

Sehr geehrte Damen und Herren,

für den Monat Februar 2011 haben wir einige Entscheidungen ausgewählt, die Sie interessieren könnten oder möglicherweise sogar betreffen.

Zum Beispiel:

Grundvoraussetzung für den Vorsteuerabzug ist der Besitz einer ordnungsgemäßen Rechnung. Liegt diese nicht vor, weil z. B. die Steuernummer fehlt, ist ein Vorsteuerabzug ausgeschlossen. Existenzgründer sollten sich deshalb frühzeitig um die Erteilung einer Steuernummer bemühen.

Wird ein Wirtschaftsgut angeschafft, muss mindestens die normale Abschreibung in Anspruch genommen werden. Wird diese nicht geltend gemacht, ist eine Nachholung in späteren Wirtschaftsjahren nicht möglich.

Haben Sie Fragen zu den Artikeln dieser Blitzlicht-Ausgabe oder zu anderen Themen? Bitte sprechen Sie uns an. Wir beraten Sie gern.

## Unternehmer/Beteiligungen

### Keine Nachholung unterlassener AfA für ein Wirtschaftsgut des Betriebsvermögens

Für ein betriebliches Wirtschaftsgut besteht die Pflicht, zumindest die normale Abschreibung geltend zu machen. Der Verzicht durch Vergessen oder vorsätzliches Unterlassen führt zum Verlust des nicht geltend gemachten Abschreibungspotentials. Unerheblich ist in diesem Zusammenhang, ob es sich um einen bilanzierenden Unternehmer handelt oder einen solchen, der seinen Gewinn durch Gegenüberstellung der Einnahmen und Ausgaben ermittelt.

Erfolgt später die Einbuchung eines Wirtschaftsguts des notwendigen Betriebsvermögens, handelt es sich um eine Fehler berichtigende Einbuchung. Das Wirtschaftsgut ist dann mit dem Wert einzulegen, mit dem es bei von

## Termine Steuern / Sozialversicherung

Februar / März 2011

Steuerart	Fälligkeit	
Lohnsteuer, Kirchensteuer, Solidaritätszuschlag	10.02.2011 <sup>1</sup>	10.03.2011 <sup>1</sup>
Umsatzsteuer	10.02.2011 <sup>2</sup>	10.03.2011 <sup>2</sup>
Umsatzsteuer-Sondervorauszahlung	10.02.2011	Entfällt
Einkommensteuer, Kirchensteuer, Solidaritätszuschlag	Entfällt	10.03.2011
Körperschaftsteuer, Solidaritätszuschlag	Entfällt	10.03.2011
Ende der Schonfrist obiger Steuerarten bei Zahlung durch:	Überweisung <sup>3</sup>	14.02.2011
	Scheck <sup>4</sup>	07.02.2011
Gewerbesteuer	15.02.2011	Entfällt
Grundsteuer	15.02.2011	Entfällt
Ende der Schonfrist obiger Steuerarten bei Zahlung durch:	Überweisung	18.02.2011
	Scheck <sup>4</sup>	11.02.2011
Sozialversicherung <sup>5</sup>	24.02.2011	29.03.2011
Kapitalertragsteuer, Solidaritätszuschlag	Seit dem 01.01.2005 ist die Kapitalertragsteuer sowie der darauf entfallende Solidaritätszuschlag zeitgleich mit einer erfolgten Gewinnausschüttung an den Anteilseigner an das zuständige Finanzamt abzuführen.	

<sup>1</sup> Für den abgelaufenen Monat.

<sup>2</sup> Für den abgelaufenen Monat; bei Dauerfristverlängerung für den vorletzten Monat.

