

# Treuberater

Mitteilungen zu Steuer- und Wirtschaftsfragen

ES

Eversheim Stuible Treuberater GmbH  
Wirtschaftsprüfungsgesellschaft  
Steuerberatungsgesellschaft

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

70176 Stuttgart  
Rosenbergstraße 50/1  
(0211) 52 35-01      Telefon      (0711) 9 93 40-0  
Telefax (0711) 9 93 40-40  
E-Mail: Stuttgart@ES-Treuberater.de

November 2014

## Gesetzgebung

### 1. Änderung der Regulierung geplant

Die Bundesnetzagentur plant einige Änderungen bei der Anreizregulierung.

Änderungen soll es beim vereinfachten Verfahren geben, welches kleine Netzbetreiber wählen können. Im vereinfachten Verfahren gelten 45% der Gesamtkosten eines Netzbetreibers als dauerhaft nicht beeinflussbar. Diese Zahl wird für zu hoch erachtet.

Der Erweiterungsfaktor soll angepasst werden. Nach der jetzigen Regelung sollen einige Unternehmen Geld ohne tatsächliche Leistung erhalten haben und nur in der Minderheit der Fälle habe der Erweiterungsfaktor nicht ausgereicht.

Die Bundesnetzagentur arbeitet an einer Lösung, um der zeitlichen Lücke entgegenzuwirken, die zwischen Investition und Umlage auf die Netzentgelte klafft.

### 2. Hessische Gemeindeordnung geändert

Am 17.8.2014 hat der hessische Landtag das Gesetz zur Änderung der Gemeindeordnung beschlossen.

Die Änderung des § 121 Abs. 1a HGO soll es den Gemeinden ermöglichen, sich im Netzbetrieb und im Breitbandausbau wirtschaftlich zu betätigen.

Grundsätzlich dürfen sich Gemeinden nach § 121 Abs. 1 HGO nur dann wirtschaftlich betätigen, wenn der öffentliche Zweck die Betätigung rechtfertigt, die Betätigung nach Art und Umfang im angemessenen Verhältnis zur Leistungsfähigkeit der Gemeinde und zu dem voraussichtlichen Bedarf steht und wenn der Zweck nicht ebenso gut durch einen privaten Dritten erfüllt werden kann. § 121 Abs. 1a HGO

sieht für bestimmte Tätigkeiten eine Ausnahme von den Einschränkungen der wirtschaftlichen Tätigkeit vor. Nach der neuen Formulierung des § 121 Abs. 1a HGO dürfen sich Gemeinden „ausschließlich auf dem Gebiet der Erzeugung, Speicherung und Einspeisung und des Vertriebs von Strom, Wärme und Gas aus erneuerbaren Energien sowie der Verteilung von elektrischer und thermischer Energie bis zum Hausanschluss“ wirtschaftlich betätigen. Die Betätigung muss jedoch innerhalb des Gemeindegebiets oder im regionalen Umfeld in den Formen interkommunaler Zusammenarbeit erfolgen.

Da die Gemeinden nun erneuerbare Energien unter den erleichterten Bedingungen nicht nur einspeisen, sondern auch vermarkten dürfen, haben die Gemeinden die Möglichkeit nach § 19 EEG die Marktprämie für die Direktvermarktung von erneuerbaren Energien zu erhalten.

### 3. Verkehr: Weniger CO<sub>2</sub>-Emissionen

Nach einer aktuellen Prognose sollen die verkehrsbedingten Kohlendioxid-Emissionen (CO<sub>2</sub>) bis zum Jahr 2030 um 26% im Vergleich zum Jahr 1990 sinken. Die Treibhausgasemissionen gingen trotz des steigenden Verkehrsaufkommens deutlich zurück, so die Bundesregierung auf eine Kleine Anfrage der Fraktion Bündnis 90/Die Grünen (BT-Drucksache 18/2426). Zu den rückläufigen Emissionen trugen alle Verkehrsträger bei.

### 4. EEG-Umlage sinkt im Jahr 2015

Die EEG-Umlage beträgt im Jahr 2015 6,17 Cent pro Kilowattstunde und sinkt damit von 0,07 Cent pro Kilowattstunde. Mit zu der Senkung beigetragen hat der Überschuss des EEG-Kontos zum 30.9.2014.

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

Zur Jahresmitte betrug dieser 1,6 Milliarden Euro. Die Bundesregierung führte in der BT-Drucksache 18/2377 als Antwort auf eine kleine Anfrage der Fraktion Bündnis 90/Die Grünen aus, dass sich in der ersten Jahreshälfte aufgrund der sonnen-schwachen Monate üblicherweise ein Überschuss auf dem EEG-Konto aufbaue, welcher in den sonnenstarken Sommermonaten wieder abgebaut werde.

Zum 30.9.2014 war das EEG-Konto mit knapp 1,4 Milliarden Euro im Plus (Vorjahr: - 2,2 Milliarden Euro). Der Überschuss wurde bei der Festsetzung der EEG-Umlage für 2015 berücksichtigt.

Der Senkung der EEG-Umlage aus dem Überschuss des EEG-Kontos wirkt ein erwarteter Anstieg der Erzeugung von erneuerbaren Energien um ca. 10 Terawattstunden auf 160 Terawattstunden im Jahr 2015 entgegen.

### 5. Aktionsplan zur Energieeffizienz

Die Bundesregierung will dieses Jahr einen „Nationalen Aktionsplan Energieeffizienz“ erarbeiten.

Inhalt des Aktionsplans ist die Aufstockung und Verstärkung des CO<sub>2</sub>-Gebäudesanierungsprogramms und die Förderung von anspruchsvollen Energieeffizienzmaßnahmen.

