

## Ihre Mandanteninformationen des Monats März 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:

### Inhalt

#### **Privatbereich**

1. Höhe der Werbungskosten bei Übernachtung eines Kraftfahrers im Lkw
2. Vorab-Werbungskosten bei dreijährigem Stipendium im Ausland
3. Bedrohung durch gefälschte E-Mails im Namen des Finanzamtes
4. Anlegern einer Publikums-KG kann Auskunftsanspruch zustehen
5. Aktienkauf: wann ist eine Rückübertragungsklausel nichtig?
6. Werbungskostenabzug trotz beabsichtigter Eigennutzung bei tatsächlicher Vermietung
7. Steuerbegünstigte Zuschüsse zum ohnehin geschuldeten Arbeitslohn
8. Zahlungsverjährung wird durch EMA-Online-Abfrage unterbrochen
9. Wann sind Pachteinahmen aus Hotelgutscheinen zugeflossen?
10. Bei Grunderwerbsteuer ist Erbengemeinschaft selbstständiger Rechtsträger
11. Bei Veranlagung zur Einkommensteuer auf Antrag gibt es keine Ablaufhemmung
12. Jahressteuergesetz 2013 ist gescheitert
13. Häusliches Arbeitszimmer: Kein Aufteilungsverbot
14. Erbe haftet nicht persönlich für Forderungen aus geerbtem Mietverhältnis
15. Zinslose Stundung von Erbschaftsteuer nur unter besonderen Voraussetzungen
16. Ab dem 1.3.2013 wird der Grundfreibetrag erhöht
17. Längerer Weg zur Arbeit ist nicht versichert
18. Keine Entschädigung für Mobbing am Arbeitsplatz
19. Wann ist Wiedereinsetzung bei Klage per Mail ohne Signatur zulässig?
20. Einseitig benachteiligende Eheverträge sind nicht immer unwirksam
21. Änderung eines bestandskräftigen Investitionszulagebescheids?

#### **Unternehmer und Freiberufler**

1. Entkräftung des Anscheinsbeweises bei privater KFZ-Nutzung
2. Unternehmensverkauf: Wettbewerbsverbot als nicht steuerbarer Umsatz
3. Welche Steuerbefreiung geht vor?
4. Gerüstbauer: Wo sind die Umsätze zu versteuern?

5. Bundesrechnungshof rügt Reformstau bei der Umsatzsteuer
6. Vorsteuervergütung: Zur fristgemäßen Einreichung von Belegen
7. Absenkung der Beteiligungsquote von 10 % auf 1 % ist verfassungskonform
8. Wer vertritt eine GmbH & Co. KG beim "Insichgeschäft"?
9. Grunderwerbsteuer bei Übertragung einer KG-Beteiligung von einer GmbH auf deren Schwester-KG?
10. Arbeitslohnqualität von Arbeitgeberleistungen
11. Wann dürfen Rückstellungen für hinterzogene Steuern gebildet werden?
12. Untergang gewerbesteuerlicher Verlustvorträge bei nur kurzfristigem Ausscheiden aus Personengesellschaft
13. Auslegung der Wesentlichkeitsgrenze im Rahmen des § 17 EStG
14. Wird Abfindung für Selbstständigen auch ermäßigt besteuert?
15. Erleichterungen bei Bilanzierungs- und Offenlegungspflichten für Kleinunternehmen

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

1. Wann besteht faktische Geschäftsführung gegenüber abhängigen Unternehmen?

|                      |
|----------------------|
| <b>Privatbereich</b> |
|----------------------|

#### **1. Höhe der Werbungskosten bei Übernachtung eines Kraftfahrers im Lkw**

##### **Kernproblem**

Ist die Höhe pauschaler Werbungskosten eines Arbeitnehmers nicht durch Gesetz oder Verwaltungsanweisung festgelegt, kommt es nicht selten zum Streit mit dem Finanzamt. Zwar reicht es für den Abzug aus, dass das Vorliegen von Aufwendungen "glaubhaft gemacht" wird. Wenn sich der Finanzbeamte in der Ausübung seiner Ermessensentscheidung aber dazu veranlasst sieht, Belege anzufordern, folgt auf eine Nichtvorlage häufig die Streichung des Werbungskostenabzugs. Dann nutzt auch nicht der Verweis auf eine großzügigere Handhabung anderer Finanzämter. Hoffnung bringt jedoch der Gang zum Finanzgericht, denn in den letzten Jahren ist eine Tendenz der Rechtsprechung zur Schätzung oder Aufteilung von abzugsfähigen Aufwendungen zu erkennen, wo früher ein striktes Abzugsverbot entgegengehalten wurde. Hiervon hat auch ein Kraftfahrer profitiert, der den Abzug von Übernachtungskosten beantragte.

##### **Sachverhalt**

Der Lkw-Fahrer war im internationalen Fernverkehr von Skandinavien bis Südeuropa tätig und übernachtete in der Schlafkabine seines Lkw. Hierfür setzte der Kraftfahrer pauschal 5 EUR je Tag für 220 Übernachtungstage an. Doch selbst den nicht übertrieben angesetzten Aufwand von insgesamt 1.100 EUR strich das Finanzamt. Stattdessen verlangte es Belege des Streitjahres oder Aufzeichnungen für einen repräsentativen Zeitraum von 3 Monaten. Es folgten Kostenschätzungen des Lkw-Fahrers, die nichts halfen, beginnend mit dem Toilettengang von je 0,50 EUR und 2-3 EUR täglich sowie der zweimaligen täglichen Dusche von jeweils 2 EUR, bis hin zur wöchentlichen Reinigung von Schlafsack oder Bettwäsche. Das hiermit befasste Finanzgericht (FG) bekam den Fall, nachdem es erst im Sinne des Finanzamts entschieden hatte, vom Bundesfinanzhof zur Schätzung der Aufwendungen zurückverwiesen.

##### **Entscheidung**

Das FG ließ nunmehr den beantragten pauschalen Aufwand von 5 EUR täglich für 220 Tage zu. Die Richter führten in ihrer Begründung aus, dass die in den Verwaltungsanweisungen vorgesehenen Pauschbeträge für Übernachtungskosten zwar nicht anwendbar seien, weil die Unterkunft (hier die Schlafkabine) unentgeltlich zur Verfügung gestellt wurde. Da jedoch davon auszugehen sei, dass typischerweise Kosten für Dusche, Toilette und Reinigung der Schlafgelegenheit anfielen, müssten die

Aufwendungen geschätzt werden. Im Ergebnis erschien dem Senat ein Betrag von täglich 5 EUR als glaubhaft.

#### **Konsequenz**

Das FG folgte jetzt dem Antrag des LKW-Fahrers, zumal der Aufwand nach eigener Einschätzung eher niedrig gewählt war. Das scheinen auch die Richter so zu sehen, denn nach deren Ausführungen wäre bei der Vorlage von Einzelnachweisen für einen repräsentativen Zeitraum ein höherer Abzug möglich gewesen.

### **2. Vorab-Werbungskosten bei dreijährigem Stipendium im Ausland**

#### **Kernproblem**

Aufwendungen sind als vorweggenommene Werbungskosten abzugsfähig, wenn sie in einem hinreichend konkreten und objektiv feststellbaren Veranlassungszusammenhang mit späteren Einnahmen stehen. Das gilt auch für die Kosten berufsbezogener Bildungsmaßnahmen. Fallen die Aufwendungen bei einem Stipendium im Ausland an, gesellt sich aus steuerlicher Sicht die Problematik des Abzugsverbots solcher Ausgaben hinzu, die im Zusammenhang mit steuerfreien Einnahmen stehen. Das Finanzgericht Köln hat hierzu im Fall einer promovierten Diplom-Biologin ein rechtskräftiges Urteil gefällt.

#### **Sachverhalt**

Die Biologin war bereits während ihrer Promotionszeit mit der Abhaltung von Lehrveranstaltungen an der Universität betraut und hatte sich aufgrund ihrer wissenschaftlichen Veröffentlichungen einen Namen gemacht. Sie bewarb sich im Jahr 2008 um eine Forschungsstelle an einer renommierten Universität in Kanada. Den dort lehrenden Forschungsdirektor traf sie auf einem Kongress, wo er ihr die Zusage erteilte. Im Anschluss an einen Vortrag an der kanadischen Universität wurde der Biologin ein dreijähriges Stipendium angeboten, das sie im Jahr 2009 antrat. Der ihr gewährte Unterhaltszuschuss betrug monatlich 1.057 EUR und war in Kanada steuerfrei. In der Steuererklärung 2008 beantragte die Biologin den Abzug der Kongresskosten, der Reisekosten zur Vortragsveranstaltung nach Kanada sowie der Einlagerungskosten ihrer Möbel in Deutschland. Das Finanzamt verwehrte den Abzug wegen des Zusammenhangs mit den ausländischen (steuerfreien) Einkünften. Die Biologin dagegen argumentierte mit der Aussicht auf eine gehobene Stelle an einer inländischen Universität im Anschluss an das Stipendium. Mangels außergerichtlicher Einigung ging es zum Finanzgericht.

#### **Entscheidung**

Das Finanzgericht (FG) Köln ließ den Abzug als vorweggenommene Werbungskosten zu. Nach Überzeugung der Richter waren die getätigten Aufwendungen im entscheidendem Maße dadurch veranlasst, auf Grundlage der Forschungstätigkeit die Hochschulkarriere in Deutschland nachhaltig zu fördern und damit inländische Einkünfte aus nichtselbstständiger Tätigkeit als Hochschullehrerin und Spitzenforscherin zu erzielen. Dagegen war das Bestreben nach einem steuerfreien Stipendium nach Auffassung des Gerichts eindeutig zurückgetreten. Zudem begründete die Möglichkeit späterer Einnahmeerzielung im Ausland noch keinen unmittelbaren Zusammenhang zwischen Berufsausbildungskosten und später tatsächlich erzielten Auslandseinkünften.

#### **Konsequenz**

Beim Lesen der Urteilsbegründung entsteht der Eindruck, dass es sich bei der Klägerin um eine wissenschaftliche Koryphäe gehandelt haben muss, so dass dem Gericht die Entscheidung offensichtlich leicht fiel. Aber auch anderen Berufsgruppen sollte die Entscheidung Mut machen, denn das Finanzgericht hat Teile seiner Begründung der BFH-Rechtsprechung zu Berufsausbildungskosten von Piloten entnommen.

### **3. Bedrohung durch gefälschte E-Mails im Namen des Finanzamtes**

#### **Kernaussage**

Während die Finanzverwaltung zunehmend Daten nur noch elektronisch akzeptiert, versendet sie selbst Unterlagen fast ausschließlich in Papierform. Eine Ausnahme hiervon bilden Steuerbescheide, die auch elektronisch im ELSTER-Verfahren bereitgestellt werden.

### **Aktuelle Warnung der Finanzverwaltung**

Das Bundeszentralamt für Steuern warnt vor Kriminellen, die derzeit im Namen der Finanzverwaltung gefälschte E-Mails versenden. Angeblich sollen die E-Mails den ELSTER-Steuerbescheid als Anhang enthalten.

### **Konsequenz**

Die Steuerbescheide werden nicht per E-Mail von der Finanzverwaltung versendet. Für den Empfang wird spezielle Software benötigt. Entsprechende E-Mails können daher nicht vom Finanzamt stammen. Sie sind unbedingt zu löschen, da die im Anhang befindliche Datei "Elster.exe" Schadstoffsoftware enthält. Wer diesbezüglich unsicher ist, sollte bei Übertragung der Steuererklärungen per ELSTER einfach auf die elektronische Übermittlung eines Steuerbescheids verzichten.

## **4. Anlegern einer Publikums-KG kann Auskunftsanspruch zustehen**

### **Kernaussage**

Anleger, die sich als Treugeber über einen Treuhandgesellschafter an einem Filmfonds in der Form einer Publikums-KG beteiligt haben, können Auskunft über Namen und Anschriften der übrigen an der Gesellschaft beteiligten Anleger verlangen, wenn ihnen im Innenverhältnis die Stellung eines unmittelbaren Gesellschafters eingeräumt wurde.

### **Sachverhalt**

In den Verfahren stritten Anleger von Publikumsgesellschaften in der Form von Kommanditgesellschaften (KGs) mit den Gesellschaftern darüber, ob sie ein Recht auf Auskunftserteilung über Namen, Anschriften und (in einem Fall) Beteiligungshöhe der übrigen Anleger haben. An den Publikums-KGs konnten sich die Anleger entweder direkt als Kommanditist oder indirekt über eine Treuhänderin beteiligen. Bei der direkten Beteiligung als Kommanditist wurden Name, Anschrift und Haftsumme der Anleger in das Handelsregister eingetragen. Bei der indirekten Beteiligung wurde nur die Treuhänderin im Handelsregister eingetragen, nicht jedoch die dahinter stehenden Anleger. Die Namen, Anschriften und Beteiligungshöhen waren bei der indirekten Beteiligung nur der Treuhänderin oder der Publikums-KG bekannt. Die Beteiligungs- und Treuhandverträge enthalten Regelungen, wonach die Anleger keinen Anspruch darauf haben, dass ihnen vom Treuhänder oder der Publikums-KG die dort bekannten Daten der anderen Anleger mitgeteilt werden.

### **Entscheidung**

Das Oberlandesgericht München gab den Klagen statt, so dass die Informationen über die Anlegeridentität herausgegeben werden mussten. Die hiergegen gerichteten Revisionen zum Bundesgerichtshof (BGH) blieben erfolglos. Zur Begründung führte der BGH aus, dass die indirekt beteiligten Anleger im Innenverhältnis durch die vertragliche Ausgestaltung den direkt beteiligten Anlegern, die eine Kommanditistenstellung innehaben, gleichgestellt sind. Da die Kommanditisten als Gesellschafter aus ihrem Mitgliedschaftsrecht heraus ein Recht darauf haben, die Identität ihres Vertragspartner zu kennen, haben dieses Recht auch die den Kommanditisten gleichgestellten Anleger, die über die Treuhandkonstruktion indirekt beteiligt sind. Ein Ausschluss dieses Rechts in den Beteiligungs- und Treuhandverträgen ist nicht möglich. Anhaltspunkte für die Gefahr eines Missbrauchs der Daten wurden nicht vorgetragen.

