

# KRETH STEUERBERATUNGSGESELLSCHAFT MBH & Co. KG

KRETH StBG MBH & Co. KG • Pf 1233 • 79372 MüLLHEIM

GESCHÄFTSFÜHRER WOLFGANG KRETH  
STEUERBERATER, LANDW. BUCHSTELLE

•  
DIPL.-VOLKSWIRT CHRISTOPH ERB\*  
STEUERBERATER, LANDW. BUCHSTELLE,  
FACHBERATER FÜR INTERNAT. STEUERRECHT

•  
DIPL.-BETRIEBSWIRT (BA) THOMAS KRETH\*  
STEUERBERATER, LANDW. BUCHSTELLE

•  
ES SCHREIBT IHNEN HERR W. KRETH  
TELEFON 07631 / 3692-17  
E-MAIL W.KRETH@K-STEUER.DE

DATUM 1. JULI 2010 KK

Sehr geehrte Damen und Herren,

Sie erhalten heute die Steuerinformationen für den Monat Juli 2010.

Das Bundeskabinett hat in seiner Sitzung vom 19.5.2010 den Entwurf des Jahressteuergesetzes 2010 beschlossen. Im Vergleich zum bisherigen Referentenentwurf haben sich noch einige relevante Änderungen ergeben. Vor allem der modifizierte Bestandsschutz für den Vorsteuerabzug bei gemischt genutzten Grundstücken ist von Interesse, sorgt er doch für mehr Planungssicherheit. Zu beachten ist aber auch, dass es sich weiterhin „nur“ um einen Entwurf handelt, sodass weitere Änderungen möglich bzw. zu erwarten sind.

Kapitalanleger sollten ein Schreiben des Bundesfinanzministeriums zur vorläufigen Festsetzung des Solidaritätszuschlags beachten. Sollte das Bundesverfassungsgericht entscheiden, dass der Solidaritätszuschlag aufzuheben und zu erstatten ist, wird auch der Solidaritätszuschlag erstattet, der auf die mit abgeltender Wirkung erhobene Kapitalertragsteuer entfallen ist – nach der Verwaltungsanweisung allerdings nur auf Antrag und nur innerhalb der Festsetzungsverjährungsfrist. Der Rechtsschutz beim Solidaritätszuschlag gilt somit auch dann, wenn die Kapitalerträge nicht in der Einkommensteuererklärung angegeben werden.

Umsatzsteuerzahler, die internationale Warengeschäfte tätigen, dürfte interessieren, dass das Bundesfinanzministerium sein Schreiben zu den Voraussetzungen der Steuerbefreiung bei innergemeinschaftlichen Lieferungen aktualisiert hat. Dabei legt die Finanzverwaltung für den Nachweis einer innergemeinschaftlichen Lieferung weiterhin strenge Maßstäbe an, auch wenn einige Anforderungen, die jüngst durch mehrere Urteile beanstandet wurden, nicht mehr verlangt werden.

Arbeitgeber sollten wissen, dass sich die für 2011 vorgesehene Einführung der elektronischen Lohnsteuerabzugsmerkmale (vermutlich) verschieben wird. Aus dem Regierungsentwurf zum Jahressteuergesetz 2010 geht nämlich hervor, dass die Einführung infolge von Verzögerungen beim Entwicklungsstand erst ab dem Kalenderjahr 2012 erfolgen soll bzw. kann.

KRETH STEUERBERATUNGSGESELLSCHAFT MBH & Co. KG • AG FREIBURG • HRA 701376

\* STEUERBERATER GEM. § 58 StBERG

WERDERSTRASSE 47 • CITYHAUS • 79379 MüLLHEIM  
TELEFON 07631 / 3692-0 • TELEFAX 07631 / 3692-22 • WWW.K-STEUER.DE

WOLFGANG KRETH:  
FACHBERATER FÜR TESTAMENTSVOLLESTRECKUNG  
UND NACHLASSVERWALTUNG (DStV E.V.)

PERSÖNLICH HAFTENDE GESELLSCHAFTERIN:  
KRETH STEUERBERATUNGSGESELLSCHAFT UND VERWALTUNGSGESELLSCHAFT M.B.H.  
AG FREIBURG • HRB 703282 • GESCHÄFTSFÜHRER WOLFGANG KRETH

THOMAS KRETH:  
FACHBERATER FÜR SANIERUNG UND  
INSOLVENZVERWALTUNG (DStV E.V.)

Aber auch in anderen Bereichen des Steuerrechts haben sich interessante Neuerungen ergeben, die Sie dem Inhaltsverzeichnis entnehmen können.

Mit freundlichem Gruß

Wolfgang Kreth  
Steuerberater

Unser Büro ist am Freitag, den 16. Juli 2010 aufgrund einer  
Fortbildungsveranstaltung geschlossen



### **Alle Steuerzahler**

Jahressteuergesetz 2010: Regierungsentwurf enthält weitere Änderungen  
Erstattung von Sonderausgaben: Verrechnung setzt Gleichartigkeit voraus

### **Vermieter**

Werbungskosten: Anwaltskosten wegen Darlehenskündigung absetzbar  
Werbungskosten: Zum ausreichenden Nachweis der Vermietungsabsicht

### **Kapitalanleger**

Solidaritätszuschlag: Vorläufigkeit gilt auch bei der Abgeltungsteuer  
Abgeltungsteuer: Musterverfahren zum Verbot des Werbungskostenabzugs

### **Freiberufler und Gewerbetreibende**

Freiberufler: GmbH-Beteiligung nicht zwangsläufig Betriebsvermögen  
Bilanzberichtigung: Subjektiver Fehlerbegriff auf dem Prüfstand

### **Gesellschafter und Geschäftsführer von Kapitalgesellschaften**

Verdeckte Gewinnausschüttung: Bei unkonkreter Arbeitszeitvereinbarung  
Gründung: Keine Körperschaftsteuer für fehlgeschlagene Vorgesellschaft

### **Umsatzsteuerzahler**

Steuersatz: Verpflegung keine begünstigte Nebenleistung zur Übernachtung  
Innergemeinschaftliche Lieferungen: BMF-Schreiben zur Steuerbefreiung

