

Newsletter Dezember 2013

Inhalt

Inhalt

	Privatbereich	2
1.	Renten- und Arbeitslosenversicherungsbeiträge bei Einkunftsrechnung für Unterhalt abziehbar?	2
2.	Grundstückskaufverträge: BMF akzeptiert nur unbedingte Option	2
3.	Vorfälligkeitsentschädigungen als nachträgliche Werbungskosten?.....	3
4.	"Negative Eigenmiete" als Werbungskosten bei V+V	4
5.	Wann ist das Widerspruchsrecht bei Betriebsübergang verwirkt?	4
6.	Neue Beitragsbemessungsgrenzen für 2014.....	5
7.	Lottogewinn fällt in Zugewinnausgleich.....	5
8.	Erbe steht Sonderausgabenabzug für nachgezahlte Kirchensteuer zu.....	6
9.	Zur steuerlichen Gestaltung mit Goldhandel.....	6
10.	Besteuerung von Erträgen aus ausländischen "schwarzen" Investmentfonds auf dem Prüfstand.....	7
11.	Für Fahrten zwischen Wohnung und Feuerwache gilt Entfernungspauschale	8
12.	Wann hat ein Gläubiger Kenntnis vom Benachteiligungsvorsatz des Schuldners?	8
13.	Insolvenzanfechtung: Rückforderung von Arbeitsvergütung.....	9
14.	Voraussetzungen für Ablaufhemmung (§ 171 Abs. 3a Satz 3 AO)	10
15.	Keine Witwenrente bei neuer Ehe mit Exfrau nach Eintritt in Ruhestand	10
16.	Wann besteht Anspruch auf Wiedereinstellung rückkehrwilliger Arbeitnehmer?.....	11
17.	Anerkennung eines Arbeitsverhältnisses zwischen nahen Angehörigen.....	11
18.	Kindergeld auch für Kinder einer eingetragenen Lebenspartnerin	12
	Unternehmer und Freiberufler	13
1.	Können Sonderzahlungen an Arbeitnehmer (Weihnachtsgeld) von Stichtagsregelungen abhängig gemacht werden?	13
2.	Fristlose Kündigung bei geringer Nebentätigkeit für Konkurrenz?	13
3.	Strenge Anforderungen bei Beweis der geringen Sorgfalt eines Gesellschafters	14
4.	Welche Steuerbefreiung entscheidet über den Vorsteuerabzug?.....	15
5.	Profifußball: Zum Vorsteuerabzug aus Rechnungen von Spielervermittlern.....	15
6.	BMF gibt Entwarnung für Gutschriften	16
7.	Istversteuerung: Was ist Buchführung?.....	16
8.	Buchwert-Einbringung: keine Sperrfristverletzung bei 1-Mann-GmbH & Co. KG	17
9.	Zur Einziehung des Geschäftsanteils eines GmbH-Gesellschafters	18
10.	Ankaufsuntersuchung bei Pferdekauf: Schadensersatz gegen Tierarzt?	18
11.	Unfall während Trinkpause am Kopierer ist kein Arbeitsunfall	19
12.	Keine diskriminierende Kündigung bei Unkenntnis über Schwangerschaft	20
13.	Auch Hausboote können Grundstücke sein.....	20
14.	Arbeitgeber darf bei Weihnachtsfeier Überraschungsgeschenke verteilen	21
15.	Bei Zimmervermietung an Prostituierte gilt der Regelsteuersatz (19 %).....	21
	GmbH-Gesellschafter/-Geschäftsführer	22
1.	Keine Rechnungskorrektur ohne Rechnung.....	22
2.	AGG erlaubt auch Altersgrenzen für freie Mitarbeiter	22
3.	Hin- und Rückgabe von Transportbehältnissen	23

Privatbereich**1. Renten- und Arbeitslosenversicherungsbeiträge bei Einkunftsrechnung für Unterhalt abziehbar?****Kernproblem**

Werden unterhaltsberechtigte Personen bei Ausbildung oder Unterhalt unterstützt, kann ein Abzug als außergewöhnliche Belastung (agB) bei der Einkommensteuer in Betracht kommen. Der dafür geltende Höchstbetrag von 8.004 EUR wird gekürzt um eigene Einkünfte und Bezüge der unterstützten Person, soweit diese einen unschädlichen Betrag von 624 EUR übersteigen. Das gilt auch bei Unterstützung der eigenen Kinder, für die kein Kindergeld/Kinderfreibetrag mehr gewährt wird (z. B. nach dem Überschreiten der Altersgrenze). Werden für das Kind Basisbeiträge zur Kranken- und Pflegeversicherung übernommen, erhöht sich der Betrag von 8.004 EUR um die Beiträge, soweit sie sich nicht bereits bei den Eltern als Sonderausgabe ausgewirkt haben (das sind bei gesetzlicher Krankenversicherung i. d. R. 4 % der Beiträge). Verdient das Kind eigenes Geld, ist der Höchstbetrag wegen der geringen Unschädlichkeitsgrenze schnell aufgebraucht. Ob dann zumindest die Pflichtbeiträge zur gesetzlichen Sozialversicherung die Einkünfte des Kindes mindern, war Gegenstand einer Klage beim Finanzgericht Baden-Württemberg.

Sachverhalt

Eltern hatten ihren in Ausbildung befindlichen Sohn unterstützt, der eine Ausbildungsvergütung von 7.944 EUR bezog. Von dessen Einkünften wollten Sie bei Beantragung der außergewöhnlichen Belastung neben dem Werbungskosten-Pauschbetrag die kompletten Pflichtversicherungsbeiträge zur Renten-, Arbeitslosen- und Krankenversicherung zum Abzug bringen. Zur Begründung trugen sie vor, dass die Beiträge dem Sohn tatsächlich für den Lebensunterhalt nicht zur Verfügung gestanden hätten und deshalb durch ihre Unterhaltsaufwendungen abgedeckt werden müssten. Das Finanzamt lehnte den Antrag ab, weil die Kranken- und Pflegeversicherungsbeiträge (zumindest zum Teil) auch den abzugsfähigen Höchstbetrag erhöhten und sich damit doppelt auswirken würden; den Abzug der Renten- und Arbeitslosenversicherung sehe das Gesetz nicht vor. Gegen die Einspruchsentscheidung klagten die Eltern vor dem Finanzgericht.

Entscheidung

Der Sichtweise der Eltern ist das Finanzgericht nicht gefolgt. Die Richter argumentierten mit dem Wortlaut des Gesetzes, das weder eine Erhöhung des Höchstbetrages noch einen Abzug von den Einkünften des Kindes über das gesetzlich bestimmte Maß zuließe. Die Berücksichtigung sei auch verfassungsrechtlich nicht geboten, weil zum einen ein Teilbetrag von 624 EUR anrechnungsfrei bliebe, zum anderen der abziehbare Höchstbetrag der außergewöhnlichen Belastungen deutlich über dem Existenzminimum liege.

Konsequenz

Obwohl das Finanzgericht eine Revision nicht zulassen wollte, ist das Verfahren beim BFH anhängig geworden. Und hoffnungslos sollten die Aussichten nicht sein, denn schließlich wurden bis zum Jahr 2011 bei einkommensabhängiger Zahlung des Kindergelds nach einer Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts auch Sozialversicherungsbeiträge des Kindes abgezogen. Daher sollten eigene Verfahren offen gehalten werden.

2. Grundstückskaufverträge: BMF akzeptiert nur unbedingte Option**Kernaussage**

Grundstücksverkäufe an Unternehmer können als nicht steuerbare Geschäftsveräußerung im Ganzen (GiG) oder als "normale" steuerfreie Veräußerung zu behandeln sein. Von Bedeutung ist diese Differenzierung im Hinblick auf eine mögliche Berichtigung der im Zusammenhang mit dem Objekt geltend gemachten Vorsteuer (nach § 15a UStG). Bei der Geschäftsveräußerung im Ganzen ergibt sich keine Vorsteuerberichtigung für den Verkäufer, da der Erwerber in dessen "Fußstapfen" tritt und das Vorsteuerkorrekturpotential fortführt. Liegt hingegen keine Geschäftsveräußerung im Ganzen vor, ist der Verkauf steuerfrei. Eine Korrektur der Vorsteuer zuungunsten des Verkäufers kann dann nur durch eine Option zur Umsatzsteuer vermieden werden (§ 9 Abs. 1 UStG). Gehen die Vertragsparteien davon aus, dass der Verkauf als Geschäftsveräußerung im Ganzen zu behandeln ist, wird häufig zusätzlich eine Umsatzsteuerklausel vereinbart, wonach zur Umsatzsteuer optiert wird, um eine Vorsteuerberichtigung zu

vermeiden, falls die Finanzverwaltung den Verkauf nicht als Geschäftsveräußerung im Ganzen qualifiziert.

Aktuelle Rechtslage

Nach Ansicht des Bundesfinanzministeriums (BMF) ist eine Option zur Umsatzsteuer nur noch bis zur formellen Bestandskraft der Steuerfestsetzung für das Jahr des Vertragsabschlusses zulässig. Diese tritt mit Ablauf der Einspruchsfrist des entsprechenden Umsatzsteuerbescheides ein. Bisher beinhalteten die Umsatzsteuerklauseln häufig nur eine bedingte Option zur Umsatzsteuer, die dann eintrat, wenn die Finanzverwaltung die Geschäftsveräußerung im Ganzen endgültig abgelehnt hatte. Aufgrund der geänderten Rechtslage wurde nunmehr zu einer unbedingten Option geraten, da befürchtet wurde, dass die bedingte Option ins Leere läuft. Die Oberfinanzdirektion (OFD) Frankfurt a. M. hatte diese Auffassung bestätigt, eine Stellungnahme des BMF fehlte hierzu allerdings noch.

Neue Verwaltungsanweisung

Das BMF bestätigt nun die Auffassung der OFD Frankfurt a. M.

Konsequenzen

Nur unbedingte Optionen sind nach Ansicht des BMF wirksam. Bei entsprechenden Grundstückskaufverträgen muss die Option daher unbedingt erklärt werden. Da eine fehlerhafte Option richtig Geld kosten kann, bietet es sich an, hier externen Rat einzuholen. Auf jeden Fall ist davon abzuraten, Formulierungen aus alten Verträgen o. ä. als Muster zu nutzen. Denn diese beruhen in der Regel noch auf der alten und inzwischen überholten Rechtslage.

3. Vorfälligkeitsentschädigungen als nachträgliche Werbungskosten?

Kernproblem

Bis zum letzten Jahr galt der Grundsatz, dass die nach dem Verkauf einer vorher vermieteten Immobilie angefallenen Schuldzinsen nicht mehr als nachträgliche Werbungskosten bei den Einkünften aus Vermietung und Verpachtung abzugsfähig sind. Denn mit der Veräußerung sah man den Zusammenhang mit der Einkunftserzielung als unterbrochen an. Dann änderte der Bundesfinanzhof (BFH) seine ständige Rechtsprechung und ließ den Abzug nachträglicher Werbungskosten für den Fall zu, dass der Veräußerungserlös nicht zur Tilgung der finanzierten Anschaffungskosten ausreichte. Der vom BFH entschiedene Fall betraf jedoch eine Immobilie, die innerhalb der Spekulationsfrist veräußert wurde; und das Hauptargument des Senats für seinen Sinneswandel war die Verlängerung der Spekulationsfristen auf 10 Jahre sowie eine Verknüpfung des zu ermittelnden Veräußerungsergebnisses mit einer vorangegangenen steuerbaren Nutzung des Grundstücks. Während die Finanzverwaltung das Urteil nur auf der Spekulationsfrist unterliegende Fälle anwenden möchte, vertritt die Beraterschaft eine vollumfängliche Anwendung. Jetzt werden solche Streitfälle in den Finanzgerichten (FG) anhängig.

Sachverhalt

Der beim Finanzgericht Düsseldorf entschiedene Fall betraf eine Immobilienbesitzerin, die sich bei Veräußerung ihres vermieteten Objekts zur lastenfreien Übertragung verpflichtete. Dafür zahlte sie der kreditgebenden Bank eine Vorfälligkeitsentschädigung von ca. 3.500 EUR und beantragte in der Steuerklärung den Werbungskostenabzug. Weil sich der Vorgang außerhalb der 10-jährigen Spekulationsfrist ereignete, lehnte das Finanzamt den Abzug ab. Mit der Klage berief sich die Steuerpflichtige auf die neuere Rechtsprechung des BFH.

Entscheidung

Die Düsseldorfer Richter schlugen sich auf die Seite der Finanzverwaltung und führten aus, dass der BFH in der neueren Entscheidung die Ausweitung des nachträglichen Schuldzinsenabzugs bei Veräußerungen außerhalb der Spekulationsfrist ausdrücklich offen gelassen habe. Die Finanzrichter sahen auch keinen Anlass für eine Erweiterung der begünstigenden Rechtsprechung, zumal dann eine Vergleichbarkeit mit dem Veräußerer von Betriebsvermögen nicht gegeben sei; denn gerade diese habe den BFH zu seiner Änderung der Rechtsprechung bewogen.

Konsequenz

Nachdem das Finanzgericht die Revision zugelassen hatte, ist diese bereits beim BFH anhängig geworden. Vergleichbare Fälle sollten mit Hinweis hierauf offen gehalten und zum Ruhen gebracht werden.

4. "Negative Eigenmiete" als Werbungskosten bei V+V

Kernproblem

Im Einkommensteuerrecht sind bei der Bestimmung der Besteuerungstatbestände verfassungsrechtliche Einschränkungen zu beachten. Dazu gehört die Besteuerung nach der finanziellen Leistungsfähigkeit (objektives Nettoprinzip). In der Vergangenheit hat der Gesetzgeber bereits häufiger hiergegen verstoßen und wurde vom Bundesverfassungsgericht (BVerfG) zu einer Korrektur gezwungen. Bekannte Beispiele sind das "Werkstorprinzip", das den Abzug von Fahrtkosten zur Arbeit erst nach dem 20. km vorsah, oder die komplette Streichung der Kosten eines Arbeitszimmers, wenn kein anderer Arbeitsplatz zur Verfügung steht. Auch die "Aufweichung" des generellen Aufteilungs- und Abzugsverbots gemischter Aufwendungen durch den Bundesfinanzhof (BFH) ist Ausfluss des objektiven Nettoprinzips; so ist bei zweifelsfrei nachgewiesenen Kostenanteilen notfalls zu schätzen. Diese Tendenzen in der Rechtsprechung wollte ein gewieftes Ehepaar für sich nutzen.

