

# Das Dilemma verschärft sich

## Spanische Immobiliengesellschaften: Neue Mitteilungspflichten in Deutschland und höhere Strafen

VON CHRISTIAN  
KAHLENBERG UND  
WILLI PLATTES

**D**as indirekte Eigentum an Mallorca-Immobilien über eine spanische Kapitalgesellschaft gerät neuerlich unter heftigen Beschuss: Die deutsche Finanzverwaltung hat mit einem Schreiben vom 26. Oktober 2018 die bisher strittigen Fragen bezüglich der Besteuerung durch das neuverhandelte Doppelbesteuerungsabkommens (DBA) zwischen Deutschland und Spanien final beantwortet. Per 1. 1. 2013 um 0 Uhr hat Deutschland sein bis dahin ausschließliches Besteuerungsrecht für spanische S.L.s verloren; dieses Recht ist an Spanien übertragen worden. Daraus resultiert eine Vielzahl von steuerlichen Auswirkungen, die nachfolgend beschrieben werden.

### Worum geht es? Spanische S.L. – deutscher Steuerbürger

Mit Wirkung 1. 1. 2013 haben Deutschland und Spanien ein neues DBA abgeschlossen. Eine Besonderheit besteht darin, dass das Besteuerungsrecht für sogenannte spanische Immobilien-Kapitalgesellschaften (Immobilienvermögen beträgt mehr als 50 Prozent) ab dem 1. 1. 2013 auch Spanien zusteht. Zuvor war ausschließlich Deutschland berechtigt, Gewinne aus der Veräußerung zu besteuern.

Sofern also ein deutscher Steuerbürger Anteile an einer spanischen Immobilien-Kapitalgesellschaft hält, wird das deutsche Besteuerungsrecht nunmehr eingeschränkt. Folge dessen ist, dass Deutschland zum 1. 1. 2013 eine fiktive Veräußerung unterstellt (im Sprachgebrauch der Steuerberater als „Entstrickung“ bezeichnet) und

solange keine Veräußerung oder ein Wegzug aus der EU vorliegt. Wichtig: Eine Liquidation der S.L. ist in diesem Zusammenhang einer Veräußerung gleichzusetzen.

### Ist dann eine Steuerfestsetzung überhaupt erforderlich?

Ja! Durch das neue DBA wurde nach Ansicht der deutschen Finanzver-



Die Autoren: Dr. Christian Kahlenberg (l.) ist Steuerberater bei Flick Gocke Schaumburg in Bonn. Asesor Fiscal, Steuerberater Dipl.-Kfm. Willi Plattes ist geschäftsführender Gesellschafter von European@ccounting in Palma.

Steuern auf diesen fiktiven Veräußerungsgewinn festgesetzt. Kommt die neue Situation ohne Zutun des Steuerpflichtigen zustande, spricht man von einer „passiven Entstrickung“.

### Muss diese festzusetzende Steuer sofort gezahlt werden?

Die deutsche Steuer auf den fiktiven Veräußerungsgewinn zum 1. 1. 2013 muss nicht sofort beglichen werden. Mit dem ZollkodexAnpG v. 22. 12. 2014 hat der deutsche Gesetzgeber eine Regelung für genau diesen Fall eingeführt, wonach die zu entrichtende Steuer zinslos und zeitlich unbegrenzt gestundet wird,

waltung ein steuerlich relevanter Tatbestand verwirklicht, auch wenn der Steuerpflichtige selbst nicht aktiv gehandelt hat. Hat der deutsche Steuerbürger gegenüber den Finanzbehörden keine Angabe hinsichtlich seiner Beteiligung an einer Immobilien-Kapitalgesellschaft (in der Regel eine S.L.) gemacht, verstößt er einerseits gegen die Mitteilungspflicht nach § 138 Abs. 2 AO, die mit einer Geldbuße von bis zu 25.000 Euro geahndet werden kann.

Andererseits könnte das Unterlassen dieser Angaben auch als Steuerhinterziehung beurteilt werden, da die Steuer nicht rechtzeitig festgesetzt wurde.

### Was bleibt zu tun?

Sofern ein deutscher Steuerbürger seine Beteiligung an einer spanischen Immobilien-Kapitalgesellschaft noch nicht erklärt hat, sollte diese Anzeige unverzüglich nachgeholt werden. Handelt es sich dabei um eine Beteiligung, die bereits vor dem 31. 12. 2012 bestand, ist auch die passive Entstrickung nachzuerklären, um dem Vorwurf der Steuerhinterziehung rechtzeitig zu entgehen.

In diesem Zusammenhang sollte auch sorgfältig geprüft werden, ob das Immobilienvermögen der S.L. (wenn auch nur teilweise) selbst genutzt wurde. Dann wäre zusätzlich auch eine verdeckte Gewinnausschüttung mit all ihren Auswirkungen für die betreffenden Jahre zwingend zu bewerten und nachzuerklären.

### Doppelbesteuerung bei späterer Veräußerung!

Zum Veräußerungszeitpunkt – oder dem Zeitpunkt der Liquidation – hat auch Spanien das Besteuerungsrecht. Deutschland vermeidet eine drohende Doppelbesteuerung durch Anrechnung der in Spanien erhobenen Steuer. Allerdings wird nur jener Teil der spanischen Steuer angerechnet, der auf die stillen Reserven (Wertzuwachs) zwischen 1. 1. 2013 und dem Tag der Veräußerung entfällt.

