

# **NEULKEN & PARTNER**

**Wirtschaftsprüfer • Steuerberater • Rechtsanwälte**

**Mülheim an der Ruhr**

## **Rundschreiben XI/2023**

November 2023

27.11.2023

## Rundschreiben XI/2023

Sehr geehrte Mandanten,  
sehr geehrte Leser,

in regelmäßiger Abfolge möchten wir Sie schwerpunktmäßig über Gesetzgebungsverfahren im Steuerrecht und ausgewählte Entscheidungen speziell der Finanzgerichte sowie über Anweisungen der Finanzverwaltung informieren.

Die Informationen sind sorgfältig aus verlässlichen Quellen herausgesucht und bearbeitet. Gleichwohl kann weder eine Gewähr für die Richtigkeit und Vollständigkeit noch irgendeine Haftung übernommen werden. Die Nutzung der angebotenen Informationen erfolgt auf eigenes Risiko.

Hinweise und Tipps haben lediglich allgemeinen Charakter und sind in jeder Hinsicht unverbindlich. Sie können eine konkrete Einzelfallberatung nicht ersetzen. Sprechen Sie uns bei Interesse gerne an.

Mit freundlichen Grüßen

NEULKEN & PARTNER

## INHALTSVERZEICHNIS

---

### **I. Wichtige Steuer- und Sozialversicherungstermine**

1. Dezember 2023
2. Januar 2024

### **II. Aus der Gesetzgebung**

1. Zukunftsfinanzierungsgesetz;  
Bundesrat stimmt dem Gesetz zu
2. Wachstumschancengesetz;  
Bundesrat ruft den Vermittlungsausschuss an

### **III. Aus der Rechtsprechung und der Steuerverwaltung**

1. Einkommensteuer;  
trotz gewerblicher Abfärbung keine Gewerbesteuer
2. Einkommensteuer;  
Anschaffungskosten bei in der Krise stehengelassenen Darlehen
3. Einkommensteuer;  
keine typisierte Annahme der Einkünfteerzielungsabsicht bei der Vermietung von Objekten mit mehr als 250 qm Wohnfläche
4. Lohnsteuer;  
doppelte Haushaltsführung im Rahmen einer im Ausland unterhaltenen Wohnung

5. Umsatzsteuer;  
Zeitpunkt der Vereinnahmung bei der Versteuerung nach vereinnahmten Entgelten

6. Umsatzsteuer;  
Flugunterricht und Überlassung eines Flugzeugs in diesem Zusammenhang stellen umsatzsteuerrechtlich eine einheitliche Leistung dar

7. Verfahrensrecht;  
keine verfassungsrechtlichen Bedenken gegen die Höhe des Säumniszuschlags

### **IV. Aus anderen Rechtsgebieten**

1. GbR-Vertrag;  
Nichtigkeit eines Gesellschaftsvertrags mangels Ausübung der technischen Leitung durch einen hierzu befugten, an der GbR beteiligten Handwerksmeister

2. Gesetzliche Krankenversicherung (GKV);  
Beitragsbemessung freiwillig Versicherter

3. Mietvertrag;  
Vermietung illegal genutzter Räumlichkeiten

## I. Wichtige Steuer- und Sozialversicherungstermine

### 1. Dezember 2023

11.12.2023	Lohnsteuer
	Kirchensteuer
	Einkommensteuer
	Körperschaftsteuer
	Umsatzsteuer
21.12.2023	Sozialversicherung

### 2. Januar 2024

10.01.2024	Lohnsteuer
	Kirchensteuer
	Umsatzsteuer
25.01.2024	Sozialversicherung

Für die zum 11.12.2023 fälligen Steuern läuft die Schonfrist am 14.12.2023 ab. Für die am 10.01.2024 fälligen Steuern ist es der 15.01.2024.

Für die Sozialversicherungsbeiträge gilt grundsätzlich, dass diese als Datensatz am fünftletzten Bankarbeitstag den Krankenkassen vorliegen und spätestens am drittletzten Bankarbeitstag gutgeschrieben sein müssen.

