

# Mandantenbrief

Erläuterungen und Kommentare zur Textbausteinsammlung -  
Ausgabe Februar 2010

## Alphabetisches Inhaltsverzeichnis

Anpassung der Betriebskostenvorauszahlung trotz verirkter Nebenkostenabrechnung möglich	29	Lohnsteuerberechnung für sonstigen Bezug nach Wechsel von unbeschränkter in beschränkte Steuerpflicht	20
Anrechenbare Erbschaftsteuer aus früheren Schenkungen	12	Mieter kann bei Schönheitsreparaturen Farbe der Wände frei wählen	30
Auch Freiberufler dürfen ab 2007 keine Ansparrücklagen mehr bilden	13	Mietwagenkosten müssen zu dem Gebrauchswert des verunfallten Fahrzeugs in angemessenem Verhältnis stehen	49
Aufteilung von Wohnraumkosten bei sozialpädagogischer Lebensgemeinschaft	14	Nach Umzug ins Ausland gezahlte Abfindung nicht im Inland steuerbar	21
Ausgleichszahlungen an Unternehmer für Übernahme städtischer Einrichtungen können Entgelt für Betriebsführung sein	35	Nachträglich erteilte Bescheinigung der zuständigen Behörde führt zur Umsatzsteuerfreiheit von Unterrichtsleistungen	42
Auswirkungen der Gewinnänderung einer Personengesellschaft auf die Gesellschafter	7	Nachweis eines niedrigeren Arbeitseinkommens kann nur durch Vorlage des Einkommensteuerbescheids geführt werden	33
Behandlung von Baukostenzuschüssen nach dem Pflegeversicherungsgesetz	15	Personalberatung für ausländische Arbeitgeber im Inland nicht umsatzsteuerpflichtig	43
Berichtigung eines Steuerbescheids wegen offener Unrichtigkeit	8	Radfahrer dürfen im Winter auf Bestreung eines für den Fahrradverkehr freigegebenen Gehwegs vertrauen	50
Besteuerung wesentlicher Beteiligungen an Kapitalgesellschaften bei Aufgabe der unbeschränkten Steuerpflicht durch Wegzug in das Ausland	16	Rahmenbedingungen eines Mietverhältnisses dürfen sich verändern	31
Dauerfristverlängerung für Umsatzsteuer 2010 beantragen	36	Raucherpausen ohne Ausstempeln rechtfertigen fristlose Kündigung	10
Die Unternehmereigenschaft von juristischen Personen des öffentlichen Rechts setzt voraus, dass diese auf privatrechtlicher Grundlage tätig werden	37	Rechtsfolgen bei illegaler Beschäftigung	11
Entgelte für die Betreuung von Zivildienstleistenden, die im sozialen Bereich eingesetzt sind, sind von der Umsatzsteuer befreit	38	Steuerpflichtiger Entnahmegewinn bei Beendigung der Nutzung eines auf fremdem Grund und Boden errichteten Gebäudes	22
Ermäßigter Steuersatz bei Abfindungszahlungen in Teilbeträgen	17	Termine Februar 2010	4
Familienversicherung für Ehegatten, Lebenspartner, Kinder und Enkelkinder	32	Termine März 2010	5
Freiwillige Übernahme von Verbindlichkeiten führt nicht zu einer Erhöhung des Auflösungsverlusts bei Liquidation einer GmbH	18	Übergang des wirtschaftlichen Eigentums bei Veräußerung eines Gesellschaftsanteils unter aufschiebender Bedingung	23
Frist für Zusammenfassende Meldung wird ab Juli 2010 verkürzt	39	Umsatzsteuerpflicht bei Überlassung von Pkw an Handelsvertreter	44
Frühere Pauschalbesteuerung von Erträgen ausländischer Investmentfonds verstößt gegen Gemeinschaftsrecht	19	Unternehmer schuldet die unberechtigt ausgewiesene Umsatzsteuer nicht, wenn seine "Rechnung" nicht alle erforderlichen Merkmale enthält	45
Gewerbsteuerliche Hinzurechnung von Darlehenszinsen mit EU-Recht vereinbar?	26	Untreue eines GmbH-Geschäftsführers durch Rückzahlung von Gesellschafterdarlehen nach Abschaffung des Eigenkapitalersatzrechts	27
Jahresabschluss 2008 zum 31.12.2009 veröffentlicht?	28	Verlustabzug bei Verschmelzung - Für Vergleichsbetrachtung sind Verhältnisse im Verschmelzungsjahr maßgebend	34
Keine eigenhändige Unterschrift bei Vorsteuervergütungsantrag nötig	40	Vermietung an eine juristische Person des öffentlichen Rechts berechtigt zum Vorsteuerabzug, soweit diese an umsatzsteuerpflichtige Dritte weitervermietet	46
Klagebefugnis von Wohnungseigentumsgemeinschaften im Finanzgerichtsprozess	9	Verrechnung erstatteter Vorsorgeaufwendungen	24
Lieferung sicherungsübereigneter Waren erst nach Eintritt der Verwertungsreife	41	Vorsteueraufteilung nach einem Umsatzschlüssel auch ab 2004 möglich?	47

Werkstattinventar ist keine wesentliche  
Betriebsgrundlage bei der Verpachtung eines  
Handwerksbetriebs im Ganzen 25

Zahlungsverzug - Höhe der Verzugszinsen 6

Zwischenhandel mit Eintrittskarten ist am  
Unternehmenssitz des Händlers zu besteuern 48

## Termine Februar 2010

Bitte beachten Sie die folgenden Termine, zu denen die 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>	10.2.2010	15.2.2010	5.2.2010
Kapitalertragsteuer, Solidaritätszuschlag	Ab 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>	10.2.2010	15.2.2010	5.2.2010
Umsatzsteuer-Sondervorauszahlung <sup>5</sup>	10.2.2010	15.2.2010	5.2.2010
Gewerbsteuer	15.2.2010	18.2.2010	12.2.2010
Grundsteuer	15.2.2010	18.2.2010	12.2.2010
Sozialversicherung <sup>6</sup>	24.2.2010	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. Bei einer Säumnis der Zahlung bis zu drei Tagen werden keine Säumniszuschläge erhoben. Eine Überweisung muss so frühzeitig erfolgen, dass die Wertstellung auf dem Konto des Finanzamts am Tag der Fälligkeit erfolgt.

<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.

<sup>4</sup> Für den abgelaufenen Monat; bei Dauerfristverlängerung für den vorletzten Monat; bei Vierteljahreszahlern mit Dauerfristverlängerung für das vorangegangene Kalendervierteljahr.

<sup>5</sup> Vgl. Information „Dauerfristverlängerung für Umsatzsteuer-Vorauszahlungen“.

<sup>6</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 22.2.2010) 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.

## Termine März 2010

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

Steuerart	Fälligkeit	Ende der Schonfrist bei Zahlung durch	
		Überweisung <sup>1</sup>	Scheck <sup>2</sup>
Lohnsteuer, Kirchensteuer, Solidaritätszuschlag <sup>3</sup>	10.3.2010	15.3.2010	6.3.2010
Kapitalertragsteuer, Solidaritätszuschlag	Ab dem 1.1.2005 ist die Kapitalertragsteuer sowie der darauf entfallende Solidaritätszuschlag zeitgleich mit einer Gewinnausschüttung an den Anteilseigner an das zuständige Finanzamt abzuführen.		
Einkommensteuer, Kirchensteuer, Solidaritätszuschlag	10.3.2010	15.3.2010	6.3.2010
Körperschaftsteuer, Solidaritätszuschlag	10.3.2010	15.3.2010	6.3.2010
Umsatzsteuer <sup>4</sup>	10.3.2010	15.3.2010	6.3.2010
Sozialversicherung <sup>5</sup>	29.3.2010	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. Bei einer Säumnis der Zahlung bis zu drei Tagen werden keine Säumniszuschläge erhoben. Eine Überweisung muss so frühzeitig erfolgen, dass die Wertstellung auf dem Konto des Finanzamts am Tag der Fälligkeit erfolgt

<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.

<sup>4</sup> Für den abgelaufenen Monat; bei Dauerfristverlängerung für den vorletzten Monat.

<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 24.3.2010) 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.<sup>1</sup> Der Mahnung gleichgestellt sind die Klageerhebung sowie der Mahnbescheid.<sup>2</sup>

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.<sup>3</sup>

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.<sup>4</sup>

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.<sup>5</sup> Der Verzugszinssatz beträgt für das Jahr fünf Prozentpunkte bzw. für Rechtsgeschäfte, an denen Verbraucher nicht beteiligt sind, acht Prozentpunkte über dem Basiszinssatz.<sup>6</sup>

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.<sup>7</sup>

Aktuelle Basis- bzw. Verzugszinssätze ab 1.1.2008:

<b>Zeitraum</b>	<b>Basiszinssatz</b>	<b>Verzugszinssatz</b>	<b>Verzugszinssatz für Rechtsgeschäfte ohne Verbraucherbeteiligung</b>
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 %
1.1. bis 30.6.2010	0,12 %	5,12 %	8,12 %

---

<sup>1</sup> § 286 Abs. 1 S. 1 BGB.

<sup>2</sup> § 286 Abs. 1 S. 2 BGB.

<sup>3</sup> § 286 Abs. 2 BGB.

<sup>4</sup> § 286 Abs. 3 S. 1 BGB.

<sup>5</sup> § 288 Abs. 1 S. 1 BGB.

<sup>6</sup> § 288 Abs. 1 S. 2 bzw. Abs. 2 BGB.

<sup>7</sup> § 247 Abs. 1 S. 2, 3 BGB.

### ***Auswirkungen der Gewinnänderung einer Personengesellschaft auf die Gesellschafter***

Maßgeblich für die Feststellung des Gewinns einer Personengesellschaft und seine Verteilung auf die Gesellschafter ist der Bescheid über die einheitliche und gesonderte Gewinnfeststellung. Kommt es zu einer Änderung der Besteuerungsgrundlagen, ist für jeden Beteiligten getrennt zu prüfen, ob sich seine Besteuerungsgrundlagen erhöhen oder verringern.

Eine nachträglich bekannt gewordene veränderte Gewinnverteilungsabrede mit einer Gewinnerhöhung für einen Gesellschafter führt deshalb zu einer Verminderung des Gewinnanteils bei einem anderen Gesellschafter. Der daraufhin zu ändernde Gewinnfeststellungsbescheid ist für die Beteiligten ein Grundlagenbescheid. Die darin festgestellten Ergebnisse wirken sich auf die individuell festzusetzende Einkommensteuer der beteiligten Gesellschafter aus.<sup>1</sup>

(Quelle: Urteil des Bundesfinanzhofs<sup>2</sup>)

---

<sup>1</sup> § 173 Abs. 1 Nr. 1 u. 2 AO.