Sachverhalt

Ein Ehepaar beschloss aus privaten Gründen einen Umzug "ins Grüne". Die im Eigentum der Ehefrau stehende, bis dahin selbstgenutzte Wohnung eines Zweifamilienhauses wurde nach dem Umzug vermietet. Dagegen wurde die neue Privatwohnung des Ehepaars angemietet. Einen Teil des eigenen Mietaufwands "im Grünen" setzte die Ehefrau in der Steuerklärung bei Ermittlung der Mieteinkünfte des Zweifamilienhauses als "negative Eigenmiete" ab. Die Begründung war einleuchtend: Durch die Vermietung der früher selbstgenutzten Wohnung und gleichzeitige Anmietung der neuen Wohnung war die Leistungsfähigkeit i. S. des objektiven Nettoprinzips unverändert geblieben, da in Höhe der Mieteinkünfte nunmehr gleichzeitig die selbst gezahlte Miete abfloss. Ohne Abzug der "negativen Eigenmiete" würde eine Erhöhung der Leistungsfähigkeit unterstellt, was gerade nicht der Fall sei. Nachdem das Finanzamt den Abzug ablehnte, wurde das Schleswig-Holsteinische Finanzgericht angerufen.

Entscheidung

Das Finanzgericht billigte dem Ehepaar zwar einen Veranlassungszusammenhang mit den Vermietungseinkünften zu; einen Abzug lehnte es jedoch ab. Das gelte nach Auffassung der Richter selbst dann, wenn der Umzug "ins Grüne" nicht privat, sondern durch eine Vermietungsabsicht veranlasst gewesen wäre. Aufwendungen für das private Wohnen seien durch das steuerliche Existenzminimum (Grundfreibetrag) von der Einkommensteuer freigestellt, so dass der Anwendungsbereich von Werbungskosten zu einer Doppelberücksichtigung führe und sich somit verschließe.

Konsequenz

Das Revisionsverfahren ist bereits beim BFH anhängig. Ob das Anlass gibt, ähnliche Sachverhalte offen zu halten, sollte kritisch hinterfragt werden.

5. Wann ist das Widerspruchsrecht bei Betriebsübergang verwirkt?

Kernaussage

Bei einem Betriebsübergang kann der Arbeitnehmer durch einen Vergleich mit dem Betriebsübernehmer sein Widerspruchsrecht gegen den Betriebsübergang verwirken.

Sachverhalt

Die Beklagte ist eine Catering-Firma, die 1996 den Betrieb einer Kantine übernommen hatte, in der der Kläger schon seit 1985 tätig war. Die Beklagte verlor den Catering-Auftrag zum 31.12.2010 und informierte den Kläger darüber, dass sein Arbeitsverhältnis im Wege eines Betriebsübergangs (§ 613a Abs. 1 BGB) auf einen anderen Caterer übergehen werde. Der Betriebserberwerber bestritt jedoch einen Betriebsübergang, woraufhin ihn der Kläger auf Feststellung eines Arbeitsverhältnisses verklagte. In diesem Prozess einigte sich der Kläger mit dem Betriebserberwerber darauf, ein Betriebsübergang habe niemals stattgefunden, ein Arbeitsverhältnis zwischen ihnen habe nie bestanden. Der Betriebserberwerber verpflichtete sich zur Zahlung von 45.000 EUR an den Kläger. Anschließend erklärte der Kläger gegenüber der beklagten Catering-Firma den Widerspruch gegen den Betriebsübergang (§ 613a Abs. 6 BGB). Er verlangt nunmehr von der Beklagten als Betriebsveräußerin die Feststellung eines Arbeitsverhältnisses und Annahmeverzugslohn. Nachdem der Kläger vor dem Arbeitsgericht obsiegt hatte wies das Landesarbeitsgericht die Klage Hiergegen ging der Kläger in Revision.

Entscheidung

Vor dem Bundesarbeitsgericht (BAG) blieb der Kläger schließlich erfolglos. Das BAG entschied, dass der Kläger sein Recht zum Widerspruch verwirkt hat. Nach Auffassung des BAG stellt es einen die Verwirkung des Rechts zum Widerspruch begründenden Umstand dar, wenn ein Arbeitnehmer zunächst das Bestehen seines Arbeitsverhältnisses mit dem Betriebserwerber geltend macht und dann über diesen Streitgegenstand eine vergleichsweise Regelung trifft. Das gelte jedenfalls dann, wenn ein Betriebsübergang stattfand und das Arbeitsverhältnis des Arbeitnehmers tatsächlich auf den zunächst verklagten Betriebserwerber übergegangen ist.

Konsequenz

Der Entscheidung ist zuzustimmen. Der Kläger darf hier kein "Rosinen picken" betreiben und doppelt abrechnen (Vergleichszahlung zzgl. Weiterbestand Arbeitsverhältnis). Der Betriebsübergang fand statt. Nur deshalb kam es zu einem Vergleich über 45.000 EUR.

6. Neue Beitragsbemessungsgrenzen für 2014

Kernaussage

In 2014 werden die Beitragsbemessungsgrenzen in der Kranken- und Rentenversicherung steigen. Grund hierfür sind die gestiegenen Löhne und Gehälter. Die entsprechende Verordnung wurde durch das Bundeskabinett beschlossen.

Neue Rechtslage

Die neue monatliche Beitragsbemessungsgrenze in der allgemeinen Rentenversicherung (West) steigt von 5.800 EUR/Monat (2013) auf 5.950 EUR/Monat. Die Beitragsbemessungsgrenze (Ost) steigt 2014 auf 5.000 EUR/Monat (2013: 4.900 EUR/Monat). In der knappschaftlichen Rentenversicherung werden folgende neue monatliche Beträge gelten: Beitragsbemessungsgrenze (West): 7.300 EUR/Monat, Beitragsbemessungsgrenze (Ost): 6.150 EUR/Monat. Das vorläufige Durchschnittsentgelt in der gesetzlichen Rentenversicherung wird für das Jahr 2014 bundeseinheitlich auf 34.857 EUR/Jahr festgesetzt. Bundeseinheitlich wird die Versicherungspflichtgrenze in der gesetzlichen Krankenversicherung festgesetzt. Sie erhöht sich gegenüber 2013 (52.200 EUR) auf 53.550 EUR jährlich in 2014. Für Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer, die bereits am 31. Dezember 2002 versicherungsfrei waren, wird die Jahresarbeitsentgeltgrenze 48.600 EUR für das Jahr 2014 betragen (2013: 47.250 EUR). Die bundeseinheitliche Beitragsbemessungsgrenze in der gesetzlichen Krankenversicherung entspricht der Jahresarbeitsentgeltgrenze (48.600 EUR/Jahr beziehungsweise 4.050 EUR/Monat).

Erläuterung

Die Beitragsbemessungsgrenze markiert das Maximum, bis zu dem in den Sozialversicherungen Beiträge erhoben werden. Der über diesen Grenzbetrag hinausgehende Teil eines Einkommens ist beitragsfrei. Zur Versicherungspflichtgrenze: Wer über diese Grenze hinaus verdient, kann sich, wenn er möchte, bei einer privaten Krankenversicherung versichern. Die Versicherungspflichtgrenze in der gesetzlichen Krankenversicherung ist zugleich die Jahresarbeitsentgeltgrenze. Diese wiederum ist zugleich die Beitragsbemessungsgrundlage in der gesetzlichen Krankenversicherung.

7. Lottogewinn fällt in Zugewinnausgleich

Kernaussage

Der gesetzliche Güterstand der Zugewinnngemeinschaft basiert auf dem Prinzip, dass die Eheleute sich im Fall der Scheidung den in der Ehezeit gemeinsam erworbenen Zuwachs ihres Vermögens teilen müssen. Zur Ermittlung des Ausgleichsanspruchs wird der Stand des Vermögens beider Eheleute bei der Eheschließung (Anfangsvermögen) mit dem Stand des Vermögens bei Zustellung des Scheidungsantrags (Endvermögen) verglichen. Vom Zugewinnausgleich ausgenommen sind privilegierte Erwerbe, wie bestimmte Schenkungen und Erbschaften. Ein von einem Ehepartner in dem Zeitraum zwischen Trennung und Zustellung des Scheidungsantrags erworbener Lottogewinn fällt in den Zugewinnausgleich.

Sachverhalt

Die Eheleute hatten im Jahr 1971 geheiratet. Aus der Ehe gingen 3 Kinder hervor. Im Jahr 2000 erfolgte die Trennung. Der Ehemann lebte seit spätestens 2001 mit seiner jetzigen Lebenspartnerin zusammen. Im Jahr 2008 erzielte der Ehemann zusammen mit seiner Lebenspartnerin rund 1 Mio. EUR Gewinn im Lotto. Daraufhin beantragte die Ehefrau die Scheidung und verlangt als Zugewinnausgleich unter Berücksichtigung des Lottogewinns 242.500 EUR. Das Amtsgericht berücksichtigte den Lottogewinn; das

Oberlandesgericht berücksichtigte diesen nicht. Der Bundesgerichtshof (BGH) hingegen gab der Ehefrau Recht.

Entscheidung

Ein Lottogewinn fällt in den Zugewinnausgleich. Der Gewinn ist nicht als privilegierter Vermögenszuwachs zu werten, zumal dem Lottogewinn keine persönliche Beziehung zugrunde liegt, wie etwa bei einer Schenkung oder Erbschaft. Eine lange Trennungszeit vermag keine anderweitige Beurteilung zu begründen, insbesondere ist die Berufung auf eine grobe Unbilligkeit abzulehnen. Schließlich ist auch zu berücksichtigen, dass die Eheleute zuvor fast 30 Jahre verheiratet waren und 3 gemeinsame Kinder haben. Der Zugewinn unterscheidet schließlich nicht nach der Art des Vermögenszuwachses.

Konsequenz

Nach Ablauf des Trennungsjahres hätte die Scheidung beantragt werden können. Zudem hätte der ausgleichsberechtigte Ehepartner bereits vor der Scheidung den vorzeitigen Zugewinnausgleich verlangen können. Dies ist möglich, wenn die Eheleute seit mindestens 3 Jahren getrennt leben oder aber dargelegt werden kann, dass der andere Ehegatte dem Zugewinn unterfallendes Vermögen verschwendet, zur Seite schafft oder ohne sachlichen Grund verschenkt.

8. Erbe steht Sonderausgabenabzug für nachgezahlte Kirchensteuer zu

Kernaussage

Muss ein Erbe aufgrund eines ihm gegenüber ergangenen Einkommensteuerbescheides für den verstorbenen Erblasser Kirchensteuer nachzahlen, kann der Erbe diesen Betrag steuerlich zu seinen Gunsten als Sonderausgaben geltend machen. Das hat das Hessische Finanzgericht kürzlich entschieden.

Sachverhalt

Geklagt hatte eine Erbin, deren Vater 2009 verstorben war. Im Jahre 2007 hatte der Vater sein Steuerbüro veräußert. Nach dem Tod des Vaters einigten sich die Miterben mit dem Erwerber des Steuerbüros darauf, dass der verbleibende Restkaufpreis statt in 3 gleichen Jahresraten sofort in einer Summe gezahlt wird. In dem gegenüber der Erbengemeinschaft ergangenen Einkommensteuerbescheid für den verstorbenen Vater erfasste das Finanzamt für 2007 wegen der Veräußerung des Steuerbüros einen entsprechenden Veräußerungsgewinn, was zu einer Kirchensteuernachforderung führte.

Entscheidung

Das Hessische Finanzgericht entschied, dass die Tochter den wegen dieser Kirchensteuernachforderung gezahlten Betrag in ihrer eigenen Steuererklärung als Sonderausgabe geltend machen kann. Denn das Vermögen des Vaters sei im Zeitpunkt des Todes sofort Vermögen der Erben geworden, so dass die Kirchensteuer letztlich aus dem Vermögen der Erben gezahlt werde. Die Tochter sei als Erbin infolge der Zahlung aus ihrem Vermögen auch wirtschaftlich belastet. Zudem sei die steuerliche Berücksichtigung dieser Zahlung nach dem Prinzip der Besteuerung gemäß der individuellen Leistungsfähigkeit geboten.

Konsequenz

Das Gericht führe weiterhin aus, dass die hier streitige Kirchensteuer schließlich auch nicht bereits mit dem Erbfall entstanden sei, sondern auf einer Vereinbarung zwischen den Erben und dem Erwerber des Steuerbüros im Jahre 2009 und damit auf einer eigenen Entscheidung der Erben beruhe. Das Urteil ist noch nicht rechtskräftig.

9. Zur steuerlichen Gestaltung mit Goldhandel

Kernaussage

Der steuerlichen Berücksichtigung von Verlusten aus einer Beteiligung an einem vom Steuerpflichtigen selbst gegründeten britischen Unternehmen scheidet nur dann nach den Vorschriften des Einkommensteuergesetzes (EStG) aus, wenn auf Grund eines vorgefertigten Konzepts die Möglichkeit geboten werden soll, gezielt zeitweilig Verluste zu nutzen. Das hat das Hessische Finanzgericht klargestellt.

Sachverhalt

Der Kläger hatte in Großbritannien ein Unternehmen gegründet, das sich nach seiner Satzung mit dem Handel von Edelmetallen, Rohstoffen und Wertpapieren beschäftigte. Das Unternehmen erwarb im ersten Jahr seiner Tätigkeit in erheblichem Umfang Goldbarren. In der Einkommensteuererklärung begehrte der

Kläger erfolglos die Berücksichtigung eines Verlustanteils aus der Unternehmensbeteiligung im Wege des sog. negativen Progressionsvorbehalts (§ 32b EStG). Der Verlust ergab sich dabei insbesondere aus dem vom Kläger angesetzten sofortigen Betriebsausgabenabzug der Anschaffungskosten der erworbenen Goldbarren als Umlaufvermögen (§ 4 Abs. 3 EStG).