Der drittletzte Bankarbeitstag für die späteste Zahlung der Sozialversicherungsbeiträge im Monat Dezember 2023 ist der 27.12.2023, im Monat Januar 2024 ist es der 29.01.2024.

## II. Aus der Gesetzgebung

### 1. Zukunftsfinanzierungsgesetz; Bundesrat stimmt dem Gesetz zu

Der Bundesrat hat in seiner Sitzung am 24.11.2023 beschlossen, dem vom Deutschen Bundestag am 17.11.2023 verabschiedeten Gesetz zur Finanzierung von zukunftssichernden Investitionen (Zukunftsfinanzierungsgesetz – ZuFinG) zuzustimmen. Über den zugrunde liegenden Referentenentwurf hatten wir in unserer Information V/2023 berichtet.

Mit Wirkung ab dem 01.01.2024 wird für die Mitarbeiterbeteiligung steuerlich der Freibetrag von derzeit € 1.440 auf € 2.000 erhöht (§ 3 Nr. 39 Satz 1 EStG). Der Regierungsentwurf sah noch einen Freibetrag von € 5.000 vor. Die Mitarbeiterkapitalbeteiligung kann auch durch Entgeltumwandlung finanziert werden. Jedoch wird eine Haltefrist bis zur unschädlichen Veräußerung der Mitarbeiterbeteiligung eingeführt (§ 20 Abs. 4b EStG). Bei einer Veräußerung oder unentgeltlichen Übertragung innerhalb eines Zeitraums von drei Jahren gehören die steuerfreien geldwerten Vorteile aus der Überlassung nicht zu den Anschaffungskosten. Im Ergebnis würde in diesem Fall auf den steuerfrei belassenen Lohnanteil im Zusammenhang mit der Ausgabe der Beteiligung an den Arbeitnehmer 25 % Abgeltungsteuer anfallen. Diese Regelung soll auch Anwendung finden, wenn der Arbeitnehmer zu 1 % oder mehr beteiligt ist und damit den Veräußerungsgewinn nicht nach § 20 Abs. 2 EStG als Einkünfte aus Kapitalvermögen, sondern nach § 17 EStG als Einkünfte aus Gewerbebetrieb aus der Veräußerung von Anteilen an Kapitalgesellschaften zu versteuern hat (§ 17 Abs. 2a Satz 6 EStG).

Zudem wurden die Vorschriften zur aufgeschobenen Besteuerung der geldwerten Vorteile aus Vermögensbeteiligung von Arbeitnehmern in § 19a EStG ausgeweitet, die ab dem 01.01.2024 gelten. Mit dem Ziel, Startup- und KMU-Unternehmen durch Verbesserung der Mitarbeitergewinnung und -bindung zu fördern und zudem die sog. dry-income-

Problematik für die Arbeitnehmer zu entschärfen, wurde folgende Änderungen Gesetz:

- Da üblicherweise in der Praxis die Gesellschaftsanteile nicht vom Arbeitgeber (der Gesellschaft) selbst, sondern von den (Gründungs-)Gesellschaftern gewährt werden, wurde in § 19a Abs. 1 Satz 1 EStG klargestellt, dass auch diese Gewährung einen begünstigten Sachverhalt darstellt.
- Die im Regierungsentwurf enthaltene Regelung sah vor, dass als Unternehmen des Arbeitgebers i. S. d. Satzes 1 auch Unternehmen gelten, die dem gleichen Konzern i. S. d. § 18 AktG angehören. Die Konzernklausel wurde jedoch in der verabschiedeten Fassung gestrichen.
- Neu aufgenommen wurde, dass ein Vorteil i. S. d. Satz 1 auch dann als zugeflossen gilt, wenn es dem Arbeitnehmer rechtlich unmöglich ist, über die Vermögensbeteiligung zu verfügen (§ 19a EStG Abs. 1 Satz 3 EStG). Damit wird dem Rechnung getragen, dass bei Start-ups regelmäßig ausschließlich vinkulierte Anteile als Mitarbeiterkapitalbeteiligung gewährt werden, die von den gesetzlichen Regelungen nicht gegriffen würden.
- Eine weitere Änderung betrifft den KMU-Schwellenwert. Künftig wird nicht mehr auf den einfachen, sondern auf den doppelten KMU-Schwellenwert abgestellt. Um den Begünstigungen des § 19a EStG zu unterfallen, müssen Unternehmen danach weniger als 500 Mitarbeiter beschäftigen und dürfen einen Jahresumsatz von höchstens € 100 Mio. oder eine Jahresbilanzsumme von