<sup>2</sup> BFH, Urt. v. 24.6.2009, IV R 55/06, DStR 2009, S. 2252, BFH/NV 2009, S. 2018, LEXinform 0587618.

### ***Berichtigung eines Steuerbescheids wegen offener Unrichtigkeit***

Ein bestandskräftiger Steuerbescheid kann bis zum Ablauf der Verjährungsfrist uneingeschränkt geändert werden, wenn er eine offenbare Unrichtigkeit enthält. Ob eine offenbare Unrichtigkeit vorliegt, ist nicht immer einfach zu beurteilen, wie der folgende Fall zeigt:

Eine Handelsvertreterin, die vom Finanzamt ab 1. Januar 1999 zur Bilanzierung verpflichtet wurde, reichte für das betreffende Jahr eine Eröffnungsbilanz und eine Gewinnermittlung ein. In der Anlage GSE zur Einkommensteuererklärung hatte sie nur den laufenden Gewinn eingetragen. Der zu erfassende Übergangsgewinn (Übergang von der Gewinnermittlung „Einnahme-Überschuss-Rechnung“ zur Bilanzierung) ergab sich jedoch aus den beigefügten Unterlagen. Das Finanzamt veranlagte nur den laufenden Gewinn, der Bescheid wurde bestandskräftig. Nach einer Betriebsprüfung änderte das Finanzamt den fehlerhaften Bescheid. Als Grundlage für die Änderung berief man sich auf eine offenbare Unrichtigkeit.

Schreibfehler, Rechenfehler und ähnliche offenbare Unrichtigkeiten, die beim Erlass eines Verwaltungsakts unterlaufen sind, können nach einer Entscheidung des Bundesfinanzhofs<sup>1</sup> jederzeit im Rahmen der gesetzlichen Fristen berichtigt werden. Dies gilt auch dann, wenn das Finanzamt eine in der Erklärung enthaltene offenbare Unrichtigkeit als eigene übernimmt.

---

<sup>1</sup> BFH, Urt. v. 27.5.2009, X R 47/08, BFH/NV 2009, S. 2016, DB 2009, S. 2473, DStRE 2009, S. 1463, LEXinform 0179502.

### ***Klagebefugnis von Wohnungseigentumsgemeinschaften im Finanzgerichtsprozess***

Im Finanzgerichtsprozess sind Wohnungseigentumsgemeinschaften als solche grundsätzlich nicht klagebefugt. Nur die Beteiligten einer Gemeinschaft können zusammen in sog. Streitgenossenschaften ein Klageverfahren durchführen. Geht es um Feststellungen zu den Besteuerungsgrundlagen, sind nur die jeweils betroffenen Feststellungsbeteiligten steuerrechts- und damit beteiligtenfähig.

Nur im Ausnahmefall kann die Wohnungseigentumsgemeinschaft selbst klagebefugt sein. Er beschränkt sich darauf, dass eine Grundstücksgemeinschaft selbst als Vermieterin auftritt und es sich außerdem um Fragen der Erzielung von Einkünften einer bestimmten Art handelt.

(Quelle: Urteil des Bundesfinanzhofs<sup>1</sup>)

---

<sup>1</sup> BFH, Urt. v. 25.6.2009, IX R 56/08, BFH/NV 2009, S. 2058, DStR 2009, S. 2371, LEXinform 0179500.

### ***Raucherpausen ohne Ausstempeln rechtfertigen fristlose Kündigung***

Ist in einem Betrieb verbindlich geregelt, dass bei Einlegung einer Raucherpause „auszustempeln“ ist, so kann der Arbeitgeber einem Arbeitnehmer, der sich nicht daran hält, fristlos kündigen.

Einer kaufmännischen Angestellten wurde fristlos gekündigt,<sup>1</sup> nachdem festgestellt worden war, dass sie (entgegen einer betrieblichen Anweisung) Raucherpausen einlegte, ohne auszustempeln. Das Arbeitsgericht Duisburg<sup>2</sup> hielt die Kündigung für gerechtfertigt. Ein Anspruch auf bezahlte Raucherpausen bestehe nicht. Sei für eine Raucherpause auszustempeln, so bedeute dies, dass Raucherpausen nicht zur bezahlten Arbeitszeit gehören. Bediene ein Arbeitnehmer die vorgeschriebene Zeiterfassung nicht, so veranlasse er den Arbeitgeber, ihm Entgelt zu zahlen, ohne die geschuldete Leistung erbracht zu haben. Verstöße in diesem Bereich rechtfertigten eine fristlose Kündigung. Erledige ein Arbeitnehmer während der Arbeitszeit private Angelegenheiten, ohne wie für Arbeitsunterbrechungen vorgesehen in der Arbeitszeiterfassung eine entsprechende Korrektur vorzunehmen, so rechtfertige dies auch ohne vorangehende Abmahnung den Ausspruch einer Kündigung. Das Fehlverhalten sei nicht deshalb als gering einzustufen, weil es sich jeweils nur um wenige Minuten gehandelt habe. Die wenigen Minuten für eine Raucherpause addierten sich zu einem erheblichen Zeitverlust. Würde man argumentieren, der Schaden sei gering, gäbe es letztlich keine Grenze mehr, bei der man von einer Unzumutbarkeit ausgehen könnte. Darüber hinaus sprächen Gründe der Generalprävention für das gefundene Ergebnis.<sup>3</sup>

---

<sup>1</sup> § 626 Abs. 1 BGB.

<sup>2</sup> ArbG Duisburg, Urt. v. 14.9.2009, 3 Ca 1336/09 (nrkr., Berufung eingelegt beim LAG Düsseldorf, 9 Sa 1125/09), DB 2009, Heft 39, S. XXIV, LEXinform 1436276.

<sup>3</sup> Allgemein zu diesem Themenbereich: „Geringfügige“ Vermögensdelikte von Mitarbeitern: Erfordernis einer Rechtsprechungsänderung?, Dr. Wolf Hunold, Neuss, DB 2009, S. 2658.

### **Rechtsfolgen bei illegaler Beschäftigung**

Täuschen die Beteiligten eines Beschäftigungsverhältnisses einen Subunternehmervertrag vor und werden deshalb für den Beschäftigten keine Sozialversicherungsbeiträge und keine Lohnsteuer abgeführt, handelt es sich um einen Fall illegaler Beschäftigung, bei dem für die Nachberechnung der Sozialversicherungsbeiträge von einer Nettolohnvereinbarung auszugehen ist. Dies hat das Landessozialgericht Rheinland-Pfalz<sup>1</sup> entschieden. Die Entscheidung ist allerdings noch nicht rechtskräftig, weil das Gericht die Revision zum Bundessozialgericht zugelassen hat.

Streitig war die Rechtmäßigkeit eines Beitragsbescheids, mit dem die beklagte Sozialversicherung vom Kläger Gesamtsozialversicherungsbeiträge in Höhe von ca. 10.000 € für die Beschäftigung eines Baggerfahrers nachforderte. Der Kläger berief sich darauf, zwischen ihm und dem Baggerfahrer habe ein „Subunternehmervertrag“ bestanden, so dass der Beschäftigte kein Arbeitnehmer gewesen sei. Die Umstände sprachen allerdings für eine abhängige Beschäftigung.

Das Gericht bestätigte die Zahlungspflicht des Auftraggebers. Die bei dem Kläger durchgeführte Prüfung habe ergeben, dass er seiner Meldepflicht,<sup>2</sup> seiner Pflicht zur Abführung der Gesamtsozialversicherungsbeiträge für den Beschäftigten<sup>3</sup> sowie seinen Aufzeichnungs- und Nachweispflichten<sup>4</sup> nicht nachgekommen ist. Demnach seien die Gesamtsozialversicherungsbeiträge zu Recht nachgefordert worden.

Dabei habe der Sozialversicherungsträger die Berechnung der Beitragsforderung auch korrekt vorgenommen. Insbesondere sei er zu Recht davon ausgegangen, dass bei der Beitragsberechnung die vom Kläger gezahlten Beträge im Sinne eines Nettoarbeitsentgelts zugrunde zu legen waren. Der Begriff des illegalen Beschäftigungsverhältnisses sei im Gesetz zwar nicht näher definiert, im Wege der Auslegung lasse er sich aber dahin gehend konkretisieren, dass darunter diejenigen Beschäftigungsverhältnisse zu verstehen sind, bei denen die jeweils geltenden gesetzlichen Bestimmungen nicht befolgt werden.

Zu Recht habe der Sozialversicherungsträger der Beitragsberechnung die Lohnsteuerklasse VI zugrunde gelegt. Schließlich habe die Sozialversicherung zu Recht angenommen, dass bei der Berechnung des maßgeblichen Bruttolohns<sup>5</sup> im Rahmen des sog. Abtastverfahrens nur einmal eine Beitragserhebung auf das als vereinbart anzusehende Nettoarbeitsentgelt stattzufinden hat. Würde man hingegen die auf dieser Grundlage ermittelte Steuernachzahlung wiederum als beitragsrechtlich relevanten geldwerten Vorteil einstufen und nochmals als Grundlage einer Beitragsforderung gegenüber dem Arbeitgeber heranziehen, entstünde eine „unendliche Spirale“, die dazu führen würde, dass eine konkrete Beitragspflicht nicht zu ermitteln wäre.

Abschließend hat es das Gericht auch nicht beanstandet, dass die Sozialversicherung Säumniszuschläge auf die zu zahlenden Beiträge erhoben hat.<sup>6</sup>

---

<sup>1</sup> LSG Rheinland-Pfalz, Urt. v. 29.7.2009, L 6 R 105/09, DB 2009, S. 2443, LEXinform 1435325.

<sup>2</sup> § 28a Abs. 1 Nr. 1 und Abs. 4 S. 1 Nr. 1 SGB IV.

<sup>3</sup> § 28d S. 1, § 28e Abs. 1 S. 1 und § 28h Abs. 1 SGB IV.

<sup>4</sup> § 28f SGB IV.

<sup>5</sup> § 14 Abs. 2 S. 2 SGB IV.

<sup>6</sup> § 24 SGB IV.

### ***Anrechenbare Erbschaftsteuer aus früheren Schenkungen***

Mehrere Schenkungen innerhalb von 10 Jahren werden erbschaftsteuerlich zusammengefasst. Auch der Erbfall wird in den 10-Jahreszeitraum einbezogen.

Auf die nach dem letzten Erwerb festgesetzte Steuer sind Steuern aus den früheren Erwerben anzurechnen. Maßgeblich für die Höhe des Anrechnungsbetrags ist nicht die früher tatsächlich gezahlte, sondern die bei zutreffender Beurteilung der Sach- und Rechtslage festzusetzende Steuer.

