

# Mandantenbrief

Erläuterungen und Kommentare zur Textbausteinsammlung -  
Ausgabe Oktober 2009

## Alphabetisches Inhaltsverzeichnis

Arbeitgeberanteile an vermögenswirksamen Leistungen sind bei der Berechnung des Jahresgrenzbetrags nicht als Einkünfte und Bezüge des Kindes zu berücksichtigen	17	Kein negativer Arbeitslohn bei Ausscheiden des Arbeitgebers aus einer Zusatzversorgungseinrichtung	27
Ausfuhrlieferungen und innergemeinschaftliche Lieferungen können trotz fehlenden Buchnachweises umsatzsteuerfrei sein	42	Kein Pflegekindschaftsverhältnis bei Aufnahme eines Kindes in den Haushalt der Pflegeperson zu Erwerbszwecken	28
Auswirkungen einer erteilten Lastschriftermächtigung für Umsatzsteuer-Vorauszahlung auf die Einnahmen-Überschuss-Rechnung	18	Kein Verpächterwahlrecht für Zwecke der Gewerbesteuer	37
Auszahlung eines Versorgungsguthabens als steuerpflichtiger Arbeitslohn	19	Keine steuerneutrale Auflösung einer Reinvestitionsrücklage durch Grundstücksschenkung	29
Balkone, Dachterrassen und Loggien können bis zur Hälfte der Wohnfläche zugerechnet werden	40	Keine Stromsteuerermäßigung für Gastransport in Rohrfernleitungen	9
Bankenhaftung für Erbschaftsteuer ausländischer Erben gilt auch bei Verträgen zu Gunsten Dritter	14	Keine Verkürzung der Ausbildungs-Probezeit durch vorangegangenes Praktikum	12
Bei Teilveräußerung einer Immobilie und privater Verwendung des Verkaufserlöses ist Schuldzinsenabzug beschränkt	20	Kosten für einen Auslandsaufenthalt im Rahmen der Ausbildung als Werbungskosten	30
Bei unwirksamer Renovierungsklausel hat der Vermieter dem Mieter die Renovierungskosten zu ersetzen	41	Leistungen einer Praxisausfallversicherung nach einem Unfall sind nicht zu versteuern	31
Besteuerung der Vermietungseinkünfte bei der Gewinnermittlung nach Durchschnittssätzen	21	Nichteinreichung der Jahresabschlussunterlagen einer Kapitalgesellschaft - Ordnungsgeld von 2.500 Euro rechtmäßig	49
Betreuung, Schulung und Überwachung von nachgeordneten selbstständigen Vermittlern kann umsatzsteuerfreie Vermittlungsleistung sein	43	Sorgfalt beim Einparken auf öffentlichem Parkplatz	50
Ehegatten mit getrennten landwirtschaftlichen Betrieben begründen nicht grundsätzlich eine Mitunternehmerschaft	22	"Spielerleihe" ist nicht steuerpflichtig	16
Einkommensteuer auf erst nach dem Tod des Erblassers fällige Stückzinsen ist keine Nachlassverbindlichkeit	15	Standardbrief	52
Erbbauzinsen für Bauwerke sind Anschaffungskosten	36	Steuerhinterziehungsbekämpfungsgesetz - Aufbewahrungspflicht ausgedehnt	10
Erstattungsfähige Kapitalertragsteuer auf ausgeschüttete Dividenden an eine schweizerische Kapitalgesellschaft	38	Steuerverstrickung von unentgeltlich erworbenen Anteilen bei Kapitalerhöhung aus Gesellschaftsmitteln	32
Fortführung des Betriebs bei Betriebsverpachtung	23	Termine November 2009	7
Gesellschaft bürgerlichen Rechts darf Ansprüche einer WEG geltend machen	48	Termine Oktober 2009	6
Gewerbsteuerfreibetrag kann durch Gründung von mehreren stillen Gesellschaften nicht ohne hinreichende sachliche Abgrenzung vervielfältigt werden	24	Umlagezahlungen an Zusatzversorgungseinrichtung als Arbeitslohn	33
Gleichbehandlung bei Lohnerhöhungen	11	Urlaubstage, die mit Kurzarbeit "Null" zusammentreffen, müssen ersetzt werden	13
Guter Glaube beim Vorsteuerabzug im Steuerfestsetzungsverfahren nicht geschützt	44	Ursprünglich wesentliche Beteiligung an einer Kapitalgesellschaft ist bei Ermittlung eines Auflösungsverlustes zu berücksichtigen	34
Hofladen des landwirtschaftlichen Betriebs ist nur ausnahmsweise selbstständiger Gewerbebetrieb	25	Verkauf von Fingerfood in einem Kino unterliegt dem ermäßigten Steuersatz	45
Instandsetzungsaufwendungen in der Selbstnutzungsphase keine Werbungskosten	26	Verlustverrechnung bei Verschmelzung von Kapitalgesellschaften auch möglich, wenn Verlustbetrieb durch anderes Unternehmen fortgeführt wird	39
		Vermittler von Sportwetten erbringen ihre Leistungen an dem Ort, an dem der vermittelte Umsatz ausgeführt wird	46
		Verspätung rechtfertigt keine Minderung des Flugpreises	51
		Vorbereitung auf Wiederholungsprüfung nach Ende eines Arbeitsverhältnisses kann Zahlung von Kindergeld rechtfertigen	35
		Vorsteuerabzug aus Eingangsleistungen bei Wechsel des Organträgers	47



## Termine Oktober 2009

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>	12.10.2009	15.10.2009	9.10.2009
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>	12.10.2009	15.10.2009	9.10.2009
Sozialversicherung <sup>5</sup>	28.10.2009	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, bei Vierteljahreszahlern für das abgelaufene Kalendervierteljahr.

<sup>4</sup> Für den abgelaufenen Monat; bei Dauerfristverlängerung für den vorletzten Monat, bei Vierteljahreszahlern ohne Fristverlängerung 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 26.10.2009) 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 November 2009**

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>	10.11.2009	13.11.2009	6.11.2009
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>	10.11.2009	13.11.2009	6.11.2009
Gewerbsteuer	16.11.2009	19.11.2009	13.11.2009
Grundsteuer	16.11.2009	19.11.2009	13.11.2009
Sozialversicherung <sup>5</sup>	26.11.2009	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> 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 24.11.2009) 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 1.7.2007:

<b>Zeitraum</b>	<b>Basiszinssatz</b>	<b>Verzugszinssatz</b>	<b>Verzugszinssatz für Rechtsgeschäfte ohne Verbraucherbeteiligung</b>
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 %

---

<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.

### ***Keine Stromsteuerermäßigung für Gastransport in Rohrfernleitungen***

Ein Unternehmen, das schwerpunktmäßig Erdgas in überregionalen Rohrleitungsnetzen mit Verdichterstationen in Deutschland transportiert, ist kein Energieversorgungsunternehmen und damit kein Unternehmen des produzierenden Gewerbes. Deshalb kann das Unternehmen keine Stromsteuerbegünstigung in Anspruch nehmen.

Der Bundesfinanzhof<sup>1</sup> bemerkte außerdem dazu, dass die Begriffe des Stromsteuergesetzes<sup>2</sup> nur nach der Klassifikation der Wirtschaftszweige 1993 auszulegen sind und kein Raum für eine eigenständige Interpretation der Gasversorgungswirtschaft ist.

---

<sup>1</sup> BFH, Urt. v. 21.4.2009, VII R 24/07, DB 2009, S. 1746, LEXinform 0179189.

<sup>2</sup> § 2 Nr. 3 StromStG.

### **Steuerhinterziehungsbekämpfungsgesetz: Aufbewahrungspflicht ausgedehnt**

Unternehmer mit Gewinneinkünften müssen Geschäftsunterlagen in der Regel zehn Jahre aufbewahren. Außerdem ist bei ihnen eine Außenprüfung (Betriebsprüfung) zulässig.

Der Bundesrat hat am 10.7.2009 dem Gesetz zur Bekämpfung der Steuerhinterziehung<sup>1</sup> zugestimmt. Zukünftig müssen auch natürliche Personen, deren Summe der positiven Einkünfte aus Überschusseinkünften (aus nichtselbständiger Arbeit, Kapitalvermögen, Vermietung und Verpachtung und sonstige Einkünfte) mehr als 500.000 € im Kalenderjahr beträgt, die im Zusammenhang stehenden Aufzeichnungen und Unterlagen sechs Jahre aufbewahren.<sup>2</sup> Bei Zusammenveranlagung sind die Feststellungen für jeden Ehegatten gesondert maßgebend.

Außerdem ist bei den Betroffenen künftig eine Außenprüfung generell zulässig.<sup>3</sup> Personen, die sich nicht an die Vorschriften halten und damit eine Außenprüfung erschweren, müssen mit Verzögerungsgeld<sup>4</sup> rechnen.

---

<sup>1</sup> Gesetz zur Bekämpfung der Steuerhinterziehung, BT-Drucks. 633/09, BGBl 2009 I, S. 2302, LEXinform 0174959.

<sup>2</sup> § 147a AO n. F.

<sup>3</sup> § 193 Abs. 1 AO n. F.

<sup>4</sup> § 146 Abs. 2b AO.

### ***Gleichbehandlung bei Lohnerhöhungen***

Zwar ist der Arbeitgeber auf Grund des arbeitsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatzes verpflichtet, seine Arbeitnehmer bei Anwendung einer von ihm selbst gesetzten Regelung gleich zu behandeln, das schließt Ungleichbehandlungen auf Grund sachlicher Unterschiede allerdings nicht aus. Dies zeigt ein Fall, den das Bundesarbeitsgericht<sup>1</sup> entschieden hat.