höchstens € 86 Mio. ausweisen (§ 19a EStG Abs. 3 EStG).

- Die Förderung kann in zeitlicher Hinsicht unter Ausnutzung der Schwellenwerte gewährt werden, wenn die Schwellenwerte im Zeitpunkt der Übertragung der Vermögensbeteiligung oder in einem der sechs vorangegangenen Kalenderjahre nicht überschritten wurden (§ 19a EStG Abs. 3 EStG).
- Der für die Begünstigung maßgebliche Gründungszeitpunkt des Unternehmens darf zudem anstelle von 12 nunmehr 20 Jahre vor dem Beteiligungszeitpunkt liegen (§ 19a EStG Abs. 3 EStG).
- Hinsichtlich der Besteuerung des geldwerten Vorteils aus Vermögensbeteiligungen wird geregelt, dass diese spätestens 15 statt bisher 12 Jahre nach der Übertragung der Vermögensbeteiligung erfolgen wird (§ 19a EStG Abs. 4 EStG). Dabei gilt die Verschiebung des Besteuerungszeitpunkts auch für Vermögensbeteiligungen, die bereits vor 2024 übertragen wurden. Im Regierungsentwurf war noch eine Erhöhung auf 20 Jahre vorgesehen.
- Werden die Anteile bei Verlassen des Unternehmens vom Arbeitnehmer durch den Arbeitgeber zurückgekauft (Leaver-Events), wird nur das tatsächlich an den Arbeitnehmer gezahlte Entgelt zur Besteuerung herangezogen.

Im neu eingeführten § 19a Abs. 4 EStG wird der Problematik Rechnung getragen, dass die

Übertragung einer Beteiligung zu steuerpflichtigem Arbeitslohn (Sachbezug) bei den Arbeitnehmern führt, ohne dass ihnen liquide Mittel zugeflossen sind. Die Neuregelung sieht vor, dass im Falle des Ablaufs von 15 Jahren und im Falle der Beendigung des Dienstverhältnisses keine Besteuerung mehr stattfindet, wenn der Arbeitgeber auf freiwilliger Basis unwiderruflich erklärt, dass er die Haftung für die einzubehaltende und abzuführende Lohnsteuer übernimmt.

In diesen Fällen wird die Besteuerung beim Arbeitnehmer erst durch eine Veräußerung ausgelöst. Die sonst übliche haftungsbefreiende Anzeige entfällt und bei einer Haftungsinanspruchnahme durch das Betriebsstättenfinanzamt ist auch keine Ermessensprüfung mehr erforderlich.

Ebenfalls mit Wirkung vom 01.01.2024 an wurde der Anwendungsbereich der Arbeitnehmer-Sparzulage ausgeweitet. Die Einkommensgrenze für die Anlage vermögenswirksamer Leistungen in Vermögensbeteiligungen (z. B. Investmentfonds) bzw. für die wohnungswirtschaftliche Verwendung der vermögenswirksamen Leistungen (Stichwort: Bausparen) wird auf € 40.000 bzw. bei Zusammenveranlagung auf € 80.000 verdoppelt. Diese Regelungen sind im Gesetzgebungsverfahren hinzugekommen und waren im Regierungsentwurf nicht vorgesehen.