### **Konsequenz**

Die Anleger in Publikums-KGs müssen sich darauf einstellen, dass nun nicht mehr die Möglichkeit besteht, durch eine Treuhandkonstruktion anonym zu bleiben.

## **5. Aktienkauf: wann ist eine Rückübertragungsklausel nichtig?**

### **Kernaussage**

Ein schuldrechtlicher Vertrag zwischen einer Aktiengesellschaft (AG) und einem Aktionär, wonach der Aktionär seine Aktien auf die AG unentgeltlich zu übertragen hat, wenn der Vertrag beendet wird, ist nichtig, wenn der Aktionär die Aktien zuvor entgeltlich erworben hat.

### **Sachverhalt**

Die klagende AG betreibt ein Verbundsystem für Versicherungsmakler. Die Beklagte ist selbstständige Versicherungsmaklerin. In einem Vertrag aus dem Jahr 2001, der auch die Zusammenarbeit zwischen

der Beklagten und der AG regelte, verpflichtete sich die Beklagte gegenüber der AG, von dieser 25 vinkulierte Namensaktien zu erwerben. Der Vertrag konnte von beiden Seiten mit einer dreimonatigen Frist gekündigt werden. Eine Vertragsklausel sah vor, dass bei einer Kündigung die 25 Aktien unentgeltlich auf die AG zurückübertragen werden müssen. Im September 2007 kündigte die AG den Vertrag zum Jahresende und klagte anschließend auf Rückübertragung der Aktien.

### **Entscheidung**

Der Bundesgerichtshof (BGH) entschied als letzte Instanz, dass die Vertragsklausel, wonach die Aktien unentgeltlich zurück auf die AG zu übertragen seien, insgesamt nichtig ist, da sie gegen die guten Sitten verstößt. Zwar können Aktionäre aufgrund der allgemeinen Vertragsfreiheit schuldrechtliche Nebenabreden treffen, die in der Satzung einer AG nicht zulässig wären. Hier wurde jedoch eine sittenwidrige Abrede zwischen einem Aktionär und der AG getroffen. Die Sittenwidrigkeit ergibt sich daraus, dass entschädigungslos in die vermögensmäßige und durch das im deutschen Grundgesetz verankerte Recht auf Eigentum geschützte Rechtsposition des Aktionärs eingegriffen wird. Denn nach der Klausel musste die Beklagte als Aktionärin nach der Kündigung durch die AG ohne Entschädigung die Aktien an die AG zurückgeben. Die Klausel ist insgesamt nichtig, da grundsätzlich sittenwidrige Regelungen nicht auf ein noch soeben zulässiges Maß reduziert werden können und nicht erkennbar ist, was die Parteien gewollt hätten, wenn sie die Nichtigkeit gekannt hätten.

### **Konsequenz**

Die Entscheidung des BGH ist zu begrüßen. Sie zeigt, dass der Vertragsfreiheit dort Grenzen gesetzt sind, wo einer Partei aufgrund einer schwachen Position entschädigungslos ihre Vermögensposition genommen wird. Zudem wird deutlich, dass aufgrund der gänzlichen Nichtigkeit der Klausel die Verwendung solcher sittenwidriger Regelungen riskant ist.

## **6. Werbungskostenabzug trotz beabsichtigter Eigennutzung bei tatsächlicher Vermietung**

### **Kernproblem**

Wird eine eigene Immobilie zunächst selbstgenutzt und soll später vermietet werden, kommt es für den Abzug der Werbungskosten entscheidend auf den Zeitpunkt der Vermietungsabsicht an. Anders herum scheidet bei einem Wechsel der Absicht von der Vermietung zur Selbstnutzung oder steuerfreien Veräußerung ein Werbungskostenabzug in aller Regel aus. Werden Aufwendungen für eine im Bau befindliche Wohnung zu einer Zeit getätigt, in der der Entschluss zur Einkünfteerzielung noch nicht aufgegeben wurde, so bleibt es nach der Rechtsprechung des Bundesfinanzhofs (BFH) auch dann noch bei einem Werbungskostenabzug, wenn diese Absicht später wegfällt. Umgekehrt sollte man meinen, dass die Aufwendungen bei zunächst beabsichtigter Selbstnutzung steuerlich verloren sind. Hier überrascht jedoch das Finanzgericht (FG) Köln mit einer Entscheidung.

### **Sachverhalt**

Eine Hausbesitzerin hatte 2 vorher vermietete Mehrfamilienhäuser umfangreich zu einem Gebäude umgebaut und bei Abgabe der Steuererklärungen 2007 und 2008 angegeben, dass später 2 Wohnungen selbstgenutzt werden sollten. So wurde in dem im Februar 2010 erlassenen Einkommensteuerbescheid 2008 ein Anteil von ca. 85 % als Werbungskosten berücksichtigt. Im Mai 2010 beantragte die Hausbesitzerin die Änderung des Steuerbescheids 2008 mit der Begründung, sie sei nicht wie geplant in die beiden Wohnungen eingezogen, sondern habe sie vermietet. Nachdem der Bescheid zunächst antragsgemäß unter Berücksichtigung weiterer Werbungskosten geändert wurde, strich das Finanzamt nach einer Außenprüfung den anteiligen Verlust, weil die Absicht zur Selbstnutzung erst im Jahr 2010 aufgegeben worden sei. Hiergegen ist die Klage beim FG Köln anhängig geworden.

### **Entscheidung**

Im Aussetzungsverfahren hat das FG Köln zugunsten der Vermieterin entschieden. Denn für das Vorliegen der Einkünfteerzielungsabsicht komme es entscheidend auf den Zeitpunkt an, in dem zum ersten Mal Einkünfte erzielt werden können. Eine vorher geäußerte gegenteilige Absicht sei jedenfalls dann unschädlich, wenn durch diese die spätere Erzielung von Einkünften nicht erschwert werde. Durchaus logisch erklären die Richter ihre Ansicht mit der umgekehrten Sachverhaltsgestaltung: Werde eine Wohnung umgebaut und anschließend selbstgenutzt, gewährten die Finanzbehörden

keinen Werbungskostenabzug, weil die spätere tatsächliche Eigennutzung ein Indiz für die geplante Selbstnutzung darstelle. Eine vorher geäußerte Vermietungsabsicht würde dann ins Leere laufen.

### **Konsequenz**

Ob die Entscheidung im Hauptverfahren und ggf. höchststrichterlich Bestand haben wird, bleibt abzuwarten. Der Bundesfinanzhof (BFH) hat in einem anderen Fall die Absichtserklärung bei vor Bezugsfertigkeit entstandenen Werbungskosten als entscheidendes Kriterium angesehen. Dies wollte das FG Köln hier aber nicht gleichermaßen anwenden, weil im BFH-Fall die Wohnung nicht vermietet, sondern unmittelbar nach Fertigstellung veräußert wurde.

## **7. Steuerbegünstigte Zuschüsse zum ohnehin geschuldeten Arbeitslohn**

### **Kernproblem**

Das Lohnsteuerrecht macht es Arbeitnehmern nicht einfach, die eigene Steuerlast zu drücken. Entweder sind die entlastenden Regelungen für eine Vielzahl der Arbeitnehmer nicht anwendbar (wie die Steuerfreiheit für Sonntags-, Feiertags- und Nachtarbeit, Belegschaftsrabatte und Kindergartenbeiträge), oder auf geringe Beträge eingeschränkt (z. B. mtl. 40 EUR für Aufmerksamkeiten oder 44 EUR für Sachbezüge). Versucht dann mal ein Arbeitgeber (auch aus Eigeninteresse zur Verminderung von Sozialabgaben), Steuerbefreiungen oder Pauschalierungsmöglichkeiten zu nutzen, so läuft er bei Beanstandungen von Finanzamt oder Rentenversicherung Gefahr, selbst in Haftung zu geraten. Nichtsdestotrotz gibt es Schlupflöcher für Zusatzleistungen, die zu Steuervorteilen führen können. Aber Vorsicht ist geboten, denn diese müssen zusätzlich zum ohnehin geschuldeten Arbeitslohn gezahlt werden.

### **Sachverhalt**

Eine Steuerberatungsgesellschaft hatte bei einigen Arbeitnehmern die Gehaltsstruktur geändert und Teilbeträge des vorher geschuldeten Gehalts als steuerfreie oder pauschal zu versteuernde Sachbezüge und Leistungen gewährt. Soweit persönliche oder rechtliche Voraussetzungen für Zusatzleistungen entfallen sollten, hatte der Arbeitgeber wiederum entsprechende Zahlungen zu erbringen. Als Zusatzleistungen standen den Arbeitnehmern u. a. monatlich die Überlassung einer Tankkarte (44 EUR), eine Internetpauschale (50 EUR), Kindergartenzuschüsse (100/102 EUR), Zuschüsse für Telekommunikation/Handy (bis 20 EUR), betriebliche Altersvorsorge (25 EUR) und jährlich bis zu 600 EUR für Krankheitskostenzuschüsse zur Wahl. Das Finanzamt verneinte die Voraussetzungen der Steuerfreiheit oder Pauschalierung für Zuschüsse zum Tanken, Internet, Kindergarten und Krankheitskosten. Vor dem Finanzgericht bekamen die Steuerberater nur die Steuerfreiheit der Tankkarte durch und zogen vor den Bundesfinanzhof (BFH).

### **Entscheidung**

Die Steuerberater scheiterten mit ihrer Revision, denn die Zusatzleistungen wurden nicht "zusätzlich zum ohnehin geschuldeten Arbeitslohn" gezahlt. Der lohnsteuerlich ohnehin geschuldete Arbeitslohn ist der arbeitsrechtlich geschuldete Lohn, auf den im Zeitpunkt der Zahlung ein verbindlicher Rechtsanspruch besteht. Damit konnten "zusätzlich" nur freiwillige Arbeitgeberleistungen erbracht werden. Diesen Anforderungen genügte die Barlohnumwandlung von regulär zu besteuertem Arbeitslohn in steuerfreie oder pauschalierte Zuschüsse nicht.

### **Konsequenz**

Das Urteil gibt Veranlassung zur Überprüfung der eigenen Arbeitsverträge und Lohnbuchhaltung. Das in allen o. g. Fällen vom Gesetz genannte Tatbestandsmerkmal des "zusätzlich geschuldeten Arbeitslohns" ist auch als solches zu erfüllen, um Haftungsrisiken zu vermeiden.

## **8. Zahlungsverjährung wird durch EMA-Online-Abfrage unterbrochen**

### **Kernaussage**

Wohnsitzanfragen des Finanzamts können dann die Verjährung unterbrechen, wenn ein besonderer Anlass zur Anfrage besteht, z. B. weil der Wohnsitz des Steuerpflichtigen nicht bekannt ist. Routinemäßig abgeschickte Anfragen haben keine verjährungsunterbrechende Wirkung. Aber auch die EMA-Online-Anfrage ist aufgrund ihrer Außenwirkung geeignet, die Verjährung zu unterbrechen.

### **Sachverhalt**

Der Kläger hatte laut Kontoauszug des Finanzamts Steuerschulden in Höhe von 109.500 EUR, die

zum 31.12.2009 zu verjähren drohten. In den vorherigen Jahren blieben diverse Zwangsvollstreckungsmaßnahmen des Finanzamts ohne Erfolg. Auch die Ermittlungen über Wohnsitz und Aufenthalt des Klägers verliefen ins Leere. Aufgrund der Verjährungsübersicht zum 31.12.2009 veranlasste der zuständige Mitarbeiter des Finanzamts eine EMA-Online-Anfrage für den Wohnsitz/Aufenthalt des Klägers. Auch diese brachte keine neuen Erkenntnisse, so dass die Erhebungsakte einen Vermerk erhielt "erneute EMA-Abfrage-unbekannt-Verjährung unterbrochen". Im Jahr 2011 veranlasst das Finanzamt einen erneuten Vollstreckungsversuch, diesmal in den Geschäftsräumen einer von dem Kläger angemeldeten GmbH. Dem Kläger wurde eine Zahlungsaufforderung hinterlassen. Der Kläger ist der Auffassung, dass die Ansprüche aus dem Steuerschuldverhältnis der Zahlungsverjährung unterliegen.

### **Entscheidung**

Das Finanzgericht teilte die Meinung des Klägers nicht. Die Zahlungsverjährung ist durch die EMA-Online-Anfrage unterbrochen. Das hat zur Folge, dass mit Ablauf des Kalenderjahres, in dem die Unterbrechungshandlung geendet hat, eine neue fünfjährige Verjährungsfrist beginnt. Die in der EMA-Online-Anfrage zu erkennende Ermittlungshandlung ist ein Realakt mit Außenwirkung. Ebenso wie die schriftliche EMA-Anfrage manifestiert sie über den innerdienstlichen Bereich hinaus den Willen des Finanzamts, seinen Zahlungsanspruch gegenüber dem Kläger durchzusetzen. Denn auch durch die Online-Anfrage greift das Finanzamt über ein gesetzlich geregeltes Abrufverfahren auf fremde Meldedatenbanken, nämlich der Meldebehörden, zurück.

### **Konsequenz**

Die Revision zum Bundesgerichtshof (BGH) wurde zugelassen. Höchststrichterlich bereits entschieden ist, dass eine klassische schriftliche Wohnsitzanfrage verjährungsunterbrechende Wirkung hat. Unter Berücksichtigung des technischen Fortschritts kann nichts anderes für eine Online-Anfrage gelten.

