



KMLZ UMSATZSTEUER NEWSLETTER

Bauträgerfälle: BFH entscheidet zu § 27 Abs. 19 UStG

In den letzten Monaten hatten sich einige Finanzgerichte mit der Rückabwicklung von Bauträgerfällen beschäftigt. Dies geschah im Rahmen von AdV-Verfahren. Nunmehr liegen zu § 27 Abs. 19 UStG eine erste Entscheidung des BFH, eine erste Hauptsacheentscheidung eines FG und eine erste zivilgerichtliche Entscheidung vor.

1. **Beschluss des BFH**

Im Verfahren XI B 84/15 hatte der BFH erstmals Gelegenheit, sich zur Anwendung des § 27 Abs. 19 UStG zu äußern. Die Norm sieht eine Regelung für Fälle vor, in denen die Beteiligten vom Übergang der Steuerschuld auf den Leistungsempfänger (= Reverse-Charge-Verfahren) ausgingen und sich diese Annahme als unzutreffend erweist. § 27 Abs. 19 UStG ermöglicht die rückwirkende Steuerfestsetzung gegen den Leistenden und schließt Vertrauensschutz gem. § 176 AO aus. Zugleich lässt die Norm es zu, dass der Leistende seinen zivilrechtlichen Anspruch auf Nachforderung der Umsatzsteuer, den er gegen den Leistungsempfänger hat, unter gewissen Voraussetzungen an sein Finanzamt abtritt. Dadurch kann der Bauleistende seine Pflicht zur Zahlung der Umsatzsteuer erfüllen.

Verfassungsrechtliche Zweifel an § 27 Abs. 19 UStG – BFH gewährt AdV

Die Rückabwicklung sog. Bauträgerfälle beschäftigt die Gerichte. Erstmals äußert sich der BFH zur Verfassungswidrigkeit des § 27 Abs. 19 UStG. Er hält sie für möglich und gewährt dem Bauleistenden AdV. Das FG Niedersachsen dagegen hat in einer kürzlich veröffentlichten Hauptsacheentscheidung die Verfassungswidrigkeit des § 27 Abs. 19 UStG verneint. Es hat die Revision zum BFH zugelassen. Auch eine erste zivilgerichtliche Entscheidung liegt mittlerweile vor. Sie bejaht einen zivilrechtlichen Anspruch des Bauleistenden gegen den Bauträger.

Im Fall des BFH hatte ein Bauleistender in den Jahren 2011 bis 2013 Leistungen an einen Bauträger erbracht. Bauleistender und Bauträger gingen davon aus, dass das Reverse-Charge-Verfahren zur Anwendung kommt. Der Bauträger führte folglich die Umsatzsteuer ab. Nach der Entscheidung des BFH vom 22.08.2013 (V R 37/10) beantragte der Bauträger die Erstattung der Umsatzsteuer bei seinem Finanzamt. Daraufhin ergingen Umsatzsteuerbescheide mit Steuernachforderungen gegen den Bauleistenden. Dieser legte dagegen Einspruch ein und beantragte AdV. Das FG gewährte AdV für 2011 und 2012. Dagegen ging das Finanzamt mittels Beschwerde zum BFH vor.

Der BFH wies nun mit einem Beschluss vom 17.12.2015 die Beschwerde des Finanzamts zurück. Das FG habe für 2011 und 2012 zu Recht AdV gewährt. Die Begründung des BFH ist kurz: Es sei umstritten, ob § 27 Abs. 19 UStG gegen das Grundgesetz verstoße, da er eine rückwirkende Änderung der Steuerfestsetzung beim Leistenden zulasse und Vertrauensschutz ausschließe. Ob ein Verstoß gegen das



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

Rückwirkungsverbot vorliegt, hat der BFH jedoch nicht entschieden. Bereits die ungeklärte Rechtslage genüge für die Gewährung der AdV. Die eigentliche Rechtsfrage müsse im Hauptsacheverfahren geklärt werden.

