



InfoBrief

Dezember 2010

„Bei einer Kerze ist nicht das Wachs wichtig,
sondern das Licht.“

- Antoine de Saint-Exupéry -

Sehr geehrte Damen und Herren,

nachstehend erhalten Sie wie immer unsere letzten steuerlichen und wirtschaftlichen Empfehlungen für das Jahresende. Erfreulicher Weise hat die Weltwirtschaftskrise ihre Talfahrt durchschritten. Aus den uns vorliegenden Zahlen ersehen wir, dass sich fast durchweg die Entwicklung ins Positive kehrt. Daran sollte auch der viel zu früh einsetzende Winter hoffentlich nichts ändern.

Wir wünschen Ihnen schon jetzt besinnliche und ruhige Tage und freuen uns im neuen Jahr für Sie zur Verfügung zu stehen.

Mit freundlichen Grüßen

Ihr Team von der HKPG

Privatbereich

1. Solidaritätszuschlagsgesetz verfassungswidrig?

Nach der im Streitjahr 2007 geltenden Fassung des Solidaritätszuschlagsgesetzes wird zur Einkommen- und Körperschaftsteuer ein Solidaritätszuschlag von 5,5 % der Bemessungsgrundlage als Ergänzungsabgabe erhoben. Im Jahr 1972 hatte das Bundesverfassungsgericht bereits grundsätzlich zur verfassungsrechtlichen Zulässigkeit von Ergänzungsabgaben Stellung genommen und entschieden, dass eine zeitliche Befristung nicht zu deren Wesen gehört. Nunmehr hatte sich das Gericht im Rahmen eines Normenkontrollantrags mit der Frage zu befassen, ob das Solidaritätszuschlagsgesetz in der für 2007 geltenden Fassung verfassungswidrig ist.

Das Finanzamt hatte gegenüber dem Kläger für den Veranlagungszeitraum 2007 einen Solidaritätszuschlag festgesetzt. Gegen diesen Bescheid erhob der Kläger Sprungklage mit der Begründung, das Solidaritätszuschlagsgesetz in der für 2007 geltenden Fassung sei verfassungswidrig, denn eine Ergänzungsabgabe könne nur ausnahmsweise und nicht auf Dauer erhoben werden. Das Finanzgericht Niedersachsen hatte die Frage im Normenkontrollverfahren dem Bundesverfassungsgericht vorgelegt.

Das Bundesverfassungsgericht lehnte den Antrag als unzulässig ab; das Finanzgericht habe sich nicht hinreichend mit der Rechtsprechung zum Wesen der Ergänzungsabgabe beschäftigt und die erforderliche sorgfältige Prüfung unterlassen. Das vorliegende Gericht muss hierbei insbesondere die bereits ergangenen Entscheidungen und die ihnen zugrunde liegenden Erwägungen berücksichtigen. Zwar hat sich das Bundesverfassungsgericht inhaltlich noch nicht mit dem Solidaritätszuschlagsgesetz auseinander gesetzt, in einer grundsätzlichen Stellungnahme zu den Ergänzungsabgaben hat es aber entschieden, dass es von Verfassungs wegen nicht geboten ist, eine derartige Abgabe von vornherein zu befristen oder nur für einen kurzen Zeitraum zu erheben. Das FG argumentierte, mit dem Beitritt der DDR sei ein auf viele Jahre nicht absehbarer Finanzbedarf für den Bundeshaushalt

eingetreten. Es ließ aber unberücksichtigt, inwieweit eine Erhöhung der Einkommens- und Körperschaftssteuer, die sowohl dem Bund, als auch den Ländern zugute kommt, eine Alternative zum Solidaritätszuschlag ist, der ausschließlich dem Bund zusteht. Das FG meinte auch, eine Finanzlücke könne nicht dauerhaft durch eine Ergänzungsabgabe geschlossen werden. Vielmehr sei dafür eine Steuererhöhung notwendig. Nach Ansicht des Bundesverfassungsgerichts kann aber ein Mehrbedarf allein des Bundes bestehen. Eine Erhöhung der Einkommen- und Körperschaftssteuer komme aber auch den Ländern zugute. Aufgrund der Länderbeteiligung würde dies zu einer überhöhten und damit konjunkturpolitisch unerwünschten Belastung führen, der auf Länderseite auch kein Bedarf gegenüber stehe.

