

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

Juli 2015

Gesetzgebung

1. Ergebnisse der 1. Ausschreibungsrunde für Photovoltaik-Freiflächenanlagen

Die Förderhöhen für die einzelnen erneuerbaren Energieträger sollen bis spätestens 2017 durch Ausschreibungsverfahren ermittelt werden. Bis zum Jahr 2017 werden Pilotausschreibungen für Photovoltaik-Freiflächenanlagen durchgeführt, um erste Erfahrungen zu sammeln.

Die Bundesregierung stellt in der Bundestags-Drucksache 18/4874 vom 11.5.2015 die Ergebnisse der ersten Pilotausschreibung dar.

Demnach sind 170 Gebote mit einem Volumen von 714.459 kW eingereicht worden. Davon wurden 25 Gebote mit insgesamt 156.970 kW vorläufig bezuschlagt. Der niedrigste Gebotswert, der einen Zuschlag erhalten hat, beträgt 8,48 ct/kWh, der höchste Wert 9,43 ct/kWh. Der mengengewichtete Mittelwert beträgt 9,17 ct/kWh.

2. Anhörung zu Fracking

Am 8.6.2015 erfolgte eine öffentliche Anhörung des Ausschusses für Umwelt, Naturschutz, Bau und Reaktorsicherheit zu Fracking.

Die Bundesregierung plant, die Erdgasförderungsmethode Fracking gesetzlich strenger zu regeln und die Förderung unkonventionellen Erdgases oberhalb von 3.000 Metern Tiefe zu verbieten. Die Pläne der Bundesregierung sind unter Experten umstritten. Die Vertreter von VKU und BDEW, Bundesvereinigung der kommunalen Spitzenverbände sowie acatech begrüßten grundsätzlich den Gesetzentwurf der Bundesregierung, mahnten aber Verbesserungen an. Die Vertreter vom NABU und Deutsche

Umwelthilfe forderten ein generelles Verbot des unkonventionellen Frackings in Schiefer-, Ton- oder Kohleflözgestein oberhalb von 3.000 Metern sowie deutlich strengere Regeln für Fracking in konventionellen Lagerstätten. Ein ausnahmsloses Frackingverbot forderte der Bundesverband Bürgerinitiativen Umweltschutz e.V.

3. Bundesrat stimmt Gesetz zur Förderung von Investitionen finanzschwacher Kommunen zu

Der Bundesrat stimmte am 12.6.2015 dem Gesetz zur Förderung von Investitionen finanzschwacher Kommunen und zur Entlastung von Ländern und Kommunen bei der Aufnahme und Unterbringung von Asylbewerbern zu (BR-Drucksache 227/15).

Es wird ein Sondervermögen von 3,5 Mrd. Euro eingerichtet, aus dem für die Jahre 2015 bis 2018 Investitionen finanzschwacher Kommunen finanziert werden sollen. Der Fördersatz beträgt bis zu 90 %. Im Jahr 2017 werden die Kommunen um weitere 1,5 Mrd. Euro entlastet, um weitere Investitionen zu ermöglichen (vgl. auch Treuberater Mai 2015, Seite 3784).

4. Änderungen im Bergrecht

Experten haben sich am 10.6.2015 vor dem Ausschuss für Wirtschaft und Energie zu der geplanten Novellierung des Bundesbergrechts geäußert. Unter anderem soll die Bergschadenshaftung auf den Bohrlochbergbau und Kavernen ausgeweitet werden. Den Unternehmen soll die Beweislast möglicher Bergschäden auferlegt werden, die von Tiefbohrungen (z.B. Fracking-Maßnahmen) stammen können.

Den Treuberater können Sie auch im Internet unter www.es-treuberater.de/Publikationen als regelmäßigen Newsletter bestellen.

Von den Experten wurde auch eine Ausweitung der Bergschadenshaftung auf den Tagebau gefordert.

Die Liste der möglichen Bergschäden solle auch um Erderschütterungen ergänzt werden. Als gutes Instrument zur Stärkung der Position der Betroffenen hätten sich in der niedersächsischen Landesregierung eingerichtete Schlichtungsstellen bewährt, so der Vertreter des Landesamts für Bergbau, Energie und Geologie Niedersachsen.

Der Wirtschaftsverband Erdöl- und Erdgasgewinnung e.V. kritisiert die geplanten Regelungen zur Bergschadensvermutung. Es bestünden weder Unklarheiten in der Rechtsanwendung noch sei der Rechtsschutz Geschädigter unzureichend. Die Durchsetzung möglicher Ansprüche von Bürgern könne durch die Schaffung von Schlichtungsstellen auf Länderebene erheblich vereinfacht werden.

5. Bürokratieabbau

Am 17.6.2015 fand eine öffentliche Anhörung des Ausschusses für Wirtschaft und Energie zum Gesetzentwurf zur Entlastung insbesondere der mittelständischen Wirtschaft von Bürokratie statt (vgl. Treuberater Juni 2015, Seite 3793).

Der Abbau unsinniger Bürokratie wurde grundsätzlich positiv bewertet. Für die Spitzenverbände der deutschen gewerblichen Wirtschaft sind bürokratische Lasten eines der maßgeblichen Hindernisse für mehr Wettbewerbsfähigkeit und größere Innovationspotenziale. Es wurde gefordert, weitere Punkte in das Gesetzesvorhaben aufzunehmen, wie die standardisierte Entgeltbescheinigung, die Entbürokratisierung im Datenschutzrecht durch die Anhebung auf einen einheitlichen Schwellenwert, die Erhöhung des Schwellenwerts für die Sofortabschreibung geringwertiger Wirtschaftsgüter und die Prüfung einer Verkürzung der steuerlichen Aufbewahrungsfristen.