Weitere Änderungen betreffen die Erleichterungen bei den Börsenzulassungsvoraussetzungen, bei der Ausgabe von Namensaktien mit Mehrstimmrechten und bei der Kapitalerhöhung, bei der Digitalisierung am Kapitalmarkt sowie bei der Bereichsausnahme für Allgemeine Geschäftsbedingungen und bei der Kapitalmarktaufsicht.

## 2. Wachstumschancengesetz; Bundesrat ruft den Vermittlungsausschuss an

---

Über den Referentenentwurf des umfangreichen Gesetzes zur Stärkung von Wachstumschancen, Investitionen und Innovation sowie Steuervereinfachung und Steuerfairness

(Wachstumschancengesetz) und der im Regierungsentwurf aufgenommen Änderungen haben wir im Rundschreiben VII/2023 bzw. IX/2023 berichtet. Der Bundestag hatte das

Gesetz am 17.11.2023 verabschiedet. Der Bundesrat, dessen Zustimmung für dieses Gesetz erforderlich ist, hatte seinerseits am 20.10.2023 Änderungsvorschläge unterbreitet, dem die Bundesregierung nicht entsprochen bzw. lediglich eine Prüfung der Vorschläge zugesagt hat.

Das Gesetzgebungsverfahren dauert somit noch an. Dissens bzw. noch andauernde Prüfungsverfahren durch die Bundesregierung resultieren aus folgenden Änderungsvorschlägen des Bundesrates:

- Die vorgeschlagene Modifikation der vorgesehenen Klimaschutz-Investitionsprämie lehnt die die Bundesregierung ab.
- Den Wegfall der Poolabschreibung nach § 6 Abs. 2a EStG mit Wirkung zum 01.01.2024 lehnt die Bundesregierung ab.
- Der im Zuge der geplanten Wiedereinführung der degressiven AfA für bewegliche Wirtschaftsgüter maßgebliche Faktor (bisher das Zweieinhalbfache der linearen AfA) soll nach den Vorschlägen des Bundesrates gesenkt werden. Die Bundesregierung lehnt dies ab.
- In § 1 AStG sollen Änderungen im Hinblick auf grenzüberschreitende Finanzierungsbeziehungen erfolgen, die eine Zweifachbesteuerung im In- und Ausland vermeiden. Diese Änderungen sollen an die Stelle des neuen § 4l EStG-Entw. treten. Die Bundesregierung hat eine Prüfung zugesagt.
- Die durch das Jahressteuergesetz 2022 vom 20.12.2022 eingeführte Steuerbefreiung für bestimmte Photovoltaikanlagen nach § 3 Nr. 72 EStG soll verbessert werden, indem die bisherigen Freigrenzen in Freibeträge umgewandelt werden. Die Bundesregierung wird den Vorschlag prüfen.
- Die in § 3 Nr. 73 EStG-Entw. vorgesehene Freigrenze für Einkünfte nach § 21 EStG von € 1.000 soll entfallen. Die Bundesregierung hat dies ablehnt.
- Die Erweiterung des Verlustrücktrags nach § 10d Abs. 1 EStG-Entw. soll

entfallen, ebenso die Erhöhung der Verlustvortragsquote auf 80 % in § 10d Abs. 2 EStG-Entw. Entsprechend sollen die angepassten gewerbesteuerrechtlichen Regelungen dazu gestrichen werden. Die Bundesregierung lehnt auch diesen Vorschlag ab.

- Die Voraussetzungen für den Nachweis einer kürzeren Nutzungsdauer von Gebäuden für AfA-Zwecke sollen verschärft werden (insbesondere die Form der Gutachtenerstattung), gleichzeitig sollen aber für bestimmte Betriebsgebäude die Voraussetzungen für eine Regelung in den so genannten amtlichen Abschreibungstabellen geschaffen werden. Die Bundesregierung hat eine Prüfung des Vorschlags zugesagt.
- Die restriktive Fassung von § 12 Abs. 2 Nr. 8 Buchst. a Satz 3 UStG für die Umsatzsteuerermäßigung von Zweckbetrieben soll entgegen dem Regierungsentwurf beibehalten werden. Dies lehnt die Bundesregierung ab.

