

Ansgar Weber  
aw@sp-steuerberatung.de



## Impressum

### Kontakt »

Schmidt & Partner  
Steuerberater, vBp  
Hauptstraße 36  
32609 Hüllhorst

Telefon: 05744/50677-0  
Telefax: 05744/50677-50  
E-mail: info@sp-  
steuerberatung.de

### Hinweis »

Die Informationen in diesem Mandantenbrief wurden sorgfältig ausgewählt und zusammengestellt. Doch beachten Sie bitte, dass dieser Service weder eine Beratung ersetzt, noch einen Beratervertrag darstellt. Bitte haben Sie deshalb Verständnis dafür, dass wir keine Gewährleistung für die Richtigkeit oder Aktualität der hier wiedergegebenen Informationen übernehmen.

Bei einem Rechts- oder Steuerproblem vereinbaren Sie deshalb einen Termin in unserer Kanzlei. Nur hier erhalten Sie eine verbindliche Beratung, die auf Ihr persönliches Problem bezogen ist.

## Editorial

### Sehr geehrte Mandanten,

schon wieder naht ein Jahresende, und der Gesetzgeber überschüttet uns mit einer Vielzahl von neuen Vorschriften und Verwaltungsanweisungen. Allerdings fehlen dieses Mal die ganz großen Neuordnungen. Die anstehenden Neuerungen lassen sich daher als sehr moderat bezeichnen.

So sinkt im Vergleich zu den beiden Vorjahren der Einkommensteuertarif zum Jahreswechsel nicht weiter. Der Grundfreibetrag liegt bei 8.004 Euro, anschließend gilt der Eingangssteuersatz von 14 Prozent. Der Spitzensteuersatz von 42 Prozent greift ab einem zu versteuernden Einkommen von 52.882 Euro und die Reichensteuer mit 45 Prozent auf das Einkommen oberhalb von 250.730 Euro - Verheiratete jeweils das Doppelte. Private Kapitaleinnahmen selbst in Millionenhöhe werden nur pauschal mit 25 Prozent Abgeltungsteuer erfasst und erhöhen nicht die Progression auf die übrigen Einkünfte. Auch bei der Körperschaft-, Umsatz und Gewerbesteuer bleiben die Sätze unverändert. Besonders in den Fokus rückt dafür das Jahressteuergesetz 2010, das in allen Bereichen für Änderungen sorgt, etwa einem verbesserten Abzug der Kosten für das Arbeitszimmer, Einschränkungen beim Vorsteuerabzug im Immobilienbereich oder mit der Verschärfung bei der strafbefreienden Selbstanzeige.

Außerdem gibt es zahlreiche neue Verwaltungsanweisungen zu beachten. Das betrifft beispielsweise die aktualisierten Richtlinien 2011 zur Lohnsteuer sowie den neu eingeführten Umsatzsteuer-Anwendungserlass, der die bisherigen Richtlinien ersetzt.

Neben diesen Änderungen für 2011 sind auch noch die Neuregelungen für die anstehende Einkommensteuererklärung 2010 zu beachten: der verbesserte Sonderausgabenabzug von Kranken- und Pflegeversicherungsbeiträgen, im betrieblichen Bereich vor allem die erstmalige Anwendung der Bilanzierungsvorschriften im Handelsrecht in vollem Umfang mit den Anpassungen an die Steuerbilanz.

Eine informative Lektüre wünscht Ihnen

**Ihr Team von Schmidt & Partner**

## Inhaltsverzeichnis

### Alle Steuerzahler »

Steuerzahlerbund ist für kommunale Einkommensteuer	3
Steuerzahlerbund fordert Korrekturen am Lohn- und Einkommensteuertarif	3
Nichtselbstständige bekommen oft Steuern zurück	3
Absetzbare Fahrtkosten bei erheblicher Steh- und Gehbehinderung	4
Steuerterminkalender für Dezember 2010	4

### Angestellte »

Begrenzter Abzug von Verpflegungsmehraufwendungen ist verfassungsgemäß	5
Neue Kontrollen bei Krankenkassenbeiträgen	5
Berufsmusiker: Kosten für häusliches Übungszimmer absetzbar	6
Haushaltsnahe Dienstleistung: Pauschale für Dienstwohnung	6

### Arbeit, Ausbildung & Soziales »

Übungsleiterpauschale gilt ab 2011 auch für Betreuer	7
Kurberaterin übt keine Tätigkeit als Rechtsanwältin aus	7
Lohnsteuer-Freibetrag für das Arbeitszimmer	7
Dienstwagenbesteuerung ist vor dem Bundesfinanzhof	8

### Bauen & Wohnen »

Solaranlage: Kein Vorsteuerabzug für Zellen auf dem Carport	9
Behinderungsbedingte Umbaukosten bei neu erworbenem Objekt	9
Doppelte Haushaltsführung: Rückkehr in frühere Wohnung zulässig	10
Handwerkerleistungen in der Zweitwohnung	10

### Bußgeld & Verkehr »

Führerscheinprüfung kann nicht von Großstadt aufs Land verlegt werden	11
Fahrzeug weggerollt: Soldat haftet nicht	11
Radweg: Wann ist die Benutzung Pflicht?	11
Fahrtenbuchauflage nach Rotlichtverstoß	11
Bezeichnung als Vorführgewagen schützt nicht vor Alter	12

### Ehe, Familie & Erben »

Steuerklasse: Eheleute sollten für 2011 optimal wählen	13
Glaubensverschiedene Ehegatten vor BVerfG gescheitert	13
Erbschaftsteuerbescheide werden vollzogen	14
Unterhalt: Steuerabzug darf zwischen einzelnen Ländern differieren	14

### Familie und Kinder »

Alleinerziehende: Wohnung mit Kind über 18 gefährdet Steuerentlastung	15
Berücksichtigung von Unterhaltszahlungen	15
Positives und negatives Urteil für Eltern	16

### Immobilienbesitzer »

EuGH soll Rechtmäßigkeit der Einschränkung der Vorsteueraufteilung klären	17
Anzahlung auf Grund und Boden zählt nicht als Werbungskosten	17
BGH präzisiert Voraussetzungen bei Kündigung der Mietverhältnisse	18
Vermieter muss Nachmieter nicht akzeptieren	18

**Internet, Medien & Telekommunikation »**

<u>Datenschutz: EU-Kommission legt neue Strategie vor</u>	19
<u>Amateurfußballspiele im Internet</u>	19
<u>Beschreibung bei eBay bindet den Verkäufer</u>	19
<u>DSL-Anschluss: keine vorzeitige Kündigung bei Umzug</u>	20

**Kapitalanleger »**

<u>Keine Quellensteuer auf Stückzinsen</u>	21
<u>Bundesregierung ist gegen Devisensteuer</u>	21
<u>Verlustabzug bei Aktienanleihen</u>	21
<u>Umfangreiche Neuregelungen für Immobilienfonds geplant</u>	22

**Staat & Verwaltung »**

<u>DBA zwischen Schweiz und Deutschland unterzeichnet</u>	23
<u>Gemeindefinanzen: Streit um Gewerbesteuer noch ungelöst</u>	23
<u>Brüderle sieht Perspektive für Steuerentlastungen</u>	23
<u>Kein Zwang zur Aussetzung der Vollziehung</u>	23
<u>Einspruchsrücknahme nur ausnahmsweise unwirksam</u>	24
<u>Verzögerungsgeld: Der Fiskus hat ein neues Druckmittel</u>	24

**Unternehmer »**

<u>Gemeinde ist bei Einsatz eines Werbemobils Unternehmerin</u>	25
<u>Keine nachträgliche Abschreibung für nicht als Betriebsvermögen erfasstes Wirtschaftsgut</u>	25
<u>Rund 13.000 Betriebsprüfer im Einsatz</u>	26
<u>Pflicht zur Umsatzsteuerzahlung durch Leistungsempfänger</u>	26

**Verbraucher, Versicherung & Haftung »**

<u>Pflegeheim-Benotung darf veröffentlicht werden</u>	27
<u>Als Paketbenachrichtigungskarte getarnte Werbung</u>	27
<u>Reiseveranstalter kann für Bahnverspätungen haften</u>	28
<u>Unerlaubte Telefonwerbung</u>	28
<u>Flug-Gutschein darf nicht auf sechs Monate befristet sein</u>	28

**Wirtschaft, Wettbewerb & Handel »**

<u>Aktienverluste: Abschreibungspotential in der Bilanz für 2010</u>	29
<u>E-Bilanz: Wirtschaft will keine zusätzliche Bürokratie</u>	29
<u>GmbH in der Krise: So zählt ein Darlehensverlust bei der Steuer</u>	30
<u>Due Diligence-Kosten sind Anschaffungsnebenkosten</u>	30

## Alle Steuerzahler

### Steuerzahlerbund ist für kommunale Einkommensteuer

In der Diskussion um die Verstärkung der Gemeindefinanzen hat der Bund der Steuerzahler e.V. (BdSt) die vorgeschlagene Einführung einer kommunalen Einkommensteuer als einen "ersten Schritt" begrüßt. Der BdSt unterstützt die Planungen des Bundesfinanzministers Wolfgang Schäuble (CDU), die Steuereinnahmen der Gemeinden neu zu gestalten. Denn es liege im allgemeinen Interesse, dass den Gemeinden ausreichende Einnahmen aus steuerpolitisch akzeptablen Abgaben zufließen und zugleich das kommunale Hebesatzrecht erhalten bleibe.



Wenn zum Beispiel den Gemeinden künftig das Recht zustünde, einen Zuschlag auf die Einkommensteuer und die Körperschaftsteuer zu erheben, besäßen sie weiterhin ein Hebesatzrecht, so der Steuerzahlerbund. Eine höhere Beteiligung der Gemeinden an der Umsatzsteuer könnte seiner Ansicht nach dazu beitragen, die Finanzierungsbasis der Gemeinden nachhaltig zu stabilisieren. Denn die Umsatzsteuer sei wesentlich weniger konjunkturanfällig als die Gewerbesteuer. Damit es jedoch nicht zu Höherbelastungen der Steuerzahler komme, müsse zum einen - wie auch von Schäuble geplant - der Bund-Länder-Anteil an der Einkommensteuer sinken und zum anderen die Gewerbesteuer vollständig abgebaut werden. "Die jetzigen Pläne sind ein erster Schritt auf dem Weg zu einer Reform der Gemeindefinanzen", sagte BdSt-Präsident Karl Heinz Däke.

Das Karl-Bräuer-Institut des BdSt hat einen Vorschlag zum Abbau der Gewerbesteuer erarbeitet und vorgelegt. Dieser gleicht den Überlegungen des Ministers hinsichtlich der Zuschlagsrechte auf die Einkommensteuer. Er geht jedoch dahingehend weiter, dass die Gemeinden auch an der Umsatzsteuer sowie an der Körperschaftsteuer beteiligt werden sollen. Zusätzlich soll den Gemeinden ein begrenztes Hebesatzrecht auf ihre Anteile

an Einkommen- und Körperschaftsteuer eingeräumt werden, allerdings in Verbindung mit einer entsprechenden Absenkung der Einkommensteuer. Damit sei sowohl die finanzielle Ausstattung als auch die kommunale Selbstverwaltung gesichert, meint der BdSt. Mit der Begrenzung des Hebesatzrechtes werde gewährleistet, dass die Steuerzahler in den Kommunen vor übermäßigen Belastungen geschützt würden. Mit Blick auf die Gemeinden merkt Däke an, deren Widerstand müsse überwunden werden.

Bund der Steuerzahler Deutschland e.V., PM vom 05.11.2010

### Steuerzahlerbund fordert Korrekturen am Lohn- und Einkommensteuertarif

Der Bund der Steuerzahler (BdSt) mahnt vor dem Hintergrund der November-Steuerschätzung Korrekturen am Lohn- und Einkommensteuertarif an. Die Prognosen der Steuerschätzung belegten, "dass sowohl überfällige Korrekturen am Lohn- und Einkommensteuertarif als auch die Konsolidierung des Bundeshaushalts möglich sind", so BdSt-Präsident Karl Heinz Däke.

Gerade bei der Lohn- und Einkommensteuer seien deutliche Tarifkorrekturen notwendig. Die heimlichen Steuererhöhungen beziehungsweise die kalte Progression hätten für einen permanenten Anstieg der Steuerbelastung gesorgt. Die Steuerlast sei bei steigendem Einkommensniveau stärker als das Einkommen selbst angestiegen. Jetzt müsse die kalte Progression abgeschafft und der Knick im Tarifverlauf beseitigt werden, fordert Däke.

Bund der Steuerzahler Deutschland e.V., PM vom 04.11.2010

### Nichtselbstständige bekommen oft Steuern zurück

88,2 Prozent der Steuerpflichtigen mit Einkünften aus nichtselbstständiger Arbeit haben für das Jahr 2006 eine Steuererstattung im Rahmen der Einkommensteuerveranlagung bekommen. Dies teilt das Statistische Bundesamt (Destatis) mit. Datengrundlage dieses Ergebnisses ist die Einkommensteuerstatistik 2006.

Aufgrund von Abweichungen zwischen der veranlagten Steuerschuld und den vorab geleisteten Lohnsteuerzahlungen erhielten 11,9 Millionen Steuerpflichtige mit Einkünften aus nichtselbstständiger Arbeit eine Steuererstattung. 1,1 Millionen Steuerpflichtige mussten eine Nachzahlung leisten. Bei 506.000 Steuerpflichtigen entsprachen die vorab geleisteten Steuerzahlungen der festgesetzten Einkommensteuer, so Destatis.

Die durchschnittliche Steuererstattung lag bei 823 Euro. Insgesamt 7,3 Millionen Steuerpflichtige erhielten eine Steuererstattung zwischen 100 und 1.000 Euro. 3,2 Millionen bekamen mehr als 1.000 Euro zurück. Bei 1,4 Millionen Personen betrug die Erstattung weniger als 100 Euro.

Nachzahlungen lagen im Durchschnitt bei 882 Euro. 666.000 Steuerpflichtige mussten zwischen 100 und 1.000 Euro nachzahlen, 173.000 Personen mussten mehr als 1.000 Euro nachträglich an den Fiskus überweisen. Bei 239.000 Steuerpflichtigen betrug die Nachzahlung weniger als 100 Euro.



Insgesamt erstatteten die Finanzämter den Steuerpflichtigen Einkommensteuern in Höhe von 9,8 Milliarden Euro und erhoben Nachzahlungen von 950 Millionen Euro.

Nicht betrachtet hat das Bundesamt Steuerpflichtige, die außer Einkünften aus nichtselbstständiger Arbeit und Kapitaleinkünften weitere Einkünfte wie zum Beispiel aus Gewerbebetrieb oder Vermietung und Verpachtung erzielt haben. In diesen Fällen lägen keine Informationen über die geleisteten Vorauszahlungen vor, so Destatis.

Statistisches Bundesamt, PM vom 18.11.2010

## Absetzbare Fahrtkosten bei erheblicher Steh- und Gehbehinderung

Bei Steuerpflichtigen, die unter einer erheblichen Geh- und Stehbehinderung leiden und sich deswegen außerhalb ihrer Wohnung nur mit Hilfe eines Kfz bewegen können, sind grundsätzlich sämtliche Kfz-Kosten, soweit es sich nicht um Werbungskosten oder Betriebsausgaben handelt, als außergewöhnliche Belastung anzuerkennen. Hierzu gehören nicht nur die unvermeidbaren Kosten zur Erledigung privater Angelegenheiten, sondern auch die Kosten für Erholungs-, Freizeit- und Besuchsfahrten. Für sämtliche Aufwendungen gilt aber, dass sie einen angemessenen Rahmen nicht überstei-

gen dürfen. Dies geht aus einem Urteil des Finanzgerichts (FG) Schleswig-Holstein hervor.

Die Angemessenheit sei insbesondere nach der Höhe der Fahrleistung, nach der Art und dem Charakter der durchgeführten Fahrten sowie unter Berücksichtigung der vom Steuerpflichtigen benutzten Wagenklasse zu bestimmen, so das FG. Es verweist auf die ständige Rechtsprechung des Bundesfinanzhofes. Danach sei eine jährliche Fahrleistung von mehr als 15.000 Kilometern in aller Regel nicht mehr als angemessen zu beurteilen. Eine solche Fahrleistung entspreche den privaten Fahrgewohnheiten der Mehrheit der Autobenutzer nicht, erläutert das FG.

Finanzgericht Schleswig-Holstein, Urteil vom 03.12.2009, 1 K 46/07

## Steuerterminkalender für Dezember 2010

Vorauszahlung Lohn- und Kirchensteuer, Solidaritätszuschlag, sowie Umsatzsteuer (Monatszahler) und Einkommen- Körperschaftsteuer, 4. Quartal 2010 spätestens am:

- Fälligkeitstag 10.12.
- Bei Überweisung 13.12.
- Bei Scheckzahlung 7.12.
- Bei Barzahlung 10.12.

Die Abgabe für die Zusammenfassende Meldung (ZM) für November ist der 27.12.

Beiträge Sozialversicherung November  
- Fälligkeitstag 26.11.

Der letzte Antragstermin für die Spar- und Wohnungsbauprämie ist der 31.12.

Das Ende der Fristverlängerung für die Steuererklärungen 2009 ist der 31.12.

Kfz-Steuer: Der Fälligkeitstermin wird nach dem Steuerbescheid festgelegt.

Kapitalertragsteuer: Der Termin ist zeitgleich mit der Gewinnausschüttung.

## Angestellte

### Begrenzter Abzug von Verpflegungsmehraufwendungen ist verfassungsgemäß

Die Begrenzung des Abzugs von Mehraufwendungen für Verpflegung bei Begründung einer beruflich veranlassenen doppelten Haushaltsführung auf drei Monate ist verfassungsgemäß. Dies hat der Bundesfinanzhof (BFH) entschieden und sowohl einen Verstoß gegen den allgemeinen Gleichheitssatz als auch den besonderen Schutz von Ehe und Familie ausgeschlossen.

Im Rahmen einer aus beruflichem Anlass begründeten doppelten Haushaltsführung entstehen Arbeitnehmern Verpflegungsmehraufwendungen, die bei einer Beköstigung nur in einem Haushalt nicht angefallen wären. Das Gesetz lässt daher den Abzug von Verpflegungsmehraufwendungen für jeden Kalendertag der Abwesenheit vom eigenen Hausstand als Werbungskosten zu. Die Pauschbeträge für Verpflegungsmehraufwand in Höhe von 24, 12 beziehungsweise 8 Euro sind dabei nach der Abwesenheitsdauer gestaffelt und auf einen Zeitraum von drei Monaten nach Bezug der Wohnung am neuen Beschäftigungsort begrenzt.



Diese Begrenzung hat der BFH nun als verfassungsgemäß beurteilt. Der Gesetzgeber unterstelle typisierend, dass die bei Beginn einer doppelten Haushaltsführung überwiegende berufliche Veranlassung des Verpflegungsmehraufwands nach drei Monaten entfallende beziehungsweise der Arbeitnehmer dann regelmäßig eine Verpflegungssituation vorfinde, die keinen beruflich veranlassenen Mehraufwand verursache. Mit dieser Typisierung einer Übergangszeit bewege sich der Gesetzgeber innerhalb seines Beurteilungs- und Gestaltungsermessens. Ein Verstoß gegen den allgemeinen Gleichheitssatz scheide damit aus.

Auch einen Verstoß gegen den besonderen Schutz von Ehe und Familie, den das Grundgesetz biete, sah der BFH nicht. Durch die Begrenzung auf drei Monate werde im Rahmen einer sogenannten "Doppelverdiener Ehe" keine "ökonomische Entwertung der beiderseitigen Berufstätigkeit" verursacht. Verpflegungsmehraufwand falle auch bei allen anderen Arbeitnehmern an und bleibe dort ebenfalls nach drei Monaten unberücksichtigt.

