

Mandanten- und Interessenten-  
Rundschreiben  
für Monat **Februar 2020**

Dreieich, den 9. Februar 2020

Betr: Wir informieren

**„Zielgerichtet – Flexibel – Sicher“**

Sehr geehrte Damen und Herren,

auch im vergangenen Monat hat sich rund um Steuern, Recht und Betriebswirtschaft einiges getan. Mit unserem monatlichen Informationsdienst halten wir Sie – wie gewohnt – bezüglich der aus unserer Sicht wichtigsten Neuerungen und Entscheidungen auf dem Laufenden.

Der Brief soll gleichzeitig Anlass sein, bestehende Sachverhalte nochmals zu überprüfen.

Weitergehende Informationen entnehmen Sie bitte unserer Homepage unter [www.dsg-wp-stb.eu](http://www.dsg-wp-stb.eu).

Bitte lesen Sie im Einzelnen:

**Inhalt**

### **Privatbereich**

1. Auch männliche Lehrer können Mädchen in Sport unterrichten
2. Durchsuchungsbeschluss aufgehoben: Sachpfändung ist rechtswidrig
3. Falsche Eintragungen und fehlerhafte Software: Änderung des Steuerbescheids möglich?
4. Wenn Profisportler Bus fahren: Sind Zuschläge zu Sonntags-, Feiertags- und Nacharbeit steuerfrei?
5. Anrechnung von in einem anderen EU-Staat gezahlten Familienleistungen
6. Warum ein amtlich bestellter Betreuer keinen Pflege-Pauschbetrag geltend machen kann
7. Wenn das Erbe weitergegeben wird: Liegt eine Nachlassverbindlichkeit vor?
8. Besondere Veranlagung: Wann gilt der Steuerbescheid als bekanntgegeben?
9. Wann sind Bildungsleistungen eines gemeinnützigen Vereins umsatzsteuerfrei?
10. Erbschaftsteuer: Übertragung des Familienheims unter Nießbrauchsvorbehalt kann zur Nachversteuerung führen
11. Kinder dürfen auch etwas lauter sein
12. Wohnungseigentum: Verwalter muss Mängel erforschen

### **Unternehmer und Freiberufler**

1. Ist ein Crowdworker ein Arbeitnehmer?
2. Rechtswidrige Versetzung: Arbeitgeber muss Schadensersatz zahlen
3. Outgesourcte Dienstleistungen bei Betrieb von Geldautomaten nicht umsatzsteuerfrei
4. Was passiert bei Vorlage unvollständiger, aber ergänzungsfähiger Rechnungen im Vorsteuervergütungsverfahren?

5. Wann ist ein elektronischer Einspruch fristgerecht übermittelt?
- . Wie eine innergemeinschaftliche Lieferung nachgewiesen werden kann
7. Umsatzsteuer: Verkauf von Backwaren in der Vorkassenzone unterliegt dem Regelsteuersatz
8. Zu Unrecht ausgewiesene und vom Rechnungsempfänger gezahlte Umsatzsteuer: Besteht ein Rückzahlungsanspruch?

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

1. Wann eine Personengesellschaft eine umsatzsteuerliche Organgesellschaft ist
2. Die Versicherungsteuerpflicht von Seeschiffen ist europarechtlich fraglich
3. Wann ist die Vergütung eines GmbH-Geschäftsführers angemessen?
4. Pensionszusage an Gesellschafter-Geschäftsführer: Ist diese bei Insolvenz geschützt?
5. Kaufpreistraten für einen GmbH-Anteil können pfandfrei gestellt werden

## Privatbereich

### 1. Auch männliche Lehrer können Mädchen in Sport unterrichten

**Eine Schule sollte nicht ausschließlich nach weiblichen Lehrerinnen suchen. Abgelehnten männlichen Bewerbern gegenüber ist sie dann nämlich zur Entschädigung verpflichtet. Das gilt auch, wenn es um die Erteilung von Sportunterricht für Mädchen geht.**

#### Hintergrund

Ein Lehrer hatte sich bei einer Privatschule auf die für eine "Fachlehrerin Sport (w)" ausgeschriebene Stelle beworben. Seine Bewerbung wurde abgelehnt mit der Begründung, dass die Schule gezielt nach Lehrerinnen suche, die ausschließlich Sportunterricht für Mädchen in der Oberstufe erteilen sollten.

Der abgewiesene Lehrer sah darin einen Verstoß gegen das Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz (AGG) und klagte auf Entschädigung wegen Benachteiligung aufgrund seines Geschlechts. Die Vorinstanzen wiesen die Klage des Lehrers ab.

#### Entscheidung

Der Lehrer hatte vor dem Bundesarbeitsgericht Erfolg. Das Gericht entschied, dass er einen Anspruch auf Zahlung einer Entschädigung wegen Verstoßes gegen das AGG hat.

Eine Benachteiligung wegen des Geschlechts ist zwar ausnahmsweise zulässig, wenn das Geschlecht aufgrund der Art einer bestimmten beruflichen Tätigkeit oder der Bedingungen ihrer Ausübung eine wesentliche und entscheidende berufliche Anforderung darstellt, soweit der Zweck rechtmäßig und die Anforderung angemessen ist.

Im hier entschiedenen Fall legte die Schule jedoch nicht dar, dass für die ausgeschriebene Stelle ein geschlechtsbezogenes Merkmal eine wesentliche und entscheidende sowie angemessene berufliche Anforderung war.

Den Argumenten der Schule, dass das Schamgefühl von Schülerinnen beeinträchtigt werden könnte, wenn es bei Hilfestellungen im nach Geschlechtern getrennt durchgeführten Sportunterricht zu Berührungen der Schülerinnen durch männliche Sportlehrkräfte komme bzw. diese die Umkleieräume betreten müssten, um dort für Ordnung zu sorgen, folgte das Gericht nicht.

## 2. Durchsuchungsbeschluss aufgehoben: Sachpfändung ist rechtswidrig

**Wird ein Durchsuchungsbeschluss nachträglich aufgehoben, führt dies dazu, dass eine bereits durchgeführte Durchsuchung mit allen dabei vorgenommenen Vollstreckungsmaßnahmen rechtswidrig wird.**

### Hintergrund

3 Behörden richteten mehrere Vollstreckungsersuchen an das Finanzamt, da der Vollstreckungsschuldner V trotz Zahlungsaufforderung und Mahnung Forderungen nicht beglichen hatte. Nachdem V wiederholt vom Vollziehungsbeamten des Finanzamts nicht angetroffen worden war, erließ das Amtsgericht auf Antrag des Finanzamts im Dezember 2015 eine Durchsuchungsanordnung für Wohnung und Geschäftsräume des V. Die zu vollstreckenden Beträge wurden darin nicht genannt. Die Vollziehungsbeamten des Finanzamts pfändeten daraufhin im Januar 2016 u. a. einen Pkw. Im Mai 2016 tilgte V die Forderungen, das Finanzamt hob anschließend die Pfändungen auf.

Das Landgericht hob im Juni 2016 den Durchsuchungsbeschluss des Amtsgerichts auf, weil die beizutreibenden Beträge in der Durchsuchungsanordnung nicht bezeichnet worden waren.

V hatte gegen die später aufgehobene Pfändung Einspruch eingelegt, der im Februar 2017 zurückgewiesen wurde. V erhob Feststellungsklage beim Finanzgericht mit dem Antrag, die Rechtswidrigkeit der Pfändung festzustellen.

### Entscheidung

Der Bundesfinanzhof stellte fest, dass die Sachpfändung rechtswidrig war.

Das Finanzamt kann auf Geldleistung gerichtete Verwaltungsakte auf Ersuchen einer anderen Behörde vollstrecken. Die für die Durchsuchung der verschlossenen Garage notwendige Durchsuchungsanordnung des Amtsgerichts vom Dezember 2015 war jedoch durch das Landgericht mit Beschluss vom Juni 2016 als rechtswidrig aufgehoben worden.

Die Beteiligten sind an die Entscheidung des Landgerichts gebunden. Das Finanzgericht war nicht befugt, die Entscheidung des Landgerichts auf ihre Richtigkeit hin zu überprüfen. Denn für Beschwerden gegen die von den ordentlichen Gerichten erlassenen Durchsuchungsanordnungen sind diese zuständig. Aufgrund der Aufhebung des Durchsuchungsbeschlusses stand demnach fest, dass es keinen rechtmäßigen Durchsuchungsbeschluss gab.

Die Aufhebung hatte zur Folge, dass die bereits durchgeführte Durchsuchung mit allen dabei vorgenommenen Vollstreckungsmaßnahmen rechtswidrig wurde. Die getroffenen Maßnahmen blieben zwar wirksam, wurden aber, da rechtswidrig, anfechtbar.

### 3. Falsche Eintragungen und fehlerhafte Software: Änderung des Steuerbescheids möglich?

**Erklärt der Steuerpflichtige seine Verpflegungsmehraufwendungen unzutreffend und die steuerfreien Verpflegungszuschüsse des Arbeitgebers richtig und unterbleibt deshalb die Kürzung, kann der Steuerbescheid wegen einer offenbaren Unrichtigkeit geändert werden. Das gilt auch, wenn ein entsprechender Prüfhinweis der Veranlagungs-Software vorlag.**

#### Hintergrund

Der Steuerpflichtige hatte in der Anlage N der Einkommensteuer-Erklärungen für 2012 und 2013 den Verpflegungsmehraufwand für Auswärtstätigkeit unzutreffend unter der für sonstige Reisekosten vorgesehenen Kennziffer 410, die steuerfreien Verpflegungszuschüsse hingegen zutreffend unter der Kennziffer 490 ("vom Arbeitgeber steuerfrei ersetzt") eingetragen.

Die von der Finanzverwaltung eingesetzte Software kürzte jedoch unter der Kennziffer 410 eingetragene Aufwendungen programmgesteuert nur um in der Kennziffer 420 ("vom Arbeitgeber steuerfrei ersetzte sonstige Reisekosten") eingetragene Erstattungen. Auch reduzierte sie den in Kennziffer 480 einzutragenden Verpflegungsmehraufwand nur um in der Kennziffer 490 angegebene Beträge. Deshalb wurden die Werbungskosten für Verpflegungsmehraufwand unzutreffend nicht um die steuerfreien Arbeitgeberzuschüsse gekürzt.

Den bei der Veranlagung vom EDV-Programm erzeugten Prüfhinweis, wonach möglicherweise eine fehlerhafte Zuordnung zwischen Erstattungen und Aufwendungen vorlag, kommentierte der Sachbearbeiter mit "geprüft". Nach Bestandskraft der Bescheide bemerkte das Finanzamt den Fehler und berichtigte die Einkommensteuerbescheide wegen offener Unrichtigkeiten.

#### Entscheidung

Das Finanzgericht wies die Klage des Steuerpflichtigen ab. Zur Begründung führten die Richter aus: Grundsätzlich können nur offenbare Unrichtigkeiten, die dem Finanzamt beim Erlass eines Verwaltungsaktes unterlaufen sind, berichtigt werden. Eine offenbare Unrichtigkeit kann aber auch dann vorliegen, wenn das Finanzamt eine in der Steuererklärung erkennbare Unrichtigkeit als eigene übernimmt – so wie im vorliegenden Fall. Der Steuerpflichtige nahm die Eintragungen versehentlich teilweise unzutreffend vor, das Finanzamt übernahm diesen Fehler.

Darüber hinaus lag auch ein mechanischer Fehler des Finanzamtes vor. Der Sachbearbeiter ging fälschlicherweise davon aus, dass die in Kennziffer 490 eingetragenen Arbeitgeberzuschüsse von den fälschlicherweise in Kennziffer 410 eingetragenen Verpflegungsmehraufwendungen abgezogen werden. Anhaltspunkte, dass der Sachbearbeiter die Arbeitgeberzuschüsse nicht berücksichtigen wollte, lagen nicht vor.

Auch eine oberflächliche Behandlung des Steuerfalls durch das Finanzamt schloss eine Berichtigung des Steuerbescheids nicht aus, solange die Bearbeitung des Prüfhinweises nicht zu einer neuen Willensbildung des Veranlagungsbeamten im Tatsachen- oder Rechtsbereich führte. Eine derartige Willensbildung des Sachbearbeiters war jedoch nicht ersichtlich.

#### **4. Wenn Profisportler Bus fahren: Sind Zuschläge zu Sonntags-, Feiertags- und Nachtarbeit steuerfrei?**

**Zuschläge für Sonntags-, Feiertags - und Nachtarbeit sind auch bei Profisportlern und Betreuern steuerfrei. Keine Rolle spielt dabei, ob sie eine belastende Tätigkeit ausüben oder im Mannschaftsbus unterwegs sind.**

#### **Hintergrund**

Eine Profimannschaft ließ Sportlern und Betreuern Zahlungen im Zusammenhang mit Hin- und Rückfahrten zu auswärts stattfindenden Terminen zukommen und behandelte diese als zusätzlich zum Arbeitslohn gewährte steuerfreie Zuschüsse für Sonntags-, Feiertags- und Nachtarbeit. Das Finanzamt verneinte jedoch die Anwendung der Befreiungsvorschrift und erließ nach einer Lohnsteuer-Außenprüfung einen entsprechenden Haftungs- und Nachforderungsbescheid.

#### **Entscheidung**

Das Finanzgericht gab der Steuerpflichtigen Recht. Es entschied, dass die Anwendung der Befreiungsvorschrift eine tatsächlich geleistete Arbeit an einem Sonntag, Feiertag oder zur Nachtzeit voraussetzt. Hierfür ist jedoch lediglich eine vergütungspflichtige Arbeitszeit erforderlich. Diese Voraussetzung war im vorliegenden Fall trotz des rein passiven Verhaltens der Spieler und Betreuer während der Beförderung im Mannschaftsbus erfüllt. Denn die Spieler waren arbeitsvertraglich zur Teilnahme an den Fahrten verpflichtet. Sind die Voraussetzungen für vergütungspflichtige Arbeitszeit erfüllt, bestehen nach dem ausdrücklichen Gesetzeswortlaut keine weitergehenden Voraussetzungen bzw. Einschränkungen für die Steuerfreiheit.

## 5. Anrechnung von in einem anderen EU-Staat gezahlten Familienleistungen

**Polnische Familienleistungen werden auf das in Deutschland gezahlte Kindergeld angerechnet. Sie zählen zu den als dem Kindergeld gleichartige Leistungen.**

### Hintergrund

Der Vater X war polnischer Staatsangehöriger. Er lebte mit seiner minderjährigen Tochter W in der gemeinsamen Familienwohnung in Polen. X wurde von seinem polnischen Arbeitgeber nach Deutschland entsandt und hatte hier einen Wohnsitz.

Die Familienkasse bewilligte X ab September 2015 Kindergeld für W zunächst in voller Höhe (Bescheid vom Juni 2016). Nachdem im September 2017 die polnische Behörde der Familienkasse mitgeteilt hatte, dass X für April 2016 bis September 2017 monatlich rund 118 EUR erhalten hatte, änderte die Familienkasse im Oktober 2017 den Kindergeldbescheid. Sie rechnete für April 2016 bis September 2017 die polnischen Familienleistungen von insgesamt 2.122 EUR auf das für W gezahlte Kindergeld an und forderte diesen Betrag zurück. Das Finanzgericht wies die dagegen erhobene Klage ab.

### Entscheidung

Der Bundesfinanzhof bestätigte das Finanzgerichtsurteil und wies die Revision des X zurück. X erfüllt grundsätzlich die Anspruchsvoraussetzungen für den Bezug des deutschen Kindergeldes. Im vorliegenden Fall trafen aber die Ansprüche des X auf Familienleistungen nach deutschem Recht und entsprechende Ansprüche nach polnischem Recht für dasselbe Kind und denselben Zeitraum aufeinander. Die polnische Behörde stellte mit Bindungswirkung für die Familienkasse eine polnische Familienleistung für die Tochter W fest. Das hatte zur Folge, dass der inländische Kindergeldanspruch in Höhe der ausländischen Familienleistungen ausgesetzt wurde, sodass in Deutschland nur die Differenz (Differenzkindergeld) zwischen dem deutschen Kindergeld und den polnischen Familienleistungen zu zahlen war.

Von Gleichartigkeit ist auszugehen, wenn Sinn und Zweck, Berechnungsgrundlage und die Voraussetzungen für die Gewährung übereinstimmen. Das war hier der Fall. Das Kindergeld dient der steuerlichen Freistellung des Existenzminimums des Kindes einschließlich des Bedarfs für Betreuung, Erziehung und Ausbildung sowie – soweit das Kindergeld hierfür nicht erforderlich ist – der sozialrechtlichen Förderung der Familie. Ebenso dient die polnische Regelung der teilweisen Deckung der Ausgaben im Zusammenhang mit der Erziehung, Betreuung und Befriedigung der Lebensbedürfnisse eines Kindes.

Auch die Anspruchsvoraussetzungen sind vergleichbar. Die deutsche wie die polnische Regelung gewähren regelmäßige Geldleistungen, die ausschließlich nach Maßgabe der Zahl und des Alters der Kinder gewährt werden.

Wegen der die Familienkasse bindenden Mitteilung der ausländischen Behörde über die Gewährung der polnischen Familienleistung war eine Änderung der tatsächlichen Verhältnisse

eingetreten, durch die die ursprünglich rechtmäßig erfolgte Kindergeldfestsetzung nachträglich unrichtig geworden war. Denn die polnische Familienleistung war auf das deutsche Kindergeld anzurechnen. Deshalb war die Festsetzung vom Zeitpunkt der Änderung der Verhältnisse an aufzuheben bzw. zu ändern.

## **6. Warum ein amtlich bestellter Betreuer keinen Pflege-Pauschbetrag geltend machen kann**

**Ein amtlich bestellter Betreuer kann den Pflege-Pauschbetrag nicht in Anspruch nehmen. Das gilt zumindest dann, wenn keine über das Betreuungsverhältnis hinausgehende enge persönliche Beziehung zum Betreuten besteht.**

### **Hintergrund**

X war seit 2013 zum Betreuer des in einem Pflegeheim wohnenden H bestellt. Er erhielt für das Jahr 2013 als ehrenamtlicher Betreuer eine Aufwandsentschädigung i. H. v. 798 EUR. Im Hinblick auf von ihm durchgeführte Pflegemaßnahmen (Bewegungsübungen, Fahrten zu Ärzten usw.) beantragte X die Gewährung des Pflege-Pauschbetrags i. H. v. 924 EUR. Dies lehnte das Finanzamt ab. Die dagegen eingelegte Klage des X hatte vor dem Finanzgericht keinen Erfolg.

### **Entscheidung**

Auch vor dem Bundesfinanzhof scheiterte der X mit seinem Begehren. Zur Begründung führten die Richter aus: Die "Pflege" besteht in der Hilfeleistung bei Verrichtungen des täglichen Lebens, bei denen der Pflegebedürftige der Hilfe bedarf (Körperpflege, Ernährung, Mobilität, hauswirtschaftliche Versorgung).

Im Unterschied zur Pflege besteht die "Betreuung" nicht in der tatsächlichen Hilfe, sondern im Beistand in Form von Rechtsfürsorge. Die Gesundheitsvorsorge umfasst z. B. die Einleitung ärztlicher Maßnahmen und die Erteilung von Zustimmungen dazu, nicht jedoch die tatsächliche Durchführung von pflegerischen Maßnahmen, sondern allenfalls deren Organisation.

Für die Betreuung gilt der Grundsatz der Unentgeltlichkeit. Der ehrenamtliche Betreuer kann lediglich Aufwendungsersatz oder wie im vorliegenden Fall eine pauschale Aufwandsentschädigung verlangen. Damit ist die pauschale Aufwandsentschädigung für Betreuung keine Einnahme für vom Betreuer tatsächlich durchgeführte Pflegemaßnahmen. Denn die Betreuung unterscheidet sich grundlegend von der Pflege. X erhielt daher keine Einnahmen für die Pflege, durch die die Geltendmachung des Pflege-Pauschbetrags ausgeschlossen war.

