

# Mandantenbrief

Erläuterungen und Kommentare zur Textbausteinsammlung -  
Ausgabe August 2009

## Alphabetisches Inhaltsverzeichnis

(Bargeld-)Geschenkgutschein ist steuerpflichtiger Barlohn und kein steuerfreier Sachbezug	36	Sportveranstaltungen an einen Verein in der Schweiz	22
Änderungen des Zugewinnausgleichs- und Vormundschaftsrechts	49	Keine Aufklärungspflicht des Arbeitgebers über Steuerpflicht des Arbeitnehmers im Ausland	10
Auch höhere Aufwendungen sind durch Pauschalen für Mehrverpflegungsaufwand abgegolten	14	Keine Meistbegünstigung für stark Behinderte beim Abzug berufsbedingter Wegekosten	23
Auf Vorschenkungen gezahlte Schenkungsteuern können nur mit dem Steuersatz angerechnet werden, der sich aus der Summe der Schenkungen der letzten zehn Jahre ergibt	13	Keine Steuerbefreiung für Pferderennen	35
Ausgleichsanspruch des Handelsvertreters unterliegt der Gewerbesteuer	34	Keine Vorsteuerberichtigung für vor 2005 erworbenes Umlaufvermögen bei Änderung der umsatzsteuerlich relevanten Verhältnisse	44
Bemessungsgrundlage für zumutbare Belastung bei getrennter Veranlagung	15	Kündigung eines Personalleiters wegen der Annahme einer Eintrittskarte für ein Fußballspiel	11
Betriebsaufspaltung bei Filialeinzelhandel	16	Nach Schenkung eingetretene Wertminderung von GmbH-Anteilen kann bei der schenkungsteuerlichen Bewertung zu berücksichtigen sein	12
Beweislast über die Herkunft von ungeklärten Geldmitteln bei betrieblicher Mitbenutzung eines Privatkontos liegt beim Unternehmer	17	Neuregelungen zum häuslichen Arbeitszimmer teilweise verfassungswidrig?	24
Doppelte Haushaltsführung in sog. Wegverlegungsfällen	18	Nutzungsdauer eines Gebäudes als Pflegeheim ist individuell zu prüfen	25
Eine nicht umsatzsteuerbare Geschäftsveräußerung im Ganzen liegt nur vor, wenn der Erwerber das Unternehmen fortführt	40	Öffentliche Fördermittel sind bei Mieterhöhungen zu berücksichtigen	37
Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall umfasst auch Sonn- und Feiertagszuschläge	9	Ordnungsgemäße Buchführung wird durch Zeitreihenvergleich nicht erschüttert	26
EuGH muss über Ort der Dienstleistung bei der Vermehrung menschlicher Knorpelzellen zur Eigenimplantation entscheiden	41	Standardbrief	53
Fahrten zwischen Wohnung und ständig wechselnden Tätigkeitsstätten	19	Termine August 2009	6
Fälligkeit eines Schadensersatzanspruchs für Reparaturkosten, die über dem Wiederbeschaffungsaufwand liegen	51	Termine September 2009	7
Ferienjobs für Schüler sind sozialversicherungsfrei	39	Treuhänder kann für im eigenen Namen aber auf Rechnung des Treugebers bezogene Leistungen Vorsteuern abziehen	45
Finanzamt hat Sondervorauszahlung bei Widerruf der Dauerfristverlängerung für die Abgabe der Umsatzsteuervoranmeldungen nur nach vorheriger Verrechnung mit der Jahressteuer zu erstatten	42	Übergang eines landwirtschaftlichen Betriebs in die Gewerblichkeit	27
Gebäudeanbau kann selbstständiges Wirtschaftsgut sein	20	Überschreiten der sog. Drei-Objekt-Grenze nach Ablauf des Fünfjahreszeitraums kann zu gewerblichem Grundstückshandel führen	28
Gefahr finanzamtlicher Rückforderung von abgetretenen und ausgezahlten Vorsteuerüberschüssen aus Umsatzsteuervoranmeldungen	43	Umfangreiche Pferdezucht berechtigt trotz fehlender Gewinnerzielungsabsicht zum Abzug der Vorsteuer	46
Geschäftswert kann nur bei Übergang der geschäftswertbildenden Faktoren verdeckt in eine Kapitalgesellschaft eingelegt werden	21	Umsätze aus der entgeltlichen Verpflegung von Lehrern und Schülern einer Ganztagschule durch einen privaten Förderverein sind nicht steuerfrei	47
Im WEG-Recht begründet nur die Jahresabrechnung einen eigenen Zahlungsanspruch	48	Vermieter muss trotz Wartungspflicht des Mieters defekte Gastherme ersetzen	38
Kein Steuerabzug für Vergütungen aus der Überlassung von Live-Fernsehübertragungsrechten für		Verpflichtung eines Standesamts gegenüber einem Verlag, an Heiratswillige ein Kochbuch zu übergeben, grundsätzlich nicht wettbewerbswidrig	52
		Versagung der Entfernungspauschale für Familienheimflüge verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden	29
		Versorgungsausgleichszahlungen sind nur unter bestimmten Voraussetzungen als Werbungskosten zu berücksichtigen	30
		Voraussetzungen für Zahlung von Kindergeld an Sozialhilfeträger	31
		Vorteil der Privatnutzung eines Firmenwagens als Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit	32

Werbungskostenabzug unabhängig von der  
Herkunft der aufgewendeten Mittel 33

Zahlungsverzug - Höhe der Verzugszinsen 8

## Termine August 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>	10.8.2009	13.8.2009	7.8.2009
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>	10.8.2009	13.8.2009	7.8.2009
Gewerbsteuer	17.8.2009	20.8.2009	14.8.2009
Grundsteuer	17.8.2009	20.8.2009	14.8.2009
Sozialversicherung <sup>6</sup>	27.8.2009	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 25.8.2009) 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 September 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>	10.9.2009	14.9.2009	7.9.2009
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	10.9.2009	14.9.2009	7.9.2009
Körperschaftsteuer, Solidaritätszuschlag	10.9.2009	14.9.2009	7.9.2009
Umsatzsteuer <sup>4</sup>	10.9.2009	14.9.2009	7.9.2009
Sozialversicherung <sup>5</sup>	28.9.2009	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.

<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 bis spätestens zwei Arbeitstage vor Fälligkeit (d. h. am 24.9.2009) 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.

### ***Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall umfasst auch Sonn- und Feiertagszuschläge***

Erhält ein Arbeitnehmer wegen krankheitsbedingter Arbeitsunfähigkeit Entgeltfortzahlung, so umfasst diese grundsätzlich auch Sonn- und Feiertagszuschläge. Dies hat das Bundesarbeitsgericht<sup>1</sup> entschieden.

Es ging um den Fall einer Arbeitnehmerin, die laut Arbeitsvertrag neben einem festen Gehalt auch Zuschläge für Sonn- und Feiertagsarbeit erhielt. Als sie einmal an mehreren Sonn- und Feiertagen erkrankte, zahlte ihr Arbeitgeber ihr nur das Festgehalt, nicht aber die auf die Krankheitszeit entfallenden Sonn- und Feiertagszuschläge aus. Zu Unrecht, wie das höchste deutsche Gericht in Arbeitsrechtssachen entschied.

Das Entgeltausfallprinzip<sup>2</sup> erhalte dem Arbeitnehmer grundsätzlich die volle Vergütung einschließlich etwaiger Zuschläge. Lediglich Leistungen, die nicht an die Erbringung der Arbeitsleistung in einem bestimmten Zeitabschnitt gekoppelt sind, sondern hiervon unabhängig aus besonderem Anlass gezahlt werden, blieben unberücksichtigt. Zuschläge für Sonn- und Feiertagsarbeit seien zusätzliche Gegenleistung für die an solchen Tagen zu leistende besonders lästige bzw. belastende Arbeit. Sie seien deshalb vom Entgeltausfallprinzip mit umfasst.

Die Arbeitnehmerin hatte deshalb Anspruch auch auf die Sonn- und Feiertagszuschläge.

---

<sup>1</sup> BAG, Urt. v. 14.1.2009, 5 AZR 89/08, DB 2009, S. 909, LEXinform 1553255.

<sup>2</sup> § 4 Abs. 1 EFZG.

### **Keine Aufklärungspflicht des Arbeitgebers über Steuerpflicht des Arbeitnehmers im Ausland**

Sieht ein Arbeitsvertrag Auslandseinsätze eines Arbeitnehmers vor, so ist der Arbeitgeber nicht verpflichtet, diesen bei Vertragsabschluss darauf hinzuweisen, dass er ab einer bestimmten Dauer des Aufenthalts im Ausland zur Abführung von Einkommen- oder Lohnsteuer verpflichtet sein kann. Dies geht aus einer Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts<sup>1</sup> hervor.

In dem entschiedenen Verfahren ging es um den Fall eines Reiseteknikers, der mehr als 183 Tage im Jahr für ein deutsches Unternehmen in der Tschechischen Republik tätig war und der dort die Aufgabe hatte, in einer Produktionsstätte seines Arbeitgebers für einen reibungslosen Produktionsablauf zu sorgen. Der Arbeitgeber führte Lohnsteuer an das zuständige deutsche Finanzamt ab. Später stellte sich heraus, dass der Arbeitnehmer in der Tschechischen Republik hätte Lohnsteuer zahlen müssen, woraufhin die an die deutsche Finanzverwaltung gezahlte Lohnsteuer erstattet wurde. Die tschechische Finanzverwaltung belegte den Arbeitnehmer wegen des aus ihrer Sicht bestehenden Zahlungsverzugs mit einer Strafe von rund 8.600,00 €. Diesen Betrag verlangte der Arbeitnehmer von seinem Arbeitgeber als Schadensersatz.<sup>2</sup>

Zu Unrecht, wie das Bundesarbeitsgericht entschied. Grundsätzlich sei es Sache des Arbeitnehmers, sich in entsprechenden Fällen zu informieren. Er könne sich zu diesem Zweck z. B. an einen Steuerberater wenden. Der Abschluss eines Arbeitsvertrags mit Auslandseinsätzen sei nicht vergleichbar mit dem auf Initiative eines Arbeitgebers beruhenden Abschluss eines Aufhebungsvertrags, bei dem der Arbeitnehmer davon ausgehen könne, dass der Arbeitgeber die Interessen des Arbeitnehmers in besonderer Weise wahren werde.<sup>3</sup> Insofern bestehe eine Parallele zu der Pflicht eines Arbeitnehmers, sich bei vorübergehendem Einsatz im Ausland selbst über den Umfang seines Krankenversicherungsschutzes während dieser Auslandstätigkeit zu informieren.<sup>4</sup>

---

<sup>1</sup> BAG, Urt. v. 22.1.2009, 8 AZR 161/08, DStR 2009, S. 987.