Bundesfinanzhof, Urteil vom 08.07.2010, VI R 10/08

## Neue Kontrollen bei Krankenkassenbeiträgen

Über das Jahressteuergesetz 2010 kommt es zu zwei Neuregelungen ab dem Jahr 2011. Diese sollen Gestaltungsmissbrauch beim Sonderausgabenabzug von Beiträgen zur Basiskranken- und gesetzlichen Pflegeversicherung verhindern. Dieses Thema ist in der Praxis entstanden, seit diese Prämien durch das Bürgerentlastungsgesetz deutlich besser von der Steuer absetzbar sind.

### 1. Hohe Vorauszahlungen

Sonderausgaben und damit auch Versicherungsbeiträge sind grundsätzlich in dem Jahr zu berücksichtigen, in dem sie gezahlt werden. Um hierbei missbräuchliche Gestaltungen zu vermeiden, wird eine Sonderregelung eingeführt. Dieses sture Abflussprinzip gilt für die geleisteten Beiträge, die dem Erwerb eines Versicherungsschutzes für später beginnende Beitragsjahre dienen, nur noch, soweit die für die Zukunft geleisteten Prämien das 2,5-fache der für den Veranlagungszeitraum gezahlten Beiträge nicht übersteigen. Diese Grenze übersteigende Beiträge werden erst in dem Jahr steuerlich berücksichtigt, für das sie geleistet wurden. Die Neuregelung bezieht sich nur auf Fallgestaltungen, in denen Beiträge für die Zukunft gezahlt werden. Nicht erfasst sind hingegen Zahlungen für zurückliegende Zeiträume. Für diese gilt weiterhin das Abflussprinzip.



Eine Ausnahme ist für Beiträge zum Erwerb eines Basiskranken- und gesetzlichen Pflegeversicherungsschutzes.

zes im Alter vorgesehen. Diese können weiterhin unbegrenzt im Jahr des Abflusses abgezogen werden, soweit der Versicherte wirtschaftlich endgültig mit ihnen belastet ist und sie nicht zurückgefordert werden können. Hierbei handelt es sich um Prämien, die der unbefristeten Beitragsminderung nach Vollendung des 62. Lebensjahrs dienen.

## 2. Versicherte Person

Die steuerrechtliche Berücksichtigung von Aufwendungen für die Kranken- und Pflegevorsorge im Rahmen des Sonderausgabenabzugs knüpft an die von der jeweiligen Person tatsächlich geleisteten Beiträge an. Aus diesem Grund kann ein entsprechender Abzug nur vorgenommen werden, wenn die steuerpflichtige Person der Finanzverwaltung die für die steuerliche Berücksichtigung der Beiträge erforderlichen Angaben mitteilt. Dies geschieht, indem eine Person seinem Versicherungsunternehmen die Erlaubnis zur Übermittlung der relevanten Daten erteilt. Für die Finanzverwaltung bietet das Verfahren den Vorteil, dass die für den Sonderausgabenabzug insoweit erforderlichen Informationen bereits elektronisch vorliegen und entsprechend verarbeitet werden können.

Sind Versicherungsnehmer und versicherte Person jedoch nicht identisch, müssen, um eine eindeutige Zuordnung zum jeweiligen Steuerpflichtigen sicherzustellen, auch die Steuer-Identifikationsnummern und das Geburtsdatum des Versicherungsnehmers übermittelt werden.

## Berufsmusiker: Kosten für häusliches Übungszimmer absetzbar

Berufsmusiker können die Kosten für einen zum Einstudieren von Musikstücken genutzten Raum in der eigenen Wohnung steuerlich unbeschränkt als Betriebsausgaben abziehen.

Die Abzugsbeschränkungen für ein häusliches Arbeitszimmer greifen hier nicht, entschied das FG Köln.

Geklagt hatte eine freiberufliche Musikerin, die die Kosten für ein häusliches Übungszimmer in Höhe von ca. 3.000 Euro in voller Höhe als Betriebsausgaben absetzen wollte. Das Finanzamt erkannte die Kosten nicht an und vertrat die Auffassung, auch das Musikzimmer eines Berufsmusikers in dessen eigener Wohnung stelle ein häusliches Arbeitszimmer dar. Die Richter widersprachen jetzt der Auffassung der Finanzverwaltung und stellten dabei entscheidend darauf ab, dass das Übungszimmer nicht vorwiegend für die Erledigung gedanklicher, schriftlicher, organisatorischer oder verwaltungstechnischer Arbeiten genutzt werde.

FG Köln, Urteil vom 13.10.2010, Az. 9 K 3882/09; die Revision zum Bundesfinanzhof in München wurde zugelassen

## Haushaltsnahe Dienstleistung: Pauschale für Dienstwohnung

Seit 2009 dürfen Mieter oder Eigentümer der Wohnung 20 Prozent der Handwerkerkosten bis maximal 1.200 Euro im Jahr von der Einkommensteuerschuld abziehen. Das beinhaltet Renovierungs-, Erhaltungs- und Modernisierungsmaßnahmen - von kleinen Ausbesserungsarbeiten über größere Maßnahmen bis hin zur Reparatur und Wartung von üblichen Haushaltsgeräten wie Waschmaschine, Geschirrspüler, Herd, Fernseher oder PC. Das gilt sogar für Ferien- und Zweitwohnungen im EU-Ausland.

Eine solche Steuerermäßigung für haushaltsnahe Dienstleistungen kann ein Arbeitnehmer auch dann bei Handwerkerarbeiten in Anspruch nehmen, wenn er eine Dienstwohnung nutzt und sein Chef vom Gehalt monatlich eine Pauschale für Schönheitsreparaturen abzieht. Sofern der Arbeitgeber hiervon anschließend die Rechnungen über steuerlich begünstigte Maßnahmen bezahlt, wirken sie sich entsprechend beim Angestellten aus. Das ergibt sich aus einem aktuellen Urteil vom Finanzgericht Niedersachsen (Az. 16 K 422/09).

Hinsichtlich der vom Arbeitgeber eingezogenen Pauschale für Schönheitsreparaturen bezahlt der Angestellte zwar nicht ausschließlich die Arbeiten an seiner Wohnung, wenn der Arbeitgeber keine gesonderten Rücklagenkonten für jede einzelnen Nutzer eingerichtet hat. Das ist also nicht vergleichbar mit der Instandhaltungsrücklage bei einer Wohnungseigentümergeinschaft. In Anbetracht des Förderzwecks der Vorschrift halten es die Richter aber bei wirtschaftlicher Betrachtung für geboten, zweckgebunden in ein betriebliches Sammelkonto geleistete Zahlungen insoweit zu berücksichtigen, als hieraus tatsächlich Mittel für Modernisierungs-, Erhaltungs- und Renovierungsarbeiten verwendet werden.

Bei Berücksichtigung der vom Gehalt abgezogenen Pauschale für Schönheitsreparaturen muss aber beachtet werden, dass hiermit nicht nur die begünstigten Personalkosten, sondern sämtliche Aufwendungen und damit auch der Materialaufwand, abgegolten werden. Deshalb entfällt rechnerisch nur ein Teil der Pauschale auf die begünstigten Personalaufwendungen. Dieser ermittelt sich im Verhältnis des Materialaufwands (= nicht privilegiert) zu den Lohn- und Fahrtkosten (=steuerlich begünstigt) der vom Arbeitgeber beglichenen Rechnungen. Dieser Prozentsatz wird dann auf die Jahrespauschale des Arbeitnehmers umgerechnet und ergibt den Ermäßigungsbetrag. Der Angestellte kann natürlich nur den anteiligen Aufwand absetzen, den er über die Pauschale bezahlt hat. Den vom Chef darüber hinaus geleisteten Betrag kann er nicht geltend machen.

## Arbeit, Ausbildung & Soziales

### Übungsleiterpauschale gilt ab 2011 auch für Betreuer

Über das am 29. Oktober von Bundestag beschlossene Jahressteuergesetz 2010 kommt es zu einer neuen Steuerfreistellung für ehrenamtliche Betreuer. Sie können ab 2011 den Übungsleiterpauschbetrag von 2.100 Euro im Jahr verwenden. Das gilt nicht nur für rechtliche Betreuer, sondern auch Vormünder und Pfleger.

Diese Personengruppe können ihre Auslagen entweder in Form der Einzelabrechnung oder als jährliche Pauschale in Höhe von 323 Euro geltend machen, wobei diese bei mittellosen Betreuten aus der Staatskasse zu zahlen ist. Bislang konnten sie den sogenannten Ehrenamtsfreibetrag von 500 Euro nutzen. Der übersteigende Betrag gehört zu den steuerpflichtigen sonstigen Einkünften, soweit er oberhalb von 256 Euro liegt. Übernimmt ein engagierter Bürger mehrere ehrenamtliche Betreuungen, muss er somit derzeit einen Teil der Aufwandspauschale versteuern oder alle Einzelausgaben zum Nachweis seiner Werbungskosten festhalten. Damit muss er über jeden Besuch, Behördengang und jede weitere Tätigkeit für den betreuten Menschen einen Nachweis führen, um die Steuerlast möglichst gering zu halten.

Diese Arbeit soll durch die auf 2.100 Euro erhöhte Pauschale vermieden werden und den Finanzämtern für die Kontrolle der Nachweise Prüfaufwand ersparen. Angesichts der steigenden Zahl rechtlicher Betreuungen sind die Länder auf dieses ehrenamtliche Engagement angewiesen, wenn sie die Ausgabensteigerungen im Betreuungswesen eingrenzen wollen. Die Alternative ist die vermehrte Bestellung von Berufsbetreuern. Während die ehrenamtliche Betreuung die Staatskasse lediglich pauschal 323 Euro kostet, liegen die Ausgaben bei einer Berufsbetreuung im ersten Jahr bei der höchsten Vergütungsstufe zwischen 1.848 und 2.970 Euro.

Allerdings gilt die neue Steuervergünstigung erst bei Zahlungen ab dem Folgejahr für ehrenamtliche Vormünder, rechtliche Betreuer und Pfleger. Werden Bürger jedoch für gemeinnützige, mildtätige oder kirchliche Zwecke aktiv, können sie den Freibetrag für Übungsleiter von 2.100 Euro auch schon 2010 nutzen. Damit können beispielsweise Betreuer im Jugend- und Sportbereich monatlich 175 Euro steuerfrei kassieren. Gleichzeitig unterliegen die Einnahmen nicht der Sozialversicherung. Darüber hinaus kann die gemeinnützige Institution im Rahmen eines Mini-Jobs bis zu 400 Euro monatlich zahlen. Insgesamt fallen dann beim Übungsleiter auf bis zu 575 Euro monatlich keine Abgaben an.

Den Freibetrag von 2.100 Euro jährlich gibt es für nebenberufliche Tätigkeiten, die im Auftrag einer juristi-

schen Person des öffentlichen Rechts oder einer gemeinnützigen, mildtätigen oder kirchlichen Zwecken dienenden Einrichtung ausgeübt wird. Diese Steuerbefreiung gilt für Personen, die nebenberuflich als Übungsleiter, Ausbilder, Erzieher oder Betreuer tätig sind oder die Pflege alter, kranker oder behinderter Menschen übernommen haben. Die Vergünstigung gilt auch für künstlerische Tätigkeiten, etwa von Kirchenmusikern, Chorleitern oder etwa Orchesterdirigenten, die nebenberuflich bei kulturellen Veranstaltungen eines gemeinnützigen Vereins auftreten. Begünstigt sind auch Vorträge an Volkshochschulen oder die Leitung von Schwimmunterricht und Erste-Hilfe-Kursen.

### Kurberaterin übt keine Tätigkeit als Rechtsanwältin aus

Eine Kurberaterin übt keine einem Rechtsanwalt ähnliche Berufstätigkeit aus. Die Einkünfte aus einer solchen Beratung sind also gewerblicher Natur. Dies geht aus einem Beschluss des Bundesfinanzhofes (BFH) hervor.

Im Streitfall meinte die Klägerin indes, ihre Einkünfte aus einer Beratung für Mutter-Kind-Kuren seien solche aus selbstständiger Arbeit. Der BFH lehnt dies ab. Insbesondere sei die Berufstätigkeit der Klägerin nicht der eines Rechtsanwalts ähnlich, weil es ihr an einer vergleichbaren umfassenden juristischen Vorbildung und der Ablegung der zur Ausübung des Rechtsanwaltsberufs erforderlichen Staatsprüfungen fehle. Setze der Vergleichsberuf eine qualifizierte Ausbildung voraus, müsse derjenige, der die Ausübung eines ähnlichen Berufs behaupte, über eine vergleichbare Ausbildung verfügen. Die Fachkenntnisse der Klägerin und die von ihr geleistete Beratung nur in einem Teil des Sozialrechts schafften aber keine vergleichbare, dem freien Beruf des Rechtsanwalts ähnliche Qualifikation.

Bundesfinanzhof, Beschluss vom 07.09.2010, VIII B 23/10

### Lohnsteuer-Freibetrag für das Arbeitszimmer

Im Rahmen des Lohnsteuer-Ermäßigungsverfahrens 2011 können sich Arbeitnehmer jetzt wieder einen Freibetrag für ein häusliches Arbeitszimmer auf der Lohnsteuerkarte eintragen lassen, wenn für die berufliche Tätigkeit kein anderer Arbeitsplatz zur Verfügung steht. Nach dem jetzt vom Bundestag verabschiedeten Jahressteuergesetz 2010 können Aufwendungen für das heimische Büro bis zum Höchstbetrag von 1.250 Euro als Werbungskosten berücksichtigt werden. Unverändert sämtliche Raumkosten können geltend gemacht werden, wenn das Arbeitszimmer den Mittelpunkt der gesamten beruflichen Tätigkeit bildet.

Die Oberfinanzdirektion Karlsruhe weist jetzt in einer aktuellen Verfügung darauf hin, wie die Finanzämter bei einem Antrag auf Lohnsteuer-Ermäßigung wegen Auf-

wendungen für ein häusliches Arbeitszimmer verfahren (Az. S 2365/24 - St 144). Steht beispielsweise Lehrern, Dozenten oder Außendienstmitarbeitern für ihre Tätigkeit kein anderer Arbeitsplatz zur Verfügung, können in diesen Fällen nachgewiesene oder glaubhaft gemachte Aufwendungen bis zu einem Betrag von 1.250 Euro als Werbungskosten berücksichtigt werden. Dies erfolgt vor dem Hintergrund, dass das Bundesverfassungsgericht die bisherige gesetzliche Einschränkung für diese Berufsgruppe als unzulässig eingestuft hatte.

Das Abzugsverbot hinsichtlich des häuslichen Arbeitszimmers bei mehr als 50 Prozent beruflicher Nutzung hält das Bundesverfassungsgericht hingegen nicht für verfassungswidrig. An der gesetzlichen Neuregelung ab 2007 wird daher grundsätzlich weiter festgehalten, so dass es keine Werbungskosten gibt - weder vorab als Eintrag auf der Lohnsteuerkarte noch anschließend über den Einkommensteuerbescheid.

Aufgrund der Regelung im Jahressteuergesetz 2010, die rückwirkend in offenen Fällen ab 2007 gilt, wird zwischen drei verschiedenen Alternativen unterschieden:

1. Das Arbeitszimmer bildet den Mittelpunkt der gesamten beruflichen Tätigkeit: Freibetrag auf der Lohnsteuerkarte in Höhe der geltend gemachten Aufwendungen; keine Begrenzung auf 1.250 Euro.
2. Für die berufliche Tätigkeit steht kein anderer Arbeitsplatz zur Verfügung: Freibetrag in Höhe der geltend gemachten Aufwendungen; jedoch höchstens 1.250 Euro im Jahr.
3. Das Arbeitszimmer wird zu mehr als der Hälfte beruflich genutzt: Berücksichtigung bis höchstens 1.250 Euro aus formalen Gründen im Wege der Aussetzung der Vollziehung. Da dies aber nur bis zum Inkrafttreten der gesetzlichen Neuregelung Mitte Dezember erfolgt, können Arbeitnehmer hierüber keine dauerhafte Entlastung erzielen.

## ***Dienstwagenbesteuerung ist vor dem Bundesfinanzhof***

Der Bund der Steuerzahler (BdSt) unterstützt ein neues Musterverfahren vor dem Bundesfinanzhof (BFH). Streitpunkt ist wieder einmal die Besteuerung eines Dienstwagens.

Ein Steuerzahler hatte von seinem Arbeitgeber einen Dienstwagen zur Verfügung gestellt bekommen. Dieses Fahrzeug durfte er auch privat benutzen. Der private Nutzungsvorteil wurde mit der so genannten Ein-Prozent-Methode besteuert. Weil der Steuerzahler das Fahrzeug auch für Fahrten zwischen Wohnung und Arbeitsstätte benutzt hatte, erhob das Finanzamt einen Zuschlag von 0,03 Prozent des Bruttolistenpreises je Entfernungskilometer. Entsprechend der gesetzlichen Regelung unterstellte es dabei, dass der Steuerzahler das Fahrzeug täglich für Fahrten zwischen Wohnung und Arbeitsstätte genutzt hatte. Tatsächlich benutzte der

Steuerzahler das Fahrzeug aber nur an wenigen Tagen im Monat für die Fahrt zur Arbeit. Er beantragte daher, den Zuschlag nur entsprechend der tatsächlich durchgeführten Fahrten zwischen Wohnung und Arbeitsstätte vorzunehmen. Dies lehnte das Finanzamt ab, obwohl es zu dieser Frage bereits eine Entscheidung des BFH gibt.

Dieser hatte nach Angaben des BdSt bereits 2008 entschieden, dass bei gelegentlicher Nutzung eines Dienstwagens für Fahrten zwischen Wohnung und Arbeitsstätte taggenau abzurechnen ist und nicht pauschal für den ganzen Monat. Diese Entscheidung erkennt die Finanzverwaltung aber nicht an und hat einen entsprechenden Nichtanwendungserlass veröffentlicht (Bundesfinanzministerium, Schreiben vom 12.03.2009, IV C 5 - S 2334/08/10010). Der betroffene Steuerzahler musste daher erneut klagen und hat beim Niedersächsischen Finanzgericht Recht bekommen (14 K 60/09). Diese Entscheidung will das Finanzamt nicht gelten lassen und hat den BFH angerufen. Das Verfahren wird dort unter dem Aktenzeichen VI R 67/10 geführt.



Bund der Steuerzahler Deutschland e.V., PM vom 15.11.2010

## Bauen & Wohnen

### Solaranlage: Kein Vorsteuerabzug für Zellen auf dem Carport

Grundsätzlich darf der Hauseigentümer die komplette Vorsteuer von 19 Prozent aus der Investition in eine Photovoltaikanlage absetzen, selbst wenn der produzierte Solarstrom teilweise für den Eigenverbrauch verwendet wird. Dieses Steuerprivileg gibt es aber nicht mehr für die Kosten einer Carporterweiterung, selbst wenn hierauf die Solarzellen installiert werden sollen. Denn nach dem Urteil vom Finanzgericht Niedersachsen dient die Überdachung in erster Linie dem Unterstellen des eigenen privaten Fuhrparks, was keine unternehmerische Verwendung darstellt (Az. 16 K 377/09). Tenor der Richter: Ein Vorsteuerabzug für eine Carporterweiterung kommt nicht in Betracht, weil diese nur mittelbar etwas mit dem Betrieb der Photovoltaikanlage zu tun hat.

Zwar wird ein privater Immobilienbesitzer durch das Betreiben einer Solaranlage Unternehmer. Doch die Erweiterung des Carport wird nicht für sein Unternehmen ausgeführt. Es fehlt am dafür erforderlichen unmittelbaren und direkten Zusammenhang zwischen der Eingangsleistung und dem Unternehmen. Die Photovoltaikanlage steht nämlich in keinem einheitlichen Nutzungs- und Funktionszusammenhang mit dem Gebäude. Sie stellt für sich ein selbständiges Wirtschaftsgut dar, welches unabhängig von der Dachfläche zum Zweck der Stromerzeugung betrieben werden kann.