Allerdings setzt der Pflege-Pauschbetrag eine Zwangsläufigkeit zur Erbringung der Pflegeleistungen voraus und zwar eine Zwangsläufigkeit aus rechtlichen, tatsächlichen oder sittlichen Gründen. Aus der Stellung als Betreuer ergibt sich jedoch keine rechtliche Verpflichtung zur Pflege. Denn Betreuung ist nicht tatsächliche Hilfe, sondern Beistand in Form von Rechtsfürsorge. Auch wenn der Betreuer den Betreuten im Rahmen des ihm übertragenen Aufgabenkreises auch persönlich zu betreuen hat, beschränkt sich das auf die Rechtsfürsorge, d.h. ohne Verpflichtung zu tatsächlichen Pflegeleistungen.

## 7. Wenn das Erbe weitergegeben wird: Liegt eine Nachlassverbindlichkeit vor?

**Verpflichtet sich ein Erbe aus persönlichen Gründen für die Weitergabe der Erbschaft, liegt keine Nachlassverbindlichkeit vor. Der Erwerb wird insoweit nicht gemindert.**

### Hintergrund

Der Erblasser E setzte X, den Pfarrer einer Kirchengemeinde, und A zu seinen Erben ein. Da A das Erbe ausschlug, wurde X Alleinerbe. X zeigte dem Landeskirchenamt seine Erbeinsetzung an und wies darauf hin, dass er das Erbe der Kirchengemeinde zur Verfügung stellen wollte. Im Hinblick auf die beabsichtigte Weiterleitung genehmigte das Landeskirchenamt die Annahme der Erbschaft.

X übertrug die Erbschaft im Wege der freien Schenkung auf die Kirchengemeinde. Das Finanzamt setzte gegen X Erbschaftsteuer fest. Die dagegen erhobene Klage blieb ohne Erfolg. Das Finanzgericht kam zu dem Ergebnis, dass die Weiterleitung nicht auf einer Nachlassverbindlichkeit beruhte, da sich aus dem Testament keine Verpflichtung zur Weiterleitung ergab.

### Entscheidung

Der Bundesfinanzhof bestätigte die Auffassungen von Finanzamt und Finanzgericht und wies die Revision des X zurück. Erbschaftsteuerpflichtiger Erwerb ist die Bereicherung des Erwerbers. Von diesem Erwerb sind als Nachlassverbindlichkeiten die Schulden und Lasten

abzuziehen. Die Weiterleitungsverpflichtung, die das Landeskirchenamt als Dienstherr des X aussprach, führte nicht zu einem Abzug als Nachlassverbindlichkeit.

Die Verpflichtung, das Erbe an die Kirchengemeinde weiterzuleiten, ist keine Schuld, die den Erblasser traf. Auch handelt es sich nicht um eine einer sittlichen Verpflichtung des Erblassers entsprechende Last.

Die Belastung, die X traf, ist keine der im Gesetz genannten Lasten. Es lag keine Auflage, auch keine einer Auflage entsprechende Verpflichtung, vor. Denn die Weiterleitungspflicht hatte ihre Ursache nicht in der Person des Erblassers. Sie hing auch nicht mit dem vererbten Vermögen zusammen, sondern ist ausschließlich in der Person des Erben, nämlich seinem Dienstverhältnis, begründet. Folglich fehlte es bei der Weiterleitungsverpflichtung an einem Rückbezug auf den Erblasser. Die Verpflichtung entsprang ausschließlich der Sphäre des X. Dieses Ergebnis verstößt nicht gegen das Nettoprinzip. Denn die Bereicherung, nämlich die Vermögenssituation, die der Erblasser hinterlassen hat, ist bei X eingetreten.

Das Erbe wurde durch X an die Kirchengemeinde weitergeleitet, um seine Verpflichtung aus dem Dienstverhältnis zu erfüllen, nicht um eine Erbenstellung zu erlangen oder zu sichern. X wurde unabhängig von diesem Vorgang Alleinerbe. Die Belastung aus der Weiterleitungsverpflichtung mindert daher nicht seine Bereicherung.

## **8. Besondere Veranlagung: Wann gilt der Steuerbescheid als bekanntgegeben?**

**Haben die Ehegatten die besondere Veranlagung beantragt, darf das Finanzamt den Steuerbescheid nicht beiden Ehegatten gemeinsam bekanntgeben.**

### **Hintergrund**

Der Kläger heiratete im Jahr 2000 und beantragte wie seine Ehefrau für dieses Jahr die besondere Veranlagung. Das Finanzamt führte zunächst eine Zusammenveranlagung durch, der Bescheid wurde beiden Eheleuten bekannt gegeben. Berücksichtigt wurden in diesem Bescheid nur die Einkünfte der Ehefrau, die zu einer Erstattung von rund 1.500 EUR führten.

Nachdem kurz darauf ein Bescheid an den Ehemann antragsgemäß ergangen war, wurde der Bescheid für die Ehefrau aufgehoben. Der Aufhebungsbescheid ging erneut an beide Ehegatten. Der Ehemann bezahlte den Erstattungsbetrag und festgesetzte Zinsen. Später forderte er den bezahlten Betrag vom Finanzamt zurück, da seiner Ansicht nach nur seine Ehefrau zur Leistung verpflichtet gewesen wäre. Der Einspruch gegen den Aufhebungsbescheid blieb erfolglos.

## Entscheidung

Das Finanzgericht gab der Klage statt, da der Aufhebungsbescheid nicht wirksam bekannt gegeben wurde. Die Bekanntgabe des Aufhebungsbescheides an beide Ehegatten unter der gemeinsamen Anschrift war rechtswidrig. Ein Verwaltungsakt ist demjenigen Beteiligten bekannt zu geben, für den er bestimmt ist oder der von diesem betroffen ist. Sind mehrere Personen betroffen, hat grundsätzlich jedem Beteiligten gegenüber eine Einzelbekanntgabe zu erfolgen. Zwar gibt es hiervon Ausnahmen, doch greifen diese hier nicht ein.

Die Eheleute haben zwar keine ausdrückliche Einzelbekanntgabe beantragt. Aus der Tatsache, dass sie 2 getrennte Steuererklärungen abgegeben haben, war aber konkludent zu schließen, dass sie keine gemeinsame Bekanntgabe wünschen. Auch aus der Tatsache, dass das Finanzamt zunächst gegen den Willen der Eheleute eine Zusammenveranlagung durchgeführt habe, ergab sich hierbei nicht Gegenteiliges.

## 9. Wann sind Bildungsleistungen eines gemeinnützigen Vereins umsatzsteuerfrei?

**Erbringt ein als gemeinnützig anerkannter privater Verein im Rahmen seines Zweckbetriebs Fort- und Weiterbildungsleistungen, sind diese umsatzsteuerfrei. Ein Vorsteuerabzug scheidet insoweit aus.**

### Hintergrund

Der Kläger ist ein eingetragener Verein und verfolgt ausschließlich und unmittelbar gemeinnützige Zwecke. Er fördert die Wissenschaft und Forschung sowie das öffentliche Gesundheitswesen. Die beruflichen Fort- und Weiterbildungsveranstaltungen im Rahmen seines Zweckbetriebs wollte er mit dem ermäßigten Steuersatz versteuern.

Das Finanzamt vertrat die Auffassung, dass die Leistungen steuerfrei waren und erkannte die Vorsteuerbeträge wegen des Vorsteuerüberhangs insoweit nicht an.

### Entscheidung

Das Finanzgericht wies die Klage als unbegründet zurück. Vorträge, Kurse und andere Veranstaltungen wissenschaftlicher oder belehrender Art, die u. a. von Einrichtungen, die gemeinnützigen Zwecken dienen, durchgeführt werden, sind umsatzsteuerfrei. Dies setzt voraus, dass die Einnahmen überwiegend zur Deckung der Kosten verwendet werden. Letzteres ergab sich im vorliegenden Fall dadurch, dass der Zweckbetrieb stets defizitär arbeitete.

Entgegen der Ansicht des Klägers ist die Umsatzsteuerbefreiung europarechtskonform. Die entsprechenden Regelungen stehen einer Mehrwertsteuerbefreiung für Bildungsleistungen, die von nicht-öffentlichen Einrichtungen zu gewerblichen Zwecken erbracht werden, nicht entgegen. Das bedeutet nach Meinung des Finanzgerichts, dass die Mehrwertsteuerbefreiung auch für einen Verein als juristische Person des Privatrechts gelten kann – und damit auch für den Kläger.

## **10. Erbschaftsteuer: Übertragung des Familienheims unter Nießbrauchsvorbehalt kann zur Nachversteuerung führen**

**Die Steuerbefreiung für den Erwerb eines Familienheims entfällt rückwirkend, wenn der Erbe das Eigentum überträgt. Das gilt auch dann, wenn die Selbstnutzung zu Wohnzwecken aufgrund eines lebenslangen Nießbrauchs fortgesetzt wird.**

### **Hintergrund**

A ist Alleinerbin ihres Ehemanns E. Zum Nachlass gehört u.a. ein hälftiger Miteigentumsanteil an einem Einfamilienhaus, das A zusammen mit E bewohnt hatte und das sie nunmehr allein bewohnt. Das Finanzamt gewährte zunächst für den Miteigentumsanteil die Steuerbefreiung für den Erwerb eines Familienheims. Nach rund 1 ½ Jahren übertrug A das Einfamilienhaus unentgeltlich unter Vorbehalt des lebenslangen Nießbrauchs auf ihre Tochter. A wohnte weiterhin in dem Einfamilienhaus.

Das Finanzamt änderte daraufhin die Erbschaftsteuer-Festsetzung und versagte rückwirkend die Steuerbefreiung. Dem folgte das Finanzgericht und wies die Klage ab.

### **Entscheidung**

Der Bundesfinanzhof wies die Revision der A zurück. Die Steuerbefreiung fällt mit Wirkung für die Vergangenheit weg, wenn der Erwerber das Familienheim innerhalb von 10 Jahren nach dem Erwerb nicht mehr zu Wohnzwecken selbst nutzt, es sei denn, er ist aus zwingenden Gründen an einer Selbstnutzung zu eigenen Wohnzwecken gehindert. Der Nachversteuerungstatbestand greift auch in Fällen, in denen der Erwerber das Familienheim zwar weiterhin bewohnt, das Eigentum daran aber innerhalb der genannten Frist auf einen Dritten übertragen hat.

