

**Informationsbrief April 2019**

für

**GmbH-Gesellschafter bzw. -Geschäftsführer****1. Für eine Gewerbesteuerkürzung gelten strenge Voraussetzungen**

**Wer als ein Gewerbetreibender nicht nur eigenen Grundbesitz und eigenes Kapitalvermögen verwaltet und betreut, sondern weitere, gewerblich genutzte Einheiten, kann die erweiterte Gewerbesteuerkürzung nicht in Anspruch nehmen.**

**Hintergrund**

Eine KG verwaltete etliche Wohnungen, gewerbliche und sonstige Einheiten und Garagen bzw. Stellplätze. Diese standen alle in ihrem Eigentum. Daneben erwirtschaftete sie auch im Verhältnis geringe Erträge aus der Verwaltung von fremdem Grundbesitz. Dazu gehörten 3 Objekte mit teilweise gewerblich genutzten Einheiten. Die KG beantragte die erweiterte Gewerbesteuerkürzung gem. § 9 Nr. 1 Satz 2 GewStG. Da die KG jedoch nicht ausschließlich fremde Wohnungsbauten verwaltete, lehnte das Finanzamt diese ab.

**Entscheidung**

Die Klage der KG hatte keinen Erfolg. Das Finanzgericht entschied, dass die erweiterte Kürzung nur gewährt werden kann, wenn der Gewerbetreibende eigenen Grundbesitz sowie eigenes Kapitalvermögen verwaltet und nutzt. Nur wenn daneben fremde Wohnungsbauten betreut oder Ein-, Zweifamilienhäuser oder Eigentumswohnungen errichtet bzw. veräußert werden, ist dies für die erweiterte Kürzung unschädlich.

Das Finanzgericht legte den Begriff der Wohnungsbauten eng aus und lehnte es ab, die teilweise zu Wohnzwecken genutzten fremden Einheiten als Wohnungsbauten anzuerkennen. Damit bleibt es nach Ansicht des Finanzgerichts dabei, dass lediglich die Verwaltung von Gebäuden, die ausschließlich zu Wohnzwecken genutzt werden, für die erweiterte Gewerbesteuerkürzung unschädlich ist. Eine Geringfügigkeitsgrenze lehnte das Finanzgericht ab.

**2. Zur Einbringung von Mitunternehmeranteilen mit negativen und positiven Kapitalkonten**

**Sind die Voraussetzungen zur Bewertung des eingebrachten Betriebsvermögens und der Gesellschaftsanteile nach dem Umwandlungssteuergesetz erfüllt? Diese Frage ist sowohl für jeden Gesellschafter als auch für jeden einzelnen Sacheinlagegegenstand gesondert zu prüfen – insbesondere auch bei der Einbringung mehrerer Mitunternehmeranteile mit positiven und negativen Kapitalkonten.**

**Hintergrund**

X und Y waren Gesellschafter der 2001 errichteten A-GbR sowie der B-GbR. Im Jahr 2010 errichteten sie eine GmbH, an deren Stammkapital sie jeweils zur Hälfte beteiligt waren. Die Stammeinlagen sollten im Wege der Sacheinlage ihrer Beteiligungen an den beiden GbR zu Buchwerten eingebracht werden. Auf den 31.12.2009 wies die A-GbR ein negatives Kapital und unter dem "Verrechnungskonto Organgesellschaft" eine sonstige Verbindlichkeit in Höhe von 76.000 EUR aus. Das Kapital der B-GbR war zum 31.12.2009 positiv. Dazu gehörte als sonstiger Vermögensgegenstand ein Betrag in Höhe von 76.000 EUR ("Verrechnungskonto Organträger").

X und Y gingen davon aus, dass das negative Kapitalkonto der A-GbR mit dem positiven Kapitalkonto der B-GbR saldiert werden kann. Das Finanzamt schloss dagegen eine Saldierung aus. Es stockte die Buchwerte der eingebrachten Wirtschaftsgüter der A-GbR so weit auf, dass die Mitunternehmeranteile mit 0 EUR eingebracht wurden. Dementsprechend waren anteilige stille Reserven aufzudecken, sodass sich ein Veräußerungsgewinn ergab. Dieser Auffassung folgte das Finanzgericht.

### **Entscheidung**

Der Bundesfinanzhof bestätigte das Finanzgerichtsurteil. Wird ein Betrieb, Teilbetrieb oder Mitunternehmeranteil in eine Kapitalgesellschaft eingebracht (Sacheinlage), darf die Kapitalgesellschaft das eingebrachte Betriebsvermögen mit dem Buchwert oder einem Zwischenwert ansetzen, soweit die Passivposten des eingebrachten Betriebsvermögens die Aktivposten nicht übersteigen. Dabei ist das Eigenkapital nicht zu berücksichtigen. Übersteigen die Passivposten die Aktivposten, sind daher die im eingebrachten Betriebsvermögen ruhenden stillen Reserven bis zur Höhe des negativen steuerlichen Eigenkapitals durch Aufstockung der Buchwerte aufzudecken. Der Wertansatz gilt für den Einbringenden als Veräußerungspreis und führt bei ihm zu einem Gewinn in Höhe des Negativkapitals.