### **Arbeitgeber**

Elektronische Lohnsteuerabzugsmerkmale: Einführung erst ab 2012  
Arbeitslohn: Übernahme von Kurkosten muss Arbeitnehmer versteuern

### **Arbeitnehmer**

Werbungskosten: Telefonkosten bei längerer Auswärtstätigkeit abzugsfähig  
Verpflegungspauschale: Bei überschaubarem Gebiet nur für drei Monate

### **Abschließende Hinweise**

Für Eltern: Behindertes Kind muss Vermögen nicht für Unterhalt nutzen  
Für Eltern: Erbschaft eines Kindes gilt nicht generell als sonstiger Bezug  
Verzugszinsen  
Steuertermine im Monat Juli 2010



# Alle Steuerzahler

## Jahressteuergesetz 2010: Regierungsentwurf enthält weitere Änderungen

Der von der Bundesregierung beschlossene Regierungsentwurf zum Jahressteuergesetz 2010 enthält im Vergleich zum Referentenentwurf noch einige wesentliche Änderungen. Bedeutsame Punkte werden nachfolgend vorgestellt.

### Teileinkünfteverfahren

Nach dem Teileinkünfteverfahren ist beispielsweise die Veräußerung einer wesentlichen Beteiligung an einer Kapitalgesellschaft nur zu 60 % steuerpflichtig. Eine wesentliche Kapitalbeteiligung liegt vor, wenn der Veräußerer innerhalb der letzten fünf Jahre am Gesellschaftskapital unmittelbar oder mittelbar zu mindestens 1 % beteiligt war. Da der Veräußerungspreis zu 40 % steuerfrei ist, können Aufwendungen, die mit den Betriebsvermögensmehrungen oder Einnahmen in wirtschaftlichem Zusammenhang stehen, auch nur zu 60 % abgezogen werden.

Sofern Erwerbsaufwendungen (z.B. Anschaffungskosten oder Veräußerungskosten) im Zusammenhang mit wesentlichen Kapitalbeteiligungen stehen, sind sie nach Auffassung des Bundesfinanzhofs jedoch dann nicht durch das Abzugsverbot begrenzt, wenn der Steuerpflichtige keinerlei Einnahmen durch seine Beteiligung erzielt hat. Das Bundesfinanzministerium hat auf das Urteil mit einem Nichtanwendungserlass reagiert, sodass das Urteil über den entschiedenen Einzelfall hinaus nicht angewendet wird. Durch einen aktuellen Beschluss bestätigte der Bundesfinanzhof jedoch seine Rechtsprechung und wendet sich direkt gegen den Nichtanwendungserlass.

Als Reaktion auf den Beschluss wurde im Regierungsentwurf nunmehr eine Änderung zum Teileinkünfteverfahren aufgenommen. Danach soll für die Anwendung des Teilabzugsverbots zukünftig lediglich die Absicht zur Erzielung von Betriebsvermögensmehrungen oder Einnahmen ausreichen. Ob der Steuerpflichtige durch seine Beteiligung tatsächlich Einnahmen erzielt hat, ist somit unbedeutend.

**Hinweis:** Die Änderung zum Teileinkünfteverfahren soll erst ab dem Veranlagungszeitraum 2011 gelten. Bis dahin kann sich der Steuerpflichtige folglich noch auf die aktuelle Rechtsprechung des Bundesfinanzhofs berufen. Wegen des Nichtanwendungserlasses der Finanzverwaltung wird er seinen Anspruch jedoch vermutlich gerichtlich durchsetzen müssen.

### Gleichstellung von Ehegatten und Lebenspartnern

Der Regierungsentwurf sieht eine Gleichbehandlung von eingetragenen Lebenspartnern und Ehegatten im Bereich der Erbschaft-, Schenkung- und Grunderwerbsteuer vor. Die Angleichung soll für Erwerbe bzw. Schenkungen nach dem Tag der Gesetzesverkündung gelten.

Infolge der Neuregelung soll für Lebenspartner bei der Erbschaft- und Schenkungsteuer zukünftig dieselbe Steuerklasse gelten wie bei Ehegatten. Die Gleichstellung bei der Grunderwerbsteuer würde dazu führen, dass bei Grundstücksübertragungen zwischen Lebenspartnern - in Analogie zu der geltenden Regelung bei Ehegatten - zukünftig keine Grunderwerbsteuer mehr anfällt.

### Vorsteuerabzug

Der Vorsteuerabzug für gemischt genutzte Grundstücke soll ab 2011 auf die unternehmerische Verwendung beschränkt werden. Der volle Vorsteuerabzug (also auch für den privat genutzten Gebäudeteil) scheidet folglich aus. Im Gegenzug unterliegt dann die Verwendung des Grundstücks für private Zwecke nicht mehr der unentgeltlichen Wertabgabe.



Im Referentenwurf war noch ein Bestandsschutz für vor dem 1.1.2011 angeschaffte oder fertiggestellte Immobilien vorgesehen. Gerade in Fällen der Gebäudeherstellung hätte somit bei nah an den Stichtag heranreichenden Bauvorhaben ein nur schwer kalkulierbares Risiko hinsichtlich der rechtzeitigen Fertigstellung vorgelegen.

Dieses Problem wird gelöst, in dem die derzeitige Regelung noch für Objekte gelten soll, bei denen im Erwerbsfall der Kaufvertrag vor dem 1.1.2011 abgeschlossen oder in Errichtungsfällen vor dem 1.1.2011 mit der Herstellung begonnen wurde. Bei baugenehmigungspflichtigen Objekten gilt der Zeitpunkt der Bauantragsstellung. Bei baugenehmigungsfreien aber meldepflichtigen Objekten ist der Zeitpunkt der Einreichung der Bauunterlagen maßgebend.

### **Pflichtveranlagung**

Auf die Einkommensteuer-Veranlagung von Arbeitnehmern soll in Bagatellfällen trotz eines auf der Lohnsteuerkarte eingetragenen Freibetrags verzichtet werden. Von dieser Vereinfachung sollen Arbeitnehmer mit einem Arbeitslohn von bis zu 10.200 EUR profitieren. Für Ehegatten gilt ein Betrag von 19.400 EUR.