Nach den Ausführungen des Gerichts ist nicht zu erwarten, dass bei einem zulässigen Antrag eine andere Entscheidung in der Sache ergeht. Da beim Bundesfinanzhof noch weitere Verfahren anhängig sind, in denen die Vereinbarkeit der Festsetzung des Solidaritätszuschlags mit dem Verfassungsrecht bezweifelt wird, bleibt die Frage aktuell.

2. Kfz-Nutzung: 1 %-Methode

Überlassen Arbeitgeber ihren Angestellten betriebliche Kfz, so wird die private Nutzung regelmäßig mit Hilfe der 1 %-Methode versteuert. Ist den Angestellten die private Nutzung untersagt, so unterbleibt eine Besteuerung. Allerdings verlangt die Finanzverwaltung die Dokumentation der Befolgung dieses Verbots, z. B. durch den Nachweis der Überwachung durch den Arbeitgeber. Fehlte diese, wurde trotz des Verbotes eine private Kfz-Nutzung versteuert, da nach der Rechtsprechung des BFH der Anscheinsbeweis für eine private Nutzung spreche.

Der Kläger beschäftigte 80 Mitarbeiter. Hierunter war auch sein Sohn, der nicht nur das höchste Gehalt bezog, sondern auch den teuersten Firmenwagen nutzte. Arbeitsvertraglich war ihm die private Nutzung untersagt, ein Fahrtenbuch führte er jedoch nicht. Das Finanzamt unterstellte daher die private Nutzung des Kfz und setzte Lohnsteuer fest.

Während das Finanzgericht noch unter Berufung auf die allgemeine Lebenserfahrung der Ansicht des Finanzamtes folgte, teilt der BFH diese Auffassung nicht. Er sieht mangels konkreter Feststellung weder Argumente, die für, noch solche, die gegen eine private Nutzung des Kfz sprechen. Der vom FG bemühte Anscheinsbeweis kann eine solche fehlende Feststellung nicht ersetzen. Das Verfahren wurde daher an die erste Instanz zurückverwiesen.

Unter Betriebsprüfern ist es sehr beliebt, in Ermangelung tatsächlicher Feststellungen Hinzuschätzungen mit der allgemeinen Lebenserfahrung zu begründen. Diese Betrachtung ist nicht nur zu meist äußerst subjektiv, sondern lässt auch die konkrete betriebliche Realität außer Betracht. Für die Betroffenen ist es schwierig, sich gegen solch pauschale Behauptungen zu wehren. Damit dürfte nun Schluss sein. Allerdings bedeutet dies nicht, dass nun die Beweislast alleine beim Betriebsprüfer liegt. Im vorliegenden Fall wird auch der Unternehmer seinen Teil dazu beitragen müssen, plausibel darzulegen, dass eine private Nutzung unterblieben ist. Beweisvorsorge ist daher unverändert nötig. Jedoch kann nun die Beweislast durch die Finanzverwaltung mittels Verweis auf die allgemeine Lebenserfahrung nicht mehr einseitig auf die Unternehmen abgewälzt werden.

3. Fehler des Finanzamtes

Reicht ein Steuerpflichtiger eine vollständige und zutreffende Steuererklärung beim Finanzamt ein, ist er nicht dazu verpflichtet, auf den Fehler des Finanzamtes bei der Festsetzung des zu versteuernden Einkommens aufmerksam zu machen, auch wenn er dadurch Steuern spart.

In dieser Sache ist eine Revision vor dem BFH anhängig. Der Kläger hat weder unrichtige Angaben gegenüber Finanzbehörden gemacht, noch diese pflichtwidrig über steuererhebliche Tatsachen in Unkenntnis gelassen. Auch die Angaben in der Steuererklärung für 2001 entsprachen der Wahrheit. Ferner hat sich der Kläger keiner Steuerhinterziehung durch Unterlassen schuldig gemacht, denn die hierfür erforderliche Garantenstellung wurde mangels eines Fehler verursachenden Handelns des Steuerpflichtigen nicht begründet. Aus diesem Grunde ist der Steuerpflichtige nicht zum Einschreiten verpflichtet und muss nicht auf Fehler des Finanzamtes hinweisen.



Die Entscheidung des BFH bleibt abzuwarten. Gegen Hinterziehungszinsen wegen eines nicht angezeigten Fehlers des Finanzamts sollte mit einem Einspruch und einem Antrag auf Ruhen des Verfahrens unter Hinweis auf das anhängige BFH-Verfahren reagiert werden.

