

# Treuberater

Mitteilungen zu Steuer- und Wirtschaftsfragen

ES

Eversheim Stuible Treuberater GmbH  
Wirtschaftsprüfungsgesellschaft  
Steuerberatungsgesellschaft

40547 Düsseldorf  
Fritz-Vomfelde-Straße 6  
Telefon (0211) 52 35-01  
Telefax (0211) 52 35-100  
E-Mail: Duesseldorf@ES-Treuberater.de

70176 Stuttgart  
Rosenbergstraße 50/1  
Telefon (0711) 9 93 40-0  
Telefax (0711) 9 93 40-40  
E-Mail: Stuttgart@ES-Treuberater.de

September 2014

## Gesetzgebung

### 1. Neue EU-Leitlinien für Beihilfen von Unternehmen in Schwierigkeiten

Die Europäische Kommission hat Leitlinien für staatliche Beihilfen zur Rettung und Umstrukturierung nichtfinanzieller Unternehmen in Schwierigkeiten herausgegeben, die am 1.8.2014 in Kraft getreten sind. Diese Leitlinien lösen die alten "Rettungs- und Umstrukturierungsleitlinien" aus dem Jahr 2004 ab.

Kleine und mittelständische Unternehmen (KMU) sollen vorübergehende Umstrukturierungshilfen erhalten. Durch die neuen Bestimmungen sollen die Verfälschungen des Wettbewerbs möglichst gering ausfallen und die Umstrukturierungshilfen einfacher gewährt werden. Es sollen eher Darlehen und Garantien als direkte Zuschüsse als staatliche Unterstützung eingesetzt werden.

Um mit den Steuergeldern sorgsam umzugehen, sollen die Hilfen dort eingesetzt werden, wo diese erforderlich sind. Dies soll durch geeignete Maßnahmen erreicht werden. Die Mitgliedsstaaten müssen die Beihilfen begründen und darlegen, welche Verbesserung sich durch die Beihilfen erzielen lässt.

Wie bei der Finanzkrise sollen Privatinvestoren an den Umstrukturierungskosten beteiligt werden, in dem sie vor allem die Verluste aus der Zeit vor der staatlichen Unterstützung tragen. Bei erfolgreicher Umstrukturierung soll der Staat eine angemessene Rendite erhalten.

### 2. Referententwurf zu einer Verordnung für transparenten Ausweis von Preisbestandteilen in der Grundversorgung mit Strom und Gas

Das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie hat einen Referententwurf "Entwurf einer Verordnung zur transparenten Ausweisung staatlich oder regulatorisch gesetzter Preisbestandteile in der Strom- und Gasgrundversorgung" veröffentlicht.

Der Grundversorger soll mit dem Referententwurf verpflichtet werden, nicht nur den Endpreis zu nennen, sondern auch die gesetzlichen oder regulatorischen Bestandteile mit anzugeben.

Gemäß dem Referententwurf müssen Stromversorger zusätzlich folgende Preisbestandteile nennen:

- Stromsteuer
- Konzessionsabgabe
- Umlagen und Aufschläge nach
  - § 57 EEG
  - § 9 Abs. 7 KWG
  - § 19 Abs. 2 StromNEV
  - § 17f Abs. 5 EnWG
  - § 18 Verordnung zu abschaltbaren Lasten
- Netzentgelte
- Entgelte für Messstellenbetrieb und Messung.

Gasversorger müssen zusätzlich folgende Preisbestandteile nennen:

- Energiesteuer
- Konzessionsabgabe.

Die Versorger müssen ihre Preise regelmäßig neu kalkulieren, wenn sich an den regulatorischen oder gesetzlichen Preisbestandteilen etwas ändert.

Den Treuberater können Sie auch im Internet unter [www.es-treuberater.de/Publikationen](http://www.es-treuberater.de/Publikationen) als regelmäßigen Newsletter bestellen.

Vor dem EuGH ist derzeit ein Verfahren anhängig, inwieweit Grundversorger Preise erhöhen dürfen, auch wenn nur Kostensteigerungen weitergegeben

werden. Der EuGH-Generalanwalt verlangt, nicht nur den Umfang der Preisänderung anzugeben, sondern auch den Anlass und die Voraussetzung der Preisänderung.

## Rechtsprechung

### 1. Wasserversorgung: Keine Verwaltungsgebühren für den erfolglosen Versuch eines Zählerwechsels bei einem privatrechtlich geregelten Wasserversorungsverhältnis

Das Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg hat mit Beschluss vom 10.1.2014 (OVG 9 N 158.12) eine Berufung zurückgewiesen.

Der Kläger klagte gegen eine vom Wasser- und Abwasserzweck erhobene Verwaltungsgebühr in Höhe von 44 €, die für den erfolglosen Versuch eines turnusmäßigen Wasserzählerwechsels erhoben worden ist. Das Verwaltungsgericht hatte entschieden, dass aufgrund der zivilrechtlichen Ausgestaltung des Vertragsverhältnisses zwischen Zweckverband und Kunden der Wasserzählerwechsel keine gebührenpflichtige Verwaltungstätigkeit sei.

Der Zweckverband ging davon aus, dass es sich bei dem Versuch des Wasserzählerwechsels um eine gebührenpflichtige Amtshandlung nach § 1 Abs. 1 der Verwaltungskostensatzung (VKS) in Verbindung mit Nummer 4.7 der Anlage 1 zur Verwaltungskostensatzung handelt.