Entscheidend ist dabei, dass die Dachfläche nur als Halterung für die Anlage dient, allerdings auch wieder ablösbar ist und damit kein wesentlicher Bestandteil des Gebäudes oder des Carports. Sie behält ihre körperliche und wirtschaftliche Eigenart auch dann, wenn die Überdachung allein im Hinblick auf die beabsichtigte Installation einer Photovoltaikanlage erweitert wird. Denn es kommt nicht auf eine wirtschaftliche Betrachtungsweise an, so die Richter, sondern ausschließlich auf die Zuordnung der Eingangsleistungen durch die Handwerker. Da das erweiterte Carport zum Unterstellen eines privat genutzten Kfz verwendet wird, gibt es keinen Grund für einen Vorsteuerabzug.

Unabhängig vom Urteilstenor bleibt es aber dabei, dass der Betrieb einer Photovoltaikanlage vom Finanzamt grundsätzlich als unternehmerische Tätigkeit eingestuft wird und dies nur nicht für das restliche Privatgebäude gilt. Daher darf der Hauseigentümer die komplette Vorsteuer von 19 Prozent aus der Investition abziehen, selbst wenn der produzierte Solarstrom teilweise in die eigenen vier Wände zur Privatnutzung fließt.

### Behinderungsbedingte Umbaukosten bei neu erworbenem Objekt

Behinderungsbedingte Umbaukosten, die einem Steuerpflichtigen beim Umbau eines neu erworbenen Gebäudes entstehen, können nicht als außergewöhnliche Belastung steuerlich geltend gemacht werden. Dies stellt das Finanzgericht (FG) Düsseldorf klar.

Die Kläger sind zusammen veranlagte Eheleute. Sie haben drei Kinder, von denen eins schwerbehindert ist. Ende 2005 erwarben sie für 30.000 Euro ein Grundstück, auf dem bereits ein Gebäude stand, das sie im Anschluss für rund 195.000 Euro renovieren ließen. Die Tochter nutzt eine abgetrennte Wohnfläche. Ein sozialmedizinisches Gutachten bestätigte, dass die Neuinstallation einer bodengleichen Dusche und die Schaffung eines barrierefreien Umfeldes ihre Selbstständigkeit weiter fördern und den Pflegeaufwand reduzieren würde. In der Einkommensteuererklärung 2006 machten die Kläger außergewöhnliche Belastungen von rund 30.000 Euro geltend, die auf die Baumaßnahme für den von der Tochter genutzten Wohnraum entfielen. Das Finanzamt erkannte diese Aufwendungen nicht an.



Das FG gab ihm Recht. Die Aufwendungen für den Umbau des Hauses der Kläger seien nicht anteilig - in der von den Klägern geltend gemachten Höhe - als außergewöhnliche Belastungen aufgrund der Behinderung der Tochter abzugsfähig. Das FG verweist auf die Rechtsprechung des Bundesfinanzhofes (BFH). Mehraufwendungen eines Steuerpflichtigen für die behindertengerechte Ausgestaltung seines neu errichteten Wohnhauses seien nicht als außergewöhnliche Belastungen abziehbar, weil der Steuerpflichtige hierfür einen Gegenwert erhalte. Denn die Einrichtungen seien nicht ausschließlich für den Behinderten nutzbar, sondern ebenso von jedem anderen Bewohner des Hauses.

Die Mehraufwendungen seien auch nicht zwangsläufig, weil nicht eindeutig und anhand objektiver Merkmale

zwischen den steuerrechtlich irrelevanten privaten Motiven für die Gestaltung eines Hauses und den nach dem Einkommensteuergesetz zu berücksichtigenden ausschließlich durch die Behinderung verursachten Aufwendungen unterschieden werden könne. Dabei könne, so das FG, grundsätzlich nur auf die Aufwendungen für das Haus als Ganzes, nicht auf einzelne bauliche Einrichtungen oder auf Besonderheiten seiner baulichen Gestaltung abgestellt werden, auch wenn diese mit einer Krankheit oder Behinderung des Steuerpflichtigen oder eines seiner Haushaltsangehörigen in Zusammenhang stünden. Denn ein Haus bilde mit allen baulichen Einrichtungen einen einheitlichen Funktionszusammenhang. Sämtliche Aufwendungen für seine Herstellung stünden deshalb im Allgemeinen in einem untrennbaren Zusammenhang.

Zwar, so das FG, habe der BFH den Abzug behinderungsbedingter Umbaukosten als außergewöhnliche Belastung zugelassen - jedoch nur für den Fall des Umbaus eines vom Steuerpflichtigen schon vor der Erkrankung genutzten Hauses. Im vorliegenden Fall gehe es aber um die Kosten des Umbaus eines von den Klägern neu erworbenen Objektes, der angesichts der Relation zwischen Anschaffungskosten und Herstellungskosten einem Neubau gleichkomme.

Finanzgericht Düsseldorf, Urteil vom 03.02.2010, 7 K 814/09 E

## ***Doppelte Haushaltsführung: Rückkehr in frühere Wohnung zulässig***

Kehrt ein Arbeitnehmer - etwa nach einer Versetzung oder Beurlaubung - wieder an den ursprünglichen Tätigkeitsort zurück, kann er die dort anfallenden Aufwendungen erneut als Werbungskosten geltend machen. Nach einem am 20.10.2010 vom Bundesfinanzhof veröffentlichten Urteil kann eine zunächst beendete doppelte Haushaltsführung am früheren Beschäftigungsort erneut begründet werden, und dies sogar in der dazu schon früher genutzten Wohnung (Az. VI R 15/09).

Zu den Werbungskosten gehören auch notwendige Mehraufwendungen, die einem Arbeitnehmer wegen einer aus beruflichem Anlass begründeten doppelten Haushaltsführung entstehen, und zwar unabhängig davon, aus welchen Gründen die doppelte Haushaltsführung beibehalten wird. Eine doppelte Haushaltsführung liegt vor, wenn der Arbeitnehmer außerhalb des Ortes, in dem er einen eigenen Hausstand unterhält, beschäftigt ist und auch dort wohnt. Neben den Wohnungsaufwendungen und Familienheimfahrten können auch Mehraufwendungen für die Verpflegung pauschal und beschränkt auf die ersten drei Monate an derselben Tätigkeitsstätte abgesetzt werden.

Erst mit Beendigung der doppelten Haushaltsführung scheidet der Werbungskostenabzug aus. Das kann etwa der Fall sein, wenn der Arbeitnehmer

- die Familienwohnung an den Beschäftigungsort oder in dessen Einzugsbereich verlagert und seinen dort geführten zweiten Haushalt aufgibt oder

- den Zweithaushalt nicht mehr führt, weil er seine regelmäßige Arbeitsstätte aufgibt und an einem anderen Ort tätig wird.

Nach Beendigung einer doppelten Haushaltsführung kann er erneut eine doppelte Haushaltsführung aus beruflichem Anlass begründen, auch am früheren Beschäftigungsort und in der Wohnung, in der er bereits früher einen Zweithaushalt errichtet hatte. Die notwendigen Mehraufwendungen können als Werbungskosten abgezogen werden. Dies gilt unter Beachtung der Dreimonatsfrist auch für die Mehraufwendungen für die Verpflegung, so die Richter klarstellend.

Dem steht nicht entgegen, dass der Arbeitnehmer seine Eigentumswohnung während seines Aufenthalts am Familienwohrt nicht veräußert, sondern im Hinblick auf die Rückkehr an seine frühere Arbeitsstätte beibehalten hat. Denn die erneute Begründung einer doppelten Haushaltsführung am gleichen Ort setzt nicht voraus, dass der Beschäftigte dort eine neue Wohnung nimmt oder ihm die Verhältnisse am Beschäftigungsort bekannt ist. Denn der Abzug von Verpflegungsaufwendungen während der Dreimonatsfrist ist generell möglich, unabhängig von der konkreten Verpflegungssituation am Arbeitsort.

## ***Handwerkerleistungen in der Zweitwohnung***

Die Kosten für eine Heizungserneuerung in einer Zweitwohnung können steuerlich nur dann angesetzt werden, wenn der Steuerpflichtige in der Wohnung auch wohnt und wirtschaftet. Dies hat das Hessische Finanzgericht (FG) entschieden.

Die Verwaltung verlange für den steuerlichen Ansatz von Handwerkerleistungen grundsätzlich ein "tatsächliches Bewohnen", so das FG. Dafür müsse das in Frage kommende Objekt nicht nur sporadisch, sondern mit einer gewissen Regelmäßigkeit - etwa im Zusammenhang mit der Berufsausübung an dem von der Familienwohnung abweichenden Sitz des Arbeitgebers oder in der Urlaubszeit - zu Wohnzwecken genutzt werden. Die Nutzung zu Wohnzwecken setze das Schlafen, die Zubereitung von Mahlzeiten, Körperpflege, Aufbewahrung und Nutzung persönlicher Gegenstände, Zusammensein mit Vertrauten sowie die Freizeitgestaltung an Ort und Stelle voraus, so das Gericht. Hieran fehle es, wenn das Anwesen lediglich zur Erfüllung der einem Hauseigentümer obliegenden öffentlich-rechtlichen Obliegenheiten und/oder zur Pflege und Unterhaltung des Grundstücks samt Immobilie aufgesucht werde.

Finanzgericht Hessen, Urteil vom 19.05.2010, 12 K 2497/09

## Bußgeld & Verkehr

### Führerscheinprüfung kann nicht von Großstadt aufs Land verlegt werden

Wer in einer Großstadt lebt, sollte auch unter Bedingungen einer Großstadt seine Fahrprüfung ablegen, entschied der Bayerische Verfassungsgerichtshof. Der Prüfling sollte seine Führerscheinprüfung in der Umgegend ablegen, in der der Schwerpunkt seiner künftigen Verkehrsteilnahme liegt.

Für ein Ausweichen auf andere Prüfungsorte bestehen hohe Hürden. Im zugrunde liegenden Fall wollte ein Autofahrer aus München zusätzlich zu seinem PKW-Führerschein noch den Motorrad-Führerschein erwerben. Die Ausbildung sollte im Rahmen eines Kompaktkurses bei einer auf Motorräder spezialisierten Fahrschule in einer ländlichen Gegend in Nordrhein-Westfalen erfolgen. Dort wollte der Führerschein-Anwärter auch die praktische Prüfung ablegen. Die Fahrerlaubnisbehörde verweigerte aber die entsprechende Genehmigung. Der Betroffene wollte daraufhin eine Ausnahmegenehmigung auf dem Rechtsweg erstreiten. Vor dem Verwaltungsgericht München scheiterte er jedoch genauso wie vor dem Bayerischen Verfassungsgerichtshof.

Bayerischer Verfassungsgerichtshof, Beschluss vom 27.09.2010, 11 CE 10.2250

### Fahrzeug weggerollt: Soldat haftet nicht

Ein Soldat, dessen Dienstfahrzeug, ein Mercedes Benz Vito, mit nicht vollständig angezogener Fußfeststellbremse weggerollt und verunfallt ist, muss den Schaden nicht ersetzen. Das hat das Verwaltungsgericht (VG) Koblenz entschieden. Der Soldat habe nicht grob fahrlässig gehandelt, meinen die Richter. Denn die Fußfeststellbremse eines Vito greife erst bei ungewöhnlich hohem Aufwand. Der Soldat sei mit dieser Besonderheit nicht vertraut gewesen.

Der Kläger fuhr als Zeitsoldat einen Mercedes Benz Vito als Militärfahrzeug. Auf leicht abschüssigem Gelände parkte er das Fahrzeug und zog die Fußfeststellbremse über etwa vier oder fünf Rasten an. Nachdem er das Auto verlassen hatte, rollte es los und kollidierte mit einem Unimog. Der Bund verlangte daraufhin fast 3.000 Euro Schadenersatz vom Kläger. Schließlich habe dieser die Bremse nicht ausreichend fest angezogen. Dagegen zog der Kläger vor das VG Koblenz. Dieses gab ihm Recht.

Ein Soldat hatte nur für einen Schaden, den er vorsätzlich oder grob fahrlässig verursacht habe. Grob fahrläs-

sig habe sich der Kläger aber nicht verhalten, so das Gericht. Die Fußfeststellbremse des Mercedes Benz Vito habe nämlich die Besonderheit, erst nach mindestens acht Rasten die Räder zu blockieren. Dafür müsste ein Gewicht von etwa 30 Kilogramm auf die Bremse ausgeübt werden. Dies sei unüblich. Damit habe der Kläger nicht rechnen müssen, da er auf diesem Fahrzeugtyp nicht eingewiesen worden sei und mit dem Vito bis dahin auch nur wenig Fahrpraxis gehabt habe.

Verwaltungsgericht Koblenz, Urteil vom 27.10.2010, 2 K 147/10.KO

### Radweg: Wann ist die Benutzung Pflicht?

Eine Pflicht zur Benutzung der Radwege darf nur angeordnet werden, wenn die Voraussetzungen des § 45 Absatz 9 Satz 2 der Straßenverkehrsordnung (StVO) vorliegen. Es muss also aufgrund der besonderen örtlichen Verhältnisse eine Gefahrenlage bestehen, die das allgemeine Risiko einer Rechtsgutbeeinträchtigung erheblich übersteigt. Das hat das Bundesverwaltungsgericht (BVerwG) entschieden.

Der Kläger hatte sich dagegen gewandt, dass die Stadt Regensburg für einen am Stadtrand gelegenen gemeinsamen Fuß- und Radweg durch Aufstellen von Verkehrszeichen eine Benutzungspflicht für Radfahrer angeordnet hatte. Er meint, dass Radfahrer auf den betroffenen Straßenabschnitten auch dann nicht besonders gefährdet seien, wenn sie die Fahrbahn benutzen. Dem hat die beklagte Stadt entgegengehalten, dass für die Anordnung einer Radwegebenutzungspflicht die in § 45 Abs. 9 Satz 2 StVO genannten Voraussetzungen nicht gälten. Abgesehen davon entstünden hier wegen der geringen Fahrbahnbreite bei Überholvorgängen Gefahren für die Radfahrer, auch weil sich die Kraftfahrer häufig nicht an die zulässige Höchstgeschwindigkeit hielten.

Das BVerwG hat die Auffassung der Vorinstanz bestätigt, dass die Straßenverkehrsbehörde eine Radwegebenutzungspflicht nur dann anordnen darf, wenn die Voraussetzungen von § 45 Abs. 9 Satz 2 StVO erfüllt sind. Erforderlich sei danach eine auf besondere örtliche Verhältnisse zurückgehende qualifizierte Gefahrenlage. Eine solche habe hier nach den tatsächlichen Feststellungen des Berufungsgerichts nicht vorgelegen.

Bundesverwaltungsgericht, Urteil vom 18.11.2010, BVerwG 3 C 42.09

### Fahrtenbuchauflage nach Rotlichtverstoß

Wer bei Rot über die Ampel gefahren und dabei geblitzt worden ist, sollte sich nicht zu früh freuen. Selbst wenn das Täterfoto Sie nicht erkennen lässt und Sie angeben, den wahren Täter nicht zu kennen, droht Ungemach. Dann gibt es zwar keinen Bußgeldbescheid. Dafür müs-

sen Sie aber mit einer lang andauernden Fahrtenbuchauflage rechnen.

Mit dem Fahrzeug einer Frau aus Mittelfranken wurde ein qualifizierter Rotlichtverstoß begangen. Das heißt, die Lichtzeichenanlage zeigte bereits länger als eine Sekunde lang Rot. Da die Fahrzeughalterin aber keine Angaben zur Frage machte, welche Person den Verstoß mit ihrem Fahrzeug begangen hatte, und die polizeilichen Ermittlungen ergebnislos verliefen, verhängte das zuständige Landratsamt für die Dauer eines Jahres eine Fahrtenbuchauflage.

Damit wollte sich die Frau nicht abfinden und zog vor Gericht - erfolglos. Der Bayerische Verwaltungsgerichtshof stellte dazu fest, dass bei der Bemessung der Fahrtenbuchauflagedauer die Schwere des Verkehrsverstoßes vor allem entscheidend ist. Dabei darf die Behörde sich an den einschlägigen Straf- und Bußgeldvorschriften sowie dem Bußgeldkatalog orientieren. Und da ein qualifizierter Rotlichtverstoß normalerweise mit 200 Euro, einem Fahrverbot von einem Monat und vier Punkten in Flensburg geahndet wird, handelt es sich ganz offensichtlich um einen schweren Verkehrsverstoß. Die einjährige Fahrtenbuchauflage war deshalb in Ordnung.

Bayerischer Verwaltungsgerichtshof, 18.05.2010, 11 CS 10.357



## Bezeichnung als Vorfürhwagen schützt nicht vor Alter

Wer einen Vorfürhwagen mit geringer Kilometerzahl kauft, hofft, ein Schnäppchen zu machen - im Prinzip das Neueste vom Neuen, aber nicht zum Neupreis. Dass diese Hoffnung trügen kann, musste ein Wohnmobilkäufer jetzt erfahren.

Ein begeisterter Camper erwarb im Juni 2005 von einem Händler ein als Vorfürhwagen genutztes Wohnmobil. Dabei verwendete man ein Bestellformular für gebrauchte Wohnmobile. In dem Kaufvertrag sind der abgelesene Kilometer-Stand und die "Gesamtfahrleistung lt. Vorbesitzer" mit 35km angegeben. In der Zeile "Sonstiges" heißt es: "Vorfürhwagen zum Sonderpreis...". Die Fahrzeugübergabe fand im Juli 2005 statt; die Erstzulassung erfolgte auf den Käufer.

Im November 2005 erfuhr der Käufer auf einer Messe, dass es sich bei dem Wohnmobil um einen Aufbau aus dem Jahr 2003 handelt. Daraufhin erklärte er im März 2007 den Rücktritt vom Kaufvertrag. Da der Händler nicht mitspielte, musste der Mann klagen. Mit seiner Klage verlangte er die Rückzahlung des Kaufpreises in Höhe von 64.000 Euro Zug um Zug gegen Rücküberweisung des Wohnmobils.

Die Sache ging bis zum Bundesgerichtshof - allerdings ohne Erfolg für den Käufer. Der Bundesgerichtshof entschied, dass allein die Bezeichnung eines Fahrzeugs als Vorfürhwagen keinen Rückschluss auf das Herstellungsdatum zulässt. Die Tatsache, dass es sich bei dem im Jahr 2005 als Vorfürhwagen verkauften Wohnmobil um einen Aufbau aus dem Jahr 2003 gehandelt hat, ist kein Sachmangel, der zum Rücktritt vom Kaufvertrag berechtigt.

Unter einem Vorfürhwagen ist ein gewerblich genutztes Fahrzeug zu verstehen, das einem Neuwagenhändler im Wesentlichen zum Zwecke der Vorführung (Besichtigung und Probefahrt) gedient hat und noch nicht auf einen Endabnehmer zugelassen war.

Die Beschaffungsangabe "Vorfürhwagen" umfasst keine Vereinbarung über das Alter des Fahrzeugs oder die Dauer seiner bisherigen Nutzung als Vorfürhwagen. Soweit mit der Bezeichnung "Vorfürhwagen" häufig die Vorstellung verbunden ist, dass es sich oft um ein neues Fahrzeug handelt, beruht dies allein darauf, dass ein Vorfürhwagen im Allgemeinen nur für kürzere Probefahrten genutzt wird und als Ausstellungsobjekt keiner größeren Abnutzung unterliegt.

Ein Rückschluss auf das Alter des Vorfürhwagens ist damit nicht automatisch verbunden.

Bundesgerichtshof, 15.09. 2010, VIII ZR 61/09

## Ehe, Familie & Erben

### Steuerklasse: Eheleute sollten für 2011 optimal wählen

Leben Ehegatten nicht dauernd getrennt und beziehen sie beide Arbeitslohn, können sie für den Lohnsteuerabzug 2011 wählen, ob sie beide in die Steuerklasse IV eingeordnet werden wollen oder ob der Besserverdienende nach III und der andere nach V besteuert werden will. Die Steuerklassenkombination III/V lohnt, wenn der in III eingestufte Partner rund 60 Prozent des gemeinsamen Arbeitseinkommens erzielt. Entscheiden sie sich für die Kombination IV/IV, vermeidet das den höheren Steuerabzug beim Gatten mit der Klasse V, dafür zahlt der Partner mit der III mehr.