4. Zinsen vom Finanzamt steuerfrei

Bis 1999 konnten Nachzahlungszinsen, die der Steuerpflichtige an das Finanzamt zu zahlen hatte, als Sonderausgaben abgezogen werden. Nachdem diese Regelung ersatzlos entfallen war, durften Nachzahlungszinsen nicht mehr steuermindernd berücksichtigt werden; Erstattungszinsen mussten dagegen nach wie vor versteuert werden. Diese Handhabung ist bei vielen Steuerpflichtigen auf Unverständnis gestoßen.

Aufgrund desselben Einkommensteuerbescheids musste ein Steuerpflichtiger nicht abziehbare Nachzahlungszinsen an das Finanzamt leisten. Die vom FA bezogenen Erstattungszinsen waren dagegen als Einnahmen aus Kapitalvermögen zu versteuern. Der Steuerpflichtige hielt das in § 12 Nr. 3 EStG geregelt Abzugsverbot für Nachzahlungszinsen für verfassungswidrig. Das FA und das FG Köln folgten seiner Auffassung nicht.

Der BFH hat obiges Abzugsverbot als verfassungsgemäß bestätigt. Gleichzeitig hat er aber seine Beurteilung zu den Erstattungszinsen teilweise geändert. Der Steuerpflichtige überlasse dem FA mit der letztlich nicht geschuldeten (und deshalb später zu erstattenden) Steuerzahlung Kapital zur Nutzung; als Gegenleistung erhält er die Erstattungszinsen. Hieran hält der BFH im Grundsatz fest. Das gilt jedoch nicht, wenn die Steuer nach § 12 Nr. 3 EStG vom Abzug als Betriebsausgaben oder Werbungskosten ausgeschlossen und damit dem nichtsteuerbaren Bereich zugewiesen sind. Im Umkehrschluss kann die Steuererstattung nicht zu Einnahmen führen. Diese gesetzliche Wertung strahlt auf die damit zusammenhängenden Zinsen in der Weise aus, dass Erstattungszinsen ebenfalls nicht steuerbar sind. In erster Linie sind davon die persönliche Einkommensteuer und die Erbschaftsteuer betroffen. Darüber hinaus bleiben Erstattungszinsen grundsätzlich steuerpflichtig.

Der Kläger hat verloren und dennoch gewonnen. Zwar folgt der BFH seiner Argumentation der Verfassungswidrigkeit der Nichtabzugsfähigkeit der Nachzahlungszinsen nicht. Gleichzeitig hat er aber seine Auffassung zu den Erstattungszinsen geändert. Diese sind nunmehr nicht steuerbar, so dass der Kläger sein Ziel erreicht hat. Im Ergebnis ist das Urteil ebenfalls zu begrüßen, da die nicht zu erklärende unterschiedliche Besteuerung damit - zu Gunsten der Steuerpflichtigen - aufgehoben worden ist. Bei Streitigkeiten mit dem Finanzamt winken nunmehr in Erstattungsfällen Renditen von bis zu 6 % nach Steuern.

5. Handwerkerleistungen

Werden Aufwendungen für haushaltsnahe Beschäftigungsverhältnisse, haushaltsnahe Dienstleistungen oder Handwerkerleistungen getätigt, kommt eine Steuerermäßigung auf die Einkommensteuer in Betracht. Nach der heutzutage geltenden gesetzlichen Regelung sind für die 3 genannten Aufwandsarten gesonderte Fördermöglichkeiten nebeneinander möglich, die auf Höchstbeträge gedeckelt sind. Von daher kann eine Unterscheidung von Bedeutung sein, wenn einer der Höchstbeträge überschritten wird. So war es auch im Streitfall.

Die Steuerpflichtigen ließen im Jahr 2006 durch einen Handwerksbetrieb Maler- und Tapezierarbeiten im Treppenhaus und im Flur der 1. Etage des von Ihnen bewohnten Hauses für 3.000 EUR ausführen. Besondere handwerkliche Fertigkeiten und Kenntnisse waren zur Ausführung dieser Arbeiten nicht erforderlich. Davon unabhängig wurde der Eingangsbereich des Hauses durch einen anderen Handwerker für 2.320 EUR neu gestaltet. Diese Arbeiten erforderten handwerkliche Fähigkeiten und Kenntnisse. Nach der im Streitjahr geltenden Gesetzeslage war sowohl für haushaltsnahe Dienstleistungen als auch Handwerkerleistungen ein Betrag von jeweils bis zu 3.000 EUR (davon 20 % Steuerermäßigung) begünstigt. Das Finanzamt sah jedoch den gesamten Aufwand als Handwerkerleistung an und gewährte eine Steuerermäßigung von insgesamt 600 EUR, anstatt 1.064 EUR.