Folgender Fall verdeutlicht dies:

Bei der Festsetzung der Schenkungsteuer hatte das Finanzamt im Rahmen einer Schenkung von der Mutter an ihre Tochter einen Freibetrag unberücksichtigt gelassen. Dadurch wurde eine um 800 € zu hohe Schenkungsteuer festgesetzt. Bei der später - aber innerhalb des 10-Jahreszeitraums - angetretenen Erbschaft beantragte die Tochter, die von ihr früher gezahlte, aber zu hoch festgesetzte Schenkungsteuer auf die jetzt zu zahlende Erbschaftsteuer anzurechnen. Das Finanzamt berücksichtigte aber nur die auf der Basis einer richtigen Steuerfestsetzung beruhende niedrigere Steuer.

(Quelle: Urteil des Bundesfinanzhofs<sup>1</sup>)

---

<sup>1</sup> BFH, Urt. v. 9.7.2009, II R 55/08, DStR 2009, S. 2243, DB 2009, S. 2417, BFH/NV 2009, S. 2056, LEXinform 0179461.

### ***Auch Freiberufler dürfen ab 2007 keine Ansparrücklagen mehr bilden***

Ein Tierarzt ermittelte für 2007 durch Einnahmen-Überschuss-Rechnung einen Gewinn von 100.559 €, der um eine Ansparrücklage in Höhe von 36.000 € gemindert war. Das Finanzamt erkannte die Ansparrücklage nicht an, weil sie aufgrund einer Gesetzesänderung nur noch für bis zum 17.8.2007 endende Wirtschaftsjahre gebildet werden durfte. Der Tierarzt meinte, Freiberufler hätten kein Wirtschaftsjahr und deswegen dürfe er auch 2007 eine Ansparrücklage bilden.

Der Bundesfinanzhof<sup>1</sup> folgte der Rechtsauffassung des Finanzamts, weil auch Freiberufler ein Wirtschaftsjahr haben. Dies endete am 31.12. 2007 und somit nach dem Stichtag der Gesetzesänderung.

**Hinweis:** Den ab 2007 eingeführten Investitionsabzugsbetrag konnte der Tierarzt nicht geltend machen, weil sein Gewinn höher als 100.000 € war.

---

<sup>1</sup> BFH, Beschl. v. 13.10.2009, VIII B 62/09, BFH/NV 2009, S. 2037, DStR 2009, S. 2362, LEXinform 5009168.

### ***Aufteilung von Wohnraumkosten bei sozialpädagogischer Lebensgemeinschaft***

Ein Ehepaar - die Ehefrau war Heilpädagogin - mit zwei eigenen Kindern hatte drei Kinder in seinen Haushalt aufgenommen. Diese Lebensgemeinschaft sollte den Kindern, die aus Familien mit erheblichen Problemen stammten, die Möglichkeit eröffnen, in einem intakten Umfeld groß zu werden. Die Ehefrau rechnete mit dem Jugendamt ab und erzielte Einkünfte aus selbstständiger Arbeit. Dem gestiegenen Wohnungsbedarf trugen die Eheleute insoweit Rechnung, als dass der Ehemann ein größeres Einfamilienhaus erwarb, das ausreichend Platz für alle Familienmitglieder und die aufgenommenen Kinder bot.

Der Ehemann vermietete die von den Projektkindern genutzten Räume an die sozialpädagogische Lebensgemeinschaft. Zusätzlich wurde ein Entgelt für die Mitbenutzung der Gemeinschaftsräume vereinbart. Die Absetzung für Abnutzung (AfA) für die Immobilie wurde im Verhältnis der betreuten Kinder (drei) zur Gesamtbewohnerzahl des Hauses (sieben) angesetzt. Außerdem wurden anteilige AfA für die Möblierung der Küche und anderem Inventar für Gemeinschaftsräume geltend gemacht. Das Finanzamt lehnte den Abzug der Absetzung für Abnutzung bei den Einkünften aus Vermietung und Verpachtung ab, soweit sie auf die Gemeinschaftsräume sowie die angeschafften Gegenstände entfiel.

Vor Gericht bekamen die Eheleute Recht. Die Ermittlung der abzugsfähigen Werbungskosten auf der Grundlage der nutzenden Personen sah das Gericht als sachgerecht an.

(Quelle: Urteil des Bundesfinanzhofs<sup>1</sup>)

---

<sup>1</sup> BFH, Urt. v. 25.6.2009, IX R 49/08, BFH/NV 2009, S. 2026, DStRE 2009, S. 1424, LEXinform 0179440.

### ***Behandlung von Baukostenzuschüssen nach dem Pflegeversicherungsgesetz***

Zuschüsse eines Dritten sind Einnahmen, wenn es sich um ein Entgelt für den Gebrauch oder die Nutzungsüberlassung handelt. Dienen Zuschüsse der Finanzierung von Investitionsmaßnahmen, mindern sie die Anschaffungs- oder Herstellungskosten.

Ein Baukostenzuschuss zur Finanzierung von Investitionen in Pflegeeinrichtungen im Beitrittsgebiet mindert die Herstellungskosten der Gebäude.<sup>1</sup> Er ist auf die Nutzungsdauer der errichteten Gebäude zu verteilen, deren Zweckbindung auf dreißig Jahre angelegt ist.

Nach den gleichen Grundsätzen sind auch Baukostenzuschüsse für „Betreutes Wohnen im Heim“ zu behandeln. Sie dienen ebenfalls in erster Linie der erstmaligen Errichtung von Pflegeeinrichtungen und mindern deren Herstellungskosten.

(Quelle: Urteil des Bundesfinanzhofs<sup>2</sup>)

---

<sup>1</sup> Art. 52 PflegeVG.

<sup>2</sup> BFH, Urt. v. 14.7.2009, IX R 7/08, BFH/NV 2009, S. 2028, DStRE 2009, S. 1432, LEXinform 0179027.

***Besteuerung wesentlicher Beteiligungen an Kapitalgesellschaften bei Aufgabe der unbeschränkten Steuerpflicht durch Wegzug in das Ausland***

Falls Sie Ihren Wohnsitz in das Ausland verlegen wollen, sollten Sie wissen, dass mit Wegzug Ihre unbeschränkte Steuerpflicht endet. Halten Sie zu diesem Zeitpunkt eine wesentliche Beteiligung an einer Kapitalgesellschaft, führt dies auch ohne Veräußerung der Anteile zu einer Besteuerung.<sup>1</sup>

Diese Regelung verstößt weder gegen Verfassungsrecht noch gegen Bestimmungen des bilateralen Doppelbesteuerungsabkommens oder EU-Recht.

(Quelle: Urteil des Bundesfinanzhofs<sup>2</sup>)

---

<sup>1</sup> § 6 AStG.

<sup>2</sup> BFH, Urt. v. 25.8.2009, I R 88/07, I R 89/07, DB 2009, S. 2464, DStR 2009, S. 2295, BFH/NV 2009, S. 2047, LEXinform 0588900.

### ***Ermäßigter Steuersatz bei Abfindungszahlungen in Teilbeträgen***

Voraussetzung für die Anwendung eines ermäßigten Steuersatzes ist eine Zusammenballung von Einkünften. Eine solche Zusammenballung ist z. B. dann nicht gegeben, wenn die Auszahlung in mehreren Kalenderjahren erfolgt.

Dass davon abgewichen werden kann, zeigt folgender Fall: Arbeitnehmer und Arbeitgeber hatten im Rahmen eines Auflösungsvertrags eine Abfindungszahlung von 77.257 € vereinbart. Diese Abfindungszahlung wurde absprachewidrig vom Arbeitgeber in zwei Teilbeträgen ausbezahlt, nämlich im September 2006 in Höhe von 1.000 € und im Januar des nachfolgenden Jahres in Höhe des Restbetrags von 76.257 €. Das Finanzamt war der Auffassung, dass hier eine Zusammenballung von Einkünften nicht mehr gegeben sei und unterwarf die Abfindungszahlung im Januar 2007 dem vollen Steuersatz.

Nach Auffassung des Bundesfinanzhofs<sup>1</sup> ist die zunächst zugeflossene minimale Teilleistung unschädlich für die Inanspruchnahme der Tarifvergünstigung. Wo genau die Grenze für eine solche „geringfügige“ Teilleistung liegt, ließ das Gericht offen.

---

<sup>1</sup> BFH, Urt. v. 25.8.2009, IX R 11/09, BFH/NV 2009, S. 2034, DStR 2009, S. 2190, DB 2009, S. 2410, LEXinform 0179714.

### ***Freiwillige Übernahme von Verbindlichkeiten führt nicht zu einer Erhöhung des Auflösungsverlusts bei Liquidation einer GmbH***

Der Gewinn oder Verlust aus der Veräußerung von Anteilen an einer Kapitalgesellschaft (bei wesentlicher Beteiligung) wird als Unterschiedsbetrag zwischen dem erzielten Veräußerungspreis einerseits und der Summe aus Anschaffungskosten der Beteiligung und Veräußerungskosten andererseits ermittelt. Dieser Grundsatz gilt bei der Ermittlung eines Auflösungsverlusts, z. B. bei Liquidation einer GmbH, ebenso. Als Veräußerungspreis ist der gemeine Wert des zugeteilten oder zurückgezahlten Vermögens anzusetzen. Zu den Anschaffungskosten gehören nicht nur die zum Erwerb der Beteiligung aufgewendeten Beträge, sondern auch nachträgliche Aufwendungen des Anteilseigners, soweit sie durch das Gesellschaftsverhältnis veranlasst sind und keine Werbungskosten oder Veräußerungskosten sind.

Das Niedersächsische Finanzgericht<sup>1</sup> entschied, dass die freiwillige Übernahme von Verbindlichkeiten bei der Ermittlung eines Auflösungsverlusts nur zu berücksichtigen ist, wenn sie durch das Gesellschaftsverhältnis veranlasst ist. Im Urteilsfall war dies nicht so. Der Auflösungsverlust erhöht sich nicht um den Betrag der freiwilligen Übernahme der Verbindlichkeiten.

Durch das Gesellschaftsverhältnis veranlasste Zahlungen liegen vor, wenn durch die freiwillige Übernahme von Verbindlichkeiten z. B. die Insolvenz über das Gesellschaftsvermögen abgewendet wird. Oder wenn die Zahlungen der geschäftlichen Reputation des Anteilseigners bzw. der Verwirklichung weiterer geschäftlicher Unternehmungen in Bezug auf die GmbH dienen.

Der Bundesfinanzhof wird abschließend entscheiden.

---

<sup>1</sup> Niedersächsisches FG, Urt. v. 14.5.2009, 11 K 431/06, (Nichtzulassungsbeschwerde eingelegt. Az. BFH: IX B 112/09), EFG 2009, S. 1739, LEXinform 5008908.

