

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 / Dezember 2017

Gesetzgebung

1. Unterschwellenvergabeordnung

Neben den Regelwerken der EU zur EU-weiten Vergabe öffentlicher Aufträge oberhalb der EU-Schwellenwerte, gibt es mit der Verfahrensordnung für die Vergabe öffentlicher Liefer- und Dienstleistungsaufträge unterhalb der EU-Schwellenwerte (Unterschwellenvergabeverordnung – UVgO) auch nationale Regelungen für die Vergabe öffentlicher Aufträge unterhalb der EU-Schwellenwerte. Diese Regelungen sind überarbeitet worden und für Auftraggeber des Bundes ab dem 2. September 2017 anzuwenden.

Das deutsche Vergaberecht unterscheidet, ob die Schwellenwerte über- oder unterschritten sind. Unterhalb der Schwelle gilt das nationale Vergaberecht, oberhalb der Schwelle das EU-Vergaberecht, welches über EU-Richtlinien bereits in die nationalen Gesetze eingeflossen ist.

Die Schwellenwerte betragen:

- 5.225.000 Euro für Bauleistungen
- 418.000 Euro für Liefer- und Dienstleistungsaufträge im Bereich Trinkwasser, Energie, Verkehr sowie Verteidigung und Sicherheit,
- 135.000 Euro für Liefer- und Dienstleistungsaufträge bei obersten und oberen Bundesbehörden und
- 209.000 Euro für sonstige Liefer- und Dienstleistungsaufträge.

Bund und Länder müssen ihre haushaltsrechtlichen Vorschriften auf die neue Verordnung anpassen. Der Bund wendet die neue Verordnung seit dem 2. September 2017 an, Baden-Württemberg und Bayern sehen die Einführung zum 1.1.2018 vor.

Mit der UVgO sollen die flexiblen Regelungsansätze für den Bereich oberhalb der EU-Schwellenwerte

auch bei der Vergabe von Liefer- und Dienstleistungsaufträgen auf nationaler Ebene übernommen werden. Der vereinfachte Regelungsmechanismus nach VOL/A soll erhalten werden. Das Vergaberecht soll oberhalb und unterhalb der Schwelle strukturell angeglichen werden.

Die UVgO weist für den persönlichen Anwendungsbereich nur den "Auftraggeber" aus, während die Vergabe oberhalb der Schwellenwerte an den "öffentlichen Auftraggeber" gerichtet ist. Auch hier ist es Ländersache, auszugestalten, ob bei Zuwendungen auch private Auftraggeber der UVgO unterliegen sollen. Die Verordnung ist für die Vergabe von öffentlichen Liefer- und Dienstleistungsaufträgen sowie Rahmenvereinbarungen anzuwenden, wenn der geschätzte Auftragswert unterhalb der EU-Schwellenwerte liegt. Die Ausnahmen aus dem GWB werden übernommen, so dass die Ausnahmen aus dem Bereich oberhalb der Schwellenwerte auf den Bereich unterhalb der Schwellenwerte übertragen werden.

Durch die UVgO sind nun öffentliche Ausschreibung und beschränkte Ausschreibung mit Teilnehmerwettbewerb gleichrangig.

Das Verhandlungsverfahren, der wettbewerbliche Dialog und die Innovationspartnerschaft stehen nicht mehr zur Verfügung. Bei Erfüllung weiterer Voraussetzungen kommt eine beschränkte Ausschreibung ohne Teilnahmewettbewerb sowie die Verhandlungsvergabe mit und ohne Teilnahmewettbewerb in Betracht. Ein Direktkauf ohne wettbewerbliches Verfahren ist bis zu einer Höchstgrenze von 1.000 Euro möglich.

Durch die UVgO wird die elektronische Vergabe schrittweise eingeführt. Ab 1.1.2020 muss der Auftraggeber vorgeben, dass Unternehmen Teilnahmeanträge und Angebote in Textform ausschließlich elektronisch übermitteln.

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

Das Vergabeverfahren ist zu dokumentieren, wobei auf eine Auflistung der konkret zu dokumentierenden Inhalte verzichtet wurde.

Bezüglich der anzuwendenden Fristen legt die UVgO lediglich fest, dass der Auftraggeber angemessene Fristen festzulegen hat.

Eine Rahmenvereinbarung ist weiterhin möglich und kann eine Laufzeit bis zu sechs Jahren haben.

2. Änderung der Stromnetzzugangsverordnung

Die Bundesregierung hat die Verordnung zur Änderung der Stromnetzzugangsverordnung beschlossen und dem Bundesrat am 22.11.2017 zur Zustimmung weitergeleitet. Dieser berät am 15.12.2017 darüber.

Die Bedingungen für den Netzzugang in Deutschland werden maßgeblich durch die Stromgebotszone definiert. In Deutschland gibt es bislang eine

historisch gewachsene Stromgebotszone. Aufgrund des verstärkten Ausbaus erneuerbarer Energien sowie die stetige Zunahme des grenzüberschreitenden Stromflusses unterstreichen die Bedeutung der Einheitlichkeit der deutschen Stromgebotszone. In einer einheitlichen Stromgebotszone ist der Austausch von Energie ohne Kapazitätsvergabe vorgeschrieben. Damit sind die Grundbedingungen für den Netzzugang in ganz Deutschland einheitlich. Bislang sind weder die Einheitlichkeit der Stromgebotszone noch die nationalen Pflichten der Betreiber von Übertragungsnetzen in Hinblick auf die einheitliche deutsche Stromgebotszone geregelt.

Die Regelung soll sicherstellen, dass die Bewertung der Einheitlichkeit der Stromgebotszonen in Europa und auch in Deutschland im Rahmen der dafür vorgesehenen europäischen Prozesse erfolgt und nicht einseitig durch einen oder mehrere Betreiber von Übertragungsnetzen in Frage gestellt werden kann.

Rechtsprechung

1. Grenzen der Anerkennung einer Organschaft mit Ausgleichszahlungen

Die Klägerin ist eine GmbH, die zu 51 % von der WB GmbH und zu 49 % von der A GmbH gehalten wird. Streitig ist, ob zwischen der GmbH und der WB GmbH eine ertragsteuerliche Organschaft besteht.

In dem im Jahr 2004 zwischen der Klägerin und der WB GmbH geschlossen Gewinnabführungsvertrag wurde die entsprechende Anwendung des § 302 Abs. 1 und 3 AktG angeordnet. Der Gesetzgeber hatte zeitlich nach Abschluss des Gewinnabführungsvertrags zum 15.12.2014 den § 302 AktG um einen Absatz 4 ergänzt, der die Verjährungsregelung für den Verlustübernahmeanspruch des beherrschten Unternehmens regelt. Darüber hinaus wurde im Gewinnabführungsvertrag die Ausgleichszahlung an die A GmbH geregelt. Demnach erhielt die A GmbH einen Festbetrag zuzüglich eines variablen Zuschlags. Ausgangslage für die Berechnung des variablen Zuschlags war der Jahresüberschuss vor Gewinnabführung, Ausgleichszahlung und Ertragsteuern. Davon wurden fiktive Ertragsteuern sowie der fixe Betrag der Ausgleichszahlung abgezogen und der verbleibende Betrag nach Beteiligungsquote anteilig zugerechnet. Bei einem negativen Rechenergebnis sollte dieser Wert auf künftige Jahre vorgetragen werden und die Berechnungsgrundlage der variablen Ausgleichszahlung mindern.

Mit Urteil vom 10.5.2017, Az.: I R 93/15 wies der Bundesfinanzhof die Revision des Klägers als unbegründet zurück und versagte die Anerkennung der Organschaft.