Ein Arbeitgeber hatte die Vergütung seiner Arbeitnehmer um 2,5 % angehoben. Ausgenommen hiervon waren nur einige Mitarbeiter, die sich in früheren Jahren nicht auf eine Verschlechterung ihrer Arbeitsbedingungen eingelassen hatten. Während der Großteil der Mitarbeiter u. a. eine Reduzierung des Urlaubsanspruchs von 30 auf 25 Tage und den Wegfall eines zusätzlichen Urlaubsgeldes von 50 % des Urlaubsentgelts akzeptierte, war dies bei diesen wenigen Arbeitnehmern, zu denen auch der Kläger gehörte, nicht der Fall. Der Arbeitgeber bot ihm die 2,5 %ige Lohnerhöhung zwar unter der Voraussetzung an, dass er die seinerzeitige Vertragsverschlechterung ebenfalls annehme, dies lehnte der Kläger aber ab.

Die Klage auf Zahlung der Lohnerhöhung blieb in allen Instanzen ohne Erfolg. Der Arbeitgeber handele nicht sachwidrig oder willkürlich, indem er den Einkommensverlust der Mehrzahl der Arbeitnehmer mit einer Lohnerhöhung teilweise ausgleiche. Da der Kläger keinen solchen Einkommensverlust erlitten habe, könne er auch nicht verlangen, an dem Ausgleich teilzunehmen.

---

<sup>1</sup> BAG, Urt. v. 15.7.2009, 5 AZR 486/08, LEXinform 0434285.

### ***Keine Verkürzung der Ausbildungs-Probezeit durch vorangegangenes Praktikum***

War ein Auszubildender vor Beginn der Berufsausbildung im Rahmen eines Praktikums für den ausbildenden Betrieb tätig, so verkürzt sich dadurch die im Ausbildungsverhältnis geltende Probezeit nicht. Dies hat das Arbeitsgericht Duisburg<sup>1</sup> entschieden.

Zur Begründung führt das Gericht aus, dass zwischen einem Praktikum und einer Ausbildung deutliche Unterschiede bestehen. Während ein Praktikant den betreffenden Beruf erst kennen lernen soll, ohne dabei besonderen Verpflichtungen, insbesondere Lernverpflichtungen zu unterliegen, müsse in der Probezeit eines Auszubildenden<sup>2</sup> geprüft werden, ob er für den zu erlernenden Beruf geeignet ist und sich sowohl in das betriebliche Geschehen als auch in seine Lernpflichten einordnen kann.

Geklagt hatte ein Auszubildender, dessen Probezeit im Ausbildungsverhältnis vier Monate betrug und dem innerhalb dieses Zeitraums gekündigt worden war. Da er zuvor ein Praktikum in dem Ausbildungsbetrieb absolviert hatte, hielt er die Probezeit - bei Hinzurechnung der Zeit des Praktikums - für abgelaufen, die Kündigung deshalb für verspätet. Dies sah das Arbeitsgericht anders. Beide Beschäftigungsverhältnisse müssten gesondert voneinander betrachtet werden.

---

<sup>1</sup> AG Duisburg, Urt. v. 19.2.2009, 1 Ca 3082/08, LEXinform 1430186.

<sup>2</sup> § 22 BBiG.

### **Urlaubstage, die mit Kurzarbeit „Null“ zusammentreffen, müssen ersetzt werden**

Eine Betriebsvereinbarung über Kurzarbeit, mit der die Arbeitszeit auf Null verringert wird, befreit den Arbeitnehmer auch dann von seiner Arbeitspflicht, wenn ihm der Arbeitgeber vor Einführung der Kurzarbeit für den gleichen Zeitraum ohnehin Urlaub gewährt hatte.

Da die mit der Gewährung des Urlaubs bezweckte Befreiung des Arbeitnehmers von der Arbeitspflicht für die Dauer des Urlaubs nicht eintreten kann, und da der Arbeitgeber, der die Kurzarbeit aus betrieblichen Gründen einführt, diese auch zu vertreten hat, steht dem Arbeitnehmer ein Anspruch auf Ersatzurlaub zu. Dies hat das Bundesarbeitsgericht<sup>1</sup> entschieden.

Geklagt hatte ein Matrose, dessen Fährschiff für längere Zeit auf einer Werft repariert werden musste, weshalb die Kurzarbeit in einer Betriebsvereinbarung auf Null festgelegt wurde.

Das Gericht führte aus, dass die Einführung von Kurzarbeit wegen der arbeitsvertraglichen Pflicht des Arbeitgebers, den Arbeitnehmer im vereinbarten Umfang zu beschäftigen und zu vergüten, entweder einer entsprechenden Vereinbarung zwischen den Arbeitsvertragsparteien oder einer besonderen kollektivrechtlichen Grundlage bedarf. Hier sei eine förmliche Betriebsvereinbarung geschlossen worden.<sup>2</sup> Von dieser sei der klagende Matrose nicht ausgenommen gewesen. Durch die Einführung der Kurzarbeit sei es dem Arbeitgeber objektiv unmöglich geworden<sup>3</sup>, Urlaub zu gewähren. Der Schuldner einer nachträglich unmöglich gewordenen Leistung sei zum Schadenersatz verpflichtet, wenn er die Unmöglichkeit zu vertreten hat.<sup>4</sup> Letzteres sei hier der Fall, weil die Reederei mit dem Betriebsrat wegen der von ihr veranlassten Werftliegezeit des betreffenden Fährschiffs bewusst und gewollt Kurzarbeit eingeführt und damit den Eintritt des Leistungserfolgs des von ihr gewährten Urlaubs unmöglich gemacht habe.

---

<sup>1</sup> BAG, Urt. v. 16.12.2008, 9 AZR 164/08, DB 2009, S. 1246.

<sup>2</sup> § 77 Abs. 4 BetrVerfG i. V. m. § 87 Abs. 1 Nr. 3 BetrVerfG.

<sup>3</sup> § 275 Abs. 1 BGB.

<sup>4</sup> §§ 280 Abs. 1, 283 S. 1 BGB.

### ***Bankenhaftung für Erbschaftsteuer ausländischer Erben gilt auch bei Verträgen zu Gunsten Dritter***

Der verstorbene A unterhielt bei der Bank X ein Sparkonto und ein Girokonto und bei der Bank Y ein weiteres Sparkonto. Das Girokonto fiel in den Nachlass, die Sparkonten bei X und Y jedoch nicht, weil hierüber sog. Verträge zu Gunsten Dritter abgeschlossen waren. Die X zahlte die Spar- und Girokontoguthaben an die in den USA lebende Alleinerbin B aus, ohne vorher beim Finanzamt eine sog. Unbedenklichkeitsbescheinigung anzufordern, die bei ausländischen Erben zur Sicherstellung der Erbschaftsteuerzahlung erforderlich ist. B zahlte die festgesetzte Erbschaftsteuer nicht. Deshalb nahm das Finanzamt die X hierfür als Haftende in Anspruch. Die X wehrte sich hiergegen und meinte, sie hafte nicht für das bei der Y unterhaltene Sparkonto.

Der Bundesfinanzhof<sup>1</sup> gab dem Finanzamt Recht, weil die Haftung auch für Erbschaftsteuern auf Guthaben aus Verträgen zu Gunsten Dritter gilt.

**Hinweis:** Nach dem Urteil würde auch die Bank Y haften. Weil die Rechtslage bisher aber unklar war, hat das Gericht die Haftung auf die Zeit nach Veröffentlichung des Urteils beschränkt. Für bis dahin ausgezahlte Guthaben aus Verträgen zu Gunsten Dritter haften Banken nicht.

---

<sup>1</sup> BFH, Urt. v. 12.3.2009, II R 51/07, DB 2009, S. 1576, DStRE 2009, S. 931, LEXinform 0588844.

### ***Einkommensteuer auf erst nach dem Tod des Erblassers fällige Stückzinsen ist keine Nachlassverbindlichkeit***

Bei Erwerben von Todes wegen entsteht die Erbschaftsteuer grundsätzlich mit dem Tod des Erblassers. Es gilt das Stichtagsprinzip.

Bei festverzinslichen Wertpapieren gehören neben dem Wert dieser Papiere auch die bis zum Todestag (Erwerb) angefallenen, noch nicht fälligen Zinsen (Stückzinsen) zum erbschaftsteuerpflichtigen Vermögensanfall. Einkommensteuerrechtlich ist zu beachten, dass die Zinsen bei Fälligkeit dem Erben zufließen und bei ihm einkommensteuerpflichtig sind. Es kommt folglich zu einer Doppelbelastung. Der Erbe zahlt für die nach dem Tod des Erblassers fälligen Stückzinsen Erbschaftsteuer und Einkommensteuer.

Gegen diese Doppelbelastung wehrte sich ein Erbe. Er wollte die auf die Stückzinsen entfallende (latente) Einkommensteuerbelastung bei der Berechnung der Erbschaftsteuer als Nachlassverbindlichkeit angesetzt haben.

Das Finanzgericht München<sup>1</sup> folgte diesem Antrag nicht: Die latente Einkommensteuerbelastung auf erst nach dem Tod des Erblassers fällige Stückzinsen ist nicht als oder wie eine Nachlassverbindlichkeit bei der Festsetzung der Erbschaftsteuer zu berücksichtigen.

Der Bundesfinanzhof muss abschließend entscheiden.

**Hinweis:** Auf Grund einer Änderung des Einkommensteuergesetzes<sup>2</sup> durch das Gesetz zur Reform des Erbschaftsteuer- und Bewertungsrechts ist auf Antrag bei Erbfällen eine Steuerermäßigung bei der Einkommensteuer möglich.

---

<sup>1</sup> FG München, Urt. v. 18.2.2009, 4 K 1131/07, (Revision eingelegt, Az. BFH: II R 23/09), EFG 2009, S. 946, LEXinform 5008092.

<sup>2</sup> § 35b EStG.

### **„Spielerleihe“ ist nicht steuerpflichtig**

Erzielen im Ausland ansässige Personen Einkünfte in Deutschland, so können sie hier beschränkt einkommensteuerpflichtig sein. In bestimmten Fällen erfolgt die Besteuerung der Personen durch einen abgeltenden Steuerabzug. Diesen hat der in Deutschland ansässige Vergütungsschuldner bei Zahlung (z. B. eines Honorars an einen Künstler) zu Lasten des Ausländers einzubehalten, beim inländischen Finanzamt anzumelden und abzuführen. Der Vergütungsschuldner kann für diese Schuld in Haftung genommen werden, wenn er seinen Pflichten nicht nachkommt.