### 6. Bürgerbeteiligungsmodelle beim Netzausbau

Die Bundesregierung stellt klar, dass die Finanzierung und der Ausbau des Stromnetzes grundsätzlich die Aufgabe der Netzbetreiber sei. Diese können jedoch Bürgerbeteiligungsmodelle ausgestalten und umsetzen (BT-Drucksache 18/2449). Im Auftrag der TenneT TSO erfolgten Umfragen zu der Beteiligung an der „Westküstenleitung“. Grundsätzlich seien die Bürger offen für eine finanzielle Beteiligung am Stromnetzausbau, jedoch die Hälfte der Befragten gab an, nicht über die notwendigen finanziellen Mittel zum Erwerb von Anleihen zu verfügen. Mehr als ein Drittel hatte kein Interesse und ein Drittel fand das von TenneT TSO entwickelte Finanzprodukt als zu kompliziert.

## Rechtsprechung

### 1. OLG Dresden urteilt über Einzelfragen zur Festsetzung der Erlösobergrenze

Das Oberlandesgericht Dresden nimmt in dem Beschluss vom 18.7.2014 (Kart 8/13, nicht rechtskräftig) Stellung zu Einzelfragen bei der Ermittlung und Festsetzung der Erlösobergrenze für den Betrieb von Gasversorgungsnetzen. Betroffen ist die zweite Regulierungsperiode von 2013 bis 2017.

Die Antragstellerin hat einen Baukostenzuschuss bis zum Jahr 2013 abgeschrieben. Die Regulierungsbehörde hatte die Abschreibung des Baukostenzuschusses im Basisjahr 2010 nur zu einem Fünftel anerkannt. Die Abschreibung im Jahr 2010 sei eine Besonderheit i.S.v. § 6 Abs. 3 Satz 1 ARegV, da die Abschreibung im Jahr 2013 ausgelaufen sei und danach nicht mehr anfallt.

Dieser Auslegung folgte das Gericht nicht. Die Abschreibung sei über mehrere Jahre regelmäßig in gleicher Höhe angefallen und damit kein Einmaleffekt des Jahres 2010. Prognostizierte Kosten sind nunmehr nach § 6 Abs. 3 Satz 2 ARegV ausgeschlossen. Demnach sei unberücksichtigt zu lassen, dass die Abschreibung auf den Baukostenzuschuss in der zweiten Regulierungsperiode nicht mehr anfallen wird und diese bei den Kosten zu berücksichtigen ist.

Die Antragstellerin hatte aufgrund der buchhalterischen Entflechtung Kapitalverrechnungsposten auf der Passivseite der Bilanz ausgewiesen. Das

Gericht stellte klar, dass es sich bei den Kapitalverrechnungsposten nicht um Abzugskapital i.S.v. § 7 Abs. 2 Satz 2 Nr. 1 – 5 GasNEV handelt.

Die Antragstellerin (Netzpächterin) und die Dienstleisterin hatten überschießendes Abzugskapital, sodass eine negative Eigenkapitalverzinsung festgesetzt wurde. Die Antragstellerin begehrte die Berücksichtigung des überschießenden Abzugskapitals bei der Netzverpächterin.

Dies lehnte das Gericht ab und führte aus, dass die Überlassung von Netzbestandteilen nicht zu einer fehlenden Berücksichtigung von Abzugskapital und damit zu einem höheren Netzentgelt führen dürfe.

Bei der Berechnung des kalkulatorischen Eigenkapitals wurden Anlagengegenstände, die im Jahr 2010 zugegangen sind, nur mit einem Mittelwert berücksichtigt. Der Mittelwert berechnete sich aus dem Wert null für den Jahresanfangsbestand und dem kalkulatorischen Restwert am Jahresende.

Das Gericht legt die §§ 6 und 7 GasNEV als geschlossenes Regelwerk aus, das systematisch auszulegen sei. Aus der systematischen Auslegung folge, dass eine Neuanlage im Jahr der Anschaffung als zum 1.1. als zugegangen zu behandeln sei. Daraus folge, dass angeschaffte betriebsnotwendige Anlagengüter beim Jahresanfangsbestand i.S.v. § 7 Abs. 1 Satz 4 GasNEV mit den vollen Anschaffungs-/Herstellungskosten zu berücksichtigen seien.

## 2. Verpachtung eines Freibades durch juristische Person des öffentlichen Rechts - umsatzsteuerliche Unternehmereigenschaft

Der BFH hat mit Beschluss vom 19.3.2014 (Az. XI B 126/13) eine Nichtzulassungsbeschwerde abgelehnt.

Die Klägerin (Gemeinde) hatte zunächst ein Freibad im Rahmen eines Betriebs gewerblicher Art betrieben und dieses zu einem späteren Zeitpunkt an einen privaten Pächter verpachtet. Die Gemeinde verpflichtete sich dazu, dem Pächter einen Zuschuss für die nicht gedeckten Kosten zu zahlen. Sowohl die Pacht als auch der Zuschuss wurden als umsatzsteuerpflichtige Leistungen behandelt. Das Finanzamt verneinte hinsichtlich des verpachteten Freibades die Unternehmereigenschaft der Gemeinde i.S.v. § 2 Abs. 3 UStG und versagte ihr den Vorsteuerabzug.

Das Finanzgericht Sachsen gab der Klage der Gemeinde statt und der Bundesfinanzhof lehnte die Nichtzulassungsbeschwerde ab.