Die neuen Regelungen dürfen jedoch nicht zu einer Absenkung von sinnvollen Standards führen, fordert der DGB.

Rechtsprechung

1. EU-Kommission gibt Orientierungshilfe zur beihilferechtlichen Zulässigkeit lokaler staatlicher Fördermaßnahmen

Die EU-Kommission hat für mehrere staatliche Maßnahmen zur Förderung rein lokaler Vorhaben mit Beschlüssen von 29.4.2015 festgestellt, dass diese keine staatlichen Beihilfen im Sinne der EU-Vorschriften beinhalten. Betroffen waren Fördermaßnahmen in Deutschland, Tschechien, dem Vereinigten Königreich und den Niederlanden.

Bei den Sachverhalten handelte es sich unter anderem um den Verlustausgleich eines deutschen Krankenhauses, in dem überwiegend deutsche Patienten behandelt wurden, die Erweiterung eines nur von lokalen Fischern genutzten Fischereihafens sowie um eine Bezuschussung eines von lokalen Sportlern genutzten Trainingszentrums.

Die EU-Kommission sah in allen Sachverhalten keine Beeinträchtigung des Handels zwischen den Mitgliedsstaaten und damit keine Beihilfe. Bislang wurden an das Kriterium Beeinträchtigung des Handels zwischen den Mitgliedsstaaten weder von der EU-Kommission noch von den Gerichten hohe Anforderungen gestellt, sodass der Tatbestand bislang sehr schnell als erfüllt angesehen worden ist.

Aus den Entscheidungen der EU-Kommission geht hervor, dass die EU-Kommission nun auch auf die Herkunft des Personenkreises abstellt, die von der

Förderung profitieren. Bislang wurde für das Merkmal der Einschränkung des Handels zwischen den Mitgliedsstaaten darauf abgestellt, dass (potentielle) Wettbewerber aus anderen Mitgliedsstaaten durch die Subventionierung nationaler Unternehmen von der Erbringung eigener Dienstleistungen abgehalten wurden. Sofern es sich bei den Nutzern der geförderten Maßnahme um überwiegend lokale oder regionale Bevölkerungsschichten handelt, ist davon auszugehen, dass das Interesse von Unternehmen aus anderen Mitgliedsstaaten eher gering ist, die geförderte Dienstleistung anzubieten.

2. KWKG - Belastungsausgleich bei Objektnetzen

Der Bundesgerichtshof hat mit Urteil vom 16.12.2014 (Az.: EnZR 81/13) die Frage geklärt, ob ein Objektnetzbetreiber i.S.d. § 110 Abs. 1 Nr. 2 EnWG in der bis zum 3.8.2011 geltenden Fassung (a.F.) als Netzbetreiber oder als Letztverbraucher gilt und auf welcher Rechtsgrundlage der Netzbetreiber den Ausgleichsanspruch nach § 9 KWKG gegen den Letztverbraucher erheben kann.

Die Klägerin ist ein Stromversorgungsunternehmen, die Beklagte betreibt ein Rechenzentrum sowie ein Objektnetz i.S.v. § 110 EnWG (a.F.).

Im Netznutzungsvertrag zwischen den beiden Parteien ist keine konkrete Regelung zur Überwälzung von Beiträgen nach dem KWKG enthalten.

Die Beklagte zahlte Ausgleichsbeträge nach dem KWKG an den Übertragungsnetzbetreiber bis zu dem Zeitpunkt, bis ihr Netz als Objektnetz i.S. von § 110 EnWG (a.F.) anerkannt wurde. Der Übertragungsnetzbetreiber forderte daraufhin von der Klägerin den Belastungsausgleich, der auf das Netz der Beklagten entfällt.

Die Klägerin verlangt von der Beklagten die Erstattung des Belastungsausgleichs für die Jahre 2006 bis 2009.

Das Gericht stellte fest, dass der Anspruch aus dem Jahr 2006 verjährt sei, im Übrigen jedoch die Klägerin gegen die Beklagte einen Anspruch aus § 9 Abs. 7 Satz 1 KWKG in Verbindung mit dem Netznutzungsvertrag auf Zahlung des Belastungsausgleichs habe. Die Klägerin sei Netzbetreiberin i.S.v. § 9 Abs. 7 Satz 1 KWKG, da sie ein Netz für die allgemeine Versorgung mit Elektrizität betreibe. Nach der Konzeption des Belastungsausgleichs sei die Beklagte als Betreiberin eines Objektnetzes i.S.v. § 110 Abs. 1 Nr. 2 EnWG a.F. einem Letztverbraucher gleichzustellen. Wie der Betreiber eines Objektnetzes im Rahmen des Belastungsausgleichs einzugliedern sei, sei im Gesetz nicht geregelt. Nach § 3 Abs. 9 KWKG scheidet eine Einstufung als Netzbetreiber aus, da das Objektnetz nicht als Netz für die allgemeine Versorgung angesehen werden könne.

3. Erdgas-Sonderkundenvertrag ohne Preisanpassungsklausel: Rückforderung von Zahlungen

Der Bundesgerichtshof hatte die Frage zu klären, ob ein langjähriger Energieversorgungsvertrag im Wege einer ergänzenden Vertragsauslegung ein Preisänderungsrecht für den Lieferanten enthält, wenn keine oder eine ungültige Preisanpassungsklausel im Vertrag vereinbart war (BGH, Urteil vom 3.12.2014, VIII ZR 370/13).

