



Ihre Mandanteninformationen des Monats Februar

Sehr geehrte Damen und Herren,

der Ihnen nun vorliegende Brief möchte Sie über wesentliche, vollzogene oder geplante Änderungen im Steuer- und Wirtschaftsrecht der letzten Monate informieren und Ihnen Anlass bieten, auch bestehende Sachverhalte zu überprüfen.

Allgemeine Steuerzahlungstermine im März

Fälligkeit		Ende der Zahlungs-Schonfrist
Mi. 10.03.	Einkommen- und Kirchensteuer, Solidaritätszuschlag	15.03.
Mi. 10.03.	Getränksteuer	15.03.
Mi. 31.03.	Grundsteuer: - vierteljährliche Fälligkeit - Fristablauf für Erlassanträge 2009	
Mi. 10.03.	Körperschaftsteuer, Solidaritätszuschlag	15.03.
Mo. 01.03.	Lohnsteuerbescheinigung 2009 elektronische Übermittlung	
Mi. 10.03.	Lohn- und Kirchenlohnsteuer, Solidaritätszuschlag Umsatzsteuer	15.03.
Mi. 10.03.	- Vorauszahlung	15.03.
Mi. 10.03.	- Zusammenfassende Meldung (ZM)	-
Mi. 10.03.	Vergnügungsteuer	15.03.

Die 3-tägige Schonfrist gilt nur bei Überweisungen; maßgebend ist die Gutschrift auf dem Konto der Finanzbehörde. Dagegen muss bei Scheckzahlung der Scheck spätestens 3 Tage vor dem Fälligkeitstermin eingereicht werden.

Bitte lesen Sie im Einzelnen:

Inhalt

Privatbereich

S. 3

1. Selbstanzeige: Keine Erweiterung der Festsetzungsfrist
2. Anschaffung eines Gebäudes: Anschaffungsnahe Aufwendungen
3. Aufwendungen für Sprachkurs im EU-Ausland als Werbungskosten
4. Schenkungsteuer: Vermögensübertragung auf rechtsfähige Stiftung
5. Abzugsfähigkeit bei Dienstreisen mit Urlaub: Rechtsprechungsänderung

Unternehmer und Freiberufler

S. 7

1. Vorsteuerabzug: 10 %-Grenze gilt weiterhin
2. Vereinfachungsregelung für Konsignationslager
3. Pkw-Überlassung an Handelsvertreter
4. Trennung der Bemessungsgrundlagen: Erleichterung für Spediteure etc.
5. Abgabe von Speisen und Getränken: 7 oder 19 %
6. Neues zur Kfz-Nutzung aus dem BMF
7. Umsetzung von EU-Vorgaben im UStG
8. Unternehmensfortführung i. S. v. § 25 Abs. 1 HGB



GmbH-Gesellschafter/-Geschäftsführer

S. 12

1. Wertaufholung bleibt zunächst steuerfrei
2. Abzinsungspflicht für unverzinsliche Gesellschafterdarlehen
3. Erkennbarkeit des Missbrauchs der Vertretungsmacht durch GmbH-GF



Privatbereich

1. **Selbstanzeige: Keine Erweiterung der Festsetzungsfrist**

Kernaussagen

Ermittlungen der Strafsachen- und Bußgeldstelle des Finanzamtes stellen keine Ermittlungen der mit "der Steuerfahndung betrauten Dienststellen der Landesfinanzbehörden" i. S. d. § 171 Abs. 5 Satz 1 AO dar und führen daher nicht zur Ablaufhemmung.

Wurde die Einleitung des Steuerstrafverfahrens wegen des Verdachts von in der Einleitungsverfügung ausdrücklich genannter Steuerstraftaten dem Steuerpflichtigen bekannt gegeben, ist der Ablauf der Festsetzungsfrist gemäß § 171 Abs. 5 Satz 2 AO nur für diejenigen Steueransprüche gehemmt, wegen deren Verletzung das Strafverfahren eingeleitet wurde.

Der zeitlich auf ein Jahr begrenzte Umfang der Ablaufhemmung, die durch die Erstattung einer Selbstanzeige ausgelöst wird (§ 171 Abs. 9 AO), kann durch Steuerfahndungsermittlungen, die erst nach Ablauf der ungehemmten Festsetzungsfrist aufgenommen wurden, nicht mehr erweitert werden.

Sachverhalt

Die Beteiligten streiten darüber, ob für das Streitjahr 1992 Festsetzungsverjährung eingetreten und das beklagte Finanzamt damit am Erlass des geänderten Einkommensteuerbescheides gehindert ist. Der Kläger, nichtselbstständig Beschäftigter, war Geschäftsführer einer Gesellschaft. Für die Errichtung einer ausländischen Fabrik erhielt er 1992 von Mittelsmännern 1 Mio. DM. In seiner Einkommensteuererklärung blieben der Zahlungsempfang und der Zufluss von Kapitalerträgen auf dem Auslandskonto unerwähnt. Im November 2003 erstattete der Kläger Selbstanzeige, am selben Tag fand eine Besprechung im Strafsachen-FA statt, das gegen den Kläger ein Strafverfahren wegen Steuerhinterziehung (1999-2002) einleitete. Im Januar 2004 nahm die Steuerfahndung die Ermittlungen auf. Die Selbstanzeige wurde mit Bescheid vom Juli 2005 für das Streitjahr 1992 ausgewertet. Der Einspruch dagegen blieb erfolglos, das FG gab der Klage statt.

Entscheidung

Die zehnjährige Festsetzungsfrist (§ 169 Abs. 2 Satz 2 AO) war Ende 2003 abgelaufen. Dies stand dem Erlass des angegriffenen Einkommensteuerbescheides entgegen. Der Ablauf dieser Frist wurde allein durch den Eingang der Selbstanzeige für die Dauer eines Jahres gehemmt (§ 171 Abs. 9 AO). Auch diese Jahresfrist war bei Erlass des Änderungsbescheides im Juli 2005 abgelaufen. Andere Hemmungstatbestände wurden nicht verwirklicht. Die Einleitung des Steuerstrafverfahrens hat den Ablauf der Festsetzungsfrist nicht gemäß § 171 Abs. 5 Satz 2 AO gehemmt, denn wegen des Verdachts einer Steuerstraftat 1992 wurde kein Ermittlungsverfahren eingeleitet und bekannt gegeben. Auch die im November 2003 erstattete Selbstanzeige stellt ebenfalls keinen Antrag i. S. d. § 171 Abs. 3 AO dar und führt nicht zu einer Ablaufhemmung, denn für die Selbstanzeige gilt die Sondervorschrift des § 171 Abs. 9 AO. Allein danach richtet sich der zeitliche Umfang der Hemmung.