Nach Auslegung des Gesetzeswortlauts kommen die Richter zu dem Ergebnis, dass ein (Fort-)Bestehen des durch den Erwerb geschaffenen Eigentums des überlebenden Ehegatten Voraussetzung für die Steuerbefreiung ist. Für diese Auslegung sprechen Sinn und Zweck der Regelung, die dahin gehen, die Substanz des begünstigten Immobilienvermögens innerhalb

der ehelichen Lebensgemeinschaft zu erhalten. Deshalb entfällt die Steuerbefreiung bei Aufgabe des Eigentums innerhalb des 10-Jahreszeitraums. Andernfalls könnte das Eigentum steuerbefreit erworben werden, um es sogleich anschließend – ohne Verlust der Steuerbefreiung – auf einen Dritten zu übertragen. Damit würde die Voraussetzung des Eigentumserwerbs entwertet.

Würde die Steuerbefreiung gewährt, wenn der überlebende Ehegatte das von Todes wegen erworbene Eigentum am Familienheim kurze Zeit nach dem Erwerb auf einen Dritten überträgt, die Nutzung aber zu eigenen Wohnzwecken fortsetzt, bliebe der Erwerb des überlebenden Ehegatten steuerfrei, obwohl sich der Sachverhalt nach der Übertragung nicht von anderen Fällen unterscheidet, in denen die Steuerbefreiung nicht bewilligt wird:

Bestimmt etwa der Erblasser sein Kind zum Erben und wendet er seinem Ehegatten einen lebenslangen Nießbrauch als Vermächtnis zu, erhält keiner die Steuerbefreiung. Denn der Ehegatte hat kein Eigentum erworben und das Kind wohnt nicht in dem Familienheim.

Setzt der Erblasser seinen Ehegatten als Erben mit der Auflage ein, das Eigentum unter Nutzungsvorbehalt auf das Kind zu übertragen, bleibt dem Ehegatten die Steuerbefreiung verwehrt, weil er das Familienheim auf das Kind übertragen muss, und das Kind kann die Steuerbefreiung nicht in Anspruch nehmen, weil das Familienheim bei ihm nicht unverzüglich zur Selbstnutzung zu eigenen Wohnzwecken bestimmt ist.

Zur Vermeidung widersprüchlicher Ergebnisse war die restriktive Auslegung der Steuerbefreiung geboten. Für den Streitfall war daher die gewährte Steuerbefreiung für den Erwerb des Miteigentumsanteils rückwirkend entfallen.

## 11. Kinder dürfen auch etwas lauter sein

**Wird eine Teileigentumseinheit, die als Laden gewidmet ist, zur Kinderbetreuung eingerichtet, stellt dies eine zulässige Nutzung dar. Die Privilegierung von Kinderlärm aus dem Immissionschutzrecht gilt auch für das Wohnungseigentumsrecht.**

### Hintergrund

Ein Verein betrieb ein "Eltern-Kind-Zentrum" in einer Teileigentumseinheit im Erdgeschoss einer Wohnungseigentumsanlage, die der Verein angemietet hatte. Laut Teilungserklärung war eine Nutzung als "Laden mit Lager" erlaubt. Die Anlage ist gemischt genutzt. Es sind sowohl Wohnungen vorhanden als auch Büros und Läden.

Das Zentrum ist montags bis freitags tagsüber geöffnet. Vormittags findet ein Kindergarten-Betrieb für Kinder im Alter zwischen 18 und 36 Monaten statt. Nachmittags bietet der Verein u. a. verschiedene Spielgruppen an. Außerdem werden dort Veranstaltungen wie Faschingsfeiern, Flohmärkte und Vorträge durchgeführt.

Die Eigentümer der über der Teileigentumseinheit gelegenen Wohnung halten die Nutzung für unzulässig. Sie verlangen von dem Verein Unterlassung der Nutzung.

### **Entscheidung**

Die Unterlassungsklage hatte vor dem Bundesgerichtshof keinen Erfolg.

Ein Wohnungseigentümer kann vom Mieter einer anderen Einheit Unterlassung verlangen, wenn dieser die Einheit anders nutzt als in der Teilungserklärung vorgesehen. Doch auch wenn Geräusche, die von einem Eltern-Kind-Zentrum ausgehen, angesichts der dort normalerweise stattfindenden Aktivitäten typischerweise lauter und störender als die eines Ladens mit Lager sind, bestand gleichwohl kein Unterlassungsanspruch. Denn nach dem Bundesimmissionsschutzgesetz sind Geräuscheinwirkungen, die von Kinderspielplätzen, Kindertagesstätten und ähnlichen Einrichtungen ausgehen, nicht als schädliche Umwelteinwirkung anzusehen. Die entsprechenden Vorschriften strahlen auch auf das Wohnungseigentumsrecht aus.

Um dem gesetzgeberischen Signal für eine kinderfreundliche Gesellschaft zu entsprechen, ist ein weites Verständnis dieser Vorschrift angezeigt. Das Eltern-Kind-Zentrum ist eine Kindertageseinrichtung oder zumindest eine ähnliche Einrichtung. Dem steht nicht entgegen, dass sich einige Angebote nicht ausschließlich an Kinder richten, sondern den Austausch der Eltern untereinander fördern sollen.

Wenn die privilegierten Geräuscheinwirkungen außer Betracht blieben, gehen bei der gebotenen typisierenden Betrachtungsweise die mit dem Betrieb des Eltern-Kind-Zentrums verbundenen Störungen nicht über das hinaus, was beim Betrieb eines Ladens regelmäßig zu erwarten ist. Ein Anspruch, die Nutzung der Teileigentumseinheit als Eltern-Kind-Zentrum zu unterlassen, bestand daher nicht.

Die anderen Wohnungseigentümer können allenfalls die Unterlassung einzelner, besonders störender Handlungsweisen verlangen. Ob und inwieweit solche stattfinden, muss nun die Vorinstanz klären, an die der Bundesgerichtshof den Rechtsstreit zurückverwiesen hat.

## 12. Wohnungseigentum: Verwalter muss Mängel erforschen

**Ein Verwalter ist gegenüber den Wohnungseigentümern verpflichtet, bei Mängeln und Schäden am Gemeinschaftseigentum Handlungsoptionen für die Instandsetzung aufzuzeigen. Auch muss er auf Gewährleistungsansprüche und deren Verjährung hinweisen.**

### Hintergrund

Der Kläger ist Eigentümer einer Wohnung. Das Gebäude wurde im Jahr 2006 von einem Bauträger saniert und in Wohnungseigentum aufgeteilt. Der Geschäftsführer der Bauträger-GmbH wurde zum Verwalter der Gemeinschaft bestellt.

Mitte 2011 kaufte der Kläger die Wohnung Nr. 1. Ein Sachverständiger stellte dort Feuchtigkeitsschäden fest. Im Januar 2012 sagte die Bauträgerin, vertreten durch ihren Geschäftsführer/den Verwalter zu, die im Gutachten festgestellten Mängel zu beseitigen. Im November erklärte sie in einem an den Verwalter gerichteten Schreiben, dass die Mängel behoben waren. Ursache war ein falscher Putz gewesen, der ausgetauscht wurde.

Nachdem weiterhin Feuchtigkeit auftrat, erklärte ein vom Kläger beauftragter Gutachter die Wohnung im Jahr 2014 für unbewohnbar und empfahl eine umfassende Sanierung. Im Dezember 2014 wurde das Gutachten in einer Eigentümerversammlung erörtert und der Geschäftsführer der Bauträgerin als Verwalter abberufen.

Der Kläger verlangte vom abberufenen Verwalter Schadensersatz von 30.000 EUR für Schäden an Gegenständen in der Wohnung, Aufwendungen für das Mieten einer Ersatzwohnung sowie Gutachterkosten. Außerdem begehrte er die Feststellung, dass der ehemalige Verwalter zum Ersatz aller weiteren feuchtigkeitsbedingten Schäden verpflichtet ist.

Amts- und Landgericht wiesen die Klage ab.

### Entscheidung

Der Bundesgerichtshof hob das Urteil des Landgerichts auf und verwies den Rechtsstreit dorthin zurück.

Der Verwalter hat an mehreren Stellen gegen seine Pflichten verstoßen. Ein 1. Pflichtverstoß des Verwalters lag darin, dass dieser nach Vorlage des Gutachtens im November 2011 nicht auf eine Beschlussfassung über die weitergehende Untersuchung der Ursachen der Mängel am Gemeinschaftseigentum hingewirkt hat.

Der Verwalter muss die für die ordnungsmäßige Instandhaltung und Instandsetzung des gemeinschaftlichen Eigentums erforderlichen Maßnahmen treffen. Zwar ist er weder berechtigt noch verpflichtet, eine Maßnahme der Instandhaltung und Instandsetzung, die weder dringlich ist noch zu den laufenden Maßnahmen zählt, ohne Beschlussfassung zu

ergreifen. Der Verwalter muss aber den Zustand des Gemeinschaftseigentums kontrollieren, die Wohnungseigentümer ausreichend unterrichten und sie in die Lage versetzen, einen sachgerechten Beschluss über das weitere Vorgehen zu fassen. Insbesondere muss der Verwalter zur Vorbereitung der Beschlussfassung über Maßnahmen der Instandhaltung und Instandsetzung des Gemeinschaftseigentums die verschiedenen Handlungsoptionen aufzeigen.

Dabei muss der Verwalter auch auf mögliche Gewährleistungsansprüche und eine drohende Verjährung dieser Ansprüche hinweisen. Das gilt auch, wenn der Verwalter zugleich Geschäftsführer des Bauträgers ist. Hier treffen den Verwalter keine geringeren Pflichten. Wenn die Doppelfunktion zu einem Interessenkonflikt führt, darf der Verwalter diesen nicht zu Lasten der Wohnungseigentümer auflösen.

