

# newsletter+++new

Ausgabe  
09.2012

**Erkens Gerow Schmitz Zeiss**

Wirtschaftsprüfer | Steuerberater | Rechtsanwälte

# +++newsletter+++

## Termine September 2012

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>	10.9.2012	13.9.2012	7.9.2012
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	10.9.2012	13.9.2012	7.9.2012
Körperschaftsteuer, Solidaritätszuschlag	10.9.2012	13.9.2012	7.9.2012
Umsatzsteuer <sup>4</sup>	10.9.2012	13.9.2012	7.9.2012
Sozialversicherung <sup>5</sup>	26.9.2012	entfällt	entfällt

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

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

<sup>3</sup> Für den abgelaufenen Monat.

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

<sup>5</sup> Die Fälligkeitsregelungen der Sozialversicherungsbeiträge sind einheitlich auf den drittletzten Bankarbeitstag des laufenden Monats vorgezogen worden. Um Säumniszuschläge zu vermeiden, empfiehlt sich das Lastschriftverfahren. Bei allen Krankenkassen gilt ein einheitlicher Abgabetermin für die Beitragsnachweise. Diese müssen dann bis spätestens zwei Arbeitstage vor Fälligkeit (d. h. am 24.9.2012) 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 Oktober 2012

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

Steuerart	Fälligkeit	Ende der Schonfrist bei Zahlung durch	
		Überweisung <sup>1</sup>	Scheck <sup>2</sup>
Lohnsteuer, Kirchensteuer, Solidaritätszuschlag <sup>3</sup>	10.10.2012	15.10.2012	7.10.2012
Kapitalertragsteuer, Solidaritätszuschlag	Seit dem 1.1.2005 ist die Kapitalertragsteuer sowie der darauf entfallende Solidaritätszuschlag zeitgleich mit einer erfolgten Gewinnausschüttung an den Anteilseigner an das zuständige Finanzamt abzuführen.		
Umsatzsteuer <sup>4</sup>	10.10.2012	15.10.2012	7.10.2012
Sozialversicherung <sup>5</sup>	29.10.2012	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 25.10.2012) an die jeweilige Einzugsstelle übermittelt werden. Wird die Lohnbuchführung durch extern Beauftragte erledigt, sollten die Lohn- und Gehaltsdaten etwa 10 Tage vor dem Fälligkeitstermin an den Beauftragten übermittelt werden. Dies gilt insbesondere, wenn die Fälligkeit auf einen Montag oder auf einen Tag nach Feiertagen fällt.

### Zahlungsverzug: Höhe der Verzugszinsen

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

Einer Mahnung bedarf es nicht, wenn

für die Leistung eine Zeit nach dem Kalender bestimmt ist,

die Leistung an ein vorausgehendes Ereignis anknüpft,

der Schuldner die Leistung verweigert,

besondere Gründe den sofortigen Eintritt des Verzugs rechtfertigen.

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

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

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

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

Aktuelle Basis- bzw. Verzugszinssätze ab 1.1.2010:

Zeitraum	Basiszinssatz	Verzugszinssatz	Verzugszinssatz für Rechtsgeschäfte ohne Verbraucherbeteiligung
1.1. bis 30.6.2010	0,12 %	5,12 %	8,12 %
1.7. bis 31.12.2010	0,12 %	5,12 %	8,12 %
1.1. bis 30.6.2011	0,12 %	5,12 %	8,12 %
1.7. bis 31.12.2011	0,37 %	5,37 %	8,37 %
1.1. bis 30.6.2012	0,12 %	5,12 %	8,12 %
1.7. bis 31.12.2012	0,12 %	5,12 %	8,12 %

### **Hinterziehungszinsen sind nicht von der Restschuldbefreiung ausgeschlossen**

Durch die im Insolvenzrecht vorgesehene Restschuldbefreiung werden natürliche Personen von den im Insolvenzverfahren nicht erfüllten Verbindlichkeiten gegenüber den Insolvenzgläubigern befreit. Von der Befreiung nicht umfasst sind Verbindlichkeiten des Schuldners aus einer vorsätzlich begangenen unerlaubten Handlung. Sowohl hinterzogene Steuern als auch Hinterziehungszinsen sind nicht als solche Verbindlichkeiten zu qualifizieren, können also durch die Restschuldbefreiung erlöschen.

(Quelle: Urteil des Bundesfinanzhofs)

### **Keine nachträgliche Überprüfung bestandskräftiger, aber unionsrechtswidriger Bescheide ohne vorherige Ausschöpfung des Rechtswegs**

Ein Bescheid ist nur im Rahmen der (nationalen) gesetzlichen Grenzen auf seine inhaltliche Richtigkeit überprüfbar. Das gilt für rechtskräftige Bescheide auch dann, wenn sich später deren Unionsrechtswidrigkeit herausstellt.

In dem vom Bundesfinanzhof entschiedenen Fall hatte das Hauptzollamt zunächst eine Ausfuhrerstattung gewährt, später aber wieder zurückgefordert. Dieser Rückforderungsbescheid ist rechtskräftig geworden. Nur ein paar Monate später hat der Europäische Gerichtshof in einem anderen, aber vergleichbaren Verfahren einen Antrag auf Ausfuhrerstattung als rechtmäßig angesehen. Der daraufhin beim Hauptzollamt gestellte Antrag, den rechtskräftigen Bescheid aufzuheben, wurde abgelehnt. Auch der Bundesfinanzhof sah keine Gründe für eine Billigkeitsentscheidung, da der Antragsteller nicht vor dem Weg zum Bundesfinanzhof alle rechtlichen Möglichkeiten ausgeschöpft hat.