Sowohl das Verwaltungsgericht als auch das Oberverwaltungsgericht halten dies für nicht zutreffend. Der Begriff der "Amtshandlung" bedeutet eine hoheitliche Tätigkeit und nur für hoheitliche Tätigkeiten können Verwaltungsgebühren erhoben werden. Eine Amtshandlung läge aber hier nicht vor. Aus der Wasserversorgungssatzung ergab sich ein zweistufiges Konzept. Das "Ob" der Wasserversorgung richtet sich nach öffentlichem Recht, die Versorgung selbst erfolgt jedoch im Rahmen eines privatrechtlichen Versorgungsverhältnisses. Nur die Entscheidung über die Zulassung zur verbindlichen Wasserversorgung, die Entscheidung über eine Befreiung vom Anschluss- und Benutzungszwang und der Erlass von Anschluss- und Benutzungsverfügungen sowie deren Durchsetzung im Wege der Verwaltungsvollstreckung sind als hoheitliche Tätigkeiten des Zweckverbands anzusehen, alle anderen Tätigkeiten zur Durchführung der Versorgung und die Abrechnung sind privatrechtliche Handlungen, für die entsprechende privatrechtliche Entgelte verlangt werden können. Dies gelte auch für Handlungen, für die die AVBWasserV keine privatrechtlichen Entgelte vorgesehen hat, wie dies für den regelmäßigen Austausch der Wasserzähler der Fall sein scheint.

### 2. Steuerbegünstigter Strom kann innerhalb des Konzerns ohne jeweils eigene Erlaubnis für die Konzerngesellschaften nicht steuerbegünstigt abgegeben werden

Der Bundesfinanzhof hat entschieden, dass die Weitergabe von steuerbegünstigtem Strom innerhalb des Konzernverbands nicht steuerbegünstigt ist, wenn die empfangenden Gesellschaften ihrerseits keine Erlaubnis für die Verwendung von steuerbegünstigtem Strom haben (Bundesfinanzhof, Urteil vom 18.3.2014 VII R 12/13, nicht veröffentlicht).

Der Kläger betreibt ein produzierendes Gewerbe und hat eine Erlaubnis zur Verwendung von steuerbegünstigtem Strom. Der Kläger gründete eine X GmbH und eine X GmbH & Co. KG, die beide von ihm beherrscht wurden. Die X GmbH und die X GmbH & Co. KG sind in den Räumen des Klägers für die Produktion des Klägers auf Basis von Werkverträgen tätig. Strom und Materialien werden vom Kläger bereitgestellt.

Voraussetzung für den Bezug von begünstigtem Strom ist unter anderem, dass der entnommene Strom für eigenbetriebliche Zwecke genutzt wird. Die Verteilung des Stroms an Dritte ist von der Begünstigung ausgeschlossen. Die Weitergabe des begünstigten Stroms an die Tochterunternehmen sei keine eigenbetriebliche Nutzung.

Das Gericht bezieht sich auf den Unternehmensbegriff nach § 2 Nr. 4 StromStG a.F., der auf die jeweils kleinste Einheit abstellt. Selbst die vom Kläger beherrschten Unternehmen, die in den Produktionsprozess eingebunden sind, stellen dennoch rechtlich eigenständige Einheiten dar. Der an die Tochterunternehmen weitergegebene Strom kann im Sinne des StromStG nicht als eigenbetriebliche Nutzung des Stroms durch den Kläger gewertet werden. Die Tochterunternehmen verfügten in den Streitjahren nicht über eine Erlaubnis zur Verwendung von steuerbegünstigtem Strom.

Das Gericht ließ ausdrücklich offen, ob die Weiterleitung des Stroms zu einer Steuerentstehung nach § 9 Abs. 6 Satz 2 StromStG a.F. oder wegen fehlender Entnahme durch die Klägerin nach § 5 Abs. 1 Satz 1 StromStG oder zu einer Differenzbesteuerung nach § 16 Abs. 1 der Verordnung zur Durchführung des StromStG a.F. i.V.m. § 9 Abs. 6 StromStG a.F. führt.

### **3. Auftrag einer Universität an eine andere von der öffentlichen Hand gehaltene privatrechtliche Gesellschaft unterliegt dem Vergaberecht**

Der Europäische Gerichtshof urteilte, dass ein Vertrag über die Lieferung von Waren zwischen einer staatlichen Universität und einer privatrechtlichen Gesellschaft, die von der öffentlichen Hand gehalten wird und an der der Träger der Universität auch beteiligt ist, ein öffentlicher Auftrag ist und damit dem Vergaberecht unterliegt (EuGH, Urteil vom 8.5.2014, Rs. C-15/13 "TU Hamburg-Harburg/HIS GmbH").

Die technische Universität Hamburg ("Universität") ist eine staatliche Hochschule des Bundeslandes Freie und Hansestadt Hamburg. Die Hochschul-Informationssysteme GmbH ("HIS") ist eine privatrechtliche Gesellschaft, die zu einem Drittel vom Bund und zu zwei Dritteln von den 16 Bundesländern gehalten wird. Auf Hamburg entfällt ein Anteil von 4,16 %. HIS wird überwiegend für Hochschulen tätig. Die Universität hat an die HIS einen Auftrag in Höhe von 840 T€ ohne Vergabeverfahren vergeben. Hiergegen wehrte sich die Datenlotsen Informationssysteme GmbH. Im Vorfeld der Auftragsvergabe hatte die Universität das Produkt der HIS und der Datenlotsen Informationssysteme GmbH miteinander verglichen und sich für HIS entschieden.

Das Gericht führt aus, dass die Voraussetzungen für eine In-House-Vergabe nicht vorliegen, da weder die Universität noch Hamburg bei der HIS wie über eine eigene Dienststelle verfügen können. Hamburg übe weder über die Universität noch über HIS die Kontrolle wie über eine eigene Dienststelle aus. Die Universität hat außer im Beschaffungsbereich weitgehend Selbstverwaltungsautonomie und Hamburg verfügt über keinen ständigen Vertreter im Aufsichtsrat der HIS und ist nur mit 4,16 % an HIS beteiligt.

Eine horizontale In-House-Vergabe braucht nach Auffassung des Gerichts nicht mehr geprüft zu werden, da hier kein Vertrag zwischen zwei Wirtschaftsteilnehmern abgeschlossen wurde, die wie eine Dienststelle von Hamburg kontrolliert werden kann. Die Zusammenarbeit zwischen der Universität und HIS dient auch nicht der Erledigung einer gemeinsamen öffentlichen Aufgabe.