### ***Frühere Pauschalbesteuerung von Erträgen ausländischer Investmentfonds verstößt gegen Gemeinschaftsrecht***

Die frühere Praxis der pauschalen Besteuerung von Erträgen aus im Inland nicht registrierten ausländischen Investmentfonds verstößt gegen EU-Recht. Es liegt ein Verstoß gegen die gemeinschaftsrechtlich verbürgte Freiheit des Kapitalverkehrs vor. Dies gilt entgegen dem Schreiben des Bundesministeriums für Finanzen<sup>1</sup> nicht nur für Fonds aus EU- oder EWR-Staaten, sondern auch für Fonds aus Drittstaaten.

Das Auslandinvestmentgesetz wurde zwischenzeitlich aufgehoben.<sup>2</sup>

(Quelle: Urteil des Bundesfinanzhofs<sup>3</sup>)

---

<sup>1</sup> BMF, v. 6.7.2009, IV C 1 - S 1980-a/07/0001, BStBl 2009 I, S. 770, DB 2009, S. 1566, DStR 2009, S. 1476, FR 2009, S. 731, LEXinform 5232080.

<sup>2</sup> Aufgehoben m. W. v. 1.1.2004, Art. 17 Abs. 1 S. 2 Gesetz zur Modernisierung des Investmentwesens und zur Besteuerung von Investmentvermögen (Investmentmodernisierungsgesetz), BGBl I 2003, S. 2676.

<sup>3</sup> BFH, Urt. v. 25.8.2009, I R 88/07, I R 89/07, DB 2009, S. 2464, DStR 2009, S. 2295, BFH/NV 2009, S. 2047, LEXinform 0588900.

### ***Lohnsteuerberechnung für sonstigen Bezug nach Wechsel von unbeschränkter in beschränkte Steuerpflicht***

Die Lohnsteuer für Einmalzahlungen im Laufe des Jahres (sonstiger Bezug) wird nach einem besonderen Verfahren berechnet. Vereinfacht dargestellt wird die Lohnsteuer für einen hochgerechneten Jahresarbeitslohn auf der Grundlage der aktuellen laufenden Bezüge verglichen mit der Lohnsteuer, die sich nach dem gleichen Verfahren unter Berücksichtigung des abzurechnenden Einmalbezugs ergibt. Der Differenzbetrag aus der Jahrestabelle ist die Lohnsteuer auf den sonstigen Bezug.

Zwei Arbeitnehmer eines japanischen Konzerns waren im laufenden Kalenderjahr in ihre Heimat zurückgekehrt. Damit war auch die unbeschränkte Steuerpflicht erloschen. Die ehemaligen Mitarbeiter erhielten abschließende Bonuszahlungen, die im Zeitraum ihrer beschränkten Steuerpflicht abgerechnet werden mussten. Der Arbeitgeber ließ die während der Zeit der unbeschränkten Steuerpflicht gezahlten Arbeitslöhne bei der Berechnung der Lohnsteuer außer Betracht. Dies widerspricht nach Auffassung des Bundesfinanzhofs<sup>1</sup> dem Sinn und Zweck der gesetzlichen Vorschrift. In solchen Fällen sind für die Lohnsteuerberechnung die während der Zeit der unbeschränkten Steuerpflicht gezahlten Arbeitslöhne zur Ermittlung eines hochgerechneten Jahresarbeitslohns mit einzubeziehen.

---

<sup>1</sup> BFH, Urt. v. 25.8.2009, I R 33/08, BFH/NV 2009, S. 2033, DB 2009, S. 2410, DStRE 2009, S. 1367, LEXinform 0179108.

***Nach Umzug ins Ausland gezahlte Abfindung nicht im Inland steuerbar***

Das Arbeitsverhältnis der Arbeitnehmerin A wurde am 4.11.2005 gegen Zusage einer im Jahr 2006 ausgezahlten Abfindung aufgelöst. Am 23.12.2005 zog A in die Schweiz. Das Finanzamt versteuerte die Abfindung im Jahr 2006, obwohl A nicht mehr hier wohnte. Deswegen klagte A gegen die Steuerfestsetzung.

Der Bundesfinanzhof<sup>1</sup> gab A recht, weil sie zum Zeitpunkt der Abfindungszahlung weder im Inland wohnte noch arbeitete.

---

<sup>1</sup> BFH, Urt. v. 2.9.2009, I R 111/08, BFH/NV 2009, S. 2044, DStR 2009, S. 2235, LEXinform 0179571.

### ***Steuerpflichtiger Entnahmegewinn bei Beendigung der Nutzung eines auf fremdem Grund und Boden errichteten Gebäudes***

Das Finanzgericht Köln<sup>1</sup> hatte über folgenden Sachverhalt zu entscheiden: Ein Gewerbetreibender errichtete auf einem ihm und seinem Ehegatten je zur Hälfte gehörenden Grundstück ein Gebäude. Die Herstellungskosten für das Gebäude zahlte der Gewerbetreibende alleine aus betrieblichen Mitteln. Die Herstellungskosten wurden in vollem Umfang aktiviert und abgeschrieben. Konkrete Vereinbarungen über die Nutzung des Gebäudes hatten die Eheleute nicht getroffen. Einige Jahre später wurde das Gebäude in das Privatvermögen überführt. Streitig war, ob auch in Bezug auf den hälftigen Gebäudeanteil des Ehegatten ein steuerpflichtiger Entnahmegewinn beim Gewerbetreibenden vorliegt.

Das Finanzgericht entschied wie folgt: Bei Beendigung der Nutzung, bei Überführung in das Privatvermögen, hat der Gewerbetreibende den Entnahmegewinn in vollem Umfang zu versteuern. Also nicht nur seinen Anteil, sondern auch den Entnahmegewinn, der auf den hälftigen Gebäudeanteil des Ehegatten entfällt. Dies gilt auch, wenn der Gewerbetreibende keinen Aufwendungsersatzanspruch gegen seinen Ehegatten hat und er deshalb nicht wirtschaftlicher Eigentümer des im zivilrechtlichen Eigentum seines Ehegatten stehenden Gebäudeanteils ist.

Der Bundesfinanzhof<sup>2</sup> hat 2008 eine andere Auffassung vertreten. Deshalb muss er nun erneut, und hoffentlich abschließend, entscheiden.

---

<sup>1</sup> FG Köln, Urt. v. 30.4.2009, 10 K 3457/08, (Revision eingelegt, Az. BFH: IV R 29/09), EFG 2009, S. 1534, LEXinform 5008718.

<sup>2</sup> BFH, Urt. v. 29.4.2008, VIII R 98/04, BStBl 2008 II, S. 749, LEXinform 0587794.

### ***Übergang des wirtschaftlichen Eigentums bei Veräußerung eines Gesellschaftsanteils unter aufschiebender Bedingung***

Wird ein Mitunternehmeranteil unter einer aufschiebenden Bedingung veräußert, geht das wirtschaftliche Eigentum erst mit Eintritt der Bedingung auf den Erwerber über. Dies gilt besonders dann, wenn der Erwerber auf den Eintritt der Bedingung keinen Einfluss nehmen kann.

Der folgende Fall verdeutlicht dies:

Mit Vertrag vom 21. Dezember 1993 veräußerten die Gesellschafter einer KG ihre Anteile. Im Vertrag war vereinbart, dass die Anteile mit Wirkung zum 1. Januar 1994 auf den Erwerber übergehen sollten. Einen Teil des Kaufpreises hatten die Erwerber in Form von Aktien einer Schweizer Gesellschaft zu erbringen. Der Vertrag stand unter der aufschiebenden Bedingung der Zustimmung des Bundeskartellamts. Diese Zustimmung erfolgte im März 1994. Bei der Ermittlung des Veräußerungserlöses legten die Verkäufer den Kurswert der in Zahlung genommenen Aktien von Januar 1994 zugrunde. Das Finanzamt dagegen setzte den erheblich höheren Kurswert der Aktien zum Zeitpunkt der Zustimmung des Bundeskartellamts an. Der Bundesfinanzhof<sup>1</sup> hat dies bestätigt. Maßgebend ist der gemeine Wert der Aktien zum Zeitpunkt der Gewinnrealisierung. Der Gewinn war realisiert mit Zustimmung des Bundeskartellamts im März 1994.

---

<sup>1</sup> BFH, Urt. v. 25.6.2009, IV R 3/07, BFH/NV 2009, S. 2039, DStR 2009, S. 2304, DB 2009, S. 2408, LEXinform 0588100.

### ***Verrechnung erstatteter Vorsorgeaufwendungen***

Eine Versicherungsgesellschaft hatte einen Vertrag über eine Krankentagegeldversicherung aufgehoben und für mehrere Jahre insgesamt ca. 14.000 € erstattet. Das Finanzamt zog den gesamten Erstattungsbetrag von den insgesamt geltend gemachten Vorsorgeaufwendungen ab, so dass nur ein geringer Restbetrag abziehbar blieb. Der Bundesfinanzhof<sup>1</sup> dagegen kam zu dem Ergebnis, dass hier nur eine Verrechnung mit tatsächlich gezahlten Krankenversicherungsbeiträgen zu erfolgen habe. Dieser Betrag war deutlich niedriger als die entsprechende Erstattung.

Fazit: Werden als Sonderausgaben geltend gemachte Versicherungsbeiträge erstattet, erfolgt eine Verrechnung im Jahr der Erstattung nur mit gleichartigen geleisteten Beträgen.

---

<sup>1</sup> BFH, Urt. v. 21.7.2009, X R 32/07, BFH/NV 2009, S. 2031, DStR 2009, S. 2238, LEXinform 0588549.

***Werkstattinventar ist keine wesentliche Betriebsgrundlage bei der Verpachtung eines Handwerksbetriebs im Ganzen***

Ein Kraftfahrzeugmeister verpachtete zum 1. Juli 1997 das auf seinem Geschäftsgrundstück befindliche Werkstattgebäude an einen Kollegen, der den Betrieb fortführte. Die gesamte Betriebsausstattung veräußerte der Kraftfahrzeugmeister gleichzeitig an den Pächter. Außerdem verpflichtete er sich, der Werkstatt seinen Meistertitel für bestimmte Tätigkeiten zur Verfügung zu stellen. Zum 31.12.1998 erklärte er die Betriebsaufgabe.

Das Finanzamt sah die Betriebsaufgabe bereits am 30. Juni 1997 als gegeben an. Der Kraftfahrzeugmeister konnte sich allerdings durchsetzen. Die Veräußerung der gesamten Betriebsausstattung zum 1. Juli 1997 war nicht schädlich, weil nur das Werkstattgebäude als wesentliche Betriebsgrundlage der Verpachtung das Gepräge gab. Die Betriebsausstattung gehörte nicht dazu, weil sie jederzeit kurzfristig beschafft werden konnte. Deshalb war der 31.12.1998 der Betriebsaufgabetag.