Die juristische Person des öffentlichen Rechts ist nur im Rahmen ihrer BgA unternehmerisch und damit wirtschaftlich tätig. Wenn die jPöR auf privatrechtlicher Grundlage durch Vertrag handelt, kommt es bei ihr bezüglich ihrer Unternehmereigenschaft nach neuerer BFH-Rechtsprechung auf weitere Voraussetzungen nicht mehr an. Darüber hinaus sei grundsätzlich von einem steuerbaren Leistungsaustausch auszugehen, wenn ein Unternehmer aufgrund eines gegenseitigen Vertrages Leistungen zur Erfüllung der von ihm übernommenen Aufgaben einer jPöR gegen Entgelt übernimmt.

Die Unternehmereigenschaft der jPöR im umsatzsteuerlichen Sinne sahen die Gerichte daher als gegeben an.

## 3. Verfahren zur Konzessionsvergabe nach § 46 EnWG (I)

Im Rahmen einer Konzessionsvergabe für ein Stromversorgungsnetz verhängte die Landeskartellbehörde eine Unterlassungsverfügung. Das Oberlandesgericht Düsseldorf urteilte über die dagegen eingereichte Beschwerde (OLG Düsseldorf, Urteil vom 17.4.2014 - VI-2 Kart 2/13(V)). Das Oberlandesgericht Düsseldorf schloss sich im Wesentlichen der Auffassung der Landeskartellbehörde an.

Zum einen wurden bei der Bewertung der Angebote Unterkriterien einbezogen, die den Bietern zuvor nicht mitgeteilt wurden. Hierin wurde eine unzulässige Manipulationsmöglichkeit für die ausschreibende Gemeinde gesehen. Die Auswahlentscheidung dürfe nur nach den festgelegten und bekanntgegebenen Kriterien erfolgen.

Im Gegensatz zur Auffassung der Landeskartellbehörde ist es im Zeitpunkt der Angebotsabgabe nicht erforderlich, dass eine Genehmigung nach § 4 EnWG vom Bewerber vorgelegt wird. Eine solche

Genehmigung muss erst bei Vertragsausführung vorliegen.

## 4. Verfahren zur Konzessionsvergabe nach § 46 EnWG (II)

Das Landgericht Köln hatte über den Widerspruch gegen einstweilige Verfügungen zu entscheiden, die zwei Kommunen den Abschluss von Konzessionsverträgen für Strom und Gas mit dem eigenen kommunalen Unternehmen bis zum Hauptverfahren untersagt hatten (LG Köln, Urteile vom 6.6.2014 - 90 O 169/13 und 90 O 35/14).

Das Gericht lehnte die Aufhebung der einstweiligen Verfügungen ab und begründete dies damit, dass das Konzessionsverfahren intransparent und potenziell diskriminierend gewesen sei.

Den Bewerbern seien im Konzessionsverfahren die Unter- und Unterkriterien sowie deren Gewichtung mitzuteilen. Darüber hinaus hat die Gewichtung ausgewogen zu erfolgen, sodass die Ziele des § 1 EnWG beachtet und erreicht werden. Die Gewichtung der Bürgerfreundlichkeit mit 25% sah das Gericht als unzureichend an, da die übrigen Kriterien auf die wirtschaftlichen Interessen der Kommune gerichtet gewesen seien. Ein Bündel von Kriterien, die im Ergebnis die Netzzuverlässigkeit darstellen, war mit einer Gewichtung von ca. 60% aus Sicht des Gerichts gegenüber Kriterien wie Preisgünstigkeit bzw. Effizienz übergewichtet.

## 5. Vorliegen eines BgAs bei Beteiligung an einer Mitunternehmerschaft

Das Finanzgericht Düsseldorf urteilte über die Rechtmäßigkeit des Einbehalts von Kapitalertragsteuer für eine Sondervergütung einer GmbH & Co. KG an ihren kommunalen Gesellschafter (FG Düsseldorf, Urteil v. 11.6.2013 - 6 K 2867/1 KE,F, Revision eingelegt).

Eine Gemeinde war an einer GmbH & Co. KG (A-KG) beteiligt. Die A-KG betrieb ein Abfallentsorgungszentrum, in dem sowohl Hausmüll als auch gewerblicher Müll verarbeitet wurden.

Die Gemeinde hat für ein Darlehen der A-KG eine Bürgschaft übernommen und dafür Avalprovision erhalten. Das Finanzamt behielt auf diese Sondervergütung Kapitalertragsteuer und Solidaritätszuschlag ein.

Das Finanzgericht hat sich der Auffassung der Finanzbehörden in seinem Urteil angeschlossen.

Demnach stellt die Beteiligung an einer Mitunternehmerschaft i.S.v. § 15 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 EStG einen Betrieb gewerblicher Art dar. Dabei sei es unerheblich, ob der BgA nur aus der Beteiligung an der Mitunternehmerschaft bestehe oder ob die Beteiligung nur vermögensmäßig einem anderen BgA zuzuordnen ist. Der BgA umfasse nicht nur den Kommanditanteil sondern die gesamte mitunternehmerische Beteiligung.

Daraus folgt, dass sämtliche Einkünfte aus der Mitunternehmerschaft (Gewinnanteil und Sondervergütungen) als Gewinn eines einzigen BgAs, der nicht von der Körperschaftsteuer befreit ist, gelten.

Die übrigen Voraussetzungen für den Einbehalt der Kapitalertragsteuer waren erfüllt. Die Gewinnschwelle des § 20 Abs. 1 Nr. 10 Buchst. b EStG wurden überschritten und der BgA war im Streitfall mit der Abfallentsorgung nicht hoheitlich tätig.