### **4. Wasserversorgung: Erneuter Baukostenzuschuss nur bei wesentlich höherer Leistungsanforderung**

Ein Wasserversorgungsunternehmen verlangte bei einer Nutzungsänderung eines Grundstücks einen erneuten Baukostenzuschuss für den Anschluss an das Wasserversorgungsnetz. Das ehemals ausschließlich landwirtschaftlich genutzte Grundstück wurde nunmehr auch gewerblich für saisonale Gastronomie genutzt.

Der Wasserversorger berief sich auf seine Versorgungsbedingungen. Das OLG Köln lehnte mit Urteil vom 1.4.2014, 3 U 166/13 die Zahlung eines erneuten Baukostenzuschusses ab.

Die Regelung, einen erneuten Baukostenzuschuss bei Nutzungsänderung verlangen zu können, sei mit der AVBWasserV nicht vereinbar. § 9 Abs. 4 AVBWasserV regelt, dass ein erneuter Baukostenzuschuss nur bei wesentlich höherer Leistungsanforderung gerechtfertigt sei. Da die Regelung in den Versorgungsbedingungen nicht mit dem Grundgedanken des § 9 Abs. 4 AVBWasserV vereinbar sei, sei diese Regelung unwirksam.

In der Literatur wird diskutiert, ob § 9 Abs. 5 AVBWasserV, der Baukostenzuschüsse für Altanlagen regelt, § 9 Abs. 4 AVBWasserV, der den erneuten Baukostenzuschuss regelt, vorgeht. Das Gericht hat dies aufgrund des eindeutigen Wortlauts der Norm abgelehnt. § 9 Abs. 5 AVBWasserV regelt nur den ersten Baukostenzuschuss für Altanlagen und nicht den erneuten Baukostenzuschuss.

### **4. Rechte des Altkonzessionärs im Konzessionsverfahren**

Ein Altkonzessionär hat sich am Vergabeverfahren nach § 46 Abs. 2 EnWG mehrerer Gemeinden beteiligt und unterlag einem anderen Bewerber. Der Altkonzessionär (Klägerin) begehrte die gerichtliche Feststellung, dass die neuen Konzessionsverträge nichtig seien, da die Gemeinden die einschlägigen Verfahrensregeln missachtet hätten und insbesondere die Klägerin über die Entscheidungskriterien im Unklaren gelassen hätte.

Die Beklagte beruft sich darauf, dass die Klägerin bereits im Vergabeverfahren die Mängel hätte rügen müssen und nun nach Abschluss der Konzessionsverträge allenfalls Schadensersatzforderungen stellen könne.

Das Oberlandesgericht Karlsruhe bestätigt die Nichtigkeit der Konzessionsverträge und stellt ein besonderes Rechtsschutzbedürfnis für den Altkonzessionär fest (OLG Karlsruhe, Urteil vom 26.3.2014, 6 U 68/13 (Kart)). Es sei zwischen dem unterlegenen "einfachen" Bieter und dem Altkonzessionär zu unterscheiden. Der unterlegene Altkonzessionär sei im Falle eines Verstoßes gegen das Diskriminierungsverbot auch dann nicht gehindert, die Nichtigkeit des fehlerhaft zustande gekommenen neuen Konzessionsvertrags geltend zu machen, wenn er von der Möglichkeit, seine Rechte im Eilverfahren geltend zu machen, keinen Gebrauch gemacht habe. Der Altkonzessionär sei in besonderer Weise von der diskriminierenden Konzessionsentscheidung betroffen. Anders als ein einfacher Bieter verlöre er nicht nur eine Erwerbchance sondern müsse zudem noch sein Netz ein gegen ein gemessenes Entgelt übertragen.

## 6. Kurzhinweise

### 6.1. Ausschließliche Förderung von inländischem grünen Strom mit EU-Recht vereinbar

(Europäischer Gerichtshof Urteil vom 1.7.2014, CS 573/12)

Die schwedische Regierung fördert die Produktion von Energien aus erneuerbaren Quellen mit der Zuteilung Zertifikaten, die an Stromversorger oder anderer bestimmte Nutzer verkauft werden können. Wird die Energie im Ausland erzeugt, werden keine Zertifikate zugeteilt. Diese Praxis hat der EuGH als mit dem Unionsrecht vereinbar anerkannt. Diese Förderungspraxis sei zwar geeignet, den freien Warenverkehr zu behindern, dies müsse aber unter dem Gesichtspunkt des allgemeinen Interesses bezüglich des Umweltschutzes und des Klimawandels letztlich in Kauf genommen werden.

### 6.2. Umsatzsteuer: Leistungen eines Sportvereins

(Bundesfinanzhof vom 20.3.2014, V R 4/13)

1. Zahlungen Dritter für die steuerbare Tätigkeit eines Vereins können Drittentgelt i.S. von § 10 Abs. 1 Satz 3 UStG sein, wenn der Verein die Mitgliedsbeiträge z.B. nicht kostendeckend festsetzt.
2. Vermögensverwaltung i.S. von § 12 Abs. 2 Nr. 8 Buchst. a Satz 2 UStG i.V.m. § 64 Abs. 1 AO und § 14 Satz 1 und 3 AO setzt eine nichtunternehmerische (nichtwirtschaftliche) Tätigkeit i.S. von § 2 Abs. 1 UStG (Art. 4 Abs. 1 und 2 der Richtlinie 77/388/EWG) voraus. Vermögensverwaltung ist danach z.B. das bloße Halten von Gesellschaftsanteilen, nicht aber auch die entgeltliche Überlassung von Sportanlagen.
3. Sportanlagen können an Vereinsmitglieder aufgrund der Wettbewerbsklausel in § 65 Nr. 3 AO außerhalb eines Zweckbetriebs überlassen werden.