Entscheidung

Das Hessische Finanzgericht entschied, dass das Besteuerungsrecht der Einkünfte des Klägers aus seiner Beteiligung an dem britischen Unternehmen bei der Bundesrepublik Deutschland liege. Denn nach den konkreten Verhältnissen liege im Streitjahr lediglich eine vermögensverwaltende Tätigkeit vor. Aufgrund der gewerblichen Prägung des ausländischen Unternehmens erziele der Kläger Einkünfte aus Gewerbebetrieb und sei dabei auch nicht an der Ausübung eines Wahlrechts zur Überschuss-Rechnung (§ 4 Abs. 3 EStG) gehindert. Denn die Pflicht zur Gewinnermittlung durch Betriebsvermögensvergleich habe nur nach britischem Recht, nicht aber nach deutschem Recht bestanden. Der zutreffenden Verlustermittlung nach § 4 Abs. 3 EStG stehe auch das Abzugsverbot für sog. Steuerstundungsmodelle (§ 15b EStG) nicht entgegen. Vorliegend handele es sich nämlich nicht um eine modellhafte Gestaltung aufgrund eines vorgefertigten Vertragskonzepts. Vielmehr habe die Gründung des britischen Unternehmens auf einer hinreichend individuellen Gestaltung des Klägers beruht. Zwar habe sich der Kläger jeweils im Vorfeld durch Rechtsanwälte, Steuerberater und Banken beraten lassen. Jedoch liege in einer beratungsbegleiteten, eigenen Umsetzung einer die steuerliche Belastung minimierenden Idee noch keine Nutzung eines in den wesentlichen Strukturen vorhandenen Konzeptes eines Dritten.

Konsequenz

Gegen das Urteil wurde Revision eingelegt, die letzte Entscheidung obliegt nun dem Bundesfinanzhof (BFH).

10. **Besteuerung von Erträgen aus ausländischen "schwarzen" Investmentfonds auf dem Prüfstand**

Kernaussage

Der Bundesfinanzhof (BFH) hat den Europäischen Gerichtshof (EuGH) angerufen, um klären zu lassen, ob die bis Ende 2003 geltende deutsche Regelung zur Besteuerung von Anlegern, die sich an ausländischen "schwarzen" Investmentfonds beteiligt haben, gegen die europarechtlich gewährleistete Kapitalverkehrsfreiheit verstieß. Die Kapitalverkehrsfreiheit gehört zu den europarechtlichen Grundfreiheiten. Sie gilt sowohl innerhalb der EU als auch im Verhältnis zu Drittstaaten.

Sachverhalt

Erträge aus inländischen und ausländischen Investmentfonds wurden nach dem Auslandsinvestmentgesetz (AuslInvestmG) unterschiedlich besteuert. Wenn die Erträge aus inländischen Fonds nicht nachgewiesen wurden, waren (und sind sie auch heute) notfalls zu schätzen. Für ausländische Fonds schrieb das AuslInvestmG dagegen besondere Anzeige- und Bekanntmachungspflichten vor. Außerdem hatten ausländische Fonds einen inländischen Vertreter zu bestellen. Waren diese Voraussetzungen nicht erfüllt, handelte es sich um "schwarze" Fonds. Für sie schrieb das AuslInvestmG eine fiktive pauschale Ertragsermittlung vor, die regelmäßig zu höheren Erträgen führte als bei inländischen Fonds. Die tatsächliche Höhe der erzielten Erträge war für die Besteuerung ohne Bedeutung. Im Streitfall war der Kläger an "schwarzen" Investmentfonds mit Sitz auf den Kaimaninseln beteiligt. Das Finanzamt wandte die Pauschalregelung nach dem AuslInvestmG an und lehnte es ab, die vom Kläger im Einzelnen nachgewiesenen – deutlich niedrigeren – tatsächlichen Erträge der Besteuerung zugrunde zu legen.

Entscheidung

Der BFH sah in dieser Pauschalbesteuerung einen offensichtlichen Verstoß gegen die Kapitalverkehrsfreiheit, weil inländische Anleger durch die verschärfte Besteuerung solcher ausländischer Erträge davon abgehalten werden könnten, sich an ausländischen "schwarzen" Fonds zu beteiligen. Die Beschränkung der Kapitalverkehrsfreiheit sei nicht zu rechtfertigen. Beteiligungen an inländischen und ausländischen Fonds seien grundsätzlich objektiv vergleichbar. Auch sei der Nachweis von Erträgen aus ausländischen Fonds nicht von vornherein unmöglich. Das Gesetz nehme zu Unrecht keine Rücksicht darauf, ob mit dem jeweiligen Drittstaat ein Amtshilfeabkommen bestehe, das eine Nachprüfung der Erträge ermögliche. Jedenfalls sei die Pauschalbesteuerung unverhältnismäßig, weil sie den Nachweis der tatsächlichen Erträge für die Besteuerung ausnahmslos ausschließe.

Konsequenz

Trotz des offensichtlichen Verstoßes gegen die Kapitalverkehrsfreiheit hielt sich der BFH für verpflichtet, den EuGH anzurufen. Aufgrund einer neueren Entscheidung des EuGH sei zweifelhaft geworden, ob die Pauschalbesteuerung überhaupt am Maßstab der Kapitalverkehrsfreiheit überprüft werden könne oder Bestandsschutz genieße. Diese Rechtsfrage sei europarechtlich ungeklärt. Obwohl es um ausgelaufenes Recht geht, hat das Verfahren Breitenwirkung, weil noch zahlreiche Streitfälle mit erheblichen finanziellen Auswirkungen offen sind. Auch die heute geltende Nachfolgeregelung (§ 6 des Investmentsteuergesetzes) ist Gegenstand eines Prüfverfahrens beim EuGH.

11. Für Fahrten zwischen Wohnung und Feuerwache gilt Entfernungspauschale

Kernproblem

Das Reisekostenrecht wird sich mit Wirkung ab dem 1.1.2014 ändern. Eine wesentliche Änderung erfährt das Lohnsteuerrecht durch die Ablösung des bisherigen Begriffs der "regelmäßigen Arbeitsstätte" durch die "erste Tätigkeitsstätte" des Arbeitnehmers. Das sorgt zwar in vielen Fällen für Klarheit, bringt für einige Berufsgruppen aber auch Nachteile. Während der Bundesfinanzhof (BFH) der Bezirksleiterin einer Supermarktkette, die im Wechsel ihre Filialen ohne zentralen Schwerpunkt aufsuchte, noch eine Auswärtstätigkeit mit der Folge des Ansatzes von Reisekosten zugestand, dürfte das in Zukunft schwieriger werden. Im schlimmsten Fall könnte sogar die der Wohnung am nächsten gelegene Filiale zur ersten Tätigkeitsstätte werden. Für das zurzeit noch geltende Recht nimmt die Flut der Entscheidungen nicht ab. Diesmal hatte ein Feuerwehrmann geklagt.

Sachverhalt

Der nur einer Hauptwache zugeordnete Berufsfeuerwehrmann arbeitete im Schichtdienst. Er begann an 83 Tagen im Jahr morgens seinen 24-stündigen Dienst, an dem er an Einsätzen zur Lebensrettung, zum Löschen von Bränden oder zur Gefahrgutbeseitigung teilnahm. Nach Beendigung der Einsätze kehrte er regelmäßig zur Wache zurück und verrichtete dort andere Dienste. Darüber hinaus sah der Dienstplan Bereitschaftszeit vor. In seiner Einkommensteuererklärung machte der Feuerwehrmann aufgrund der günstigeren Rechtsprechung des BFH Reisekosten für eine Auswärtstätigkeit geltend, weil er den qualitativen Schwerpunkt seiner Tätigkeit im Einsatz außerhalb der Wache sah. Das Finanzamt lehnte ab und gewährte nur die Entfernungspauschale, weil es die einsatzfreie Zeit als ebenso prägend für den Beruf ansah.

Entscheidung

Das Schleswig-Holsteinische Finanzgericht gab dem Finanzamt Recht und wies die Klage ab. Es war der Auffassung, dass der Feuerwehrmann auch an der Feuerwache schwerpunktmäßig tätig geworden sei, denn diese gewährleiste die Funktionsfähigkeit und ständige sofortige Einsatzbereitschaft der Berufsfeuerwehr. Damit sei auch kein Vergleich mit der durch die Rechtsprechung anerkannten Auswärtstätigkeit eines Betriebsprüfers gerechtfertigt, der in seinem Finanzamt lediglich gelegentlich an Dienstbesprechungen oder Verwaltungstätigkeiten teilnahm.

Konsequenz

Dem Feuerwehrmann wird auch das neue Reisekostenrecht nicht weiterhelfen. Gäbe es neben der Hauptwache noch eine andere Wache, ließe sich durch eine dauerhafte Zuordnung dorthin ab 2014 ein günstigeres Ergebnis erzielen, selbst wenn diese nur untergeordnet aufgesucht würde. Auch andere Arbeitnehmer sollten das jetzt prüfen. Wie das Bundesfinanzministerium (BMF) Schreiben ausführt, können dafür Hilfs- und Nebentätigkeiten ausreichen.

12. Wann hat ein Gläubiger Kenntnis vom Benachteiligungsvorsatz des Schuldners?

Kernaussage

Eine Anfechtung wegen vorsätzlicher Benachteiligung der Gläubiger setzt voraus, dass der Anfechtungsgegner zur Zeit der angefochtenen Handlung den Vorsatz des Schuldners zur Gläubigerbenachteiligung kannte. Dabei kommt den Beweisanzeichen der erkannten Zahlungsunfähigkeit des Schuldners und der Inkongruenz der von ihm erbrachten Leistung besondere Bedeutung zu. Eine Kenntnis wird dann vermutet, wenn der Anfechtungsgegner um die Willensrichtung des Schuldners weiß und nach allgemeiner Erfahrung eine gläubigerbenachteiligende Rechtshandlung zugrunde liegen muss. Unerheblich ist, ob er über den genauen Hergang des Zahlungsflusses unterrichtet war.

Sachverhalt

Wegen rückständiger Sozialversicherungsbeiträge pfändete die Beklagte das Konto der Schuldnerin. Mangels Zahlung stellte sie im September 2008 sodann gegen die Schuldnerin einen Insolvenzantrag. Daraufhin bewirkte die Schuldnerin eine Zahlung auf das Konto, weshalb die Bank die rückständigen Beiträge an die Beklagte zahlte. Diese erklärte ihren Insolvenzantrag für erledigt. Im Juli 2009 wurde für die Schuldnerin erneut ein Insolvenzantrag gestellt. Der Kläger ist Insolvenzverwalter und verlangt im Wege der Insolvenzanfechtung Erstattung der an die Beklagte bewirkten Zahlung. Der Bundesgerichtshof (BGH) gab dem Kläger Recht.

Entscheidung

Anfechtbar ist die Rechtshandlung der Schuldnerin zur Auffüllung des gepfändeten Kontos, die erst das Pfandrecht werthaltig machte und eine Befriedigung der Beklagten ermöglichte. Mit der Zahlung aus dem eigenen Vermögen hat die Schuldnerin ihre Gläubiger vorsätzlich benachteiligt, was die Beklagte erkannt hat. Im Streitfall ist die Kontenpfändung mangels Deckung fehlgeschlagen. Eine Befriedigung konnte, nachdem die Beklagte einen Insolvenzantrag stellte, nur noch aufgrund der Rechtshandlung des Schuldnerin eintreten, die offensichtlich zur Vermeidung der Verfahrenseröffnung vorgenommen wurde. Anhaltspunkte für die Zahlung eines Dritten waren nicht ersichtlich.

Konsequenz

Das Urteil zeigt die Grenzen bei fehlgeschlagenen Zwangsvollstreckungsversuchen auf. Selbst im Falle von sanierungswilligen Schuldnern bedarf es zum Ausschluss von Anfechtungsrechten eines schlüssigen Sanierungskonzepts.

13. **Insolvenzanfechtung: Rückforderung von Arbeitsvergütung**

Kernaussage

Eine Rechtshandlung, die einem Insolvenzgläubiger eine Sicherung oder Befriedigung gewährt hat, die er nicht oder nicht in der Art oder nicht zu der Zeit zu beanspruchen hatte, ist anfechtbar. Soweit Gehaltszahlungen des Arbeitgebers für Arbeitsleistungen der dem Insolvenzantrag vorausgehenden 3 Monaten gezahlt werden, unterliegen sie als Bargeschäft nicht der Anfechtung. Anders verhält es sich allerdings, wenn der Arbeitnehmer im Wege der Zwangsvollstreckung seine Arbeitsvergütung erlangt. In diesem Fall kann ein Insolvenzverwalter grundsätzlich die Rückzahlung des Arbeitsentgelts zur Masse verlangen. Der Rückforderungsanspruch unterliegt auch keinen tariflichen Ausschlussfristen.

Sachverhalt

Die Klägerin hat in den letzten 3 Monaten vor dem Insolvenzantrag durch Forderungspfändungen rückständiges Arbeitsentgelt erlangt. Fast 3 Jahre später hat der Insolvenzverwalter die Zahlungen angefochten. Mit der Widerklage verlangt er die Rückzahlung an die Masse. Das Arbeitsgericht gab der Widerklage statt, das Landesarbeitsgericht (LAG) wies sie wegen der Versäumung tariflicher Ausschlussfristen ab. Das Bundesarbeitsgericht (BAG) gab dem Insolvenzverwalter grundsätzlich Recht und verwies die Sache zurück.