Der Kläger schloss mit einem Energieunternehmen (Beklagte) 1997 einen Lieferungsvertrag über Erdgas, der keine einseitige Preisanpassungsklausel für die Beklagte enthielt. Während der Vertragslaufzeit kam es zu einseitig vorgenommenen Preisanpassungen, die zunächst unbeanstandet blieben und erstmals im Jahr 2011 vom Kläger beanstandet wurden. Der Kläger fordert eine Rückzahlung der über den vereinbarten Arbeitspreis hinaus geleisteten Zahlungen rückwirkend für den Abrechnungszeitraum 2007/2008.

Der BGH verwies die Rechtssache an das Berufungsgericht zurück. Unklar sei, ob eine Preisanpassungsklausel (ggfs. auch eine unwirksame) in den Gasliefervertrag aufgenommen worden sei und wie diese ausgestaltet sei. Das Berufungsgericht habe dazu keine tatbestandlichen Feststellungen getroffen.

Fehlt in einem Vertrag eine Bestimmung zu einem regelungsbedürftigen Punkt und ist der Vertrag innerhalb der objektiv gewollten Vereinbarung oder innerhalb des durch ihn gesteckten Rahmens er-

gänzungsbedürftig, komme eine ergänzende Vertragsauslegung in Betracht. Diese komme sowohl bei einer unwirksamen als auch bei einer fehlenden Preisanpassungsklausel in Betracht.

Zwischen den Vertragsparteien bestehe grundsätzlich das Bedürfnis bei längerfristigen Verträgen Leistung und Gegenleistung über die Vertragslaufzeit im Gleichgewicht zu halten. Dem laufe es zuwider, wenn eine rückwirkende Unwirksamkeit von Preiserhöhungen ohne zeitliche Begrenzung geltend gemacht werde.

Eine ergänzenden Vertragsauslegung komme jedoch nicht in Betracht, wenn beide Parteien keine Preisanpassung beabsichtigt hätten und dies aus anderen Umständen des Vertrags deutlich werde, wie z.B. bei einer Festpreisabrede.

4. In Kosten der Netznutzung weiterberechnete Konzessionsabgabe ist Bestandteil der umsatzsteuerlichen Bemessungsgrundlage

Der Gasnetzbetreiber verfügt über eine Konzession für die öffentliche Dienstleistung des Gasversorgungsnetzbetriebs in der Region von Lissabon und zahlt dafür eine Konzessionsabgabe (TOS) an die Gemeinde. Die TOS wird bei der Abrechnung der Netzentgelte offen in der Rechnung ausgewiesen. Die für den Gasvertrieb zuständige Gesellschaft belastet die TOS ihrerseits an die Endverbraucher weiter.

Der EuGH hatte die Frage zu klären, ob die vom Gasnetzbetreiber weiterberechnete TOS in die Bemessungsgrundlage der Umsatzsteuer einzu beziehen ist (EuGH - Urteil vom 11.6.2015, Rs. C-256/16 "Lisboagás").

Der Gasnetzbetreiber führte aus, dass die Weiterbelastung der TOS keine "wirtschaftliche Tätigkeit" i.S.d. Mehrwertsteuerrichtlinie darstelle, da eine direkte oder indirekte Gegenleistung fehle. Die TOS weise auch keine direkte Verbindung zu den vom Gasnetzbetreiber ausgeführten steuerpflichtigen Umsätzen auf. Der Vereinnahmung der TOS von der Gasvertriebsgesellschaft stehe keine tatsächliche Gegenleistung des Gasnetzbetreibers gegenüber.

Der EuGH kommt zu folgendem Ergebnis:

Die TOS wird an die Gemeinde bezahlt, bevor der Umsatz zwischen Gasnetzbetreiber und Gasvertriebsgesellschaft erfolgt und der Umsatzsteuer unterworfen wird. Die Zahlung erfolgt auch unabhängig von dem Umsatz. Die Weiterbelastung der TOS vom Gasnetzbetreiber an die Gasvertriebsgesellschaft erfolgt im Rahmen der Berechnung der Netznutzungsentgelte. Daraus ergibt sich, dass die TOS keinen Mehrwert darstelle und nicht die wirtschaftliche Gegenleistung für den umsatzsteuerpflichtigen Umsatz zwischen dem Gasnetzbetreiber und der Gasvertriebsgesellschaft darstelle. Die TOS falle daher nicht unter die nach Art. 78 Abs. 1 Buchst a der Mehrwertsteuerrichtlinie in die Bemessungs-

sungsgrundlage der Umsatzsteuer einzubeziehenden Abgaben.

Allerdings gebe der Gasnetzbetreiber nicht die TOS, sondern den Preis für die Nutzung des kommunalen öffentlichen Eigentums weiter. Dieser Preis ist jedoch Bestandteil der Entgelte, die der Gasnetzbetreiber der Gasvertriebsgesellschaft für die Nutzung des Netzes in Rechnung stellt. Der gesonderte Ausweis der TOS auf den Rechnungen habe keine Bedeutung. Der Betrag der TOS stelle somit einen Bestandteil der Gegenleistung dar, die der Gasnetzbetreiber von der Gasvertriebsgesellschaft für seine Leistung erhalten hat. Die vom Gasnetzbetreiber erbrachte Leistung ist zweifelsfrei eine "wirtschaftliche Tätigkeit" i.S.d. Mehrwertsteuerrichtlinie. Gemäß Artikel 73 Mehrwertsteuerrichtlinie ist der Betrag der TOS daher in die umsatzsteuerliche Bemessungsgrundlage mit einzu beziehen.