Dagegen hat der Bundesrat insbesondere folgende Vorschläge seines Finanzausschusses zur Änderung des Regierungsentwurfs nicht übernommen:

- anderweitige Formulierung der im Regierungsentwurf vorgesehenen Neufassung des § 34a EStG zur Theaurierungsvergünstigung;
- Ausgestaltung der € 3 Mio.-Betragschwelle in § 4h EStG (Zinsschranke) als Freibetrag;
- Verzicht auf Anhebung der Bewirtungskostengrenze;
- Verzicht auf die im Regierungsentwurf enthaltene Einführung einer Mitteilungspflicht für innerstaatliche Steuergestaltungen (§§ 138l, 138m und 138n AO-Entw.);
- Aufforderung zur Erweiterung der Umsatzsteuerbefreiung für Sport;
- Entfristung der Anwendung des ermäßigten Umsatzsteuersatzes für Restaurant- und Verpflegungsdienstleistungen;

- Verzicht auf die Herabsetzung des Umsatzsteuersatzes für durchschnittssatzbesteuernde Landwirte;
- Vorschläge zur Änderung des GrEStG (dennoch mahnt der Bundesrat eine erforderliche Anpassung des GrEStG an);

- Anregung für eine Anhebung der Grenzen für zahlreiche Steuervergünstigungen im Hinblick auf die hohe Inflationsrate.

Das weitere Gesetzgebungsverfahren wird nunmehr von den im Vermittlungsausschuss vorzubereitenden Kompromissvorschlägen bestimmt.



### III. Aus der Rechtsprechung und der Steuerverwaltung

#### 1. Einkommensteuer; trotz gewerblicher Abfärbung keine Gewerbesteuer

Nach dem BFH-Urteil vom 05.09.2023 – IV R 24/20 führt die Beteiligung einer vermögensverwaltenden GbR an einer gewerblichen Kommanditgesellschaft zwar zur so genannten Abfärbewirkung gem. § 15 Abs. 3 Satz 1 Alt. 2 EStG mit der Folge der Umqualifizierung ihrer Einkünfte in solche aus Gewerbebetrieb, allerdings unterliegt die GbR

dennoch mit ihren Einkünften nicht der Gewerbesteuer. Der BFH vertritt die Auffassung, dass die GbR keinen eigenen Gewerbebetrieb unterhält.

**Anmerkung:**

Die Finanzverwaltung hat dies bisher anders gesehen und wird ihre Rechtsauffassung (gleich lautende Erlasse der obersten Finanzbehörden der Länder vom 01.10.2020, BStBl 2020 I S. 1032) wohl revidieren müssen.

#### 2. Einkommensteuer; Anschaffungskosten bei in der Krise stehengelassenen Darlehen

**Vorbemerkung:**

Gemäß § 17 Abs. 2a EStG gehört zu den Anschaffungskosten der Anteile an einer Kapitalgesellschaft auch der Ausfall eines in der Krise stehen gelassenen Darlehens eines Gesellschafters. Damit können z. B. im Fall der Insolvenz und bei einem Totalausfall nicht nur die originär auf die Anteile aufgewendeten Anschaffungskosten als Verlust geltend gemacht werden, sondern auch die bei Eintritt der Krise stehen gelassenen Gesellschafterdarlehen. Allerdings vertritt die Finanzverwaltung für einen solchen Fall die Auffassung, dass Anschaffungskosten für die in Rede stehenden Darlehen nur in Höhe des im Zeitpunkt des Eintritts der Krise beizulegenden Wertes der Darlehensforderungen vorliegen, oftmals daher nur in Höhe von € 0. Diese Auffassung wurde durch das nachstehend wiedergegebene Urteil des BFH bestätigt.