Nach dem Regierungsentwurf soll die bürokratieabbauende Regelung rückwirkend ab dem Veranlagungszeitraum 2009 gelten. Nach dem Referentenentwurf war noch ein Inkrafttreten ab dem Veranlagungszeitraum 2010 vorgesehen (Jahressteuergesetz 2010: Regierungsentwurf vom 19.5.2010; BFH-Beschluss vom 18.3.2010, Az. IX B 227/09; BMF-Schreiben vom 15.2.2010, Az. IV C 6 - S 2244/09/10002).

### **Erstattung von Sonderausgaben: Verrechnung setzt Gleichartigkeit voraus**

Eine Verrechnung von erstatteten mit gezahlten Sonderausgaben kann nach einer Entscheidung des Bundesfinanzhofs nur bei Gleichartigkeit der Aufwendungen erfolgen.

Im Urteilsfall ging es um erstattete Beiträge aus einer aufgelösten Krankentagegeldversicherung. Das Finanzamt wollte sie mit allen im Erstattungsjahr angefallenen Versicherungsbeiträgen verrechnen. Der Einwand des Steuerpflichtigen, der Erstattungsbetrag könne nur mit gleichartigen Sonderausgaben verrechnet werden, wurde vom Bundesfinanzhof bestätigt. Demzufolge war die Verrechnung im Streitjahr auf die als Sonderausgaben geltend gemachten Beiträge zu den Kranken- und Pflegeversicherungen beschränkt.

**Hinweis:** Sofern eine Verrechnung mit gleichartigen Sonderausgaben im Erstattungsjahr nicht möglich ist, kann das Finanzamt den Erstattungsüberhang mit den der Krankentagegeldversicherung gleichartigen Sonderausgaben im jeweiligen Zahlungsjahr verrechnen (rückwirkendes Ereignis). Ob und in welcher Höhe sich Erstattung und Verrechnung im jeweiligen Zahlungsjahr steuerlich auswirken, ist von dem jeweils geltenden Höchstbetrag der abziehbaren Vorsorgeaufwendungen abhängig (BFH-Urteil vom 21.7.2009, Az. X R 32/07).

## **Vermieter**

### **Werbungskosten: Anwaltskosten wegen Darlehenskündigung absetzbar**

Rechtsanwaltskosten, die im Zusammenhang mit einem zur Finanzierung eines Vermietungsobjekts aufgenommenen Darlehen entstehen, sind als Werbungskosten abzugsfähig.

Im Urteilsfall war der Vermieter der Meinung, dass ein Darlehensvertrag aufgrund eines Verstoßes gegen das Haustürwiderrufsgesetz und das Rechtsberatungsgesetz nichtig sei. Um seine Interessen gegenüber der Bank durchzusetzen, beauftragte er einen Rechtsanwalt. Die an den Rechtsanwalt gezahlten Gebühren machte er in seiner Einkommensteuererklärung als Werbungskosten geltend - und zwar zu recht, wie der Bundesfinanzhof entschied.



**Hinweis:** Unabhängig davon, ob es dem Vermieter darum ging, nach Aufhebung der Darlehensverträge solche mit besseren Konditionen abzuschließen oder einen günstigeren Vergleich mit der Bank zu erreichen, sind die Rechtsanwaltskosten Bestandteil einer Neuausrichtung des Finanzierungskonzepts. Daher stellen sie - wie Schuldzinsen - abziehbare Werbungskosten dar (BFH-Urteil vom 25.6.2009, Az. IX R 47/08).

## **Werbungskosten: Zum ausreichenden Nachweis der Vermietungsabsicht**

Der Werbungskostenabzug für eine leer stehende, zur Vermietung vorgesehene Wohnung setzt voraus, dass für Außenstehende erkennbar ist, dass die Vermietung aus Gründen, die der Steuerpflichtige nicht zu vertreten hat, nicht möglich war und eine ernsthafte Vermietungsabsicht während der gesamten Zeit bestanden hat. Die Beweislast liegt im Zweifel beim Steuerpflichtigen.

In einem aktuellen Urteil musste sich das Finanzgericht Sachsen-Anhalt mit der Ernsthaftigkeit der Vermietungsabsicht von zwei Ärzten als Eigentümer leer stehender Praxisräume beschäftigen. Da die Ärzte in den vier Jahren nach dem Auszug des letzten Mieters u.a.

- keine Vermietungsanzeigen in Zeitungen oder im Internet aufgegeben,
- allenfalls einmal kurzfristig einen Makler mit der Vermietung beauftragt,
- zur besseren Vermietbarkeit erforderliche Renovierungsmaßnahmen unterlassen und
- sich im Übrigen auf „Mundpropaganda“ in ihren jeweiligen Praxen beschränkt hatten,

versagte das Finanzgericht mangels Vermietungsabsicht den Werbungskostenabzug (FG Sachsen-Anhalt, Urteil vom 26.2.2009, Az. 1 K 313/05).

## **Kapitalanleger**

### **Solidaritätszuschlag: Vorläufigkeit gilt auch bei der Abgeltungsteuer**

Seit Ende 2009 setzen die Finanzämter den Solidaritätszuschlag hinsichtlich der Verfassungsmäßigkeit des Solidaritätszuschlagsgesetzes in Steuerbescheiden für Veranlagungszeiträume ab 2005 nur noch vorläufig fest. Da Kapitalerträge ab 2009 jedoch grundsätzlich nicht mehr in der Steuererklärung angegeben werden, war bislang fraglich, wie mit dem Solidaritätszuschlag zu verfahren ist, der auf die Abgeltungsteuer entfällt. Ein aktuelles Schreiben der Finanzverwaltung beantwortet die Frage zugunsten der Kapitalanleger.

Sollte das Bundesverfassungsgericht entscheiden, dass der Solidaritätszuschlag aufzuheben und zu erstatten ist, wird auf Antrag auch der Solidaritätszuschlag erstattet, der auf die mit abgeltender Wirkung erhobene Kapitalertragsteuer entfallen ist. Ein Antrag auf Veranlagung zur Einkommensteuer wird insoweit nicht vorausgesetzt.