5. Grundstücksübertragung im Rahmen einer Zweckverbandssatzungsänderung

Der Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg hat mit Urteil vom 16.12.2014 (Az. 3 S 2097/13) entschieden, dass eine Wasserzweckverbandssatzung, die im Rahmen einer Änderung durch Beschluss der Verbandsversammlung um eine Bestimmung ergänzt wird, nach der ein Zweckverbandmitglied Grundstücke dem Zweckverband zur Erfüllung seiner Aufgaben zu übertragen habe, keiner notariellen Beurkundung nach § 311b BGB bedürfe.

Der Wasserversorgungszweckverband (Kläger) klagt auf die Verpflichtung eines Verbandsmitglieds (Beklagten) zur Übertragung des Eigentums an Grundstücken mit den darauf befindlichen baulichen Anlagen. In der geänderten Verbandssatzung war geregelt, dass bestimmte Anlagen mit Inbetriebnahme des Verbundnetzes in das Eigentum des Zweckverbands übergehen sollten. Diese Anlagen befanden sich zum Teil auf Grundstücken, die im Eigentum der Beklagten standen. Die Grundstücke wurden in einem Entwurf eines notariellen Überlassungsvertrags genannt. Die Eigentumsübertragung ist jedoch bisher nicht erfolgt.

Der VGH gibt mit seinem Urteil der Klage auf Verpflichtung zur Übertragung des Eigentums an den Grundstücken statt.

Rechtsgrundlage sei die geänderte Verbandssatzung. Zwar seien nur die Anlagen und Leitungen aufgezählt, die bei Inbetriebnahme des Verbundnetzes auf den Zweckverband übergehen sollten, aus dem Gesamtzusammenhang ergebe sich aber, dass auch die Grundstücke, auf denen die Anlagen stehen, übergehen sollten.

Bei der geänderten Verbandssatzung handele es sich nicht um eine Gründungssatzung, sondern es sei eine Neufassung der bestehenden Verbandssatzung einstimmig beschlossen worden. Die Voraussetzungen nach § 21 des Gesetzes über kommunale Zusammenarbeit (GKZ) waren erfüllt.

Eine notarielle Beurkundung bedürfe es nicht, da es sich bei der Klausel mit der Verpflichtung zur Eigentumsübertragung der Anlagen in der Verbandssatzung nicht um einen Vertrag sondern um eine Rechtsnorm handle, die nicht § 311b BGB unterliege.

Der in § 311b BGB vorgesehene Schutz vor übereilten Vertragsschlüssen sei in diesem Fall bereits durch die Regelungen des Gesetzes über die kommunale Zusammenarbeit und der Gemeindeordnung Baden-Württemberg gewahrt.

6. Berechnung des Mittelwerts für im Basisjahr aktiviertes Anlagevermögen

Die Beschwerdeführerin betreibt ein Gasverteilernetz. Bei der Ermittlung der Erlösobergrenze hat die Bundesnetzagentur für die Mittelwertbildung nach § 7 Abs. 1 Satz 4 GasNEV das im Basisjahr aktivierte Anlagevermögen mit einem Anfangswert von null angesetzt. Die Beschwerdeführerin begehrt einen Ansatz mit den vollen Anschaffungskosten als Anfangswert und begründet dies mit der Zugangsfiktion zum 1.1. eines Jahres nach § 6 Abs. 4 Satz 4 GasNEV.

Das Oberlandesgericht Schleswig wies das Begehren der Beschwerdeführerin mit Beschluss vom 4.12.2014 (16 Kart 1/14) zurück. Die GasNEV selbst gebe keine eindeutige Lösung vor. Die Rechtsfrage sei nach dem Gebot der angemessenen Eigenkapitalverzinsung i.S.v. § 21 Abs. 2 Satz 1 EnWG zu klären. Die fiktive Rückbeziehung des Anlagenzugangs führe zu einer doppelten Berücksichtigung des Gegenwerts unterjährig aktivierter Anlagen in der Eigenkapitalbasis. In der Eigenkapitalbasis fänden bereits Anlagen im Bau, Umlaufvermögen und aus Abschreibungen erwirtschaftete Einnahmen Berücksichtigung.

Das Oberlandesgericht hat die Rechtsbeschwerde zugewiesen.

7. Keine Rückstellungen für Flugzeugwartung

Die Klägerin führt Flüge durch, für die eine Lizenz des Bundesluftfahrtamts erforderlich ist. Sie ist Halterin der Flugzeuge. Die Flugzeuge sind abhängig von Flugstunden und Anzahl der Starts und Landungen regelmäßig zu warten. Die Klägerin hatte in Abhängigkeit der Flugstunden Rückstellungen für die künftigen Wartungen gebildet, die von den Finanzbehörden nicht anerkannt wurden.

Das Finanzgericht Düsseldorf entschied mit Urteil vom 21.4.2015 (6 K 418/14 K, F), dass die Bildung dieser Rückstellung nicht zulässig sei. Der Halter des Flugzeugs sei zwar öffentlich-rechtlich verpflichtet, die Wartung durchzuführen, es fehle aber an der Durchsetzbarkeit dieser Verpflichtung. Daher fehle es dem Grunde nach an einer rückstellungsfähigen Verbindlichkeit. Die Klägerin könne die Wartungskosten auch vermeiden, indem sie die

Flugzeuge ab dem fälligen Wartungstermin nicht mehr betreibe. Der Wartungsaufwand stehe mit zukünftigen Erträgen in Zusammenhang. Die Verpflichtung zur Wartung entstehe erst mit Erreichen der Flugstundenzahl, bei der die Wartung fällig werde. Eine rätierliche Ansammlung der Rückstellung komme daher nicht in Betracht. Eine Rückstellung käme nur in Betracht, wenn der Aufwand auch bei Beendigung des Unternehmens nicht mehr vermieden werden könne. Würde das Unternehmen vor fällig werden der Wartung beendet, bräuchte das Unternehmen die Flugzeuge nicht mehr zu warten.