## Sonderfragen

### 1. E-Bilanz; Veröffentlichung der Taxonomie 5.3 vom 2.4.2014

(BMF-Schreiben vom 28.9.2011 (BStBl I 2011 S. 855), vom 5.6.2012 (BStBl I 2012 S. 598) und vom 27.6.2013 (BStBl I 2013 S. 844))

Hiermit wird das aktualisierte Datenschema der Taxonomien (Version 5.3) als amtlich vorgeschriebener Datensatz nach § 5b EStG veröffentlicht. Die aktualisierten Taxonomien (Kern-, Branchen- und Spezialtaxonomien) stehen unter [www.estuer.de](http://www.estuer.de) zur Ansicht und zum Abruf bereit.

Die Taxonomien sind grundsätzlich für die Bilanzen der Wirtschaftsjahre zu verwenden, die nach dem 31.12.2014 beginnen. Sie gelten entsprechend für die in Rn. 1 des BMF-Schreibens vom 28.9.2011 genannten Bilanzen sowie für Eröffnungsbilanzen, sofern diese nach dem 31.12.2014 aufzustellen sind. Es wird nicht beanstandet, wenn die Taxonomien (Version 5.3) auch für das Wirtschaftsjahr 2014 oder 2014/2015 verwendet werden.

Die Übermittlungsmöglichkeit mit dieser neuen Taxonomie wird für Testfälle voraussichtlich ab November 2014 und für Echtfälle ab Mai 2015 gegeben sein.

Steuerbegünstigte Körperschaften können dann folgende Berichtsteile übermitteln:

- Zusätzlich zu den originären Berichtsteilen für die Gesamtkörperschaft kann im Berichtsbestandteil "Steuerliche Gewinnermittlung für besondere Fälle" die Datenstruktur der Bericht-

steile "Bilanz" und "GuV" für den steuerrelevanten Geschäftsbereich genutzt werden.

- Soll lediglich eine Bilanz ausschließlich für den partiell steuerpflichtigen Teilbereich übermittelt werden, so ist für die Datenübermittlung nur der Berichtsbestandteil "Steuerliche Gewinnermittlung für besondere Fälle" zu verwenden (Übermittlung ausschließlich steuerlicher Werte). Hierbei besteht die Option, sowohl Bilanz und GuV als auch nur GuV für den partiell steuerpflichtigen Teilbereich nach amtlich vorgeschriebenem Datensatz zu übermitteln.
- Sollte die Gesamtkörperschaft nur eine Gesamtbilanz sowie eine Gesamt-GuV aufgestellt und den Gewinn des partiell steuerpflichtigen Teilbereichs in einer (außerbilanziellen) Nebenrechnung ermittelt haben, ist das Ergebnis der Nebenrechnung im Berichtsteil "Steuerliche Gewinnermittlung für besondere Fälle" zu übermitteln. In der dazugehörigen Erläuterungsposition (Fußnote) ist die Nebenrechnung darzustellen.

Für juristische Personen des öffentlichen Rechts und deren Betriebe gewerblicher Art stehen diese Übermittlungsformen ebenfalls zur Verfügung.

## 2. Probleme der umsatzsteuerlichen Organschaft

(BMF-Schreiben vom 5.5.2014 - IV D 2 - S 7105/11/10001)

**Umsatzsteuerrechtliche Organschaft (§ 2 Abs. 2 Nr. 2 UStG);**

**Nichtunternehmer als Teil eines Organkreises (Konsequenzen der EuGH-Urteile vom 9.4.2013, C-85/11 und vom 25.4.2013, C-480/10);**

**Konsequenzen des BFH-Urteils vom 8.8.2013, V R 18/13 sowie der Beschlüsse vom 11.12.2013, XI R 17/11 und XI R 38/12**

**Änderung der Regelungen zur organisatorischen Eingliederung in Abschnitt 2.8. UStAE Bezug: BMF-Schreiben vom 7.3.2013 - IV D 2 - S 7105/11/10001 (2013/0213861) - (BStBI I S. 333);**

**11.12.2013 - IV D 2 - S 7105/11/10001 (2013/1136548) - (BStBI I S. 1625) und 3.4.2014 - IV D 2 - S 7105/11/1001 / IV D 2 - S 7105/13/10003 (2014/0319790) -**

**I. Nichtunternehmer als Teil eines Organkreises (Konsequenzen der EuGH-Urteile vom 9.4.2013, C-85/11 und vom 25.4.2013, C-480/10)**

**II. Konsequenzen des BFH-Urteils vom 8.8.2013, V R 18/13 sowie der Beschlüsse vom 11.12.2013, XI R 17/11 und XI R 38/12**

**III. Änderung der Regelungen zur organisatorischen Eingliederung in Abschnitt 2.8. UStAE**

Unter Bezugnahme auf das Ergebnis der Erörterungen mit den obersten Finanzbehörden der Länder gilt zur Anwendung von § 2 Abs. 2 Nr. 2 UStG Folgendes:

**I. Nichtunternehmer als Teil eines Organkreises (Konsequenzen der EuGH-Urteile vom 9.4.2013, C-85/11, und vom 25.4.2013, C-480/10)**

Nach § 2 Abs. 2 Nr. 2 UStG wird eine gewerbliche oder berufliche Tätigkeit nicht selbstständig ausgeübt, wenn eine juristische Person nach dem Gesamtbild der tatsächlichen Verhältnisse finanziell, wirtschaftlich und organisatorisch in das Unternehmen des Organträgers eingegliedert ist (Organschaft).

Eine Eingliederung von Nichtunternehmern in Organkreise ist ausgeschlossen. § 2 Abs. 2 Nr. 2 UStG steht - auch unter Berücksichtigung des EuGH-Urteils vom 9.4.2013, C-85/11 - im Einklang mit Artikel 11 MwStSystRL. Nach Auffassung des EuGH geht aus Artikel 11 Abs. 1 MwStSystRL nicht hervor, dass nichtsteuerpflichtige Personen nicht in eine Mehrwertsteuergruppe einbezogen werden können. Hieraus ist jedoch nicht zu folgern, dass

Nichtunternehmer zwingend in die Regelungen zur Organschaft einzubeziehen sind. Vielmehr können die Mitgliedstaaten - wenn sie von der Option des Artikels 11 MwStSystRL Gebrauch machen - auch Nichtunternehmer in eine Mehrwertsteuergruppe einbeziehen; sie sind hierzu jedoch nicht verpflichtet. Dies ergibt sich auch aus dem EuGH-Urteil vom 25.4.2013, C-480/10, wonach die Mitgliedstaaten eine Umsetzung von Artikel 11 Abs. 1 MwStSystRL auf bestimmte Personen beschränken können.