## **6. Wasserversorgung: Rückstellung für Kostenüberdeckung erst am Ende der Kalkulationsperiode**

Der BFH hatte entschieden, dass ein Zweckverband Rückstellungen für die Kostenüberdeckung bei der Wasserversorgung bilden kann und die Rechtssache an das Finanzgericht Leipzig zur weiteren Klärung zurückverwies. Die Finanzbehörden haben sich dem Urteil angeschlossen.

Insbesondere hatte das FG Leipzig zu klären, ob die Rückstellung der Kostenüberdeckung erst am Ende der Kalkulationsperiode oder ob jährliche Rückstellungen zu bilden seien. Das FG Leipzig hat am 28.5.2014 (FG Leipzig, Urteil v. 28.5.2014 – 1 K 754/13) entschieden, dass erst am Ende der Kalkulationsperiode eine Rückstellung zu bilden sei.

Das Gericht stellt dabei darauf ab, dass die gebührenrechtliche Ausgleichspflicht erst bei einer Kostenüberdeckung am Ende der Periode entsteht. Der Ablauf der Kalkulationsperiode sei ein wesentliches Tatbestandsmerkmal der Ausgleichspflicht. Daher käme eine jährliche Bildung einer Rückstellung für eine dem Grunde nach noch nicht entstandene Verbindlichkeit nicht in Betracht.

## **7. Preisbestimmungsrecht der Versorger von Tarif-Grundversorgungskunden**

Der Bundesgerichtshof hat dem Europäischen Gerichtshof Fragen zum Preisbestimmungsrecht von Energieversorgern zur Vorabentscheidung vorgelegt. (EuGH C-359/11 und C-400/11).

Der BGH legt die Frage vor, ob eine nationale gesetzliche Regelung über Preisänderungen in Erdgaslieferungsverträgen mit Haushaltskunden, die im Rahmen einer allgemeinen Versorgungspflicht beliefert werden (Tarifkunden), den Anforderungen an das erforderliche Maß an Transparenz genügt.

In der nationalen gesetzlichen Regelung sind Anlass, Voraussetzungen und Umfang einer Preisänderung zwar nicht wiedergegeben, jedoch ist sichergestellt, dass das Gasversorgungsunternehmen seinen Kunden jede Preiserhöhung mit angemessener Frist im Voraus mitteilt. Den Kunden steht das Recht zu, sich durch Kündigung vom Vertrag zu lösen, wenn sie die ihnen mitgeteilten geänderten Bedingungen nicht akzeptieren wollen.

Die gleiche Frage stellt der BGH an den EuGH bezüglich Preisänderungen bei Tarif-Grundversorgungsverträgen für die Stromversorgung.

Der Generalanwalt schlug in seinen Schlussanträgen vom 8. Mai 2014 dem EuGH vor, dass die nationale gesetzliche Regelung nur dann den Transparenzanforderungen genügt, wenn sie den Energieversorger verpflichtet, dem Kunden spätestens mit der Mitteilung der Preisänderung den Anlass, Voraussetzungen und Umfang der Preisänderung offenzulegen.

Mit Urteil vom 23.10.2014 hat der EuGH die nationalen gesetzlichen Regelungen als nicht mit den Richtlinien vereinbar angesehen, die nicht gewährleisten, dass die Verbraucher rechtzeitig vor Inkrafttreten einer Preisänderung über deren Anlass, Voraussetzungen und Umfang informiert werden.

## **8. Kalkulation des Gebührensatzes bei Wassergebühren**

Der hessische Verwaltungsgerichtshof hat in seinem Urteil vom 8.4.2014 (5 A 1994/12) zur gerichtlichen Überprüfung eines satzungsmäßig festgelegten Gebührensatzes für die Wasserversorgung Stellung genommen.

Wird ein satzungsmäßig festgelegter Gebührensatz gerichtlich überprüft, sei entscheidend, ob dieser überhöht ist. Der Nachweis, dass keine Überhöhung vorliegt, kann auch im Nachhinein mit den tatsächlich angefallenen Kosten geführt werden.

Grundsätzlich kann nach dem Hess. KAG festgelegt werden, ob die angemessenen Abschreibungen von den historischen Anschaffungs-/Herstellungskosten oder von den Wiederbeschaffungskosten berechnet werden.

Von dem Satzungsgeber festgelegte wertende Kalkulationsziele können im Nachhinein nicht rückwirkend geändert werden (z.B. Wechsel von Abschreibung auf AK/HK zu Abschreibung auf Wiederbeschaffungskosten).

Kostenüberdeckungen einer Rechnungsperiode sind in der nächsten Periode zu Gunsten der Gebührenpflichtigen zu berücksichtigen.

## **9. Vorsteuer: Erwerb eines Werbemobils durch eine Kommune**

Der BFH hat am 17.3.2010 entschieden, dass eine Kommune, die mit einem Werbemobil Werbeleistungen erbringt, Unternehmer im umsatzsteuerlichen Sinne und berechtigt ist, Rechnungen mit Umsatzsteuerausweis über die Werbeleistungen auszustellen. Die Rechtssache wurde an das Finanzgericht München zurückverwiesen, da noch zu klären war, ob und in welcher Höhe die Kommune die Vorsteuer abziehen darf. Das FG München hat mit Urteil vom 25.2.2014 (2 K 1248/11) in der Sache entschieden. Es liegt eine Nichtzulassungsbeschwerde vor, die beim BFH unter dem Aktenzeichen V B 43/14 geführt wird.