Alternativ besteht die Möglichkeit, die Kombination IV/IV mit Faktor anstelle von III/V zu wählen. Durch das Faktorverfahren wird erreicht, dass bei jedem Gatten die Steuerentlastungen beim eigenen Lohnsteuerabzug berücksichtigt werden. Der Antrag kann beim Finanzamt formlos durch Vorlage der Lohnsteuerkarte oder in Verbindung mit dem Antrag auf Eintragung eines Freibetrags gestellt werden. Dabei sind die voraussichtlichen Arbeitslöhne 2011 aus den ersten Dienstverhältnissen anzugeben. Das Finanzamt berechnet danach den Faktor und trägt ihn jeweils zur Steuerklasse IV ein, wenn dieser kleiner als 1 ist. Der Faktor ergibt sich aus der voraussichtlichen Einkommensteuer im Splittingverfahren, geteilt durch die Summe der Lohnsteuer für die Ehegatten nach Steuerklasse IV. Ein etwaiger Freibetrag wird dann nicht mehr auf der Lohnsteuerkarte eingetragen, weil er bereits bei der Berechnung der voraussichtlichen Einkommensteuer im Splittingverfahren berücksichtigt ist.

Mit dem Faktorverfahren nähert sich der Lohnsteuerabzug ziemlich genau der voraussichtlichen Jahressteuerschuld, was höhere Nachzahlungen und Einkommenssteuer-Vorauszahlungen vermeidet, die bei der Kombination III/V auftreten können. In solchen Fällen ist die Summe der Lohnsteuer im Faktorverfahren höher als bei III/V und führt grundsätzlich zu einer erheblich anderen Verteilung der Lohnsteuer zwischen den Ehegatten als III/V.

Beim Wechsel der Steuerklasse sollten Ehepaare noch folgende Besonderheiten beachten:

- Die errechnete Lohnsteuer ist zugleich auch Bemessungsgrundlage für den Solidaritätszuschlag und die Kirchensteuer.
- Die Kombination kann auch die Höhe von Ersatzleistungen wie Arbeitslosen-, Unterhalts-, Kranken-, Übergangs-, Eltern- und Mutterschaftsgeld oder die Höhe des Lohnanspruchs bei Altersteilzeit beeinflussen.

- Eine vor Jahresbeginn getroffene Steuerklassenwahl wird bei der Gewährung von Lohnersatzleistungen von der Agentur für Arbeit grundsätzlich anerkannt. Wechseln Ehegatten im Jahresverlauf die Steuerklassen, können sich bei Leistungen wegen Arbeitslosigkeit eines Gatten unerwartete Auswirkungen ergeben. Deshalb sollten Arbeitnehmer, die mit solchen Lohnersatzleistungen in absehbarer Zeit rechnen, vor der Neuwahl der Steuerklassen die Auswirkung auf die Höhe der Zahlungen beachten.

- Die Lohnsteuerkarten für 2010 mit der entsprechenden Steuerklasse gelten auch 2011 weiter. Auf der "alten" Karte sind daher die Änderungen einzutragen.

- Ein Steuerklassenwechsel im Laufe des Jahres 2011 kann in der Regel nur einmal bis zum 30.11.2011, beim Wohnsitzfinanzamt beantragt werden.

### Glaubensverschiedene Ehegatten vor BVerfG gescheitert

Das Bundesverfassungsgericht (BVerfG) hat sechs Verfassungsbeschwerden gegen die Heranziehung glaubensverschiedener Ehegatten zur Kirchensteuer nicht zur Entscheidung angenommen.

Die Beschwerdeführer leben in glaubensverschiedenen Ehen, die sich durch den Umstand auszeichnen, dass lediglich einer der beiden Ehepartner einer steuerberechtigten Kirche angehört. Sie wenden sich gegen Entscheidungen der Fachgerichte, durch die ihre Heranziehung zur Kirchensteuer beziehungsweise zum besonderen Kirchgeld als einer Erscheinungsform der Kirchensteuer bestätigt worden ist.

Das BVerfG hat die zur gemeinsamen Entscheidung verbundenen sechs Verfassungsbeschwerden nicht zur Entscheidung angenommen, da die Annahmeveraussetzungen nicht vorliegen. Die für die Entscheidung maßgeblichen verfassungsrechtlichen Fragen seien bereits durch die Rechtsprechung des BVerfG geklärt. Danach könne zwar nicht das einkommensteuerrechtlich ermittelte Einkommen des nicht einer Kirche angehörenden Ehegatten, wohl aber der Lebensführungsaufwand des kirchenangehörigen Ehegatten den Gegenstand der Besteuerung bilden. Wenn angesichts der Schwierigkeiten der Bestimmung des Lebensführungsaufwandes als Indikator der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit des kirchenangehörigen Ehepartners dieser Aufwand nach dem gemeinsamen Einkommen der Ehegatten bemessen werde, sei hiergegen verfassungsrechtlich nichts einzuwenden.

Bundesverfassungsgericht, 2 BvR 591/06, 2 BvR 1689/09, 2 BvR 2698/09, 2 BvR 2715/09, 2 BvR 148/10 und 2 BvR 816/10

## Erbschaftsteuerbescheide werden vollzogen

Die Verfassungsbeschwerden gegen das zum 01.01.2009 in Kraft getretene Erbschaftsteuerreformgesetz, die aktuell beim Bundesverfassungsgericht anhängig sind, rechtfertigen keine Aussetzung der Vollziehung der Erbschaftsteuerbescheide. Dies hat das Finanzgericht (FG) Köln in zwei Beschlüssen vom 13.10.2010 entschieden, gegen seine Entscheidungen aber die Beschwerde zum Bundesfinanzhof (BFH) zugelassen.

Die Antragstellerinnen erben im Jahr 2009 von ihrer Tante jeweils einen Betrag in Höhe von rund 50.000 Euro. Dafür sollten sie Erbschaftsteuer von jeweils etwa 11.000 Euro zahlen. Gegen die entsprechenden Erbschaftsteuerbescheide legten sie beim Finanzamt Einspruch ein und beantragten außerdem die Aussetzung der Vollziehung der Bescheide. Sie beriefen sich im Wesentlichen auf die beim Bundesverfassungsgericht anhängigen Verfassungsbeschwerden (1 BvR 3198/09, 1 BvR 3197/09 und 1 BvR 3196/09). Danach sei das Erbschaftsteuerreformgesetz formell verfassungswidrig, weil dem Bund die Gesetzgebungskompetenz für den Erlass des Reformgesetzes gefehlt habe. Außerdem habe die Hessische Landesregierung im Bundesrat nicht abstimmen dürfen, weil sie zu diesem Zeitpunkt nur geschäftsführend im Amt gewesen sei.

Das FG lehnte wie das Finanzamt eine Aussetzung der Vollziehung ab. Auf die Frage, ob das Erbschaftsteuergesetz verfassungsgemäß ist, ging es dabei nicht ein. Es stützte sich vielmehr bei seiner ablehnenden Entscheidung auf die Rechtsprechung des für Erbschaftsteuerfragen zuständigen Zweiten BFH-Senats (II B 168/09). Danach ist ein mit ernstlichen Zweifeln an der Verfassungsmäßigkeit einer Gesetzesvorschrift begründeter Antrag auf Aussetzung der Vollziehung eines Steuerbescheids abzulehnen, ohne dass es einer Prüfung der Verfassungsmäßigkeit bedarf, wenn nach den Umständen des Einzelfalles dem Interesse des Antragstellers an der Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes nicht der Vorrang vor dem öffentlichen Interesse am Vollzug des Gesetzes zukommt. Das FG konnte hier eigenen Angaben zufolge keine Anhaltspunkte für einen Vorrang der Individualinteressen erkennen.

Finanzgericht Köln, Beschlüsse vom 13.10.2010, 9 V 2566/10 und 9 V 2648/10

## Unterhalt: Steuerabzug darf zwischen einzelnen Ländern differieren

Wer einem Angehörigen finanziell unter die Arme greift, kann diese Unterstützung steuerlich geltend machen. Ein solcher Aufwand zählt nämlich zu den außergewöhnlichen Belastungen, wenn einige Voraussetzungen

erfüllt sind. Sofern die Bedingungen zutreffen, muss keine zumutbare Eigenbelastung gegengerechnet werden. Absetzbar sind die Aufwendungen für Unterhalt und Berufsausbildung einer dem Zuwendenden oder seinem Ehepartner gegenüber gesetzlich unterhaltsberechtigten Person bis zur Höhe von jährlich 8.004 Euro. Hierzu zählen die üblichen Leistungen für den laufenden Unterhalt. Dazu können auch einmalige Zahlungen gehören. Hierzu zählen beispielsweise Kosten für Ernährung, Wohnung, Heizung, Kleidung, Hausrat, aber auch Ausbildungsmaßnahmen oder Versicherungsbeiträge. Es ist gleichgültig, ob die Unterhaltsleistung in Geld oder als Sachleistung gewährt wird.

Das Finanzamt verlangt, dass die unterstützte Person bedürftig ist. Dies ist sie bei keinen oder nur geringen Einkünften und Vermögen und wenn die eigene Arbeitskraft nicht eingesetzt werden kann - z.B. bei Arbeitslosen, Kranken oder Auszubildenden. Nicht als Vermögen sieht der Fiskus Beträge bis zu 15.500 Euro sowie das selbst genutzte Eigenheim an. Auch der Hausrat und persönliche Gegenstände werden nicht berücksichtigt.

Die unterhaltende Person muss nicht im Inland leben. Wohnt sie jenseits der Grenze, kann der Unterhalt dennoch geltend gemacht werden. Doch nicht für jedes Land gewährt der Fiskus den vollen Höchstbetrag. So gelten etwa für Argentinien und Brasilien nur 4.002 Euro und für eine Reihe von Entwicklungsländern sogar nur 2.001 Euro. Hierzu hat das Bundesfinanzministerium eine Ländergruppeneinteilung erstellt (Az. IV C 4 - S 2285/07/0005), wodurch sich der Abzug von Unterhaltsleistungen an den Verhältnissen im Wohnsitzstaat des Unterhaltsempfängers richtet. Hierbei gibt es vier Gruppen, wodurch eine Einteilung in vier, drei, zwei oder ein Viertel erfolgt.

Das Niedersächsische Finanzgericht hält diese Typisierung in vier Gruppen für verfassungsgemäß (15 K 14414/09). Hierbei ging es um die in St. Petersburg lebende Mutter. Für Russland gibt es nach der Ländergruppeneinteilung die Hälfte des Höchstbetrags. Die Tochter meinte, die Einteilungen seien überholt und die Lebenshaltungskosten in Russland mittlerweile nahezu wie in Deutschland. Zudem werde die Einstufung für ein gesamtes Land nicht der Vielschichtigkeit der Lebensstile gerecht und die erhöhten Lebenshaltungskosten in einer Großstadt wie St. Petersburg würden unzutreffend abgebildet.

Dem folgten die Richter nicht. Die Ländergruppeneinteilung bietet Maßstab, gegen den keine verfassungsrechtlichen Bedenken bestehen. Die Regelung der Finanzverwaltung konkretisiert den Regelungsgehalt der Steuervorschrift im Wege einer erlaubten Schätzung, ohne Berücksichtigung der konkreten Lebensverhältnisse der unterstützten Person. Denn auch bei Unterhaltszahlungen an inländische Empfänger werden die individuellen Besonderheiten nicht berücksichtigt.

Gegen das Urteil wurde jetzt Revision beim Bundesfinanzhof unter dem Aktenzeichen VI R 29/10 eingelegt.

## Familie und Kinder

### Alleinerziehende: Wohnung mit Kind über 18 gefährdet Steuerentlastung

Allein erziehende Elternteile können einen Entlastungsbetrag in Höhe von 1.308 Euro im Jahr geltend machen, wenn neben ihnen und dem Kind keine weiteren Erwachsenen mit im Haushalt leben. Dieser wird bei ihnen auch bereits vorab über die Steuerklasse II mindernd bei der Lohnsteuerberechnung berücksichtigt. Streit zwischen Steuerzahlern und Finanzbeamten und kritische Nachfragen gibt es immer wieder zu der Frage, welche Personen eine Haushaltsgemeinschaft in der gemeinsamen Wohnung bilden. Wohnt etwa der Lebensgefährte oder ein Verwandter mit im Haushalt, ist dies ein Ausschlussgrund für die Steuervergünstigung.

Dies kann auch der mit im Haushalt lebende volljährige Nachwuchs sein, für den aufgrund eigenen Einkommens kein Anspruch auf Kindergeld mehr besteht. Das hat das Finanzgericht Niedersachsen aktuell entschieden (Az. 5 K 197/09). Unerheblich ist, ob und in welcher Höhe sich der volljährige Sprössling an den Kosten der Haushaltsführung beteiligt. Ausreichend für den Wegfall des Entlastungsbetrags ist, dass die Personen zusammen wohnen und der gemeinsame Gebrauch sämtlicher familiebezogenen Wohn- und Nutzräume sowie der Einrichtungsgegenstände wie Waschmaschine, Kühl- und Gefrierschrank.

Zwar lässt sich die gesetzliche vorgegebene Vermutung des gemeinsamen Haushalts gegenüber dem Finanzamt widerlegen. Hierzu muss der Alleinerziehende glaubhaft machen oder zweifelsfrei versichern, dass tatsächlich keine Haushaltsgemeinschaft besteht, das Kind also beispielsweise eine weitere Wohnung aus privaten Gründen unterhält. Nicht ausreichend sind aber kurze Zeiten der Abwesenheiten. Der Entlastungsbetrag wird nur auf Monatsbasis mit je 109 Euro gewährt. Es reicht somit nicht aus, dass die Voraussetzungen einmal im Jahr erfüllt sind. Kalendermonate ohne Anspruch werden steuerlich fein säuberlich aus der Förderung herausgenommen. Das gilt etwa, wenn das Kind im Laufe des Jahres geboren ist oder ein Erwachsener für einige Monate in der Wohnung lebt.

Maßgebend für den Abzug ist die Meldung des Hauptwohnsitzes. Ist das Kind beispielsweise bei der Mutter gemeldet und wohnt diese mit einem Partner zusammen, entfällt der Entlastungsbetrag. Der Vater kann keine Vergünstigung erhalten, auch wenn er alleine lebt und das Kind bei ihm mit Zweitwohnsitz gemeldet ist. Auch Verwitwete können die Entlastung ab dem Monat des Todes vom Ehepartner in Anspruch nehmen, auch wenn sie noch für das gesamte Jahr den Splitting-Tarif nutzen dürfen.

## Berücksichtigung von Unterhaltszahlungen

Unterstützen Steuerpflichtige ihren im Heim untergebrachten Vater und machen sie diese Unterhaltsleistungen nach § 33a Abs. 1 EStG geltend, sind bei Ermittlung der eigenen Einkünfte und Bezüge des Vaters von ihm erbrachte Unterhaltszahlungen an seine Ehefrau nicht mindernd zu berücksichtigen, entschied das FG Düsseldorf. (FG Düsseldorf, Urteil vom 01.02.2010, 11 K 1996/08 E, Revision beim BFH: VI R 14/10)

Generell dürfen gemäß § 33a Abs. 1 Satz 1 EStG Aufwendungen für den Unterhalt und eine etwaige Berufsausbildung einer dem Steuerpflichtigen oder seinem Ehegatten gegenüber gesetzlich unterhaltsberechtigten Person auf Antrag bis zum einem Betrag von 7.680 Euro im Kalenderjahr vom Gesamtbetrag der Einkünfte abgezogen werden. Voraussetzung ist, dass weder der Steuerpflichtige noch eine andere Person Anspruch auf einen Freibetrag nach § 32 Abs. 6 EStG oder auf Kindergeld für die unterhaltene Person hat und die unterhaltene Person kein oder nur geringes Vermögen besitzt (§ 33a Abs. 1 Satz 3 EStG). Diese Voraussetzungen waren in dem o. g. Verfahren vorliegend unstreitig erfüllt.

Das FG Düsseldorf entschied im vorliegenden Fall, dass das Finanzamt daher zurecht die Unterhaltsaufwendungen der Steuerpflichtigen i.H.v. 1.316 Euro nicht als außergewöhnliche Belastung nach § 33a Abs. 1 EStG berücksichtigt hat. Die anrechenbaren Einkünfte und Bezüge des Vaters der Steuerpflichtigen haben den Höchstbetrag von 7.680 Euro überstiegen.

Die Steuerpflichtigen legten jedoch Revision ein, da sie der Meinung waren, dass dem Vater nach Abzug seiner zwangsläufigen Unterhaltskosten sowie der zwangsläufigen Aufwendungen für die Unterbringung im Pflegeheim kein frei verfügbares Einkommen verbleibe. Es ergebe sich vielmehr eine Unterdeckung, die das Sozialamt tragen müsse. Das Einkommen werde der unterhaltenen Person (dem Vater) zwangsläufig und ohne Dispositionsmöglichkeit entzogen. Dies müsse im Rahmen des § 33a Abs. 1 EStG berücksichtigt werden. Eine Nichtberücksichtigung der Aufwendungen begegne verfassungsrechtlichen Bedenken. In entsprechender Anwendung der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zum Abzug von Sozialversicherungsbeiträgen bei der Ermittlung des Jahresgrenzbetrags von Kindern läge eine ungerechtfertigte Benachteiligung vor (BVerfG, Beschluss vom 11.01.2005, 2 BvR 167/02). Die Einbeziehung von zwangsläufigen Unterhaltsaufwendungen und Heimunterbringungskosten in die Bemessungsgröße für den Jahresgrenzbetrag gemäß § 33a Abs. 1 EStG benachteilige unterhaltsverpflichtete Steuerpflichtige, deren unterstützte Angehörige Einkünfte und Bezüge oberhalb dieses Grenzbetrags bezögen, gegenüber unterhaltsverpflichteten Steuerpflichtigen, deren unterstützte Personen keine Einkünfte und Bezüge hätten oder solche Mittel in einer Höhe bezögen, die noch unterhalb der Freigrenze bliebe, jedoch dieselbe Höhe

erreichten, die sich im erstgenannten Fall nach Abzug aller zwangsläufigen bzw. gesetzlich angeordneten Aufwendungen ergeben würde.

Die Revision war im Hinblick auf die Anwendbarkeit der Rechtsprechung zur Einbeziehung von Sozialversicherungsbeiträgen jedenfalls zuzulassen.

## Positives und negatives Urteil für Eltern

Das Finanzgericht Berlin-Brandenburg hat sich in zwei Urteilen mit den Voraussetzungen für den Bezug von Kindergeld beschäftigt.

### Wechsel des Bezugsberechtigten

Grundsätzlich wird das Kindergeld nur an einen Berechtigten ausgezahlt, lediglich die Kinderfreibeträge bei der Einkommensteuer lassen sich auf mehrere Köpfe verteilen. Leben die Eltern mit ihrem Sprössling gemeinsam in einem Haushalt, dürfen sie bestimmen, wer von beiden dieser Berechtigte sein soll. Diese Zuordnung kann von den Eltern wieder geändert werden, und zwar auch rückwirkend. Im zugrunde liegenden Urteilsfall (Az. 4 K 4132/06 B) hatten die Eltern der zuständigen Familienkasse am 23. Dezember mitgeteilt, dass rückwirkend ab dem 1. Dezember nicht mehr der Vater, sondern die Mutter kindergeldberechtigt sein soll. Dies war für die Eltern deshalb von Bedeutung, weil die Mutter einen zeitlich unbefristeten Ortszuschlag beanspruchen konnte, falls sie im Monat Dezember Kindergeld erhalten hätte.