Entscheidung

Eine im Wege der Zwangsvollstreckung erlangte Befriedigung ist nicht "in der Art", wie sie der Gläubiger zu beanspruchen hat, erfolgt. Es liegt eine sog. inkongruente Deckung vor. Liegen die übrigen Anfechtungsvoraussetzungen vor, kann der Insolvenzverwalter daher die Rückzahlung von Arbeitsvergütung zur Masse verlangen. Ferner sind tarifliche Ausschlussfristen auf die insolvenzrechtlichen Anfechtungsregeln nicht anwendbar. Die Tarifvertragsparteien dürfen in die Insolvenzregelungen nicht eingreifen. Diese sind zwingendes Recht. Das LAG wird zu klären haben, ob die Zahlungsunfähigkeit der Schuldnerin im Zeitpunkt der Zustellung des Pfändungsbeschlusses bereits vorlag.

Konsequenz

Mit dem vorliegenden Urteil hat das BAG die rechtliche Stellung des Insolvenzverwalters gestärkt. Wurde die rückständige Arbeitsvergütung im Wege der Zwangsvollstreckung erlangt, ist verstärkt mit der Insolvenzanfechtung zu rechnen.

14. Voraussetzungen für Ablaufhemmung (§ 171 Abs. 3a Satz 3 AO)**Kernaussage**

In der Abgabenordnung wird die sog. Ablaufhemmung des Rechtsbehelfsverfahrens erweitert, sofern das Gericht keine abschließende Sachentscheidung trifft und ein weiteres Tätigwerden der Finanzbehörde zur Umsetzung der gerichtlichen Entscheidung erforderlich ist. Das Gericht trifft keine abschließende Sachentscheidung, wenn es den angefochtenen Bescheid aus Gründen aufhebt, die dem Bescheid selbst anhaften und die nicht den der Steuerfestsetzung zugrunde liegenden Steueranspruch betreffen.

Sachverhalt

Die Kläger sind Erben ihrer 2002 verstorbenen Mutter. Der 1984 verstorbene Vater hatte seine Kinder zu Erben eingesetzt und seine Ehefrau mit mehreren Vermächtnissen bedacht. 1988 setzte das Finanzamt gegen die Mutter Erbschaftssteuer in Höhe von 629.469 DM fest. Hiergegen wurde durch mehrere Instanzen vorgegangen und am Ende obsiegt. Der Bundesfinanzhof (BFH) hob den ursprünglichen Bescheid 2009 vollumfänglich auf. Das Finanzamt erließ daraufhin 2010 einen neuen Bescheid über die obige Summe gegenüber den Erben.

Entscheidung

Die hiergegen gerichtete Klage blieb vor dem BFH erfolglos. Das Finanzamt war nicht wegen Ablaufs der Festsetzungsfrist gehindert, den angefochtenen Erbschaftssteuerbescheid erneut zu erlassen. Durch die vollständige Kassation des ursprünglichen Bescheids war der Anwendungsbereich der Erweiterungsvorschrift (§ 171 Abs. 3a Satz 3 AO) eröffnet. Infolgedessen war im vorliegenden Fall im Jahr 2010 die Festsetzungsverjährung noch nicht eingetreten. Durch den Einspruch, das Klageverfahren und den anschließenden Bescheid war der Ablauf der Festsetzungsfrist bis zum Erlass des neuen Bescheids im Jahr 2010 gehemmt.

Konsequenz

Die verlängerte Ablaufhemmung gilt nur bei der sog. echten Kassation, nicht bei der unechten Kassation (Aufhebung durch Gericht hat selbst regelnden Charakter). Ob eine echte oder unechte Kassation vorliegt, ist anhand der Rechtskraftwirkung des Urteils festzustellen.

15. Keine Witwenrente bei neuer Ehe mit Exfrau nach Eintritt in Ruhestand**Kernaussage**

Sagt ein Arbeitgeber seinen Arbeitnehmern Leistungen der betrieblichen Altersversorgung zu, kann er auch den Umfang seiner Leistungen festlegen (z. B. Invaliditätsrente, Witwenrente). Betriebsrentenzusagen, die den Anspruch auf Hinterbliebenenrente davon abhängig machen, dass die Ehe vor dem Ausscheiden aus dem Arbeitsverhältnis geschlossen wurde, sind grundsätzlich zulässig (Spätehenklausel). Eine erneute Ehe mit der Ex-Ehefrau führt nicht dazu, dass die Anwartschaft auf eine Hinterbliebenenrente wiederauflebt.

Sachverhalt

Der Kläger ist zum Ablauf des Jahres 1992 aus seinem Arbeitsverhältnis ausgeschieden und in den Ruhestand eingetreten. Seitdem bezieht er von der beklagten Unterstützungskasse Leistungen der betrieblichen Altersversorgung nach deren Versorgungsordnung. Im gleichen Jahr ließ er sich von seiner langjährigen Ehefrau scheiden. Ein Versorgungsausgleich (Übertragung von Rentenansprüchen) wurde nicht durchgeführt. Im Jahr 1996 ging der Kläger eine neue Ehe ein. Nachdem auch diese Ehe geschieden wurde, heiratete der Kläger erneut seine erste Ehefrau im Jahr 2008. Die Beklagte teilte dem Kläger mit, dass die Ehefrau im Falle seines Ablebens keinen Anspruch auf Hinterbliebenenversorgung habe, da die Ehe erst nach Eintritt des Versorgungsfalls (Rentenbeginn) geschlossen wurde. Hiergegen richtet sich die Klage, die in allen Instanzen erfolglos blieb.

Entscheidung

Das Bundesarbeitsgericht (BAG) stellte fest, dass nach der Versorgungsordnung kein Anspruch auf Witwenrente besteht, weil die aktuelle Ehe erst nach Eintritt des Versorgungsfalls geschlossen wurde (Spätehenklausel). Unerheblich ist, dass der Kläger bereits während des Arbeitsverhältnisses in erster Ehe mit seiner jetzigen Ehefrau verheiratet war. Die Spätehenklausel ist grundsätzlich wirksam. Sie führt weder zu einer Altersdiskriminierung nach dem Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetz (AGG) noch verstößt sie gegen den arbeitsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatz. Zudem führt sie auch unter Beachtung grundrechtlicher Wertungen (Ehefreiheit) nicht zu einer unangemessenen Benachteiligung.

Konsequenz

Ursprünglich hätte die Ehefrau eine Anwartschaft auf eine Witwenrente gehabt. Nach der Scheidung führt eine erneute Ehe mit der Ehefrau nicht nur zu einem "Unterbrechen" und damit nicht zu einem Wiederlaufleben der Anwartschaft.

16. **Wann besteht Anspruch auf Wiedereinstellung rückkehrwilliger Arbeitnehmer?**

Kernfrage

Wechselt ein Arbeitnehmer im Zuge der Ausgliederung eines Geschäftsbereichs zu einem anderen Arbeitgeber, steht ihm, wenn er dem Übergang auf den neuen Arbeitgeber zugestimmt hat, dem Grunde nach kein Recht auf Wiedereinstellung beim alten Arbeitgeber zu. Eine Ausnahme besteht dann, wenn der alte Arbeitgeber beim Ausscheiden eine Rückkehrzusage gemacht hat. Das Bundesarbeitsgericht (BAG) hatte nunmehr über die Auslegung einer solchen Wiedereinstellungszusage zu entscheiden.

Sachverhalt

Ein Mitarbeiter einer Krankenkasse hatte auf Wiedereinstellung gegen das Land Berlin geklagt. Er war bei Ausgliederung der Krankenversicherung 1992 aus dem hoheitlichen Bereich zur damals neu gegründeten BKK Berlin gewechselt. Das Land hatte ihm dabei schriftlich ein Rückkehrrecht für den Fall der Auflösung/Schließung der BKK Berlin zugesagt. Aus der BKK Berlin war über die Jahre durch Zusammenschlüsse die sog. City BKK entstanden, die schließlich im Juni 2011 durch das Bundesversicherungsamt geschlossen wurde. Vor Schließung machte der Mitarbeiter von seinem Rückkehrrecht Gebrauch, das vom Land damit zurückgewiesen wurde, dass die BKK Berlin nicht mehr existiere.

Entscheidung

Das BAG gab dem Mitarbeiter recht. Dieser hat einen Anspruch auf Wiedereinstellung beim beklagten Land und zwar dergestalt, dass der Arbeitnehmer zum einen zu den Konditionen (wieder) eingestellt werden muss, wie der Arbeitnehmer dies anbietet, und zum anderen auch unter Anerkennung der Betriebszugehörigkeitszeiten, die der Arbeitnehmer bei dem anderen Arbeitgeber geleistet hat. Hier war das eingeräumte Rückkehrrecht dahingehend zu verstehen, dass den seinerzeit zu dem neuen Arbeitgeber gewechselten Mitarbeitern, ihre sichere Rechtsposition beim beklagten Land erhalten bleiben sollte. Der Mitarbeiter war mithin so zu stellen, als wäre er durchgehend beim beklagten Land beschäftigt gewesen. Die Tatsache, dass der neue Arbeitgeber zwischenzeitlich durch Zusammenschlüsse neu organisiert war, spielte keine Rolle für das gewährte Rückkehrrecht.

Konsequenz

Die Entscheidung gilt außerhalb des öffentlichen Sektors wohl für alle Fälle eines (Teil)Betriebsübergangs, in denen eine Rückkehrgarantie gewährt wird. Sie macht deutlich, dass solche Rückkehrgarantien sorgsam und unter Einbeziehung aller denkbaren Eventualitäten formuliert werden müssen. Formulierungsschwächen gehen zu Lasten des Arbeitgebers.

17. **Anerkennung eines Arbeitsverhältnisses zwischen nahen Angehörigen**

Kernaussage

Der Bundesfinanzhof (BFH) hat kürzlich die Maßstäbe präzisiert, die für den steuermindernden Abzug von Betriebsausgaben für die Vergütung von Arbeitsleistungen naher Angehöriger gelten.

Sachverhalt

Der Kläger betrieb als Einzelunternehmer eine in den Streitjahren stetig wachsende Werbeagentur. Er schloss zunächst mit seinem in Frührente befindlichen Vater, später auch mit seiner Mutter einen Arbeitsvertrag ab. Die Eltern sollten für den Kläger Bürohilfstätigkeiten im Umfang von 10 bzw. 20 Wochenstunden erbringen. Das Finanzamt versagte den Betriebsausgabenabzug mit der Begründung, es seien keine Aufzeichnungen über die tatsächlich geleisteten Arbeitsstunden geführt worden. Das Finanzgericht bestätigte diese Auffassung und führte aus, die Arbeitsverträge seien nicht entsprechend der Vereinbarung durchgeführt worden, weil beide Elternteile tatsächlich mehr als die vertraglich festgelegten 10 bzw. 20 Wochenstunden gearbeitet hätten. Darauf hätten sich fremde Arbeitnehmer nicht eingelassen.

Entscheidung

Dem ist der BFH nicht gefolgt. Ob ein Vertrag zwischen nahen Angehörigen steuerlich anzuerkennen ist, wird anhand eines Fremdvergleichs beurteilt. Dabei hängt die Intensität der Prüfung auch vom Anlass des

Vertragsschlusses ab. Hätte der Steuerpflichtige im Falle der Nichtbeschäftigung seines Angehörigen einen fremden Dritten einstellen müssen, ist der Fremdvergleich weniger strikt durchzuführen.

Konsequenz

Vor allem war für den BFH der Umstand, dass beide Elternteile "unbezahlte Mehrarbeit" geleistet haben sollen, für die steuerrechtliche Beurteilung nicht von wesentlicher Bedeutung. Entscheidend für den Betriebsausgabenabzug ist, dass der Angehörige für die an ihn gezahlte Vergütung die vereinbarte Gegenleistung (Arbeitsleistung) tatsächlich erbringt. Dies ist auch dann der Fall, wenn er seine arbeitsvertraglichen Pflichten durch Leistung von Mehrarbeit übererfüllt. Ob Arbeitszeitnachweise geführt worden sind, betrifft hier nicht die Frage der Fremdüblichkeit des Arbeitsverhältnisses, sondern hat allein Bedeutung für den – dem Steuerpflichtigen obliegenden – Nachweis, dass der Angehörige die vereinbarten Arbeitsleistungen tatsächlich erbracht hat.

18. **Kindergeld auch für Kinder einer eingetragenen Lebenspartnerin**

Kernaussage

Der Bundesfinanzhof (BFH) hat aktuell entschieden, dass einer Lebenspartnerin ein Kindergeldanspruch auch für die in den gemeinsamen Haushalt aufgenommenen Kinder ihrer eingetragenen Lebenspartnerin zusteht. Der BFH hat damit die für Ehegatten geltende Regelung auf Partner einer eingetragenen Lebenspartnerschaft angewandt, nach der im Haushalt lebende gemeinsame Kinder der Ehegatten zusammengezählt werden. Sobald beide Lebenspartner oder Ehegatten zusammen mehr als 2 Kinder haben, ist diese Regelung günstiger, als wenn jeder einzelne Ehegatte oder Lebenspartner für seine Kinder Kindergeld beantragt. Denn das Kindergeld steigt ab dem dritten Kind von 184 EUR auf 190 EUR an und beträgt für das vierte und jedes weitere Kind 215 EUR.

Sachverhalt

Im Streitfall lebt die Klägerin in einer eingetragenen Lebenspartnerschaft. Sie wohnt gemeinsam mit ihren beiden minderjährigen Kindern, ihrer eingetragenen Lebenspartnerin sowie mit deren beiden minderjährigen Kindern in einem Haushalt. Für ihre Kinder erhält sie Kindergeld. Darüber hinaus begehrte sie für den Zeitraum ab Dezember 2009 vergeblich Kindergeld für die in dem gemeinsamen Haushalt versorgten Kinder ihrer eingetragenen Lebenspartnerin (§ 63 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 EStG). Das Finanzgericht wies die Klage ab.