Der Bundesfinanzhof<sup>1</sup> hatte folgenden Fall zu entscheiden: Ein Verein der Fußball-Bundesliga hatte Spieler von einem spanischen und einem portugiesischen Fußballclub ausgeliehen, die auf Grund eigenständiger Arbeitsverträge für den deutschen Verein spielten. An die ausländischen Clubs wurden Leihtransferzahlungen geleistet. Das Finanzamt nahm den deutschen Verein wegen unterlassenen Steuerabzugs bei den Zahlungen an die ausländischen Vereine in Haftung.

Das Gericht hat entschieden, dass es sich in solchen Fällen nicht um die Überlassung eines Rechts handelt, weil nicht die frühere Spielerlaubnis bei den ausländischen Vereinen übertragen wird, sondern der entleihende Verein eine neue Spielerlaubnis in Deutschland erlangt. Die Leihtransferzahlungen sind deshalb in Deutschland nicht steuerabzugspflichtig.

---

<sup>1</sup> BFH, Urt v. 27.5.2009, I R 86/07, LEXinform 0588971.

***Arbeitgeberanteile an vermögenswirksamen Leistungen sind bei der Berechnung des Jahresgrenzbetrags nicht als Einkünfte und Bezüge des Kindes zu berücksichtigen***

Ein in Berufsausbildung befindliches Kind, das das 18. Lebensjahr vollendet hat, wird beim Kindergeld oder Kinderfreibetrag nur berücksichtigt, wenn es Einkünfte und Bezüge, die zur Bestreitung des Unterhalts oder der Berufsausbildung bestimmt oder geeignet sind, von nicht mehr als 7.680 € (Jahresgrenzbetrag) im Kalenderjahr hat. Noch immer ist nicht abschließend geklärt, wie der Jahresgrenzbetrag ermittelt wird.

Das Finanzgericht Baden-Württemberg<sup>1</sup> hat entschieden, dass der Arbeitgeberanteil an den vermögenswirksamen Leistungen die Einkünfte und Bezüge des Kindes nicht erhöht.

In der finanzgerichtlichen Rechtsprechung wird teilweise eine andere Ansicht vertreten. Deshalb muss nun der Bundesfinanzhof die endgültige Entscheidung treffen.

**Hinweis:** Die Höhe des Jahresgrenzbetrags wird ab 2010 auf 8.004 € angehoben.

---

<sup>1</sup> FG Baden-Württemberg, Urt. v. 16.2.2009, 6 K 83/06, (Revision eingelegt, Az. BFH: III R 23/09), EFG 2009, S. 937, LEXinform 5008137.

### ***Auswirkungen einer erteilten Lastschriftermächtigung für Umsatzsteuer-Vorauszahlung auf die Einnahmen-Überschuss-Rechnung***

Regelmäßig wiederkehrende Einnahmen und Ausgaben, die kurze Zeit vor Beginn oder kurze Zeit nach Beendigung des Kalenderjahrs, zu dem sie gehören, zu- bzw. abgeflossen sind, gelten als in diesem Kalenderjahr bezogen bzw. abgeführt. Als kurze Zeit gilt i. d. R. ein Zeitraum von 10 Tagen.

Der Bundesfinanzhof<sup>1</sup> hatte entschieden, dass diese Regelung auch für bestimmte Umsatzsteuer-Vorauszahlungen gilt, die für das vorangegangene Kalenderjahr geschuldet und zu Beginn des Folgejahres gezahlt werden.

Die Oberfinanzdirektion Rheinland<sup>2</sup> weist darauf hin, dass bei erteilter Lastschriftermächtigung, fristgerechter Abgabe der Umsatzsteuer-Voranmeldung und hinreichender Deckung des Bankkontos die Zahlung im Zeitpunkt der Fälligkeit (i. d. R. der 10. eines Monats) erfolgt ist. Dies gilt auch dann, wenn das Finanzamt den Betrag erst später einzieht.

Beispiel: Bei einem Unternehmer, der seinen Gewinn durch Einnahmen-Überschuss-Rechnung ermittelt, zieht das Finanzamt am 14.1. des Jahres 2 die am 10.1. des Jahres 2 fällige Umsatzsteuer Dezember des Jahres 1 in Höhe von 1.000 € ein. Da die Zahlung kurze Zeit nach Beendigung des Kalenderjahrs entrichtet wird, sind die 1.000 € in der Gewinnermittlung des Jahres 1 als Betriebsausgabe abzuziehen.

---

<sup>1</sup> BFH, Urt. v. 1.8.2007, XI R 48/05, BStBl 2008 II, S. 282, DB 2007, S. 2289, LEXinform 0586900.

<sup>2</sup> OFD Rheinland, Vfg. v. 29.6.2009, S 2142 - 2009/0003 - St 142, LEXinform 5232076.

### ***Auszahlung eines Versorgungsguthabens als steuerpflichtiger Arbeitslohn***

Die Auszahlung eines Versorgungsguthabens führt nach Ausscheiden des Arbeitgebers aus der Versorgungsanstalt des Bundes und der Länder (VBL) neben zuvor lohnversteuerten Umlagezahlungen an die VBL zu Arbeitslohn. Dieser Entscheidung des Bundesfinanzhofs<sup>1</sup> lag folgender Sachverhalt zu Grunde:

Ein Arbeitgeber hatte seinen Arbeitnehmern eine Zusatzversorgung zur Aufstockung der gesetzlichen Rentenversicherung zugesagt und entsprechende Umlagen an die VBL abgeführt. Im Rahmen einer Fusion ging das Arbeitsverhältnis des Arbeitnehmers auf einen neuen Arbeitgeber über, der keine weiteren Zahlungen an die VBL leistete. Zum Ausgleich dessen erteilte dieser Arbeitgeber dem betroffenen Arbeitnehmer eine Direktzusage im Rahmen einer betrieblichen Altersversorgung. Nach Eintritt in den Vorruhestand erhielt der Arbeitnehmer neben der gesetzlichen Altersrente eine Versicherungsrente von der VBL. Darüber hinaus errechnete der Arbeitgeber ein Versorgungsguthaben als Ausgleich der rentenrechtlichen Nachteile wegen Ausscheidens des Arbeitgebers aus der VBL. Das Finanzamt erfasste diesen Betrag im Jahr der Auszahlung als steuerbegünstigte Bezüge im Rahmen der Einkunftsart „nichtseltständige Arbeit“. Der Arbeitnehmer dagegen war der Ansicht, dass es sich hier um eine nicht steuerbare Leistung handelt.

Der Bundesfinanzhof bestätigte die Auffassung des Finanzamts mit der Begründung, es läge hier ein enger wirtschaftlicher Zusammenhang mit der Arbeitnehmertätigkeit des Berechtigten vor. Die Einmalzahlung des Versorgungsguthabens führe zu einem zusätzlichen Vorteil aus dem ehemaligen Arbeitsverhältnis, der als Arbeitslohn zu erfassen sei.

---

<sup>1</sup> BFH, Urt. v. 7.5.2009, VI R 16/07, DStR 2009, S. 1526, LEXinform 0588267.

***Bei Teilveräußerung einer Immobilie und privater Verwendung des Verkaufserlöses ist Schuldzinsenabzug beschränkt***

Veräußert ein Eigentümer Anteile seiner fremd vermieteten, darlehensfinanzierten Eigentumswohnung und verwendet er unter Aufrechterhaltung des Darlehens den Verkaufserlös für private Zwecke, so kann er aus dem fortgeführten Darlehen nicht mehr an Schuldzinsen als Werbungskosten abziehen, als dem bei ihm verbliebenen Anteil an der Immobilie entspricht.

Der Bundesfinanzhof<sup>1</sup> hat einem Ehemann widersprochen, der den hälftigen Miteigentumsanteil an seine Ehefrau veräußerte, aber weiterhin die gesamten Zinsen seines Immobiliendarlehens als Werbungskosten abziehen wollte. Da er den Veräußerungserlös für private Zwecke und nicht etwa zum Erwerb einer anderweitigen Quelle von Überschusseinkünften verwendete, fehlte es nunmehr an dem für den Werbungskostenabzug erforderlichen Veranlassungszusammenhang. Der Schuldzinsenabzug war in dem Umfang zu versagen, der wirtschaftlich gesehen auf den veräußerten Wohnungsanteil entfällt.

---

<sup>1</sup> BFH, Urt. v. 25.2.2009, IX R 52/07, BFH/NV 2009, S. 1255, LEXinform 0588486.

### ***Besteuerung der Vermietungseinkünfte bei der Gewinnermittlung nach Durchschnittssätzen***

Die Gewinnermittlung nach Durchschnittssätzen<sup>1</sup> erfolgt auf der Basis des Grundbetrags, erhöht um u. a. vereinnahmte Miet- und Pachtzinsen. Dabei handelt es sich nach einem Urteil des Bundesfinanzhofs<sup>2</sup> um die Entgelte für die Überlassung der Miet- oder Pachtsache. Dazu gehören auch die Umlagen und Nebenentgelte für Betriebs- oder Nebenkosten, soweit sie zusätzlich zur Grundmiete berechnet werden.

---

<sup>1</sup> § 13a Abs. 3 Satz 1 EStG.

<sup>2</sup> BFH, Urt. v. 14.5.2009, IV R 47/07, DB 2009, S. 1681, LEXinform 0588584.

***Ehegatten mit getrennten landwirtschaftlichen Betrieben begründen nicht grundsätzlich eine Mitunternehmerschaft***

Ein Ehemann hatte einen landwirtschaftlichen Betrieb, dessen Gewinn nach Durchschnittssätzen ermittelt wurde. Als seine Frau von ihrer Mutter einen landwirtschaftlichen Betrieb erbte, fasste das Finanzamt die beiden Betriebe als Mitunternehmerschaft der Eheleute zusammen und ließ wegen der dadurch entstandenen Betriebsgröße die Gewinnermittlung nach Durchschnittssätzen nicht mehr zu. Die Eheleute beantragten die günstige Besteuerung nach Durchschnittssätzen, weil keine Mitunternehmerschaft entstanden sei.