<sup>3</sup> Umsatzsteuervoranmeldungen und Lohnsteueranmeldungen müssen grundsätzlich bis zum 10. des dem Anmeldezeitraum folgenden Monats (auf elektronischem Weg) abgegeben werden. Fällt der 10. auf einen Samstag, Sonntag oder Feiertag, ist der nächste Werktag der Stichtag. Bei einer Säumniszahlung bis zu drei Tagen werden keine Säumniszuschläge erhoben. Eine Überweisung muss so frühzeitig erfolgen, dass die Wertstellung auf dem Konto des Finanzamts am Tag der Fälligkeit erfolgt.

<sup>4</sup> Bei Zahlung durch Scheck ist zu beachten, dass die Zahlung erst drei Tage nach Eingang des Schecks beim Finanzamt als erfolgt gilt. Es sollte stattdessen eine Einzugsermächtigung erteilt werden.

<sup>5</sup> Die Fälligkeitsregelungen der Sozialversicherungsbeiträge sind einheitlich auf den drittletzten Bankarbeitstag des laufenden Monats vorgezogen worden. Um Säumniszuschläge zu vermeiden, empfiehlt sich das Lastschriftverfahren. Bei allen Krankenkassen gilt ein einheitlicher Abgabetermin für die Beitragsnachweise. Diese müssen dann bis spätestens zwei Arbeitstage vor Fälligkeit (d. h. am 22.02./25.03.2011) an die jeweilige Einzugsstelle übermittelt werden. Wird die Lohnbuchführung durch extern Beauftragte erledigt, sollten die Lohn- und Gehaltsdaten etwa 10 Tage vor dem Fälligkeitstermin an den Beauftragten übermittelt werden. Dies gilt insbesondere, wenn die Fälligkeit auf einen Montag oder auf einen Tag nach Feiertagen fällt.

Anfang an richtiger Bilanzierung zu Buche stehen würde.

Welche weitreichenden Folgen sich aus der Entscheidung des Bundesfinanzhofs ergeben, zeigt der dem Urteil zugrunde liegende Fall. Der klagende Unternehmer hatte ein Patent angemeldet. Dies wurde einer GmbH zur Nutzung überlassen, an der er selbst beteiligt war. Der Einlagewert des Patents wurde mit dem Beginn der Verwertung auf 375 T€ festgestellt, sein Restbuchwert zum Zeitpunkt der späteren Veräußerung auf 160 T€. Der Fremdverkaufspreis betrug zu diesem Zeitpunkt, zehn Jahre später, 2 Mio. €. Das Finanzamt besteuerte den Differenzbetrag zwischen dem Restbuchwert zum Zeitpunkt des Verkaufs und dem erzielten Verkaufspreis. Der Bundesfinanzhof bestätigte die Vorgehensweise des Finanzamts und damit auch den Verlust des Abschreibungspotenzials von 215 T€. Eine Berichtigung der entsprechenden Jahre war wegen zwischenzeitlich eingetretener Verjährung nicht mehr möglich.



### **Ist bei einer Anteilsveräußerung zu 1 Euro das Halbeinkünfteverfahren anzuwenden?**

Zu den Einkünften aus Gewerbebetrieb gehört auch der Gewinn aus der Veräußerung an einer Kapitalgesellschaft, wenn der Veräußerer innerhalb der letzten fünf Jahre am Kapital der Gesellschaft unmittelbar oder mittelbar zu mindestens 1 % beteiligt war. Veräußerungsgewinn ist der Betrag, um den der Veräußerungspreis nach Abzug der Veräußerungskosten die Anschaffungskosten übersteigt. Nach dem Halb-

bzw. Teileinkünfteverfahren sind die Gewinne jedoch nur zu 50 % (Halbeinkünfteverfahren bis 31.12.2008) bzw. zu 60 % (Teileinkünfteverfahren ab 01.01.2009) steuerpflichtig. Bei Veräußerungsverlusten ist entsprechend zu verfahren. Sie sind ebenfalls nur anteilig steuermindernd zu berücksichtigen.