2. **Anschaffung eines Gebäudes: Anschaffungsnahe Aufwendungen**

Kernproblem

Aufwendungen für Instandsetzungs- und Modernisierungsmaßnahmen eines Gebäudes gehören zu den Herstellungskosten, wenn sie innerhalb von drei Jahren nach der Anschaffung des Gebäudes durchgeführt werden und die Aufwendungen (ohne Umsatzsteuer) 15 % der Anschaffungskosten des Gebäudes übersteigen (anschaffungsnahe Aufwand). Nicht dazu gehören Erhaltungsaufwendungen, die jährlich üblicherweise anfallen. Welche Aufwendungen unter dieser Vorschrift im Einzelnen zu subsumieren sind, ist umstritten. Insbesondere besteht Streit darüber, ob auch Schönheitsreparaturen, die jährlich üblicherweise anfallen, darunter zu qualifizieren sind.

Sachverhalt

Im Streitfall hatte der Hauserwerber die Arbeiten aus rein optischen und ästhetischen Gründen vorgenommen. Im Einzelnen tauschte er einzelne Fenster, Fensterbänke und Rollladenkästen aus, setzte



neue Zargen und Türen ein, verlegte in mehreren Zimmern Laminat, schlug Wand- und Bodenfliesen in Küchen und Bädern ab und brachte neue Fliesen an, entfernte Holzdecken und installierte Rigipsplatten, verputzte Wände und tapezierte sie neu, versah Decken mit Rauputz und strich sie neu, tauschte Badewanne, Toilettenschüssel und Waschbecken aus und erneuerte vergilbte Steckdosen.

Entscheidung

Die BFH-Richter wiesen die Revision des Vermieters zurück. So seien die baulichen Maßnahmen nicht lediglich Schönheitsreparaturen. Hierunter definiere man das Beseitigen von Mängeln, die durch den vertragsgemäßen Gebrauch entstanden sind, z. B. das Tapezieren, Anstreichen oder Kalken der Wände und Decken, das Streichen der Fußböden, Heizkörper einschließlich Heizrohre, der Innentüren sowie der Fenster und Außentüren von innen. Zudem seien gemäß gesetzlicher Regelung solche Aufwendungen, die für sich genommen zwar jährlich anfallende Erhaltungsaufwendungen oder Schönheitsreparaturen bilden, insgesamt als anschaffungsnahe Herstellungskosten zu behandeln, wenn sie in engem räumlichen, zeitlichen und sachlichen Zusammenhang zueinander stehen und in ihrer Gesamtheit eine einheitliche Baumaßnahme bilden.

Konsequenz

Plant man neben der Modernisierung des Hauses innerhalb des schädlichen Dreijahreszeitraums auch den Beitrag des Finanzamts in Form von kurzfristigen Steuervorteilen mit ein, sollte die 15 %-Grenze im Auge behalten werden. Droht Streit, bietet sich die Verlagerung einer Baumaßnahme an. Hierfür gilt nicht das Rechnungsdatum, sondern der Abschluss der Baumaßnahme. Gestaltungsmöglichkeiten hat der Gesetzgeber in Kauf genommen.

3. Aufwendungen für Sprachkurs im EU-Ausland als Werbungskosten

Kernproblem

Bei einem Sprachkurs im Ausland ist durch eine Gesamtwürdigung zu bestimmen, ob neben den reinen Kursgebühren auch die Aufwendungen für die mit dem Sprachkurs verbundene Reise beruflich veranlasst und demzufolge als Werbungskosten abziehbar sind. Dass dies auch bei einem Sprachkurs in Mexico möglich ist, bestätigte jetzt das FG Rheinland-Pfalz. Der Steward einer Fluglinie strebte die Position eines Chefstewards an (was ihm auch gelang). Das setzte neben Englisch die Beherrschung einer weiteren Fremdsprache voraus. Deswegen belegte der Steward im Rahmen eines Bildungsurlaubs einen zweiwöchigen Spanisch-Kurs an einer Sprachschule in Cancun. Dafür machte er wegen Nutzung eines unentgeltlichen Standby-Flugs noch verhältnismäßig geringe Aufwendungen von etwa 700 EUR für Unterkunft/Verpflegung geltend, die neben unstreitigen Kursgebühren nicht anerkannt wurden.

Bisherige Rechtsprechung

Der BFH setzt voraus, dass die Reise ausschließlich oder nahezu ausschließlich der beruflichen Sphäre zuzuordnen ist. Hierfür erforderlich ist ein unmittelbarer beruflicher Anlass. Die Verfolgung privater Reiseinteressen darf nicht den Schwerpunkt bilden. Gleiches gilt, wenn zwar kein unmittelbarer beruflicher Anlass zugrunde liegt, die berufliche Veranlassung aber bei weitem überwiegt und die Befriedigung privater Interessen nach dem Anlass der Reise, dem vorgesehenen Programm und der tatsächlichen Durchführung nur von untergeordneter Bedeutung ist. Bei einem Fremdsprachenlehrgang setzt der BFH einen konkreten Zusammenhang mit der Berufstätigkeit voraus.