Das Gericht führt aus, dass Ausgleichszahlungen der steuerlichen Anerkennung einer Organschaft grundsätzlich nicht entgegenstehen. Allerdings dürfe durch eine vollständige oder zumindest teilweise Koppelung der Ausgleichszahlung an das Ergebnis der Organgesellschaft vor Gewinnabführung nicht die tatsächliche Gewinnabführung in Frage stehen. Dies sei jedenfalls dann der Fall, wenn der außenstehende Gesellschafter durch die Ausgleichszahlung den Gewinn im Verhältnis so erhält, als ob der Gewinn ohne Organschaft und Ergebnisabführungsvertrag zu verteilen gewesen wäre. Dann liege die notwendige Abführung des gesamten Gewinns an den Organträger nicht vor. Für die steuerrechtliche Anerkennung der Organschaft ist die vereinbarungsgemäße und tatsächlich durchgeführte Abführung des ganzen Gewinns an den Organträger eine unabdingbare Voraussetzung. Diese und die anderen Tatbestandsvoraussetzungen sind eigenständig anhand der steuerrechtlichen Regelungszwecke und Sachgesetzmäßigkeiten auszulegen und anzuwenden. § 304 AktG sehe lediglich einen festen Ausgleich und einen am Ergebnis des Organträgers orientierten variablen Ausgleich vor. Ein am Gewinn der beherrschten Gesellschaft orientierter variabler Ausgleich sei damit nicht vorgesehen. Steuerrechtlich sind für die AG und über § 17 Satz 1 KStG auch für die GmbH grundsätzlich nur solche Vereinbarungen über die Ausgleichszahlung anzuerkennen, die gesellschaftsrechtlich den im Aktienrecht zwingenden Regelungen Rechnung tragen und nicht zu einer beliebigen Aufteilung des von der Organgesellschaft erzielten Einkommens führen. Als problematisch sah das Gericht nicht die betragsmäßige Übereinstimmung des aufzuteilenden Gewinns vor und nach dem Ergebnisabführungsvertrag an, sondern die wertende Betrachtung der Abrede. Es habe im Streitfall eine Orientierung an

der bisherigen Gewinnverteilungsregelung der Klägerin stattgefunden, bei der im Gesellschaftsvertrag bereits eine Vorabausschüttung an den Minderheitsgesellschafter vorgesehen war.

Der Verweis auf § 302 AktG im Gewinnabführungsvertrag war für eine steuerliche Anerkennung der Organshaft nicht ausreichend. Die im Gewinnabführungsvertrag getroffene Regelung war im Zeitpunkt des Vertragsschlusses noch steuerlich anzuerkennen. Am 15.12.2014 wurde Abs. 4 des § 302 AktG eingeführt, der mangels Einbeziehung im Gewinnabführungsvertrag nicht Grundlage in der vertraglichen Beziehung zwischen Klägerin und WB GmbH war. Die bis zum 31.12.2014 erforderliche Anpassung der Gewinnabführungsverträge mit einem dynamischen Verweis auf § 302 AktG hatte im Streitfall nicht stattgefunden.

2. Zinssatz von 6% für Pensionsrückstellungen verfassungswidrig?

Das Finanzgericht Köln hat ein Verfahren ausgesetzt und dem Bundesverfassungsgericht die Frage vorgelegt, ob der steuerrechtliche Rechnungszinsfuß von 6% für Pensionsrückstellungen noch verfassungsgemäß sei (FG Köln, Beschluss vom 12.10.2017, Az.: 10 K 977/17). Durch den im Vergleich zum Kapitalmarkt sehr hohen Zinssatz dürfen in der Steuerbilanz nur entsprechend niedrige Pensionsrückstellungen gebildet werden, die zu einer höheren Steuerlast führen.

Grundsätzlich sei der Gesetzgeber befugt, einen typisierten Zinsfuß vorzugeben. Der Zinsfuß müsse aber in regelmäßigen Abständen darauf überprüft werden, ob er noch realitätsgerecht sei. Der Zinsfuß sei seit 1982 nicht mehr geändert worden und habe sich mittlerweile so weit vom Marktumfeld entfernt, dass er vom Gesetzgeber hätte überprüft werden müssen. Der vergleichbare Kapitalmarktzins sowie entsprechende Renditen von Unternehmensanleihen hätten seit Jahren eine fallende Tendenz und seien deutlich unter 6%. Mangels Überprüfung durch den Gesetzgeber sei der Pensionszinsfuß mit 6% aus Sicht des Finanzgerichts verfassungswidrig.

3. Finanzgericht sieht Zinssatz von 6% für Nachzahlungszinsen als verfassungskonform an

Die Kläger, ein zusammen zur Einkommensteuer veranlagtes Ehepaar, hält den Zinssatz von 6% für in einem Zinsbescheid festgesetzte Nachzahlungszinsen für verfassungswidrig.

Das Finanzgericht Münster folgte dieser Auffassung mit Urteil vom 17.8.2017 (Az.: 10 K 2472/16, Revision eingelegt), anders als das FG Köln hinsichtlich des Zinsfußes für Pensionsrückstellungen, nicht. Die Zinsfestsetzungen entsprechen den einfachrechtlichen Vorgaben, was zwischen den Parteien auch nicht streitig ist. Der Zinssatz von 0,5% pro Monat sei jedoch nicht verfassungswidrig. Der Gesetzgeber sei nach der

Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts berechtigt, einen typisierten Zinssatz festzulegen. Der Bundesfinanzhof hat für Zeiträume bis 2011 die Regelung noch als verfassungskonform angesehen. Beim Marktinzinsvergleich spräche einiges dafür, sich am höheren Zinsniveau für unbesicherte Darlehen zu orientieren. Der BFH hatte sich an den Effektivzinssätzen für Konsumentenkredite an private Haushalte mit anfänglicher Zinsbindung sowie an den Dispositionskreditzinssätzen orientiert. Darüber hinaus hat der BFH auch die Verzugszinsen nach § 288 Abs. 1 BGB sowie nach § 288 Abs. 2 BGB für Entgeltforderungen im Geschäftsverkehr herangezogen. In einer Gesamtwürdigung kam der BFH zu dem Ergebnis, dass der typisierte Zinssatz von 6% für Nachzahlungszinsen noch realitätsgerecht sei. Das FG folgert daraus, dass der Zinssatz auch für Verzinsungszeiträume bis Ende 2015 noch verfassungskonform sei. Ein Marktinzinsvergleich für Darlehens- und Anlagezinssätze für den Zeitraum bis Ende 2015 zeige, dass sich das Niveau im Vergleich zum Zeitraum, über den der BFH zu urteilen hatte, weiter gesunken sei. Das Zinsniveau sei aber nicht soweit von dem typisierten Zinssatz entfernt, dass der typisierte Zinssatz von 6% nicht mehr realitätsgerecht sei.

4. Vergaberechtsfreie Aufgabenübertragung an einen Zweckverband

Die Region Hannover gründete mit der Landeshauptstadt Hannover einen Abfallzweckverband. Die Gründer übertrugen dem Zweckverband die ihnen obliegenden Entsorgungsdienstleistungen. Die Antragstellerin, ein Entsorgungsunternehmen, begehrte festzustellen, dass es sich bei der Übertragung der Entsorgungsdienstleistungen um einen öffentlichen Auftrag handle, der hätte ausgeschrieben werden müssen, da die Voraussetzungen eines Inhouse-Geschäftes nicht vorlägen.

Das Oberlandesgericht Celle hatte diese Rechtsfrage dem Europäischen Gerichtshof vorgelegt, der am 21.12.2016 entschieden hat, dass kein öffentlicher Auftrag vorläge (vgl. Treiberater Januar 2017, Seite 3965). Der EuGH hat klargestellt, dass es sich nur dann um eine vergabefreie Aufgabenübertragung und nicht um einen öffentlichen Auftrag handelt, "wenn die Übertragung sowohl die mit der übertragenen Kompetenz verbundenen Zuständigkeiten als auch die damit einhergehenden Befugnisse betrifft, so dass die neuerdings zuständige öffentliche Stelle über eine eigene Entscheidungsbefugnis und eine finanzielle Unabhängigkeit verfügt." Das EuGH hat dem Oberlandesgericht Celle als vorlegendes Gericht aufgegeben, zu prüfen, ob diese Voraussetzungen erfüllt seien.