### **Abfindung einer Erfindervergütung als steuerbegünstigte Entschädigung**

Die Abfindung einer Erfindervergütung ist als steuerbegünstigte Entschädigung anzusehen, wenn für den Arbeitnehmer trotz gütlicher Einigung mit seinem Arbeitgeber eine Zwangssituation vorgelegen hat. Ein angestellter Techniker hatte für seinen Arbeitgeber zahlreiche Erfindungen gemacht, die auch patentiert wurden. Vergütungen für diese Erfindungen wurden vereinbarungsgemäß über die Laufzeit der Patente jährlich gezahlt. Nach Eintritt in den Ruhestand einigten sich Arbeitnehmer und Arbeitgeber darauf, dass die nach der ursprünglichen Vereinbarung noch nicht fälligen Vergütungen für noch laufende Patente in einem Betrag abgefunden werden sollten. Zwar hätte der Arbeitnehmer lieber weiterhin jährliche Zahlungen bekommen, er stimmte jedoch im Interesse einer einvernehmlichen Regelung und unter Berücksichtigung der endgültigen Beendigung des Arbeitsverhältnisses der Abfindungsvereinbarung zu.

Das Finanzamt lehnte eine ermäßigte Besteuerung dieser Abfindung ab. Der Bundesfinanzhof wertete dies jedoch anders und sah die Voraussetzungen für eine ermäßigte Besteuerung von zusammengeballt zufließenden Einnahmen als gegeben an.

### **Als Nachweis für eine ernsthafte Vermietungsabsicht bei langjährigem Leerstand einer möblierten Wohnung reichen nur gelegentliche Vermietungsanzeigen nicht aus**

Soweit Aufwendungen bereits vor Erzielung von Einnahmen aus Vermietung und Verpachtung angefallen sind, sind sie als vorweggenommene Werbungskosten zu berücksichtigen, wenn ein klar erkennbarer wirtschaftlicher Zusammenhang mit späteren Einnahmen aus Vermietung und Verpachtung besteht. Schon seit vielen Jahren fordert die Rechtsprechung den Nachweis der Vermietungsabsicht. Erforderlich ist zunächst der endgültige Entschluss, durch Vermieten Einkünfte zu erzielen. Der endgültige Entschluss zur Vermietung ist anhand objektiver Umstände zu belegen. Derartige Umstände können ernsthafte und

nachhaltige Vermietungsbemühungen sein, z. B. durch Einschaltung eines Maklers oder durch ständige Anzeigenaufgabe. Ist die Absicht zur Fremdvermietung nicht feststellbar oder besteht diesbezüglich Ungewissheit, entfällt der Abzug der Aufwendungen als vorweggenommene Werbungskosten.

Das Finanzgericht München hat entschieden, dass bei einer über mehrere Jahre leer stehenden möblierten Wohnung die Schaltung von gelegentlichen Vermietungsanzeigen über mehrere Jahre nicht ausreichend ist, um die Vermietungsabsicht nachzuweisen. Bei langjährigem Leerstand einer möblierten Wohnung müsse der Vermieter zu Zugeständnissen an interessierte Mieter bereit sein. Er dürfe nicht auf persönliche Anforderungen beharren, z. B. Ablehnung ihm nicht geeigneter Mieter, Festhalten an gefordertem Mietzins und erwünschter Mietdauer, Vermietung nur in möbliertem Zustand. Das Gericht fordert sogar die Entfernung der Möblierung, wenn diese einer Vermietung entgegensteht.

Der Bundesfinanzhof muss abschließend entscheiden.

### **Anforderung an die tatsächliche Durchführung eines Treuhandvertrags unter Ehegatten**

Nachträgliche Anschaffungskosten für eine wesentliche Beteiligung können nicht berücksichtigt werden, wenn eine zwischen Ehegatten getroffene Vereinbarung tatsächlich nicht durchgeführt wird.

In dem vom Bundesfinanzhof entschiedenen Fall hatte der Ehemann der Alleingesellschafterin Bürgschaften für die Verbindlichkeiten der GmbH übernommen. Die Ehefrau verpflichtete sich gegenüber ihrem Ehemann, diesen im Innenverhältnis freizustellen. Nachdem über das Vermögen der Gesellschaft das Insolvenzverfahren eröffnet wurde, machte die Ehefrau die vom Ehemann gegenüber einem Kreditinstitut übernommenen Verbindlichkeiten als eigene nachträgliche Anschaffungskosten geltend.

Nach Auffassung des Gerichts war die zwischen der Gesellschafterin und deren Ehemann geschlossene Vereinbarung nicht ausreichend, um nachträgliche Anschaffungskosten bei der Anteilseignerin berücksichtigen zu können. Das Vertragsverhältnis wertete das Gericht als Treuhandvertrag, der jedoch tatsächlich nicht durchgeführt wurde. Der Sicherungsgeber wurde abredewidrig weder von den Verbindlichkeiten tatsächlich frei gestellt noch wurden seine Aufwendungen ersetzt.