Der Bundesfinanzhof<sup>1</sup> gab den Eheleuten Recht, weil von einer Mitunternehmerschaft nur dann ausgegangen werden kann, wenn die Eheleute mit ihren Betrieben einen gemeinsamen Zweck verfolgen. Dies konnte das Gericht allerdings nicht endgültig feststellen und hat die Sache an das Finanzgericht zurückverwiesen.

---

<sup>1</sup> BFH, Urt. v. 25.9.2008, IV R 16/07, LEXinform 0588415.

### **Fortführung des Betriebs bei Betriebsverpachtung**

Mutter A und Tochter B hatten in Form einer GbR bis Ende 1969 ein Schuheinzelhandelsgeschäft in eigenem Gebäude betrieben. Ab 1970 wurde dieses Gebäude an ein anderes Unternehmen vermietet, das ebenfalls ein Schuhgeschäft betrieb. Eine Aufgabe des Betriebs wurde nicht erklärt, so dass die stillen Reserven - wegen Betriebsverpachtung - nicht aufzulösen und zu versteuern waren. Im Jahr 2000 gründete B mit ihrer Tochter C eine GmbH & Co. KG, die seitdem das Geschäftshaus vermietete. B war nach dem Tod der A inzwischen alleinige Eigentümerin des Grundbesitzes. Im Jahr 1998 wurden Erd- und 1. Obergeschoss an ein Bekleidungsgeschäft vermietet. Das 2. Ober- und das Dachgeschoss wurden nach Umbau ab 2000 an eine Arztpraxis vermietet. Das Finanzamt vertrat die Auffassung, dass der bisherige Betrieb durch die Neuverpachtung und den Umbau aufgegeben war, weil der ursprüngliche Schuheinzelhandel nicht mehr fortgeführt werden konnte und besteuerte die stillen Reserven.

Das Fazit der Entscheidung des Bundesfinanzhofs<sup>1</sup> zur Betriebsverpachtung lautet:

- Wird eine Betriebsaufgabe nicht erklärt und besteht weiterhin die Möglichkeit, den Betrieb fortzuführen, ist grundsätzlich ohne zeitliche Begrenzung von der Fortführung des Betriebs auszugehen.<sup>2</sup>
- Ist bei Einstellung der werbenden Tätigkeit von der Möglichkeit Gebrauch gemacht worden, den Betrieb fortzuführen und damit die stillen Reserven nicht aufzudecken, kann von einer späteren Betriebsaufgabe nur ausgegangen werden, wenn sie eindeutig zu erkennen ist und der Zeitpunkt eindeutig zu bestimmen ist (z. B. durch Veräußerung der wesentlichen Betriebsgrundlagen<sup>3</sup> oder durch Erklärung der Betriebsaufgabe<sup>4</sup>).

**Hinweis:** Bei Verpachtung eines Gewerbebetriebs sind die Einkünfte weiter als solche aus Gewerbebetrieb zu qualifizieren. Die Einkünfte unterliegen aber nicht der Gewerbesteuer. Ist eine Betriebsaufgabe beabsichtigt, sollten die steuerlichen Auswirkungen vorher mit dem Steuerberater besprochen werden.

---

<sup>1</sup> BFH, Urt. v. 19.3.2009, IV R 45/06, LEXinform 0587626.

<sup>2</sup> BFH, Urt. v. 13.11.1963, GrS 1/63, BStBl 1964 III, S. 124, LEXinform 0001028.

<sup>3</sup> BFH, Urt. v. 11.10.2007, X R 39/04, BStBl 2008 II, S. 220, LEXinform 0586062, BFH, Urt. v. 6.11.2008, IV R 51/07, BStBl 2009 II, S. 303, LEXinform 0588823.

<sup>4</sup> BFH, Urt. v. 8.2.2007, IV R 65/01, LEXinform 5004362.

***Gewerbsteuerfreibetrag kann durch Gründung von mehreren stillen Gesellschaften nicht ohne hinreichende sachliche Abgrenzung vervielfältigt werden***

An einer Filmproduktions-GmbH & Co. KG waren 46 Kommanditisten beteiligt. Sie waren außerdem atypisch stille Gesellschafter der KG und hatten als Gesellschafterbeitrag bestimmte Dienstleistungen zur Filmherstellung zu erbringen. Die KG verkaufte anschließend die fertigen Filme. Für jede der 46 stillen Gesellschaften erklärte die KG einen gesonderten Gewerbebetrieb und beantragte für jeden den Gewerbsteuerfreibetrag von 24.500 €. Das Finanzamt behandelte die KG jedoch als ein einheitliches Unternehmen und gewährte den Freibetrag nur einmal.

Der Bundesfinanzhof<sup>1</sup> gab dem Finanzamt Recht, weil die beteiligten Personen nicht 46 stille Gesellschaften mit der KG gegründet hatten. Dies hätte eine buchungsfähige Einlage vorausgesetzt. Die Beteiligten hatten sich aber nur zu Dienstleistungen verpflichtet. Außerdem waren die Leistungen nicht von den weiteren Tätigkeitsfeldern der KG hinreichend sachlich abgegrenzt.

---

<sup>1</sup> BFH, Urt. v. 23.4.2009, IV R 73/06, LEXinform 0587799.

### ***Hofladen des landwirtschaftlichen Betriebs ist nur ausnahmsweise selbstständiger Gewerbebetrieb***

Nach einem Urteil des Bundesfinanzhofs<sup>1</sup> ist der Hofladen oder auch das räumlich getrennte Handelsgeschäft in der Regel unselbstständiger Bestandteil des landwirtschaftlichen Betriebs. Das gilt in jedem Fall, wenn ausschließlich Eigenprodukte vertrieben werden.

Beim Absatz auch zugekaufter Produkte entsteht neben dem landwirtschaftlichen Betrieb dann ein selbstständiger Gewerbebetrieb, wenn der Nettoumsatz aus den zugekauften Produkten ein Drittel des Nettogesamtumsatzes des Hofladens oder aber 51.500 € im Wirtschaftsjahr nachhaltig übersteigt. In diesem Fall ist eine Umqualifizierung aller im Hofladen oder Handelsgeschäft getätigten Umsätze vorzunehmen. Für die Eigenerzeugung benötigte Fremdprodukte sind in die Ermittlung der schädlichen Zukaufsgrenze nicht einzubeziehen.

---

<sup>1</sup> BFH, Urt. v. 25.3.2009, IV R 21/06, DStR 2009, S. 1576, LEXinform 0587416.

### ***Instandsetzungsaufwendungen in der Selbstnutzungsphase keine Werbungskosten***

Einem Ehepaar gehörte eine Eigentumswohnung, die es 2007 selbst nutzte und ab 2008 vermietete. Während der Zeit der Selbstnutzung, also im Jahr 2007, ließ es einen neuen Heizkessel einbauen. Die Kosten wollte es als vorab entstandene Werbungskosten bei den Vermietungseinkünften geltend machen.

Das lehnte der Bundesfinanzhof<sup>1</sup> ab. Vorab entstehende Werbungskosten können nur berücksichtigt werden, wenn ein ausreichend bestimmter wirtschaftlicher Zusammenhang zwischen Aufwendungen und Einkunftsart besteht. Dieser fehlte hier, weil der neue Heizkessel auch fast ein Jahr privat genutzt wurde.

---

<sup>1</sup> BFH, Urt. v. 1.4.2009, IX R 51/08, BFH/NV 2009, S. 1259, LEXinform 0179403.

### ***Kein negativer Arbeitslohn bei Ausscheiden des Arbeitgebers aus einer Zusatzversorgungseinrichtung***

Vermindern sich die Versorgungsansprüche eines Arbeitnehmers nach Ausscheiden des Arbeitgebers aus der Versorgungsanstalt des Bundes und der Länder (VBL), so führt dies nicht zur Rückzahlung von Arbeitslohn. Dies ergibt sich aus zwei Entscheidungen des Bundesfinanzhofs.<sup>1</sup>

In beiden Fällen war der Arbeitgeber aus der VBL ausgeschieden und hatte seinen Arbeitnehmern stattdessen eine Direktzusage erteilt. Bei Eintritt des Versicherungsfalls hatten die Arbeitnehmer danach an Stelle eines Anspruchs auf eine Versorgungsrente einen Anspruch auf eine niedrigere Versicherungsrente. Die betroffenen Arbeitnehmer waren der Ansicht, dass die Reduzierung der Versorgungsansprüche zu negativen Einnahmen führe und machten dies im Jahr der Umstellung der Versorgung geltend.

Der Bundesfinanzhof hat dies abgelehnt und entschieden, dass ein Ausscheiden des Arbeitgebers aus der VBL und die damit verbundenen negativen Folgen für den Arbeitnehmer nicht als Rückzahlung von Arbeitslohn anzusehen ist. Damit liegen keine negativen Einnahmen vor und auch ein Abzug als Werbungskosten bei den Einkünften aus nichtselbständiger Arbeit kommt nicht in Betracht.

---

<sup>1</sup> BFH, Urt. v. 7.5.2009, VI R 5/08, DStRE 2009, S. 901, LEXinform 0179079; BFH, Urt. v. 7.5.2009, VI R 37/08, DStRE 2009, S. 903, LEXinform 0179387.

### ***Kein Pflegekindschaftsverhältnis bei Aufnahme eines Kindes in den Haushalt der Pflegeperson zu Erwerbszwecken***

Wird ein Kind in einer Gastfamilie untergebracht und erhält die Familie Zahlungen für die Erziehung und Unterbringung des Kindes, besteht kein Pflegekindschaftsverhältnis. Mit dieser Begründung hat der Bundesfinanzhof<sup>1</sup> den Anspruch einer Pflegefamilie auf Kindergeld zurückgewiesen.