Die Kommune ist grundsätzlich zum Abzug der Vorsteuer aus den Anschaffungskosten des Werbemobils berechtigt. Das Werbemobil wird für die Erbringung der Werbeleistungen, für den wirtschaftlichen Bereich (hier Wasserversorgung) als auch für den hoheitlichen Bereich eingesetzt. Da das Werbemobil auch im hoheitlichen Bereich eingesetzt wurde, kann die Vorsteuer nicht in voller Höhe abgezogen werden. Die Aufteilung der Vorsteuer auf die wirtschaftlichen und nicht wirtschaftlichen Tätigkeiten soll analog § 15 Abs. 4 UStG erfolgen. Die Aufteilung ist im Wege einer sachgerechten Schätzung vorzunehmen. Eine analoge Anwendung der Regelung des vollen Vorsteuerabzugs und Versteuerung einer Nutzungsentnahme für den privaten (hier hoheitlichen) Bereich sah das Gericht als nicht möglich an. In dem Sachverhalt schätzte das Gericht die Nutzung für Werbemaßnahmen auf 50%, für den hoheitlichen Bereich auf 2/6 und für die Wasserversorgung auf 1/6 der durchgeführten Fahrten, sodass 2/3 der Vorsteuer abzugsberechtigt waren.

## 10. Abschlagszahlungen an Energieversorger müssen sich am tatsächlichen Verbrauch orientieren

Die bisherige Praxis einiger Energieversorger, die (zu hohen) Abschlagszahlungen nach der ersten Jahresabrechnung nicht herabzusetzen und das Guthaben mit den folgenden Abschlagszahlungen zu verrechnen, hat das Landgericht Düsseldorf abgelehnt (LG Düsseldorf, Urteil v. 9.4.2014 - 12 O 180/13 und Urteil v. 16.7.2014-12 O 474/12).

Bei der Jahresabrechnung eines Energieversorgers stellte sich heraus, dass der Verbrauch niedriger war als für die Abschlagszahlungen geschätzt worden war. Dennoch wurden die Abschlagszahlungen vom Energieversorger nicht an den tatsächlichen Verbrauch angepasst, sondern weiterhin die zu hohen Abschlagszahlungen verlangt. Dies verstößt gegen § 41 Abs. 2 EnWG und § 13 Abs. 1 StromGVV und § 13 Abs. 1 GasGVV. Der Energieversorger muss die Abschlagszahlungen anhand des zuletzt abgerechneten Verbrauchs berechnen.

Guthaben, die sich aus der Jahresabrechnung ergeben, sind nunmehr an den Kunden auszu zahlen und nicht mehr mit den nächsten Abschlagszahlungen zu verrechnen.

## 11. Hochdruckgasnetz: Angemessenheit von Baukostenzuschüssen

Nach einer gesellschaftsrechtlichen Trennung eines Klinkerdachziegelherstellers und eines Ziegel- und Klinkerwerks beantragte der Klinkerdachziegelhersteller einen eigenen Erdgas-Hochdruckanschluss an das Gasnetz beim Betreiber des Gasverteilernetzes. Der Betreiber des Gasverteilernetzes erhob einen Baukostenzuschuss für den Anschluss, der unter Vorbehalt einer rechtlichen bzw. behördlichen

Prüfung gezahlt worden ist. Nach dem Scheitern einer gütlichen Einigung wurde ein besonderes Missbrauchsverfahren nach § 31 Abs. 1 EnWG eingeleitet und dem Netzbetreiber untersagt, den Baukostenzuschuss in der vorgesehenen Höhe zu erheben. Hiergegen richtete sich die Beschwerde des Netzbetreibers.

Das Oberlandesgericht Düsseldorf gab dem Netzbetreiber Recht und hob die Missbrauchsverfügung mit Beschluss vom 19.3.2014 (VI-3 Kart 64/13 (V)) auf.

Das Gericht stellte fest, dass es für Baukostenzuschüsse bei Hochdruck-Anschlüssen keine speziellen gesetzlichen Vorgaben gäbe und daher die allgemeinen Zulässigkeitskriterien des § 17 EnWG als Anschlussbedingungen gelten. Für den Zuschuss gelten nach § 17 EnWG folgende allgemeine Vorgaben. Der Zuschuss muss angemessen, diskriminierungsfrei, transparent und darf nicht ungünstiger sei, als er von den Betreibern der Energieversorgungsnetze in vergleichbaren Fällen erhoben wird.

Der Baukostenzuschuss sei dann angemessen, wenn er hoch genug ist, um eine Steuerungs- und Lenkungsfunction auszuüben. Er darf jedoch keinen prohibitiven Charakter aufweisen. Durch den Lenkungscharakter des Baukostenzuschusses soll erreicht werden, dass der Abnehmer einen für seine Zwecke richtig und nicht zu groß dimensionierten Anschluss beantragt.

Der Behörde stünde es jedoch frei, die Missbrauchsverfügung auf Grundlage anderer Gründe zu stützen, soweit sie aufgrund neuerer Erkenntnisse ein missbräuchliches Verhalten sieht.

## 12. Kurzhinweise

### 12.1. EuGH zur Besteuerung von Umsätzen bei Ausübung wirtschaftlicher Tätigkeiten durch eine Gemeinde

(EuGH, Beschluss vom 20.3.2014, Rs. C-72/13)

Die MwStSystRL ist dahin auszulegen, dass sie der Erhebung von MwSt auf Umsätze der von der Gmina Wroclaw (Gemeinde Wroclaw) beabsichtigten Art nicht entgegensteht, sofern das vorliegende Gericht feststellt, dass diese Umsätze eine wirtschaftliche Tätigkeit i.S.d. Art. 9 Abs. 1 MwStSystRL darstellen und der Gemeinde nicht im Rahmen der öffentlichen Gewalt i.S.d. Art. 13 Abs. 1 Unterabs. 1 MwStSystRL obliegen.