Entscheidung

Der BFH hob die Vorentscheidung auf und gab der Klage statt. Nach seiner Meinung ist zur Vermeidung von Wertungswidersprüchen zwischen Einkommensteuer- und Kindergeldfestsetzungen die Gleichbehandlung von Lebenspartnern und Lebenspartnerschaften mit Ehegatten und Ehen auch insoweit geboten, als Kindergeldfestsetzungen noch nicht bestandskräftig sind. Der Gesetzgeber habe mit Gesetz vom 15.7.2013 eine Gleichbehandlung von Ehegatten und Lebenspartnern für das gesamte Einkommensteuergesetz mithin auch für das dort im 10. Abschnitt geregelte Kindergeldrecht bezweckt.

Konsequenz

Nachdem das Bundesverfassungsgericht am 7.5.2013 entschieden hatte, dass der Ausschluss eingetragener Lebenspartner vom Ehegattensplitting mit dem allgemeinen Gleichheitssatz nicht zu vereinbaren sei, sind nunmehr die Bestimmungen des Einkommensteuergesetzes zu Ehegatten und Ehen auch auf Lebenspartner und Lebenspartnerschaften anzuwenden (§ 2 Abs. 8 EStG). Die Neuregelung des Gesetzes vom 15.7.2013 findet auch bei noch nicht bestandskräftigen Einkommensteuerfestsetzungen Anwendung (§ 52 Abs. 2a EStG). Der BFH hat mit seinem Urteil entschieden, dass diese Anwendungsregelung auch für Kindergeldfestsetzungen gilt.

Unternehmer und Freiberufler**1. Können Sonderzahlungen an Arbeitnehmer (Weihnachtsgeld) von Stichtagsregelungen abhängig gemacht werden?****Kernaussage**

Wird in Allgemeinen Geschäftsbedingungen (AGB) eine Sonderzahlung mit Mischcharakter, die auch Vergütung für bereits erbrachte Arbeitsleistung darstellt, vom Bestand des Arbeitsverhältnisses am 31.12. des Jahres abhängig gemacht, in dem die Arbeitsleistung erbracht wurde, ist eine solche Stichtagsregelung unwirksam.

Sachverhalt

Seit 2006 war der Kläger als Controller bei dem beklagten Verlagsunternehmen beschäftigt. Er erhielt jährlich mit dem Novembergehalt eine als Gratifikation bezeichnete Sonderzahlung in Höhe des jeweiligen Novemberentgelts. Diese wurde ab dem Jahr 2007 als Weihnachtsgratifikation bezeichnet. Jeweils im Herbst eines Jahres übersandte die Beklagte ein Schreiben an alle Arbeitnehmer, in dem "Richtlinien" der Auszahlung aufgeführt waren. In dem Schreiben für das Jahr 2010 hieß es u. a., die Zahlung erfolge "an Verlagsangehörige, die sich am 31.12.2010 in einem ungekündigten Arbeitsverhältnis" befänden. Für jeden Kalendermonat mit einer bezahlten Arbeitsleistung sollten Verlagsangehörige 1/12 des Bruttomonatsgehalts erhalten. Nach den Richtlinien erhielten im Lauf des Jahres eintretende Arbeitnehmer die Sonderzahlung anteilig. Das Arbeitsverhältnis des Klägers endete aufgrund seiner Kündigung am 30.9.2010. Mit seiner Klage beanspruchte der Kläger anteilige (9/12) Zahlung der Sonderleistung. Die Klage wurde von den Vorinstanzen abgewiesen.

Entscheidung

Das Bundesarbeitsgerichts (BAG) hat das Verlagsunternehmen zur Zahlung verurteilt. Nach den Richtlinien soll die Sonderzahlung einerseits den Arbeitnehmer über das Jahresende hinaus an das Unternehmen binden und damit die Betriebstreue belohnen, zugleich aber auch der Vergütung der im Laufe des Jahres geleisteten Arbeit dienen. In derartigen Fällen sind Stichtagsregelungen, wie sie in den Richtlinien vereinbart sind, nach den Bestimmungen des Bürgerlichen Gesetzbuches (BGB) unwirksam, denn die Klausel benachteiligt den Kläger unangemessen. Sie steht im Widerspruch zum Grundgedanken der dort ebenfalls geregelten arbeitsrechtlichen Vorschriften, weil sie dem Arbeitnehmer bereits erarbeiteten Lohn entzieht. Der Vergütungsanspruch wurde nach den Richtlinien monatlich anteilig erworben. Es sind keine Anhaltspunkte dafür ersichtlich, dass die Sonderzahlung Gegenleistung vornehmlich für Zeiten nach dem Ausscheiden des Klägers oder für besondere – vom Kläger nicht erbrachte – Arbeitsleistungen sein sollte.

Konsequenz

Dient die Sonderzahlung auch der Vergütung der im Laufe des Jahres geleisteten Arbeit, darf dem Arbeitnehmer ein solcher bereits erarbeiteter Lohn nicht durch eine Stichtagsregelung in AGB wieder entzogen werden.

2. Fristlose Kündigung bei geringer Nebentätigkeit für Konkurrenz?**Kernaussage**

Übt ein Arbeitnehmer nur in geringem Umfang eine Nebentätigkeit für einen Wettbewerber aus, so rechtfertigt dieser Wettbewerbsverstoß nicht ohne weiteres eine außerordentliche Kündigung des Arbeitsverhältnisses ohne vorausgegangene Abmahnung. Entscheidend ist, wie stark die Interessen des Arbeitgebers durch den Wettbewerbsverstoß beeinträchtigt worden sind und ob der Arbeitnehmer in Schädigungsabsicht gehandelt hat.

Sachverhalt

Die Arbeitgeberin betreibt eine Gebäudereinigung. Die Arbeitnehmerin war seit 2006 als Kundenbetreuerin dort beschäftigt und betreute u. a. ein Objekt, das die Arbeitgeberin zum 1.5.2011 an ein Konkurrenzunternehmen verlor. Seit dem 1.5.2011 war der Ehemann der Arbeitnehmerin in diesem Objekt als Reinigungskraft in Nebentätigkeit tätig. Spätestens seit dem 1.8.2011 führte dann auch die Arbeitnehmerin in dem Objekt Reinigungsarbeiten für das Konkurrenzunternehmen durch (ca. 19 Std./Monat für ca. 185 EUR/Monat). Die Arbeitnehmerin ist Betriebsratsmitglied und seit dem 1.3.2012 in dieser Funktion freigestellt. Im Jahr 2012 erhielt die Arbeitgeberin Kenntnis von der Nebentätigkeit und

beantragte daraufhin beim Betriebsrat die Erteilung der Zustimmung zur außerordentlichen Kündigung der Arbeitnehmerin. Der Betriebsrat verweigerte die Zustimmung; hierauf zog die Arbeitgeberin vor das Arbeitsgericht und bekam Recht. Das Landesarbeitsgericht sah dies indes anders.

Entscheidung

Während des Bestehens der Arbeitsverhältnisse ist dem Arbeitnehmer zwar grundsätzlich jede Konkurrenztaetigkeit zum Nachteil seines Arbeitgebers untersagt, auch wenn der Einzelvertrag keine ausdrueckliche Regelung enthaelt. Bei Bestimmung der Reichweite dieses Wettbewerbsverbots ist jedoch die geschuetzte Berufsfreiheit des Arbeitnehmers zu beruecksichtigen. Im Rahmen einer Gesamtwuerdigung ist daher festzustellen, ob die anderweitige Taetigkeit zu einer Gefaehrung oder Beeintraechtigung der Interessen des Arbeitgebers fuehrt, was bei bloesen Hilfstaechtigkeiten ohne Wettbewerbsverbot wohl nicht der Fall sein duerfte. Hier erschien die Interessenbeeintraechtigung der Arbeitgeberin durch das Wettbewerbsverbot eher gering. Es handelte sich um einfach gelagerte Taetigkeiten, die keiner besonderen Sachkunde bedurften und deren Vorteil fuer den Wettbewerber kaum messbar sein duerfte. Es wurden keine Geschaeftsgeheimnisse verraten und es bestand kein Kundenkontakt. Die die Interessen der Arbeitgeberin nur leicht verletzenden Taetigkeiten wurden schliesslich nur in einem geringen Umfang ausgefuehrt. Die Arbeitnehmerin handelt zudem auch nicht in Schaedigungsabsicht.

Konsequenz

Insgesamt waere vor dem Ausspruch der Kuendigung als milderes Mittel eine Abmahnung erforderlich gewesen.

3. Strenge Anforderungen bei Beweis der geringen Sorgfalt eins Gesellschafters

Kernaussage

Die Haftung der Gesellschafter einer Gesellschaft bueurgerlichen Rechts (GbR) fuer vertragswidriges Verhalten ist auf den Maasstab der Sorgfalt in eigenen Angelegenheiten begrenzt. An den Beweis, in eigenen Angelegenheiten eine geringere als die im Verkehr erforderliche Sorgfalt anzuwenden, sind strenge Anforderungen zu stellen. Der Umstand, dass sich der Gesellschafter zugleich selbst schaedigt, reicht zum Nachweis nicht aus.

Sachverhalt

Der Beklagte und der Versicherungsnehmer (VN) der Klaegerin schlossen sich zu einer GbR zusammen, um Statikleistungen fuer den Neubau eines Parkhauses arbeitsteilig zu erbringen. Die Gesamtverguetung sollte haeltig geteilt werden. Der Klaeger war absprachegemaess nur fuer die statische Berechnung sowie die Ausfuehrungsplaene der Fundamente verantwortlich. Der Versicherungsnehmer erbrachte die gleichen Leistungen in Bezug auf die Decken. Wegen auftretender Mangeln stand nach Durchfuehrung eines selbststaendigen Beweisverfahrens fest, dass diese auf Fehler der statischen Berechnung der Geschossdecken zurueckzufuehren waren. Die Klaegerin regulierte als Berufsversicherer den Schaden und verlangt nunmehr einen haeltigen Ausgleich durch den Beklagten. Der Bundesgerichtshof (BGH) gab dem Beklagten Recht.

Entscheidung

Der Gesamtschuldnerausgleich zwischen den Gesellschaftern bemisst sich regulaemassig nach dem Maasstab der vereinbarten Gewinn- und Verlustbeteiligung. Etwas anders kann gelten, wenn die Verpflichtung der Gesellschaft zum Ausgleich im Aussenverhaeltnis auf schuldhaftem Verhalten eines Gesellschafters beruht. Wegen Mitverschuldens kann sodann die Haftung im Innenverhaeltnis sogar ganz ausgeschlossen sein. Die Haftung der Gesellschafter ist allerdings auf den Maasstab der Sorgfalt in eigenen Angelegenheiten begrenzt. Vorliegend haette die Klaegerin beweisen muessen, dass der Versicherungsnehmer – fuer den Beklagten erkennbar – in eigenen Angelegenheiten eine geringere als die im Verkehr erforderliche Sorgfalt anzuwenden pflegt. Ein Vortrag dahingehend, der Versicherungsnehmer erstelle die ihm obliegende Tragwerksplanung immer leicht fahrlaessig und dies sei fuer den Beklagten erkennbar, liegt nicht vor.

Konsequenz

Die Haftung fuer eigenuebliche Sorgfalt kann dazu fuehren, dass derjenige, der in eigenen Angelegenheiten etwas nachlaessig zu handeln pflegt, beguenstigt ist. Dies kann nur zu Lasten der Mitgesellschafter ergehen, wenn das Verhalten des Schaedigers fuer diese erkennbar ist.

4. Welche Steuerbefreiung entscheidet über den Vorsteuerabzug?

Kernaussage

Es gibt steuerfreie Umsätze, die zum Vorsteuerabzug berechtigen und solche, die diesen nicht zulassen. Schwierig wird es, wenn für einen Umsatz mehrere Befreiungen in Frage kommen, die hinsichtlich des Vorsteuerabzugs nicht zum selben Ergebnis führen. Der Bundesfinanzhof (BFH) hat nun entschieden, welche Steuerbefreiung letztendlich über den Vorsteuerabzug entscheidet.

Sachverhalt

Die Klägerin, eine gemeinnützige GmbH, versandte 2001 und 2002 Blutplasma in das übrige Gemeinschaftsgebiet. Die Lieferungen stellten innergemeinschaftliche Lieferungen dar, die zum Vorsteuerabzug berechtigen. Allerdings ist die Lieferung von Blutplasma im Inland auch nach einer weiteren Vorschrift (§ 4 Nr. 17 UStG) von der Umsatzsteuer befreit. Diese Befreiung lässt keinen Vorsteuerabzug zu. Strittig war, ob die Klägerin den Vorsteuerabzug aus dem Einkauf des Blutplasmas vornehmen konnte.

Entscheidung

Unter Rückgriff auf die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs (EuGH) versagt der BFH der Klägerin den Vorsteuerabzug. Demnach besteht kein Recht auf Vorsteuerabzug für innergemeinschaftliche Lieferungen von Gegenständen, deren Lieferung im Inland steuerfrei wäre.

Konsequenz

Berechtigt die steuerfreie Lieferung eines Gegenstandes im Inland nicht zum Vorsteuerabzug, so bleibt dies auch so, wenn die Lieferung im Rahmen einer innergemeinschaftlichen Lieferung erfolgt. Hierdurch wird verhindert, dass das im Inland gültige Verbot des Vorsteuerabzuges durch "geschickte" innergemeinschaftliche Lieferungen ausgehebelt wird. Im Hinblick auf einen korrekten Vorsteuerabzug müssen Unternehmen, die derartige Umsätze erbringen, in der Finanzbuchhaltung zwischen innergemeinschaftlichen Lieferungen mit und ohne Vorsteuerabzug differenzieren.

5. Profifußball: Zum Vorsteuerabzug aus Rechnungen von Spielervermittlern

Kernaussage

Bekanntlich ist die Vermittlung von mehr oder minder begabten Profifußballern ein lukratives Geschäft. Für Außenstehende ist das Zustandekommen eines Transfers oft schwer nachvollziehbar. Kein Wunder, denn selbst der Bundesfinanzhof (BFH) hat Schwierigkeiten zu klären, wer hier mit wem ein Geschäft gemacht hat.