Entscheidung des FG

Nach Auffassung der Finanzrichter könne der Abzug nicht alleine deshalb versagt werden, weil der Sprachkurs im Ausland stattgefunden habe. So wolle auch der BFH bei einem Sprachkurs in einem anderen Mitgliedsland der EU nicht mehr typisierend unterstellen, dass dieser wegen der jeder Auslandsreise innewohnenden touristischen Elemente eher Berührungspunkte zur privaten Lebensführung aufweise als ein Inlandssprachkurs. Zudem sei eine Sprache im Allgemeinen in dem Land effizienter zu erlernen, in dem sie auch gesprochen werde. Der Kurs habe zwar nicht in einem Land der EU stattgefunden, jedoch kam hier zum Tragen, dass die Kosten in Mexico deutlich geringer und Flugkosten nicht angefallen waren. Für das FG waren auch der vorgelegte Stundenplan und die Tatsache von Bedeutung, dass der Kurs während des Bildungsurlaubs stattgefunden habe.

Konsequenz

Die Revision wurde nicht zugelassen. Zwar ist das Urteil noch nicht rechtskräftig, es macht aber auch



so deutlich, dass die obligatorische Verweisung der Verwaltung auf gemischten Aufwand immer öfter nicht ausreicht.

4. **Schenkungssteuer: Vermögensübertragung auf rechtsfähige Stiftung**

Kernfrage/Rechtslage

Wird eine Unternehmensbeteiligung unter Wert veräußert, kann – jedenfalls dann, wenn keine tatsächlichen Gründe für den Kaufpreis unter Wert vorliegen – von einer Schenkung des Verkäufers an den Käufer auszugehen sein. Diese unterliegt dann der Schenkungssteuer. Entsprechendes gilt für alle Fälle, in denen eine Unternehmensbeteiligung zu einem zu geringen Preis eingeräumt wird (im konkreten Fall Beitritt zu einer GmbH gegen Kapitalerhöhung unter Wert). Der Bundesfinanzhof hatte in einer jüngst veröffentlichten Entscheidung darüber zu befinden, ob eine Schenkung auch dann angenommen werden kann, wenn die Beteiligung nur mittelbar (z. B. über den Umweg einer Konzernstruktur) "geschenkt" wird.

Entscheidung

Die Klägerin war Begünstigte aus einer rechtsfähigen liechtensteinischen Familienstiftung. Diese Stiftung hielt über eine Holding diverse Unternehmensbeteiligungen, die wiederum an anderen Unternehmen beteiligt waren. Nachdem sich eine dieser Beteiligungsgesellschaften der "zweiten Ebene" zu einem Preis unter Wert an einem Unternehmen beteiligte, war das Finanzamt der Ansicht, wegen des zu geringen Preises liege eine freigebige Zuwendung (= Schenkung) der Verkäufer zugunsten der Holding und damit der Stiftung vor. Das Finanzamt erließ gegen die Klägerin einen Schenkungssteuerbescheid, gegen den die Klägerin mit Erfolg klagte. Bei der Prüfung, wer als Zuwendender und Bedachter an einer Schenkung beteiligt ist, kommt es auf die Zivilrechtslage und nicht darauf an, wem nach wirtschaftlicher Betrachtungsweise Vermögen oder Einkommen zuzurechnen ist. Die Klägerin hatte aufgrund der getroffenen zivilrechtlichen Vereinbarungen weder ein (anteiliges) Bezugsrecht noch einen Anteil an dem erworbenen Unternehmen. Es hatte sich allenfalls der Wert ihrer Begünstigung durch die Stiftung erhöht. Dieser lediglich wirtschaftliche Vorteil war aber nicht Gegenstand einer Vermögensverschiebung und damit auch nicht einer Schenkung an die Klägerin.

Konsequenz

Übernimmt eine (mittelbar) zum Vermögen einer rechtsfähigen Stiftung gehörende GmbH im Zuge einer Kapitalerhöhung bei einer anderen Gesellschaft den neuen Geschäftsanteil zu einer Einlage weit unter Wert, liegen darin keine freigebigen Zuwendungen an die Begünstigten der Stiftung.

5. **Abzugsfähigkeit bei Dienstreisen mit Urlaub: Rechtsprechungsänderung**

Kernfrage

Wird an eine Dienstreise noch ein privater Urlaub angehängt, stellt sich die Frage nach der Abzugsfähigkeit der Kosten für den beruflichen Anteil. Problematisch waren insbesondere Kosten für die Hin- und Rückreise, da diese sowohl beruflich als auch privat veranlasst gewesen sind. Die Finanzämter haben regelmäßig den Abzug mit Hinweis auf das sog. Aufteilungsverbot versagt.

Sachverhalt

Der Steuerpflichtige hat für vier Tage eine Computer-Messe in den USA besucht und anschließend noch drei Tage Urlaub dort verbracht. Die den vier beruflichen Tagen zuzuordnenden Aufwendungen wurden vom Finanzamt zum Abzug zugelassen. Die Kosten des Hin- und Rückfluges wurden nicht anerkannt, da sie auch privat veranlasst gewesen seien.

Entscheidung

Der Große Senat des BFH hat entschieden, dass Aufwendungen für die Hin- und Rückreise bei gemischt beruflich und privat veranlassten Reisekosten grundsätzlich zeitanteilig aufgeteilt werden können. Voraussetzung ist, dass die beruflich veranlassten Zeiteile feststehen und nicht von untergeordneter Bedeutung sind. Notfalls sind die Anteile zu schätzen. Eine Aufteilung ist jedoch dann nicht zulässig, wenn eine Trennung nach objektivierbaren Kriterien nicht möglich ist.

Konsequenz

Der BFH hat seine bisherige Rechtsprechung geändert. Danach hatte er dem § 12 Nr. 1 Satz 2 EStG



ein allgemeines Aufteilungs- und Abzugsverbot für gemischt veranlasste Aufwendungen entnommen. Steuerpflichtige werden nunmehr Reisekosten in größerem Umfang als bisher zum Abzug als Betriebsausgaben oder Werbungskosten bringen. Zudem wird das Urteil auch Auswirkungen auf andere gemischt veranlasste Kosten haben.



Unternehmer und Freiberufler

1. Vorsteuerabzug: 10 %-Grenze gilt weiterhin

Einführung

Das nationale UStG lässt den Vorsteuerabzug für den Erwerb von Gegenständen für das Unternehmen nur zu, wenn diese zu mindestens 10 % unternehmerisch genutzt werden. Die MwStSystRL kennt eine solche Beschränkung nicht. Die deutsche Regelung bedurfte daher einer Genehmigung der EU, um Anwendung finden zu können. Diese wurde erteilt, läuft jedoch zum 31.12.2009 aus.