Mit Urteil vom 18.07.2023 – IX R 21/21 hat der BFH entschieden, dass ein in der Krise stehengelassenes Darlehen im Anwendungsbereich des § 17 Abs. 2a EStG mit dem zum Zeitpunkt des Eintritts der Krise bestehenden Teilwert zu bewerten ist. Für vor dem 01.01.2009 ausgereichte Darlehen ist der bei § 17 EStG nicht abziehbare Verlust aus dem Ausfall eines stehen gelassenen Gesellschafterdarlehens nicht bei § 20 EStG zu berücksichtigen.

**Anmerkung:**

Im Streitfall waren die Darlehen vor dem 01.01.2009 vergeben worden. Damit kam eine Berücksichtigung

des Verlustes aus dem Wegfall der Darlehensforderungen bei den Einkünften aus Kapitalvermögen gem. § 20 EStG nicht in Betracht, denn Veräußerungsgewinne waren nach altem Recht nur im Rahmen der Spekulationsgewinne einkommensteuerlich zu greifen. Spiegelbildlich waren Veräußerungsverluste somit auch nicht von den Vorschriften zu den Einkünften aus Kapitalvermögen umfasst.

Für nach dem 31.12.2008 ausgereichte Darlehen von Gesellschaftern, die mindestens zu 10 % an einer Kapitalgesellschaft beteiligt sind und für die die Regelungen zur Abgeltungsteuer gem. § 32d EStG nicht gelten, ist es so, dass grundsätzlich der nicht mehr werthaltige Teil eines stehengelassenen Darlehens als Verlust aus Kapitalvermögen gem. § 10 Abs. 2 Nr. 4 EStG angesetzt werden kann (BFH-Urteil vom 20.06.2023 – IX R 2/22). Hier wiederum ist zu beachten, dass nach § 20 Abs. 6 Satz 6 EStG die steuerliche Berücksichtigungsfähigkeit solche Verluste wertmäßig auf jährlich € 20.000 begrenzt sind und auch nur mit Einkünften aus Kapitalvermögen ausgeglichen werden dürfen. Diese Norm zur Begrenzung des Verlustabzugs findet für nach dem 31.12.2008 und vor dem 01.01.2021 ausgereichte Darlehen gem. § 52 Abs. 33b Satz 1 i. V. m. § 32d Abs. 2 Nr. 1 Buchst. b EStG ab dem Veranlagungszeitraum 2024 Anwendung.

Präventiv ließe sich das Risiko, Darlehensverluste steuerlich nicht voll geltend machen zu können, vielleicht dadurch vermeiden, dass weitere Anschaffungskosten (Einzahlung in eine Rücklage) hingenommen werden und mit diesen zugeführten Mitteln die Darlehen getilgt werden. Denn Zuführungen im Rahmen einer Kapitalerhöhung oder Einzahlungen in eine Rücklage stellen jedenfalls Anschaffungskosten auf die Beteiligung dar,

die hinsichtlich ihrer Geltendmachung nicht durch die Vorschriften des § 17 Abs. 2a EStG oder § 20 Abs. 6

EStG limitiert sind. Im Hinblick auf insolvenzrechtliche Implikationen bedarf ein solches Vorgehen jedoch einer vorherigen genauen Prüfung.

### 3. **Einkommensteuer; keine typisierte Annahme der Einkünfteerzielungsabsicht bei der Vermietung von Objekten mit mehr als 250 qm Wohnfläche**

---

Nach dem BFH-Urteil vom 20.06.2023 – IX R 17/21 unterfallen Wohnungen mit einer Wohnfläche von mehr als 250 qm nicht der typisierenden Annahme, dass die Vermietung auf Einkünfteerzielung ausgerichtet ist und Verluste steuerlich beachtlich sind. Bei sol-

chen Objekten sei die Überschusserzielungsabsicht mittels einer Totalüberschussprognose zu überprüfen. Dabei sei von einem Prognosezeitraum von 30 Jahren ab Erwerb auszugehen. Die Prognose ist auf den Schluss des streitigen Veranlagungszeitraums zu erstellen.