Sachverhalt

Der Kläger war ein Verein mit wirtschaftlichem Geschäftsbetrieb. Teil dieses wirtschaftlichen Geschäftsbetriebes war eine Fußballabteilung, deren Profimannschaft aus angestellten Berufsfußballspielern bestand. Strittig war der Vorsteuerabzug des Vereins aus Rechnungen von Spielervermittlern. Problematisch war, dass ein Teil der Spielervermittler auch gegenüber den vermittelten Spielern vertraglich gebunden war. Das Finanzamt vertrat daher die Ansicht, dass die Spielervermittler nicht dem Verein, sondern den Spielern gegenüber tätig geworden seien. Der Verein habe lediglich deren Zahlungsverpflichtung übernommen. Zur Begründung verwies das Finanzamt u. a. auf die einschlägigen Regelungen der FIFA. Hiernach dürfen Spielervermittler bei einem Transfer nur die Interessen einer Vertragspartei vertreten.

Entscheidung

Nach Ansicht des BFH müssen besondere Umstände vorliegen, damit der Verein selbst als Auftraggeber der Spielervermittler in Frage kommt. Die bloße Entgegennahme von Spielerangeboten durch den Verein reicht dazu nicht aus. Zudem sieht der BFH gewichtige Anhaltspunkte dafür, dass die Spielervermittler auch Leistungen gegenüber den Spielern erbracht haben. Da die Feststellungen des Finanzgerichts insgesamt für ein abschließendes Urteil nicht ausreichten, hat der BFH das Urteil an die Unterinstanz zurückverwiesen.

Konsequenz

Einem Bericht des Magazins Kicker zur Folge, könnte das Urteil Steuernachzahlungen für die Profivereine von ca. 70 Mio. EUR nach sich ziehen. Ebenso sollen staatsanwaltliche Ermittlungen gegen die Vereinsfunktionäre wegen des Verdachts der Untreue drohen. Dies kann, muss aber nicht sein. Der BFH hat ausdrücklich darauf verwiesen, dass der jeweilige Einzelfall zu betrachten ist. Soweit allerdings

die Spielervermittler Beraterverträge mit den zu vermittelnden Spielern unterhielten, ist es wahrscheinlich, dass das FG den Vorsteuerabzug teilweise oder ggf. komplett streichen wird. Darüber hinaus betrifft das Urteil nicht nur den Profifußball, sondern alle Arten von Vermittlungen, in denen der Vermittler Vertragsbeziehungen zu beiden Vertragsparteien unterhält.

6. **BMF gibt Entwarnung für Gutschriften**

Kernaussage

Mit Wirkung vom 30.6.2013 wurden die Vorschriften zur Rechnungsstellung verschärft. U. a. betrifft dies die in die Rechnungen aufzunehmenden Hinweise. So müssen z. B. Gutschriften im Sinne des Umsatzsteuergesetzes (UStG), nicht zu verwechseln mit Gutschriften im kaufmännischen Sinne (= Rechnungskorrekturen), nun zwingend auch als solche bezeichnet werden. In der Praxis führten die Neuregelungen aber zu erheblicher Unsicherheit. Dies gilt insbesondere für die Frage, ob die Unternehmen Rechnungskorrekturen, wie häufig üblich, weiterhin als Gutschriften bezeichnen können, ohne hierdurch Umsatzsteuernachzahlungen zu riskieren.

Neue Verwaltungsanweisung

Das Bundesfinanzministerium (BMF) hat nun endlich Stellung zu den Neuerungen bezogen. Das Wichtigste vorweg: Die Bezeichnung von Rechnungskorrekturen als Gutschriften löst nach Ansicht des BMF für sich allein keine zusätzliche Umsatzsteuerschuld aus. Zudem lässt das BMF es auch zu, dass statt der vom Umsatzsteuergesetz in deutscher Sprache geforderten Hinweise, die entsprechenden Synonyme in den anderen Amtssprachen verwendet werden. So kann z. B. für Gutschriften die Bezeichnung "self-billing" verwendet werden, statt des Hinweises "Steuerschuldnerschaft des Leistungsempfängers" kann auch der Hinweis "Reverse charge" erfolgen. Dem BMF-Schreiben liegt eine Tabelle bei, die die möglichen Bezeichnungen in den anderen Amtssprachen auflistet. Ferner gewährt das BMF eine Übergangsregelung bis zum 31.12.2013, die jedoch nur die geänderten Hinweispflichten betrifft.

Konsequenz

Das BMF bietet nun einige Erleichterungen. Erfreulich ist dies jedoch nur für die Unternehmer, die bisher nicht viel Zeit und Geld in die Umstellung Ihres Rechnungswesens gesteckt haben, um den neuen Anforderungen gerecht zu werden. Bestraft werden hingegen Unternehmer, die die Neuerungen schon umgesetzt haben. Diese müssen nun prüfen, ob sie nochmals Änderungen vornehmen wollen. Dies kann sich z. B. anbieten, wenn Leistungen grenzüberschreitend abgerechnet werden. Hier dürfte es hilfreich sein, z. B. statt oder zusätzlich zum Begriff "Steuerschuldnerschaft des Leistungsempfängers" den über die Grenzen hinweg bekannten Begriff "Reverse charge" zu nutzen. Es wäre wünschenswert, wenn das BMF zukünftig zu einer Neuregelung Stellung bezieht bevor diese in Kraft tritt. So könnten den Unternehmen unnötige Kosten erspart werden. Schließlich sind die geänderten Vorschriften eigentlich nicht neu, sondern gelten in der EU schon seit dem 1.1.2013.

7. **Istbesteuerung: Was ist Buchführung?**

Kernaussage

Das Umsatzsteuergesetz (UStG) unterscheidet zwischen der Ist- und der Sollbesteuerung. Während bei der Sollbesteuerung die Umsatzsteuer bereits fällig ist, wenn die Leistung erbracht wurde, ist dies bei der Istbesteuerung hingegen erst der Fall, wenn der Kunde zahlt. Die Istbesteuerung bietet daher deutliche Liquiditätsvorteile gegenüber der Sollbesteuerung.

Sachverhalt

Zur Istbesteuerung können Unternehmen optieren, deren Gesamtumsatz im Vorjahr nicht mehr als 500.000 EUR betragen hat oder die nicht nach § 148 AO verpflichtet sind, Bücher zu führen und Abschlüsse zu erstellen oder soweit sie Umsätze aus einer Tätigkeit als Angehörige eines freien Berufes ausführen. Entgegen ihrem Wortlaut interpretieren Bundesfinanzhof (BFH) und nun auch das Bundesfinanzministerium (BMF) die Vorschrift neuerdings so, dass Freiberufler nur dann die Istbesteuerung nutzen können, wenn sie nicht zur Buchführung verpflichtet sind und auch nicht freiwillig Bücher führen. Ab 2014 soll Freiberuflern, die Bücher führen, die Genehmigung zur Istbesteuerung versagt werden, sofern sie die Umsatzgrenze von 500.000 EUR überschreiten. Unklar ist aber, was unter Buchführung in diesem Sinne zu verstehen ist. Insbesondere ist fraglich, ob Freiberufler hiervon betroffen sind, die ihren Gewinn auf Basis einer Einnahmen-Überschussrechnung ermitteln.

Eingabe der Bundessteuerberaterkammer (BStBK)

Die Bundessteuerberaterkammer hat nun das BMF aufgefordert, hinsichtlich dieser Fragestellung für Klarheit zu sorgen. Die Kammer vertritt insoweit die Auffassung, dass nur Freiberufler, die ihren Gewinn durch Betriebsvermögensvergleich (Bilanzierung) ermitteln, insoweit "Bücher führen"; nicht jedoch diejenigen, die hierzu eine Einnahmen-Überschussrechnung verwenden.

Konsequenz

Die Stellungnahme des BMF ist abzuwarten. Es ist zu hoffen, dass diese noch rechtzeitig vor dem Jahreswechsel erfolgt. Unproblematisch dürfte es sein, wenn sich das BMF der Auffassung der Bundessteuerberaterkammer anschließt. Sollte dies nicht der Fall sein, so müssen Freiberufler mit Einnahmen-Überschussrechnung prüfen, ob sie den Widerruf der Genehmigung zur Istbesteuerung akzeptieren sollen. Denn die Rechtsprechung des BFH betraf eine bilanzierende Freiberufler-GmbH, nicht jedoch einen Einnahmen-Überschussrechner. Unternehmen, die von der Umstellung betroffen sind, müssen sicherstellen, dass gerade beim Übergang von der Ist- zur Sollbesteuerung keine Fehler passieren, z. B. Umsätze doppelt oder gar nicht erfasst werden.

8. Buchwert-Einbringung: keine Sperrfristverletzung bei 1-Mann-GmbH & Co. KG

Kernaussage

Steuerpflichtige können Wirtschaftsgüter bei der Übertragung von einem Betriebsvermögen in ein anderes Betriebsvermögen mit den Buchwerten ansetzen. Wird ein Wirtschaftsgut durch den an einer GmbH & Co. KG zu 100 % beteiligten Kommanditisten eingebracht (sog. Einmann-GmbH & Co. KG), so wird die Buchwertfortführung nicht dadurch rückwirkend aufgehoben, dass die KG das Wirtschaftsgut innerhalb der Sperrfrist von 3 Jahren nach Abgabe der Steuerklärung des Übertragenden veräußert. Dies gilt auch dann, wenn das Wirtschaftsgut in der Gesamthandsbilanz der GmbH & Co. KG mit dem bisherigen Buchwert ausgewiesen und deshalb für den Einbringenden keine negative Ergänzungsbilanz erstellt worden ist. Auch der alleinige Kommanditist kann somit dem rückwirkenden Teilwertansatz bei Sperrfristverletzung entgehen.

Sachverhalt

Eine AG brachte zum Ende des Streitjahres 2001 ein Grundstück im Wege einer Sacheinlage in die neu gegründete GmbH & Co. KG ein, deren alleinige Kommanditistin sie war. Die AG ging von einer Buchwertfortführung aus und setzte das eingebrachte Grundstück dementsprechend steuerneutral mit dem Buchwert an. Eine Ergänzungsbilanz wurde nicht erstellt. Da das Grundstück später aber innerhalb der 3-jährigen Sperrfrist weiterveräußert wurde, nahm das Finanzamt rückwirkend auf den Übertragungszeitpunkt eine Übertragung zum Teilwert an. Nach Auffassung der Finanzverwaltung ist in einer solchen Fallgestaltung, selbst bei Erstellung einer Ergänzungsbilanz, stets rückwirkend der Teilwert anzusetzen. Das Finanzamt erließ für das Streitjahr einen geänderten Körperschaftsteuerbescheid, dem ein um die stillen Reserven erhöhter Gewinn zugrunde lag. Das Finanzgericht gab der hiergegen gerichteten Klage statt. Die Revision des Finanzamtes blieb vor dem Bundesfinanzhof (BFH) erfolglos.

Entscheidung

Das Finanzgericht hatte zu Recht entschieden, dass die Veräußerung des eingebrachten Grundstücks zum Jahresende 2005 durch die GmbH & Co. KG die Buchwerteinbringung im Streitjahr 2001 unberührt ließ. Wird ein Wirtschaftsgut durch den an einer GmbH & Co. KG zu 100 % beteiligten Kommanditisten eingebracht, so wird die Buchwertfortführung nicht dadurch rückwirkend aufgehoben, dass die GmbH & Co. KG bei unveränderten Beteiligungsverhältnissen das Wirtschaftsgut innerhalb der Sperrfrist veräußert. Dies gilt auch dann, wenn das Wirtschaftsgut in der Gesamthandsbilanz der GmbH & Co. KG mit dem bisherigen Buchwert ausgewiesen und deshalb für den Einbringenden keine negative Ergänzungsbilanz erstellt wurde. Grund für diese Entscheidung ist, dass die Regelungen der Buchwertfortführung nicht jede sperrfristbehaftete Aufdeckung stiller Reserven betreffen soll, sondern eine personale Zuordnung der stillen Reserven der Mitgesellschafter sichergestellt wird. Wird dieser Gesetzeszweck jedoch nicht berührt, weil – wie im vorliegenden Streitfall – der Einbringende sowohl im Zeitpunkt der Übertragung des Wirtschaftsguts auf die KG als auch zum Zeitpunkt einer späteren Gewinnrealisierung alleine am Vermögen und Gewinn der Personengesellschaft beteiligt ist, d. h. die individuelle Zuordnung der stillen Reserven durchgängig gewahrt bleibt, wäre es nicht sachgerecht, die rückwirkende Durchbrechung der Buchwertfortführung allein auf die buchungstechnische Darstellung des Vermögenstransfers zu stützen.

Konsequenz

Wird bei steuerneutralen Buchwertübertragungen von Wirtschaftsgütern die personale Zuordnung der stillen Reserven sichergestellt, ist eine Veräußerung auch innerhalb der Sperrfrist nicht in dem Sinne unschädlich, dass rückwirkend die Einbringung zum Teilwert erfolgt.

9. **Zur Einziehung des Geschäftsanteils eines GmbH-Gesellschafters**

Kernaussage

Ein wichtiger Grund zum Ausschluss eines Gesellschafters im Falle eines tiefgreifenden Zerwürfnisses der Gesellschafter setzt eine zumindest überwiegende Verursachung durch den betroffenen Gesellschafter voraus. Zudem dürfen in der Person der die Ausschließung betreibenden Gesellschafter keine Umstände vorliegen, die deren Ausschließung oder die Auflösung der Gesellschaft rechtfertigen.

