

## ARCHITEKTENVERTRÄGE

## Ist das Ausfallhonorar bei gekündigten Verträgen umsatzsteuerpflichtig?

von RAin Kornelia Reinke, Bonn, [www.schiffer.de](http://www.schiffer.de)

| Macht der Besteller von seinem freien Kündigungsrecht Gebrauch, ist der Architekt nach § 649 S. 2 BGB berechtigt, auch für die nicht erbrachten Leistungen, Honorar zu verlangen – jedoch unter Anrechnung der ersparten Aufwendungen. 2007 hat der **BGH (Urteil vom 22.11.2007, Az. VII ZR 83/05; Abruf-Nr. 080224, BauR 08, 506)** entschieden, dass dieses Honorar nicht umsatzsteuerpflichtig ist. Ein neues Urteil des **BFH (Urteil vom 16.1.2014, Az. V R 22/13)** hat nun für Unruhe gesorgt, da die Finanzverwaltung in einigen Bundesländern von der BGH-Rechtsprechung abweichen will. Der Beitrag geht der Frage nach, inwieweit die Rechtsprechung von BGH und BFH wirklich auseinandergehen. |

### 1. Vorzeitig beendete Verträge aus zivilrechtlicher Sicht

Der Architektenvertrag ist als eigener Vertragstyp nicht im BGB geregelt. Er ist rechtlich als Werkvertrag §§ 631 ff. BGB einzuordnen und kann sowohl von Seiten des Bestellers als auch von Seiten des Architekten gekündigt werden. Die Rechtsfolgen der Kündigung, insbesondere der Anspruch auf Honorar für nicht erbrachte Leistungen nach Ausspruch der Kündigung sind vom jeweiligen Kündigungsgrund abhängig.

#### 1.1 Rechtsnatur des Architektenvertrages

Es gibt keine speziellen Normen für den Architektenvertrag. Auch die Verordnung über die Honorare für Architekten- und Ingenieurleistungen (HOAI) enthält keine Regelungen zu Inhalt oder Umfang eines Architektenvertrages. Die HOAI regelt lediglich die Höhe der Vergütung der vom Architekten erbrachten Leistung. Sie setzt als Gebührenordnung somit einen Vertrag voraus.

Der Architektenvertrag enthält werkvertragliche (erfolgsorientiert wie z.B. die Objektüberwachung) und dienstvertragliche (ergebnisorientiert z.B. die Planung) Elemente. Der BGH hat sich bereits 1959 in einer Grundsatzentscheidung (**BGH 26.11.1959, Aktenzeichen, NJW 60, 217**) eindeutig für die werkvertragliche Qualifikation des Architektenvertrages ausgesprochen, soweit die gesamte Architektenleistung Vertragsgegenstand ist. Daran hat sich bislang nichts geändert. Es kann im Einzelfall besondere Fallkonstellationen geben, in denen ein Werkvertrag verneint wird. Dies sind jedoch eher die Ausnahmen.

#### 1.2 Vorzeitige Beendigung des Vertragsverhältnisses

Der Architektenvertrag kann vom Besteller zum einen nach § 649 BGB jederzeit ohne besonderen Grund gekündigt werden. Zum anderen kann der Besteller den Vertrag auch aus wichtigem Grund kündigen. Der Architekt kann hingegen den Architektenvertrag nur kündigen, wenn

- der Besteller eine Mitwirkungsobliegenheit verletzt (§ 642 BGB),
- die Sicherheitsleistung fehlt (§ 648a BGB) oder
- ein wichtiger Grund vorliegt.

Zivilrechtlich i.d.R.  
ein Werkvertrag

Im Einzelfall sind  
Ausnahmen möglich

Kündigungsmöglichkeiten  
für beide Seiten

### 1.2.1 Freie Kündigung des Bestellers

Macht der Besteller von seinem freien Kündigungsrecht Gebrauch, behält der Architekt den Anspruch auf volle Vergütung abzüglich seiner ersparten Aufwendungen. Der Architekt muss bei einer Vertragskündigung nach § 649 BGB seine Rechnung in zwei Teile aufteilen. Er hat zunächst seine Vergütung für die erbrachten Leistungen und sodann seine Vergütung für die wegen der Kündigung nicht mehr ausgeführten Leistungen abzüglich ersparter Aufwendungen und eines anderweitigen Erwerbs zu ermitteln.

Wie diese Vergütung für die nicht ausgeführten Leistungen zu berechnen ist, regelt sich bei Verträgen, die nach dem 1.1.09 geschlossen wurden, nach § 649 S. 3 BGB. Dort steht die gesetzliche Vermutung, dass der Anspruch nach § 649 S. 2 BGB 5 % der auf den noch nicht erbrachten Teil der Werkleistung entfallenden vereinbarten Vergütung beträgt. § 649 S. 3 BGB wurde eingefügt, damit Architekten Vergütungsansprüche für nicht erbrachte Leistungen leichter und schneller durchsetzen können.

**PRAXISHINWEIS** | Ob diese Regelung für Architekten interessengerecht ist, vor allem vor dem Hintergrund, dass bis zum Jahre 1996 die Rechtsprechung ohne jeden Nachweis einen Vergütungsanteil von 60 % zugesprochen hatte, soll hier nicht näher vertieft werden. Der Architekt kann einen höheren Anspruch als 5 % geltend machen, vorausgesetzt er kann einen höheren Schaden beweisen. Dazu hat er die anspruchsbegründenden Tatsachen und somit die Ersparnis und einen anderweitigen Erwerb darzulegen und zu beweisen.

### 1.2.2 Kündigung des Bestellers aus wichtigem Grund

Handelt der Architekt vertragswidrig, kann der Besteller den Vertrag aus wichtigem Grund kündigen. Der Besteller trägt die Darlegungs- und Beweislast für das vertragswidrige Verhalten. Die Vergütung des Architekten beschränkt sich in diesem Fall verständlicherweise auf die bis zur Kündigung geleisteten Tätigkeit. Der Anspruch auf Vergütung der bis zur Kündigung geleisteten Tätigkeit setzt jedoch voraus, dass die erbrachten Leistungen des Architekten mangelfrei sind. Dafür ist der Architekt beweispflichtig.

### 1.2.3 Kündigung des Architekten

Auch der Architekt hat die Möglichkeit den Vertrag zu kündigen (§§ 642, 643 BGB), wenn der Besteller in Annahmeverzug ist und trotz Fristsetzung mit Kündigungsandrohung eine ihm obliegende Mitwirkungshandlung nicht ausgeführt hat, z.B. fällige Abschlagszahlungen nicht beglichen hat.

Kündigt der Architekt den Architektenvertrag aus wichtigem Grund, den der Besteller verschuldet hat, so hat er neben dem Anspruch auf Vergütung der erbrachten Leistungen einen Schadensersatzanspruch nach den §§ 280, 281 BGB. Sein Schaden besteht in der Vergütung für noch nicht erbrachte Leistungen abzüglich ersparter Aufwendungen (BGH, 29.6.1989, Az. VII ZR 330/87, BauR 89, 626). Ihm steht also das volle Honorar für die übertragenen Leistungen abzüglich ersparter Aufwendungen zu (OLG München, Urteil vom 27.2.2007, Az. 9 U 3566/06, BauR 07, 1442; OLG Düsseldorf, Urteil vom 17.8.2001, Az. 22 U 223/00; Abruf-Nr. 011503, BauR 02, 510). Entgangenen Gewinn kann der Archi-

Architekt muss die Abrechnung splitten

Vertragswidriges Handeln des Architekten

Kündigung aus wichtigem Grund

tekt nach § 645 Abs. 2 BGB verlangen, wenn die Mitwirkungshandlung des Auftraggebers schuldhaft unterblieben ist.

#### 1.2.4 Kündigung, Vertragsaufhebung nach § 648a Abs. 5 BGB

§ 648a Abs. 5 BGB regelt die Bauhandwerkersicherung, die 1993 ins BGB als weiteres Sicherungsmittel für Unternehmer eingefügt wurde. Auch wenn diese Sicherung Bauhandwerkersicherung genannt wird, findet die Vorschrift nach der Rechtsprechung auf Architektenverträge Anwendung (OLG Düsseldorf, Urteil vom 5.10.2004, Az. I-21 U 26/04; Abruf-Nr. 043154). Nach § 648a Abs. 5 BGB ist der Unternehmer berechtigt, die vereinbarte Vergütung zu verlangen. Er muss sich jedoch dasjenige anrechnen lassen, was er infolge der Aufhebung des Vertrages an Aufwendungen erspart oder durch anderweitige Verwendung seiner Arbeitskraft erwirbt oder böswillig zu erwerben unterlässt. Es wird vermutet, dass danach dem Unternehmer 5 % der auf den noch nicht erbrachten Teil der Werkleistung entfallenden vereinbarten Vergütung zustehen.

#### 1.2.5 Einvernehmliche Beendigung/Aufhebung

Schließlich können die Vertragsparteien jederzeit einvernehmlich den Architektenvertrag aufheben. Hier sind die Vertragsparteien auch im Hinblick auf die zu zahlende Vergütung völlig frei. Nur wenn es keinerlei Regelungen zu den Modalitäten der Aufhebung und zur Vergütung gibt, weil die Parteien an eine solche Regelung zunächst nicht gedacht haben, ist der Parteiwille durch eine Vertragsauslegung nach den sich aus den §§ 133, 157 BGB ergebenden Grundsätzen zu ermitteln.

## 2. Vorzeitig beendete Verträge und die Umsatzsteuer

Der Umsatzsteuer unterliegen nach den §§ 1 Abs. 1 Nr. 1, 10 Abs. 1 UStG Lieferungen und sonstigen Leistungen, die ein Unternehmer im Inland gegen Entgelt im Rahmen seines Unternehmens ausführt. Der Umsatz wird bei Lieferungen und sonstigen Leistungen (§ 1 Abs. 1 Nr. 1 S. 1 UStG) und bei dem innergemeinschaftlichen Erwerb (§ 1 Abs. 1 Nr. 5 UStG) nach dem Entgelt bemessen. Entgelt ist alles, was der Leistungsempfänger aufwendet, um die Leistung zu erhalten, jedoch abzüglich der Umsatzsteuer (§ 10 Abs. 1 S. 2 UStG). Zum Entgelt gehört auch, was ein anderer als der Leistungsempfänger dem Unternehmer für die Leistung gewährt.

### 2.1 Zivilrechtsprechung bei vorzeitig beendeten Werkverträgen

Nach der Rechtsprechung des BGH (Urteil vom 22.11.2007, Az. VII ZR 83/05; Abruf-Nr. 080224, BauR 08, 506) und der ständigen Rechtsprechung des EuGH (Urteil vom 18.7.2007, C-277/05; Abruf-Nr. 072892, BFH/NV 07; EuGH, Urteil vom 16.12.2010, Rs. C-270/09, DStR 11, 119 Rn. 16 m.w.N. – McDonald Resort Ltd.) liegt ein steuerbarer Umsatz vor, wenn zwischen der erbrachten Leistung und dem erhaltenen Gegenwert ein unmittelbarer Zusammenhang besteht, wobei die gezahlten Beträge die tatsächliche Gegenleistung für eine bestimmbare Leistung darstellen, die im Rahmen eines Rechtsverhältnisses, in dem gegenseitige Leistungen ausgetauscht werden, erbracht wurde.

Wie die Gegenleistung zivilrechtlich eingeordnet wird, ob als Schadensersatz oder als Vergütung ist nicht entscheidend (BGH, Urteil vom 17.7.2001, Az. X ZR

Bauhandwerker-  
sicherung

Unter Umständen ist  
der Parteiwille  
auszulegen

Unmittelbarer  
Zusammenhang  
von Leistung und  
Gegenleistung

71/99; Abruf-Nr. 011229, BauR 01, 1903, 1904 = NJW 01, 3535 = ZfBR 01, 534). Auch kommt es nicht darauf an, dass dem Leistungsaustausch ein rechtlich verbindliches Verpflichtungsgeschäft zugrunde liegt (BGH 22.10.1997, Az. XII ZR 142/95, DB 98, 875 m.w.N.).

Nach der Rechtsprechung des BGH ist allein entscheidend, ob die Zahlung eines Betrages mit einer Leistung des Steuerpflichtigen in einer Wechselbeziehung steht. Dabei muss das Verhalten des Leistenden aber darauf gerichtet oder zumindest geeignet sein, ein Entgelt für die erbrachte Leistung auszulösen (BGH, Urteil vom 17.7.2001, Az. X ZR 71/99; Abruf-Nr. 011229, BauR 01, 1903 und BGH 22.10.1997, Az. XII ZR 142/95, DB 98, 875, m.w.N.).

### 2.1.1 Entschädigung ohne Entgeltcharakter

Der BGH (Urteil vom 22.11.2007, Az. VII ZR 83/05; Abruf-Nr. 080224, BauR 08, 506) hat sich mit der nach der freien Kündigung eines Architektenvertrages zu zahlenden Vergütung (§ 649 S. 2 BGB) auseinandergesetzt. Sie ist nur insoweit Entgelt i.S. von § 10 Abs. 1 UStG und damit Bemessungsgrundlage für den gemäß § 1 Abs. 1 Nr. 1 UStG steuerbaren Umsatz, als sie auf schon erbrachte Leistungsteile entfällt (Bestätigung von BGH 4.7.1996, Az. VII ZR 227/93, BauR 96, 846 = NJW 96, 3270; BGH 2.6.1987, Az. X ZR 39/86, BGHZ 101, 130). Danach entfällt die Umsatzsteuer auf die restliche Vergütung des Architekten, die sich aus dem Abzug ersparter Aufwendungen und des anderweitigen Erwerbs ergeben. Nach Ansicht des BGH fällt gemäß §§ 1 Abs. 1 Nr. 1, 10 Abs. 1 UStG Umsatzsteuer nur für die bis zur Kündigung des Architektenvertrages erbrachten Werkleistungen an. In dem Urteil aus dem Jahre 2007 heißt es dazu ausdrücklich:

#### ■ Zitat (BGH 22.11.2007, VII ZR 83/05)

Der Anspruch aus § 649 S. 2 BGB bzw. § 8 Nr. 1 Abs. 2 VOB/B ist ein einheitlicher Anspruch, der auf die Zahlung der vereinbarten Vergütung gerichtet ist. Dies bedeutet aber nicht, dass dieser Anspruch in vollem Umfang eine Gegenleistung für das bis zur Kündigung erstellte Teilwerk wäre. Dies ergibt sich bereits daraus, dass der Unternehmer auch dann eine Vergütung erhält, wenn die Kündigung erfolgt, bevor er mit der Ausführung des Werks begonnen hat. Dies zeigt, dass die Vergütung gemäß § 649 S. 2 BGB bzw. § 8 Nr. 1 Abs. 2 VOB/B nicht insgesamt eine Vergütung für ein von dem Unternehmer hergestelltes Teilwerk sein kann.

Vielmehr ist sie dann in vollem Umfang eine Entschädigung des Unternehmers für die Verdienstmöglichkeit, die ihm anderenfalls wegen der Kündigung entginge. § 649 S. 2 BGB bzw. § 8 Nr. 1 Abs. 2 VOB/B unterscheiden nicht zwischen der vollständigen Nichtausführung des Werks und der Teilausführung. Daher kann nicht angenommen werden, dass die Vergütung in dem einen Fall in vollem Umfang Entschädigungscharakter hat, dieser aber dann vollständig entfällt, wenn der Unternehmer eine möglicherweise nur ganz geringfügige Teilleistung erbracht hat.

### 2.1.2 Entschädigung mit Entgeltcharakter

2008 hat sich der BGH (24.1.08, VII ZR 280/5) damit beschäftigt, ob einer Entschädigung nach § 642 BGB eine steuerbare Leistung zugrunde liegt.

Nur ein Teil ist  
umsatzsteuer-  
pflichtig

Entschädigung  
für entgangenen  
Verdienst

Wie oben dargestellt, kann auch der Architekt den Vertrag kündigen. Er hat dann unter bestimmten Voraussetzungen einen Entschädigungsanspruch gegenüber dem Besteller. Sein Schaden besteht in der Vergütung für noch nicht erbrachte Leistungen abzüglich ersparter Aufwendungen, also ähnlich dem des § 649 S. 2 BGB.

Anders als § 649 S. 2 BGB heißt es jedoch in § 642 Abs. 2 BGB, dass die Höhe der Entschädigung sich an der Höhe der vereinbarten Vergütung bemisst. Die Entschädigung hat somit „Erfüllungscharakter“ und kommt demzufolge einer Vergütung gleich. Der BGH (24.1.08, VII ZR 280/5) kommt daher zu dem Ergebnis, dass dem Anspruch des Architekten auf Entschädigung für nichterbrachte Leistungen gemäß § 642 BGB eine steuerbare Leistung zugrundliegt. Diese Entschädigung ist Entgelt i.S. von § 10 Abs. 1 UStG und damit Bemessungsgrundlage für den Umsatz. Es handelt sich bei dem Entschädigungsanspruch nach § 642 BGB um einen Anspruch eigener Art mit Entgeltcharakter und nicht um einen Schadensersatzanspruch. Die Entschädigungsleistung umfasst auch die Umsatzsteuer.

**FAZIT** | Steuerbarer Umsatz liegt nur dann vor, wenn zwischen der erbrachten Dienstleistung und dem erhaltenen Gegenwert ein unmittelbarer Zusammenhang besteht. Die gezahlten Beträge und die tatsächliche Gegenleistung müssen dabei in einem Austauschverhältnis stehen. Bei der Vergütung für nicht erbrachte Leistungen nach § 649 S. 2 BGB fehlt es an einer Gegenleistung im umsatzsteuerrechtlichen Sinn.

Die Vergütung nach § 649 S. 2 BGB hat lediglich Entschädigungscharakter und ist kein Entgelt und kein Bestandteil der Besteuerungsgrundlage der Umsatzsteuer. Anders ist es bei der Vergütung für nicht erbrachte Leistung nach § 642 BGB. Hier bemisst sich die Höhe der Entschädigung an der vereinbarten Vergütung, § 642 Abs. 2 BGB. Die Entschädigung kommt einer Vergütung gleich. Damit ist sie Entgelt i.S. von § 10 Abs. 1 UStG und damit Bemessungsgrundlage für den Umsatz.

## 2.2 Zivilrechtsprechung bei sonstigen vorzeitig beendeten Verträgen

Neben der umsatzsteuerrechtlichen Beurteilung von vorzeitig beendeten Werkverträgen, müssen sich die Gerichte regelmäßig auch mit vorzeitig beendeten Leasingverträgen oder mit der Frage des Minderwertausgleichs, den der Leasinggeber nach regulärem Vertragsablauf wegen einer über normale Verschleißerscheinungen hinausgehenden Verschlechterung der zurückzugebenden Leasing Sache vom Leasingnehmer beanspruchen kann, beschäftigen.

Der BGH (Urteil vom 14.3.2007, Az. VIII ZR 68/06; Abruf-Nr. 071404) entschied, dass mangels einer steuerbaren Leistung i.S. des § 1 Abs. 1 Nr. 1 UStG keine Umsatzsteuer verlangt werden darf, wenn der Leasinggeber den Vertrag wegen eines Verschuldens des Leasingnehmers außerordentlich kündigt oder wenn noch ein Anspruch des Leasinggebers auf Ausgleich seines noch nicht amortisierten Gesamtaufwandes besteht und der Leasingnehmer an der Beendigung des Vertrages keine Schuld hatte (ordentliche oder außerordentliche Kündigung oder Aufhebung).

Entschädigung hat  
Erfüllungscharakter

Vorzeitig beendete  
Leasingverträge

In Fortführung dieser Rechtsprechung entschied der BGH (Urteil vom 18.5.2011, Az. VIII ZR 260/10; Abruf-Nr. 112303), dass ein Minderwertausgleich, ohne Umsatzsteuer zu berechnen ist, weil ihm eine steuerbare Leistung des Leasinggebers (§ 1 Abs. 1 Nr. 1 UStG) nicht gegenübersteht und der Leasinggeber deshalb darauf keine Umsatzsteuer zu entrichten hat.

Dazu führt der BGH aus, dass es für die umsatzsteuerliche Beurteilung nicht auf die zivilrechtliche Einordnung als Schadensersatz- oder Ausgleichsanspruch ankomme. Maßgebend sei, dass der Ausgleichszahlung, nicht anders als der Schadensersatzzahlung, nach Beendigung des Leasingvertrages und Rückgabe, Verlust oder Untergang der Leasing Sache keine steuerbare Leistung des Leasinggebers mehr gegenübersteht.

**PRAXISHINWEIS** | Dabei setzte sich der BGH bewusst über die Auffassung der Finanzverwaltung hinweg (BMF 2.5.2008, Az. IV B 8-S 7100/07/10007, 2008/0260780, BStBl I 08, 632 unter 2; Abschn. 3 Abs. 9 Nr. 3 UStR 2008 zu § 1 UStG;). Der BGH vertritt die Auffassung, es handele sich bei Zahlungen zum Ausgleich eines Minderwerts um Entgelt für eine bereits erfolgte Leistung des Leasinggebers in Form der Gebrauchsüberlassung und Duldung der Nutzung über den vertragsgemäßen Gebrauch hinaus.

#### 2.4 Beurteilung der Finanzgerichte bei vorzeitig beendeten Verträgen

Das aktuelle Urteil des BFH (16.1.2014, Az. V R 22/13), bei dem es um die Abgrenzung zwischen Leistungsaustausch und echtem Schadensersatz im Falle der vergleichweisen Beendigung eines Dienstleistungsvertrages geht, entspricht der ständigen Rechtsprechung von EuGH und BFH. So heißt es im Leitsatz der Entscheidung: „Ob die Voraussetzungen für einen Leistungsaustausch vorliegen, ist nicht nach zivilrechtlichen, sondern ausschließlich nach den vom Unionsrecht geprägten umsatzsteuerrechtlichen Maßstäben zu beurteilen“

Der BFH nimmt ausdrücklich Bezug auf die Entscheidung des BGH vom 14.3.2007 (aaO) und bestätigt, dass es auf die Frage nicht ankommt, ob nach deutschem Zivilrecht objektive oder subjektive Unmöglichkeit der ursprünglich geschuldeten Leistung vorliegt und ob die Zahlung zivilrechtlich als Schadensersatz bezeichnet wird.

Der BFH folgt auch der ständigen Rechtsprechung des BGH darin, dass Entschädigungen oder Schadensersatzzahlungen grundsätzlich kein Entgelt i.S. des Umsatzsteuerrechts sind, wenn die Zahlung nicht für eine Lieferung oder sonstige Leistung an den Zahlenden erfolgt, sondern weil der Zahlende nach Gesetz oder Vertrag für einen Schaden und seine Folgen einzustehen hat. In diesen Fällen besteht kein unmittelbarer Zusammenhang zwischen der Zahlung und der Leistung (BFH 11.2.10, V R 2/09, BFHE 228, 467, BStBl II 10, 765).

#### ■ Sachverhalt (BFH 16.1.2014, V R 22/13)

In dem vom BFH zu beurteilenden Sachverhalt ging es um die vergleichsweise Beendigung eines Dienstleistungsvertrags. Der Dienstleister hatte sich gegen Zahlung eines Vergleichsbetrages durch den Kunden damit einverstanden erklärt, von ihm geschuldete Dienstleistungen nicht bis zum Ende der ursprünglich vorgesehenen Vertragslaufzeit zu erbringen.

Beeindigung eines  
Dienstvertrages  
per Vergleich

Entschädigung und  
Schadensersatz sind  
kein Entgelt

Nach Ansicht des Gerichts ist dieser Vergleichsbetrag ein Entgelt für den Verzicht den Vertrag bis zum vorgesehenen Ablauf fortzuführen. Darin liegt eine steuerbare Leistung. Der Vergleich stellt – so das Gericht weiter – als vertragliche Vereinbarung einen unmittelbaren Zusammenhang der Leistung des Dienstleisters mit dem von ihm empfangenden Gegenwert her. Das genügt für die Annahme eines Leistungsaustausches. Die Vergleichszahlungen sind Entgelt i.S. von § 10 Abs. 1 UStG und damit Bemessungsgrundlage für den Umsatz.

**FAZIT** | Zwischen der Rechtsprechung des BGH und des BFH bestehen keine Widersprüche. Beide Gerichte stimmen mit dem EuGH darin überein, dass die Besteuerung einer Lieferung oder sonstigen Leistung nach § 1 Abs. 1 Nr. 1 S. 1 UStG das Bestehen eines unmittelbaren Zusammenhangs zwischen der erbrachten Leistung und dem empfangenen Gegenwert voraussetzt. Im Gegensatz dazu sind Entschädigungen oder Schadensersatzzahlungen grundsätzlich kein Entgelt i.S. des Umsatzsteuerrechts, wenn die Zahlung nicht für eine Lieferung oder sonstige Leistung an den Zahlenden erfolgt, sondern weil der Zahlende nach Gesetz oder Vertrag für einen Schaden und seine Folgen einzustehen hat.

### 3. Zusammenfassung

Die Rechtsprechung von BGH und BFH stimmen darin überein, dass steuerbarer Umsatz nur dann vorliegt, wenn zwischen der erbrachten Dienstleistung und dem erhaltenen Gegenwert ein unmittelbarer Zusammenhang besteht. Die gezahlten Beträge und die tatsächliche Gegenleistung müssen dabei in einem Austauschverhältnis stehen. Entscheidend ist die Verknüpfung von Leistung und Gegenleistung, wobei das Verhalten des Leistenden darauf abzielen oder zumindest geeignet sein muss, ein Entgelt für die erbrachte Leistung auszulösen. Nach der Rechtsprechung sind bei der Abrechnung vorzeitig gekündigter Verträge Entschädigungen dann kein Entgelt i.S. des Umsatzsteuerrechts, mit der Folge, dass sie nicht der Umsatzsteuer unterliegen, wenn die Zahlung nicht für eine Lieferung oder sonstige Leistung an den Zahlenden erfolgt, sondern weil der Zahlende nach Gesetz oder Vertrag für einen Schaden und seine Folgen einzustehen hat.

So ist es auch im Falle der Abrechnung gekündigter Werkverträge nach § 649 BGB. Danach entfällt die Umsatzsteuer auf die restliche Vergütung des Unternehmers, die sich aus dem Abzug ersparter Aufwendungen und des anderweitigen Erwerbs ergeben. Daran hat auch das Urteil des BFH vom 16.1.14 nichts geändert. Da das Recht und damit auch die Rechtsprechung einem stetigen Wandel unterliegen und jedes Gerichtsurteil auf einen konkreten Sachverhalt fußt, zudem Abgrenzungsschwierigkeiten im Hinblick auf den Leistungsaustausch hinzukommen, wird es bei der Beantwortung rechtlicher und steuerrechtlicher Fragen – wie so oft – auch zukünftig auf den Einzelfall ankommen. Das Urteil des BFH (16.1.2014, Az. V R 22/13) führt jedoch aus umsatzsteuerrechtlicher Sicht zu keiner widersprüchlichen Beurteilung von BGH und BFH zur Abrechnung eines vorzeitig gekündigten Architektenvertrages nach § 649 BGB.

Das gilt auch für  
die Kündigung nach  
§ 649 BGB