Die Eltern von vier Kindern hatten ein verhaltensgestörtes Kind in ihren Haushalt aufgenommen. Ein Verein leistete der so genannten Fachfamilie einen monatlichen Beitrag von 2.190 €. Die Gasteltern waren der Auffassung, dass die vom Trägerverein gezahlten monatlichen Beträge (nach Abzug der Sachkosten verblieben 44 € pro Tag) keine Entlohnung für die Unterbringung des Kindes darstelle und beantragten deshalb Kindergeld. Das Gericht vertrat dagegen die Auffassung, dass es nicht auf die Höhe der Vergütung, sondern allein darauf ankommt, ob das Kind zu Erwerbszwecken aufgenommen wird. Betreiber von Einrichtungen (Heimerziehung und sonstige betreute Wohnformen), die ein Kind zu Erwerbszwecken aufnehmen und für die Unterbringung Leistungen beziehen, haben grundsätzlich keinen Anspruch auf Kindergeld.

---

<sup>1</sup> BFH, Urt. v. 2.4.2009, III R 92/06, LEXinform 0587865.

### ***Keine steuerneutrale Auflösung einer Reinvestitionsrücklage durch Grundstücksschenkung***

Der Vater des Landwirts hatte Grundstücke seines landwirtschaftlichen Betriebs veräußert. Er bildete in Höhe des erzielten Veräußerungsgewinns eine Reinvestitionsrücklage. Zusammen mit dieser Rücklage übertrug er den landwirtschaftlichen Betrieb auf seinen Sohn. Ein halbes Jahr später schenkte der Vater seinem Sohn einen größeren Geldbetrag zum Erwerb eines weiteren Hofes. In diesem Vorgang sah der Sohn einen betrieblichen Anschaffungsvorgang zur steuerneutralen Auflösung der Reinvestitionsrücklage. Das Finanzamt folgte dieser Auffassung nicht. Es wurde in seiner Meinung durch den Bundesfinanzhof<sup>1</sup> bestätigt.

Reinvestitionsrücklagen können nur auf Anschaffungskosten bestimmter Wirtschaftsgüter übertragen werden. Anschaffung ist in diesem Zusammenhang der entgeltliche Erwerb, nicht dagegen eine Einlage aus dem Privatvermögen oder ein unentgeltlicher Erwerb. Eine solche Unentgeltlichkeit liegt auch bei einer sog. mittelbaren Grundstücksschenkung vor. Dabei wird dem Beschenkten ein Geldbetrag geschenkt, um ein genau bezeichnetes Grundstück zu erwerben.

---

<sup>1</sup> BFH, Urt. v. 23.4.2009, IV R 9/06, BFH/NV 2009, S. 1302, DB 2009, S. 1507, LEXinform 0587226.

### ***Kosten für einen Auslandsaufenthalt im Rahmen der Ausbildung als Werbungskosten***

Einem Rechtsreferendar waren für eine Ausbildungsstation in den USA Aufwendungen entstanden. Er beantragte im Rahmen seiner Einkommensbesteuerung den Abzug als Werbungskosten, weil die deutsche Justizverwaltung die Bezüge des Referendars während des Auslandsaufenthalts weiter zahlte. Das Finanzamt berücksichtigte nur einen Teil der Aufwendungen, weil auch von der amerikanischen Ausbildungsstation Vergütungen gezahlt wurden.

Der Bundesfinanzhof<sup>1</sup> bestätigte die Auffassung des Finanzamts. Einkünfte aus den USA sind in Deutschland steuerfrei, wenn den USA ein Besteuerungsrecht zusteht und sie die Besteuerung durchführen. Die Ermittlung der Einkünfte hat nach deutschem Recht zu erfolgen. Lässt sich hinsichtlich der Werbungskosten nicht eindeutig bestimmen, ob sie durch die steuerpflichtigen oder steuerfreien Einnahmen veranlasst sind, ist eine Aufteilung vorzunehmen. Sie hat nach dem Verhältnis der steuerfreien Tätigkeitsvergütung zu dem gesamten Arbeitslohn für die Tätigkeit in den USA zu erfolgen.

---

<sup>1</sup> BFH, Urt. v. 11.2.2009, I R 25/08, DStRE 2009, S. 927, BFH/NV 2009, S. 1318, LEXinform 0179105.

### ***Leistungen einer Praxisausfallversicherung nach einem Unfall sind nicht zu versteuern***

Eine Ärztin hatte eine Praxisausfallversicherung abgeschlossen. Leistungen aus der Versicherung waren fällig, wenn die Versicherungsnehmerin einen Unfall erleiden oder die Praxis unter Quarantäne gestellt würde. Die Versicherungsprämien wurden als Betriebsausgaben erfasst.

Nachdem die Ärztin einen Unfall erlitten hatte, erhielt sie erhebliche Versicherungsleistungen, die sie nicht als Einnahmen in ihrer Gewinnermittlung erfasste. Das zuständige Finanzamt rechnete die Versicherungsleistungen zu den Einkünften aus selbständiger Arbeit.

Der Bundesfinanzhof<sup>1</sup> hat entschieden, dass Leistungen aus einer Praxisausfallversicherung nicht der Einkommensteuer unterliegen, wenn sie durch einen Unfall verursacht worden sind. Dagegen sind Leistungen, die auf Grund einer behördlich verordneten Quarantäne und/oder wegen Brand, Sturm oder Einbruch entstehen, betrieblich verursacht und als Betriebseinnahmen zu erfassen.

Beiträge für eine Praxisausfallversicherung sind dementsprechend nicht in vollem Umfang als Betriebsausgaben abzugsfähig, sondern im Verhältnis aufzuteilen.

---

<sup>1</sup> BFH, Urt. v. 20.5.2009, VIII R 6/07, DStR 2009, S. 1632, LEXinform 0588074.

### ***Steuerverstrickung von unentgeltlich erworbenen Anteilen bei Kapitalerhöhung aus Gesellschaftsmitteln***

Beim unentgeltlichen Erwerb von Anteilen an einer Kapitalgesellschaft von einem wesentlich Beteiligten führt der Gewinn aus einer Veräußerung solcher Anteile innerhalb von fünf Jahren nach Erwerb zu steuerpflichtigen Einkünften. Das Gleiche gilt auch für die Veräußerung von neuen Aktien nach einer Kapitalerhöhung aus Gesellschaftsmitteln, die dem Erwerber der Altaktien zugeteilt wurden. Dies hat der Bundesfinanzhof<sup>1</sup> jetzt festgestellt.

Eine Mutter hatte von ihrem zu 90 % an einer GmbH beteiligten Sohn 5,5 % der Anteile unentgeltlich erworben. Die GmbH wurde später in eine Aktiengesellschaft umgewandelt und es folgten mehrere Kapitalerhöhungen aus Gesellschaftsmitteln. Nach dem Börsengang dieser Aktiengesellschaft brachte die Anteilseignerin innerhalb der Fünfjahresfrist ihre Anteile gegen Gewährung von Gesellschaftsrechten in eine GmbH ein. In Höhe der Differenz zwischen Kurswert und Anschaffungskosten (mehr als 4 Mio DM) versteuerte das Finanzamt einen Veräußerungsgewinn. Die Anteilseignerin dagegen war der Ansicht, dass es sich bei den Anteilen, soweit sie aus der Kapitalerhöhung aus Gesellschaftsmitteln stammten, um neue Anteile handele. Diese Anteile seien nicht steuerverstrickt und damit bei der Ermittlung des Veräußerungsgewinns nicht zu berücksichtigen. Das Gericht folgte dieser Auffassung nicht und bejahte eine Steuerpflicht des gesamten Veräußerungsvorgangs.

---

<sup>1</sup> BFH, Urt. v. 25.2.2009, IX R 26/08, DStR 2009, S. 1423, DB 2009, S. 1569, BFH/NV 2009, S. 1294, LEXinform 0179249.

### ***Umlagezahlungen an Zusatzversorgungseinrichtung als Arbeitslohn***

Umlagezahlungen des Arbeitgebers an die Versorgungsanstalt des Bundes und der Länder (VBL) führen im Zeitpunkt ihrer Zahlung zu Arbeitslohn. Dies ist nach Aussage des Bundesfinanzhofs<sup>1</sup> immer dann der Fall, wenn sich nach den getroffenen Vereinbarungen aus den Zahlungen für den Arbeitnehmer ein unmittelbarer und unentziehbarer Rechtsanspruch ergibt.

In dem dieser Entscheidung zu Grunde liegenden Fall hatte ein Krankenhaus auf tarifvertraglicher Grundlage eine Zusatzversorgung durch Gruppenversicherung bei der VBL abgeschlossen. Zur Finanzierung der Zusatzversorgung wurden Umlagen in prozentualer Höhe des steuerpflichtigen Entgelts an die VBL abgeführt. Der Arbeitgeber ging von steuerfreien Zukunftssicherungsleistungen aus und ließ diese Aufwendungen unbesteuert.<sup>2</sup>

Das Gericht verneinte eine Steuerbefreiung. Die tarifvertragliche Vereinbarung stellt keine gesetzliche Verpflichtung im Sinne der Befreiungsvorschrift dar. Auch handelt es sich nicht um eine kapitalgedeckte betriebliche Altersversorgung, die Voraussetzung für eine Steuerbefreiung wäre.

---

<sup>1</sup> BFH, Urt. v. 7.5.2009, VI R 8/07, DStR 2009, S. 1522, LEXinform 0588165.

<sup>2</sup> § 3 Nr. 62 u. Nr. 63 EStG.

***Ursprünglich wesentliche Beteiligung an einer Kapitalgesellschaft ist bei Ermittlung eines Auflösungsverlustes zu berücksichtigen***

Ist ein Gesellschafter innerhalb der letzten fünf Jahre zu mindestens 1 % an einer Kapitalgesellschaft beteiligt (wesentliche Beteiligung), gehört ein Veräußerungs- oder Auflösungsgewinn zu den Einkünften aus Gewerbebetrieb. Zur Missbrauchsvermeidung können Verluste aus einer Veräußerung oder Auflösung steuerlich nur geltend gemacht werden, wenn die Beteiligung über den gesamten Fünfjahreszeitraum die Wesentlichkeitsgrenze von 1 % nicht unterschritten hatte.