Der Bundesfinanzhof hat den Anwendungsbereich des Halbeinkünfteverfahrens für den Fall eines Auflösungsverlustes eingeschränkt. Danach ist das Halbeinkünfteverfahren nicht auf einen Auflösungsverlust anzuwenden, wenn der Gesellschafter aus seiner Beteiligung an der Kapitalgesellschaft zu keinem Zeitpunkt steuerfreie Einnahmen erzielt hat. Vor diesem Hintergrund hat sich die Finanzverwaltung dafür ausgesprochen, diese Rechtsprechung zum Abzug von Erwerbsaufwand (z. B. Anschaffungskosten) im Zusammenhang mit Einkünften aus der Veräußerung wesentlicher Beteiligungen jedenfalls dann nicht zu begrenzen, wenn der Anteilseigner keinerlei durch seine Beteiligung vermittelten Einnahmen erzielt hat.

Das Finanzgericht Düsseldorf entschied allerdings, dass der Verlust aus der Veräußerung einer GmbH Beteiligung auch dann dem Halbeinkünfteverfahren unterliegt, wenn der Veräußerungspreis lediglich 1 € beträgt und der Veräußerer keine weiteren durch seine Beteiligung an der GmbH vermittelte Einnahmen erzielt hat.

Dagegen entschied das Niedersächsische Finanzgericht, dass ein entsprechender Verlust in voller Höhe anzusetzen ist, wenn der Anteilseigner aus der Beteiligung keine Gewinnausschüttungen bezogen hat.

In beiden Fällen muss der Bundesfinanzhof abschließend entscheiden.

#### **Hinweis**

Nach dem Jahressteuergesetz 2010 ist für die Anwendung des Teileinkünfteverfahrens die bloße Absicht zur Erzielung von Betriebsvermögensmehrungen oder Einnahmen ausreichend. Diese Gesetzesänderung gilt erst ab 2011.

### **Keine nachträglichen Anschaffungskosten durch Zahlung von Verbindlichkeiten für eine vollbeendete GmbH**

Der frühere Gesellschafter einer nach ihrer Insolvenz vollbeendeten GmbH hatte später weitere Bankverbindlichkeiten dieser GmbH getilgt. Er machte die Aufwendungen als nachträgliche Anschaffungskosten auf seine GmbH-Beteiligung geltend. Zur Begründung trug er vor, die Aufwendungen zur Wahrung seines wirtschaftlichen Rufs getragen zu haben. Bei einer Weigerung hätte dies unmittelbare Auswirkungen auf die Verwirklichung weiterer geschäftlicher Unternehmungen zur Folge gehabt.

Wie das Finanzamt lehnte auch der Bundesfinanzhof die Abzugsfähigkeit der geltend gemachten Aufwendungen ab. Ist eine GmbH aufgrund ihrer tatsächlichen Vermögenslosigkeit und Löschung nach der Liquidation bereits vollbeendet, sind weitere Zahlungen nicht mehr durch das Gesellschaftsverhältnis veranlasst. Die GmbH ist nach ihrer Löschung nicht mehr existent, Verbindlichkeiten gehen unter. Dem zufolge können keine Bankverbindlichkeiten mehr bestehen. Rechtsgrundlose Zahlungen sind aber keine nachträglichen Anschaffungskosten auf eine Beteiligung. Der Hinweis auf eine mögliche Auswirkung auf die geschäftliche Reputation reicht für einen unmittelbaren Bezug auf die Beteiligung nicht aus. Es können nur Aufwendungen mit unmittelbarem Bezug auf die konkrete Beteiligung berücksichtigt werden.

### **Umsatzsteuer**

#### **Pkw-Nutzung durch Gesellschafter einer Personengesellschaft für Fahrten zwischen Wohnung und Büro kann umsatzsteuerpflichtig sein**

Überlässt eine Personengesellschaft Pkw, die zu ihrem Gesamthandsvermögen gehören, ihren Gesellschaftern für Privatfahrten sowie für Fahrten zwischen Wohnung und Büro und zahlen die Gesellschafter hierfür ein Entgelt, so unterliegt das Entgelt der Umsatz-

steuer. Ein Entgelt liegt auch vor, wenn die Personengesellschaft die bei ihr geführten Privatkonten der Gesellschafter mit den der Privatnutzung zuzuordnenden Kosten belastet. Eine entgeltliche Nutzungsüberlassung setzt nicht den Abschluss eines schriftlichen Vertrags voraus. Es reicht schon aus, dass die Personengesellschaft gegen die Privatnutzung und die Nutzung für Fahrten zwischen Wohnung und Büro nichts unternimmt und die Kosten den Gesellschaftern belastet.