Neues aus der EU

Die EU-Kommission hat nun Deutschland ermächtigt, die Ausnahmeregelung bis zum 31.12.2012 beizubehalten.

Konsequenz

Werden Gegenstände erworben, die zu weniger als 10 % genutzt werden, ist ein Vorsteuerabzug aus den Anschaffungs- bzw. Herstellungskosten nicht möglich. Entscheidend sind die unternehmerische Nutzung und die ertragsteuerliche Behandlung. Der Ausweis als Betriebsvermögen oder nicht, ist hingegen insoweit ohne Bedeutung. Die 10 %-Grenze betrifft jedoch nicht die laufenden Kosten. Wird daher z. B. ein Fahrzeug angeschafft, das zu weniger als 10 % unternehmerisch genutzt wird, kann die Vorsteuer in Höhe des unternehmerischen Nutzungsanteils geltend gemacht werden. Bei Kosten, die ausschließlich die unternehmerische Nutzung betreffen, z. B. Reparaturkosten bedingt durch einen Unfall anlässlich einer rein unternehmerischen Fahrt, ist sogar der volle Vorsteuerabzug möglich.

2. Vereinfachungsregelung für Konsignationslager

Einführung

Ein Konsignationslager wird vom Lieferanten im Unternehmen des Kunden eingerichtet und betrieben. Der Kunde kann je nach Bedarf Ware entnehmen. Bis zur Entnahme bleibt die Ware Eigentum des Lieferanten. Erst mit Entnahme erfolgt die Lieferung an den Kunden.

Rechtslage

Errichtet der Lieferant in einem anderen EU-Staat ein Konsignationslager, so gilt die Einlagerung der Ware als innergemeinschaftliches Verbringen. Der Lieferant muss daher im Staat des Konsignationslagers einen innergemeinschaftlichen Erwerb deklarieren. Die mit der Entnahme durch den Kunden einhergehende Lieferung ist dann im anderen EU-Staat steuerbar und steuerpflichtig. Der Lieferant ist daher gezwungen, sich in dem anderen EU-Staat zu melden und Umsatzsteuererklärungen abzugeben. Um dies zu vermeiden, wenden viele EU-Staaten Vereinfachungsregelungen an. Diese fingieren mit der Entnahme der Ware eine innergemeinschaftliche Lieferung an den Kunden, der auch den innergemeinschaftlichen Erwerb versteuern muss. Die Deklarationspflicht des Lieferanten entfällt. Da diese Vereinfachungsregelungen nicht durch die MwStSystRL gedeckt sind, gab es bisher eine vergleichbare Vereinfachung in Deutschland nicht. Hierdurch ergeben sich Probleme, wenn deutsche Unternehmer ein Konsignationslager in EU-Staaten mit einer solchen Vereinfachungsregelung betreiben.

Neue Verwaltungsanweisung

Die OFD Frankfurt a. M. stellt die nationale Rechtslage, die abweichende Behandlung in anderen EU-Staaten sowie die sich hieraus ergebenden Probleme dar. Um Unternehmen angesichts der unterschiedlichen Regelungen eine ordentliche Deklaration zu ermöglichen, soll es vereinfachend im Einzelfall zulässig sein, dass die Entnahme der Ware aus dem Konsignationslager in Deutschland als innergemeinschaftliche Lieferung erfasst werden kann, wenn parallel hierzu der Empfänger im anderen EU-Staat die Erwerbsbesteuerung durchführt. Die innergemeinschaftliche Lieferung ist dann in der Zusammenfassenden Meldung zu deklarieren.

Konsequenz

Die vereinfachende Regelung der OFD betrifft nur Fälle, in denen inländische Unternehmen Konsignationslager in einem anderen EU-Staat unterhalten, in dem die erwähnte



Vereinfachungsregelung gilt. Betroffene Unternehmen sollten prüfen, ob für sie die neue Regelung in Frage kommt. Unklar ist allerdings, was unter "kann im Einzelfall zugelassen werden" zu verstehen ist, ein konkreter Antrag oder eine stillschweigende Zustimmung? Hier bietet sich eine Abstimmung mit dem eigenen Finanzamt im Vorfeld an.

3. **Pkw-Überlassung an Handelsvertreter**

Einführung

Sachverhalte, die als Tausch bzw. tauschähnlicher Umsatz qualifiziert werden, unterliegen der Umsatzsteuer. Im Gegensatz hierzu ist die Beistellung von Waren und Dienstleistungen nicht steuerbar. Eine Beistellung liegt z. B. dann vor, wenn der die Leistung empfangende Unternehmer dem leistenden Unternehmer einen Gegenstand zur Nutzung überlässt, zwecks Ausführung der für ihn bestimmten Leistung.

Sachverhalt

Der Kläger vertrieb Haushaltswaren über selbstständige Handelsvertreterinnen. Diesen stellte er Kfz zur Verfügung. Das Finanzamt sah in der Kfz-Überlassung eine Zusatzprovision für die Vertreterinnen und unterwarf diese als tauschähnlichen Umsatz der Umsatzsteuer. Nach Ansicht des Klägers lag kein Leistungsaustausch vor, da die Überlassung der Pkw alleine seinen eigenen wirtschaftlichen Interessen diene.

Neues Urteil

Für den BFH ist entscheidend, ob eine private Nutzung der überlassenen Pkw durch die Vertreterinnen auszuschließen ist. Der Kläger hatte ein solches Verbot ausgesprochen, allerdings nicht überwacht. Dies reicht dem BFH nicht aus, um eine nicht steuerbare Beistellung anzunehmen. Die Überlassung der Kfz unterliegt daher der Umsatzsteuer.