Diese Voraussetzungen sind für die beiden eingebrachten Mitunternehmeranteile der X und Y an der A-GbR erfüllt. Dabei waren die Voraussetzungen nicht nur für jeden Gesellschafter gesondert zu prüfen, sondern auch gesondert für jeden Sacheinlagegegenstand. Das bedeutete im vorliegenden Fall: Die gesetzlichen Voraussetzungen waren sowohl für X und Y als auch für die insgesamt 4 eingebrachten Mitunternehmeranteile gesondert zu prüfen.

Der Gesetzeswortlaut spricht gegen eine Gesamtbetrachtung bzw. Saldierung. Denn die Prüfung der Voraussetzungen ist auf den einzelnen konkreten Sacheinlagegegenstand ("ein Mitunternehmeranteil") bezogen.

### **3. Abberufung eines GmbH-Geschäftsführers durch einstweilige Verfügung: Es gelten strenge Voraussetzungen**

**Ein GmbH-Geschäftsführer kann grundsätzlich per einstweiliger Verfügung abberufen werden. Dafür gelten jedoch strenge Regeln, insbesondere, wenn es sich um eine Zweipersonen-GmbH handelt.**

### **Hintergrund**

Kläger und Beklagter waren als Gesellschafter einer GmbH an dieser mit jeweils 50 % beteiligt. Der Beklagte war außerdem der alleinige Geschäftsführer der GmbH. Nachdem es zum Streit gekommen war, beschloss der Kläger in einer von ihm selbst einberufenen Gesellschafterversammlung, den Beklagten als Geschäftsführer der GmbH abuberufen. Gegen den Beschluss wandte sich der Beklagte mit einer Anfechtungs- und Nichtigkeitsklage. Der Kläger beantragte im Wege des einstweiligen Rechtsschutzes, dem Beklagten die Ausübung seiner Geschäftsführungsbefugnisse zu untersagen.

### **Entscheidung**

Der Antrag des Klägers hatte keinen Erfolg. Zur Begründung führte das Oberlandesgericht aus, dass bereits die Abberufung des Beklagten aufgrund der fehlerhaften Einberufung der Gesellschafterversammlung unwirksam war. Die Abberufung konnte dementsprechend auch nicht im einstweiligen Rechtsschutz durchgesetzt werden.

Damit eine einstweilige Verfügung ergehen kann, müssen strenge Voraussetzungen erfüllt sein. Der Abberufungsbeschluss muss bei summarischer Prüfung formell wirksam gefasst worden und die Abberufung materiell gerechtfertigt sein. Besteht ein in der Satzung verankertes Sonderrecht auf Geschäftsführung, kann die Abberufung z. B. nur aus wichtigem Grund erfolgen. Darüber hinaus muss eine besondere Eilbedürftigkeit gegeben sein. Ein solcher Verfügungsgrund liegt nur in engen Ausnahmefällen vor, beispielsweise bei Not- und Zwangslagen sowie in Fällen der Existenzgefährdung der Gesellschaft. Diese Voraussetzungen lagen hier nicht vor.

#### **4. Einsichtnahme in Gehaltslisten: Welche Daten müssen dem Betriebsrat vorgelegt werden?**

**Ein Betriebsrat hat das Recht, die Gehaltslisten des Betriebs einzusehen. Der Arbeitgeber muss dazu auch die Namen der Mitarbeiter nennen. Anonymisierte Gehaltslisten genügen nicht.**

### **Hintergrund**

Die Arbeitgeberin gewährte dem Betriebsrat Einsicht in anonymisierte Bruttolohn- und Gehaltslisten der Arbeitnehmer. Der Betriebsrat allerdings verlangte Listen mit Namen der einzelnen Mitarbeiter. Denn nur so konnte er mögliche Diskriminierungen, z. B. nach dem Entgelttransparenzgesetz, erkennen. Die Arbeitgeberin berief sich jedoch darauf, dass sie das Recht auf informationelle Selbstbestimmung ihrer Arbeitnehmer schützen musste. Außerdem verwies sie auf datenschutzrechtliche Bestimmungen.