Das Oberlandesgericht Celle stellte fest, dass die Vorgaben für eine echte Kompetenzverlagerung erfüllt seien. Folgende Bedingungen müssen erfüllt werden: Dem Zweckverband wurden die mit der verlagerten Kompetenz verbundenen Zuständigkeiten mit übertragen, er hat eine eigene Entscheidungsbefugnis inne und verfügt über eine finanzielle Unabhängigkeit.

Die Mitwirkung der Vertreter der Region Hannover in der Verbandsversammlung des Zweckverbands wurde vom OLG Celle nicht als unmittelbare Einmischung in konkrete Modalitäten der Durchführung der Aufgaben, sondern als zulässiger Einfluss über ein Organ gesehen. Dies stehe der erforderlichen Entscheidungsbefugnis des Zweckverbands nicht entgegen. Die Mitwirkung der Region Hannover in der Verbandsversammlung diene der demokratischen Legitimation und sei aus dem Selbstverwaltungsrecht als auch aus der Organisationsfreiheit abzuleiten. Dies ergäbe sich aus der Tatsache, dass die Kompetenzübertragung gerade nicht dem Vergaberecht unterliege.

Die Mitwirkung der Verbandsmitglieder bei der Festsetzung der Umlage des Zweckverbands sowie anderer finanzieller Entscheidungen sei ebenso unschädlich.

5. Voraussetzungen für eine verringerte Konzessionsabgabe bei Schwachlasttarifen

Die Klägerin liefert Strom an Abnehmer, die am Stromverteilernetz der Beklagten angeschlossen sind. Die Klägerin bietet einen Stromtarif an, dessen Arbeitspreis für Privatkunden um 0,98 Cent/kWh und für Gewerbekunden um 0,82 Cent/kWh günstiger ist, wenn der Strom zwischen 22 und 6 Uhr abgenommen wird.

Die Beklagte kalkulierte die Konzessionsabgabe nach § 2 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 Buchst. b) KAV mit einem Satz von 1,99 Cent/kWh. Die Klägerin begehrt die Konzessionsabgabe für Schwachlaststrom in Höhe von 0,61 Cent/kWh gemäß § 2 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 Buchst. a) KAV.

Der BGH hat mit Urteil vom 20.6.2017 (Az.: EnZR 32/1) die Revision als unbegründet und damit die Klage als unbegründet zurückgewiesen.

Die Konzessionsabgabenverordnung (KAV) greift für die Definition des Schwachlasttarifs auf die Bundestarifordnung Elektrizität (BTOElt) zurück, die am 30.6.2007 außer Kraft getreten ist. Demnach haben Elektrizitätsversorgungsunternehmen einen Arbeitspreis anzubieten, der für Tageszeiten schwacher Leistungsanspruchnahme die Kostensituation in dieser Zeit widerspiegelt. Im vorliegenden Fall erfülle die Klägerin mit ihrem Tarif nicht die Voraussetzungen für einen Schwachlasttarif im Sinne der KAV.

Der im Tarif begünstigte Zeitraum von 22 bis 6 Uhr liege typischerweise in einem Zeitraum mit schwacher Auslastung. Weitere Voraussetzung für die Anwendung der Konzessionsabgabe für Schwachlasttarife sei aber, dass der abgerechnete Arbeitspreis in dieser Zeit auch günstiger sei als in der übrigen Zeit. Mit der Regelung in der BTOElt sollte erreicht werden, dass eine Verbrauchsverlagerung in lastschwache Zeiten erfolgt. Anders als früher sah die BTOElt keine Obergrenze bzw. keinen Mindestabstand für den Arbeitspreis im Vergleich zum Normaltarif mehr vor. Dennoch ging die

BTOElt davon aus, dass der Arbeitspreis in Schwachlastzeiten niedriger als in den anderen Zeiten sei. Der Regelung nach § 2 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 Buchst. a) KAV liegen die gleichen Überlegungen zugrunde. Bei der Umstellung der Konzessionsabgabe auf feste Beträge je kWh sollte die Zielsetzung der Verlagerung der Stromabnahme in lastschwache Zeiten nicht durch die höhere Konzessionsabgabe für die übrigen Zeiten gefährdet werden. Die Aufhebung der BTOElt ändert nichts an der Zielsetzung der Verlagerung der Stromabnahme in lastschwache Zeiten.

Das Gericht folgert daraus, dass die Differenz zwischen dem günstigeren Arbeitspreis bei Schwachlast und dem Arbeitspreis der übrigen Zeiten höher sein muss, als die Differenz der Konzessionsabgabe für den Schwachlasttarif und die übrigen Tarife. Die Differenz bei der Konzessionsabgabe beträgt im Streitfall 1,38 Cent/kWh. Da die Differenz in dem von der Klägerin angebotenen Tarif niedriger war (0,98 Cent/kWh bzw. 0,82 Cent/kWh), lag der Arbeitspreis in der Schwachlastzeit nach Herausrechnung der Konzessionsabgabe sogar höher als in der übrigen Zeit.

6. Zum Umfang der Befreiung von Entgelten für den Netzzugang

Die Antragstellerin betreibt ein Pumpspeicherkraftwerk, das an das Übertragungsnetz angeschlossen ist. Im Pumpenbetrieb wird aus diesem Netz Strom bezogen, während im Turbinenbetrieb Strom in dieses Netz eingespeist wird. Die Antragstellerin und der Netzbetreiber des Übertragungsnetzes vereinbarten in einer Zusatzvereinbarung zum Netzzugang unter anderem bei Vorliegen der gesetzlichen Voraussetzungen eine Freistellung von den Netzentgelten für den Bezug der zu speichernden Energie einschließlich der Entgelte für Messstellenbetrieb und Messung und der gesetzlichen Umlagen. Die Antragstellerin beantragte bei der Bundesnetzagentur die Genehmigung für diese Vereinbarung nach § 118 Abs. 6 Satz 2 und 5 EnWG.

Die Bundesnetzagentur genehmigte die Befreiung nur hinsichtlich des Arbeits- und Leistungspreises. Eine weitergehende Befreiung für die Entgelte für Messstellenbetrieb und Messung und der gesetzlichen Umlagen lehnte die Behörde ab.

Der Bundesgerichtshof wies die Rechtsbeschwerde und damit das Begehren der Antragstellerin mit Urteil vom 20.6.2017, Az.: EnVR 24/16 zurück.

Die gesetzlichen Umlagen (KWKG-Umlage, Umlage nach § 19 Abs. 2 StromNEV, Offshore-Umlage und Umlage für abschaltbare Lasten), die Konzessionsabgaben und die Entgelte für den Messstellenbetrieb, die Messung und Abrechnung zählen nicht zu den Entgelten für den Netzzugang i.S.d. § 118 Abs. 6 EnWG. Der Begriff Entgelte für den Netzzugang sei ein Synonym für den Begriff "Netzentgelte", der sich nach § 17 Abs. 2 StromNEV aus dem Jahresleistungs- und dem Arbeitspreis zusammensetze. Die Formulierung im KWKG legt nahe, dass es sich bei der Umlage um eine zusätzlich

zum eigentlichen Netzentgelt zu erhebende Entgeltkomponente handle. Das KWKG regle einen Belastungsausgleich einer speziellen gesetzlichen Umlage, nicht jedoch die Zusammensetzung und Rechtsnatur des Netzentgelts. Bei der Einführung der Netzentgeltbefreiung für neu zu errichtende Pumpspeicherkraftwerke sei die KWKG-Umlage bereits existent gewesen, so dass der Gesetzgeber eine ausdrückliche Regelung hätte treffen können, wenn diese Umlage auch befreit hätte werden sollen. Die Überlegungen gelten, so das Gericht, auch für die Konzessionsabgabe, da § 4 Abs. 1 KAV hinsichtlich der Rechtsnatur der Kosten keine andere Regelung trafe als § 17 Abs. 2 StromNEV. Nach dem Wortlaut von § 17 Abs. 2 StromNEV seien die Entgelte für den Messstellenbetrieb, die Messung und die Abrechnung keine Bestandteile des Netzentgelts.

