

# Dr. Schäfer GmbH

## Wirtschaftsprüfungsgesellschaft Steuerberatungsgesellschaft

---

Dr. Schäfer GmbH – WPG/StBG -, Hugo-Eckener-Str. 7, 63303 Dreieich

Hugo-Eckener-Str. 7  
63303 Dreieich

Mandanten- und Interessenten-  
Rundschreiben  
für Monat Januar 2010

Telefon: 06103/20566-0  
Telefax: 06103/20566-39

eMail: [info@dsg-wp-stb.de](mailto:info@dsg-wp-stb.de)  
Internet: [www.dsg-wp-stb.de](http://www.dsg-wp-stb.de)

---

Dreieich, den 30.12.2009

Sehr geehrte Damen und Herren,  
sehr geehrte Mandantinnen und Mandanten,

nachfolgend möchten wir Sie wie gewohnt über wichtige aktuelle Neuerungen aus dem steuer- und wirtschaftlichen Bereich informieren. Weitergehende Informationen entnehmen Sie bitte unserer Homepage unter [www.dsg-wp-stb.de](http://www.dsg-wp-stb.de).

Lesen Sie Informationen zu folgenden Themen:

Termine Januar 2010

Zahlungsverzug: Höhe der Verzugszinsen

Betreibung deutscher Steuerschulden im EG-Ausland ist rechtmäßig

Ermittlung der für die Buchführungspflicht maßgeblichen Umsatzgrenze

Kein Schadensersatz gegen Betriebsveräußerer wegen nicht ordnungsgemäßer Unterrichtung

Rückzahlung von Ausbildungskosten

Verwirkung des Widerspruchsrechts gegen Betriebsübergang

Betriebsvermögenseigenschaft für Kunstwerke eines Kunstmalers

Abgrenzung von Betriebsaufgabe und Betriebsunterbrechung

Behandlung von Einkommensteuererstattungen bei Nettolohnvereinbarung

Bei Park and ride können Entfernungspauschale und tatsächliche Kosten kombiniert werden

Einkünftezielungsabsicht bei jahrelangem Leerstand eines Gebäudes

Kein Kindergeldanspruch bei einer Übergangszeit zwischen einer Berufsausbildung und dem Zivildienst von sechs Monaten

Keine Berücksichtigung von Absetzungen für außergewöhnliche wirtschaftliche Abnutzung einer Mietwohnung aufgrund von Mietrückgängen

Keine Fahrtätigkeit bei Einsatz im Bergwerk

Kindergeld bei freiwilligem Haushaltswechsel des Kindes

Kürzung des Schuldzinsenabzugs ist auch bei Finanzierung von Umlaufvermögen bei

Betriebseröffnung bzw. -gründung vorzunehmen

Milchlieferrecht als abnutzbares Wirtschaftsgut

Nach Ende der Ausbildung gezahltes Urlaubsgeld bleibt bei der Ermittlung des Kindergeldanspruchs unberücksichtigt

Nutzung eines Pkw für andere Einkunftsquellen ist nicht durch 1 %-Regelung abgegolten  
Steuerliche Qualifizierung einer Tätigkeit richtet sich nach objektiven Kriterien

Veräußerungsgewinn aus einer Kapitalbeteiligung an einem Unternehmen kein Arbeitslohn  
Verkauf und Wiederankauf gleichartiger Wertpapiere am selben Tag zu unterschiedlichen  
Preisen sind grundsätzlich kein Gestaltungsmissbrauch

Verlustfeststellungsverfahren bei negativem Gesamtbetrag der Einkünfte

Während der Ausbildungszeit nachgezahlte Ausbildungsvergütung für Vorjahre ist bei  
Ermittlung des Kindergeldanspruchs zu berücksichtigen

Zinsfuß zur Berechnung des Aktivwerts einer Rückdeckungsversicherung muss für Haupt- und  
Nebenversicherung einheitlich sein

Zu Unrecht abgeführte Lohnsteuer als Arbeitslohn

Zuckerrübenlieferrechte als abnutzbare Wirtschaftsgüter

Rückzahlung einer verdeckten Gewinnausschüttung ist Einlage des Gesellschafters und keine  
negative Einnahme aus Kapitalvermögen

Keine Mietminderung trotz öffentlich-rechtlicher Nutzungsbeschränkung von Wohnraum

Vermieter hat Mietkaution getrennt von seinem Vermögen anzulegen

Freie Unterkunft oder freie Wohnung als Sachbezug ab 1.1.2010

Freie Verpflegung als Sachbezug ab 1.1.2010

Neue Beitragsbemessungsgrenzen ab 1. Januar 2010

Angabe des Steuersatzes in einer Kleinbetragsrechnung eines Kleinunternehmers stellt keinen  
gesonderten Umsatzsteuerausweis dar

Bundesfinanzhof lehnt Vorsteuerpauschalierung für Übersetzer ab

Dauerfristverlängerung für Umsatzsteuer 2010 beantragen

Der ermäßigte Umsatzsteuersatz für gemeinnützige Körperschaften setzt zutreffende

Vermögensbindung auch für den Fall der Zweckänderung voraus

Eingangsleistungen zur Ausführung von Waldkalkungen durch eine Forstbetriebsgemeinschaft  
berechtigen zum Vorsteuerabzug

Keine Haftung für Umsatzsteuer aus Abtretungen vor dem 8.11.2003

Vergütungen für Tätigkeit im Aufsichtsrat einer Volksbank unterliegen der Umsatzsteuer

Wohnungseigentümer dürfen einheitlichen Farbanstrich der Innenseite von Balkonen  
beschließen

Änderung des Überschuldungsbegriffs gilt bis 31.12.2013

Beim Rücktritt vom Autokaufvertrag ist Nutzungswert zu ersetzen

Rechtsschutzversicherte haben freie Anwaltswahl

Mit freundlichen Grüßen

*Schäfer*

(Dr. Schäfer)

Wirtschaftsprüfer

Steuerberater

## Termine Januar 2010

Bitte beachten Sie die folgenden Termine, zu denen Steuern und Sozialversicherungsbeiträge fällig werden:

Steuerart	Fälligkeit	Ende der Schonfrist bei Zahlung durch	
		Überweisung <sup>1</sup>	Scheck <sup>2</sup>
Lohnsteuer, Kirchensteuer, Solidaritätszuschlag <sup>3</sup>	11.1.2010	14.1.2010	8.1.2010
Kapitalertragsteuer, Solidaritätszuschlag	Seit dem 1.1.2005 ist die Kapitalertragsteuer sowie der darauf entfallende Solidaritätszuschlag zeitgleich mit einer erfolgten Gewinnausschüttung an den Anteilseigner an das zuständige Finanzamt abzuführen.		
Umsatzsteuer <sup>4</sup>	11.1.2010	14.1.2010	8.1.2010
Sozialversicherung <sup>5</sup>	28.1.2010	entfällt	entfällt

<sup>1</sup> Umsatzsteuervoranmeldungen und Lohnsteueranmeldungen müssen grundsätzlich bis zum 10. des dem Anmeldezeitraum folgenden Monats (auf elektronischem Weg) abgegeben werden. Fällt der 10. auf einen Samstag, Sonntag oder Feiertag, ist der nächste Werktag der Stichtag. Es muss so frühzeitig überwiesen werden, dass die Wertstellung auf dem Konto des Finanzamts am Tag der Fälligkeit erfolgt. Bei einer Säumnis der Zahlung bis zu drei Tagen werden keine Säumniszuschläge erhoben.

<sup>2</sup> Bei Zahlung durch Scheck ist zu beachten, dass die Zahlung erst drei Tage nach Eingang des Schecks beim Finanzamt als erfolgt gilt. Es sollte stattdessen eine Einzugsermächtigung erteilt werden.

<sup>3</sup> Für den abgelaufenen Monat; bei Vierteljahreszahlern für das abgelaufene Kalendervierteljahr; bei Jahreszahlern für das abgelaufene Kalenderjahr.

<sup>4</sup> Für den abgelaufenen Monat; bei Dauerfristverlängerung für den vorletzten Monat; bei Vierteljahreszahlern (ohne Dauerfristverlängerung) für das abgelaufene Kalendervierteljahr.

<sup>5</sup> Die Fälligkeitsregelungen der Sozialversicherungsbeiträge sind einheitlich auf den drittletzten Bankarbeitstag des laufenden Monats vorgezogen worden. Um Säumniszuschläge zu vermeiden, empfiehlt sich das Lastschriftverfahren. Bei allen Krankenkassen gilt ein einheitlicher Abgabetermin für die Beitragsnachweise. Diese müssen dann bis spätestens zwei Arbeitstage vor Fälligkeit (d. h. am 26.1.2010) an die jeweilige Einzugsstelle übermittelt werden. Wird die Lohnbuchführung durch extern Beauftragte erledigt, sollten die Lohn- und Gehaltsdaten etwa 10 Tage vor dem Fälligkeitstermin an den Beauftragten übermittelt werden. Dies gilt insbesondere, wenn die Fälligkeit auf einen Montag oder auf einen Tag nach Feiertagen fällt.

## Zahlungsverzug: Höhe der Verzugszinsen

Der Gläubiger kann nach dem Eintritt der Fälligkeit seines Anspruchs den Schuldner durch eine Mahnung in Verzug setzen. Der Mahnung gleichgestellt sind die Klageerhebung sowie der Mahnbescheid.

Einer Mahnung bedarf es nicht, wenn

- für die Leistung eine Zeit nach dem Kalender bestimmt ist,
- die Leistung an ein vorausgehendes Ereignis anknüpft,
- der Schuldner die Leistung verweigert,
- besondere Gründe den sofortigen Eintritt des Verzugs rechtfertigen.

Bei Entgeltforderungen tritt Verzug spätestens 30 Tage nach Fälligkeit und Zugang einer Rechnung ein; dies gilt gegenüber einem Schuldner, der Verbraucher ist, allerdings nur, wenn hierauf in der Rechnung besonders hingewiesen wurde.

Im Streitfall muss allerdings der Gläubiger den Zugang der Rechnung (nötigenfalls auch den darauf enthaltenen Verbraucherhinweis) bzw. den Zugang der Mahnung beweisen.

Während des Verzugs ist eine Geldschuld zu verzinsen. Der Verzugszinssatz beträgt für das Jahr fünf Prozentpunkte bzw. für Rechtsgeschäfte, an denen Verbraucher nicht beteiligt sind, acht Prozentpunkte über dem Basiszinssatz.

Der Basiszinssatz verändert sich zum 1. Januar und 1. Juli eines jeden Jahres um die Prozentpunkte, um welche die Bezugsgröße seit der letzten Veränderung des Basiszinssatzes gestiegen oder gefallen ist. Bezugsgröße ist der Zinssatz für die jüngste Hauptrefinanzierungsoperation der Europäischen Zentralbank vor dem ersten Kalendertag des betreffenden Halbjahres.

Aktuelle Basis- bzw. Verzugszinssätze ab 1.7.2007:

Zeitraum	Basiszinssatz	Verzugszinssatz	Verzugszinssatz für Rechtsgeschäfte ohne Verbraucherbeteiligung
1.7. bis 31.12.2007	3,19 %	8,19 %	11,19 %
1.1. bis 30.6.2008	3,32 %	8,32 %	11,32 %
1.7. bis 31.12.2008	3,19 %	8,19 %	11,19 %
1.1. bis 30.6.2009	1,62 %	6,62 %	9,62 %
1.7. bis 31.12.2009	0,12 %	5,12 %	8,12 %

### **Beitreibung deutscher Steuerschulden im EG-Ausland ist rechtmäßig**

Das Finanzamt hatte ein Beitreibungsersuchen über das Bundeszentralamt für Steuern (BZSt) nach Zypern gerichtet. Rückständig waren Umsatzsteuerbeträge sowie Zinsen und Säumniszuschläge zur Einkommensteuer.

Nach den Ausführungen des Bundesfinanzhofs trat das örtlich zuständige Finanzamt richtigerweise als ersuchende Behörde auf. Es hat auch zutreffend die Rücknahme des Ersuchens gegenüber dem Steuerschuldner abgelehnt.

Die Frist von fünf Jahren zur Ausübung des Ersuchens wurde eingehalten. Sie betrifft den Zeitraum zwischen der Ausstellung des Vollstreckungstitels oder der Unanfechtbarkeit der Forderung und dem Datum des Ersuchens. Im Übrigen waren die Säumniszuschläge den Zinsen zuzurechnen und damit als Nebenforderung zur Steuerschuld betreibbar.

### **Ermittlung der für die Buchführungspflicht maßgeblichen Umsatzgrenze**

Das Finanzamt kann Unternehmer, die nicht nach anderen Gesetzen verpflichtet sind, Bücher zu führen, dazu verpflichten, wenn bestimmte Umsatz- oder Gewinn Grenzen überschritten werden. Überschreiten z. B. die Umsätze im Kalenderjahr den Betrag von 500.000 €, muss die Buchführungspflicht vom Beginn des Wirtschaftsjahrs erfüllt werden, das der Aufforderung durch das Finanzamt folgt.

Ein Verein wehrte sich gegen die Buchführungspflicht, weil er neben umsatzsteuerpflichtigen Umsätzen von rd. 2.800 € nicht umsatzsteuerbare Auslandsumsätze von rd. 563.000 € erzielt hatte und der Ansicht war, dass die nicht umsatzsteuerbaren Auslandsumsätze nicht zu berücksichtigen waren.

Der Bundesfinanzhof entschied, dass bei der Ermittlung der Umsatzgrenze von 500.000 € auch nicht umsatzsteuerbare Auslandsumsätze mit einzubeziehen sind.

### **Kein Schadensersatz gegen Betriebsveräußerer wegen nicht ordnungsgemäßer Unterrichtung**

Hat ein Arbeitnehmer das Recht verwirkt, dem Übergang seines Arbeitsverhältnisses von seinem bisherigen Arbeitgeber auf den Betriebserwerber zu widersprechen, so hat er nicht deshalb einen Anspruch auf Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses mit dem Betriebsveräußerer, weil dieser seiner Unterrichtungspflicht im Zusammenhang mit der Betriebsveräußerung nicht ordnungsgemäß nachgekommen ist. Dies hat das Bundesarbeitsgericht entschieden.

Dem lag ein Fall zugrunde, in dem ein Arbeitnehmer nicht ordnungsgemäß über die Rechtsfolgen eines ihm als beabsichtigt mitgeteilten Betriebsübergangs unterrichtet worden war, der Arbeitnehmer anschließend aber einen Aufhebungsvertrag mit seinem bisherigen Arbeitgeber geschlossen hatte. Hierdurch hatte er sein Widerspruchsrecht gegen den Betriebsübergang verwirkt.

Führt ein Verhalten des Arbeitnehmers dazu, dass sein Recht auf Ausübung des Widerspruchs untergegangen ist, so liegt es nicht im Schutzzweck der gesetzlichen Vorschriften über die Unterrichtung des Arbeitnehmers, ihm gleichsam eine weitere Widerspruchsmöglichkeit einzuräumen, indem er im Wege des Schadensersatzes den Fortbestand des Arbeitsverhältnisses von dem bisherigen Betriebsinhaber verlangen kann.

### **Rückzahlung von Ausbildungskosten**

Vereinbarungen, durch die sich ein Arbeitgeber von einem Arbeitnehmer die Rückzahlung von Schulungskosten versprechen lässt, können unwirksam sein. Über einen solchen Fall hatte kürzlich das Bundesarbeitsgericht zu entscheiden.

Eine Apothekenhelferin hatte an einer Fortbildung zur „Fachberaterin Dermokosmetik“ teilgenommen. Der Arbeitgeber hatte die Ausbildungskosten getragen, der Arbeitnehmerin während der Schulungsmaßnahme aber kein Arbeitsentgelt gezahlt. Nach Abschluss des Kurses einigten sich beide darauf, dass der Arbeitgeber die Teilnahme an der Schulungsmaßnahme vergütete, die Arbeitnehmerin aber die Kosten der Maßnahme zu erstatten hatte, falls sie den Betrieb verließ.

Das Bundesarbeitsgericht erklärte diese Vereinbarung für unwirksam. Ein Rückzahlungsanspruch des Arbeitgebers bestehe nicht. Sei ein Arbeitgeber zur Fortzahlung des Arbeitsentgelts während einer Schulungsmaßnahme verpflichtet, verweigere er aber die Zahlung trotz eindeutiger Rechtslage und komme daraufhin eine Vereinbarung zustande, nach der der Arbeitgeber die Teilnahme an der Maßnahme zu vergüten und der Arbeitnehmer unter bestimmten Umständen die Kosten zu erstatten habe, so sei eine solche Vereinbarung nach den für die Rückzahlungsvereinbarungen geltenden allgemeinen Grundsätzen unzulässig.

### **Verwirkung des Widerspruchsrechts gegen Betriebsübergang**

Ein Arbeitnehmer kann das Recht verirken, dem Übergang seines Arbeitsverhältnisses von seinem bisherigen Arbeitgeber auf den Betriebserwerber zu widersprechen. Voraussetzung hierfür ist allerdings, dass er geraume Zeit untätig bleibt, bevor er dem Übergang widerspricht und dass er Handlungen vornimmt, aus denen der Betriebserwerber schließen kann, dass er sich nicht mehr gegen den Betriebsübergang wehren will.

Wehrt sich ein Arbeitnehmer gegen eine von dem Betriebserwerber oder dessen Insolvenzverwalter ausgesprochene Kündigung, so ist dies keine Handlung, die die Annahme des Betriebserwerbers zulässt, der Arbeitnehmer halte an dem Arbeitsverhältnis zu dem bisherigen Arbeitgeber nicht mehr fest. Der Arbeitnehmer bringt damit nicht zum Ausdruck, dass er den neuen Betriebsinhaber als seinen Arbeitgeber akzeptiert. Es tritt keine Verwirkung ein. Der Widerspruch führt dazu, dass das Arbeitsverhältnis zu dem bisherigen Arbeitgeber fortbesteht.

Dies hat das Bundesarbeitsgericht im Falle eines Angestellten entschieden, dem am 22.10.2004 in unzureichender Form ein Betriebsübergang zum 1.11.2004 mitgeteilt wurde und der im Januar 2006 Kündigungsschutzklage erhob und den Widerspruch gegen den Betriebsübergang einlegte.

In einem solchen Fall sei der Widerspruch nicht verspätet, weil die Frist zur Einlegung des Widerspruchs nur mit einer ordnungsgemäßen Belehrung beginnt. Auch eine Verwirkung des Widerspruchsrechts trete nicht ein, da der Arbeitnehmer hier keine Handlung vorgenommen habe, aus der der Betriebserwerber oder der Insolvenzverwalter hätten schließen dürfen, dass er sich gegen den Betriebsübergang nicht mehr zu wehren beabsichtige. Durch die Weiterarbeit bei dem Betriebserwerber vor und nach Beantragung und Eröffnung des Insolvenzverfahrens des ursprünglichen Arbeitgebers sei kein entsprechender Vertrauenstatbestand des Betriebserwerbers geschaffen worden, ebenso wenig dadurch, dass der Arbeitnehmer seine Arbeit für den Betriebserwerber fortgesetzt hat, bis dieser seinerseits Insolvenzantrag stellte, auch nicht dadurch, dass er sich gegen die vom Insolvenzverwalter des Betriebserwerbers ausgesprochene Kündigung wehrte.

### **Betriebsvermögenseigenschaft für Kunstwerke eines Kunstmalers**

Wie der Bundesfinanzhof entschieden hat, geht die Betriebsvermögenseigenschaft der Kunstwerke eines selbstständig tätigen Künstlers durch seinen Tod nicht verloren. Trotz der höchstpersönlichen Natur der künstlerischen Tätigkeit geht der Betrieb nach seinem Tod auf die Erben über. Erbschaftsteuerlich ist die Betriebsvermögenseigenschaft nicht tätigkeits-, sondern betriebsbezogen zu beurteilen.

Aus den genannten Gründen ist den Erben der auf Betriebsvermögen zu gewährende Freibetrag einzuräumen. Kommt es allerdings innerhalb der Behaltefristen zur Veräußerung einzelner Kunstwerke, kann der Freibetrag rückwirkend teilweise oder auch vollständig entfallen.

### **Abgrenzung von Betriebsaufgabe und Betriebsunterbrechung**

Der Grundstückseigentümer A nutzte sein Grundstück für sein Einzelunternehmen. Zum 31.12.1997 verkaufte er das Grundstück und bildete in der Bilanz seines Einzelunternehmens eine Reinvestitionsrücklage. Im Oktober 1997 gründete er mit seinem Sohn die A-GmbH. Beide waren Geschäftsführer und je zur Hälfte Gesellschafter. Die A-GmbH erwarb das gesamte Betriebsvermögen des Einzelunternehmens, jedoch ohne das Grundstück. Nach dem Verkauf mietete die GmbH das Grundstück von dem neuen Eigentümer. Die GmbH war der Ansicht, sie habe zum 1.1.1998 einen bereits bestehenden Betrieb übernommen. Ebenfalls im Januar 1998 zeigte A die vollständige Aufgabe seines Einzelunternehmens zum 31.12.1997 an. In der Bilanz des Einzelunternehmens auf den 31.12.1997 war kein Anlagevermögen mehr ausgewiesen. Im ersten Halbjahr 1998 erwarb A drei neue Grundstücke, auf die er die Reinvestitionsrücklage übertrug. Ein Grundstück vermietete er an die A-GmbH, die dieses statt des bisherigen Grundstücks nutzte.

Das Finanzamt meinte, dass A sein Einzelunternehmen zum 31.12.1997 endgültig aufgegeben habe. Danach habe er keinen ruhenden Gewerbebetrieb unterhalten, sondern Vermietungseinkünfte erzielt. Die Voraussetzungen für eine Übertragung der Reinvestitionsrücklage hätten demnach nicht vorgelegen; die Rücklage sei daher zum 31.12.2001 gewinnerhöhend aufzulösen und der Gewinn 2001 um 6 % der Rücklage für jedes volle Rücklagenjahr zu erhöhen.

Der Bundesfinanzhof gab dem Finanzamt recht. A hatte seinen Betrieb aufgegeben und nicht nur unterbrochen.

Stellt ein Unternehmer seine gewerbliche Tätigkeit ein, liegt darin nicht zwingend eine Betriebsaufgabe. Die Einstellung kann auch nur eine Betriebsunterbrechung sein, die den Fortbestand des Betriebs unberührt lässt. Die Betriebsunterbrechung kann darin bestehen, dass die gewerbliche Tätigkeit ruht oder darin, dass die wesentlichen Betriebsgrundlagen verpachtet werden. Gibt es keine Aufgabenerklärung, geht die Rechtsprechung davon aus, dass beabsichtigt ist, den unterbrochenen Betrieb künftig wieder aufzunehmen, sofern die zurückbehaltenen Wirtschaftsgüter dies ermöglichen. Dagegen führt die Veräußerung wesentlicher Teile des Betriebsvermögens auch ohne ausdrückliche Erklärung zur Betriebsaufgabe, sodass dann nur noch die einzelnen dem Privatvermögen zuzurechnenden Gegenstände verpachtet sind.

So war es hier. Ausschlaggebend war, dass A das Grundstück, das wesentliche Grundlage seines Einzelunternehmens war, zum 31.12.1997 an einen Fremden veräußert und das neue Grundstück erst 1998 erworben und der A-GmbH vermietet hatte. Denn für eine Betriebsunterbrechung muss der Unternehmer in der Lage sein, den ehemaligen Betrieb im Wesentlichen identitätswahrend fortzuführen. Allein das Vorhalten einer Reinvestitionsrücklage stellt weder einen Gewerbebetrieb noch die (ruhende) Fortsetzung des zu ihrer Bildung mit allen Bestandteilen veräußerten Betriebs dar.

***Behandlung von Einkommensteuererstattungen bei Nettolohnvereinbarung***

Ein Unternehmen hatte mit seinen Arbeitnehmern Nettolohnvereinbarungen getroffen. Kam es im Rahmen von Einkommensteuerveranlagungen der Arbeitnehmer zu Erstattungen, wurden diese an den Arbeitgeber abgetreten. Im Zeitpunkt der Erstattung kürzte der Arbeitgeber den jeweiligen Nettolohn des Arbeitnehmers um den Erstattungsbetrag. Von dem so gekürzten Nettobetrag ausgehend, wurde der Bruttolohn und die darauf entfallende Lohnsteuer für diesen Monat errechnet.

Nach einem Urteil des Bundesfinanzhofs ist der Erstattungsbetrag entgegen der Vorgehensweise des Arbeitgebers vom Bruttoarbeitslohn des Arbeitnehmers abzuziehen. Die ungekürzte Auszahlung des monatlichen Nettolohns und die Rückzahlung von im Vorjahr zunächst überhöht vereinnahmten Gehaltszahlungen sind zwei Zahlungsvorgänge. Sie sind getrennt voneinander zu betrachten.

***Bei Park and ride können Entfernungspauschale und tatsächliche Kosten kombiniert werden***

Eine Arbeitnehmerin nutzte für ihre Fahrten zwischen Wohnung und Arbeitsstätte täglich sowohl das eigene Auto als auch öffentliche Verkehrsmittel. Für die mit dem Auto zurückgelegte Strecke setzte sie die Entfernungspauschale an, für die Benutzung einer Straßenbahn die tatsächlichen Kosten. Das Finanzamt ließ nur den Abzug der Entfernungspauschale für den gesamten Arbeitsweg zu.

Der Bundesfinanzhof teilte die Rechtsauffassung der Arbeitnehmerin.

Werbungskosten sind auch die Aufwendungen des Arbeitnehmers für seinen Arbeitsweg. Zur Abgeltung dieser Aufwendungen ist für jeden Arbeitstag, an dem der Arbeitnehmer seine Arbeitsstätte aufsucht, eine Entfernungspauschale für jeden vollen Kilometer seines Arbeitswegs anzusetzen. Durch die Entfernungspauschale sind sämtliche Aufwendungen abgegolten. Indes können die tatsächlichen Kosten für öffentliche Verkehrsmittel angesetzt werden, soweit sie den als Entfernungspauschale abziehbaren Betrag übersteigen. Ob die für die öffentlichen Verkehrsmittel entstandenen Kosten höher sind als die Entfernungspauschale, ist auf den einzelnen Arbeitstag bezogen zu ermitteln. Darüber hinaus ist der Steuerbürger, der „Park and ride“ nutzt, nicht verpflichtet, sein Wahlrecht (Entfernungspauschale oder tatsächliche Kosten) für beide Teilstrecken einheitlich auszuüben. Die insgesamt anzusetzende Entfernungspauschale ist daher teilstreckenbezogen zu ermitteln. Übersteigen die tatsächlichen Kosten die für die mit öffentlichen Verkehrsmitteln zurückgelegte Teilstrecke anzusetzende Entfernungspauschale, können sie an deren Stelle angesetzt werden.