<sup>2</sup> § 280 Abs. 1 i. V. m. § 249 BGB.

<sup>3</sup> BAG, Urt. v. 16.11.2005, 7 AZR 86/05, NZA 2006, S. 535, LEXinform 1540656.

<sup>4</sup> Hessisches LAG, Urt. v. 4.9.1995, 16 Sa 215/95, NZA 1996, S. 482.



### ***Kündigung eines Personalleiters wegen der Annahme einer Eintrittskarte für ein Fußballspiel***

Wenn ein Personalleiter von einem Personalvermittlungsunternehmen, mit dem sein Arbeitgeber zusammenarbeitet, ein Geschenk in Form einer Eintrittskarte für ein Fußballspiel entgegennimmt und diese Eintrittskarte einen nicht unerheblichen Wert besitzt, ist der Arbeitgeber des Personalleiters zur ordentlichen Kündigung des Arbeitsverhältnisses berechtigt. Einer besonderen Abmahnung bedarf es in einem solchen Fall nicht. Dies hat das Landesarbeitsgericht Rheinland-Pfalz<sup>1</sup> rechtskräftig entschieden.

Wer als Arbeitnehmer bei der Ausführung vertraglicher Aufgaben Vorteile entgegennehme, die auch nur geeignet sind, ihn in seinem geschäftlichen Verhalten zu Gunsten Dritter zu beeinflussen, verstoße gegen das so genannte Schmiergeldverbot und handele den Interessen des Arbeitgebers in einer Weise zuwider, die diesen zur ordentlichen Kündigung<sup>2</sup> berechtige. Nicht erforderlich sei, dass es tatsächlich zu einer sachwidrigen Handlung seitens des Arbeitnehmers gekommen ist.

Im entschiedenen Fall kam noch hinzu, dass der Personalleiter entgegen einem ausdrücklichen Verbot seines Arbeitgebers von seinem Arbeitsplatz aus private Telefongespräche geführt hatte.

---

<sup>1</sup> LAG Rheinland-Pfalz, Urt. v. 16.1.2009, 9 Sa 572/08, LEXinform 1420279.

<sup>2</sup> § 626 BGB.

***Nach Schenkung eingetretene Wertminderung von GmbH-Anteilen kann bei der schenkungsteuerlichen Bewertung zu berücksichtigen sein***

A schenkte B im Dezember 1994 GmbH-Anteile. Der für die Schenkungsteuerberechnung anzusetzende Wert ließ sich aus dem Verkaufspreis von Anteilen des Mitgesellschafters C an D im Juni 1994 ableiten. Der Kaufpreis hierfür wurde aber nachträglich im Oktober 1995 wegen der ungünstigen Geschäftsentwicklung der GmbH und falscher Angaben des C durch Nachverhandlungen herabgesetzt. Das Finanzamt setzte die Schenkungsteuer vom ursprünglichen Kaufpreis fest, weil die Kaufpreisminderung erst nach der Schenkung vereinbart worden war.

Der Bundesfinanzhof<sup>1</sup> entschied, dass die Kaufpreisminderung insoweit rückwirkend zu berücksichtigen ist, wie die Gründe hierfür schon im Dezember 1994 vorgelegen haben. Die Sache wurde an das Finanzgericht zurückverwiesen, weil das Gericht dies aus dem vorgelegten Sachverhalt nicht erkennen konnte.

---

<sup>1</sup> BFH, Urt. v. 22.1.2009, II R 43/07, BFH/NV 2009, S. 996, DB 2009, S. 1108, DStR 2009, S. 967, LEXinform 0588592.

***Auf Vorschenkungen gezahlte Schenkungsteuern können nur mit dem Steuersatz angerechnet werden, der sich aus der Summe der Schenkungen der letzten zehn Jahre ergibt***

Erhält jemand von derselben Person innerhalb von zehn Jahren mehrfach Schenkungen, sind sie für die Schenkungsteuerberechnung der letzten Schenkung zusammenzurechnen. Dabei kann sich der Steuersatz wegen der progressiven Steuertabelle erhöhen. Allerdings werden die für die Vorschenkungen gezahlten Schenkungsteuern angerechnet.

Der Bundesfinanzhof<sup>1</sup> hatte über die Steuerberechnung 2003 bei folgenden Schenkungen zu entscheiden:

<b>Jahr</b>	<b>Wert</b>
1990	7.300.000 DM
1995	300.000 DM
2003	8.200.000 DM

Bei der Steuerberechnung zog das Finanzamt die auf die Schenkung 1995 gezahlten Steuern von 16 % ab. Dieser Steuersatz ergab sich aus der Steuertabelle bei einem Wert von 300.000 DM. Der Beschenkte beantragte eine Anrechnung von 19 % nach einem Tabellenwert von 7,6 Mio. DM (Summe der Schenkungen 1990 und 1995). Das Gericht folgte diesem Antrag nicht, weil die Schenkung 1990 außerhalb des zu beurteilenden Zehnjahreszeitraums lag.

---

<sup>1</sup> BFH, Urt. v. 14.1.2009, II R 48/07, DB 2009, S. 1213, BFH/NV 2009, S. 1204, LEXinform 0588846.

***Auch höhere Aufwendungen sind durch Pauschalen für  
Mehrverpflegungsaufwand abgegolten***

Mehrverpflegungsaufwendungen dürfen den Gewinn nicht mindern. Nur unter bestimmten Voraussetzungen können Pauschalen für Mehrverpflegungsaufwendungen, nicht aber die tatsächlich entstandenen Kosten angesetzt werden.

Der Bundesfinanzhof<sup>1</sup> hat in diesem Sinne entschieden, dass ein Lotse, der sich an den Personalkosten eines Küchenbetriebs der Lotsenbrüderschaft beteiligen musste, diese Aufwendungen nicht als Betriebsausgaben abziehen konnte. Diese Aufwendungen seien durch den Ansatz der Pauschalen für Mehrverpflegungsaufwand grundsätzlich abgegolten.

---

<sup>1</sup> BFH, Urt v. 17.2.2009, VIII R 21/08, DB 2009, S. 1330, BFH/NV 2009, S. 1172, LEXinform 0179318.

### ***Bemessungsgrundlage für zumutbare Belastung bei getrennter Veranlagung***

Bei einer getrennten Veranlagung von Ehegatten berechnet sich die zumutbare Belastung vom Gesamtbetrag der Einkünfte beider Ehegatten. Der Bundesfinanzhof<sup>1</sup> hält diese Regelung für verfassungsgemäß.

Ein Arbeitnehmer hatte Zahlungen an das Sozialamt und an ein Pflegeheim für seine pflegebedürftige Mutter als außergewöhnliche Belastung geltend gemacht. Er beantragte die getrennte Veranlagung. Die so ermittelte zumutbare Belastung auf der Basis seiner Einkünfte war deutlich niedriger als im Fall einer Zusammenveranlagung. Das Finanzamt lehnte dies ab.

Dagegen wandte sich der Betroffene und machte verfassungsrechtliche Bedenken geltend. Das Gericht ist dem nicht gefolgt und weist zur Begründung darauf hin, dass die gesetzliche Grundlage im Ganzen betrachtet keine Schlechterstellung von Eheleuten bedeutet. Bei der getrennten Veranlagung steht den Ehegatten ein Wahlrecht zu, eine andere als die hälftige Aufteilung der abziehbaren Aufwendungen zu beantragen. Damit kann im Einzelfall eine günstigere Besteuerung erreicht werden.

---

<sup>1</sup> BFH, Urt. v. 26.3.2009, VI R 59/08, DStR 2009, S. 1087, BFH/NV 2009, S. 1183, LEXinform 0179486.

### ***Betriebsaufspaltung bei Filialeinzelhandel***

Ein Ehepaar war zu 99 % an einer GmbH beteiligt und vermietete an diese ein Grundstück. Die GmbH nutzte das Grundstück für ein Geschäftslokal. Sie unterhielt insgesamt an verschiedenen Standorten zehn Verkaufsfilialen in gemieteten Räumen. Das vom Ehepaar gemietete Geschäftslokal machte weniger als 10 % der gesamten Nutzfläche der GmbH aus. Das Finanzamt sah in den Einkünften aus der Vermietung gewerbliche Einkünfte, weil es eine Betriebsaufspaltung annahm.

Dies hat der Bundesfinanzhof<sup>1</sup> bestätigt. Nach den Grundsätzen der Betriebsaufspaltung wird ein gewerbliches Vermietungsunternehmen (Besitzunternehmen) begründet, wenn der Vermieter die das Grundstück nutzende GmbH (Betriebsgesellschaft) beherrscht und der überlassene Grundbesitz für den Betrieb der GmbH von wesentlicher Bedeutung ist. Die wesentliche Bedeutung liegt vor, wenn das Gesellschafter-Grundstück für den Betrieb der GmbH nicht nur von untergeordneter Bedeutung ist. Dafür durfte im Streitfall nicht auf die bloßen Nutzflächenverhältnisse der Filialen abgestellt werden. Entscheidend war, dass das Gesellschafter-Grundstück funktional in das unternehmerische Konzept der GmbH (Filialunternehmen) eingebunden und die Filiale wie alle anderen mit der Erwartung verbunden war, einen möglichst großen Kundenkreis zu gewinnen.