Als Entgelt für den Netzzugang könne nur eine Leistung angesehen werden, die der Netznutzer erbringt oder die jedenfalls auf Veranlassung des Netznutzers als Gegenleistung für die Inanspruchnahme des Netzes erbracht wird. Daher erfülle die Umlage nach § 19 Abs. 2 StromNEV diese Voraussetzung nicht, da die Übertragungsnetzbetreiber diese Leistung nicht in Anspruch nehmen und sie die Erstattungsleistung nicht auf Veranlassung des Nutzers erbringen. Im Ergebnis sei die Umlage keine Gegenleistung für die Netznutzung, sondern eine zusätzliche Abgabe.

Die Vereinnahmung der gesetzlichen Umlagen erfolge lediglich anlässlich der Erhebung von Netzentgelten, jedoch nicht für die Netznutzung. Entsprechendes gilt für die Konzessionsabgabe.

7. Umfang der Lieferung von Biomasse

Die Klägerin bezieht Biomasse zur Biogasproduktion über eine dritte Gesellschaft vom Lieferanten und gibt die Gärreste an den Lieferanten direkt zurück. Grundlage ist eine zwischen den drei Parteien getroffene Vereinbarung über die Lieferung von Energie in Biomasse. Es handle sich um eine Gehaltslieferung. Die Biomasse verbleibt im Eigentum des Lieferanten, Die Lieferung an die Klägerin betrifft ausschließlich die Biomasse in Form von Kohlenwasserstoffverbindungen zwecks energetischer Nutzung. Die Biomassesubstanz (Gärreste) geht nach der energetischen Verwertung an den Lieferanten zurück.

Die Finanzbehörde vertrat die Auffassung, dass die Klägerin die Gärreste an den Lieferanten unentgeltlich liefere und damit die Zuwendung der Umsatzsteuer zu unterwerfen sei. Zwischen der Klägerin und der dritten Gesellschaft läge keine Gehaltslieferung vor.

Der Bundesfinanzhof schloss sich mit Urteil vom 10.8.2017, Az.: V R 3/16 der Auffassung der Klägerin an.

Nach § 3 Abs. 1b Satz 1 Nr. 3 UStG wird die unentgeltliche Zuwendung eines Gegenstands unter bestimmten Voraussetzungen einer Lieferung

gegen Entgelt gleichgestellt. Im Streitfall fehle es bereits an der Zuwendung. Es war vertraglich vereinbart, dass das Eigentum an der Biomasse beim Lieferanten verbleibt. Die Klägerin durfte die Biomasse lediglich zur Energiegewinnung nutzen.

Die Lieferung beschränkt sich auf den Gehalt des Gegenstands an den Bestandteilen, die dem Abnehmer verbleiben, wenn ein Abnehmer dem Lieferer die Nebenerzeugnisse oder Abfälle, die bei der Bearbeitung oder Verarbeitung des ihm übergebenen Gegenstands entstehen, zurückzugeben hat (§ 3 Abs. 5 UStG). Daraus folgt, dass die Rückgabe der Gärreste weder eine Zuwendung noch eine Lieferung darstellt.

Dem kann nicht entgegengehalten werden, dass eine Gehaltslieferung nicht gegeben sei, weil keine "Nämlichkeit" im Sinne bloßer Trennbarkeit der Inhaltsstoffe, wie etwa bei der Zuckergewinnung aus Zuckerrüben gegeben sei. Denn auch das Biogas werde, worauf es entscheidend ankomme, aus den Pflanzensubstraten selbst gewonnen.

8. Begrenzung des Verlustabzugs bei Mantelkauf verfassungswidrig?

Im Streitfall wurden innerhalb von 5 Jahren 80 % des gezeichneten Kapitals an einer Körperschaft an einen Erwerber übertragen. Die Finanzverwaltung versagte die Nutzung des Verlustvortrags mit Hinweis auf § 8c Satz 2 KStG i.d.F. des Unternehmenssteuerreformgesetzes 2008 vom 14.8.2007, jetzt § 8c Abs. 1 Satz 2 KStG.

Die Klägerin brachte verfassungsrechtliche Bedenken gegen die Vorschrift des § 8c KStG vor, die das Finanzgericht Hamburg mit Beschluss vom 29.8.2017, Az.: 2 K 245/17 teilte. Das Finanzgericht hat das Verfahren ausgesetzt und folgenden Beschluss gefasst:

- "1. Das Verfahren wird ausgesetzt.
2. Es wird eine Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts darüber eingeholt, ob § 8c Satz 2 des Körperschaftsteuergesetzes in der Fassung des Unternehmenssteuerreformgesetzes 2008 vom 14.8.2007 (Bundesgesetzblatt I 2007, 1912) mit Art. 3 Abs. 1 des Grundgesetzes vereinbar ist, als bei der unmittelbaren Übertragung innerhalb von fünf Jahren von mehr als 50 Prozent (im Streitfall 80 %) des gezeichneten Kapitals an einer Körperschaft an einen Erwerber, die bis zum schädlichen Beteiligungserwerb nicht genutzten Verluste vollständig nicht mehr abziehbar sind."

9. Unwirksame Preisanpassung bei einem kommunal beherrschtes Energieversorgungsunternehmen

Die Klägerin ist ein Energieversorgungsunternehmen in der Rechtsform der GmbH organisiertes kommunales Dienstleistungsunternehmen. Sie belieferte einen Endkunden mit Gas und machte für den Zeitraum vom 31.1.2005 bis 28.8.2012 Zahlungsrückstände gegenüber dem Kunden gel-

tend. Diese resultieren aus einseitig vorgenommenen Gaspreiserhöhungen, denen der Beklagte widersprochen hat. Die jeweilige Preiserhöhung wurde in der Tageszeitung veröffentlicht, die einzelnen Kunden wurden jedoch nicht direkt angeschrieben. Die Vorinstanz (Landgericht Bremen) wies die Klage zurück. Die Klägerin habe nicht hinreichend substantiiert vorgetragen, ob und ggf. in welchem Umfang die Preiserhöhungen auf einer Steigerung ihrer eigenen Bezugskosten beruhen, welche auch nicht durch Kostensenkungen hätten ausgeglichen werden können.

Die Klägerin legte Berufung beim Oberlandesgericht Bremen ein, welches mit Beschluss vom 19.5.2017, Az.: 2 U 115/16) das Verfahren aussetzte, um eine Vorabentscheidung des EuGH einzuholen.

Anders als die Vorinstanz sieht das Gericht die Begründung der Klägerin bezüglich der Preiserhöhungen als substantiiert an. Allerdings stehe der Wirksamkeit der Preiserhöhungen die unterbliebene vorherige rechtzeitige und unmittelbare Information des Beklagten entgegen, weil die Transparenzbestimmungen des Art. 3 Abs. 3 in Verbindung mit Anhang A Buchstabe b und C der Gas-Richtlinie 2003/55/EG unmittelbar anwendbar seien. Dies setzte allerdings voraus, dass die Einhaltung der mit der Richtlinie aufgestellten Transparenzanforderungen Wirksamkeitsvoraussetzung einer Gaspreiserhöhung ist, ein Verstoß gegen die entsprechende Verpflichtung des Gasdienstleisters also nicht nur Schadensersatzansprüche des betroffenen Kunden zu begründen vermag. Weitere Voraussetzung sei, dass die Klägerin als eine Organisation oder Einrichtung im Sinne der zur Frage der unmittelbaren Anwendung einer nicht in das nationale Recht umgesetzten Richtlinie ergangenen Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs anzusehen ist.