### **Entscheidung**

Einem Betriebsrat müssen auf sein Verlangen hin jederzeit die zur Durchführung seiner Aufgaben erforderlichen Unterlagen zur Verfügung gestellt werden. Das Landesarbeitsgericht entschied, dass dementsprechende Listen vom Arbeitgeber nicht gefiltert oder reduziert werden dürften. Der Betriebsrat benötigte insbesondere die Kenntnis der effektiv gezahlten Vergütungen, um beurteilen zu können, ob innerbetriebliche Lohngerechtigkeit vorlag oder

nur durch eine andere Lohngestaltung erreicht werden konnte. Dabei war es erforderlich, stichprobenartig zu überprüfen, ob die Voraussetzungen für die einzelnen Entgeltbestandteile vorliegen. Durch die namentliche Zuordnung wurde der Betriebsrat in die Lage versetzt, bei den einzelnen Mitarbeitern nachzufragen oder dies anhand der Dienstpläne nachzuvollziehen.

Der Betriebsrat durfte auf die Originalunterlagen des Arbeitgebers zugreifen, um insoweit Waffengleichheit zu gewährleisten.

Dem Anspruch des Betriebsrats auf Einsicht in die Gehaltslisten inklusive Mitarbeiternamen standen keine datenschutzrechtlichen Belange entgegen. Hierbei handelte es sich um eine rechtlich zulässige Form der Datennutzung. Eine Rechtmäßigkeit der Datenverarbeitung war gegeben, da die Einsichtnahme in die Listen der Erfüllung einer rechtlichen Verpflichtung der Arbeitgeberin gegenüber dem Betriebsrat diene.

## 5. Urlaub darf nicht mehr automatisch verfallen

**Der Europäische Gerichtshof gab die Richtung vor, das Bundesarbeitsgericht zog nach und entschied, dass Arbeitgeber ihre Beschäftigten klar und deutlich darauf hinweisen müssen, dass ihr Urlaub bis zu einem bestimmten Zeitpunkt genommen werden muss und ansonsten verfällt.**

### Hintergrund

Ein Mitarbeiter war zwischen 2001 und 2013 mehrmals befristet beschäftigt. Nachdem sein Vertrag nicht verlängert worden war, forderte er vom Arbeitgeber eine Urlaubsabgeltung in Höhe von gut 12.000 EUR für insgesamt 51 Tage Urlaub aus den Jahren 2012 und 2013, die er noch nicht genommen hatte. Der Arbeitgeber lehnte dies ab, da er den Arbeitnehmer in einer E-Mail auf seine Urlaubsansprüche hingewiesen hatte. Dieser bestritt, informiert worden zu sein.

### Entscheidung

Das Bundesarbeitsgericht entschied, dass der Arbeitgeber die Pflicht hatte, initiativ tätig zu werden. Er musste also sicherstellen, dass der Arbeitnehmer den ihm zustehenden Jahresurlaub – möglichst noch im Urlaubsjahr – auch verwirklichen kann.

Der Verfall von Urlaub kann deshalb in der Regel nur noch eintreten, wenn der Arbeitgeber dieser Pflicht nachgekommen ist und den Arbeitnehmer zuvor konkret aufgefordert hat, den Urlaub zu nehmen. Zudem muss er den Arbeitnehmer klar und rechtzeitig darauf hingewiesen haben, dass der Urlaub anderenfalls mit Ablauf des Urlaubsjahres oder Übertragungszeitraums erlischt.

Das Bundesarbeitsgericht wies die Sache an das Landesarbeitsgericht zurück. Dieses muss erneut prüfen, ob der Arbeitgeber seinen Obliegenheiten nachgekommen ist.

## 6. Umsatzsteuer: Garantiezusage beim Autokauf ist steuerfreie Versicherungsleistung

**Gibt ein Kfz-Händler eine Garantie mit der Zusage einer Geldleistung, handelt es sich dabei um eine eigenständige steuerfreie Versicherungsleistung und nicht um eine unselbstständige Nebenleistung zur Fahrzeuglieferung.**

### Hintergrund

A betreibt ein Autohaus. Beim Verkauf von Gebrauchtwagen bot er als Garantiegeber den Käufern als Garantiennehmer eine erweiterte Gebrauchtwagengarantie an. Dafür berechnete er ein gesondertes Entgelt. Diese Garantiezusage war über eine Versicherungsgesellschaft rückversichert. Im Garantiefall musste entweder der Händler oder die Versicherungsgesellschaft benachrichtigt werden. Der Fahrzeugkäufer konnte wählen, ob er die Reparatur durch den Händler gegen Ersatz der Reparaturkosten ausführen ließ oder ob er den Versicherungsschutz in Anspruch nahm und das Fahrzeug durch eine andere Werkstatt gegen Kostenerstattung reparieren ließ.

A stellte den Käufern die Zusatzgarantie ohne Umsatzsteuer-Ausweis in Rechnung, wies aber die Versicherungssteuer aus. Das Finanzamt war dagegen der Ansicht, dass die Garantiezusage der Umsatzsteuer unterlag, da es sich dabei um eine unselbstständige Nebenleistung zum Fahrzeugkauf darstellte. Das Finanzgericht schloss sich dem an und wies die Klage des A ab.