Nach diesen Maßstäben hätte der Verwalter im November 2011 auf mögliche Ansprüche gegen die Bauträgerin hinweisen müssen. Außerdem hätte er einen Beschlussvorschlag unterbreiten müssen, entweder weitere Untersuchungen anzustellen oder unmittelbar die Bauträgerin in Anspruch zu nehmen.

Ein 2. Pflichtverstoß des Verwalters, aus dem sich eine Haftung ergeben kann, lag darin, dass er nicht geprüft hat, ob die Mängel tatsächlich beseitigt worden sind. Zu den Pflichten des Verwalters gehört es, Instandsetzungsarbeiten am Gemeinschaftseigentum wie ein Bauherr zu überwachen. Auch hinsichtlich Mangelbeseitigungsmaßnahmen des Bauträgers muss der Verwalter seine Kontrollpflicht ausüben. Der Verwalter hatte Anlass, an einer Mangelbeseitigung zu zweifeln, denn er wusste, dass der Sachverständige weitere Untersuchungen angeregt hatte, also davon ausgegangen war, dass die Schadensursache möglicherweise tiefergehend war. Auf die Aussage der Bauträgerin, dass Ursache lediglich falscher Putz war, hätte sich der Verwalter nicht verlassen dürfen.

## Unternehmer und Freiberufler

### 1. Ist ein Crowdworker ein Arbeitnehmer?

**Besteht für den Crowdworker keine Verpflichtung, einen Auftrag per Klick zu übernehmen, wird kein Arbeitsverhältnis begründet. Er ist deshalb kein Arbeitnehmer.**

#### Hintergrund

Der Betreiber einer Plattform führte Kontrollen der Warenpräsentation im Einzelhandel oder in Tankstellen für Markenhersteller durch und vergab dafür Aufträge an die sog. "Crowd". Der Kläger prüfte regelmäßig für das Unternehmen die Warenpräsentation in Geschäften und Tankstellen. Als Grundlage der Übernahme von Aufträgen diente eine Basisvereinbarung zwischen den Parteien. Diese berechtigt den Crowdworker dazu, über eine App Aufträge anzunehmen, die auf der Internetplattform in einem selbst gewählten Radius von bis zu 50 km angezeigt werden. Im Fall der Übernahme, war der App-Jobber verpflichtet, den Auftrag innerhalb von 2 Stunden nach bestehenden Vorgaben abzuarbeiten.

Das Unternehmen wollte mit dem Kläger nicht mehr zusammenarbeiten und teilte ihm dies per E-Mail mit. Vor Gericht wehrte sich der Crowdarbeiter, der zuvor regelmäßig zahlreiche Aufträge für den Plattformbetreiber übernommen hatte. Aus seiner Sicht bestand zwischen ihm und dem Unternehmen ein Arbeitsverhältnis. Das Unternehmen vertrat den Standpunkt, dass der Mann als Selbstständiger tätig geworden war.

#### Entscheidung

Das Landesarbeitsgericht entschied, dass zwischen dem Crowdworker und dem Betreiber der Internetplattform kein Arbeitsverhältnis bestand. Nach der gesetzlichen Definition des Arbeitsvertrags liegt ein solcher nur dann vor, wenn er die Verpflichtung zur Leistung von weisungsgebundener, fremdbestimmter Arbeit in persönlicher Abhängigkeit beinhaltet.

Anzeichen hierfür sind, dass der Mitarbeiter Arbeitsanweisungen hinsichtlich Zeit, Ort und Inhalt der geschuldeten Dienstleistung beachten muss und in die Arbeitsorganisation des Arbeitgebers eingebunden ist. Maßgeblich ist aber die tatsächliche Durchführung des Vertrags.

Aus Sicht der Richter erfüllte die Basisvereinbarung die Voraussetzungen nicht, weil sie keinerlei Verpflichtung zur Erbringung von Leistungen enthält. Insbesondere bestand keine

Verpflichtung zur Annahme eines Auftrags. Auch umgekehrt verpflichtete die Vereinbarung den Auftraggeber nicht, Aufträge anzubieten.

Aufgrund der bestehenden Gesetzeslage hatte der Crowdworker daher nicht den Schutz eines Arbeitnehmers. Die Basisvereinbarung konnte deshalb im vorliegenden Fall als Rahmenvertrag auch per E-Mail wirksam gekündigt werden.

## 2. Rechtswidrige Versetzung: Arbeitgeber muss Schadensersatz zahlen

**Ob eine Versetzung rechtmäßig ist, sollte der Arbeitgeber sorgfältig prüfen. Denn bei einer unwirksamen Versetzung muss er dem Arbeitnehmer Schadensersatz leisten und ggf. auch Fahrtkosten übernehmen.**

### Hintergrund

Der Arbeitnehmer war seit 1997 als Metallbaumeister bei einem südhessischen Tischler- und Montageunternehmen beschäftigt. Zuletzt war er Betriebsleiter des südhessischen Standorts. Ab November 2014 wurde er vom Arbeitgeber für mindestens 2 Jahre in die sächsische Niederlassung des Unternehmens versetzt. Die Entfernung betrug ca. 480 km.

Der Arbeitnehmer leistete zwar der Aufforderung Folge, klagte jedoch gegen seine Versetzung. Während seines Einsatzes in der sächsischen Niederlassung mietete er eine Zweitwohnung an. Außerdem pendelte er mit seinem Privatfahrzeug regelmäßig sonntags und freitags zwischen Hauptwohnsitz und Zweitwohnung.

Die Klage gegen die Versetzung hatte Erfolg, der Arbeitnehmer konnte ab Oktober 2016 wieder in Südhessen arbeiten. 2016 forderte er mit einer weiteren Klage Schadensersatz vom Arbeitgeber. Er verlangte u. a. die Erstattung der Kosten für seine wöchentlichen Heimfahrten mit dem privaten Pkw.

### Entscheidung

Die Revision vor dem Bundesarbeitsgericht hatte Erfolg. Die obersten Arbeitsrichter bestätigten die Entscheidung der Vorinstanz insoweit, dass der Arbeitnehmer vom Arbeitgeber als Schadensersatz die Erstattung der Kosten verlangen durfte, die ihm für die wöchentlichen Fahrten mit seinem privaten Pkw zwischen seinem Hauptwohnsitz in Hessen und seiner Wohnung in Sachsen entstanden waren.

Bei der Berechnung der Fahrtkosten waren die Regelungen des Justizvergütungs- und Justizentschädigungsgesetzes (JVEG) über den Fahrtkostenersatz heranzuziehen. Für jeden gefahrenen Kilometer war danach ein Kilometergeld i. H. v. 0,30 EUR zu zahlen.

### 3. Outgesourcte Dienstleistungen bei Betrieb von Geldautomaten nicht umsatzsteuerfrei

**Umsätze im Zahlungsverkehr sind umsatzsteuerfrei. Dazu zählen nicht outgesourcte Dienstleistungen im Zusammenhang mit dem Betrieb eines Geldautomaten, wie z. B. Aufstellung, Wartung und Befüllung der Automaten.**

#### Hintergrund

Die Cardpoint GmbH stellte für eine Bank mit Soft- und Hardware ausgestattete Geldautomaten auf. Diese waren mit dem Logo der Bank versehen. Cardpoint war für den ordnungsgemäßen Betrieb verantwortlich und übernahm die Bargeldbefüllung der Automaten, installierte und pflegte die Software, beriet zum laufenden Betrieb und veranlasste den Datenaustausch zwischen dem Inhaber der Geldkarte und der die Karte ausgebenden Bank und gab im Genehmigungsfall das Geld durch den Automaten aus.

Das Finanzamt beurteilte die Leistungen als umsatzsteuerpflichtig. Das Finanzgericht bejahte dagegen die Umsatzsteuerfreiheit, da es sich seiner Ansicht nach um Umsätze im Zahlungsverkehr handelte.

Im Revisionsverfahren legte der Bundesfinanzhof dem Europäischen Gerichtshof die Problematik vor, ob Dienstleistungen für eine einen Geldautomaten betreibende Bank steuerfrei sind. Der Europäische Gerichtshof beantwortete diese Vorlagefrage dahin, dass kein steuerbefreiter Umsatz im Zahlungsverkehr vorliegt, wenn folgende Dienstleistungen erbracht werden:

- Aufstellung, Wartung, Befüllung von Bankautomaten,
- Ausstattung der Automaten mit Hard- und Software zum Einlesen der Geldkartendaten,
- Weiterleitung von Autorisierungsanfragen wegen Bargeldabhebungen an die die Geldkarte ausgebende Bank,
- Vornahme der gewünschten Bargeldauszahlung,
- Generierung eines Datensatzes über die Auszahlungen.

#### Entscheidung

Der Bundesfinanzhof schloss sich der Beurteilung durch den Europäischen Gerichtshof an. Der Begriff des Zahlungsverkehrs in § 4 Nr. 8 Buchst. d UStG entspricht der des Art. 135 Abs. 1 Buchst. d MwStSystRL.

Danach waren die Leistungen der Cardpoint GmbH steuerpflichtig. Die von ihr erbrachten Dienstleistungen waren nicht geeignet, die nach dem EuGH-Urteil Cardpoint erforderlichen rechtlichen und finanziellen Änderungen herbeizuführen, die einen "Umsatz im Zahlungsverkehr" charakterisieren. Allein die den Geldausgabeautomaten betreibende Bank

spielte die Datensätze in das System der Bundesbank ein. Auf eine Unverzichtbarkeit der von Cardpoint erbrachten Leistung kommt es nicht an. Schwierigkeiten bei der Bestimmung der Gegenleistung und damit der Bemessungsgrundlage bestanden nicht.

#### **4. Was passiert bei Vorlage unvollständiger, aber ergänzungsfähiger Rechnungen im Vorsteuervergütungsverfahren?**

**Im Vorsteuervergütungsverfahren muss der Antragsteller eine Rechnung vorlegen. Dieser Verpflichtung genügt er, wenn er innerhalb der Antragsfrist ein Dokument einreicht, das den Mindestanforderungen an eine berichtigungsfähige Rechnung entspricht.**

##### **Hintergrund**

Die in den Niederlanden ansässige X-Gesellschaft stellte in elektronischer Form u. a. für 2 Positionen einen Antrag auf Vorsteuervergütung.