Die Revision ist zugelassen worden.

8. Forderungsübergang bei Verschmelzung i.S.d. UmwG bei vertraglich vereinbartem Verbot einer Forderungsabtretung

Zwischen Bauunternehmer und Beklagtem wurde ein Vertrag über die Errichtung eines Mehrfamilienhauses geschlossen. Nachdem Abschlagsrechnungen nicht vollständig bezahlt wurden und eine Sicherheit nicht hinterlegt worden war, kündigte das Bauunternehmen den Vertrag und erhob einen Anspruch auf Restwerklohn und Entschädigungsansprüche. Der Beklagte ließ das Mehrfamilienhaus von einem anderen Bauunternehmer fertigstellen und verlangte seinerseits Schadensersatz von dem Bauunternehmen. In dem Vertrag war vereinbart, dass die Abtretung der Forderungen unwirksam sei.

Während des Prozesses ist das Bauunternehmen auf ein anderes Unternehmen i.S.v. § 20 UmwG verschmolzen worden. Das andere Unternehmen meldete Insolvenz an. Kläger ist der Insolvenzverwalter, der die Forderungen auf Restwerklohn und Schadensersatzansprüche gegen den Beklagten geltend macht.

Das Oberlandesgericht Düsseldorf entschied mit Urteil vom 25.11.2014 (I-21 U 172/12, Revision eingelegt), im Sinne der Klägerin.

Insbesondere war fraglich, ob die Forderung des Bauunternehmens trotz Abtretungsverbots bei der Verschmelzung auf den übernehmenden Rechtsträger übergegangen war oder nicht.

Inwieweit ein zwischen Schuldner und Gläubiger vereinbartes Abtretungsverbot auch bei einem Forderungsübergang im Rahmen einer Gesamtrechtsnachfolge (hier Verschmelzung) gilt, ist höchstrichterlich noch nicht entschieden und wird in der obergerichtlichen Rechtsprechung unterschiedlich beurteilt. Das Gericht schließt sich der Auffassung an, dass das Abtretungsverbot bei einer Verschmelzung keine Wirkung entfaltet.

Unbestritten sei, dass bei der Gesamtrechtsnachfolge in einem Erbfall, das Abtretungsverbot nicht greife. Eine Verschmelzung, bei der die übertragende Gesellschaft nach der Verschmelzung entfällt, sei vergleichbar. Gelte das Abtretungsverbot auch bei der Verschmelzung, hätte der Beklagte als Auftraggeber noch alle Ansprüche gegen die über-

nehmende Gesellschaft, aber keine Verpflichtung mehr, da die übertragende Gesellschaft erloschen ist. Dies würde zu einem ungerechtfertigten Vorteil des Beklagten führen.

9. Kurzhinweise

9.1. Aktiengesellschaft: Schuldrechtliche Zusatzvereinbarung für disquotale Gewinnverteilung nicht ausreichend

(Landgericht Frankfurt a.M., Urteil vom 23.12.2014, 3-05 O 47/14)

Für die Gewinnverteilung bei einer Aktiengesellschaft gilt die gesetzliche bzw. satzungsmäßige Regelung. Von der gesetzlichen Regelung abweichende Vereinbarungen über die Gewinn- bzw. Liquidationsverteilung sind stets in der Satzung zu regeln. Eine Aktiengesellschaft ist daher nicht an eine privatrechtlich außerhalb der Satzung getroffene Vereinbarung über eine disquotale Gewinnverteilung zugunsten einer bestimmten Gattung von Aktien gebunden.

9.2. Rechtswidrige Abberufung eines Aufsichtsrats einer städtischen GmbH

(Verwaltungsgericht Köln, Urteil vom 10.12.2014, 4 K 948/14)

Nach § 113 Abs. 1 Satz 3 der Gemeindeordnung NRW (GO NRW) darf eine Kommune ein Aufsichtsratsmitglied in einer kommunalen Gesellschaft als äußerstes Mittel abberufen, wenn dieses in einer Aufsichtsratssitzung gemeindlichen Weisungen zuwider gehandelt hat. Dies gilt selbst dann, wenn gesellschaftsrechtliche Vorgaben des Mitbestimmungsrechtes Weisungsfreiheit der Aufsichtsratsmitglieder gesetzlich vorsehen. Hat die Kommune jedoch in den auf die Zuwiderhandlung folgenden Ratssitzungen das Verhalten nur gerügt und zu gemeindetreuem Verhalten ermahnt, ist das Abberufungsrecht "verbraucht", die Abberufung rechtswidrig.

9.3. Abschlagszahlungen: Zeitpunkt der Gewinnrealisierung

(Bundesfinanzhof, Urteil vom 14.5.2014, VIII R 25/11)

1. Die Gewinnrealisierung tritt bei Planungsleistungen eines Ingenieurs nicht erst mit der Abnahme oder Stellung der Honorarschlussrechnung ein, sondern bereits dann, wenn der Anspruch auf Abschlagszahlung nach § 8 Abs. 2 HOAI entstanden ist.
2. Abschlagszahlungen nach § 8 Abs. 2 HOAI sind nicht wie Anzahlungen auf schwebende Geschäfte zu bilanzieren.

