



MOHRHENN

Joachim Mohrhenn | Steuerberater

## Aktuelle Informationen zum Thema Steuern

### **Das Aktuelle** aus Steuern und Wirtschaft **GmbH und ihre Gesellschafter**

**Nr. 4/18**

- |  |  |
|--|--|
| <ol style="list-style-type: none"> <li>1. Hauswasseranschluss: 7%-Steuersatz auch für externe Unternehmen</li> <li>2. Vereinnahmte Entgelte: Konkludenter Antrag auf Ist-Besteuerung</li> <li>3. BgA: Rücklagen im Regiebetrieb einer kommunalen Gebietskörperschaft</li> <li>4. Gewerbesteuer: Erfolgreiche Verfassungsbeschwerde</li> <li>5. Einlagenrückgewähr: Achtung bei ausländischen Kapitalgesellschaften</li> <li>6. Organschaft: Ist die Mehrabführungsbesteuerung verfassungsgemäß?</li> </ol> | <ol style="list-style-type: none"> <li>7. Kapitalgesellschaften: Späte Rehabilitierung der Sanierungsklausel?</li> <li>8. Konzernklausel: Verlustuntergang bei Anteilsübertragung vermeiden?</li> <li>9. Verlustuntergang: FG Hamburg gewährt Aussetzung der Vollziehung</li> <li>10. Betriebsprüfung: Nachkalkulation von Umsätzen einer Cocktailbar</li> <li>11. Verbindliche Auskunft: Gebühr bei Antragsrücknahme?</li> </ol> <p>STEUERTERMINE</p> |
|--|--|

#### **1. Hauswasseranschluss: 7%-Steuersatz auch für externe Unternehmen**

Bereits 2008 hatte der Bundesfinanzhof (BFH) entschieden, dass das **Legen eines Hauswasseranschlusses durch ein Wasserversorgungsunternehmen** gegen gesondert berechnetes Entgelt umsatzsteuerrechtlich eine „Lieferung von Wasser“ ist, so dass das Unternehmen für die Leistung den **ermäßigten Umsatzsteuersatz von 7 %** berechnen darf.

Zehn Jahre nach dieser Entscheidung hat nun eine Tiefbau-GmbH der Privatwirtschaft diese Umsatzsteuerermäßigung erstritten. Die Firma hatte Verbindungen vom öf-

fentlichen Trinkwassernetz zum jeweiligen Gebäude gelegt; die Aufträge für die Trinkwasseranschlüsse hatte sie vom zuständigen Wasser- und Abwasserzweckverband erhalten. Auf ihren Rechnungen wies die GmbH stets einen **Umsatzsteuersatz von 7 %** aus.

Das Finanzamt wandte jedoch den **19%igen Regelsteuersatz** an und argumentierte, dass der 7%ige Steuersatz nach der BFH-Rechtsprechung nur gelte, wenn der Hausanschluss **durch das Wasserversorgungsunternehmen** gelegt werde, das dann auch das Wasser liefere.

Die GmbH klagte dagegen und erhielt recht: Der BFH urteilte, dass auch externe Unternehmen den ermäßigten

Umsatzsteuersatz beanspruchen können. Die Richter verwiesen insoweit auf ein Urteil des Bundesgerichtshofs aus dem Jahr 2012, nach dem die Anwendung des ermäßigten Steuersatzes nicht voraussetzt, dass die Lieferung des Wassers und das Legen des Hausanschlusses **durch ein und dasselbe Unternehmen** erfolgen muss.

**Hinweis:** Die Finanzämter müssen derzeit noch eine Weisung des Bundesfinanzministeriums (BMF) von 2009 befolgen, nach der ein 7%iger Umsatzsteuersatz nur von Wasserversorgungsunternehmen beansprucht werden kann. Es bleibt abzuwarten, ob das BMF seinen Standpunkt nun in Anbetracht der BFH-Rechtsprechung aufgeben wird. Wird externen privatwirtschaftlichen Unternehmen die Anwendung des 7%igen Umsatzsteuersatzes mit dem Argument verwehrt, dass sie kein Wasserversorgungsunternehmen sind, haben sie aufgrund der eindeutigen BFH-Rechtsprechung zukünftig gute Chancen, die Steuerermäßigung auf gerichtlichem Wege durchzusetzen.