Der Ausschluss von Nichtunternehmern durch § 2 Abs. 2 Nr. 2 UStG beruht auf Artikel 11 Abs. 2 MwStSystRL, wonach ein Mitgliedstaat, der die Gruppenregelung umgesetzt hat, die erforderlichen Maßnahmen treffen kann, um Steuerhinterziehungen oder -umgehungen durch die Anwendung dieser Bestimmung vorzubeugen. Die nationale Beschränkung der Organschaft auf Unternehmer verhindert, dass durch Einbeziehung von Nichtunternehmern in den Anwendungsbereich des Umsatzsteuersystems insbesondere der Vorsteuerabzug entgegen den Bestimmungen des § 15 UStG auf von diesem Personenkreis bezogene Leistungen missbräuchlich ausgeweitet wird.

Im Übrigen bleibt der Ausgang der vom BFH in den Verfahren XI R 17/11 und XI R 38/12 dem EuGH vorgelegten Vorabentscheidungsersuchen (siehe Abschnitt II) abzuwarten.

**II. Konsequenzen des BFH-Urteils vom 8.8.2013, V R 18/13 sowie der Beschlüsse vom 11.12.2013, XI R 17/11 und XI R 38/12**

Nach der bisherigen Rechtsprechung des BFH kommt es für die Annahme der organisatorischen Eingliederung darauf an, dass der Organträger die Organgesellschaft durch die Art und Weise der Geschäftsführung beherrscht oder aber zumindest durch die Gestaltung der Beziehungen zwischen dem Organträger und der Organgesellschaft sichergestellt ist, dass eine vom Willen des Organträgers abweichende Willensbildung bei der Organtochter nicht stattfindet. Mit Urteil vom 8.8.2013, V R 18/13, hat der BFH seine Rechtsprechung geändert. Danach ist es für die organisatorische Eingliederung nicht ausreichend, dass die Muttergesellschaft lediglich sicherstellt, dass eine von ihrem Willen abweichende Willensbildung bei der Tochtergesellschaft nicht stattfindet. Vielmehr muss sie in der Lage sein, ihren Willen in der Organgesellschaft durchzusetzen. In Insolvenzfällen endet die organisatorische Eingliederung, wenn das Insolvenzgericht für die Organgesellschaft einen vorläufigen Insolvenzverwalter bestellt und zugleich gemäß § 21 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 Alt. 2 InsO anordnet, dass Verfügungen nur noch mit Zustimmung des vorläufigen Insolvenzverwalters wirksam sind.

Darüber hinaus hat der BFH mit Beschlüssen vom 11.12.2013 die Verfahren XI R 17/11 und XI R 38/12 (die Beschlüsse werden zeitgleich im Bundessteuerblatt II veröffentlicht) ausgesetzt und dem EuGH die folgenden Fragen zur Auslegung des Unionsrechts vorgelegt.

1. Nach welcher Berechnungsmethode ist der (anteilige) Vorsteuerabzug einer Holding aus Eingangsleistungen im Zusammenhang mit der Kapitalbeschaffung zum Erwerb von Anteilen an Tochtergesellschaften zu berechnen, wenn die Holding später (wie von vornherein beabsichtigt) verschiedene steuerpflichtige Dienstleistungen gegenüber diesen Gesellschaften erbringt?
2. Steht die Bestimmung über die Zusammenfassung mehrerer Personen zu einem Steuerpflichtigen in Art. 4 Abs. 4 Unterabs. 2 der Richtlinie 77/388/EWG einer nationalen Regelung entgegen, nach der (erstens) nur eine juristische Person - nicht aber eine Personengesellschaft - in das Unternehmen eines anderen Steuerpflichtigen (sog. Organträger) eingegliedert werden kann und die (zweitens) voraussetzt, dass diese juristische Person finanziell, wirtschaftlich und organisatorisch (im Sinne eines Über- und Unterordnungsverhältnisses) "in das Unternehmen des Organträgers eingegliedert ist"?
3. Falls die vorstehende Frage bejaht wird: Kann sich ein Steuerpflichtiger unmittelbar auf Art. 4 Abs. 4 Unterabs. 2 der Richtlinie 77/388/EWG berufen?

Vor diesem Hintergrund der Vorabentscheidungsersuchen wird die Veröffentlichung des BFH-Urteils vom 8.8.2013, V R 18/13 und damit dessen allgemeine Anwendung über den entschiedenen Einzelfall hinaus bis auf Weiteres zurückgestellt.

### **III. Änderung der Regelungen zur organisatorischen Eingliederung in Abschnitt 2.8. UStAE**

Abschnitt 2.8 Abs. 9 UStAE enthält Aussagen zur organisatorischen Eingliederung in den Fällen, in denen leitende Mitarbeiter des Organträgers als Geschäftsführer der Organgesellschaft tätig sind. Die Regelungen gehen auf Rechtsprechung des BFH zurück, die auf der Annahme beruht, dass der leitende Mitarbeiter des Organträgers dessen Weisungen bei der Geschäftsführung der Organgesellschaft aufgrund eines zum Organträger bestehenden Anstellungsverhältnisses und einer sich hieraus ergebenden persönlichen Abhängigkeit befolgen wird und er bei weisungswidrigem Verhalten vom Organträger als Geschäftsführer der Organgesellschaft uneingeschränkt abberufen werden kann. Dieses Abhängigkeitsverhältnis besteht jedoch nicht nur bei leitenden, sondern bei allen Mitarbeitern des Organträgers. Die Urteile des BFH sind grundsätzlich weiter anzuwenden, jedoch wird künftig auf das Merkmal der Leitungsfunktion des Mitarbeiters verzichtet. Hierdurch werden zudem Abgrenzungsschwierigkeiten vermieden.