## **9. Wann sind Pachteinnahmen aus Hotelgutscheinen zugeflossen?**

### **Kernproblem**

Die steuerliche Behandlung der Ausgabe von Gutscheinen hat die Gerichte in den letzten Jahren häufiger beschäftigt. Gerade im Bereich der Arbeitnehmerbesteuerung sind dabei erfreuliche Entscheidungen getroffen worden, die eine praktikablere Nutzung des kleinen Rabattpflichtbetrags von 44 EUR ermöglichen, z. B. bei der Ausgabe von Tank- oder anderen Warengutscheinen. Während hierbei die Frage des Zeitpunkts des Zuflusses geklärt scheint, kann sich bei anderen Einkunftsarten durchaus noch Klärungsbedarf ergeben. Der folgende, vom Bundesfinanzhof (BFH) entschiedene Fall betraf die steuerliche Behandlung von Hotelgutscheinen bei den Einkünften aus Vermietung und Verpachtung.

### **Sachverhalt**

Der Eigentümer eines Hotelgrundstücks (Immobilienfonds) hatte sich im Pachtvertrag mit dem Hotelbetreiber das Recht ausbedungen, jährlich Hotelgutscheine an seine Gesellschafter von 698.000 EUR auszuhändigen. Die Gutscheine waren frei übertragbar, wobei ein Hotelmeldesystem die jeweilige Zuordnung auf den Gesellschafter bei der Einlösung gewährleistete. Während der Immobilienfonds seine Pachteinnahmen in der Steuererklärung um den Nominalwert der tatsächlich eingelösten Hotelgutscheine bzw. bei Veräußerung um den (geringeren) Verkaufspreis erhöhte, setzte das Finanzamt die Einnahmen in Höhe des Nominalwerts der Gutscheine bei Ausgabe an. Diese Rechtsauffassung wurde vom Finanzgericht (FG) gestützt, das in dem Gutschein ein scheckähnliches Zahlungsmittel sah. Weil jedoch die bisherige Rechtsprechung nicht eindeutig war, nahm der Fonds die vom FG zugelassene Revision vor dem BFH wahr.

### **Entscheidung**

Der BFH entschied anders und sah den Zufluss der Pachteinnahmen erst bei Verwertung des Rechts durch Einlösung oder der Veräußerung als gegeben an. Hierbei werteten die Richter den Gutschein als Sachbezug, weil der Inhaber hieraus nur eine Sachleistung, und kein Geld verlangen konnte. Folglich war der Zufluss erst im Zeitpunkt der Erfüllung des Anspruchs möglich. Das im Lohnsteuerrecht anwendbare 3-Personen-Verhältnis (Zufluss beim Arbeitnehmer mit Hingabe des Gutscheins, wenn der Anspruch gegenüber einem Dritten besteht) sah der BFH als nicht vergleichbar an, weil im Streitfall nur dieselben beiden Parteien beteiligt waren. Zum anderen bewertete er den Verkauf der Gutscheine mit dem tatsächlich erzielten Veräußerungspreis.

### **Konsequenz**

Ist der Gutschein bei einem Dritten einzulösen, bedeutet das Zufluss bei Ausgabe. Sind dagegen beim Deckungsverhältnis dieselben Personen beteiligt wie am Valutaverhältnis, kommt es erst bei Einlösung zum Zufluss. Der Verkauf des Gutscheins unterliegt mit dem Verkaufspreis den im Einkommensteuergesetz genannten Einkünften aus der Veräußerung von Miet- und Pachtzinsforderungen.

## **10. Bei Grunderwerbsteuer ist Erbengemeinschaft selbstständiger Rechtsträger**

### **Kernaussage**

Eine Erbengemeinschaft ist als Einheit und damit als Erwerberin im Sinne des Grunderwerbsteuergesetzes anzusehen. Sie kann daher auch bei einem steuerschädlichen Anteilserwerb von 95 % zur Tragung von Grunderwerbsteuer verpflichtet sein.

### **Sachverhalt**

Die Kläger sind in Erbengemeinschaft Miterben des im Jahr 2007 verstorbenen Erblassers. Dieser war mit 85 % an einer GmbH beteiligt, die restlichen 15 % hielt eine weitere Person. Auf einer Gesellschafterversammlung der GmbH wurde eine Kapitalerhöhung beschlossen, wobei die Gesellschafter im Verhältnis ihrer bisherigen Anteile zur Übernahme zugelassen wurden. Da aber der weitere Gesellschafter eine Übernahmeerklärung nicht abgab und daher nicht an der Kapitalerhöhung teilnahm, erhielt die Erbengemeinschaft alle neuen Anteile. Die Erbengemeinschaft war daher sodann mit 97 % an der GmbH beteiligt. Da zum Gesellschaftsvermögen Grundbesitz gehörte, setzte das Finanzamt für die Erbengemeinschaft Grunderwerbsteuer fest. Hiergegen wandten sich die Erben. Es läge keine Überschreitung der gesetzlichen Erwerbsschwelle von 95 % der Anteile an der GmbH vor. Vielmehr habe jeder Miterbe nur die Hälfte der Anteile. Die Erbengemeinschaft könne als reine Abwicklungsgesellschaft nicht als Einheit angesehen werden.

### **Entscheidung**

Das Finanzgericht Düsseldorf wies die Klage ab. Die Miterbengemeinschaft sei in ihrer gesamthänderischen Verbundenheit als Erwerberin anzusehen. Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesfinanzhofs (BFH) sei eine Erbengemeinschaft selbstständiger Rechtsträger im Sinne des Grunderwerbsteuergesetzes. Sie sei zwar zivilrechtlich nicht rechtsfähig. Gleichwohl sei sie aber nach außen auch bürgerlich-rechtlich weit verselbstständigt. Diese Betrachtungsweise entspreche auch dem Zweck des Grunderwerbsteuergesetzes. Mit der dort geregelten Fiktion sollen Rechtshandlungen, die auf die Vereinigung von Anteilen in einer Hand gerichtet seien, dem Grundstückserwerb gleichgestellt werden.

### **Konsequenz**

Wenn eine Erbengemeinschaft Anteile an einer Gesellschaft erwirbt, zu deren Aktivvermögen Grundbesitz gehört, kann dies zu Grunderwerbsteuer führen. Entscheidend ist, ob die von der Erbengemeinschaft gehaltenen Anteile 95 % des Gesellschaftsanteile ausmachen. Eine transparente Betrachtung ist nicht möglich. Die Revision ist eingelegt.

## **11. Bei Veranlagung zur Einkommensteuer auf Antrag gibt es keine Ablaufhemmung**

### **Kernaussage**

Im Falle einer Antragsveranlagung findet die übliche Anlaufhemmung von 3 Jahren für die Festsetzungsfrist keine Anwendung.

### **Sachverhalt**

Die Klägerin hatte im Jahr 2003 Einkünfte aus nichtselbstständiger Arbeit erzielt. Sie reichte im Januar 2008 eine Einkommensteuererklärung für das Jahr 2003 ein. Das Finanzamt lehnte die Veranlagung der Klägerin ab. Das Finanzgericht gab der hiergegen gerichteten Klage statt.

### **Entscheidung**

Auf die Revision des Finanzamts hin hob der Bundesfinanzhof (BFH) das Urteil auf und wies die Klage ab. Der BFH stellte fest, dass die vierjährige Festsetzungsfrist für Einkommensteuer mit dem Ablauf des Kalenderjahres beginnt, in welchem die Steuer entsteht. Die Einkommensteuer für 2003 sei damit mit Ablauf des Jahres 2007 verjährt. Die normalerweise anzuwendende Anlaufhemmung greife nicht ein, da keine Steuererklärung einzureichen war. Die Klägerin war lediglich zur Einreichung einer



Einkommensteuererklärung berechtigt, nicht aber hierzu verpflichtet. Die Anlaufhemmung, die den Lauf der Festsetzungsverjährung an die Abgabe einer Steuererklärung knüpfe, sei nur dann anzuwenden, wenn der Steuerpflichtige eine Erklärung abgeben müsse. Auch unter Berücksichtigung grundrechtlicher Aspekte sei diese Entscheidung gerechtfertigt. Zwischen Pflicht- und Antragsveranlagung bestünden Unterschiede, die eine Ungleichbehandlung rechtfertigten. Der allgemeine Gleichbehandlungsgrundsatz verlange nämlich lediglich die Gleichbehandlung von gleichen Sachverhalten.

### **Konsequenz**

Die Hemmung einer Festsetzungsfrist durch die Steuererklärung greift lediglich bei der Pflichtveranlagung ein. Wenn der Steuerpflichtige auf Antrag veranlagt wird, beträgt die Festsetzungsfrist für Einkommensteuer 4 Jahre, die mit Ablauf des Veranlagungszeitraums beginnen. Durch die verspätete Einreichung einer Einkommensteuererklärung kann der Steuerpflichtige den Ablauf dieser Frist bei der Antragsveranlagung nicht hinauszögern.

## **12. Jahressteuergesetz 2013 ist gescheitert**

### **Kernaussage**

Das Zerren um das Jahressteuergesetz 2013 geht weiter. Nachdem das Gesetz im Bundesrat gescheitert war, wurde es zur gemeinschaftlichen Ausarbeitung dem Vermittlungsausschuss von Bundestag und Bundesrat überstellt. Dieser Vermittlungsausschuss hat sich auf einen Gesetzesentwurf geeinigt und diesen am 12.12.2012 mit knapper Mehrheit verabschiedet.

### **Wesentliche Streitpunkte des Gesetzes**

Der Bundestag war nach dem Vermittlungsausschuss als erste Kammer mit dem neuen Gesetzesentwurf befasst. Die vom Vermittlungsausschuss vorgeschlagene Fassung des Jahressteuergesetzes wurde vom Bundestag allerdings durch Beschluss vom 17.1.2013 abgelehnt. Wesentliche Streitpunkte zwischen der Koalition aus CDU/CSU und FDP einerseits und der Opposition andererseits sind das Ehegattensplitting für eingetragene Lebenspartnerschaften und die erbschaftsteuerliche Begünstigung für Betriebsvermögen. Beide Rechtsfragen hat der Bundesfinanzhof (BFH) dem Bundesverfassungsgericht vorgelegt. Hinsichtlich des Splittings ist fraglich, ob nicht auch gleichgeschlechtlichen Lebenspartnern eine "Ehegattensplitting" zu gewähren ist; diese Frage stellt sich, weil zum einen die Lebenspartnerschaft der verfassungsrechtlich geschützten Ehe rechtlich gleichgestellt ist und zum anderen, weil neben der Ehe die Familie ein verfassungsrechtlich geschütztes Rechtsgut ist. Hinsichtlich der erbschaftsteuerlichen Betriebsvermögensbegünstigung ist die Frage aufgetaucht, ob der Grundsatz der steuerlichen Lastengleichheit gewahrt ist, wenn durch einfache - vom BFH im Vorlagebeschluss aufgezeigte - Gestaltungen die Vergünstigung in Anspruch genommen werden kann, ohne dass mit dem begünstigten Vermögen tatsächlich eine Sozialbindung und der Schutz von Arbeitsplätzen verbunden ist.

### **Konsequenz**

Wegen der wesentlichen Streitpunkte zwischen Koalition und Opposition über Betriebsvermögensvergünstigungen und Splitting für Lebenspartnerschaften ist das Jahressteuergesetz (vorerst) gescheitert. Ob abermals der Vermittlungsausschuss angerufen wird, ist fraglich. Möglicherweise wird eine Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts dem Gesetzgeber bezüglich der beiden streitigen Komplexe zuvorkommen.

## **13. Häusliches Arbeitszimmer: Kein Aufteilungsverbot**

### **Kernaussage**

Soweit ein Arbeitszimmer büromäßig eingerichtet und eine Aufteilung im Schätzungswege möglich ist, sind laut Niedersächsischem Finanzgericht Aufwendungen für ein häusliches Arbeitszimmer im Falle einer gemischten Nutzung teilweise als Werbungskosten abziehbar.

### **Sachverhalt**

Die Beteiligten streiten darüber, ob Aufwendungen für ein häusliches Arbeitszimmer als Werbungskosten bei Einkünften aus Vermietung und Verpachtung des Klägers abziehbar sind. Der Kläger ist Eigentümer zweier Mietobjekte, in denen sich insgesamt 14 Wohnungen befinden. Dabei

machte er Aufwendungen für ein häusliches Arbeitszimmer geltend, die als Werbungskosten bei den Einkünften aus Vermietung und Verpachtung abziehbar sind. Zur Begründung führte er aus, dass das Arbeitszimmer den Mittelpunkt der gesamten beruflichen Tätigkeit darstelle. Das Finanzamt ließ den Abzug der Aufwendungen nicht zu, da der Kläger eine ausschließliche berufliche Nutzung des Arbeitszimmers nicht nachweisen konnte.

### **Entscheidung**

Das Finanzgericht gab dem Kläger Recht. Aufwendungen für das häusliche Arbeitszimmer sind entsprechend der Nutzung als Werbungskosten anzusetzen. Zwar setzte eine steuerwirksame Berücksichtigung solcher Kosten nach bisheriger Auffassung voraus, dass das häusliche Arbeitszimmer ausschließlich beruflich genutzt werde, so dass der Absetzbarkeit das Aufteilungs- und Abzugsverbot entgegen stand. Der Bundesfinanzhof (BFH) hat diesen Grundsatz aber 2009 aufgegeben. Ein teilweiser Abzug kommt - so nun die niedersächsischen Richter - danach immer dann in Betracht, wenn der Charakter als Arbeitszimmer trotz der privaten Mitbenutzung zu bejahen ist. Hieran ändere auch die private Mitbenutzung nichts. Solange also eine Schätzung anhand sachgerechter Umstände möglich sei, müsse eine Aufteilung vorgenommen werden. Dem Kläger war daher ein anteiliger Werbungskostenabzug zu gewähren.

### **Konsequenz**

Das Urteil betont, dass das Aufteilungsverbot nach wie vor dort gilt, wo berufliche und private Tätigkeiten so ineinandergreifen, dass eine Trennung nicht möglich ist. Daran ist auch bei der Einrichtung eines Arbeitszimmers zu denken. Ein Werbungskostenabzug ist nur dann möglich, wenn der Raum tatsächlich den Charakter eines Arbeitszimmers hat. Wegen der gegen das finanzgerichtliche Urteil eingelegten Revision zum BFH bleibt abzuwarten, ob die Grundsätze Bestand haben werden. Dennoch sollten in ähnlichen Fällen bis zur Klärung durch den BFH Aufwendungen für das häusliche Arbeitszimmer geltend gemacht werden. Ergeht ein ablehnender Bescheid, sollte dieser durch Einspruch und ggf. Klage bis zur Entscheidung durch den BFH offen gehalten werden.