Wenn Art. 3 Abs. 3 i.V.m. Anhang A Buchstabe b und c Gasrichtlinie 2003/55/EG dahingehend zu verstehen ist, dass die direkte Information des Kunden über die Preiserhöhung für die Wirksamkeit der Erhöhung im Verhältnis zum Kunden notwendig ist und die Bestimmungen der Richtlinie unmittelbare Anwendung findet, ist die Klage erfolglos.

10. BgA bei Verpachtung eines Freibads und einer Schulmensa

Die Klägerin, eine Stadt, errichtete eine Schulmensa sowie ein Freibad. Die Schulmensa wurde für die Ausgabe von Speisen, Getränken und Handelswaren für einen Pachtzins an A verpachtet. Im Gegenzug zahlte die Klägerin an A eine Verwaltungskostenpauschale unter anderem für die statistische Erfassung der ausgegebenen Mahlzeiten. Daneben verpachtete die Klägerin ein Freibad an C. C verpflichtete sich, das Freibad mindestens zu bestimmten Zeiten zu öffnen, und die unentgeltliche Benutzung des Freibads für Schulen und DLRG zu gestatten. Hierfür zahlte die Klägerin einen Zuschuss und übernahm größere Reparaturen und Investitionen.

Das Finanzamt versagte den Vorsteuerabzug für die Verpachtung der Schulmensa und des Freibads. Die Verpachtung der Schulmensa sei kein Betrieb gewerblicher Art und bei der Verpachtung des Freibads überstieg die Zuschusszahlung die eingennommene Pacht.

Das Finanzgericht gab der Klage vollumfänglich statt (vgl. Treiberater August/September, Seite 4019). Der Bundesfinanzhof wies die Nichtzulassungsbeschwerde zur Revision mit Beschluss vom 18.7.2017, Az.: XI B 24/17) ab.

Das Finanzgericht führte aus, dass es bei der Unternehmerschaft einer juristischen Person des öffentlichen Rechts auf weitere Voraussetzungen nicht mehr ankomme, wenn sie auf privatrechtlicher Grundlage handle. Das Finanzamt führt in seiner Begründung zur Nichtzulassungsbeschwerde aus, dass der BFH geurteilt habe, dass es an einer unternehmerischen Tätigkeit fehle, wenn eine Gemeinde über die von ihr vereinnahmten Beiträge nur einen kleinen Teil ihrer Kosten decke. Der BFH hält dieses Vorbringen für nicht durchgreifend. In dem vom Finanzamt zitierten Streitfall war die Gemeinde öffentlich-rechtlich tätig und dann nur Unternehmer, wenn es zu größeren Wettbewerbsverzerrungen gekommen wäre.

Im Streitfall liegt eine Unternehmerschaft der Klägerin nur vor, wenn sie mit der Verpachtung der Mensa und des Freibads entgeltliche Dienstleistungen erbringt. Dies hat das Finanzgericht bejaht.

Aus der Asymmetrie zwischen Betriebskosten und den als Gegenleistung für die angebotenen Dienstleistungen erhaltenen Beträgen kann bei einer Gesamtwürdigung des Sachverhalts folgen, dass es an einem tatsächlichen Zusammenhang zwischen dem gezahlten Betrag und der erbrachten Dienstleistung fehle. Im Streitfall hatte das Finanzgericht einen tatsächlichen Zusammenhang festgestellt und die Tätigkeiten der Klägerin als wirtschaftliche Tätigkeiten im Sinne der Mehrwertsteuersystemrichtlinie anerkannt.

Insoweit war die Nichtzulassungsbeschwerde zurückzuweisen.

11. Umsatzsteuerliche Organschaft: organisatorische Eingliederung durch Beherrschungsvertrag

Klägerin ist eine GmbH. Sie ist an einer anderen GmbH mit 100 % der Anteile beteiligt. Zwischen Klägerin und Tochter-GmbH wurde ein Beherrschungs- und Ergebnisabführungsvertrag geschlossen, der am 4.12.2007 ins Handelsregister eingetragen worden ist. Die Geschäftsführer der Klägerin und der Tochter-GmbH waren unterschiedliche Personen und der Geschäftsführer der Tochter-GmbH war auch nicht bei der Klägerin angestellt. Die Finanzverwaltung ging für das Jahr 2007 von einer umsatzsteuerlichen Organschaft aus. Die Klägerin vertrat die Ansicht, dass ein Beherrschungsvertrag die für eine organisatorische

Eingliederung erforderliche Personenidentität der Geschäftsführer nicht ersetzen könne.

Der Bundesfinanzhof entschied mit Urteil vom 10.5.2017, Az.: V R 7/16) wie folgt:

Eine umsatzsteuerliche Organschaft erfordert, dass eine juristische Person nach dem Gesamtbild der tatsächlichen Verhältnisse finanziell, wirtschaftlich und organisatorisch in das Unternehmen des Organträgers eingegliedert ist. Die finanzielle und wirtschaftliche Eingliederung seien unstreitig gegeben. Organisatorische Eingliederung bedeutet, dass der Organträger die mit der finanziellen Eingliederung verbundene Möglichkeit der Beherrschung der Tochtergesellschaft in der laufenden Geschäftsführung wahrnehme.

Nach einhelliger Auffassung im Schrifttum begründet ein Beherrschungsvertrag, nachdem ein Unternehmen seine Leitung nach § 291 AktG oder in entsprechender analoger Anwendung im GmbH-Recht einem anderen Unternehmen unterstellt, die organisatorische Eingliederung.

Das Weisungsrecht nach § 46 Nr. 6 GmbH durch die Gesellschafterversammlung genüge für die finanzielle Eingliederung, nicht aber für die organisatorische. Der Beherrschungsvertrag bezieht sich auf die Leitung der Gesellschaft und ermögliche es, dem Geschäftsführer direkt Weisungen ohne Umweg über die Gesellschafterversammlung zu erteilen. Mit dem Weisungsrecht des Mehrheitsgesellschafters kann dieser nur einzelne laufende Angelegenheiten anweisen.

Für die organisatorische Eingliederung muss der Beherrschungsvertrag wirksam sein und setzt zwingend eine Eintragung im Handelsregister voraus. Daher besteht die Organschaft im Streitfall erst ab dem Zeitpunkt der Eintragung des Beherrschungsvertrags im Handelsregister und nicht bereits für das ganze Jahr. Der Bundesfinanzhof hat die Rechtssache an das Finanzgericht zurückverwiesen.

12. Steuerliches Einlagekonto, Berichtigung eines Steuerbescheids nach § 129 AO

Die Klägerin, eine Kapitalgesellschaft, wurde im Jahr 2010 gegründet. Sie schloss mit ihren Gesellschaftern am 7.6.2010 eine Finanzierungsvereinbarung, bei der sich die Gesellschafter verpflichteten, auf Anforderung der Gesellschaft insgesamt 950.000 Euro in die Kapitalrücklage der Gesellschaft einzuzahlen. Die Einzahlungen waren am 24.8.2010 fällig und wurden tatsächlich erbracht.

Im Jahr 2011 gab die Klägerin eine Erklärung zur gesonderten Feststellung des steuerlichen Einlagekontos zum 31.12.2010 ab und erklärte das Einlagekonto mit null Euro. Mit der Steuererklärung wurde ein Jahresabschluss der Klägerin eingereicht. In den Erläuterungen zur Kapitalrücklage, die einen Betrag von 950.000 Euro auswies, war die Finan-

zierungsvereinbarung und die tatsächliche Zahlung des Betrags beschrieben.

Das Finanzamt stellte das steuerliche Einlagekonto erklärungsgemäß mit 0 Euro fest. Der Bescheid wurde bestandskräftig. In der Steuererklärung für das Jahr 2011 erklärte die Klägerin das steuerliche Einlagekonto mit 950.000 Euro und gab an, im Jahr 2011 hätte eine Zuführung stattgefunden. Das Finanzamt veranlagte das steuerliche Einlagekonto mit 0 Euro, da im Jahr 2011 keine Einlage stattgefunden habe.