## 2. Vereinnahmte Entgelte: Konkludenter Antrag auf Ist-Besteuerung

Das Finanzgericht Köln (FG) hat entschieden, wann eine **konkludente Gestattung** der Berechnung der Umsatzsteuer nach vereinnahmten Entgelten anzunehmen ist. Grundsätzlich ist die Umsatzsteuer nach vereinbarten Entgelten zu ermitteln (sogenannte **Soll-Besteuerung**). Danach entsteht die Umsatzsteuer mit Ablauf des Voranmeldungszeitraums, in dem die Leistungen ausgeführt worden sind.

Das Finanzamt kann jedoch bei Vorliegen bestimmter Voraussetzungen gestatten, dass die Umsatzsteuer auf Antrag nach vereinnahmten Entgelten zu berechnen ist (sogenannte **Ist-Besteuerung**). Die Umsatzsteuer entsteht in diesem Fall erst dann, wenn die Entgelte vereinnahmt worden sind. Nach der aktuellen Rechtsprechung des Bundesfinanzhofs (BFH) muss dieser **Antrag nicht förmlich**, sondern kann **auch konkludent** gestellt werden.

Im vorliegenden Fall ging es um einen beherrschenden Gesellschafter-Geschäftsführer, der Rechtsanwaltsleistungen in den Jahren 2010 und 2011 gegenüber der von ihm beherrschten GmbH erbrachte. Die GmbH bezahlte die Rechnungen nur teilweise. Streitig war hier, ob dem Rechtsanwalt die Berechnung der Umsatzsteuer nach vereinnahmten Entgelten gestattet war. Wie bereits in den Vorjahren hatte er die Umsatzsteuer nach vereinnahmten Entgelten berechnet und mit der Abgabe der Umsatzsteuererklärungen einen konkludenten Antrag auf Gestattung der Ist-Besteuerung gestellt.

Das Finanzamt war jedoch der Auffassung, dass die Berechnung nach vereinnahmten Entgelten weder konkludent beantragt noch konkludent gestattet worden war, und erhöhte die erklärten Umsätze für die Jahre 2010 und 2011. Die Klage vor dem FG hatte Erfolg. Das FG führte aus, dass dem Rechtsanwalt die Berechnung der Umsatz-

steuer nach vereinnahmten Entgelten gestattet gewesen war. Ausreichend sei eine erkennbare konkludente Antragstellung des Rechtsanwalts.

Dieser konkludente Antrag kann jedoch nur angenommen werden, wenn der Steuererklärung deutlich erkennbar zu entnehmen ist, dass die Umsätze auf Grundlage vereinnahmter Entgelte erklärt worden sind. Das Finanzamt muss den Antrag auf Ist-Besteuerung nicht tatsächlich erkennen. Es genügt die **deutliche Erkennbarkeit**. Das ist dann der Fall, wenn ein Unternehmer die Umsatzsteuererklärung mit der Gewinnermittlung zusammen einreicht und die in der Gewinnermittlung zugeflossenen Einnahmen den erklärten Ausgangsumsätzen in der Umsatzsteuererklärung entsprechen. Die Gestattung der Ist-Besteuerung kann nach der Rechtsprechung des BFH **auch stillschweigend** bekanntgegeben werden.

**Hinweis:** Das Urteil des FG ist zu begrüßen. Abzuwarten bleibt jedoch noch der Ausgang des beim BFH anhängigen Revisionsverfahrens.

## 3. BgA: Rücklagen im Regiebetrieb einer kommunalen Gebietskörperschaft

Unter sogenannten Regiebetrieben versteht man eine besondere **öffentlich-rechtliche Unternehmensform**, die der wirtschaftlich geprägten Erfüllung öffentlicher Aufgaben dient.