Der Bundesfinanzhof<sup>1</sup> hat nun einem Gesellschafter, dessen ursprüngliche wesentliche Beteiligung durch Kapitalerhöhungen und Aufnahme neuer Gesellschafter innerhalb der letzten fünf Jahre auf unter 1 % abgeschmolzen war, den Auflösungsverlust zugesprochen. Das objektive Nettoprinzip erfordere den Gleichklang der Besteuerung von Auflösungsgewinn und -verlust. Ein Missbrauchsfall sei in der vorliegenden Konstellation nicht gegeben. Da der Gesellschafter alle Gewinne versteuern müsse, sei er auch berechtigt, die Verluste geltend zu machen.

---

<sup>1</sup> BFH, Urt. v. 1.4.2009, IX R 31/08, DStR 2009, S. 1579, DB 2009, S. 1737, LEXinform 0179252.

### ***Vorbereitung auf Wiederholungsprüfung nach Ende eines Arbeitsverhältnisses kann Zahlung von Kindergeld rechtfertigen***

Eine ernsthafte und nachhaltige Vorbereitung auf eine Wiederholungsprüfung gehört auch dann zur Berufsausbildung, wenn ein förmliches Ausbildungsverhältnis nicht mehr besteht. In dem vom Bundesfinanzhof<sup>1</sup> entschiedenen Fall hatte sich ein Auszubildender nach nicht bestandener Abschlussprüfung im Eigenstudium auf die Wiederholungsprüfung vorbereitet. Das Ausbildungsverhältnis endete am Tag der nicht bestandenen Prüfung. In der Berufsschule hatte er sich als Gasthörer angemeldet. Die Wiederholungsprüfung legte er mit Erfolg ab.

Die Familienkasse vertrat die Auffassung, dass die „freie Selbstausbildung“ keine Berufsausbildung im eigentlichen Sinne sei und versagte die Zahlung von Kindergeld. Demgegenüber wertete das Gericht die bestandene Wiederholungsprüfung als Indiz, dass sich der Auszubildende ernsthaft und nachhaltig auf diese Prüfung vorbereitet habe. Die Familienkasse wurde verpflichtet, das Kindergeld für den Zeitraum zwischen nicht bestandener und Wiederholungsprüfung nachzuzahlen.

---

<sup>1</sup> BFH, Urt. v. 2.4.2009, III R 85/08, DStR 2009, S. 1581, LEXinform 0179520.

### ***Erbbauzinsen für Bauwerke sind Anschaffungskosten***

Eine Stadt schloss als Erbbaurechtsverpflichtete mit einem Unternehmer einen Erbbaurechtsvertrag über ein Industriegrundstück. Das Grundstück war mit Lagerhallen, Kran- und Gleisanlagen bebaut. Für das Grundstück und die aufstehenden Bauten und Anlagen wurden unterschiedliche Erbpachtzinsbeträge vereinbart. Der auf den Grund und Boden entfallende Anteil des Erbpachtzinses sollte sich gemäß den Lebenshaltungskosten verändern. Der auf die Bauten und Anlagen entfallende Anteil an der Erbpacht sollte über die Laufzeit des Erbpachtvertrags unverändert bleiben. In seinen Bilanzen aktivierte der Unternehmer den Kapitalwert der Bauten und Anlagen, um in der Folgezeit Abschreibungen vorzunehmen. Den auf den Grund und Boden entfallenden Erbpachtzinsanteil behandelte er als laufenden Aufwand.

Das Finanzamt sah in dem auf die Bauwerke und Anlagen entfallenden Erbpachtzins Kaufpreistraten. Aus diesen Raten rechnete es einen Zinsanteil heraus, der gewerbesteuerrechtlich als Entgelt für Dauerschulden behandelt und zur Hälfte dem Gewerbeertrag hinzugerechnet wurde.

Der Bundesfinanzhof<sup>1</sup> bestätigte das Vorgehen des Finanzamts. Erbbauzinsen für bebaute Grundstücke sind aufzuteilen in ein Entgelt für die Übertragung des Eigentums an Bauwerken und ein Entgelt für die Nutzung des Grund und Bodens. Bezüglich der Bauwerke wird der Erbbauberechtigte zivilrechtlicher und wirtschaftlicher Eigentümer.<sup>2</sup> Die dafür gezahlten Entgelte sind kein Nutzungsentgelt für das Erbbaurecht, sondern Anschaffungskosten. Sie bemessen sich nach dem Barwert der Zahlungsverpflichtung. Übersteigen die laufenden jährlichen Zahlungen die jährliche Barwertminderung der Bauten, liegen Zinsen vor. Sie sind dem Gewerbeertrag mit einem bestimmten Anteil hinzuzurechnen.

---

<sup>1</sup> BFH, Urt. v. 18.3.2009, I R 9/08, DStR 2009, S. 1472, DB 2009, S. 1574, LEXinform 0588966.

<sup>2</sup> § 12 ErbbauRG.

### ***Kein Verpächterwahlrecht für Zwecke der Gewerbesteuer***

Ein Gewerbebetrieb als Besitzunternehmen liegt erst und nur so lange vor, wie die Voraussetzungen der Betriebsaufspaltung im Verhältnis zum Betriebsunternehmen gegeben sind. Fehlt es nur an einem der erforderlichen Tatbestandsmerkmale der Betriebsaufspaltung (personelle und sachliche Verflechtung), kann ein Gewerbebetrieb des Besitzunternehmens nicht entstehen bzw. es entfällt ein solcher Gewerbebetrieb, falls er zuvor bestanden hat. Vor oder nach der Betriebsaufspaltung fällt deshalb auch für den Ertrag aus der laufenden Vermietung oder Verpachtung keine Gewerbesteuer an.

Diese Grundsätze bestätigte das Finanzgericht Köln:<sup>1</sup>

- Eine gewerbliche Betriebsverpachtung, die im Einkommensteuerrecht möglich ist, ist keine für Gewerbesteuerzwecke erforderliche werbende Tätigkeit.
- Mit dem Ende einer Betriebsaufspaltung und dem Beginn einer einkommensteuerlichen Betriebsverpachtung endet der Betrieb für Zwecke der Gewerbesteuer.
- Eine ausdrückliche Aufgabenerklärung ist für Gewerbesteuerzwecke nicht erforderlich; eine Fortführung des Gewerbebetriebs ist gewerbesteuerlich nicht möglich.

---

<sup>1</sup> FG Köln, Urt. v. 12.3.2009, 10 K 399/06, LEXinform 5008323.

### ***Erstattungsfähige Kapitalertragsteuer auf ausgeschüttete Dividenden an eine schweizerische Kapitalgesellschaft***

Eine in der Schweiz ansässige Kapitalgesellschaft ist in der Bundesrepublik Deutschland nur beschränkt steuerpflichtig. Dividendeneinnahmen aus deutschen Quellen gehören zu den in Deutschland körperschaftsteuerpflichtigen Einkünften. Die Körperschaftsteuer ist zunächst durch den 25 %igen Kapitalertragsteuerabzug abgegolten.<sup>1</sup> Sie reduziert sich auf Antrag der Gesellschaft auf 15 %.<sup>2</sup>

Eine weitergehende Erstattung ist nach einem Urteil des Bundesfinanzhofs<sup>3</sup> ausgeschlossen. Die Abgeltungswirkung greift ausnahmslos. Sie unterscheidet auch nicht danach, ob die Einkünfte nach innerstaatlichem Recht ganz oder teilweise steuerfrei sind.

Soll eine durch diese Regelung eventuell ausgelöste Doppelbesteuerung vermieden werden, ist es Sache der Schweiz, eine Lösung herbeizuführen. Die Regelung verstößt nach Auffassung des Gerichts nicht gegen EU-Gemeinschaftsrecht.

---

<sup>1</sup> § 20 Abs. 1 Nr. 1 EStG i. V. m. § 43 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 EStG, § 43a Abs. 1 Nr. 1 EStG u. § 31 Abs. 1 Satz 1 KStG (bis zum 31.12.2008 betrug der Steuersatz 20 % gem. § 43a Abs. 1 Nr. 1 EStG).

<sup>2</sup> Art. 10 Abs. 2 DBA Schweiz.

<sup>3</sup> BFH, Urt. v. 22.4.2009, I R 53/07, DStR 2009, S. 1469, DB 2009, S. 1685, LEXinform 0588910.

***Verlustverrechnung bei Verschmelzung von Kapitalgesellschaften auch möglich, wenn Verlustbetrieb durch anderes Unternehmen fortgeführt wird***

Die A-GmbH erwarb 1998 alle Anteile an der mit Verlust arbeitenden B-GmbH. 1999 wurde die B-GmbH auf die A-GmbH verschmolzen. Im Jahr 2002 übertrug die A das operative Geschäft der B auf die C-GmbH. Die von der B bis 1999 erwirtschafteten Verluste verrechnete die A mit eigenen Gewinnen. Das Finanzamt erkannte die Verlustverrechnung nicht an, weil gesetzliche Voraussetzung hierfür eine fünfjährige Fortführung des Betriebs der B sei. Durch die Übertragung auf die C sei diese Voraussetzung aber nicht erfüllt worden.

Der Bundesfinanzhof<sup>1</sup> gab der A Recht, weil die Betriebsfortführung der B durch die C-GmbH ausreichend war.

**Hinweis:** Das Urteil ist wegen einer zwischenzeitlichen Gesetzesänderung nur noch für alle bis zum 12.12.2006 beim Handelsregister angemeldeten Verschmelzungen anwendbar.<sup>2</sup>

---

<sup>1</sup> BFH, Urt. v. 27.5.2009, I R 94/08, DB 2009, S. 1738, LEXinform 0179346.

<sup>2</sup> Neuregelungen des UmwStG durch das SEStEG.

### ***Balkone, Dachterrassen und Loggien können bis zur Hälfte der Wohnfläche zugerechnet werden***

Mietparteien stritten darüber, ob zwei zu einer Wohnung gehörende Dachterrassen in die Wohnfläche jeweils mit einem Viertel oder mit der Hälfte ihrer Grundfläche einzurechnen sind. Im Mietvertrag war die Wohnungsgröße mit 120 qm angegeben, wobei die Terrassen darin mit der Hälfte der Fläche berücksichtigt worden sind. Der Mieter wollte die Terrassenflächen nur mit einem Viertel ihrer Grundfläche berücksichtigt wissen. Die Wohnung sei seiner Ansicht nach daher um ca. 15 % kleiner als im Mietvertrag vereinbart und weise somit einen Mangel auf, der zur Mietminderung berechtige.