Konsequenz

Auch wenn das Urteil ungünstig für den Kläger ist, so schließt es nicht aus, dass eine Kfz-Überlassung auch ohne umsatzsteuerliche Folgen bleibt. Voraussetzung hierfür ist allerdings, dass eine Nutzung der Kfz für andere Zwecke als die Vertriebstätigkeit, insbesondere für private Zwecke, ausgeschlossen ist. Hierzu reicht ein Verbot alleine nicht aus. Vielmehr muss dies auch tatsächlich beachtet, überwacht und letztendlich durchgesetzt werden.

4. **Trennung der Bemessungsgrundlagen: Erleichterung für Spediteure etc.**

Einführung

Die UStR 2008 sehen für gewisse Sachverhalte vereinfachte Aufzeichnungspflichten vor. Aufgrund der ab 2010 neuen Verpflichtung zur Angabe von Dienstleistungen, die im übrigen Gemeinschaftsgebiet ausgeführt werden und für die der Leistungsempfänger die USt schuldet, in der Zusammenfassenden Meldung und in den Umsatzsteuervoranmeldungen muss ein Teil dieser Regelungen an die neue Rechtslage angepasst werden.

Neue Verwaltungsanweisung

Für Spediteure und andere Unternehmer, die steuerfreie Umsätze nach § 4 Nr. 3 UStG ausführen (z. B. Frachtführer, Lagerhalter, Umschlagsunternehmen etc.), bietet die Finanzverwaltung eine Erleichterung der Aufzeichnungspflichten an. Demnach brauchen diese Unternehmen lediglich die steuerpflichtigen Umsätze von den übrigen in Rechnung gestellten Beträgen zu trennen. Welcher Natur die übrigen Beträge sind, also z. B. durchlaufende Posten, nicht steuerbare Umsätze mit Vorsteuerabzug oder nach § 4 Nr. 3 UStG steuerfreie Umsätze, muss nicht differenziert werden. Im Übrigen bleiben die Aufzeichnungspflichten unberührt, dies betrifft insbesondere: - Umsätze, die dem ermäßigten Steuersatz unterliegen, - Ausfuhren, Lohnveredelungen an Gegenständen der Ausfuhr sowie innergemeinschaftliche Lieferungen, - steuerfreie und nicht steuerbare Umsätze, die den Vorsteuerabzug ausschließen und - innergemeinschaftliche Dienstleistungen, für die der Leistungsempfänger in einem anderen Mitgliedstaat die USt schuldet. Die Genehmigung dieses Verfahrens erfolgt nur unter der Bedingung, dass der Unternehmer eine genaue Zurechnung der Vorsteuerbeträge zu den Umsätzen vornimmt, die den Vorsteuerabzug zulassen bzw. ausschließen.



Konsequenz

Das neue Verfahren ist ab dem 1.1.2010 anzuwenden. Spediteure, Frachtführer, Lagerhalter u. ä. Unternehmen müssen prüfen, ob sich das vereinfachte Verfahren für sie lohnt. Das bisher in den UStR niedergelegte vereinfachte Verfahren ist dann nicht mehr anzuwenden, soweit es der Regelung ab 2010 entgegensteht. Dies müssen diejenigen Unternehmer beachten, denen schon in der Vergangenheit die vereinfachte Trennung der Bemessungsgrundlagen genehmigt wurde.

5. Abgabe von Speisen und Getränken: 7 oder 19 %

Einführung

Ein für die Gastronomie unsägliches Thema ist die Bestimmung des zutreffenden Steuersatzes bei der Abgabe von Speisen und Getränken. Was in der Theorie einfach klingt, die Lieferung von Nahrungsmitteln ist begünstigt, Dienstleistungen in Verbindung hiermit nicht, beschäftigt die Finanzgerichtsbarkeit endlos.

Rechtslage

Das BMF hat sich in 2008 noch ausführlich zu der Thematik ausgelassen. Demnach kommt der Regelsteuersatz zum Zuge, wenn das Dienstleistungselement qualitativ überwiegt. In dieser Betrachtung sollte die Zubereitung der Speisen außen vor bleiben, da das BMF die Zubereitung als notwendiges Element der Vermarktung der Speisen ansah. Diese Grundaussage des Schreibens wurde kurz darauf durch ein Urteil des BFH ad absurdum geführt. Für die Praxis stellt sich daher unverändert die Frage, was ist zu tun?

Neue Beschlüsse des BFH

Der BFH hat nun offensichtlich die Nase voll. Er hat dem EuGH u. a. folgende grundlegenden Fragen zur Abgrenzung der Lieferung von Nahrungsmitteln gegenüber von Restaurationsdienstleistungen vorgelegt: Der BFH hält es aus gemeinschaftsrechtlicher Sicht für zweifelhaft, ob es sich bei der Abgabe von Speisen zum sofortigen Verzehr überhaupt um eine Lieferung handelt. Hält der EuGH dies für möglich, so möchte der BFH wissen, ob Speisen und Mahlzeiten, die z. B. durch Kochen, Braten o. ä. zum sofortigen Verzehr zubereitet worden sind, als begünstigte Nahrungsmittel im Sinne der MwStSystRL gelten oder dieser Begriff nur Nahrungsmittel umfasst, die typischerweise im Lebensmitteleinzelhandel verkauft werden. Ferner erwartet der BFH vom EuGH eine Aussage darüber, ob die Zubereitung von Speisen als ein wesentliches Dienstleistungselement zu berücksichtigen ist, das in Kombination mit weiteren Dienstleistungen dazu führt, dass insgesamt eine nicht begünstigte Dienstleistung vorliegt.

Konsequenz

Die Anfragen des BFH lassen vermuten, dass dieser dazu tendiert, die Begünstigung sehr restriktiv anzuwenden. Nur wenn der EuGH zu dem Ergebnis käme, dass die Zubereitung von Speisen keine begünstigte Lieferung darstelle, würde steuerlich Klarheit herrschen, wenn dies auch nicht im Sinne der betroffenen Unternehmen wäre. Ansonsten wird es wohl trotz Klärung einiger grundlegender Fragen unverändert Streit um Details geben. Gastronomiebetriebe sollten prüfen, ob sie angesichts der beim EuGH anhängigen Verfahren Veranlagungen offen halten oder Rechtsmittel einlegen müssen.

