

## Recht und Steuern aktuell

### Erläuterungen und Kommentare Ausgabe Mai 2010

Die nächste Ausgabe des Mandantenbriefs wird u. a. folgende Themen behandeln:

- Abzinsung von Gesellschafterdarlehen und Rückstellungen
- Bemessungsgrundlage für AfA nach Einlage zum Teilwert
- Zurechnung eines Strategieentgelts an einen Vermögensverwalter zu den Anschaffungskosten erworbener Kapitalanlagen
- Leistungen gegen Entgelt an Vermieter altenbetreuter Wohnungen

Redaktionsschluss für den Mandantenbrief Mai 2010 war der 01. April 2010.

Ihre  
Redaktion Mandantenbrief

## Inhaltsverzeichnis

Termine Mai 2010	6	Sonderabschreibungen nach dem Fördergebietsgesetz für Gebäude des Umlaufvermögens möglich	17
Termine Juni 2010	7	Steuerfreistellung der Einkünfte leitender Angestellter in der Schweiz auch für Tätigkeiten in Drittstaaten	18
Europäischer Gerichtshof muss über Besteuerung von Flugbenzin entscheiden	8	Steuerneutrale Einbringung eines Anteils an einer GmbH & Co. KG auch ohne Einbringung der Anteile an der Komplementär-GmbH möglich	18
Zahlungsverzug: Höhe der Verzugszinsen	9	Übertragung von einzelnen Wirtschaftsgütern zwischen Schwesterpersonengesellschaften nicht zu Buchwerten möglich	18
Unzureichende Deutschkenntnisse als Kündigungsgrund	10	Umrechnung von Arbeitslohn in fremder Währung	19
Weihnachtsgratifikationen für Betriebsrentner nicht einseitig widerrufbar	10	Unterschiedliche Behandlung von Kundenstamm und Know-how als Geschäftswert, selbstständiges immaterielles Wirtschaftsgut oder persönliche Eigenschaft eines Unternehmers	19
Betreibt eine aus Landwirten gebildete GbR gemeinschaftliche Tierhaltung, sind bei der Bewertung dieses Betriebs Eigenflächen der Landwirte nicht zu berücksichtigen	11	Gewinnänderungen einer Organgesellschaft wirken sich unmittelbar auf den Gewerbesteuermessbetrag des Organträgers aus	20
Berechnung der Schenkungsteuer bei Auflösung einer Stiftung	11	Bilanzerstellung und -offenlegung für eine in Liquidation befindliche GmbH & Co. KG	20
Abzugsverbot von Erwerbsaufwendungen bei Aufgabeverlust einer wesentlichen Beteiligung	11	Übernahme der Kosten für eine an anderer Stelle vorzunehmende Ausgleichsmaßnahme erhöht die Grunderwerbsteuer	20
Aufgabegewinn eines Kommanditisten wegen Wegfall seines negativen Kapitalkontos bei Insolvenz der KG kann um verrechenbare Verluste und drohende Haftungsansprüchnahmen gekürzt werden	12	Vom Käufer übernommene Kosten für Erschließung und Naturschutz-Ausgleichsmaßnahmen sind grunderwerbsteuerpflichtig	21
Aufwendungen für einen nicht zu Stande gekommenen Grundstückskauf sind keine Werbungskosten	12	Keine Steuerfreiheit für Ausschüttungen aus dem steuerlichen Einlagekonto einer Kapitalgesellschaft	21
Bei einer Windkraftanlage sind die verschiedenen Wirtschaftsgüter gesondert abzuschreiben	12	Steuerwirksam gebildete Rückstellung für Nachforderungszinsen muss bei Wegfall der Voraussetzungen steuerwirksam aufgelöst werden	21
Gewerblicher Grundstückshandel auch bei Wohnungsverkäufen auf Druck einer Bank	13	Versicherungsunternehmen haben Beitragsrückerstattungen abzuführen	22
Besteuerung eines Zwischengewinns bei der Veräußerung von Fondsanteilen	13	Aufschlüsselung der Nebenkostenvorauszahlungen auf einzelne Betriebskosten nicht erforderlich	22
Berücksichtigung des Kindesunterhalts bei Unterhaltsleistungen an Lebensgefährtin	14	Eigenbedarfskündigung wegen Wohnbedarfs von Nichten und Neffen zulässig	23
Doppelte Haushaltsführung: Eigener Hausstand setzt nicht zwingend eine eigene Küche voraus	14	Wohnungsmieter hat Anspruch auf ausreichende Elektrizitätsversorgung	23
Kind muss ablehnenden bestandskräftigen Kindergeldbescheid an die Eltern gegen sich gelten lassen	14	Einmalige Kapitalabfindung von privaten Versicherungen bei freiwillig Krankenversicherten beitragspflichtig	23
Erweiterung des Kreises der Freiberufler im Bereich der elektronischen Datenverarbeitung	15	Umsatzsteuer: Ort der Leistungen einer Schönheitschirurgin	24
Kindergeld: Inlandswohnsitz eines im Ausland studierenden Kindes	15	Berichtigung der Umsatzsteuer erfolgt unbeschadet einer möglichen Insolvenzquote mit Eröffnung des Insolvenzverfahrens in voller Höhe	24
Kindergeld: Verletztenrente aus der gesetzlichen Unfallversicherung kann um die Aufwendungen gekürzt werden	16		
Voraussetzung für Anspruch auf Kindergeld für ein arbeitsloses, behindertes Kind	16		
Nichtrückkehrtage bei Anwendung der Grenzgängerregelung nach Doppelbesteuerungsabkommen mit Frankreich	16		
Rückabwicklung eines Anteilsverkaufs	17		
Rückstellungen für im Rahmen eines Unternehmenskaufs übernommene drohende Verluste aus schwebenden Geschäften dürfen beibehalten werden	17		

Eintragung eines Nicht-EU-Ausländers als Geschäftsführer einer GmbH ins Handelsregister	24	Keine Verzinsung der vom Leasingnehmer gestellten Kautionsvereinbarung	25
Ertragsteuerliche Beurteilung als Umlaufvermögen für Vorsteuerberichtigung in Jahren vor 2005 nicht maßgebend	25		

## Alphabetisches Inhaltsverzeichnis

Abzugsverbot von Erwerbsaufwendungen bei Aufgabeverlust einer wesentlichen Beteiligung.....	11
Aufgabegewinn eines Kommanditisten wegen Wegfall seines negativen Kapitalkontos bei Insolvenz der KG kann um verrechenbare Verluste und drohende Haftungsanspruchnahmen gekürzt werden.....	12
Aufschlüsselung der Nebenkostenvorauszahlungen auf einzelne Betriebskosten nicht erforderlich.....	22
Aufwendungen für einen nicht zu Stande gekommenen Grundstückskauf sind keine Werbungskosten.....	12
Bei einer Windkraftanlage sind die verschiedenen Wirtschaftsgüter gesondert abzuschreiben.....	12
Berechnung der Schenkungsteuer bei Auflösung einer Stiftung.....	11
Berichtigung der Umsatzsteuer erfolgt unbeschadet einer möglichen Insolvenzquote mit Eröffnung des Insolvenzverfahrens in voller Höhe.....	24
Berücksichtigung des Kindesunterhalts bei Unterhaltsleistungen an Lebensgefährtin.....	14
Besteuerung eines Zwischengewinns bei der Veräußerung von Fondsanteilen.....	13
Betreibt eine aus Landwirten gebildete GbR gemeinschaftliche Tierhaltung, sind bei der Bewertung dieses Betriebs Eigenflächen der Landwirte nicht zu berücksichtigen.....	11
Bilanzerstellung und -offenlegung für eine in Liquidation befindliche GmbH & Co. KG.....	20
Doppelte Haushaltsführung - Eigener Hausstand setzt nicht zwingend eine eigene Küche voraus ...	14
Eigenbedarfskündigung wegen Wohnbedarfs von Nichten und Neffen zulässig.....	23
Einmalige Kapitalabfindung von privaten Versicherungen bei freiwillig Krankenversicherten beitragspflichtig.....	23
Eintragung eines Nicht-EU-Ausländers als Geschäftsführer einer GmbH ins Handelsregister.	24
Ertragsteuerliche Beurteilung als Umlaufvermögen für Vorsteuerberichtigung in Jahren vor 2005 nicht maßgebend.....	25
Erweiterung des Kreises der Freiberufler im Bereich der elektronischen Datenverarbeitung.....	15
Europäischer Gerichtshof muss über Besteuerung von Flugbenzin entscheiden.....	8
Gewerblicher Grundstückshandel auch bei Wohnungsverkäufen auf Druck einer Bank.....	13
Gewinnänderungen einer Organgesellschaft wirken sich unmittelbar auf den Gewerbesteuermessbetrag des Organträgers aus.....	20
Keine Steuerfreiheit für Ausschüttungen aus dem steuerlichen Einlagekonto einer Kapitalgesellschaft.....	21
Keine Verzinsung der vom Leasingnehmer gestellten Kautions ohne ausdrückliche Vereinbarung.....	25
Kind muss ablehnenden bestandskräftigen Kindergeldbescheid an die Eltern gegen sich gelten lassen.....	14
Kindergeld - Inlandswohnsitz eines im Ausland studierenden Kindes.....	15
Kindergeld - Verletztenrente aus der gesetzlichen Unfallversicherung kann um die Aufwendungen gekürzt werden.....	16
Nichtrückkehrtage bei Anwendung der Grenzgängerregelung nach Doppelbesteuerungsabkommen mit Frankreich... ..	16
Rückabwicklung eines Anteilsverkaufs.....	17
Rückstellungen für im Rahmen eines Unternehmenskaufs übernommene drohende Verluste aus schwebenden Geschäften dürfen beibehalten werden.....	17
Sonderabschreibungen nach dem Fördergebietsgesetz für Gebäude des Umlaufvermögens möglich.....	17
Steuerfreistellung der Einkünfte leitender Angestellter in der Schweiz auch für Tätigkeiten in Drittstaaten.....	18
Steuerneutrale Einbringung eines Anteils an einer GmbH & Co. KG auch ohne Einbringung der Anteile an der Komplementär-GmbH möglich	18
Steuerwirksam gebildete Rückstellung für Nachforderungszinsen muss bei Wegfall der Voraussetzungen steuerwirksam aufgelöst werden.....	21
Termine Juni 2010.....	7
Termine Mai 2010.....	6
Übernahme der Kosten für eine an anderer Stelle vorzunehmende Ausgleichsmaßnahme erhöht die Grunderwerbsteuer.....	20
Übertragung von einzelnen Wirtschaftsgütern zwischen Schwesterpersonengesellschaften nicht zu Buchwerten möglich.....	18
Umrechnung von Arbeitslohn in fremder Währung.....	19
Umsatzsteuer - Ort der Leistungen einer Schönheitschirurgin.....	24
Unterschiedliche Behandlung von Kundenstamm und Know-how als Geschäftswert, selbstständiges immaterielles Wirtschaftsgut oder persönliche Eigenschaft eines Unternehmers.....	19
Unzureichende Deutschkenntnisse als Kündigungsgrund.....	10
Versicherungsunternehmen haben Beitragsrückerstattungen abzuzinsen.....	22
Vom Käufer übernommene Kosten für Erschließung und Naturschutz-Ausgleichsmaßnahmen sind grunderwerbsteuerpflichtig.....	21