Der BFH ist der Auffassung, dass es sich bei Maler- und Tapezierarbeiten an Innenwänden und Decken nicht um hauswirtschaftliche Tätigkeiten handelt, die als haushaltsnahe Dienstleistungen begünstigt sind, sondern um handwerkliche Tätigkeiten. Dies ergebe sich auch aus der historischen



Entwicklung der Vorschrift: Zwar wurden nach der bis 2005 geltenden Gesetzesfassung, die noch keine Begünstigung von (qualifizierten) Handwerkerleistungen vorsah, auch Schönheitsreparaturen oder kleine Ausbesserungsarbeiten als sog. einfache Handwerkerleistungen den haushaltsnahen Dienstleistungen zugerechnet. Ab 2006 sehe das Gesetz aber eine solche Unterscheidung nicht mehr vor, so dass sämtliche Handwerkerleistungen zusammenzufassen seien. Es verblieb somit bei der vom Finanzamt gewährten Steuerermäßigung.

Nach der aktuellen Gesetzesfassung ist die Unterscheidung immer noch von Relevanz, wenngleich mit wesentlich höheren Abzugsbeträgen.

In diesem Zusammenhang weisen wir ausdrücklich daraufhin, dass eine Berücksichtigung der Steuerermäßigung entfällt, wenn eine öffentliche Förderung, gleich aus welchem Grund, ab 2011, gewährt wird.

Der Ausschluss wird auf weitere Förderprogramme, wie z.B.

- „Altersgerecht umbauen“,
 - zur Förderung energetischer Renovierung,
 - Erhaltung und Modernisierung sowie
 - vergleichbare Förderprogramme der Länder, wie z.B. in Hamburg für Wärmeschutzmaßnahmen
- ausgeweitet. Auch dafür werden zinsverbilligte Darlehen oder steuerfreie Zuschüsse aus öffentlichen Mitteln gewährt. Diese geförderten Maßnahmen werden allgemein und nicht unter spezieller Benennung der Programme aus dem Anwendungsbereich des § 35a Abs. 3 EStG ausgeschlossen. Der Ausschluss der steuerlichen Ermäßigung greift nur bei tatsächlicher Inanspruchnahme eines zinsverbilligten Darlehens bzw. tatsächlichem Erhalt eines steuerfreien Zuschusses.

6. Auswertung einer "Steuer-CD"

Der Ankauf einer der Finanzverwaltung angebotenen "Steuer-CD" durch Beamte derselben ist nicht strafbar; die darauf enthaltenen Informationen unterliegen keinem Beweisverwertungsverbot.

Ein Informant nahm 2008 Kontakt zur Finanzverwaltung auf und bot ihr eine CD mit Daten über bei einer Schweizer Bank unterhaltenen Kapitalanlagen von in Deutschland Steuerpflichtigen zum Kauf an. Die Finanzverwaltung erwarb die CD; die darauf enthaltenen Datensätze verfügten jeweils über Ordnungs- und Kontonummer, Personalien Kontaktdaten der Kontoinhaber sowie Anlagebetrag und Kontoeröffnungsdatum. Die im Streitfall beschuldigten Personen unterhielten seit 2007 ein Konto bei der Schweizer Bank, auf dem sich ein Betrag von rd. 1.930.000 SFr befand. Die Kapitalerträge waren nicht steuerlich erklärt worden. Auf Antrag des Finanzamts erließ das Amtsgericht einen Durchsuchungs- und Beschlagnahmebeschluss. Dagegen haben die Beschuldigten erfolglos Beschwerde eingelegt.

Nach den Bestimmungen der Strafprozessordnung (§ 102 StPO) kann bei demjenigen, der als Täter oder Teilnehmer einer Straftat verdächtig ist, eine Durchsuchung der Wohnung vorgenommen werden, wenn zu vermuten ist, dass dies zum Auffinden von Beweismitteln führen wird. Hier ergab sich der für den Erlass des Durchsuchungs- und Beschlagnahmebeschlusses notwendige Verdacht einer Steuerhinterziehung (§ 370 AO) aus der erworbenen CD. Bezüglich der darauf enthaltenen Informationen lag auch kein Beweisverwertungsverbot vor, denn es fehlte bereits an einer fehlerhaften staatlichen Beweiserhebung. Die Daten wurden nach Ansicht des Gerichts von der Behörde weder selbst ermittelt, noch war die Beweisbeschaffung menschenrechts- oder gar grundrechtswidrig. Auch wurde das privat-deliktsche Handeln durch die Ermittlungsbehörden nicht gezielt ausgelöst. Den Steuerbehörden steht nicht nur die Befugnis zu, potenziell relevantes Material entgegenzunehmen, sondern auch dafür eine finanzielle Gegenleistung zu erbringen.