Sollten diese Umsätze der Gemeinde jedoch im Rahmen der öffentlichen Gewalt obliegen, stünden die Bestimmungen der MwStSystRL ihrer Besteuerung nicht entgegen, sofern das vorliegende Gericht feststellen sollte, dass ihre Befreiung zu größeren Wettbewerbsverzerrungen i.S.d. Art. 13 Abs. 2 MwStSystRL führen würde.

### 12.2. Keine Rückstellung für Jahresabschlussprüfungen, die nur auf einer gesellschaftsvertraglichen Regelung beruhen

(BFH, Urteil vom 5.6.2014, IV R 26/11)

Für die Verpflichtung zur Prüfung des Jahresabschlusses einer Personenhandelsgesellschaft darf eine Rückstellung nicht gebildet werden, wenn diese Verpflichtung ausschließlich durch den Gesellschaftsvertrag begründet worden ist.

### 12.3. Vermietung einer Sporthalle

(BFH, Beschluss vom 7.5.2014 – V B 94/13 NV)

Es ist nicht klärungsbedürftig, dass eine nach § 4 Nr. 12 UStG steuerfreie Vermietung einer Sporthalle an eine Kommune auch dann vorliegen kann,

wenn die Vermietung langfristig, die Mitvermietung von Betriebsvorrichtungen nicht prägend ist und die Vermietung nur zeitweise (z.B. vormittags für den Schulsport) erfolgt.

### 12.4. § 315 BGB in Zeiten von Wettbewerb

(Amtsgericht Lindau, Urteil vom 7.4.2014 – 1 C 314/13)

Ein Kunde, der regelmäßig Widerspruch gegen die Abrechnungen seines Gasversorgers vorbringt und dennoch weiterhin Gas von dem Versorger bezieht, verwirkt sein Recht, Einwendungen nach § 315 BGB gegen diese Abrechnungen vorzubringen. Wer an einem Versorgungsvertrag trotz bestehender Kündigungsmöglichkeit festhält, handelt treuwidrig (§ 242 BGB).

## Sonderfragen

### 1. Regelsteuersatz bei der Umsatzsteuer für Saunaleistungen

(Schreiben des Parlamentarischen Staatssekretärs Dr. Michael Meister (BMF) an MDB Michael Hennrich vom 2.9.2014.)

Gemäß § 12 Absatz 2 Nummer 9 Umsatzsteuergesetz ist auf die Verabreichung von Heilbädern der ermäßigte Steuersatz anzuwenden. Nach bisher geltender Verwaltungsauffassung reicht es für die Anwendung dieser Vorschrift aus, dass die Heilbäder ihrer Art nach allgemeinen Heilzwecken dienen. Der Nachweis eines bestimmten Heilzweckes ist im Einzelfall nicht erforderlich, insbesondere bedarf es keiner ärztlichen Verordnung. Wie Sie zu Recht darauf hinweisen, hat der Bundesfinanzhof bereits in mehreren Entscheidungen eine deutlich engere Auffassung des Begriffs "Heilbad" vertreten. Die Verwaltung hat diese Rechtsprechung bislang nicht über den entschiedenen Einzelfall hinaus angewandt.

Die noch aus den 1960er Jahren herrührenden Verwaltungsanweisungen berücksichtigen nicht, dass sich die Leistungspalette der begünstigten Unternehmer seitdem verändert hat und zunehmend Angebote umfasst, die dem Wellnessbereich zuzurechnen sind und keine Heilzwecke verfolgen (z. B. Schoko-, Heu- und Aromabäder). Diese Veränderungen haben bei den Rechtsanwendern in Wirtschaft und Verwaltung zu Unsicherheiten bei der Bestimmung des zutreffenden Umsatzsteuersatzes geführt. Es ist daher die Notwendigkeit gesehen worden, nachvollziehbare Abgrenzungskriterien für die Anwendung des ermäßigten Steuersatzes bei Heilbädern zu finden.

Bund und Länder haben deshalb beschlossen, ab dem 1. Januar 2015 zur Abgrenzung der begünstigten Heilbäder auf die Richtlinie des Gemeinsamen Bundesausschusses über die Verordnung von Heilmitteln in der vertragsärztlichen Versor-

gung abzustellen. Dies führt dazu, dass Heilbäder, die danach nicht zu den verordnungsfähigen Hilfs- bzw. Heilmitteln gehören, zukünftig mit 19 Prozent besteuert werden sollen. Diese Entscheidung soll keine Steuermehreinnahmen generieren, sondern vielmehr vorhandene Abgrenzungsschwierigkeiten und Wertungswidersprüche ausräumen. Die Anwendung der Umsatzsteuerermäßigung wird damit auf ihren eigentlichen Zweck, nämlich die Begünstigung gesundheitsspezifischer Leistungen, zurückgeführt. Für Saunaleistungen wird dies grundsätzlich zur Anwendung des Regelsteuersatzes von 19 Prozent führen. Dies gilt auch für Saunaleistungen, die in einem Schwimmbad angeboten werden.

Die eigentlichen Schwimmbadleistungen werden allerdings auch zukünftig grundsätzlich ermäßigt besteuert werden. Größere Abgrenzungsprobleme dürften sich hieraus nicht ergeben, da bereits heute in weiten Teilen eine getrennte Abrechnung des Besuchs von Sauna und Schwimmbad üblich ist. Sofern ein einheitlicher Eintrittspreis verlangt wird, besteht die Verpflichtung zur Aufteilung, wie dies auch in anderen Wirtschaftsbereichen erforderlich ist.

Der Deutsche Sauna-Bund e.V. und die Deutsche Gesellschaft für das Badewesen e.V. wurden über die geplante Änderung in einem Gespräch vorab informiert und haben schriftlich Stellung genommen.