(Quelle: Urteil des Bundesfinanzhofs<sup>1</sup>)

---

<sup>1</sup> BFH, Urt. v. 18.8.2009, X R 20/06, DStR 2009, S. 2478, LEXinform 0587349.

### ***Gewerbsteuerliche Hinzurechnung von Darlehenszinsen mit EU-Recht vereinbar?***

Eine niederländische Kapitalgesellschaft A gab ihrer deutschen Tochter-GmbH Darlehen. Die hierfür gezahlten Zinsen versteuerte A in den Niederlanden. Bei der Ermittlung des Gewerbeertrags der Tochter-GmbH rechnete das Finanzamt die Hälfte der Zinsen dem Gewinn wieder hinzu. Hierdurch erhöhte sich die Gewerbesteuer. Die GmbH meinte, dies verstoße gegen die EU-Zins- und Lizenzrichtlinie, weil die Zinsen sowohl in den Niederlanden als auch hier versteuert würden.

Der Bundesfinanzhof<sup>1</sup> zweifelt an der Rechtmäßigkeit der Hinzurechnung und hat deshalb die Rechtsfrage dem Europäischen Gerichtshof zur Entscheidung vorgelegt.

---

<sup>1</sup> BFH, Beschl. v. 27.5.2009, I R 30/08, DStR 2009, S. 2191, BFH/NV 2009, S. 2059, LEXinform 5009097.

### ***Untreue eines GmbH-Geschäftsführers durch Rückzahlung von Gesellschafterdarlehen nach Abschaffung des Eigenkapitalersatzrechts***

Durch das Gesetz zur Modernisierung des GmbH-Rechts und zur Bekämpfung von Missbräuchen (MoMiG) ist Ende 2008 das sogenannte Eigenkapitalersatzrecht abgeschafft worden.

Es stellt sich die Frage, ob und inwieweit diese Gesetzesänderungen Auswirkungen auf die Strafbarkeit von GmbH-Geschäftsführern haben, die eigenkapitalersetzende Darlehen zurückgezahlt haben.

Eine Strafbarkeit wegen Untreue ist in der Variante des Treubruchtatbestands allein aufgrund der Rückgewähr eigenkapitalersetzender Gesellschafterdarlehen oder gleichstehender Leistungen auch rückwirkend entfallen.

Führt die Rückzahlung von Gesellschafterdarlehen oder diesen gleichstehenden Leistungen allerdings für den Geschäftsführer erkennbar zur Zahlungsunfähigkeit der Gesellschaft bzw. vertieft diese, so besteht die Strafbarkeit des GmbH-Geschäftsführers wegen Untreue in der Variante des existenzvernichtenden Eingriffs auch nach Abschaffung des Eigenkapitalersatzrechts weiter.

(Quelle: Urteil des Oberlandesgerichts Stuttgart<sup>1</sup>)

---

<sup>1</sup> OLG Stuttgart, Beschl. v. 14.4.2009, 1 Ws 32/09, DB 2009, S. 2256, LEXinform 1556438.

### ***Jahresabschluss 2008 zum 31.12.2009 veröffentlicht?***

Für Geschäftsjahre, die nach dem 31.12.2007 begonnen hatten, endete am 31.12.2009 die Frist zur Veröffentlichung des Jahresabschlusses z. B. einer GmbH oder einer GmbH & Co. KG. Bis zu diesem Stichtag mussten diese Unternehmen ihren Jahresabschluss 2008 beim elektronischen Bundesanzeiger einreichen.<sup>1</sup>

Kapitalgesellschaften müssen nach Inkrafttreten des Gesetzes über elektronische Handelsregister und Genossenschaftsregister sowie das Unternehmensregister (EHUG) mit Ordnungsgeldern rechnen, wenn sie ihre Jahresabschlüsse nicht einreichen.

Das Bundesamt für Justiz wird die Kapitalgesellschaften und auch die GmbH & Co. KGs von Amts wegen auffordern, den Jahresabschluss für nach dem 31.12.2007 begonnene Geschäftsjahre innerhalb von sechs Wochen einzureichen und ein Ordnungsgeld androhen. Mit der Anforderung ist gleichzeitig eine Mahngebühr fällig, die auch nach verspäteter Einreichung nicht erlassen bzw. angerechnet wird.

Das Ordnungsgeld beträgt bei erstmaligem Nichtnachkommen der Veröffentlichung mindestens 2.500 €. Wenn nicht veröffentlicht wird, kann es mehrfach festgesetzt werden und bis zu 25.000 € betragen.

---

<sup>1</sup> § 325 HGB.

### ***Anpassung der Betriebskostenvorauszahlung trotz verwirkter Nebenkostenabrechnung möglich***

Obwohl ein Vermieter über mehrere Jahre keine ordnungsgemäße Betriebskostenabrechnung erstellt hatte, kann er dennoch die monatlichen Vorauszahlungen auf die Betriebskosten erhöhen.

Nach Auffassung des Landgerichts Berlin<sup>1</sup> entsteht das Recht und die Pflicht, über die Betriebskosten abzurechnen, jedes Jahr neu. Jede Partei kann nach einer Abrechnung eine Anpassung der Vorauszahlungen verlangen. Eine Erhöhung für die Zukunft ist nicht deswegen unzulässig, weil eine Nachforderung von Betriebskosten aufgrund verspäteter Abrechnung ausgeschlossen ist. Denn auch eine verspätete Abrechnung liefert einen schlüssigen Anhaltspunkt für die zukünftige Kostenentwicklung.

---

<sup>1</sup> LG Berlin, Urt. v. 14.9.2009, 67 S 44/09, LEXinform 1437292.

### ***Mieter kann bei Schönheitsreparaturen Farbe der Wände frei wählen***

Ein Formularymietvertrag sah vor, dass Schönheitsreparaturen innerhalb der Wohnung regelmäßig und fachgerecht vorzunehmen waren. Dabei sollten die Schönheitsreparaturen u. a. das Weißen der Oberwände und der Decken umfassen. Gegen diese Klausel wandte sich der Mieter.

Zu Recht, meint der Bundesgerichtshof<sup>1</sup>. Der Mieter sei generell nicht zur Vornahme der Schönheitsreparaturen verpflichtet. Die vom Vermieter im Formularymietvertrag verwendete Klausel sei unwirksam<sup>2</sup>, da sie den Mieter während der Mietzeit in dessen Farbwahl einschränke und damit in die Gestaltung des persönlichen Lebensbereichs eingreife. Dies stelle eine unangemessene Benachteiligung des Mieters dar, da kein anerkennungswertes Interesse des Vermieters bestehe, die vermieteten Räume auch während der Mietzeit in weißer Farbe gestrichen zu halten. Folge der unangemessenen Einengung des Mieters sei nicht nur die Unwirksamkeit dieser Klausel, sondern die Übertragung der Schönheitsreparaturen auf den Mieter insgesamt.

---

<sup>1</sup> BGH, Urt. v. 23.9.2009, VIII ZR 344/08, LEXinform 1558027.

<sup>2</sup> § 307 Abs. 1 Satz 1 BGB.

### ***Rahmenbedingungen eines Mietverhältnisses dürfen sich verändern***

Ein Mieter kann nicht darauf vertrauen, dass die äußeren Rahmenbedingungen eines Mietverhältnisses während der Gesamtmietzeit unverändert bleiben.

In dem vom Bundesgerichtshof<sup>1</sup> entschiedenen Fall bewohnte der Mieter eine Wohnung im Obergeschoss eines Wohn- und Geschäftshauses. An der straßenabgewandten Seite der Wohnung befand sich ein allseits umschlossener Lichthof, auf den die Flur-, Bade- und Küchenfenster der Wohnung hinausgehen. Zudem führte vom Flur eine Tür auf eine in einer Grundrisszeichnung als Plattform bezeichnete Fläche ins Freie. Im Erdgeschoss des Hauses wurde bei Einzug eine Bankfiliale betrieben, später ein Fischrestaurant. Für den neuen Mieter ließ der Vermieter eine Kühlungs- und Lüftungsanlage errichten, deren Zu- und Abluftkamine durch den Lichthof nach oben auf das Dach geführt wurden. Der Mieter sah durch die Abluftgeräusche die Gebrauchstauglichkeit der Wohnung erheblich beeinträchtigt. Er begehrte eine zeitliche Beschränkung des Betriebs der Abluftanlage sowie eine Mietminderung.

Beide Begehren lehnte das Gericht ab. Ob ein Mangel der Mietsache vorliege, bestimme sich in erster Linie nach den Vereinbarungen der Mietvertragsparteien. Fehlen, wie im vorliegenden Fall, Parteiabreden zur Beschaffenheit der Mietsache, wird der zum vertragsgemäßen Gebrauch geeignete Zustand durch den vereinbarten Nutzungszweck bestimmt (hier die allgemeine Nutzungsmöglichkeit der Wohnung).

Der Mieter einer Wohnung könne erwarten, dass die von ihm angemieteten Räume einen Wohnstandard aufwiesen, der bei vergleichbaren Wohnungen üblich sei. Gäbe es zu bestimmten Anforderungen technische Normen, werde jedenfalls deren Einhaltung geschuldet. Dabei sei der bei Errichtung des Gebäudes geltende Maßstab anzulegen. Diese technischen Normen seien jedoch bei Errichtung der Abluftanlage eingehalten worden. Keinesfalls könne ein Mieter davon ausgehen, dass der Vermieter für den Erhalt des Wohnumfelds während der gesamten Mietdauer eintreten wolle.

---

<sup>1</sup> BGH, Urt. v. 23.9.2009, VIII ZR 300/08, LEXinform 1558025.

### ***Familienversicherung für Ehegatten, Lebenspartner, Kinder und Enkelkinder***

Falls Sie keine eigene Krankenversicherung abgeschlossen haben und „familienversichert“ sind, sollten Sie die Neuerungen ab 1.1.2010 kennen:

Ehegatten, Lebenspartner und Kinder sind u. a. nur dann beim Ehegatten, Lebenspartner, dem Vater oder bei der Mutter als Familienangehörige versichert, wenn ihr Gesamteinkommen regelmäßig ein Siebtel der monatlichen Bezugsgröße von 2.555 € (ab 2010) nicht überschreitet. Sie sind als Familienangehörige versichert, wenn Ihr Gesamteinkommen monatlich 365 €, jährlich 4.380 € nicht überschreitet. Mitversichert sind auch Enkelkinder, wenn deren Einkommen die vorgenannten Grenzen nicht überschreitet und deren Vater oder Mutter als Kind bei den Eltern familienversichert ist.