---

<sup>1</sup> BFH, Urt. v. 19.3.2009, IV R 78/06, DB 2009, S. 1326, BFH/NV 2009, S. 1199, LEXinform 0587839.

### ***Beweislast über die Herkunft von ungeklärten Geldmitteln bei betrieblicher Mitbenutzung eines Privatkontos liegt beim Unternehmer***

Nutzt ein Unternehmer ein privates Konto für betriebliche Zahlungen, ist entscheidend, aus welchen Gründen dies geschieht. Hat der Unternehmer veranlasst, dass Betriebseinnahmen auf dem Privatkonto eingehen, liegt es in seinem Risiko- und Verantwortungsbereich, die Herkunft der dort eingehenden Mittelzuflüsse zu erläutern. Dies gilt auch, wenn der Betriebsinhaber das Privatkonto seines Ehegatten mitnutzt.

Dies hat der Bundesfinanzhof<sup>1</sup> in einem Fall entschieden, in dem eine formell ordnungsgemäße Buchführung für den Betrieb des Unternehmers vorlag, das Privatkonto des Ehegatten aber für betriebliche Geschäftsvorfälle mitbenutzt wurde. Auf diesem Privatkonto waren Beträge verbucht, die nicht eindeutig dem privaten oder betrieblichen Bereich zugeordnet werden konnten. Wenn der Unternehmer die betriebliche und private Sphäre vermischt, trägt er die Beweislast über die Herkunft der auf dem Privatkonto eingehenden Mittelzuflüsse. Gelingt ihm der Nachweis nicht, hat der Unternehmer den Nachteil der Unaufklärbarkeit zu tragen und muss eine Hinzuschätzung seiner Betriebseinnahmen hinnehmen. Der Bundesfinanzhof hat die Sache zur anderweitigen Verhandlung und Entscheidung an das Finanzgericht zurückverwiesen, da noch festgestellt werden muss, ob im konkreten Fall nachvollziehbare Gründe für die Mitbenutzung des Privatkontos vorliegen.

---

<sup>1</sup> BFH, Urt. v. 28.1.2009, X R 20/05, BFH/NV 2009, S. 912, LEXinform 0586700.

### ***Doppelte Haushaltsführung in sog. Wegverlegungsfällen***

Zieht ein Arbeitnehmer aus privaten Gründen vom Beschäftigungsort weg und behält er dort eine Zweitwohnung bei, ist eine berufliche Veranlassung gegeben. Die Aufwendungen für diese Wohnung führen zu abzugsfähigen Werbungskosten bei den Einkünften aus nichtselbstständiger Arbeit.

Der Bundesfinanzhof<sup>1</sup> hat damit seine Rechtsprechung zur doppelten Haushaltsführung geändert. Bisher verneinte die Rechtsprechung die berufliche Veranlassung einer doppelten Haushaltsführung, wenn die Familienwohnung aus privaten Gründen vom Beschäftigungsort wegverlegt wurde.

Der Urteilsfall betrifft einen verheirateten Arbeitnehmer. Die gleichen Grundsätze gelten jedoch auch für einen ledigen Arbeitnehmer, wie das Gericht mit einer weiteren Entscheidung vom gleichen Tag festgestellt hat.<sup>2</sup>

---

<sup>1</sup> BFH, Urt. v. 5.3.2009, VI R 58/06, DStR 2009, S. 1083, DB 2009, S. 1272, LEXinform 0587713.

<sup>2</sup> BFH, Urt. v. 5.3.2009, VI R 23/07, DB 2009, S. 1270, LEXinform 0588325.



### ***Fahrten zwischen Wohnung und ständig wechselnden Tätigkeitsstätten***

Fahrten zwischen Wohnung und ständig wechselnden Tätigkeitsstätten sind unabhängig von der Entfernung mit den tatsächlichen Kosten als Werbungskosten zu berücksichtigen. Damit bestätigt der Bundesfinanzhof<sup>1</sup> seine Rechtsprechung zur sog. 30-km-Grenze.<sup>2</sup> Das Urteil betrifft den Fall eines Fliesenlegers, der auf ständig wechselnden Tätigkeitsstätten eingesetzt war. Das Finanzamt hatte die Fahrten zu solchen Tätigkeitsstätten, die weniger als 30 km von seinem Wohnort entfernt lagen, nur mit der Entfernungspauschale berücksichtigt.

---

<sup>1</sup> BFH, Urt. v. 18.3.2009, VI R 49/08, BFH/NV 2009, S. 931, LEXinform 0179437.

<sup>2</sup> BFH, Urt. v. 18.12.2008, VI R 39/07, DB 2009, S. 486, DStR 2009, S. 425, BFH/NV 2009, S. 647, LEXinform 0588758.

### ***Gebäudeanbau kann selbstständiges Wirtschaftsgut sein***

Der Anbau an ein bestehendes Gebäude kann als selbstständiges Gebäude zu behandeln sein. Die Beurteilung hat nach bautechnischen Kriterien zu erfolgen. Dies sind eigene tragende Mauern, eigene Fundamente sowie eigene Geschossdecken und eine eigene Dachkonstruktion. Damit verfügt der Baukörper über die notwendige eigene statische Standfestigkeit.

Liegen die bautechnischen Voraussetzungen zur Beurteilung als selbstständiges Gebäude vor, kommt es nicht mehr darauf an, dass der Zugang über den Altbau erfolgt und eigene Sanitäranlagen fehlen. Auch der Frage nach einem Nutzungs- und Funktionszusammenhang mit dem Altbau kommt keine Bedeutung zu.

Vorstehende Grundsätze ergeben sich aus einem Urteil des Bundesfinanzhofs.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> BFH, Urt. v. 17.9.2008, IX R 1/08, BFH/NV 2009, S. 370, LEXinform 0588789.

### ***Geschäftswert kann nur bei Übergang der geschäftswertbildenden Faktoren verdeckt in eine Kapitalgesellschaft eingelegt werden***

Einzelunternehmer A betrieb seit Jahren ein Entsorgungsunternehmen. Ab 1989 war er zu 50 % an einer GmbH beteiligt, der er unentgeltlich sein Anlage- und Umlaufvermögen ohne vertragliche Vereinbarungen überließ. Die GmbH betrieb danach die aktiven Geschäfte und das Einzelunternehmen ruhte. 1995 veräußerte A seine GmbH-Anteile. Bei der Ermittlung des Veräußerungsgewinns zog er auch einen vermeintlich 1989 in die GmbH verdeckt eingelegten Geschäftswert seines Einzelunternehmens ab. A meinte, mit der Übertragung der Geschäfte auf die GmbH sei der Geschäftswert übergegangen und die Anschaffungskosten der GmbH-Anteile hätten sich dadurch erhöht.

Der Bundesfinanzhof<sup>1</sup> entschied, dass ein Geschäftswert nur dann verdeckt eingelegt werden kann, wenn auch die geschäftswertbildenden Faktoren (z. B. Kundenkontakte und Wirtschaftsgüter) übergehen. Die GmbH hatte aber mangels vertraglicher Vereinbarungen keine rechtliche Nutzungsmöglichkeit dieser Faktoren gehabt. Sie war jederzeit verpflichtet, das Anlage- und Umlaufvermögen an das Einzelunternehmen zurückzugeben.

---

<sup>1</sup> BFH, Urt. v. 2.9.2008, X R 32/05, BFH/NV 2009, S. 997, DB 2009, S. 1158, LEXinform 0586967.

### ***Kein Steuerabzug für Vergütungen aus der Überlassung von Live-Fernsehübertragungsrechten für Sportveranstaltungen an einen Verein in der Schweiz***

Eine öffentlich-rechtliche Rundfunkanstalt war Mitglied in einem schweizerischen Verein. Zweck dieses Vereins war der Austausch von Radio- und Fernsehprogrammen zwischen seinen europäischen Mitgliedern. Eine seiner Hauptaufgaben war, Fernsehübertragungsrechte von Sportveranstaltungen mit europaweitem Interesse von den jeweiligen Veranstaltern zu erwerben und den Mitgliedern zur Nutzung zu überlassen. Dafür leisteten die Mitglieder neben ihren Beiträgen Sonderzahlungen. Das Bundesamt für Finanzen, jetzt Bundeszentralamt für Steuern, versagte der öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalt die Steuerfreistellung für an den schweizerischen Verein zu zahlende Vergütungen und forderte den Einbehalt eines Steuerabzugsbetrags.

Nach dem Urteil des Bundesfinanzhofs<sup>1</sup> war das Bundeszentralamt für Steuern verpflichtet, der öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalt die Steuerfreistellung zu erteilen. Die Verwertung von Live-Fernsehübertragungsrechten erfolgte im Inland. Bei den dafür gezahlten Vergütungen handelt es sich beim Empfänger grundsätzlich um steuerpflichtige gewerbliche Einkünfte, die durch im Inland verwertete sportliche Darbietungen erzielt werden. Allerdings sind derartige Einkünfte nach dem Abkommen zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Schweizerischen Eidgenossenschaft von der Besteuerung in Deutschland ausgenommen.

---

<sup>1</sup> BFH, Urt. v. 4.3.2009, I R 6/07, LEXinform 0588183.

### ***Keine Meistbegünstigung für stark Behinderte beim Abzug berufsbedingter Wegekosten***

Behinderte haben die Wahl, für Fahrten zwischen Wohnung und Arbeitsstätte entweder die Entfernungspauschale oder die tatsächlichen Aufwendungen geltend zu machen.

Der Bundesfinanzhof<sup>1</sup> hatte über folgenden Fall zu entscheiden: Eine Arbeitnehmerin, deren Grad der Behinderung 90 % betrug, setzte in der Einkommensteuererklärung für Fahrten zwischen Wohnung und Arbeitsstätte die tatsächlichen Kosten für den Pkw und die Entfernungspauschale für die anschließende Fahrt mit der Bahn an. Finanzamt und Finanzgericht lehnten diese Kombination ab. Der Bundesfinanzhof bestätigte dies.