Das praktische Problem besteht nun darin,

dass das spanische Steuerrecht aktuell keine Regelung kennt, wonach die in Deutschland auf den fiktiven Veräußerungsgewinn bei Entstrickung gezahlte Steuer in Spanien durch eine Veränderung des Anschaffungswertes per 1. 1. 2013 gemindert wird.

Beispiel: Eine Immobilie wird über eine S.L. am 1. 3. 2004 zum Preis von 1.000.000 Euro erworben. Zum 1. 1. 2013 beträgt der Wert der Immobilie 1.500.000 Euro. Die Immobilie wird am 30. 9. 2018 zum Preis von 2.000.000 Euro verkauft. Der Wert der Anteile an der S.L. ist mit dem Wert der Immobilie identisch. Die Belastung durch die spanische Körperschaftsteuer von 25 Prozent berücksichtigt wir in unserem Beispiel nicht. Spanien besteuert den Gewinn aus der Veräußerung von 1.000.000 Euro mit 19 Prozent. Deutschland besteuert den Veräußerungsgewinn mit zirka 28 Prozent Abgeltungssteuer, rechnet aber die in Spanien gezahlten 19 Prozent nur für 500.000 Euro an. Das hat eine effektive doppelte Besteuerung in Höhe von 95.000 Euro zur Konsequenz.

### Auswege aus der Doppelbesteuerung.

Um die entstehende Doppelbesteuerung zu verhindern, sollten Steuerpflichtige gegenüber den spanischen Finanzbehörden die Argumentation einer „Wertverknüpfung“ vorbringen. Wertverknüpfung

meint, dass der in Deutschland versteuerte Betrag im Rahmen der passiven Entstrickung zum 1. 1. 2013 in Spanien als Anschaffungskosten in Spanien angesetzt wird. Der Lösungsansatz sollte gemeinsam mit dem deutschen Steuerberater gegenüber dem spanischen Finanzamt vertreten werden.

Dieses Vorgehen lässt sich nach Meinung der Autoren mit der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes begründen, wonach die EU-Mitgliedstaaten ihre Steuerhoheiten abgrenzen müssen, was eine Wertverknüpfung bei Eintritt in die Steuerhoheit einschließt.

### Fazit

Die „Passive Entstrickung“ ist bei den Verhandlungen des neuen DBAs zwischen Deutschland und Spanien vom Gesetzgeber schlicht übersehen worden. Die deutsche Finanzverwaltung hat mit dem oben angeführten Schreiben vom 26. Oktober 2018 ihre Rechtsauffassung klar geäußert. Danach wird die Beseitigung dieses Fehlers bei den Verhandlungen in einem vereinten Europa ausschließlich auf dem Rücken der Steuerpflichtigen ausgetragen, mit den entsprechenden Steuerzahlungen und Kosten. Eine erfolgreiche Verteidigung setzt ein intensives Zusammenwirken zwischen dem deutschen und spanischen Steuerberater voraus.

**M**it dem Verweis auf viele andere verspätete Flüge kann sich eine Airline nicht auf außergewöhnliche Umstände berufen, wenn sie einen Flug annulliert. Betroffenen Passagieren steht dann eine Entschädigung nach EU-Recht zu, wie aus einem Urteil des Amtsgerichts Berlin-Wedding hervorgeht (Az.: 18 C 146/17).

Im verhandelten Fall wollte ein Passagier von Brest in Frankreich über Paris nach Berlin fliegen. Doch die Maschine hob verspätet in Brest ab, der Mann verpasste den direkten Anschlussflug mit

derselben Airline in Paris. Erst gut 24 Stunden später landete er in Berlin. So eine Verspätung komme einer Annullierung des ganzen Fluges mit beiden Teilstrecken gleich, so das Gericht. Dem Mann stehe demnach gemäß EU-Flugpassagier-Verordnung eine Entschädigung von 250 Euro zu.

Grund für die Verspätung waren nach Angaben

der Airline schlechte Sichtverhältnisse am Pariser Flughafen Charles-de-Gaulle. Von dort war die Maschine schon verspätet nach Brest abgehoben und aus diesem Grund auch zu spät wieder in Paris angekommen. Die Airline gab an, es habe an diesem Tag mehr als 130 verspätete Flüge in Paris gegeben.

Diese Begründung nannte das Gericht „völlig

pauschal“. Demnach konnte die Fluggesellschaft nicht belegen, dass außergewöhnliche Umstände – etwa Anordnungen der Flugsicherung wegen des schlechten Wetters – für die Flugverspätung gesorgt hatten. Außerdem konnte die Airline, die ihr Drehkreuz in Paris hat, nicht erklären, warum der Mann erst einen Tag später nach Berlin

gefliegen werden konnte. Die Route Paris-Berlin werde oft bedient, so das Gericht. Die Angabe, der Mann sei auf den „erst-möglichen Flug mit verfügbaren Plätzen“ umgebucht worden, reiche nicht für das gebotene bestmögliche Bemühen um Ersatzbeförderung.

Demnach hat die Airline aus Sicht des Gerichts nicht alle zumutbaren

Maßnahmen ergriffen, um die erhebliche Verspätung zu verhindern. Doch sie muss genau diese Bemühungen nachweisen, wenn sie Entschädigungen für Annullierungen aufgrund außergewöhnlicher Umstände ablehnt.

Über das Urteil berichtet die Deutsche Gesellschaft für Reiserecht in ihrer Zeitschrift „ReiseRecht aktuell“.

(dpa/tmm)

## Flugverspätung zu pauschal begründet: Passagier bekommt Entschädigung