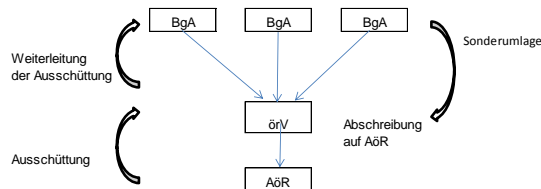
### 2. Anwendung des § 8b Abs. 6 Satz 2 KStG auf Sonderumlagen eines öffentlich-rechtlichen Verbandes zum Ausgleich eines ansonsten entstehenden Bilanzverlustes

(OFD Niedersachsen, Verfügung vom 12.6.2014 – S 2750a-76-ST 241)

Zur Frage, ob bei Sonderumlagen eines öffentlich-rechtlichen Verbandes (örV) zum Ausgleich eines

ansonsten anstehenden Bilanzverlustes, der größtenteils auf der Abschreibung einer Beteiligung an einer Anstalt öffentlichen Rechts (AöR) beruht, auf Ebene der an dem örV beteiligten Mitglieder die Regelung des § 8b Abs. 6 Satz 2 KStG i.V.m. § 8b Abs. 3 Satz 3 KStG anzuwenden ist, wird folgende Auffassung vertreten: Der Sachverhalt stellt sich vereinfacht wie folgt dar:

Abb. 1. Sachverhaltsdarstellung



Der örV begründet die Notwendigkeit der Abschreibungen auf die Beteiligung an der AöR mit den Folgen der Wirtschafts- und Finanzkrise, den schlechten Konjunkturaussichten und den weiteren regulatorischen Herausforderungen.

Auf der Ebene der Mitglieder ist auf weitergeleitete Ausschüttungen der AöR § 8b Abs. 1 i.V.m. § 8b Abs. 6 Satz 2 KStG anzuwenden.

Fraglich ist, ob auf die Sonderumlage § 8b Abs. 6 Satz 2 KStG i.V.m. § 8b Abs. 3 Satz 3 KStG anzuwenden ist. § 8b Abs. 6 Satz 2 KStG regelt, dass auf Bezüge und Gewinne, die einem Betrieb gewerblicher Art einer juristischen Person des öffentlichen Rechts (hier: die Mitglieder des Verbandes) über andere juristische Personen des öffentlichen Rechts zufließen (hier: der örV), über die sie mittelbar an der leistenden Körperschaft (hier: die AöR) beteiligt sind, die Absätze 1 bis 5 Anwendung finden. Hintergrund der Regelung ist, dass die Leistungen durch den Verband an die Mitglieder "weitergeschüttet" werden. Ohne die Regelung wären die Leistungen des Verbandes an die Mitglieder steuerpflichtig, da die Abführungen des Verbandes keine Bezüge i.S.d. § 8b Abs. 1 KStG darstellen. Im Umkehrschluss muss die Regelung zur Folge haben, dass Abschreibungen auf die Beteiligung, die durch den Verband vorgenommen werden, und wirtschaftlich von den Mitgliedern getragen werden (hier: durch die Sonderumlage) unter die Regelung des § 8b Abs. 3 Satz 3 KStG fallen. Dabei ist § 8b Abs. 3 Satz 3 KStG vollumfänglich anzuwenden.

Daher sind die Aufwendungen des BgA aus der Zahlung der Sonderumlage an den örV zum Ausgleich eines Bilanzverlustes aus der Teilwertabschreibung auf die Beteiligung an der AöR nach § 8b Abs. 6 Satz 2 i.V.m. § 8b Abs. 3 Satz 3 KStG bei der Ermittlung des Einkommens nicht zu berücksichtigen.

### 3. EEG 2014: Geprüfter Jahresabschluss für den Antrag auf die besondere Ausgleichsregelung nach EEG erforderlich

Das Bundesamt für Wirtschaft und Ausfuhrkontrolle (BAFA) hat darauf hingewiesen, dass für die Antragstellung auf die besondere Ausgleichs-

regelung des EEG nach dem EEG 2014 auch der geprüfte handelsrechtliche Jahresabschluss einzureichen ist. Dies dient neben der Einreichung der WP-Bescheinigung dem Nachweis der Bruttowertschöpfung.

In einem Hinweisblatt vom 23.10.2014 weist die BAFA daraufhin, dass zwar die WP-Bescheinigung im Original, der geprüfte Jahresabschluss jedoch nicht im Original einzureichen sei.

Die geprüften Jahresabschlüsse der letzten drei Jahre seien nur dann einzureichen, wenn dieser Zeitraum als Nachweiszeitraum gewählt wurde.

## 4. Umsatzsteuerrechtliche Behandlung von Photovoltaik- und KWK - Anlagen

(BMF-Schreiben vom 19.9.2014 – IV D 2 – S 7124/12/10001-02)

### I. EEG-Novelle zur Photovoltaik 2012

1. Wegfall des Eigenverbrauchsbonus nach § 33 Abs. 2 EEG
2. Marktintegrationsmodell (§ 33 Abs. 1 EEG)

### II. Umsatzsteuerrechtliche Behandlung neuer Photovoltaikanlagen (Inbetriebnahme seit dem 1. April 2012)

1. Lieferung an den Netzbetreiber
2. Vorsteuerabzug des Anlagenbetreibers
3. Verwendung des dezentral verbrauchten Stroms für nichtunternehmerische Zwecke
  - a) Verwendung für nichtwirtschaftliche Tätigkeiten i.e.S.
  - b) Verwendung für unternehmensfremde Zwecke
4. Bemessungsgrundlage, § 10 Abs. 4 Satz 1 Nr. 1 UStG