## **14. Erbe haftet nicht persönlich für Forderungen aus geerbtem Mietverhältnis**

### **Rechtslage**

Dass Mietrecht sieht für Erben, die auf Mieterseite ein Wohnraummietverhältnis "erben", ein Sonderkündigungsrecht vor, um das Mietverhältnis nicht weiter fortsetzen zu müssen. Gleichzeitig haften die Erben für die sogenannten Nachlassverbindlichkeiten. Hierzu gehören auch Schulden, die aus Verträgen des Erblassers herrühren. Reicht der Nachlass zur Bedienung der Nachlassverbindlichkeiten nicht aus, kann der Erbe seine Haftung zudem auf dem Nachlass beschränken. Hierzu muss er sich allerdings der erbrechtlichen Instrumente bedienen (z. B. Dürftigkeitseinrede, Nachlassverwaltung, Nachlassinsolvenz). Der Bundesgerichtshof (BGH) hat jetzt zur beschränkten Erbenhaftung für Mietschulden entschieden.

### **Sachverhalt**

Die Erbin war als Mieterin in einen Mietvertrag eingetreten und kündigte dieses Mietverhältnis auf der Grundlage des Sonderkündigungsrechts. Der Vermieter nahm die Erbin neben den Mieten bis zur Beendigung des Mietverhältnisses auf Schadensersatz wegen unterlassener Schönheitsreparaturen in Anspruch. Die Erbin machte geltend, der Nachlass reiche zur Bedienung dieser Ansprüche nicht aus und erhob die Dürftigkeitseinrede.

### **Entscheidung**

Der BGH entschied zugunsten der Klägerin. Jedenfalls dann, wenn der Erbe von seinem Sonderkündigungsrecht Gebrauch mache, treffe ihn keine persönliche Haftung, sondern stünde ihm die Möglichkeit der Haftungsbeschränkung auf den Nachlass offen. Die Forderungen des Vermieters blieben reine Nachlassverbindlichkeiten. Aus der Tatsache, dass dem Erben ein Sonderkündigungsrecht eingeräumt werde, können nicht geschlossen werden, dass er den Mietvertrag (zunächst) persönlich übernehme.

### **Konsequenz**

Der Entscheidung ist zuzustimmen, weil sie die erbrechtliche Haftungssystematik schützt. Die Entscheidung ist darüber hinaus wohl auch auf gewerbliche Mietverhältnisse entsprechend

anwendbar; auch dort gibt es ein Sonderkündigungsrecht. Allerdings wird man im Bereich der Gewerbeimmobilien die handelsrechtliche Haftung beachten müssen.

## 15. Zinslose Stundung von Erbschaftsteuer nur unter besonderen Voraussetzungen

### Rechtslage

Das Erbschaftsteuergesetz ermöglicht unter gewissen Voraussetzungen die zinslose Stundung der Erbschaftsteuer, wenn sie durch den Erwerb von Mietwohngrundstücken, die erbschaftsteuerlich privilegiert sind, entsteht und die Steuer dazu führt, das geerbte Vermögen veräußert werden müsste. Das Finanzgericht Köln hat jetzt zu den Voraussetzungen dieser Stundung entschieden.

### Sachverhalt

Die Klägerin hatte umfangreichen Grundbesitz geerbt, der zum Teil Mietwohngrundstücke umfasste. Daneben erbte sie Barvermögen, das aber für Vermächtnisse verwendet werden sollte. Da die Immobilien sanierungsbedürftig waren, nahm sie zu deren Renovierung erhebliche Kredite auf. Weil ihr danach keine Mittel mehr zur Begleichung der Erbschaftsteuer zur Verfügung standen, begehrte sie die zinslose Stundung der Erbschaftsteuer, die ihr aber zuletzt auch durch das Finanzgericht versagt wurde.

### Entscheidung

Das Finanzgericht urteilte, dass es der Erbin - unabhängig davon, dass Vermächtnisse ausgesetzt waren - möglich gewesen wäre, die Erbschaftsteuer aus dem Barvermögen zu bedienen. Darüber hinaus sei eine Stundung ohnehin nur für den Teil des geerbten Vermögens möglich, der auf die begünstigten Wohnimmobilien entfällt. Schließlich hätte die Erbin die aufgenommenen Kreditmittel zuerst für den Ausgleich der Erbschaftsteuer verwenden können.

### Konsequenz

Das Finanzgericht Köln stellt sehr hohe Forderungen an die Stundung der Erbschaftsteuer. Vor dem Hintergrund der Entscheidung wird man nahezu davon ausgehen können, dass nur dann, wenn ausschließlich zu Wohnzwecken vermietete Immobilie vererbt werden, über eine Stundung nachgedacht werden kann.

## 16. Ab dem 1.3.2013 wird der Grundfreibetrag erhöht

### Kernaussage

Der steuerliche Grundfreibetrag stellt sicher, dass das zur Bestreitung des Existenzminimums nötige Einkommen nicht durch Steuern gemindert wird. In Deutschland hat jeder Einkommensteuerpflichtige Anspruch auf einen steuerfreien Grundfreibetrag. Der Grundfreibetrag betrug in 2012 für Alleinstehende 8.004 EUR; für Ehepaare 16.008 EUR. Rückwirkend ab den 1.1.2013 soll der Grundfreibetrag erhöht werden.

### Gesetzliche Neuerung

Am 17.1.2013 hat der Bundestag beschlossen, dass ab dem 1.1.2013 rückwirkend der Grundfreibetrag um 126 EUR auf 8.130 EUR erhöht wird. Ab dem Jahr 2014 erfolgt dann eine weitere Erhöhung um 224 EUR auf 8.354 EUR. Der Eingangssteuersatz bleibt unverändert bei 14 %. Ziel des Gesetzes ist es, die so genannte kalte Progression abzubauen und Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer steuerlich zu entlasten. Als kalte Progression wird der Effekt bezeichnet, dass durch die Anhebung des Einkommens die Einkommensteuer überproportional steigt. Hierzu kommt es durch den progressiv ausgestalteten Einkommensteuertarif. Bei einer Lohnerhöhung, z. B. zum Inflationsausgleich, steigt die Steuerlast, obwohl real nicht mehr verdient wird. Durch die Erhöhung des Grundfreibetrags wird diesem Effekt entgegengewirkt. Auch zukünftig soll alle 2 Jahre durch die Vorlage des Steuerprogressionsberichts an den Bundestag der Effekt der kalten Progression beobachtet und bekämpft werden.

### Konsequenz

Nach der Entscheidung des Bundestags zur Erhöhung des Grundfreibetrags deutet sich eine notwendige Entlastung der Einkommensteuerpflichtigen an. Erforderlich ist nun jedoch, dass auch der Bundesrat dem Gesetzesvorhaben zustimmt.

## 17. Längerer Weg zur Arbeit ist nicht versichert

### **Kernaussage**

Passiert einem Arbeitnehmer auf dem Arbeitsweg ein Unfall, so ist der nicht in jedem Fall durch die gesetzliche Unfallversicherung abgedeckt. Nach einem jüngeren Urteil des rheinland-pfälzischen Landessozialgerichts liegt ein versicherter Wegeunfall nämlich dann nicht vor, wenn der von der Wohnung der Freundin angetretene Weg zur Arbeit mehr als achtmal so lang ist, wie der übliche Fahrweg von der eigenen Wohnung.

### **Sachverhalt**

Der Kläger war von der Wohnung seiner Verlobten, die rund 55 km von seiner Arbeitsstelle entfernt war, zur Arbeit gefahren. Der Weg von seiner eigenen Wohnung hätte nur etwa 6,5 km betragen. Auf dem Weg zur Arbeit erlitt er einen Verkehrsunfall mit Wirbelsäulenverletzungen. Die Unfallkasse lehnte die Anerkennung eines Wegeunfalls ab, weil der längere Weg zur Arbeit nicht durch die betriebliche Tätigkeit geprägt sei. Das Sozialgericht Koblenz hatte dies anders gesehen, da auch der Weg von einem anderen Ort als der eigenen Wohnung Ausgangspunkt eines versicherten Weges sein könne, insbesondere, wenn wegen der häufigen Übernachtungen bei der Freundin von einer gespaltenen Wohnung auszugehen sei.

Diese Entscheidung hob das Landessozialgericht auf und wies die Klage ab. Die Richter gingen davon aus, dass der Kläger die Wohnung der Freundin nicht wie eine eigene Wohnung genutzt habe, sondern sich vielmehr dort nur zu Besuch aufgehalten habe. Die Differenz zwischen dem Arbeitsweg von der eigenen Wohnung bzw. dem von der Wohnung der Freundin sei unverhältnismäßig, so dass nicht von einem versicherten Arbeitsweg auszugehen sei.

### **Konsequenz**

Unfälle, die einem Arbeitnehmer auf dem unmittelbaren Weg von seiner Wohnung zur Arbeit passieren, sind durch die gesetzliche Unfallversicherung abgesichert. Der Versicherte kann dabei selbst entscheiden, ob er den kürzesten oder den schnellsten Weg zur Arbeit wählt und muss dies im Falle eines Unfalls auch nicht weiter begründen. Außerdem ist er frei in der Wahl des Transportmittels. Umwege sind grundsätzlich nicht versichert. Ausnahmsweise gilt für die dazugehörigen Umwege ebenfalls der gesetzliche Versicherungsschutz, wenn z. B. eine Fahrgemeinschaft von Arbeitnehmern gebildet wird oder der Angestellte auf dem Weg zur Arbeit noch seine Kinder in die Schule bringen muss. Eine weitere Ausnahme gilt, wenn es sich um Fahrten von einer Familienwohnung handelt. Arbeitet der Angestellte z. B. in einer anderen Stadt und ist Wochenendheimfahrer, sind auch die Fahrten zur Familie und von dort aus wieder zur Arbeit versichert. Die regelmäßig aufgesuchte Wohnung der Freundin gilt im Sinne des Versicherungsrechts allerdings nicht als "Familienwohnung".

## **18. Keine Entschädigung für Mobbing am Arbeitsplatz**

### **Kernaussage**

Mobbing am Arbeitsplatz und die gesundheitlichen Folgen sind weder als Berufskrankheit noch als Arbeitsunfall von der gesetzlichen Unfallversicherung zu entschädigen.

### **Sachverhalt**

Eine Frau, die als Schreibkraft arbeitete, fühlte sich aufgrund negativer Gerüchte am Arbeitsplatz gemobbt. Sie leidet seither an psychischen Gesundheitsstörungen, die sie auf das Mobbing am Arbeitsplatz zurückführt. Hierfür beantragte sie gegenüber der gesetzlichen Unfallversicherung eine Entschädigung. Die Unfallkasse lehnte den Antrag ab, da eine Berufskrankheit nicht vorliege. Die hiergegen gerichtete Klage blieb erfolglos.

### **Entscheidung**

Die Richter gaben der Unfallkasse Recht. Mobbing und die hierauf beruhenden Gesundheitsbeeinträchtigungen seien keine anerkannte Berufskrankheit. Die Erkrankung könne auch nicht "wie" eine Berufskrankheit entschädigt werden, weil keine Erkenntnisse vorlägen, dass eine bestimmte Berufsgruppe bei ihrer Tätigkeit in weitaus höherem Grade als die übrige Bevölkerung Mobbing ausgesetzt sei. Vielmehr komme Mobbing in allen Berufsgruppen sowie im privaten Umfeld vor. Da keine zeitlich auf höchstens eine Arbeitsschicht begrenzte Einwirkung vorliege, sei ferner auch kein Arbeitsunfall anzuerkennen.

### **Konsequenz**

Nach dem Gesetz sind Arbeitsunfälle zeitlich begrenzte, von außen auf den Körper einwirkende Ereignisse, die zu einem Gesundheitsschaden oder zum Tod führen. Dies ist bei Mobbing in der Regel nicht gegeben, da der betroffene Arbeitnehmer unter wiederholten Beeinträchtigungen leidet. Berufskrankheiten sind Krankheiten, die der Gesetzgeber durch Rechtsverordnung als solche bezeichnet. Das sind im Einzelnen Krankheiten, die nach den Erkenntnissen der medizinischen Wissenschaft durch besondere Einwirkungen verursacht sind, denen bestimmte Personengruppen durch ihre Tätigkeit in erheblich höherem Grade als die übrige Bevölkerung ausgesetzt sind. Dies ist bei Mobbing ebenfalls nicht gegeben; die Beeinträchtigung kann in allen Berufsgruppen vorkommen, ohne dass bestimmte Berufe besonders gefährdet sind. Die Unfallkasse muss gesundheitliche Folgen eines Mobbing daher nicht entschädigen.

#### **19. Wann ist Wiedereinsetzung bei Klage per Mail ohne Signatur zulässig?**

##### **Kernaussage**

Die Klageerhebung zum Finanzgericht per E-Mail ist ohne qualifizierte elektronische Signatur formunwirksam. Allerdings kann dieser Mangel beseitigt werden, da grundsätzlich Wiedereinsetzung in den vorigen Stand möglich ist.

##### **Sachverhalt**

Die Kläger machten in ihrer Einkommensteuererklärung 2008 verschiedene Aufwendungen geltend, die das Finanzamt nicht berücksichtigte. Die Kläger erhoben Einspruch, der mit Datum vom 6.5.2010 als unbegründet zurückgewiesen wurden. Nach der der Einspruchsentscheidung beigefügten Rechtsbehelfsbelehrung ist die Klage schriftlich einzureichen. Am 4.6.2010 ging die Klage beim zuständigen Finanzgericht Neustadt per E-Mail ohne elektronische Signatur ein. Daraufhin teilte das Gericht mit, die Klage sei nicht ordnungsgemäß erhoben worden. Anschließend erhoben die Kläger am 14.6.2010 nochmals per unterschriebenem Telefax Klage.