Der Bundesfinanzhof (BFH) hat kürzlich entschieden, dass Gemeinden bei ihren Regiebetrieben **Rücklagen** bilden dürfen, die bis zu ihrer Auflösung **kapitalertragsteuermindernd** wirken. Im vorliegenden Fall hatte eine Stadt die handelsrechtlichen Jahresüberschüsse ihrer Schwimmbäder (Betrieb gewerblicher Art, der als Regiebetrieb geführt wurde) in den Jahren 2005 und 2006 als **Gewinnvortrag** ausgewiesen. Die Gewinne stammten in erster Linie aus Dividendeneinnahmen, die zwar auf das Bankkonto der Stadt flossen, vom Betrieb gewerblicher Art (BgA) jedoch in einem verzinsten Verrechnungskonto erfasst wurden. Die Stadt ging davon aus, dass insoweit **keine Kapitaleinkünfte** vorlagen, die der Kapitalertragsteuer unterlagen.

**Hinweis:** Nach dem Einkommensteuergesetz gehört zu den Kapitaleinkünften nur der Gewinn eines BgA ohne Rechtspersönlichkeit, der nicht den Rücklagen zugeführt wird.

Das Finanzamt erkannte die Gewinnvorträge jedoch nicht als Rücklage an, so dass es Kapitalertragsteuer nachforderte. Mit Urteil vom 30.01.2018 hat der BFH die entsprechenden Nachforderungsbescheide nun jedoch aufgehoben und entschieden, dass **Regiebetriebe durchaus zur Rücklagenbildung berechtigt** sind, auch wenn ihre Gewinne unmittelbar in den Haushalt der Trägerkörperschaft fließen. Der BFH wendet sich damit gegen die Auffassung der Finanzverwaltung, nach der bei Regiebetrieben nur dann Rücklagen gebildet werden dürfen, wenn die Zwecke

des BgA ohne die Rücklagenbildung nicht erfüllt werden können. Nach Gerichtsmeinung besteht für diese Sichtweise jedoch keine gesetzliche Grundlage.

**Hinweis:** Der BFH hat seine Rechtsprechung zum Kapitalertragsteuerabzug bei BgA noch in zwei weiteren Urteilen am selben Tag fortentwickelt. Die Urteile sind für die öffentliche Hand von großer praktischer Bedeutung.

#### 4. Gewerbesteuer: Erfolglose Verfassungsbeschwerde

Wenn **Anteile an einer gewerbesteuerpflichtigen Personengesellschaft** veräußert werden, kommt es für die Besteuerung darauf an, welche Rechtsform der Verkäufer oder die Verkäuferin hat. So sind Veräußerungen durch natürliche Personen steuerfrei. Ist die Veräußerin dagegen eine **Kapitalgesellschaft**, so ist der Gewinn aus der Veräußerung des sogenannten **Mitunternehmeranteils** (des Verkaufspreises abzüglich des anteiligen Eigenkapitals) **gewerbesteuerpflichtig**.

Doch muss nicht etwa die verkaufende Kapitalgesellschaft die Gewerbesteuer zahlen, sondern die Personengesellschaft selbst! Und da die Veräußerin bereits ausgeschieden ist, wenn die Gewerbesteuer zu zahlen ist, bleibt die Zahlung der Gewerbesteuer an den verbleibenden Gesellschaftern der Personengesellschaft „hängen“. Dass dies dem **Grundsatz der Besteuerung nach der Leistungsfähigkeit** und damit dem grundgesetzlich garantierten Gleichheitsgrundsatz widerspricht, wollte eine klagende Kommanditgesellschaft vom Bundesverfassungsgericht bestätigt bekommen, denn bei ihr war genau der obenstehende Fall eingetreten.

Die Richter sahen jedoch in der bestehenden gesetzlichen Regelung **keinen Verstoß gegen das Grundgesetz**. Da der eintretende Gesellschafter die vom veräußernden Gesellschafter aufgedeckten stillen Reserven abschreiben kann und sich diese Abschreibung mindernd auf die Gewerbesteuer auswirkt, sei die Leistungsfähigkeit der Personengesellschaft - über einen langen Zeitraum gerechnet - insgesamt nicht gemindert.