Familienversichert sind Sie auch, wenn Sie im Rahmen geringfügiger Beschäftigungen monatlich nicht mehr als 400 € (jährlich 4.800 €) Gesamteinkommen beziehen und Anspruch auf Familienhilfe haben.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> DB 2009, Heft 50, S. XVII.

### ***Nachweis eines niedrigeren Arbeitseinkommens kann nur durch Vorlage des Einkommensteuerbescheids geführt werden***

Falls Sie als Selbstständiger freiwillig in der gesetzlichen Krankenversicherung versichert sind, sollten Sie beachten, dass Sie den Nachweis Ihres Einkommens gegenüber der Krankenkasse nur durch Vorlage eines Einkommensteuerbescheids führen können.

Dies verdeutlicht der folgende Fall:

Für die Berechnung der Versicherungsbeiträge im Jahre 2003 hatte eine AOK bei einem Selbstständigen die damals geltende Beitragsbemessungsgrenze zugrunde gelegt. Im Dezember 2002 beantragte der Kläger unter Hinweis auf eine verschlechterte Einkommenslage die Herabsetzung der von ihm zu zahlenden Beiträge. Er fügte eine betriebswirtschaftliche Auswertung vom November 2002 und die Einkommensteuererklärung für das Jahr 2001 bei. Zu einem späteren Zeitpunkt übersandte er noch eine Bilanz sowie eine Gewinn- und Verlustrechnung für das Jahr 2001 sowie eine betriebswirtschaftliche Auswertung für das Jahr 2002. Eine von ihm angekündigte Übersendung des nächsten Einkommensteuerbescheids unterblieb. Daraufhin setzte die AOK auch für das Jahr 2004 die Beiträge unter Zugrundelegung der Beitragsbemessungsgrenze fest. Der Kläger war damit nicht einverstanden und verwies unter Vorlage einer Kopie seiner Einkommensteuererklärung auf negative Einkünfte im Kalenderjahr 2002 sowie auf eine nochmals verschlechterte Situation im Jahre 2003. Streitig war die Beitragsberechnung für die Zeit, für die der Kläger keinen Einkommensteuerbescheid vorgelegt hat.

Das Bundessozialgericht<sup>1</sup> entschied, dass der Nachweis eines niedrigeren Arbeitseinkommens nur durch Vorlage des Einkommensteuerbescheids geführt werden kann.

---

<sup>1</sup> BSG, Urt. v. 2.9.2009, B 12 KR 21/08 R, DB Heft 39, S. XXV.

***Verlustabzug bei Verschmelzung: Für Vergleichsbetrachtung sind Verhältnisse im Verschmelzungsjahr maßgebend***

Die A-GmbH war alleinige Gesellschafterin der B-GmbH, die mit Wirkung vom 31.12.2000 auf die A verschmolzen wurde. A machte ab 2001 die für B festgestellten Verlustvorträge geltend, um ihre eigene Steuerlast zu senken.

Dies war und ist aber nur möglich, wenn A die Geschäfte der B in vergleichbarem Umfang fortführt. Hierbei werden die Umsätze, das Aktivvermögen und die Zahl der Arbeitnehmer bei B mit den entsprechenden Werten bei A ab 2001 verglichen. Während das Finanzamt einen Durchschnittswert aus den Verlustjahren bildete, legte A nur die Werte des Jahres 2000 zugrunde, was für sie günstiger war.

Der Bundesfinanzhof<sup>1</sup> entschied zugunsten der A, dass die Werte des Jahres 2000 maßgebend sind.

---

<sup>1</sup> BFH, Urt. v. 25.8.2009, I R 95/08, BFH/NV 2009, S. 2088, DStR 2009, S. 2240, LEXinform 0179347.

### ***Ausgleichszahlungen an Unternehmer für Übernahme städtischer Einrichtungen können Entgelt für Betriebsführung sein***

Eine GmbH, deren Gesellschafter die Stadt M zu 75 % und die Gemeinde N zu 25 % waren, übernahm von der Stadt die Bewirtschaftung des Schwimmbads, des Tierparks und zweier Sportplätze. Die Stadt überließ die hierfür erforderlichen Grundstücke unentgeltlich und verpflichtete sich, die Verluste aus dem Betrieb der Einrichtungen zu erstatten. Die GmbH behandelte die von der Stadt geleisteten Ausgleichszahlungen als nicht der Umsatzsteuer unterliegende Zuschüsse. Das Finanzamt nahm Entgelte für Leistungen der GmbH gegenüber der Stadt an und setzte entsprechend Umsatzsteuer fest.

Der Bundesfinanzhof<sup>1</sup> konnte nicht endgültig entscheiden, weil das Finanzgericht nicht ermittelt hatte, wer Empfänger der von der GmbH erbrachten Leistungen war. Der Bundesfinanzhof gab jedoch Folgendes zu bedenken:

Die Zahlungen der Stadt können Entgelt eines Dritten für Leistungen sein, die die GmbH gegenüber den Benutzern der Einrichtungen erbrachte. Insoweit kommt es darauf an, ob den Zahlungen der Stadt preisaußfüllender Charakter zukam, wenn die Stadt die Höhe der Nutzungsentgelte vorgab und sich zur Verlustdeckung verpflichtete. Weiter könnten die Leistungen steuerfrei<sup>2</sup> oder ermäßigt<sup>3</sup> zu besteuern sein.

Ist die Stadt Leistungsempfänger, sind ihre Zahlungen Entgelt für eigenständige Leistungen, die ebenfalls steuerfrei oder ermäßigt zu besteuern sein können.

---

<sup>1</sup> BFH, Urt. v. 18.6.2009, V R 4/08, BFH/NV 2009, S. 2067, LEXinform 0179433.

<sup>2</sup> § 4 Nr. 20a S. 2 UStG.

<sup>3</sup> § 12 Abs. 2 Nr. 7d, Nr. 9 UStG.

### **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 Sie an, wenn Sie Ihre Voranmeldungen bisher monatlich oder vierteljährlich abgegeben haben.

Voranmeldungszeitraum<sup>1</sup> 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<sup>2</sup> 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 Sie eine Sondervorauszahlung in Höhe eines Elftels der Summe der Vorauszahlungen für 2009 anmelden und bis zum 10.2.2010 leisten.<sup>3</sup> 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.

Falls Sie Vierteljahreszahler sind, müssen Sie 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 bis 30.6.2010 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.<sup>4</sup>

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.<sup>5</sup>

---

<sup>1</sup> § 18 Abs. 2 UStG.

<sup>2</sup> § 46 UStDV.

<sup>3</sup> § 47 Abs. 1 UStDV.

<sup>4</sup> BFH, Urt. v. 7.7.2005, V R 63/03, BFH/NV 2005, S. 1907, DStR 2005, S. 1527, LEXinform 5000784.

<sup>5</sup> § 18 Abs. 2 S. 4 UStG.

***Die Unternehmereigenschaft von juristischen Personen des öffentlichen Rechts setzt voraus, dass diese auf privatrechtlicher Grundlage tätig werden***

Juristische Personen des öffentlichen Rechts (z. B. Städte und Gemeinden) unterliegen nur mit ihren Betrieben gewerblicher Art der Umsatzsteuer. Nach Auffassung des Bundesfinanzhofs<sup>1</sup> sind Betriebe gewerblicher Art nur dann Unternehmer, wenn sie „wirtschaftlich“ tätig sind. Eine wirtschaftliche Betätigung setzt voraus, dass der Betrieb gewerblicher Art Leistungen gegen Entgelt auf privatrechtlicher Grundlage erbringt und nicht auf Grundlage der eigens für ihn geltenden öffentlich-rechtlichen Regelungen tätig wird. Damit gewährleistet der Bundesfinanzhof, dass Betriebe gewerblicher Art umsatzsteuerlich privaten Unternehmern gleichgestellt werden und sie umsatzsteuerlich keinen Wettbewerbsvorteil haben.

---

<sup>1</sup> BFH, Urt. v. 20.8.2009, V R 30/06, BFH/NV 2009, S. 2080, DStRE 2009, S. 1395, DB 2009, S. 2527, LEXinform 0587541.

***Entgelte für die Betreuung von Zivildienstleistenden, die im sozialen Bereich eingesetzt sind, sind von der Umsatzsteuer befreit***

Nach dem EU-Recht sind weiter gehend als nach nationalem Recht von der Umsatzsteuer befreit auch die eng mit der Sozialfürsorge oder der sozialen Sicherheit verbundenen Leistungen. Unter diese Befreiung fallen nach Auffassung des Bundesfinanzhofs<sup>1</sup> auch Entgelte, die ein Verein dafür erhält, dass er den Einsatz von Zivildienstleistenden bei anerkannten oder noch anzuerkennenden Beschäftigungsstellen ermöglicht. Voraussetzung ist, dass der Verein nicht nur Geschäftsführungs- und Verwaltungsleistungen erbringt, sondern Einrichtungen bei der Anerkennung als Beschäftigungsstelle und bei der Zuweisung von Zivildienstleistenden unterstützt. Die Zivildienstleistenden müssen darüber hinaus bei der Beschäftigungsstelle im sozialen Bereich eingesetzt werden. Einsätze in den Bereichen Umwelt- oder Naturschutz oder Landschaftspflege führen nicht zur Steuerfreiheit; sie können aber zur Anwendung des ermäßigten Umsatzsteuersatzes führen.

---

<sup>1</sup> BFH, Urt. v. 23.7.2009, V R 93/07, BFH/NV 2009, S. 2073, DStRE 2009, S. 1455, LEXinform 0179074.

### ***Frist für Zusammenfassende Meldung wird ab Juli 2010 verkürzt***

Die Bundesregierung hat einen Gesetzesentwurf<sup>1</sup> vorgelegt, der die Vorgaben der EU umsetzen soll. Eine der Vorgaben der EU ist, die Frist zur Abgabe der Zusammenfassenden Meldungen bei innergemeinschaftlichen Warenlieferungen und Lieferungen zu verkürzen.

Der Entwurf sieht vor, dass ein Unternehmer bis zum 25. Tag nach Ablauf jedes Kalendermonats (Meldezeitraum), in dem er innergemeinschaftliche Warenlieferungen ausgeführt hat, dem Bundeszentralamt für Steuern eine Meldung (Zusammenfassende Meldung) nach amtlich vorgeschriebenem Datensatz zu übermitteln, in der er die entsprechenden Angaben zu machen hat.

Soweit die Summe der Bemessungsgrundlagen für innergemeinschaftliche Warenlieferungen weder für das laufende Kalendervierteljahr noch für eines der vier vorangegangenen Kalendervierteljahre jeweils mehr als 50.000 € beträgt, kann die Zusammenfassende Meldung bis zum 25. Tag nach Ablauf des Kalendervierteljahres übermittelt werden.