Nach dem eindeutigen Wortlaut des Gesetzes bestehe nur die Möglichkeit, sich für einen Ansatz zu entscheiden. Eine Kombination von Entfernungspauschale und tatsächlichen Aufwendungen ist damit ausgeschlossen. Dies gilt im Übrigen für sämtliche „Park-and-Ride-Fälle“.

---

<sup>1</sup> BFH, Beschl. v. 5.5.2009, VI R 77/06, DStR 2009, S. 1189, DB 2009, S. 1332, LEXinform 0588270.

### ***Neuregelungen zum häuslichen Arbeitszimmer teilweise verfassungswidrig?***

Aufwendungen für ein häusliches Arbeitszimmer sind ab 2007 nur noch als Betriebsausgaben oder Werbungskosten abzugsfähig, wenn das Arbeitszimmer den Mittelpunkt der gesamten betrieblichen und beruflichen Betätigung bildet. Mittelpunkt der gesamten betrieblichen und beruflichen Betätigung ist der Ort, an dem diejenigen Handlungen vorgenommen und Leistungen erbracht werden, die für den ausgeübten Beruf wesentlich und prägend sind. Bei einem Lehrer ist Mittelpunkt seiner Betätigung die Schule, auch wenn er in der Schule keinen Arbeitsplatz hat.

Das Finanzgericht Münster<sup>1</sup> hat dem Bundesverfassungsgericht die Frage zur Entscheidung vorgelegt, ob diese Regelung gegen den allgemeinen Gleichheitsgrundsatz verstößt, weil Aufwendungen für ein häusliches Arbeitszimmer auch dann nicht mehr zum Werbungskostenabzug zugelassen werden, wenn für die betriebliche oder berufliche Tätigkeit kein anderer Arbeitsplatz zur Verfügung steht.

Das Bundesverfassungsgericht muss nun Klarheit schaffen.

---

<sup>1</sup> FG Münster, Beschl. v. 8.5.2009, 1 K 2872/08, DStR 2009, S. 1024, LEXinform 5008291.

### ***Nutzungsdauer eines Gebäudes als Pflegeheim ist individuell zu prüfen***

Grundsätzlich ist bei Gebäuden von einer pauschalierten Nutzungsdauer auszugehen.<sup>1</sup> Für im Privatvermögen befindliche Gebäude wird eine 50-jährige Nutzungsdauer unterstellt. Für nicht Wohnzwecken dienende Gebäude, die sich in einem Betriebsvermögen befinden, beträgt die generell unterstellte Nutzungsdauer 33 Jahre. Abweichungen von dieser gesetzlich festgelegten voraussichtlichen Nutzungsdauer sind nur zulässig, soweit dies den Vorgaben der amtlichen AfA-Tabellen entspricht oder soweit auf Grund einer besonders intensiven wirtschaftlichen Nutzung die technische Nutzungsdauer verkürzt wird.

Inwieweit die intensive Nutzung eines Gebäudes als Pflegeheim dessen technische Nutzungsdauer verkürzt, hängt von verschiedenen Gesichtspunkten ab. Zukünftig zu erwartende gesetzliche Anforderungen an die Zimmeraufteilung können eine wirtschaftlich kürzere Nutzungsdauer ebenso begründen wie eine noch intensivere Nutzung als die von Hotelgebäuden. Auch dem Umstand, dass das Gebäude im Anschluss an seine Nutzung als Pflegeheim nicht mehr für andere Zwecke nutzbar ist, kann eine entscheidende Bedeutung zukommen.

Ungeachtet dieser grundsätzlichen Erwägungen ist aber in jedem Fall eine individuelle Prüfung vorzunehmen. Ohne eine Einzelfallprüfung kann für Pflegeheime nicht allgemein und ohne besonderen Nachweis eine kürzere als die gesetzliche Nutzungsdauer angenommen werden.

Vorstehende Grundsätze ergeben sich aus einem Urteil des Bundesfinanzhofs.<sup>2</sup>

---

<sup>1</sup> § 7 Abs. 4 Nr. 1 u. 2a EStG.

<sup>2</sup> BFH, Urt. v. 28.10.2008, IX R 16/08, BFH/NV 2009, S. 899, LEXinform 0179141.

### ***Ordnungsgemäße Buchführung wird durch Zeitreihenvergleich nicht erschüttert***

Seit einigen Jahren führt die Finanzverwaltung die Betriebsprüfung „digital“ durch. Die Betriebsprüfer können über die elektronisch gespeicherten Daten eines Unternehmens unmittelbar Einsicht in die Buchführung ab dem Jahr 2002 nehmen und die Daten mit moderner Hard- und Software auf ihre Plausibilität hin prüfen.

Beim sog. Zeitreihenvergleich in der Gastronomie werden Ein- und Verkäufe aller Speisen und Getränke wochenweise gegenübergestellt und auf Schwankungen überprüft. Mit dem sog. Chi-Quadrat-Test wird die Verteilung der Ziffern 0 bis 9 bei den Kasseneinnahmen über einen Zeitraum von drei Jahren überprüft. Wenn eine „Lieblingszahl“ häufiger angegeben wird als andere, unterstellt die Finanzverwaltung manipulierte Aufzeichnungen.

Ein Finanzamt hatte bei der Prüfung einer Gaststätte im Rahmen des Zeitreihenvergleichs Schwankungen festgestellt. Der Chi-Quadrat-Test zeigte keine Auffälligkeiten. Das Finanzamt nahm die Schwankungen beim Zeitreihenvergleich neben kleineren Beanstandungen der Kassenführung zum Anlass, die Buchführung zu verwerfen und die Einnahmen zu schätzen.

Das Ergebnis eines Zeitreihenvergleichs ist nach einem Urteil des Finanzgerichts Köln<sup>1</sup> nicht geeignet, die Beweiskraft einer ansonsten formell ordnungsgemäßen Buchführung zu verwerfen. Einzelne kleinere Beanstandungen bei der Kassenführung hielt das Finanzgericht für unwesentlich.

Wahrscheinlich wird der Bundesfinanzhof abschließend entscheiden müssen, da das Finanzgericht die Revision zugelassen hat.

---

<sup>1</sup> FG Köln, Urt. v. 27.1.2009, 6 K 3954/07, LEXinform 5008284.



### ***Übergang eines landwirtschaftlichen Betriebs in die Gewerblichkeit***

Eine landwirtschaftliche Tätigkeit setzt ein angemessenes Verhältnis zwischen der bewirtschafteten Fläche und dem Viehbestand des Betriebs (Vieheinheiten) voraus. Wird ein Betrieb durch planmäßige Maßnahmen so umstrukturiert, dass die Vieheinheitengrenze nachhaltig überschritten wird, führt dies zur sofortigen Gewerblichkeit der bisherigen landwirtschaftlichen Tätigkeit. Als Maßstab dafür sieht der Bundesfinanzhof<sup>1</sup> eine Überschreitung der Vieheinheitengrenze von mehr als 10 % an.

Bei einem schleichenden Strukturwandel ist dies nach Aussage des Gerichts anders zu beurteilen. Hier findet ein Übergang zur Gewerblichkeit erst nach einem Beobachtungszeitraum von drei Jahren statt. Ein schleichender Strukturwandel wird angenommen, wenn die Vieheinheitengrenze in den einzelnen Jahren jeweils nur geringfügig überschritten wird.

---

<sup>1</sup> BFH, Urt. v. 19.2.2009, IV R 18/06, DB 2009, S. 1162, BFH/NV 2009, S. 1017, DB 2009, S. 1162, LEXinform 0587417.

### ***Überschreiten der sog. Drei-Objekt-Grenze nach Ablauf des Fünfjahreszeitraums kann zu gewerblichem Grundstückshandel führen***

Für die Annahme eines gewerblichen Grundstückshandels spielt die sog. Drei-Objekt-Grenze eine Rolle. Dies bedeutet aber nicht zwingend, dass ein Verkauf von weniger als vier Objekten in einem Zeitraum von fünf Jahren kein gewerblicher Grundstückshandel ist. Es kommt vielmehr auf die Gesamtumstände an, wie ein vom Bundesfinanzhof<sup>1</sup> entschiedener Fall zeigt.

Ein Branchenkundiger hatte zwar innerhalb des maßgeblichen Fünfjahreszeitraums nur drei Immobilien veräußert, aber in einem relativ kurzen Zeitraum danach planmäßig weitere Objekte verkauft. Nach Auffassung des Bundesfinanzhofs muss in einem solchen Fall angenommen werden, dass bereits zum Zeitpunkt der Grundstücksanschaffung oder Gebäudeerrichtung eine bedingte Veräußerungsabsicht bestanden und damit von Anfang an ein Gewerbebetrieb vorgelegen hat. Mit dieser Begründung wies das Gericht die gegen die Nichtzulassung der Revision eingelegte Beschwerde zurück.

---

<sup>1</sup> BFH, Beschl. v. 6.2.2009, IV B 74/08, BFH/NV 2009, S. 919, LEXinform 5904895.

***Versagung der Entfernungspauschale für Familienheimflüge  
verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden***

Der Bundesfinanzhof<sup>1</sup> hat entschieden, dass der Abzug der tatsächlichen Flugkosten als Werbungskosten an Stelle einer ggf. höheren Entfernungspauschale nicht gegen den allgemeinen Gleichheitssatz verstößt.

Die Versagung der Entfernungspauschale für Flugstrecken sei sachlich gerechtfertigt, weil die Anwendung der Entfernungspauschale auf die mit dem Flugzeug zurückgelegten größeren Entfernungen zu einer überhöhten steuerlichen Entlastung führen würde.

---

<sup>1</sup> BFH, Urt. v. 26.3.2009, VI R 42/07, DB 2009, S. 1387, BFH/NV 2009, S. 1181, LEXinform 0588570.