### Entscheidung

Der Bundesfinanzhof sah das jedoch anders und entschied, dass es sich bei der entgeltlichen Garantiezusage um keine unselbstständige Nebenleistung zur Fahrzeuglieferung handelte. Eine Nebenleistung zu einer Hauptleistung liegt nur dann vor, wenn sie für den Leistungsempfänger keinen eigenen Zweck hat, sondern lediglich das Mittel darstellt, die Hauptleistung unter optimalen Bedingungen in Anspruch zu nehmen. Dies lag hier nicht vor. Die Garantieleistung des Verkäufers verfolgte vielmehr einen eigenen Zweck, nämlich die Versicherung des gekauften Fahrzeugs gegen Schäden. Es handelte sich somit um eine selbstständige Leistung.

Bei der vorliegenden selbstständigen Garantiezusage des A handelte es sich auch nicht um ein Leistungsbündel, das durch das Versprechen der Einstandspflicht des Händlers geprägt war. Es lag keine Zusage einer Reparaturleistung vor, sondern lediglich das Versprechen der Kostenübernahme für eine Reparatur im Garantiefall. Denn nach den vereinbarten Garantiebedingungen war der Händler nicht zu einer Reparatur verpflichtet. Vielmehr sollte bei einer etwaigen Reparatur durch den Händler nach der Garantievereinbarung lediglich dessen Zahlungsanspruch mit dem Kostenerstattungsanspruch des Käufers aufgerechnet werden. Der Garantieanspruch, wie er sich aus der Garantievereinbarung ergibt, war ausschließlich auf den Kostenersatz durch den Garantiegeber gerichtet.

Im Ergebnis ergab sich dadurch die Umsatzsteuerfreiheit. Versicherter und gleichzeitig Versicherungsnehmer war hier der Fahrzeugkäufer. Versicherer war der Verkäufer A, mit dem der Versicherte eine direkte Vertragsbeziehung hatte. Ein direkter Anspruch gegenüber dem Rückversicherer bestand nicht.

## 7. Umsatzsteuer: Wann das Rechnungsmerkmal "vollständige Anschrift" erfüllt ist

**Der Vorsteuerabzug erfordert eine Rechnung, in der eine Anschrift des Leistenden genannt ist. Unter dieser muss er im Zeitpunkt der Rechnungsausstellung postalisch erreichbar sein. Nicht erforderlich ist, dass er unter der angegebenen Adresse wirtschaftliche Aktivität entfaltet.**

### Hintergrund

X betrieb eine Gebäudereinigung und ein Internetcafé. Das Finanzamt versagte den Vorsteuerabzug aus Rechnungen der Unternehmen A und F wegen falscher Rechnungsangaben. Auf den Rechnungen waren Adressen mit Straßen- und Ortsangabe angeführt. A hatte jedoch im Leistungszeitraum unter der angegebenen Adresse weder eine Betriebsstätte noch eine Wohnung unterhalten. Entsprechendes galt für die Rechnungen des F. Dieser war unter der angegebenen Adresse nicht gemeldet gewesen. Im Klageverfahren machte X geltend, dass die beiden Unternehmen zumindest zeitweise unter den genannten Adressen postalisch erreichbar gewesen waren.

### Entscheidung

Nach der Rechtsprechung des Bundesfinanzhofs setzt eine zum Vorsteuerabzug berechtigte Rechnung nicht voraus, dass die wirtschaftliche Tätigkeit des leistenden Unternehmers unter der Anschrift ausgeübt wird, die in der von ihm ausgestellten Rechnung angegeben ist. Vielmehr reicht jede Art von Anschrift, einschließlich einer Briefkastenanschrift, aus, soweit der Unternehmer unter dieser Anschrift erreichbar ist. Maßgeblich für die postalische Erreichbarkeit ist der Zeitpunkt der Rechnungserstellung. Lässt sich eine Erreichbarkeit zu diesem Zeitpunkt nicht ermitteln, trifft die Feststellungslast den Leistungsempfänger. Denn der Unternehmer, der den Vorsteuerabzug geltend macht, hat die Darlegungs- und Feststellungslast für alle Tatsachen, die den Vorsteuerabzug begründen.

Im vorliegenden Fall traf das Finanzgericht keine Feststellungen zur postalischen Erreichbarkeit der Unternehmer A und F im Zeitpunkt der Rechnungsausstellung. Es stellte lediglich fest, dass unter den angegebenen Anschriften weder eine Wohnung noch eine Betriebsstätte vorhanden waren.

Folglich hob der Bundesfinanzhof das Finanzgerichtsurteil auf und verwies die Sache an das Finanzgericht zurück. Dieses muss nun ermitteln, ob die Rechnungsaussteller A und F unter den angegebenen Adressen jedenfalls erreichbar waren.

= = = = =