***Einkünfterzielungsabsicht bei jahrelangem Leerstand eines Gebäudes***

In Zeiten der Wirtschaftskrise haben viele Vermieter Probleme mit der Vermietung ihrer Objekte. Es kann zu längeren Leerstandszeiten von Gewerbe- und Wohnimmobilien und auch einzelner Wohnungen kommen. Bei sinkenden Mieteinnahmen und daraus resultierenden Verlusten wird das Finanzamt besonders aufmerksam und erkennt die geltend gemachten Verluste ggf. gar nicht an.

Der Bundesfinanzhof hatte über einen nicht seltenen Fall zu entscheiden:

Eine Grundstückseigentümerin hatte 1976 ein dreigeschossiges Gebäude mit Gewerberäumen und Wohnungen errichtet. Mehrere Wohnungen konnten trotz Einschaltung eines Maklers nicht vermietet werden und auch Gewerberäume, die 1988 umgebaut worden waren, standen leer, weil u. a. ein Aufzug fehlte. Das Finanzamt erkannte die auf die leer stehenden Räumlichkeiten entfallenden Werbungskosten ab 2003 nicht mehr an.

Der Bundesfinanzhof bestätigte die Auffassung des Finanzamts. Die Vermietungsbemühungen durch Einschaltung eines Maklers reichten nicht aus. Zeige sich aufgrund vergeblicher Vermietungsbemühungen, dass für ein Objekt kein Markt bestehe, muss der Vermieter zielgerichtet darauf hinwirken, z. B. durch Umbauten, einen vermietbaren Zustand des Objekts zu erreichen. Bleibe der Vermieter untätig, spreche dies dafür, dass ein Vermietungsentschluss nicht bestehe. Die mit den leer stehenden Räumen in Zusammenhang stehenden Aufwendungen seien dann der privaten Vermögenssphäre zuzuordnen.

***Kein Kindergeldanspruch bei einer Übergangszeit zwischen einer Berufsausbildung und dem Zivildienst von sechs Monaten***

Ein Kind, das das 18. Lebensjahr, aber noch nicht das 25. Lebensjahr vollendet hat, wird beim Kindergeld oder Kinderfreibetrag berücksichtigt, wenn es sich in einer Übergangszeit von höchstens vier Monaten befindet, die zwischen einem Ausbildungsabschnitt und der Ableistung des gesetzlichen Wehr- oder Zivildienstes liegt. Die „Zwangspause“ muss innerhalb des zeitlichen Rahmens von vier Monaten liegen.

Nach einem Urteil des Niedersächsischen Finanzgerichts verlängert sich die Übergangszeit von vier Monaten auch dann nicht, wenn sich der Dienstantritt zum Wehr- oder Zivildienst aus Gründen verschiebt, die das Kind nicht zu vertreten hat, das Kind also keinen Einfluss auf die Dauer der Übergangszeit hat.

Der Bundesfinanzhof muss abschließend entscheiden.

### **Keine Berücksichtigung von Absetzungen für außergewöhnliche wirtschaftliche Abnutzung einer Mietwohnung aufgrund von Mieterückgängen**

Die lineare Gebäude-Abschreibung bemisst sich i. d. R. nach der Nutzungsdauer des Objekts, der technischen und wirtschaftlichen Abnutzung. Es können jedoch Umstände eintreten, die zu einer außergewöhnlichen wirtschaftlichen oder technischen Abnutzung führen. Dieser Abnutzung wird durch eine außergewöhnliche Absetzung Rechnung getragen.

Solange eine Wohnung trotz Mieterückgänge objektiv zur Erzielung (positiver) Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung geeignet bleibt, ist nach einem Urteil des Schleswig-Holsteinischen Finanzgerichts keine Absetzung für außergewöhnliche wirtschaftliche Abnutzung möglich.

Der Bundesfinanzhof muss abschließend entscheiden.

### **Keine Fahrtätigkeit bei Einsatz im Bergwerk**

Der Fahrer eines Selbstlade-Transportfahrzeugs in einem Kaliwerk machte in seiner Einkommensteuererklärung Mehraufwendungen für Verpflegung (160 Tage x 6 € = 960 €) als Werbungskosten geltend. Er begründete dies damit, dass seine Tätigkeit unter Tage (Ausdehnung des Kaliwerks ca. 6 km x 16 km) der eines Berufskraftfahrers entspreche. Das Finanzamt lehnte die Berücksichtigung der Kosten ab; der Bundesfinanzhof hat dies bestätigt.

Der Einsatz eines Arbeitnehmers mit einem Fahrzeug unter Tage ist keine Fahrtätigkeit (Auswärtstätigkeit) im Sinne der gesetzlichen Vorschrift. Die Berücksichtigung von Verpflegungsmehraufwendungen ist deshalb nicht möglich.

### **Kindergeld bei freiwilligem Haushaltswechsel des Kindes**

Bei getrennt lebenden Eltern hat grundsätzlich der Elternteil Anspruch auf Kindergeld, in dessen Haushalt das Kind lebt. Dieses Obhutsverhältnis muss auf Dauer angelegt sein. Gelegentliche Aufenthalte bei dem anderen Elternteil sind in diesem Zusammenhang ohne Bedeutung.

Der Bundesfinanzhof hat sich mit einem Fall auseinandergesetzt, in dem das Kind den Haushalt der sorgeberechtigten Mutter verlassen hatte und für fünf Monate bei seinem Vater wohnte. Die Familienkasse forderte daraufhin für diesen Zeitraum das Kindergeld von der Mutter zurück. Zu Recht, wie der Bundesfinanzhof bestätigt hat. Von einer Beendigung des Obhutsverhältnisses ist dann auszugehen, wenn sich das Kind mehr als drei Monate im Haushalt des anderen Elternteils aufhält und wenn eine Rückkehr nicht von vornherein feststeht.

### **Kürzung des Schuldzinsenabzugs ist auch bei Finanzierung von Umlaufvermögen bei Betriebseröffnung bzw. -gründung vorzunehmen**

Betrieblich veranlasste Schuldzinsen sind nur beschränkt abziehbar, wenn Überentnahmen getätigt worden sind. Eine Überentnahme ist der Betrag, um den die Entnahmen die Summe des Gewinns und der Einlagen des Wirtschaftsjahres übersteigen. Die nicht abziehbaren betrieblichen Schuldzinsen werden pauschal mit 6 % der Überentnahmen zuzüglich der Überentnahmen und abzüglich der Unterentnahmen vorangegangener Wirtschaftsjahre ermittelt. Der sich dabei ergebende Betrag (6 % der Überentnahmen), höchstens jedoch der um 2.050 € verminderte Betrag der im Wirtschaftsjahr angefallenen Schuldzinsen, ist dem Gewinn hinzuzurechnen. Schuldzinsen für Darlehen zur Finanzierung von Anschaffungs- oder Herstellungskosten von Wirtschaftsgütern des Anlagevermögens sind in die Berechnung nicht einzubeziehen.

Das Finanzgericht Rheinland-Pfalz hat entschieden, dass die zuvor beschriebene Kürzung des Schuldzinsenabzugs auch vorzunehmen ist, wenn ein Darlehen der Finanzierung von Umlaufvermögen eines zukünftigen Gewerbebetriebs dient.

Der Bundesfinanzhof muss abschließend entscheiden.

### **Milchlieferrecht als abnutzbares Wirtschaftsgut**

Nach Feststellung des Bundesfinanzhofs sind Milchlieferrechte abnutzbare immaterielle Wirtschaftsgüter. Werden solche Milchlieferrechte nach Betriebsaufgabe im Privatvermögen verpachtet, wird die Abschreibung nach dem Entnahmewert berechnet. Dabei kann von einer Nutzungsdauer von zehn Jahren ausgegangen werden.

In dem entschiedenen Fall hatte ein Landwirt seinen landwirtschaftlichen Betrieb aufgegeben. Ein zum Betriebsvermögen gehörendes Milchlieferrecht wurde in das Privatvermögen übernommen und an einen Dritten verpachtet. Der Landwirt berechnete die Abschreibung mit 10 % des Entnahmewerts. Das Finanzamt versagte dem Landwirt die Abschreibung in dieser Höhe.

In seiner Begründung verweist das Gericht darauf, dass seit Einführung der Milchgarantiemengen-Verordnung (MGV, 1984) von einem selbstständigen Wirtschaftsgut „Milchlieferrecht“ auszugehen ist. Zwar gilt ein allgemeines Bilanzierungsverbot für selbst geschaffene immaterielle Wirtschaftsgüter, bei einem entgeltlichen Erwerb ist jedoch eine Abschreibung vorzunehmen. Dem entgeltlichen Erwerb gleichzustellen ist die Entnahme dieses immateriellen Wirtschaftsguts in das Privatvermögen.

### ***Nach Ende der Ausbildung gezahltes Urlaubsgeld bleibt bei der Ermittlung des Kindergeldanspruchs unberücksichtigt***

Ein Kind war vom 1.1. bis 25.6.2004 in Ausbildung. Am 30.6.2004 zahlte der Arbeitgeber dem Kind Urlaubsgeld, das die Kindergeldkasse als Einkommen des Kindes berücksichtigte. Hierdurch wurde die Freigrenze des kindergeldunschädlichen Kindeseinkommens überschritten.