Die Familienkasse ließ den Wechsel erst zum 1. Januar des Folgejahres zu, weil sie der Auffassung war, dass dies rückwirkend nicht möglich ist, wenn das Kindergeld zugunsten des anderen Elternteils bereits festgesetzt worden war. Diese Sichtweise, die eine rückwirkende Änderung des Berechtigten bei zusammenlebenden Eltern praktisch unmöglich macht, weil das Kindergeld stets bereits zugunsten eines von ihnen festgesetzt worden ist, hielten die Richter für zu eng und urteilten, eine rückwirkende Änderung der Festsetzung sei durchaus möglich. Demnach konnte die Festsetzung des Kindergeldes zugunsten des Vaters rückwirkend zum 1. Dezember aufgehoben und das Kindergeld ab diesem Zeitpunkt zugunsten der Mutter festgesetzt werden. Nur wenn das Kindergeld für den betreffenden Monat schon ausgezahlt worden und der Kindergeldanspruch für diesen Monat deshalb erloschen ist, kommt eine rückwirkende Änderung nicht mehr in Betracht. Im entschiedenen Fall war das Kindergeld aber erst am 30. Dezember an den Vater ausgezahlt worden; der Änderungsantrag der Eltern vom 23. Dezember 2005 war daher noch rechtzeitig. Die Finanzverwaltung hat gegen das Urteil Revision eingelegt, so dass nun der Bundesfinanzhof unter dem Aktenzeichen III R 42/10 über den Fall entscheiden muss.



### Unterbrechung der Ausbildung

Kindergeld wird für den volljährigen Nachwuchs bis zum 25. Geburtstag gezahlt, wenn er eine Ausbildung mangels Ausbildungsplatz nicht beginnen oder fortsetzen kann. Das ist beispielsweise der Fall, wenn das Kind keinen Ausbildungsplatz findet oder wenn es eine Ausbildung wegen Erkrankung oder Mutterschaft unterbrechen muss. Umstritten ist hingegen, ob auch dann noch ein Kindergeldanspruch besteht, wenn sich der Sprössling in Untersuchungs- oder Straftat befindet.

Das FG hat entschieden, dass jedenfalls dann kein Kindergeld gezahlt werden muss, wenn das Kind wegen einer Straftat verurteilt wird, und zwar sowohl für die Zeit der Untersuchungs- als auch der Straftat (Az. 10 K 10.288/08). Geklagt hatte die Mutter eines Jurastudenten, der als Drogenkurier zu einer Freiheitsstrafe von drei Jahren und sechs Monaten verurteilt worden war. Sie machte geltend, dass ihr Sohn studierwillig gewesen und nur aus objektiven Gründen an der Fortsetzung seines Studiums gehindert gewesen sei.

Dem folgten die Finanzrichter jedoch nicht. Sie weisen darauf hin, dass das Kind, das zur Zeit der Tatbegehung 20 Jahre alt war, vorsätzlich eine schwerwiegende Straftat begangen und damit die Ursache für die Unmöglichkeit der Ausbildung selbst gesetzt habe. Das sei mit einer Erkrankung oder Mutterschaft des Kindes nicht zu vergleichen.

## Immobilienbesitzer

### EuGH soll Rechtmäßigkeit der Einschränkung der Vorsteuer-aufteilung klären

Der Europäische Gerichtshof (EuGH) soll klären, ob die Vorsteueraufteilung bei gemischt genutzten Gebäuden vom Flächen- anstelle vom Umsatzverhältnis abhängig gemacht werden darf. Der Bundesfinanzhof (BFH) hat das Luxemburger Gericht um eine entsprechende Vorabentscheidung gebeten. Er betont, dass die EuGH-Vorlage große Bedeutung für die Errichtung von Wohn- und Geschäftsgebäuden habe, da die Höhe des Vorsteuerabzugs deren Finanzierung beeinflusse.

In der Sache geht es um die Höhe des Vorsteuerabzugs für Eingangsleistungen zur Herstellung eines Gebäudes, mit dem sowohl steuerfreie als auch steuerpflichtige Vermietungsumsätze erzielt werden. Da der Vorsteuerabzug nur für steuerpflichtige Ausgangsumsätze eröffnet wird, ist in diesen Fällen ebenso wie bei der Errichtung eines Gebäudes für Geschäfts- und private Wohnzwecke eine Aufteilung der Vorsteuern erforderlich. Als Aufteilungsmaßstab kommt das Verhältnis von steuerfrei zu steuerpflichtig vermieteten Flächen in Betracht (Flächenschlüssel), nach der Rechtsprechung des BFH aber auch die für Steuerpflichtige oft günstigere Höhe der Mietumsätze (Umsatzschlüssel).



Im Rahmen des Steueränderungsgesetzes 2003 hat der Gesetzgeber angeordnet, dass ab Januar 2004 eine Aufteilung nach dem Umsatzschlüssel nur noch dann erfolgen darf, wenn keine andere wirtschaftliche Zurechnung möglich ist. Da bei Gebäuden eine Aufteilung nach dem Flächenschlüssel stets eine wirtschaftliche Zurechnung ermögliche, schließe diese Gesetzesänderung eine Anwendung des Umsatzschlüssels praktisch aus, erläutert der BFH. Er möchte jetzt vom EuGH wissen, ob diese Einschränkung des Umsatzschlüssels mit den Vorgaben des europäischen Rechts vereinbar ist. Die-

ses sieht den Umsatzschlüssel als Regel-Aufteilungsmaßstab vor. Hiervon können die Mitgliedstaaten zwar in Ausnahmefällen abweichen. Der BFH hält es aber für zweifelhaft, ob die Voraussetzungen für einen dieser Ausnahmefälle vorliegen.

Bundesfinanzhof, Beschluss vom 22.07.2010, V R 19/09

### Anzahlung auf Grund und Boden zählt nicht als Werbungskosten

Vergebliche Aufwendungen für die Anschaffung von unbebautem Grund und Boden stellen steuerlich auch dann keine Werbungskosten dar, wenn das Grundstück zur Erzielung von Mieteinkünften genutzt werden sollte. Im vom Bundesfinanzhof am 10. November 2010 veröffentlichten Urteil wurde ein notariell beurkundeter Kaufvertrag über zwei unbebaute Grundstücke abgeschlossen. Der Erwerber beabsichtigte, die Grundstücke als Lagerfläche zu vermieten. Der vertraglich vereinbarte Kaufpreis in Höhe von 35.000 Euro wurde noch vor Eintragung der Eigentumsänderung im Grundbuch durch Übergabe eines Verrechnungsschecks an den Veräußerer bezahlt. Zur Grundbuchschrift kam es jedoch nicht mehr, da über das Vermögen des Veräußerers das Insolvenzverfahren eröffnet wurde und der Insolvenzverwalter seine Zustimmung zur Eigentumsänderung nicht erteilte. Die Grundstücke wurden zu einem späteren Zeitpunkt vom Insolvenzverwalter an einen Dritten veräußert.

Die 35.000 Euro lassen sich steuerlich nicht geltend machen, betonten die Richter (Az. IX R 37/09). Die geltend gemachten vergeblichen Aufwendungen können nicht als vorab entstandene Werbungskosten bei den Einkünften aus Vermietung und Verpachtung berücksichtigt werden. Sind Aufwendungen durch die Einkunftsart Vermietung und Verpachtung veranlasst, lassen sie sich grundsätzlich auch dann absetzen, wenn diese schon vorab anfallen, bevor damit zusammenhängende Einnahmen erzielt werden. Sie lassen sich nämlich als vorab entstandene Werbungskosten berücksichtigen, wenn ein ausreichend bestimmter wirtschaftlicher Zusammenhang zwischen dem Aufwand und der Einkunftsart Vermietung und Verpachtung besteht.

Ein dahin gehender Zusammenhang besteht von dem Zeitpunkt an, zu dem sich anhand objektiver Umstände feststellen lässt, dass der Käufer den Entschluss, durch den Erwerb eines Gebäudes Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung zu erzielen, endgültig gefasst und nicht wieder aufgegeben hat. Vorab entstandene Aufwendungen können selbst dann abziehbar sein, wenn es entgegen den Planungen nicht zu Einnahmen kommt, sofern nur eine erkennbare Beziehung zu den angestrebten Einkünften besteht.

Zwar ist es möglich, Anschaffungskosten bei Wirtschaftsgütern als Werbungskosten in Form der Absetzung für Abnutzung zu behandeln. Hierbei kommen aber

nur diejenigen Aufwendungen als Werbungskosten in Betracht, die sich auf die Anschaffung abnutzbarer Wirtschaftsgüter beziehen. Aufwendungen für die Anschaffung von Grund und Boden scheiden demgegenüber als Werbungskosten aus, da sich der Preis für das nackte Grundstück nicht über die AfA absetzen lässt. Unberücksichtigt bleiben daher der Kaufpreis für die Grundstücke sowie die im Zusammenhang mit der notariellen Beurkundung des Kaufvertrages angefallenen Notarkosten.

## **BGH präzisiert Voraussetzungen bei Kündigung der Mietverhältnisse**

Der Bundesgerichtshof (BGH) hat präzisiert, unter welchen Voraussetzungen ein Vermieter, der selbst in dem Mietgebäude wohnt, seinem Mieter erleichtert kündigen kann. Eine solche erleichterte Kündigung ist nach § 573a Absatz 1 des Bürgerlichen Gesetzbuches (BGB) möglich, wenn das vom Vermieter selbst bewohnte Gebäude nicht mehr als zwei Wohnungen hat. Es bedarf dann keines berechtigten Interesses des Vermieters für die Kündigung. Als Wohnung im Sinne des § 573a Absatz 1 BGB gilt auch eine im Keller des Gebäudes liegende abgeschlossene Einliegerwohnung, selbst wenn diese vom Vermieter als Besucher-, Bügel- und Arbeitszimmer genutzt wird.

Die Beklagten sind Mieter einer Wohnung der Klägerin. Der Mietvertrag wurde noch mit dem Voreigentümer des Hauses geschlossen, in dessen Obergeschoss sich die Wohnung der Beklagten befindet. Zu diesem Zeitpunkt war neben der Wohnung im Erdgeschoss auch eine Einliegerwohnung im Kellergeschoss des Hauses, bestehend aus einem Wohn-/Schlafraum mit Küchenzeile und Bad, an Dritte vermietet. Als die Klägerin das Haus im Jahr 2006 erwarb, bestand das Mietverhältnis über die Kellerräume nicht mehr. Die Klägerin bezog zusammen mit ihrem Ehemann die Wohnung im Erdgeschoss und nutzt die Räumlichkeiten im Keller als Besucher-, Bügel- und Arbeitszimmer.

Die Klägerin kündigte das Mietverhältnis gestützt auf § 573a Absatz 1 BGB und klagte anschließend auf Räumung der Wohnung. Damit hatte sie keinen Erfolg. Für die Beurteilung, ob in einem Gebäude mehr als zwei Wohnungen vorhanden sind, sei die Verkehrsanschauung maßgebend, erläutert der BGH. Unter einer Wohnung werde gemeinhin ein selbstständiger, räumlich und wirtschaftlich abgegrenzter Bereich verstanden, der eine eigenständige Haushaltsführung ermöglicht. Die Räumlichkeiten im Keller des Wohnhauses der Klägerin erfüllen laut BGH diese Anforderungen. Denn sie verfügten neben einem 42 Quadratmeter großen Wohn-/Schlafraum über eine Küchenzeile und ein Tageslichtbad mit Toilette.

Dass tatsächlich drei Wohnungen in dem Wohnhaus der Klägerin existierten, habe sich nicht dadurch geändert, dass die Klägerin die im Keller befindlichen Räume in

ihren Wohnbereich integriert habe, indem sie die Einliegerwohnung seit dem Erwerb des Hauses im Jahr 2006 als Besucher-, Bügel- und Arbeitszimmer nutze. Denn durch die Erweiterung des Wohnbereichs der Klägerin habe sich der einmal gegebene Wohnungsbestand nicht reduziert, betont der BGH.

Bundesgerichtshof, Urteil vom 17.11.2010, VIII ZR 90/10

## **Vermieter muss Nachmieter nicht akzeptieren**

Ein Vermieter ist grundsätzlich nicht verpflichtet, einen bestimmten Nachmieter zu akzeptieren und dem Mieter damit die Ablöse von Einrichtungsgegenständen zu ermöglichen. Er genießt insoweit Vertragsfreiheit, wie das Amtsgericht (AG) München betont.

Die Mieter einer Münchener Wohnung zogen Ende September 2007 aus dieser aus. Im Vorfeld hatten sie sich um Nachmieter bemüht und auch ein Ehepaar gefunden, mit denen sie auch die Übernahme der Küche und verschiedenster anderer Einrichtungsgegenstände gegen Zahlung von 10.000 Euro vereinbarten. Die Vermieter akzeptierten diese Nachmieter nicht, sondern suchten selbst neue Mieter. Diese wollten die Einrichtungsgegenstände nicht haben, sodass kein entsprechender Ablösevertrag zustande kam.

Die ehemaligen Mieter meinen, ihre Vermieter hätten nicht so einfach die von ihnen ausgesuchten Nachmieter ablehnen dürfen. Deshalb hätten sie ihnen den Schaden zu ersetzen, der dadurch entstanden sei. Sie hätten die Einrichtungsgegenstände nämlich nicht oder nur zu einem geringeren Preis verkaufen können. Die Klage der Mieter hatte keinen Erfolg.

Es sei keine vertragliche Vereinbarung geschlossen worden, wonach sich die Vermieter verpflichtet hätten, Nachmieter zu akzeptieren. Die Vermieter hätten auch keine Nebenpflicht aus dem Mietvertrag verletzt, so das AG. Ein Vermieter sei grundsätzlich nicht verpflichtet, einen bestimmten Nachmieter zu akzeptieren oder dem Mieter die Ablöse von Einrichtungsgegenständen zu ermöglichen. Bei der Auswahl des Nachmieters genieße er vollumfängliche Vertragsfreiheit. Die Möglichkeit, einen Nachmieter zu stellen, begründe lediglich einen Anspruch auf Entlassung aus dem Mietverhältnis, nicht auf Abschluss eines Nachfolgemietvertrages. Die Ablehnung sei auch nicht grundlos erfolgt, insbesondere sei keine vorsätzliche sittenwidrige Schädigung erkennbar.

Amtsgericht München, Urteil vom 06.07.2009, 412 C 3825/08, rechtskräftig

## Internet, Medien & Telekommunikation

### Datenschutz: EU-Kommission legt neue Strategie vor

Die Europäische Kommission will für mehr Datenschutz sorgen. Sie hat am 04.11.2010 eine neue Strategie vorgelegt, mit der sie sicherstellen will, dass die grundlegenden Datenschutz-Rechte der Bürger umfassend garantiert sind.

Die für Justiz, Grundrechte und Bürgerschaft verantwortliche Kommissions-Vizepräsidentin Viviane Reding kündigte für 2011 entsprechende Gesetzesvorschläge an. Zuvor sind laut Kommission alle Bürger und interessierte Parteien eingeladen, sich an einer öffentlichen Anhörung zu beteiligen und ihre Erfahrungen mit Datenschutz-Problemen zu schildern. Die Anhörung läuft bis zum 15.01.2011.

Die Sammlung und Nutzung personenbezogener Daten muss sich nach Auffassung der EU-Kommission auf das nötige Mindestmaß beschränken. Die Menschen sollen klar informiert und vor der Verarbeitung um Zustimmung gebeten werden. Die Kommission plädiert auch für "vergessliche" Datenbanken, aus denen nicht mehr benötigte oder unerwünschte Informationen verschwinden. Unternehmen sollen ihrerseits von Bürokratie entlastet werden - sie sollen von einheitlicheren und klareren Vorschriften profitieren.

Europäische Kommission, PM vom 04.11.2010

### Amateurfußballspiele im Internet

Ein Fußballverband kann nichts dagegen tun, wenn kurze Filmausschnitte von Amateurfußballspielen seiner Mitglieder im Internet öffentlich zugänglich gemacht werden. Dies hat der Bundesgerichtshof (BGH) entschieden.

Die Beklagte betreibt unter der Internet-Adresse "www.hartplatzhelden.de" ein durch Werbeeinnahmen finanziertes Internetportal, in das Besucher von Amateurfußballspielen selbst aufgenommene Filme einstellen können, die einzelne Szenen des Spielgeschehens von ein- bis eineinhalbminütiger Dauer wiedergeben. Die Filmausschnitte können von anderen Internetnutzern kostenlos aufgerufen und angesehen werden.

Der Kläger, der Württembergische Fußballverband e.V., ist der Ansicht, dass ihm als Veranstalter der Spiele in seinem Verbandsgebiet das ausschließliche Recht zu deren gewerblicher Verwertung zusteht. Er hat daher von der Beklagten unter dem Gesichtspunkt der unzulässigen Leistungsübernahme, der wettbewerbswidrigen

Behinderung sowie des Eingriffs in sein Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb Unterlassung verlangt.

Nachdem die Klage in den beiden ersten Instanzen Erfolg gehabt hatte, wies der BGH sie ab. Die Bundesrichter verneinen ein ausschließliches Verwertungsrecht des klagenden Verbandes. Die Veröffentlichung der Filmausschnitte stelle keine unlautere Nachahmung eines geschützten Leistungsergebnisses dar. Die vom Kläger erbrachte Leistung der Organisation und Durchführung der Fußballspiele bedürfe auch keines solchen Schutzes. Denn der Kläger habe die Möglichkeit, sich die entsprechende wirtschaftliche Verwertung "seiner" Fußballspiele zu sichern, indem er Besuchern der Fußballspiele Filmaufnahmen unter Berufung auf das Hausrecht untersagt.

Bundesgerichtshof, Urteil vom 28.10.2010, I ZR 60/09



### Beschreibung bei eBay bindet den Verkäufer

Verspricht ein Verkäufer, dass bei seinem Verkaufsobjekt bestimmte Eigenschaften vorliegen, kann er sich nachher nicht auf einen Gewährleistungsausschluss berufen. Dies zeigt ein vom Amtsgericht (AG) München entschiedener Fall, bei dem es um den Kauf eines Pkw über das Internetportal eBay ging.

Eine Frau bot über eBay einen VW T4 Multivan an. Bei der Beschreibung des Fahrzeugs gab sie an, dass es sich in einem gebrauchten, aber gutem Zustand befinde. Es sei unfallfrei, scheckheftgepflegt und mit Standheizung und Tempomat ausgestattet. Anfang Februar 2009 wurde das Kfz für 3.100 Euro ersteigert. Der Kauf wurde mit einem schriftlichen Kaufvertrag, für den ein ADAC-Kaufvertragsformular als Grundlage diene, besiegelt. Da der linke Außenspiegel des Fahrzeugs beschädigt war, einigte man sich auf einen um 50 Euro reduzierten Kaufpreis.

Als der Käufer das Fahrzeug erhielt, stellte sich heraus, dass dieses weder über Standheizung noch über einen

Tempomat verfügte. Es wies einen Kilometerstand von 233.000 Kilometer auf. Laut dem Serviceheft erfolgte die letzte Wartung in einer Werkstatt Anfang 2004 bei einem Kilometerstand von 195.648. Eine weitere Inspektion bei Kilometerstand 220.000 war entgegen der Empfehlung der Werkstatt nicht durchgeführt worden.

Der Käufer erklärte deshalb sofort den Rücktritt und wollte den Kaufpreis zurück. Die Verkäuferin weigerte sich. Der Kaufvertrag sei gemäß dem ADAC-Kaufvertragsformular zustande gekommen. Hier sei vereinbart worden, dass der Käufer das Fahrzeug wie gesehen erwerbe. Daher komme es auf die Fahrzeugbeschreibung bei eBay nicht an. Es sei ein Gewährleistungsausschluss vereinbart worden. Im Übrigen sei sie nicht zur Nachbesserung aufgefordert worden.

Der Käufer zog vor das AG München und bekam Recht. Der Käufer sei wirksam zurückgetreten. Das Fahrzeug weise einen Mangel auf, da es weder über eine Sitzheizung noch einen Tempomaten verfüge, obwohl beides nach dem Kaufvertrag geschuldet sei. Die Beklagte habe bei der Fahrzeugbeschreibung unter dem Punkt "Komfortausstattung" beides versprochen. Der Kaufvertrag sei durch den Zuschlag des Anbietenden schon auf eBay wirksam geschlossen worden.

