

## Termine Februar 2011

Nachfolgend möchten wir Sie mit den für Sie relevanten steuerlichen Änderungen der vergangenen Monate vertraut machen.

- Lesen Sie Informationen zu folgenden Themen:
- Auflösung der gewinnmindernden Rücklage für abzuzinsende Altverbindlichkeiten
- Keine Nachholung unterlassener AfA für ein Wirtschaftsgut des Betriebsvermögens
- Ist bei einer Anteilsveräußerung zu 1 Euro das Halbeinkünfteverfahren anzuwenden?
- Keine nachträglichen Anschaffungskosten durch Zahlung von Verbindlichkeiten für eine vollbeendete GmbH
- Einkünfteerzielungsabsicht bei langjährigem Leerstand und Renovierung einer Immobilie
- Aufwendungen für immunbiologische Krebsabwehrtherapie als außergewöhnliche Belastung abziehbar
- Zeitliche Zuordnung von Einkünften und Bezügen richtet sich nach dem Zuflussprinzip
- Kein Vorsteuerabzug einer Personengesellschaft aus Rechnungen für Dienstleistungen zur Erfüllung einkommensteuerlicher Pflichten ihrer Gesellschafter
- Vorsteuerabzug nur bei Angabe der richtigen Steuernummer oder Umsatzsteuer-Identifikationsnummer in der Rechnung
- Können Vorsteuern aus der Errichtung eines gemischt-genutzten Gebäudes doch nach dem Umsatzschlüssel aufgeteilt werden?
- Selbstständige beim Bezug von Arbeitslosengeld II nicht gesetzlich krankenversichert
- Zurückbehaltungsrecht wegen Mangel an der Mietsache setzt Mangelanzeige voraus
- Kein Recht des Arbeitnehmers auf Nutzung des Dienstwagens für Privatfahrten nach Ablauf des Entgeltfortzahlungszeitraums

### Termine Februar 2011

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

Steuerart	Fälligkeit	Ende der Schonfrist bei Zahlung durch	
		Überweisung <sup>1</sup>	Scheck <sup>2</sup>
Lohnsteuer, Kirchensteuer, Solidaritätszuschlag <sup>3</sup>	10.2.2011	14.2.2011	7.2.2011
Kapitalertragsteuer, Solidaritätszuschlag	Ab dem 1.1.2005 ist die Kapitalertragsteuer sowie der darauf entfallende Solidaritätszuschlag zeitgleich mit einer erfolgten Gewinnausschüttung an den Anteilseigner an das zuständige Finanzamt abzuführen.		
Umsatzsteuer <sup>4</sup>	10.2.2011	14.2.2011	7.2.2011
Umsatzsteuer- Sondervorauszahlung	10.2.2011	14.2.2011	7.2.2011
Gewerbesteuer	15.2.2011	18.2.2011	11.2.2011
Grundsteuer	15.2.2011	18.2.2011	11.2.2011
Sozialversicherung <sup>5</sup>	24.2.2011	entfällt	entfällt

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

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

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

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

<sup>5</sup> Die Fälligkeitsregelungen der Sozialversicherungsbeiträge sind einheitlich auf den drittletzten Bankarbeitstag des laufenden Monats vorgezogen worden. Um Säumniszuschläge zu vermeiden, empfiehlt sich das Lastschriftverfahren. Bei allen Krankenkassen gilt ein einheitlicher Abgabetermin für die Beitragsnachweise. Diese müssen dann bis spätestens zwei Arbeitstage vor Fälligkeit (d. h. am 22.2.2011) an die jeweilige Einzugsstelle übermittelt werden. Wird die Lohnbuchführung durch extern Beauftragte erledigt, sollten die Lohn- und Gehaltsdaten etwa 10 Tage vor dem Fälligkeitstermin an den Beauftragten übermittelt werden. Dies gilt insbesondere, wenn die Fälligkeit auf einen Montag oder auf einen Tag nach Feiertagen fällt.