(Quelle: Urteil des Bundesfinanzhofs)

### **Können Vorsteuern aus der Errichtung eines gemischt-genutzten Gebäudes doch nach dem Umsatzschlüssel aufgeteilt werden?**

Wer ein Wohn- und Geschäftshaus errichtet und es nach Fertigstellung teils steuerpflichtig, teils steuerfrei vermietet, muss die auf die Eingangsleistungen entfallenden Vorsteuern aufteilen. Nach dem deutschen Umsatzsteuergesetz ist seit dem 1. Januar 2004 die Anwendung des Umsatzschlüssels, das heißt eine Aufteilung nach dem Verhältnis der erzielten steuerfreien und steuerpflichtigen Mieten, nur noch zulässig, wenn keine andere wirtschaftliche Zurechnung möglich ist. In der Regel steht jedoch mit dem Flächenschlüssel ein anderer, wirtschaftlich vertretbarer Aufteilungsmaßstab zur Verfügung. Ob die deutschen Regelungen zur Einschränkung der Anwendung des Umsatzschlüssels mit dem europäischen Recht vereinbar sind, muss jetzt der Europäische Gerichtshof entscheiden. (Beschluss des Bundesfinanzhofs)

### **Kein Vorsteuerabzug einer Personengesellschaft aus Rechnungen für Dienstleistungen zur Erfüllung einkommensteuerlicher Pflichten ihrer Gesellschafter**

Bbeauftragt eine Personengesellschaft einen Angehörigen der steuer- und rechtsberatenden Berufe mit der Erstellung der Erklärung zur einheitlichen und gesonderten Feststellung der Einkünfte, kann sie die hierfür in Rechnung gestellte Umsatzsteuer nicht als Vorsteuer abziehen. Gleiches gilt für

Hilfestellungen zur Erstellung der Einkommensteuererklärungen ihrer Gesellschafter oder bei Einkommensteuervorauszahlungen. Diese Leistungen werden nicht für den unternehmerischen Bereich der Gesellschaft erbracht. Sie hängen auch nicht mit ihrer wirtschaftlichen Gesamttätigkeit zusammen.

(Quelle: Urteil des Bundesfinanzhofs)

### **Vorsteuerabzug nur bei Angabe der richtigen Steuernummer oder Umsatzsteuer-Identifikationsnummer in der Rechnung**

Ein Unternehmer kann ihm von einem anderen Unternehmer in Rechnung gestellte Umsatzsteuer u. a. nur dann als Vorsteuer abziehen, wenn die Rechnung ordnungsgemäß ist. Der Bundesfinanzhof hat hierzu entschieden, dass eine ordnungsmäßige Rechnung die Angabe der zutreffenden Steuernummer oder Steuer-Identifikationsnummer voraussetzt. Als Steuernummer gilt nicht das Aktenzeichen, unter dem die Finanzverwaltung die Korrespondenz mit dem Unternehmer bis zur Erteilung der Steuernummer führt.

## **Vermieter/Mieter**

### **Einkünfteerzielungsabsicht bei langjährigem Leerstand und Renovierung einer Immobilie**

Der langjährige Leerstand einer Immobilie kann ein Indiz dafür sein, dass es an einer konkreten Einkünfteerzielungsabsicht fehlt. Auf die Gründe hierfür kommt es nicht an, vielmehr hat der Hauseigentümer nachzuweisen, dass er zielgerichtet eine spätere Vermietung der Immobilie anstrebt.