6. Neues zur Kfz-Nutzung aus dem BMF

Einführung

Werden betriebliche Fahrzeuge auch für private Zwecke genutzt, so ist diese Privatnutzung zu versteuern. Zur Ermittlung des Privatanteils stehen, z. T. in Abhängigkeit vom Umfang der betrieblichen Nutzung, verschiedene Verfahren zur Verfügung, z. B. die 1 %-Methode sowie die Fahrtenbuchmethode.

Neue Verwaltungsanweisung

Das BMF stellt in einem aktuellen Schreiben dar, wie die private Kfz-Nutzung ertragsteuerlich zu ermitteln ist. Das Schreiben befasst sich u. a. mit den folgenden Themen:

- Nachweis der betrieblichen Nutzung (grundsätzlich),



- Nachweis einer betrieblichen Nutzung von mehr als 50 % als Voraussetzung für die Anwendung der 1 %-Methode,
- Nutzung mehrerer betrieblicher Fahrzeuge,
- Nutzung von Fahrzeugen für verschiedene Einkunftsarten,
- Kostendeckelung,
- Anforderungen an ein (elektronisches) Fahrtenbuch etc.

Konsequenz

Das Schreiben ist, von Ausnahmen abgesehen, ab dem 1.1.2010 anzuwenden. Es stellt weitestgehend, unter Berücksichtigung der Gesetzgebung und der Rechtsprechung, eine aktualisierte Zusammenfassung der bisherigen Verlautbarungen dar. Allerdings bietet das Schreiben auch eine besonders unerfreuliche Neuerung für den Fall, dass mehrere Kfz im Betriebsvermögen gehalten werden. Konnte bei Einzelunternehmern mit mehreren betrieblichen Kfz ausgeschlossen werden, dass diese durch Familienangehörige genutzt werden, so wurde bisher nur die private Nutzung des Kfz mit dem höchsten Listenpreis der Besteuerung zugrunde gelegt. Nunmehr soll für alle Kfz der private Nutzungsanteil ermittelt werden, es sei denn, dass sie für eine private Nutzung nicht geeignet sind oder ausschließlich eigenen Arbeitnehmern überlassen werden. Wer eine solche Besteuerung verhindern will, muss für alle in Frage kommenden Kfz ein Fahrtenbuch führen. Allerdings ist zu erwarten, dass diese Auffassung des BMF demnächst die Finanzgerichte beschäftigen wird. Denn der Umfang der privaten Nutzung eines Kfz durch einen Unternehmer hängt von der Zahl der Nutzer ab, nicht jedoch von der Anzahl der durch den Unternehmer genutzten Kfz, m. a. W. man fährt nur einmal.

7. Umsetzung von EU-Vorgaben im UStG

Einführung

Weniger öffentlichkeitswirksam als die Einführung des ermäßigten Steuersatzes für Beherbergungsleistungen sind die Änderungen des UStG durch das Gesetz zur Umsetzung steuerrechtlicher EU-Vorgaben sowie weiterer steuerrechtlicher Regelungen. Dies wundert auch nicht, da es sich um Änderungen handelt, welche das Gemeinschaftsrecht fordert, die bisher aber nicht oder nicht zutreffend ins nationale UStG umgesetzt wurden. Das Gesetz arbeitet somit vorwiegend Versäumnisse der Vergangenheit auf, wird aber dafür im Gegensatz zu anderen Gesetzesvorhaben wenigstens seinem Namen gerecht.

Referentenentwurf

Der Referentenentwurf sieht folgende wesentlichen Änderungen vor: 1. Steuerbefreiung für Universalpostdienstleistungen: Ab dem 1.7.2010 werden Postdienstleistungen von der Umsatzsteuer befreit, die die Grundversorgung der Bevölkerung sicherstellen; die Beschränkung auf die Deutsche Post AG entfällt. Steuerbefreit sind die Beförderung von Briefsendungen, Büchern u. ä. bis zu 2 Kilogramm, adressierten Paketen bis 10 Kilogramm sowie Einschreib- und Wertsendungen. Alle anderen Leistungen, z. B. Expresszustellungen, unterliegen dann der Umsatzsteuer. 2. Steuerentstehung: Für innergemeinschaftliche Dienstleistungen, bei denen der Leistungsempfänger Steuerschuldner ist, entsteht die Umsatzsteuer zukünftig mit Ausführung der Leistung. Soweit es sich hierbei um Dauerleistungen (z. B. Miete) handelt, muss spätestens zum Ende eines jeden Kalenderjahres eine Besteuerung erfolgen. 3. Zusammenfassende Meldung (ZM): Die Frist für die Abgabe der ZM wird ab dem 1.7.2010 vom Quartal auf monatlich verkürzt. Soweit die Bemessungsgrundlage der zu meldenden Leistungen im laufenden sowie den vier vorherigen Quartalen jeweils nicht mehr als 50.000 EUR (bis 2011: 100.000 EUR) betragen hat, kann weiterhin quartalsweise abgegeben werden. Die ZM ist auf den 25. Tag des Folgemonats abzugeben, die Dauerfristverlängerung entfällt. 4. Umsatzsteuer-Identifikationsnummer: Ab dem 1.1.2010 wird jedem Unternehmer ohne einschränkende Bedingungen auf Antrag eine USt-IDNr. zugeteilt.

Konsequenz

Da der Entwurf notwendige EU-Vorgaben betrifft, ist zu erwarten, dass er umgesetzt wird. Unternehmen, die grenzüberschreitend Leistungen erbringen, müssen ihre Finanzbuchhaltung ab dem 1.7.2010 so organisieren, dass die ZM pünktlich abgegeben werden kann, z. B. am 25.8.2010 für den



Monat Juli 2010. Dies ist unabhängig vom Vorliegen einer Dauerfristverlängerung für die Umsatzsteuervoranmeldung.