### ***Versorgungsausgleichszahlungen sind nur unter bestimmten Voraussetzungen als Werbungskosten zu berücksichtigen***

Ehegatten können im Zusammenhang mit der Scheidung eine Vereinbarung über den Ausgleich von Anwartschaften oder Anrechten auf eine Versorgung wegen Alters oder Berufs- oder Erwerbsunfähigkeit<sup>1</sup> schließen. Die Vereinbarung muss notariell beurkundet werden und bedarf der Genehmigung des Familiengerichts.

Das Finanzgericht Hamburg<sup>2</sup> hatte über folgenden Fall zu entscheiden: Im Rahmen eines Ehescheidungsfolgenteilvergleichs zahlte der Ehemann einen Einmalbetrag an die Ehefrau zum Abschluss einer privaten Rentenversicherung. Dadurch wurde der vom Ehemann während der Ehe erworbene Anspruch auf ihm zustehende betriebliche Altersversorgung ausgeglichen. Die zukünftigen Versorgungsansprüche des Ehemanns wurden durch die Vereinbarung nicht berührt. Die Einmalzahlung machte der Ehemann als Werbungskosten bei den Einkünften aus nichtselbstständiger Arbeit geltend.

Das Finanzgericht entschied: Eine Einmalzahlung im Rahmen eines Versorgungsausgleichs führt nicht zu vorweggenommenen Werbungskosten bei den Einkünften aus nichtselbstständiger Arbeit, wenn sie nicht der Abwehr einer Kürzung des späteren Ruhegehalts dient. Ein Werbungskostenabzug scheidet aus, wenn zukünftige Einnahmen (z. B. das Ruhegeld) von der Regelung des Versorgungsausgleichs unberührt bleiben. Nur wenn die Zahlung auf Grund einer Vereinbarung eine Kürzung des Ruhegelds vermeide, können Werbungskosten vorliegen.

Der Bundesfinanzhof muss abschließend entscheiden.

---

<sup>1</sup> § 1587o BGB

<sup>2</sup> FG Hamburg, Urt. v. 4.7.2008, 7 K 235/07, (Revision eingelegt, Az. BFH: VI R 33/08), EFG 2008, S. 1785, DStRE 2009, S. 532, LEXinform 5007107.

### ***Voraussetzungen für Zahlung von Kindergeld an Sozialhilfeträger***

Kindergeld kann unmittelbar an Kinder ausgezahlt werden, wenn die unterhaltspflichtigen Eltern nicht in der Lage sind, ihre Kinder zu unterhalten. Beziehen die Kinder selbst Sozialleistungen, geht der Kindergeldanspruch unter bestimmten Voraussetzungen auf den Sozialhilfeträger über, so der Bundesfinanzhof.<sup>1</sup>

In dem entschiedenen Fall lebten zwei erwachsene behinderte Kinder im Haushalt der Eltern. Beide Eltern bezogen Arbeitslosengeld, auf welches das Kindergeld als Einkommen angerechnet wurde. Die behinderten Kinder hatten einen eigenen Anspruch auf Grundsicherung ohne Anrechnung des Kindergeldes.

Die Familienkasse lehnte es ab, das Kindergeld an das Sozialamt auszuzahlen. Der Bundesfinanzhof hat dem widersprochen. Weil die Eltern nicht leistungsfähig waren und das Sozialamt die Kosten des Unterhalts für die Kinder getragen habe, stehe der Behörde auch das Kindergeld zu.

Anders ist der Fall zu beurteilen, wenn der Kindergeldberechtigte Aufwendungen mindestens in Höhe des Kindergelds getragen hat. Hier hat der Bundesfinanzhof<sup>2</sup> den Kindergeldanspruch einer Mutter bejaht, die Aufwendungen für ihr heimuntergebrachtes Kind geltend gemacht hatte.

---

<sup>1</sup> BFH, Urt. v. 17.12.2008, III R 6/07, BFH/NV 2009, S. 1001, DStRE 2009, S. 664, LEXinform 0588151.

<sup>2</sup> BFH, Urt. v. 9.2.2009, III R 37/07, BFH/NV 2009, S. 1015, DStRE 2009, S. 662, LEXinform 0588347.

### ***Vorteil der Privatnutzung eines Firmenwagens als Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit***

Nutzt der Gesellschafter-Geschäftsführer einen betrieblichen Pkw auch für private Zwecke, ist der geldwerte Vorteil nach der 1 %-Regelung zu ermitteln, wenn ihm nach dem Anstellungsvertrag ein Pkw zur Verfügung steht. Der geldwerte Vorteil ist als Einnahme bei den Einkünften aus nichtselbständiger Arbeit zu erfassen.

Nutzt er einen Pkw auch für private Zwecke, obwohl dies nach dem Anstellungsvertrag ausdrücklich verboten ist, ist die Vorteilsgewährung als verdeckte Gewinnausschüttung (vGA) anzusehen.<sup>1</sup> Der Vorteil ist nicht mit 1 % des Bruttolistenpreises für ein Neufahrzeug, sondern nach Fremdvergleichsmaßstäben zu berechnen. Dies ist in der Regel der tatsächliche Verkehrswert des Nutzungsvorteils unter Einbeziehung eines angemessenen Gewinnaufschlags.

Bei einem Gesellschafter-Geschäftsführer, dem auf Grund des Anstellungsvertrags ein Pkw zu privaten Nutzung zusteht, ist der geldwerte Vorteil keine verdeckte Gewinnausschüttung, wenn die Gesellschaft den geldwerten Vorteil bisher nicht versteuert hat.<sup>2</sup> Der geldwerte Vorteil ist deshalb nach der 1 %-Regelung zu ermitteln.

---

<sup>1</sup> BFH, Urt. v. 23.1.2008, I R 8/06, DStR 2008, S. 865, DB 2008, S. 962, LEXinform 0587338.

<sup>2</sup> BFH, Beschl. v. 23.4.2009, VI B 118/08, BFH/NV 2009, S. 1188, LEXinform 5008367.

### ***Werbungskostenabzug unabhängig von der Herkunft der aufgewendeten Mittel***

Eine Frau vermietete eine ihr gehörende Eigentumswohnung an ihre Mutter. Im Mietvertrag gestattete sie der Mutter, auf eigene Kosten die Wohnung und die Außenanlagen nach ihren Wünschen und Vorstellungen umzubauen, insbesondere Küche und Bad zu modernisieren. Für diese Umbauten erkannte sie der Mutter ein persönliches, lebenslangliches Wohnungsrecht zu. Bei Beendigung des Mietvertrags durch die Mutter oder Versterben der Mutter sollten alle fest eingebauten Wohnungsbestandteile auf die Vermieterin übergehen, insbesondere Küche und Bad samt Elektrogeräten und Einbauten. Die Verträge über die Umbauten hatte die Vermieterin im eigenen Namen abgeschlossen. Die Handwerkerrechnungen beglich sie ganz überwiegend vom Konto ihrer Mutter. Trotzdem setzte sie die Kosten als Werbungskosten bei den Vermietungseinkünften an. Das erkannte das Finanzamt nicht an.

Der Bundesfinanzhof<sup>1</sup> widersprach der Einordnung als nichtabziehbarer Drittaufwand und qualifizierte die Aufwendungen als Werbungskosten. Werbungskosten sind Aufwendungen zur Erwerbung, Sicherung und Erhaltung der Einnahmen; sie sind bei der Einkunftsart abzuziehen, durch die sie veranlasst sind. So standen auch die vom Konto der Mutter der Vermieterin bezahlten Erhaltungsaufwendungen mit den von der Vermieterin verwirklichten Vermietungseinkünften in wirtschaftlichem Zusammenhang. Ausschlaggebend war, dass die Vermieterin die Aufträge für die Erhaltungsaufwendungen im eigenen Namen erteilt und die Handwerkerrechnungen beglichen hat. Woher die Mittel hierfür stammten, war unerheblich.

---

<sup>1</sup> BFH, Urt. v. 11.11.2008, IX R 27/08, BFH/NV 2009, S. 901, LEXinform 0179205.

### ***Ausgleichsanspruch des Handelsvertreters unterliegt der Gewerbesteuer***

Nach einem Beschluss des Bundesfinanzhofs<sup>1</sup> unterliegt der dem Handelsvertreter zustehende Ausgleichsanspruch<sup>2</sup> der Gewerbesteuer. Dies gilt auch dann, wenn die Beendigung des Vertragsverhältnisses mit der Veräußerung oder Aufgabe des Betriebs zusammenfällt.

Die unverändert und bereits früher vertretene Auffassung wird damit begründet, dass es sich bei dem Ausgleichsanspruch um einen zusätzlichen Vergütungsanspruch handelt.<sup>3</sup> Er wird für vor Vertragsende geleistete und nach Vertragsende fortwirkende Dienste des Handelsvertreters geleistet. Es handelt sich um einen gesetzlichen Anspruch, der keinen eigenen Willensentschluss voraussetzt, wie dies bei der Aufgabe eines Gewerbebetriebs der Fall ist.

---

<sup>1</sup> BFH, Beschl. v. 17.3.2009, X B 225/08, BFH/NV 2009, S. 967, LEXinform 5904923.

<sup>2</sup> § 89b HGB.

<sup>3</sup> BFH, Urt. v. 25.7.1990, X R 111/88, BStBl 1991 II, S. 218, LEXinform 0096632.



### ***Keine Steuerbefreiung für Pferderennen***

Der Bundesfinanzhof<sup>1</sup> beurteilt Trabrennveranstaltungen als Unterhaltung eines wirtschaftlichen Geschäftsbetriebs und nicht als körperschaftsteuerlich begünstigten Zweckbetrieb. Das gilt auch dann, wenn die Veranstaltungen von einem als gemeinnützig anerkannten Zuchtverein durchgeführt werden.

Pferderennen dienen - selbst im Zusammenhang mit einer steuerlich begünstigten Tierzucht - nicht ganz überwiegend der Ermittlung und Darstellung von Zuchtergebnissen und der Abnahme von Leistungsprüfungen. Es handelt sich um kommerzielle Sportveranstaltungen. Ein Rennbetrieb dient in seiner Gesamtrichtung nicht dazu, steuerbegünstigte satzungsmäßige Zwecke zu verwirklichen.