Sachverhalt

Der Kläger und 3 weitere Gesellschafter waren Gesellschafter der – ein Kino betreibenden – beklagten GmbH. Alle waren mit je 25 % an der GmbH beteiligt und alleinvertretungsberechtigte Geschäftsführer. Jeder Gesellschafter hatte bestimmte Leistungen als Beitrag zur Förderung des Gesellschaftszwecks zu erbringen. Zu den Aufgaben des Klägers gehörten die Betreuung der Auszubildenden und die Übernahme einzelner Wochenenddienste. Nachdem die persönliche Beziehung des Klägers mit einer Mitgesellschafterin gescheitert war, traten zwischen den Gesellschaftern Spannungen auf. Dabei wurde dem Kläger die Verletzung seiner Pflichten als Geschäftsführer und Gesellschafter vorgeworfen. Ende 2005 wurde der Kläger deswegen dreimal anwaltlich abgemahnt. In einer Gesellschafterversammlung im Dezember 2005 einigten sich die Gesellschafter darauf, dass der Kläger bis auf weiteres bezahlten Urlaub nehmen dürfe und sich während dieser Zeit jedweder Geschäftsführertätigkeit enthalten solle. Hieran hielt sich der Kläger nicht. In der Gesellschafterversammlung im Februar 2006 wurde der Kläger als Geschäftsführer abberufen. In der Versammlung im März 2006 beschlossen die Gesellschafter in Abwesenheit des Klägers einstimmig, dessen Geschäftsanteile aus wichtigem Grund einzuziehen und den Kläger wegen seines Verhaltens aus der GmbH auszuschließen. Hiergegen wandte sich der Kläger und verlor vor dem Bundesgerichtshof (BGH).

Entscheidung

Die Einziehung des Geschäftsanteils des Klägers war wegen des tiefgreifenden Zerwürfnisses der Gesellschafter, das überwiegend vom Kläger verursacht worden war, gerechtfertigt. Es lag ein wichtiger Grund in der Person des Klägers vor. Die Einziehung von Geschäftsanteilen ist nach dem GmbH-Gesetz ohne Zustimmung des Inhabers nur zulässig, wenn die Voraussetzungen vor dem Zeitpunkt, in dem der Berechtigte den Geschäftsanteil erworben hat, im Gesellschaftsvertrag festgesetzt waren. Hier knüpfte die Satzung der GmbH die Zwangseinziehung in zulässiger Weise an das Vorliegen eines wichtigen Grundes in der Person des Gesellschafters. Nach der Rechtsprechung setzt ein wichtiger Grund zum Ausschluss eines Gesellschafters bei einem tiefgreifenden Zerwürfnis voraus, dass dieses von dem betroffenen Gesellschafter zumindest überwiegend verursacht worden ist. Dies war der Fall, denn die Verhaltensweisen des Klägers ließen hier die Achtung vor seinen Mitgesellschaftern vermissen und standen einer ersprießlichen Zusammenarbeit im Wege. Es war auch nicht ersichtlich, dass den Mitgesellschaftern ein ihren eigenen Ausschluss rechtfertigendes Verhalten vorzuwerfen wäre.

Konsequenz

Das Scheitern der Lebensgemeinschaft des Klägers und der Mitgesellschafterin war für die Beantwortung der Frage nach der überwiegenden Verursachung des innergesellschaftliche Zerwürfnisses nur soweit von Bedeutung, wie der daraus resultierende persönliche Konflikt von den Beteiligten in die Gesellschaft hineingetragen wurde. Hier stand indes allein fest, dass die Pflichtverletzungen des Klägers in Fortsetzung seiner in die Gesellschaft hineingetragenen persönlichen Auseinandersetzung mit der Mitgesellschafterin begangen wurden. Dass die Mitgesellschafter in vergleichbarer oder anderer Weise zum Zerwürfnis der Gesellschafter beigetragen haben, war nicht bewiesen.

10. **Ankaufsuntersuchung bei Pferdekauf: Schadensersatz gegen Tierarzt?**

Kernaussage

Ein vom Verkäufer einer Schimmelstute beauftragter Tierarzt haftet gegenüber der Käuferin für Fehler bei einer Ankaufsuntersuchung, auch wenn er mit dem Verkäufer insoweit einen Haftungsausschluss vereinbart hat.

Sachverhalt

Im Juli 2010 erwarb die Klägerin von einem Pferdeverkäufer eine laut Kaufvertrag 4 Jahre alte Schimmelstute als Reitpferd zum Kaufpreis von 2.700 EUR. Das angegebene Alter entsprach dem im Pferdepass aufgeführten Geburtsdatum des Tieres. Der Kaufvertrag sollte im Falle der erfolgreichen Durchführung einer Ankaufsuntersuchung durch die beklagte Tierarztpraxis wirksam werden. Der Verkäufer beauftragte daraufhin die Praxis mit der Ankaufsuntersuchung. Die Untersuchung führte die Tierarztpraxis auf der Grundlage von Vertragsbedingungen durch, die Ansprüche der Käuferin gegen die Praxis ausschlossen. In dem über die Ankaufsuntersuchung erstellten Protokoll, das die Käuferin in der Folgezeit billigte, vermerkte der für die Arztpraxis tätige Tierarzt nicht, dass das Tier noch ein vollständiges Milchgebiss hatte und deshalb – entgegen den Angaben im Pferdepass – noch keine 4 Jahre alt sein konnte. Nachdem die Klägerin erfahren hatte, dass das gekaufte Pferd erst ca. 2 ½ Jahre alt war, hat sie von der beklagten Tierarztpraxis Schadensersatz verlangt und diesen mit ihren Aufwendungen für das Pferd bis zum Erreichen des 4. Lebensjahres begründet. Zuvor habe das Tier, so ihre Begründung, einen Minderwert gehabt, weil es nicht als Reitpferd einzusetzen gewesen sei. In Kenntnis des tatsächlichen Alters hätte sie von dem Ankauf im Jahre 2010 abgesehen.

Entscheidung

Das Oberlandesgericht Hamm hat der Klägerin den Schadensersatz zugesprochen. Der zwischen dem Verkäufer und der beklagten Tierarztpraxis im Zusammenhang mit dem Abschluss eines Pferdekaufs abgeschlossene Vertrag über die Durchführung einer tierärztlichen Ankaufsuntersuchung entfalte eine Schutzwirkung für den Kaufinteressenten. Ihm gegenüber haften die Tierarztpraxis für Fehler bei der Ankaufsuntersuchung. Diese Haftung könne im Vertrag zwischen dem Verkäufer und der Tierarztpraxis nicht ausgeschlossen werden. Eine Haftungsfreizeichnung nur zu Lasten der Käuferin – wie sie der vorliegende Vertrag enthalte – sei unwirksam.

Konsequenz

Einer dieser Wertung möglicherweise entgegenstehenden Auffassung eines anderen Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamm folge der hier zuständige Zivilsenat nicht.

11. Unfall während Trinkpause am Kopierer ist kein Arbeitsunfall

Kernaussage

Ein Unfall beim Trinken während des Wartens auf die Betriebsbereitschaft eines Kopierers ist kein Arbeitsunfall. Die Nahrungsaufnahme sei als menschliches Grundbedürfnis nicht vom Versicherungsschutz erfasst. Da eine Koptiertätigkeit nicht geeignet sei, ein besonderes Durst- oder Hungergefühl hervorzurufen, komme auch keine Ausnahme hiervon in Betracht.

Sachverhalt

Der Kläger nutzte die einige Sekunden dauernde Pause zur Herstellung der Betriebsbereitschaft eines Kopierers zwischen 2 Kopiervorgängen dazu, um sich aus dem nur wenige Meter entfernten Kühlschrank eine Flasche alkoholfreies Bier zu holen. Nach dem Öffnen der Flasche wollte er herausprudelndes Bier abtrinken und brach sich dabei mehrere Zahnsplizen im Oberkiefer ab. Die Berufsgenossenschaft lehnte den Antrag des Klägers auf Anerkennung des Ereignisses als Arbeitsunfall ab.

Entscheidung

Das Sozialgericht Dresden gab der Berufsgenossenschaft Recht. Die Aufnahme von Nahrung auch während einer Arbeitspause am Kopiergerät sei grundsätzlich nicht unfallversichert. Die Nahrungsaufnahme sei ein menschliches Grundbedürfnis und trete regelmäßig hinter betriebliche Belange zurück. Es handele sich um eine sogenannte eigenwirtschaftliche Verrichtung, mit der der Kläger seine versicherte Tätigkeit unterbrochen habe. Hiervon liege auch keine Ausnahme vor, weil die Koptiertätigkeit nicht geeignet gewesen sei, abweichend vom normalen Trink- und Essverhalten des Klägers ein besonderes Durst- oder Hungergefühl hervorzurufen.

Konsequenz

Die Entscheidung zeigt zunächst den allgemeinen Grundsatz, dass auch "auf der Arbeit" der versicherte Bereich endet, wenn die versicherte Tätigkeit (z. B. für Pause) unterbrochen wird. Die Besonderheit liegt hier darin, dass nicht wie z. B. beim Durchschreiten der Kantinentür eine klare Zäsur zwischen versicherter und nicht versicherter Tätigkeit vorliegt und ohne diese Zäsur sehr rigide ein Arbeitsunfall verneint wird.

12. Keine diskriminierende Kündigung bei Unkenntnis über Schwangerschaft**Kernaussage**

Nach den Vorschriften des Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetzes (AGG) ist u. a. eine Diskriminierung eines Arbeitnehmers wegen seines Geschlechts verboten. Ein Verstoß des Arbeitgebers gegen das AGG hat zur Folge, dass der Arbeitnehmer eine Geldentschädigung verlangen kann. Die Kündigung einer Arbeitnehmerin in Unkenntnis von deren Schwangerschaft stellt an sich noch keine geschlechtsbedingte Diskriminierung dar. Das Gleiche gilt auch für ein "Festhalten" an der Kündigung.

Sachverhalt

Der beklagte Arbeitgeber hatte die Klägerin ordentlich in der Probezeit gekündigt. Nachdem die Klägerin ihn über ihre bestehende Schwangerschaft unter Vorlage eines ärztlichen Attestes informierte, forderte sie den Arbeitgeber auf, kurzfristig zu erklären, dass er an der Wirksamkeit der Kündigung nicht festhalte. Erst nachdem der Betriebsarzt die Schwangerschaft und auch das zwischenzeitlich ausgesprochene Beschäftigungsverbot bestätigt hatte, erklärte der Arbeitgeber die Rücknahme der Kündigung. Eine außergerichtliche Einigung konnte nicht erzielt werden, weshalb das Arbeitsgericht nach Anerkenntnis des Arbeitgebers die Unwirksamkeit der Kündigung feststellte. Die Umstände der Kündigung und das Verhalten des Arbeitgebers danach bewertete die Klägerin als Diskriminierung wegen des Geschlechts und verlangte eine Geldentschädigung. Die Klage blieb in allen Instanzen erfolglos.

Entscheidung

Der Klägerin steht kein Anspruch auf Zahlung einer Entschädigung in Höhe von 3 Bruttomonatsgehältern wegen der Benachteiligung aufgrund des Geschlechts zu. Die Kündigung als solche lässt keine Diskriminierung vermuten, da dem Arbeitgeber die Schwangerschaft der Klägerin bei Ausspruch der Kündigung nicht bekannt war. Auch das Verhalten des Arbeitgebers nach Ausspruch der Kündigung ist nicht geschlechtsdiskriminierend. Das Festhalten an einer unwirksamen Kündigung ist insoweit wertneutral. Schließlich lag eine Frauendiskriminierung auch nicht deshalb vor, weil die Parteien darüber stritten, ob der Arbeitgeber wegen des Beschäftigungsverbots zur Zahlung von Mutterschutzlohn verpflichtet war. Denn dieser Anspruch steht ohnehin nur Frauen zu, so dass der Streit über seine Voraussetzungen nicht als Frauendiskriminierung zu bewerten ist.

Konsequenz

Das Bundesarbeitsgericht (BAG) hat sich vorliegend zwar nicht festgelegt, ob diskriminierende Kündigungen AGG-Entschädigungen auslösen. Die Möglichkeit der Geldentschädigung für diskriminierende Kündigungen sollte jedoch stets im Auge behalten werden.

13. Auch Hausboote können Grundstücke sein**Kernaussage**

Die Vermietung von Grundstücken ist steuerfrei, die Vermietung anderer Gegenstände, z. B. von Fahrzeugen, hingegen nicht. Bisher orientierte sich die Finanzverwaltung hinsichtlich der Frage, ob ein Grundstück vorliegt, an der Definition des Bürgerlichen Gesetzbuches (BGB).

Sachverhalt

Der Europäische Gerichtshof (EuGH) hatte zuletzt festgestellt, dass auch die Verpachtung eines Hausbootes einschließlich der dazugehörigen Liegefläche und Steganlage als Vermietung eines Grundstückes anzusehen ist, wenn das Hausboot dort dauerhaft befestigt ist. Im konkreten Fall war das Hausboot an die üblichen Versorgungsleitungen angebunden und verfügte über keinen eigenen Antrieb. Das Finanzamt hatte hier die Vermietung eines Beförderungsmittels angenommen und Umsatzsteuer festgesetzt.

Neue Verwaltungsanweisung

Das Bundesfinanzministerium (BMF) folgt nun dem Urteil des Europäischen Gerichtshofs. Das BMF vertritt daher auch nicht mehr die Ansicht, dass im Rahmen der Steuerbefreiungen des Umsatzsteuergesetzes (UStG) der Begriff des Grundstückes mit dem des BGB übereinstimmt. Die Definition ist nun den Regelungen zur Ortsbestimmung von Dienstleistungen, die in Verbindung mit Grundstücken erbracht werden, zu entnehmen. Hier war schon zuvor zurecht von der zivilrechtlichen Betrachtung abgewichen worden, ohne allerdings die Regelungen zu den Steuerbefreiungen anzupassen.

Konsequenz

Der Begriff des Grundstücks richtet sich nicht nach dem nationalen Zivilrecht, sondern nach den Vorgaben der Mehrwertsteuersystemrichtlinie (MwStSystRL). Einfacher wird es hierdurch für den Rechtsanwender nicht. Allerdings ist die Unterscheidung von erheblicher Bedeutung. Zum einen im Hinblick auf eine mögliche Steuerbefreiung bei Vermietung bzw. Verkauf, zum anderen hinsichtlich der Klärung, ob Dienstleistungen in Verbindung mit einem Grundstück erbracht werden, die, im Gegensatz zu anderen Dienstleistungen, dort besteuert werden, wo das Grundstück liegt.