Daneben ist es notwendig, die in Abschnitt 2.8 Abs. 8 Satz 10 und Abs. 10 Satz 4 und 5 UStAE enthaltenen Aussagen zur Vermittlung der organisatorischen Eingliederung in Beteiligungsketten bzw. zur Annahme einer organisatorischen Eingliederung in Beherrschungs- und Eingliederungsfällen klarstellend näher zu erläutern.

Vor diesem Hintergrund wird Abschnitt 2.8 des Umsatzsteuer-Anwendungserlasses vom 1.10.2010, BStBl I S. 846, der zuletzt durch das BMF-Schreiben vom 30.4.2014 - IV D 2 - S 7100/07/10037 (2014/0332437), BStBl I S. xxx geändert worden ist, wird wie folgt geändert:

1. Absatz 8 wird wie folgt geändert:
  - a. Satz 10 wird gestrichen.
  - b. Der bisherige Satz 11 wird der neue Satz 10.
2. Absatz 9 wird wie folgt gefasst:

"(9) <sup>1</sup>Neben dem Regelfall der personellen Verflechtung der Geschäftsführungen des Organträgers und der Organgesellschaft kann sich die organisatorische Eingliederung aber auch daraus ergeben, dass Mitarbeiter des Organträgers als Geschäftsführer der Organgesellschaft tätig sind (vgl. BFH-Urteil vom 20.8.2009, V R 30/06, BStBl 2010 II S. 863). <sup>2</sup>Die Berücksichtigung von Mitarbeitern des Organträgers bei der organisatorischen Eingliederung beruht auf der Annahme, dass ein Mitarbeiter des Organträgers dessen Weisungen bei der Geschäftsführung der Organgesellschaft aufgrund eines zum Organträger bestehenden Anstellungsverhältnisses und einer sich hieraus ergebenden persönlichen Abhängigkeit befolgen wird und er bei weisungswidrigem Verhalten vom Organträger als Geschäftsführer der Organgesellschaft uneingeschränkt abberufen werden kann (vgl. BFH-Urteil vom 7.7.2011, V R 53/10, BStBl 2013 II S. 218). <sup>3</sup>Demgegenüber reicht es nicht aus, dass ein Mitarbeiter des Mehrheitsgesellschafters nur Prokurist bei der vermeintlichen Organgesellschaft ist, während es sich beim einzigen Geschäftsführer um eine Person handelt, die weder Mitglied der Geschäftsführung von Mitarbeiter des Mehrheitsgesellschafts ist (vgl. BFH-Urteil vom 28.10.2010, V R 7/10, BStBl 2011 II S. 391)."

3. In Absatz 10 wird Satz 5 wie folgt gefasst und es werden die neuen Sätze 6 und 7 angefügt:

"<sup>5</sup>In diesen Fällen ist der Organträger berechtigt, dem Vorstand der Organgesellschaft nach Maßgabe der §§ 308 bzw. 323 Abs. 1 AktG Weisungen zu erteilen. <sup>6</sup>Soweit rechtlich zulässig muss sich dieses Weisungsrecht jedoch grundsätzlich auf die gesamte unternehmerische Sphäre der Organgesellschaft erstrecken. <sup>7</sup>Aufsichtsrechtliche Beschränkungen stehen der Annahme einer organisatorischen Eingliederung nicht entgegen."

4. Nach Absatz 10 wird folgender neuer Absatz 10a eingefügt:

"(10a) <sup>1</sup>Die organisatorische Eingliederung kann auch über eine Beteiligungskette zum Organträger vermittelt werden. <sup>2</sup>Die in den Absätzen 7 bis 10 enthaltenen Regelungen kommen grundsätzlich auch in diesen Fällen zur Anwendung. <sup>3</sup>Sofern sichergestellt ist, dass der Organträger die Organgesellschaften durch die Art und Weise der Geschäftsführung beherrscht, ist es jedoch ausrei-

chend, wenn die der organisatorischen Eingliederung dienenden Maßnahmen zwischen zwei Organisationsgesellschaften ergriffen werden.<sup>4</sup> Dies gilt auch dann, wenn diese Maßnahmen nicht der Struktur der finanziellen Eingliederung folgen (z.B. bei Schwestergesellschaften).<sup>5</sup> Es ist zudem ausreichend, wenn die organisatorische Eingliederung mittelbar über eine unternehmerisch oder nichtunternehmerisch tätige Tochtergesellschaft des Organträgers erfolgt.<sup>6</sup> Eine nichtunternehmerisch tätige Tochtergesellschaft wird dadurch jedoch nicht zum Bestandteil des Organkreises.

#### Beispiel 1:

<sup>1</sup>Der Organträger 0 ist zu 100 % an der Tochtergesellschaft T 1 beteiligt.<sup>2</sup> Die Geschäftsführungen von 0 und T 1 sind personenidentisch.<sup>3</sup> T 1 ist zu 100 % an der Einzelgesellschaft E beteiligt.<sup>4</sup> Einziger Geschäftsführer der E ist ein bei der Tochtergesellschaft T 1 angestellter Mitarbeiter.<sup>5</sup> Die Tochtergesellschaft T 1 ist aufgrund der personenidentischen Geschäftsführungen organisatorisch in das Unternehmen des Organträgers 0 eingegliedert.<sup>6</sup> Dies gilt auch für die Einzelgesellschaft E, da durch das Anstellungsverhältnis des Geschäftsführers bei T 1 sichergestellt ist, dass eine vom Willen des Organträgers abweichende Willensbildung bei E nicht stattfindet.