**Hinweis:** Die Klägerin versuchte auch, die Verfassungswidrigkeit über das Argument der rückwirkenden Einführung der Vorschrift feststellen zu lassen. Doch auch das wollten die Richter nicht gelten lassen, denn es handele sich eigentlich nicht um eine Rückwirkung, da die Vorschrift nur versehentlich zwischenzeitlich ausgesetzt worden sei.

#### 5. Einlagenrückgewähr: Achtung bei ausländischen Kapitalgesellschaften

Dividenden unterliegen beim Gesellschafter grundsätzlich der Besteuerung, und zwar auch dann, wenn es sich um die Ausschüttung einer ausländischen Kapitalgesellschaft an einen Inländer handelt. Allerdings ist die Ausschüttung

insoweit steuerfrei, als es sich um die **Rückzahlung von historisch geleisteten Einlagen** handelt.

**Beispiel:** A ist zu 30 % an der X-GmbH beteiligt. Für das Jahr 2017 erhält er eine Bruttoausschüttung (d.h. vor Abzug von Steuern) von 100.000 €. Die X-GmbH bescheinigt, dass 50 % der Ausschüttung eine Einlagenrückgewähr sind. In diesem Fall ist nur die Hälfte der Ausschüttung als Einnahmen aus Kapitalvermögen zu versteuern. Die Einlagenrückgewähr ist mit den Anschaffungskosten des Gesellschafters zu verrechnen.

Inwieweit eine Ausschüttung eine Einlagenrückgewähr darstellt, kann der Dividendenempfänger nur anhand der **Steuerbescheinigung** erkennen, die in diesem Zusammenhang eine zentrale Rolle einnimmt. Darin bescheinigt die Gesellschaft, inwieweit die Ausschüttung aus dem steuerlichen Einlagekonto stammt.

Das **steuerliche Einlagekonto**, das die Einlagen der Gesellschafter festhält, ist allerdings eine rein deutsche Konstruktion. Ausländische Kapitalgesellschaften können die **Feststellung der Einlagenrückgewähr** in Deutschland beim Bundeszentralamt für Steuern (BZSt) beantragen.

In einem vor dem Finanzgericht Hessen (FG) verhandelten Fall hatte der deutsche Kläger eine Dividende von einer in Österreich ansässigen Aktiengesellschaft erhalten. Diese hatte es jedoch versäumt, einen Antrag beim BZSt zu stellen. Obwohl die Ausschüttung nachweislich eine Einlagenrückgewähr war, musste der Kläger sie in Deutschland versteuern, ohne dass er selbst die Möglichkeit gehabt hätte, die Feststellung der Einlagenrückgewähr beim BZSt zu beantragen.

Dieses Verfahren prangerte der Kläger als europarechtswidrig an. Die Richter des FG sahen jedoch **keinen unverhältnismäßigen Eingriff** in die Rechte des Klägers. Es bleibt abzuwarten, ob der Bundesfinanzhof das auch so sieht. Der Kläger hat dort Revision eingelegt.

#### 6. Organschaft: Ist die Mehrabführungsbesteuerung verfassungsgemäß?

Die **ertragsteuerliche Organschaft** gilt unter Steuerspezialisten in vielfacher Hinsicht als besonders komplex. Nicht nur in verfahrensrechtlichen Dingen verlangt die Verbindung einer Organgesellschaft (zwingend Kapitalgesellschaft) mit einem Organträger (nicht zwingend, aber in der Regel eine Kapitalgesellschaft) dem steuerlichen Berater einiges ab. So stellt zum Beispiel die Behandlung **organschaftlicher und vororganschaftlicher Differenzen zwischen Handels- und Steuerbilanz** ein permanentes Streitfeld zwischen Finanzamt, Steuerpflichtigen (Steuerberatern) und Finanzgerichten dar.