##### **Entscheidung**

Das Finanzgericht bejahte daraufhin die Zulässigkeit der Klage. Das Urteil ist allerdings noch nicht rechtskräftig. Mangels elektronischer Signatur war die Klage per E-Mail nicht formgerecht. Die anschließende Klage per Fax erfolgte zu spät. Jedoch ist Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu gewähren. Dies bedeutet, dass die Klage im Ergebnis nicht zu spät erfolgte und nun in der Sache über die Berücksichtigung der Aufwendungen entschieden werden kann. Das Finanzgericht gewährte die Wiedereinsetzung, da die Kläger ohne Verschulden die Frist verpassten. Denn als steuerliche Laien konnten sie aus der Rechtsbehelfsbelehrung nicht erkennen, dass das Schriftstück aufgrund der Schriftform mit einer eigenen Unterschrift oder einer qualifizierten elektronischen Signatur versehen sein muss. Außerdem akzeptiert die Finanzverwaltung Rheinland-Pfalz bei einer ähnlichen Rechtsbehelfsbelehrung auch Einsprüche per E-Mail ohne qualifizierte elektronische Signatur. Daher kann der Laie nicht ohne Weiteres erkennen, dass dies bei der anschließenden Klage anders ist.

##### **Konsequenz**

Die Entscheidung zeigt, dass man in manchen Fällen ein Fristversäumnis noch retten kann. Entspannter lebt es sich jedoch, wenn man wichtige Angelegenheiten, wie z. B. eine Klage, klassisch per Post einreicht.

#### **20. Einseitig benachteiligende Eheverträge sind nicht immer unwirksam**

##### **Kernaussage**

Ein Ehevertrag kann nur dann als sittenwidrig und damit nichtig beurteilt werden, wenn konkrete Feststellungen zu einer unterlegenen Verhandlungsposition des benachteiligten Ehegatten getroffen worden sind. Allein aus der Unausgewogenheit des Vertragsinhalts ergibt sich die Sittenwidrigkeit des gesamten Ehevertrags regelmäßig noch nicht. Allerdings kann sich aus dem Grundsatz von Treu und Glauben die Verpflichtung zur Vertragsanpassung ergeben.

##### **Sachverhalt**

Die 1949 geborenen Eheleute hatten im Jahr 1977 die Ehe geschlossen. Einige Tage zuvor hatten sie in einem notariell geschlossenen Ehevertrag den Versorgungsausgleich ausgeschlossen und wechselseitig auf jegliche Unterhaltsansprüche verzichtet. Nach der Geburt zweier Kinder reduzierte

die Ehefrau ihre berufliche Tätigkeit auf eine Halbtagsstelle und widmete sich im Übrigen dem Haushalt und den Kindern. Im Jahr 2005 trennten sich die Eheleute. 2007 erkrankte die Ehefrau und bezieht seitdem eine Erwerbsminderungsrente. 2009 wurde die Ehe geschieden. Das Amtsgericht führte trotz des Ehevertrags einen begrenzten Versorgungsausgleich durch, nachehelicher Unterhalt wurde jedoch nicht gewährt. Auf die Berufung der Ehefrau sprach das Oberlandesgericht ihr einen monatlichen Unterhalt von 330 EUR zu. Hiergegen wendet sich der Ehemann mit der Revision.

### **Entscheidung**

Die Revision hatte Erfolg. Der Bundesgerichtshof (BGH) verwies die Sache an die Vorinstanz zurück. Allerdings bekommt die Ehefrau nachehelichen Unterhalt. Die Richter stellten klar, dass der Grundsatz der Vertragsfreiheit grundsätzlich auch für Eheverträge gilt. Jedoch kann bei evident einseitigen Regelungen auch eine Sittenwidrigkeit und damit Nichtigkeit gegeben sein. Konkret mangelt es jedoch an der Nichtigkeit, da die Risiken bei Vertragsschluss auf beiden Seiten lagen und nicht einseitig verteilt waren. Trotz der Wirksamkeit des Ehevertrags sind konkret die in dem Ehevertrag getroffenen Regelungen anzupassen, da sich die Lebensumstände der Ehefrau durch die Krankheit im Vergleich zum Vertragsschluss verändert haben und die Erwerbsminderungsrente nicht ausreicht. Aus dem Grundsatz von Treu und Glauben ist daher nachehelicher Unterhalt zuzusprechen.

### **Konsequenz**

Die Entscheidung zeigt, dass die Rechtsfolgen fehlerbehafteter Eheverträge einzelfallbezogen und differenziert zu betrachten sind. Insbesondere gibt es jenseits der Extreme Nichtigkeit und volle Wirksamkeit auch Zwischenstufen.

## **21. Änderung eines bestandskräftigen Investitionszulagebescheids?**

### **Kernaussage**

Nimmt man für Anschaffungskosten für bewohnte Baudenkmäler zunächst Zulagen nach dem Investitionszulagengesetz in Anspruch, ist es unzulässig, nachfolgend für dieselben Investitionen auch erhöhte Absetzungen in Anspruch zu nehmen.

### **Sachverhalt**

Im Eigentum der Klägerin stand ein Baudenkmal, das sie aufwendig sanierte. Für 3 der 4 im Haus befindlichen Wohnungen beantragte die Klägerin Investitionszulagen. Diese wurden vom Finanzamt gewährt. Im Rahmen ihrer Steuererklärung machte die Klägerin zudem für die vierte Wohnung erhöhte Absetzungen für Baudenkmäler geltend. Diese wurden vom Finanzamt ebenfalls gewährt. Allerdings nahm das Finanzamt die Inanspruchnahme erhöhter Absetzungen zum Anlass, den Bescheid über die Investitionszulage aufzuheben und das bereits ausgekehrte Geld zurückzuverlangen. Die gegen die Bescheidaufhebung gerichtete Klage hatte vor dem Finanzgericht Erfolg. Der Bundesfinanzhof (BFH) war anderer Ansicht und hob das Urteil auf.

### **Entscheidung**

Mit der Inanspruchnahme der erhöhten Absetzung habe die Klägerin gegen das sogenannte Kumulationsverbot des Investitionszulagengesetzes verstoßen. Danach ist es unzulässig, die Investitionszulage einerseits und erhöhte Absetzungen andererseits für dieselbe Investition in Anspruch zu nehmen. Dieselbe Investition liegt dabei immer dann vor, wenn ein enger räumlicher, zeitlicher und sachlicher Zusammenhang besteht. Das ist insbesondere dann der Fall, wenn Baumaßnahmen bautechnisch ineinandergreifen. So sei die Sanierung des Baudenkmals nur in Gänze möglich gewesen. Insofern bejahte der BFH den engen räumlichen, zeitlichen und sachlichen Zusammenhang. Indem die Klägerin beide Vergünstigungen für dieselbe Investition in Anspruch genommen habe, hätte sich der Sachverhalt, der Grundlage der Zulagengewährung gewesen sei, nachträglich und rückwirkend geändert. Die spätere Inanspruchnahme der Absetzungen sei also bezogen auf die Zulagengewährung ein rückwirkendes Ereignis. Daher sei das Finanzamt berechtigt gewesen, den begünstigenden Zulagenbescheid aufzuheben, die Zulage zurückzufordern und sogar Zinsen hierauf festzusetzen.

### **Konsequenz**

Wer Investitionszulagen in Anspruch nimmt, sollte darauf achten, zu keinem Zeitpunkt gegen das Kumulationsverbot zu verstoßen. Selbst wenn der Zulagenbescheid schon bestandskräftig ist, kann er

aufgrund eines solchen Verstoßes nämlich geändert werden. Neben der Erstattung erhaltener Zulagen droht dann auch die Verzinsung.

## Unternehmer und Freiberufler

### 1. Entkräftung des Anscheinsbeweises bei privater KFZ-Nutzung

#### Kernproblem

Die private Nutzung eines zu mehr als 50 % betrieblich genutzten Pkw ist nach der 1 %-Regel zu bemessen. Das setzt jedoch voraus, dass eine private Nutzung überhaupt stattgefunden hat. Im Normalfall spricht der Beweis des ersten Anscheins für eine private Nutzung, wenn dienstliche oder betriebliche Fahrzeuge auch für private Zwecke zur Verfügung stehen. Das gilt nur nicht für Fahrzeuge, die typischerweise nicht zum privaten Gebrauch geeignet sind, z. B. ein Werkstattwagen oder Lkw. Eine Entkräftung des ersten Anscheins einer Privatnutzung ist in der Vergangenheit nur selten gelungen, da die Rechtsprechung nur wenige Ausnahmen zugelassen hat. Mittlerweile scheint sich das Blatt zu wenden. Unternehmer, die über vergleichbare Privatfahrzeuge verfügen, können womöglich die Gewinnerhöhung durch Privatanteile umgehen.

#### Sachverhalt

Der Fall klingt klassisch für einen Freiberufler: Im Betriebsvermögen eines Rechtsanwalts befand sich ein 911er Porsche, der etwa ein halbes Jahr ab Mai 1999 auf die Praxis zugelassen war. Das Finanzamt wollte hierfür einen privaten Nutzungsanteil ansetzen. Dagegen klagte der Rechtsanwalt, denn er besaß noch weitere Fahrzeuge im Privatvermögen: Einen Porsche 928 (für Autokenner: heute ein Oldtimer, damals noch nicht) und zumindest ab Juli 1999 einen Volvo-Kombi V70 T5 (auch hochmotorisiert). Eher nebensächlich: Auch die Ehefrau besaß noch ein Fahrzeug. Was für die Entscheidung nicht unwichtig war: Der Anwalt war Vater von 5 minderjährigen Kindern (4-11 Jahre), mit denen man gewöhnlich nicht in einem Porsche den Familienausflug antritt. Das Finanzamt sah den Anscheinsbeweis durch das Vorhandensein der anderen Fahrzeuge als nicht widerlegt an, weil für Luxusgüter wirtschaftliche Gründe nur eine untergeordnete Rolle spielten. "Wer Luxusautos fahre, mache das aus Neigung", war deren Argumentation. Die Richter des Finanzgerichts sahen das weniger emotional und den Anscheinsbeweis als widerlegt an.

#### Entscheidung

Der Bundesfinanzhof (BFH) wies die Revision des Finanzamts zurück. Für die Richter war der Beweis des ersten Anscheins einer Privatnutzung entkräftet, weil für private Fahrten andere Fahrzeuge zur Verfügung standen, die mit dem betrieblichen Fahrzeug in Status und Gebrauchswert vergleichbar waren. Mit viel (Auto-)Sachverstand stellte der BFH dar, dass der Porsche 928 mit einer Motorleistung von 235 kW, 4898 ccm Hubraum und einer Höchstgeschwindigkeit von 270 km/h dem im Betriebsvermögen befindlichen Porsche 911 sowohl in Ausstattung, Fahrleistung und unter Prestige Gesichtspunkten in etwa vergleichbar war. Auch eine Nutzung durch die Ehefrau und Mutter von 5 Kindern sei nach allgemeiner Lebenserfahrung unwahrscheinlich, weil Transportaufgaben oder größere Einkäufe eher mit dem Volvo-Kombi durchgeführt würden, als dem Sportwagen.

#### Konsequenz

Mit dem 2. hat man's leichter.

### 2. Unternehmensverkauf: Wettbewerbsverbot als nicht steuerbarer Umsatz

#### Kernaussage

Werden Unternehmen übertragen und vom Erwerber fortgeführt, so handelt es sich regelmäßig um eine nicht steuerbare Geschäftsveräußerung im Ganzen.

#### Sachverhalt

Die Klägerin verkaufte den von ihr betriebenen ambulanten Pflegedienst. Im Rahmen des Kaufvertrags verpflichtete sie sich ferner, in den folgenden 2 Jahren im Umkreis von 100 km keinen Pflegedienst zu betreiben. Der Verkauf des Unternehmens wurde unstrittig als Geschäftsveräußerung im Ganzen (GiG) behandelt. Strittig war dagegen die Auffassung des Finanzamts, dass das vereinbarte

Wettbewerbsverbot eine eigenständige Leistung darstelle, die nicht unter die Geschäftsveräußerung im Ganzen falle. Es forderte daher Umsatzsteuer aus dem Entgelt für das Wettbewerbsverbot.

### **Entscheidung**

Laut der Rechtsprechung des Bundesfinanzhofs (BFH) kommt dem Wettbewerbsverbot keine eigenständige Bedeutung zu, da es dazu dient, dem Erwerber die Fortführung des übertragenen Pflegedienstes zu ermöglichen. Es ist daher "integraler Teil" der Geschäftsveräußerung im Ganzen. Umsatzsteuer fällt daher nicht an.

### **Konsequenz**

Der BFH begründet im vorliegenden Fall sein Urteil mit dem Hinweis, dass es bei der Übertragung eines ambulanten Pflegedienstes entscheidend auf die immateriellen Wirtschaftsgüter, insbesondere den Kundenstamm, ankommt. Das Wettbewerbsverbot diene der Sicherung des Kundenstammes und somit der Fortführung des Betriebes. Das für das Wettbewerbsverbot ein separates Entgelt vereinbart wurde ist unter diesem Gesichtspunkt unerheblich. Es ist allerdings zu beachten, dass der BFH ausdrücklich betont, dass das Urteil einen Einzelfall betrifft. Es ist daher nicht ausgeschlossen, dass in anderen Fällen das Wettbewerbsverbot doch separat zu betrachten ist. Dies kommt zumindest für Unternehmensverkäufe in Betracht, bei denen dem Verkauf des Kundenstammes keine wesentliche Bedeutung zukommt.

