

## Vorsteuerabzug des Gesellschafters bei Nutzungsüberlassung an Gesellschaft

Das Verhältnis zwischen Gesellschaftern und Gesellschaft ist aus umsatzsteuerrechtlicher Sicht oft problembehaftet. Dies gilt auch im Hinblick auf die Frage des Vorsteuerabzugs. Bringt ein Gesellschafter Gegenstände in eine Gesellschaft ein oder überlässt er diese der Gesellschaft zur Nutzung, ist fraglich, ob der Gesellschafter aus den Anschaffungskosten den Vorsteuerabzug vornehmen kann. Bestehende Schwierigkeiten werden aktuell besonders deutlich. Selbst die beiden Umsatzsteuersenate des BFH sind uneins über die diesbezügliche Rechtsanwendung.

Die unterschiedlichen Rechtsauffassungen des V. und XI. Senats des BFH zeigen sich an folgendem Fall:

### 1. Ausgangsfall des XI. Senats

Der XI. Senat hat derzeit über einen Fall zu entscheiden, in dem ein Gesellschafter einer neu gegründeten Personengesellschaft (GbR) einen Mandantenstamm unentgeltlich zur Nutzung überlässt. Die neue Gesellschaft hat den Mandantenstamm für steuerpflichtige Ausgangsumsätze verwendet. Der Gesellschafter hatte den Mandantenstamm durch Realteilung aus einer anderen Gesellschaft erworben und hierüber eine Rechnung mit Steuerausweis erhalten. Der Gesellschafter machte den Vorsteuerabzug hieraus geltend.

### 2. Anfrage des XI. Senats an den V. Senat

Der XI. Senat des BFH wollte dem Gesellschafter den Vor-

### Divergenz zwischen V. Senat und XI. Senat des BFH

Der V. und der XI. Senat des BFH vertreten im Hinblick auf den Vorsteuerabzug durch Gesellschafter derzeit unterschiedliche Auffassungen. Während der XI. Senat die Aussagen des EuGH in der Rechtssache *Polski Trawertyn* weit auslegt und den Vorsteuerabzug für Gesellschafter erleichtert, hält der V. Senat an seiner restriktiven Auffassung fest. Eine Klärung der Auslegungszweifel wird durch den EuGH erfolgen müssen.

steuerabzug gewähren. Eine derartige Entscheidung stellt jedoch eine Abweichung von der Rechtsprechung des V. Senats dar. Dieser hat bislang den Vorsteuerabzug versagt, wenn ein Gesellschafter Wirtschaftsgüter außerhalb seiner wirtschaftlichen Tätigkeit erworben hat, um sie in eine Gesellschaft einzubringen. Aus diesem Grund fragte der XI. Senat mit Beschluss vom 14.11.2012 (Az. XI R 26/10) im Wege einer sog. Divergenzanfrage beim V. Senat an, ob dieser seine frühere Rechtsauffassung aufgeben.

### 3. Gründe des XI. Senats für die beabsichtigte Abweichung

Anlass für die beabsichtigte Abweichung durch den XI. Senat ist die Entscheidung des EUGH vom 01.03.2012 in der Rechtssache *Polski Trawertyn* (Rs. C-280/10). Hier hat der EuGH zu einem Fall entschieden, in dem die Gesellschafter gemeinsam ein Grundstück erworben haben, um es anschließend im Wege der Sacheinlage in eine neu zu gründende Gesellschaft einzubringen. Den Gesellschaftern hätte an sich kein Recht zum Vorsteuerabzug zugestanden, da sie das Grundstück für eine steuerfreie Einbringung verwendet haben. Da aber die Gesellschaft das Grundstück für steuerpflichtige Ausgangsumsätze verwendete und die Gesellschaft selbst keinen Vorsteuerabzug aus der Anschaffung des Grundstücks hatte, gewährte der EuGH den Gesellschaftern den Vorsteuerabzug aus Gründen der wirtschaftlichen Neutralität. Der XI. Senat des BFH wollte diese Rechtsprechung des EuGH auf seinen Fall übertragen.



Ansprechpartner:  
Thomas Streit LL.M. Eur.  
Rechtsanwalt,  
Fachanwalt für Steuerrecht  
Tel.: 089 / 217 50 12 - 75  
thomas.streit@kmlz.de

#### 4. Reaktion des V. Senats

Mit Beschluss vom 14.11.2012 (Az. V ER-S 2/2012) lehnte der V. Senat eine Abweichung von seiner Rechtsprechung durch den XI. Senat ab. Er hält an seiner bisherigen Rechtsprechung fest. Das Urteil des EuGH in der Rechtssache *Polski Trawertyn* könne, so der V. Senat, auf den vorliegenden Fall nicht übertragen werden, da es zu folgenden Fragen keine Aussage enthalte:

- Nutzungsüberlassung an die Gesellschaft anstelle einer Einbringung
- unentgeltliche Überlassung an die Gesellschaft
- Einbringung oder Nutzungsüberlassung, wenn keine Steuerbefreiung greift
- Leistungsbezug nur durch einzelne Gesellschafter
- Vorrang des Vorsteuerabzugs der Gesellschafter gegenüber dem der Gesellschaft

#### 5. Verfahrensrechtliche Aspekte

Da der V. Senat erklärt hat, dass er an seiner Rechtsauffassung festhält, könnte der XI. Senat grundsätzlich gem. § 11 FGO den Großen Senat des BFH anrufen. Im vorlie-

genden Fall ist jedoch streitig, wie die Aussagen des EuGH im Urteil *Polski Trawertyn* zu verstehen sind. Im Kern geht es also um die Frage der Auslegung von Europarecht. Hat ein letztinstanzliches Gericht Zweifel an der Auslegung von Europarecht, ist es zur Anrufung des EuGH verpflichtet. Es wäre dann Aufgabe des EuGH und nicht des Großen Senats, diese Zweifel zu beseitigen.

#### 6. Praxistipp

Wie die unterschiedlichen Auffassungen des V. und des XI. Senats zeigen, sind im Bereich des Vorsteuerabzugs durch Gesellschafter einige Fragen ungeklärt. In streitigen Fällen sollten Umsatzsteuerbescheide offen gehalten und die Entwicklung in diesem Bereich abgewartet werden.

In der Rechtsgestaltung sollte ein besonderes Augenmerk auf die umsatzsteuerrechtlichen Konsequenzen gelegt werden, wenn Gesellschafter einen Gegenstand in eine Gesellschaft einbringen oder zur Nutzung überlassen. Erwirbt ein Gesellschafter einen Gegenstand, könnte er diesen beispielsweise kurzzeitig für eigene steuerpflichtige Ausgangsumsätze nutzen und diesen dann entgeltlich der Gesellschaft überlassen.

---

Antwortfax: +49 (0) 89/217 50 12 - 99 oder  
per E-Mail an: [office@kmlz.de](mailto:office@kmlz.de)

Bitte senden Sie mir den Umsatzsteuer-Newsletter regelmäßig kostenlos per E-Mail zu.

---

Firma:

---

Empfänger:

---

Position:

---

E-Mail:



küffner maunz langer zugmaier

küffner maunz langer zugmaier  
Rechtsanwaltsgesellschaft mbH  
Unterer Anger 3  
D-80331 München  
Tel.: +49 (0) 89 / 217 50 12 - 20  
Fax: +49 (0) 89 / 217 50 12 - 99  
[www.kmlz.de](http://www.kmlz.de)  
[office@kmlz.de](mailto:office@kmlz.de)