**Beispiel:** Im Jahr 2017 bildet eine Tochter-Kapitalgesellschaft eine Drohverlustrückstellung, die steuerlich nicht anerkannt wird. Folglich ist der steuer-

liche Gewinn 2017 höher als der handelsrechtliche Jahresüberschuss. Ab 01.01.2018 ist die Tochter-Kapitalgesellschaft eine ertragsteuerliche Organgesellschaft ihrer Muttergesellschaft. Der Verlust ist wie erwartet 2018 eingetreten.

In diesem Fall ist der steuerliche Gewinn 2018 niedriger als der handelsrechtliche Jahresüberschuss, den die Organgesellschaft an den Organträger abführen muss. Es handelt sich somit um eine sogenannte **Mehrabführung**. Die Ursache dieser Mehrabführung liegt aber vor dem Beginn der Organschaft, sie ist also eine **vororganschaftlich verursachte Mehrabführung**.

Nachdem die Behandlung einer solchen Mehrabführung jahrelang sehr strittig gewesen ist, schreibt das Körperschaftsteuergesetz seit 2004 vor, dass solche Mehrabführungen als **Gewinnausschüttungen** der Organgesellschaft an ihre Muttergesellschaft gelten. Das Gesetz, das diese Fiktion einführt, wurde erst am 09.12.2004 veröffentlicht, sollte aber für das ganze Jahr 2004 gelten. Vor dem Bundesverfassungsgericht (BVerfG) ist nun in zwei Verfahren die Frage anhängig, ob es sich dabei um eine **verbotene Rückwirkung** handelt.

Das Institut der Wirtschaftsprüfer in Deutschland e. V. (IDW) hat zu den Verfahren Stellung genommen und dafür plädiert, die Normen als **verfassungswidrig** einzustufen. Es bleibt abzuwarten, wie das BVerfG den Fall beurteilt.

## 7. Kapitalgesellschaften: Späte Rehabilitation der Sanierungsklausel?

Bekanntlich wird die seit 2008 geltende Regelung zum **körperschaftsteuerlichen Verlustuntergang** als sehr hart angesehen, da sie anders als die bis dahin bestehende Mantelkaufregelung völlig unabhängig von der Veränderung der Geschäftstätigkeit der Kapitalgesellschaft den Verlust allein aufgrund eines Anteilseignerwechsels untergehen lässt. Angesichts dieser Kritik installierte der Gesetzgeber kurze Zeit nach Einführung der Verlustuntergangsregelung die sogenannte **Sanierungsklausel**, wonach der Verlustuntergang erhalten blieb, sofern Anteile an einer Kapitalgesellschaft mit Sanierungsabsicht erworben wurden.

Diese Ausnahme stufte die **Europäische Kommission** jedoch per Verfügung als **unionsrechtswidrig** ein. Eine Folge hiervon war, dass jene Finanzämter, die aufgrund der Sanierungsklausel bereits Steuererleichterungen gewährt hatten, diese von den betroffenen Unternehmen wieder zurückforderten.

Gegen diese Verfügung reichte die deutsche Bundesregierung Klage beim Gericht der Europäischen Union (EuG) ein - leider einen Tag zu spät, weshalb die Klage als unzulässig verworfen wurde. Daneben klagende Unternehmen unterlagen zudem vor dem EuG, so dass die Sanierungsklausel zunächst als gescheitert galt.

Eines dieser Unternehmen, die Heitkamp BauHolding GmbH, akzeptierte die Entscheidung des EuG jedoch nicht und **legte Revision beim Europäischen Gerichtshof (EuGH)** ein. Dort hat der Generalanwalt seinen Schlussantrag gestellt und dafür plädiert, dass die Verfügung der Europäischen Kommission als nichtig eingestuft wird.

**Hinweis:** Vor dem Hintergrund, dass die deutsche Verlustuntergangsregelung bei Kapitalgesellschaften ohnehin in wesentlichen Teilen verfassungswidrig ist, ist die allgemeine Bedeutung des EuGH-Verfahrens als eher untergeordnet einzustufen. Betroffene Unternehmen hingegen dürften mit Spannung erwarten, wie der EuGH entscheidet.