## **3. Welche Steuerbefreiung geht vor?**

### **Kernaussage**

Das Umsatzsteuergesetz (UStG) kennt zahlreiche Steuerbefreiungen. Da diese teilweise unsystematisch normiert sind, ist es möglich, dass für einen Umsatz mehrere Steuerbefreiungen in Frage kommen. Der Bundesfinanzhof (BFH) hat nun in einem solchen Fall zu klären, ob eine Steuerbefreiung vorrangig zu behandeln ist. Dies ist zwar im Hinblick auf die Befreiung des Umsatzes egal, hat jedoch Bedeutung für den Vorsteuerabzug. In diesem Zusammenhang hatte der Europäische Gerichtshof (EuGH) Ende 2006 entschieden, dass die Lieferung von Zahnersatz auch dann nicht zum Vorsteuerabzug berechtigt, wenn es sich um eine innergemeinschaftliche Lieferung handelt. Das Bundesfinanzministerium (BMF) hatte dieses Urteil erst in 2011 veröffentlicht; beabsichtigte dies aber in allen offenen Fällen anzuwenden.

### **Sachverhalt**

Die Klägerin, eine gemeinnützige GmbH, versandte 2001 und 2002 Blutplasma in das übrige Gemeinschaftsgebiet. Die Lieferungen waren als innergemeinschaftliche Lieferungen zu qualifizieren, die zum Vorsteuerabzug berechtigen. Allerdings ist die Lieferung von Blutplasma im Inland auch noch nach einer weiteren Vorschrift des Umsatzsteuergesetzes (§ 4 Nr. 17 UStG) befreit. Diese Befreiung lässt keinen Vorsteuerabzug zu. Die Klägerin wandte sich gegen die Versagung des Vorsteuerabzugs aus den Lieferungen durch das Finanzamt nach einer Überprüfung in 2009.

### **Entscheidung**

Das Sächsische Finanzgericht verweigert den Vorsteuerabzug. Zur Begründung verweist es auf das Urteil des EuGH, das auch in diesem Fall für anwendbar gehalten wird. Auch sieht das Finanzgericht keinen Grund, der Klägerin Vertrauensschutz zu gewähren, da die Finanzverwaltung bis zur Veröffentlichung des genannten BMF-Schreibens in 2011 in den Umsatzsteuer-Richtlinien noch den Vorsteuerabzug in derartigen Fällen zugelassen hatte.

### **Konsequenzen**

Die Klägerin ist nun vor den BFH gezogen; die endgültige Entscheidung bleibt daher abzuwarten. Ähnliche Fälle sollten offen gehalten werden. Allerdings ist darauf hinzuweisen, dass das Urteil des EuGH durchaus zutreffend ist. Der EuGH hatte die Versagung des Vorsteuerabzuges u. a. damit begründet, dass die Neutralität der Umsatzsteuer nicht gegeben sei, wenn der Vorsteuerabzug allein davon abhinge, ob eine Lieferung im Inland oder über die Grenze erfolge. Ob der BFH sich gegen die "rückwirkende" Anwendung des BMF-Schreibens ausspricht, dürfte ebenfalls fraglich sein. Hier wäre es allerdings zu begrüßen, wenn einer derartigen Praxis ein Riegel vorgeschoben würde. Es ist kaum zumutbar, dass das BMF jahrelang Zeit benötigt, um Stellung zu wichtigen Urteilen zu beziehen (aktuell z. B. zur Organschaft und zum ermäßigten Steuersatz bei der Lieferung von Lebensmitteln).



#### 4. Gerüstbauer: Wo sind die Umsätze zu versteuern?

##### **Einführung**

Dienstleistungen zwischen Unternehmen werden grundsätzlich am Ort der Leistung empfangenden Unternehmens besteuert. Dienstleistungen in Verbindung mit Grundstücken werden abweichend hiervon allerdings dort umsatzsteuerlich erfasst, wo das Grundstück liegt. Mit Schreiben vom Dezember 2012 hatte das Bundesfinanzministerium (BMF) die Leistungen, die in Zusammenhang mit Grundstücken stehen, konkreter als in der Vergangenheit von den übrigen Leistungen abgegrenzt.

##### **Neue Verwaltungsanweisung**

Das Bayerische Landesamt für Steuern hat nun basierend auf dem Schreiben des BMF die Leistungen von Gerüstbauern unter die Lupe genommen und dargestellt, wo deren Leistungen zu versteuern sind. Die Verfügung behandelt die Vermietung, den Auf- bzw. Abbau von Gerüsten, die Vermietung mit Auf- bzw. Abbau sowie die Verlängerung von Mietverträgen gegen Entgelt.

##### **Konsequenz**

Nicht nur Gerüstbauer müssen sich mit der Verfügung auseinandersetzen, sondern auch deren Kunden. Für letztere ist die Ortsbestimmung ebenfalls von Bedeutung, da gegebenenfalls bei grenzüberschreitenden Umsätzen das Reverse-Charge Verfahren greift und sie Schuldner der Umsatzsteuer werden. Übersehen sie dies und rechnet der Gerüstbauer zu Unrecht unter Ausweis der Umsatzsteuer ab, laufen sie Gefahr, hierfür vom Fiskus im In- bzw. Ausland zur Kasse gebeten zu werden. Einziger Nachteil für die Praxis ist, dass die für den internen Gebrauch bestimmte Verfügung für steuerlich unbedarfte Leser schwer verständlich ist, da sie hinsichtlich der Ortsbestimmung ausschließlich auf die betreffenden Paragraphen verweist. Hier muss gegebenenfalls zwecks besserem Verständnis steuerlicher Rat eingeholt werden.

#### 5. Bundesrechnungshof rügt Reformstau bei der Umsatzsteuer

##### **Kernaussage**

Das Bundesfinanzministerium (BMF) erweckt gerne den Eindruck, mit Hochdruck Steuervereinfachungen anzustreben und Steuerbetrug einzudämmen. Da hier Anspruch und Wirklichkeit oftmals recht weit auseinander liegen, hat der Bundesrechnungshof (BRH) nun aufgezeigt.

##### **Pressemitteilung des Bundesrechnungshofs**

Der BRH hatte dem BMF diverse Vorschläge im Hinblick auf ein einfacheres und weniger betrugsanfälliges Umsatzsteuerrecht unterbreitet. U. a. forderte der BRH die schon seit längerem in der Diskussion befindliche Reform der Steuerermäßigungen sowie ein einfaches Kontrollverfahren für innergemeinschaftliche Lieferungen. Wer nun aber denkt, dass diese Forderungen als Vorlage für das BMF dienen, um Vereinfachungen umzusetzen und Mehreinnahmen zu erzielen, der kennt die deutsche Finanzverwaltung nicht. Der BRH stellt u. a. nunmehr fest, dass zwar auf einen Sonderbericht in 2010 hin eine Kommission zur Überarbeitung des ermäßigten Steuersatzes einberufen wurde, diese aber bis heute nicht getagt hat. Soweit Arbeitsgruppen ihre Arbeit beendet haben und Bedarf für Reformen sahen, fehlt es an der abschließenden Entscheidung hierüber. So kam eine Arbeitsgruppe in 2012 zu dem Ergebnis, dass die Besteuerung der öffentlichen Hand nicht dem Unionsrecht entspreche. Hierauf hatte der BRH schon 2004 und 2007 hingewiesen, geändert hat sich bisher noch nichts.

##### **Konsequenz**

Das BMF handelt frei nach dem Motto "wer nicht weiter weiß, bildet einen Arbeitskreis". Entgegen allen Verlautbarungen ist nichts passiert. Soweit es Änderungen gegeben hat, beruhten diese auf dem Druck der EU oder dienten alleine der Eindämmung der Steuerhinterziehung. Eine EU-konforme Überarbeitung des Umsatzsteuergesetzes (UStG) ist offensichtlich nicht gewollt bzw. wird aus Rücksichtnahme auf Lobbyisten nicht angegangen. Dabei wäre gerade in der Umsatzsteuer eine Reform dringend nötig und würde auch auf Akzeptanz stoßen, da das jetzige Recht kaum noch ohne Risiken anwendbar ist. Unternehmen, die ihren umsatzsteuerlichen Pflichten nachkommen wollen, entstehen hohe Kosten, Betrüger haben dagegen leichtes Spiel. Auch wenn die Kritik des BRH massiv ist, ist mit Änderungen nicht zu rechnen. So verweist die Stellungnahme des BMF hierzu auf mangelnden politischen Konsens zur Reform des ermäßigten Steuersatzes, aber zu gegebener Zeit

werde wieder darüber diskutiert. Die Ergebnisse der Bund-Länder Arbeitsgruppe zur Besteuerung der öffentlichen Hand werden nun durch übergeordnete Gremien überprüft; alles wie gehabt.

## 6. **Vorsteuervergütung: Zur fristgemäßen Einreichung von Belegen**

### **Kernaussage**

Ausländische Unternehmer können sich unter bestimmten Voraussetzungen deutsche Vorsteuer vergüten lassen, sofern sie nicht dem allgemeinen Besteuerungsverfahren unterliegen. Hinsichtlich der Formvorschriften wird dabei zwischen Unternehmern aus der EU und aus Drittländern unterschieden.

### **Sachverhalt**

Während früher ein schriftlicher Antrag auf Vergütung der Vorsteuer an das Bundeszentralamt für Steuern (BZSt) bis zum 30.6. des Folgejahres zu richten war, gilt dies mittlerweile nur noch für Unternehmen aus Drittländern. Unternehmer aus der EU haben ihre Anträge elektronisch an eine Behörde ihres Herkunftslandes zu stellen, welche den Antrag an das BZSt weiterleitet. Weitere Vereinfachungen ergeben sich für Unternehmen aus der EU durch eine verlängerte Antragsfrist (30.9. des Folgejahres) und hinsichtlich der Einreichung der Originalbelege. Diese müssen nur dann in eingescannter Form dem Antrag beigelegt werden, wenn das Entgelt mindestens 1.000 EUR beträgt, bzw. bei Kraftstoffen mindestens 250 EUR.

### **Pressemitteilung des BZSt**

Das BZSt hat nun darauf hingewiesen, dass die Pflicht besteht, die Belege bis zum 30.9. des Folgejahres elektronisch zu übermitteln (Ausschlussfrist). Sofern Belege später übermittelt werden, bleiben diese bei Ermittlung der Vorsteuervergütung unberücksichtigt.

### **Konsequenz**

Unternehmer aus der EU müssen die Vorgaben des BZSt beachten. Um die Frist nicht zu versäumen, sollte der Antrag nicht auf den letzten Drücker gestellt werden. Eine frühzeitige Antragstellung lässt ggf. auch noch spätere Korrekturen vor Ablauf der Frist zu. Fraglich ist allerdings, ob die betroffenen Unternehmer aus der EU überhaupt die Forderungen des BZSt zur Kenntnis nehmen, da sie ihren Antrag in ihrem Herkunftsland stellen. Problematisch ist zudem, dass die Einreichung der Belege in der EU nicht einheitlich geregelt ist. Manche EU-Staaten verzichten komplett auf die Übermittlung der Belege. Verlassen sich Unternehmen aus diesen Ländern darauf, dass dies in Deutschland auch so ist, ist der Vorsteuerabzug ausgeschlossen, wenn eine Korrektur zeitlich nicht mehr möglich ist. Deutsche Unternehmen hingegen, die sich Vorsteuer in der übrigen EU vergüten lassen wollen, sollten sich ebenfalls rechtzeitig mit den dortigen Vorgaben befassen.

## 7. **Absenkung der Beteiligungsquote von 10 % auf 1 % ist verfassungskonform**

### **Kernaussage**

Die Veräußerung von im Privatvermögen gehaltenen Beteiligungen an Kapitalgesellschaften ist nach dem Einkommensteuergesetz steuerpflichtig, wenn der Veräußerer innerhalb der letzten 5 Jahre am Kapital der Gesellschaft zu mindestens 1 % beteiligt war. Diese Schwelle wurde zuletzt durch das Steuersenkungsgesetz vom 23.10.2000 von 10 % auf 1 % herabgesetzt. Der Bundesfinanzhof (BFH) hat aktuell seine Rechtsprechung hierzu bestätigt und verfassungsrechtliche Bedenken gegen die 1 %-Grenze verworfen.

### **Sachverhalt**

Der Kläger ist Gründungsgesellschafter einer im Jahr 1993 errichteten, zwischenzeitlich in eine AG umgewandelten GmbH. Seine Beteiligung bewegte sich im Jahr der Anteilsveräußerung (2003) zwischen 4,9 % und 7 %. Aus der Veräußerung erzielte der Kläger einen Veräußerungsgewinn, den das Finanzamt dem Halbeinkünfteverfahren insoweit unterwarf, als er auf den Zeitraum beginnend mit den Tag der Verkündung des Steuersenkungsgesetzes entfiel. Hiergegen richtet sich die Klage.

### **Entscheidung**

Der Bundesfinanzhof (BFH) sieht die 1 %-Grenze als verfassungsgemäß an und wies die Klage ab. Insbesondere verstößt die 1 %-Grenze nicht gegen den Gleichheitssatz im Zusammenhang mit der Gestaltungsfreiheit des Gesetzgebers. Bei der Auswahl des Steuergegenstandes und bei der Bestimmung des Steuersatzes steht dem Gesetzgeber ein weitreichender Entscheidungsspielraum zu. Grenzen bilden das Gebot der Ausrichtung der Steuerlast am Prinzip der finanziellen

Leistungsfähigkeit und das Gebot der Folgerichtigkeit. Diese Grenzen werden jedoch nicht überschritten. Der Gesetzgeber trifft mit der Einführung der 1 %-Grenze eine politische Entscheidung zur Erschließung von Steuerquellen, die von der Gestaltungsfreiheit und Typisierungsbefugnis umfasst ist. Nicht zu beanstanden ist zudem die steuerliche Erfassung von Wertsteigerungen von der Gesetzesverkündung bis zum Inkrafttreten der 1 %-Grenze.

#### **Konsequenz**

Durch die verfassungsgemäße Senkung der Beteiligungsgrenze auf 1 % wachsen zahlreiche Beteiligungen in die Steuerverstrickung hinein. Zulässigerweise kommt es insoweit in zahlreichen weiteren Fällen zu einem steuerpflichtigen Veräußerungsgewinn.