---

Voraussetzung für Anspruch auf Kindergeld für ein arbeitsloses, behindertes Kind .....	16
Weihnachtsgratifikationen für Betriebsrentner nicht einseitig widerrufbar .....	10

Wohnungsmieter hat Anspruch auf ausreichende Elektrizitätsversorgung .....	23
Zahlungsverzug - Höhe der Verzugszinsen .....	9

## Termine Mai 2010

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

Steuerart	Fälligkeit	Ende der Schonfrist bei Zahlung durch	
		Überweisung <sup>1</sup>	Scheck <sup>2</sup>
Lohnsteuer, Kirchensteuer, Solidaritätszuschlag <sup>3</sup>	10.5.2010	14.5.2010	6.5.2010
Kapitalertragsteuer, Solidaritätszuschlag	Ab dem 1.1.2005 ist die Kapitalertragsteuer sowie der darauf entfallende Solidaritätszuschlag zeitgleich mit einer erfolgten Gewinnausschüttung an den Anteilseigner an das zuständige Finanzamt abzuführen.		
Umsatzsteuer <sup>4</sup>	10.5.2010	14.5.2010	6.5.2010
Gewerbsteuer	17.5.2010	20.5.2010	12.5.2010
Grundsteuer	17.5.2010	20.5.2010	12.5.2010
Sozialversicherung <sup>5</sup>	27.5.2010	entfällt	entfällt

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

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

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

<sup>4</sup> Für den abgelaufenen Monat; bei Dauerfristverlängerung für den vorletzten Monat; bei Vierteljahreszahlern mit Dauerfristverlängerung für das vorangegangene Kalendervierteljahr.

<sup>5</sup> Die Fälligkeitsregelungen der Sozialversicherungsbeiträge sind einheitlich auf den drittletzten Bankarbeitstag des laufenden Monats vorgezogen worden. Um Säumniszuschläge zu vermeiden, empfiehlt sich das Lastschriftverfahren. Bei allen Krankenkassen gilt ein einheitlicher Abgabetermin für die Beitragsnachweise. Diese müssen dann bis spätestens zwei Arbeitstage vor Fälligkeit (d. h. am 25.5.2010) an die jeweilige Einzugsstelle übermittelt werden. Wird die Lohnbuchführung durch extern Beauftragte erledigt, sollten die Lohn- und Gehaltsdaten etwa 10 Tage vor dem Fälligkeitstermin an den Beauftragten übermittelt werden. Dies gilt insbesondere, wenn die Fälligkeit auf einen Montag oder auf einen Tag nach Feiertagen fällt.

## Termine Juni 2010

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

Steuerart	Fälligkeit	Ende der Schonfrist bei Zahlung durch	
		Überweisung <sup>1</sup>	Scheck <sup>2</sup>
Lohnsteuer, Kirchensteuer, Solidaritätszuschlag <sup>3</sup>	10.6.2010	14.6.2010	7.6.2010
Kapitalertragsteuer, Solidaritätszuschlag	Ab dem 1.1.2005 ist die Kapitalertragsteuer sowie der darauf entfallende Solidaritätszuschlag zeitgleich mit einer Gewinnausschüttung an den Anteilseigner an das zuständige Finanzamt abzuführen.		
Einkommensteuer, Kirchensteuer, Solidaritätszuschlag	10.6.2010	14.6.2010	7.6.2010
Körperschaftsteuer, Solidaritätszuschlag	10.6.2010	14.6.2010	7.6.2010
Umsatzsteuer <sup>4</sup>	10.6.2010	14.6.2010	7.6.2010
Sozialversicherung <sup>5</sup>	28.6.2010	entfällt	entfällt

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

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

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

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

<sup>5</sup> Die Fälligkeitsregelungen der Sozialversicherungsbeiträge sind einheitlich auf den drittletzten Bankarbeitstag des laufenden Monats vorgezogen worden. Um Säumniszuschläge zu vermeiden, empfiehlt sich das Lastschriftverfahren. Bei allen Krankenkassen gilt ein einheitlicher Abgabetermin für die Beitragsnachweise. Diese müssen bis spätestens zwei Arbeitstage vor Fälligkeit (d. h. am 24.6.2010) 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.

## **Europäischer Gerichtshof muss über Besteuerung von Flugbenzin entscheiden**

Nach europäischem Recht muss Deutschland das Flugbenzin für die gewerbliche Luftfahrt von der Mineralölsteuer befreien. Die private nicht gewerbliche Luftfahrt muss die Mineralölsteuer auf Flugbenzin jedoch bezahlen. Das europäische Recht definiert „private nicht gewerbliche Luftfahrt“ als Nutzung des Flugzeugs zu anderen als kommerziellen Zwecken. Damit stellt sich die Frage, ob die Ausnahme von der Befreiung nur für die sog. Sportfliegerei gilt. Je nachdem, wie der Europäische Gerichtshof (EuGH) entscheidet, könnte Deutschland künftig verpflichtet sein, alle in der Luftfahrt eingesetzten Kraftstoffe von der Mineralölsteuer zu befreien, wenn das Flugzeug erwerbsbezogen eingesetzt wird. Derzeit tanken nur Luftfahrtunternehmen mit einer entsprechenden luftverkehrsrechtlichen Betriebsgenehmigung Flugbenzin ohne Mineralölsteuer.

Geklagt hatte ein Unternehmen, das ein firmeneigenes Flugzeug für Flüge zu Messen und Kunden einsetzte. Darüber hinaus führte es mit dem Flugzeug Wartungs- und Schulungsflüge durch. Da das Flugzeug sowohl zu rein privaten Flügen als auch zu unternehmensbezogenen Flügen eingesetzt wurde, begehrte das Unternehmen zumindest eine anteilmäßige Steuerbefreiung.

Der Rechtsstreit ist für alle Unternehmen von erheblicher Bedeutung, die ein einzelnes Flugzeug oder eine Luftflotte unterhalten, um damit dem Unternehmenszweck dienende Flüge durchführen, ohne jedoch einzelne oder regelmäßige Transporte von Personen oder Gütern anzubieten.

Um von einer positiven Entscheidung des EuGH profitieren zu können, können Betroffene beim zuständigen Hauptzollamt (HZA) die Erstattung der Mineralölsteuer<sup>1</sup> für das Flugbenzin beantragen. Diesen Antrag wird das HZA ablehnen. Gegen den ablehnenden Bescheid kann dann Einspruch eingelegt und unter Hinweis auf das Verfahren vor dem EuGH<sup>2</sup> das Ruhen des Verfahrens beantragt werden.

(Quelle: Bundesfinanzhof)<sup>3</sup>

---

<sup>1</sup> § 50 Mineralölsteuer-Durchführungsverordnung.

<sup>2</sup> Az. EuGH C-79/10.

<sup>3</sup> BFH, Beschl. v. 1.12.2009, VII R 9/09, DStRE 2010, S. 248, LEXinform 5009657.

### **Zahlungsverzug: Höhe der Verzugszinsen**

Der Gläubiger kann nach dem Eintritt der Fälligkeit seines Anspruchs den Schuldner durch eine Mahnung in Verzug setzen.<sup>1</sup> Der Mahnung gleichgestellt sind die Klageerhebung sowie der Mahnbescheid.<sup>2</sup>

Einer Mahnung bedarf es nicht, wenn

- für die Leistung eine Zeit nach dem Kalender bestimmt ist,
- die Leistung an ein vorausgehendes Ereignis anknüpft,
- der Schuldner die Leistung verweigert,
- besondere Gründe den sofortigen Eintritt des Verzugs rechtfertigen.<sup>3</sup>

Bei Entgeltforderungen tritt Verzug spätestens 30 Tage nach Fälligkeit und Zugang einer Rechnung ein; dies gilt gegenüber einem Schuldner, der Verbraucher ist, allerdings nur, wenn hierauf in der Rechnung besonders hingewiesen wurde.<sup>4</sup>

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

Während des Verzugs ist eine Geldschuld zu verzinsen.<sup>5</sup> Der Verzugszinssatz beträgt für das Jahr fünf Prozentpunkte bzw. für Rechtsgeschäfte, an denen Verbraucher nicht beteiligt sind, acht Prozentpunkte über dem Basiszinssatz.<sup>6</sup>

Der Basiszinssatz verändert sich zum 1. Januar und 1. Juli eines jeden Jahres um die Prozentpunkte, um welche die Bezugsgröße seit der letzten Veränderung des Basiszinssatzes gestiegen oder gefallen ist. Bezugsgröße ist der Zinssatz für die jüngste Hauptrefinanzierungsoperation der Europäischen Zentralbank vor dem ersten Kalendertag des betreffenden Halbjahres.<sup>7</sup>

Aktuelle Basis- bzw. Verzugszinssätze ab 1.1.2008:

<b>Zeitraum</b>	<b>Basiszinssatz</b>	<b>Verzugszinssatz</b>	<b>Verzugszinssatz für Rechtsgeschäfte ohne Verbraucherbeteiligung</b>
1.1. bis 30.6.2008	3,32 %	8,32 %	11,32 %
1.7. bis 31.12.2008	3,19 %	8,19 %	11,19 %
1.1. bis 30.6.2009	1,62 %	6,62 %	9,62 %
1.7. bis 31.12.2009	0,12 %	5,12 %	8,12 %
1.1. bis 30.6.2010	0,12 %	5,12 %	8,12 %

<sup>1</sup> § 286 Abs. 1 S. 1 BGB.

<sup>2</sup> § 286 Abs. 1 S. 2 BGB.

<sup>3</sup> § 286 Abs. 2 BGB.

<sup>4</sup> § 286 Abs. 3 S. 1 BGB.

<sup>5</sup> § 288 Abs. 1 S. 1 BGB.

<sup>6</sup> § 288 Abs. 1 S. 2 bzw. Abs. 2 BGB.

<sup>7</sup> § 247 Abs. 1 S. 2, 3 BGB.

## **Unzureichende Deutschkenntnisse als Kündigungsgrund**

Wenn ein Arbeitnehmer nicht imstande ist, in deutscher Sprache abgefasste Arbeitsanweisungen zu verstehen, kann dies ein Grund für eine ordentliche Kündigung<sup>1</sup> sein. Dies hat das Bundesarbeitsgericht<sup>2</sup> im Falle eines spanischen Produktionshelfers in der Automobilzuliefererindustrie entschieden, der entlassen worden war, nachdem bei verschiedenen internen Qualitäts-Audits festgestellt worden war, dass er die zum Zwecke der Qualitätssicherung verfassten Arbeitsanweisungen seines Arbeitgebers nicht lesen konnte.