### **Aufwendungen für die Sanierung selbst genutzter Wohngebäude als außergewöhnliche Belastung**

Entstehen einem Steuerbürger zwangsläufig größere Aufwendungen als der überwiegenden Mehrzahl von Personen gleicher Einkommens- und Vermögensverhältnisse und gleichen Familienstands, so können diese Aufwendungen auf Antrag als außergewöhnliche Belastung bei der Einkommensteuerveranlagung berücksichtigt werden, wenn sie nicht Betriebsausgaben, Werbungskosten oder Sonderausgaben sind. Darunter fallen z. B. Aufwendungen für Krankheit, für Behinderung und/oder für die Wiederbeschaffung (auch Schadensbeseitigung) von Gegenständen, die existenziell notwendig sind. Dies können Wohnung, Hausrat und Kleidung sein. Von den Aufwendungen abzuziehen sind neben der zumutbaren Belastung auch Ersatzansprüche gegen Dritte und ggf. andere Vorteile (Wertverbesserungen), die sich aufgrund der Sanierung ergeben.

Der Bundesfinanzhof hat entschieden, dass Aufwendungen für die Sanierung von selbst genutzten Wohngebäuden als außergewöhnliche Belastung geltend gemacht werden können. In den entschiedenen Fällen war eine Sanierung aufgrund Geruchsbelästigung (asbesthaltige Faserzementplatten und formaldehydhaltige Spanplatten), Befalls mit echtem Hausschwamm und Asbestprodukten im Dach notwendig.

Voraussetzung für die Anerkennung ist allerdings, dass Betroffene nachweisen können, dass sie sich den Aufwendungen nicht entziehen konnten und dass die Schäden nicht schon beim Erwerb des Objekts vorgelegen haben.

### **Behandlung von Zinsen und Nebenleistungen aus einer durch Versteigerung realisierten Grundschuld**

Ein Unternehmer erwarb von einer Bank fällige Rückzahlungs- und Zinsansprüche aus einem Not leidend gewordenen Immobiliendarlehen. Die zur Sicherung des Darlehens bestellte Grundschuld wurde mit verkauft, und zwar einschließlich festgelegter Nebenleistungen, bestehend aus einer einmaligen Gebühr und Zinsansprüchen. Im Zuge der Grundstücksversteigerung erzielte der Unternehmer einen die Darlehensforderung übersteigenden Erlös, nämlich in Höhe des Nominalbetrags der Grundschuld. Das Finanzamt behandelte den gesamten Erlös als steuerpflichtige Einnahme bei den Einkünften aus Kapitalvermögen.

Dieser Auffassung folgte der Bundesfinanzhof nicht. Ob die Verwertung einer Grundschuld im Wege der Zwangsvollstreckung eine Veräußerung sein kann, ist zumindest zweifelhaft. Es handelt sich um ein Recht, das nicht den Vorschriften des bürgerlichen Rechts über Grundstücke unterliegt. Eine Steuerpflicht

könnte sich nur im Rahmen der „Sonstigen Einkünfte“ durch Versteuerung eines Veräußerungsgewinns ergeben.

Eine einmalig festgesetzte Gebühr zur Grundschuld ist nicht steuerbar. Sie stellt kein Entgelt für die Überlassung des Kapitals dar, es sei denn, sie kommt wirtschaftlich betrachtet einer Zinszahlung gleich. Anders verhält es sich mit den Zinsen aus Grundschulden. Sie sind wirtschaftlich als Entgelt für die Kapitalnutzung anzusehen. Demzufolge sind sie als Einkünfte aus Kapitalvermögen steuerpflichtig.

### **Eigener Hausstand bei doppelter Haushaltsführung**

Bei einer doppelten Haushaltsführung ist zu unterscheiden zwischen dem Unterhalten eines eigenen Haushalts und der Frage, wer die Kosten dafür trägt. Einen eigenen Hausstand kann auch derjenige unterhalten, der die Mittel dazu von einem Dritten zur Verfügung gestellt bekommt.

Entscheidend ist dabei, ob der eigene Haushalt in einer in sich abgeschlossenen Wohnung geführt wird. Die Wohnung muss nach Größe und Ausstattung ein eigenständiges Wohnen und Wirtschaften erlauben und den Lebensmittelpunkt des Inhabers darstellen. Die Entgeltlichkeit ist zwar ein wichtiges Indiz für einen eigenen Hausstand, sie ist jedoch keine zwingende Voraussetzung. Auch ein Alleinstehender kann einen eigenen Hausstand unterhalten, wenn nicht er, sondern Dritte für die Kosten aufkommen. Ist ein Kind in einem fremden Haushalt, z. B. in dem der Eltern, eingegliedert, kann nicht von einem eigenen Haushalt ausgegangen werden.

(Quelle: Urteil des Bundesfinanzhofs)

### **Gegenleistung für die Übertragung eines Arbeitsentgeltanspruchs als Insolvenzgeld**

Wird durch eine Bank vorfinanziertes Insolvenzgeld an Arbeitnehmer ausgezahlt, unterliegen diese zugeflossenen Zahlungen beim Arbeitnehmer dem Progressionsvorbehalt.