**Hinweis:** Sofern allerdings keine Einkommensteuererklärung abgegeben wird, besteht der Erstattungsanspruch nur innerhalb der Festsetzungsverjährungsfrist (BMF-Schreiben vom 23.4.2010, Az. IV C 1 - S 2283-c/09/10005).

### **Abgeltungsteuer: Musterverfahren zum Verbot des Werbungskostenabzugs**

Der Bund der Steuerzahler unterstützt ein Musterverfahren gegen die Abschaffung des Werbungskostenabzugs bei Kapitalerträgen.

Seit Einführung der Abgeltungsteuer können Werbungskosten, die im Zusammenhang mit Kapitalanlagen entstehen, nicht mehr gesondert geltend gemacht werden. Vielmehr sind die Werbungskosten mit dem Sparer-Pauschbetrag von 801 EUR pro Jahr und Person (1.602 EUR bei zusammenveranlagten Ehepaaren) abgegolten. Dies gilt selbst dann, wenn tatsächlich mehr

als 801 EUR an Werbungskosten angefallen sind. Damit können Konto- und Depotgebühren, Verwaltungsgebühren aber auch Schuldzinsen nicht mehr abgezogen werden. Von der Streichung des tatsächlichen Werbungskostenabzugs sind besonders die Kapitalanleger betroffen, die zur Finanzierung ihrer Kapitalanlage einen Kredit aufgenommen haben.

**Hinweis:** Somit werden Werbungskosten, die im Zusammenhang mit einer Kapitalanlage stehen und Werbungskosten die im Zusammenhang mit einer anderen Einnahmeart entstehen, unterschiedlich behandelt. Ob diese Ungleichbehandlung gegen den Gleichheitssatz und das Gebot der Folgerichtigkeit verstößt, soll nun in einem Musterverfahren überprüft werden. Dazu wurde eine Sprungklage beim Finanzgericht Münster erhoben (Bund der Steuerzahler, Mitteilung vom 1.6.2010; anhängige Klage beim FG Münster, Az. 6 K 1847/10 E).

## Freiberufler und Gewerbetreibende

### Freiberufler: GmbH-Beteiligung nicht zwangsläufig Betriebsvermögen

Ein Ehepaar war bis zum Tod des Ehemanns als Bildjournalisten tätig und erzielte aus dieser Tätigkeit Einkünfte aus selbstständiger Arbeit. Der Gewinn wurde durch Einnahmen-Überschuss-Rechnung ermittelt. Die Fotografien vermarktete das Ehepaar nahezu ausschließlich über eine GmbH mit der es Autorenverträge geschlossen hatte und an der es zu insgesamt 25 % beteiligt war. Als das Paar seine GmbH-Anteile verkaufte, wollte das Finanzamt den Gewinn als laufende Betriebseinnahme erfassen. Es war nämlich der Auffassung, dass die Anteile an der GmbH zum notwendigen Betriebsvermögen des Ehepaars gehörten. Die hiergegen erhobene Klage hatte vor dem Bundesfinanzhof Erfolg.

Der Bundesfinanzhof urteilte: Selbst wenn ein Bildjournalist 99 % seiner freiberuflichen Umsätze aus Autorenverträgen mit einer GmbH erzielt, stellt seine Beteiligung an dieser GmbH dennoch nicht zwangsläufig notwendiges Betriebsvermögen des freiberuflichen Betriebs dar. Besonders dann nicht, wenn diese Umsätze nur einen geringfügigen Anteil der Geschäftstätigkeit der GmbH ausmachen und es wegen des Umfangs dieser Geschäftstätigkeit und der Höhe der Beteiligung des Steuerpflichtigen an der GmbH nahe liegt, dass es dem Steuerpflichtigen nicht auf die Erschließung eines Vertriebswegs für seine freiberufliche Tätigkeit, sondern auf die Kapitalanlage ankommt.

**Hinweis:** Bei Beteiligungsverlusten trifft den Steuerpflichtigen die objektive Beweislast (Feststellungslast) für das Vorliegen notwendigen Betriebsvermögens. Bei Gewinnen muss das Finanzamt die Zuordnung zum Betriebsvermögen nachweisen (BFH-Urteil vom 12.1.2010, Az. VIII R 34/07).

### Bilanzberichtigung: Subjektiver Fehlerbegriff auf dem Prüfstand

Mit einem aktuellen Vorlagebeschluss hat der I. Senat des Bundesfinanzhofs den Großen Senat des Bundesfinanzhofs zur Klärung einer bilanzsteuerrechtlichen Grundsatzfrage angerufen. Für die Beurteilung, ob eine beim Finanzamt eingereichte Bilanz „fehlerhaft“ in dem Sinne ist, dass sie vom Steuerpflichtigen nachträglich berichtigt werden kann und, dass das FA sich von den Bilanzansätzen des Steuerpflichtigen lösen kann, gilt nach der Rechtsprechung des Bundesfinanzhofs ein durchweg subjektiver Maßstab. Maßgeblich ist danach grundsätzlich der Kenntnisstand eines ordentlichen und gewissenhaften Kaufmanns zum Bilanzstichtag.

Bislang wendet die Rechtsprechung diesen subjektiven Fehlerbegriff auch auf die Beurteilung reiner Rechtsfragen an. Das hat bei ungeklärten bilanzrechtlichen Zweifelsfragen zur Folge, dass sowohl der Bilanzierende als auch das Finanzamt an die eingereichte Bilanz gebunden sind, selbst wenn sich später aufgrund einer Entscheidung des Bundesfinanzhofs herausstellt, dass die Rechtsfrage anders zu beantworten ist. Das möchte der I. Senat des Bundesfinanzhofs nun durch den Großen Senat überprüfen lassen.