---

<sup>1</sup> BFH, Urt. v. 22.4.2009, I R 15/07, DB 2009, S. 1211, DStR 2009, S. 1089, LEXinform 0588179.

***(Bargeld-)Geschenkgutschein ist steuerpflichtiger Barlohn und kein steuerfreier Sachbezug***

Stellt der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer Gutscheine zur Verfügung, die diesen zum Erwerb von Waren bei einem Dritten berechtigen, liegt in Höhe des Werts des Gutscheins bis 44 € (Freigrenze) monatlich ein steuerfreier Sachbezug vor. Voraussetzung ist, dass der Gutschein auf eine nach Art und Menge konkret bezeichnete Sache lautet (z. B. 20 Liter Superbenzin). Auf dem Gutschein darf kein fester Euro-Betrag als anzurechnender Betrag, auch kein Höchstbetrag, angegeben werden. Der Arbeitgeber muss sich daher vorher erkundigen, was z. B. ein Liter Superbenzin kostet, damit die Freigrenze nicht überschritten wird.

Lautet der Gutschein auf einen Geldbetrag, liegt keine Sachzuwendung vor. Die Freigrenze von 44 € monatlich findet keine Anwendung.

Das Finanzgericht München<sup>1</sup> bestätigte diese Verwaltungsauffassung: Weist ein Gutschein ohne konkrete Bezeichnung der Ware lediglich einen Geldbetrag aus, der bei Einlösung des Gutscheins auf den Kaufpreis angerechnet wird, ist von einer steuerpflichtigen Barlohnzuwendung auszugehen.

---

<sup>1</sup> FG München, Urt. v. 3.3.2009, 8 K 3213/07, LEXinform 5008189.

### ***Öffentliche Fördermittel sind bei Mieterhöhungen zu berücksichtigen***

In einem vom Bundesgerichtshof<sup>1</sup> entschiedenen Fall hatte der Vermieter unter Inanspruchnahme zinsverbilligter Darlehen Modernisierungsmaßnahmen durchgeführt. Im Anschluss an die Maßnahme erhöhte er die Miete. Die Zinsverbilligung gab er an den Mieter weiter. Einer neuerlichen Mieterhöhung verweigerte der Mieter jedoch die Zustimmung, da die Fördermittel seitens des Vermieters nicht berücksichtigt wurden.

Das Gericht hat sich der Auffassung des Mieters angeschlossen. Der Vermieter könne die Miete im Zeitraum der Zinsverbilligung nur bis zu dem Betrag erhöhen, der sich nach Abzug der Fördermittel von der ortsüblichen Vergleichsmiete ergebe. Durch die Anrechnung von öffentlichen Fördermitteln solle erreicht werden, dass Leistungen aus öffentlichen Haushalten den Mietern zugutekommen. Solange dem Vermieter öffentliche Fördermittel in Form der Zinsverbilligung tatsächlich zufließen, sind diese bei jeder Mieterhöhung durch Abzug des Förderbetrags von der ortsüblichen Miete zu Gunsten des Mieters zu berücksichtigen.

---

<sup>1</sup> BGH, Urt. v. 1.4.2009, VIII ZR 179/08, NJW-Spezial 2009, S. 355, LEXinform 1554268.

### ***Vermieter muss trotz Wartungspflicht des Mieters defekte Gastherme ersetzen***

Ein Mietvertrag über Wohnraum sah eine jährliche Wartungspflicht des Mieters für die Gastherme vor. Noch vor der ersten Wartung erlitt der Gasboiler einen Defekt. Der Mieter verlangte daraufhin vom Vermieter die Reparatur der Therme. Dieser führte die Reparatur durch einen Installateur aus, verlangte jedoch vom Mieter die Erstattung der Kosten mit dem Hinweis, dass Wartung und Reinigung der Gastherme vertraglich dem Mieter obliege. Der Mieter verweigerte die Zahlung.

Nach Ansicht des Amtsgerichts Düsseldorf<sup>1</sup> ist der Vermieter zur Zahlung der Reparaturkosten verpflichtet. Dieser habe die Mietsache in einem vertragsgemäßen, also beheizbaren Zustand zu erhalten. Der Anspruch sei auch nicht durch die vertragliche Wartungsverpflichtung des Mieters ausgeschlossen. Vielmehr ergebe sich aus dem Vertrag lediglich eine „alljährliche“ Pflicht zur Durchführung der Arbeiten. Dem Vertrag sei jedoch nicht zu entnehmen, dass die Arbeiten stets vor Beginn der Heizperiode durchzuführen sind.

---

<sup>1</sup> AG Düsseldorf, Beschl. v. 22.1.2009, 32 C 12149/08, LEXinform 1430668.

### ***Ferienjobs für Schüler sind sozialversicherungsfrei***

Während der Ferien können Schüler unbegrenzt Geld verdienen, ohne sozialversicherungspflichtig zu werden. Voraussetzung ist, dass die Beschäftigung im Voraus auf maximal zwei Monate oder 50 Arbeitstage im Kalenderjahr befristet ist. Pauschalbeiträge zur Kranken- und Rentenversicherung sowie Umlagen fallen bei diesen kurzfristigen Beschäftigungen ebenfalls nicht an, weil es sich nicht um so genannte Minijobs handelt.<sup>1</sup>

Wird die Beschäftigung in einem Kalenderjahr über diesen Zeitraum hinaus fortgesetzt und ein Arbeitsentgelt von bis zu 400 € im Monat gezahlt, sind die Vorschriften für die so genannten Minijobs anzuwenden.

Hat ein Schüler das 16. Lebensjahr vollendet und übt er eine kurzfristige Beschäftigung aus, sind Beginn und Ende des Beschäftigungsverhältnisses der zuständigen Krankenkasse auf elektronischem Weg zu melden.

Beispiel: Schüler Max arbeitet erstmals in den Sommerferien vom 23.7. bis 4.9.2009 in einer Firma und erhält dafür ein Entgelt von 800 €. Es entsteht keine Sozialversicherungspflicht, weil er weniger als 50 Tage gearbeitet hat. Ab 1.10.2009 arbeitet er für monatlich 400 €. Ab diesem Tag hat der Arbeitgeber die pauschalen Beiträge sowie die Umlagen an die Knappschaft Bahn-See zu entrichten.

---

<sup>1</sup> Tz 5 der Besprechung der Spitzenverbände der Krankenkassen am 5./6.7.2005.

***Eine nicht umsatzsteuerbare Geschäftsveräußerung im Ganzen liegt nur vor, wenn der Erwerber das Unternehmen fortführt***

Der Bundesfinanzhof<sup>1</sup> hat seine ständige Rechtsprechung, die auf Entscheidungen des Europäischen Gerichtshofs beruht, bekräftigt, dass eine nicht umsatzsteuerbare Geschäftsveräußerung im Ganzen nur vorliegt, wenn der Erwerber beabsichtigt, das erworbene Unternehmen fortzuführen. Beabsichtigt der Erwerber hingegen, das Unternehmen stillzulegen, liegt eine umsatzsteuerbare Veräußerung von einzelnen Gegenständen vor.

Der Erwerber muss das Unternehmen nicht unverändert fortführen. Ändert er z. B. aus betriebswirtschaftlichen oder kaufmännischen Gründen den Zuschnitt des Unternehmens oder modernisiert dieses, liegt gleichwohl eine Fortführung vor. Der Erwerber führt nach Auffassung des Bundesfinanzhofs das Unternehmen allerdings nicht fort, wenn der Unternehmer ein vermietetes Grundstück, das sein Unternehmen darstellt, veräußert und der Erwerber das Grundstück nicht mehr vermietet, sondern selbst nutzt. Die Selbstnutzung anstatt der Nutzung durch Vermietung ist nicht die Fortführung des erworbenen Unternehmens, sondern etwas wesentlich anderes.

---

<sup>1</sup> BFH, Urt. v. 4.9.2008, V R 23/06, BFH/NV 2009, S. 426, LEXinform 0587361.

### ***EuGH muss über Ort der Dienstleistung bei der Vermehrung menschlicher Knorpelzellen zur Eigenimplantation entscheiden***

Dem Bundesfinanzhof liegt folgender Fall zur Entscheidung vor:

Einem Patienten wird Knorpelmaterial entnommen und an ein Biotechnologie-Unternehmen übersandt. Dieses löst aus dem Knorpelmaterial Gelenkknorpelzellen heraus und vermehrt diese durch Züchtung. Die gezüchteten Knorpelzellen werden dem behandelnden Arzt zur Implantation bei dem Patienten übersandt. Streitig ist der Ort der Leistung.

Nach Auffassung des Bundesfinanzhofs handelt es sich bei der Übergabe der vermehrten Knorpelzellen nicht um eine Lieferung, das Biotechnologie-Unternehmen erbringt vielmehr mit der Zellvermehrung eine sonstige Leistung. Der Bundesfinanzhof hat Zweifel, ob das Knorpelmaterial ein „beweglicher körperlicher Gegenstand“ und das Herauslösen der Gelenkknorpelzellen sowie die Zellvermehrung „Arbeiten“ an beweglichen körperlichen Gegenständen sind. Er hat deshalb diese Fragen dem Europäischen Gerichtshof zur Vorabentscheidung vorgelegt.<sup>1</sup> Von der Beantwortung dieser Fragen hängt ab, wo der Ort der Dienstleistung ist. Sitzt der Auftraggeber und Leistungsempfänger im EU-Ausland und verwendet bei der Auftragserteilung seine ausländische Umsatzsteuer-Identifikationsnummer, ist der Ort der Leistung im Ausland mit der Folge, dass die Umsätze in Deutschland nicht steuerbar sind. Verneint der EuGH die Fragen, ist Ort der Leistung der Sitzort des leistenden Unternehmens.

Hilfsweise fragt der Bundesfinanzhof, ob die Zellvermehrung eine steuerfreie „Heilbehandlung im Bereich der Humanmedizin“ ist.