## 8. Konzernklausel: Verlustuntergang bei Anteilsübertragung vermeiden?

Werden Anteile an Kapitalgesellschaften im Umfang von **mehr als 25 %** auf einen Empfänger übertragen (verkauft, geschenkt, eingebracht usw.), so geht der **Verlust** in der Regel anteilig oder sogar vollständig **unter**. In großen Unternehmensgruppen würde diese Regelung den Betrieb geradezu stilllegen, ohne dass der Sinn der Vorschrift eigentlich erfüllt wäre.

Vor diesem Hintergrund gibt es die sogenannte **Konzernklausel**. Danach können in Konzernen Anteile an Kapitalgesellschaften **ohne Verlustuntergang** „verschoben“ werden. Allerdings verlangt der Gesetzgeber dafür die Erfüllung einiger Voraussetzungen. Diese Voraussetzungen lassen sich dem Gesetz aber nicht klar entnehmen, denn sie sind in - bewusst - schwammig formulierte, **unbestimmte Rechtsbegriffe** gefasst.

Diese Rechtsbegriffe sind dann in der Praxis auszulegen, zum Beispiel anhand des Sinns und Zwecks einer Vorschrift. Naturgemäß legen die Steuerberater diese Begriffe eher zum Nachteil des Staates aus, wohingegen das Finanzamt sie eher zu dessen Vorteil deutet.

So ist es auch mit dem Begriff des „**übertragenden und übernehmenden Rechtsträgers**“ innerhalb der Konzernklausel, wenn es um den Erwerb durch eine **Erwerbergruppe** geht. Das Finanzministerium Schleswig-Holstein hat nun verfügt, dass die Voraussetzungen der Konzernklausel beim Erwerb durch eine Erwerbergruppe nur dann erfüllt sind, wenn diese Voraussetzungen von **jedem einzelnen Erwerber** der Gruppe erfüllt werden.

## 9. Verlustuntergang: FG Hamburg gewährt Aussetzung der Vollziehung

Von Steuerberatern wird die Regelung zum **körperschaftsteuerlichen Verlustuntergang** schon seit Jahren scharf kritisiert. Das Finanzgericht Hamburg (FG) hat die Regelung im Jahr 2017 (zu Recht) vor das Bundesverfassungsgericht (BVerfG) gebracht. Dieses hat in einem Be-

schluss geäußert, dass der **teilweise Verlustuntergang verfassungswidrig** ist.

Der zweite Teil der Regelung (**vollständiger Verlustuntergang**) ist derzeit noch beim BVerfG anhängig. Für aktuelle Fälle des vollständigen Verlustuntergangs bringt das allerdings nicht viel, weil die Steuern trotzdem zu zahlen sind.

**Beispiel:** Für die A-GmbH wurde zum 31.12.2016 ein Verlustvortrag zur Körperschaftsteuer in Höhe von 100.000 € festgestellt. Am 02.01.2017 werden 70 % der Anteile übertragen, so dass der vorgenannte Verlustvortrag in voller Höhe untergeht. Im Jahr 2017 erzielt die A-GmbH einen Gewinn von 80.000 €, auf den sie Steuern zahlen muss. Der Bescheid ergeht vorläufig, da der Verlustuntergang derzeit beim BVerfG anhängig ist.

Um eine Steuerzahlung aufzuschieben, kann grundsätzlich ein Antrag auf **Aussetzung der Vollziehung (AdV)** gestellt werden. In der Regel lehnt das Finanzamt solche Anträge aber ab, wenn eine Regelung beim BVerfG „nur anhängig“ ist.

Anders das FG: Die Richter sahen es in einem entsprechenden aktuellen Verfahren als überwiegend wahrscheinlich an, dass die Zweifel an der Verfassungsmäßigkeit berechtigt sind, und gewährten die AdV.

**Hinweis:** Das Verfahren gilt leider formell nur für das Bundesland Hamburg, allerdings könnten sich auch Finanzämter anderer Bundesländer diesen Zweifeln anschließen. Dies ist im Einzelfall abzuklären.