Vor Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen eines Arbeitgebers hatte ein Kreditinstitut sich zur Vorfinanzierung der Arbeitslöhne verpflichtet und sich gleichzeitig Arbeitslohnforderungen der Arbeitnehmer abtreten lassen. Die kreditierten Beträge wurden in einer Summe an die Arbeitnehmer ausgezahlt. Nach Eröffnung des Verfahrens bewilligte die Agentur für Arbeit Insolvenzgeld. Ein Teilbetrag wurde im Jahr der Insolvenzeröffnung und ein weiterer Teilbetrag im nachfolgenden Jahr an die Bank überwiesen. Das Finanzamt sah das im Nachfolgejahr an die Bank ausgezahlte Insolvenzgeld als Zufluss bei den Arbeitnehmern an.

Der Bundesfinanzhof kommt jedoch zu einem anderen Ergebnis. In dem geschilderten Fall stellte danach alleine die Auszahlung der vorfinanzierten Beträge durch die Bank einen Zufluss bei den Arbeitnehmern dar. Im Rahmen der Einkünfteermittlung bei Überschusseinkünften ist dieser Zufluss für die Besteuerung maßgebend.

### **Ist das Abzugsverbot der Gewerbesteuer als Betriebsausgabe verfassungsgemäß?**

Die Gewerbesteuer wurde durch die Unternehmensteuerreform 2008 umfassend umgestaltet. Das Gesetz bestimmt, dass die Gewerbesteuer und die darauf entfallenden Nebenleistungen keine Betriebsausgaben sind. Die als Betriebsausgabe erfasste Gewerbesteuer ist zur Ermittlung des steuerpflichtigen Gewinns außerhalb der Steuerbilanz oder der Überschussrechnung hinzuzurechnen. Das Betriebsausgabenabzugsverbot gilt erstmals für die Gewerbesteuer, die für Erhebungszeiträume festgesetzt wird, die nach dem 31.12.2007 enden.

In einem bemerkenswerten Urteil hat das Finanzgericht Hamburg verfassungsrechtliche Bedenken gegen das Abzugsverbot der Gewerbesteuer als Betriebsausgabe geäußert. Das Gericht führt in den Urteilsgründen aus, dass durch die Nichtabziehbarkeit der Gewerbesteuer möglicherweise das objektive Nettoprinzip durchbrochen wird. Das Gericht entschied zwar, dass die Regelung, wonach die Gewerbesteuer keine Betriebsausgabe ist, trotz verfassungsrechtlicher Zweifel anzuwenden ist. Wegen der bestehenden Zweifel wurde allerdings die Revision beim Bundesfinanzhof zugelassen.

Der Bundesfinanzhof muss nun Klarheit schaffen.

**Hinweis:** Gegen sämtliche Steuerfestsetzungen, in denen das Abzugsverbot der Gewerbesteuer als Betriebsausgabe eine steuerliche Auswirkung hat, sollte vorsorglich Einspruch eingelegt werden.

### **Keine Rückstellungen für Pensionsverpflichtungen bei Übertragung der Zahlungsverpflichtung auf einen Dritten und dessen Schuldbeitritt**

Eine Kommanditgesellschaft (KG) hatte Ihren Mitarbeitern Pensionen zugesagt und hierfür in der Steuerbilanz Rückstellungen von 230.000 € gebildet. Im Jahr 2002 verpflichtete sich eine GmbH der KG



gegenüber, als weitere Schuldnerin gegenüber den Pensionsberechtigten einzustehen (sog. Schuldbeitritt) und die Pensionen an die Berechtigten zu zahlen. Hierfür zahlte die KG 310.000 € an die GmbH. In ihrer Bilanz zum 31.12.2002 löste die KG die Pensionsrückstellungen von 230.000 € Gewinn erhöhend auf und machte gleichzeitig den gezahlten Betrag von 310.000 € als Betriebsausgabe geltend, sodass sich per Saldo der Gewinn um 80.000 € minderte. Das Finanzamt erkannte das nicht an und meinte, die Pensionsrückstellungen müssten weiter passiviert und der gezahlte Betrag von 310.000 € müsste Gewinn erhöhend aktiviert werden.

Der Bundesfinanzhof gab der KG Recht, weil die Pflicht zur Zahlung der Pensionen auf die GmbH übergegangen war. Auch wenn die KG weiterhin als Schuldnerin neben der GmbH von den Pensionsberechtigten in Anspruch genommen werden konnte, war dieses Risiko so unwahrscheinlich, dass keine Rückstellung in der Bilanz der KG gerechtfertigt war. Der gezahlte Betrag von 310.000 € war nach Ansicht des Gerichts kein zu aktivierender Vermögensgegenstand.

### **Rückstellung für Pensionszusage an GmbH-Gesellschafter auf 75 % der Aktivbezüge begrenzt**

Die Bewertung einer Pensionsrückstellung in der Steuerbilanz richtet sich unter anderem nach der Höhe der Pensionszusage. Der Bundesfinanzhof hat jetzt seine ständige Rechtsprechung bestätigt, nach der der Rückstellungsbetrag für die einem GmbH-Gesellschafter zugesagte Pension bei Überversorgung zu begrenzen ist. Eine Überversorgung liegt bei einer Festbetrags-Pension vor, wenn sie einschließlich anderer Altersruhegeldansprüche mehr als 75 % der am Bilanzstichtag laufend zu zahlenden Vergütungen (sog. Aktivbezüge) beträgt. Die vertraglich zugesagte Pension darf selbst dann nicht zugrunde gelegt werden, wenn die Kürzung der Pensionszusage arbeitsrechtlich nicht möglich ist. Ist die 75 % Grenze im Zeitpunkt der Pensionszusage eingehalten, muss sie bei dauerhafter Minderung der Aktivbezüge überprüft werden.