In dem zu beurteilenden Fall geht es darum, ob ein Mobilfunkunternehmen für Vermögensminderungen aus der verbilligten Abgabe von Mobiltelefonen beim Neuabschluss eines Mobilfunkvertrages einen aktiven Rechnungsabgrenzungsposten in seiner Bilanz hätte bilden müssen, was zunächst zu einer höheren Steuer führen würde. Das Mobilfunkunternehmen hatte das verneint. Der I. Senat des Bundesfinanzhofs ist grundsätzlich anderer Auffassung. Da die Streitfrage aber zum Bilanzierungszeitpunkt ungeklärt und nicht eindeutig zu beantworten war, wäre die Bilanz bei Anwendung des subjektiven Fehlerbegriffs aus der Sicht des Mobilfunkunternehmens nicht als fehlerhaft anzusehen, sodass sie das Finanzamt der Besteuerung zugrunde legen müsste. Der I. Senat des Bundesfinanzhofs spricht sich demgegenüber für die Maßgeblichkeit der objektiven Rechtslage aus (BFH-Urteil vom 7.4.2010, Az. I R 77/08).

## **Gesellschafter und Geschäftsführer von Kapitalgesellschaften**

### **Verdeckte Gewinnausschüttung: Bei unkonkreter Arbeitszeitvereinbarung**

Zwei zu jeweils 40 % beteiligte GmbH-Gesellschafter können als beherrschende Gesellschafter angesehen werden. Dies gilt zumindest dann, wenn sie im Hinblick auf mit der Gesellschaft gleichzeitig geschlossene und gleichlautende Anstellungsverträge, die sie ohne Mitwirkung des jeweils Anderen nicht hätten durchsetzen können, gleichgerichtete Interessen verfolgen.

Die Einstufung als beherrschender Gesellschafter ist u.a. wichtig für die Beurteilung, ob Zahlungen eine verdeckte Gewinnausschüttung darstellen. Ungeachtet der Angemessenheit können bei beherrschenden Gesellschaftern verdeckte Gewinnausschüttungen nämlich auch dann vorliegen, wenn die Kapitalgesellschaft eine Leistung erbringt, für die eine klare, im Voraus getroffene, zivilrechtlich wirksame und tatsächlich durchgeführte Vereinbarung fehlt.

Im Streitfall enthielten die Arbeitsverträge der beiden Gesellschafter weder eine Mindestarbeitszeit noch eine sonstige Konkretisierung der zu erbringenden Leistungen. Da nur die Aussage aufgeführt war, dass sich die Arbeitszeit nach den Bedürfnissen der Gesellschaft zu richten habe, stufte das Finanzgericht Berlin-Brandenburg die Gehaltszahlungen - zumindest teilweise - als verdeckte Gewinnausschüttungen ein.

**Hinweis:** Eine verdeckte Gewinnausschüttung ist eine Vermögensminderung oder verhinderte Vermögensmehrung, die durch eine Vorteilsgewährung an einen Gesellschafter oder eine ihm nahestehende Person eintritt und nicht auf einem Gewinnverteilungsbeschluss der Gesellschaft beruht. Sie muss ihre Veranlassung im Gesellschaftsverhältnis haben und sich auf die Höhe des Einkommens der Kapitalgesellschaft auswirken (FG Berlin-Brandenburg, Urteil vom 10.12.2008, Az. 12 K 8507/05 B).

### **Gründung: Keine Körperschaftsteuer für fehlgeschlagene Vorgesellschaft**

Zwischen der durch Abschluss des notariellen Gesellschaftsvertrags errichteten GmbH-Vorgesellschaft und der in das Handelsregister eingetragenen GmbH besteht grundsätzlich Identität. Wird die Vorgesellschaft später als GmbH in das Handelsregister eingetragen, wird sie demnach als Kapitalgesellschaft behandelt, die der Körperschaftsteuer unterliegt.

Wird sie hingegen nicht als GmbH eingetragen, ist sie nicht körperschaftsteuerpflichtig. Infolgedessen sind die Gründer einer Vorgesellschaft regelmäßig Mitunternehmer, die das Einkommen nach den Regelungen des Einkommensteuergesetzes versteuern müssen (BFH-Urteil vom 18.3.2010, Az. IV R 88/06).



## Umsatzsteuerzahler

### **Steuersatz: Verpflegung keine begünstigte Nebenleistung zur Übernachtung**

Nach Ansicht des Bundesfinanzhofs handelt es sich bei der Verpflegung von Hotelgästen um eine Nebenleistung zur Übernachtung, die ein Teil des Gesamtumsatzes des Hoteliers darstellt. Dies hätte zur Folge, dass die Kosten für Frühstück, Halb- oder Vollpension seit dem 1.1.2010 ebenfalls dem ermäßigten Umsatzsteuersatz von 7 % unterliegen würden. Das Bundesfinanzministerium wendet das Urteil allerdings nicht über den entschiedenen Einzelfall hinaus an und besteht darauf, dass Verpflegungsleistungen mit 19 % zu versteuern sind.

Der Bundesfinanzhof begründet seine Sichtweise damit, dass die Verpflegung im Vergleich zur Unterbringung nur einen geringen Teil des Preises ausmacht und sie von Hoteliers traditionell im Zusammenhang mit der Unterbringung angeboten wird. Da Nebenleistungen umsatzsteuerlich das Schicksal der Hauptleistung teilen, würden sich die Abgrenzungsprobleme zwischen dem vollen und ermäßigten Steuersatz erledigen.

Das Bundesfinanzministerium ist hingegen der Auffassung, dass Frühstück, Halb- und Vollpension ebenso wie die All-Inklusive-Verpflegung für den Gast als Leistungsempfänger einen eigenen Zweck darstellen. Diese Zusatzangebote dienen nicht nur dazu, die Übernachtung unter optimalen Bedingungen in Anspruch zu nehmen. Übernachtungsleistungen werden nämlich häufig auch ohne Verpflegungsleistungen angeboten. Da Art und Umfang der Mahlzeiten vom Hotelgast in der Regel frei wähl- und buchbar sind, werden sie als selbstständige - mit 19 % zu versteuernde - Leistungen ausgeführt.

**Hinweis:** Der Nichtanwendungserlass verdeutlicht einmal mehr, dass die Ausführungen der aktuellen Bundesregierung im Koalitionsvertrag, wonach die Praxis der Nichtanwendungserlasse zurückgeführt werden soll, mit Vorsicht zu genießen sind (BMF-Schreiben vom 4.5.2010, Az. IV D 2 - S 7100/08/10011; BFH-Urteil vom 15.1.2009, Az. V R 9/06).