Der Bundesgerichtshof<sup>1</sup> vertritt die Ansicht, dass in Fällen, in denen die Parteien keine Vereinbarungen hinsichtlich der Berücksichtigung von Freiflächen getroffen haben, nach der Wohnflächenverordnung Balkone, Loggien, Dachgärten und gedeckte Freisitze bei der Wohnflächenberechnung bis zur Hälfte ihrer Grundfläche berücksichtigt werden. Eine Ausnahme hiervon lässt das Gericht nur bei einer anderen ortsüblichen Berechnungsweise zu. Zur Klärung dieser Tatsachenfrage wurde das Verfahren an die Vorinstanz zur neuerlichen Entscheidung zurückverwiesen.

---

<sup>1</sup> BGH, Urt. v. 22.4.2009, VIII ZR 86/08, LEXinform 1554975.

### ***Bei unwirksamer Renovierungsklausel hat der Vermieter dem Mieter die Renovierungskosten zu ersetzen***

In einem Formularymietvertrag waren dem Mieter sowohl die Durchführung von Schönheitsreparaturen in bestimmten zeitlichen Abständen als auch eine Endrenovierung bei Beendigung des Mietverhältnisses auferlegt worden. Bei Auszug aus der Wohnung strich der Mieter Wände und Decken in Eigenleistung, obwohl er die Wohnung kurz vorher bereits renoviert hatte. Im Anschluss verlangte er vom Vermieter Ersatz der ihm durch die nicht erforderliche Endrenovierung entstandenen Kosten in Höhe eines pauschalen Aufwendungsersatzes pro Quadratmeter.

Der Bundesgerichtshof<sup>1</sup> bestätigte die Mieterauffassung. Die in dem Formularymietvertrag verwendeten Renovierungsklauseln seien unwirksam. Ein Mieter, der auf Grund vermeintlicher vertraglicher Verpflichtungen Leistungen ohne Rechtsgrund erbringe, habe gegen den Vertragspartner einen Anspruch auf Ersatz der entstandenen Kosten. Der Wert dieser Leistung bemesse sich nach der üblichen Vergütung. Werde die Arbeit in Eigenleistung erbracht, berechne sich diese üblicherweise nach dem, was der Mieter billigerweise neben einem Ersatz an freier Zeit als Kosten für das notwendige Material aufgewendet habe oder hätte aufwenden müssen. Die Höhe sei dabei zu schätzen.<sup>2</sup>

---

<sup>1</sup> BGH, Urt. v. 27.05.2009, VIII ZR 302/07, LEXinform 1555578.

<sup>2</sup> § 287 ZPO.

### ***Ausfuhrlieferungen und innergemeinschaftliche Lieferungen können trotz fehlenden Buchnachweises umsatzsteuerfrei sein***

Lieferungen in das übrige Gemeinschaftsgebiet (die EU-Mitgliedstaaten, sog. innergemeinschaftliche Lieferungen) sowie in Drittstaaten (Ausfuhrlieferungen) sind von der Umsatzsteuer befreit. Die Steuerbefreiung setzt in der Regel voraus, dass der Unternehmer die Lieferung buch- und belegmäßig nachweist. Buchnachweis bedeutet, dass der Unternehmer den Vorgang zeitnah in seine Bücher aufnimmt. Belegnachweis heißt, dass er die erforderlichen Belege beibringt. Das Gesetz regelt, welche Belege der Unternehmer vorlegen muss. Bei einer Ausfuhrlieferung z. B. ist, wenn der Unternehmer selber oder der Abnehmer den Gegenstand befördert, der Ausfuhrnachweis durch einen Beleg zu führen, der Folgendes enthält:

- den Namen und die Anschrift des leistenden Unternehmers,
- die handelsübliche Bezeichnung und die Menge des ausgeführten Gegenstands,
- den Ort und den Tag der Ausfuhr,
- eine Ausfuhrbestätigung der den Ausgang des Gegenstands aus dem Gemeinschaftsgebiet überwachenden Grenzzollstelle eines Mitgliedstaats.

Der Bundesfinanzhof<sup>1</sup> hat zum Nachweis der Steuerfreiheit bei Ausfuhrlieferungen und innergemeinschaftlichen Lieferungen in drei neuen Urteilen teilweise in Abweichung von der bisherigen Rechtsprechung und entgegen der Auffassung der Finanzverwaltung zu Gunsten der Unternehmer Folgendes entschieden:

- Der Unternehmer muss den Buchnachweis bis zu dem Zeitpunkt führen, zu dem er die Umsatzsteuer-Voranmeldung für die Ausfuhrlieferung/innergemeinschaftliche Lieferung abzugeben hat. Bisher musste der Unternehmer den Nachweis bereits im Zeitpunkt der Lieferung führen.
- Der Unternehmer kann bis zum Schluss der letzten mündlichen Verhandlung vor dem Finanzgericht fehlende oder fehlerhafte Aufzeichnungen eines rechtzeitig erbrachten Buchnachweises berichtigen bzw. ergänzen sowie den Belegnachweis erbringen.
- Die Finanzverwaltung kann über das gesetzlich vorgesehene Maß hinaus keine weiteren Belegnachweise verlangen.
- Selbst wenn der Buch- und/oder Belegnachweis nicht ordnungsgemäß erbracht wird, ist die Ausfuhrlieferung bzw. innergemeinschaftliche Lieferung steuerfrei, wenn auf Grund der objektiven Beweislage feststeht, dass deren Voraussetzungen erfüllt sind. Der ordnungsgemäße Buch- und Belegnachweis ist damit keine materiell-rechtliche Voraussetzung für die Steuerfreiheit mehr.
- Die Steuerfreiheit auf Grund der objektiven Beweislage ist bei innergemeinschaftlichen Lieferungen im Steuerfestsetzungsverfahren und bei Ausfuhrlieferungen im Billigkeitsverfahren zu berücksichtigen.

---

<sup>1</sup> BFH, Urt. v. 28.5.2009, V R 23/08, DStR 2009, S. 1636, LEXinform 0179244; BFH, Urt. v. 12.5.2009, V R 65/06, DStR 2009, S. 1639, DB 2009, S. 1740, LEXinform 0587922; BFH, Urt. v. 23.4.2009, V R 84/07, DStR 2009, S. 1634, LEXinform 0588811; vgl. auch Wäger, Nachweis der Steuerfreiheit bei Ausfuhrlieferungen und innergemeinschaftlichen Lieferungen, DStR 2009, S. 1621.

### ***Betreuung, Schulung und Überwachung von nachgeordneten selbstständigen Vermittlern kann umsatzsteuerfreie Vermittlungsleistung sein***

Nach dem Umsatzsteuergesetz ist die Vermittlung der Umsätze von Gesellschaftsanteilen (z. B. Fondsanteilen) steuerfrei. Das Bundesministerium der Finanzen<sup>1</sup> versteht unter „Vermittlung“ gemäß der Rechtsprechung des Bundesfinanzhofs<sup>2</sup>, dass die Vermittlungsleistung sich auf **einzelne** Geschäftsabschlüsse beziehen muss. Dies gilt sowohl für die Vermittlung von Gesellschaftsanteilen als auch die Vermittlungsleistungen eines Bausparkassenvertreters, Versicherungsvertreters oder Versicherungsmaklers.

Auch die **Betreuung, Schulung und Überwachung** von nachgeordneten selbstständigen Vermittlern kann eine **Vermittlungsleistung** sein. Dies setzt jedoch voraus, dass der Unternehmer, der die Betreuung, Schulung oder Überwachung übernimmt, durch Prüfung eines jeden Vertragsangebots im Einzelfall mittelbar auf die eine oder andere Vertragspartei Einfluss nehmen kann. Die Verwendung von Standardverträgen und standardisierte Vorgänge reichen hierfür nicht aus.

Da das Bundesministerium der Finanzen hiermit seine bisherige Auffassung<sup>3</sup> einschränkt, ist die Neuregelung nur auf Vermittlungsleistungen anzuwenden, die nach dem 31.12.2009 bewirkt werden.

---

<sup>1</sup> BMF, Schr. v. 23.6.2009, IV B 9 - S 7160f / 08 / 10004, BStBl 2009 I, S. 773, DStR 2009, S. 1373, LEXinform 5232075.

<sup>2</sup> BFH, Urt. v. 30.10.2008, V R 44/07, BFH/NV 2009, S. 330, DStR 2008, S. 2474, LEXinform 0588408.

<sup>3</sup> BMF, Schr. v. 9.10.2008, IV B 9 - S 7167 / 08 / 10001, BStBl 2008 I, S. 948, DStR 2008, S. 2067, DB 2008, S. 2335, LEXinform 5231658.

### ***Guter Glaube beim Vorsteuerabzug im Steuerfestsetzungsverfahren nicht geschützt***

Der Bundesfinanzhof<sup>1</sup> hat seine Rechtsprechung bestätigt, dass ein Vorsteuerabzug nur möglich ist, wenn alle gesetzlichen Voraussetzungen vorliegen. Zu den Voraussetzungen gehört unter anderem, dass in der Rechnung des leistenden Unternehmers dessen **zutreffende Anschrift** angegeben wird. Selbst wenn der Unternehmer guten Glaubens davon ausgehen kann, dass alle Voraussetzungen vorliegen, reicht das nicht aus, um ihm im **Steuerfestsetzungsverfahren** den Vorsteuerabzug zu gewähren.