Nach einer von dem Arbeitnehmer unterzeichneten Stellenbeschreibung zählte es zu den Anforderungen der Stelle, die deutsche Sprache in Wort und Schrift zu verstehen. Nachdem klar geworden war, dass der Arbeitnehmer hierzu nicht in der Lage war, hatte der Arbeitgeber die Kosten eines entsprechenden Sprachkurses übernommen, der allerdings nicht den gewünschten Erfolg brachte. Nachdem in der Folgezeit festgestellt wurde, dass der betreffende Arbeitnehmer die Arbeits- und Prüfungsanweisungen noch immer nicht lesen konnte, forderte ihn der Arbeitgeber auf, Maßnahmen zur Verbesserung seiner deutschen Sprachkenntnisse zu ergreifen. Da keine Veränderung feststellbar war, drohte der Arbeitgeber schließlich eine Kündigung an und sprach diese letzten Endes mit Zustimmung des Betriebsrats aus.

Das Bundesarbeitsgericht entschied, dass die Kündigung rechtmäßig war. Insbesondere stelle es keine unzulässige mittelbare Benachteiligung wegen der ethnischen Herkunft<sup>3</sup> dar, wenn ein Arbeitgeber von seinen Arbeitnehmern die Kenntnis der deutschen Schriftsprache verlangt, soweit diese für die entsprechende Tätigkeit erforderlich ist.

## **Weihnachtsgratifikationen für Betriebsrentner nicht einseitig widerrufbar**

Wenn ein Arbeitgeber seinen Betriebsrentnern in drei aufeinanderfolgenden Jahren vorbehaltlos Weihnachtsgratifikationen in gleichbleibender Höhe gewährt, so führt dies zu einer betrieblichen Übung, die ihn auch in den Folgejahren verpflichtet, entsprechende Zahlungen zu leisten. Dies hat das Bundesarbeitsgericht<sup>4</sup> im Falle eines Arbeitgebers entschieden, der über einen Zeitraum von mehr als zehn Jahren an seine Betriebsrentner Weihnachtsgeld gezahlt hatte, sie dann aber wissen ließ, er werde die freiwillige Leistung nach dem Ablauf von drei Jahren einstellen und die Leistungen fortan als „Versorgungsbezug freiwillige Leistung“ bezeichnen.

Nach Ansicht des höchsten deutschen Arbeitsgerichts und aller vorausgegangenen Instanzen war dieses Verhalten nicht geeignet, die einmal eingetretene betriebliche Übung zu beseitigen und sie durch eine neue zu ersetzen. Dies gelte ungeachtet der Tatsache, dass die betreffenden Betriebsrentner der neuen Vorgehensweise des Arbeitgebers nicht widersprochen haben. Der Arbeitgeber könne sich nicht darauf berufen, durch sein Verhalten sei eine gegenläufige betriebliche Übung entstanden.<sup>5</sup>

<sup>1</sup> § 622 BGB.

<sup>2</sup> BAG, Urt. v. 28.1.2010, 2 AZR 764/08, LEXinform 0434920.

<sup>3</sup> Verboten nach § 3 Abs. 3 AGG.

<sup>4</sup> BAG, Urt. v. 16.2.2010, 3 AZR 123/08, Pressemitteilung 12/10, LEXinform 0434958.

<sup>5</sup> Im Falle vorbehaltloser Leistung an aktive Arbeitnehmer kommt individual-rechtlich nur eine einvernehmliche Vertragsänderung oder eine Kündigung bzw. Änderungskündigung des Einzelarbeitsverhältnisses in Betracht, vgl. Kreitner, in: Personalhandbuch 2009, Stichwort „Betriebliche Übung“, Rdn. 11.

### ***Betreibt eine aus Landwirten gebildete GbR gemeinschaftliche Tierhaltung, sind bei der Bewertung dieses Betriebs Eigenflächen der Landwirte nicht zu berücksichtigen***

Der Einheitswert eines Betriebs der Land- und Forstwirtschaft wird regelmäßig nach dem vergleichenden Ertragswertverfahren ermittelt. Dieses Verfahren gilt auch dann, wenn der dem Landwirt zuzurechnende Grund und Boden lediglich eine Hof- und Gebäudefläche ist, deren Vergleichswert wegen fehlender Ertragsfähigkeit 0 € beträgt. Zu dem Vergleichswert wird ein Ab- oder Zuschlag gemacht, wenn der tatsächliche Tierbestand von dem unterstellten Tierbestand abweicht. Der unterstellte Tierbestand wird dabei nach den Eigenflächen des Landwirts ermittelt.

Die vorgenannten Grundsätze gelten auch, wenn eine aus Landwirten gebildete Gesellschaft bürgerlichen Rechts auf einer ihr gehörenden Hof- und Gebäudefläche eine gemeinschaftliche Tierhaltung betreibt, z. B. eine Schweinemast. Bei der Berechnung des Zuschlags für den Überbestand an Vieh werden die von den Gesellschaftern selbst bewirtschafteten Flächen und gehaltenen Vieheinheiten nicht berücksichtigt. Der Betrieb der GbR und die Betriebe ihrer Gesellschafter sind bewertungsrechtlich selbstständig.

(Quelle: Urteil des Bundesfinanzhofs<sup>1</sup>)

### ***Berechnung der Schenkungsteuer bei Auflösung einer Stiftung***

Wird eine Stiftung aufgelöst, bestimmt sich die Steuerklasse nach dem Verhältnis der Stifter zu den aus der Auflösung begünstigten Personen. Dabei berechnet sich die Höhe der Steuer jeweils nach dem gesamten Erwerb der Begünstigten. Freibeträge werden dabei nur einmal gewährt, und zwar im Verhältnis der Stifter zu den aus der Auflösung begünstigten Personen. Diese Freibeträge werden dann im Verhältnis der übertragenen Anteile auf die Begünstigten aufgeteilt.

Auch wenn es sich bei den Stiftern um mehrere Personen handelt, liegt nur eine einheitliche Zuwendung der Stiftung und nicht etwa eine Mehrheit von Zuwendungen entsprechend der Anzahl der Stifter vor. Für die Bestimmung der Steuerklasse und damit der Höhe des Steuersatzes kommt es dabei auf das Verhältnis der Begünstigten zu den Stiftern an.

(Quelle: Urteil des Bundesfinanzhofs<sup>2</sup>)

### ***Abzugsverbot von Erwerbsaufwendungen bei Aufgabeverlust einer wesentlichen Beteiligung***

Gewinne aus der Veräußerung von wesentlichen Beteiligungen an einer Kapitalgesellschaft waren bis 2008 zur Hälfte und sind ab 2009 zu 40 % steuerfrei.<sup>3</sup> Dies bedeutet gleichzeitig eine entsprechende Abzugsbeschränkung für die mit den Einnahmen im Zusammenhang stehenden Aufwendungen.

Der Bundesfinanzhof<sup>4</sup> hatte im Jahr 2009 entschieden, dass diese Abzugsbeschränkung nicht gelten sollte, wenn Ausgaben anfielen, ohne dass damit im wirtschaftlichen Zusammenhang stehende Einnahmen oder Betriebsvermögensmehrungen entstanden waren.

Das Bundesministerium der Finanzen<sup>5</sup> hat mitgeteilt, dass dieses Urteil über den Einzelfall hinaus nicht anzuwenden ist.

<sup>1</sup> BFH, Urt. v. 16.12.2009, II R 45/07, BFH/NV 2010, S. 494, LEXinform 0588590.

<sup>2</sup> BFH, Urt. v. 30.11.2009, II R 6/07, DB 2010, S. 372, DStR 2010, S. 217, BFH/NV 2010, S. 541, LEXinform 0588156.

<sup>3</sup> § 3 Nr. 40 EStG.

<sup>4</sup> BFH, Urt. v. 25.6.2009, IX R 42/08, DB 2009, S. 1965, DStR 2009, S. 1843, LEXinform 0179398.

<sup>5</sup> BMF, Schr. v. 15.2.2010, IV C 6 - S 2244/09/10002[2009/0722841], DB 2010, S. 418, LEXinform 5232272.

### ***Aufgabegewinn eines Kommanditisten wegen Wegfall seines negativen Kapitalkontos bei Insolvenz der KG kann um verrechenbare Verluste und drohende Haftungsinanspruchnahmen gekürzt werden***

Das Kapitalkonto eines Kommanditisten kann durch Verluste der KG negativ werden. Die Verlustanteile kann er steuerlich aber nur geltend machen, soweit sein Kapitalkonto positiv ist oder im Handelsregister eine höhere Hafteinlage eingetragen ist. Darüber hinaus gehende Verluste können nur mit künftigen Gewinnen aus dieser Beteiligung verrechnet werden (sog. verrechenbare Verluste).

Gerät die KG in Insolvenz, entsteht in Höhe des negativen Kapitalkontos ein Aufgabegewinn. Er ist allerdings um festgestellte verrechenbare Verluste und drohende Haftungsinanspruchnahmen aus Bürgschaften zu kürzen. Soweit dem Kommanditisten Liquidationsgewinne des Insolvenzverfahrens zuzurechnen sind, erhöhen sie seinen Aufgabegewinn.

(Quelle: Urteil des Bundesfinanzhofs<sup>1</sup>)

### ***Aufwendungen für einen nicht zu Stande gekommenen Grundstückskauf sind keine Werbungskosten***

Vergebliche Aufwendungen in Form einer verlorenen Anzahlung für die Anschaffung von Grund und Boden können nicht als Werbungskosten bei den Einkünften aus Vermietung und Verpachtung abgezogen werden. Voraussetzung für die Berücksichtigung von fehlgeschlagenen Aufwendungen als Werbungskosten ist die Abnutzbarkeit des geplanten Erwerbs eines Vermögensgegenstands.

Diese von der Finanzverwaltung geteilte Auffassung wird im Schrifttum kritisiert. Nach der Gegenmeinung können bei Überschusseinkünften (z. B. Vermietung und Verpachtung) die das Vermögen betreffenden Aufwendungen nur dann unberücksichtigt bleiben, wenn mit den Aufwendungen ein nichtabnutzbares Wirtschaftsgut (z. B. Grund und Boden) tatsächlich erworben worden ist, nicht jedoch, wenn sich die geplante Anschaffung nicht realisiert hat.

Für Klarheit muss nun der Bundesfinanzhof sorgen.

(Quelle: Urteil des Finanzgerichts Baden-Württemberg)<sup>2</sup>

### ***Bei einer Windkraftanlage sind die verschiedenen Wirtschaftsgüter gesondert abzuschreiben***

Das Niedersächsische Finanzgericht<sup>3</sup> hat entschieden, dass eine Windkraftanlage aus verschiedenen Wirtschaftsgütern (Windkraftanlage, Netzanschluss, Kabelbau, Wegebau, Übergabestation, Konzeption) besteht. Die Abschreibung für diese einzelnen Wirtschaftsgüter ist gesondert zu ermitteln.