Übersteigt die Summe der Bemessungsgrundlage für innergemeinschaftliche Warenlieferungen und für Lieferungen im Laufe eines Kalendervierteljahres 50.000 €, hat der Unternehmer bis zum 25. Tag nach Ablauf des Kalendermonats, in dem dieser Betrag überschritten wird, eine Zusammenfassende Meldung für diesen Kalendermonat und die bereits abgelaufenen Kalendermonate dieses Kalendervierteljahres zu übermitteln.

Vom 1. Juli 2010 bis zum 31. Dezember 2011 tritt an die Stelle des Betrags von 50.000 € der Betrag von 100.000 €.

Für Unternehmer, die im übrigen Gemeinschaftsgebiet steuerpflichtige sonstige Leistungen ausgeführt haben, für die sie für in einem anderen Mitgliedstaat ansässige Leistungsempfänger die Steuer dort schulden, gilt Ähnliches.

**Hinweis:** Die voraussichtlich am 1.7.2010 in Kraft tretende Regelung wird in der Praxis Probleme aufwerfen. Falls Dauerfristverlängerung zur Abgabe der Umsatzsteuervoranmeldungen beantragt worden ist, fallen die Abgabefristen auseinander. Betroffene Unternehmen müssen ab Juli 2010 die Buchführungsunterlagen erheblich früher bei ihrem Steuerberater einreichen.

---

<sup>1</sup> Gesetz zur Umsetzung steuerlicher EU-Vorgaben sowie zur Änderung steuerlicher Vorschriften.

### **Keine eigenhändige Unterschrift bei Vorsteuervergütungsantrag nötig**

Der Antrag auf Vorsteuervergütung muss nicht zwingend vom Unternehmer unterschrieben werden. Er kann auch von einem Bevollmächtigten unterzeichnet werden.

(Quelle: Urteil des Europäischen Gerichtshofs<sup>1</sup>).

**Hinweis:** Das bisher bestehende Papierverfahren bei Vorsteuervergütungsanträgen für im Gemeinschaftsgebiet ansässige Unternehmer wird auf ein elektronisches Verfahren umgestellt.<sup>2</sup>

Die Anträge sind nicht mehr unmittelbar im Mitgliedstaat der Vergütung einzureichen.<sup>3</sup> Der nicht im Mitgliedstaat der Vergütung Ansässige muss einen elektronischen Vergütungsantrag über das vom Ansässigkeitsmitgliedstaat einzurichtende elektronische Portal an den Mitgliedstaat der Vergütung richten. Im Inland ansässige Unternehmer müssen ihre Anträge ab 2010 über ein elektronisches Portal zunächst dem Bundeszentralamt für Steuern zur Vollständigkeits- und Zulässigkeitsprüfung (insbesondere Unternehmereigenschaft des Antragstellers) übermitteln. Die Mindestbeträge für die Antragstellung betragen 50 € für Jahresanträge (bisher 25 €) und 400 € für Dreimonatsanträge und für Anträge, die mehr als drei Monate aber weniger als ein Jahr betreffen (bisher 200 €).

Die Vorlage von Originalrechnungen und Einfuhrdokumenten ist nicht mehr zwingend. Der Vergütungsmitgliedstaat kann (in allen Fällen) verlangen, dass der Antragsteller zusammen mit dem Vergütungsantrag elektronisch eine Kopie der Rechnung oder des Einfuhrdokuments einreicht, falls die Bemessungsgrundlage mindestens 1.000 € beträgt. Der Vergütungsantrag muss dem Ansässigkeitsmitgliedstaat spätestens am 30. September des auf den Vergütungszeitraum folgenden Kalenderjahres vorliegen (bisher 30. Juni des Folgejahres).

Der Ansässigkeitsmitgliedstaat hat innerhalb von 15 Tagen nach Eingang des Vergütungsantrags diesen an den Vergütungsmitgliedstaat weiterzuleiten. Erfolgt die Vergütung erst nach Ablauf von 4 Monaten (bei Nachfragen der Finanzbehörde bis zu 8 Monate zuzüglich der Erstattungsfrist von 10 Tagen), ist der Vergütungsbetrag zu verzinsen.<sup>4</sup>

---

<sup>1</sup> EuGH, Urt. v. 3.12.2009, C-433/08, DStR 2009, S. 2593, LEXinform 0589198.

<sup>2</sup> § 18g UStG.

<sup>3</sup> BMF, Schr. v. 3.12.2009, IV B 9 - S 7359/09/10001, DStR 2009, S. 2596, LEXinform 5232433.

<sup>4</sup> Art. 26 Abs. 1 Richtlinie 2008/9/EG.

### ***Lieferung sicherungsübereigneter Waren erst nach Eintritt der Verwertungsreife***

Eine Bank hatte einem Teppichhändler ein Darlehen gewährt und einen Kontokorrentkredit vereinbart. Zur Sicherheit hatte der Teppichhändler sein Warenlager übereignet. In dem zugrunde liegenden Raumsicherungsübertragungsvertrag hatten beide vereinbart, dass die Bank erst nach Androhung mit Nachfristsetzung zur Verwertung befugt war. Der Teppichhändler war nur zu Veräußerungen berechtigt, um seinen Betrieb im bisherigen Rahmen ordnungsgemäß weiterzuführen. Wegen der völlig unzureichenden wirtschaftlichen Situation schlug der Teppichhändler einen „Sonderausverkauf“ vor, dem die Bank zustimmte. Mit den Verkaufserlösen zahlte der Teppichhändler teilweise seine Schulden an die Bank zurück. Das Finanzamt meinte, der Ausverkauf habe zu Lieferungen des Teppichhändlers an die Bank und zu Lieferungen der Bank an die Kunden geführt.

Das Gericht nahm zusätzlich noch Lieferungen der Bank an den Teppichhändler an.

Durch eine Sicherungsübereignung werden die übereigneten Gegenstände nicht geliefert. Ebenso ist der Verkauf sicherungsübereigneter Gegenstände im normalen Geschäftsbetrieb an Kunden vor Verwertungsreife keine Lieferung an die Bank. Die Lieferung liegt erst vor, wenn die Bank die sicherungsübereigneten Gegenstände mit dem Ziel ihrer Befriedigung im eigenen Namen an Dritte verkauft. Voraussetzung dafür ist nunmehr die sog. Verwertungsreife. Im Urteilsfall führte der einvernehmliche Ausverkauf zur Verwertungsreife.

(Quelle: Urteil des Bundesfinanzhofs<sup>1</sup>)

---

<sup>1</sup> BFH, Urt. v. 23.7.2009, V R 27/07, BFH/NV 2009, S. 2070, DStR 2009, S. 2193, LEXinform 0588174.

### ***Nachträglich erteilte Bescheinigung der zuständigen Behörde führt zur Umsatzsteuerfreiheit von Unterrichtsleistungen***

Entgelte, die ein selbstständig tätiger Lehrer für den Unterricht an einer Schule erhält, sind von der Umsatzsteuer befreit. Voraussetzung ist, dass die Schule auf einen Beruf (z. B. Aufnahmeprüfung an einer Fachhochschule) oder eine vor einer juristischen Person des öffentlichen Rechts abzulegende Prüfung (z. B. Abitur) vorbereitet. Dass diese Voraussetzung erfüllt ist, ist durch eine Bescheinigung der zuständigen Landesbehörde nachzuweisen. Der Bundesfinanzhof<sup>1</sup> hat entschieden, dass diese Bescheinigung einen sogenannten Grundlagenbescheid darstellt. Das hat zur Folge, dass auch bereits bestandskräftige Umsatzsteuerbescheide, in denen die Erlöse aus der Unterrichtstätigkeit der Umsatzsteuer unterworfen wurden, nach Erteilen der Bescheinigung zu ändern sind.

Der Bundesfinanzhof verpflichtete deshalb das Finanzamt, die Umsätze des Lehrers, der an einer Musikschule Unterricht erteilt hatte, nachträglich von der Umsatzsteuer zu befreien und ggfs. bereits gezahlte Umsatzsteuer zu erstatten.

---

<sup>1</sup> BFH, Urt. v. 20.8.2009, V R 25/08, BFH/NV 2009, S. 2085, DStR 2009, S. 2249, LEXinform 0179378.

### ***Personalberatung für ausländische Arbeitgeber im Inland nicht umsatzsteuerpflichtig***

Entgelte, die ein in Deutschland ansässiger Personalberater dafür erhält, dass er ausländischen Arbeitgebern bei der Suche und Auswahl von Führungskräften hilft, unterliegen im Inland nicht der Umsatzsteuer. Bei diesen Leistungen handelt es sich nach Auffassung des Bundesfinanzhofs<sup>1</sup> um Beratungsleistungen.

Beratungsleistungen werden an dem Ort erbracht, an dem sich der Sitz des Auftraggebers befindet. Diese Leistungen sind deshalb nur steuerpflichtig, wenn sich der Sitz des Auftraggebers im Inland befindet oder sie für eine inländische Betriebsstätte des ausländischen Auftraggebers erbracht werden.

Die vorgenannte Rechtsprechung gilt jedenfalls dann, wenn der Personalberater ein Fest- oder Zeithonorar erhält. Ob Entsprechendes bei einem reinen Erfolgshonorar gilt, das heißt, das Entgelt wird nur gezahlt, wenn der Arbeitgeber einen von dem Personalberater vermittelten Bewerber einstellt, bleibt in der Entscheidung offen.

**Hinweis:** Ab dem 1.1.2010 ist diese Unterscheidung ohne Bedeutung, da sich ab dann der Ort einer sonstigen Leistung, die an einen Unternehmer für dessen Unternehmen erbracht wird, immer an dem Ort befindet, von dem aus der Leistungsempfänger sein Unternehmen oder seine Betriebsstätte betreibt. Ob es sich um eine Beratungsleistung oder eine andere Leistung (Vermittlungsleistung) handelt, ist dann unerheblich.

---

<sup>1</sup> BFH, Urt. v. 18.6.2009, V R 57/07, BFH/NV 2009, S. 2064, DStR 2009, S. 2305, DB 2009, S. 2473, LEXinform 0588759.

### ***Umsatzsteuerpflicht bei Überlassung von Pkw an Handelsvertreter***

Ein Produzent von Haushaltswaren vertrieb seine Waren über selbstständige Gruppenberaterinnen (Handelsvertreter) und stellte diesen geleaste Pkws mit Versicherungsschutz zur Verfügung. Gruppenberaterinnen mit hohen Umsätzen wurde ein höherwertiger Pkw zur Verfügung gestellt.

Das Finanzamt sah in der Leasingrate für die Überlassung der Fahrzeuge eine Zusatzprovision und unterwarf sie der Umsatzsteuer.