---

<sup>1</sup> BFH, Beschl. v. 1.4.2009, XI R 52/07, BFH/NV 2009, S. 1050, LEXinform 5008265.

***Finanzamt hat Sondervorauszahlung bei Widerruf der Dauerfristverlängerung für die Abgabe der Umsatzsteuervoranmeldungen nur nach vorheriger Verrechnung mit der Jahressteuer zu erstatten***

Das Finanzamt hat einem Unternehmer auf Antrag die Fristen für die Abgabe der Umsatzsteuer-Voranmeldungen und für die Entrichtung der Vorauszahlungen um einen Monat zu verlängern (sog. Dauerfristverlängerung). Voraussetzung ist, dass der Unternehmer eine Sondervorauszahlung in Höhe von einem Elftel der Summe der Vorauszahlungen für das vorangegangene Kalenderjahr leistet, wenn er zur monatlichen Abgabe der Voranmeldungen verpflichtet ist.

Widerruft das Finanzamt die Dauerfristverlängerung, hat der Unternehmer nach Auffassung des Bundesfinanzhofs<sup>1</sup> keinen Anspruch auf Erstattung der Sondervorauszahlung. Diese ist vielmehr zunächst bei der Festsetzung der Vorauszahlung für den letzten Voranmeldungszeitraum anzurechnen, für den Fristverlängerung gilt. Verbleibt hierbei ein Überhang, ist dieser mit der Jahressteuerschuld zu verrechnen. Nur wenn danach noch ein Überschuss zu Gunsten des Unternehmers verbleibt, ist dieser zu erstatten.

---

<sup>1</sup> BFH, Urt. v. 16.12.2008, VII R 17/08, BFH/NV 2009, S. 994, DB 2009, S. 1275, DStRE 2009, S. 617, LEXinform 0179084.



### ***Gefahr finanzamtlicher Rückforderung von abgetretenen und ausgezahlten Vorsteuerüberschüssen aus Umsatzsteuervoranmeldungen***

Eine Bank hatte sich die Vorsteuerüberschüsse aus Umsatzsteuervoranmeldungen eines Kunden abtreten lassen. Sie verrechnete die abgetretenen Beträge mit ihrer eigenen Umsatzsteuerschuld. Nach Ablauf des Jahres forderte das Finanzamt von der Bank Rückzahlung der an sie abgetretenen Steuerüberzahlungen. Ursächlich hierfür war, dass das Finanzamt im Rahmen der Umsatzsteuerjahresveranlagung für den Bankkunden die von diesem in seinen Voranmeldungen geltend gemachten Vorsteuerbeträge nicht anerkannte. Der Rückzahlungsanspruch des Finanzamts konnte von dem Bankkunden nicht erfüllt werden. Daraufhin forderte das Finanzamt den Betrag mit einem Rückforderungsbescheid von der Bank.

Der Bundesfinanzhof<sup>1</sup> bestätigte die Vorgehensweise des Finanzamts. Aus Umsatzsteuervoranmeldungen resultierende Überschüsse sind an den Unternehmer auszuführen, soweit das Finanzamt der Voranmeldung folgt. Die Vergütungsansprüche stehen unter dem Vorbehalt einer durch das Finanzamt später noch durchzuführenden Prüfung. Gelangt das Finanzamt bei Durchführung der Jahresveranlagung zu der Erkenntnis, dass die Festsetzung des Vergütungsanspruchs aus den Voranmeldungen fehlerhaft war, kann es den Fehler im Rahmen der festzusetzenden Jahresumsatzsteuer korrigieren. Mit dem Jahressteuerbescheid verlieren die vorherigen Umsatzsteuervoranmeldungen rückwirkend ihre Wirksamkeit. Ergibt sich ein Rückforderungsanspruch des Finanzamts, muss auch ein Abtretungsempfänger dies gegen sich gelten lassen. Er übernimmt mit der an ihn abgetretenen Forderung aus einer Umsatzsteuervoranmeldung seines Kunden das Risiko des Bestehens dieser Forderung.

---

<sup>1</sup> BFH, Urt. v. 17.3.2009, VII R 38/08, DB 2009, S. 1216, DStR 2009, S. 1092, LEXinform 0179495.

### ***Keine Vorsteuerberichtigung für vor 2005 erworbenes Umlaufvermögen bei Änderung der umsatzsteuerlich relevanten Verhältnisse***

Kauft ein Unternehmer von einem anderen Unternehmer einen Gegenstand, um damit steuerfreie Umsätze auszuführen, kann er im Regelfall die in Rechnung gestellte Umsatzsteuer nicht als Vorsteuer abziehen. Ändern sich in Bezug auf diesen Gegenstand innerhalb von fünf Jahren (bei Grundstücken zehn Jahren) nach der Anschaffung die steuerlich relevanten Verhältnisse, z. B. weil der Unternehmer den Gegenstand zur Ausführung steuerpflichtiger Umsätze einsetzt, kann er zeitanteilig den Vorsteuerabzug geltend machen.

Der Bundesfinanzhof<sup>1</sup> hat entschieden, dass die Vorsteuer nur bei Gegenständen des Anlagevermögens zu berichtigen ist, wenn die Umsätze, die zu einer anderen steuerlichen Beurteilung führen, vor dem 1.1.2005 ausgeführt worden sind. Erst ab 2005 findet auf Grund einer Gesetzesänderung eine Vorsteuerberichtigung auch in Bezug auf Gegenstände des Umlaufvermögens statt.

---

<sup>1</sup> BFH, Urt. v. 12.2.2009, V R 85/07, BFH/NV 2009, S. 1047, DB 2009, S. 1109, DStRE 2009, S. 674, LEXinform 0588810.

***Treuhänder kann für im eigenen Namen aber auf Rechnung des Treugebers bezogene Leistungen Vorsteuern abziehen***

A erwarb 1994 als Treuhänder für B ein Gebäude, das A im eigenen Namen aber auf Rechnung des B 1995 und 1996 sanierte und ab 1997 umsatzsteuerpflichtig vermietete. Die auf die Sanierungskosten entfallenden Vorsteuern machte A geltend. Im Jahr 2002 gab B eine eigene Umsatzsteuererklärung für 1995 und 1996 ab und erklärte ebenfalls die Vorsteuern aus den Baukosten.

Der Bundesfinanzhof<sup>1</sup> verwehrte B den Vorsteuerabzug, weil A als Leistungsempfänger in den Rechnungen ausgewiesen und auch nach außen gegenüber den leistenden Unternehmern aufgetreten war. Für das Gericht war unerheblich, dass A als Treuhänder auf Rechnung des B gehandelt hatte.

---

<sup>1</sup> BFH, Urt. v. 18.2.2009, V R 82/07, BFH/NV 2009, S. 1214, LEXinform 0588573.

### ***Umfangreiche Pferdezucht berechtigt trotz fehlender Gewinnerzielungsabsicht zum Abzug der Vorsteuer***

Ein Unternehmer, der in größerem Umfang eine Pferdezucht betreibt, ist trotz Fehlen der Gewinnerzielungsabsicht umsatzsteuerrechtlich als Unternehmer zu qualifizieren. Er kann daher die in Rechnung gestellte Umsatzsteuer als Vorsteuer abziehen. Dies hat der Bundesfinanzhof<sup>1</sup> für folgenden Fall entschieden:

Der Unternehmer setzte mit seinem Betrieb zwar einen sechsstelligen Betrag im Jahr um, erzielte dennoch ständig Verluste, so dass ein „Liebhabereiunternehmen“ vorlag. Weil er mit der Pferdezucht Aufwendungen getätigt habe, die unter das einkommensteuerliche Abzugsverbot für Repräsentationsaufwendungen fielen, versagte das Finanzamt den Abzug von Vorsteuern. Das Gericht sah die Aufwendungen aus der Pferdezucht jedoch nicht als solche an, die im Zusammenhang mit der privaten Lebensführung stehen. Anders als bei einer Segel- oder Motoryacht bzw. einem einzelnen Rennpferd diene der Betrieb einer umfangreichen Pferdezucht in größerem Umfang typischerweise nicht einer überdurchschnittlichen Repräsentation, der Unterhaltung von Geschäftsfreunden, der Freizeitgestaltung oder der sportlichen Betätigung.

---

<sup>1</sup> BFH, Urt. v. 12.2.2009, V R 61/06, DB 2009, S. 1273, BFH/NV 2009, S. 1212, LEXinform 0587816.

***Umsätze aus der entgeltlichen Verpflegung von Lehrern und Schülern einer Ganztagschule durch einen privaten Förderverein sind nicht steuerfrei***

Eltern gründeten einen Förderverein, der eine Cafeteria in einem Gymnasium betrieb, damit die Schule als Ganztagschule anerkannt wurde. Der Förderverein versorgte Lehrer und Schüler entgeltlich mit Speisen und Getränken und investierte die Gewinne in Einrichtung und Ausstattung der Cafeteria.

Der Förderverein musste aber aus fiskalischen Gründen seine Tätigkeit nach wenigen Jahren einstellen. Der Verein hatte nicht erkannt, dass die Umsätze aus der entgeltlichen Verpflegung umsatzsteuerpflichtig waren. Der Verein war nicht als Erfüllungsgehilfe der Schule anzusehen, bei der solche Umsätze steuerfrei geblieben wären, weil der Verein die Kinder nicht zu Erziehungszwecken aufgenommen hatte.

Der Bundesfinanzhof<sup>1</sup> bestätigte die Umsatzsteuerpflicht.

---

<sup>1</sup> BFH, Urt. v. 12.02.2009, V R 47/07, LEXinform 0588329.