Der Bundesfinanzhof gewährte den Eltern das Kindergeld, weil das Urlaubsgeld erst nach Ende der Ausbildung zugeflossen war.

### ***Nutzung eines Pkw für andere Einkunftsquellen ist nicht durch 1 %-Regelung abgegolten***

Einzelunternehmer A hatte in seinem Betriebsvermögen einen Pkw, dessen private Nutzung er nach der sog. 1 %-Regelung ansetzte. Er nutzte ihn auch für Fahrten im Zusammenhang mit einer Beteiligung an der gewerblichen B-GbR, die ihm entsprechendes Kilometergeld zahlte. Das Finanzamt erhöhte den privaten Pkw-Nutzungsanteil des A um die anteilig auf die Nutzung bei der B entfallenen Pkw-Kosten.

Der Bundesfinanzhof bestätigte die Auffassung des Finanzamts, weil durch die 1 %-Regelung lediglich die private Nutzung abgegolten ist, nicht aber die Nutzung für andere Einkunftsquellen.

### ***Steuerliche Qualifizierung einer Tätigkeit richtet sich nach objektiven Kriterien***

Ein Rechtsanwalt erwarb zwei langfristig vermietete Eigentumswohnungen. Bereits im Kaufvertrag verzichtete er auf sein Recht zur ordentlichen Kündigung, auch wegen Eigenbedarfs. Zur Finanzierung wurden über den Kaufpreis hinausgehende Darlehen mit einer 27-jährigen Laufzeit aufgenommen. Drei Monate nach dem Erwerb meldete der Rechtsanwalt ein Gewerbe als gewerblicher Grundstückshändler an. Er beabsichtige, die gerade erworbenen und weitere noch zu erwerbende Wohnungen jeweils kurzfristig nach ihrem Kauf wieder zu veräußern. Das Finanzamt erkannte den im Jahr der Gewerbeanmeldung ausgewiesenen erheblichen Verlust nicht an. Es sei über einen Zeitraum von fast einem Jahr seit dem Erwerb des ersten Grundstücks zu keinem Verkauf gekommen. Eine Gewinnerzielungsabsicht sei nicht erkennbar.

Die Einschätzung des Finanzamts wird vom Bundesfinanzhof geteilt. Entscheidendes Kriterium für die Abgrenzung zwischen einem Gewerbebetrieb und der privaten Vermögensverwaltung ist im Zweifel die allgemeine Verkehrsanschauung. Allgemein ist auf das Bild abzustellen, das einen Gewerbebetrieb ausmacht und einer privaten Vermögensverwaltung fremd ist. Ein Anhaltspunkt für einen gewerblichen Grundstückshandel ist dabei die Veräußerung von mehr als drei Objekten innerhalb eines engen zeitlichen Zeitraums zwischen der Anschaffung oder Herstellung auf der einen und dem Verkauf auf der anderen Seite. Aufgrund besonderer Umstände kann auch die Veräußerung von weniger als vier Objekten auf eine gewerbliche Tätigkeit schließen lassen.

Bezogen auf den Urteilsfall wird es als untypisch angesehen, wenn erste Verkaufsbemühungen für die erworbenen Wohnungen erst nach mehr als einem Jahr feststellbar sind und darüber hinaus die spätere Veräußerung unter Selbstkosten erfolgt. Auch die langfristige Finanzierung und der Kündigungsverzicht lassen nicht den Schluss zu, dass ernsthaft eine gewerbliche Tätigkeit mit Gewinnerzielungsabsicht angestrebt wurde. Die anderslautenden Äußerungen gegenüber Banken und anderen Personen sowie die Gewerbeanmeldung sind subjektive Einschätzungen, die für die objektive Beurteilung der steuerlichen Qualifizierung einer Tätigkeit nicht von ausschlaggebender Bedeutung sind.

### ***Veräußerungsgewinn aus einer Kapitalbeteiligung an einem Unternehmen kein Arbeitslohn***

Der Veräußerungsgewinn aus einer Kapitalbeteiligung an einem Unternehmen führt nicht schon allein deshalb zu Arbeitslohn, weil die Kapitalbeteiligung von einem Arbeitnehmer gehalten wird und nur Arbeitnehmern angeboten wurde. Der vom Bundesfinanzhof entschiedene Fall stellt sich wie folgt dar:

Das Finanzamt hatte erfahren, dass der Vorstand einer Kapitalgesellschaft 1997 erworbene Zertifikate im Januar 1999 mit einem Gewinn von 40 TDM verkauft hatte. Das Finanzamt erhöhte die Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit um diesen Gewinn.

Der Arbeitnehmer wandte sich dagegen und erhielt vom Bundesfinanzhof grundsätzlich recht. Allein eine kapitalmäßige Beteiligung eines Arbeitnehmers am Unternehmen seines Arbeitgebers begründet keinen Zusammenhang mit den Einkünften aus der Arbeitnehmertätigkeit. Die Kapitalanlage ist eine vom Arbeitsverhältnis unabhängige und eigenständige Erwerbsgrundlage zur Einkünfteerzielung und fällt unter die Einkunftsart „Kapitalvermögen“. Da in dem geschilderten Fall der Veräußerungsgewinn außerhalb der Spekulationsfrist von einem Jahr angefallen war, ergab sich auch keine anderweitige steuerliche Auswirkung.

### ***Verkauf und Wiederankauf gleichartiger Wertpapiere am selben Tag zu unterschiedlichen Preisen sind grundsätzlich kein Gestaltungsmissbrauch***

Werden Wertpapiere innerhalb der einjährigen Spekulationsfrist mit Verlust veräußert, stellt der Wiederankauf der Wertpapiere in gleicher Art und Anzahl am selben Tage, aber zu unterschiedlichem Kurs, keinen Gestaltungsmissbrauch dar.



In dem vom Bundesfinanzhof entschiedenen Fall hatte ein Anleger im Verhältnis zu seinen Anschaffungskosten stark gesunkene Aktien der Aktiengesellschaft X innerhalb der einjährigen Spekulationsfrist veräußert, um die Verluste steuerlich geltend zu machen. Am selben Tag kaufte er die gleiche Anzahl von Aktien der Gesellschaft X, allerdings zu einem anderen Kurswert wieder an. Das Finanzamt wertete diese Vorgehensweise als Gestaltungsmissbrauch und wollte die Verluste nicht anerkennen. Zu Unrecht, wie das Gericht befand. Nach dem Zweck des Gesetzes sollen realisierte Wertänderungen in Gestalt von Veräußerungsgewinnen aus verhältnismäßig kurzfristigen Wertdurchgängen eines Wirtschaftsguts im Privatvermögen des Anlegers der Einkommensteuer unterworfen werden. Angesichts der Schwankungsbreite börsennotierter Wertpapiere und des daraus resultierenden Kursrisikos bewegt sich der Anleger mit einem erneuten Ankauf unmittelbar nach dem Verkauf insoweit im Rahmen der gesetzlichen Vorgaben. Verkauf und anschließender Wiederankauf sind eigenständige, separat zu beurteilende Vorgänge, sodass die Verluste anzuerkennen waren.

**Hinweis:** Ab 2009 greift für private Kapitaleinkünfte die Abgeltungsteuer in Höhe von 25 %. Sie greift auch - unabhängig von der Haltezeit - für Gewinne aus Veräußerungen von Wertpapieren, die nach dem 31.12.2008 angeschafft wurden. Verluste aus Aktienverkäufen dürfen zukünftig nur noch mit Gewinnen aus Aktienverkäufen ausgeglichen werden.

### ***Verlustfeststellungsverfahren bei negativem Gesamtbetrag der Einkünfte***

Ergibt sich bei der Ermittlung des Gesamtbetrags der Einkünfte erstmals ein nicht ausgeglichener Verlust, ist dieser durch das Finanzamt zu bestimmen. Der nach der Verlustverrechnung für einen Verlustvor- oder -rücktrag noch zur Verfügung stehende verbleibende Verlustabzugsbetrag ist gesondert durch einen Verlustfeststellungsbescheid festzustellen. Dieser Bescheid und nicht der Einkommensteuerbescheid ist zugleich maßgeblich für Änderungen von nicht ausgeglichenen Verlusten. Damit weicht der Bundesfinanzhof von der bisherigen Auffassung ab.

### ***Während der Ausbildungszeit nachgezahlte Ausbildungsvergütung für Vorjahre ist bei Ermittlung des Kindergeldanspruchs zu berücksichtigen***

Ein Kind war bis zum 28.6.2002 in Ausbildung. Im April 2002 wurden ihm Berufsausbildungsbeihilfen für Vorjahre nachgezahlt. Die Kindergeldkasse verweigerte die Zahlung des Kindergelds, weil die Freigrenze des kindergeldunschädlichen Kindeseinkommens hierdurch überschritten wurde. Die Eltern meinten, die Nachzahlung dürfe nicht angerechnet werden, weil sie auf Vorjahre entfiel.

Der Bundesfinanzhof gab der Kindergeldkasse Recht, weil dem Kind die Nachzahlung während der Ausbildungszeit zugeflossen war.