## 10. Betriebsprüfung: Nachkalkulation von Umsätzen einer Cocktailbar

Bei einer **Betriebsprüfung** prüft das Finanzamt (FA), ob die Angaben in der Buchführung korrekt sind. Besonders im Blickfeld hat das FA dabei Branchen, in denen **überwiegend mit Bargeld** gearbeitet wird, zum Beispiel die Gastronomie. Hier versucht das FA oftmals mit einer **Nachkalkulation** festzustellen, wie hoch der Umsatz sein müsste, und stellt diese Berechnung dem erklärten Umsatz gegenüber. Die Nachkalkulation des FA muss allerdings **sinnvoll und nachvollziehbar** sein. Dies hat das Finanzgericht Sachsen (FG) klar entschieden.

Der Kläger war Geschäftsführer einer GmbH, die eine Cocktailbar betrieb. Nach einer Betriebsprüfung für die Jahre 2006 bis 2008 erließ das FA im September 2011 geänderte Körperschaft- und Umsatzsteuerbescheide gegenüber der GmbH. Anschließend wurde ein Haftungsbescheid gegenüber dem Kläger erlassen, da die GmbH insolvent war. Für das Jahr 2008 hatte der Prüfer auf Grundlage der Wareneinkäufe die Verkaufserlöse ermittelt. Wurden die Bestandteile der Cocktails und weiteren Mixgetränke auch als Einzelgetränke verkauft, setzte er den Getränkeartenpreis an. Ansonsten legte er geschätz-

te Preise zugrunde. Die weiteren Bestandteile der Mixgetränke wie Sirup, Zucker etc. ließ er außer Betracht. Nach Ansicht des FA waren die Buchführung der GmbH und damit die eingereichten Erklärungen nicht ordnungsgemäß. Der Kläger sah dies anders.

Das FG gab dem Kläger recht: Der **Haftungsbescheid ist rechtswidrig**. Die Voraussetzungen der Inhaftungnahme lassen sich nicht mit Sicherheit feststellen. Die **Buchführung** war **ordnungsgemäß**. Zwar wurde einmal eine Bonnummer doppelt vergeben. Dies spricht aber eher für eine Fehlfunktion der Kasse als für eine Manipulation. Auch die vom FA bemängelte fehlende Schnittstelle für den Datenexport aus der Registrierkasse ist kein Verstoß, da dies nicht gesetzlich geregelt ist. Zudem ist die durchgeführte **Nachkalkulation fehlerhaft**. Es wurden nicht die einzelnen Cocktails nachkalkuliert, sondern lediglich die Bestandteile, also die Getränkezutaten. Zu den Mindestvoraussetzungen gehört aber, dass eine solche Nachkalkulation in ihren Einzelheiten nachvollziehbar ist. Somit sind eine weitgehende Aufgliederung des Wareneinsatzes und ein genauer Überblick über das Preisgefüge erforderlich. Auch ist keine grob fahrlässige Verletzung der steuerlichen Pflichten durch den Kläger ersichtlich.

**Hinweis:** Es zeigt sich, dass es sich lohnen kann, Feststellungen des Betriebsprüfers nochmals genau zu untersuchen und zu prüfen, ob sie richtig sind. Wir unterstützen Sie gerne dabei.

## 11. Verbindliche Auskunft: Gebühr bei Antragsrücknahme?

Als Steuerpflichtiger können Sie von den Finanzbehörden eine **verbindliche Auskunft** über einen genau bestimmten Sachverhalt einholen, indem Sie einen Antrag stellen und darin den genauen Sachverhalt darlegen. Das Finanzamt (FA) wird Ihnen dann die steuerlichen Konsequenzen mitteilen. Für diese Auskunft verlangt es in der Regel eine **Gebühr**, die sich nach dem **Gegenstandswert** richtet. Wenn dieser nicht ermittelt werden kann, wird eine **Zeitgebühr** angesetzt. Welche Gebühr aber wird fällig, wenn mit der Bearbeitung schon begonnen wurde, der Antrag dann aber **zurückgezogen** wird? Dies musste das Finanzgericht Rheinland-Pfalz (FG) entscheiden.