### III. Direktvermarktung

1. Marktprämienmodell
2. Einschaltung eines Dritten bei der Prämienabwicklung
3. Ausgleich zwischen Netzbetreibern und Übertragungsnetzbetreibern nach § 35 EEG

### IV. Umsatzsteuerrechtliche Behandlung von KWK-Anlagen

1. Dezentraler Stromverbrauch
2. Verwendung selbst erzeugter Wärme für nichtunternehmerische Zwecke
3. Verbilligte Abgabe von Wärme an nahe stehende Personen
4. KWK-Bonus für Bestandsanlagen

### V. Wiederverkäufereigenschaft des Anlagenbetreibers

### VI. Änderung des Umsatzsteuer-Anwendungserlasses

### VII. Anwendung

Auf dieses Schreiben wollen wir wegen seiner Länge nur hinweisen. Bei Fragen dazu wenden Sie sich gerne an uns.

## 5. Ertragsteuerliche Behandlung von Konzessionen (Verkehrsgenehmigungen) für die Personenbeförderung - Zulässigkeit einer Abschreibung nach § 5 Abs. 2 i.V.m. § 7 Abs. 1 EStG

(OFD Nordrhein-Westfalen vom 30. Juni 2014))

Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesfinanzhofs handelt es sich bei dem mit dem entgeltlichen Erwerb einer Konzession für Personen- oder Güterverkehr verbundenen wirtschaftlichen Vorteil um ein aktivierungspflichtiges immaterielles, nicht abnutzbares Wirtschaftsgut (vgl. u.a. BFH-Urteil vom 8.5.1963, BStBl. III 1963 S. 377, BFH-Urteil vom 10.08.1989, BStBl. II 1992 S. 38, BFH-Urteil vom 4.12.1991, BStBl. II 1992 S. 38). Als wesentlicher Grund für die Nichtabnutzbarkeit wurde seitens der Rechtsprechung angeführt, dass der Konzessionsinhaber für die Zeit des Bestehens des Betriebs regelmäßig mit einer Verlängerung oder Erneuerung der Genehmigung rechnen konnte.

Die Finanzverwaltung hat sich dieser Rechtsauffassung in den BMF-Schreiben vom 20.11.1986 (BStBl. I 1986 S. 532 Tz III) und vom 12.3.1996 (BStBl. I 1996

Durch Novellierung des Personenbeförderungsgesetzes (PBefG) mit Wirkung zum 1.1.2013 hat spätestens ab diesem Zeitpunkt **im gesamten Bundesgebiet** hinsichtlich der Vergabe von Konzessionen für Verkehrsleistungen im **öffentlichen Personennahverkehr** (sog. Gemeinwirtschaftliche Verkehre) ein europaweiter Ausschreibungswettbewerb zu erfolgen. Nach Änderung des Vergabeverfahrens können Verkehrsunternehmen nicht mehr davon ausgehen, dass eine einmal erteilte Personenverkehrsgenehmigung nach deren Ablauf regelmäßig verlängert wird. Die fehlende Aussicht auf eine Verlängerung führt dazu, dass sich der mit dem Erwerb verbundene wirtschaftliche Vorteil durch Zeitablauf abnutzt. Dementsprechend ist für eine entgeltlich erworbene Personenbeförderungsgenehmigung eine Absetzung für Abnutzung nach § 7 Absatz 1 Satz 1 EStG vorzunehmen, wenn diese Konzession im Rahmen eines europaweiten Ausschreibungswettbewerbs vergeben wurde. Maßgebliche betriebsgewöhnliche Nutzungsdauer ist die Geltungsdauer der Konzession.

Dem Ausschreibungswettbewerb unterliegen jedoch lediglich Verkehrsunternehmen, die Verkehrsleistungen im **Linienverkehr des öffentlichen Personennahverkehrs** erbringen. Da Taxiunternehmen in der Regel nicht darunter fallen, sind sie hinsichtlich der Konzessionsvergabe nicht von dem europaweiten Ausschreibungsgebot betroffen. Daher können sie auch weiterhin keine Abschreibungen auf die Konzessionen vornehmen.

## 6. Teilwertabschreibung gem. § 6 Abs. 1 Nr. 1 und 2 EStG

(BMF vom 16.7.2014 - IV C 6-5 2171-b/09/10002)

### I. Ermittlung des Teilwerts

### II. Voraussichtlich dauernde Wertminderung

1. Begriff
2. Abnutzbares Anlagevermögen
3. Nicht abnutzbares Anlagevermögen
  - a) Grundstücke
  - b) Festverzinsliche Wertpapiere
  - c) Börsennotierte Aktien
  - d) Anteile an Investmentfonds, die als Finanzanlage im Anlagevermögen gehalten werden
  - e) Forderungen
4. Umlaufvermögen

### III. Wertaufholungsgebot

- 1 Grundsätze
2. Nachweispflicht
3. Steuerrechtliche Sonderregelungen (z.B. § 3c Abs. 2 i.V.m. § 3 Nr. 40 EStG)

### IV. Verbindlichkeiten

- 1 Grundsätze
2. Verbindlichkeiten des laufenden Geschäftsverkehrs

### V. Zeitliche Anwendung

- 1 Grundsätze
2. Bewertung festverzinslicher Wertpapiere im Umlaufvermögen
3. Anteile an Investmentfonds, die als Finanzanlage im Anlagevermögen gehalten werden
4. Andere Wirtschaftsgüter

### VI. Aufhebung von BMF-Schreiben

Auf dieses Schreiben wollen wir wegen seiner Länge nur hinweisen. Bei Fragen dazu wenden Sie sich gerne an uns.