#### Beispiel 2:

<sup>1</sup>Der Organträger 0 ist zu 100 % an der Tochtergesellschaft T 1 beteiligt, die als Finanzholding kein Unternehmer i.S.d. § 2 UStG ist.<sup>2</sup> Die Geschäftsführungen von 0 und T 1 sind personenidentisch.<sup>3</sup> T 1 ist zu 100 % an der grundsätzlich unternehmerisch tätigen Einzelgesellschaft E beteiligt.<sup>4</sup> Aufgrund eines abgeschlossenen Beherrschungsvertrages i.S.d. § 291 AktG beherrscht T 1 die E.<sup>5</sup> Die Einzelgesellschaft E ist organisatorisch in das Unternehmen des Organträgers 0 eingegliedert.<sup>6</sup> Aufgrund der personenidentischen Geschäftsführungen von 0 und T 1 sowie des zwischen T 1 und E abgeschlossenen Beherrschungsvertrages ist sichergestellt, dass eine vom Willen des Organträgers abweichende Willensbildung bei E nicht stattfindet.<sup>7</sup> Die nichtunternehmerisch tätige Tochtergesellschaft T 1 wird hierdurch jedoch nicht zum Bestandteil des Organkreises.

#### Beispiel 3:

<sup>1</sup>Der Organträger 0 ist zu 100 % an den Tochtergesellschaften T 1 und T 2 beteiligt.<sup>2</sup> Die Geschäftsführungen von 0 und T 1 sind personenidentisch.<sup>3</sup> Einziger Geschäftsführer der T 2 ist ein bei der Tochtergesellschaft T 1 angestellter Mitarbeiter.<sup>4</sup> Die Tochtergesellschaft T 1 ist aufgrund der personenidentischen Geschäftsführungen organisatorisch in das Unternehmen des Organträgers 0 eingegliedert.<sup>5</sup> Dies gilt auch für die Tochtergesellschaft T 2, da durch das Anstellungsverhältnis des Geschäftsführers bei T 1 sichergestellt ist, dass eine vom Willen des Organträgers abweichende Willensbildung bei T 2 nicht stattfindet.

#### Beispiel 4:

<sup>1</sup>Der im Ausland ansässige Organträger 0 unterhält im Inland eine Zweigniederlassung.<sup>2</sup> Daneben ist er zu 100 % an der im Inland ansässigen Tochtergesellschaft T 1 beteiligt.<sup>3</sup> Einziger Geschäftsführer

der T 1 ist der bei 0 angestellte Leiter der inländischen Zweigniederlassung.<sup>4</sup> Die Tochtergesellschaft T 1 ist organisatorisch in das Unternehmen des Organträgers 0 eingegliedert.<sup>5</sup> Durch das Anstellungsverhältnis des Geschäftsführers bei 0 ist sichergestellt, dass eine vom Willen des Organträgers abweichende Willensbildung bei T 1 nicht stattfindet.<sup>6</sup> Die Wirkungen der Organschaft sind jedoch auf Innenleistungen zwischen den im Inland gelegenen Unternehmensteilen beschränkt."

Die Grundsätze dieses Schreibens sind in allen offenen Fällen anzuwenden. Für vor dem 1.1.2015 ausgeführte Umsätze wird es nicht beanstandet, wenn sich die am vermeintlichen Organkreis Beteiligten bei der umsatzsteuerrechtlichen Beurteilung des Sachverhalts übereinstimmend auf Abschnitt 2.8 Abs. 9 UStAE in der am 4.5.2014 geltenden Fassung berufen.

Die Anwendung der Übergangsregelung des BMF-Schreibens vom 7.3.2013 in der Fassung des Schreibens vom 11.12.2013 bleibt unberührt.

### **3. Verwaltungsvereinfachung bei der Ermittlung der Grunderwerbsteuerlichen Gegenleistung**

(OFD Niedersachsen vom 7.5.2014, Az. S 4521 - 44 - St 262); (Bezug: MF-Erlass vom 9.11.1984 - S 4521 - 56 - 32 3 - in der Fassung der Erlasse vom 10.11.1992, 19.7.1996, 16.4.1997 und vom 17.1.2001 - S 4521 - 56 - 34 1 - im Einvernehmen mit den obersten Finanzbehörden der anderen Ländern)

#### **I. Abstandnahme von Ermittlungen**

1. Übernimmt der Erwerber eines Grundstücks die Kosten der Übergabe der verkauften Sache (§ 448 BGB, z.B. die Vermessungskosten) oder die Kosten für die Löschung von Hypotheken, Grundschulden, Rentenschulden, Dienstbarkeiten, Reallasten, Vorkaufs- und Wiederkaufsrechten, so gehören diese Kosten als "sonstige Leistungen" i.S.v. § 9 Abs. 1 Nr. 1 GrEStG zur Grunderwerbsteuerlichen Gegenleistung. Zur Gegenleistung rechnen auch die dem Verkäufer vorbehaltenen Nutzungen, wie z.B. das kurzfristige unentgeltliche Weitbewohnen eines veräußerten Grundstücks durch den Verkauf oder das Recht des Veräußerers eines landwirtschaftlichen Grundstücks, dieses noch abernten zu dürfen.

Aus Gründen der Verwaltungsvereinfachung sind unabhängig von der Höhe der Hauptleistung Ermittlungen, die allein wegen des Werts dieser sonstigen Leistungen oder wegen des Werts vorbehaltener Nutzungen anzustellen wären, nicht durchzuführen, wenn angenommen werden kann, dass der Wert dieser sonstigen Leistungen oder Vorbehaltenen Nutzungen nicht mehr als 5.000,00 DM beträgt. In diesen Fällen kann der Wert der sonstigen Leistungen oder der vorbehaltenen Nutzungen bei der Ermittlung des Werts der Gegenleistung außer Ansatz bleiben. Die Gründe für die Abstandnahme von

Ermittlungen sind aktenkundig zu machen. Werden jedoch zur Erledigung des Steuerfalls Ermittlungen aus anderen Gründen erforderlich, so sind auch Feststellungen wegen des Werts der "sonstigen Leistungen" oder der vorbehaltenen Nutzungen zu treffen.