Der Antrag bezog sich zum einen auf eine Rechnung der A-Beton KG. Hierbei handelte es sich um eine Nachberechnung der 19-prozentigen Umsatzsteuer. Das Dokument enthielt Angaben zum Namen und zur Anschrift von Rechnungsaussteller und Rechnungsempfänger, zum Rechnungsdatum, zur Rechnungsnummer und zum Entgelt. Zum Leistungsgegenstand wies die Rechnung auf ein Bauvorhaben X-Straße hin. Dem Antrag war nur dieses Dokument in elektronischer Form ohne die in Bezug genommenen Rechnungen beigelegt.

Der Antrag bezog sich zum anderen auf eine Rechnung der B-Transportbeton KG mit Steuerausweis. Dem Antrag war lediglich die 4. Seite der Rechnung beigelegt, auf der Teile des Liefergegenstandes nach Baustelle, Liefertag und Menge sowie Rechnungsnummer, Rechnungsdatum, Entgelt und Steuerausweis sowie Angaben zum Namen und zur Anschrift von Rechnungsaussteller und Rechnungsempfänger aufgeführt waren. Die Seiten 1 bis 3 der Rechnung fehlten.

Das Bundeszentralamt für Steuern lehnte eine Vergütung ab. Im Einspruchsverfahren reichte X die 3 in Bezug genommenen Rechnungen zum 1. Antrag sowie die vollständige Rechnung zum 2. Antrag nach. Das Bundeszentralamt für Steuern wies den Einspruch mangels Vorlage vollständiger Rechnungen innerhalb der Antragsfrist zurück.

## Entscheidung

Dem elektronischen Vergütungsantrag sind die Rechnungen und Einfuhrbelege in Kopie beizufügen. Die entsprechenden gesetzlichen Regelungen enthalten keine eigenständige Definition der Rechnung. Der Begriff ist daher entsprechend dem allgemeinen Rechnungsbegriff i. S. v. § 15 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 2 UStG zu verstehen.

Unter Berücksichtigung unionsrechtlicher Anforderungen liegt eine berichtigungsfähige Rechnung vor, wenn sie Angaben zum Rechnungsaussteller, zum Leistungsempfänger, zur Leistungsbeschreibung, zum Entgelt und zur gesondert ausgewiesenen Umsatzsteuer enthält. Die Rechnung kann bis zum Schluss der letzten mündlichen Verhandlung vor dem Finanzgericht berichtigt werden.

Hieraus folgt für das Vergütungsverfahren, dass der Antragsteller seiner Verpflichtung zur Rechnungsvorlage genügt, wenn er innerhalb der Antragsfrist seinem Antrag ein Rechnungsdokument in Kopie beifügt, das den Mindestanforderungen gerecht wird. Denn wenn eine solche Rechnung aufgrund einer nachträglichen Berichtigung rückwirkend auf den Zeitpunkt ihrer Erteilung zum Vorsteuerabzug berechtigt, genügt die Vorlage auch zur Wahrung der Antragsfrist im Vergütungsverfahren.

Die im vorliegenden Fall dem Bundeszentralamt für Steuern vorgelegten Rechnungskopien enthielten unter Berücksichtigung der Firmenbezeichnungen der Leistenden die erforderlichen Mindestangaben zum Rechnungsaussteller, zum Leistungsempfänger, zur Leistungsbeschreibung, zum Entgelt und zur gesondert ausgewiesenen Umsatzsteuer. X konnte demnach die vollständigen Rechnungsdokumente mit Rückwirkung nachreichen.

## 5. Wann ist ein elektronischer Einspruch fristgerecht übermittelt?

**Wird ein Einspruchsschreiben aus dem besonderen elektronischen Anwaltspostfach an ein besonderes elektronisches Behördenpostfach gesendet, kann damit die Einspruchsfrist gewahrt werden.**

## Hintergrund

Die Antragstellerin legte Einspruch gegen die Einkommensteuerbescheide 2012 und 2015 ein. Ihr Bevollmächtigter übermittelte einen Einspruch nebst Antrag auf Aussetzung der Vollziehung aus dem besonderen elektronischen Anwaltspostfach auf elektronischem Weg an das besondere elektronische Behördenpostfach des zuständigen Finanzamts. Dieses war im elektronischen Empfängerverzeichnis aufgeführt. Da das Finanzamt den elektronischen Eingang nicht erhielt, mahnte es die Steuerzahlung nach Fälligkeit an. Es ließ zudem eine

Sachstandanfrage der Antragstellerin unbeantwortet, sodass diese einen Antrag auf Aussetzung der Vollziehung beim Finanzgericht stellte.

Das Finanzamt ist der Auffassung, dass der Einspruch verfristet und der Antrag auf Aussetzung der Vollziehung abzulehnen ist. Denn von dem Einspruch erlangte es erstmals mit der Übermittlung der Antragsschrift durch das Finanzgericht Kenntnis.

### **Entscheidung**

Das Finanzgericht gewährte Wiedereinsetzung in den vorigen Stand. Seiner Ansicht nach waren die angefochtenen Verwaltungsakte nicht bestandskräftig geworden. Die Einspruchsfrist wurde mit der Übersendung über das besondere elektronische Anwaltspostfach an das besondere elektronische Behördenpostfach gewahrt. Das Finanzamt eröffnete den Zugang zur Übermittlung elektronischer Dokumente konkludent, indem es ein besonderes elektronisches Behördenpostfach eingerichtet hat und im amtlichen Verzeichnis des besonderen elektronischen Anwaltspostfachs aufgelistet war. Dies werteten die Richter als konkludente Eröffnung des Zugangs für die Übermittlung elektronischer Dokumente.

Ob der Einspruch tatsächlich auf dem besonderen elektronischen Behördenpostfach eingegangen war, konnte im Ergebnis dahinstehen. Es kann nämlich nicht ausgeschlossen werden, dass trotz positivem Sendebericht ein elektronisches Dokument nicht an den Empfänger gelangt. Jedenfalls war Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu gewähren.

## **6. Wie eine innergemeinschaftliche Lieferung nachgewiesen werden kann**

**Vernimmt das Finanzgericht einen Zeugen, muss es die Ergebnisse der Vernehmung bei der Entscheidung berücksichtigen. Die glaubhafte Zeugenaussage geht dem mangelhaften Belegnachweis vor.**

### **Hintergrund**

Die A-GmbH lieferte im Jahr 2007 3 Pkw in die Slowakische Republik. Nach den schriftlichen Kaufverträgen war Käuferin die Firma N mit Sitz in der Slowakei. A lagen ein Handelsregisterauszug der N und eine bestätigte Abfrage der Umsatzsteuer-Identifikationsnummer der N vor. Der Geschäftsführer der N war allerdings in Ungarn ansässig. Auf ihrem Briefpapier gab die N Telefon- und Faxnummern mit ungarischer Vorwahl an. A nahm für die 3 Fahrzeuglieferungen die Steuerfreiheit für innergemeinschaftliche Lieferungen in Anspruch.

Das Finanzamt behandelte die Lieferungen dagegen als steuerpflichtig. Das Finanzgericht bestätigte die Steuerpflicht wegen fehlenden Belegnachweises, obwohl ein Zeuge die Beförderung zum angegebenen Bestimmungsort in der Slowakei bestätigt hatte.

## **Entscheidung**

Eine steuerfreie innergemeinschaftliche Lieferung muss nachgewiesen werden. Erforderlich ist ein Beleg- und ein Buchnachweis.

Im vorliegenden Fall wurde die Versendung in die Slowakische Republik durch die Zeugenaussage nachgewiesen. Steht aufgrund einer Beweiserhebung fest, dass die gelieferten Fahrzeuge zum Bestimmungsort im übrigen Gemeinschaftsgebiet versendet wurden, kann dies nicht durch die Annahme eines fehlenden Belegnachweises in Abrede gestellt werden. Zwar ist das Finanzgericht bei einem fehlenden Belegnachweis nicht verpflichtet, eine Beweiserhebung durchzuführen. Hat es aber eine Beweiserhebung durchgeführt, bei der sich eindeutig die Versendung zum Bestimmungsort ergibt, muss es dieses Beweisergebnis zugrunde legen. Dies gilt nur dann nicht, wenn die Zeugenaussage nicht glaubhaft ist.

Für den Buchnachweis muss der Unternehmer die Voraussetzungen der Steuerbefreiung einschließlich Umsatzsteuer-Identifikationsnummer des Abnehmers buchmäßig – eindeutig und leicht nachprüfbar aus der Buchführung ersichtlich – nachweisen. Die A-GmbH hat den Erwerb durch die Firma N als Unternehmer für ihr Unternehmen mit Verpflichtung zur Erwerbsbesteuerung entsprechend buchmäßig durch die Aufzeichnung der Umsatzsteuer-Identifikationsnummer der N nachgewiesen.

Auch bei der innergemeinschaftlichen Lieferung rechtfertigt die bloße Angabe einer Briefkastenanschrift nicht den Schluss auf eine fehlende Unternehmereigenschaft des Abnehmers. Dem Identifizierungserfordernis wird durch die Aufzeichnung der Umsatzsteuer-Identifikationsnummer in Verbindung mit den Angaben zu Namen und Anschrift des Abnehmers genügt.

Im vorliegenden Fall liegen schriftliche Kaufverträge mit der N vor. Es steht jedoch nicht fest, ob es sich um Scheingeschäfte gehandelt hat, mit denen Lieferbeziehungen zwischen der A-GmbH und Käufern in Ungarn verdeckt werden sollten. Für Scheingeschäfte zwischen der A-GmbH und der Firma N könnten die Umstände der Geschäftsanbahnung und der Kaufpreiszahlung sprechen. Der Bundesfinanzhof hob daher das Finanzgerichtsurteil auf und verwies die Sache zur weiteren Aufklärung der Unternehmereigenschaft an das Finanzgericht zurück.