### ***Zinsfuß zur Berechnung des Aktivwerts einer Rückdeckungsversicherung muss für Haupt- und Nebenversicherung einheitlich sein***

Ein Unternehmen hatte seinen Arbeitnehmern Alters- und Berufsunfähigkeitsrenten zugesagt. Zur Abdeckung dieser Risiken hatte es sog. Rückdeckungsversicherungen in Form von Lebensversicherungen mit Berufsunfähigkeitszusatzversicherung (sog. BUZ) abgeschlossen. Die Pensionszusagen wurden als Rückstellungen passiviert, die Rückdeckungsversicherungen wurden aktiviert. Hierbei berechnete es den Rückdeckungs-Aktivwert für die Berufsunfähigkeitszusatzversicherungen nach einem höheren Zinsfuß als für die Lebensversicherungen, weil es meinte, es handle sich um zwei verschiedene Versicherungen. Hierdurch war der Aktivwert niedriger als bei einem einheitlichen, niedrigeren Zinsfuß. Das Finanzamt setzte die höheren Aktivwerte an und erhöhte den Gewinn entsprechend.

Der Bundesfinanzhof gab dem Finanzamt Recht, weil die Berufsunfähigkeitszusatzversicherung lediglich Teil einer Lebensversicherung ist und kein getrennt zu bilanzierendes Wirtschaftsgut.

### ***Zu Unrecht abgeführte Lohnsteuer als Arbeitslohn***

Vom Arbeitgeber zu Unrecht angemeldete und an das Finanzamt abgeführte Lohnsteuerbeträge sind als Arbeitslohn zu erfassen, wenn der Lohnsteuerabzug nicht mehr geändert werden kann. Der hierzu ergangenen Entscheidung des Bundesfinanzhofs lag folgender Sachverhalt zugrunde:

Der Gesellschafter-Geschäftsführer einer GmbH verzichtete wegen Liquiditätsschwierigkeiten der Gesellschaft ab März 2001 auf seinen Nettolohn. Der Nettolohn wurde nicht ausgezahlt, sondern auf ein Darlehenskonto gebucht. Die GmbH errechnete auf der Grundlage des vereinbarten Bruttogehalts Lohnsteuern und führte diese in voller Höhe ab. Über das Vermögen der Gesellschaft wurde im nachfolgenden Jahr das Insolvenzverfahren eröffnet.

Das Finanzamt berücksichtigte bei der Einkommensteuerveranlagung 2001 des Geschäftsführers nur die ausgezahlten Gehälter für die Monate Januar und Februar sowie die darauf entfallende Lohnsteuer. Der Bundesfinanzhof dagegen kam zu dem Ergebnis, dass neben diesem Bruttoarbeitslohn auch die zu Unrecht abgeführten Lohnsteuern für die Monate März bis Dezember zu erfassen seien. Außerdem war die gezahlte Lohnsteuer im Rahmen des Veranlagungsverfahrens auf die Jahressteuerschuld anzurechnen.

### **Zuckerrübenlieferrechte als abnutzbare Wirtschaftsgüter**

Entgeltlich erworbene Zuckerrübenlieferrechte sind selbstständige immaterielle abnutzbare Wirtschaftsgüter. Die Nutzungsdauer kann mit 15 Jahren zugrundegelegt werden. Dies ist das Ergebnis eines Verfahrens beim Bundesfinanzhof.

Das Gericht setzt sich in seiner Urteilsbegründung mit der Frage auseinander, inwieweit ein erworbenes Zuckerrübenlieferrecht ein abnutzbares immaterielles Wirtschaftsgut sein kann. In diesem Zusammenhang wird darauf hingewiesen, dass aufgrund der durchweg zeitlich befristeten Zuckermarktordnungen nicht von einem immerwährenden, sondern von einem abnutzbaren Recht auszugehen ist. Die vom Landwirt geltend gemachte Nutzungsdauer von 15 Jahren hielt das Gericht für sachgerecht. Es ist davon auszugehen, dass durchaus auch eine kürzere Nutzungsdauer von z. B. 10 Jahren bei der Bemessung der Abschreibung zugrunde gelegt werden kann.

### **Rückzahlung einer verdeckten Gewinnausschüttung ist Einlage des Gesellschafters und keine negative Einnahme aus Kapitalvermögen**

Die Rückgewähr einer verdeckten Gewinnausschüttung wegen Verletzung der gesellschaftsrechtlichen Treuepflicht ist gesellschaftlich veranlasst. Damit stellt die Rückzahlung der Ausschüttung eine Einlage des Gesellschafters und keine negative Einnahme aus Kapitalvermögen dar. Dies hat der Bundesfinanzhof anlässlich folgenden Falles entschieden:

Der GmbH-Gesellschafter X stritt sich mit seinem Neffen, ob die GmbH-Anteile seines Vaters nach dessen Tod auf den Neffen übergegangen waren. X wies den Geschäftsführer der GmbH an, in deren Namen gegen seinen Neffen auf Feststellung zu klagen, dass dieser nicht Gesellschafter der GmbH geworden sei. Die GmbH verlor den Prozess und trug sämtliche Prozesskosten. Diese Aufwendungen behandelte das Finanzamt als verdeckte Gewinnausschüttung der GmbH an X. In einem weiteren Zivilprozess wurde X wegen Verletzung seiner gesellschaftsrechtlichen Treuepflicht verurteilt, der GmbH die Kosten der Feststellungsklage zu erstatten. Er behandelte die Rückzahlung der verdeckten Gewinnausschüttung als negative Einnahme aus Kapitalvermögen, das Finanzamt dagegen qualifizierte die Rückzahlung als Einlage des X in das Vermögen der GmbH. Das Gericht gab dem Finanzamt Recht, da bei einer Rückzahlungsverpflichtung aufgrund der gesellschaftsrechtlichen Treuepflicht eine gesellschaftliche Veranlassung gegeben sei, die zu einer Beurteilung als Einlage führe.

### **Keine Mietminderung trotz öffentlich-rechtlicher Nutzungsbeschränkung von Wohnraum**

In einem vom Bundesgerichtshof entschiedenen Fall beehrte ein Mieter die Rückzahlung überzahlter Miete. Er begründete seinen Anspruch damit, dass Teile der von ihm bewohnten Räume wegen öffentlich-rechtlicher Nutzungsbeschränkungen nicht hätten genutzt werden können. Konkret handelte es sich um das als Wohnraum ausgebaute Dachgeschoss des von ihm gemieteten Einfamilienhauses. Dieses wurde zwar von ihm tatsächlich genutzt, hätte aus feuerpolizeilichen Gründen aber nicht genutzt werden dürfen. Die zuständige Behörde schritt jedoch während der Mietzeit nicht gegen die Nutzung der Räume ein.

Das Gericht billigte dem Mieter keinen Mietabzug zu. Da er das Dachgeschoss uneingeschränkt zu Wohnzwecken genutzt habe, sei er nicht zur Mietminderung berechtigt. Die Nutzung der Räume sei wegen fehlenden Einschreitens der Ordnungsbehörde nicht eingeschränkt gewesen.

### **Vermieter hat Mietkaution getrennt von seinem Vermögen anzulegen**

In dem vom Bundesgerichtshof entschiedenen Fall hatte der Vermieter die vom Mieter erhaltene Kautions nicht getrennt von seinem Vermögen angelegt. Über das Vermögen des Vermieters wurde das Insolvenzverfahren eröffnet. Da der Mieter die Kautions nicht zurück erhielt, beehrte er vom Gericht die Feststellung, dass er befugt sei, die Miete so lange mindern zu dürfen, bis ihm vom Zwangsverwalter die Anlage der Mietkaution auf einem Treuhandkonto nachgewiesen worden sei.

Das Gericht billigte dem Mieter ein solches Zurückbehaltungsrecht zu. Der Zwangsverwalter sei verpflichtet, einen Betrag in Höhe der Kautions zugunsten des Mieters anzulegen. Diese Verpflichtung erstreckte sich auch auf die Zinsen, die bei gesetzeskonformer Anlage der Kautions angefallen wären. Der Zwangsverwalter habe anstelle des Vermieters dessen Verpflichtungen zu erfüllen, da dieser dazu aufgrund der Beschlagnahme und der damit verbundenen Entziehung der Verwaltung und Nutzung des Grundstücks nicht mehr in der Lage sei.

### **Freie Unterkunft oder freie Wohnung als Sachbezug ab 1.1.2010**

Die Gewährung freier Unterkunft oder freier Wohnung ist bei der Berechnung der Lohnsteuer und der Sozialversicherungsbeiträge zu berücksichtigen.

Dabei ist zu unterscheiden zwischen

#### **freier Wohnung:**

- Stellt der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer eine Wohnung unentgeltlich zur Verfügung, ist der ortsübliche Mietpreis zu berücksichtigen. Für Nebenkosten ist der Endpreis am Abgabeort anzusetzen.

- Unter einer Wohnung ist eine geschlossene Einheit von Räumen zu verstehen, in denen ein selbstständiger Haushalt geführt werden kann.

#### freier Unterkunft:

- Werden Räume überlassen, die keine Wohnung sind, handelt es sich um eine Unterkunft.