Sonderfragen

1. Ertragsteuerliche Behandlung von Verbindlichkeiten in Fällen der Unternehmensinsolvenz

(OFD Nordrhein-Westfalen, Kurzinformation v. 21.11.2014 - Kurzinformation Einkommensteuer Nr. 46/2014)

Es ist gefragt worden, ob und gegebenenfalls zu welchem Zeitpunkt in den Fällen, in denen über das Vermögen eines Unternehmens das Insolvenzverfahren eröffnet wurde, Verbindlichkeiten des Insolvenzschuldners abweichend vom Nennwert mit dem niedrigeren Wert zu bewerten sind. Ein geänderter Wertansatz würde dann zu einem entsprechenden Gewinnausweis führen.

Grundsätzliche Passivierungspflicht wegen wirtschaftlicher Belastung

Die gemäß § 155 Abs. 1 InsO unberührt bleibenden handels- und steuerrechtlichen Pflichten zur Buchführung im Rahmen des Insolvenzverfahrens umfassen auch die Verpflichtung zur ordnungsmäßigen Bilanzaufstellung und Bewertung. Somit sind die grundsätzlichen Bilanzierungs- und Bewertungsvorschriften des Handels- und Steuerrechts im Insolvenzverfahren unverändert anzuwenden.

Der BFH hat in ständiger Rechtsprechung entschieden, dass Verbindlichkeiten nicht (mehr) passiviert werden dürfen, wenn sie keine wirtschaftliche Belastung darstellen. Eine solche wirtschaftliche Belastung fehlt dann, wenn der Schuldner mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit nicht mehr mit einer Inanspruchnahme durch den Gläubiger rechnen muss (vgl. BFH vom 22.11.1988, VIII R 62185, BStBl II 1989, 359).

Der BFH hat weiterhin entschieden, dass allein die Tatsache, dass der Schuldner die Verbindlichkeit mangels ausreichendem Vermögen nicht oder nur teilweise tilgen kann, noch nicht die Annahme einer fehlenden wirtschaftlichen Belastung begründet (vgl. BFH vom 9.2.1993, VIII R 29101, BStBl II 1993, 747).

Daher ist zu dem Zeitpunkt, zu dem das Vorliegen eines Insolvenzgrundes (vgl. § 16 InsO) zu prüfen ist, und auch während des Insolvenzverfahrens von einer wirtschaftlichen Belastung des Schuldners in Höhe des Nennbetrages der Verbindlichkeit auszugehen.

Da die Insolvenzgläubiger ihre restlichen Forderungen auch nach Aufhebung des Insolvenzverfahrens noch geltend machen können (§ 201 Abs. 1 InsO), ist insoweit eine wirtschaftliche Belastung des Schuldners auch nach Aufhebung des Insolvenzverfahrens weiterhin anzunehmen. Ob Verbindlichkeiten einer nach der Auflösung (vgl. § 60 GmbHG,

§ 262 AktG) in der Liquidation befindlichen Kapitalgesellschaft bei der Bewertung des Abwicklungsendvermögens weiterhin mit dem Nennwert zu erfassen sind oder ausnahmsweise außer Ansatz bleiben, weil sie definitiv keine wirtschaftliche Belastung (mehr) darstellen, ist unter Berücksichtigung aller Umstände des jeweiligen Einzelfalls zu entscheiden (vgl. dazu BFH vom 5.2.2014, I R 34112).

Forderungsverzicht und Erlöschen der Schuld i.S. der InsO

Das tatsächliche Erlöschen der Schuld im Rahmen des Insolvenzverfahrens ist gewinnwirksam. Daher kann eine erfolgswirksame Minderung der Verbindlichkeiten erfolgen,

- wenn ein Gläubiger wirksam auf seine Forderung verzichtet. (Hinweis: bei einem gesellschaftsrechtlich veranlassten Verzicht wird regelmäßig in Höhe des noch werthaltigen Teils der Forderung eine verdeckte Einlage anzunehmen sein, vgl. auch BMF vom 2.12.2003, IV A 2 - S 2743- 5103, BStBl I 2003, 648)
- soweit nach rechtskräftiger Bestätigung des keine abweichenden Regelungen enthaltenden Insolvenzplanes durch das Gericht die Forderungen nachrangiger Gläubiger erlöschen bzw. eine Befreiung gegenüber nicht nachrangigen Gläubigern im gestaltenden Teil des Insolvenzplanes vorgesehen ist.

Restschuldbefreiung nach §§ 286, 300 InsO

Ein gewinnwirksamer Wegfall betrieblicher Verbindlichkeiten kann sich auch dann ergeben, wenn die Regelungen über die Restschuldbefreiung für natürliche Personen (§§ 286 ff. InsO) greifen.

Mit Erteilung der Restschuldbefreiung erlöschen die Verbindlichkeiten. Die abschließende Entscheidung hierüber obliegt dem Insolvenzgericht (vgl. § 300 Abs. 1 InsO).

Ein bei der Betriebsaufgabe entstandener Gewinn bzw. Verlust ist in Folge der eingetretenen Befreiung von betrieblichen Verbindlichkeiten nicht zu korrigieren. Die Restschuldbefreiung stellt kein rückwirkendes Ereignis i.S. von § 175 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 AO dar. Der Gewinn wird erst in dem Zeitpunkt realisiert, in dem die Restschuldbefreiung erteilt wird. Es liegen somit nachträgliche Betriebseinnahmen nach § 24 Nr. 2 EStG vor. Auf einen infolge einer Restschuldbefreiung entstandenen Gewinn ist das zur ertragsteuerlichen Behandlung von Sanierungsgewinnen ergangene BMF-Schreiben vom 27.3.2003, IV A 6-S 2140 - 8103, BStBl I 2003, 240 entsprechend anzuwenden.