### **8. Wer vertritt eine GmbH & Co. KG beim "Insichgeschäft"?**

#### **Kernaussage**

Bei Vertragsschlüssen zwischen Gesellschaften, respektive zwischen einer Gesellschaft und ihrem Geschäftsführer, ist stets besonderes Augenmerk auf die Vertretungsbefugnis zu legen. Dies gilt insbesondere, wenn eine GmbH & Co. KG handelt. Eine solche Gesellschaft wird nämlich durch die persönlich haftende GmbH vertreten, die sich ihrerseits ihres Geschäftsführers zur Vertretung bedient. Wird gegen das gesetzliche Verbot von Insichgeschäften verstoßen, weil z. B. die GmbH ihren Geschäftsführer befreit, selbst aber nicht vom Selbstkontrahierungsverbot befreit wurde, ist der geschlossene Vertrag nichtig.

#### **Sachverhalt**

2 GmbH & Co. KGs hatten dieselbe persönlich haftende GmbH und wurden von dieser vertreten. Die GmbH ihrerseits wurde durch ihren Geschäftsführer vertreten. Da mithin für die beiden GmbH & Co. KGs dieselbe natürliche Person - nämlich der Geschäftsführer der GmbH - handelte, stellte sich die Frage, ob die beiden GmbH & Co. KGs den Geschäftsführer vom Verbot der Selbstkontrahierung befreien mussten.

#### **Entscheidung**

Das Kammergericht Berlin entschied, dass es ausreichend sei, wenn eine jede GmbH & Co. KG ihre jeweilige persönlich haftende GmbH von den Beschränkungen der Selbstkontrahierung befreie. Die GmbH trete dann als Vertreterin der einen GmbH & Co. KG wie auch der anderen GmbH & Co. KG auf und sei insoweit von den beiden GmbH & Co. KGs vom Verbot der Mehrfachvertretung befreit. Anders liege der Fall, wenn nur die GmbH ihren Geschäftsführer vom Verbot des Insichgeschäfts befreie. Die beiden GmbH & Co. KGs hätten dann einer Mehrfachvertretung nicht zugestimmt. Erforderlich sei aber, dass der jeweils Vertretene zulässt, dass der Vertreter auch zugleich einen anderen vertritt.

#### **Konsequenz**

Bei Vertretungsregelungen wie auch bei Vollmachten ist stets darauf zu achten, ob sie ausreichende Vertretungsbefugnis zur Durchführung des geplanten Geschäfts gewähren. Insbesondere ist bei mittelbarer Vertretung oder bei Erteilung von Untervollmachten darauf zu achten, dass die Kette von Vollmachten ungebrochen ist und jede Vollmacht ausreichende Rechte gewährt. Insbesondere ist hierbei auf eine Befreiung vom Verbot des Selbstkontrahierens zu achten.

### **9. Grunderwerbsteuer bei Übertragung einer KG-Beteiligung von einer GmbH auf deren Schwester-KG?**

#### **Kernaussage**

Die für Personengesellschaften geschaffene Befreiung von der Grunderwerbsteuer greift nur bei Beteiligungsidentität. Auch insoweit hat eine Kapitalgesellschaft abschirmende Wirkung und ist nicht transparent. Sind also dieselben Personen mittelbar an der grundstücksverwaltenden Personengesellschaft beteiligt, greift die Befreiungsvorschrift nur, wenn keine Kapitalgesellschaft die Beteiligung vermittelt.

#### **Sachverhalt**

Die klagende Kommanditgesellschaft (KG) wurde vom Finanzamt mit einem Grunderwerbsteuerbescheid bedacht, weil ihre bisherige Gesellschafterin - eine GmbH - ihre Beteiligung auf eine andere Personengesellschaft übertrug. Hiergegen legte die KG Einspruch ein und führte aus, an der GmbH und der neuen Gesellschafterin seien dieselben Personen beteiligt. Daher

müsse die für beteiligungsidentische Personengesellschaften geltende steuerliche Befreiungsvorschrift auch hier Anwendung finden. Das Finanzamt wies den Einspruch zurück.

### **Entscheidung**

Das Finanzgericht Münster wies die gegen den Bescheid gerichtete Klage ab. Das Grunderwerbsteuergesetz geht davon aus, dass durch einen Wechsel des Gesellschafters eigentlich eine Übertragung des Grundstücks auf eine neue Personengesellschaft stattfindet. Soweit an dieser neuen Personengesellschaft dieselben Gesellschafter beteiligt sind, ist der Vorgang steuerfrei. War aber bisher eine Kapitalgesellschaft - und damit eine juristische Person mit eigener Rechtspersönlichkeit - beteiligt, so ist die Übertragung auf eine andere Gesellschaft nicht steuerbefreit. Es ist insoweit unbeachtlich, dass an der GmbH und an der anderen Gesellschaft dieselbe natürliche Person beteiligt ist.

### **Konsequenz**

Die besondere Steuerbefreiung für Übertragungen zwischen Personengesellschaften, an denen mittelbar dieselben Personen beteiligt sind, findet ihre Grenze, wenn die Beteiligung an der Personengesellschaft durch eine Kapitalgesellschaft vermittelt wird. Diese Kapitalgesellschaft hat eine eigene Rechtspersönlichkeit und schirmt damit die mittelbare Beteiligung ab.

## **10. Arbeitslohnqualität von Arbeitgeberleistungen**

### **Kernproblem**

Zum Arbeitslohn können auch Zukunftssicherungsleistungen gehören, die ein Arbeitgeber für einen Arbeitnehmer aufwendet. Eine Steuerpflicht hängt davon ab, ob der Arbeitgeber wirtschaftlich betrachtet dem Arbeitnehmer Mittel zur Verfügung stellt, die dieser zum Zweck seiner Zukunftssicherung verwendet. Davon ist auszugehen, wenn dem Arbeitnehmer selbst ein unentziehbarer Rechtsanspruch gegen die Versicherung auf die Leistung zusteht (z. B. bei Direktversicherungen). Demgegenüber handelt es sich bei Ausgaben für eine Rückdeckungsversicherung nicht um Arbeitslohn. Wie jedoch Beitragszahlungen des Arbeitgebers zu behandeln sind, nachdem eine Rückdeckungsversicherung an den Arbeitnehmer abgetreten wurde, war Streitgegenstand eines Verfahrens vor dem Bundesfinanzhof (BFH).

### **Sachverhalt**

Ein Geschäftsführer hatte von seiner GmbH eine Alters- und Berufsunfähigkeitsrente zugesagt bekommen, zu deren Sicherung eine Rückdeckungsversicherung abgeschlossen wurde. Der Versicherungsvertrag sah bei Berufsunfähigkeit eine Rente und Beitragsfreistellung vor. Bei einer im Jahr 1990 geschlossenen Vereinbarung über die Beendigung des Arbeitsverhältnisses verpflichtete sich die GmbH zur Weiterzahlung der Versicherungsbeiträge, während dem Geschäftsführer sämtliche Ansprüche aus der Rückdeckungsversicherung abgetreten wurden. Im Jahr 1991 machte der Geschäftsführer eine Berufsunfähigkeit geltend und stritt mit der Versicherung bis zur gerichtlichen Durchsetzung seiner Ansprüche im Jahr 2000. Die GmbH entrichtete während des Rechtsstreits u. a. Versicherungsbeiträge für das Jahr 1992 und unterrichtete das Finanzamt über eine Beitragsleistung von 96.152 DM, die 1997 in einen (nicht verjährten) Lohnsteuer-Nachforderungsbescheid an den Geschäftsführer mündete. Das Finanzgericht gab der eingereichten Klage des Geschäftsführers im Jahr 2011 statt, weil diesem nach Eintritt des Versicherungsfalls kein Vorteil zugewandt worden sei. Die Verwaltung ging in die Revision.

### **Entscheidung**

Der BFH entschied sich ungeachtet der späteren Entwicklung für eine Steuerpflicht im Streitjahr, weil der Geschäftsführer durch die Abtretung einen eigenen unentziehbaren Rechtsanspruch gegenüber der Versicherung erlangte. Die mit der Abtretung einhergehende Änderung des Versicherungsverhältnisses begründete die Umwandlung der Rückdeckungsversicherung in eine Direktversicherung, so dass nachfolgende Beitragsleistungen des Arbeitgebers damit wie bei einer Direktversicherung nach den allgemeinen Grundsätzen erbracht würden.

### **Konsequenz**

Die weiteren Folgen für den Geschäftsführer dürften sich steuerlich als unerfreulich erweisen. Zwar wird die von der Versicherung nach dem Zivilrechtsstreit zurückgezahlte Versicherungsprämie im Jahr

des Zahlungseingangs bei der mittlerweile insolvent gegangenen GmbH als negative Einnahme des Geschäftsführer gewertet werden. Ob sich ein Verlust steuerlich noch auswirkt, bleibt fraglich.

## 11. Wann dürfen Rückstellungen für hinterzogene Steuern gebildet werden?

### Kernproblem

Die Bildung einer Rückstellung für ungewisse Verbindlichkeiten setzt u. a. eine wirtschaftliche Verursachung bis zum Bilanzstichtag voraus. Bei Betriebsprüfungen des Finanzamts hat es sich in der Praxis fast zur Regel entwickelt, dass die aus den Mehrergebnissen resultierenden Steuerrückstellungen im jeweiligen Prüfungszeitraum Berücksichtigung finden und sich damit unmittelbar auf das zu versteuernde Einkommen auswirken. Mit dem Wegfall der Gewerbesteuer als Betriebsausgabe ab dem Veranlagungsjahr 2008 gilt das allerdings nur noch eingeschränkt, im Wesentlichen für Umsatzsteuernachzahlungen. Wann Rückstellungen für hinterzogene Betriebssteuern zu berücksichtigen sind, war Gegenstand eines Verfahrens vor dem Bundesfinanzhof (BFH).

### Sachverhalt

Bei einer als Einzelunternehmen geführten Pizzeria wurde zunächst eine "normale" Betriebsprüfung für die Jahre 2001 bis 2003 durchgeführt. Nachdem der Prüfer sehr niedrige Rohgewinnaufschlagsätze, Kalkulationsdifferenzen sowie Fehlbeträge in einer Geldverkehrsrechnung festgestellt hatte, wurde ein Steuerstraßverfahren eingeleitet. Im weiteren Verlauf einigte man sich im Rahmen einer tatsächlichen Verständigung auf die Hinzuschätzung bestimmter Betriebseinnahmen sowie umsatzsteuerlicher Entgelte für die Jahre 2001 bis 2005. Während das Finanzamt die gesamten Mehrsteuern im Veranlagungsjahr der Einleitung des Strafverfahrens (2005) berücksichtigte, beantragte der Unternehmer den Ansatz im Hinterziehungsjahr und bekam auch vor dem Finanzgericht (FG) Recht. Über die vom FG wegen grundsätzlicher Bedeutung zugelassene Revision der Finanzverwaltung entschied jetzt der BFH.

### Entscheidung

Der BFH hielt an seiner bereits vor Jahren geäußerten Rechtsprechung fest, die eine Rückstellung für hinterzogene Mehrsteuern erst zu dem Bilanzstichtag zulässt, in dem der Steuerpflichtige mit der Aufdeckung der Steuerhinterziehung rechnen musste. Zwar seien die aus Straftaten resultierenden Verbindlichkeiten nach zivil- oder öffentlich-rechtlichen Grundsätzen bereits mit Begehung der Tat entstanden; solange der Steuerpflichtige aber davon ausgehen könne, dass die Tat unentdeckt bleibe, stelle die Verbindlichkeit für ihn keine wirtschaftliche Belastung dar. Die Rückstellungsbildung setze eine aufdeckungsorientierte Maßnahme des Prüfers voraus, nach der ernsthaft mit einer quantifizierbaren Steuernachforderung zu rechnen sei.

### Konsequenz

Die Finanzverwaltung hatte in ihren Verwaltungsanweisungen bereits vorher bestimmt, dass Rückstellungen für Mehrsteuern auf Grund einer Steuerfahndungsprüfung frühestens mit der Beanstandung einer bestimmten Sachbehandlung durch den Prüfer zu bilden sind. Das jetzige Urteil bestätigt dies.

## 12. Untergang gewerbesteuerlicher Verlustvorträge bei nur kurzfristigem Ausscheiden aus Personengesellschaft

### Kernproblem

Die Nutzung gewerbesteuerlicher Verlustvorträge bei Personengesellschaften setzt sowohl Unternehmens- als auch Unternehmeridentität voraus. Ist auch nur eine der beiden Voraussetzungen nicht erfüllt, gehen die Verlustvorträge (ggf. nur anteilig) verloren. Unternehmeridentität bedeutet, dass der Steuerpflichtige sowohl zur Zeit der Verlustentstehung als auch im Jahr der Entstehung des positiven Gewerbevortrags Mitunternehmer der Personengesellschaft sein muss. Im Streitfall ging es um die Frage, ob die Unternehmeridentität bereits bei nur kurzfristigem Ausscheiden aus der Personengesellschaft verloren geht.

### Sachverhalt

Klägerin ist die A-KG, die bis Ende 1997 bestand. Alleiniger Kommanditist war eine natürliche Person, die Komplementär-GmbH war am Vermögen der KG nicht beteiligt. Mit Wirkung zum 31.12.1997

brachte der Kommanditist seine Anteile an der A-KG in die B-KG ein, deren Kommanditanteile ebenfalls vollständig von ihm gehalten wurden. Ebenfalls zum 31.12.1997 wurde das Ausscheiden der Komplementär-GmbH aus der A-KG beschlossen, so dass das Vermögen der A-KG im Wege der Anwachsung auf die B-KG überging. Im Anschluss an eine Betriebsprüfung vertrat die Finanzverwaltung die Auffassung, dass der zum 31.12.1997 bestehende Gewerbeverlustrortrag der A-KG untergegangen sei. Ursächlich hierfür sei, dass die B-KG im Zuge der Einbringung - wenn auch nur für eine logische Sekunde - Gesellschafterin der A-KG geworden sei und somit die Unternehmeridentität des Kommanditisten nicht gegeben sei. Klage und Revision der A-KG blieben erfolglos.