Ab dem 1.1.2010 gelten folgende Sachbezugswerte:

Sachbezugswert freie Unterkunft	Monat €	Kalendertag €
Alte und Neue Bundesländer	204,00	6,80

- Heizung und Beleuchtung sind in diesen Werten enthalten.
- Ist der Arbeitnehmer in den Haushalt des Arbeitgebers aufgenommen oder ist die Unterkunft mit mehreren Beschäftigten belegt, vermindern sich die Werte.

#### **Freie Verpflegung als Sachbezug ab 1.1.2010**

Erhalten Arbeitnehmer als Arbeitsentgelt Sachbezüge in Form von Verpflegung, richtet sich der Wert nach der Sachbezugsverordnung.

Die sich aus der Sachbezugsverordnung ergebenden Werte werden in die Berechnung der Lohnsteuer und der Sozialversicherungsbeiträge einbezogen.

Die freie Verpflegung umfasst die Mahlzeiten Frühstück, Mittagessen und Abendessen. Stellt der Arbeitgeber nicht alle Mahlzeiten zur Verfügung, ist der anteilige Sachbezugswert nur für die gewährte Mahlzeit anzusetzen. Für Jugendliche und Auszubildende gibt es keinen Abschlag mehr. Für Familienangehörige sind geringere Werte anzusetzen.

Ab dem 1.1.2010 gelten folgende Werte:

	Monat €	Kalendertag €
<b>Werte für freie Verpflegung</b>		
alle Mahlzeiten	215,00	7,17
<b>Werte für teilweise Gewährung freier Verpflegung</b>		
Frühstück	47,00	1,57
Mittag- u. Abendessen je	84,00	2,80

Bei der Gewährung von unentgeltlichen oder verbilligten Mahlzeiten im Betrieb sind für sämtliche Arbeitnehmer einheitlich anzusetzen:

- 1,57 € für das Frühstück
- 2,80 € für Mittag-/Abendessen.

#### **Neue Beitragsbemessungsgrenzen ab 1. Januar 2010**

Ab 1. Januar 2010 gelten folgende Werte in der Sozialversicherung:

	2010 jährlich €	2009 jährlich €	2010 monatlich €	2009 monatlich €	2010 täglich €	2009 täglich €
<b>West</b>						
Krankenversicherung	45.000,00	44.100,00	3.750,00	3.675,00	125,00	122,50
Pflegeversicherung	45.000,00	44.100,00	3.750,00	3.675,00	125,00	122,50
Rentenversicherung	66.000,00	64.800,00	5.500,00	5.400,00	183,34	180,00
Arbeitslosenversicherung	66.000,00	64.800,00	5.500,00	5.400,00	183,34	180,00
<b>Ost</b>						
Krankenversicherung	45.000,00	44.100,00	3.750,00	3.675,00	125,00	122,50
Pflegeversicherung	45.000,00	44.100,00	3.750,00	3.675,00	125,00	122,50
Rentenversicherung	55.800,00	54.600,00	4.650,00	4.550,00	155,00	151,67
Arbeitslosenversicherung	55.800,00	54.600,00	4.650,00	4.550,00	155,00	151,67

Die für die Beurteilung der Krankenversicherungspflicht geltenden Jahresarbeitsentgeltgrenzen betragen für die bei einer Krankenkasse versicherten Arbeitnehmer 49.950 €. Für die am 31.12.2002 in der privaten Krankenversicherung versicherten Beschäftigten beträgt die Grenze 45.000 €.

### **Angabe des Steuersatzes in einer Kleinbetragsrechnung eines Kleinunternehmers stellt keinen gesonderten Umsatzsteuerausweis dar**

Wer in einer Rechnung einen Steuerbetrag gesondert ausweist, obwohl er zum gesonderten Ausweis der Steuer nicht berechtigt ist, schuldet den zu Unrecht ausgewiesenen Betrag.

Anzuwenden ist diese Regelung u. a. bei Kleinunternehmern. Der Kleinunternehmer darf keine Rechnung mit gesondertem Steuerausweis ausstellen, da er anderenfalls die ausgewiesene Steuer schuldet und an das Finanzamt zu zahlen hat.

Das Hessische Finanzgericht hat entschieden, dass die Angabe des Steuersatzes in einer Kleinbetragsrechnung eines Kleinunternehmers keinen gesonderten Umsatzsteuerausweis darstellt. Allein die Angabe des Steuersatzes in einer Kleinbetragsrechnung führt also nicht zu einer Zahlungsverpflichtung des Kleinunternehmers.

### **Bundesfinanzhof lehnt Vorsteuerpauschalierung für Übersetzer ab**

Aus Vereinfachungsgründen können bestimmte Berufsgruppen die abzugsfähigen Vorsteuern nach einem Prozentsatz des Umsatzes ermitteln und benötigen keine Rechnungen mit Umsatzsteuerausweis.

Der Bundesfinanzhof hat entschieden, dass diese Vorsteuerpauschalierung nicht für Übersetzer gilt. Diese sind keine Schriftsteller, die die Vorsteuerpauschalierung wählen können, und denen auch nicht gleichzustellen. Welche Werke der Übersetzer übersetzt, spielt keine Rolle. Eine einzelfallbezogene Zuordnung von Übersetzern zur Berufsgruppe der Schriftsteller würde dem mit der Vorsteuerpauschalierung beabsichtigten Vereinfachungszweck widersprechen.

### **Dauerfristverlängerung für Umsatzsteuer 2010 beantragen**

Auf Grund der Abschaffung der so genannten Abgabe-Schonfrist für Umsatzsteuer-Voranmeldungen sowie der Verpflichtung, die Anmeldungen elektronisch zu übertragen, bietet sich ein Antrag auf Fristverlängerung ab 2010 auch für diejenigen an, die ihre Voranmeldungen bisher monatlich oder vierteljährlich abgegeben haben.

Voranmeldungszeitraum für die Umsatzsteuer ist

- das Kalendervierteljahr,
- der Kalendermonat, wenn die Steuer (Summe der Vorauszahlungen) des Jahres 2009 mehr als 7.500 € betragen hat.

Hat die Steuer im Vorjahr nicht mehr als 1.000 € betragen, kann das Finanzamt den Unternehmer von der Abgabe von Voranmeldungen und von der Entrichtung von Vorauszahlungen befreien.

Wenn sich im Jahr 2009 ein Vorsteuer-Überschuss von mehr als 7.500 € ergeben hat, kann durch Abgabe der Voranmeldung Januar 2010 oder eines Antrags auf Dauerfristverlängerung für 2010 bis zum 10.2.2010 der monatliche Voranmeldungszeitraum beibehalten werden.

Unternehmer, die ihre Umsatzsteuervoranmeldungen monatlich abgeben, können Fristverlängerung für 2010 in Anspruch nehmen, wenn sie bis zum 10.2.2010 einen Antrag beim Finanzamt stellen. Voranmeldungen und Vorauszahlungen sind dann jeweils einen Monat später fällig.

Die Fristverlängerung ist davon abhängig, dass eine Sondervorauszahlung in Höhe eines Eftels der Summe der Vorauszahlungen für 2009 angemeldet und bis zum 10.2.2010 geleistet wird. Diese Sondervorauszahlung wird auf die am 10.2.2011 fällige Vorauszahlung für Dezember 2010 angerechnet.

Dies hat zur Folge, dass die o. a. Anmeldungen ab Voranmeldungszeitraum Januar 2010 grundsätzlich bis zum 10. des dem Anmeldungszeitpunkt folgenden Monats abgegeben werden müssen. Fällt der 10. auf einen Samstag, Sonntag oder Feiertag, ist der nächste Werktag der Stichtag.

Vierteljahreszahler müssen keine Sondervorauszahlung entrichten. Für sie gilt die für ein Kalenderjahr genehmigte Fristverlängerung auch für die folgenden Kalenderjahre weiter, wenn sich die Verhältnisse nicht geändert haben. Ein erstmaliger Antrag ist in diesen Fällen bis zum 12.4.2010 zu stellen.

Die gewährte Dauerfristverlängerung gilt auch für die abzugebenden Zusammenfassenden Meldungen. Ein einmal gestellter und genehmigter Antrag gilt so lange fort, bis der Unternehmer den Antrag zurücknimmt oder das Finanzamt die Fristverlängerung widerruft.

Für Unternehmer, die ihre berufliche oder gewerbliche Tätigkeit neu begründen, ist im Jahr der Aufnahme der Tätigkeit und im folgenden Jahr grundsätzlich der Kalendermonat Voranmeldungszeitraum.

### **Der ermäßigte Umsatzsteuersatz für gemeinnützige Körperschaften setzt zutreffende Vermögensbindung auch für den Fall der Zweckänderung voraus**

Gemeinnützige Körperschaften können unter bestimmten Voraussetzungen für ihre Leistungen den ermäßigten Umsatzsteuersatz in Anspruch nehmen. Dazu muss ihre Satzung den formellen Anforderungen des Gemeinnützigkeitsrechts entsprechen. Dies setzt nach Auffassung des Bundesfinanzhofs voraus, dass in der Satzung geregelt ist, dass das Vermögen der Körperschaft nicht nur bei Auflösung, sondern auch bei Aufhebung der Körperschaft oder einer Änderung des Zwecks nur für steuerbegünstigte Zwecke verwendet wird (Grundsatz der Vermögensbindung). Fehlt diese Vermögensbindung z. B. für den Fall der Zweckänderung, unterliegen die Umsätze der Körperschaft dem allgemeinen Steuersatz. Vereinbarungen außerhalb der Satzung oder eine den steuerbegünstigten Zwecken entsprechende Geschäftsführung reichen nicht aus. Die vom Bundesfinanzhof vertretene Auffassung gilt auch für Jahre vor 2009, ab 2009 ist sie ausdrücklich im Gesetz enthalten.