Der BFH weist jedoch ausdrücklich darauf hin, dass § 27 Abs. 19 UStG im konkreten Fall den verfassungsrechtlichen und unionsrechtlichen Vorgaben genügen könnte, sodass Vertrauensschutz ausgeschlossen wäre. Dies sei in Fällen denkbar, in denen dem Leistenden kein Vermögensschaden droht. Der BFH hat dabei den Fall im Blick, dass der Bauleistende Umsatzsteuer an den Leistungsempfänger nachberechnen und diesen Anspruch an sein Finanzamt abtreten kann. Darüber werde jedoch erst in der Hauptsache entschieden. Diese sei – so der BFH – im konkreten Fall jedoch noch nicht anhängig.

2. Urteil des FG Niedersachsen

Das FG Niedersachsen hatte am 29.10.2015 (Az.: 5 K 80/15) ein Urteil zu § 27 Abs. 19 UStG gefällt. Es hat die Klage des Bauleistenden gegen die geänderte Steuerfestsetzung 2009 abgelehnt. Die Steuerfestsetzung sei zu Recht gem. § 27 Abs. 19 UStG geändert worden. § 27 Abs. 19 UStG, der den Vertrauensschutz ausschließt, sei verfassungsgemäß. Die Norm beinhalte keine echte Rückwirkung. Dies bemesse sich, so das FG, danach, ob für den Zeitraum, auf den sich die Steuerfestsetzung bezieht, bereits Festsetzungsverjährung eingetreten ist. Für 2009 verneinte das FG die Festsetzungsverjährung. Es liege vielmehr eine unechte Rückwirkung vor. Diese sei im konkreten Fall auch zulässig und verhältnismäßig. § 27 Abs. 19 UStG sei durch die Gefahr von Steuerausfällen gerechtfertigt. Der Kläger im Verfahren vor dem FG Niedersachsen hatte auch die Möglichkeit, seinen zivilrechtlichen Anspruch gegen den

Bauträger auf Nachzahlung der Umsatzsteuer an sein Finanzamt abzutreten. Dieser Anspruch sei auch nicht verjährt. Die zivilrechtliche Verjährung beginne erst mit Kenntnis des Anspruchs. Kenntnis sei erst mit Erlass des Urteils des BFH vom 22.08.2013 (V R 37/10) anzunehmen, sodass die Verjährung frühestens Ende 2017 ende. Das FG Niedersachsen hat Revision zum BFH zugelassen. Ob es zu einem Revisionsverfahren kommt, bleibt abzuwarten.

3. Urteil des LG Köln

Auch erste Zivilgerichte beschäftigen sich bereits mit dem Anspruch des Bauleistenden gegen den Bauträger auf Nachzahlung der Umsatzsteuer. Das LG Köln hat mit Urteil vom 30.10.2015 – 7 O 103/15 einer entsprechenden Klage stattgegeben. Das LG Köln leitet den zivilrechtlichen Anspruch des Bauleistenden im Wege der ergänzenden Vertragsauslegung her. Die Parteien hatten die Anwendung des Reverse-Charge-Verfahrens vereinbart. Daraus folgert das Gericht, die Parteien seien sich einig gewesen, dass der Bauträger die Umsatzsteuer wirtschaftlich zu tragen habe. Der zivilrechtliche Anspruch ist nach der Beurteilung des LG auch noch nicht verjährt. Die Verjährung beginne mit Kenntnis des Anspruchs. Entscheidend sei, wann der Bauträger seinen Erstattungsantrag beim Finanzamt gestellt und der Bauleistende von dem Antrag Kenntnis erlangt hat.

4. Ausblick

Der Beschluss des BFH ermöglicht es Bauleistenden, AdV von ihren Finanzämtern zu erhalten. Zu Fällen, in denen eine Abtretung nicht möglich ist, haben sich die Gerichte noch nicht geäußert. Endgültige Klarheit zu § 27 Abs. 19 UStG wird leider erst eine höchstrichterliche Hauptsacheentscheidung bringen können.