## **7. Umsatzsteuer: Verkauf von Backwaren in der Vorkassenzone unterliegt dem Regelsteuersatz**

**Verkauft eine Bäckerei in der sog. Vorkassenzonen ihre Waren über den Ladentresen, fällt dies unter den Regelsteuersatz. Das gilt zumindest dann, wenn die Kunden zum Verzehr die von der Bäckerei bereit gestellten Tische und Stühle nutzen können und ihnen Geschirr und Besteck zur Verfügung gestellt wird.**

### **Hintergrund**

Die Klägerin betrieb Konditoreien und Cafés im nicht abgetrennten Eingangsbereich von Lebensmittelmärkten (sog. Vorkassenzonen). Die Backwaren wurden über den Ladentresen verkauft. Die Kunden konnten zum Verzehr die teils mit Tischdecken und Blumenschmuck versehenen, von der Klägerin vorgehaltenen Tische und Stühle nutzen. Das Geschirr mussten sie selbst abräumen. Das Personal war ausschließlich als Verkaufspersonal für Backwaren angestellt, nicht als gastronomisch qualifiziertes Fachpersonal. Das Finanzamt unterwarf diese Umsätze dem Regelsteuersatz. Die Klägerin ist der Meinung, dass es sich nicht um dem Regelsteuersatz unterliegende Restaurationsumsätze handelte. Insbesondere konnten auch von Besuchern der Supermärkte die Tische und Stühle zum bloßen Verweilen genutzt werden.

### **Entscheidung**

Das Finanzgericht wies die Klage ab. Die zum Verzehr an Ort und Stelle angebotenen Backwaren unterlagen als sonstige Leistungen dem Regelsteuersatz.

Die Klägerin verkaufte ihren Kunden nicht nur Backwaren, sondern erbrachte zusätzliche Dienstleistungen, indem sie für den Verzehr teilweise mit Dekoration versehene Tische und Sitzmöglichkeiten sowie Geschirr zur Verfügung stellte und das Geschirr durch ihre Mitarbeiter wieder einsammeln und reinigen und auch das Mobiliar durch die Mitarbeiter sauber halten ließ. Hierbei handelte es sich nicht um bloß behelfsmäßige Verzehrvorrichtungen. Dass kein Kellnerservice bestand, führte nicht zu einer anderen Beurteilung.

Die Verzehrvorrichtungen werden dem Essensverkäufer zugerechnet, wenn diese nach den objektiven Gegebenheiten ausschließlich zur Nutzung durch die Kunden der Bäckereifilialen bestimmt waren. Vorliegend war nach Auffassung des Finanzgerichts das Mobiliar ausschließlich zur Nutzung durch die Kunden der Bäckereifilialen vorgesehen. Dies ergab sich insbesondere aus der räumlichen Anordnung in unmittelbarer Nähe der Verkaufstheken, der Farbe der Möbel, der vom übrigen Boden abweichenden Bodenfarbe und der entsprechenden Dekoration.

## **8. Zu Unrecht ausgewiesene und vom Rechnungsempfänger gezahlte Umsatzsteuer: Besteht ein Rückzahlungsanspruch?**

**Ein Direktanspruch auf Rückzahlung von Umsatzsteuer gegen die Finanzverwaltung setzt voraus, dass der Rechnungsaussteller eine Leistung an den Rechnungsempfänger erbracht hat, für die er Umsatzsteuer in der Rechnung zu Unrecht ausgewiesen hat.**

### **Hintergrund**

Die A-GmbH, ein Bauunternehmen, zog für ihre Industriebaustellen überwiegend das Einzelunternehmen HC (Inhaberin GM) als Subunternehmer heran. Sie machte den Vorsteuerabzug aus Rechnungen geltend, die HC mit Steuerausweis erteilte. Die Rechnungen, die von der GmbH bezahlt wurden, standen in Zusammenhang mit Tätigkeiten, die JM, der Ehemann von GM, für die GmbH ausgeübt hatte. Insgesamt bezahlte die GmbH an HC rund 100.000 EUR Umsatzsteuer.

Nach Ansicht des Finanzamts handelte es sich bei den von HC abgerechneten Leistungen um Tätigkeiten, die nicht HC, sondern JM als Arbeitnehmer im Rahmen eines zu der GmbH bestehenden Arbeitsverhältnisses leistete. Deshalb versagte das Finanzamt den Vorsteuerabzug der GmbH aus den Rechnungen der HC. Darüber hinaus lehnte es einen Antrag, die Vorsteuer aus Billigkeitsgründen zu belassen, ab.

In 2012 wurde GM zivilrechtlich verurteilt, an die GmbH 105.000 EUR nebst Zinsen zu zahlen und Kosten zu erstatten. In 2013 berichtigte GM (als Inhaberin von HC) die der GmbH erteilten Rechnungen und machte gegenüber dem Finanzamt Berichtigungsansprüche geltend, die sie zur Tilgung der ihr gegenüber titulierten Forderungen an die GmbH abtrat. Das Finanzamt zahlte darauf in 2013 an die GmbH 97.000 EUR.

In 2012 beantragte die GmbH erneut, die Vorsteuer aus den Eingangsrechnungen der HC im Billigkeitswege zum Abzug zuzulassen, da GM nicht in der Lage war, Zahlungen zu leisten. Das Finanzamt lehnte diesen Antrag ebenfalls ab. Das Finanzgericht wies die Klage ab.

### **Entscheidung**

Der Bundesfinanzhof wies die Revision der GmbH zurück. Nur die Steuer berechtigt zum Vorsteuerabzug, die für die in Rechnung gestellte Leistung gesetzlich geschuldet wird. Folglich hat der Leistungsempfänger eine gezahlte Umsatzsteuer, die nur in Rechnung gestellt, nicht aber gesetzlich geschuldet war, vom Rechnungsaussteller zurückzufordern.

Ist jedoch die Rückforderung vom Rechnungsaussteller – insbesondere wegen Zahlungsunfähigkeit – übermäßig erschwert, kann der Rechnungsempfänger von der Finanzverwaltung im Rahmen eines sog. Direktanspruchs die "Rückzahlung" der gesetzlich nicht geschuldeten, aber gleichwohl in einer ansonsten ordnungsgemäßen Rechnung ausgewiesenen und gezahlten Umsatzsteuer verlangen.

Der Direktanspruch setzt allerdings voraus, dass der Rechnungsaussteller die in der Rechnung als steuerpflichtig abgerechnete Leistung tatsächlich erbracht hat. Damit genügt der bloße Steuerausweis in einer Rechnung für die Entstehung des Direktanspruchs nicht.

Im vorliegenden Fall fehlte es an der entsprechenden Erbringung einer Leistung durch HC. Denn nicht das Subunternehmen HC, sondern JM, der Ehemann der Inhaberin von HC, ist als Arbeitnehmer der GmbH (Leistungsempfängerin) tätig gewesen.

## GmbH-Gesellschafter/-Geschäftsführer

### 1. Wann eine Personengesellschaft eine umsatzsteuerliche Organgesellschaft ist

**Eine Personengesellschaft kann eine umsatzsteuerliche Organgesellschaft sein. Das gilt auch dann, wenn an ihr Personen beteiligt sind, die nicht in das Unternehmen des Organträgers eingegliedert sind.**

#### Hintergrund

Die Antragstellerin war eine GmbH & Co. KG, an der neben der Komplementär-GmbH weitere Personen als Kommanditisten beteiligt waren. Dazu gehörte u. a. die H-GmbH. Die H-GmbH verfügte über die Mehrheit der Stimmrechte und die wirtschaftliche und organisatorische Eingliederung lag vor. Deshalb vertrat die Antragstellerin die Auffassung, dass sie als unselbstständige Organgesellschaft in das Unternehmen ihres Gesellschafters H-GmbH eingegliedert war.

Das Finanzamt verneinte dagegen die finanzielle Eingliederung und setzte Umsatzsteuer im Wege der Schätzung gegen die Antragstellerin fest. Diese beantragte die Aussetzung der Vollziehung.

#### Entscheidung

Der Antrag auf Aussetzung der Vollziehung hatte vor dem Finanzgericht Erfolg. Die Richter rechneten die Umsätze der Antragstellerin dem Organträger H-GmbH zu. Im vorläufigen Verfahren bejahten sie die finanzielle Eingliederung und begründeten dies mit der neueren Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs. Danach kann eine Personengesellschaft

Organgesellschaft sein, ohne dass der vermeintliche Organträger unmittelbar oder mittelbar zu 100 % an ihr beteiligt sein muss. Die hiervon abweichende Auffassung des V. Senats des Bundesfinanzhofs und dem folgend der Finanzverwaltung war nicht mit den unionsrechtlichen Vorgaben vereinbar. Insbesondere setzt die finanzielle Eingliederung einer Personengesellschaft nicht voraus, dass Gesellschafter der Personengesellschaft neben dem Organträger nur Personen sind, die in das Unternehmen des Organträgers finanziell eingegliedert sind.

## **2. Die Versicherungsteuerpflicht von Seeschiffen ist europarechtlich fraglich**

**Ist es europarechtlich zulässig, dass allein aufgrund der Eintragung in ein deutsches Register eine Versicherungsteuerpflicht für ein Seeschiff entstehen kann? Mit dieser Frage muss sich der Europäische Gerichtshof beschäftigen.**

### **Hintergrund**

Die Klägerin ist eine in Großbritannien ansässige Versicherung, die weltweit Marineversicherungen anbietet. U. a. war sie als Versicherer für verschiedene deutsche GmbHs tätig, die in das Handelsregister in Hamburg eingetragen waren. Der Gesellschaftszweck lag jeweils in dem Betrieb eines Seeschiffs. Die jeweiligen Seeschiffe waren hierbei in das Seeschiffsregister beim Amtsgericht Hamburg eingetragen. Die Seeschiffe führten jedoch nicht die deutsche Flagge, sondern die eines anderen Staates. Das zuständige Bundesamt für Seeschifffahrt und Hydrographie erteilte die entsprechenden Genehmigungen. In allen Fällen wurden die Schiffe sodann in das Schiffsregister des Flaggenstaats (Malta oder Liberia) eingetragen. Es blieb aber bei einer Eintragung in das deutsche Register für die Zeit der Ausflagung.