**Beispiel:**

Aktivbezüge des GmbH-Gesellschafters 2011	100.000 €
Festbetrag Pensionszusage (keine anderen Altersruhegeldansprüche)	70.000 €
Anteil Pensionsansprüche	70 %

**Ergebnis:** Er liegt keine Überversorgung vor.

**Fortführung des Beispiels:**

Dauerhafte Minderung der Aktivbezüge ab 2012 auf	90.000 €
Festbetrag Pensionszusage weiterhin	70.000 €
Anteil Pensionsansprüche	77,8 %

**Ergebnis:** Die Pensionsrückstellung darf nur von einer Jahrespension von (75 % von 90.000 €) 67.500 € gebildet werden. Es liegt eine Überversorgung von 2.500 € vor.

**Hinweis:** Bei einer nur vorübergehenden betriebsbedingten Minderung der Aktivbezüge ist die Minderung der Pensionszusage aber nicht sofort zwingend notwendig.

### **Schuldzinsenabzug auch bei Anlagenfinanzierung über ein Kontokorrentkonto**

Schuldzinsen sind nur abzugsfähig, soweit sie betrieblich veranlasst sind. Die Abzugsfähigkeit ist zweistufig zu prüfen. Im ersten Schritt ist zu klären, ob und inwieweit die Schuldzinsen überhaupt zu den betrieblich veranlassten Aufwendungen gehören. Im zweiten Schritt der Prüfung ist zu untersuchen, ob der Betriebsausgabenabzug aufgrund von Überentnahmen eingeschränkt ist. Eine Ausnahme von der Abzugsbeschränkung stellen Schuldzinsen für Darlehen zur Finanzierung von Anschaffungs- oder Herstellungskosten der Wirtschaftsgüter des Anlagevermögens dar. Sie sind in jedem Fall unbeschränkt abzugsfähig.

Bisher hat die Finanzverwaltung den Abzug von Darlehenszinsen für die Anschaffung von Wirtschaftsgütern des Anlagevermögens nur zugelassen, wenn eine ausschließliche und unmittelbare Darlehensaufnahme zur Finanzierung begünstigter Anschaffungs- oder Herstellungskosten nachzuweisen war. Lediglich die Zwischenfinanzierung über ein Kontokorrentkonto mit einem Ausgleich dieses Kontokorrentsaldos durch ein Darlehen innerhalb von 30 Tagen wurde anerkannt.

Diese von der Finanzverwaltung vorgenommene enge Auslegung einer Darlehensfinanzierung ist vom Bundesfinanzhof nicht akzeptiert worden. Er kommt zu dem Ergebnis, dass nicht nur Schuldzinsen für unmittelbar zur Finanzierung von Wirtschaftsgütern des Anlagevermögens aufgenommene Darlehen abzugsfähig sind. Auch Kontokorrentkredite haben Darlehenscharakter. Dadurch entstehende Schuldzinsen zur Finanzierung begünstigter Anschaffungs- oder Herstellungskosten sind unbeschränkt abzugsfähig.

### **Weiterveräußerung einer unwesentlichen Beteiligung nach Schenkung**

Wird eine unwesentliche Beteiligung nach einer Schenkung weiterveräußert, ist das nur steuerpflichtig, wenn der Schenker wesentlich beteiligt war.

Die Grenze für eine wesentliche Beteiligung betrug bis 1999 mehr als 25 %. Ab 1999 war eine Beteiligung wesentlich, wenn sie mindestens 10 % betrug, ab 2002 musste sie mindestens ein Prozent betragen.

Ein Mann schenkte seiner Frau 1998 Aktien einer AG, an der er zum Zeitpunkt der Schenkung zu weniger als 25 % beteiligt war. 2001 verkaufte die Ehefrau ihre Aktien im Umfang von 5,05 % am Grundkapital der AG. Mit der Veräußerung erzielte sie keine gewerblichen Einkünfte. Die Ehefrau war zu keinem Zeitpunkt selbst wesentlich an der AG beteiligt. Sie musste sich auch keine wesentliche Beteiligung ihres Mannes zurechnen lassen. Denn dieser wurde erst durch die Absenkung der Beteiligungsgrenze wesentlich beteiligt. Das ist unerheblich, weil es Sinn und Zweck der Vorschrift widerspricht. Die Vorschrift ist objektbezogen; sie dient dem Zweck, Anteile eines wesentlich Beteiligten nicht aus der Steuerverhaftung allein dadurch zu entlassen, dass sie unentgeltlich übertragen werden. In einem solchen Fall muss sich der spätere Veräußerer als Rechtsnachfolger die Besitzzeit des wesentlich beteiligten Rechtsvorgängers anrechnen lassen. Das gilt aber nicht für Fälle, in denen der unwesentlich Beteiligte erst nach der unentgeltlichen Übertragung qua Gesetzesänderung wesentlich beteiligt wird. Die wesentliche Beteiligung des Übertragenden muss bereits vor dem unentgeltlichen Erwerb des späteren Veräußerers bestanden haben.