### **Entscheidung**

Nach Auffassung der Richter setzt das Erfordernis der Unternehmeridentität nicht nur voraus, dass der Steuerpflichtige sowohl im Zeitpunkt der Verlustentstehung als auch im Zeitpunkt der Gewinnerzielung/Verlustnutzung Mitunternehmer der Personengesellschaft ist. Vielmehr muss die Unternehmeridentität ununterbrochen bestanden haben, so dass auch kurzfristige Unterbrechungen zum Wegfall des Verlustabzugs führen können. Dies gelte selbst dann, wenn die Unterbrechung - wie im Streitfall - nur für eine logische Sekunde erfolgt.

### **Konsequenz**

Die steuerlichen Konsequenzen eines nur kurzfristigen Ausscheidens aus einer Mitunternehmerschaft können gravierend sein, so dass in der Praxis stets Vorsicht geboten ist. Im vorliegenden Streitfall hätte sich der Verlustuntergang wohl vermeiden lassen, wenn sowohl der Kommanditist als auch die Komplementär-GmbH ihre Anteile an der A-KG gleichzeitig (!) auf die B-KG übertragen hätten, was ebenfalls einen Anwachsungsvorgang auf die B-KG zur Folge gehabt hätte.

## **13. Auslegung der Wesentlichkeitsgrenze im Rahmen des § 17 EStG**

### **Kernproblem**

Gewinne, die aus der Veräußerung von Anteilen an einer Kapitalgesellschaft entstehen, sind als gewerbliche Einkünfte steuerpflichtig, wenn der Veräußerer innerhalb der letzten 5 Jahre zu mindestens 1 % an der Gesellschaft beteiligt war. Für Veranlagungszeiträume bis 1998 betrug die maßgebende Beteiligungsgrenze indes noch "mehr als ein Viertel", in 1999 und 2000/2001 immerhin noch mindestens 10 %. Ob die Wesentlichkeitsgrenze beim Übergang auf die 10 %-Quote stichtagsbezogen oder veranlagungsbezogen auszulegen ist, ist umstritten. Nunmehr hatte das Finanzgericht (FG) Düsseldorf die Gelegenheit, seine Auffassung zur Streitfrage darzulegen.

### **Sachverhalt**

Im vereinfacht dargestellten Streitfall veräußerte der Steuerpflichtige (Kläger) im Jahr 2000 seine Anteile an einer börsennotierten AG. Der Kläger war im Zeitpunkt der Beteiligungsveräußerung nach Maßgabe der seit 1999 geltenden Grenze von "mindestens 10 %" nicht wesentlich beteiligt. In den Jahren zuvor hatte er zwar Beteiligungsquoten von über 10 % erfüllt, nicht aber die bis einschließlich 1998 geltende Wesentlichkeitsgrenze von "mehr als einem Viertel" überschritten. Das Finanzamt behandelte den Veräußerungsgewinn dennoch als steuerpflichtigen Gewinn. Abzustellen sei allein darauf, ob der Steuerpflichtige in den zurückliegenden 5 Jahren zu mindestens 10 % beteiligt war. Die frühere Wesentlichkeitsgrenze sei insoweit irrelevant. Hiergegen klagte der Steuerpflichtige und gewann.

### **Entscheidung**

Nach Auffassung des FG Düsseldorf kommt es auf die im jeweiligen Veranlagungszeitraum geltende Wesentlichkeitsgrenze an. Die Richter stützten ihr Urteil insbesondere auf eine Entscheidungsbegründung des Bundesverfassungsgerichts aus dem Jahr 2010, das die Absenkung der Beteiligungsgrenze von 25 % auf 10 % für zum Teil verfassungswidrig erklärt hatte.

### **Konsequenz**

Die Rechtsprechung der Finanzgerichte zur vorstehenden Streitfrage ist bislang uneinheitlich. So haben sich ein anderer Senat des FG Düsseldorf sowie das FG Niedersachsen der von der Finanzverwaltung vertretenen Auffassung angeschlossen, während der Bundesfinanzhof (BFH) in einem einstweiligen Rechtsschutzverfahren ebenfalls den Standpunkt der vorliegenden Entscheidung

vertritt. Es sind zwischenzeitlich mehrere Revisionen diesbezüglich anhängig, so dass mit einer zeitnahen Entscheidung gerechnet werden kann.

#### 14. Wird Abfindung für Selbstständigen auch ermäßigt besteuert?

##### Kernproblem

Für so genannte außerordentliche Einkünfte sind Steuervergünstigungen zur Einkommensteuer möglich. Am bekanntesten ist hierbei der ermäßigte Steuersatz für Veräußerungs- oder Aufgabegewinne, der einen Vorteil von 44 % auf den ansonsten anzuwendenden Durchschnittssteuersatz bringt. Eher Arbeitnehmern ist die Besteuerung der Abfindungen des Arbeitgebers für den Verlust des Arbeitsplatzes bekannt. Wenn es mit der Entschädigung zu einer "Zusammenballung von Einkünften" im Zuflussjahr kommt, sollen Progressionsnachteile durch die so genannte Fünftelregelung abgemildert werden. Vereinfacht ausgedrückt wird hierbei die fiktive Einkommensteuerbelastung von 1/5 der Entschädigung ermittelt, um diese dann anschließend mit 5 zu multiplizieren. Dadurch kommt es zu Progressionsvorteilen, wenn man sich nicht ohnehin im Spitzensteuersatz befindet. Erhält ein Selbstständiger eine Abfindung, kann er sich grundsätzlich nicht auf den Progressionsvorteil berufen, denn bei ihm gehört die Abwicklung von Leistungsstörungen zum "Tagesgeschäft". Ein Rechtsanwalt versuchte es trotzdem.

##### Sachverhalt

Der Anwalt schloss mit einer GmbH einen langjährigen Rechtsberatungsvertrag, der ihm neben einer Versorgungszusage ein jährliches Beratungshonorar von netto 0,2 % des Planumsatzes der GmbH einbrachte. Nach vorzeitiger Kündigung durch die Gesellschaft einigte man sich vor Gericht auf eine Abfindung von 1,7 Mio. DM. Das Finanzamt verweigerte jedoch die vom Anwalt beantragte Tarifbegünstigung mit der Begründung, die Kündigung eines Beratungsvertrags und der Abschluss eines Vergleichs seien für einen Rechtsanwalt ein normaler und üblicher Geschäftsvorfall. Zudem habe der Anwalt trotz Wegfalls des Beratungsvertrags keine Einnahmeausfälle erlitten. So sah es auch das Finanzgericht, doch die Revision führte die Beteiligten zum Bundesfinanzhof (BFH).

##### Entscheidung

Der BFH sah in der Entschädigung ein besonderes Ereignis, das unabhängig von der Einkunftsart gleichbehandelt werden müsse und eine Tarifbegünstigung hervorrufen könne. Die Besonderheit begründete der BFH mit der rechtlichen, wirtschaftlichen der tatsächlichen Druckposition des Anwalts, die ihn zum Abschluss des Vergleichs veranlasste. Weiter wurde ausgeführt, dass die Entschädigung zwar nicht für den Verlust der einzigen, jedoch (gemessen an der Gesamttätigkeit) wesentlichen Einkunftsquelle geleistet werden müsse. Zudem verlangen die Richter für eine Gleichbehandlung eine arbeitnehmerähnliche Ausgestaltung des Rechtsberatungsvertrags. Dies muss das Finanzgericht im zweiten Rechtsgang prüfen.

##### Konsequenz

Entscheidend sind für den BFH u. a. Kriterien wie feste Vergütung und Laufzeit, Kündigungsschutz, Anspruch auf Urlaub, Sozialleistungen und betriebliche Altersvorsorge, Lohnfortzahlung im Krankheitsfall, das Fehlen von Unternehmerrisiko und -initiative sowie Kapitaleinsatz oder die Eingliederung in den Betrieb.

#### 15. Erleichterungen bei Bilanzierungs- und Offenlegungspflichten für Kleinunternehmen

##### Ziel des Kleinstkapitalgesellschaften-Bilanzrechtsänderungsgesetzes

Mit Beschluss des Kleinstkapitalgesellschaften-Bilanzrechtsänderungsgesetzes (MicroBilG) kommen auf Kleinunternehmen Erleichterungen bei Bilanzierungs- und Offenlegungspflichten zu. Der Umfang der Daten, die in den Jahresabschluss einbezogen werden müssen, reduziert sich erheblich. Ziel der Gesetzesänderung ist eine Verminderung des mit der Rechnungslegung verbundenen Verwaltungsaufwands für Unternehmen mit sehr geringen Umsätzen und Vermögenswerten. Bislang mussten auch Kleinstbetriebe in der Rechtsform einer Kapitalgesellschaft oder Personengesellschaft ohne eine voll haftende natürliche Person umfangreiche Vorgaben für die Rechnungslegung beachten, was für diese Unternehmen eine deutliche Belastung darstellte.

##### Neue Schwellenwerte

Zur Abgrenzung von den kleinen Unternehmen hat der Gesetzgeber neue Schwellenwerte für

Kleinstunternehmen eingeführt. Ein Kleinstunternehmen im Sinne des MicroBilG liegt vor, wenn an 2 aufeinander folgenden Abschlussstichtagen 2 der 3 Schwellenwerte nicht überschritten werden: Umsatzerlöse bis 700.000 EUR, Bilanzsumme bis 350.000 EUR, im Jahresdurchschnitt 10 Arbeitnehmer.

#### **Umfang des Jahresabschlusses bei Kleinstunternehmen**

Kleinstunternehmen können nach der Neuregelung auf die Erstellung eines Anhangs zur Bilanz vollständig verzichten, wenn bestimmte Angaben (u. a. Haftungsverhältnisse, Organkredite) unter der Bilanz gemacht werden. Darüber hinaus besteht nur noch die Pflicht zur Aufstellung einer Minimalbilanz. Die gegenüber der Bilanz von kleinen Kapitalgesellschaften nochmals verringerte Darstellungstiefe sieht nur noch einen Ausweis der mit Buchstaben versehenen Posten vor. Die Gewinn- und Verlustrechnung darf ebenfalls verkürzt mit 8 Zeilen dargestellt werden. Hinsichtlich der Erfüllung der Offenlegungspflicht haben Kleinstunternehmen künftig ein Wahlrecht zwischen der Veröffentlichung und der Hinterlegung der Bilanz. Eine elektronische Einreichung beim Bundesanzeiger ist jedoch in beiden Fällen erforderlich.

#### **Ausgeschlossene Unternehmen**

Von den Erleichterungen der Neuregelung ausgeschlossen sind Genossenschaften, Banken, Versicherungen sowie kapitalmarktorientierte Kapitalgesellschaften. Die Neuregelungen gelten erstmals für Geschäftsjahre mit dem Abschlussstichtag nach dem 31.12.2012.

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

#### **1. Wann besteht faktische Geschäftsführung gegenüber abhängigen Unternehmen?**

##### **Kernaussage**

Die für eine strafbare Untreue erforderliche Vermögensbetreuungspflicht kann sich aus einer faktischen Geschäftsführerstellung ergeben. Erforderlich ist jedoch, dass der faktische Geschäftsführer nach außen handeln kann, ein hohes Machtpotential hat oder im Einvernehmen mit dem tatsächlichen Geschäftsführer handelt.

##### **Sachverhalt**

Der Angeklagte hatte die S-Unternehmensgruppe errichtet und war Geschäftsführer einer GmbH, die als persönlich haftende Gesellschafterin in verschiedenen Bauherrn-KGs fungierte. Die Bauherrn-KGs erteilten einer weiteren GmbH Aufträge für Sanierungsarbeiten. Diese GmbH beauftragte ihrerseits verschiedene Subunternehmer, wobei sie faktisch als "Schutzschild vor den Bauherrn-KGs" agierte, um Ansprüche aus unbezahlten Leistungen abzufangen. Die Bauherrn-KGs finanzierten sich durch Darlehen, die auf der Grundlage von Abschlagsrechnungen direkt an die Auftraggeber-GmbH ausgezahlt wurden. Von diesen Beträgen überwies die mitangeklagte Geschäftsführerin der Auftraggeber-GmbH auf Veranlassung des Angeklagten größere Summen aufgrund rechtsgrundloser Stornierungen der Abschlagsrechnungen direkt an die Bauherrn-KGs. Durch die Stornierungen konnte die Auftraggeber-GmbH die Rechnungen der Subunternehmer nicht mehr bezahlen und geriet in Insolvenz.

##### **Entscheidung**

Der Bundesgerichtshof (BGH) hob das Urteil des Landgerichts, in dem der Angeklagte wegen Untreue verurteilt worden war, auf und verwies die Sache zurück. Zwar kann sich die für eine Untreue erforderliche Vermögensbetreuungspflicht aus einer faktischen Geschäftsführerstellung ergeben. Vorliegend hatte der Angeklagte auch tatsächlich einen erheblichen Einfluss gegenüber der Geschäftsführerin der Auftraggeber-GmbH, was aber nicht ausreicht. Es fehlten dem Angeklagten nach außen die für einen Geschäftsführer typischen Befugnisse. Die Rechtsprechung hat es zwar im Einzelfall ausreichen lassen, wenn der faktische Geschäftsführer den förmlich bestellten Geschäftsführer anweisen kann und die Unternehmenspolitik auch tatsächlich bestimmt. Allerdings bedarf es dazu einer vertieften Begründung, da neben den fehlenden Außenbefugnissen vorliegend die Vermögenspflichten der persönlich haftenden GmbH der Bauherren-KGs und der Auftraggeber-GmbH gegenläufig sind. In einer solchen Situation kann nur dann eine faktische Geschäftsführerstellung angenommen werden, wenn ein solches Machtpotential gegeben ist, dass der



tatsächliche Geschäftsführer eindeutig vom faktischen Geschäftsführer abhängig ist oder aus anderen Gründen mit diesem im Einvernehmen handelt.

**Konsequenz**

Das Urteil zeigt, dass der Nachweis der faktischen Geschäftsführerstellung und die damit einhergehende Eröffnung des Untreuetatbestands schwierig ist.

Für Rückfragen stehen wir Ihnen selbstverständlich gerne zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen

Ihr Team vom Steuerbüro Knoblauch