### 4. **Lohnsteuer; doppelte Haushaltsführung im Rahmen einer im Ausland unterhaltenen Wohnung**

---

#### **Vorbemerkung:**

Bei den Kosten der doppelten Haushaltsführung aus beruflichen Gründen im Inland ist die anzuerkennende Wohnungsgröße auf 60 qm begrenzt. Zudem sind die Kosten auf monatlich € 1.000 gem. § 9 Abs. 1 Satz 3 Nr. 5 Satz 1 EStG begrenzt. Fraglich war im nachfolgenden entschiedenen Fall des BFH, ob dies auch für Auslandssachverhalte gilt.

Mit Urteil vom 09.08.2023 – VI R 20/21 entschied der BFH, dass der Werbungskostenabzug bei einer doppelten Haushaltsführung im Ausland nach Maßgabe der tatsächlichen Kosten ohne Beschränkung vorzunehmen ist, wenn die Unterkunft „notwendig“ i. S. d. § 9 Abs. 1 Satz 3 Nr. 5 Satz 1 EStG ist.

### 5. **Umsatzsteuer; Zeitpunkt der Vereinnahmung bei der Versteuerung nach vereinnahmten Entgelten**

---

#### **Vorbemerkung:**

Bei der Versteuerung der Umsätze nach vereinnahmten Entgelten gem. § 20 UStG entsteht die Umsatzsteuer gem. § 13 Abs. 1 Buchst. b UStG mit Ablauf des Voranmeldungszeitraums, in dem die Entgelte vereinnahmt worden sind. Bei Zahlungen über das Bankkonto hat der BFH mit dem nachstehenden Urteil geklärt, wann der Tatbestand „Vereinnahmung“ erfüllt ist.

Nach dem Urteil des BFH vom 17.08.2023 – V R 12/22 liegt die Vereinnahmung eines Entgelts i. S. v. § 13 Abs. 1 Nr. 1 Buchst. b UStG erst dann vor, wenn die Buchung auf dem Konto des Empfängers der Zahlung tatsächlich erfolgt, auch wenn die Valuta der Buchung einen früheren Zeitpunkt ausweist.

## 6. Umsatzsteuer; Flugunterricht und Überlassung eines Flugzeugs in diesem Zusammenhang stellen umsatzsteuerrechtlich eine einheitliche Leistung dar

---

### **Vorbemerkung:**

Dem Urteil des Finanzgerichts Baden-Württemberg lag der Fall zugrunde, dass der Kläger, ein gemeinnütziger Flugsportverein, den Flugunterricht als steuerfrei gem. § 4 Nr. 22 Buchst. a UStG, die Flugzeugüberlassung in diesem Zusammenhang dagegen als mit dem ermäßigten Steuersatz gem. § 12 Abs. 2 Nr. 8 UStG zu versteuernde Umsätze behandelt hatte. Damit rechtfertigte der Kläger den Vorsteuerabzug aus dem Kauf des Flugzeugs.

Das Finanzgericht Baden-Württemberg hat mit Urteil vom 24.06.2021 – 1 K 3047/19 entschieden, dass die Erteilung von Flugunterricht und die Überlassung eines Flugzeugs für

diesen Unterricht umsatzsteuerrechtlich als eine einheitliche umsatzsteuerbare Leistung zu behandeln sind. Die Flugzeugüberlassung sei eine unselbständige Nebenleistung zum Flugunterricht und umsatzsteuerlich wie die Hauptleistung, der Flugunterricht, umsatzsteuerfrei gem. § 4 Nr. 22 UStG.

Das Urteil ist noch nicht rechtskräftig, die Nichtzulassungsbeschwerde des Klägers beim BFH war erfolgreich (Az. XI R 31/22).