### Auflösung der gewinnmindernden Rücklage für abzuzinsende Altverbindlichkeiten

Unverzinsliche Verbindlichkeiten müssen in Steuerbilanzen für nach dem 31.12.1998 endende Geschäftsjahre mit 5,5 % abgezinst werden. Ausgenommen sind Verbindlichkeiten mit einer Laufzeit von weniger als 12 Monaten. Die Regelung ist auch auf Verbindlichkeiten anzuwenden, die bereits in früheren Geschäftsjahren bestanden. Um die dadurch einmalig auftretenden gewinnerhöhenden Auswirkungen der gesetzlichen Neuregelung für die betroffenen Unternehmen in Grenzen zu halten, konnte eine den Gewinn mindernde Rücklage gebildet werden. Sie durfte bis zu 90 % der Gewinnerhöhung betragen und war in den folgenden neun Wirtschaftsjahren (Auflösungszeitraum) mit jeweils mindestens einem Neuntel aufzulösen.

In den Bilanzen einer GmbH wurde die Gesetzesänderung nicht beachtet. Erst in der Bilanz zum 31.12.2002 nahm das Finanzamt eine entsprechende gewinnerhöhende Abzinsung vor, ohne die gewinnmindernde Rücklagenbildung zuzulassen. Dieser Handhabung wurde durch den Bundesfinanzhof widersprochen.

Das Wahlrecht zur Rücklagenbildung bestand nicht nur im ersten nach dem 31.12.1998 endenden Geschäftsjahr, sondern grundsätzlich im Erstjahr der gewinnerhöhenden Abzinsung bestehender langfristiger Verbindlichkeiten. Das Darlehen der GmbH wurde erst 2002 abgezinst. Deshalb konnte auch noch eine Rücklage von 60 % der gewinnerhöhenden Auswirkung aus der erforderlichen Abzinsung des Darlehens gebildet werden. Von dem in

1999 begonnenen Auflösungszeitraum waren bereits drei Jahre mit einem Auflösungsvolumen von jeweils 10 % abgelaufen.

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

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

Erfolgt später die Einbuchung eines Wirtschaftsguts des notwendigen Betriebsvermögens, handelt es sich um eine Fehler berichtigende Einbuchung. Das Wirtschaftsgut ist dann mit dem Wert einzulegen, mit dem es bei von Anfang an richtiger Bilanzierung zu Buche stehen würde.

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

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

Zu den Einkünften aus Gewerbebetrieb gehört auch der Gewinn aus der Veräußerung an einer Kapitalgesellschaft, wenn der Veräußerer innerhalb der letzten fünf Jahre am Kapital der Gesellschaft unmittelbar oder mittelbar zu mindestens 1 % beteiligt war. Veräußerungsgewinn ist der Betrag, um den der Veräußerungspreis nach Abzug der Veräußerungskosten die Anschaffungskosten übersteigt. Nach dem Halb- bzw. Teileinkünfteverfahren sind die Gewinne jedoch nur zu 50 % (Halbeinkünfteverfahren bis 31.12.2008) bzw. zu 60 % (Teileinkünfteverfahren ab 1.1.2009) steuerpflichtig. Bei Veräußerungsverlusten ist entsprechend zu verfahren. Sie sind ebenfalls nur anteilig steuermindernd zu berücksichtigen.

Der Bundesfinanzhof hat den Anwendungsbereich des Halbeinkünfteverfahrens für den Fall eines Auflösungsverlustes eingeschränkt. Danach ist das Halbeinkünfteverfahren nicht auf einen Auflösungsverlust anzuwenden, wenn der Gesellschafter aus seiner Beteiligung an der Kapitalgesellschaft zu keinem Zeitpunkt steuerfreie Einnahmen erzielt hat. Vor diesem Hintergrund hat sich die Finanzverwaltung dafür ausgesprochen, diese Rechtsprechung zum Abzug von Erwerbssaufwand (z. B. Anschaffungskosten) im Zusammenhang mit Einkünften aus der Veräußerung wesentlicher Beteiligungen jedenfalls dann nicht zu begrenzen, wenn der Anteilseigner keinerlei durch seine Beteiligung vermittelten Einnahmen erzielt hat. Das Finanzgericht Düsseldorf entschied allerdings, dass der Verlust aus der Veräußerung einer GmbH-Beteiligung auch dann dem Halbeinkünfteverfahren unterliegt, wenn der Veräußerungspreis lediglich 1 € beträgt und der Veräußerer keine weiteren durch seine Beteiligung an der GmbH vermittelte Einnahmen erzielt hat.