### **Innergemeinschaftliche Lieferungen: BMF-Schreiben zur Steuerbefreiung**

Das Bundesfinanzministerium hat sein Schreiben zu innergemeinschaftlichen Lieferungen vom 6.1.2009 überarbeitet und erneut umfassend Stellung zu den Voraussetzungen der Steuerbefreiung bezogen. Dabei werden die Rechtsprechung des Bundesfinanzhofs und des Europäischen Gerichtshofs berücksichtigt und einige weitere Anpassungen vorgenommen. Das Schreiben der Finanzverwaltung gilt in allen noch nicht bestandskräftigen Fällen.

Damit eine steuerfreie innergemeinschaftliche Lieferung vorliegt, müssen - nach wie vor – drei Grundvoraussetzungen erfüllt sein:

1. Es muss sich um eine grenzüberschreitende Warenbewegung innerhalb des Gemeinschaftsgebietes handeln.
2. Leistender und Empfänger handeln als Unternehmer. Bei der Lieferung von Neufahrzeugen kann der Abnehmer auch eine Privatperson sein.
3. Die Lieferung in den anderen EU-Staat unterliegt dort der Erwerbsbesteuerung. Ob die Ware dort auch tatsächlich versteuert wird, ist für die deutsche Steuerfreiheit nicht entscheidend.

Die Finanzverwaltung legt für den Nachweis einer innergemeinschaftlichen Lieferung weiterhin strenge Maßstäbe an, auch wenn einige Anforderungen, die jüngst durch mehrere Urteile beanstandet wurden, nicht mehr verlangt werden. So vertrat die Finanzverwaltung beispielsweise bis dato die Auffassung, dass bei der Abholung der Waren durch einen Beauftragten des Erwerbers eine schriftliche Vollmacht erforderlich ist. Dies ist jetzt nicht mehr notwendig. Vielmehr wird eine entsprechende Vollmacht nur noch bei konkreten Zweifeln verlangt.



Auch in einem weiteren Punkt rückt das BMF von seiner strikten Sichtweise ab. Bislang war bei der Verwendung eines CMR-Frachtbriefs der Nachweis der Warenbewegung nicht erbracht, wenn der Empfang in Feld 24 des Formulars nicht ausdrücklich bestätigt wurde. Nunmehr ist eine fehlende Bestätigung in Feld 24 allein kein Grund mehr für die Annahme, dass der Gegenstand der Lieferung nicht in das übrige Gemeinschaftsgebiet gelangt ist. Bestehen jedoch ernstliche Zweifel an der tatsächlich grenzüberschreitenden Warenbewegung und fehlt in Feld 24 die Empfangsbestätigung des Abnehmers, ist der liefernde Unternehmer verpflichtet, den Nachweis durch andere geeignete Unterlagen nachzuweisen.

Das Bundesfinanzministerium stellt zudem klar, dass der Buchnachweis bis zu dem Zeitpunkt zu führen ist, zu dem der Unternehmer die Umsatzsteuer-Voranmeldung für die innergemeinschaftliche Lieferung abzugeben hat. Fehlende oder fehlerhafte Aufzeichnungen eines rechtzeitig erbrachten Buchnachweises können bis zum Schluss der letzten mündlichen Verhandlung vor dem Finanzgericht ergänzt oder berichtigt werden.

**Hinweis:** Die Steuerbefreiung von innergemeinschaftlichen Lieferungen ist immer wieder Gegenstand diverser Gerichtsverhandlungen. Um Probleme mit dem Finanzamt bereits im Vorfeld zu vermeiden, sollte der Inhalt des aktualisierten Schreibens Pflichtlektüre für betroffene Unternehmer sein (BMF-Schreiben vom 5.5.2010, Az. IV D 3 - S 7141/08/10001).

## Arbeitgeber

### Elektronische Lohnsteuerabzugsmerkmale: Einführung erst ab 2012

Durch das Jahressteuergesetz 2008 wurde die Papier-Lohnsteuerkarte abgeschafft und auf ein elektronisches Verfahren umgestellt. Die für den Lohnsteuerabzug relevanten Merkmale (wie z.B. die Steuerklasse) werden für den Arbeitgeber zukünftig in einer Datenbank beim Bundeszentralamt für Steuern zur Verfügung stehen. Nach der gesetzlichen Regelung sollen die elektronischen Lohnsteuerabzugsmerkmale (kurz ELStAM) bereits in 2011 eingeführt werden. Aus dem Regierungsentwurf zum Jahresteuergesetz 2010 geht nun allerdings hervor, dass die Einführung infolge von Verzögerungen beim Entwicklungsstand erst ab dem Kalenderjahr 2012 erfolgen soll bzw. kann. Demzufolge enthält der Regierungsentwurf einige Übergangsregeln, die nachfolgend vorgestellt werden:

#### Übergangsregeln

Aufgrund der geltenden Gesetzeslage wurde die Papier-Lohnsteuerkarte letztmalig für das Kalenderjahr 2010 ausgestellt. In dem so entstehenden Übergangszeitraum von 2011 bis 2012 sind die allgemeinen Vorschriften des Lohnsteuerabzugsverfahrens grundsätzlich weiterhin anzuwenden.

Der Arbeitgeber soll die Lohnsteuerkarte nicht nach Ablauf des Kalenderjahres 2010 vernichten, sondern erst nach Ende des Übergangszeitraums.

Wenn der Arbeitgeber die Lohnsteuerbescheinigung an die Finanzverwaltung nicht elektronisch übermittelt, sondern die Bescheinigung auf der Lohnsteuerkarte 2010 erteilt und diese dem Arbeitnehmer herausgibt, wird die Steuerkarte für die Durchführung der Einkommensteuerveranlagung 2010 benötigt.

In diesen Fällen sollen die auf der Lohnsteuerkarte vermerkten Angaben über 2010 hinaus weiter gelten, wenn der Arbeitnehmer seinem Arbeitgeber schriftlich bestätigt, dass die Abzugsmerkmale auch für den Lohnsteuerabzug im Übergangszeitraum zutreffend sind. Bei Änderungen muss der Arbeitnehmer dem Arbeitgeber eine Bescheinigung des Finanzamtes vorlegen.