Dass die Sitzheizung und der Tempomat in dem schriftlichen ADAC-Kaufvertragsformular nicht aufgeführt worden seien, ändere daran nichts, so das AG. Die Parteien hätten insoweit keinen neuen Kaufvertrag geschlossen. Die Parteien hätten den ursprünglichen Kaufvertrag nur hinsichtlich des Preises modifizieren wollen. Es lasse sich dem Vertrag nicht entnehmen, dass die Verkäuferin auch von ihren sonstigen Zusagen Abstand nehmen habe wollen und der Käufer damit einverstanden gewesen sei.

Die Parteien hätten auch die Gewährleistung nicht wirksam ausgeschlossen. Die Verkäuferin könne sich nicht durch widersprüchliches Verhalten von ihrer Gewährleistungspflicht befreien. Sie könne nicht eine ganz bestimmte Beschaffenheit angeben und sich dann auf schriftliche Klauseln über den Gewährleistungsausschluss berufen. Im Übrigen habe sie auch arglistig gehandelt, da sie Beschaffenheiten zugesichert habe, die gar nicht vorgelegen hätten. Auf Grund dessen habe der Käufer auch gleich zurücktreten dürfen. Sich wegen einer Nachbesserung an die Verkäuferin zu wenden, sei ihm nicht zuzumuten, betont das AG.

Amtsgericht München, Urteil vom 11.12.2009, 122 C 6879/09, rechtskräftig

## **DSL-Anschluss: keine vorzeitige Kündigung bei Umzug**

Der Inhaber eines DSL-Anschlusses kann den Vertrag mit seinem Telekommunikationsunternehmen nicht vor Ablauf der vereinbarten Frist kündigen, wenn er an einen Ort umzieht, an dem noch keine DSL-fähigen Leitungen verlegt sind. Dies hat der Bundesgerichtshof (BGH) entschieden.

Im Streitfall hatte der Kläger mit dem beklagten Unternehmen im Mai 2007 einen Vertrag über die Bereitstellung eines DSL-Anschlusses geschlossen, mit dem er an seinem seinerzeitigen Wohnsitz Zugang zum Internet einschließlich Internettelefonie erhielt. Der Vertrag war auf die Dauer von zwei Jahren geschlossen. Im November 2007 verzog der Kläger in eine im selben Landkreis gelegene andere Gemeinde. Dort liegen keine DSL-fähigen Leitungen, sodass die Beklagte nicht in der Lage war, am neuen Wohnort einen DSL-Anschluss zu installieren. Nachdem sie dem Kläger dies schriftlich mitgeteilt hatte, erklärte dieser die "Sonderkündigung" des Vertrags. Dessen ungeachtet beanspruchte die Beklagte die vereinbarte monatliche Grundgebühr weiter. Mit seiner Klage verlangt der Kläger die Feststellung, dass der zwischen den Parteien geschlossene Vertrag durch die Kündigung wirksam beendet wurde und er nicht verpflichtet ist, die geltend gemachten Monatsbeträge zu zahlen.

Die Klage blieb in allen Instanzen ohne Erfolg. Laut BGH hatte der Kläger keinen wichtigen Grund zur Kündigung des Vertrags. Ein solcher Grund bestehe grundsätzlich nicht, wenn er aus Vorgängen hergeleitet wird, die dem Einfluss des anderen Vertragspartners entzogen sind und der Interessensphäre des Kündigenden entstammen. Der Kunde, der einen längerfristigen Vertrag über die Erbringung einer Dienstleistung abschließe, trage grundsätzlich das Risiko, diese aufgrund einer Veränderung seiner persönlichen Verhältnisse nicht mehr nutzen zu können. Dementsprechend stelle ein Umzug, etwa aus beruflichen oder familiären Gründen, prinzipiell keinen wichtigen Grund für eine Kündigung dar.

Im Streitfall sei noch dazugekommen, dass die vergleichsweise lange Laufzeit des DSL-Anschlussvertrags die wirtschaftliche "Gegenleistung" des Klägers für einen niedrigen monatlichen Grundpreis gewesen sei und auch ein Vertragsschluss mit kürzerer Laufzeit oder monatlicher Kündbarkeit zu höheren Kosten möglich gewesen wäre. Zudem sei zu bedenken, dass sich die Investitionen des Unternehmens, das dem Kunden insbesondere die notwendige technische Ausrüstung (Router, WLAN-Stick) zur Verfügung gestellt habe, erst innerhalb des zweiten Vertragsjahrs amortisierten.

Bundesgerichtshof, Urteil vom 11.11.2010, III ZR 57/10

## Kapitalanleger

### Keine Quellensteuer auf Stückzinsen

Bei Anleihen mit einer fiktiven ausländischen Quellensteuer wird ein Pauschalbetrag von der Steuerlast abgezogen, den Sparer überhaupt nicht bezahlen brauchen. Durch die Einführung der Abgeltungsteuer funktioniert das sogar automatisch, denn die heimische Depotbank verrechnet diese Auslandsabgabe seit 2009 sofort mit der Abgeltungsteuer und führt nur den verbleibenden Differenzbetrag ab. Das kann bei Anleihen aus einigen Ländern dazu führen, dass die endgültige Steuerbelastung bei fünf Prozent liegt und somit eine hohe Nettorendite verbleibt.

Diese Ersparnis über die Verrechnung einer nicht erhobenen Steuer gelingt aber nur bei einer ordnungsgemäßen Zinsauszahlung, meist einmal jährlich. Verkauft der Anleger seine Anleihen vor diesem Ausschüttungstermin, erhält er die bis dahin aufgelaufenen Erträge zwar über Stückzinsen tagesgenau berechnet und muss sie als normale Kapitaleinnahmen der Abgeltungsteuer unterwerfen. Allerdings erfolgt dann keine Anrechnung der ausländischen Quellensteuer. Denn nach dem am 27. Oktober 2010 vom Bundesfinanzhof veröffentlichten Urteil wirkt sich die fiktive Quellensteuer nur aus, wenn es zu einer regulären Zinsauszahlung kommt (Az. I R 94/09). Stückzinsen aus dem Verkauf einer Anleihe gehören hingegen nicht zu den Einkünften aus Schuldverschreibungen und lösen daher keine Anrechnung fiktiver Quellensteuer nach dem jeweiligen Doppelbesteuerungsabkommen aus. Sofern Sparer solche Anleihen also vor dem Fälligkeitstermin abstoßen möchten, sollten sie zumindest den nächsten Auszahlungstermin abwarten und die günstige Anrechnung noch mitnehmen. Der Verkauf erst einen Tag später rettet das Steuersparmodell.

Und das funktioniert so: Nach dem jeweiligen Doppelbesteuerungsabkommen zwischen Deutschland und einem anderen Staat dürfen zwischen 10 und 20 Prozent der ausbezahlten Zinsen als fiktive Quellensteuer verrechnet werden. Zur Auswahl stehen hier z.B. Länderanleihen aus Portugal, Griechenland, Israel, China, Bolivien, Jamaika, Argentinien oder Uruguay. Bei portugiesischen Bonds sind es beispielsweise 15 Prozent. Hier führt die Bank dann also (25 minus 15) nur zehn Prozent Abgeltungsteuer auf die erhaltenen Zinserträge ab.

Solche fiktiven Anleihen sind nicht risikoreicher als herkömmliche Festverzinsliche mit gleicher Schuldnerqualität. Sie notieren in Euro an deutschen Börsen und können täglich angekauft und verkauft werden. Allerdings ist die Liquidität nicht bei allen Anleihen hoch. Denn viele Sparer oder auch Investmentfonds halten diese steuer-günstigen Rentenpapiere bis zur Fälligkeit, sodass es an der Börse an Verkaufsangeboten fehlen kann.

## Bundesregierung ist gegen Devisensteuer

Die Bundesregierung strebt eine internationale weitgehende Einführung einer Finanztransaktionssteuer an. Zumindest solle auf EU-Ebene eine Finanztransaktionssteuer eingeführt werden, heißt es in der Antwort der Bundesregierung (BT-Drs. 17/3634) auf eine Kleine Anfrage der SPD-Fraktion (BT-Drs. 17/3103). Eine Finanztransaktionssteuer wäre einer Devisensteuer überlegen, weil sie wegen ihrer breiteren Basis für das gleiche Aufkommen wesentlich geringere Steuersätze erfordern würde.

Außerdem solle der Bankensektor ab 2012 nach Überwindung der Wirtschafts- und Finanzkrise mit jährlich zwei Milliarden Euro an den Kosten der Krisenbewältigung beteiligt werden, so die Regierung. Diese Bankenabgabe solle dazu verwendet werden, die Schieflage von Banken zu bewältigen und die dazu erforderlichen Restrukturierungsmaßnahmen zu finanzieren. In einem von mehreren Rechenbeispielen zum Aufbau des Restrukturierungsfonds heißt es, es werde 25 Jahre dauern, bis ein Volumen von zwei Prozent des Bruttoinlandsprodukts erreicht sei. Unterstellt wird dabei ein jährliches Aufkommen von 1,5 Milliarden Euro bei einer Verzinsung von 2,28 Prozent.

Deutscher Bundestag, PM vom 17.11.2010

## Verlustabzug bei Aktienanleihen

Liefert der Emittent von Aktienanleihen bei Fälligkeit im Kurs gefallene Aktien statt dem vollen Nennwert, kann der Umtauschverlust jetzt wieder bei der Steuer verrechnet werden. Denn die Finanzverwaltung rückt bei diesen Hochzinspapieren von ihrer unter Experten heftig kritisierten Haltung wieder ab, wonach das Minus keine negative Kapitaleinnahme darstellt. Die Oberfinanzdirektion Münster weist jetzt ihrer aktualisierten Kurzinformation Einkommensteuer 005/2010 darauf hin, dass der Umtauschverlust im Rahmen der Einkommensteuerveranlagung nun doch als negative Kapitaleinnahme berücksichtigt wird.

Das hat zur Folge, dass ein Minus andere Einnahmen wie Zinsen und Dividenden mindert und ein verbleibender Betrag mit anderen Einkünften verrechnet werden kann. Das gelingt sogar jahresübergreifend. Diese aktuelle Änderung der Rechtslage können Anleger in allen offenen Fällen vor dem Jahr 2009 nutzen und insoweit eine Steuererstattung beantragen.

Unter den Regeln der Abgeltungsteuer ist der Verlustabzug bei Aktienanleihen hingegen gesetzlich untersagt, weil der ehemalige Kaufpreis der Anleihe auf die erhaltenen Aktien übergeht. Seit 2009 unterliegen Zinsen und Gewinne aus diesen Derivaten gleichermaßen dem

Pauschalsatz von 25 Prozent. Gibt es bei Fälligkeit die unter den Schwellenwert gefallen Aktien anstelle des Nennwertes, versteuert der Anleger sofort die hohen Zinsen und der Umtauschverlust zählt erst einmal nicht. Denn der ehemals höhere Anschaffungspreis für die Anleihe geht als fiktiver Kaufkurs auf die erhaltenen Aktien über. Werden die anschließend mit Verlust verkauft, kann dieses Minus nicht mit anderen Kapitaleinnahmen, sondern nur mit Gewinnen aus Aktien verrechnet werden. Durch die Systemumstellung kam es also zu einer deutlichen Benachteiligung der Hochzinsanleihen. Selbst wenn der Saldo aus Zinsen und Kursverlust negativ ausfällt, hält die Bank auf den über Marktniveau liegenden Kupon Abgeltungsteuer ein. Sofern die Aktienanleihen hingegen Gewinne bringen, stehen sich ihre Besitzer jetzt besser. Denn die Zinsen und das Kursplus werden nicht mehr mit der individuellen Progression wie bis 2008, sondern dem moderaten Pauschalsatz erfasst.

Besitzer von Aktienanleihen gehen generell von seitwärts tendierenden oder nur mäßig steigenden Börsenkursen aus. Der über dem Marktniveau liegende Zinssatz im Eurobereich ist bei guter Schuldnerbonität bis zur Fälligkeit garantiert, nicht aber die Rendite. Der Emittent zahlt nämlich bei Fälligkeit nicht immer den Nennwert zurück, sondern darf alternativ eine vorher festgelegte Anzahl von Aktien liefern. Der Basispreis ist bei Emission bekannt und beziffert die Kursuntergrenze, ab der es Aktien statt dem Nominalwert der Anleihe gibt. Verkaufen Anleger während der Laufzeit, erhalten sie ihren Ertrag taggenau wie bei Festverzinslichen über die Stückzinsen, Aktien werden dann nicht geliefert.

Käufer von Aktienanleihen gehen das Risiko ein, ihr eingesetztes Geld mittels Aktien zurückgezahlt zu bekommen. Für dieses Risiko zahlt die Bank eine Prämie in Form von deutlich über dem Marktniveau liegenden Kupons. Die Zinshöhe hängt im Wesentlichen von der erwarteten Kursschwankung des zu Grunde liegenden Wertpapiers ab.

## ***Umfangreiche Neuregelungen für Immobilienfonds geplant***

Die Bundesregierung will Anleger besser schützen und den Markt der offenen Immobilienfonds neu regeln. Sie hat daher ein Anlegerschutz- und Funktionsverbesserungsgesetz (BT-Drs. 17/3628) vorgeschlagen, wonach alle Mitarbeiter in der Anlageberatung, Vertriebsverantwortliche und "Compliance-Beauftragte" künftig bei der Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht (BaFin) zu registrieren sind. "Der Aufsicht wird aufgrund der ihr anzuzeigenden Informationen ein deutliches Bild der Situation in der Anlageberatung und der auf sie einwirkenden Strukturen vermittelt", so die Begründung. Dies solle helfen, in der Vergangenheit beobachtete Fehlentwicklungen in der Anlageberatung einzudämmen.

Außerdem sieht der Gesetzentwurf vor, dass Anleger besser vor Falschberatung geschützt werden sollen. Bei Falschberatung oder fehlender Information über Provisionen darf die BaFin in Zukunft Bußgelder verhängen.

Anleger müssen außerdem besser über Finanzprodukte informiert werden. Dazu soll ein "kurzes und leicht verständliches Dokument" dienen.

Ein anderer Teil des Gesetzentwurfs befasst sich mit offenen Immobilienfonds. Für neu erworbene Anteile an diesen Fonds soll künftig eine Mindesthaltefrist von zwei Jahren gelten. Daran sollen sich zwei weitere Jahre mit "Halteanreizen" anschließen. So sollen ausstiegswillige Anleger im dritten Jahr einen Abschlag von zehn Prozent und im vierten Jahr einen Abschlag von fünf Prozent ihres Anteilwertes hinnehmen müssen. Erst ab dem fünften Jahr soll eine abschlagsfreie Rückgabe der Anteile möglich sein. Der Abschlagsbetrag soll im Fondsvermögen verbleiben und damit den anderen Anlegern zugute kommen. Die Mindesthaltefrist und die Abschlagsregelungen sollen aber nur Anlagebeträge über 5.000 Euro im Monat erfassen.

"Durch die neu eingeführte Mindesthaltefrist wird auch Anlegern und Anlageinteressierten schon beim Erwerb von Anteilen an einem Immobilien-Sondervermögen bewusst, dass eine Investition in Immobilien langfristig angelegt sein muss, damit sich die Kosten des Immobilienerwerbs und die Kosten des Sondervermögens durch eine positive Wertentwicklung amortisieren können", begründet die Regierung ihr Vorgehen.

Hintergrund der geplanten Änderungen sind erhebliche Anteilrückgaben institutioneller Anleger im Zuge der Finanzkrise, weswegen eine Reihe von Fonds wegen nicht ausreichender Liquidität schließen musste. 26 Milliarden Euro Fondsvermögen seien derzeit nicht rückzahlbar.

Zur Verbesserung der Kapitalmarkttransparenz plant die Bundesregierung außerdem neue Mitteilung- und Veröffentlichungspflichten für bislang nicht erfasste Transaktionen. Verhindert werden soll, dass unbemerkt größere Stimmrechtspositionen aufgebaut werden können. Dieses "Anschleichen" an Unternehmen soll es nicht mehr geben.

Der Bundesrat hat in einer Stellungnahme das Ziel des Gesetzentwurfs, den Schutz von Privatanlegern vor Falschberatung zu verbessern, begrüßt. Er verlangt aber auch eine Regulierung des Grauen Kapitalmarktes, die über Änderungen im Wertpapierhandelsgesetz erfolgen soll. Außerdem soll das beim Kauf von Finanzprodukten zu erstellende Beratungsprotokoll zusätzliche Angaben erhalten. So müssten die mit dem jeweiligen Anlageprodukt verbundenen Kosten und Provisionen sowie eine Risikobewertung in das Protokoll aufgenommen werden, fordern die Länder.

Deutscher Bundestag, PM vom 09.11.2010

## Staat & Verwaltung

### DBA zwischen Schweiz und Deutschland unterzeichnet

Deutschland und die Schweiz wollen in Finanz- und Steuerfragen künftig stärker zusammenarbeiten. Der Schweizer Bundesrat Hans-Rudolf Merz und Bundesfinanzminister Wolfgang Schäuble haben am 27.10.2010 eine gemeinsame Erklärung zur Aufnahme von Verhandlungen im Steuerbereich zwischen der Schweiz und Deutschland unterzeichnet. Die Verhandlungen sollen Anfang 2011 aufgenommen werden. Die Minister unterschrieben zudem das revidierte Doppelbesteuerungsabkommen, das dem Standard der Organisation für wirtschaftliche Zusammenarbeit und Entwicklung (OECD) entspricht.

Deutsche Steuerzahler sollen nicht davon abgehalten werden, ein Konto in der Schweiz zu halten, erläutert das Bundesfinanzministerium. Die Aussicht auf mögliche Steuerhinterziehung solle jedoch in Zukunft kein Element in den Anlageüberlegungen deutscher Steuerzahler mehr darstellen.

Das neue Doppelbesteuerungsabkommen enthält laut Finanzministerium verschiedene vorteilhafte Bestimmungen für die Schweizer und die deutsche Wirtschaft. So würden unter anderem Quellensteuern auf Dividenden reduziert und eine Schiedsklausel eingeführt.

Bundesfinanzministerium, PM vom 27.10.2010

### Gemeindefinanzen: Streit um Gewerbesteuer noch ungelöst

Wie eine Verstetigung der kommunalen Steuereinnahmen erreicht werden soll, ist noch immer offen. Wie das Bundesfinanzministerium mitteilt, stößt das von der Bundesregierung eingebrachte Modell zum Ersatz der Gewerbesteuer noch immer auf Widerstand. Die Kommunen blieben bei ihrer Ansicht, dass es nach wie vor keine tragfähige Alternative zur Gewerbesteuer gebe.

Bundesfinanzminister Wolfgang Schäuble (CDU) betont, dass im Zusammenhang mit der Körperschaftsteuer auch die Gewerbesteuer in der gegenwärtigen Form im Hinblick auf Entwicklungen bei der Verrechnung hoher Verlustvorträge bei Körperschaften sowie bei der Verrechnungsmöglichkeit ausländischer Verluste nach neuer Rechtsprechung der Prüfung bedarf, um gegebenenfalls entsprechende Konsequenzen ziehen zu können.

In der Gemeindefinanzkommission soll nach Angaben des Finanzministeriums jetzt erörtert werden, den Kommunen die Möglichkeit einzuräumen, den kommunalen Anteil an der Einkommensteuer von 15 Prozent innerhalb einer Bandbreite durch kommunale Entscheidungen

selbst zu verändern. Schäuble hat darauf hingewiesen, dass hiermit die kommunale Selbstverwaltung gestärkt und die kommunale Einnahmehasis zukunftsgerichtet gesichert würde.

Der Minister hat außerdem die grundsätzliche Bereitschaft des Bundes bekräftigt, im Zusammenhang mit den Beratungen in der Gemeindefinanzkommission die Kommunen von Aufwendungen für soziale Leistungen zu entlasten, zum Beispiel bei der Grundsicherung im Alter und für dauerhaft Erwerbsgeminderte.