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

In beiden Fällen muss der Bundesfinanzhof abschließend entscheiden.

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

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

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

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

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

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

Grundsätzlich wird bei der klassischen Vermietung und Verpachtung von Immobilien eine Einkünfteerzielungsabsicht unterstellt. Für ein Fehlen dieser Absicht trägt das Finanzamt die Beweislast. Anders ist dies jedoch zu beurteilen, wenn die tatsächlichen Verhältnisse von der Regel abweichen. Das ist z. B. dann der Fall, wenn über einen langen Zeitraum (hier: mehr als sieben Jahre) an dem Objekt gearbeitet wird, aber keinerlei ernsthafte Vermietungsbemühungen erkennbar sind. Auch der Umstand, dass die Renovierung in Eigenleistung und wegen fehlender finanzieller Mittel über einen längeren Zeitraum betrieben wird, ändert an dieser Beurteilung nichts. Eine Vermietungsabsicht muss anhand ernsthafte und nachhaltige Bemühungen des Eigentümers erkennbar sein. Die Behauptung allein, man beabsichtige eine Vermietung, reicht in einem solchen Fall nicht aus.

(Quelle: Urteil des Bundesfinanzhofs)

#### Aufwendungen für immunbiologische Krebsabwehrtherapie als außergewöhnliche Belastung abziehbar

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

Der Bundesfinanzhof hat in Abkehr von seiner bisherigen Rechtsprechung solche Aufwendungen als außergewöhnliche Belastung anerkannt. Dies begründete die tatsächliche

Zwangsläufigkeit aufgrund der Ausweglosigkeit der Lebenssituation des Erkrankten. In solchen Fällen ist allerdings ausschließlich die Behandlung durch einen Arzt Voraussetzung.

### Zeitliche Zuordnung von Einkünften und Bezügen richtet sich nach dem Zuflussprinzip

Nach Ableistung des Grundwehrdienstes erhielt ein Wehrpflichtiger am 31.12.2004 ein Entlassungsgeld in Höhe von 690 €. Vom 19.4. bis zum 9.9.2005 war er als Arbeitnehmer tätig. Davor und danach war er arbeitslos gemeldet und erhielt 4.754,94 €. Die Familienkasse lehnte die Gewährung von Kindergeld für die Zeiten der Arbeitslosigkeit ab, weil der anteilige Grenzbetrag von damals 5.120 € überschritten war. Dabei hatte die Familienkasse die 2004 gezahlte Entlassungsentschädigung von 690 € dem Arbeitslosengeld von 4.756,94 € hinzugerechnet.

Der Bundesfinanzhof hat seine ständige Rechtsprechung bestätigt, nach der in den Grenzbetrag nur die Einkünfte und Bezüge des Kindes einzubeziehen sind, die im Kalenderjahr anfallen (Zuflussprinzip). Danach war die am 31.12.2004 gezahlte Entlassungsentschädigung im Jahr 2005 nicht zu erfassen, sodass der anteilige Grenzbetrag nicht überschritten wurde.

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

Beauftragt eine Personengesellschaft einen Angehörigen der steuer- und rechtsberatenden Berufe mit der Erstellung der Erklärung zur einheitlichen und gesonderten Feststellung der Einkünfte, kann sie die hierfür in Rechnung gestellte Umsatzsteuer nicht als Vorsteuer abziehen. Gleiches gilt für Hilfestellungen zur Erstellung der Einkommensteuererklärungen ihrer Gesellschafter oder bei Einkommensteuervorauszahlungen. Diese Leistungen werden nicht für den unternehmerischen Bereich der Gesellschaft erbracht. Sie hängen auch nicht mit ihrer wirtschaftlichen Gesamttätigkeit zusammen.

(Quelle: Urteil des Bundesfinanzhofs)

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

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

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

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

(Quelle: Beschluss des Bundesfinanzhofs)

### Selbstständige beim Bezug von Arbeitslosengeld II nicht gesetzlich krankenversichert

Ein Selbstständiger, dessen privates Krankenversicherungsverhältnis wegen Beitragsrückständen beendet worden war und der sich seitdem nicht mehr krankenversichert hatte, erhielt Arbeitslosengeld II und verlangte von der gesetzlichen Krankenversicherung, sie möge ihn als gesetzlich versichert behandeln. Sowohl die Krankenversicherung, als auch das Sozialgericht und das Landessozialgericht verneinten einen solchen Anspruch. Der Antragsteller müsse sich vielmehr in der privaten Krankenversicherung versichern.

Daran änderte es auch nichts, dass der Selbstständige vortrug, es sei ihm unmöglich, sich privat zu versichern: Aufgrund seines Vermögensverfalls sei er nicht in der Lage, die Prämien für die private Krankenversicherung zu bezahlen. Die privaten Krankenversicherungsunternehmen weigerten sich wegen seiner Beitragsrückstände, ihn im Basistarif zu versichern. Die Neuaufnahme in die private Krankenversicherung werde davon abhängig gemacht, dass alle rückständigen Beiträge entrichtet und ein Jahresbeitrag im Voraus bezahlt werde. Teilweise seien Ablehnungen auch auf seine Vorerkrankungen gestützt worden.

Der Antragsteller sei darauf zu verweisen, eine private Krankenversicherung zumindest im Basistarif abzuschließen. Denn hierzu sei er gesetzlich verpflichtet und berechtigt. Für die privaten Versicherungsunternehmen bestehe insofern ein Abschlusszwang. Die Versicherung im Basistarif dürfe nicht wegen Vorerkrankungen abgelehnt werden. Ebenso wenig dürfen private Versicherungsunternehmen den Vertragsschluss wegen einer Insolvenz verweigern. Erst recht sei es unzulässig, wenn der Vertrag von der Zahlung ausstehender Prämien abhängig gemacht werde, zumal insofern auch eine Stundung in Betracht komme. Private Krankenversicherungsunternehmen seien nicht berechtigt, einen Jahresbeitrag im Voraus zu verlangen. Vielmehr darf nur der Basistarif erhoben werden.

Der Antragsteller habe außerdem einen Anspruch darauf, dass ihm der Träger der Grundsicherung einen Beitragszuschuss gewährt. Möglicherweise umfasse dieser Beitragszuschuss den vollen in der privaten Krankenversicherung zu leistenden Beitrag, jedenfalls könne der Antragsteller die Differenz zwischen dem Zuschuss und den tatsächlichen Prämien aus der Regelleistung aufbringen, die er im Zusammenhang mit dem Arbeitslosengeld II erhalte.

### Zurückbehaltungsrecht wegen Mangel an der Mietsache setzt Mangelanzeige voraus

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

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

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

Das dem Arbeitnehmer eingeräumte Recht zur privaten Nutzung eines Dienstwagens ist Teil des geschuldeten Arbeitsentgelts. Im Fall der krankheitsbedingten Arbeitsunfähigkeit des Arbeitnehmers endet das Recht zur Privatnutzung mit dem Ende des

Entgeltfortzahlungszeitraums, wenn zwischen den Vertragsparteien nichts Abweichendes vereinbart wurde. Ein entsprechender Widerrufsvorbehalt muss nicht vereinbart werden.

(Quelle: Urteil des Bundesarbeitsgerichts)