- Bei der Windkraftanlage ist von einer betriebsgewöhnlichen Nutzungsdauer von 12 Jahren auszugehen.
- Die betriebsgewöhnliche Nutzungsdauer der Wirtschaftsgüter Netzanschluss, Kabelbau und Übergabestation beträgt 20 Jahre.
- Die Konzeptionierung des Windparks ist als immaterielles Wirtschaftsgut über 20 Jahre abzuschreiben.
- Für eine Schotterwegbefestigung beträgt die betriebsgewöhnliche Nutzungsdauer fünf Jahre.

Es bleibt abzuwarten, ob der Bundesfinanzhof diese Auffassung teilt.

<sup>1</sup> BFH, Urt. v. 3.9.2009, IV R 17/07, DB 2010, S. 368, LEXinform 0588414.

<sup>2</sup> FG Baden-Württemberg, Urt. v. 29.7.2009, 7 K 182/09; (Revision eingelegt, Az. BFH: IX R 37/09), EFG 2010, S. 205, LEXinform 5009111.

<sup>3</sup> Niedersächsisches FG, Urt. v. 16.9.2009, 2 K 495, 496/05, (Revision eingelegt, Az. BFH: IV R 52/09), EFG 2010, S. 200, LEXinform 5009237.

## **Gewerblicher Grundstückshandel auch bei Wohnungsverkäufen auf Druck einer Bank**

Eine Angestellte erwarb 1992 ein Grundstück mit einem Einfamilienhaus, das sie ab 1994 mit der Familie bewohnte. Auf dem Grundstück errichtete sie ein Mehrfamilienhaus mit 10 Wohnungen, einem Büro-, einem Werkstatt- und Lagerraum sowie 8 Garagen. Nach Fertigstellung im Jahr 1995 vermietete sie zwei Wohnungen verbilligt an die Kinder, die restlichen Wohnungen mit Staffelmietvereinbarungen an fremde Dritte. Die gewerblichen Räume wurden an den Ehegatten vermietet. Die Herstellungskosten für den Neubau wurde bis auf einen geringen Betrag von 2.000 € durch eine Bank fremdfinanziert.

Auf Druck der finanzierenden Bank verkaufte die Angestellte von Oktober 1997 bis April 2000 insgesamt sechs Wohnungen mit Gewinn. Das Finanzamt sah darin gewerblichen Grundstückshandel und erließ geänderte Einkommensteuerbescheide, in denen die bisher erklärten Verluste aus Vermietung und Verpachtung auch nicht mehr anerkannt wurden.

Der Bundesfinanzhof<sup>1</sup> bestätigte dies. Den Einwand der Angestellten, sie habe nicht verkaufen wollen, alles sei zur Vermeidung von Zwangsversteigerungen aufgrund Druck der Bank geschehen, ließ das Gericht nicht gelten. Schon wegen der Finanzierung musste damit gerechnet werden, dass eine Veräußerung von Wohnungen unvermeidlich war.

## **Besteuerung eines Zwischengewinns bei der Veräußerung von Fondsanteilen**

Wird ein Fondsanteil nicht während des ganzen Geschäftsjahres der Gesellschaft gehalten, können Zwischengewinne entstehen. Bei diesen Zwischengewinnen handelt es sich um steuerpflichtige Erträge der Gesellschaft, die diese innerhalb eines Geschäftsjahres bereits erzielt, aber noch nicht ausgezahlt hat. Der Verkäufer solcher Anteile muss den im Veräußerungserlös enthaltenen Zwischengewinn als Kapitalertrag versteuern. Die Problematik lässt sich anhand des nachfolgend geschilderten Falls deutlich machen:

Ein Anleger hatte 1998 Fondsanteile für 6,81 Mio. DM erworben und nach mehr als 6 Monaten für 6,907 Mio. DM veräußert. Den Veräußerungsgewinn von 97 TDM erklärte er als Einkünfte aus Kapitalvermögen. Tatsächlich war jedoch kein Veräußerungsgewinn erzielt worden, sondern ein Verlust angefallen. Im Veräußerungspreis waren Zwischengewinne enthalten, die sich auf insgesamt über 370 TDM beliefen. Dieser Gewinn war als Einkünfte aus Kapitalvermögen zu erfassen. Der danach verbleibende Vermögensverlust dagegen war der privaten Vermögensebene zuzuordnen (1998 betrug die Spekulationsfrist noch 6 Monate).

Ab 2009 fallen sowohl Zinsen als auch Kursgewinne bzw. -verluste unter die Abgeltungsteuerregelung. (Quelle: Urteil des Bundesfinanzhofs<sup>2</sup>)

<sup>1</sup> BFH, Urt. v. 17.12.2009, III R 101/06, DStR 2010, S. 535, DB 2010, S. 594, LEXinform 0587936.

<sup>2</sup> BFH, Urt. v. 24.11.2009, VIII R 30/06, DB 2010, S. 251, BFH/NV 2010, S. 515, LEXinform 0587391.

## **Berücksichtigung des Kindesunterhalts bei Unterhaltsleistungen an Lebensgefährtin**

Unterhaltsaufwendungen für einen Lebenspartner sind als außergewöhnliche Belastung zu berücksichtigen, wenn diesem öffentliche Mittel wegen einer Haushaltsgemeinschaft nicht gewährt werden. Wie die Höhe des abzugsfähigen Betrags ermittelt wird, hängt von den individuellen Verhältnissen ab. Gehört zur Haushaltsgemeinschaft ein unterhaltsberechtigtes Kind, sind die für die Unterhaltsleistungen zur Verfügung stehenden Mittel um den nach steuerlichen und zivilrechtlichen Grundsätzen ermittelten Mindestunterhaltsbedarf des Kindes zu kürzen. Folgende Beispielsrechnung macht dies deutlich:

Dem Unterhaltsleistenden zur Verfügung stehende Mittel	14.537 €
Dem Empfänger zur Verfügung stehende Mittel	<u>1.177 €</u>
Summe:	15.714 €
abzüglich Mindestunterhalt Kind (87 % von 3.648 €)	<u>3.174 €</u>
Summe:	<u>12.540 €</u>
Davon ½ als Unterhaltsleistung zu berücksichtigen	<u>6.270 €</u>

(Quelle: Urteil des Bundesfinanzhofs<sup>1</sup>)

## **Doppelte Haushaltsführung: Eigener Hausstand setzt nicht zwingend eine eigene Küche voraus**

Eine freie Mitarbeiterin hatte neben einer im Ort B angemieteten Wohnung einen eigenen Hausstand im Haus der Eltern in A. Sie machte Aufwendungen für doppelte Haushaltsführung geltend, die Finanzamt und Finanzgericht nicht anerkannten. Nach Ansicht des Finanzamts fehlte in A eine Küche für die Anerkennung eines eigenen Hausstands. Ein Kühlschrank sowie eine Mikrowelle reichten nicht aus.

Der Bundesfinanzhof<sup>2</sup> hat entschieden, dass eine doppelte Haushaltsführung auch dann anzuerkennen ist, wenn es an einer eigenen Küche fehlt, im Übrigen aber alle anderen Voraussetzungen erfüllt sind.

## **Kind muss ablehnenden bestandskräftigen Kindergeldbescheid an die Eltern gegen sich gelten lassen**

Der Anspruch auf Kindergeld ist antragsgebunden und steht in der Regel den Eltern zu. Unter bestimmten Voraussetzungen wird das Kindergeld direkt an das Kind ausbezahlt. Das ist z. B. der Fall, wenn die Eltern dem Kind gegenüber mangels Leistungsfähigkeit nicht unterhaltspflichtig sind. Den Antrag auf Auszahlung des Kindergelds an sich selbst kann dann das Kind stellen. Hat die Familienkasse einen Antrag auf Kindergeld gegenüber den Eltern aber bereits für einen Zeitraum bestandskräftig abgelehnt, muss das antragsberechtigte Kind diesen Bescheid gegen sich gelten lassen, wie folgender Fall zeigt:

Eine 1981 geborene Auszubildende (Ausbildungszeit 2002 bis 2004) lebte in eigener Wohnung und erhielt von ihren Eltern keine Unterhaltsleistungen. Den Antrag der Eltern auf Kindergeld lehnte die Familienkasse für die Jahre 2002 und 2003 ab, da die Einkünfte und Bezüge der Auszubildenden den Grenzbetrag von 7.188 € überschritten hatten. Nachdem das Bundesverfassungsgericht<sup>3</sup> im Jahr 2005 entschieden hatte, dass Sozialversicherungsbeiträge von Kindern nicht in den Grenzbetrag einbezogen werden dürfen, beantragte die Auszubildende die „rückwirkende Auszahlung“ des Kindergeldes der Jahre 2002 bis 2004 an sich. Für die Jahre 2002 und 2003 hatte sie jedoch keinen Anspruch, da der ablehnende und bestandskräftige Bescheid für diesen Zeitraum auch ihr gegenüber wirkt.

(Quelle: Urteil des Bundesfinanzhofs<sup>4</sup>)

<sup>1</sup> BFH, Urt. v. 17.12.2009, VI R 64/08, DStR 2010, S. 312, LEXinform 0179491.

<sup>2</sup> BFH, Urt. v. 28.10.2009, VIII R 13/09, BFH/NV 2010, S. 411, LEXinform 0179652.

<sup>3</sup> BVerfG, Beschl. v. 11.1.2005, 2 BvR 167/02, DStR 2005, S. 911, LEXinform 0175734.

<sup>4</sup> BFH, Urt. v. 26.11.2009, III R 67/07, LEXinform 0588419.

## ***Erweiterung des Kreises der Freiberufler im Bereich der elektronischen Datenverarbeitung***

Die Abgrenzung zwischen gewerblicher und freiberuflicher Tätigkeit bei Tätigkeiten im Bereich der elektronischen Datenverarbeitung ist nicht immer einfach. Insbesondere bei Autodidakten waren die Kriterien, an die die Finanzverwaltung die Anerkennung einer freiberuflichen Tätigkeit geknüpft hat, nur schwer zu erfüllen.

Diese strenge Betrachtung hat der Bundesfinanzhof durch drei Entscheidungen relativiert und den Kreis der ingenieurähnlichen Tätigkeiten erweitert.

- Ein als Netz- oder Systemadministrator tätiger Diplom-Ingenieur (Studienrichtung technische Informatik) übt einen freien Beruf aus.<sup>1</sup>
- Ein EDV-Betriebswirt mit umfassenden Kenntnissen und Fähigkeiten, die denen eines Diplom-Informatikers entsprechen, übt einen freien Beruf aus, wenn er im Bereich EDV-Consulting/Software Engineering selbstständig tätig ist.<sup>2</sup>
- Ein als IT-Projektleiter tätiger Wirtschaftsassistent Datenverarbeitung mit umfassenden fachlichen Kenntnissen und Fähigkeiten im Bereich der EDV übt einen ingenieurähnlichen und damit freien Beruf aus.<sup>3</sup>

## ***Kindergeld: Inlandswohnsitz eines im Ausland studierenden Kindes***

Für das Kindergeld werden nur Kinder berücksichtigt, die

- im Inland,
- in einem anderen EU-Staat,
- in einem EWR-Staat

einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben.