Dieses sogenannte Ersatzverfahren soll auch in den folgenden Fällen gelten:

- Es ist überhaupt keine Lohnsteuerkarte für 2010 ausgestellt worden.
- Die Lohnsteuerkarte ist abhanden gekommen.
- Der Arbeitgeber hat die Lohnsteuerkarte vernichtet oder an das Finanzamt zurückgesandt.
- Der Arbeitnehmer begründet ein neues Dienstverhältnis.

**Hinweis:** Die Zuständigkeit für diese Änderungsangaben sollen ab dem Veranlagungszeitraum 2011 vollumfänglich auf das Finanzamt übergehen. Die derzeit bestehende teilweise Zuständigkeit der Gemeinden soll entfallen.

### **Sonderregelung**

Bei ledigen Arbeitnehmern, die ab dem Kalenderjahr 2011 eine Ausbildung als erstes Dienstverhältnis beginnen, dürfen Arbeitgeber unterstellen, dass Lohnsteuerkarten für 2010 nicht ausgestellt wurden und dass regelmäßig die Steuerklasse I in Betracht kommt. Es wird sich nämlich vornehmlich um Schulabgänger handeln, die erstmalig berufstätig werden.

### **Starttermin von ELStAM**

Der erstmalige Einsatz der elektronischen Lohnsteuerabzugsmerkmale und der Zeitpunkt des erstmaligen Abrufs der Merkmale durch den Arbeitgeber sollen in einem Schreiben des Bundesfinanzministeriums geregelt werden.

### **Übernahme in das Lohnkonto**

Der Arbeitgeber soll verpflichtet werden, die elektronischen Lohnsteuerabzugsmerkmale in das Lohnkonto zu übernehmen und gemäß der ebenso übermittelten Gültigkeitsangabe anzuwenden (Jahressteuergesetz 2010: Regierungsentwurf vom 19.5.2010).

### **Arbeitslohn: Übernahme von Kurkosten muss Arbeitnehmer versteuern**

Die Übernahme von Kurkosten durch den Arbeitgeber ist grundsätzlich als Arbeitslohn zu werten. Der Bundesfinanzhof stellt klar, dass eine Aufteilung in Arbeitslohn und eine Zuwendung im betrieblichen Eigeninteresse nicht in Betracht kommt, da eine Kur nur einheitlich beurteilt werden kann.

Lässt sich der Charakter einer Sachzuwendung nur einheitlich beurteilen, ist die Zuwendung entweder voll dem einen oder dem anderen Bereich zuzuordnen. Übernimmt der Arbeitgeber die Kurkosten, liegt nur dann kein Arbeitslohn vor, wenn sich die Zuwendung nahezu ausschließlich als notwendige Begleiterscheinung betriebsfunktionaler Zielsetzung erweist (BFH-Urteil vom 11.3.2010, Az. VI R 7/08).

## **Arbeitnehmer**

### **Werbungskosten: Telefonkosten bei längerer Auswärtstätigkeit abzugsfähig**

Wenn ein Arbeitnehmer auswärts tätig ist und an den Wochenenden nicht nach Hause fährt, kann er die Kosten für ein wöchentliches Telefonat von bis zu 15 Minuten als Werbungskosten ansetzen.

Nach der in den Lohnsteuerrichtlinien übernommenen Rechtsprechung des Bundesfinanzhofs sind Telefonkosten für ein wöchentliches - typisiert: fünfzehnminütiges - Telefonat anstelle einer durchgeführten Familienheimfahrt im Rahmen einer doppelten Haushaltsführung als Werbungskosten abziehbar. Diese Grundsätze überträgt das Finanzgericht Niedersachsen nun auch auf eine Auswärtstätigkeit, sofern der Arbeitnehmer aus beruflichen Gründen mehr als eine Woche abwesend ist, ohne zwischendurch nach Hause zu fahren.

**Hinweis:** Das Urteil ist noch nicht rechtskräftig. Weil das Finanzgericht keine Revision zugelassen hat, versucht die Finanzverwaltung mit einer Nichtzulassungsbeschwerde eine Entscheidung vor dem Bundesfinanzhof zu erreichen (FG Niedersachsen, Urteil vom 2.9.2009, Az. 7 K 2/07; Nichtzulassungsbeschwerde: Az. VI B 31/10).

### **Verpflegungspauschale: Bei überschaubarem Gebiet nur für drei Monate**

Ist ein EDV-Systemberater bei seiner Auswärtstätigkeit bei verschiedenen Kunden an unterschiedlichen Einsatzstellen, aber in einem überschaubaren Stadtteil tätig, handelt es sich nach Auffassung des Finanzgerichts Rheinland-Pfalz um eine Beschäftigung an derselben Tätigkeitsstätte.

Dies bedeutet, dass die Verpflegungspauschale auf die ersten drei Monate der Auswärtstätigkeit beschränkt ist. In welchen Fällen ein räumlich zusammenhängendes Gebiet als eine Tätigkeitsstätte anzusehen ist, wird die Gerichte - mangels Abgrenzungskriterium - auch künftig beschäftigen. Im Urteilsfall betrug die Entfernung zwischen den einzelnen Einsatzstellen jeweils ca. 1,5 km (FG Rheinland-Pfalz, Urteil vom 10.11.2009, Az. 3 K 2284/08).

## **Abschließende Hinweise**

### **Für Eltern: Behindertes Kind muss Vermögen nicht für Unterhalt nutzen**

Grundsätzlich ist ein volljähriges Kind verpflichtet, sein Vermögen zu verwerten, bevor es seine Eltern auf Unterhalt in Anspruch nimmt. Dies gilt jedoch nicht, wenn die Vermögensverwertung unzumutbar ist.

Nach einem aktuellen Urteil des Bundesfinanzhofs ist die Vermögensverwertung beispielsweise dann unzumutbar, wenn ein schwerbehindertes Kind, das angesichts der Schwere und der Dauer seiner Erkrankung seinen Grundbedarf und behinderungsbedingten Mehrbedarf nicht selbst decken kann, maßvoll Vermögen zur Altersvorsorge bildet. Demzufolge können die Eltern ihre Unterhaltsaufwendungen als außergewöhnliche Belastungen geltend machen (BFH-Urteil vom 11.2.2010, Az. VI R 61/08).

