



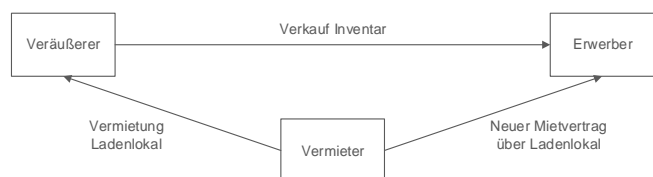
## Geschäftsveräußerung im Ganzen auch bei Anmietung des Geschäftslokals von Dritten

### 1 Hintergrund

Eine Geschäftsveräußerung im Ganzen (Kurz: GiG) ist eine gefährliche Vorschrift im Umsatzsteuerrecht. Der Umsatz ist nicht steuerbar. Wer die GiG falsch beurteilt, hat rasch mit Umsatzsteuerproblemen zu kämpfen. Denn nimmt der Veräußerer fälschlicherweise eine GiG an, muss er Umsatzsteuer mit Zinsen nachentrichten. Wird hingegen irrtümlicherweise eine GiG nicht erkannt und Umsatzsteuer ausgewiesen, so darf der Erwerber keinen Vorsteuerabzug vornehmen. Bei der Rückzahlung entstehen unliebsame Zinsen. Doch damit nicht genug: Bei der GiG greift zusätzlich die sog. Fußstapfentheorie, wonach der Erwerber in das Risiko von Berichtigungen nach § 15a UStG eintritt. In der Praxis geht es bei Geschäftsveräußerungen deshalb immer um die Verteilung von Umsatzsteuerrisiken, denen man häufig mit Steuerklauseln zu begegnen versucht.

### 2 Urteil des BFH vom 29.08.2018, XI R 37/17

In dem Streitfall wurde die GiG von den Beteiligten leider nicht erkannt. Der Veräußerer hatte beim Verkauf seines Gastronomiebetriebes Umsatzsteuer ausgewiesen. Das Finanzamt versagte später den Vorsteuerabzug beim Erwerber. Zu Recht, wie der BFH nun entschied. Das Besondere an dem Fall war, dass lediglich das Inventar des Betriebs verkauft wurde. Die Räume in Form des Ladenlokals gingen nicht mit über. Vielmehr musste der Erwerber das Ladenlokal separat von einem Dritten anmieten.



Prof. Dr. Thomas Küffner  
Rechtsanwalt, Steuerberater  
Fachanwalt für Steuerrecht,  
Wirtschaftsprüfer

+49 (0) 89 217 50 12-30  
thomas.kueffner@kmlz.de

Die Frage war also, ob es schädlich ist, wenn die Geschäftsräume nicht mit übergehen, sondern der Erwerber einen eigenen Mietvertrag mit dem (dritten) Vermieter abschließen muss. Mit anderen Worten ging es um die Frage: Stellt das übertragene Inventar ein *Teilvermögen* dar?

Nach Auffassung des BFH war dies der Fall. Die nationale Regelung des § 1 Abs. 1a UStG ist entsprechend Art. 19 MwStSystRL richtlinienkonform auszulegen. Entscheidend ist dabei, ob der Erwerber mit dem übertragenen Vermögen die selbstständige wirtschaftliche Tätigkeit fortführen kann. Unschädlich ist, dass der Erwerber den Mietvertrag mit dem Vermieter gesondert geschlossen hat. Der BFH verweist auf die wichtige Rechtsprechung des EuGH in der Rechtsache *Schriever*. Danach ist die Frage, ob die übertragene Gesamtheit (Teilvermögen) sowohl bewegliche als auch unbewegliche Sachen umfassen muss, im Hinblick auf die jeweilige Art der wirtschaftlichen Tätigkeit zu beurteilen. Zwar war im Streitfall das Ladenlokal untrennbar mit dem Inventar verbunden. Eigentlich hätte daher das unbewegliche Vermögen auch mit übertragen werden müssen. Der BFH macht davon aber eine Ausnahme: Es reiche aus, wenn das Geschäftslokal dem Erwerber entweder mittels eines Mietvertrages zur Verfügung gestellt wird oder wenn der Erwerber selbst über eine „eigene“ geeignete Immobilie verfügt. Letzteres – und das ist neu – könne auch dann bejaht werden, wenn der Erwerber die Immobilie nur aufgrund eines eigenen Mietvertrages innehat.

### 3 Auswirkungen auf die Praxis

Auch die (isolierte) Übertragung eines Inventars kann ein *Teilvermögen* im Sinne einer GiG darstellen. Der Umsatz ist dann nicht steuerbar. Etwaige ausgewiesene Umsatzsteuer darf nicht zum Vorsteuerabzug gebracht werden. Es handelt sich in diesem Fall um eine nicht gesetzlich geschuldete Umsatzsteuer im Sinne von § 14c UStG.

Der Annahme einer Fortführung des Unternehmens im Sinne einer GiG steht es nicht entgegen, wenn der Erwerber einzelne Gegenstände von Dritten hinzuerwirbt. Wichtig ist nur, dass die übertragenen Gegenstände aus Sicht des Erwerbers ein hinreichendes Ganzes bilden. Für die Praxis ergibt sich damit folgendes Prüfungsschema:

