

# **F.B.S. Steuerberatungsgesellschaft mbH**

## **Niederlassung Zwickau**

Amtsgerichtsstraße 1  
08056 Zwickau  
Telefon: (0375) 3530710  
Telefax: (0375) 3530711  
E-Mail: [info@fbs-zwickau.de](mailto:info@fbs-zwickau.de)  
Leiterin der NL: Heidemarie Siegel

Ihr Zeichen

Unser Zeichen

Datum

09.08.2013

### **1 Mandanteninformationen April bis Juni 2013**

Sehr geehrte Damen und Herren,

der Ihnen nun vorliegende Brief möchte Sie über wesentliche, vollzogene oder geplante Änderungen im Steuer- und Wirtschaftsrecht der letzten Monate informieren und Ihnen Anlass bieten, auch bestehende Sachverhalte zu überprüfen.

Bitte lesen Sie im Einzelnen:

#### **Privatbereich**

1. Kfz-Nutzung: BFH hält an Bruttolistenpreis fest
2. Keine Abgeltungsteuer bei Darlehen unter nahen Angehörigen
3. Werbungskostenabzug in Ausnahmefällen bei Einkünften aus Kapitalvermögen mögl.
4. Pkw-Stellplatzkosten bei doppelter Haushaltsführung ansetzbar?
5. Vergünstigtes Jobticket bedeutet geldwerten Vorteil
6. Einkünfteerzielungsabsicht bei langjährigem Wohnungsleerstand
7. Regelmäßige Arbeitsstätte bei längerer Entsendung
8. Befreiung des Gehwegs von Schnee als haushaltsnahe Dienstleistung
9. Steuerermäßigung für den Einbau des Kachelofens
10. Kosten einer Scheidung vollumfänglich steuerlich absetzbar
11. Grundstückskaufverträge: Option zur Umsatzsteuer, aber richtig!
12. Wann könne sich Arbeitnehmer auf Schriftformverstoß berufen?
13. Wann ist eine Tatsache dem Finanzamt nachträglich bekannt geworden?

<b>Geschäftsführer:</b> StB Manfred J .Schäfer StBin Heidemarie Siegel <b>Leiterin der NL Zwickau:</b> StBin Heidemarie Siegel	<b>Büroanschrift Zwickau</b> Amtsgerichtsstraße 1 08056 Zwickau ☎: 0375/3530710 Fax: 0375/3530711 ✉: <a href="mailto:info@fbs-zwickau.de">info@fbs-zwickau.de</a>	<b>Sitz:</b> Neumühle 2 91056 Erlangen <b>Registergericht</b> Handelsregister Fürth, HRB 3984 <b>Steuernummer:</b> 216/126/20021	<b>Bankverbindungen:</b> Volksbank Zwickau Kto: 100009994 BLZ: 87095934 Hypovereinsbank Zwickau Kto: 4780180213 BLZ:87020088
--	--	---	--

14. Private Steuerschulden im Todesjahr sind abziehbare Nachlassverbindlichkeiten
15. BFH begünstigt Leerstandszeiten bei untervermieteten Räumen
16. Grundstücksübertragung ohne Zustimmung des Ehegatten?
17. Arbeitnehmer muss sein Zeugnis im Betrieb abholen
18. Höhere Pfändungsfreigrenzen für Arbeitseinkommen ab 1.7.2013
19. Welche Entfernungspauschale gilt für Reisetage: ganze oder halbe?

### **Unternehmer und Freiberufler**

1. Vorsicht bei Betrug mit Umsatzsteueridentifikationsnummern
2. Geschäftsveräußerung im Ganzen bei Teilvermögen
3. Unmittelbarer Gesellschafterwechsel im Grunderwerbsteuerrecht
4. Zur Mängelgewährleistung bei Schwarzgeldabrede
5. Vorsteuervergütung: Neue Länderlisten
6. Verletzung in der Raucherpause ist kein Arbeitsunfall
7. Entfernungspauschale bei Dreiecksfahrten
8. Arbeitslohn bei Betriebsveranstaltungen: 110 Euro-Grenze bleibt (noch)
9. Gesetz zur Stärkung des Ehrenamts
10. Gemeinkosten bei der Rückstellungsbildung?
11. Gelangensbestätigung, der nächste Versuch
12. BMF nimmt Stellung zum Steuersatz für Speisen und Getränke
13. Umsatzsteuer als regelmäßig wiederkehrende Zahlung
14. Ertragsteuerliche Behandlung von Photovoltaikanlagen
15. Ertragsteuerliche Behandlung von Blockheizkraftwerken
16. Umsatzsteuer im Vereinssponsoring
17. Bei allen Arbeitgebern wird künftig Abgabepflicht zur Künstlersozialkasse geprüft
18. Voraussetzungen für den Abzug von Auslandsspenden
19. Zugriff des Finanzamts auf Daten einer Apotheke?
20. Gesellschafterrechte nach Ausscheiden aus der Gesellschaft
21. Zum Vorsteuerabzug von Gesellschaftern für ihre Gesellschaft
22. Fahrten zwischen Wohnung und Arbeitsstätte unternehmerisch veranlasst?
23. Erforderliche Nachweise bei der Ausfuhr von Kfz
24. Eigene Geschäfte des Arbeitnehmers mit Kunden rechtfertigt fristlose Kündigung

### **GmbH-Gesellschafter/-Geschäftsführer**

1. Geschäftsführer-Gehalt kann verdeckte Gewinnausschüttung sein, wenn Beirat darüber entscheidet
2. Haftung eines Geschäftsführers bei Schwarzlohnzahlung
3. Wer trägt Beweislast bei Ansprüchen gegen GmbH-Geschäftsführer?
4. Dauerthema Dienstwagenbesteuerung: Arbeitslohn bei Nutzung durch Geschäftsführer?
5. Arbeitszeitgutschrift: Lohn des Gesellschafter-Geschäftsführers?

## Privatbereich

### **Kfz-Nutzung: BFH hält an Bruttolistenpreis fest**

#### **Kernaussage**

Die private Nutzung betrieblicher Kfz unterliegt der Ertrags- und Umsatzbesteuerung. Zur Ermittlung der auf die private Nutzung entfallenden Steuern wird regelmäßig die 1 %-Methode eingesetzt. Als Bemessungsgrundlage dient hier der Bruttolistenpreis.

#### **Sachverhalt**

Der Bundesfinanzhof (BFH) hatte die 1 %-Methode wiederholt als zulässige Pauschalierung qualifiziert, auch dann, wenn sie definitiv zu einer Überbesteuerung führt, z. B. häufig bei Gebrauchtfahrzeugen. Das Finanzgericht Niedersachsen hatte kürzlich jedoch Zweifel, ob der Ansatz des Bruttolistenpreises noch verfassungsgemäß ist. Denn der Bruttolistenpreis entspricht aufgrund der branchenüblichen Rabatte kaum noch den tatsächlichen Kaufpreisen.

#### **Entscheidung**

Der BFH teilt die Zweifel des Finanzgerichts nicht, sondern behält seine bisherige Rechtsprechung unverändert bei. Demnach ist der Bruttolistenpreis der 1 %-Methode als Bemessungsgrundlage zugrunde zu legen.

#### **Konsequenz**

Es bleibt alles beim Alten. Wem die 1 %-Methode nicht passt, dem steht es frei, ein Fahrtenbuch zu führen. Der BFH bleibt hart, auch wenn die Fahrtenbuchmethode in der Praxis für viele Betroffenen keine wirkliche Alternative darstellt, da sie wesentlich aufwendiger ist und kleinste Mängel beim Fahrtenbuch zur Nicht-Anerkennung und damit wieder zur Anwendung der 1 %-Methode führen. Unabhängig davon, dass die 1 %-Methode durchaus auch günstiger sein kann als die Fahrtenbuchmethode, wird in der Praxis häufig übersehen, dass es auch Alternativen gibt. So setzt die Anwendung der 1 %-Methode voraus, dass das Kfz zu mehr als 50 % betrieblich genutzt wird. Ist die Nutzung geringer (z. B. 40 %) unterliegen die Kosten, die auf die private Nutzung entfallen, der Versteuerung. Dies kann wesentlich günstiger sein als die Anwendung der 1 %-Methode bei einer betrieblichen Nutzung von über 50 %. Zwar bedarf es auch hier eines Nachweises der angenommenen Nutzung, es muss jedoch nicht zwingend ein Fahrtenbuch sein. Übersehen wird auch regelmäßig, dass für umsatzsteuerliche Zwecke die private Nutzung auch geschätzt werden kann, z. B. weil kein ordnungsgemäßes Fahrtenbuch geführt wird. Fehlen geeignete Unterlagen für eine Schätzung, so unterstellt die Finanzverwaltung eine private Nutzung von mindestens 50 %. Die umsatzsteuerliche Belastung kann so häufig erheblich verringert werden, z. B. wenn ertragsteuerlich die Kostendeckelung greift.

### **Keine Abgeltungsteuer bei Darlehen unter nahen Angehörigen**

#### **Kernaussage**

Die Besteuerung von Zinseinkünften aus Darlehen zwischen nahen Angehörigen mit dem tariflichen Einkommensteuersatz anstatt des Abgeltungssteuersatzes von 25 % ist verfassungsgemäß. Die Regelung verstößt weder gegen den Gleichheitsgrundsatz noch gegen den besonderen Schutz von Ehe und Familie.

#### **Sachverhalt**

Die Kläger als Darlehensgeber schlossen mit ihrem Sohn sowie ihren volljährigen Enkeln Darlehensverträge ab. Die Darlehen dienten dazu, den Darlehensnehmern den Erwerb von fremdvermieteten Immobilien zu ermöglichen. Im Streitjahr 2009 unterwarf das Finanzamt die Zinseinnahmen aus diesen Darlehen der tariflichen Einkommensteuer. Im Einspruchsverfahren trugen die Kläger vor, auch diese Zinseinkünfte aus Darlehen zwischen nahen Angehörigen unterlägen der Abgeltungsteuer. Dies begründeten sie damit, dass die Ausnahmeregelung von der Abgeltungsteuer gegen den im Grundgesetz verankerten Gleichheitssatz und den dort angeordneten Schutz von Ehe und Familie verstoße. Das Finanzamt folgte der Auffassung der Kläger nicht; schließlich unterlagen sie auch vor dem Finanzgericht (FG).

### **Entscheidung**

Nach Auffassung der Richter verstößt die Ausnahmeregelung von der Abgeltungsteuer nicht gegen den Gleichbehandlungsgrundsatz. Das gesetzgeberische Ziel, Finanzierungsentscheidungen nicht durch den Abgeltungssteuersatz zu "verzerrern", sei als sachlicher Grund für die steuerliche Ungleichbehandlung von Darlehen zwischen nahen Angehörigen und fremden Dritten anzuerkennen. Zudem diskriminiere die Regelung weder gezielt Eheleute noch Familienangehörige, sondern nehme vielmehr alle Zinserträge von der Anwendbarkeit der Abgeltungsteuer aus, die auf Verträgen zwischen nahe stehenden Personen basieren. Dies gelte vor allem vor dem Hintergrund der durch das Jahressteuergesetz 2010 vorgenommenen Anpassung, wonach der Abgeltungssteuersatz nur dann nicht gilt, soweit die Aufwendungen beim Schuldner Betriebsausgaben oder Werbungskosten im Zusammenhang mit steuerpflichtigen Einkünften sind und der Abzug der tatsächlichen Aufwendungen zugelassen ist. Bereits im Streitjahr 2009 habe die Finanzverwaltung diese einschränkende Sichtweise praktiziert. Gegen das Urteil wurde Revision eingelegt.

### **Konsequenz**

Die Ausnahmeregelung von der Abgeltungsteuer stellt sicher, dass unternehmerische Entscheidungen über Finanzierungsstrukturen steuerlich unverzerrt bleiben, d. h. unabhängig von möglichen Steuersatzspreizungen getroffen werden. Es ist dem Steuerpflichtigen weiterhin nicht möglich, unter Ausnutzung der Steuersatzspreizung hoch besteuerte betriebliche Gewinne durch Darlehenszinsen zu mindern und bei der Versteuerung dieser Zinsen in den Genuss der Abgeltungsteuer zu kommen.

### **Werbungskostenabzug in Ausnahmefällen bei Einkünften aus Kapitalvermögen mögl.**

#### **Kernaussage**

Liegt der tarifliche Einkommensteuersatz unter Berücksichtigung des Sparer-Pauschbetrags unter dem Abgeltungssteuersatz von 25 %, kann im Wege der Günstigerprüfung neben der Versteuerung der Einkünfte mit dem entsprechend niedrigeren Steuersatz auch der Ansatz der tatsächlichen Werbungskosten erfolgen.

#### **Sachverhalt**

Die inzwischen verstorbene Klägerin war aus gesundheitlichen Gründen nicht mehr in der Lage, ihr umfangreiches Kapitalvermögen selbst zu verwalten. Aus diesem Grund hatte sie einen Treuhänder mit der Verwaltung ihres Vermögens beauftragt. Für diesen Treuhänder fielen Kosten an, die dem Grunde nach Werbungskosten bei den Einkünften aus Kapitalvermögen darstellen. Der tarifliche Einkommensteuersatz der Klägerin lag unter Berücksichtigung des Sparer-Pauschbetrags in Höhe von 801 EUR unterhalb von 25 %. Im Rahmen der Einkommensteuererklärung machte die Klägerin die Günstigerprüfung geltend und beantragte den Werbungskostenabzug in Höhe der tatsächlich angefallenen Kosten. Das Finanzamt folgte dem nicht und berücksichtigte lediglich den Sparer-Pauschbetrag in Höhe von 801 EUR. Die Klägerin bzw. ihr Rechtsnachfolger begehrt im Rahmen der Klage vor dem Finanzgericht (FG) die Berücksichtigung der tatsächlich angefallenen Werbungskosten im Rahmen der Günstigerprüfung.

#### **Entscheidung**

Das FG hält die Klage für begründet. Im Rahmen der Günstigerprüfung seien die Kapitaleinkünfte unter Ansatz der tatsächlichen Werbungskosten zu ermitteln, so das Gericht. Dies gebiete die verfassungskonforme Auslegung der entsprechenden Vorschrift des Einkommensteuergesetzes (§ 32d Abs. 6 Satz 1 EStG). Der Gesetzgeber habe an verschiedenen Stellen der Gesetzesbegründung deutlich gemacht, dass er den Abzug von Werbungskosten dann in vollem Umfang zulassen will, wenn die Kapitaleinkünfte der tariflichen Einkommensteuer unterliegen (Darlehen zwischen Angehörigen und Subsidiarität). Ferner solle die Günstigerprüfung ermöglichen, Einkünfte aus Kapitalvermögen den allgemeinen Besteuerungsregelungen zu unterwerfen. Diese Regelungen sehen vor, dass bei der Ermittlung der Einkünfte sämtliche Werbungskosten von den Einnahmen abgezogen werden.

#### **Konsequenz**

Leider hat das FG nicht ausdrücklich zu der Frage Stellung genommen, ob der Ausschluss des

Werbungskostenabzugs auch in Fällen verfassungswidrig ist, in denen der tarifliche Steuersatz des Steuerpflichtigen über 25 % liegt. Steuerpflichtige, deren Steuersatz nach Abzug der tatsächlichen Werbungskosten unterhalb von 25 % liegt, sollten die tatsächlichen Werbungskosten im Rahmen der Einkommensteuer ansetzen. Wegen der grundsätzlichen Bedeutung der Rechtssache die Revision zum Bundesfinanzhof (BFH) zugelassen.

### **Pkw-Stellplatzkosten bei doppelter Haushaltsführung ansetzbar?**

#### **Kernaussage**

Wenn im Rahmen einer doppelten Haushaltsführung die Anmietung eines separaten Pkw-Stellplatzes am Beschäftigungsort notwendig ist, etwa zum Schutz des Fahrzeugs oder aufgrund der angespannten Parkplatzsituation, handelt es sich um unbeschränkt abzugsfähige Werbungskosten. Die Mietkosten sind nicht als beschränkt abzugsfähige Mobilitätskosten zu qualifizieren, sondern als sonstige Kosten der doppelten Haushaltsführung.

#### **Sachverhalt**

Der Kläger erzielte Einkünfte aus nichtselbstständiger Arbeit. Im Rahmen seiner Einkommensteuererklärung machte er die ihm im Rahmen einer doppelten Haushaltsführung entstandenen Kosten für die Heimfahrten, die Unterkunft sowie für einen Pkw-Stellplatz geltend. Für die Anmietung der Unterkunft und des Stellplatzes lagen 2 Mietverträge vor, die ohne rechtlichen und wirtschaftlichen Zusammenhang abgeschlossen wurden. Das Finanzamt versagte die Berücksichtigung der Kosten für den Stellplatz mit der Begründung, diese Kosten seien als Mobilitätskosten mit der berücksichtigten Entfernungspauschale für Familienheimfahrten abgegolten. Das Finanzgericht (FG) wies die hiergegen gerichtete Klage ab.

#### **Entscheidung**

Der Bundesfinanzhof (BFH) schloss sich der Vorinstanz nicht an und gab dem Kläger Recht. Sämtliche Kosten, die dem Steuerpflichtigen notwendigerweise aufgrund seiner doppelten Haushaltsführung entstehen, stellen nach Auffassung des BFH Werbungskosten dar. Dazu sollen auch solche Aufwendungen zählen, die ohne Begründung einer doppelten Haushaltsführung der privaten Lebensführung zuzuordnen und mithin nicht abzugsfähig sind. Hierzu zählen auch Kosten für die Anmietung eines Pkw-Stellplatzes, wenn dies notwendig ist. Die Notwendigkeit könne sich aus der angespannten Parkplatzsituation am Beschäftigungsort oder daraus ergeben, dass das Fahrzeug geschützt werden müsse, so die Richter. Da das FG keine Feststellungen zur Notwendigkeit der Anmietung des Stellplatzes getroffen hatte, wurde der Rechtsstreit dorthin zurückverwiesen.

#### **Konsequenz**

Steuerpflichtige können im Rahmen der doppelten Haushaltsführung auch solche Aufwendungen im Rahmen der Einkommensteuererklärung als Werbungskosten geltend machen, die ohne Begründung dieser doppelten Haushaltsführung der privaten Lebensführung zuzuschreiben wären. Hierzu kann z. B. die Ausstattung der Zweitwohnung zählen. Der BFH hat noch keine Aussage zu der in der Praxis wichtigen Frage getroffen, wie der Steuerpflichtige die Notwendigkeit der getragenen Aufwendungen nachweisen muss. Diesbezüglich bleibt die Entscheidung im zweiten Rechtsgang beim FG abzuwarten.

### **Vergünstigtes Jobticket bedeutet geldwerten Vorteil**

#### **Kernaussage**

Räumt ein Arbeitgeber seinem Arbeitnehmer das Recht zum Erwerb einer vergünstigten Jahreskarte für den Personennahverkehr ein, liegt Arbeitslohn in Form eines geldwerten Vorteils vor. Dieser Vorteil fließt dem Arbeitnehmer erst bei Ausübung dieses Bezugsrechts zu. Auf diesen Zeitpunkt ist der Vorteil aus der Verwertung des Bezugsrechts zu bewerten.

### **Sachverhalt**

Der Arbeitgeber schloss mit 2 Verkehrsbetrieben eine Vereinbarung, nach der alle Arbeitnehmer eine ermäßigte, auf den Namen des Mitarbeiters ausgestellte Jahreskarte erwerben konnten. Der Arbeitgeber leistete hierzu einen einmaligen Zuschuss in Höhe von 73,62 EUR je Arbeitnehmer. Das Finanzamt sah in der Einräumung dieses Bezugsrechts einen geldwerten Vorteil, der den Arbeitnehmern sofort und in voller Höhe zufließe. Der Auffassung der Klägerin, der geldwerte Vorteil fließe erst bei Ausübung des Bezugsrechts zu, folgte das Finanzgericht (FG) nicht und wies die Klage ab.

### **Entscheidung**

Der Bundesfinanzhof (BFH) hob im Revisionsverfahren die Entscheidung des FG auf und wies die Sache zur erneuten Entscheidung dorthin zurück. Der BFH stellte fest, dass zum Arbeitslohn auch Sachbezüge wie Wohnung, Kost, Waren und Dienstleistungen gehörten. Ein Sachbezug läge damit auch dann vor, wenn der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer das Recht zum Erwerb einer vergünstigten Jahreskarte für einen Verkehrsbetrieb einräumt. Insoweit sei die Entscheidung des FG korrekt. Der geldwerte Vorteil fließe jedoch erst zu, wenn der Arbeitnehmer das wirtschaftliche Eigentum an dem Vorteil erlangt. Dies sei erst bei Ausübung des Bezugsrechts der Fall. Bei Arbeitnehmern, die überhaupt keine Jahreskarte erworben hatten, führe das Bezugsrecht demzufolge zu keinem geldwerten Vorteil. Bei der Bewertung des geldwerten Vorteils sei schließlich der um übliche Preisnachlässe geminderte übliche Endpreis am Abgabeort zugrunde zu legen. Hierzu hatte das FG keine Feststellungen getroffen und muss diese nachholen.

### **Konsequenz**

Der BFH stellt klar, dass die Einräumung eines Bezugsrechts für einen geldwerten Vorteil noch nicht den Besteuerungstatbestand eines Sachbezugs auslöst. Entscheidend für die Bestimmung des Besteuerungszeitpunkts ist einzig die Erlangung des wirtschaftlichen Eigentums an dem entsprechenden Vorteil.

### **Einkünfterzielungsabsicht bei langjährigem Wohnungsleerstand**

#### **Kernproblem**

Ist die Vermietung einer Wohnung beabsichtigt und fallen dafür vorher Aufwendungen an, können sie als vorab entstandene Werbungskosten berücksichtigt werden. Der Abzug setzt jedoch eine Einkünfterzielungsabsicht voraus. Bleiben die Einnahmen über mehrere Jahre aus und werden daraufhin fortlaufend Verlust geltend gemacht, zweifelt das Finanzamt häufig diese Absicht an und unterstellt steuerlich eine Liebhaberei. Weil der Vermietungsentschluss eine innere Tatsache ist, kann nur aufgrund äußerlicher Merkmale und Umstände auf das Vorliegen oder Fehlen der Absicht geschlossen werden. Hierzu hat der Bundesfinanzhof (BFH) im Fall einer über Jahre leerstehenden Wohnung einige wichtige Aussagen getroffen.

#### **Sachverhalt**

Der Eigentümer eines teilweise selbst bewohnten Zweifamilienhauses erklärte bereits über Jahre hinweg Vermietungsverluste. In den Streitjahren 2004 bis 2006 war eine Wohnung im Obergeschoss seit 6 Jahren leerstehend, nachdem diese zuletzt an die Mutter bis zu deren Tod vermietet war. Ein im Dachgeschoss befindliches Zimmer mit Bad des im Jahr 1983 fertiggestellten Objekts war noch nie vermietet. Über eine überregionale Zeitung hatte der Eigentümer etwa 4 Mal jährlich die im OG befindliche Wohnung möbliert zur Anmietung zu Mieten laut Mietspiegel angeboten. Ein für den Vermieter "geeignet erscheinender Mieter" konnte aber nicht gefunden werden. Das Zimmer im Dachgeschoss hatte er gelegentlich über Aushänge in der Nachbarschaft angeboten. Finanzamt und Finanzgericht lehnten den Abzug der Kosten wegen fehlender Vermietungsabsicht ab.

#### **Entscheidung**

Auch der BFH vermochte keine ernsthaften und nachhaltigen Vermietungsbemühungen zu erkennen. Zwar räumten die Richter ein, dass die Art und Weise der Platzierung eines Mietobjekts am Wohnungsmarkt dem Steuerpflichtigen frei stehe. Für das Zimmer im Dachgeschoß unterstellte der BFH aber erst gar keine Vermietungsabsicht. Auch ein Abzug der Kosten der Wohnung kam für ihn nicht in Betracht, denn der Vermieter hätte sein Verhalten

nach den erkennbar erfolglos geschalteten Zeitungsanzeigen anpassen und sowohl geeignetere Wege der Vermarktung suchen als auch seine Vermietungsbemühungen intensivieren müssen. Zudem wären nach Auffassung des BFH Zugeständnisse bei der Miethöhe oder im Hinblick auf die als Mieter akzeptablen Personen zumutbar gewesen. Da das nicht der Fall war, ging der BFH davon aus, dass der Entschluss zur Einkünfteerzielung aufgegeben wurde.

### **Konsequenz**

Der BFH weist daraufhin, dass sich auch spätere Tatsachen und Ereignisse hätten positiv auswirken können (z. B. tatsächliche Vermietung); auch die Einschaltung eines Maklers hätte u. U. ein anders Bild ergeben. Im aufgezeigten Fall scheint es aber tatsächlich so, als hätte man das bewusst nicht gewollt. Die Aussagen des BFH können aber in anderen Fällen weiterhelfen.

### **Regelmäßige Arbeitsstätte bei längerer Entsendung**

#### **Kernaussage**

Wird ein Arbeitnehmer von seinem Arbeitgeber in das Ausland entsandt, kann er nicht in jedem Fall Kosten der doppelten Haushaltsführung geltend machen. Auch sind die Kosten für die Wege zwischen der im Ausland gelegenen Wohnung und der dortigen Arbeitsstätte nicht zwingen nach Reisekostenrecht zu berücksichtigen.

#### **Sachverhalt**

Der Kläger wurde von seiner Arbeitgeberin, einer im Inland ansässigen Kapitalgesellschaft, zu einem 3-jährigen Tätigkeit für die ausländische Tochtergesellschaft entsandt. Zu diesem Zweck zog der Kläger mit seiner Ehefrau und seinen Kinder um. Die inländische Wohnung behielt die Familie bei und hielt sich dort ca. 2 bis 3 Wochen im Jahr auf. Die Kosten für die im Ausland belegene Wohnung machte der Kläger als Werbungskosten unter dem Gesichtspunkt doppelter Haushaltsführung geltend. Zudem begehrte er Werbungskostenabzug für die Fahrten zwischen seiner ausländischen Wohnung und der Betriebsstätte der ausländischen Tochtergesellschaft nach den Grundsätzen des Reisekostenrechts. Dies versagte das Finanzamt.

#### **Entscheidung**

Das Finanzgericht Düsseldorf wies die Klage ab. Weder seien die Kosten für Fahrten zwischen Wohnung und Arbeitsstätte nach Grundsätzen des Reisekostenrechts noch die Miete der ausländischen Wohnung als Kosten doppelter Haushaltsführung abzugsfähig. Eine doppelte Haushaltsführung läge nur vor, wenn der Steuerpflichtige von seiner Familie aufgrund beruflicher Tätigkeit getrennt sei und an seinem Einsatzort eine Wohnung unterhalte. Demgegenüber komme eine doppelte Haushaltsführung nicht in Betracht, wenn auch die Familie des Steuerpflichtigen an den Einsatzort umziehe. Der Lebensmittelpunkt des Steuerpflichtigen verlagere sich dann an seinen Einsatzort. Die Anmietung der ausländischen Wohnung und auch die Beibehaltung der Wohnung im Inland seien vor diesem Hintergrund Kosten der privaten Lebensführung. Auch ein Werbungskostenabzug nach Reisekostengrundsätzen scheidet aus. Der Steuerpflichtige sei über mehrere Jahre hinweg im Ausland tätig gewesen. Damit läge eine regelmäßige Arbeitsstätte vor. Daher sei der Werbungskostenabzug nach den Grundsätzen für Fahrten zwischen Wohnung und Arbeitsstätte auf die Entfernungspauschale von 0,30 EUR pro Entfernungskilometer begrenzt. Ein weitergehender Abzug scheidet aus.

#### **Konsequenz**

Wer über einen längeren Zeitraum an einer (anderen) Betriebsstätte des Arbeitgebers arbeitet, begründet dort möglicherweise eine regelmäßige Arbeitsstätte. Fahrtkosten zwischen der Wohnung und dieser Arbeitsstätte können dann nur auf Grundlage der Entfernungspauschale geltend gemacht werden. Zieht der Steuerpflichtige zusammen mit seiner Familie um, verlagert er seinen Lebensmittelpunkt. Ein Abzug für doppelte Haushaltsführung scheidet dann aus.



## **Befreiung des Gehwegs von Schnee als haushaltsnahe Dienstleistung**

### **Kernproblem**

Die Steuerermäßigung für haushaltsnahe Dienstleistungen und Handwerkerleistungen bietet nach Wegfall der steuerlichen Begünstigungen für selbstgenutzte Eigenheime fast noch die letzte Möglichkeit, Kosten des Privathaushalts beim Finanzamt geltend zu machen. Davon sind mehr Haushalte betroffen, als man denkt, denn wer nur schon den Schornsteinfeger bezahlt, fällt in den Anwendungsbereich der Begünstigung. Die Fälle zur Steuerermäßigung von bis zu 4.000 EUR für Inanspruchnahme haushaltsnaher Dienstleistungen oder 1.200 EUR für Handwerkerleistungen finden auch immer wieder Eingang in die Rechtsprechung der Finanzgerichte. Schuld daran ist nicht selten die Finanzverwaltung, die den Begriff des "Haushalts" weniger weit auslegt, als das die Steuerpflichtigen gerne möchten. Manch ein Bewohner eines Wohnstifts musste sich mit dem Finanzamt über den Umfang seines Haushalts streiten, nur weil die Speisen in der Zentralküche vorbereitet und im Gemeinschaftsraum eingenommen werden (ein Bewohner hat vor dem Finanzgericht gewonnen und das Finanzamt die Revision mittlerweile zurückgenommen). Auch im Fall von öffentlichen Erschließungsleistungen außerhalb des Grundstücks vertritt das Finanzamt eine andere Auffassung als das Finanzgericht und kämpft weiter vor dem Bundesfinanzhof (BFH). So ähnlich liegt der folgende Fall.

### **Sachverhalt**

Das Finanzamt hatte den Ansatz der Aufwendungen für den Winterdienst auf dem öffentlichen Gehweg vor dem bewohnten Grundstück als haushaltsnahe Dienstleistung mit Hinweis auf die Verwaltungsanweisungen abgelehnt. Nach den Verlautbarungen der Finanzverwaltung sind nur die auf dem Privatgelände durchgeführten Aufwendungen begünstigt, und zwar unabhängig davon, ob eine konkrete Verpflichtung zur Reinigung oder Schneeräumung auf dem öffentlichem Gelände besteht. Die Rechtmäßigkeit dieser Regelung wurde jetzt durch das Finanzgericht Berlin-Brandenburg angezweifelt.

### **Entscheidung**

Die Richter sind zu dem Ergebnis gekommen, dass eine Trennung zwischen Reinigungs- und Räumarbeiten auf dem Grundstück und dem öffentlichen Raum vor dem Grundstück nicht vorzunehmen ist. Die Aufwendungen für die Leistung des Winterdienstes seien damit auch insoweit, als sie mit der konkreten Verpflichtung des Anliegers zur Schneeräumung auf öffentlichen Wegen im Zusammenhang ständen, als haushaltsnah anzusehen. Die Revision vor dem BFH wurde jedoch zugelassen und ist dort auch anhängig geworden.

### **Konsequenz**

Das Offenhalten gleichgelagerter Fälle mit Aufwendungen hinter der Grundstücksgrenze lohnt sich also, nachdem jetzt ein weiteres Finanzgericht den Abzug des sich aus öffentlicher Verpflichtung heraus ergebenden Aufwands zum Abzug zugelassen hat.

## **Steuerermäßigung für den Einbau des Kachelofens**

### **Kernproblem**

Die Steuerermäßigung für haushaltsnahe Dienstleistungen und Handwerkerleistungen beschäftigt immer mehr die Finanzgerichte. Nicht selten ist in den Jahren seit der Einführung festzustellen, dass die Steuererklärung beim Finanzamt weitgehend ungeprüft bleibt, während der Schornsteinfeger für noch nicht mal 70 EUR nachzuweisen ist. Dabei war die Vorschrift anders gedacht und sollte ursprünglich die Schwarzarbeit bekämpfen. Dass man es auch mit dem Wortlaut des Gesetzes nicht so genau nehmen soll, hat einmal mehr ein Finanzgericht bestätigt.

### **Sachverhalt**

Für gerade einmal 619 EUR Steuerermäßigung ging es diesmal zum Finanzgericht nach Sachsen. Anlass war der Einbau eines Kachelofens mit Edelstahlschornstein. Den sah das Finanzamt als schädliche Neubaumaßnahme, weil es nach dessen Ansicht durch diese "zusätzliche Heizungsanlage" (es bestand noch eine Gasheizung) zu einer Nutz- und Wohnflächenerweiterung kam.

Eine begünstigte Modernisierungsmaßnahme sollte dagegen ausscheiden, da die mit dem Kachelofen bezweckte Wärmegewinnung durch Verbrennung von Holz gegenüber der bisherigen Wärmeerzeugung nicht als fortschrittlich angesehen werden könne. Angesichts der Tatsache, dass die Verwaltungsanweisungen sogar für den nachträglichen Einbau einer Fußbodenheizung die Steuerermäßigung zulassen, hatten die Steuerpflichtigen für diese Haltung des Finanzamts kein Verständnis.

### **Entscheidung**

Das Finanzgericht gewährte die Steuerermäßigung und brachte es in seiner Begründung auf den Punkt: Die in der Praxis häufig auftretenden Abgrenzungsschwierigkeiten zwischen Erhaltungsaufwand und Herstellungskosten würden es nahelegen, diese Dogmatik nicht ohne zwingenden Grund in die Auslegung der Steuerermäßigung zu importieren. Auch der Begriff "Modernisierung" verlange nicht, dass nach Abschluss der Arbeiten eine fortschrittlichere Gestaltung als zuvor vorliegen müsse. Der Kachelofen und das Kaminrohr seien jedoch Ergebnis handwerklicher Leistungen im Haushalt und modernisierten die Wärmegewinnung. Das reichte aus.

### **Konsequenz**

Die Finanzverwaltung hat in einer Anlage zum Anwendungsschreiben der Steuerermäßigung bereits eine "Beispielhafte Aufzählung begünstigter und nicht begünstigter haushaltsnaher Dienstleistungen und Handwerkerleistungen" vorgenommen, die in der Praxis häufig weiterhilft. Der Kachelofen fehlt (noch).

### **Kosten einer Scheidung vollumfänglich steuerlich absetzbar**

#### **Kernaussage**

Die Scheidung einer Ehe ist nicht nur emotional belastend, sondern bringt häufig auch erhebliche Kosten mit sich. Die mit einer Ehescheidung zusammenhängenden Gerichts- und Anwaltskosten können nach einer neueren Entscheidung des Finanzgerichts Düsseldorf nunmehr in vollem Umfang steuerlich geltend gemacht werden.

#### **Sachverhalt**

In dem vom Finanzgericht entschiedenen Fall hatte der nunmehr geschiedene Ehepartner Gerichts- und Anwaltskosten in Höhe von insgesamt 8.195 EUR für die Ehescheidung aufgewandt. Die Kosten betrafen nicht nur die eigentliche Ehescheidung, sondern auch die Aufwendungen im Zusammenhang mit dem Versorgungsausgleich, dem Zugewinnausgleich und dem nachehelichen Unterhalt. Das Finanzamt erkannte die Kosten nur insoweit steuerwirksam an, als sie auf die Ehescheidung und den Versorgungsausgleich entfielen. Soweit die Aufwendungen auf die Regelung der Vermögensauseinandersetzung (Zugewinnausgleich) und der Unterhaltsansprüche entfielen, ließ das Finanzamt sie nicht zum Abzug zu.

#### **Entscheidung**

Das Finanzgericht Düsseldorf hat hingegen zugunsten des Steuerpflichtigen die gesamten Aufwendungen als außergewöhnliche Belastung steuerwirksam zum Abzug zugelassen. Eine Ehescheidung kann nur gerichtlich und mit Hilfe von Rechtsanwälten erfolgen. In dem Gerichtsverfahren müssen regelmäßig auch Regelungen zum Versorgungsausgleich, dem Zugewinn und den Unterhaltsansprüchen getroffen werden. Den damit zusammenhängenden Kosten können sich die Ehepartner nicht entziehen. Dabei spielt es keine Rolle, dass Teilbereiche einer Scheidung nur durch Urteil, andere Teile hingegen auch durch einen Vergleich zwischen den Ehepartnern geregelt werden können.

#### **Konsequenz**

Mit der Entscheidung stellt sich das Finanzgericht zugleich gegen einen sogenannten Nichtanwendungserlass der Finanzverwaltung vom 20.12.2011. Danach lässt die Finanzverwaltung bei Ehescheidungen einen vollständigen Abzug der Zivilprozesskosten nicht zu.

## **Grundstückskaufverträge: Option zur Umsatzsteuer, aber richtig!**

### **Einführung**

Grundstücksverkäufe an Unternehmer können als nicht steuerbare Geschäftsveräußerung im Ganzen (i. W. GiG) oder als "normale" steuerfreie Veräußerung zu behandeln sein. Von Bedeutung ist diese Differenzierung im Hinblick auf eine mögliche Berichtigung der im Zusammenhang mit dem Objekt geltend gemachten Vorsteuer (nach § 15a UStG). Bei der GiG ergibt sich keine Vorsteuerberichtigung für den Verkäufer, da der Erwerber in dessen "Fußstapfen" tritt und das Vorsteuerkorrekturpotential fortführt. Liegt hingegen keine GiG vor ist der Verkauf steuerfrei. Eine Korrektur der Vorsteuer zuungunsten des Verkäufers kann dann nur durch eine Option zur Umsatzsteuer vermieden werden (§ 9 Abs. 1 UStG). Gehen die Vertragsparteien davon aus, dass der Verkauf als GiG zu behandeln ist, wird häufig zusätzlich eine Umsatzsteuerklausel vereinbart, wonach zur Umsatzsteuer optiert wird, um eine Vorsteuerberichtigung zu vermeiden, falls die Finanzverwaltung den Verkauf nicht als GiG qualifiziert.

### **Aktuelle Rechtslage**

Die aktuelle Rechtsauffassung lässt eine Option zur Umsatzsteuer nur noch bis zur formellen Bestandskraft der Steuerfestsetzung für das Jahr des Vertragsabschlusses zu. Diese tritt mit Ablauf der Einspruchsfrist des entsprechenden Umsatzsteuerbescheides ein. Bisher beinhalteten die Umsatzsteuerklauseln häufig nur eine bedingte Option zur Umsatzsteuer, die dann eintrat, wenn die Finanzverwaltung die GiG endgültig abgelehnt hatte. Aufgrund der geänderten Rechtslage wird nunmehr zu einer unbedingten Option geraten, da befürchtet wird, dass aufgrund Eintretens der formellen Bestandskraft die bedingte Option ins Leere läuft. Eine Stellungnahme der Finanzverwaltung zu dieser wichtigen Frage fehlte bisher.

### **Neue Verwaltungsanweisung**

Die Oberfinanzdirektion (OFD) Frankfurt a. M. bestätigt nun, dass nur die unbedingte Option vor einer Vorsteuerberichtigung schützt. Eine unbedingte Option liegt dann vor, wenn die Vertragsparteien im notariellen Kaufvertrag die unbedingte Option zur Umsatzsteuer nach § 9 Abs. 1 UStG erklären und gleichzeitig vereinbaren, dass der Grundstücksverkauf als GiG zu behandeln ist.

### **Konsequenzen**

Auch wenn es sich grundsätzlich widerspricht, 2 Dinge gleichzeitig zu vereinbaren, die sich gegenseitig ausschließen, so ist der Finanzverwaltung zu folgen. Umsatzsteuerklauseln, die eine Berichtigung der Vorsteuer bewirken sollen, müssen unbedingt vereinbart werden.

### **Wann könne sich Arbeitnehmer auf Schriftformverstoß berufen?**

#### **Kernaussage**

Scheidet ein Arbeitnehmer, der unbedingt und schnell zu einem anderen Unternehmen wechseln möchte, lediglich aufgrund eines mündlichen Aufhebungsvertrags aus dem Arbeitsverhältnis aus, so kann er sich Jahre später regelmäßig nicht mehr auf einen Verstoß gegen die gesetzliche Schriftformpflicht berufen. Die Berufung auf das Schriftformerfordernis ist in diesem Fall treuwidrig. Das gilt jedenfalls dann, wenn der Arbeitnehmer bereits ein neues Arbeitsverhältnis mit einem dritten Arbeitgeber eingegangen ist.

#### **Sachverhalt**

Die Klägerin arbeitete bei der Beklagten. 2007 wechselte die Klägerin auf eigenen Wunsch zu einem Schwesterunternehmen der Beklagten in die Schweiz. Die Beklagte verzichtete auf Einhaltung der Kündigungsfrist und schrieb der Klägerin, dass das Anstellungsverhältnis zum 30.7.2007 endet. Im August 2011 kündigte das Schwesterunternehmen der Klägerin. Daraufhin verklagte die Klägerin das Schwesterunternehmen auf eine Abfindung unter Anrechnung der Vorbeschäftigung, machte gegenüber der Beklagten einen Anspruch auf Weiterbeschäftigung geltend und nahm ein neues Arbeitsverhältnis in der Schweiz an.

### **Entscheidung**

Das Landesarbeitsgericht entschied, anders als die Vorinstanz, dass die Klägerin keine Weiterbeschäftigung verlangen kann. Zwar ist das Arbeitsverhältnis 2007 nicht formwirksam beendet worden. Entgegen der gesetzlichen Schriftformbestimmung fehlt die Schriftform für den Aufhebungsvertrag. Hierauf kann sich die Klägerin aber wegen Verstoßes gegen Treu und Glauben nicht berufen. Es liegt ein widersprüchliches Verhalten vor. Denn der Klägerin wurde eine reibungslose Beendigung ihres Arbeitsverhältnis auf ihren Wunsch ermöglicht. Auf die schriftliche Bestätigung, die jedoch nicht der Schriftform genügt, da auch die Klägerin den Aufhebungsvertrag hätte unterschreiben müssen, hat diese nicht reagiert. Erst 4 Jahre später hat sich die Klägerin an den Formverstoß erinnert, was jedoch widersprüchlich zu ihrem Vorverhalten ist. Weiter hat die Klägerin durch die Aufnahme eines neuen Arbeitsverhältnisses zum Ausdruck gebracht, dass sie nie an den Fortbestand des ursprünglichen Arbeitsverhältnisses geglaubt hat.

### **Konsequenz**

Der Arbeitnehmer kann sich bei einem Formverstoß nicht "die Rosinen rauspicken", indem er 4 Jahre später einen Formverstoß rügt, der ihm vorher egal war und sogar seinem Willen entsprach. In einer solchen Situation widerspricht es Treu und Glauben, sich auf den Formverstoß zu berufen.

### **Wann ist eine Tatsache dem Finanzamt nachträglich bekannt geworden?**

#### **Kernaussage**

Erklärt der Steuerpflichtige nicht entweder einen Veräußerungsgewinn selber oder alle für die Ermittlung des Gewinns relevanten Zahlen in seiner Steuererklärung, so verletzt er gegenüber dem Finanzamt seine Mitwirkungspflicht. Erfährt das Finanzamt dann nachträglich von diesem Gewinn, so kann es einen einmal erlassenen bereits bestandskräftigen Einkommenssteuerbescheid ändern.

#### **Sachverhalt**

Der Kläger hatte im Jahr 2003 Anteile an einer GmbH aus einem Insolvenzverfahren unter Einsatz von 179.000 Euro erworben. Im Jahr 2006 erhielt der Kläger Ausschüttungen aus dem steuerlichen Einlagenkonto der GmbH in Höhe von 1,4 Mio. Euro. In seiner Steuererklärung 2006 machte der Kläger weder Angaben zu Ausschüttungen und Anschaffungskosten noch legte er eine Gewinnermittlung vor. Er fügte lediglich eine Steuerbescheinigung der GmbH über die Zahlung der 1,4 Mio. Euro bei. Im Rahmen einer nachfolgenden Außenprüfung stellte das Finanzamt fest, dass die aus dem Einlagenkonto zugeflossenen Zahlungen die Anschaffungskosten der Anteile überstiegen haben. Das Finanzamt wertete dies als Veräußerungsgewinn und passte den Steuerbescheid entsprechend an.

#### **Entscheidung**

Der Bundesfinanzhof bestätigte das Vorgehen des Finanzamts. Voraussetzung für die Änderungsmöglichkeit ist, dass dem Finanzamt nachträglich neue Tatsachen bekannt werden. Als neu gelten Tatsachen, die dem Finanzamt bei Abschluss des Steuerbescheides nicht bekannt waren. Neu ist eine Tatsache hingegen nicht, wenn sie dem Finanzamt bei ordentlicher Erfüllung seiner Ermittlungspflicht nicht verborgen geblieben wäre. Im Rahmen dieser Ermittlungspflicht muss der Steuerpflichtige seiner Mitwirkungspflicht durch richtiges, vollständiges Ausfüllen der Steuererklärung nachkommen. Zwar verlangt der Amtsermittlungsgrundsatz, dass das Finanzamt allen Zweifelsfragen, die sich offenkundig aufdrängen, nachgehen muss; allerdings stellt der Bundesfinanzhof klar, dass eine mögliche Verletzung der Amtsermittlungspflicht des Finanzamtes hier dahinstehen kann. Denn der Kläger hatte seiner Mitwirkungspflicht ebenfalls nicht ausreichend genügt, da es an der Richtigkeit, Vollständigkeit und Deutlichkeit der Steuererklärung mangelte.

### **Konsequenz**

Der Bundesfinanzhof präzisiert die Mitwirkungspflicht des Steuerpflichtigen für Ausschüttungsgewinne. Die Vorlage einer Steuerbescheinigung über rückgezahlte Beträge reicht nicht aus. Es sind alle relevanten Daten anzugeben, die erforderlich sind, um dem Finanzamt eine Ermittlung des steuerpflichtigen Einkommens zu ermöglichen. Verletzt der Steuerpflichtige diese Pflicht zum richtigen, vollständigen und deutlichen Ausfüllen der Steuererklärung, verhindert auch eine Verletzung der Amtsermittlungspflicht des Finanzamtes nicht die nachträgliche Änderung des Steuerbescheides.

### **Private Steuerschulden im Todesjahr sind abziehbare Nachlassverbindlichkeiten**

#### **Hintergrund**

Der Bundesfinanzhof (BFH) hatte Mitte 2012 entschieden, dass vom Erblasser herrührende Einkommensteuerverbindlichkeiten – und zwar auch solche für das Todesjahr, in dem die Einkommensteuerschuld dem Grunde nach noch nicht entstanden war – als Nachlassverbindlichkeiten die Bemessungsgrundlage der Erbschaftsteuer mindern.

#### **Erlassinhalt**

Das Finanzministerium Baden-Württemberg hat nunmehr mittels Erlass und mit Wirkung für die Finanzverwaltung dieses Urteil des BFH in eine Verwaltungsanweisung umgesetzt und damit die Finanzverwaltung zur Beachtung der Rechtsprechung verpflichtet. Die noch anders lautende Regelungen in den Erbschaftsteuerrichtlinien verliert damit ihre Wirksamkeit.

#### **Konsequenz**

In allen noch offenen Fällen sind sämtliche vom Erblasser herrührende Einkommensteuerschulden als Nachlassverbindlichkeit mindern zu berücksichtigen.

### **BFH begünstigt Leerstandszeiten bei untervermieteten Räumen**

#### **Kernproblem**

Ist die Vermietung einer Wohnung auf Dauer beabsichtigt, können auch Werbungskosten in einer Leerstandsphase steuerlich geltend gemacht werden. Stutzig wird das Finanzamt jedoch, wenn ein Objekt längere Zeit, womöglich Jahre leersteht. Hier stellt sich dann die Frage, ob die Vermietungsabsicht nicht aufgegeben wurde. Der Bundesfinanzhof (BFH) hat kürzlich in einem Grundsatzurteil entschieden, dass Vermietungsbemühungen an den Markt anzupassen oder zu intensivieren sind. Besonderheiten gibt es auch bei der Vermietung von Ferienwohnungen. Wegen der Trennung zu den Kosten der privaten Lebensführung sind strengere Anforderungen zu erfüllen, falls die Wohnung auch selbstgenutzt werden kann. Die hierauf beruhende Rechtsprechung wurde jetzt in einem weiteren Fall vom BFH angewendet, in dem es um die Untervermietung einzelner Räume einer Wohnung ging. Streitpunkt waren auch hier die Leerstandszeiten.

#### **Sachverhalt**

Ein Lehrer und Bewohner einer fast 190 qm großen Wohnung mit 6 Wohnräumen nutze 2 Zimmer selbst und vermietete 4 Zimmer mit Unterbrechungen an verschiedene Untermieter weiter. Gemeinschaftseinrichtungen (Flur, Küche, Bad) wurden gemeinsam genutzt. In seiner Einkommensteuererklärung beantragte er den Abzug der Aufwendungen für die zur Vermietung bereitstehenden Zimmer. Die Kosten der Gemeinschaftseinrichtungen teilte er nach (5) Köpfen auf. Das Finanzamt wich davon ab, indem es die Leerstandszeiten der Privatnutzung zurechnete und alle Gemeinschaftskosten nach Fläche aufteilte. Der dagegen eingelegten Klage gab das Finanzgericht nur insoweit statt, als es die Aufteilung der Gemeinschaftskosten nach Köpfen akzeptierte. Der Lehrer zog daraufhin vor den BFH.

#### **Entscheidung**

Nach Auffassung des BFH sind die Leerstandszeiten der Vermietungstätigkeit zuzurechnen. Das gilt zumindest insoweit, wie nach vorheriger und auf Dauer angelegter Vermietung vorübergehend leerstehende Objekte weiterhin für eine Neuvermietung bereitgehalten werden. Eine theoretische Selbstnutzungsmöglichkeit steht dem nicht entgegen. Der BFH orientiert sich dabei an seiner Rechtsprechung zur Vermietung von Ferienwohnungen.

Denn auch hier ist bei in Eigenregie oder durch einen Dritten ausschließlich an wechselnde Feriengäste vermietete und in der übrigen Zeit hierfür bereitgehaltene Wohnungen ohne weitere Prüfung von einer Einkunftserzielungsabsicht auszugehen und Leerstandszeiten der Vermietungstätigkeit zuzurechnen.

### **Konsequenz**

Neben der Anwendbarkeit bei der Vermietung von Messezimmern gelten die Grundsätze der Rechtsprechung zur Ferienwohnung jetzt auch bei Untervermietung von einzelnen Räumen. Aber Vorsicht: Werden Räume oder Wohnungen auch selbstgenutzt (oder wie bei Ferienwohnungen eine Selbstnutzung vorbehalten), muss eine Prognose über die Einkunftserzielungsabsicht entscheiden. Im Fall von Ferienwohnungen haben es diejenigen besser, die sich keine Selbstnutzung vorbehalten, es aber dennoch tun und trotzdem den Vermietungsdurchschnitt der Ferienregion erreichen. Das ist zwar ungerecht und wird vom BFH zurzeit geprüft, hat aber noch Bestand.

### **Grundstücksübertragung ohne Zustimmung des Ehegatten?**

#### **Kernaussage**

Nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch kann sich ein Ehegatte nur mit Einwilligung des anderen Ehegatten verpflichten, über sein Vermögen im Ganzen zu verfügen. Hierzu entschied der Bundesgerichtshof kürzlich: Wenn ein im gesetzlichen Güterstand lebender Grundstückseigentümer über ein ihm gehörendes Grundstück ohne Zustimmung des Ehegatten verfügt, darf das Grundbuchamt seine Verfügungsbefugnis nur anzweifeln, wenn konkrete Anhaltspunkte für das Vorliegen der gesetzlichen Einschränkung bestehen.

#### **Sachverhalt**

Die Ehefrau lebte mit ihrem Ehemann im gesetzlichen Güterstand. Sie besaß ein Grundstück sowie zur Hälfte das mit ihrem Ehemann bewohnte Haus. Mit notariellem Erbvertrag aus Juni 2006 setzte die Ehefrau ihren Sohn zu ihrem alleinigen Erben ein. Außerdem erklärte sie in der notariellen Urkunde, sie beabsichtige, den Grundbesitz schon zu Lebzeiten auf ihn zu übertragen. Für den Fall, dass die beabsichtigte Grundstücksübertragung nicht bis Ende 2010 zu notariellem Protokoll erklärt worden sei, erteile sie dem Sohn unwiderrufliche Vollmacht, den Grundbesitz auf sich zu übertragen. Der Ehemann wies 2010 das Grundbuchamt darauf hin, dass die Übertragung seiner Zustimmung bedürfe, da das Grundstück nahezu das gesamte Vermögen der Ehefrau darstelle. Es habe einen Wert von ca. 2,5 bis 4 Mio. EUR, das restliche Vermögen der Ehefrau betrage etwa 260.000 EUR. Nachdem der Sohn das Grundstück auf sich übertragen hatte, wurde er im Grundbuch eingetragen. Den Antrag auf Eintragung eines Amtswiderspruchs lehnte das Grundbuchamt ab.

#### **Entscheidung**

Der BGH wies die Beschwerde – wie auch zuvor das OLG – gegen die Ablehnung des Eintrags eines Amtswiderspruchs ab. Das Grundbuchamt hat keine gesetzlichen Vorschriften verletzt. Das Zustimmungsbedürfnis bildet die Ausnahme von der freien Verfügungsbefugnis des Ehegatten. Es greift, wenn Eheleute sich verpflichten, über das Vermögen im Ganzen zu verfügen. Das Grundbuchamt ist nur dann zu einer Beanstandung verpflichtet, wenn konkrete Anhaltspunkte für die objektiven und subjektiven Voraussetzungen der gesetzlichen Bestimmung vorliegen. Hier enthielt die Urkunde aus Juni 2006 kein zustimmungsbedürftiges Rechtsgeschäft, da es sich nur um eine Absichtserklärung handelte. Auch die Vollmacht ist, anders als das Geschäft des Vertreters, nicht von der gesetzlichen Verfügungsbeschränkung erfasst. Schließlich hat der Ehemann auch 2010 nicht nachgewiesen, dass das Grundstück nahezu das gesamte Vermögen ausmacht. Es fehlen auch konkrete Anhaltspunkte dafür, dass der Sohn – auch wenn eine solche Kenntnis bei engen Verwandten nahe liegt – Kenntnis davon hatte, dass ein Gesamtvermögensgeschäft vorlag.

#### **Konsequenz**

Bei Gesamtvermögensgeschäften ist es für den anderen Ehegatten entscheidend, dass er den Nachweis darüber erbringt.

## **Arbeitnehmer muss sein Zeugnis im Betrieb abholen**

### **Rechtslage**

Jedem Arbeitnehmer steht am Ende des Arbeitsverhältnisses ein Zeugnis zu. In der Regel wird es dem Arbeitnehmer zugeschickt; dies stellt aber dem Grunde nach eine Serviceleistung des Arbeitgebers dar. Das Landesarbeitsgericht Berlin-Brandenburg hat jetzt grundsätzlich darüber befunden, wer verpflichtet ist, ein Zeugnis an welcher Stelle abzuholen bzw. zu übergeben.

### **Sachverhalt**

Im Ergebnis handelt es sich bei der Entscheidung um eine sogenannte Kostenentscheidung, weil sich das Verfahren erledigt hatte. Zugrunde lag folgender Sachverhalt: Der Kläger hatte einen eigenen Zeugnisvorschlag vor Beendigung des Arbeitsverhältnisses an den Arbeitgeber übersandt. Dieses Zeugnis sollte zunächst dem Kläger zugesandt werden, da der Zeugnistermin aber noch nicht erreicht war, teilte der Arbeitgeber dem Kläger zuletzt mit, das Zeugnis könne am Zeugnistermin (= Datum des letzten Arbeitstages) abgeholt werden. Als der Arbeitgeber nach Aufforderung zur Zusendung des Zeugnisses das Zeugnis nicht übersandte, erhob der Kläger Klage auf Zeugniserteilung. Im Gerichtstermin wurde das Zeugnis schließlich übergeben, worauf hin über die Kosten der Zeugniserteilungsklage zu entscheiden war.

### **Entscheidung**

Das Landesarbeitsgericht entschied zu Lasten des klagenden Arbeitnehmers. Wenn keine besondere Regelung, z. B. im Arbeitsvertrag, vorliegt und auch keine besonderen Umstände bestehen, die dafür sprechen, dass das Zeugnis auf einem besonderen Weg übergeben werden sollte, dann greifen die allgemeinen Regelungen, wonach die Leistung (= Übergabe des Zeugnisses) am Ort des Schuldners (= der Arbeitgeber) zu erbringen sei. Mit anderen Worten, bei der Zeugniserteilung handelt es sich dem Grunde nach um eine Holschuld des Arbeitnehmers.

### **Konsequenz**

Für die Erteilung des Endzeugnisses gilt, dass es am letzten Arbeitstag am Sitz des Arbeitgebers zu übergeben ist. Eine Klage auf Zeugniserteilung ohne einen eigenen Abholversuch birgt damit die Gefahr, dass der Arbeitnehmer die Kosten des Rechtsstreits, wenn er in den Gerichtstermin geht, zu übernehmen hat.

## **Höhere Pfändungsfreigrenzen für Arbeitseinkommen ab 1.7.2013**

### **Kernaussage**

Ab dem 1.7.2013 gelten höhere Pfändungsfreigrenzen für Arbeitseinkommen. Erhöht werden die geschützten Beträge, die bei einer Zwangsvollstreckung in Forderungen und andere Vermögensrechte nicht gepfändet werden dürfen.

### **Hintergrund**

Der Pfändungsschutz stellt sicher, dass Schuldner auch bei einer Pfändung ihres Arbeitseinkommens ihr Existenzminimum sichern und die gesetzlichen Unterhaltspflichten erfüllen können. Die Höhe der Pfändungsfreigrenzen für Arbeitseinkommen wird jeweils zum 1.7 eines jeden zweiten Jahres an die Entwicklung des steuerlichen Freibetrags für das sächliche Existenzminimum angepasst. Zuletzt sind die Pfändungsfreigrenzen zum 1.7.2011 erhöht worden.

### **Konkrete Anpassungen**

Der steuerliche Grundfreibetrag hat sich seit dem letzten Stichtag um 1,57 % erhöht. Hieraus ergibt sich eine entsprechende Erhöhung der Pfändungsfreigrenzen. Ab dem 1.7.2013 beträgt der monatlich unpfändbare Grundbetrag 1.045,04 EUR (bisher: 1.028,89 EUR). Dieser Betrag erhöht sich, wenn gesetzliche Unterhaltspflichten zu erfüllen sind, um monatlich 393,30 EUR (bisher: 387,22 EUR) für die erste und um jeweils weitere 219,12 EUR (bisher 215,73 EUR) für die zweite bis fünfte Person. Je höher die Zahl der Unterhaltsberechtigten ist, desto höher ist der pfändungsfreie Betrag. Wenn Schuldner mehr verdienen als den so ermittelten pfändungsfreien Betrag, verbleibt ihnen vom Mehrbetrag ebenfalls ein bestimmter Anteil.

### **Konsequenz**

Die Pfändungsfreigrenzen für Arbeitseinkommen bilden den zentralen Bereich des Pfändungsschutzes für Arbeitseinkommen. Zu beachten bleibt jedoch, dass bestimmte Einkommensbestandteile wie etwa Aufwandsentschädigungen, Gefahrenzulagen, Erziehungsgelder und Studienbeihilfen, aber auch unterschiedliche Formen von Renten- und Unterstützungsleistungen der Pfändung nicht oder nur bedingt unterworfen sind. Sonderregelungen gelten auch für die Pfändbarkeit im Fall der Vollstreckung von Unterhaltsansprüchen. Hier gelten die gesetzlich bezeichneten Pfändungsgrenzen nicht. Die Person, die ihre Unterhaltspflichten nicht erfüllt, muss im Fall der Zwangsvollstreckung mit deutlich weniger auskommen, als es sich nach den Beträgen der im Bundesgesetzblatt abgedruckten Tabellen ergibt. Besonderheiten gelten ebenfalls für den Fall der Kontopfändung. Ist das Arbeitseinkommen dem Schuldnerkonto gutgeschrieben, ist der gegen den Arbeitgeber gerichtete Zahlungsanspruch auf Arbeitslohn erfüllt. Stattdessen besteht nun gegenüber der kontoführenden Bank ein Anspruch auf Auszahlung der überwiesenen Beträge. Dieser Anspruch ist nicht in gleicher Weise geschützt wie das Arbeitseinkommen selbst. Kontopfändungsschutz wird seit dem 1.1.2012 ausschließlich durch das Pfändungsschutzkonto (P-Konto) gewährleistet. Solche können nur für natürliche Personen vereinbart werden. Beim P-Konto erhält der Schuldner ohne gerichtliches Verfahren einen automatischen Sockel-Pfändungsschutz, der ab 1.7.2013 1.045,04 Euro beträgt.

### **Welche Entfernungspauschale gilt für Reisetage: ganze oder halbe?**

#### **Kernaussage**

Wird aufgrund einer Dienstreise lediglich die Hin- oder Rückfahrt zwischen Wohnung und Arbeitsstätte im Rahmen der so genannten Pendlerpauschale durchgeführt, steht dem Steuerpflichtigen die Entfernungspauschale in unverminderter Höhe von 0,30 EUR je Entfernungskilometer zu.

#### **Sachverhalt**

Ein Steuerberater trat an verschiedenen Tagen aufgrund von vor oder im Anschluss an Mandantenbesuche stattfindenden Büroaufenthalten (Dienstreise) lediglich eine Fahrt zwischen Wohnung und Arbeitsstätte an. Für die Fahrten zwischen Wohnung und Büro machte er die tatsächlichen Kosten geltend. Das Finanzamt gewährte ihm daraufhin jedoch lediglich den Abzug der Pendlerpauschale unter Berücksichtigung der halben Pendlerpauschale in Höhe von 0,15 EUR je Entfernungskilometer. Im Anschluss an das erfolglose Einspruchsverfahren legte der Steuerpflichtige Klage vor dem Finanzgericht (FG) Münster ein.

#### **Entscheidung**

Die Münsteraner Richter entschieden, dass die Fahrten nicht mit den tatsächlich hierfür angefallenen Kosten, sondern nur nach den Grundsätzen der Pendlerpauschale berücksichtigt werden können. Die Regelungen zur Pendlerpauschale rechtfertigten jedoch nicht die durch das Finanzamt vorgenommene hälftige Kürzung der Kosten je Entfernungskilometer, sodass auch an Tagen einfach durchgeführter Fahrten die volle Pendlerpauschale in Höhe von 0,30 EUR zu gewähren sei. Die Richter begründeten ihre Auffassung mit der Gesetzesformulierung, aus der sich unmissverständlich ergebe, dass die Pendlerpauschale unabhängig davon, wie oft die Strecke je Arbeitstag zurückgelegt werde, welches Verkehrsmittel benutzt oder welche Kosten tatsächlich angefallen seien, in voller Höhe berücksichtigt werde.

#### **Konsequenz**

Die Sichtweise des Finanzgerichts muss für Arbeitnehmer entsprechend gelten. Für sie kann das Urteil zu einer erhöhten Pauschalierungsmöglichkeit für Fahrten zwischen Wohnung und Arbeitsstätte durch den Arbeitgeber führen. Die Pauschalierung der Lohnsteuer mit einem Steuersatz von 15 % ist auf den Betrag der geltend zu machenden Pendlerpauschale beschränkt. Führt der Arbeitnehmer an einem Tag lediglich eine Fahrt zwischen Wohnung und Arbeitsstätte durch, könnte die Pauschalierung somit trotzdem in Höhe der regulären Pendlerpauschale erfolgen. Gegen das Urteil wurde Revision eingelegt.



## Unternehmer und Freiberufler

### **Vorsicht bei Betrug mit Umsatzsteueridentifikationsnummern**

#### **Kernaussage**

Die Umsatzsteueridentifikationsnummer (USt-IDNr.) ist ein zentrales Element der steuerlichen Erfassung des innergemeinschaftlichen Liefer- und Leistungsverkehrs. Dreiste Betrüger versuchen immer öfter, aus der Bedeutung der USt-IDNr. für die Unternehmen Profit zu schlagen.

#### **Warnung des Bundeszentralamtes für Steuern (BZSt)**

Das Bundeszentralamt für Steuern warnt vor Betrügern, die eine kostenpflichtige Registrierung von USt-IDNr. anbieten. Die Betrüger wenden sich mit Schreiben an die Unternehmen, die vorgaukeln, von EU-Behörden zu stammen. Z. B. werden Schreiben unter dem Namen "Europäisches Zentralregister zur Erfassung und Veröffentlichung von Umsatzsteueridentifikationsnummern" versendet. Sie bieten die Registrierung, Erfassung und Veröffentlichung der USt-IDNr. an. Unternehmer, die auf die Masche hereinfliegen, verpflichten sich, mindestens in den beiden kommenden Jahren jeweils 890 EUR zu zahlen.

#### **Konsequenz**

USt-IDNr. werden ausschließlich vom Bundeszentralamt für Steuern vergeben und zwar ohne Gebühren. Eine zusätzliche Registrierung ist weder vorgesehen noch sinnvoll. Eine Veröffentlichung ist sogar schädlich, wenn diese wiederum von Dritten für betrügerische Zwecke missbraucht wird. Ebenso sollte die Internetplattform, auf die die Schreiben verweisen, auf keinen Fall dazu genutzt werden, um USt-IDNr. zu prüfen. Eine solche Prüfung hätte, wenn überhaupt möglich, keinerlei Wert und gefährdet die zutreffende Besteuerung. Eine qualifizierte Überprüfung der USt-IDNr. ist ausschließlich über die Internetseite des Bundeszentralamtes für Steuern möglich. Ob Unternehmen, die schon Opfer der Betrüger geworden sind, ihr Geld zurück bekommen, werden wohl die Gerichte entscheiden müssen. Wer dies vermeiden möchte, sollte die Schreiben direkt nach Erhalt dem Reißwolf anvertrauen. Aus Sicht der Unternehmen wäre es zu begrüßen, die Betrüger aus dem Verkehr zu ziehen. Denn die Unsicherheit der Unternehmen im Hinblick auf den Waren- und Dienstleistungsverkehr in der EU ist schon groß genug.

### **Geschäftsveräußerung im Ganzen bei Teilvermögen**

#### **Kernaussage**

Die Veräußerung eines Unternehmens im Ganzen an einen Unternehmer, der dieses fortführt, ist nicht umsatzsteuerbar. Hiervon abzugrenzen ist die Veräußerung einzelner Wirtschaftsgüter, die grundsätzlich der Umsatzsteuer unterliegt. Für die Praxis ist diese Abgrenzung häufig schwierig. Fehler diesbezüglich ziehen Steuernachzahlungen nach sich.

#### **Sachverhalt**

Eine GmbH betrieb eine Klinik zur Behandlung von Gefäßerkrankungen und zur Durchführung von Laseroperationen. Sie veräußerte ihr Anlagevermögen bis auf wenige Geräte (u. a. ein Farbstofflaser) an einen ihrer Anteilseigner, einen Arzt. Dieser übernahm auch die Konzession und trat in die Arbeitsverhältnisse sowie den Mietvertrag ein. Der Arzt betrieb mit den erworbenen Wirtschaftsgütern eine Klinik für Venenmedizin. Die GmbH führte ihre unternehmerische Tätigkeit an anderer Stelle fort. Das Finanzamt verweigerte die Anerkennung einer Geschäftsveräußerung im Ganzen, da nicht das komplette Anlagevermögen veräußert wurde und die GmbH zudem noch ihr Unternehmen fortführte.

#### **Entscheidung**

Der Bundesfinanzhof (BFH) wies die Auffassung des Finanzamtes zurück. Demnach ist für die Annahme einer Geschäftsveräußerung im Ganzen entscheidend, dass die übertragenen Wirtschaftsgüter es dem Erwerber ermöglichen, die bisher vom Veräußerer ausgeübte Tätigkeit

zumindest in ähnlicher Form fortzuführen. Eine Übertragung aller wesentlichen Betriebsgrundlagen ist hingegen nicht erforderlich.

### **Konsequenzen**

Die Auffassung des BFH beruht auf der Mehrwertsteuersystemrichtlinie (MwStSystRL), die auch die Übertragung von Teilvermögen begünstigt sowie der zugehörigen Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs (EuGH). Danach kann ein Teilvermögen in diesem Sinne auch vorliegen, wenn dieses aus einem größeren Unternehmen abgespalten wird. Wichtig ist nur, dass aus Sicht des Erwerbers, eine Fortführung der Tätigkeit dieses Unternehmensteils (im Fall: "Unternehmensteil Venenmedizin") möglich ist. Sofern diese Möglichkeit besteht, ist es auch nicht notwendig, dass der Veräußerer seine unternehmerische Tätigkeit einstellt. Der BFH verweist insofern zu Recht nochmals darauf, dass diese aus dem Ertragsteuerrecht abgeleitete Auffassung in der Umsatzsteuer nichts zu suchen hat. Der BFH hat auch keine Bedenken, dass aus einem Unternehmen mehrere Teilvermögen nicht steuerbar übertragen werden können. In der Praxis wird das Urteil dazu führen, dass wesentlich häufiger Geschäftsveräußerungen im Ganzen anzunehmen sind als bisher. Auch wenn dies nicht verkehrt ist, so wird die Abgrenzung zwischen einer Geschäftsveräußerung im Ganzen und einer steuerpflichtigen Veräußerung nicht einfacher werden.

### **Unmittelbarer Gesellschafterwechsel im Grunderwerbsteuerrecht**

#### **Kernaussage**

Es liegt auch dann ein der Grunderwerbsteuer unterliegender Erwerbsvorgang vor, wenn ein Gesellschafter einer grundstückshaltenden Personengesellschaft seine Beteiligung auf einen neuen Gesellschafter überträgt und dieser die Beteiligung treuhänderisch für den früheren Gesellschafter hält.

#### **Sachverhalt**

An der klagenden GmbH & Co. KG waren 2 Kommanditisten zu je 50 % beteiligt. Die GmbH & Co. KG kaufte 2004 diverse Grundstücke. Nach dem Eigentumsübergang trat einer der Kommanditisten seinen Kommanditanteil an die Ehefrau des anderen ab. Dieser wiederum tat im März 2006 das gleiche. Nach einem Treuhandvertrag sollte die Ehefrau den Kommanditanteil treuhänderisch für ihren Ehemann halten und nach seinen Weisungen handeln. Das Finanzamt erließ im Jahr 2007 einen Feststellungsbescheid, wonach aufgrund des vollständigen Gesellschafterwechsels Grunderwerbsteuer in voller Höhe anfallt. Hiergegen klagte die GmbH & Co. KG vor dem Finanzgericht. Unter anderem aufgrund verfahrensrechtlicher Mängel musste in letzter Instanz der Bundesfinanzhof (BFH) entscheiden.

#### **Entscheidung**

Der BFH entschied, dass beide Übertragungsvorgänge der Grunderwerbsteuer unterliegen, weil jeweils ein unmittelbarer Gesellschafterwechsel vorlag. Ein solcher ist auch dann gegeben, wenn ein Gesellschafter der GmbH & Co. KG seine Beteiligung auf seinen Ehegatten überträgt und dieser als Treuhänder fungiert. Wenn sich innerhalb von 5 Jahren der Gesellschafterbestand einer Personengesellschaft mit Grundstücken zu mindestens 95 % ändert, fällt nach dem Gesetz Grunderwerbsteuer an. Dies war hier der Fall, da zivilrechtlich – was entscheidend war – die Ehefrau alleinige Gesellschafterin wurde. Eine Ehe allein führt nicht zur Verneinung eines grunderwerbsteuerpflichtiger Erwerbsvorgangs. Vielmehr ist die Ehe nur im Rahmen der Steuervergünstigungen zu berücksichtigen. Hier wird aufgrund der hälftigen Übertragung der Anteile an die Ehefrau daher nur 50 % der Grunderwerbsteuer erhoben. Dies führt im Ergebnis dazu, dass für die Übertragung des Kommanditisten an seine Ehefrau keine Grunderwerbsteuer erhoben wird.

#### **Konsequenz**

Durch die Treuhandkonstruktion wurde hier erreicht, dass wirtschaftlich gesehen nicht mehr als 95 % der Anteile an die Ehefrau übertragen wurden, sondern nur 50 %. Dadurch konnte allerdings der grunderwerbsteuerpflichtige Erwerbsvorgang nicht umgangen werden, da die zivilrechtliche Beurteilung entscheidend ist.

## **Zur Mängelgewährleistung bei Schwarzgeldabrede**

### **Kernaussage**

Bei der Vereinbarung von Handwerksleistungen ohne Rechnung (Schwarzgeldabrede) ist der gesamte Vertrag nichtig und es können keine Mängelgewährleistungsrechte geltend gemacht werden.

### **Sachverhalt**

Die Parteien schlossen einen Werkvertrag über Pflasterarbeiten. Der Beklagte sollte für 1.800 EUR eine ca. 170 qm große Grundstückseinfahrt pflastern, jedoch ohne Rechnung. Die Grundstückseinfahrt der Klägerin sollte den Belastungen durch das Befahren eines Lkw standhalten. Kurz nach Abschluss der Arbeiten traten Unebenheiten auf, die auch nicht durch eine Nachbearbeitung mit einem Rüttler durch den Beklagten beseitigt werden konnten. Nach den Feststellungen des Sachverständigen hatte der Beklagte die Sandschicht unter den Pflastersteinen zu dick aufgetragen. Die Klägerin verlangt von dem Beklagten die Erstattung der Kosten für die Beseitigung der Unebenheiten in Höhe von 6.000 EUR.

### **Entscheidung**

Nachdem die Klägerin in der ersten Instanz gewonnen hatte, wies das Oberlandesgericht (OLG) die Klage ab, ließ aber die Revision zu. Nach dem OLG kann die Klägerin keine Gewährleistungsrechte geltend machen, da der Vertrag insgesamt nichtig ist. Dies folgt aus der neu geschaffenen Regelung im Schwarzarbeitsgesetz (§ 1 Abs. 2). Hiergegen verstößt, wer eine Schwarzgeldabrede trifft, also vereinbart, dass die Werkleistung ohne Rechnung erbracht wird, damit der entsprechende Umsatz den Steuerbehörden verheimlicht wird und ein Preisvorteil erzielt wird. Aufgrund der kompletten Nichtigkeit des Vertrags stehen der Klägerin keine Gewährleistungsansprüche zu, auch nicht aus Treu und Glauben. Denn Zweck des Schwarzarbeitsgesetzes ist es auch, dass die Vergabe von Schwarzarbeiten für den Auftraggeber mit Risiken verbunden ist. Dies wäre bei einem Gewährleistungsanspruch aus Treu und Glauben nicht der Fall.

### **Konsequenz**

Die Entscheidung zeigt, dass sich die Beurteilung von Schwarzgeldabreden durch die gesetzlichen Verschärfungen verändert hat. Für beide Seiten ist die Schwarzgeldabrede mit erheblichen Risiken verbunden. Die frühere Rechtsprechung, nach der sich der Werkunternehmer nach Treu und Glauben nicht auf die Nichtigkeit berufen durfte, um seinen Gewährleistungspflichten zu entgehen, ist überholt. Außerdem wird der Vertrag bei Schwarzgeldabreden infolge der Gesamtnichtigkeit nicht mehr in einen nichtigen und einen wirksamen Teil künstlich aufgespalten.

## **Vorsteuervergütung: Neue Länderlisten**

### **Kernaussage**

Unternehmen, die im Ausland ansässig sind und nicht verpflichtet sind, in Deutschland Voranmeldungen abzugeben, können sich die in Deutschland gezahlte Vorsteuer ggf. vergüten lassen. Unternehmen aus Mitgliedsstaaten der EU steht dieses Recht grundsätzlich zu. Bei Unternehmen aus anderen Ländern (Drittstaaten) setzt dies jedoch voraus, dass in diesen Ländern entweder deutschen Unternehmen ein vergleichbares Recht zugestanden wird ("wie Du mir, so ich Dir") oder keine Umsatzsteuer erhoben wird.

### **Neue Verwaltungsanweisung**

Das Bundesfinanzministerium (BMF) hat nun die Länderlisten aktualisiert, aus denen hervorgeht, welche Drittstaaten zur Vergütung der Vorsteuer in Deutschland berechtigt sind und welche nicht.

### **Konsequenzen**

Unternehmen aus Drittstaaten können anhand der Listen überprüfen, ob ihnen Vorsteuer in Deutschland vergütet wird. Ist dies der Fall, so muss ein entsprechender Antrag bis zum 30.6. des Folgejahres gestellt werden. Besteht mangels Gegenseitigkeit nicht die Möglichkeit, die Vorsteuer zu vergüten, kann diese nur im allgemeinen Besteuerungsverfahren geltend gemacht werden. Hierzu ist es aber nötig, dass das Unternehmen steuerpflichtige Umsätze in Deutschland erbringt und hierfür auch selbst Steuerschuldner ist.

### **Verletzung in der Raucherpause ist kein Arbeitsunfall**

#### **Kernfrage**

Bei Arbeitsunfällen tritt die gesetzliche Unfallversicherung ein, um den durch den Unfall verursachten Schaden zu regulieren. Oftmals ist aber streitig, ob es sich bei einem Unfall, der im Zusammenhang mit der Tätigkeit geschieht, auch tatsächlich um einen Arbeitsunfall handelt. Dies betrifft insbesondere solche Unfälle, die in Pausenzeiten geschehen. Das Sozialgericht Berlin hatte nunmehr darüber zu entscheiden, ob ein Unfall anlässlich einer Raucherpause einen Arbeitsunfall darstellt.

#### **Sachverhalt**

Die Kläger kehrte nach einer Raucherpause zurück zum Arbeitsplatz, stieß dabei mit einem Kollegen zusammen, der deshalb Wasser verschüttete, auf dem der Kläger ausrutschte und sich einen Arm brach. Nach seiner Auffassung handelte es sich um einen Arbeitsunfall, weil er den Weg, auf dem er sich befand, mehrmals am Tag zurücklegte.

#### **Entscheidung**

Das Sozialgericht Berlin wies die Klage ab. Arbeitsunfälle seien ausschließlich solche Unfälle infolge einer versicherten Tätigkeit. Mit anderen Worten, es müsse ein Ursachenzusammenhang zwischen dem Unfallereignis und der Tätigkeit bestehen. Dies sei hier nicht der Fall, weil die Zurücklegung des Weges zwischen Arbeitsplatz und Raucherbereich nicht infolge der Tätigkeit sondern zum persönlichen Genuss erfolgt sei. Insoweit sei der private Entschluss zu rauchen anders zu beurteilen als der Gang zur Kantine. Dieser sei versichert, um die Arbeitskraft zu erhalten.

#### **Konsequenz**

Die Entscheidung fügt sich in eine Reihe von Entscheidungen der Sozialgerichte ein, die privat veranlasste Pausen (z. B. auch der Toilettengang) – ausgenommen die Mittagspause, soweit sie zum Erhalt der Arbeitskraft aufgewendet wird – nicht mehr der versicherten Tätigkeit und damit auch nicht dem Schutz der gesetzlichen Unfallversicherung zurechnen. Ungeachtet dessen treibt die Rechtsprechung hier "Stilblüten". So soll der Eisverzehr auf dem grundsätzlich versicherten Heimweg, nicht versichert sein, weil das Eisessen dem privaten Bereich zuzuordnen sei, wohingegen der Süßigkeitenkauf in der Mittagspause zum Verkehr am Arbeitsplatz versichert ist.

### **Entfernungspauschale bei Dreiecksfahrten**

#### **Kernproblem**

Für Fahrten zwischen Wohnung und Arbeitsstätte mindert sich die Einkommensteuer um die Entfernungspauschale. Die Pauschale von 30 Cent je Entfernungskilometer ist unabhängig vom tatsächlich genutzten Verkehrsmittel abzugsfähig. Ob die Strecke mit eigenem oder fremdem Pkw, öffentlichen Verkehrsmitteln, Moped, Fahrrad oder gar zu Fuß zurückgelegt wurde, ist irrelevant. Das gilt selbst für Tage, an denen z. B. wegen Nutzung einer Fahrgemeinschaft keine Kosten entstanden sind. Was für den einen von Vorteil ist, kann sich jedoch für den anderen als nachteilig erweisen. Aus Gleichheitsgrundsätzen gilt die Entfernungspauschale auch für Selbstständige. Haben diese einen Pkw im Betriebsvermögen, ergeben sich bei Ermittlung der tatsächlichen Kosten mit Abschreibungen, Reparaturen usw. zumeist wesentlich höhere Beträge, als die vom Gesetz gewährten 15 Cent je tatsächlich gefahrenem Kilometer zur Betriebsstätte und zurück.

Der Abzug der tatsächlichen Kosten gilt dagegen für Reisekosten. Von daher ist entscheidend, wie so genannte "Dreiecksfahrten" steuerlich behandelt werden.

#### **Sachverhalt**

Ein selbstständiger Steuerberater behandelte seine Dreiecksfahrten (entweder Wohnung-Mandant-Büro-Wohnung oder Wohnung-Büro-Mandant-Wohnung) komplett als betriebliche Fahrten mit vollem Kostenabzug. Das Finanzamt wollte das nur für die Teilstrecken akzeptieren, die unmittelbar beim Mandanten begannen oder endeten. Für die jeweils unmittelbare Fahrt zwischen Wohnung und Betrieb setzte es die hälftige Entfernungspauschale von 15 Cent an. Hiergegen klagte der Steuerberater auf Ansatz der tatsächlichen Kosten vor dem Finanzgericht Münster.

#### **Entscheidung**

Der Steuerberater konnte einen Teilerfolg erringen, denn das Gericht gewährte ihm zumindest die komplette Entfernungspauschale von 30 Cent. Einen darüber hinaus gehenden Abzug lehnte es ab, weil der vorherige oder nachgelagerte Mandantenbesuch die Eigenschaft der Fahrtstrecke als solche zwischen Wohnung und Betriebsstätte nicht automatisch aufhebe. Die typisierende Regelung gelte auch dann, wenn der gesetzgeberische Zweck zur Minderung der Wegekosten im Einzelfall nicht erreichbar sei. Wegen der pauschalierenden Abgeltungswirkung der Entfernungspauschale sah das Finanzgericht allerdings auch keinen Raum für eine Halbierung, selbst wenn für einen der beiden Wege bereits ein voller Betriebsausgabenabzug gewährt wurde.

#### **Konsequenz**

Dass die Revision beim Bundesfinanzhof (BFH) anhängig geworden ist, wird zumindest das Renommee des klagenden Steuerberaters erhöhen. Materiell geht der Ansatz der kompletten Entfernungspauschale bereits weiter, als dies die Verwaltungsanweisungen im Lohnsteuerrecht vorsehen. Sollte die Entscheidung weiterhin Bestand haben, müsste sich das auch für Arbeitnehmer positiv auswirken.

#### **Arbeitslohn bei Betriebsveranstaltungen: 110 Euro-Grenze bleibt (noch)**

##### **Kernproblem**

Vom Arbeitgeber an seine Arbeitnehmer gewährte Bezüge und Vorteile können Arbeitslohn darstellen, wenn sie für die Zurverfügungstellung der Arbeitskraft gewährt werden. Arbeitslohn liegt jedoch nicht vor, wenn die Bereicherung des Arbeitnehmers im ganz überwiegend eigenbetrieblichen Interesse erfolgt. Dies kann auch bei Leistungen aus Anlass von Betriebsveranstaltungen der Fall sein, denn hiermit ist zumeist die Förderung des Kontakts der Arbeitnehmer untereinander und damit des Betriebsklimas beabsichtigt. Der Bundesfinanzhof (BFH) hat in seiner bisherigen Rechtsprechung in typisierender Gesetzesauslegung eine Freigrenze geschaffen, bei deren Überschreitung Arbeitslohn als steuerpflichtig zu qualifizieren ist. Die zurzeit geltende Freigrenze beträgt seit dem Jahr 2002 unverändert 110 EUR je Veranstaltung und hat sich im Prinzip ab dem Jahr 1993 (200 DM) nicht verändert. Das war Streitpunkt vor dem BFH.

##### **Sachverhalt**

Eine Rechtsanwaltsgesellschaft führte jährlich ein Sommerfest und in der Adventszeit eine Weihnachtsfeier für ihre Mitarbeiter durch. Für das im Jahr 2007 stattgefunden Sommerfest mietete sie entsprechende Räumlichkeiten, organisierte Speisen, Getränke und Live-Musik sowie die An- und Abreise der Teilnehmer. Die Kosten beliefen sich auf durchschnittlich 175 EUR je Teilnehmer. Für den auf die Arbeitnehmer entfallenden Anteil erließ das Finanzamt einen Lohnsteuerbescheid. Hiergegen klagten die Rechtsanwälte erfolglos vor dem Finanzgericht und forderten den BFH im Revisionsverfahren auf, die Freigrenze an die Preisentwicklung anzupassen.

### **Entscheidung**

Der BFH sah die Anpassung der Freigrenze an die Geldentwertung nicht als seine Aufgabe an und hielt zumindest noch für das Jahr 2007 an der Freigrenze von 110 EUR fest. In seiner Urteilsbegründung fordert der BFH jedoch die Finanzverwaltung praktisch dazu auf, "alsbald" den Höchstbetrag auf der Grundlage von Erfahrungswissen neu zu bemessen. Im Übrigen behalte er sich vor, seine bisherige Rechtsprechung zur Bestimmung einer Freigrenze als Ausfluss typisierender Gesetzesauslegung zu überprüfen. Der BFH hat dem Streitfall trotz des Festhaltens an der Freigrenze an das Finanzgericht zurückverwiesen. Das soll jetzt sicherstellen, dass nur untrennbare Teile der Veranstaltung berücksichtigt werden, und nicht z. B. Kosten der Buchhaltung oder eines Event-Managers, weil der Arbeitnehmer insoweit nicht bereichert ist. Zudem sind direkt zuzurechnende Zuwendungen (z. B. Taxi bei An- und Abreise) nur einzelnen Arbeitnehmern zuzuordnen.

### **Konsequenz**

Unabhängig von der Höhe der Freigrenze sollten die Hinweise des BFH zur Ermittlung der unmittelbaren Kosten beachtet werden. Auch die direkte Zuordnung einzelner Kosten, je nach Sachverhalt und Gesellschaftsform auch an den Unternehmer/Mitunternehmer persönlich, kann dazu beitragen, die Freigrenze zu unterschreiten. Die Mühe lohnt sich, denn sonst ist auch der Vorsteuerabzug dahin.

### **Gesetz zur Stärkung des Ehrenamts**

#### **Kernaussage**

Das "Gesetz zur Stärkung des Ehrenamts" soll den steuerbegünstigten Körperschaften und den ehrenamtlich Tätigen die Arbeit erleichtern. Hierzu sollen die rechtlichen Rahmenbedingungen entbürokratisiert und flexibilisiert werden.

#### **Ausgewählte Neuregelungen**

- Vereinfachung des Nachweises der Hilfsbedürftigkeit für mildtätige Körperschaften. – Verlängerung der Frist zur zeitnahen Mittelverwendung auf 2 Jahre. – Zusammenfassung der Voraussetzungen zur Rücklagenbildung in einem einzigen Paragraphen. – Schaffung der Möglichkeit, dass eine steuerbegünstigte Körperschaft eine andere steuerbegünstigten Körperschaft mit zusätzlichem oder erstmalig mit Vermögen ausstattet. – Einführung eines neues Verwaltungsverfahrens zur Prüfung der Satzungen. – Anhebung der Umsatzgrenze bei Sportveranstaltungen auf 45.000 EUR. – Anhebung der Übungsleiterpauschale von 2.100 EUR auf 2.400 EUR pro Jahr; selbiger Betrag gilt für Vormünder, Betreuer und Pfleger. – Anhebung der Ehrenamtspauschale von 500 EUR auf 720 EUR. – Begrenzung der Haftung von Organmitgliedern, besonderen Vertretern, aber auch von Vereinsmitgliedern. – Aufnahme von Regelungen zur Verbrauchsstiftung im BGB. – Gemeinnützige GmbH's dürfen Abkürzung "gGmbH" verwenden.

#### **Konsequenzen**

Die Neuregelungen sind grundsätzlich zu begrüßen. Zu beachten ist, dass einige davon rückwirkend zum 1.1.2013 in Kraft treten. Manche treten am Tag nach der Verkündung des Gesetzes, manche ab dem 1.1.2014 und eine erst ab dem 1.1.2015 in Kraft.

### **Gemeinkosten bei der Rückstellungsbildung?**

#### **Kernaussage**

Bei der Bewertung einer Rückstellung für die gesetzlichen Aufbewahrungspflichten können Finanzierungskosten für Aufbewahrungsräume auch dann berücksichtigt werden, wenn sie wegen eines Finanzierungspools nicht unmittelbar, sondern nur entsprechend der Quote an den Gemeinkosten zugerechnet werden können.

### **Sachverhalt**

Die klägerische Sparkasse bestritt alle Einnahmen und Ausgaben über einen sogenannten Finanzierungspool und konnte daher bestimmte Gemeinkosten nicht einem Aufwandsposten unmittelbar zuordnen. Daher berücksichtigte sie bei der Bewertung einer Rückstellung für die Aufbewahrungspflichten einen Teil des gesamten Zinsaufwandes als Finanzierungskosten für Aufbewahrungsräume. Das beklagte Finanzamt lehnte diese aufwandswirksame Berücksichtigung der Gemeinkosten ab. Ein Veranlassungszusammenhang zwischen den durch die Poolfinanzierung bedingten Zinsaufwendungen und die durch die Rückstellung abgebildete Verpflichtung zur Aufbewahrung von Unterlagen sei nicht gegeben. Die hiergegen gerichtete Klage blieb erfolglos.

### **Entscheidung**

Der Bundesfinanzhof (BFH) hob das erstinstanzliche Urteil auf. Er führte aus, die Beschränkung bei der Bewertung von Rückstellungen auf einen angemessenen Anteil der notwendigen Gemeinkosten verbiete eine Berücksichtigung der anteiligen Zinsen nicht. Es entspreche gängiger betriebswirtschaftlicher Sicht, die Gemeinkosten eines Unternehmens quotale der jeweiligen Ausgabe zuzurechnen. Insoweit sei eine Berücksichtigung für handelsbilanzielle Zwecke sogar geboten. Auch die steuerrechtliche Beschränkung auf "notwendige" Gemeinkosten vermöge hieran nichts zu ändern. Aus dem Tatbestandsmerkmal der Notwendigkeit könne keine Einschränkung, die über die ohnehin erforderliche Angemessenheit hinausgehe, entnommen werden. Hierdurch solle lediglich das Erfordernis eines Finanzierungszusammenhanges geregelt werden. Damit garantiere das Merkmal der Notwendigkeit eine willkürfreie und unter kaufmännischen Gesichtspunkten vernünftige Zuordnung der Gemeinkosten zu den einzelnen Ausgaben.

### **Konsequenz**

Auch bei Poolfinanzierungsmodellen können die Gemeinkosten quotale bei der Rückstellungsbildung für künftige Sachverpflichtungen berücksichtigt werden.

### **Gelangensbestätigung, der nächste Versuch**

#### **Kernaussage**

Mit Wirkung zum 1.1.2012 wurden die Nachweispflichten für innergemeinschaftliche Lieferungen erheblich verschärft. Die "Gelangensbestätigung" ersetzte die bisher erforderlichen Nachweise. Aufgrund erheblichen Widerstands gegen die kaum praktikable Neuregelung versprach das Bundesfinanzministerium (BMF) eine nochmalige Überarbeitung der entsprechenden Regelungen der Umsatzsteuerdurchführungsverordnung (UStDV). Die Änderung wurde nun verabschiedet.

#### **Änderung der UStDV**

Entgegen der bisherigen Regelungen sind nun neben der Gelangensbestätigung auch alternative Nachweise zulässig. So können die Nachweise unter bestimmten Voraussetzungen auch durch Frachtbriefe, Spediteursbescheinigungen, tracking-and-tracing-Protokolle oder Empfangsbestätigungen von Postdienstleistern geführt werden. Hinsichtlich der Gelangensbestätigung ergeben sich nur wenige Vereinfachungen. So reicht nunmehr z. B. die Bestätigung des Monats des Erhalts der Lieferung durch den Empfänger aus.

#### **Konsequenz**

Die neue Fassung der UStDV tritt ab dem 1.10.2013 in Kraft. Bis dahin können die Unternehmen die Nachweise noch gemäß der bis zum 31.12.2011 geltenden Rechtslage führen. Insgesamt stellt die neue Regelung eine Vereinfachung dar. Die Unternehmen müssen sich nun umgehend mit den neuen Regelungen auseinandersetzen. So ist z. B. zu klären, in welchen Fällen die erforderlichen Nachweise mit Hilfe der Gelangensbestätigung eingeholt und wann die alternativen Nachweise genutzt werden sollen. Hierbei ist zu beachten, dass die formalen Anforderungen an die alternativ zu erbringenden Nachweise zum Teil strikter ausfallen als für die Gelangensbestätigung. Um Ärger mit dem Finanzamt zu vermeiden, sollten die mit dem Export betrauten Mitarbeiter entsprechend geschult werden, von der Finanzbuchhaltung bis zum Vertrieb. Es wird erwartet, dass das BMF noch ein ergänzendes Schreiben veröffentlichen wird, auch dieses wird zu beachten sein.

## **BMF nimmt Stellung zum Steuersatz für Speisen und Getränke**

### **Kernaussage**

Die Lieferung von Lebensmitteln unterliegt dem ermäßigten Steuersatz (7 %). Werden hierzu jedoch zusätzliche Dienstleistungen erbracht, kann schnell der Regelsteuersatz zur Anwendung kommen (19 %). Die Abgrenzung stellt die Praxis vor massive Probleme. Diverse Urteile des Europäischen Gerichtshofs (EuGH) und des Bundesfinanzhofs (BFH) sowie neue Vorgaben der EU trugen zu weiterer Verunsicherung bei. Auf eine klärende Stellungnahme des Bundesfinanzministeriums (BMF) wurde lange gewartet; nun liegt sie vor.

### **Neue Verwaltungsanweisung**

Nach Ansicht des BMF kommt der Regelsteuersatz nur zur Anwendung, wenn das Dienstleistungselement qualitativ überwiegt. Um dies ermitteln zu können ist die gesamte erbrachte Leistung zu beurteilen. Dienstleistungen, die notwendig mit der Vermarktung der Speisen verbunden sind, bleiben allerdings bei dieser Betrachtung unberücksichtigt. Gleiches gilt für Dienstleistungen, die in keiner Verbindung zur Abgabe der Speisen stehen (z. B. Vergnügungsangebote im Freizeitpark). Das BMF listet hierzu im Hinblick auf die Anwendung des ermäßigten Steuersatzes schädliche und unschädliche Dienstleistungen auf. So sind z. B. die Zubereitung an sich und der Transport nicht in die Gesamtbetrachtung einzubeziehen und somit unschädlich. Das Servieren der Speisen spricht hingegen im Rahmen der Gesamtbetrachtung gegen die Anwendung des ermäßigten Steuersatzes. Zuletzt erläutert das BMF die neuen Grundsätze anhand von 16 Beispielen.

### **Konsequenz**

Das Schreiben weicht erheblich von der bisher vertretenen Verwaltungsauffassung ab. Die Neuregelung dürfte in den meisten Fällen von Vorteil sein. Dies ist jedoch nicht primär der Einsicht des BMF zu verdanken, sondern der jüngsten Rechtsprechung sowie der EU-Kommission. Lieferanten von Speisen und Getränken, aber auch deren Abnehmer (z. B. Schulfördervereine, Pflegeheime etc.) müssen anhand des Schreibens prüfen, ob sich für sie Änderungen ergeben. Ferner können sie nun Optimierungen anstreben. So kann z. B. durch Änderungen des Angebots ggf. erreicht werden, dass die Leistungen zukünftig dem ermäßigten Steuersatz unterliegen. Da die neuen Grundsätze für alle Umsätze gelten, die nach dem 30.6.2011 ausgeführt wurden, ist auch für die Vergangenheit zu prüfen, ob noch Nutzen aus dem Schreiben gezogen werden kann. Insgesamt dürfte die korrekte Deklaration in vielen Fällen einfacher werden. Allerdings ist zu befürchten, dass es weiterhin Konflikte mit der Finanzverwaltung geben wird, wenn zu klären ist, ob die Dienstleistungselemente qualitativ überwiegen.

## **Umsatzsteuer als regelmäßig wiederkehrende Zahlung**

### **Kernaussage**

Im Gegensatz zur Bilanzierung basiert die Einnahmen-Überschussrechnung auf dem Zufluss- bzw. Abflussprinzip. D. h., sobald Geld auf dem betrieblichen Konto eingeht, wird dies als Betriebseinnahme erfasst, bei Abbuchungen entsprechend als Betriebsausgabe. Hiervon abweichend werden regelmäßig wiederkehrende Zahlungen, die nach dem 20.12. und vor dem 11.1. eines Jahres erfolgen, in dem Jahr erfasst zu dem sie wirtschaftlich gehören. Als regelmäßig wiederkehrende Zahlungen in diesem Sinne gelten auch Zahlungen bzw. Erstattungen aufgrund von Umsatzsteuervorauszahlungen.

### **Neue Verwaltungsanweisung**

Das bayerische Landesamt für Steuern (LfSt) hat nun ausführlich dargestellt, wann eine Umsatzsteuervorauszahlung als abgeflossen gilt bzw. eine entsprechende Erstattung als zugeflossen. Hierbei werden alle möglichen Zahlungsarten (Überweisung, Scheck, Lastschriftinzug) behandelt und auch Sonderfälle wie z. B. Umbuchungen durch das Finanzamt.



### **Konsequenz**

Selbst buchende Steuerpflichtige aber auch steuerliche Berater sollten die Verfügung im Zweifel zu Rate ziehen, da sie auch exotische Fälle auflistet, die den Wenigsten präsent sein dürften. So gilt die Umsatzsteuervorauszahlung z. B. beim Lastschriftinzugsverfahren schon bei Fälligkeit als abgeflossen, wenn das Konto die notwendige Deckung aufweist. Auf die tatsächlich später erfolgende Abbuchung durch das Finanzamt kommt es dann nicht mehr an. Dies gilt jedoch wiederum nicht, wenn der 10. (Fälligkeitsdatum der Umsatzsteuervoranmeldung) auf ein Wochenende oder einen Feiertag fällt, da sich dann die Fälligkeit auf den nächsten Werktag verschiebt. Bucht das Finanzamt die Vorauszahlung um, so gilt diese erst mit Zugang der entsprechenden Umbuchungsmittelteilung beim Steuerpflichtigen als abgeflossen.

### **Ertragsteuerliche Behandlung von Photovoltaikanlagen**

#### **Kernaussage**

Nach dem Erneuerbare-Energien-Gesetz (EEG) sind Netzbetreiber verpflichtet, u. a. Photovoltaikanlagen an ihr Netz anzuschließen sowie den aus diesen Anlagen angebotenen Strom vorrangig abzunehmen und zu vergüten. Die Oberfinanzdirektion Rheinland (OFD) hat mit Verfügung vom 10.7.2012 Stellung zur ertragsteuerlichen Behandlung von Photovoltaikanlagen genommen. Die nachfolgenden Absätze geben den wesentlichen Inhalt der Verfügung wieder.

#### **Anrechnungstarif bei Eigenverbrauch**

Bei Anlagen bis 500 kW kann der Betreiber in unmittelbarer Nähe zur Anlage verbrauchten Strom (z. B. im Eigenheim) mit einem verringerten Anrechnungstarif beziehen. Der Strom wird dabei in das allgemeine Netz eingespeist, während der Betreiber hierfür eine geringere Vergütung erhält. Es entfällt in diesen Fällen die Erfordernis, selbst benötigten Strom anderweitig zu erwerben. Die geringere Vergütung ist laut OFD als Betriebseinnahme zu erfassen. Gleichzeitig löst der Eigenverbrauch eine Entnahme aus, die mit dem Teilwert zu bewerten ist. Die OFD hat keine Bedenken, den Entnahmewert in Anlehnung an den ortsüblichen Strompreis zu schätzen.

#### **Betriebsvorrichtungseigenschaft**

Für die Frage, ob ein selbstständiges Wirtschaftsgut vorliegt, ist zu unterscheiden, ob es sich um eine Aufdachanlage (selbstständig) oder um eine integrierte Anlage (unselbstständig) handelt. Während bei Aufdachanlagen in der Regel Betriebsvorrichtungen angenommen wurden, stellten integrierte Anlagen unselbstständige Gebäudebestandteile dar. Nach einem Beschluss der obersten Finanzbehörden der Länder können dachintegrierte Anlagen nun "wie" Betriebsvorrichtungen behandelt werden. Anderslautende Auffassungen werden ausdrücklich aufgehoben.

#### **Absetzungen für Abnutzungen**

Die betriebsgewöhnliche Nutzungsdauer beträgt 20 Jahre. Soweit gesetzlich zugelassen, ist die Inanspruchnahme der degressiven Abschreibung möglich. Unter den dort genannten Voraussetzungen ist ebenfalls ein Investitionsabzugsbetrag nach § 7g EStG zu gewähren. Auch Sonderabschreibungen nach § 7g Abs. 5 EStG können beansprucht werden. Der Anwendung steht nach bundeseinheitlicher Abstimmung der Finanzverwaltung nicht entgegen, dass der Strom teilweise privat verbraucht wird.

#### **Arbeitszimmer**

Die Berücksichtigungsfähigkeit eines steuerlichen Arbeitszimmers richtet sich nach den allgemeinen Voraussetzungen. Das Merkmal "nach Art und Umfang der Tätigkeit erforderlich" kann zumindest bei kleineren Anlagen zu Problemen führen. Für eine auf dem Dach eines Einfamilienhaus betriebene Anlage wurde die Erforderlichkeit bereits finanzgerichtlich rechtskräftig verneint.

### **Ertragsteuerliche Behandlung von Blockheizkraftwerken**

#### **Kernaussage**

Blockheizkraftwerke dienen der gleichzeitigen Erzeugung von Strom und Wärme in einem Gebäude (sog. Kraft-Wärme-Kopplung). Dabei wird mit einem Verbrennungsmotor zunächst mechanische Energie erzeugt und diese dann durch einen Generator in Strom umgewandelt.

Die anfallende Abwärme des Generators und des Motors wird unmittelbar vor Ort zum Heizen und für die Warmwasserbereitung des Gebäudes verwandt. Nach dem Gesetz für die Erhaltung, die Modernisierung und den Ausbau der Kraft-Wärme-Kopplung (KWKG) sind Netzbetreiber verpflichtet, u. a. Blockheizkraftwerke an ihr Netz anzuschließen, den aus diesen Anlagen angebotenen Strom vorrangig abzunehmen und zu vergüten. Die Oberfinanzdirektion Rheinland (OFD) hat mit Verfügung vom 10.07.2012 Stellung zur ertragsteuerlichen Behandlung von Blockheizkraftwerken genommen. Die nachfolgenden Absätze geben den wesentlichen Inhalt der Verfügung wieder.

#### **Privater Energieverbrauch**

Anlagenbetreiber haben eine mit dem Teilwert zu bewertende Entnahme zu erfassen, wenn sie die Nutzwärme der Anlage wie oben beschrieben für private Zwecke nutzen. Im Bereich der Umsatzsteuer ist diese Auffassung bereits überholt. Der Bundesfinanzhof (BFH) hat Ende 2012 entschieden, dass die unentgeltliche Wertabgabe in erster Linie nach dem (fiktiven) Einkaufspreis für Strom und Wärme bemessen werden muss. Eine Ausweitung der Rechtsprechung auf die Ertragsteuern bleibt abzuwarten.

#### **Betriebsvorrichtungseigenschaft**

Der Zweck eines Blockheizkraftwerks liegt nicht ausschließlich in der Stromerzeugung, sondern auch darin, ein Gebäude zu beheizen und mit warmem Wasser zu versorgen. Hinsichtlich der Frage, ob ein Blockheizkraftwerk demnach eine Betriebsvorrichtung oder einen unselbstständigen Gebäudebestandteil darstellt, vertritt die OFD eine für den Steuerpflichtigen günstige Auffassung. Da der betriebliche Zweck der Stromerzeugung im Vordergrund stehe, sei ein Blockheizkraftwerk für ertragsteuerliche Zwecke "wie" eine Betriebsvorrichtung als selbstständiges, bewegliches Wirtschaftsgut zu behandeln.

#### **Absetzung für Abnutzungen**

Die betriebsgewöhnliche Nutzungsdauer beträgt 10 Jahre. Soweit gesetzlich zugelassen, ist die Inanspruchnahme der degressiven Abschreibung möglich. Unter den dort genannten Voraussetzungen ist ebenfalls ein Investitionsabzugsbetrag nach § 7g EStG zu gewähren. Auch Sonderabschreibungen nach § 7g Abs. 5 EStG können beansprucht werden. Der Anwendung steht nach bundeseinheitlicher Abstimmung der Finanzverwaltung nicht entgegen, dass der Strom teilweise privat verbraucht wird. Etwas anderes gilt nur dann, wenn die gesamte mit dem Blockheizkraftwerk erzeugte Wärme ausschließlich privat verwendet wird.

#### **Umsatzsteuer im Vereinssponsoring**

##### **Kernproblem**

Sponsoringverträge bergen erhebliche steuerliche Risiken. Sofern der Sponsor für die gewährte Zuwendung eine unmittelbar hiermit zusammenhängende Gegenleistung erhält, ist die Umsatzsteuer zu beachten. Laut geänderter Auffassung des Bundesfinanzministeriums (BMF) unterliegen Zuwendungen des Sponsors beim Empfänger nicht der Umsatzsteuer, sofern dieser lediglich auf die Unterstützung durch den Sponsor hinweist, z. B. auf Plakaten oder der Internetseite. Hierbei kann der Name, das Emblem oder das Logo des Sponsors verwendet werden. Dem gegenüber führt jedoch die besondere Hervorhebung des Sponsors bzw. die Verlinkung zu dessen Internetseite zu steuerbaren Leistungen.

##### **Neue Verfügung der Oberfinanzdirektion Karlsruhe**

Die Oberfinanzdirektion (OFD) Karlsruhe hat die neue Verwaltungsauffassung des BMF nun weiter präzisiert. So erbringt z. B. ein Sportverein, der von einer Versicherung für die Ausrichtung eines Turnfestes einen Zuschuss von 10.000 EUR erhält, keine Leistung, wenn er in der Festschrift und im Festprogramm nur auf die finanzielle Unterstützung hinweist. Wird zusätzlich zum Firmenlogo auch ein allgemein bekannter Werbeslogan abgedruckt, soll der Vorgang als Werbeleistung einzustufen sein. Analoges gilt bei Sachleistungen. Als Bemessungsgrundlage für eine steuerpflichtige Leistung des Gesponserten ist der gemeine Wert der Sach- oder Dienstleistung des Sponsors anzusetzen. Dies gilt selbst dann, wenn er den Wert der Werbeleistung des Gesponserten übersteigt. Bei einem krassen Missverhältnis ist beim Sponsor der Vorsteuerabzug zu versagen, wenn der Betriebsausgabenabzug nicht zugelassen wird.

### **Konsequenzen**

Die neue Verwaltungsauffassung findet bei allen nach dem 31.12.2012 verwirklichten Sachverhalten Anwendung. Für davor ausgeführte Umsätze kann man sich auch auf die frühere Auffassung berufen. Dies wird regelmäßig geschehen, wenn man über die erbrachten Leistungen bereits umsatzsteuerpflichtig abgerechnet hat.

### **Bei allen Arbeitgebern wird künftig Abgabepflicht zur Künstlersozialkasse geprüft**

#### **Hintergrund**

Mit der Künstlersozialversicherung sind die selbstständigen Künstler und Publizisten in den Schutz der gesetzlichen Sozialversicherung einbezogen. Es besteht die Besonderheit, dass der Versicherte die Hälfte der Beiträge trägt und die andere Hälfte durch einen Bundeszuschuss und eine Abgabe der beauftragenden Unternehmen finanziert wird. Jede Inanspruchnahme einer künstlerischen oder publizistischen Leistung eines selbstständigen Künstlers oder Publizisten durch ein Unternehmen kann somit der Künstlersozialabgabe unterliegen. Abgabepflichtige Unternehmen sind gesetzlich verpflichtet, bis zum 31.3. des Folgejahres die Gesamtbeträge an die Künstlerkasse zu melden. Die Künstlersozialkasse kontrolliert rückwirkend für die vergangenen 5 Jahre, ob ein Unternehmen alle Beträge ordnungsgemäß gemeldet hat. Ist dies nicht der Fall, droht ein Bußgeld.

#### **Geplante Rechtsänderung**

Nach dem Entwurf des "Gesetzes zur Neuorganisatin der bundesunmittelbaren Unfallkassen, zur Änderung des Sozialgerichtsgesetzes und zur Änderung anderer Gesetze" (BUK-NOG) soll die Prüfung der Künstlersozialabgabe in der Betriebsprüfung hinsichtlich des Gesamtsozialversicherungsbeitrags fest integriert werden. Der für dem Prüfdienst der Deutschen Rentenversicherung geltende 4-Jahres-Turnus für Betriebsprüfungen gilt dann auch für die Künstlersozialabgabe. Durch das Gesetz wird eine verbreiterte Basis für Beitragseinnahmen erwartet.

#### **Konsequenz**

Werden künstlerische oder publizistische Leistungen von selbstständigen Künstlern oder Publizisten zum Zwecke der Nutzung fürs eigene Unternehmen in Anspruch genommen, ist stets zu prüfen, ob eine Künstlersozialabgabe anfällt. Hierzu zählen insbesondere Arbeiten von Textern, Autoren, Fotografen, Graphiker und Webdesigner.

### **Voraussetzungen für den Abzug von Auslandsspenden**

#### **Kernproblem**

Europarechtlich ist es erforderlich, dass nicht nur Spenden an deutsche gemeinnützige Organisationen, sondern auch an vergleichbare europäische Organisationen steuermindernde Berücksichtigung findet. Voraussetzung hierfür ist, dass der Spendenempfänger die deutschen gemeinnützigkeitsrechtlichen Vorgaben erfüllt.

#### **Sachverhalt**

Die Steuerpflichtigen beehrten den Spendenabzug an eine Stiftung spanischen Rechts mit Sitz auf Mallorca. Nach deren Satzung handelt es sich um eine gemeinnützige Stiftung, die die Förderung der Lehre und der Erziehung, der Kunst und der Kultur sowie die Hilfe für Jugendliche und Senioren in allen Formen bezweckt. Die Stiftung stellte eine in spanischer Sprache verfasste Zuwendungsbestätigung aus. Das Finanzamt berücksichtigte die Spende nicht und stellte sich auf den Standpunkt, die Einhaltung der gesetzlichen Vorgaben nicht prüfen zu können, weil keine Unterlagen über die Gemeinnützigkeit des im Ausland sitzenden Spendenempfängers vorgelegt worden seien.

#### **Entscheidung**

Nach Ansicht der Richter am Finanzgericht Düsseldorf wurde der Spendenabzug zu Recht versagt. Eine solche Auslandsspende kann nur dann anerkannt werden, wenn die Satzung des Empfängers den deutschen gemeinnützigkeitsrechtlichen Anforderungen genügt. Außerdem ist nachzuweisen, dass der Empfänger nach seiner tatsächlichen Geschäftsführung ausschließlich und unmittelbar gemeinnützigen Zwecken dient. Beides konnten die Steuerpflichtigen nicht beibringen.

## **Konsequenzen**

Aufgrund der grundsätzlichen Bedeutung der Rechtsfrage ist die Revision beim Bundesfinanzhof (BFH) zugelassen. Anhand geeigneter Belege muss das deutsche Finanzamt prüfen können, ob die für die Anerkennung der Gemeinnützigkeit erforderlichen (inländischen) Voraussetzungen erfüllt sind. Die Hürden bei der praktischen Umsetzung – Erfüllen der spezifischen deutschen gemeinnützigkeitsrechtlichen Anforderungen – sind damit sehr hoch.

## **Zugriff des Finanzamts auf Daten einer Apotheke?**

### **Kernaussage**

Führt ein Apotheker über die nach der Rechtsprechung zulässige Ermittlung der Tageseinnahmen durch Tagesendsummenbons hinaus freiwillig eine von seiner PC-Kasse erstellte Datei mit Einzelaufzeichnungen der Barverkäufe, ist er in der Regel nicht verpflichtet, diese Datei dem Finanzamt bei einer Betriebsprüfung vorzulegen. Das hat das Hessische Finanzgericht aktuell entschieden.

### **Sachverhalt**

Geklagt hatte eine Apothekerin, die die Bareinnahmen ihrer Apotheke mit einer so genannte PC-Kasse erfasste. Die baren Tageseinnahmen stellte sie durch fortlaufende Tagesendsummenbons (Z-Bons) mit anschließender Nullstellung des Kassenspeichers fest. Die Summe der täglichen Bareinnahmen wurde manuell in das Kassenbuch übertragen, das Grundlage der Buchführung war. Der Aufforderung des Betriebsprüfers, auch die elektronische Datei mit den Einzelaufzeichnungen der Barverkäufe vorzulegen, kam sie nicht nach. Zwar legte sie dem Betriebsprüfer eine CD mit Daten aus ihrem Kassensystem vor; die Datei mit der Einzeldokumentation der Verkäufe hatte sie dabei jedoch entfernt.

### **Entscheidung**

Für die Aufforderung des Finanzamtes, auch die Datei mit den Einzelaufzeichnungen der Barverkäufe vorzulegen, bestand keine Rechtsgrundlage. Denn für die Klägerin, die nicht an andere gewerbliche Unternehmen, sondern an Endverbraucher liefere, habe aufgrund der Größe und der Einzelumsatzhäufigkeit weder nach dem Handelsgesetzbuch (HGB) noch nach der Abgabenordnung (AO) oder nach berufsrechtlichen Bestimmungen eine Verpflichtung bestanden, die einzelnen Barverkäufe manuell oder auf einem Datenträger aufzuzeichnen, so die Richter. Auch nach der Rechtsprechung des Bundesfinanzhofs (BFH) sei es aus Gründen der Zumutbarkeit und Praktikabilität für eine ordnungsgemäße Buchführung auch im Computerzeitalter nicht erforderlich, Einzelaufzeichnungen zu führen, wenn der Unternehmer – wie die klagende Apothekerin – gegen Barzahlung Waren von geringem Wert an eine unbestimmte Vielzahl von Kunden im offenen Ladengeschäft verkaufe. Ausreichend sei in solchen Fällen, auf Einzelaufzeichnungen zu verzichten und die festgestellten Tagesendsummen täglich-fortlaufend in ein Kassenbuch zu übertragen. Die Führung des Kassenbuchs solle die streitigen Einzelaufzeichnungen gerade ersetzen. Dass die Klägerin gleichwohl zusätzlich die einzelnen Barverkäufe freiwillig und programmgesteuert in einer gesonderten Datei gespeichert habe, ändere hieran nichts und führe nicht zu einer Vorlagepflicht bei der Betriebsprüfung. Denn die Datei sei grundsätzlich nicht Bestandteil der nach der AO aufzubewahrenden Grundaufzeichnungen. Dass die Datei für das Finanzamt bei einer Verprobung der Pflichtaufzeichnungen hilfreich und interessant sein könne, sei unerheblich. Für den Betrieb der Apotheke sei die gesonderte Aufzeichnung des Warenausgangs und der Einnahmen gerade nicht erforderlich.

### **Konsequenz**

Das Finanzgericht hat praxisrelevant aber auch klargestellt, dass die hier streitige Frage des Bestehens einer Vorlagepflicht von der Frage einer im Übrigen erkennbaren Nichtordnungsmäßigkeit der Buchführung und der dadurch eröffneten Schätzungsbefugnis des Finanzamtes strikt zu trennen sei. So ließen nicht ordnungsgemäße Kassenaufzeichnungen (z. B. Differenzen zwischen den Tagessummen laut Z-Bons und den Eintragungen im Kassenbuch oder die nicht zeitgerechte Führung des Kassenbuchs) den Schluss zu, dass nicht alle Bareinnahmen verbucht worden sind und berechtigten das Finanzamt zu Zuschätzungen.

## **Gesellschafterrechte nach Ausscheiden aus der Gesellschaft**

### **Kernaussage**

Der Gesellschafter einer Personengesellschaft hat grundsätzlich ein Interesse an der Feststellung der Unwirksamkeit eines Gesellschafterbeschlusses. Dies gilt in der Regel auch über das Bestehen der Gesellschaft oder die Zugehörigkeit des Gesellschafters zu der Gesellschaft hinaus.

### **Sachverhalt**

Die Parteien sind Rechtsanwälte. Sie waren in einer Partnerschaftsgesellschaft verbunden. Der Kläger ist zwischen Einreichung und Zustellung der Klage im vorliegenden Verfahren zum 30.6.2010 ausgeschieden. Auf einer Gesellschafterversammlung am 19.5.2010 wurden folgende Beschlüsse gefasst: Der Kläger wurde aufgefordert, die von ihm Anfang Mai 2010 von den Konten der Partnerschaft abgeräumten bzw. entnommenen Beträge über insgesamt 85.000 EUR unverzüglich, bis spätestens 28.5.2010, an die Partnerschaft zurückzuzahlen. Der Kläger wurde weiterhin aufgefordert, die von ihm bereits aus den Kanzleiräumen entfernten Original-Akten, insbesondere die am Wochenende des 15./16.5.2010 aus der Kanzlei beiseite geschafften Akten in die Kanzleiräume zurückzubringen; dies gelte vor allem, soweit sie Angelegenheiten betreffen, bei denen der Partnerschaft Ansprüche (z. B. auf Auslagererstattung) zustehen könnten. Der Kläger begehrt gerichtlich die Feststellung, dass diese Beschlüsse nichtig sind, hilfsweise, dass sie keine Rechtswirkung entfalten.

### **Entscheidung**

Der Bundesgerichtshof (BGH) gab dem klagenden Rechtsanwalt Recht. Der Gesellschafter einer Personengesellschaft hat grundsätzlich ein Interesse an der Feststellung eines unwirksamen Gesellschafterbeschlusses. Dies gilt grundsätzlich auch über das Bestehen der Gesellschaft oder die Zugehörigkeit des Gesellschafters zur Gesellschaft hinaus. Vorliegend besteht das Feststellungsinteresse, da der Beschlussinhalt nicht mit dem Ausscheiden des Gesellschafters hinfällig wird. Außerdem kommt den Beschlüssen ein Regelungscharakter innerhalb der Gesellschaft zu.

### **Konsequenz**

Der BGH führt seine Rechtsprechung fort, wonach bei Personengesellschaften auch nach dem Ausscheiden ein Feststellungsinteresse bestehen kann. Insofern ist die Entscheidung nicht nur für Anwaltsgesellschaften, sondern für sämtliche Personengesellschaften bedeutsam.

## **Zum Vorsteuerabzug von Gesellschaftern für ihre Gesellschaft**

### **Kernaussage**

Nach Auffassung der Finanzverwaltung und nach der bisherigen Rechtsprechung herrscht im Hinblick auf den Vorsteuerabzug eine klare Trennung zwischen Gesellschaften und ihren Gesellschaftern. Gesellschafter können daher z. B. nur den Vorsteuerabzug aus dem Erwerb von Wirtschaftsgütern geltend machen, die sie ihrer Gesellschaft überlassen, wenn sie selbst hiermit unternehmerisch tätig werden. Dies ist bei entgeltlicher, nicht jedoch bei unentgeltlicher Überlassung der Fall. Wird dies nicht beachtet, so ist der Vorsteuerabzug sowohl für die Gesellschaft als auch für den Gesellschafter verloren. Der XI. Senat des Bundesfinanzhofs (BFH) hat nun im Anschluss an ein Urteil des Europäischen Gerichtshofs (EuGH) Bedenken, ob diese Rechtslage aufrecht erhalten werden kann.

### **Sachverhalt**

Der Gesellschafter einer Steuerberater-GbR (i. W. GbR) erwarb einen Mandantenstamm und überließ diesen unentgeltlich seiner GbR. Das Finanzamt versagte ihm den Vorsteuerabzug aus dem Erwerb des Mandantenstammes.

### **Entscheidung**

Der XI. Senat des BFH tendiert dazu, dem Gesellschafter den Vorsteuerabzug zu gewähren. Er beruft sich hierbei auf die jüngste Rechtsprechung des EuGH. Dieser hatte einer Gesellschaft den Vorsteuerabzug aus dem Erwerb eines Wirtschaftsguts durch einen ihrer Gesellschafter zugestanden, das dieser steuerfrei auf seine Gesellschaft übertragen hatte.

Der ebenfalls für Umsatzsteuer zuständige V. Senat des BFH hat es jedoch auf Anfrage abgelehnt, seine bisherige Rechtsprechung zu ändern. Er vertritt den Standpunkt, dass das Urteil des EuGH nicht auf unentgeltliche Nutzungsüberlassungen anwendbar ist. Der XI. Senat hat nun zur Klärung den Fall dem EuGH vorgelegt.

### **Konsequenz**

Es ist zu hoffen, dass der EuGH nun für Rechtssicherheit sorgt. Denn nicht nur die Senate des BFH sind sich uneins hinsichtlich der Konsequenzen des Urteils, sondern auch die Fachliteratur. Zum einen misst diese dem Urteil nur in wenigen Fällen Bedeutung bei, zum anderen wird die Auffassung vertreten, dass Gesellschaftern nun der Vorsteuerabzug aus allen Ausgaben für ihre Gesellschaft zustehen müsste, sofern deren Tätigkeit zum Vorsteuerabzug berechtigt. Bedeutung hätte dies z. B. für Holdinggesellschaften. Bis zur Entscheidung sind Gestaltungen zu vermeiden, die den Vorsteuerabzug gefährden. Wirtschaftsgüter sollten daher den Gesellschaften entgeltlich von den Gesellschaftern überlassen werden. In noch offenen Fällen können unter Berufung auf das beim EuGH anhängige Verfahren Rechtsmittel eingelegt und das Ruhen des Verfahrens beantragt werden.

### **Fahrten zwischen Wohnung und Arbeitsstätte unternehmerisch veranlasst?**

#### **Kernaussage**

Während Fahrten zwischen Wohnung und Arbeitsstätte ertragsteuerlich der privaten Kfz-Nutzung zugerechnet werden, werden sie in der Umsatzsteuer der unternehmerischen Nutzung zugeordnet. Sie berechtigen daher grundsätzlich zum Vorsteuerabzug. Der Bundesfinanzhof (BFH) muss nun entscheiden, ob dies so bleibt.

#### **Sachverhalt und Entscheidung**

Das Finanzgericht (FG) Münster hatte die Fahrten eines Unternehmers zwischen Wohnung und Arbeitsstätte als private Nutzung qualifiziert. Die Richter beriefen sich hierbei auf ein Urteil des Europäischen Gerichtshofs (EuGH), das die Beförderung von Arbeitnehmern zur Arbeitsstätte durch den Arbeitgeber ebenfalls der unternehmensfremden Nutzung zugeordnet hatte. Nun ist die Revision beim BFH anhängig.

#### **Konsequenz**

Das Urteil des FG steht im Widerspruch zur derzeitigen Auffassung der Finanzverwaltung. Solange die Entscheidung des BFH aussteht, besteht daher vorerst kein Anlass die Fahrten zwischen Wohnung und Arbeitsstätte als unentgeltliche Wertabgabe der Umsatzsteuer zu unterwerfen. Allerdings ist die weitere Entwicklung zu verfolgen. Es ist auch fraglich, ob sich für viele Unternehmer etwas ändern wird, sollte der BFH dem FG folgen. Denn in der Praxis ist zu beobachten, dass die "Vorteile" die die Umsatzsteuer bei der Besteuerung der privaten Kfz-Nutzung im Gegensatz zur ertragsteuerlichen Betrachtung mit sich bringt, selten in vollem Umfang genutzt werden. So ist den Wenigsten bekannt, dass neben der 1 %- und der Fahrtenbuchmethode für Zwecke der Umsatzsteuer die unternehmerische Nutzung auch geschätzt werden darf. Die Schätzung bietet i. d. R. Vorteile, wenn ertragsteuerlich die "Kostendeckelung" zum Tragen kommt oder das Fahrtenbuch formal als nicht ordnungsgemäß verworfen wird, jedoch als Grundlage einer Schätzung noch taugt.

### **Erforderliche Nachweise bei der Ausfuhr von Kfz**

#### **Kernaussage**

Ausfuhren sind steuerfrei. Dies setzt allerdings voraus, dass der Unternehmer die Ausfuhr als solche beleg- und buchmäßig nachweisen kann. Nachdem die Umsatzsteuerdurchführungsverordnung (UStDV), die die zu erbringenden Nachweise regelt, schon zum 1.1.2012 geändert wurde, erfolgte mit Wirkung vom 20.12.2012 eine erneute Änderung, die die Ausfuhr von Kfz betrifft.

#### **Neue Rechtslage**

Durch die erneute Änderung der UStDV wurde u. a. der Kreis der Fahrzeuge, für die nach der UStDV zusätzliche Nachweispflichten gelten auf Fahrzeuge gem. § 1b Abs. 2 S. 1 Nr. 1 UStG beschränkt (= motorbetriebene Landfahrzeuge mit einem Hubraum von mehr als 48 ccm oder einer Leistung von mehr als 7,2 kw).

Ferner betrifft die neue Regelung nicht mehr Fahrzeuge, die zugelassen sind, sondern solche, die einer Zulassung bedürfen. Hierdurch werden nunmehr auch Fahrzeuge mit einem Kurzzeit- oder roten Kennzeichen erfasst.

#### **Neue Verwaltungsanweisung**

Das Bundesfinanzministerium (BMF) hat nun zur Neuregelung und den Ausnahmen hierzu Stellung bezogen und den Umsatzsteueranwendungserlass (UStAE) entsprechend geändert.

#### **Konsequenzen**

Unternehmen, die Fahrzeuge ausführen, müssen sich mit der Neuregelung auseinandersetzen, um nicht Gefahr zu laufen, die Steuerbefreiung mangels ordnungsgemäßen Nachweises versagt zu bekommen.

#### **Eigene Geschäfte des Arbeitnehmers mit Kunden rechtfertigt fristlose Kündigung**

##### **Kernfrage**

Arbeitnehmer dürfen im Marktbereich ihres Arbeitgebers keine eigenen Dienste und Leistungen anbieten. Insoweit erwächst aus dem Arbeitsvertrag während der Dauer des Arbeitsverhältnisses ein Wettbewerbsverbot. Das Hessische Landesarbeitsgericht hatte nunmehr darüber zu befinden, ob ein Wettbewerbsverstoß durch den Arbeitnehmer dessen fristlose Kündigung ohne Abmahnung rechtfertigen könne, und zwar selbst dann, wenn der eigentliche Wettbewerbsverstoß bereits Jahre her, aber dem Arbeitgeber nicht bekannt war.

##### **Sachverhalt**

Der Kläger hatte für seinen Arbeitgeber einen Begutachtungsauftrag durchgeführt. Die anschließende Reparatur beim Kunden führte er "schwarz" auf eigene Rechnung durch. Als der Arbeitgeber im Rahmen einer Reklamation der Reparaturmaßnahme 3 Jahre später von dem Vorfall erfuhr, kündigte er das Arbeitsverhältnis fristlos.

##### **Entscheidung**

Das Landesarbeitsgericht gab dem Arbeitgeber recht, weil der fristlose Kündigungsgrund einer unerlaubten Konkurrenztaetigkeit eröffnet sei. Denn Arbeitnehmer dürfen im Marktbereich ihres Arbeitgebers keine eigenen Leistungen erbringen. Auch die Tatsache, dass bereits ein langjähriges Arbeitsverhältnis bestand, half dem Arbeitnehmer in der Interessenabwägung nicht. Darüber hinaus könne auch die Tatsache, dass zwischen eigentlichem Verstoß und Entdeckung Jahre vergangenen waren, nicht zugunsten des Arbeitnehmers gewertet werden. Denn die 2-Wochen-Frist bei fristlosen Kündigungen, die gewahrt werden müsse, beginne erst mit Kenntnis von den für die Kündigung maßgebenden Tatsachen.

##### **Konsequenz**

Wird ein Arbeitnehmer für Kunden seines Arbeitgebers auf eigene Rechnung tätig, ist eine fristlose Kündigung ohne Abmahnung in der Regel auch Jahre später noch gerechtfertigt.

## GmbH-Gesellschafter/-Geschäftsführer

### **Geschäftsführer-Gehalt kann verdeckte Gewinnausschüttung sein, wenn Beirat darüber entscheidet**

#### **Kernaussage**

Bezüge der Geschäftsführer einer GmbH können auch dann zu verdeckten Gewinnausschüttungen (vGA) führen, wenn die Ausgestaltung der Anstellungsverträge einem Beirat übertragen wurde.

#### **Sachverhalt**

Die klagende GmbH & Co. KG ist alleinige Gesellschafterin einer GmbH. Sämtliche Kommanditisten der Klägerin sind Kinder der 3 Geschäftsführer dieser GmbH. Nach der Satzung der GmbH obliegt es dem aus familien- und gesellschaftsfremden Personen besetzten Beirat, die Höhe der Geschäftsführervergütung festzulegen. Im Rahmen einer Außenprüfung kam das Finanzamt zu dem Schluss, dass den Geschäftsführern im Prüfungszeitraum weit über der Angemessenheitsgrenze liegende Gehälter gezahlt worden seien. Als noch angemessen gelte je Geschäftsführer das 2,6fache des durchschnittlichen Jahresgehalts der Prokuristen. Die übersteigenden Beträge seien als vGA an die Klägerin als Gesellschafterin, deren Kommanditisten die Kinder der Geschäftsführer der GmbH seien, zu behandeln und würden den steuerlichen Gewinn der Klägerin erhöhen. Nach dem erfolglosen Einspruch klagte die GmbH & Co. KG vor dem Finanzgericht (FG).

#### **Entscheidung**

Das FG wies die Klage ab, lies aber wegen der grundsätzlichen Bedeutung der Sache die Revision zu. Das FG bejahte eine vGA, denn die GmbH hat ihrem Gesellschafter, der Klägerin, außerhalb der gesellschaftsvertraglichen Gewinnverteilung einen Vermögensvorteil zugewendet, der seine Ursache im Gesellschaftsverhältnis hat. Die Geschäftsführervergütung war teilweise unangemessen hoch und hält einem Fremdvergleich nicht stand. Mangels Fremdgeschäftsführer war ein interner Fremdvergleich nicht möglich. Ein externer Fremdvergleich anhand einer Gehaltsstrukturuntersuchung kam zu einer zu hohen Vergütung. Trotz der Zwischenschaltung eines Beirats war die zu hohe Vergütung durch das Gesellschaftsverhältnis veranlasst. Zunächst ist der Beirat, anders als der Aufsichtsrat einer Aktiengesellschaft, bei einer GmbH nicht gesetzlich vorgeschrieben und kann jederzeit durch die Gesellschafter abgeschafft, ausgetauscht oder in seinen Aufgaben beschränkt werden. Damit stellt der Beirat hier kein neutrales Gegengewicht zu den die GmbH gemeinsam beherrschenden Familienstämmen dar.

#### **Konsequenz**

Überhöhte GmbH-Geschäftsführervergütungen sind häufig ein Streitpunkt mit dem Finanzamt. Die Entscheidung verdeutlicht, dass durch die bloße Zwischenschaltung eines Beirats keine überhöhten Vergütungen durchgesetzt werden können.

### **Haftung eines Geschäftsführers bei Schwarzlohnzahlung**

#### **Kernaussage**

Wenn ein GmbH-Geschäftsführer Schwarzlöhne an die Arbeitnehmer der von ihm geführten GmbH auszahlt, um die entsprechenden Lohnsteuerbeträge dauerhaft zu entziehen, liegt eine vorsätzliche Steuerhinterziehung vor. Der Geschäftsführer kann dann für die Beträge als Haftungsschuldner in Anspruch genommen werden.



### **Sachverhalt**

Der klagende GmbH-Geschäftsführer war einer von 2 Gesellschaftern und alleiniger Geschäftsführer der GmbH. Im Zuge von Ermittlungen wegen des Verdachts der Lohnsteuerverkürzung stellte das Finanzamt fest, dass die GmbH in den Jahren 2005 und 2006 auf ihren Baustellen eine unbekannte Anzahl von Personen beschäftigte, ohne Sozialversicherung und Lohnsteuer abzuführen. Daraufhin schätzte das Finanzamt die Lohnsteuerbeträge und erließ gegen die GmbH als Arbeitgeberin einen Haftungsbescheid. Später nahm das Finanzamt den GmbH-Geschäftsführer wegen eines Betrags von 71.944 EUR in Haftung. Hiergegen klagt der GmbH-Geschäftsführer vor dem Finanzgericht (FG).

### **Entscheidung**

Das FG wie die Klage ab. Der klagende GmbH-Geschäftsführer wurde zu Recht für die Schulden der GmbH in Anspruch genommen. Der GmbH-Geschäftsführer haftet als gesetzlicher Vertreter, soweit Ansprüche aus dem Steuerschuldverhältnis durch eine vorsätzliche oder grob fahrlässige Verletzung seiner Pflichten nicht oder nicht rechtzeitig erfüllt werden. Außerdem kann der GmbH-Geschäftsführer als Steuerhinterzieher in Haftung genommen werden, wenn er durch unrichtige, unvollständige oder unterlassene Angaben in abzugebenden Steueranmeldungen oder -erklärungen für die von ihm vertretene GmbH nicht gerechtfertigte Steuervorteile erlangt. Eine vorsätzliche haftungsbegründende Steuerhinterziehung liegt stets vor, wenn der Geschäftsführer, wie vorliegend, Schwarzlöhne an die Arbeitnehmer der von ihm geführten GmbH auszahlt, um die entsprechenden Lohnsteuerbeträge dauerhaft zu entziehen. In Folge der berechtigten Inanspruchnahme des Geschäftsführers können die hinterzogenen Beträge geschätzt werden. Die Inanspruchnahme ist nicht ermessensfehlerhaft. Zwar kommen als Lohnsteuerschuldner auch die Arbeitnehmer in Frage. Jedoch bestand eine große Zahl von betroffenen Arbeitnehmern und teilweise waren die Namen nicht bekannt. Hinzu kam, dass das Ermessen hier vorgeprägt war, da der Geschäftsführer auch selbst seine Pflichten vorsätzlich verletzte und nicht nur aufgrund seiner Vertreterereignenschaft in Anspruch genommen wurde.

### **Konsequenz**

Für den GmbH-Geschäftsführer ist es extrem riskant, seinen steuerlichen Pflichten nicht nachzukommen.

### **Wer trägt Beweislast bei Ansprüchen gegen GmbH-Geschäftsführer?**

#### **Kernaussage**

Mit der Nichtabführung der Arbeitnehmeranteile zur Sozialversicherung macht sich der Geschäftsführer strafbar. Daneben führt der Verstoß bei Vorliegen aller objektiven und subjektiven Tatbestandsvoraussetzungen zu einem Schadensersatzanspruch gegenüber dem Geschäftsführer. Die Darlegungs- und Beweislast des Sozialversicherungsträgers erstreckt sich dabei auch auf den Vorsatz des Geschäftsführers. Den Geschäftsführer trifft lediglich eine sekundäre Darlegungslast, das bedeutet, er muss die Behauptungen des Sozialversicherungsträgers widerlegen oder ernsthaft in Frage stellen.

#### **Sachverhalt**

Der Beklagte war einer von 2 Geschäftsführern einer GmbH, über deren Vermögen im Juli 2006 das Insolvenzverfahren eröffnet wurde. Die Klägerin, eine gesetzliche Krankenkasse, verlangt Schadensersatz wegen Nichtabführung der Arbeitnehmeranteile zur Sozialversicherung von 4 Arbeitnehmern. Der Beklagte verteidigt sich damit, dass er in einer räumlich ausgelagerten Betriebsstätte gearbeitet habe, er mit Verwaltungs- oder Buchhaltungsaufgaben nicht befasst gewesen sei und er auch von der drohenden Überschuldung oder Zahlungsunfähigkeit des Unternehmens nichts gewusst habe. Die Vorinstanzen wiesen die Klage ab. Der Bundesgerichtshof (BGH) hob die Urteile auf und verwies die Sache wegen unzureichender tatsächlicher Feststellungen zurück.

### **Entscheidung**

Der BGH wies für das weitere Verfahren darauf hin, dass sich die Darlegungs- und Beweislast der Klägerin auf den Vorsatz des Beklagten erstreckt. Fällt die Zahlung der Sozialversicherungsbeiträge in den Aufgabenbereich eines anderen Geschäftsführers oder sind Angestellte damit beauftragt, muss der Geschäftsführer im Rahmen der ihm verbleibenden Überwachungspflicht dann tätig werden, wenn er Anhaltspunkte für die Nichtabführung hat. Anlass für konkrete Überwachungsmaßnahmen geben insbesondere finanzielle Krisensituationen oder ungeordnete Verhältnisse der Gesellschaft. Werden Lieferantenrechnungen nicht pünktlich gezahlt und Materialien nur gegen Vorkasse geliefert, ist dies ein Indiz für eine finanzielle Krise. Der Geschäftsführer muss dann geeignete Maßnahmen treffen, um die Abführung der Beiträge sicherzustellen sowie die Einhaltung der Pflicht zu überwachen.

### **Konsequenz**

Die Entscheidung zeigt nochmals die Haftungsgefahren für Geschäftsführer einer GmbH in finanzieller Krise auf. Auch eine Geschäftsverteilung zwischen mehreren Geschäftsführern schließt das Haftungsrisiko nicht aus, denn das besteht gleichermaßen für alle bestellten Geschäftsführer.

### **Dauerthema Dienstwagenbesteuerung: Arbeitslohn bei Nutzung durch Geschäftsführer?**

#### **Kernaussage**

Die private Kraftfahrzeugnutzung durch den Gesellschafter-Geschäftsführer einer GmbH ist als Arbeitslohn zu versteuern, wenn feststeht, dass zumindest für gelegentliche Fahrten eine Nutzung erlaubt war. Das hat kürzlich das Finanzgericht Münster entschieden.

#### **Sachverhalt**

Der Kläger ist zu 50 % an einer GmbH beteiligt und neben dem weiteren Gesellschafter einzelvertretungsberechtigter Geschäftsführer. Die GmbH stellt ihm für betriebliche Zwecke ein Fahrzeug zur Verfügung. Der Anstellungsvertrag des Klägers enthält keine Regelungen über eine private Fahrzeugnutzung. Das Finanzamt nahm die Überlassung des ausschließlich dem Kläger zugeordneten Fahrzeugs auch für Privatfahrten an und berechnete den Arbeitslohn nach der so genannten 1 %-Methode. Der Kläger wandte hiergegen ein, die GmbH habe mündlich ein Privatnutzungsverbot ausgesprochen. Mit seinem Mitgesellschafter habe er für etwaige Privatfahrten vereinbart, dass diese in ein Fahrtenbuch einzutragen seien. Zudem befinde sich in seinem Privatvermögen ein Motorrad. Auch könne er die Pkws seiner Ehefrau und seines Sohnes nutzen.

#### **Entscheidung**

Das Finanzgericht wies die Klage ab. Aufgrund der widersprüchlichen Angaben des Klägers und der Zeugenaussage des Mitgeschafters stehe fest, dass zumindest eine gelegentliche private Nutzung erlaubt gewesen und deshalb gerade kein generelles Verbot ausgesprochen worden sei. Daher folge aus dem Anscheinsbeweis, dass der Kläger den Dienstwagen tatsächlich privat genutzt habe. Die Nutzungsmöglichkeiten anderer Fahrzeuge widerlegten diesen Anscheinsbeweis nicht, da die Fahrzeuge der Ehefrau und des Sohnes dem Kläger nicht zur freien Verfügung gestanden hätten und das Motorrad nicht dieselben Nutzungsmöglichkeiten eröffne wie der Dienstwagen.

#### **Konsequenz**

Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesfinanzhofs (BFH) spricht aufgrund der allgemeinen Lebenserfahrung der Beweis des ersten Anscheins für eine auch private Nutzung eines Dienstwagens. Dieser kann jederzeit durch Gegenbeweis erschüttert oder entkräftet werden; die bloße Behauptung des Steuerpflichtigen, das betriebliche Fahrzeug werde nicht für Privatfahrten genutzt oder diese würden ausschließlich mit anderen Pkws durchgeführt, genügt allerdings nicht, um die 1 %-Methode auszuschließen. Hier hätte der Kläger z. B. ein ordnungsgemäßes Fahrtenbuch vorlegen können, aus dem sich ein geringerer privater Nutzungsanteil ergeben hätte.

Vorsicht geboten ist auch bei der Behauptung eines generellen Verbots der privaten Nutzung: hier wird das Finanzamt ggf. der Frage nachgehen, ob eine unerlaubte private Nutzung eines überlassenen Kfz durch einen Gesellschafter-Geschäftsführer eine verdeckte Gewinnausschüttung darstellt.

### **Arbeitszeitgutschrift: Lohn des Gesellschafter-Geschäftsführers?**

#### **Kernaussage**

Der GmbH-Geschäftsführer, der auch Gesellschafter ist, hat bei einem flexiblen Arbeitszeitmodell im Zeitpunkt der Gutschrift auf dem Zeitwertkonto keinen Zufluss von Arbeitslohn.

#### **Sachverhalt**

Die klagende GmbH wollte ein flexibles Arbeitszeitmodell einführen. Die Arbeitnehmer und auch die an der GmbH beteiligten Geschäftsführer sollten Arbeitszeiten auf dem Konto ansammeln, die dann in einer zweiten Phase zur Freistellung bei Lohnfortzahlung führen sollten. Die GmbH beantragte eine verbindliche Auskunft, ob zum Zeitpunkt der Gutschrift ein Zufluss von Arbeitslohn gegeben sei. Das Finanzamt stellte sich auf den Standpunkt, dass bei den beteiligten Geschäftsführern bereits die Gutschrift zu einem Zufluss von Arbeitslohn führe. Hiergegen klagte die GmbH vor dem Finanzgericht.

#### **Entscheidung**

Das Finanzgericht gab der Klage statt, ließ jedoch die Revision zu. Auch bei den beteiligten Geschäftsführern führt die Gutschrift nicht zu einem Zufluss von Arbeitslohn. Damit fällt im Moment der Gutschrift noch keine Einkommensteuer an. Ein Zufluss liegt in dem Moment vor, in dem der Steuerpflichtige wirtschaftlich über den Lohn verfügen kann. Eine Gutschrift kann dann einen Zufluss darstellen, wenn der Arbeitnehmer in der Lage ist, ohne weiteres Zutun des Arbeitgebers den Leistungserfolg herbeizuführen. Vorliegend kann aber erst in der Freistellungsphase der Leistungserfolg herbeigeführt werden, so dass erst dann ein Zufluss vorliegt. Auch für beteiligte Geschäftsführer ergibt sich keine andere Beurteilung. Als Geschäftsführer erzielen auch sie Einkünfte aus nichtselbständiger Tätigkeit, wofür die allgemeinen Zuflussregeln gelten. Trotz ihrer gleichzeitigen Gesellschafterstellung können sie nicht erreichen, dass sie als Geschäftsführer schon vor der Freistellungsphase über ihre Guthaben verfügen können, denn die vorliegende Ausgestaltung erlaubt erst eine Aus- bzw. Weiterzahlung in der Freistellungsphase. Irrelevant ist auch, dass die Geschäftsführer keine festen Arbeitszeiten haben, denn auf dem Konto wird faktisch Arbeitsentgelt und kein Arbeitszeitguthaben angesammelt.

#### **Konsequenz**

Das Urteil des Finanzgerichts Münster stellt klar, dass bei Arbeitszeitkonten mit anschließender bezahlter Freistellung beteiligte Geschäftsführer wie Arbeitnehmer im Hinblick auf den Zufluss von Arbeitslohn zu behandeln sind.

Mit freundlichen Grüßen