Daraufhin beantragte die Klägerin eine Korrektur des bestandskräftigen Bescheids für das Veranlagungsjahr 2010 wegen einer offenbaren Unrichtigkeit nach § 129 AO. Dies lehnte das Finanzamt ab.

Mit Urteil vom 13.10.2017, Az.: 13 K 3113/16 F) folgte das Finanzgericht Münster der Auffassung der Klägerin.

Nach § 129 AO kann die Finanzbehörde Schreibfehler, Rechenfehler und ähnliche offenbare Unrichtigkeiten jederzeit berichtigen. Die Vorschrift sei auch dann anwendbar, wenn das Finanzamt offenbar fehlerhafte Angaben des Steuerpflichtigen als eigene übernimmt. Ob ein mechanisches Versehen oder ein Tatsachen- oder Rechtsirrtum, der die Berichtigung nach § 129 AO ausschließen würde, vorliegt, muss nach den Verhältnissen des Einzelfalls insbesondere nach der Aktenlage beurteilt werden. Eine Unrichtigkeit sei dann offenbar, wenn der Fehler bei Offenlegung des Sachverhalts für jeden unvoreingenommenen Dritten klar und eindeutig als offenbare Unrichtigkeit erkennbar ist. Bezogen auf den Streitfall ist Voraussetzung für eine offenbare Unrichtigkeit, dass sich aus dem Akteninhalt sowohl die Erhöhung der Kapitalrücklage als auch der tatsächliche Mittelzufluss bei der Gesellschaft ergibt.

Im Streitfall war mit der Steuererklärung ein Jahresabschluss mit Erläuterungen zu den einzelnen Posten der Bilanz beim Finanzamt eingereicht worden, in dem auch die Zuführung zur Kapitalrücklage und die tatsächliche Zahlung dargestellt worden ist. Das Finanzamt hat in der Veranlagung eine offenbare Unrichtigkeit in der Erklärung der Klägerin als eigene übernommen, so dass hier die Voraussetzungen für eine Berichtigung eines bestandskräftigen Bescheids nach § 129 AO gegeben war.

13. Kein Abzugskapital bei Verbindlichkeiten aus EAV

Das OLG Jena hat mit Beschluss vom 21.8.2017, Az.: 2 Kart 3/13 entschieden, dass Verbindlichkeiten, die aus einem Ergebnisabführungsvertrag resultieren, nicht als Abzugskapital gelten.

Die Regulierungsbehörden haben bislang die Auffassung vertreten, dass die Verbindlichkeiten aus einem Ergebnisabführungsvertrag als Abzugskapital berücksichtigt werden müssen, da sie auch im Jahresabschluss als solche ausgewiesen werden.

Das Oberlandesgericht Jena stellt auf die Definition des Abzugskapitals nach § 7 Abs. 2 GasNEV ab. Die Aufzählung in § 7 Abs. 2 Satz 2 GasNEV habe abschließenden Charakter und die Verbindlichkeiten, die aus dem Ergebnisabführungsvertrag resultieren, können nicht darunter gefasst werden. Die kalkulatorische Eigenkapitalverzinsung folge nach BGH-Rechtsprechung einem eigenen System. Daher sei der Ausweis der Verbindlichkeit aus dem Ergebnisabführungsvertrag unter den Verbindlichkeiten im Jahresabschluss ohne Bedeutung.

14. Kurzhinweise

14.1. Ermäßigter Steuersatz für genießbares K3-Fleisch

(Niedersächsisches Finanzgericht, Urteil vom 18.5.2017 – 5 K 250/15, Rev. eingelegt)

Die Lieferung von genießbarem K3-Fleisch (Herz, Leizen, Maul- und Schlundfleisch, Pansen) unterfällt dem ermäßigten Steuersatz.

14.2. Unternehmensidentität und gewerbesteuerlicher Verlustabzug

(Bundesfinanzhof, Urteil vom 4.5.2017 -IV R 2/14)

1. Auch bei einer gewerblich geprägten Personengesellschaft (§ 15 Abs. 3 Nr. 2 Satz 1 EstG) ist die Unternehmensidentität Voraussetzung des Abzugs des Gewerbeverlusts nach § 10a GewStG.
2. Die Unternehmensidentität kann deshalb fehlen, wenn eine Personengesellschaft zunächst originär gewerblich tätig ist, anschließend Einkünfte aus Gewerbebetrieb kraft gewerblicher Prägung erzielt und dabei hinsichtlich einer künftigen (wieder) originär gewerblichen Tätigkeit Vorbereitungshandlungen vornimmt.

Sonderfragen

1. Umsatzsteuerliche Behandlung der Abrechnung von Mehr- bzw. Minderungen Strom (Leistungsbeziehungen)

(Bundesministerium der Finanzen, Schreiben vom 6.12.2017 - III C 2 - S-7124 / 07 / 10002 :006)

- I. Der Abrechnung von Jahresmehr- und Jahresminderungen Strom zugrundeliegende Leistungsbeziehungen
- II. Umsatzsteuerrechtliche Würdigung
- III. Änderung des Umsatzsteuer-Anwendungserlasses
- IV. Anwendungsregelung

I. Der Abrechnung von Jahresmehr- und Jahresminderungen Strom zugrundeliegende Leistungsbeziehungen

Das Gebiet eines jeden Übertragungsnetzbetreibers stellt eine Regelzone dar (§ 3 Nr. 30 des Gesetzes über die Elektrizitäts- und Gasversorgung (Energiewirtschaftsgesetz - EnWG)). Innerhalb einer Regelzone sind von einem oder mehreren Netznutzern Bilanzkreise zu bilden, die aus mindestens einer Einspeise- oder einer Entnahmestelle bestehen müssen (§ 4 Abs. 1 der Verordnung über den Zugang zu Elektrizitätsversorgungsnetzen Stromnetzzugangsverordnung - StromNZV)). Der Übertragungsnetzbetreiber erfüllt die Aufgabe des Bilanzkreiskoordinators.

Für jeden Bilanzkreis ist von den bilanzkreisbildenden Netznutzern gegenüber dem Bilanzkreis-kordinator gemäß § 4 Abs. 2 StromNZV ein Bilanzkreisverantwortlicher zu benennen. Bilanz-

kreisverantwortlicher und Bilanzkreis-kordinator haben gemäß § 26 Abs. 1 StromNZV einen Vertrag über die Führung, Abwicklung und Abrechnung von Bilanzkreisen (Bilanzkreisvertrag) zu schließen.

Der Bilanzkreisverantwortliche ist verantwortlich für eine ausgeglichene Bilanz zwischen Einspeisungen und Entnahmen in seinem Bilanzkreis und übernimmt als Schnittstelle zwischen Netznutzern und Betreibern von Übertragungsnetzen die wirtschaftliche Verantwortung für Abweichungen zwischen Einspeisungen und Entnahmen seines Bilanzkreises (§ 4 Abs. 2 StromNZV).

Der Ausgleich von physischen Leistungsungleichgewichten im Stromnetz erfolgt durch den Übertragungsnetzbetreiber. Dieser hat nach § 12 EnWG die Aufgabe, das Gleichgewicht zwischen Stromverbrauch und Stromerzeugung und damit die Netzstabilität in seiner Regelzone durch den Einsatz von Regelenergie sicherzustellen. Darüber hinaus ist er in seiner Eigenschaft als Bilanzkreis-kordinator für die Bilanzkreisabrechnung zuständig und rechnet die sich in den einzelnen Bilanzkreisen ergebenden Differenzen zwischen Ein- und Ausspeisungen monatlich als sog. Ausgleichsenergie ab. Physikalische Stromlieferungen liegen diesen Abrechnungen nicht zugrunde. Lediglich die Regelenergie wird vom Übertragungsnetzbetreiber permanent bezogen und virtuell im Rahmen der monatlichen Abrechnung der Ausgleichsenergie auf die Bilanzkreise verteilt.