Grundsätzlich wird bei der klassischen Vermietung und Verpachtung von Immobilien eine Einkünfteerzielungsabsicht unterstellt. Für ein Fehlen dieser Absicht trägt das Finanzamt die Beweislast. Anders ist dies jedoch zu beurteilen, wenn die tatsächlichen Verhältnisse von der Regel abweichen. Das ist z. B. dann der Fall, wenn über

einen langen Zeitraum (hier: mehr als sieben Jahre) an dem Objekt gearbeitet wird, aber keinerlei ernsthafte Vermietungsbemühungen erkennbar sind. Auch der Umstand, dass die Renovierung in Eigenleistung und wegen fehlender finanzieller Mittel über einen längeren Zeitraum betrieben wird, ändert an dieser Beurteilung nichts. Eine Vermietungsabsicht muss anhand ernsthafter und nachhaltiger Bemühungen des Eigentümers erkennbar sein. Die Behauptung allein, man beabsichtige eine Vermietung, reicht in einem solchen Fall nicht aus.

(Quelle: Urteil des Bundesfinanzhofs)

### **Zurückbehaltungsrecht wegen Mängel an der Mietsache setzt Mangelanzeige voraus**

In dem vom Bundesgerichtshof entschiedenen Fall kündigte der Vermieter das Mietverhältnis fristlos wegen Zahlungsverzugs. Der Mieter widersprach der Kündigung unter Hinweis auf einen Schimmelpilzbefall in mehreren Zimmern.

Nach Ansicht des Gerichts steht dem Mieter kein Zurückbehaltungsrecht an Mietzahlungen zu, die für einen Zeitraum vor der Anzeige des Mangels geschuldet werden. Das Zurückbehaltungsrecht dient dazu, auf den Vermieter Druck zur Erfüllung der eigenen Verbindlichkeit auszuüben. Solange ihm ein Mangel nicht bekannt ist, kann das Zurückbehaltungsrecht die ihm zukommende Funktion, den Vermieter zur Mangelbeseitigung zu veranlassen, nicht erfüllen. Ein Zurückbehaltungsrecht des Mieters besteht folglich erst an den nach der Mangelanzeige fällig werdenden Mieten.

## **Arbeitgeber/Arbeitnehmer**

### **Kein Recht des Arbeitnehmers auf Nutzung des Dienstwagens für Privatfahrten nach Ablauf des Entgeltfortzahlungszeitraums**

Das dem Arbeitnehmer eingeräumte Recht zur privaten Nutzung eines Dienstwagens ist Teil des geschuldeten Arbeitsentgelts. Im Fall der krankheitsbe-

dingten Arbeitsunfähigkeit des Arbeitnehmers endet das Recht zur Privatnutzung mit dem Ende des Entgeltfortzahlungszeitraums, wenn zwischen den Vertragsparteien nichts Abweichendes vereinbart wurde. Ein entsprechender Widerrufsvorbehalt muss nicht vereinbart werden.

(Quelle: Urteil des Bundesarbeitsgerichts)

### **Nutzung eines überlassenen Dienstwagens für Fahrten zwischen Wohnung und Arbeitsstätte bei gleichzeitiger Beförderung weiterer Arbeitnehmer**

Die Mitnahme von Arbeitnehmern ist nicht in jedem Fall als steuerbegünstigte Sammelbeförderung anzusehen. Das zeigt der nachfolgend geschilderte Fall.



Dem Gesellschafter-Geschäftsführer einer GmbH wurde vertraglich ein firmeneigener Pkw zur Nutzung überlassen. Neben der privaten Nutzung des Fahrzeugs verwendete er den Pkw für Fahrten zwischen seiner Wohnung und der 80 km entfernten Betriebsstätte. Auf diesen Fahrten nahm der Geschäftsführer regelmäßig weitere Arbeitnehmer der GmbH mit. Für die Privatnutzung wurde ein Sachbezug nach der so genannten 1 %-Regelung angesetzt. Für die Fahrten zwischen Wohnung und Arbeitsstätte unterblieb jedoch die Versteuerung eines Sachbezugs, weil die Gesellschaft von einer steuerfreien Sammelbeförderung von Arbeitnehmern zwischen Wohnung und Arbeitsstätte ausging.