### ***Im WEG-Recht begründet nur die Jahresabrechnung einen eigenen Zahlungsanspruch***

In dem vom Oberlandesgericht Hamm<sup>1</sup> entschiedenen Fall nahm eine Wohnungseigentümergeinschaft einen Miteigentümer auf Zahlung von Kostenbeiträgen aus drei verschiedenen Jahresabrechnungen in Anspruch. Diese waren Ende des dritten Jahres rückwirkend für die anderen Jahre beschlossen worden. Der den Abrechnungen zu Grunde liegende Wirtschaftsplan war im ersten Jahr beschlossen worden und blieb in den Folgejahren aufgrund eines sog. Fortgeltungsbeschlusses in Kraft. Der Miteigentümer verweigerte die Zahlungen von Teilbeträgen mit dem Hinweis, dass die Ansprüche der Gemeinschaft durch den einheitlichen späten Beschluss der Jahresabrechnungen teilweise verjährt waren.

Dieser Ansicht hat sich das Gericht nicht angeschlossen. Durch den Beschluss der Jahresabrechnung werde eine eigene Anspruchsgrundlage geschaffen. Der Wirtschaftsplan begründe nur Vorschusspflichten für mutmaßlich anfallende Kosten. Hingegen stelle die Jahresabrechnung die Gesamtkosten des betreffenden Wirtschaftsjahrs und den von einzelnen Miteigentümern hiervon zu tragenden Anteil abschließend fest. Die Gemeinschaft könne folglich auch für die zurückliegenden Jahre die Jahresabrechnung beschließen, ohne dass Verjährung für vorhergehende Jahre eintrete. Voraussetzung sei jedoch, dass bislang noch keine Beschlussfassung erfolgte. Der Verjährungsbeginn berechne sich folglich ab dem Zeitpunkt der Beschlussfassung über die jeweiligen Jahresabrechnungen.

---

<sup>1</sup> OLG Hamm, Beschl. v. 22.1.2009, I 15 Wx 208/08, LEXinform 1553409.

## **Änderungen des Zugewinnausgleichs- und Vormundschaftsrechts**

Der Deutsche Bundestag hat am 14. Mai 2009 Änderungen des Zugewinnausgleichs- und Vormundschaftsrechts<sup>1</sup> beschlossen.

Die Neuregelungen sollen im Zugewinnausgleichsrecht für mehr Gerechtigkeit bei der Vermögensauseinandersetzung im Scheidungsfall, im Vormundschaftsrecht für Entbürokratisierung des Besorgens von Geldgeschäften für Mündel oder Betreute sorgen.

An den gesetzlichen Grundgedanken - beim Zugewinnausgleich die Verteilung des während der Ehe erzielten Vermögenszuwachses zu gleichen Teilen auf beide Ehegatten, beim Vormundschaftsrecht Schutz des Betreuten vor einem Missbrauch durch den Betreuer - wird festgehalten.

Zu den Regelungen im Einzelnen:

### **Reform des Güterrechts**

#### **1. Berücksichtigung von Schulden bei der Eheschließung**

Schulden, die bei der Eheschließung vorhanden sind und zu einem „negativen Anfangsvermögen“ führen, werden zukünftig bei der Ermittlung des Zugewinns berücksichtigt. Der Ehegatte, der im Laufe der Ehe mit seinem erworbenen Vermögen seine anfänglich vorhandenen Schulden tilgt, muss zukünftig auch diesen Vermögenszuwachs ausgleichen.

#### **2. Schutz vor Vermögensmanipulationen**

Nach der bisherigen Rechtslage bestand die Gefahr, dass der ausgleichspflichtige Ehegatte in der Zeit zwischen Zustellung des Scheidungsantrags und rechtskräftiger Scheidung sein Vermögen zu Lasten des ausgleichsberechtigten Ehegatten beiseite schafft. Zukünftig ist der ausgleichsberechtigte Ehegatte vor solchen Manipulationen geschützt, weil der Berechnungszeitpunkt „Rechtshängigkeit des Scheidungsantrags“ nicht nur für die Berechnung des Zugewinns, sondern auch für die Bestimmung der Höhe der Ausgleichsforderung gilt.

Zum Schutz vor Vermögensmanipulationen zwischen Trennung und Zustellung des Scheidungsantrags kann jeder Ehegatte künftig Auskunft über das Vermögen des anderen zum Trennungszeitpunkt verlangen. Eine aus den Auskünften ersichtliche Vermögensminderung ist ausgleichspflichtiger Zugewinn, sofern der Ehegatte nicht einwenden kann, dass keine illoyale Vermögensminderung, sondern ein unverschuldeter Vermögensverlust vorliegt.

#### **3. Verbesserung des vorläufigen Rechtsschutzes**

Zur Verhinderung, dass ein Ehepartner sein Vermögen ganz oder in Teilen beiseite schafft, kann der andere Ehepartner sein Recht auf vorzeitige Geltendmachung des Zugewinns zukünftig in einem vorläufigen Rechtsschutzverfahren vor Gericht sichern.

### **Einfachere Besorgung von Geldgeschäften betreuter Menschen**

Nach bisheriger Rechtslage brauchte ein Vormund oder Betreuer, der für sein Mündel oder seinen Betreuten einen auch nur kleinen Geldbetrag vom Girokonto abheben oder überweisen wollte, bei einem Kontoguthaben von mehr als 3.000 € in jedem Einzelfall die Genehmigung des Vormundschaftsgerichts. Dies führte sowohl für den Vormund oder Betreuer als auch für die Banken zu einem enormen bürokratischen Aufwand. Von dieser Genehmigungspflicht befreit waren lediglich Eltern, Ehegatten, Lebenspartner und Abkömmlinge.

Zukünftig fällt die vormundschaftsrechtliche Genehmigungspflicht bei einem Girokonto weg. Vor missbräuchlichen Verfügungen ist der Betreute auch weiterhin durch die Aufsicht des Vormundschaftsgerichts geschützt. Der Betreuer muss über Einnahmen und Ausgaben des Betreuten genau abrechnen und die Kontobelege einreichen. Geld, das nicht für die laufenden Ausgaben benötigt wird, muss der Betreuer für den Betreuten verzinslich anlegen.

### **Registrierung von Betreuungsverfügungen**

Damit Vorsorgevollmachten im Bedarfsfall zuverlässig auffindbar sind, besteht die Möglichkeit, diese beim Zentralen Vorsorgeregister der Bundesnotarkammer registrieren zu lassen. Solche Vorsorgevollmachten beinhalten häufig auch eine Betreuungsverfügung, also die Festlegung, wer Betreuer werden soll, falls wegen unvorhergesehener Umstände trotz der Vorsorgevollmacht ein Betreuer bestellt werden muss.

Zukünftig können auch reine Betreuungsverfügungen, die nicht mit einer Vorsorgevollmacht verbunden sind, in das Zentrale Vorsorgeregister eingetragen werden.

Das Gesetz, das nicht der Zustimmung des Bundesrats bedarf, tritt am 1. September 2009 in Kraft.

---

<sup>1</sup> Gesetz zur Änderung des Zugewinnausgleichs- und Vormundschaftsrechts, Beschluss des Deutschen Bundestags vom 14.5.2009, Drs. 457/09; vgl. Pressemitteilung des Bundesministeriums der Justiz vom 14.5.2009, LEXinform 0434063.

### ***Fälligkeit eines Schadensersatzanspruchs für Reparaturkosten, die über dem Wiederbeschaffungsaufwand liegen***

Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs<sup>1</sup> kann die Erstattung des höheren, den Wiederbeschaffungswert bis zur sog. 130 %-Grenze übersteigenden Reparaturaufwands allein durch ein Integritätsinteresse des Geschädigten am Behalten des vertrauten Fahrzeugs gerechtfertigt sein. Dieses Integritätsinteresse kann regelmäßig durch die Weiternutzung des Fahrzeugs über einen Zeitraum von 6 Monaten nachgewiesen werden.

Dabei kommt dieser 6-Monatsfrist lediglich beweismäßige, aber keineswegs Bedeutung hinsichtlich der Fälligkeit des Anspruchs zu.

Dementsprechend hat das Oberlandesgericht Düsseldorf<sup>2</sup> entschieden, dass ein Schadensersatzanspruch hinsichtlich des über dem Wiederbeschaffungsaufwand liegenden berechtigten Reparaturkostenaufwands eines unfallbeschädigten Pkw nicht erst 6 Monate nach dem Nachweis einer vollständigen und fachgerechten Reparatur, sondern sofort fällig wird.

---

<sup>1</sup> BGH, Urt. v. 22.4.2008, VI ZR 237/07, NJW 2008, S. 2183, LEXinform 1550645.

<sup>2</sup> OLG Düsseldorf, Beschl. v. 14.1.2009, I 1 W 41/08, LEXinform 1554363.



***Verpflichtung eines Standesamts gegenüber einem Verlag, an Heiratswillige ein Kochbuch zu übergeben, grundsätzlich nicht wettbewerbswidrig***

In einem vom Bundesgerichtshof<sup>1</sup> entschiedenen Fall hatte sich ein Land gegenüber einem Verlag verpflichtet, ein von diesem kostenlos zur Verfügung gestelltes, teilweise mit Werbeseiten versehenes Kochbuch allen Verlobten bei der Anmeldung zur Eheschließung auf einem Standesamt als Geschenk zu überreichen. Für jedes überreichte Exemplar erhielt das Standesamt von dem Verlag einen Betrag von 1,20 €.

Nach ca. 2 Jahren kündigte das Land die Vereinbarung aus wichtigem Grund ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist, weil die Vereinbarung als unzulässige Verbindung von Werbung mit hoheitlichem Handeln rechtswidrig sei.

Nach Auffassung des Gerichts bestand kein Recht zur fristlosen Kündigung der Vereinbarung. Für sich genommen sei es wettbewerbsrechtlich nicht zu beanstanden, dass sich ein Standesamt gegenüber einem Verlag verpflichtet, allen Heiratswilligen ein durch Werbung finanziertes Kochbuch zu übergeben. Unlauter sei ein solches Geschäftsmodell nur, wenn dem Verlag mit Hilfe der Behörde ein Wettbewerbsvorsprung verschafft würde, z. B. durch Nichteinräumung entsprechender Möglichkeiten für Wettbewerber.

---

<sup>1</sup> BGH, Urt. v. 26.2.2009, I ZR 106/06, DB 2009, S. 1067, LEXinform 1553923.