Rechtliche Grundlage für die Jahresmehr- und Jahresminderungenabrechnung Strom auf der Ebene der Verteilernetze ist § 13 Abs. 1 StromNZV. Die Verteilernetzbetreiber sind danach verpflichtet, für jeden Lastprofilkunden des (jeweiligen) Lieferanten

eine Prognose über den Jahresverbrauch festzulegen. Die prognostizierten Strommengen werden von den jeweiligen Lieferanten in das Stromnetz eingespeist.

Die Differenzen zwischen der bei Entnahmestellen mit Standard-Lastprofilen gemessenen oder auf sonstige Weise ermittelten elektrischen Arbeit und der sich aus den prognostizierten Lastprofilen ergebenden elektrischen Arbeit stellen die vom Verteilnetzbetreiber abzurechnenden Jahresmehr- und Jahresminderungen dar. Sie sind gemäß § 13 Abs. 2 StromNZV als vom Verteilnetzbetreiber geliefert oder abgenommen zu behandeln. Unterschreitet die Summe der in einem Zeitraum ermittelten elektrischen Arbeit die Summe der Arbeit, die den bilanzierten Lastprofilen zu Grunde gelegt wurde (ungewollte Mehrmenge), so vergütet der Netzbetreiber dem Lieferanten oder dem Kunden diese Differenzmenge. Überschreitet die Summe der in einem Zeitraum ermittelten elektrischen Arbeit die Summe der Arbeit, die den bilanzierten Lastprofilen zu Grunde gelegt wurde (ungewollte Mindermenge), stellt der Netzbetreiber die Differenzmenge dem Lieferanten oder dem Kunden in Rechnung. Die Abrechnung der Jahresmehr- und Jahresminderungen erfolgt nach Ablauf des jeweiligen Abrechnungsjahres zwischen Lieferanten und Netzbetreiber oder zwischen Kunden und Netzbetreiber (§ 13 Abs. 3 StromNZV).

II. Umsatzsteuerrechtliche Würdigung

Die unter Tz. I. genannten Leistungen sind umsatzsteuerrechtlich wie folgt zu würdigen:

Soweit Verteilnetzbetreiber und Lieferant bzw. Kunde Mehr- bzw. Minderungen an Strom ausgleichen, handelt es sich um eine Lieferung entweder vom Verteilnetzbetreiber an den Lieferanten bzw. Kunden (Mindermenge) oder vom Lieferanten bzw. Kunden an den Verteilnetzbetreiber (Mehrmenge). Die Verfügungsmacht an dem zum Ausgleich zur Verfügung gestellten Strom wird verschafft (§ 3 Abs. 1 UStG). Unter den in § 13b Abs. 5 i. V. m. Abs. 2 Nr. 5 UStG genannten Voraussetzungen ist der Leistungsempfänger Steuerschuldner.

Hiervon zu unterscheiden sind die Leistungen des Übertragungsnetzbetreibers in seiner Eigenschaft als Bilanzkreiskoordinator aufgrund des Bilanzkreisvertrags mit dem Bilanzkreisverantwortlichen. Der Bilanzkreiskoordinator führt das Bilanzkreissystem, sorgt für die Stabilität des Netzes und rechnet Bilanzkreisabweichungen als virtuelle Ausgleichsenergie mit dem Bilanzkreisverantwortlichen ab. Eine Mehr-/ Minderungenabrechnung Strom zwischen dem Bilanzkreiskoordinator und dem Bilanzkreisverantwortlichen findet nicht statt. Die Leistungen des Übertragungsnetzbetreibers in seiner Eigenschaft als Bilanzkreiskoordinator sind als sonstige Leistungen zu sehen (vgl. Abschnitt 1.7 Abs. 1 Satz 1 und Abschnitt 13b.3a Abs. 6 Nr. 1 des Umsatzsteuer-Anwendungserlasses). Die dazu durchzuführenden Meldungen von Entnahme-, Einspeise- und Lieferdaten durch den Bilanzkreisverantwortlichen an den Bilanzkreiskoordinator stellen keine eigene Leistung dar.

Die Bewirtschaftung seines Bilanzkreises nimmt der Bilanzkreisverantwortliche im eigenen Interesse und nicht als Leistung an den Bilanzkreiskoordinator im Rahmen des Bilanzkreisvertrages vor.

III. Änderung des Umsatzsteuer-Anwendungserlasses

Unter Bezugnahme auf das Ergebnis der Erörterungen mit den obersten Finanzbehörden der Länder wird der Umsatzsteuer-Anwendungserlass vom 1. Oktober 2010, BStBl I S. 846, der zuletzt durch das BMF-Schreiben vom 5. Dezember 2017 - III C 3 - S 7117-a/16/10001 (2017/1004344) - geändert worden ist, wie folgt geändert:

1. Im Abkürzungsverzeichnis wird nach der Angabe „StGB = Strafgesetzbuch“ die Angabe „StromNZV = Verordnung über den Zugang zu Elektrizitätsversorgungsnetzen - Stromnetz-zugangsverordnung“ eingefügt.
2. Abschnitt 1.7 wird wie folgt geändert:
 - a. Der bisherige Absatz 5 wird vor der Zwischenüberschrift „Ausgleich von Mehr- bzw. Minderungen Gas“ neuer Absatz 4.
 - b. Der bisherige Absatz 4 wird neuer Absatz 5.
 - c. Nach dem neuen Absatz 5 wird folgende Zwischenüberschrift und folgender neuer Absatz 6 angefügt:
 „Ausgleich von Mehr - bzw. Minderungen Strom
 (6) ¹Soweit Verteilnetzbetreiber und Lieferant bzw. Kunde nach § 13 Strom-NZV Mehr- oder Minderungen an Strom ausgleichen, handelt es sich um eine Lieferung entweder vom Verteilnetzbetreiber an den Lieferanten bzw. Kunden (Mindermenge) oder vom Lieferanten bzw. Kunden an den Verteilnetzbetreiber (Mehrmenge).
²Die Verfügungsmacht an dem zum Ausgleich zur Verfügung gestellten Strom wird verschafft.“
3. Abschnitt 13b. 3a wird wie folgt geändert:
 - a. Nach Absatz 4 wird folgender neuer Absatz 4a eingefügt:
 „(4a) Der Ausgleich von Mehr- bzw. Minderungen Gas stellt eine Lieferung dar (vgl. Abschnitt 1.7 Abs. 5).“
 - b. Absatz 5 Nr. 5 wird wie folgt gefasst:
 „5. Ausgleich von Mehr- bzw. Minderungen Strom (vgl. Abschnitt 1.7 Abs. 6).“

IV. Anwendungsregelung

Die Regelung ist in allen noch offenen Fällen anzuwenden. Bei vor dem 1. Juli 2018 ausgeführten Lieferungen im Rahmen der Mehr- oder Minderabrechnung Strom wird es jedoch - auch für Zwecke des Vorsteuerabzugs - nicht beanstandet, wenn zwischen Verteilnetzbetreiber und Lieferant bzw. Kunde übereinstimmend von sonstigen Leistungen ausgegangen wird.

Darüber hinaus wird es - auch für Zwecke des Vorsteuerabzugs - nicht beanstandet, wenn vor dem 1. Juli 2018 ausgeführte Leistungen aufgrund des Bilanzkreisvertrags von den Beteiligten einvernehmlich als sonstige Leistungen des Bilanzkreisverantwortlichen an den Übertragungsnetzbetreiber als Bilanzkreiskoordinator abgerechnet werden.