### **Für Eltern: Erbschaft eines Kindes gilt nicht generell als sonstiger Bezug**

Für volljährige Kinder besteht nur dann Anspruch auf Kindergeld, wenn ihre Einkünfte und Bezüge einen jährlichen Grenzbetrag von aktuell 8.004 EUR nicht übersteigen. In die Berechnung der Einkommensgrenze fließen Einkünfte und Bezüge, die zur Bestreitung des Unterhalts oder der Berufsausbildung bestimmt oder geeignet sind. Hierunter fallen auch Zuflüsse aus Erbschaften, sofern die Zuwendungen nicht ausdrücklich zum Zweck der Kapitalanlage erfolgen. Ohne Zweckbestimmung stehen die Mittel dem Nachwuchs zur freien Verfügung und sind daher in den Grenzbetrag einzubeziehen.

Dies gilt nach einem aktuellen Urteil des Finanzgerichts Niedersachsen aber nicht generell. So gehören beispielsweise bei einer geerbten Eigentumswohnung nur die erzielten Mieteinnahmen zu den anrechenbaren Einkünften. Gleiches gilt für Aktienpakete, Lebensversicherungen und Bausparverträge, da diese der Kapitalanlage oder Altersvorsorge dienen und nicht zur Bestreitung des Unterhalts eingesetzt werden.



Handelt es sich bei dem Erbe hingegen um kurzfristig verfügbare Mittel auf Girokonten und Sparbüchern sind diese Vermögenswerte ebenso wie Bargeld geeignet, den Unterhalt zu bestreiten. Dieser Zufluss ist jedoch ebenfalls nicht als Bezug zu erfassen, wenn Kinder die Mittel von grundsätzlich kindergeldberechtigten und unterhaltsverpflichteten Personen geerbt haben. Da Unterhaltszahlungen nicht zu den Bezügen gehören, gilt das auch für über die Unterhaltsverpflichtung hinausgehende freiwillige Zuwendungen. Nichts anderes kann nach Auffassung des Finanzgerichts für den höchstrichterlich noch nicht entschiedenen Fall für Zuwendungen von Todes wegen gelten.

**Hinweis:** Da das Finanzgericht die Revision zugelassen hat, bleibt abzuwarten, ob der Bundesfinanzhof die Auffassung der Vorinstanz bestätigen wird (FG Niedersachsen, Urteil vom 4.3.2010, Az. 10 K 128/08).

## Verzugszinsen

Für die Berechnung der Verzugszinsen ist seit dem 1.1.2002 der Basiszinssatz nach § 247 BGB anzuwenden. Die Höhe wird jeweils zum 1.1. und 1.7. eines Jahres neu bestimmt. Er ist an die Stelle des Basiszinssatzes nach dem Diskontsatz-Überleitungsgesetz (DÜG) getreten.

Der **Basiszinssatz** für die Zeit vom 1.7.2010 bis zum 31.12.2010 lag bei Redaktionsschluss noch nicht vor. Der **Basiszinssatz** für die Zeit vom 1.1.2010 bis zum 30.6.2010 beträgt **0,12 Prozent**. Damit ergeben sich folgende Verzugszinsen:

- für **Verbraucher** (§ 288 Abs. 1 BGB): **5,12 Prozent**
- für einen **grundpfandrechtlich gesicherten Verbraucherdarlehensvertrag** (§ 497 Abs. 1 BGB): **2,62 Prozent**
- für den **unternehmerischen Geschäftsverkehr** (§ 288 Abs. 2 BGB): **8,12 Prozent**

Die für die Berechnung der Verzugszinsen anzuwendenden Basiszinssätze betragen in der Vergangenheit:

- vom 01.07.2009 bis 31.12.2009: 0,12 %
- vom 01.01.2009 bis 30.06.2009: 1,62 %
- vom 01.07.2008 bis 31.12.2008: 3,19 %
- vom 01.01.2008 bis 30.06.2008: 3,32 %
- vom 01.07.2007 bis 31.12.2007: 3,19 %
- vom 01.01.2007 bis 30.06.2007: 2,70 %
- vom 01.07.2006 bis 31.12.2006: 1,95 %
- vom 01.01.2006 bis 30.06.2006: 1,37 %
- vom 01.07.2005 bis 31.12.2005: 1,17 %
- vom 01.01.2005 bis 30.06.2005: 1,21 %
- vom 01.07.2004 bis 31.12.2004: 1,13 %
- vom 01.01.2004 bis 30.06.2004: 1,14 %
- vom 01.07.2003 bis 31.12.2003: 1,22 %
- vom 01.01.2003 bis 30.06.2003: 1,97 %
- vom 01.07.2002 bis 31.12.2002: 2,47 %
- vom 01.01.2002 bis 30.06.2002: 2,57 %
- vom 01.09.2001 bis 31.12.2001: 3,62 %

- vom 01.09.2000 bis 31.08.2001: 4,26 %
- vom 01.05.2000 bis 31.08.2000: 3,42 %

## Steuertermine im Monat Juli 2010

Im Monat Juli 2010 sollten Sie folgende Steuertermine beachten:

**Umsatzsteuerzahler** (Monatszahler): Anmeldung und Zahlung von Umsatzsteuer - mittels Barzahlung - bis zum 12.7.2010 und - mittels Zahlung per Scheck - bis zum 9.7.2010.

**Lohnsteuerzahler** (Monatszahler): Anmeldung und Zahlung von Lohnsteuer - mittels Barzahlung - bis zum 12.7.2010 und - mittels Zahlung per Scheck - bis zum 9.7.2010.

**Bitte beachten Sie:** Die für alle Steuern geltende **dreitägige** Zahlungsschonfrist bei einer verspäteten Zahlung durch Überweisung endet am **15.7.2010**. Es wird an dieser Stelle nochmals darauf hingewiesen, dass diese Zahlungsschonfrist ausdrücklich nicht für Barzahlung und Zahlung per Scheck gilt!

Die oben stehenden Texte sind nach bestem Wissen und Kenntnisstand erstellt worden. Die Komplexität und der ständige Wandel der Rechtsmaterie machen es jedoch notwendig, Haftung und Gewähr auszuschließen.