2. Wird ein Grundstück zusammen mit anderen Gegenständen erworben, deren Erwerb nicht der Besteuerung nach dem Grunderwerbsteuergesetz unterliegt, so ist die Gesamtgegenleistung grundsätzlich nach dem Verhältnis des gemeinen Werts des Grundstücks zum gemeinen Wert z.B. des Zubehörs und der Betriebsvorrichtungen aufzuteilen.  
Beim Erwerb eines Unternehmens im Ganzen, zu dem auch ein Grundstück gehört, ist die Gesamtgegenleistung nach dem Verhältnis des Teilwerts des Grundstücks zu dem Teilwert der sonstigen erworbenen Gegenstände zu verteilen, wenn der Betrieb fortgesetzt wird (BFH-Urteil vom 8.2.1978, BStBl II S. 320).

Von besonderen Ermittlungen zur Feststellung der Werte ist abzusehen, wenn der von den an dem Rechtsvorgang Beteiligten angesetzte oder mitgeteilte Wert der nicht der Steuer unterliegenden Gegenstände angemessen erscheint und 15 v.H. der Gesamtgegenleistung, höchstens jedoch 100.000,00 DM nicht übersteigt. In diesen Fällen ist der Wert der sonstigen Gegenstände, deren Erwerb nicht steuerbar ist, von der Gesamtgegenleistung abzusetzen. Die Gründe für das vereinfachte Verfahren sind aktenkundig zu machen.

## II. Abstandnahme von Überwachungen

1. Enthält ein Rechtsvorgang die Bestimmung, dass sich die Gegenleistung bei Eintritt einer Bedingung erhöhen soll, so ist die Grunderwerbsteuer in jedem Fall sofort endgültig festzusetzen (BFH-Urteil vom 22.11.1995 - II R 26/92 -, BStBl1996 II S. 162).
- a) Sofern sich bei Eintritt der Bedingung die Gegenleistung voraussichtlich nicht um mehr als 5.000,00 DM erhöhen wird, ist von einer Überwachung abzusehen.
- b) Bei Rechtsvorgängen mit aufschiebenden Bedingungen, die den Wert der Grunderwerbsteuerlichen Gegenleistung voraussichtlich um mehr als 5.000,00 DM erhöhen werden, ist der Eintritt der Bedingung regelmäßig 10 Jahre lang zu überwachen. Mit dem Eintritt der aufschiebenden Bedingung wird die aufschiebend bedingt vereinbarte Gegenleistung zur nachträglichen zusätzlichen Gegenleistung i.S.v. § 9 Abs. 2 Nr. 1 GrEStG. Insoweit entsteht deshalb gemäß § 14 GrEStG mit dem Eintritt der Bedingung eine neue Grunderwerbsteuer mit eigener Festsetzungsfrist. Diese Steuer ist durch einen selbstständigen Grunderwerbsteuerbescheid festzusetzen.

2. In Fällen, in denen die ganze Gegenleistung aufschiebend bedingt ist und § 3 Nr. 2 GrEStG nicht greift, ist der Erwerb gemäß § 8 Abs. 2 Nr. 1 GrEStG sofort endgültig aus dem Wert des Grundstücks zu besteuern. Bei Eintritt der aufschiebenden Bedingung ist die Grunderwerbsteuer dann nach dem Wert der Gegenleistung zu bemessen und festzusetzen. Der ursprüngliche Bescheid ist aufzuheben (§ 175 Abs. 1 Nr. 2 AG). Auch in diesen Fällen ist der Eintritt der Bedingung regelmäßig auf die Dauer von 10 Jahren zu überwachen.
3. Ist beim Erwerb eines Grundstücks die Flächengröße noch nicht bekannt und berechnet sich die Höhe der Gegenleistung nach der Fläche des Grundstücks, so ist die Grunderwerbsteuer sofort endgültig festzusetzen, wenn sich die Gegenleistung durch das Vermessungsergebnis voraussichtlich nicht um mehr als 5.000,00 DM erhöht wird<sup>1)</sup> (siehe aber GrESt-Kartei § 9 GrEStG Karte 14 Nr. 4). Ansonsten ist die Steuer vorläufig festzusetzen und der Bescheid ist bei Vorliegen des genauen Vermessungsergebnisses zu ändern.

1) siehe aber GrESt-Kartei § 9 GrESt Karte 14 Nr. 4

Wurde die Grunderwerbsteuer nach Satz 1 endgültig festgesetzt und ermäßigt sich die Gegenleistung aufgrund der Vermessung, so ist auf entsprechenden und vor Ablauf der Festsetzungsfrist gestellten Antrag der Grunderwerbsteuerbescheid nach § 173 Abs. 1 Nr. 2 AG zu ändern.

4. In den Fällen, in denen von einer Überwachung abgesehen wird, sind die Gründe dafür aktenkundig zu machen.

### MF-Erlass vom 19.4.2002 - S 4521 - 56 - 34 2 -

Die in dem Bezugserrlass vom 9.11.1984 mit weiteren Ergänzungen vom 10.11.1992, 19.7.1996 und vom 16.4.1997 aufgeführten DM-Beträge sind ab dem 1.1.2002 im Verhältnis 2 zu 1 in EURO umzurechnen.

Dieser Erlass ergeht im Einvernehmen mit den obersten Finanzbehörden der anderen Länder.

▷ Zusatz der Oberfinanzdirektion:

Bitte die Vereinfachungsregelungen großzügig ausulegen.

Da die Vermessungskosten meistens weniger als 2.500,00 € ausmachen, ist die Steuer in aller Regel ohne Abwarten des Vermessungsergebnisses sofort endgültig festzusetzen; den dadurch eintretenden Steuerausfall nimmt die Regelung in Kauf.

Bei der Änderung bestandskräftiger Bescheide nach § 173 Abs. 1 Nr. 2 AO sind nicht erfasste Vermessungskosten im Rahmen des § 177 Abs. 2 AO zu berücksichtigen.