Kinder, die sich lediglich zum Zwecke einer zeitlich begrenzten Schul- oder Berufsausbildung im Ausland aufhalten, behalten i. d. R. ihren Wohnsitz im Inland bei. Wohnt ein Kind im Ausland unter Umständen, die erkennen lassen, dass es dort nicht nur vorübergehend verweilt, so liegt der Wohnsitz des Kindes im Ausland, auch wenn die Eltern ihren Wohnsitz im Inland haben.

Das Niedersächsische Finanzgericht<sup>4</sup> entschied zu dieser Problematik wie folgt:

- Ist der Auslandsaufenthalt des Kindes von vornherein auf kurze Zeit beschränkt, führt dies nicht dazu, dass das Kind den Wohnsitz im Inland verliert.
- Kurzfristige Besuche oder sonstige Aufenthalte bei den Eltern reichen nicht aus, um den Inlandswohnsitz zu behalten, wenn der Auslandsaufenthalt mehr als ein Jahr andauert.
- Hält sich ein im Ausland studierendes Kind mindestens fünf Monate im Kalenderjahr im Inland auf, behält es seinen Inlandswohnsitz bis zum Ende des Kalenderjahres bei. Der Kindergeldanspruch der Eltern endet dann nicht bereits mit Beginn des Auslandsstudiums.

Der Bundesfinanzhof muss abschließend entscheiden.

<sup>1</sup> BFH, Urt. v. 22.9.2009, VIII R 31/07, DB 2010, S. 252, DStR 2010, S. 214, BFH/NV 2010, S. 500, LEXinform 0588560.

<sup>2</sup> BFH, Urt. v. 22.9.2009, VIII R 63/06, DStRE 2010, S. 222, BFH/NV 2010, S. 497, LEXinform 0587776.

<sup>3</sup> BFH, Urt. v. 22.9.2009, VIII R 79/06, DStRE 2010, S. 223, BFH/NV 2010, S. 499, LEXinform 0588748.

<sup>4</sup> Niedersächsisches FG, Urt. v. 9.7.2009, 1 K 231/08, (Revision eingelegt, Az. BFH: III R 52/09), EFG 2010, S. 240, LEXinform 5009366.

### **Kindergeld: Verletztenrente aus der gesetzlichen Unfallversicherung kann um die Aufwendungen gekürzt werden**

Eine 18 Jahre alte Tochter erlitt im Jahr 2001 auf dem Schulweg einen schweren Unfall, der als Arbeitsunfall anerkannt und für den im Jahr 2003 für die Jahre 2001 bis 2003 eine Unfallrente von 10.047 € gezahlt wurde. Als Folge des Unfalls und von einer Psychologin empfohlen verbrachte die Tochter im Jahr 2003 vier Monate in Schottland und hatte Aufwendungen von 4.035 €

Die Familienkasse hob die Festsetzung des Kindergelds für 2003 auf, weil die Einnahmen aus der Unfallrente den Jahresgrenzbetrag (damals 7.188 €) überschritten hatten. Das Finanzgericht entschied, dass es sich bei der Unfallrente um Bezüge handelte, die um die dem Kind entstandenen Aufwendungen zu kürzen waren.

Der Bundesfinanzhof<sup>1</sup> stimmte dem zu.

### **Voraussetzung für Anspruch auf Kindergeld für ein arbeitsloses, behindertes Kind**

Für ein behindertes, arbeitsloses Kind besteht Anspruch auf Kindergeld, wenn die Behinderung in erheblichem Umfang Mitursache für die Arbeitslosigkeit ist. Der Anspruch besteht auch ohne diese Mitursächlichkeit, wenn die vom Kind erzielbaren Einkünfte nicht ausreichen, um seinen existenziellen Grundbedarf und behinderungsbedingten Mehrbedarf zu decken. So hat der Bundesfinanzhof<sup>2</sup> entschieden.

Ein wichtiges Indiz ist der Grad der Behinderung und die Feststellung, dass die Agentur für Arbeit keine Stellen mehr vermitteln kann.

### **Nichtrückkehrtage bei Anwendung der Grenzgängerregelung nach Doppelbesteuerungsabkommen mit Frankreich**

Bei einer Beschäftigung in der Grenzzone geht die Grenzgängereigenschaft verloren, wenn der Arbeitnehmer an mehr als 45 Arbeitstagen entweder nicht zum Wohnsitz zurückkehrt oder ganztägig außerhalb der Grenzzone für seinen Arbeitgeber auswärts tätig ist. Bei der Ermittlung dieser sogenannten Nichtrückkehrtage ist Folgendes zu beachten:

- Eintägige Dienstreisen außerhalb der Grenzzone werden als Nichtrückkehrtage berücksichtigt, wenn der Arbeitnehmer an diesen Tagen nicht zugleich auch innerhalb der Grenzzone gearbeitet hat.
- Entfällt eine mehrtägige Dienstreise außerhalb der Grenzzone auf Wochenenden oder Feiertagen, liegen keine Nichtrückkehrtage vor, wenn die Arbeit an diesen Tagen weder vertraglich vereinbart ist noch vom Arbeitnehmer tatsächlich ausgeübt wird. Die Reisetätigkeit ist insoweit nicht als Arbeitstätigkeit anzusehen.
- Krankheitstage während einer mehrtägigen Dienstreise führen nicht zu Nichtrückkehrtagen.

(Quelle: Urteil des Bundesfinanzhofs<sup>3</sup>)

<sup>1</sup> BFH, Urt. v. 17.12.2009, III R 74/07, LEXinform 0588523.

<sup>2</sup> BFH, Urt. v. 22.10.2009, III R 50/07, BFH/NV 2010, S. 716, LEXinform 0588341.

<sup>3</sup> BFH, Urt. v. 11.11.2009, I R 84/08, DStR 2010, S. 210, BFH/NV 2010, S. 527, LEXinform 0179450.

### ***Rückabwicklung eines Anteilsverkaufs***

Wird der Verkauf eines Anteils an einer Kapitalgesellschaft wegen Wegfalls der Geschäftsgrundlage rückgängig gemacht, kann dieses Ereignis steuerlich auf den Zeitpunkt der Veräußerung zurückwirken. Damit entfallen auch rückwirkend die steuerlichen Konsequenzen, die sich ansonsten aus diesem Veräußerungsgeschäft ergeben hätten. Nicht notwendig ist, dass eine solche Rückabwicklung zivilrechtlich erstritten wird.

Wenn sich die Vertragsparteien darüber einig sind, dass der Abschluss des Vertrags zu unvorhergesehenen Ergebnissen führt und diesen deshalb aufheben, ist das anzuerkennen. Dies gilt auch, wenn unvorhergesehene steuerliche Ergebnisse der Grund für eine Aufhebung sind. Voraussetzung ist allerdings, dass der Vertrag vollständig rückabgewickelt wird, d. h. auch bereits erbrachte Leistungen zurückgewährt werden.

(Quelle: Urteil des Bundesfinanzhofs<sup>1</sup>)

### ***Rückstellungen für im Rahmen eines Unternehmenskaufs übernommene drohende Verluste aus schwebenden Geschäften dürfen beibehalten werden***

Eine GmbH hatte ein Unternehmen gekauft und hierbei auch Verpflichtungen aus Mietverträgen übernommen, die schon für den Veräußerer keinen wirtschaftlichen Nutzen mehr hatten. Die hieraus resultierenden drohenden Verluste waren vom Kaufpreis abgezogen und von der GmbH bei Anschaffung erfolgsneutral als Rückstellung passiviert worden. In ihrer Schlussbilanz ließ sie den Wert unverändert. Das Finanzamt löste die Rückstellung gewinnerhöhend auf, weil für drohende Verluste aus schwebenden Geschäften in der Steuerbilanz keine Rückstellungen gebildet werden dürfen.

Dies sah der Bundesfinanzhof<sup>2</sup> anders, weil die Drohverlustrückstellungen im Rahmen des Unternehmenskaufs angeschafft und somit nicht neu gebildet worden waren.

### ***Sonderabschreibungen nach dem Fördergebietsgesetz für Gebäude des Umlaufvermögens möglich***

Nach dem Fördergebietsgesetz sind u. a. die Anschaffung oder Herstellung von abnutzbaren beweglichen Wirtschaftsgütern des Anlagevermögens sowie nachträgliche Herstellungsarbeiten daran begünstigt.<sup>3</sup> Eine weitere Begünstigung erfährt die Anschaffung oder Herstellung von abnutzbaren unbeweglichen Wirtschaftsgütern sowie Modernisierungs- und andere nachträgliche Herstellungsarbeiten daran.<sup>4</sup> Dabei handelt es sich im Wesentlichen um Gebäude.

Zu dem letzten Fördertatbestand vertrat die Finanzverwaltung bisher die Auffassung, dass es sich auch bei diesen Wirtschaftsgütern um solche des Anlagevermögens handeln müsse. Dem ist der Bundesfinanzhof<sup>5</sup> nicht gefolgt.

Nach seiner Meinung können die Sonderabschreibungen nach dem Fördergebietsgesetz auch an Gebäuden des Umlaufvermögens vorgenommen werden. Das Gesetz unterscheide bei den begünstigten abnutzbaren Wirtschaftsgütern zwischen beweglichen Wirtschaftsgütern des Anlagevermögens und unbeweglichen Wirtschaftsgütern. Für Letztere sei keine Beschränkung auf das Anlagevermögen erkennbar.

<sup>1</sup> BFH, Ur. v. 28.10.2009, IX R 17/09, LEXinform 0179822.

<sup>2</sup> BFH, Ur. v. 16.12.2009, I R 102/08, BFH/NV 2010, S. 517, DStR 2010, S. 265, LEXinform 0179351.

<sup>3</sup> § 2 FördG.

<sup>4</sup> § 3 FördG.

<sup>5</sup> BFH, Ur. v. 16.12.2009, IV R 48/07, DB 2010, S. 314, BFH/NV 2010, S. 518, LEXinform 0588890.

## **Steuerfreistellung der Einkünfte leitender Angestellter in der Schweiz auch für Tätigkeiten in Drittstaaten**

Die Arbeitseinkünfte eines in Deutschland ansässigen leitenden Angestellten für eine schweizerische Kapitalgesellschaft sind in Deutschland steuerbefreit. Sie unterliegen lediglich dem Progressionsvorbehalt, wenn die Tätigkeit in der Schweiz ausgeübt wird.<sup>1</sup> Nach einem Urteil des Bundesfinanzhofs<sup>2</sup> umfasst die Freistellung auch die Tätigkeit außerhalb der Schweiz in Drittstaaten.