### **Eingangsleistungen zur Ausführung von Waldkalkungen durch eine Forstbetriebsgemeinschaft berechtigen zum Vorsteuerabzug**

Eine Forstbetriebsgemeinschaft hat den Zweck, die Bewirtschaftung der angeschlossenen Waldflächen und der zur Aufforstung bestimmten Grundstücke zu verbessern. Sie wird im konkreten wirtschaftlichen Interesse ihrer Mitglieder und damit regelmäßig unternehmerisch tätig.

Waldkalkungen gehören nach Auffassung des Bundesfinanzhofs zum unternehmerischen Bereich der Forstbetriebsgemeinschaft und nicht zu einem ideellen, nichtunternehmerischen Bereich „Sicherung der Leistungsfähigkeit des Waldes für den Naturhaushalt und die Allgemeinheit“, wie die Finanzverwaltung meint. Die Forstbetriebsgemeinschaft kann deshalb Umsatzsteuer, die in Rechnungen für Eingangsleistungen zur Ausführung der Waldkalkungen ausgewiesen wird, als Vorsteuer abziehen.

Die Forstbetriebsgemeinschaft muss allerdings die Mitgliedsbeiträge der Umsatzsteuer unterwerfen, da ihre Mitglieder hierfür einen konkreten Vorteil erhalten. Ein Leistungsaustausch zwischen der Forstbetriebsgemeinschaft und ihren Mitgliedern liegt auch vor, soweit diese in Verwirklichung ihres Satzungszwecks unter Einsatz des Beitragsaufkommens tätig wird.

### **Keine Haftung für Umsatzsteuer aus Abtretungen vor dem 8.11.2003**

Abtretungsempfänger haften für die Umsatzsteuer aus den an sie abgetretenen Forderungen. Voraussetzung dafür ist, dass die Umsatzsteuer Bestandteil der abgetretenen Forderung ist und der die Forderung Abtretende als Schuldner der Umsatzsteuer diese bei Fälligkeit nicht oder nicht vollständig an das Finanzamt abgeführt hat.

Rechtsgrundlage für die Haftung ist eine Änderung des Umsatzsteuergesetzes im Jahre 2003. Sie ist anwendbar für alle nach dem 7. November 2003 abgetretenen, verpfändeten oder gepfändeten Forderungen.

Auf dieser Basis nahm das Finanzamt eine Bank als Haftende in Anspruch. Sie hatte sich 1993 von ihrem Kunden im Rahmen einer Globalzession dessen Forderungen aus Lieferungen abtreten lassen. Im August und September 2004 machte sie von dem ihr eingeräumten Recht Gebrauch, bevor im November 2004 über das Vermögen des Bankkunden das Insolvenzverfahren eröffnet wurde.

Die Inanspruchnahme der Bank war nach einem Urteil des Bundesfinanzhofs rechtswidrig. Bei dem zwischen der Bank und ihrem Kunden im Jahre 1993 abgeschlossenen Vertrag handelte es sich um eine zulässige Vorausabtretung künftiger Forderungen. Nicht erforderlich für die Wirksamkeit der Forderungsabtretung war ein bereits zum Zeitpunkt der Abtretung bestehendes die Forderung begründendes Rechtsgeschäft. Damit wirkt eine vor dem 8. November 2003 abgeschlossene Globalzession auch auf Forderungen, die nach dem 7. November 2003 entstanden sind oder noch entstehen werden. Der anders lautenden Auffassung der Finanzverwaltung, dass die gesetzliche Neuregelung aus dem Jahre 2003 bei Altverträgen auf Forderungen nach dem 31. Dezember 2003 anwendbar sein sollte, ist nicht zu folgen.

### **Vergütungen für Tätigkeit im Aufsichtsrat einer Volksbank unterliegen der Umsatzsteuer**

Der Bundesfinanzhof hat unter Änderung seiner Rechtsprechung entschieden, dass Vergütungen für die Tätigkeit im Aufsichtsrat einer Volksbank umsatzsteuerpflichtig sind. Die Tätigkeit ist nicht als ehrenamtliche Tätigkeit von der

Umsatzsteuer befreit. Da Volksbanken heute im Wettbewerb mit anderen Geschäftsbanken stehen, kann nicht mehr davon ausgegangen werden, dass nach dem allgemeinen Sprachgebrauch zwischen der Tätigkeit für eine Volksbank und derselben Tätigkeit für eine sonstige Geschäftsbank unterschieden und die erstgenannte Tätigkeit als ehrenamtlich angesehen wird.

### ***Wohnungseigentümer dürfen einheitlichen Farbanstrich der Innenseite von Balkonen beschließen***

Ordnet die Teilungserklärung einer Wohnungseigentumsanlage die Balkone dem Sondereigentum der Wohnungseigentümer zu, gehören die Balkonbrüstungen dennoch als konstruktive und der Sicherheit dienende Bestandteile zwingend zum Gemeinschaftseigentum. Hierzu gehört auch die Innenseite der Balkonbrüstung. Ein Beschluss der Eigentümergemeinschaft, die Balkoninnenseite farblich einheitlich zu gestalten, stellt deshalb keinen unzulässigen Eingriff in das Sondereigentum dar. Diese Entscheidung hat das Landgericht Itzehoe getroffen.

### ***Änderung des Überschuldungsbegriffs gilt bis 31.12.2013***

Als Reaktion auf die Finanzkrise wurde im Herbst 2008 - zunächst befristet bis 31.12.2010 - der Begriff der Überschuldung geändert. Danach muss ein Unternehmen trotz rechnerischer Überschuldung keinen Insolvenzantrag stellen, wenn es mittelfristig seine laufenden Zahlungen voraussichtlich leisten kann. Es ist also darauf abzustellen, ob die sog. Fortführungsprognose positiv ausfällt, z. B. weil ein Betrieb den Zuschlag für einen Großauftrag erhalten hat und damit seine Zahlungsfähigkeit über den gesamten Prognosezeitraum gewährleistet ist.

Die Befristung dieser Änderung des Überschuldungsbegriffs in der Insolvenzordnung wurde nunmehr um drei Jahre verlängert. Damit führt bis zum 31.12.2013 eine rechnerische Überschuldung nicht zur Insolvenz, wenn eine positive Fortführungsprognose besteht.

### ***Beim Rücktritt vom Autokaufvertrag ist Nutzungswert zu ersetzen***

In einem vom Bundesgerichtshof entschiedenen Fall hatte ein Verbraucher von einem Kraftfahrzeughändler einen gebrauchten Pkw mit einer Laufleistung von 174.500 km zu einem Kaufpreis von 4.100 € erworben. Nachdem der Käufer 36.000 km mit dem Wagen gefahren war, erklärte er wegen Mängeln des Fahrzeugs den Rücktritt vom Kaufvertrag. Streitig war zwischen den Parteien die Frage, ob sich der Käufer bei der Rückabwicklung des Kaufvertrags den Wert der Nutzungen des Fahrzeugs anrechnen lassen musste.

Der Bundesgerichtshof bejahte diese Frage. Nach Auffassung des Gerichts steht dem Anspruch auf Ersatz der Gebrauchsvorteile des Fahrzeugs auch das Europäische Recht nicht entgegen. Insbesondere steht dem die Entscheidung des EuGH vom 17. April 2008 nicht entgegen, weil diese sich auf das Recht des Verbrauchers auf Ersatzlieferung, nicht aber auf Rückabwicklung des Kaufvertrags bezieht.

### ***Rechtsschutzversicherte haben freie Anwaltswahl***

Der EuGH hatte sich mit der Gültigkeit einer in den Allgemeinen Bedingungen für die Rechtsschutzversicherung enthaltenen Klausel zu befassen. Die Klausel berechnete den Versicherer, seine Leistung auf die Führung eines Musterprozesses oder gegebenenfalls auf Sammelklagen oder auf sonstige gemeinschaftliche Formen der Verteidigung durch von ihm ausgewählte Rechtsvertreter zu beschränken, wenn die Interessen mehrerer Versicherungsnehmer aufgrund der gleichen oder einer gleichartigen Ursache gegen dieselben Gegner gerichtet sind.

Nach der Entscheidung des Gerichts ist die einschlägige Vorschrift der Richtlinie dahin gehend auszulegen, dass der Rechtsschutzversicherer sich in dem Fall, dass eine größere Anzahl von Versicherungsnehmern durch dasselbe Ereignis geschädigt ist, nicht das Recht vorbehalten kann, selbst den Rechtsvertreter aller betroffenen Versicherungsnehmer auszuwählen.