Hinweis auf das BMF-Schreiben vom 22.12.2009, IV C 6- S 2140 I 07 I 10001-01, BStBl I 2010, 18.

Diese Kurzinformation ersetzt die Kurzinformation Nr. 2712005 der OFD Münster vom 21.10.2005.

2. Wertminderung aufgrund von Beeinträchtigungen durch Windkraftanlagen

(OFD NRW, Kurzinformation vom 20.4.2015 - Einheitsbewertung Nr. 001/2015)

In letzter Zeit gehen in den Finanzämtern vermehrt Anträge auf Fortschreibung der Einheitswerte wegen Beeinträchtigungen durch benachbarte Windkraftanlagen ein.

Vorgetragen werden i.d.R. unmittelbare Beeinträchtigungen durch Lärm und/oder (periodischen) Schattenwurf. In Einzelfällen wird auch mit mittelbaren Einwirkungen (z.B. Wertverlust der Grundstücke) argumentiert. Die Bearbeitung dieser Anträge kann nach folgenden Grundsätzen erfolgen:

Bei bebauten Grundstücken kommt im Ertragswertverfahren eine Wertminderung nur in Betracht, soweit die Einwirkungen der Windkraftanlagen bei der Ermittlung der Jahresrohmiete zum 1.1.1964 unberücksichtigt geblieben sind und zu einer ungewöhnlich starken Beeinträchtigung des Grundstücks führen (§ 82 Abs. 1 Nr. 1 BewG). Dabei ist auf objektive Gesichtspunkte abzustellen. Persönliche Empfindungen der betroffenen Eigentümer sind kein Kriterium für einen Abschlag.

Der BFH hat mit Beschluss vom 22.6.2006 (II B 171/05, BFH/NV 2006 S. 1805) grundsätzlich bejaht, dass von Windkraftanlagen ausgehende Immissionen eine Ermäßigung des Einheitswerts rechtfertigen können. Allerdings sind immer die Umstände im Einzelfall zu prüfen. Pauschale Abschläge (z.B. in Abhängigkeit von der Entfernung zur Anlage) sind nicht möglich.

Es kann grundsätzlich davon ausgegangen werden, dass im Zusammenhang mit der baurechtlichen Genehmigung von Windkraftanlagen die immissionsrechtlichen Vorschriften beachtet wurden und damit sichergestellt ist, dass es zu keiner ungewöhnlich starken Beeinträchtigung der benachbarten Grundstücke kommt. Einzelheiten zum immissionsschutzrechtlichen Genehmigungsverfahren regelt der so genannte Windenergie-Erlass vom 11.7.2011 (Gemeinsamer Runderlass des Ministeriums für Klimaschutz, Umwelt, Landwirtschaft, Natur- und Verbraucherschutz, des Ministeriums für Wirtschaft, Energie, Bauen, Wohnen und Verkehr und der Staatskanzlei des Landes Nordrhein-Westfalen).

Unter 5.2.1 des Windenergie-Erlasses ist dargestellt, dass im Rahmen des immissionsschutzrechtlichen Genehmigungsverfahrens sicherzustellen ist, dass die Errichtung oder der Betrieb der Anlage keine schädlichen Umwelteinwirkungen i.S.d. § 3 Abs. 1 BimSchG verursacht, was sich häufig durch Einhaltung erforderlicher Abstände, gegebenenfalls i.V.m. Auflagen (Drehzahl-/Leistungsbegrenzung, zeitweise Abschaltung) regulieren lässt.

Beantragt der Steuerpflichtige dennoch eine Wertminderung, trägt er die objektive Beweislast, dass im Einzelfall eine ungewöhnlich starke Beeinträchtigung i.S.d. § 82 Abs. 1 Nr. 1 BewG vorliegt, d.h. er hat die Voraussetzungen für die Wertminderung (z.B. Überschreitung der Grenzwerte der Technischen Anleitung zum Schutz gegen Lärm [TA-Lärm]) gutachterlich nachzuweisen. Über die Höhe des Abschlags ist auf Basis des Gutachtens im Einzelfall zu entscheiden.

Beeinträchtigung durch Lärm

Für eine Beurteilung sollte auf die Immissionsrichtwerte für Gewerbelärm zurückgegriffen werden. Nach der TA-Lärm vom 26.8.1998 (GMBI. Nr. 26/1998 S. 503) gelten folgende Grenzwerte:

	am Tage	bei Nacht von 22-6 Uhr
In Gebieten, die vorwiegend Wohnzwecken dienen	55 dB (A)	40 dB (A)
In reinen Wohngebieten	50 dB (A)	35 dB (A)

Im Außenbereich sind den Bewohnern von Windenergieanlagen ausgehende Lärmpegel von tagsüber 60 dB (A) und nachts 45 dB (A) zuzumuten (OVG Münster vom 18.11.2002 - 7 A 2127/00).

Zu beachten ist dabei, dass i.d.R. nur bei deutlichen Überschreitungen (mehr als 10 dB (A)) ein Abschlag zu gewähren ist (vgl. OFD Düsseldorf vom 30.7.1968 - S 3204 A-St 211).

Beeinträchtigung durch Schattenwurf

Zu Beeinträchtigungen durch Schattenwurf existieren keine umweltrechtlichen Grenzwerte. Aufgrund der Anforderungen im Rahmen des Genehmigungsverfahrens ist aber i.d.R. davon auszugehen, dass keine ungewöhnlich starke Beeinträchtigung vorliegt.