### **Ausschluss eines Gesellschafters von der Beschlussfassung**

Der Bundesgerichtshof hatte den Streit von Gesellschaftern einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts (GbR), zu denen auch eine Kommanditgesellschaft (KG) gehörte, über die Wirksamkeit und den Inhalt von gefassten Entschlüssen zu entscheiden.

Das Gericht stellte hierzu Folgendes grundsätzlich fest:

Eine KG als Gesellschafterin einer GbR ist grundsätzlich nicht von der Beschlussfassung über die Einholung eines Rechtsgutachtens zur Prüfung von Schadensersatzansprüchen gegen ihren nicht an der Geschäftsführung beteiligten Kommanditisten ausgeschlossen, auch wenn dieser mit 94 % an ihrem Kapital beteiligt und zu 50 % stimmberechtigt ist.

Ein Gesellschafter/Geschäftsführer einer GbR unterliegt wegen des Grundsatzes, dass niemand Richter in eigener Sache sein kann, einem Stimmverbot, wenn Beschlussgegenstand ein pflichtwidriges Unterlassen eines Mitgeschäftsführers ist, das beiden als Geschäftsführer aufgrund übereinstimmender Verhaltensweisen in gleicher Weise angelastet wird. Das gilt auch dann, wenn beide das Unterlassen von Maßnahmen nicht miteinander abgestimmt haben.

Ein Gesellschafter einer GbR ist von der Abstimmung über einen Beschlussgegenstand, der die Rechtsbeziehungen der Gesellschaft zu einer GmbH betrifft, nicht deshalb ausgeschlossen, weil er Fremdgeschäftsführer oder Prokurist der GmbH ist.

### **Sonn- und Feiertagszuschläge an GmbH-Gesellschafter-Geschäftsführer regelmäßig als verdeckte Gewinnausschüttung zu behandeln**

Zahlt eine GmbH ihrem Mehrheitsgesellschafter-Geschäftsführer zusätzliche Vergütungen für Arbeit an Sonn- und Feiertagen, stellen diese Zahlungen regelmäßig keinen Arbeitslohn, sondern verdeckte Gewinnausschüttungen dar. Die Zahlungen sind bei der GmbH nicht als Betriebsausgaben abzugsfähig und führen beim Gesellschafter-Geschäftsführer zu Einnahmen aus Kapitalvermögen. Letztere unterliegen ab 2009 im Regelfall der sog. Abgeltungsteuer. Gerechtfertigt wird diese Auffassung vom Bundesfinanzhof damit, dass ein Geschäftsführer sich in besonderem Maße mit den Interessen und Belangen der Gesellschaft identifizieren und die notwendigen Arbeiten auch dann erledigen muss, wenn dies einen Einsatz außerhalb der üblichen Arbeitszeiten oder über diese hinaus erfordert.

Die Zuschläge stellen nur dann keine verdeckten Gewinnausschüttungen dar, wenn die Zahlung aus überzeugenden betrieblichen Gründen gerechtfertigt ist, z. B. wenn mit vergleichbaren gesellschaftsfremden Personen (Arbeitnehmern) ähnliche Vereinbarungen abgeschlossen wurden.

### **Änderung im Gesellschafterbestand einer Grund besitzenden Personengesellschaft kann Grunderwerbsteuer auslösen**

Werden mindestens 95 % der Anteile an einer Grund besitzenden Personengesellschaft übertragen, fällt Grunderwerbsteuer an.

Beispiel:

Gesellschafter einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts (GbR), die Eigentümerin eines inländischen Grundstücks ist, sind A zu 98 % und die A-GmbH, deren Alleingesellschafter A ist, zu 2 %. A überträgt seinen Personengesellschaftsanteil auf C.



Ist C weder der Ehegatte des A noch mit diesem in gerader Linie verwandt, fällt Grunderwerbsteuer an. Der Vorgang ist auch dann steuerbar, wenn die Übertragung auf eine C-GmbH erfolgt, deren Alleingesellschafter wiederum A ist.

Entgegen der Verwaltungsauffassung fällt aber in folgendem Fall keine Grunderwerbsteuer an:

A überträgt sowohl seinen Anteil an der GbR als auch seinen Anteil an der A-GmbH auf eine GmbH & Co. KG, an deren Vermögen allein A beteiligt ist. In diesem Fall bleibt A wirtschaftlich weiterhin unmittelbar zu 98 % berechtigt.

(Quelle: Urteil des Bundesfinanzhofs)

### **Einwendungen gegen Betriebskosten sind zu begründen**

Ein Mieter muss Mängel der Betriebskostenabrechnung fristgerecht geltend machen und begründen. Pauschale Behauptungen sind keine ausreichende Begründung. Diese Ansicht vertritt das Landgericht Karlsruhe.

In dem entschiedenen Fall berief sich der auf Nachzahlung von Betriebskosten verklagte Mieter darauf, dass die Abrechnung nicht zutreffend war. Er bezog sich dabei auf Schreiben an den Vermieter, in denen er die Nachvollziehbarkeit der ihm vorgelegten Betriebskostenabrechnung bemängelte, ohne jedoch nähere Angaben zu machen. Dies hielt das Gericht für nicht ausreichend.