Der Bundesfinanzhof<sup>1</sup> bestätigte diese Auffassung. Da ein privates Nutzungsverbot nicht überwacht wurde, bejahte das Gericht einen der Umsatzsteuer unterliegenden tauschähnlichen Umsatz. Wäre die Nutzung der Pkw hinreichend überwacht worden, hätte es sich bei der Überlassung der Pkw um eine sogenannte Beistellung zu den übrigen erbrachten Leistungen gehandelt, die nicht der Umsatzsteuer unterliegt.

---

<sup>1</sup> BFH, Urt. v. 12.5.2009, V R 24/08, DB 2009, S. 2641, LEXinform 0179245.

***Unternehmer schuldet die unberechtigt ausgewiesene Umsatzsteuer nicht, wenn seine „Rechnung“ nicht alle erforderlichen Merkmale enthält***

Wer in einer Rechnung einen Umsatzsteuerbetrag ausweist, obwohl er zum gesonderten Ausweis der Umsatzsteuer nicht berechtigt ist (unberechtigter Steuerausweis), schuldet den ausgewiesenen Betrag.

Nach einem Urteil des Thüringer Finanzgerichts<sup>1</sup> setzt die Inanspruchnahme wegen unberechtigtem Steuerausweis voraus, dass der Unternehmer eine „Rechnung“ erstellt, die sämtliche im Gesetz geforderten Merkmale enthält. Fehlt z. B. die fortlaufende Rechnungsnummer oder der Lieferzeitpunkt, liegt keine ordnungsgemäße Rechnung vor. Dann kann der Empfänger keinen Vorsteuerabzug vornehmen, weil die ihm vorliegende „Rechnung“ nicht alle geforderten Pflichtangaben enthält. Mithin kann keine Gefährdung des Steueraufkommens und damit keine Steuerschuld für unberechtigt ausgewiesene Umsatzsteuer eintreten.

Nach Auffassung der Finanzverwaltung braucht die „Rechnung“ nicht alle durch das Gesetz geforderten Pflichtangaben zu enthalten, um die Rechtsfolgen der Zahlung des zu Unrecht ausgewiesenen Steuerbetrags auszulösen.

Der Bundesfinanzhof muss abschließend entscheiden.

---

<sup>1</sup> Thüringer FG, Urt. v. 23.7.2009, 2 K 184/07, (Revision eingelegt, Az. BFH: V R 39/09), EFG 2009, S. 1684.

***Vermietung an eine juristische Person des öffentlichen Rechts berechtigt zum Vorsteuerabzug, soweit diese an umsatzsteuerpflichtige Dritte weitervermietet***

Die Vorsteuer aus der Errichtung eines Gebäudes kann der Eigentümer nur beanspruchen, wenn er das Gebäude umsatzsteuerpflichtig an einen anderen Unternehmer für dessen Unternehmen vermietet. Ein wirksamer Verzicht auf die an sich gegebene Umsatzsteuerbefreiung setzt weiterhin voraus, dass der Mieter das Gebäude für Umsätze verwendet, die den Vorsteuerabzug nicht ausschließen. Inwieweit eine Vermietung an eine juristische Person des öffentlichen Rechts zum Vorsteuerabzug berechtigt, zeigt folgender Fall:

Vermieter V schloss über das von ihm errichtete Gebäude mit der örtlichen Industrie- und Handelskammer (IHK) einen Mietvertrag. Nicht benötigte Büroflächen von ca. 25 % vermietete die IHK langfristig an umsatzsteuerpflichtige Dritte weiter. In diesem Umfang optierte V zur Umsatzsteuerpflicht, um die Vorsteuer geltend zu machen.

Mit Verweis auf die fehlende Unternehmereigenschaft der IHK hielt das Finanzamt die Option für nicht wirksam. Juristische Personen des öffentlichen Rechts würden nur im Rahmen ihrer Betriebe gewerblicher Art als Unternehmer im Sinne des Umsatzsteuerrechts tätig. Die Vermietung fällt jedoch unter die Vermögensverwaltung. Übersehen hatte das Finanzamt aber das europäische Recht. Danach war die IHK als Unternehmer zu qualifizieren, weil sie die Büroräume auf privatrechtlicher Grundlage (Mietvertrag) Dritten überlassen hat.

(Quelle: Urteil des Bundesfinanzhofs<sup>1</sup>)

---

<sup>1</sup> BFH, Urt. v. 20.8.2009, V R 70/05, BFH/NV 2009, S. 2077, DStR 2009, S. 2308, LEXinform 0587006.

### ***Vorsteueraufteilung nach einem Umsatzschlüssel auch ab 2004 möglich?***

Verwendet ein Unternehmer die für sein Unternehmen gelieferten Gegenstände oder die in Anspruch genommenen sonstigen Leistungen sowohl für Umsätze, die zum Vorsteuerabzug berechtigen, als auch für Umsätze, die den Vorsteuerabzug ausschließen (z. B. steuerfreie Umsätze), hat er die angefallenen Vorsteuerbeträge in einen abziehbaren und einen nicht abziehbaren Teil aufzuteilen. Die Aufteilung der Vorsteuern ist grundsätzlich nach der wirtschaftlichen Zuordnung vorzunehmen. Der Unternehmer kann die nicht abziehbaren Vorsteuerbeträge im Wege einer sachgerechten Schätzung ermitteln. Die Vorsteueraufteilung nach dem Umsatzschlüssel (Verhältnis der steuerpflichtigen zu den steuerfreien Umsätzen) darf seit 2004 nur angewendet werden, wenn keine andere wirtschaftliche Zuordnung möglich ist.

Das Niedersächsische Finanzgericht<sup>1</sup> entschied, dass diese gesetzliche Regelung dem europäischen Gemeinschaftsrecht widerspricht. Das Gemeinschaftsrecht sieht die Vorsteueraufteilung nach dem Umsatzschlüssel als Regelaufteilungsmaßstab vor. Der Unternehmer kann sich nach diesem Urteil unmittelbar auf das für ihn u. U. günstigere Gemeinschaftsrecht beziehen und entgegen der gesetzlichen Vorschrift die Vorsteueraufteilung nach dem Umsatzschlüssel vornehmen.

Es bleibt abzuwarten, ob der Bundesfinanzhof diese Auffassung bestätigt.

---

<sup>1</sup> Niedersächsisches FG, Urt. v. 23.4.2009, 16 K 271/06, (Revision eingelegt, Az. BFH: V R 19/09), EFG 2009, S. 1790, LEXinform 5008570.

### ***Zwischenhandel mit Eintrittskarten ist am Unternehmenssitz des Händlers zu besteuern***

Ob ein Umsatz in Deutschland oder im Ausland der Umsatzsteuer unterliegt, hängt von seinem Leistungsort ab. Für die Bestimmung des Ortes gibt es vielfältige Regelungen, in denen nach Lieferungen oder sonstigen Leistungen unterschieden wird.

Ist der Zwischenhandel mit Eintrittskarten eine Lieferung, weil auf die bloße Verschaffung der Verfügungsmacht an der Karte abgestellt wird, oder eine sonstige Leistung, weil der mit dem Erwerb der Eintrittskarte verbundene Anspruch auf eine Dienstleistung wesentlicher Inhalt des Geschäfts ist? Letzteres ist zutreffend. Die Folgen sollen an einem Beispiel verdeutlicht werden:

Zwischenhändler Z mit Sitz in Deutschland verkaufte Eintrittskarten zu ausländischen Autorennen an Reiseveranstalter. Die Karten wurden den Reiseteilnehmern im Ausland ausgehändigt. Z behandelte dies als nicht im Inland steuerbare Lieferung und erfasste die Einnahmen aus dem Kartenverkauf nicht in seiner Umsatzsteuererklärung. Zutreffenderweise liegt jedoch eine sonstige Leistung vor, die im Inland der Umsatzsteuer unterliegt, weil auf den Unternehmenssitz des Z abzustellen ist. Da Z auch nicht als Veranstalter der Autorennen anzusehen war, konnte er sich nicht auf eine Spezialregelung berufen, wonach der Leistungsort am Ort der Veranstaltung liegt.

(Quelle: Urteil des Bundesfinanzhofs<sup>1</sup>)

---

<sup>1</sup> BFH, Urt. v. 3.6.2009, XI R 34/08, BFH/NV 2009, S. 2062, DStR 2009, S. 2369, LEXinform 0179336.

***Mietwagenkosten müssen zu dem Gebrauchswert des verunfallten Fahrzeugs in angemessenem Verhältnis stehen***

Bei Anmietung eines Mietwagens ist es nicht gerechtfertigt, den Schädiger bzw. seinen Versicherer mit den Kosten für die Anmietung eines aktuellen Fahrzeugmodells zu belasten, wenn es sich bei dem verunfallten Fahrzeug um ein älteres Modell gehandelt hat.

Bei älteren PKW mit erheblich herabgesetztem Gebrauchswert sind nur die Kosten für einen in etwa wertgleichen PKW zu ersetzen. Im konkreten Fall wurde ein Betrag von über 1.000 € für die Anmietung eines Opel Corsa für die Dauer von neun Tagen als überhöht angesehen.

(Quelle: Urteil des Landgerichts Hagen<sup>1</sup>)

---

<sup>1</sup> LG Hagen, Beschl. v. 21.10.2009, 10 S 64/09, LEXinform 1437267.

### ***Radfahrer dürfen im Winter auf Bestreuung eines für den Fahrradverkehr freigegebenen Gehwegs vertrauen***

Ist eine Gemeinde verpflichtet, den Gehweg winterdienstlich zu behandeln, darf ein Radfahrer darauf vertrauen, dass gestreut wurde, wenn der Gehweg für den Fahrradverkehr freigegeben wurde.

Eine Gemeinde wurde zum Schadensersatz gegenüber einem Radfahrer verurteilt, der auf einem solchen vereisten und nicht abgestreuten Gehweg gestürzt war.

Nach Ansicht des Landgerichts Düsseldorf<sup>1</sup> dürfen sich Radfahrer gleichermaßen auf die Erfüllung der Räum- und Streupflicht verlassen, auch wenn sie darauf begründet war, dass der Weg ein Gehweg ist. Entscheidend sei, dass die sicherungspflichtige Stadt eine grundsätzliche Pflicht zur Räumung dieses Bereichs auf Grund der Nutzung als Gehweg trifft. Deshalb dürften die Radfahrer bei gemeinsamer zulässiger Nutzung erwarten, dass der Weg als Gehweg für die Nutzung durch Fußgänger bestreut wird.

---

<sup>1</sup> LG Düsseldorf, Urt. v. 6.10.2009, 2b O 212/08, LEXinform 1436823.