8. **Unternehmensfortführung i. S. v. § 25 Abs. 1 HGB**

Kernaussage

Eine Unternehmensfortführung gemäß § 25 Abs. 1 HGB liegt auch dann vor, wenn nur ein Teilbereich des Unternehmens fortgeführt wird, sofern es sich aus der Sicht des maßgeblichen Rechtsverkehrs um den - den Schwerpunkt des Unternehmens bildenden - wesentlichen Kernbereich handelt. Für die Frage, ob der wesentliche Kernbereich des Unternehmens fortgeführt wurde, kommt dem Wert des Unternehmensteils maßgebliche Bedeutung zu.

Sachverhalt

Die Klägerin verlangt von der Beklagten die Zahlung von rd. 71.000 EUR wegen einer Adressenlieferung sowie unter dem Gesichtspunkt der Haftung wegen Firmenfortführung nach § 25 HGB. Nach Ansicht des LG haftete die Beklagte gemäß § 25 HGB für die Forderung der Klägerin gegen die frühere K-GmbH (nunmehr die insolvente F-GmbH), weil die Forderung dem Geschäftsbereich "Adressen" zuzuordnen sei. In Bezug auf diesen Geschäftsbereich habe die Beklagte das Handelsgeschäft der K-GmbH erworben und die Firma fortgeführt. Das OLG hob das Urteil auf und verneinte einen Anspruch der Klägerin aus § 25 HGB, weil diese nicht ausreichend bewiesen habe, dass mit dem Geschäftsbereich "Adressen" der wesentliche Kern des früheren Unternehmens der K-GmbH übernommen worden sei. Auf die Nichtzulassungsbeschwerde der Klägerin hin hob der BGH das Berufungsurteil auf und verwies die Sache zur erneuten Entscheidung an das OLG zurück.

Entscheidung

Das OLG hat die Anforderungen an den Vortrag der Klägerin verfahrensfehlerhaft in einer gegen den Anspruch auf rechtliches Gehör (Artikel 103 GG) verstoßenden Weise überspannt. Mit der Beurteilung, der Vortrag der Klägerin zum Wert der Unternehmensbereiche sei "in keiner Weise konkretisiert und daher weder aussagekräftig noch einer Sachaufklärung zugänglich", hat das Gericht folgendes nicht erkannt: eine Partei genügt ihrer Darlegungslast bereits dann, wenn sie Tatsachen vorträgt, die in Verbindung mit einem Rechtssatz geeignet sind, das geltend gemachte Recht als in ihrer Person entstanden erscheinen zu lassen. Die erforderlichen Unterlagen hätten von der Klägerin auf richterlichen Hinweis beigebracht werden können. Damit wäre es einem Sachverständigen zumindest möglich gewesen, allgemeingültige Aussagen über die Wertverhältnisse der verschiedenen Geschäftsbereiche zu treffen. Ein Indiz dafür, dass der übernommene Bereich "Adressen" der wesentliche Bestandteil der früheren K-GmbH war, könne nach Ansicht des BGH etwa der von der Beklagten gezahlte Kaufpreis sein.



GmbH-Gesellschafter/-Geschäftsführer

1. Wertaufholung bleibt zunächst steuerfrei

Kernproblem

Anteile an Kapitalgesellschaften sind nicht abnutzbare Wirtschaftsgüter, die folglich nicht planmäßig, sondern allenfalls außerplanmäßig abgeschrieben werden können. Ist eine solche Teilwertabschreibung in der Vergangenheit erfolgt, so muss zu jedem nachfolgenden Bilanzstichtag geprüft werden, ob die Gründe für die Wertminderung noch bestehen. Sind diese Gründe ganz oder teilweise entfallen, muss eine Zuschreibung bis maximal zur Höhe der Anschaffungskosten vorgenommen werden. Die steuerlichen Auswirkungen können dabei davon abhängen, wie die vorangegangenen Abschreibungen steuerlich behandelt worden sind.

Sachverhalt

Eine Druckerei-GmbH hielt im Umlaufvermögen Aktien von Publikumsgesellschaften. Bis zum 31.12.2001 waren hierauf Teilwertabschreibungen mit steuerlicher Wirkung in Höhe von 387.000 EUR vorgenommen worden. Im Jahr 2002 kamen aufgrund gesunkener Kurswerte noch einmal Abschreibungen in Höhe von 271.000 EUR hinzu, die jedoch aufgrund einer gesetzlichen Neuregelung (§ 8b Abs. 3 KStG) nicht mehr steuerlich geltend gemacht werden konnten. In den Jahren 2003 und 2004 erholten sich die Kurswerte der Aktien wieder leicht und die GmbH nahm Zuschreibungen in Höhe von 131.000 EUR bzw. 13.000 EUR vor.

Entscheidung

Grundsätzlich sind bei einer Kapitalgesellschaft Erträge aus der Zuschreibung auf Anteile an anderen Kapitalgesellschaften - ebenso wie etwaige Veräußerungsgewinne - steuerfrei. Dies gilt allerdings nicht, soweit die Anteile in den früheren Jahren steuerwirksam auf einen niedrigeren Teilwert abgeschrieben worden sind. Unklar war die Rechtslage bislang, wenn - wie im Urteilsfall - in der Vergangenheit sowohl steuerwirksame wie auch steuerunwirksame Teilwertabschreibungen erfolgt sind. Diese Frage nach der Reihenfolge von Zuschreibungen hat der Bundesfinanzhof nun entschieden. Nach dem Urteil sind Zuschreibungen zunächst mit den nicht steuerwirksamen und erst im Anschluss mit den steuerwirksamen Abschreibungen zu verrechnen. Im Streitfall blieben die Zuschreibungen der Jahre 2003 und 2004 daher steuerfrei, weil sie die Höhe der steuerunwirksamen Abschreibungen nicht überschritten.

Konsequenz

Das Urteil ist systematisch überzeugend und aus Sicht der Unternehmen zu begrüßen. Die gleichen Grundsätze gelten auch, wenn der Gewinn nicht durch Zuschreibungen, sondern durch Veräußerung realisiert wird. Ab 2009 kommt durch das BilMoG eine weitere Änderung hinzu: Die bisher geltende Abschreibungspflicht bei dauernder Wertminderung wird steuerlich durch ein Abschreibungswahlrecht ersetzt. Auf wegen § 8b KStG ohnehin steuerunwirksame Teilwertabschreibungen dürften Kapitalgesellschaften dann regelmäßig verzichten.