Bundesfinanzministerium, PM vom 04.11.2010

### Brüderle sieht Perspektive für Steuerentlastungen

Deutschlands Mittelstand darf auf Steuerentlastungen hoffen. Dies ergibt sich aus einem Kommentar von Bundeswirtschaftsminister Rainer Brüderle (FDP) zur aktuellen Steuerschätzung. An erster Stelle steht danach zwar die Erreichung der "ehrgeizigen Sparziele". "Die gute Wirtschaftsentwicklung gibt uns aber auch auf der Zeitachse den Spielraum, die Mittelschicht steuerlich zu entlasten", sagte der Minister.

Nach der aktuellen Steuerschätzung können Bund, Länder und Kommunen 2010, 2011 und 2012 mit deutlichen Mehreinnahmen im Vergleich zur letzten Steuerschätzung vom Mai 2010 rechnen.

Brüderle kündigte an, dass in einem ersten Schritt das Steuersystem vereinfacht werde. Das Bundeswirtschaftsministerium habe dazu eine Reihe von Vorschlägen vorgelegt. Jetzt komme es darauf an, "dass wir das zügig umsetzen", so der Minister.

Bundeswirtschaftsministerium, PM vom 04.11.2010

### Kein Zwang zur Aussetzung der Vollziehung

Die Finanzverwaltung darf Steuerpflichtigen die Aussetzung der Vollziehung eines Steuerbescheides nicht mit dem Ziel aufdrängen, dem Staat Zinsvorteile zu verschaffen. Dies hat das Finanzgericht (FG) Köln entschieden. Die Revision zum Bundesfinanzhof wurde zugelassen.

Der Entscheidung liegt ein Fall zugrunde, bei dem die Klägerin nach einer steuerlichen Außenprüfung mehrere Millionen an das Finanzamt nachzahlen sollte. Die Klägerin zahlte fristgerecht, legte aber gegen die geänderten Steuerbescheide Einspruch beim Finanzamt ein. Das Finanzamt setzte auf entsprechende Anweisung des Finanzministeriums Nordrhein-Westfalen den gesamten Nachforderungsbetrag ab Fälligkeit von der Vollziehung aus und erstattete den Betrag an die Klägerin zurück. Gegen diese aufgezwungene Aussetzung wehrt sich die Klägerin. Sie beruft sich darauf, dass die Aussetzung

unrechtmäßig sei, weil sie zu einem Zinsschaden führe. Sie könne sich am Markt zu einem Zinssatz zwischen rund 2 und 4,3 Prozent refinanzieren, während im Falle eines Misserfolges zwingend Aussetzungszinsen von 6 Prozent anfielen.

Das FG gab der Klage im Wesentlichen statt. Eine aufgezwungene Aussetzung der Vollziehung sei grundsätzlich ermessensfehlerhaft. Die Aussetzung der Vollziehung diene dem vorläufigen Rechtsschutz des Bürgers. Es finde sich in der Regel kein plausibler Grund, warum das finanzielle Interesse des Staates insoweit von Bedeutung sein solle. Die Zwangsaussetzung verstoße im Übrigen auch gegen den allgemeinen Gleichheitssatz des Grundgesetzes. Eine Aussetzung der Vollziehung gegen den Willen des Steuerpflichtigen erfolge nämlich nur in einer verschwindend geringen Anzahl von Fällen und soweit ersichtlich nur bei erheblichen Streitwerten.

Finanzgericht Köln, Urteil vom 08.09.2010, 13 K 960/08

## **Einspruchsrücknahme nur ausnahmsweise unwirksam**

Ein Steuerpflichtiger, der sich gegen seinen Steuerbescheid zur Wehr setzen will, tut dies zunächst mit einem Einspruch an das zuständige Finanzamt. Nimmt er den Einspruch später zurück, etwa weil er meint, dieser habe keine Aussicht auf Erfolg, so wird der Bescheid bestandskräftig. Er kann dann grundsätzlich nicht mehr geändert werden. Das gilt indes nicht, wenn die Rücknahme des Einspruchs unwirksam ist. An die Unwirksamkeit einer Einspruchsrücknahme sind jedoch hohe Anforderungen zu stellen, wie das Finanzgericht (FG) Berlin-Brandenburg jetzt klargestellt hat.

Die Geschäftsführerin einer GmbH, die für diese einen zunächst eingelegten Einspruch zurückgenommen hatte, machte geltend, dass sie vom Finanzamt zu diesem Schritt genötigt worden sei, und zwar durch die Anordnung und Durchführung einer steuerlichen Außenprüfung und durch ein gegen sie eingeleitetes Strafverfahren. Außerdem habe das Finanzamt ihr vier Monate vor der Einspruchsrücknahme ein Schreiben gesandt, in dem ihr die Festsetzung einer - irrtümlich in Euro statt in DM ausgewiesenen und damit zu hohen - Zahllast für den Fall der Weiterverfolgung ihres Einspruchs angedroht worden sei.

Das FG hielt dies jedoch nicht für ausreichend, um die Einspruchsrücknahme als unwirksam anzusehen. Erforderlich sei eine unzulässige Einwirkung der Behörde auf die Willensbildung des Steuerpflichtigen. Eine solche sei aber weder in der Durchführung einer Außenprüfung noch in der Einleitung eines Strafverfahrens zu sehen. Auch ein Schreiben des Finanzamtes, selbst wenn es, wie hier, eine unrichtige Auskunft enthalte, sei nicht geeignet, vier Monate später einen solchen psychischen Druck auf die Geschäftsführerin auszuüben, dass sie sich zur Einspruchsrücknahme gezwungen gesehen hätte.

Die Klägerin hat gegen das Urteil Nichtzulassungsbeschwerde eingelegt. Diese läuft beim Bundesfinanzhof unter dem Aktenzeichen I B 155/10.

Finanzgericht Berlin-Brandenburg, Urteil vom 25.08.2010, 12 K 12126/10

## **Verzögerungsgeld: Der Fiskus hat ein neues Druckmittel**

Vielfach unbeachtet wurde Ende 2008 ein neuer Passus in die Abgabenordnung eingefügt, der ein neues sog. Verzögerungsgeld einführt. Dieses "Druckmittel" darf das Finanzamt in Höhe von 2.500 Euro bis maximal 250.000 Euro festsetzen, wenn ein Unternehmer oder Freiberufler innerhalb einer ihm genannten Frist den Aufforderungen des Finanzamts und insbesondere der Außenprüfung nicht nachkommt. Hierbei sind fünf verschiedene Anlässe denkbar:

1. Der Betriebsprüfung wird kein Zugriff auf die EDV-Buchhaltung ermöglicht.
2. Im Rahmen einer Außenprüfung werden dem Beamten Unterlagen nicht vorgelegt oder erwünschte Auskünfte nicht erteilt.
3. Die elektronische Buchführung wird ohne Zustimmung des Finanzamts ins Ausland verlagert.
4. Trotz Aufforderung wird eine jenseits der Grenze auf einem Server verwaltete elektronische Buchführung nicht zurück ins Inland verlagert.
5. Privatpersonen mit positiven Überschusseinkünften von mehr als 500.000 Euro im Jahr verletzen ihre seit 2010 neu eingeführten Aufbewahrungspflichten.

Das Finanzgericht Schleswig-Holstein hat entschieden, dass dieses Verzögerungsgeld sogar noch dann erhoben werden darf, wenn der Unternehmer der Aufforderung durch die Betriebsprüfung später doch noch nachkommt, sich also nur zeitlich beschränkt unkooperativ verhalten hatte (Az. 3 V 243/09). Nach den Ausführungen der Richter handelt es sich nämlich um ein Druckmittel, das einen repressiven und präventiven Charakter aufweist. So sollen auch Vorteile abgeschöpft werden, die sich aus einem nur verzögerten Mitwirkungsverhalten ergeben haben. Das ist vergleichbar mit dem Säumniszuschlag: Dessen Festsetzung entfällt nämlich nicht, wenn Unternehmer oder Privatpersonen ihre Steuer nach Fristablauf doch noch in voller Höhe bezahlen.

Ob und in welcher Höhe das Verzögerungsgeld erhoben wird, liegt im Ermessen des jeweiligen Finanzamts. Dabei ist es grundsätzlich sachgerecht und zulässig, diesen Spielraum lediglich mit dem Mindestbetrag von 2.500 Euro auszunutzen. Wer sich im Rahmen einer Betriebsprüfung nicht kooperativ verhält, muss daher künftig verstärkt damit rechnen, dass er mit diesem relativ neuen Druckmittel des Fiskus belangt wird.

## Unternehmer

### Gemeinde ist bei Einsatz eines Werbemobils Unternehmerin

Eine Gemeinde, die sich als Gegenleistung für die Übereignung eines sogenannten Werbemobils verpflichtet, dieses für die Dauer von fünf Jahren in der Öffentlichkeit zu bewegen, ist Unternehmerin im Sinne des Umsatzsteuergesetzes (UStG). Dies stellt der Bundesfinanzhof (BFH) klar.

Die Klägerin hatte sich verpflichtet, einer Gemeinde ein mit Werbeaufschriften versehenes Fahrzeug zu übereignen. Im Gegenzug hatte sich die Gemeinde verpflichtet, dieses Werbemobil für fünf Jahre zur Erreichung der Werbewirksamkeit in der Öffentlichkeit zu bewegen. Die Gemeinde erteilte der Klägerin eine Rechnung, in der die Mehrwertsteuer gesondert ausgewiesen war.



Das Finanzamt versagte der Klägerin den Abzug der in der Rechnung ausgewiesenen Mehrwertsteuer als Vorsteuer. Da das Fahrzeug dem Hoheitsbereich zuzuordnen sei und die Gemeinde es nicht im Rahmen eines Betriebs gewerblicher Art benutzt habe, sei sie insoweit nicht Unternehmerin und somit nicht berechtigt gewesen, eine Rechnung mit Mehrwertsteuerausweis zu erteilen.

Die hiergegen gerichtete Klage hatte Erfolg. Mit der Verwendung des Werbemobils habe die Gemeinde im Austausch gegen die Übereignung des Fahrzeugs eine entgeltliche sonstige Leistung an die Klägerin erbracht, so der BFH. Dabei sei die Gemeinde insoweit auch als Unternehmerin im Sinne des UStG tätig geworden. Denn sie habe die Werbetätigkeit auf privatrechtlicher Grundlage unter den gleichen rechtlichen Bedingungen wie private Wirtschaftsteilnehmer ausgeübt. Sie sei damit "wirtschaftlich" tätig geworden und nicht im Rahmen der eigens für sie geltenden öffentlich-rechtlichen Regelungen. Darauf, ob das Fahrzeug zur Verfolgung möglicherweise hoheitlicher Zwecke eingesetzt worden sei,

komme es nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union nicht an.

Bei der gebotenen richtlinienkonformen Auslegung des UStG sei für die Unternehmereigenschaft auch nicht erforderlich, dass sich die wirtschaftliche Tätigkeit der Gemeinde innerhalb ihrer Gesamttätigkeit heraushebe und bestimmte Umsatzgrenzen überschreite, stellt der BFH klar.

Bundesfinanzhof, Urteil vom 17.03.2010, XI R 17/08

### Keine nachträgliche Abschreibung für nicht als Betriebsvermögen erfasstes Wirtschaftsgut

Die gleichmäßig von der Bemessungsgrundlage eines betrieblichen Wirtschaftsguts vorzunehmende normale Absetzung für Abnutzung (AfA) kann nicht nachgeholt werden, wenn sie deshalb versäumt wurde, weil das Wirtschaftsgut fälschlicherweise nicht als betrieblich erfasst war. Dies geht aus einem Urteil des Bundesfinanzhofes (BFH) hervor.

Im konkreten Fall ging es um ein Patent, das in einen Verwertungsbetrieb eingelegt worden war. Einlage, Einlagewert und Restnutzungsdauer des Patents waren Gegenstand einer tatsächlichen Verständigung, die erst Jahre nach der Einlage zustande kam. In der Zwischenzeit hatte es der Kläger versäumt, AfA auf den Einlagewert vorzunehmen. Daraus ergab sich ein Streit über die Höhe des noch absetzungsfähigen Restbuchwertes.

Das Finanzgericht berücksichtigte den vollen Einlagewert zum Teil als AfA in einem verfahrensrechtlich noch offenen Veranlagungszeitraum und zum Teil gewinnmindernd bei der Ermittlung des Aufgabegewinns bei der Veräußerung des Patents. Die hiergegen gerichtete Revision des Finanzamts hatte Erfolg. Wegen des Prinzips der Gesamtgewinnleichheit habe der Kläger, der seinen Gewinn durch Einnahme-Überschuss-Rechnung ermittelte, keine höheren Beträge absetzen können als bei einer Gewinnermittlung durch Betriebsvermögensvergleich, so der BFH. Im ersten verfahrensrechtlich noch zugänglichen Veranlagungszeitraum habe deshalb nur der Restbuchwert zugrunde gelegt werden dürfen, mit dem ein bilanzierender Steuerpflichtiger das bisher zu Unrecht nicht bilanzierte Wirtschaftsgut hätte einbuchen müssen, also mit dem Wert, der bei von Anfang an richtiger Bilanzierung anzusetzen gewesen wäre.

Bundesfinanzhof, Urteil vom 22.06.2010, VIII R 3/08

## Rund 13.000 Betriebsprüfer im Einsatz

Nicht nur Unternehmer stehen auf der Liste der Betriebsprüfer - auch gut verdienende Arbeitnehmer, Vermieter und Kapitalanleger müssen seit der Einführung des Gesetzes zur Bekämpfung der Steuerhinterziehung Anfang 2010 damit rechnen, dass sie Besuch vom Steuerprüfer erhalten.

13.332 Betriebsprüfer waren im vergangenen Jahr im Einsatz. Dies teilt die Bundesregierung in ihrer Antwort (17/3383) auf eine Kleine Anfrage der Linksfraktion (17/3163) mit. Wie daraus weiter hervorgeht, hat sich die Zahl der Betriebsprüfer in den vergangenen Jahren kaum verändert. So waren 2006 13.707 Betriebsprüfer im Einsatz.



Die Zahl der Steuerpflichtigen mit bedeutenden Einkünften ist in Deutschland laut Antwort der Regierung rückläufig. Wurden 2006 noch 15.526 Steuerpflichtige mit bedeutenden Einkünften gezählt, so sank deren Zahl 2009 auf 10.685. Leicht angestiegen ist dagegen die Zahl der Prüfungen bei diesem Personenkreis. Sie stieg von 1.543 auf 1.628.

Insgesamt erzielten die Betriebsprüfer 2009 in Großbetrieben ein Mehrergebnis bei der Umsatzsteuer von 1,027 Milliarden Euro, schreibt die Bundesregierung. Bei der Einkommensteuer waren es 1,477 Milliarden, bei der Körperschaftsteuer 5,612 Milliarden und bei der Gewerbesteuer 3,775 Milliarden Euro. Großbetriebe würden im Durchschnitt alle 3,4 Jahre geprüft. Dieser Wert habe sich seit 2006 kaum verändert.

Deutscher Bundestag, hib-Meldung vom 11.11.2010

## Pflicht zur Umsatzsteuerzahlung durch Leistungsempfänger

Selbst eine nur gelegentliche Erbringung von Bauleistungen genügt, um einem Unternehmer die Pflicht aufzuerlegen, anstelle des leistenden Unternehmers die Umsatzsteuer für selbst empfangene Bautätigkeiten an das Finanzamt abzuführen. Dies hat das Finanzgericht (FG) Münster entschieden. Es weicht damit von der Handhabung der Finanzverwaltung ab, die in ihren Umsatzsteuerrichtlinien insoweit eine nachhaltige eigene Bauleistungstätigkeit des Leistungsempfängers fordert.

Die Klägerin, die selbst im Baugewerbe tätig war, schloss mit der Beigeladenen einen Generalunternehmervertrag ab, in dem sich die Beigeladene verpflichtete, ein Wohnhaus zu errichten. Die Klägerin zahlte an die Beigeladene nur den Netto-Werklohn und führte die Umsatzsteuer selbst an das Finanzamt ab. Später machte sie geltend, sie sei nicht zur Zahlung der Steuer verpflichtet gewesen. Die von ihr selbst erbrachten Bauleistungen hätten im Streitjahr weniger als zehn Prozent ihres Gesamtumsatzes betragen. Sie sei daher nicht - wie es die Umsatzsteuerrichtlinien für die Umkehr der Steuerschuld voraussetzten - nachhaltig im Baugewerbe tätig gewesen. Das Finanzamt hielt die Steuerfestsetzung aus anderen Gründen aufrecht.

Die hiergegen gerichtete Klage hatte keinen Erfolg. Das FG verweist auf die Regelungen des Umsatzsteuergesetzes. Danach sei bei der Erbringung bestimmter Bauleistungen nicht - wie ansonsten üblich - der leistende Unternehmer, sondern der Leistungsempfänger zur Zahlung der Umsatzsteuer verpflichtet, sofern er in derselben Branche tätig sei. Entgegen der Ansicht der Finanzverwaltung in den Umsatzsteuerrichtlinien setze die Umkehr der Steuerschuldnerschaft nicht voraus, dass der Leistungsempfänger selbst nachhaltige Bauleistungen erbringen muss. Auch eine gelegentliche Betätigung im Baugewerbe genüge, sofern dies für den leistenden Unternehmer erkennbar sei. Dies entspreche der Praktikabilität und auch dem Willen des Gesetzgebers, durch die Umkehr der Steuerschuldnerschaft bei Bauleistungen Umsatzsteuerausfälle zu vermeiden.

Finanzgericht Münster, Gerichtsbescheid vom 01.09.2010, 5 K 3000/08 U, Revision läuft beim Bundesfinanzhof unter Aktenzeichen BFH V R 37/10

## Verbraucher, Versicherung & Haftung

### Pflegeheim-Benotung darf veröffentlicht werden

Die Benotung eines Pflegeheims darf veröffentlicht werden, soweit sie auf einer neutral, objektiv und sachkundig durchgeführten Qualitätsprüfung des Medizinischen Dienstes der Krankenkassen basiert. Dies hat das Hessische Landessozialgericht (LSG) entschieden.

Im konkreten Fall ging es um ein Pflegeheim in Berlin mit 160 Pflegeplätzen. Die Qualität dieser Einrichtung wurde im November 2009 geprüft und mit der Note "befriedigend" bewertet. Die hiergegen erhobenen Einwände wiesen die Pflegekassen zurück. Um eine Veröffentlichung zu verhindern, stellte der Träger des Pflegeheims bei Gericht einen Eilantrag.



Das Sozialgericht (SG) untersagte daraufhin den Pflegekassen die Veröffentlichung der Bewertung bis zur rechtskräftigen Entscheidung über das Unterlassungsbegehren, längstens jedoch bis zum 31.10.2010. Die Bewertung beruhe nicht auf zutreffenden Tatsachenfeststellungen, sondern auf subjektiven Werturteilen der Prüfer. Die Veröffentlichung könne zu erheblichen Wettbewerbsnachteilen führen und den Träger des Pflegeheims in seinem Grundrecht auf freie Berufsausübung verletzen. Gegen diesen Eilbeschluss legten die Pflegekassen Beschwerde ein.

Das LSG Hessen gab ihnen Recht. Es hat den Beschluss des SG aufgehoben. Die Landesverbände der Pflegekassen seien gesetzlich dazu verpflichtet, Leistung und Qualität der Pflegeeinrichtungen zu veröffentlichen. Hierdurch solle mehr Markttransparenz und Vergleichbarkeit von Qualitätsprüfungen erreicht werden. Zwar habe eine wissenschaftliche Auswertung des Prüfverfahrens ergeben, dass aufgrund struktureller Gründe unklar sei, ob tatsächlich Pflegequalität gemessen wer-

de. Dennoch existierten Qualitätsindikatoren. Das Prüfverfahren sei daher nicht prinzipiell ungeeignet, meinen die Richter.

Auch deuteten Forschungsergebnisse aus den USA darauf hin, dass bereits die Veröffentlichung von Prüfberichten positive Effekte hätte. Das Bewertungssystem und die Kriterien der Veröffentlichung seien auf breiter Basis - unter Einbeziehung der Pflegeheime sowie der Interessenverbände der Pflegebedürftigen - erarbeitet worden. Da der Transparenzbericht auch für die Betroffenen verständlich und übersichtlich sein müsse, sei eine kurze Darstellung von Ergebnissen erforderlich. Dies geschehe üblicherweise mit Noten.