Grundsätzlich muss ein Mieter Mängel der Betriebskostenabrechnung binnen Jahresfrist geltend machen. Dabei muss er aufzeigen, welche Beanstandungen konkret erhoben werden. Pauschale Ausführungen, wie mangelhafte Nachvollziehbarkeit oder das Begehren weiterer Auskünfte in allgemeiner Form reichen nicht aus. Ist die Frist versäumt, sind konkrete Einwendungen auch nicht mehr im Klageverfahren möglich. Etwas anderes gilt nur, wenn der Mieter erst nach Ablauf der Frist Informationen erhält, die eine verspätete Rüge rechtfertigen.

### **Mietvertragliche Regelung zu Betriebskosten muss eindeutig sein**

Die Umlage von Betriebskosten auf den Mieter einer Wohnung bedarf einer eindeutigen Vereinbarung. Dies hat der Bundesgerichtshof festgestellt.

Ein Vermieter verklagte seinen Mieter auf Nachzahlung der Betriebskosten. Im Mietvertrag, nach dem der Mieter neben der Miete einen Betriebskostenvorschuss zu zahlen hatte, waren als Betriebs- und Nebenkosten lediglich Heizkosten ausdrücklich erwähnt. Außerdem sollte der Mieter „nachfolgende Nebenkosten“ tragen. Die zur Aufzählung zusätzlicher Nebenkosten vorgesehene Stelle im Mietvertrag war jedoch nicht ausgefüllt worden. Der Mieter zahlte die Nachforderung nicht, da er der Ansicht war, dass keine wirksame Vereinbarung über die zu zahlenden Betriebskosten zustande gekommen ist.

Das Gericht gab dem Mieter Recht. Der Mietvertrag enthalte keine wirksame Vereinbarung für die Umlage von Betriebskosten auf den Mieter. Kraft Gesetzes trage der Vermieter die Betriebskosten. Die Parteien können jedoch etwas anderes vereinbaren. Dabei müsse eine solche Vereinbarung dem Mietvertrag klar und eindeutig zu entnehmen sein. Es bedarf deshalb einer ausdrücklichen, inhaltlich bestimmten Regelung, aus der sich ergibt, dass der Mieter neben der Grundmiete ganz oder anteilig Betriebskosten zu tragen habe. Diese müssen der Art nach konkretisiert werden. Im entschiedenen Fall enthielt der Mietvertrag weder einen Verweis auf die Betriebskostenverordnung noch eine Aufzählung der Betriebskosten.

Genügt die vertragliche Umlagevereinbarung nicht den Anforderungen, ist diese unwirksam. Es gilt dann die gesetzliche Regelung. Die entscheidenden Weichen werden folglich bei Vertragsabschluss gestellt. Werden hier Fehler gemacht, kann das erhebliche Nachteile für den Vermieter haben.

### **Unternehmer kann gegenüber Finanzamt Auskunftsanspruch haben, wie Umsätze eines konkurrierenden gemeinnützigen Vereins besteuert werden**

Gemeinnützige Vereine unterliegen mit ihren Zweckbetrieben dem ermäßigten Umsatzsteuersatz, es sei denn, sie treten, mehr als es zur Erfüllung der gemeinnützigen Zwecke unvermeidbar ist, mit regelbesteuerten Unternehmern in Wettbewerb. Kommt ernstlich in Betracht, dass ein Unternehmer durch die rechtswidrige Besteuerung der konkurrierenden Leistungen des gemeinnützigen Vereins mit dem ermäßigten Umsatzsteuersatz Wettbewerbsnachteile von erheblichem Gewicht erleidet, kann er vom Finanzamt über den für den Verein angewandten Steuersatz Auskunft verlangen. Das Finanzamt darf die Auskunft nicht mit Hinweis auf das Steuergeheimnis verweigern. Diese Grundsätze galten schon bei Konkurrenz durch den Betrieb einer öffentlich-rechtlichen Körperschaft.

(Quelle: Urteil des Bundesfinanzhofs)

## **Bloße Erwähnung im Verfassungsschutzbericht ist nicht ausreichend, um Verein die Gemeinnützigkeit zu versagen**

Wird ein Verein im Verfassungsschutzbericht des Bundes oder eines Landes als extremistische Organisation aufgeführt, greift die gesetzliche, aber widerlegbare Vermutung, dass der Verein die Voraussetzungen der Gemeinnützigkeit nicht erfüllt. Dieses setzt allerdings voraus, dass der Verein ausdrücklich als extremistisch bezeichnet wird und nicht nur als Verdachtsfall oder sonst beiläufig Erwähnung findet. Zukünftig sollen die Widerlegbarkeit der Vermutung und damit die Gemeinnützigkeit ohne weiteres entfallen. Betroffene Vereine müssen dann direkt gegen ihre Erwähnung im Verfassungsschutzbericht klagen.

(Quelle: Urteil des Bundesfinanzhofs)

## **Keine neuen WEG-Stimmrechte bei Wohnungsaufteilung**

Unterteilt ein Wohnungseigentümer seine Eigentumseinheit nachträglich in mehrere selbstständige Einheiten, entstehen für die neu geschaffenen Eigentumseinheiten keine zusätzlichen Stimmrechte.