## **Steuerneutrale Einbringung eines Anteils an einer GmbH & Co. KG auch ohne Einbringung der Anteile an der Komplementär-GmbH möglich**

Kommanditist X brachte seinen KG-Anteil an der A-GmbH & Co. KG in die B-GmbH ein. Dies ist grundsätzlich steuerneutral zu Buchwerten möglich, wenn die Besteuerung der im KG-Anteil vorhandenen stillen Reserven gesichert ist.<sup>3</sup> Voraussetzung ist allerdings, dass der KG-Anteil inkl. aller zum Sonderbetriebsvermögen zählenden wesentlichen Betriebsgrundlagen eingebracht wird. Weil X nicht den zu seinem Sonderbetriebsvermögen gehörenden Anteil an der Komplementär-GmbH auf die B übertragen hatte, versteuerte das Finanzamt die in seinem KG-Anteil ruhenden stillen Reserven.

Der BFH<sup>4</sup> entschied, dass die Zurückbehaltung des GmbH-Anteils steuerlich unschädlich ist, weil er keine funktional wesentliche Betriebsgrundlage darstellt. Die Übertragung zu Buchwerten war daher möglich.

## **Übertragung von einzelnen Wirtschaftsgütern zwischen Schwesterpersonengesellschaften nicht zu Buchwerten möglich**

Die Personengesellschaft A hatte einzelne Wirtschaftsgüter unentgeltlich aus ihrem Gesamthandsvermögen in das Betriebsvermögen der Personengesellschaft B übertragen. An beiden Gesellschaften waren die gleichen Gesellschafter mit den gleichen Anteilen beteiligt (sog. Schwesterpersonengesellschaften). A meinte, die Übertragungen seien zu Buchwerten möglich. Der Bundesfinanzhof<sup>5</sup> sah dies anders und beurteilte sie als Entnahmen, die mit dem Teilwert zu bewerten sind.

**Hinweis:** Es gibt mehrere Möglichkeiten, einzelne Wirtschaftsgüter steuerneutral in ein anderes Betriebsvermögen zu übertragen bzw. zu überführen. Hierzu sollte vorher der Rat des Steuerberaters eingeholt werden.

<sup>1</sup> Art 24 Abs. 1 Nr. 1 Satz 1d DBA-Schweiz.

<sup>2</sup> BFH, Urt. v. 11.11.2009, I R 83/08, DB 2010, S. 253, BFH/NV 2010, S. 524, DStRE 2010, S. 234, LEXinform 0179345.

<sup>3</sup> § 20 UmwStG.

<sup>4</sup> BFH, Urt. v. 25.11.2009, I R 72/08, BFH/NV 2010, S. 535, DStR 2010, S. 269, LEXinform 0179448.

<sup>5</sup> BFH, Urt. v. 25.11.2009, I R 72/08, BFH/NV 2010, S. 535, DStR 2010, S. 269, LEXinform 0179448.

### **Umrechnung von Arbeitslohn in fremder Währung**

Ein Ehepaar mit Wohnsitz in Deutschland bezog Arbeitslohn aus der Schweiz. Jeweils am Tag der Überweisung der Gehälter hob der Ehemann 50 € ab, um den Umrechnungskurs festzustellen. Am Jahresende errechnete er aus den monatlichen Umrechnungskursen einen Durchschnittskurs, mit dem er die in Schweizer Franken bezogenen Bruttoarbeitslöhne in Euro umrechnete. Finanzamt und Finanzgericht legten einen höheren Umrechnungskurs zu Grunde.

Der Bundesfinanzhof<sup>1</sup> hat entschieden:

- Umrechnungsmaßstab ist der auf den Umrechnungszeitpunkt bezogene Euro-Referenzkurs der Europäischen Zentralbank,
- Lohnzahlungen sind bei Zufluss des Arbeitslohns (Gutschrift auf dem Bankkonto des Arbeitnehmers) anhand der von der Europäischen Zentralbank veröffentlichten monatlichen Durchschnittsreferenzkurse umzurechnen.

### **Unterschiedliche Behandlung von Kundenstamm und Know-how als Geschäftswert, selbstständiges immaterielles Wirtschaftsgut oder persönliche Eigenschaft eines Unternehmers**

Der Bundesfinanzhof<sup>2</sup> hatte darüber zu entscheiden, welche Bedeutung dem Geschäftswert bei der Veräußerung eines Einzelunternehmens an eine von dem Unternehmer gegründete GmbH zukommt. Bei dieser Frage ist vorrangig eine Antwort darauf zu finden, ob es sich um einen selbstständigen originären Wert handelt oder ob er Ausdruck des Kundenstamms bzw. Know-hows ist. Er kann seinen Ursprung auch in der Persönlichkeit des Unternehmers haben.

Ein Geschäfts- oder Firmenwert ist der Mehrwert eines Unternehmens, der über den Substanzwert der einzelnen materiellen und immateriellen Wirtschaftsgüter abzüglich der Schulden hinausgeht. Er kann weder separat veräußert noch entnommen werden. Eine Ausnahme ist lediglich in Betriebsaufspaltungs- oder Realteilungsfällen möglich. Kundenstamm oder Know-how als Geschäftswert sind Ausdruck der Gewinnchancen eines Unternehmens, die nicht auf einzelnen Wirtschaftsgütern oder der Person des Unternehmers beruhen.

Ist anlässlich der Veräußerung eines Unternehmens ein originärer Geschäfts- oder Firmenwert feststellbar, der jedoch im Rahmen der Veräußerung des Unternehmens nicht ausdrücklich mit veräußert wird, erhöht sich der Veräußerungsgewinn um diesen Wert.<sup>3</sup>

Beruhet der Mehrwert eines Unternehmens auf den persönlichen Eigenschaften des Unternehmers, handelt es sich um unmittelbar von der Person des Unternehmers abhängige Kundenbindungen. Ein gedachter Erwerber des Unternehmens würde dafür keinen Kaufpreis zahlen. Bei Handelsunternehmen kann dies der Fall sein, wenn der Unternehmer als Person im Vordergrund steht und nach außen in Erscheinung tritt, seine Mitarbeiter, die Betriebsorganisation oder die Lage des Betriebs aber für den Erfolg unbedeutend sind.

Kundenstamm und Know-how können sich auch als selbstständige immaterielle Wirtschaftsgüter von einem Geschäftswert abheben. Dies geschieht in Form von Kunden- oder Lieferantenlisten. Als solche können sie selbstständig veräußert oder verpachtet werden. Kommt es zur Verpachtung und werden alle anderen Wirtschaftsgüter des Einzelunternehmens einschließlich eines zusätzlich noch vorhandenen Geschäftswerts an die GmbH veräußert, ist der daraus erzielte Gewinn als laufender Gewinn des Einzelunternehmens zu versteuern.

<sup>1</sup> BFH, Urt. v. 3.12.2009, VI R 4/08, DStR 2010, S. 479, DB 2010, S. 538, LEXinform 0179127.

<sup>2</sup> BFH, Urt. v. 26.11.2009, III R 40/07, DB 2010, S. 367, DStR 2010, S. 371, LEXinform 0588388.

<sup>3</sup> § 16 Abs. 3 EStG.

## ***Gewinnänderungen einer Organgesellschaft wirken sich unmittelbar auf den Gewerbesteuermessbetrag des Organträgers aus***

Eine Organgesellschaft gilt gewerbesteuerlich als Betriebsstätte des Organträgers. Trotzdem bilden beide kein einheitliches Unternehmen. Sie bleiben selbstständig bilanzierende Gewerbebetriebe mit getrennter Ermittlung der Gewerbeerträge. Erst der einheitliche Gewerbesteuermessbetrag ist zusammengefasst gegenüber dem Organträger festzusetzen. Die persönliche Gewerbesteuerpflicht der Organgesellschaft wird dem Organträger zugerechnet.

Unter Anwendung vorstehender Grundsätze gelangt der Bundesfinanzhof<sup>1</sup> zu dem Ergebnis, dass sich eine Gewinnänderung bei der Organgesellschaft zunächst auf ihren Gewerbeertrag auswirkt. Dieser bildet zusammen mit dem Gewerbeertrag des Organträgers eine Einheit. Sie ist Grundlage für den einheitlichen Gewerbesteuermessbetrag. Er ist selbst bei vorliegender Bestandskraft zu ändern, wenn die gesetzlichen Voraussetzungen im Übrigen vorliegen.

## ***Bilanzerstellung und -offenlegung für eine in Liquidation befindliche GmbH & Co. KG***

Die öffentlich-rechtliche Pflicht, laufende Jahresabschlüsse zu erstellen<sup>2</sup> und diese offenzulegen<sup>3</sup>, trifft auch eine in Liquidation befindliche GmbH & Co. KG. Das für den Jahresabschluss innerhalb der Liquidation maßgebliche Geschäftsjahr bestimmt sich auch bei der GmbH & Co. KG mangels abweichender Beschlussfassung nicht nach dem Kalenderjahr, sondern nach dem mit dem Tag der Auflösung beginnenden Jahreszeitraum. Die handelsrechtliche Offenlegungspflicht bezieht sich, soweit ein Liquidationszeitraum betroffen ist, auf das jeweilige Liquidationsgeschäftsjahr.

Das hat das Landgericht Bonn<sup>4</sup> entschieden und deshalb den Erlass eines Ordnungsgelds<sup>5</sup> durch das Bundesamt für Justiz wegen Nichtveröffentlichung zum Ende des Kalenderjahres aufgehoben.

## ***Übernahme der Kosten für eine an anderer Stelle vorzunehmende Ausgleichsmaßnahme erhöht die Grunderwerbsteuer***

Aus Gründen des Naturschutzes darf in bestimmten Fällen ein Grundstück nur dann in einer bestimmten Art und Weise genutzt werden, wenn auf einem anderen Grundstück eine Ausgleichsmaßnahme erfolgt. Verpflichtet sich in solch einem Fall der Verkäufer eines Grundstücks, die wegen der Nutzung des Grundstücks durch den Erwerber erforderliche Ausgleichsmaßnahme auf einem anderen Grundstück vorzunehmen und übernimmt der Erwerber des Grundstücks die hierbei anfallenden Kosten, gehören diese Kosten neben dem Grundstückskaufpreis zur Bemessungsgrundlage der Grunderwerbsteuer. Dabei spielt es keine Rolle, ob die Ausgleichsmaßnahme dem verkauften Grundstück öffentlich-rechtlich zugeordnet wird oder nicht.

(Quelle: Urteil des Bundesfinanzhofs<sup>6</sup>)

<sup>1</sup> BFH, Urt. v. 21.10.2009, I R 29/09, DB 2010, S. 371, DStR 2010, S. 376, LEXinform 0179778.

