermietung wird die Einkünfteerzielungsabsicht unterstellt. Man nimmt dann zu Gunsten des Vermieters an, dass er auf Dauer einen Ge-

# DIE MANDANTEN | INFORMATION

samtüberschuss erzielen wird. Dies hat zur Folge, dass auch Verluste steuerlich anerkannt werden.

**Sachverhalt:** Der Kläger kaufte 1999 eine Ferienwohnung und ließ sie über eine Agentur an Feriengäste vermitteln. Nach dem Vermittlungsvertrag mit der Agentur aus dem Jahr 1999 war eine Selbstnutzung des Klägers nur in der Nebensaison in den Monaten Januar bis März sowie November und Dezember, jeweils außerhalb der Weihnachtszeit, erlaubt. Der Kläger erzielte seit 1999 Verluste aus der Vermietung der Ferienwohnung. Das Finanzamt erkannte die Verluste in den Jahren 2004 und 2005 nicht mehr an. Das Finanzgericht Köln (FG) gab der Klage zunächst statt; das Urteil wurde aber vom Bundesfinanzhof (BFH) aufgehoben und die Sache an das FG zurückverwiesen. Der Kläger legte nun eine Zusatzvereinbarung mit der Agentur vor, nach der die Eigennutzung nicht mehr erlaubt sei; diese Zusatzvereinbarung sollte aus dem Jahr 2000 stammen.

**Entscheidung:** Das FG gab der Klage statt:

- Bei Ferienwohnungen ist die Einkünfteerzielungsabsicht zu unterstellen, wenn sie ausschließlich an wechselnde Feriengäste vermietet und in der verbleibenden Zeit für die Vermietung bereitgehalten wird. Dabei darf die Zahl der Vermietungstage die ortsübliche Vermietungszeit nicht wesentlich unterschreiten, d. h. nur maximal 25 % unterhalb der ortsüblichen Vermietungszeit liegen.
- Der Vermieter muss dann keine Überschussprognose über die voraussichtlichen künftigen Überschüsse und Verluste vorlegen und damit seine Einkünfteerzielungsabsicht nachweisen.
- Im Streitfall entsprach die Anzahl der Vermietungstage des Klägers den ortsüblichen Vermietungszeiten. Der Kläger hatte die Wohnung ausschließlich wechselnden Gästen angeboten oder für diese bereitgehalten. Eine Selbstnutzung hatte er ausgeschlossen, wie es sich aus der nachträglich vorgelegten Zusatzvereinbarung ergab. Das FG ging nicht von einer Nachdatierung der Vereinbarung aus, weil in der Fax-Kopie der Zusatzvereinbarung ein Übermittlungsdatum aus dem Jahr 2004 vermerkt war.

**Hinweis:** Der BFH hatte zunächst vom Kläger eine Überschussprognose verlangt, die der Kläger aufgrund seiner im zweiten Rechtsgang eingereichten Zusatzvereinbarung nun nicht mehr vorzulegen brauchte. Um von vornherein Probleme zu vermeiden, sollte ein uneingeschränktes Selbstnutzungsverbot im Vermittlungsvertrag mit der Wohnungsagentur vereinbart werden, wenn Verluste aus der Vermietung steuerlich geltend gemacht werden sollen.

---

## Alle Steuerzahler

---

### Keine Aufteilung beim Arbeitszimmer

Schlechte Nachrichten gibt es hinsichtlich des Werbungskostenabzugs der Aufwendungen für ein Arbeitszimmer, welches teils privat, teils beruflich genutzt wird. Der Große Senat des Bundesfinanzhofs hat nun geurteilt, dass ein **anteiliger Abzug** des auf die berufliche Nutzung entfallenden Teils **ausscheidet**.

Nach Ansicht der Richter können die Aufwendungen für ein Arbeitszimmer nur dann geltend gemacht werden, wenn das Zimmer ausschließlich beruflich genutzt wird und hinreichend vom privaten Wohnbereich abgegrenzt werden kann. Insofern sind auch die Kosten für eine Arbeitsecke nicht abzugsfähig.

### Immobilienkredite: Ende des ewigen Widerrufsrechts

Der Bundesrat hat mit seiner Zustimmung zum Gesetz zur Umsetzung der Wohnimmobilienkreditrichtlinie und zur Änderung handelsrechtlicher Vorschriften am 26. 2. 2016 eine Regelung zur Beendigung des sogenannten ewigen Widerrufsrechts bei Verbraucherimmobiliendarlehensverträgen beschlossen. Danach erlischt künftig das Widerrufsrecht bei Verbraucherimmobiliendarlehensverträgen spätestens nach einem Jahr und 14 Tagen nach Abschluss des Vertrags.

Für **Altverträge**, die zwischen dem 1. 9. 2002 und dem 10. 6. 2010 geschlossen wurden und deren Widerrufsbelehrung fehlerhaft ist, gilt das Widerrufsrecht nicht mehr wie bisher unbegrenzt. Das Gesetz sieht ein **Ende des Widerrufsrechts mit Ablauf des 21. 6. 2016** vor.

Zwar haben die Länder Nordrhein-Westfalen und Brandenburg bei Verabschiedung des Gesetzes in einer begleitenden Entschließung gefordert, diese Frist um ein Jahr zu verlängern. Ob dieser Vorschlag allerdings noch Eingang in ein neues Gesetzgebungsverfahren finden wird, ist offen.

**Hinweis:** Sofern Sie den Widerruf Ihres alten Immobilienkredits in Betracht ziehen, sollten Sie spätestens jetzt alle notwendigen Schritte in die Wege leiten. Lassen Sie die Klauseln in Ihrem Vertrag überprüfen. Bedenken Sie, dass Sie Ihre Rechte nicht sofort und oft nur mit anwaltlicher Unterstützung durchsetzen können. Auch um eine Anschlussfinanzierung werden Sie sich in den meisten Fällen kümmern müssen.

---

## Wichtige Termine: Steuer und Sozialversicherung im April 2016

**11. 4. 2016** Umsatzsteuer; Lohnsteuer, Kirchensteuer zur Lohnsteuer, Solidaritätszuschlag  
Zahlungsschonfrist bis zum **14. 4. 2016** (gilt nicht bei Barzahlungen und Zahlungen per Scheck)

**27. 4. 2016** Fälligkeit der **Beitragsgutschrift** der Sozialversicherungsbeiträge beim Sozialversicherungsträger am 27. 4. 2016  
Einreichen der **Beitragsnachweise** bei der jeweiligen Krankenkasse (Einzugsstelle) bis zum 25. 4. 2016

---