Das zuständige Bundeszentralamt für Steuern sah in dieser Konstellation eine Versicherungsteuerpflicht als gegeben an. Denn nach der entsprechenden gesetzlichen Regelung ist allein die Eintragung in ein deutsches Register maßgeblich. Hiergegen wandte sich die Klägerin mit ihrer Klage.

### **Entscheidung**

Das Finanzgericht sah die Europarechtskonformität der maßgeblichen Bestimmung im deutschen Versicherungsteuergesetz als fraglich an. Eine Vorlage an den Europäischen Gerichtshof war deshalb zwingend vorzunehmen. Nach dem deutschen Recht besteht eine Versicherungsteuerpflicht u. a. dann, wenn die Versicherung mit einem in der EU bzw. dem EWR ansässigen Versicherungsunternehmen abgeschlossen wird und im Falle eines Fahrzeugs dieses in ein deutsches Register eingetragen ist. Diese Voraussetzungen waren hier unstrittig

erfüllt. Das Finanzgericht hatte allerdings Bedenken, ob dieses nationale Recht mit dem Unionsrecht in Einklang steht. Nach diesem liegt das Besteuerungsrecht dort, wo das Risiko belegen ist. Vor diesem Hintergrund war fraglich, ob das Risiko in Deutschland belegen ist. Damit war eine Vorabentscheidung des Europäischen Gerichtshofs einzuholen.

### 3. Wann ist die Vergütung eines GmbH-Geschäftsführers angemessen?

**Für die Vergütung von GmbH-Geschäftsführern gibt es keine gesetzlichen Regelungen. Nach einer Entscheidung des Oberlandesgerichts Hamm ist eine Vergütung noch angemessen, wenn sie das mittlere Einkommen vergleichbarer Geschäftsführer um maximal 20 % übersteigt.**

#### Hintergrund

Eine GmbH beschloss eine Geschäftsführervergütung für den Gesellschafter-Geschäftsführer und den Fremd-Geschäftsführer. Gegen diesen Beschluss wendete sich ein Gesellschafter, da er die Vergütung für unangemessen hält. Deshalb stellt seiner Ansicht nach die Zustimmung des anderen Gesellschafters, gleichzeitig der Gesellschafter-Geschäftsführer, zu den Geschäftsführeranstellungsverträgen einen Verstoß gegen die gesellschaftsrechtliche Treuepflicht dar.

Das Landgericht gab dem Kläger teilweise Recht. Es sah die Vergütung des Gesellschafter-Geschäftsführers als zu hoch an.

#### Entscheidung

Die Berufung der beklagten GmbH hatte vor dem Oberlandesgericht Erfolg. Die Richter sahen die Höhe der Geschäftsführervergütung als angemessen an und konnten keinen Verstoß gegen die Treuepflicht feststellen.

Eine GmbH-Geschäftsführervergütung ist angemessen, wenn sie das mittlere Einkommen um nicht mehr als 20 % übersteigt. Treuwidrig ist die Zustimmung zu einer Geschäftsführervergütung nur, wenn die tatsächliche Vergütung die so berechnete Vergütung um mehr als weitere 50 % übersteigt.

Da es für die Vergütung von GmbH-Geschäftsführern keine gesetzlichen Regelungen gibt, gilt der Grundsatz der Vertragsfreiheit. Danach können Gesellschaft und Geschäftsführer diejenige Vergütungshöhe vereinbaren, die aus ihrer Sicht leistungsgerecht erscheint. Einschränkungen gibt es nur durch die Maßstäbe der Sittenwidrigkeit und durch die gesellschaftsrechtliche Treuepflicht.

An die Sittenwidrigkeit werden sehr hohe Anforderungen gestellt: Es bedarf eines krassen Missverhältnisses zwischen Leistung und Vergütung, zudem muss eine verwerfliche Gesinnung vorliegen. Aus der gesellschaftsrechtlichen Treuepflicht ergibt sich, dass auch ein Geschäftsführer, der selbst Gesellschafter ist, nicht höher vergütet werden soll, als ein Fremd-Geschäftsführer. Denn letztlich mindert eine zu hohe Vergütung des Geschäftsführers den Gewinn der Gesellschaft und damit die Gewinnanteile der anderen Gesellschafter.

Folge einer unangemessenen, weil zu hohen Vergütung ist zunächst, dass der Gesellschafterbeschluss, der die Vergütung festlegt, anfechtbar ist. In steuerlicher Hinsicht wird der zu hohe Anteil der Vergütung beim Gesellschafter-Geschäftsführer als verdeckte Gewinnausschüttung bewertet; sie kann daher nicht mehr als Betriebsausgabe abgezogen werden, sondern wird (wieder) dem steuerbaren Gewinn zugerechnet, was letztlich zu einer höheren Steuerbelastung führt.

Da das Oberlandesgericht weder ein sittenwidriges Verhalten noch einen Verstoß gegen die Treuepflicht erkennen konnte, hatte die Klage des Gesellschafters letztlich keinen Erfolg.

#### **4. Pensionszusage an Gesellschafter-Geschäftsführer: Ist diese bei Insolvenz geschützt?**

**Die Versorgungszusage eines GmbH-Geschäftsführers fällt nicht unter den Insolvenzschutz. Das gilt insbesondere dann, wenn ein nicht nur unwesentlich beteiligter Gesellschafter-Geschäftsführer gemeinsam mit einem oder mehreren anderen Gesellschafter-Geschäftsführern 50 % der Geschäftsanteile an einer GmbH hält.**

#### **Hintergrund**

Der Kläger war neben 3 weiteren Gesellschaftern mit 1/6 der Geschäftsanteile an einer GmbH beteiligt. 2 seiner Mitgesellschafter hielten ebenfalls 1/6 der Geschäftsanteile, der 4. Gesellschafter die übrigen 50 %. Der Kläger und die beiden Mitgesellschafter, die ebenfalls je 1/6 der Geschäftsanteile hielten, waren zudem Geschäftsführer der GmbH.

Mit Zustimmung der Gesellschafterversammlung erhielt der Kläger von der GmbH eine Versorgungszusage über 30 % seines pensionsfähigen Gehalts.

Nachdem die GmbH insolvent geworden war, zahlte ihr Insolvenzverwalter dem Kläger zwar nach seinem Ausscheiden als Geschäftsführer eine monatliche Rente, die dieser jedoch für zu niedrig hielt. Er klagte auf Zahlung einer höheren Rente und begründete dies damit, dass er als arbeitnehmerähnliche Person dem Insolvenzschutz – unterfällt.

## Entscheidung

Vor dem Bundesgerichtshof hatte die Revision des Insolvenzverwalters Erfolg. Aus Sicht der Richter war der Kläger aufgrund seiner gemeinsam mit den anderen Gesellschafter-Geschäftsführern gehaltenen 50-prozentigen Beteiligung an der GmbH nicht als arbeitnehmerähnliche Person anzusehen. Dementsprechend konnte er nach Ansicht des Gerichts auch keinen Insolvenzschutz seiner Pensionsansprüche verlangen.

Denn der Kläger, der mit seinen beiden Mitgesellschafter-Geschäftsführern zusammengerechnet über genau 50 % der Geschäftsanteile und Stimmrechte in der GmbH verfügte, konnte die Beschlussfassung in der Gesellschafterversammlung blockieren. Dieser Umstand gewährte dem Kläger eine Leitungsmacht im Unternehmen, die über die Einflussmöglichkeiten eines Arbeitnehmers weit hinausging. Das hatte zur Folge, dass der für Arbeitnehmer geltende Insolvenzschutz, d.h. die Absicherung der Pensionsansprüche über den Pensions-Sicherungsfonds, dem Gesellschafter-Geschäftsführer nicht zugutekam.

## 5. Kaufpreisraten für einen GmbH-Anteil können pfandfrei gestellt werden

**Erhält ein Insolvenzschuldner monatliche Ratenzahlungen für den Verkauf eines GmbH-Anteils, kann er dafür Pfändungsschutz verlangen. Hierbei handelt es sich um sonstige Einkünfte, die von ihm selbst erzielt bzw. eigenständig erwirtschaftet werden.**

## Hintergrund

Ein Insolvenzschuldner erhielt nach dem Verkauf seines GmbH-Geschäftsanteils zur Begleichung des Kaufpreises monatliche Raten in Höhe von 5.000 EUR. Aufgrund von Unterhaltspflichten gegenüber seiner 5 Kinder beehrte er, dass ihm von diesem Betrag ein Teilbetrag von 2.500 EUR monatlich belassen wird. Der Schuldner berief sich dabei auf den Pfändungsschutz nach § 850i ZPO.

## Entscheidung

Die Rechtsbeschwerde des Schuldners vor dem Bundesgerichtshof hatte Erfolg. Die Richter stellten klar, dass die Regelung in § 850i ZPO zwar in erster Linie Einkünfte Selbstständiger erfasst, grundsätzlich aber auf alle Einkünfte anwendbar ist, die nicht aus einer abhängigen Tätigkeit resultieren. Diese Einkünfte werden nach § 850i ZPO ebenfalls dem Pfändungsschutz unterworfen. Darunter fallen dann auch wie im vorliegenden Fall Einkünfte aus Verkaufserlösen.

Dies gilt jedenfalls dann, wenn die Einkünfte selbst erzielt bzw. eigenständig erwirtschaftet wurden. Diese Voraussetzung war gegeben. Den Verkaufserlös aus der Veräußerung des Geschäftsanteils hatte der Insolvenzschuldner selbst erwirtschaftet. Es kam nicht darauf an, ob er hierfür persönliche Arbeiten oder Dienste geleistet hat. Vielmehr erfasst der Begriff "sonstige Einkünfte" nach Ansicht des Bundesgerichtshofs auch Einkünfte als Gegenleistung für den Verkauf von Rechten.

Der Insolvenzschuldner konnte also grundsätzlich Pfändungsschutz für die laufenden Kaufpreistraten geltend machen.

Sie haben noch Fragen? Zögern Sie nicht, uns zu kontaktieren, wir beraten Sie gerne.

Mit freundlichen Grüßen

*Dr. Schäfer*

(Dr. Schäfer)  
Wirtschaftsprüfer  
Steuerberater