Einzelheiten sind dem Windenergie-Erlass unter 5.2.1.3 und den dort aufgeführten Entscheidungen des OVG NRW zu entnehmen.

Das Finanzgericht Niedersachsen hat mit Urteil vom 1.8.2005 (1 K 420/01) zudem entschieden, dass ein Schattenwurf über zwei Wochen im Jahr von jeweils 2 Stunden täglich für die Gewährung eines Abschlags nach § 82 BewG nicht ausreicht.

Die o.g. Grundsätze können auch bei Grundstücken, die im Sachwertverfahren zu bewerten sind, im Rahmen des § 88 Abs. 1 BewG angewandt werden.

3. Vordruckmuster für den Nachweis für Wiederverkäufer von Erdgas und/oder Elektrizität für Zwecke der Steuerschuldnerschaft des Leistungsempfängers

(BMF vom 17.6.2015 - IV D 3 - S 7279/13/10002
 Bezug: BMF-Schreiben vom 25.2.2015 - IV D 3 - S 7279/13/10002)

Unter Bezugnahme auf das Ergebnis der Erörterungen mit den obersten Finanzbehörden der Länder gilt Folgendes:

(1) Wird Erdgas über das Erdgasnetz durch einen im Inland ansässigen Unternehmer an einen anderen Unternehmer geliefert, ist der Leistungsempfänger Steuerschuldner, wenn er ein Wiederverkäufer von Erdgas im Sinne des § 3g UStG ist (§ 13b Abs. 5 Satz 3 i.V.m. Abs. 2 Nr.5 Buchstabe b UStG i. d. F. von Artikel 10 Nr. 2 des Gesetzes zur Anpassung der Abgabenordnung an den Zollkodex der Union und zur Änderung weiterer steuerlicher Vorschriften vom 22.12.2014 [BGBl. I S. 2417]). Wird Elektrizität durch einen im Inland ansässigen Unternehmer an einen anderen Unternehmer geliefert, ist der Leistungsempfänger Steuerschuldner, wenn der leistende Unternehmer und der Leistungsempfänger Wiederverkäufer von Elektrizität im Sinne des § 3g UStG sind (§ 13b Abs. 5 Satz 4 i.V.m. Abs. 2 Nr. 5 Buchstabe b UStG). Zum Begriff des Wiederverkäufers von Erdgas oder Elektrizität im Sinne des § 3g UStG vgl. Abschnitt 3g.1 Abs. 2 und 3 Umsatzsteuer-Anwendungserlass. Es ist davon auszugehen, dass ein Unternehmer Wiederverkäufer von Erdgas oder Elektrizität ist, wenn er einen im Zeitpunkt der Ausführung des Umsatzes gültigen Nachweis des nach den abgabenrechtlichen Vorschriften für die Besteuerung seiner Umsätze zuständigen Finanzamts im Original oder in Kopie vorlegt. Für diesen Nachweis durch die Finanzämter wird das Vordruckmuster

USt 1TH - Nachweis für Wiederverkäufer

von Erdgas und/oder Elektrizität- neu bekannt gegeben (Anlage). Es ersetzt das mit BMF-Schreiben vom 19.9.2013 - IV D 3 - S 7279/13/10002 (2013/0875143) -, BStBl I S. 1217, eingeführte Vordruckmuster.

(2) Gegenüber dem bisherigen Vordruckmuster wurde die maximale Gültigkeitsdauer verlängert. Die Gültigkeitsdauer der Bescheinigung wird auf einen Zeitraum von längstens drei Jahren nach dem Ausstellungsdatum beschränkt.

(3) Der Vordruck ist auf der Grundlage des unveränderten Vordruckmusters herzustellen.

Unter Bezugnahme auf das Ergebnis der Erörterungen mit den obersten Finanzbehörden der Länder wird der Umsatzsteuer-Anwendungserlass (UStAE) vom 1.10.2010, BStBl I S. 864, der zuletzt durch das BMF-Schreiben vom 21.5.2015 - IV D 3 - S 7117-a/0 :001 (2015/0429765) geändert worden ist, in Abschnitt 13b.3a Abs. 2 UStAE wie folgt geändert:

1. Satz 1 wird wie folgt gefasst:

"Bei Lieferungen von Gas über das Erdgasnetz durch einen im Inland ansässigen Unternehmer ist der Leistungsempfänger Steuerschuldner nach § 13b Abs. 2 Nr. 5 Buchstabe b in Verbindung mit Abs. 5 Satz 3 UStG, wenn er ein Wiederverkäufer von Erdgas im Sinne des § 3g UStG ist."

2. Satz 2 entfällt. Die Sätze 3 bis 8 werden die neuen Sätze 2 bis 7.

3. Im neuen Satz 5 zweiter Halbsatz wird die Angabe "19.9.2013" durch die Angabe "17.6.2015" ersetzt.

Die Nummern 1 und 2 sind auf Umsätze anzuwenden, die nach dem 30.12.2014 ausgeführt werden. Die Nummer 3 ist ab dem Tag dieses Schreibens anzuwenden.

Dieses Schreiben wird im Bundessteuerblatt Teil I veröffentlicht. Es steht ab sofort für eine Übergangszeit auf den Internetseiten des Bundesministeriums der Finanzen (<http://www.bundesfinanzministerium.de>) unter der Rubrik Themen- Steuerarten- Umsatzsteuer- Umsatzsteuer-Anwendungserlass zum Herunterladen bereit.