Im Dezember 2013 beantragte eine KG die Erteilung einer verbindlichen Auskunft, da einige Gesellschafter Zweitwohnsitze im Ausland begründen wollten. Die KG ging beim Antrag von der Höchstgebühr aus. Es folgten umfangreiche Rechtsprüfungen des Sachverhalts durch das FA, das Landesamt für Steuern und das Finanzministerium Rheinland-Pfalz. Daraufhin wurde der KG mitgeteilt, dass auf der Grundlage des im Antrag dargelegten Sachverhalts keine verbindliche Auskunft erteilt werden könne bzw. eine Negativauskunft erteilt werde.

Im Juni 2014 nahm die KG den Antrag zurück. Im April 2015 setzte das FA mit Bescheid eine Auskunftsg Gebühr von 98.762 € fest, wobei es von einer Höchstgebühr von

109.736 € ausging. Die Reduzierung der Gebühr um 10 % erfolgte aufgrund der Tatsache, dass bisher ca. 156 Stunden Bearbeitungsaufwand angefallen waren und noch ca. 10 bis 15 Stunden bis zur abschließenden Entscheidung benötigt worden wären.

Gegen diesen Gebührenbescheid klagte die KG und bekam vom FG recht. Das FA hatte sein Ermessen fehlerhaft ausgeübt. Durch eine **Verwaltungsanweisung** war das Ermessen in diesem Fall auf null reduziert. Diese Anweisung gibt vor, dass bei einer bereits begonnenen Bearbeitung wie im vorliegenden Fall der bis zur Rücknahme des Antrags angefallene **Bearbeitungsaufwand** angemessen zu berücksichtigen und die Gebühr dann anteilig zu ermäßigen ist. Somit kann das FA nicht einfach einen Abschlag

von der höchsten Wertgebühr vornehmen, um die ermäßigte Gebühr zu berechnen.

Bei einem zurückgenommenen Antrag ist der **Wert des angefallenen Bearbeitungsaufwands** relevant. Dieser beträgt je angefangener halber Stunde 50 €, so dass sich im Streitfall eine Gebühr von 15.600 € ergab.

**Hinweis:** Eine verbindliche Auskunft des FA kann in unsicheren Steuerfällen wichtig sein, um Klarheit über die steuerlichen Konsequenzen zu erlangen. Wir unterstützen Sie diesbezüglich gerne.

## STEUERTERMINE

August 2018 10.08. (*13.08.)	September 2018 10.09. (*13.09.)	Oktober 2018 10.10. (*15.10.)
Umsatzsteuer (Monatszahler)	Umsatzsteuer (Monatszahler)	Umsatzsteuer (Monats-/Quartalszahler)
Lohnsteuer mit SolZ u. KiSt (Monatszahler)	Lohnsteuer mit SolZ u. KiSt (Monatszahler)	Lohnsteuer mit SolZ u. KiSt (Monats-/Quartalszahler)
	Einkommensteuer mit SolZ u. KiSt (Vorauszahlung)	
	Körperschaftsteuer mit SolZ (Vorauszahlung)	
<b>15.08. (*20.08.)</b>		
Gewerbesteuer		
Grundsteuer		
<b>29.08.</b>	<b>26.09.</b>	<b>26./29.10.**</b>
Sozialversicherungsbeiträge	Sozialversicherungsbeiträge	Sozialversicherungsbeiträge
<p>*) Letzter Tag der Zahlungsschonfrist, nicht für Bar- und Scheckzahler. Zahlungen mit Scheck erst drei Tage nach dessen Eingang bewirkt.</p> <p>**) In den Bundesländern, in denen der 31.10. ein gesetzlicher Feiertag ist, gilt der frühere Fälligkeitstermin.</p>		

Alle Beiträge sind nach bestem Wissen zusammengestellt. Eine Haftung kann trotz sorgfältiger Bearbeitung nicht übernommen werden. Zu den behandelten Themen wird gerne weitere Auskunft erteilt.