## 7. Verfahrensrecht; keine verfassungsrechtlichen Bedenken gegen die Höhe des Säumniszuschlags

---

Der BFH hat im Beschluss vom 13.09.2023 – X B 52/23 in einem Aussetzungsverfahren entschieden, dass gegen die Höhe des Säumniszuschlags nach § 240 Abs. 1 Satz 1 AO auch für Zeiträume nach dem 31.12.2018, d. h. trotz des strukturellen Niedrigzinsniveaus, keine verfassungsrechtlichen Bedenken bestehen.

So entschied auch der V. Senat des BFH mit Beschluss vom 16.10.2023 – V B 49/22 in einem weiteren Verfahren die Aussetzung der Vollziehung betreffend.

## IV. Aus anderen Rechtsgebieten

### 1. GbR-Vertrag; Nichtigkeit eines Gesellschaftsvertrags mangels Ausübung der technischen Leitung durch einen hierzu befugten, an der GbR beteiligten Handwerksmeister

Nach dem Urteil des OLG Brandenburg vom 29.03.2023 – 7 U 39/22 ist ein Gesellschaftsvertrag regelmäßig nichtig, wenn ein Handwerksmeister nur deshalb an der Gesellschaft beteiligt wird, um dessen Meistertitel für die

Unternehmensführung vorweisen zu können, tatsächlich dieser aber die nach § 7 HandwO vorgeschriebene technische Leitung des Betriebs gar nicht ausübt (§ 134 BGB i. V. m. §§ 1 Abs. 1, 7 HandwO).

### 2. Gesetzliche Krankenversicherung (GKV); Beitragsbemessung freiwillig Versicherter

#### Vorbemerkung:

Beim Übergang von der steuerlichen Einnahmen-Überschussrechnung zur Bilanzierung werden u. a. Warenbestände und Forderungen im Rahmen einer Überleitungsrechnung dem laufenden, nach dem Zufluss-Abflussprinzip ermittelten Gewinn hinzugerechnet. Dieser Übergangsgewinn kann steuerlich auf drei Jahre verteilt werden, um steuerliche Härten bei der Besteuerung zu vermeiden. In diesem Zusammenhang ist das nachstehende Urteil zur Beitragsbemessung von freiwillig in der gesetzlichen Krankenversicherung Versicherten von Bedeutung.

Dem Urteil des Landessozialgerichts Baden-Württemberg vom 25.09.2023 – L 4 KR 1768/20 folgend ist ein durch den Wechsel

von der Einnahmen-Überschuss-Rechnung hin zur Bilanzierung bedingter Übergangsgewinn als Arbeitseinkommen anzusehen und unterliegt der Beitragspflicht freiwillig Versicherter. Die Verteilung eines solchen Übergangsgewinns auf drei Jahre stellt eine Billigkeitsregelung dar, um steuerliche Härten im Einzelfall zu vermeiden. Es handelt sich dabei aber nicht um eine einkommensmindernde steuerliche Vergünstigung, die aufgrund der Parallelität von Einkommensteuer- und Sozialversicherungsrecht bei der Beitragsbemessung zu berücksichtigen wäre.

### 3. Mietvertrag; Vermietung illegal genutzter Räumlichkeiten

Das OLG Frankfurt a.M. hat mit Urteil vom 24.10.2023 – 2 U 5/23 entschieden, dass die illegale Nutzung vermieteter Räumlichkeiten (im Urteilsfall der Betrieb einer Spielhalle) erst dann einen Mangel der Mietsache

begründet, wenn die Behörde die Nutzung des Objekts untersagt oder ein behördlicher Eingriff ernstlich zu erwarten ist.

Wir wünschen unseren Mandanten und allen Lesern unseres Rundschreibens eine beschauliche Adventszeit und ein frohes Weihnachtsfest.

Mit freundlichen Grüßen

NEULKEN & PARTNER