<sup>2</sup> §§ 242 ff. HGB.

<sup>3</sup> § 325 HGB.

<sup>4</sup> LG Bonn, Beschl. v. 20.11.2009, 39 T 1252/09, NWB 8/2010, S. 576, LEXinform 1438607.

<sup>5</sup> § 335 Abs. 3 HGB.

<sup>6</sup> BFH, Urt. v. 28.10.2009, II R 18/08, BFH/NV 2010, S. 544, DB 2010, S. 376, LEXinform 0179006.

### **Vom Käufer übernommene Kosten für Erschließung und Naturschutz-Ausgleichsmaßnahmen sind Grunderwerbsteuerpflichtig**

Eine Gemeinde verkaufte ein erschlossenes Grundstück. Der Kaufpreis enthielt Beträge für die Erschließung, Ausbaubeiträge für die Abwasserbeseitigung und einen Baukostenzuschuss für den Anschluss an die Wasserversorgung sowie Kostenerstattungsbeträge für Naturschutz-Ausgleichsmaßnahmen. Auf den gesamten Kaufpreis berechnete das Finanzamt die Grunderwerbsteuer. Das mussten die Käufer hinnehmen.

Die Grunderwerbsteuer ist auf die sog. Gegenleistung zu zahlen, also den Kaufpreis einschließlich der vom Käufer übernommenen sonstigen Leistungen. Zum Kaufpreis gehört alles, was der Käufer vereinbarungsgemäß an den Verkäufer leisten muss, um den Kaufgegenstand zu erhalten. Die Käufer sollten ein erschlossenes Grundstück erhalten. Dafür waren die vereinbarten Zusatzbeträge zu zahlen.

(Quelle: Urteil des Bundesfinanzhofs)<sup>1</sup>

### **Keine Steuerfreiheit für Ausschüttungen aus dem steuerlichen Einlagekonto einer Kapitalgesellschaft**

Ausschüttungen einer Kapitalgesellschaft aus dem steuerlichen Einlagekonto<sup>2</sup> sind für die empfangende Kapitalgesellschaft keine steuerbefreiten Bezüge.<sup>3</sup> Die Einlagenrückgewähr ist nicht in den Begünstigungskreis einbezogen. Nur Dividenden und andere Ausschüttungen zwischen Kapitalgesellschaften sind weitestgehend von einer Körperschaftsteuerlichen Belastung freigestellt. Dies ergibt sich aus einem Urteil des Bundesfinanzhofs.<sup>4</sup>

Ob die Steuerfreiheit im Urteilsfall aus anderen Vorschriften abgeleitet werden konnte, blieb vom Bundesfinanzhof unbeantwortet.<sup>5</sup> Der Sachverhalt betraf das Jahr 2001, die eventuell auch anwendbare begünstigende Norm trat aber erst zu einem späteren Zeitpunkt in Kraft.<sup>6</sup>

### **Steuerwirksam gebildete Rückstellung für Nachforderungszinsen muss bei Wegfall der Voraussetzungen steuerwirksam aufgelöst werden**

Vor 1999 musste eine Kapitalgesellschaft Nachforderungszinsen zur Körperschaftsteuer und Gewerbesteuer in ihrer Handels- und Steuerbilanz passivieren. Stand deren Höhe zum Bilanzstichtag noch nicht fest, musste die Gesellschaft eine Rückstellung in der voraussichtlich zu erwartenden Höhe bilden. Die Buchung erfolgte erfolgswirksam. Ab 1999 sind neben den Steuern selbst auch die Nachforderungszinsen nicht mehr steuermindernd zu passivieren.

Hat die Gesellschaft die Rückstellung gewinn- und damit steuermindernd gebildet, erfolgt die Auflösung der Rückstellung gewinn- und damit steuererhöhend. Dies gilt auch dann, wenn im Jahr der Auflösung der Rückstellung diese nicht mehr steuermindernd gebildet werden könnte, da die Nachforderungszinsen jetzt zu den nichtabziehbaren Betriebsausgaben gehören. Dies ergibt sich aus dem allgemeinen Grundsatz, dass die Korrektur falscher Bilanzansätze dieselbe Gewinn- und Steuerauswirkung haben soll wie die Bildung des Bilanzansatzes (sog. Stornierungsgedanke).

(Quelle: Urteil des Bundesfinanzhofs)<sup>7</sup>

<sup>1</sup> BFH, Urt. v. 23.9.2009, II R 20/08, DStRE 2010, S. 246, BFH/NV 2010, S. 542, LEXinform 0179165.

<sup>2</sup> § 27 KStG.

<sup>3</sup> § 8b Abs. 1 Satz 1 KStG.

<sup>4</sup> BFH, Urt. v. 28.10.2009, I R 116/08, DStR 2010, S. 215, BFH/NV 2010, S. 549, DB 2010, S. 256, LEXinform 0179572.

<sup>5</sup> § 8b Abs. 2 KStG.

<sup>6</sup> § 8b Abs. 2 KStG trat erst am 1.1.2002 in Kraft.

<sup>7</sup> BFH, Beschl. v. 16.12.2009, I R 43/08, BFH/NV 2010, S. 552, DB 2010, S. 479, LEXinform 0179051.

### ***Versicherungsunternehmen haben Beitragsrückerstattungen abzuzinsen***

Rückstellungen mit einer Laufzeit von zwölf Monaten und mehr sind abzuzinsen.<sup>1</sup> Dazu gehören auch erfolgsunabhängige Beitragsrückerstattungen von Versicherungsunternehmen.<sup>2</sup> Erfolgsabhängige Beitragsrückerstattungen sind von der Abzinsungsverpflichtung ausgenommen.<sup>3</sup>

Der Versuch, die erfolgsunabhängigen Beitragsrückerstattungen in die Ausnahmeregelung einzubeziehen, ist vor dem Bundesfinanzhof<sup>4</sup> gescheitert.

### ***Aufschlüsselung der Nebenkostenvorauszahlungen auf einzelne Betriebskosten nicht erforderlich***

In einem vom Bundesgerichtshof<sup>5</sup> entschiedenen Fall begehrte der Vermieter vom Mieter die Nachzahlung von Betriebskosten. Mietgegenstand war eine öffentlich geförderte und damit preisgebundene Wohnung. Der Vertrag sah zu den Betriebs- und Heizkosten vor, dass diese im Sinne des § 27 II. Berechnungsverordnung (BV)<sup>6</sup> umgelegt und hierfür monatliche Vorauszahlungen erhoben werden. Die zu erhebenden Betriebskosten gem. Anlage 3 zu § 27 II. BV waren dem Vertrag als Anlage beigefügt. Der Mieter verweigerte die Nachzahlung mit der Begründung, dass die Nebenkostenvorauszahlungen bei Abschluss des Mietvertrags nicht ausreichend aufgeschlüsselt worden seien und deshalb überhaupt keine Betriebskosten umgelegt werden dürfen.

Dieser Ansicht war das Gericht nicht. Die Notwendigkeit, die Vorauszahlungen auf die einzelnen Betriebskosten aufzuschlüsseln, ergibt sich weder aus dem Wortlaut noch aus Sinn und Zweck der gesetzlichen Regelung<sup>7</sup>. Zwar muss der Mieter ersehen können, welche Betriebskosten auf ihn zukommen. Es genügt aber, dass der Umfang der umzulegenden Kosten durch die Bezugnahme auf die Anlage 3 zu § 27 II. BV umschrieben und die Höhe der ungefähr zu erwartenden Kosten durch den Gesamtbetrag der geforderten Vorauszahlungen mitgeteilt wird. Für den Mieter ist die Summe der Nebenkosten entscheidend, während die Aufschlüsselung von Vorauszahlungen auf die einzelnen Betriebskosten für seine Kalkulation von untergeordnetem Interesse ist. Letztendlich ist für die Nachzahlung von Nebenkosten eine schriftliche Erklärung des Vermieters erforderlich, in der die Forderung berechnet und erläutert ist. Dies ist vorliegend erfolgt.

<sup>1</sup> § 6 Abs. 1 Nr. 3 Satz 1 EStG.

<sup>2</sup> § 6 Abs. 1 Nr. 3a) EStG.

<sup>3</sup> § 21 Abs. 3 KStG.

<sup>4</sup> BFH, Urt. v. 25.11.2009, I R 9/09, BFH/NV 2010, S. 551, DB 2010, S. 481, DStRE 2010, S. 290, LEXinform 0179606.

<sup>5</sup> BGH, Urt. v. 13.1.2010, VIII ZR 137/09, LEXinform 1560756.

<sup>6</sup> Verordnung über die wohnungswirtschaftliche Berechnungen nach dem Zweiten Wohnungsbaugesetz - II. Berechnungsverordnung.

<sup>7</sup> § 20 Neubaumietenverordnung (NMV).

### ***Eigenbedarfskündigung wegen Wohnbedarfs von Nichten und Neffen zulässig***

Die Nichte der Wohnungseigentümerin und Vermieterin hatte den Vertrag mit dem Mieter wegen Eigenbedarfs gekündigt. Der Bundesgerichtshof<sup>1</sup> entschied, dass die Kündigung eines Mietverhältnisses wegen Eigenbedarfs möglich ist, wenn der Vermieter die Räume als Wohnung für sich, seine Familienangehörigen oder Angehörige seines Haushalts benötigt.<sup>2</sup> Zu diesem privilegierten Personenkreis gehören auch Nichten und Neffen. Sie gehören zwar nicht zu den engsten Verwandten wie Eltern, Kinder oder Geschwister, sie sind aber als Kinder der Geschwister noch eng mit dem Vermieter verwandt. Das Gesetz erlaubt die Kündigung von Mietverhältnissen wegen des Wohnbedarfs von Familienangehörigen, weil der Gesetzgeber davon ausgeht, dass innerhalb der Familie aufgrund enger Verwandtschaft ein Verhältnis enger Verbundenheit und gegenseitiger Solidarität besteht, das die Privilegierung zugunsten von Familienangehörigen rechtfertigt. Vom Bestehen einer solchen familiären Verbundenheit und Solidarität, die nicht im Einzelfall nachgewiesen sein muss, ist nicht nur bei Geschwistern auszugehen, sondern auch bei deren Kindern, das heißt den leiblichen Nichten und Neffen. Diese Wertung ergibt sich zwar nicht aus dem Gesetz, ist aber nach Ansicht des Gerichts vor dem Hintergrund anderer Regelungen der Rechtsordnung gerechtfertigt. Anhaltspunkte für diese Meinung entnahm das Gericht den Regelungen über das Zeugnisverweigerungsrecht aus persönlichen Gründen.<sup>3</sup> Zu dem Kreis der Verweigerungsberechtigten gehören auch diejenigen, die mit einer Partei in gerader Linie verwandt oder verschwägert sind, sowie diejenigen, die in der Seitenlinie bis zum dritten Grad verwandt oder bis zum zweiten Grad verschwägert sind, mithin Nichten und Neffen.