2. Abzinsungspflicht für unverzinsliche Gesellschafterdarlehen

Kernproblem

Seit dem Jahr 1999 besteht für bilanzierende Unternehmen die Pflicht, unverzinsliche Verbindlichkeiten und Rückstellungen mit einer (Rest-) Laufzeit von mindestens 12 Monaten in der Steuerbilanz mit einem Zinssatz von 5,5 % abzuzinsen. Geschaffen wurde diese Regelung insbesondere für Rückstellungen, die aufwandswirksam eingebucht werden. Umstritten war hingegen die Frage, ob die Vorschrift auch erfolgsneutral entstandene Verbindlichkeiten erfasst. Wichtigster Anwendungsfall dürften Gesellschafterdarlehen bei einer GmbH sein, die häufig ohne Verzinsung und ohne Vereinbarung einer festen Laufzeit gewährt werden.

Sachverhalt

Im Jahr 1998 hatte ein Gesellschafter "seiner" GmbH ein Darlehen über 16 Mio. DM gewährt, das der Finanzierung einer von der GmbH zu erwerbenden Beteiligung dienen sollte. Ein schriftlicher



Darlehensvertrag wurde erst im Jahr 2005 abgeschlossen. Dieser sieht eine Verzinsung des Darlehens ab dem 1. Januar 2004 mit 1 % p. a., jedoch keine bestimmte Laufzeit vor. Das Finanzamt nahm für das Jahr 1999 eine Abzinsung vor, wobei es von einer Laufzeit von sieben Jahren ausging.

Entscheidung

Der Bundesfinanzhof hat – wie bereits die Vorinstanz – die Auffassung des Finanzamts bestätigt. Nach Ansicht des BFH unterliegen auch unverzinsliche Gesellschafterdarlehen der Abzinsungspflicht. Dies gelte auch dann, wenn die Darlehenslaufzeit unbestimmt sei. In diesen Fällen solle die Laufzeit nach wirtschaftlichen Gesichtspunkten geschätzt werden. Aus dem formalen Argument, wonach das Darlehen nach den Vorschriften des BGB mit einer Frist von drei Monaten gekündigt werden kann, folgt nach Auffassung der BFH-Richter keine Ausnahme von der Abzinsungspflicht.

Konsequenz

Gesellschafterdarlehen sind unter dem Aspekt der Abzinsung gleich doppelt gefährlich: Zum einen werden solche Darlehen nicht selten – insbesondere bei einer Krise der GmbH – unverzinslich gewährt, zum anderen fehlt auch häufig die Vereinbarung einer festen Laufzeit. Im Zweifel geht die Finanzverwaltung hier von einer unbestimmten Laufzeit aus. Der in diesem Fall anzuwendende Abzinsungsfaktor von 0,503 führt in der Steuerbilanz zu einer annähernden Halbierung der Schuld. Abhilfe kann die vertragliche Vereinbarung einer Verzinsung schaffen. Der vereinbarte Zinssatz kann dabei auch deutlich unter dem Marktzins liegen.

3. Erkennbarkeit des Missbrauchs der Vertretungsmacht durch GmbH-GF

Kernaussage

Ein Missbrauch der Vertretungsmacht durch einen Geschäftsführer einer GmbH ist für einen Rechtsanwalt als Geschäftspartner objektiv evident, wenn der Geschäftsführer in Vertretung der Gesellschaft einen hohen Geldbetrag auf ein Anderkonto des Rechtsanwalts überweist, um sich diesen sogleich in bar übergeben zu lassen, ohne dass für die Transaktion ein plausibler Grund vorliegt.

Sachverhalt

Die klagende GmbH nimmt den beklagten Rechtsanwalt wegen der Übernahme und Durchführung eines Mandats zur Abwicklung eines vermeintlichen Bargeschäfts über dessen Anderkonto auf Schadensersatz in Höhe von rd. 450.000 EUR in Anspruch. Der Geschäftsführer der Klägerin hatte dem Beklagten mitgeteilt, dass die Gesellschafter der Klägerin erhebliche Eigenmittel in Binnenschiffe investieren wollten; das Geld läge bei der Bank. Um deren Kenntniserlangung von dem Erwerb zunächst zu vermeiden, wurde der Geldtransfer über das Anderkonto des Beklagten abgewickelt. Bei der Überweisung von der Bank an das Anderkonto hatte der Geschäftsführer der Klägerin die Unterschrift eines Gesellschafters gefälscht. Fünf Tage später übergab der Beklagte dem Geschäftsführer der Klägerin das Geld in bar; dieser wird seither mit Haftbefehl gesucht. Das Landgericht wies die Klage ab, das OLG gab ihr statt.

Entscheidung

Die Klägerin hat gegen den Beklagten einen Anspruch auf Zahlung. Der Geschäftsführer der Klägerin hat seine nach § 35 GmbHG für den Abschluss des Vertrages bestehende Vertretungsmacht missbraucht, indem er das Geld nach Auszahlung von dem Anderkonto veruntreut hat. Damit war es dem Beklagten nach Treu und Glauben verwehrt, sich auf die Willenserklärung des Vertreters zu berufen, mit der Folge, dass er sich wie ein Geschäftsführer ohne Auftrag behandeln lassen muss. Zwar obliegt dem Vertragspartner im Allgemeinen keine besondere Prüfungspflicht, ob und inwieweit der Vertreter im Innenverhältnis gebunden ist. Wer einen Vertrag mit einer GmbH abschließen will, braucht sich nicht darum zu kümmern, ob der Geschäftsführer die Schranken seiner Befugnis einhält. Das Vertrauen ist aber dann nicht mehr schutzwürdig, wenn beim Vertragspartner begründete Zweifel an der Integrität des Vertreters entstehen müssen. Hier war der Missbrauch der Vertretungsmacht durch den Geschäftsführer der Klägerin für den Beklagten aufgrund massiver Verdachtsmomente so evident, dass er mit einem der Gesellschafter hätte Kontakt aufnehmen oder das Mandat ablehnen müssen.