Darüber hinaus weisen die Richter darauf hin, dass Pflegeheime eine Dokumentation ihrer Gegendarstellung im Bericht verlangen können. So werde gewährleistet, dass zeitnah Korrekturen zu Bewertungen berücksichtigt und fehlende Gesichtspunkte ergänzt werden könnten.

Landessozialgericht Hessen, Beschluss vom 28.10.2010, L 8 P 29/10 B ER, unanfechtbar

### Als Paketbenachrichtigungskarte getarnte Werbung

Verbraucher werden in die Irre geführt, wenn sie eine dem DHL-Original nachempfundene Karte "Benachrichtigung-Paketzustellung" erhalten und die Benachrichtigungskarte den werblichen Charakter einer angeblich verpassten Sendung nicht offenbart.

Im konkreten Fall ging es um eine wettbewerbsrechtliche Auseinandersetzung zweier mit Immobiliengeschäften befassten Firmen. Anlass dafür war eine Karte, die einer DHL-Benachrichtigungskarte nachempfunden und in einen Briefkasten eines Privathauses gelangt war. Der Inhalt der "verpassten" Sendung war über den Hinweis "Info-Post schwer" hinaus nicht mitgeteilt. Die Karte enthielt die Aufforderung: "Bitte rufen Sie uns an!" und eine Telefonnummer. Bei Anruf wurde aber nicht nur die Zustellung eines Infopakets angesprochen, sondern sofort auch ein Interesse an Immobiliengeschäften erfragt und ein Beratungsgespräch offeriert.

Das von dem Mitbewerber gegen diese Praxis erwirkte Verbot hat das OLG bestätigt. Seiner Ansicht nach liegt eine Täuschung vor, wenn mit dem Einwurf einer Karte "Benachrichtigung-Paketzustellung" dem Adressaten suggeriert wird, ein Paketdienstunternehmen habe eine Sendung eines Dritten nicht zustellen können, tatsächlich aber Infopost eines Unternehmens verteilt und der Empfänger der Karte zu einem Werbeanruf veranlasst werden soll. Der Adressat der streitgegenständlichen Karte werde letztlich genötigt, die angegebene Nummer anzurufen, weil er sich in der Gefahr sehen könnte, eine vielleicht wichtige Sendung zu verpassen, so das OLG.

Oberlandesgericht Hamm, Urteil vom 19.08.2010, I-4 U 66/10

## Reiseveranstalter kann für Bahnverspätungen haften

Bewirbt ein Reiseveranstalter den Bahntransfer zum Flughafen als eigene Leistung, so muss er für Verspätungen der Bahn einstehen. Dies hat der Bundesgerichtshof (BGH) entschieden.

Im zugrunde liegenden Fall verlangte die Klägerin von der beklagten Reiseveranstalterin die Erstattung von Zusatzkosten und Aufwendungen, die ihr wegen eines verpassten Fluges entstanden sind. Sie hatte bei der Beklagten eine All-Inclusive-Flugpauschalreise von Düsseldorf in die Dominikanische Republik gebucht.

Der Hinflug sollte am 19.06.2007 um 11.15 Uhr starten. Für die Anreise zum Flughafen nahm die Klägerin das "Meier's Weltreisen Rail & Fly Ticket" in Anspruch. Zu diesem Ticket wurde in der Katalogbeschreibung und in einem der Klägerin ausgehändigten Informationsblatt der Beklagten ausgeführt: "Kein Stress und kein Stau mit dem 'Meier's Weltreisen Rail & Fly Ticket'. Bei jeder Flugbuchung aus diesem Katalog ist das 'Meier's Weltreisen Rail & Fly Ticket' zweite Klasse der Deutschen Bahn AG zum Flughafen bereits im Preis enthalten! ... Bitte wählen Sie Ihre Verbindung möglichst so, dass Sie den Abflughafen spätestens zwei Stunden vor Abflug erreichen...".

Die Klägerin wählte einen Zug aus, der planmäßig um 9.08 Uhr am Flughafen Düsseldorf ankommen sollte. Tatsächlich erreichte sie den Flughafen infolge einer Zugverspätung erst um 11.45 Uhr und verpasste den Hinflug der gebuchten Reise. Nach Rücksprache mit der Beklagten reiste sie mit der Bahn nach München und flog von dort aus am nächsten Tag in die Dominikanische Republik.

Die Klage auf Rückerstattung der Zusatzkosten für die geänderte Anreise sowie Ersatz der hierdurch entstandenen Aufwendungen für Unterkunft, Verpflegung und Taxi war in allen Instanzen erfolgreich. Die Beklagte habe aus der maßgeblichen Sicht eines durchschnittlichen Reisenden mit ihrem Gesamtverhalten den Eindruck vermittelt, dass sie den Bahntransfer als eigene Leistung anbiete und für den Erfolg einstehen wolle, so der BGH. Die Bezeichnung des Tickets, die Bewerbung als "bequemen Anreisesevice von Meier's Weltreisen" und den Umstand, dass der Transfer im Gesamtpreis enthalten sei, sprächen für eine Eigenleistung.

Dass die Auswahl der Bahnverbindung zum Flughafen dem Reisenden überlassen sei, führe jedenfalls hier nicht zu einer anderen Beurteilung. Denn der Reiseveranstalter habe den Transfer ausdrücklich als eigene Leistung beworben, die Vorzüge gegenüber anderen Anreisemöglichkeiten hervorgehoben und detaillierte Hinweise zur Auswahl der Bahnverbindung gegeben, so der BGH. Da die Klägerin ihre Anreise mit dem Zug gemäß den Vorgaben der Beklagten hinreichend sorgfältig geplant habe, müsse die Beklagte für die Mehrkosten

der wegen des verspäteten Bahntransfers geänderten Anreise zum Reiseziel aufkommen. Über Schadenersatz- und Minderungsansprüche war im vorliegenden Fall laut BGH nicht zu entscheiden.

Bundesgerichtshof, Urteil vom 28.10.2010, Xa ZR 46/10

## Unerlaubte Telefonwerbung

Zum Schutze der Verbraucher sollte der Gesetzgeber dafür sorgen, dass Unternehmen, die unerlaubte Telefonwerbung betreiben, nur dann davon ausgehen dürfen, dass der Angerufene dem am Telefon angetragenen Vertragsschluss zugestimmt hat, wenn der Verbraucher diesen schriftlich bestätigt. Dies fordert die Verbraucherzentrale Baden-Württemberg.

Der Gesetzgeber kenne das Problem seit langem, sei aber noch immer nicht tätig geworden, monieren die Verbraucherschützer. Veranlasst sahen sie sich dazu aktuell aufgrund von Fällen, in denen Unternehmen bei ihren Werbeanrufen eine falsche Telefonnummer angegeben hatten, nämlich die der Stuttgarter Verbraucherzentrale. Dies sei zwar verboten. Eine effektive Marktüberwachung gebe es aber nicht.

Verbraucherzentrale Baden-Württemberg, PM vom 25.10.2010

## Flug-Gutschein darf nicht auf sechs Monate befristet sein

Eine Klausel, wonach ein Fluggutschein innerhalb von sechs Monaten nach seiner Ausstellung eingelöst und die Reise innerhalb von zwölf Monaten angetreten sein muss, ist unwirksam.

Das Landgericht Berlin kam zu diesem Schluss, weil dadurch Schenker wie Beschenkte unzumutbar benachteiligt würden. Die allgemeine Verjährungsfrist betrage drei Jahre, die Reduzierung auf sechs Monate ergebe sogar eine Verkürzung auf weniger als ein Sechstel, weil Gutscheine in der Regel vor der Übergabe an die Beschenkten gekauft und bezahlt würden. Das Risiko, die bezahlte Leistung gegebenenfalls gar nicht in Anspruch nehmen zu können, sei deshalb groß.

Hierbei sei zu berücksichtigen, dass eine Flugreise für den beruflich und/oder familiär gebundenen Großteil der Bevölkerung zunächst einmal "das Schaffen einer Reisegelegenheit und damit erheblichen Planungsaufwand voraussetzt" - etwa die Einreichung und Abstimmung von Erholungsurlaub beim Arbeitgeber, die Regelung und Versorgung von Haus, Wohnung und Haustieren sowie die Buchung der Hotelübernachtungen am Zielort.

Landgericht Berlin, 05.08.2009, 4 O 532/08

## Wirtschaft, Wettbewerb & Handel

### Aktienverluste: Abschreibungspotential in der Bilanz für 2010

Haben Unternehmer im Betriebsvermögen Aktien als Finanzanlagen zur Stärkung der Liquidität, kommt im Rahmen der Jahresabschlussarbeiten für 2010 eine Gewinn mindernde Teilwertabschreibung auf den Kurs zum Bilanzstichtag in Betracht, sofern der unter den ehemaligen Anschaffungskosten liegt und bis zur anschließenden Bilanzaufstellung keine konkreten Anhaltspunkte für eine baldige Wertaufholung vorliegen. Dieses Abschreibungspotential kommt nach dem Anfang November 2010 vom Finanzgericht Münster veröffentlichten Urteil in Betracht, wenn die Wertminderung bei Aktien voraussichtlich dauernd ist (Az. 9 K 3466/09 K).

Zwar darf in der Bilanz nicht jede Wertveränderung sofort nachvollzogen werden. Denn bei Aktien ist ein Absinken des Börsenkurses innerhalb einer bestimmten Bandbreite noch als Ausdruck einer nur vorübergehenden Wertschwankung mit Erholungspotential anzusehen. Daher erlauben die Richter eine Wertabschreibung in zwei Fällen:

1. Der letzte Börsenkurs des Jahres 2010 liegt um mindestens 20,01 Prozent unter dem ehemaligen Kaufpreis.
2. Sowohl der Börsenjahresendkurs 2010 als auch der aus 2009 liegen um mehr als 10,01 Prozent unter dem Anschaffungspreis.

Hat sich der Kurs allerdings in den Folgemonaten bis zur Bilanzaufstellung wieder erholt, darf maximal dieser höhere Kurs ausgewiesen werden.

Beispiel: Aktien wurden im Jahr 2009 zu 100 Euro erworben. Die Jahresendkurse lagen Ende 2009 und Ende 2010 bei jeweils 85 Euro und zur Bilanzaufstellung im Mai 2011 notiert der Kurs bei 89 Euro. Die Teilwertabschreibung darf erfolgen. Zwar liegt der Kurs 2010 nicht unter 20 Prozent des Kaufpreises, aber beide Jahresendkurse um mehr als zehn Prozent darunter. Also darf eine Abschreibung auf 89 Euro - Kurs bei Bilanzerstellung - erfolgen.

Für den anstehenden Jahresabschluss müssen Unternehmer also zwei verschiedene Vergleiche durchführen, sofern die im Kurs gefallenen Aktien bereits an Silvester 2009 zum Betrieb gehörten.

Hinweis: Die Finanzverwaltung akzeptiert bislang nur doppelt so hohe Kurseinbrüche, also einmalig mehr als 40 und an zwei Stichtagen mehr als 20 Prozent. Dies halten die Richter aber für überzogen. Dennoch ist das

Urteil noch nicht rechtskräftig. Denn das Finanzamt hat unter Az. I R 89/10 Revision beim Bundesfinanzhof eingelegt. Dort ist nun zu klären, ob eine Teilwertabschreibung nur bei massiven Kurseinbrüchen möglich ist oder ob bereits rote Zahlen ausreichen, die über die üblichen Wertschwankungen hinaus gehen.

### E-Bilanz: Wirtschaft will keine zusätzliche Bürokratie

Gegen zusätzliche Bürokratie bei der sogenannten E-Bilanz spricht sich der Deutsche Industrie- und Handelskammertag (DIHK) aus. Hintergrund ist, dass die 1,35 Millionen bilanzierenden Unternehmen in Deutschland dem Finanzamt künftig ihre Bilanz auf elektronischem Weg übersenden müssen.

Die Unternehmen sollen das "XBRL"-Format verwenden, wie sie es bereits für den Jahresabschluss beim elektronischen Bundesanzeiger nutzen. Blicke es lediglich bei der elektronischen Übermittlung, wäre ein Abbau von Bürokratiekosten wahrscheinlich, so der DIHK. Die Finanzverwaltung wolle den Unternehmen aber erhebliche zusätzliche Lasten aufbürden. Das Bundesfinanzministerium (BMF) berufe sich auf eine Ermächtigungsvorschrift zur E-Bilanz, die es ihm erlaubt, den "Mindestumfang" der zu übermittelnden Daten festzulegen.

Aus dem Entwurf eines BMF-Schreibens ergebe sich, dass Unternehmen eine Vervielfachung des bürokratischen Aufwandes bei der Bilanzerstellung drohe. Musten kleine Kapitalgesellschaften mit bis zu 50 Beschäftigten bisher in ihrer Bilanz 23 Pflichtfelder ausfüllen, sollen es laut DIHK zukünftig 178 sein. Mittlere und große Kapitalgesellschaften müssten mit einem Zuwachs von 62 auf 178 Pflichtfelder rechnen.

Allein der Umstellungsaufwand für Software-Updates und die Kosten für Mitarbeiterschulungen könnten in die Milliarden gehen, beruft sich der DIHK auf "erste vorsichtige Schätzungen" seitens der Unternehmen. Der eigentliche Zweck einer Bilanz, die Information im Unternehmen sowie der Gläubiger und Aktionäre, trete weiter in den Hintergrund.

Der DIHK fordert daher, bei der konkreten Umsetzung der Digitalisierung keine zusätzlichen Informationspflichten aufzustellen, sondern nur die technische Abwicklung zu regeln. Andernfalls würde das Projekt "E-Bilanz" seiner Meinung nach der Vereinbarung der Regierungsparteien im Koalitionsvertrag zum Abbau von Steuerbürokratie zuwiderlaufen. Wenigstens müsse das Vorhaben verschoben und zunächst während einer Pilotphase getestet werden.

Deutscher Industrie- und Handelskammertag, PM vom 28.10.2010

## GmbH in der Krise: So zählt ein Darlehensverlust bei der Steuer

Gibt ein Gesellschafter seiner GmbH ein Darlehen und wird dieses anschließend wertlos, kann dieser Verlust unter bestimmten Umständen zu den nachträglichen Anschaffungskosten der Beteiligung zählen. Werden die GmbH Anteile verkauft oder die GmbH insolvent, erhöht das dann die negativen Einkünfte, die steuerlich zu 60 Prozent zählen. Dabei kommen als nachträgliche Anschaffungskosten nicht nur Aufwendungen in Betracht, die auf der Ebene der Gesellschaft als Nachschüsse oder verdeckte Einlagen zu werten sind, sondern auch sonstige, durch das Gesellschaftsverhältnis veranlasste Aufwendungen des Gesellschafters und damit als Liquiditätsspritze gedachte Kredite für die GmbH in der Krise, weil die Banken dann keine Darlehen mehr vergeben.

Das Bundesfinanzministerium hat zu der Frage, welche Folgen sich für die Anwendung des steuerlichen Verlustabzugs aufgrund des ab dem 1.11.2008 geltenden Gesetzes zur Modernisierung des GmbH-Rechts (MoMiG) ergeben, in einem aktuellen Schreiben Stellung genommen (Az. IV C 6 - S 2244/08/10001).

Durch das MoMiG wurde das Eigenkapitalersatzrecht grundlegend dereguliert, mit Auswirkungen auf die steuerliche Behandlung. Die Bestimmungen über kapitaleretzende Darlehen wurden aus dem GmbHG entfernt und in der Insolvenzordnung (InsO) sowie im Anfechtungsgesetz (AnfG) neu gefasst. Kern der Neuregelungen ist eine gesetzliche Nachrangigkeit aller Rückzahlungsansprüche aus Gesellschafterdarlehen in der Insolvenz, unabhängig davon, ob sie in der Krise gewährt wurden oder nicht. Ist das Darlehen im Jahr vor Stellung des Insolvenzantrags getilgt worden oder wurde es zehn Jahre vor dem Eröffnungsantrag besichert, so besteht die Anfechtbarkeit der im letzten Jahr vor dem Insolvenzantrag von der Gesellschaft zurückgezahlten Gesellschafterleistungen unabhängig von einer Anknüpfung an einen eigenkapitaleretzenden Charakter der Leistung.

Zur steuerlichen Behandlung für die Frage des Umfangs nachträglicher Anschaffungskosten sind dabei sechs Fallgruppen zu unterscheiden:

**Hingabe in der Krise:** Im Falle der Hingabe des Darlehens in der Krise ist dessen Nennwert maßgeblich.

**Stehen lassen:** Wert im dem Zeitpunkt, in dem der Beteiligte das Darlehen mit Rücksicht auf das Gesellschaftsverhältnis nicht abzieht. Dieser Betrag kann erheblich unter dem Nennwert und im Einzelfall sogar bei 0 Euro liegen.

**Finanzplandarlehen:** Solche Darlehen sind von vornherein in die Finanzplanung der GmbH einbezogen. Maßgebend ist der Wert im Zeitpunkt der GmbH-Gründung, also sein Nennwert.

**Krisenbestimmte Darlehen:** Hier erklärt der Gesellschafter schon vor dem Eintritt der Krise bindend gegenüber der GmbH oder den Gläubigern, dass er den Kredit auch bei einer Krise stehen lässt. Der Ausfall führt zu nachträglichen Anschaffungskosten in Höhe des Nennwerts.

**Sanierungsprivileg:** Wird der GmbH Risikokapital zur Verfügung gestellt, um sich an Sanierungen zu beteiligen, führen spätere Darlehensverluste zu nachträglichen Anschaffungskosten.

**Kleinanlegerprivileg:** Verluste bei nicht geschäftsführenden GmbH-Gesellschaftern mit einer Beteiligung von maximal 10% sind keine nachträglichen Anschaffungskosten.

## Due Diligence-Kosten sind Anschaffungsnebenkosten

Bei der Anschaffung von Gesellschaftsanteilen sind die Kosten der finanziellen und rechtlichen Due Diligence keine sofort abziehbaren Betriebsausgaben, sondern den Anschaffungskosten zuzuordnen.

Geklagt hatte eine deutsche Aktiengesellschaft. Sie hatte im Zusammenhang mit dem Erwerb einer britischen Limited und zweier niederländischer Unternehmen ca. 350.000 Euro für die finanzielle und rechtliche Due Diligence. Die Kosten behandelte sie als sofort abziehbare Betriebsausgaben.

Das Finanzamt ging jedoch von aktivierungspflichtigen Anschaffungsnebenkosten aus und wurde in dieser Auffassung jetzt von FG Köln bestätigt. Gutachtenkosten, die im Zusammenhang mit der Anschaffung von GmbH-Geschäftsanteilen anfallen, urteilten die Richter in Übereinstimmung mit der Rechtsprechung des BFH, sind als Anschaffungsnebenkosten zu aktivieren, wenn sie nach einem grundsätzlich gefassten Erwerbsentschluss entstehen und das Gutachten nicht lediglich der Vorbereitung einer noch unbestimmten, erst später zu treffenden Erwerbsentscheidung dient.

Maßgeblich für diese Entscheidung war, dass zum Zeitpunkt der Erteilung eines Due Diligence Auftrags regelmäßig davon auszugehen ist, dass bereits eine grundsätzliche Erwerbsentscheidung gefallen ist. Die Annahme, ein Zielunternehmen eröffne einem Interessenten einen derartig weitgehenden Zugriff auf die Unternehmensinterna, ohne dass die Geheimhaltung und ein gemeinsames Ziel wie ein Kauf oder eine Verschmelzung vereinbart worden seien, hielten die Richter für lebensfremd (FG Köln, Urteil vom 06.10.2010, Az. 13 K 4188/07).

Die Richter ließen die Revision zum BFH zu, da die einschlägigen Entscheidungen des BFH jeweils zu Überschusseinkünften und nicht zu den teilweise durch Sondervorschriften geprägten Gewinneinkünften ergangen sind.