2. Anschaffungsnahe Herstellungskosten im Sinne von § 6 Absatz 1 Nummer 1a EStG

(Bundesministerium der Finanzen, Schreiben vom 20.10.2017 - IV C 1 - S-2171c / 09 / 10004 :006)

(Bezug: BFH-Urteile vom 14. Juni 2016 IX R 25/14 (BStBl II S. 992), IX R 15/15 (BStBl II S. 996) und IX R 22/15 (BStBl II S. 999))

Der BFH hat mit seinen Urteilen IX R 25/14, IX R 15/15 und IX R 22/15 vom 14. Juni 2016 entschieden, dass zu den anschaffungsnahe Herstellungskosten nach § 6 Absatz 1 Nummer 1a i.V.m. § 9 Absatz 5 Satz 2 EStG sämtliche Aufwendungen für bauliche Maßnahmen gehören, die im Rahmen einer Instandsetzung und Modernisierung im Zusammenhang mit der Anschaffung des Gebäudes anfallen. Dazu zählen sowohl originäre Aufwendungen zur Herstellung der Betriebsbereitschaft durch Wiederherstellung funktionsuntüchtiger Gebäudeteile sowie Aufwendungen für eine über den ursprünglichen Zustand hinausgehende wesentliche Verbesserung des Gebäudes i. S. d. § 255 Absatz 2 Satz 1 HGB als auch Schönheitsreparaturen. Soweit der BFH bisher bei Schönheitsreparaturen einen engen räumlichen, zeitlichen und sachlichen Zusammenhang mit den Modernisierungs- und Instandsetzungsmaßnahmen gefordert hatte (vgl. auch BFH vom 25. August 2009, BStBl 2010 II S. 125), hält er daran nicht mehr fest.

Der BFH hat zudem klargestellt, dass bei der Prüfung, ob die Aufwendungen für Instandsetzungs- und Modernisierungsmaßnahmen zu anschaffungsnahe Herstellungskosten im Sinne von § 6 Absatz 1 Nummer 1a EStG führen, bei einem aus mehreren Einheiten bestehenden Gebäude nicht auf das gesamte Gebäude, sondern auf den jeweiligen selbständigen Gebäudeteil abzustellen ist, wenn das Gesamtgebäude in unterschiedlicher Weise genutzt wird. Maßgeblich ist insoweit, ob die einzelnen Gebäudeteile in verschiedenen Nutzungs- und Funktionszusammenhängen stehen.

Im Einvernehmen mit den obersten Finanzbehörden der Länder sind die Grundsätze der BFH-Urteile IX R 25/14, IX R 15/15 und IX R 22/15 - unter Beachtung des § 176 Absatz 1 Nummer 3 AO - in allen offenen Fällen anzuwenden.

Es wird jedoch nicht beanstandet, wenn auf Antrag des Steuerpflichtigen abweichend hiervon

- die bisherige BFH-Rechtsprechung zur Behandlung der Schönheitsreparaturen im Zusammenhang mit anschaffungsnahe Herstellungskosten und
- die bisher von der Finanzverwaltung vertretene Rechtsauffassung, dass eine gebäudebezogene Prüfung der Aufwendungen nach § 6 Absatz 1 Nummer 1a EStG vorzunehmen ist,

auf Sachverhalte weiter angewendet wird, bei denen der Kaufvertrag bzw. ein ihm gleichstehender Rechtsakt vor dem 1. Januar 2017 abgeschlossen wurde.

3. Umsatzsteuerliche Behandlung des Gemeinderabatts nach der KAV

Sowohl VKU als auch BDEW empfehlen aufgrund des BMF-Schreibens vom 24.5.2017, wonach der Gemeinderabatt in Höhe von 10 % auf den Rechnungsbetrag für das Netzentgelt zusätzliche Konzessionsabgabe darstellt, die Abrechnung künftig anders zu gestalten. So wird empfohlen, den Gemeinderabatt unmittelbar zwischen Konzessionsnehmer und Kommune gesondert oder gemeinsam mit der Konzessionsabgabe abzurechnen und an die Kommune auszuzahlen. Das Netzentgelt sollte daher künftig nicht mehr rabattiert, sondern in voller Höhe in Rechnung gestellt werden.

Sowohl VKU als auch BDEW gehen davon aus, dass sich der Rabatt auf den Brutto-Rechnungsbetrag für das Netzentgelt bezieht. Damit erhöht sich die Konzessionsabgabe künftig um 10 % des Brutto-Rechnungsbetrages für das Netzentgelt Strom und Gas.

Da die Regelung des § 6 KAE/§ 12 A/KAE für die Konzessionsabgabe im Wasserbereich vom Wortlaut her denen des § 3 Abs. 1 Nr. 1 KAV entspricht und offenbar einige Finanzverwaltungen das BMF-Schreiben vom 24.5.2017 analog auf die Wasserversorgung anwenden, sollte nach der Empfehlung des VKU beim Wasser entsprechend vorgegangen werden.

Steuerterminkalender

Allgemeiner Hinweis:

Steuern und Abgaben rechtzeitig zahlen. Bei verspäteter Zahlung erheben die Finanzämter und die Gemeinden Säumniszuschläge kraft Gesetzes. Diese betragen 1 % des (auf den nächsten durch fünfzig Euro teilbaren abgerundeten) rückständigen Steuerbetrags für jeden angefangenen Monat der Säumnis. Bei einer verspäteten Zahlung bis zu drei Tagen werden jedoch keine Säumniszuschläge erhoben. Dies gilt nicht für Steuerzahlungen, die in bar bei der Finanzkasse erfolgen. Durch diese dreitägige "Schonfrist" werden aber die gesetzlichen Zahlungstermine grundsätzlich nicht verlängert, sodass z.B. verwirkte Säumniszuschläge vom Fälligkeitstag an und nicht etwa ab Ende der Schonzeit berechnet werden. Als Tag der Zahlung gilt bei Barzahlung der Tag des Geldeingangs, bei Zahlung durch Scheck der dritte Tag nach Scheckeingang bei der Steuerbehörde, bei Überweisung auf ein Konto der Steuerbehörde und bei Einzahlung mit Zahlschein der Tag, an dem der Betrag der Finanzbehörde gutgeschrieben wird.

Bei Steuerzahlungen in jedem Fall angeben:

1. Steuernummer
2. Steuerart
3. Zeitraum, für den die Steuer gezahlt wird

Zahlungstermine:

Die folgende Tabelle gibt einen Überblick über die Zahlungstermine:

Fällt der Fälligkeitstag auf einen Sonntag, einen allgemeinen Feiertag oder auf einen Samstag, verschiebt er sich auf den nächsten Werktag.

Bundes-, Landes- und Gemeindesteuern

Zahlungstermine	Jan.	Febr.	März	April	Mai	Juni	Juli	Aug.	Sept.	Okt.	Nov.	Dez.
Steuerart												
1. Einkommensteuer			12			11			10			10
2. Körperschaftsteuer			12			11			10			10
3. Kirchensteuer			12			11			10			10
4. Umsatzsteuer (Mehrwertsteuer)	10	12	12	10	11	11	10	10	10	10	12	10
5. Lohnsteuer und Kirchenlohnsteuer	10	12	12	10	11	11	10	10	10	10	12	10
6. Gewerbesteuer		15			15			15			15	
7. Grundsteuer und Abgaben (Straßenreinigung, Kanalgebühren, Müllabfuhr)		15			15			15			15	
8. Stromsteuer	25	26	26	25	25	25	25	27	25	25	26	27
9. Energiesteuer	25	26	26	25	25	25	25	27	25	25	26	27

**Allen, die uns auch
im zu Ende gehenden Jahr
ihr Vertrauen geschenkt haben,
wünschen wir ein frohes Weihnachtsfest
und
ein gutes, gesundes neues Jahr.**

**Für die gute Zusammenarbeit im laufenden Jahr
bedanken wir uns.**

**Wir werden uns bemühen,
Sie auch weiterhin gut zu beraten
und den an uns selbst gestellten
hohen Qualitätsanspruch zu halten.**