Der Bundesfinanzhof kommt hier jedoch zu dem Ergebnis, dass die Steuerbefreiungsvorschrift nicht zum Tragen kommt. „Sammelbeförderung“ im Sinne dieser Regelung sei die organisierte Beförderung von Arbeitnehmern. Hierzu bedarf es grundsätzlich einer besonderen Regelung wie z. B. in einem Tarifvertrag oder einer Betriebsvereinbarung. Die einfache Mitnahme von Arbeitnehmern, so wie in dem geschilderten Fall, erfüllt diese Voraussetzung nicht.

### **Sonstiges**

### **Aufwendungen für immunbiologische Krebsabwehrtherapie als außergewöhnlich Belastung abziehbar**

Eine inzwischen verstorbene Frau hatte sich auf Anraten ihres Hausarztes einer immunbiologischen Krebsabwehrtherapie unterzogen, weil nach einer schweren Operation aufgrund Krebserkrankung keine Chemotherapie möglich war. Das Finanzamt lehnte den Abzug der Kosten für diese alternative Therapie als außergewöhnliche Belastung ab.

Der Bundesfinanzhof hat in Abkehr von seiner bisherigen Rechtsprechung solche Aufwendungen als außergewöhnliche Belastung anerkannt. Dies begründete die tatsächliche Zwangsläufigkeit aufgrund der Ausweglosigkeit der Lebenssituation des Erkrankten. In solchen Fällen ist allerdings ausschließlich die Behandlung durch einen Arzt Voraussetzung.

### **Kein Sonderausgabenabzug von Versorgungsleistungen nach Wiederaufnahme willkürlich ausgesetzter Zahlungen**

Ein Vater hatte seinem Sohn zum 01.01.1999 Grundbesitz und den darauf befindlichen Bäckereibetrieb übertragen. Im Gegenzug verpflichtete sich der Sohn (mit Abänderbarkeit nach § 323 ZPO) eine monatliche Rente von 4.000 DM zu zahlen. Bis Ende 2001 zahlte der Sohn die Rente im Wesentlichen pünktlich und – bis auf zwei Mo-

nate – in voller Höhe. Aufgrund Rückgangs der Erträge zahlte er nur in den Monaten Januar und Februar 2002 eine um rd. 50 % gekürzte Rente, deren Zahlung er dann erst wieder ab August 2003 fortsetzte. Das Finanzamt erkannte nur die Rentenzahlungen von Januar bis Juni 2001 an.

Der Bundesfinanzhof erkannte die Zahlungen bis Februar 2002 an, stimmte bzgl. der Zahlungen ab August 2003 aber dem Finanzamt zu und lehnte den Sonderausgabenabzug ab. Da die Versorgungsleistungen willkürlich über einen Zeitraum von 17 Monaten nicht erbracht wurden, obwohl dies nach den Ergebnissen aus Vermietung des Grundbesitzes möglich gewesen wäre, komme eine Rückkehr zum vertragsgerechten Verhalten nicht mehr in Betracht.

### **Impressum**

**Herausgeber und Druck:** DATEV eG, 90329 Nürnberg

**Herausgeber und Redaktion:** Deutsches Steuerberaterinstitut e.V., Littenstraße 10, 10179 Berlin

Diese fachlichen Informationen können den zugrundeliegenden Sachverhalt oftmals nur verkürzt wiedergeben und ersetzen daher nicht eine individuelle Beratung durch Ihren Steuerberater.

Dieser Informationsbrief ist urheberrechtlich geschützt. Jede vom Urheberrecht nicht ausdrücklich zugelassene Verwertung bedarf der schriftlichen Zustimmung der Herausgeber.