### ***Wohnungsmieter hat Anspruch auf ausreichende Elektrizitätsversorgung***

Der Bundesgerichtshof<sup>4</sup> hat seine Rechtsprechung bestätigt,<sup>5</sup> nach der ein Mieter grundsätzlich Anspruch auf eine ausreichende Elektrizitätsversorgung hat, die zumindest den Betrieb eines größeren Haushaltsgeräts (z. B. Waschmaschine) und gleichzeitig weiterer haushaltsüblicher Geräte ermöglicht.

In dem entschiedenen Fall bewohnte der Mieter eine nicht modernisierte Altbauwohnung. Wegen einer zu schwachen Stromversorgung minderte er die Miete. Das Gericht bestätigte die Position des Mieters. Auch in einem nicht modernisierten Altbau müsse der Betrieb eines größeren Haushaltsgeräts sowie weiterer haushaltsüblicher Geräte möglich sein. Ein unter dem Mindeststandard liegender Zustand sei nur dann vertragsgemäß, wenn er zwischen den Parteien eindeutig vereinbart sei. Dies sei vorliegend aber nicht der Fall gewesen.

### ***Einmalige Kapitalabfindung von privaten Versicherungen bei freiwillig Krankenversicherten beitragspflichtig***

Lässt sich ein freiwillig versichertes Mitglied der gesetzlichen Krankenversicherung den Kapitalbetrag einer von ihm abgeschlossenen privaten Rentenversicherung auszahlen, so darf dieser anteilig als beitragspflichtige Einnahme bei der gesetzlichen Krankenversicherung berücksichtigt werden. Dies hat das Bundessozialgericht<sup>6</sup> entschieden.

Ein 67-jähriger freiwillig Krankenversicherter hatte die Abfindung einer privaten Rente durch einmalige Kapitalzahlung beantragt und hierfür ca. 16.600 € erhalten. Daraufhin setzte die Krankenkasse für ihn höhere Beiträge fest. Dabei berücksichtigte sie die Kapitalzahlung der privaten Rentenversicherung in der Weise, dass diese zehn Jahre lang mit 1/120 des Auszahlungsbetrages in die Berechnung der beitragspflichtigen Einnahmen des Versicherten einfließen sollte. Die hiergegen gerichtete Klage hatte keinen Erfolg.

Das Bundessozialgericht hatte bereits früher entschieden, dass privatrechtliche Renten bei der Beitragsfestsetzung berücksichtigt werden dürfen.<sup>7</sup> Diese Anrechnung sei im vorliegenden Fall auch der Höhe nach nicht zu beanstanden.

<sup>1</sup> BGH, Urt. v. 27.1.2010, VIII ZR 159/09, LEXinform 0434916.

<sup>2</sup> § 573 Abs. 2 Nr. 2 BGB.

<sup>3</sup> § 383 ZPO, § 52 StPO.

<sup>4</sup> BGH, Urt. v. 10.2.2010, VIII ZR 343/08, LEXinform 0434944.

<sup>5</sup> BGH, Urt. v. 26.7.2004, VIII ZR 281/03, NJW 2004, S. 3174, LEXinform 1531925.

<sup>6</sup> BSG, Urt. v. 27.1.2010, B 12 KR 28/08 R.

<sup>7</sup> § 240 Abs. 1 SGB i. V. m. der Satzung der Krankenkasse.

### ***Umsatzsteuer: Ort der Leistungen einer Schönheitschirurgin***

Eine in Deutschland wohnhafte Ärztin betrieb im Inland keine eigene Praxis, sie war nichtselbstständig tätig. Von niederländischen Klinikbetreibern erhielt sie den Auftrag, in ihren in den Niederlanden gelegenen Kliniken schönheitschirurgische Operationen durchzuführen. Die Klinikbetreiber stellten die erforderlichen Geräte zur Verfügung, das dortige Klinikpersonal unterstützte sie bei den Operationen.

Weil schönheitschirurgische Leistungen keine umsatzsteuerfreien Leistungen - keine Heilbehandlungen im Bereich der Humanmedizin - sind, setzte das deutsche Finanzamt Umsatzsteuer fest.

Das Finanzgericht Düsseldorf<sup>1</sup> folgte dieser Auffassung nicht. Der Ort der schönheitschirurgischen Leistungen liege in den Niederlanden. Durch die Nutzung der niederländischen Räumlichkeiten und Einrichtungen begründe die Ärztin eine Betriebsstätte in den Niederlanden. Dieser seien die Leistungen örtlich zuzuordnen. Nicht entscheidend sei, dass die Ärztin eine nur vorübergehende Verfügungsmacht über die Räumlichkeiten und Sachmittel während ihrer Tätigkeit in den Niederlanden habe.

Der Bundesfinanzhof muss endgültig entscheiden.

<sup>1</sup> FG Düsseldorf, Urt. v. 22.7.2009, 5 K 3371/05, (Revision eingelegt, Az. BFH: V R 37/09), EFG 2009, S. 2065, LEXinform 5008971.

### ***Berichtigung der Umsatzsteuer erfolgt unbeschadet einer möglichen Insolvenzquote mit Eröffnung des Insolvenzverfahrens in voller Höhe***

Wird das Entgelt aus einer Lieferung oder sonstigen Leistung uneinbringlich, muss der leistende Unternehmer die Umsatzsteuer, die er bei Ausführung der Leistung bereits angemeldet hat, in dem Voranmeldungszeitraum berichtigen, in dem das Entgelt uneinbringlich wird. Das Entgelt wird mit Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen des Auftraggebers in voller Höhe uneinbringlich. Eine mögliche Insolvenzquote ist nicht zu berücksichtigen. Erhält der Unternehmer später (zum Teil) das Entgelt, muss er die Umsatzsteuer erneut berichtigen.

Der Bundesfinanzhof<sup>1</sup> hat in Abkehr von seiner früheren Rechtsprechung entschieden, dass die vorgenannten Grundsätze auch gelten, wenn der Umsatz auf einem zweiseitigen Vertrag beruht, dieser bisher nicht oder nicht vollständig erfüllt ist und der Insolvenzverwalter anstelle des Gemeinschuldners den Vertrag erfüllt und die Erfüllung von dem Unternehmer verlangt. Aus Gründen der Rechtssicherheit und Rechtsklarheit kann die Uneinbringlichkeit einer Forderung nicht von erst später eintretenden Umständen abhängen.

### ***Eintragung eines Nicht-EU-Ausländers als Geschäftsführer einer GmbH ins Handelsregister***

Die Eintragung eines Nicht-EU-Ausländers als Geschäftsführer einer GmbH setzt nicht voraus, dass er jederzeit legal in die Bundesrepublik Deutschland einreisen kann.

Das hat das Oberlandesgericht München<sup>2</sup> mit der Begründung entschieden, dass seit 1.11.2008 eine deutsche GmbH ihren Verwaltungssitz auch in das Ausland verlegen kann.

Nach Auffassung des Gerichts wird die Wirksamkeit der Bestellung des ausländischen Geschäftsführers bzw. dessen Eintragung in das Handelsregister nicht von einer (drohenden) Abschiebung bzw. einer fehlenden Arbeitserlaubnis im Inland in Frage gestellt.

<sup>1</sup> BFH, Urt. v. 22.10.2009, V R 14/08, DStR 2010, S. 323, DB 2010, S. 373, LEXinform 0179125.

<sup>2</sup> OLG München, Beschl. v. 17.12.2009, 31 Wx 142/09, DB 2010, S. 216.

### ***Ertragsteuerliche Beurteilung als Umlaufvermögen für Vorsteuerberichtigung in Jahren vor 2005 nicht maßgebend***

Ein Grundstückshändler erwarb im Jahre 1999 ein Grundstück in der Absicht, es nach Bebauung umsatzsteuerpflichtig zu vermieten und sodann in vermietetem Zustand zu veräußern. Nach Fertigstellung im Jahr 2000 wurde das Gebäude vermietet. Ende 2001 veräußerte der Grundstückshändler das Grundstück gemäß seinen ursprünglichen Plänen. Er wehrte sich gegen eine Berichtigung der Vorsteuer, die er in den Jahren 1999 und 2000 bei der Herstellung des Gebäudes geltend gemacht hatte. Das Grundstück sei als Umlaufvermögen zu qualifizieren und das Gesetz sehe für solches Vermögen keine Möglichkeit der Vorsteuerberichtigung vor.

Der Bundesfinanzhof<sup>1</sup> belehrte den Grundstückshändler eines Besseren. Die fehlende gesetzliche Regelung zur Vorsteuerberichtigung betraf vor 2005 lediglich Wirtschaftsgüter, die nur einmalig zur Ausführung von Umsätzen bestimmt waren. Bei diesen Wirtschaftsgütern handele es sich zwar regelmäßig um Gegenstände des Umlaufvermögens. Maßgebend sei die ertragsteuerliche Qualifizierung jedoch nicht. Mit der Vermietung über einen Zeitraum von 15 Monaten und der anschließenden Veräußerung war das Grundstück nicht nur einmalig zur Erzielung von Umsätzen bestimmt. Es unterlag daher der Vorsteuerberichtigung.

**Hinweis:** Ab dem Jahr 2005 gibt es eine gesetzliche Regelung, wonach auch bei den Wirtschaftsgütern, die nur einmalig zur Ausführung eines Umsatzes verwendet werden, die Vorsteuer bei Änderung der maßgebenden Verhältnisse zu berichtigen ist.<sup>2</sup>

### ***Keine Verzinsung der vom Leasingnehmer gestellten Kautions ohne ausdrückliche Vereinbarung***

In einem vom Bundesgerichtshof<sup>3</sup> entschiedenen Fall ging es um die Verzinsung einer im Rahmen eines Leasingvertrages hinterlegten Kautions.

Der Leasingnehmer hatte sich u. a. verpflichtet, auf Verlangen der Leasinggesellschaft das Leasingfahrzeug bei Vertragsende zum vereinbarten Restwert unter Ausschluss jeder Gewährleistung zu kaufen und eine Kautions in Höhe des Restwertes zu hinterlegen. Bei Vertragsende machte die Leasinggesellschaft von ihrem Andienungsrecht Gebrauch und verrechnete die Kautions mit dem Kaufpreis. Der Leasingnehmer verlangte Verzinsung der Kautions.

Das Gericht wies die Klage des Leasingnehmers ab, weil weder eine vertragliche noch - im Unterschied zum Wohnraummietrecht - eine gesetzliche Verpflichtung zur Verzinsung der Kautions bestand.

<sup>1</sup> BFH, Urt. v. 24.9.2009, V R 6/08, DStR 2010, S. 223, DB 2010, S. 258, LEXinform 0179076.

<sup>2</sup> § 15a Abs. 2 UStG.

<sup>3</sup> BGH, Urt. v. 18.11.2009, VIII ZR 347/08, DB 2010, S. 276, LEXinform 1560457.