In dem vom Bundesgerichtshof entschiedenen Fall hatte ein Eigentümer seine Wohneinheit aufgeteilt und mit Zustimmung des Verwalters an Dritte veräußert. Da die Gemeinschaftsordnung der Eigentümergeinschaft keine Regelung zum Stimmrecht enthielt, galt das gesetzliche Kopfstimmrecht für Entscheidungen der Eigentümer. Das Gericht hat in seiner Entscheidung deutlich gemacht, dass die Unterteilung von Wohneigentum in mehrere selbstständige Einheiten zulässig ist, jedoch nur, wenn das ursprüngliche Stimmverhältnis in der Eigentümergeinschaft keine Änderung erfährt. Die neuen Eigentümer müssen sich also jeweils einigen und die Stimme dann gemeinsam abgeben.

Etwas anderes wäre nur dann möglich, wenn mittels Vereinbarung mit den anderen Miteigentümern auch die Teilungserklärung geändert würde. Diese Problematik lässt sich in der Praxis ebenfalls durch eine bereits häufig anzutreffende Regelung der Stimmrechte nach Miteigentumsanteilen umgehen.

## **Benachrichtigung über die Nichteinlösung von Lastschriften kostenpflichtig?**

Entgeltklauseln in den Allgemeinen Geschäftsbedingungen von Kreditinstituten für die Benachrichtigung über die Nichteinlösung einer Einzugsermächtigungslastschrift sind, wenn die Lastschrift der nachträglichen Genehmigung des Kunden bedarf, unwirksam. Das hat der Bundesgerichtshof mit der Begründung entschieden, dass die Kreditinstitute aufgrund der girovertraglichen Schutz- und Treuepflicht bzw. der auftragsrechtlichen Informationspflicht zur Benachrichtigung ihrer Kunden verpflichtet sind.

**Hinweis:** Soweit die Kreditwirtschaft das Verfahren durch Änderung der Allgemeinen Geschäftsbedingungen auf eine Vorab-Autorisierung durch den Bankkunden zwischenzeitlich umgestellt hat, kann ein angemessenes Entgelt für die Benachrichtigung erhoben werden.

## **Internetauktionen bei sehr geringen Startpreisen Wucher?**

In einem vom Bundesgerichtshof entschiedenen Fall ersteigerte ein Bieter bei einer Internetauktion ein gebrauchtes Mobiltelefon, dessen Ladenneupreis nach seinen Angaben 24.000 € betrug, zum Preis von 782 €. Der Startpreis lag bei der Auktion bei 1 €, das Maximalgebot des Bieters bei 1.999 €. Nachdem er den Zuschlag erhalten hatte, verweigerte der Bieter die Annahme des Telefons mit der Behauptung, dass es sich um eine Imitation handele, und nahm den Anbieter auf Schadensersatz in Höhe von 23.218 € in Anspruch. Der Anbieter hielt dem entgegen, dass das Rechtsgeschäft wegen des auffälligen Missverhältnisses zwischen Leistung und Gegenleistung nichtig sei und der Bieter bei einem Startpreis von nur einem Euro nicht von einem Original hätte ausgehen dürfen.

Das Gericht stellte grundsätzlich fest, dass aufgrund der Besonderheiten einer Internetauktion nicht bereits aus einem Missverhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung auf eine verwerfliche Gesinnung des Bieters und damit Wucher geschlossen werden könne. Auch lasse allein der geringe Startpreis der Auktion noch keine Rückschlüsse auf eine Beschaffenheitsvereinbarung zu, dass es sich nicht um ein Original exemplar handeln sollte. Der Fall wurde zur weiteren Sachaufklärung an die Vorinstanz zurückverwiesen.

## **Pflichtteilergänzungsanspruch auch für Schenkungen des Erblassers vor der Geburt der Abkömmlinge**

Der Bundesgerichtshof hat bezüglich der Frage, ob der Pflichtteilergänzungsanspruch von Abkömmlingen voraussetzt, dass diese nicht nur im Zeitpunkt des Erbfalls, sondern schon im Zeitpunkt der Schenkung pflichtteilsberechtigt waren, seine Rechtsprechung geändert.

Das Gericht hat entschieden, dass der Pflichtteilergänzungsanspruch nicht voraussetzt, dass die Pflichtteilsberechtigung bereits im Zeitpunkt der Schenkung bestand. Es begründete die Aufgabe seiner früheren Rechtsprechung mit dem Sinn und Zweck des Pflichtteilsrechts, eine Mindestteilhabe naher Angehöriger am Vermögen des Erblassers sicherzustellen.

### **Rechtliche Hinweise**

Der EGSZ - Newsletter fasst regelmäßig Gesetzesänderungen, Urteile, Verwaltungsanweisungen oder sonstige, für Sie interessante Informationen zusammen und gibt diese auszugsweise wieder. Der EGSZ - Newsletter erhebt keinen Anspruch auf Vollständigkeit. Wir bitten daher ausdrücklich darum, vor einer Anwendung der Inhalte des EGSZ - Newsletters im konkreten Fall mit uns Rücksprache zu halten, da wir eine Haftung für die auszugsweise Darstellung nicht übernehmen können. Für weitergehende Informationen stehen wir Ihnen selbstverständlich gerne zur Verfügung.