14. Arbeitgeber darf bei Weihnachtsfeier Überraschungsgeschenke verteilen

Kernaussage

Zur Steigerung der Attraktivität von Betriebsfeiern und zur Motivation der Arbeitnehmer, hieran teilzunehmen, kann ein Arbeitgeber allein die teilnehmenden Mitarbeiter mit einem Überraschungsgeschenk belohnen.

Sachverhalt

Der Arbeitgeber verschenkte im Rahmen seiner Weihnachtsfeier 2012 unangekündigt iPads mini im Wert von ca. 400 EUR an die anwesenden ca. 75 Mitarbeiter. Mit dieser überraschenden Geschenkkaktion wollte er die in der Vergangenheit geringe Teilnehmerzahl an Betriebsfeiern steigern. Der klagende Arbeitnehmer war zum Zeitpunkt der Weihnachtsfeier krankheitsbedingt arbeitsunfähig. Er beanspruchte für sich ebenfalls ein iPad mini und berief sich hierfür auf die Gleichbehandlung. Außerdem sah er das iPad als Vergütung an, die ihm auch während seiner Krankheit zustehe.

Entscheidung

Das Arbeitsgericht wies die Klage ab. Der Arbeitgeber habe mit seiner "Überraschung" ein freiwilliges Engagement außerhalb der Arbeitszeit belohnen wollen. Deshalb handele es sich um eine Zuwendung eigener Art, die nicht mit einer Vergütung für geleistete Arbeit zu vergleichen sei. Der Arbeitgeber sei bei solchen Zuwendungen auch berechtigt, die Mitarbeiter unterschiedlich zu behandeln, wenn er damit das Ziel verfolge, die Betriebsfeiern attraktiver zu gestalten und die Mitarbeiter zur Teilnahme zu motivieren.

Konsequenz

Arbeitgeber können mit "Überraschungsgeschenken" die Attraktivität von Betriebsfeiern steigern und allein die hieran teilnehmenden Mitarbeiter für ihr freiwilliges Engagement belohnen.

15. Bei Zimmervermietung an Prostituierte gilt der Regelsteuersatz (19 %)

Kernaussage

Wer in einem Eroscenter Zimmer an Prostituierte entgeltlich überlässt, vermietet keine "Wohn- und Schlafräume zur kurzfristigen Beherbergung" (sog. Hotelsteuer) und muss seine Leistungen deshalb dem Regelsteuersatz (19 %) unterwerfen.

Sachverhalt

Ein Bordellbesitzer vermietete Zimmer an Prostituierte. Diese sog. Erotikzimmer waren mit Doppelbett, Waschbecken, WC, Bidet, Whirlpool und Spiegeln ausgestattet. Der Tagespreis (je nach Ausstattung 110 bis 170 EUR) umfasste volle Verpflegung; Bettwäsche und Handtücher wurden gestellt. Die Flure zu den Zimmern waren videoüberwacht. Der Bordellbetreiber verzichtete auf die Steuerfreiheit und unterwarf die Leistungen in der Umsatzsteuervoranmeldung dem ermäßigten Steuersatz (7 %). Finanzamt und Finanzgericht versteuerten die Umsätze nach dem Regelsteuersatz.

Entscheidung

Das sah der Bundesfinanzhof (BFH) genauso. Vermietet ein Unternehmer Wohn- und Schlafräume, die er zur kurzfristigen Beherbergung von Fremden bereithält, so ist diese Leistung anders als die auf Dauer angelegte Vermietung steuerpflichtig (§ 4 Nr. 12 Satz 2 des Umsatzsteuergesetzes – UStG –), unterliegt aber nach § 12 Abs. 2 Nr. 11 UStG dem ermäßigten Steuersatz. Bei einem Bordell fehlt es am Tatbestandsmerkmal der "Beherbergung". Die Zimmer werden den Prostituierten zur Ausübung gewerblicher Tätigkeiten überlassen.

Konsequenz

Der BFH führte in seiner Urteilsbegründung noch aus, dass die von der Klägerin überlassenen Zimmer gerade nicht für Wohn- oder Schlafzwecke, sondern für gewerbliche Zwecke zur Erbringung sexueller Dienstleistungen genutzt worden seien. Im Gegensatz hierzu würden Hotelzimmer als Wohn- und

Schlafräume und nicht als Gewerberäume überlassen. Die Prostituierten hätten zudem nicht für eine Beherbergungsleistung, sondern für die zur Ausübung der Prostitution erforderliche Infrastruktur, wie z. B. die Videoüberwachung zur Gewährleistung der Sicherheit gezahlt. Auch sei ein Bordellbetrieb keine einem Hotel ähnliche Einrichtung, wie dies das Unionsrecht voraussetze. Eine teilweise Anwendung des ermäßigten Steuersatzes komme nicht in Betracht, da die teilweise Nutzung zur Beherbergung hinter der Nutzung für gewerbliche Zwecke der Prostitution zurücktrete. Ob die Leistung als Vermietung steuerfrei sei (§ 4 Nr. 12 UStG) oder eine steuerpflichtige sonstige Leistung eigener Art vorliege, könne offen bleiben, da die Klägerin zumindest auf die Steuerfreiheit verzichtet habe (§ 9 Abs. 1 UStG).

GmbH-Gesellschafter/-Geschäftsführer

1. Keine Rechnungskorrektur ohne Rechnung

Kernaussage

Der Vorsteuerabzug ist erst möglich, wenn eine ordnungsgemäße Rechnung vorliegt. Ist eine Rechnung fehlerhaft und wird diese in einem späteren Veranlagungszeitraum korrigiert, so besteht aufgrund der jüngsten Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs (EuGH) sowie des Bundesfinanzhofs (BFH) die Hoffnung, dass diese Korrektur rückwirkend im Hinblick auf den Vorsteuerabzug wirkt.

Sachverhalt

Der Klägerin, einer Verlagsgesellschaft, stand vertraglich das Recht zu, ihre Produkte in den Straßenbahnen und Bussen eines Verkehrsbetriebes zu vertreiben. Im Gegenzug verpflichtete sich die Klägerin, in ihren Produkten für den Verkehrsbetrieb zu werben. Die Parteien gingen davon aus, dass die jeweiligen Leistungen gleichwertig seien und stellten von 1999 bis 2006 hierüber keine Rechnungen aus. Die Rechnungsstellung und Deklaration dieses tauschähnlichen Umsatzes erfolgte erst im Jahr 2007. Das Finanzamt setzte daraufhin die Umsatzsteuer rückwirkend für die jeweiligen Jahre fest, während es den Vorsteuerabzug erst für das Jahr 2007 gewährte. U. a. unter Hinweis auf die oben genannte Rechtsprechung beantragte die Klägerin, den Vorsteuerabzug rückwirkend aus sachlichen Billigkeitsgründen zuzulassen. Hierdurch wollte sie die Verzinsung der Nachzahlungen für die Vorjahre vermeiden.

Entscheidung

Der BFH erteilt dem Ansinnen der Klägerin eine Absage. Denn eine Rechnungsberichtigung setzt voraus, dass eine ursprüngliche, zu korrigierende Rechnung vorliegt, was hier nicht der Fall war. Der Umstand, dass im Falle einer verspäteten Rechnungsstellung die Umsatzsteuer früher fällig sei, als der Empfänger der Leistung den Vorsteuerabzug geltend machen könne, ist nach Ansicht des BFH vom Gesetzgeber gewollt und kein Verstoß gegen den Neutralitätsgrundsatz der Umsatzsteuer.

Konsequenz

Zum einen zeigt der Fall die Risiken auf, die sich regelmäßig beim Tausch oder bei tauschähnlichen Umsätzen ergeben. Häufig unterbleibt die Abrechnung, da Leistung und Gegenleistung ausgeglichen sind. An den Vorsteuerabzug wird dabei nicht gedacht. Zum anderen bestätigt der BFH die herrschende Auffassung, dass die neue Rechtsprechung zu den Rechnungskorrekturen nicht auf Fälle der erstmaligen Inrechnungstellung anwendbar ist. Ob und unter welchen konkreten Voraussetzungen eine fehlerhafte Rechnung rückwirkend korrigiert werden kann, lässt der BFH allerdings nach wie vor offen.

2. AGG erlaubt auch Altersgrenzen für freie Mitarbeiter

Kernaussage

Das Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz (AGG) verbietet u. a. eine Diskriminierung wegen des Alters. Zahlreiche Arbeits- und Tarifverträge befristen jedoch Arbeitsverhältnisse auf den Zeitpunkt des Erreichens des Rentenalters. Altersgrenzen, die auf das Erreichen des Regelrentenalters abstellen, werden von höchstrichterlicher Rechtsprechung als wirksam erachtet, da der Arbeitnehmer durch den Bezug der gesetzlichen Altersrente wirtschaftlich abgesichert sei. Diesen Rechtsgedanken hat das Arbeitsgericht (ArbG) Bonn auch auf die Zusammenarbeit mit einem freien Mitarbeiter, der regelmäßig beschäftigt worden ist, übertragen.

Sachverhalt

Der Kläger ist 66 Jahre alt und war seit über 30 Jahren als freier Mitarbeiter für die beklagte Rundfunkanstalt programmgestaltend tätig. Ende 2012 teilte die Rundfunkanstalt dem Kläger mit, dass sie ihn wegen des Erreichens des gesetzlichen Rentenalters in Zukunft nicht mehr beschäftigen werde. Der Kläger fühlt sich wegen seines Alters diskriminiert und verlangt eine Entschädigung in Höhe von mindestens 25.000 EUR. Die Rundfunkanstalt berief sich auf die Gleichbehandlung zwischen freien Mitarbeitern und Arbeitnehmern, deren Arbeitsverhältnis tarifvertraglich ebenfalls mit dem Erreichen des Rentenalters ende.

Entscheidung

Das Arbeitsgericht Bonn hat die Klage abgewiesen. Altersgrenzen in Arbeits- und Tarifverträgen sind zulässig, wenn die mit der Altersgrenze der gesetzlichen Rentenversicherung übereinstimmen, denn der Arbeitnehmer ist durch die gesetzlichen Rentenansprüche ausreichend materiell abgesichert. Die Kopplung der Dauer des Arbeitsverhältnisses mit dem Regelrentenalter ist daher eine gerechtfertigte Ungleichbehandlung. Für freie Mitarbeiter kann nichts anderes gelten, wenn sie regelmäßig beschäftigt worden sind. Dies trifft für den Kläger zu. Das Urteil ist noch nicht rechtskräftig.

Konsequenz

Vor dem Hintergrund, dass es auf die konkrete wirtschaftliche Absicherung des Arbeitnehmers im Rentenalter nicht ankommt und ein allgemeiner Anstieg von Altersarmut zu verzeichnen ist, ist diese Rechtsprechung in Frage zu stellen. Dennoch ist Arbeitgebern stets die Aufnahme einer solchen Altersgrenze zu empfehlen, da anderenfalls das Arbeitsverhältnis mit Erreichen des Rentenalters nicht automatisch endet.

3. **Hin- und Rückgabe von Transportbehältnissen**

Kernaussage

Der Groß- und Einzelhandel setzt zur Lieferung von Waren häufig Transportbehältnisse ein, z. B. Getränkeboxen. Diese Behältnisse werden entweder gegen Pfand oder im Rahmen reiner Tauschsysteme überlassen. Bei Tauschsystemen wird z. B. dem Empfänger die Ware auf einer Palette überlassen und dieser gibt dem Lieferanten eine gleichwertige Palette zurück.

Neue Verwaltungsanweisung

Das Bundesfinanzministerium (BMF) hat nun zur umsatzsteuerlichen Behandlung von Transportbehältnissen Stellung bezogen. Hierzu unterscheidet das BMF zwischen Transporthilfsmitteln und Warenumschließungen. Transporthilfsmittel dienen der Vereinfachung des Transports (z. B. Paletten), Warenumschließungen hingegen sind nötig, um die Ware überhaupt verkaufsfähig zu machen (z. B. Flaschen). Die Hin- und Rückgabe von Transporthilfsmitteln stellt eine dem Regelsteuersatz (19 %) unterliegende eigenständige Lieferung dar. Warenumschließungen dagegen sind als Nebenleistung zur gelieferten Ware anzusehen und werden umsatzsteuerlich genauso wie diese Ware behandelt. Ihre Rückgabe stellt daher eine Entgeltminderung dar. Werden Transporthilfsmittel im Rahmen von Tauschsystemen (z. B. Euro-Flachpaletten) überlassen, wird dies als Sachdarlehen behandelt. Nur wenn die Überlassung entgeltlich erfolgt, unterliegt dies der Umsatzsteuer. Darüber hinaus gibt das BMF Hinweise zur umsatzsteuerlichen Behandlung von Leistungsstörungen bei Tauschsystemen (z. B. gestohlene Paletten) sowie zu Reparatur-Tausch-Programmen (z. B. Tausch zweier defekter Paletten gegen eine neue).

Konsequenzen

Das Schreiben ist von allen Unternehmen des Groß- und Einzelhandels zu beachten. Dies gilt insbesondere für die Behandlung der Transporthilfsmittel. Deren Lieferung wurde bisher auch als Nebenleistung zur Warenlieferung behandelt. Dies ist nun nicht mehr zulässig. Allerdings gewährt das BMF eine Übergangsregelung bis zum 31.12.2013. Ab 2014 hat die Neuregelung dann u. a. folgende Konsequenzen: Werden z. B. Lebensmittel zum ermäßigten Steuersatz geliefert, so müssen diese in der Rechnung zu 7 %, das Transporthilfsmittel dagegen zu 19 % abgerechnet werden. Die Überlassung von Transporthilfsmitteln an private Endkunden muss ggf. neu kalkuliert werden. Denn die Rückgabe der Transporthilfsmittel kann der Lieferant nicht mehr als Entgeltminderung qualifizieren. Die Umsatzsteuer wird damit durch die Rückgabe nicht mehr reduziert. Da dem Lieferanten auch kein Vorsteuerabzug aus den Lieferungen der privaten Endkunden zusteht, ergibt sich eine Mehrbelastung.