Ausnahmsweise kann dem Leistungsempfänger der Vorsteuerabzug nach dem allgemeinen Rechtsgrundsatz des Vertrauensschutzes im **Billigkeitsverfahren** zustehen. Dies setzt nach Auffassung des Bundesfinanzhofs voraus, dass der den Vorsteuerabzug begehrende Unternehmer gutgläubig war und alle Maßnahmen ergriffen hat, die vernünftigerweise von ihm verlangt werden können, um sich von der Richtigkeit der Angaben in der Rechnung zu überzeugen und seine Beteiligung an einem Umsatzsteuerbetrug ausgeschlossen ist. An diese Sorgfalts- und Nachweispflichten sind gerade beim Barkauf hochwertiger Pkw hohe Anforderungen zu stellen.

---

<sup>1</sup> BFH, Urt. v. 30.4.2009, V R 15/07, BFH/NV 2009, S. 1342, DStR 2009, S. 1427, DB 2009, S. 1631, LEXinform 0588026.

### ***Verkauf von Fingerfood in einem Kino unterliegt dem ermäßigten Steuersatz***

Ein Finanzamt hatte die Erwärmung von Popcorn, Nachos und Hot Dogs in einem Kinobetrieb als restaurationsartige Dienstleistung, die Kinobestuhlung als besondere Verzehrvorrichtung angesehen und die Umsätze aus dem Verkauf der Waren dem vollen Umsatzsteuersatz unterworfen.

Der Bundesfinanzhof<sup>1</sup> hat dem Finanzamt widersprochen und deutlich gemacht, dass die bloße Erwärmung von Speisen nicht dazu führt, dass es zu einer Bewirtungstätigkeit kommt. Der Kinobetrieb habe auch keine besonderen Verzehrvorrichtungen vorgehalten. Die Kinobestuhlung, Toiletten und Waschmöglichkeiten sowie das Reinigen der Kinosäle müsse ein solcher Betrieb auch ohne den Verkauf von Fingerfood erbringen.

---

<sup>1</sup> BFH, Urt. v. 18.2.2009, V R 90/07, LEXinform 0588809.

***Vermittler von Sportwetten erbringen ihre Leistungen an dem Ort, an dem der vermittelte Umsatz ausgeführt wird***

A war mit der Vermittlung von Sportwetten unternehmerisch tätig. Er vermittelte Sportwetten zwischen einer ausländischen Firma als Wetthalter und Wettkunden nach den Wettbedingungen des Wetthalters. Für seine Vermittlungstätigkeit erhielt er entsprechende Vergütungen. Streitig war, ob diese Vergütungen in Deutschland umsatzsteuerbar sind.

Das Niedersächsische Finanzgericht<sup>1</sup> entschied wie folgt: Die von A erbrachten Umsätze aus Vermittlungen von Sportwetten gegenüber der im Ausland ansässigen Firma sind nicht steuerbar, da sie nicht im Inland erbracht wurden. Abweichend vom allgemeinen Grundsatz werden Vermittlungsleistungen an dem Ort erbracht, an dem der vermittelte Umsatz ausgeführt wird. Das ist der Sitz des Wetthalters im Ausland.

**Hinweis:** Vorsteuer, die im Zusammenhang mit diesen Umsätzen anfällt, ist abziehbar.

---

<sup>1</sup> Niedersächsisches FG, Urt. v. 12.3.2009, 16 K 26/08, (rkr.), EFG 2009, S. 1058, LEXinform 5008221.

### ***Vorsteuerabzug aus Eingangsleistungen bei Wechsel des Organträgers***

Bezieht eine Organgesellschaft Leistungen von einem anderen Unternehmer, steht der Vorsteueranspruch dem Organträger zu, da ihm die Eingangs- und Ausgangsleistungen der Organgesellschaft umsatzsteuerrechtlich zugerechnet werden. Wechselt zwischen dem Bezug der Leistung und der Rechnungserteilung der Organträger, steht der Vorsteueranspruch noch dem alten Organträger zu. Dies ergibt sich nach Auffassung des Bundesfinanzhofs<sup>1</sup> daraus, dass das Recht auf den Vorsteuerabzug mit Ausführung der Leistung entsteht und „nur“ die Ausübung dieses Rechts vom Vorliegen einer ordnungsgemäßen Rechnung abhängt.

Beispiel:

Die X-GmbH ist Organgesellschaft der A-AG. Am 20.12.2008 bezieht die X-GmbH von einem regelsteuernden Unternehmer U eine Leistung. Zum 1.1.2009 veräußert die A-AG ihre Beteiligung an die Z-AG, die neue Organträgerin der X-GmbH wird. U erteilt der X-GmbH am 15.1.2009 eine ordnungsgemäße Rechnung. Der Vorsteuerabzug aus dieser Rechnung steht noch der A-AG zu.

---

<sup>1</sup> BFH, Urt. v. 13.5.2009, XI R 84/07, DStR 2009, S. 1533, DB 2009, S. 1628, LEXinform 0588782.

### ***Gesellschaft bürgerlichen Rechts darf Ansprüche einer WEG geltend machen***

In einem vom Bundesgerichtshof<sup>1</sup> entschiedenen Fall hatte eine Wohnungseigentümergeinschaft (WEG) eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts (GbR) zur Geltendmachung von Gewährleistungsansprüchen bevollmächtigt. Die WEG handelte dabei in dem Glauben, dass die GbR zuvor wirksam zur Verwalterin bestellt worden war.

Nach Auffassung des Gerichts und nach ständiger Rechtsprechung<sup>2</sup> kann eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts nicht Verwalterin einer Wohnungseigentümergeinschaft sein. Gleichwohl kann eine GbR wirksam zur Geltendmachung von Ansprüchen ermächtigt werden. Unerheblich ist, dass die Wohnungseigentümer nicht einen Verwalter mit der Durchsetzung der Mängelansprüche beauftragt hatten. Die Eigentümer können durch Beschluss auch einen Dritten hierzu bevollmächtigen.<sup>3</sup>

---

<sup>1</sup> BGH, Urt. v. 28.5.2009, VII ZR 206/07, LEXinform 1555575.

<sup>2</sup> BGH, Beschl. v. 18.5.1989, V ZB 4/89, BGHZ 107, S. 268; Beschl. v. 26.1.2006, V ZB 132/05, NJW 2006, S. 2189.

<sup>3</sup> BGH, Urt. v. 10.6.2005, V ZR 235/04, NJW 2005, S. 2622, LEXinform 1536606.

***Nichteinreichung der Jahresabschlussunterlagen einer Kapitalgesellschaft:  
Ordnungsgeld von 2.500 Euro rechtmäßig***

Nach einer Entscheidung des Landgerichts Bonn<sup>1</sup> ist die Festsetzung eines Ordnungsgeldes von 2.500 € bei Nichteinreichung der Jahresabschlussunterlagen einer Kapitalgesellschaft rechtmäßig. Zur Begründung führte das Gericht aus, dass die ordnungsgeldbewehrte Offenlegungspflicht im Hinblick auf die Haftungsbeschränkung der Kapitalgesellschaft insbesondere zum Gläubigerschutz und zur Gewährleistung der Markttransparenz geeignet und erforderlich sei. Da kein Zwang zum Betrieb eines Handelsgeschäfts in der Rechtsform einer Kapitalgesellschaft bestehe, sei die Offenlegungspflicht auch verhältnismäßig.

---

<sup>1</sup> LG Bonn, Beschl. v. 7.10.2008, 30 T 122/08, LEXinform 1417673.

### ***Sorgfalt beim Einparken auf öffentlichem Parkplatz***

In einem vom Landgericht Saarbrücken<sup>1</sup> entschiedenen Fall ging es um Schadensersatz nach einem Verkehrsunfall auf einem öffentlichen Parkplatz, bei dem ein Autofahrer beim Einfahren in eine Parktasche gegen die geöffnete Tür eines in der daneben liegenden Parktasche abgestellten Fahrzeugs stieß.

Das Gericht stellte fest, dass der Unfall überwiegend von dem Fahrer verursacht worden war, der die Tür ohne aufmerksame Beobachtung des rückwärtigen Verkehrs geöffnet hatte.

Nach Auffassung des Gerichts war aber auch dem anderen Fahrer ein Mitverschulden am Unfall vorzuwerfen, weil er nicht mit der auf Parkplätzen gebotenen Achtsamkeit in die Parktasche eingefahren war.

---

<sup>1</sup> LG Saarbrücken, Urt. v. 29.5.2009, 13 S 181/08, LEXinform 1432202.

### ***Verspätung rechtfertigt keine Minderung des Flugpreises***

Wegen eines um ca. 3,5 Stunden verspäteten Interkontinentalfluges von Frankfurt nach Washington verpasste eine Familie den inneramerikanischen Anschlussflug nach Phoenix, so dass eine Zwischenübernachtung notwendig und der endgültige Zielflughafen erst um 14,5 Stunden verspätet erreicht wurde.

Die Fluggesellschaft übernahm die Kosten für Taxi und Hotel und regulierte die Ersatzansprüche wegen des mit viertägiger Verspätung ausgelieferten Gepäcks.

Die Reisenden verlangten darüber hinaus wegen der großen Verspätung eine Ausgleichszahlung nach einer EG-Verordnung<sup>1</sup>, eine Minderung des Flugpreises sowie Erstattung von Anwaltskosten.

Zu Unrecht, befand der Bundesgerichtshof<sup>2</sup>.

Nach der Entscheidung des Gerichts ist die EG-Verordnung auf den von einer amerikanischen Fluggesellschaft durchgeführten inneramerikanischen Flug nicht anwendbar. Die Flugverspätung stelle auch keinen Mangel der Beförderungsleistung dar, der eine Minderung des Reisepreises rechtfertige. Die Beförderungsleistung werde nicht dadurch schlechter, dass sie erst zu einem späteren Zeitpunkt erfolgt.

---

<sup>1</sup> Art. 7 Abs. 1 Buchstabe c i. V. m. Art. 4 Abs. 3 der Verordnung (EG) Nr. 261/2004 des Parlaments und des Rates über eine gemeinsame Regelung für Ausgleichs- und Unterstützungsleistungen für Fluggäste im Fall der Nichtbeförderung und bei Annullierung oder großer Verspätung von Flügen.

<sup>2</sup> BGH, Urt. v. 28.5.2009, Xa ZR 113/08, LEXinform 1555908.