7. Doppelbesteuerungsabkommen Schweiz

Am 27.10.2010 haben Bundesrat Hans-Rudolf Merz (Schweiz) und Bundesfinanzminister Wolfgang Schäuble das revidierte Doppelbesteuerungsabkommen zwischen Deutschland und der Schweiz (im Folgenden: DBA-Schweiz) nach OECD-Standard unterschrieben. Dies hat das BMF per Pressemitteilung vom gleichen Tag bekanntgegeben.

Wesentliche Änderung des revidierten DBA ist die Vereinbarung einer sogenannten großen Auskunfts-klausel. Im Gegensatz zur kleinen Auskunfts-klausel, nach der nur Auskünfte erbeten oder übermittelt werden können, die zur Durchführung des DBA selbst notwendig sind, sieht die große Auskunfts-klausel die Übermittlung aller Auskünfte vor, die zur Anwendung der DBA oder des innerstaatlichen Rechtes eines Vertragsstaates über die unter das Abkommen fallenden Steuern erforderlich sind. Auskünfte können z. B. über die Richtigkeit von Tatsachenbehauptungen oder über Beweismittel angefordert werden, die zur steuerlichen Beurteilung erforderlich sind. Auskünfte zur Durchführung rein innerstaatlichen Rechts wie beispielsweise Spontanauskünfte sind somit ebenfalls zulässig.

Nach Art. 10 Abs. 3 DBA-Schweiz darf zukünftig keine Quellensteuer auf Dividenden einbehalten werden, wenn die empfangende Gesellschaft während eines ununterbrochenen Zeitraums von mindestens 12 Monaten unmittelbar über mindestens 10 % der Anteile der ausschüttenden Gesellschaft verfügt. Es ist dabei ausreichend, wenn der Beteiligungszeitraum erst nach dem Zeitpunkt der Zahlung der Dividenden vollendet wird.

Daneben haben sich die beiden Staaten über die Einführung einer Schiedsklausel als Ergänzung bzw. Erweiterung zum Verständigungsverfahren geeinigt. Das Schiedsverfahren wird unter bestimmten Voraussetzungen durchgeführt, wenn sich die zuständigen Behörden im Fall einer abkommenswidrigen Situation nicht im Rahmen eines Verständigungsverfahrens einigen konnten.

Zu seinem Inkrafttreten muss das neue DBA-Schweiz noch in den jeweiligen nationalen Gesetzgebungsverfahren ratifiziert werden. Dem Vernehmen nach soll dies jedoch kurzfristig geschehen, so dass das revidierte Abkommen mit Wirkung zum 1.1.2011 in Kraft treten könnte.

8. Verfassungsmäßigkeit Grundsteuer

Die Grundsteuer ermittelt sich als Produkt aus dem Einheitswert des Grundstücks, der Grundsteuerermesszahl sowie dem Hebesatz der Gemeinde. Einheitswerte wurden zuletzt zum 1.1.1964 (alte Bundesländer) bzw. 1.1.1935 (neue Bundesländer) festgestellt. Obwohl die Einheitswerte älter sind als die meisten Grundstücksbesitzer, hat die Rechtsprechung diese bisher für Zwecke der Grundsteuer akzeptiert.

Anlässlich eines Streites um die Bewertung eines Lebensmittelmarktes hat der Bundesfinanzhof die Verfassungsmäßigkeit der Einheitswerte angezweifelt, soweit diese Stichtage nach dem 1.1.2007 betreffen. Zur Begründung verweist der BFH darauf, dass eine über mehr als 40 Jahre unveränderte Einheitsbewertung gegen eine der Realität entsprechenden Bewertung spreche. Gleiches gilt für den Umstand, dass Wertminderungen wegen Alters seit dem 1.1.1964 nicht mehr berücksichtigt werden. Ebenso sieht der BFH nicht hinzunehmende Vollzugsdefizite, da die Finanzämter mangels einer grundlegenden Neubewertung, nicht sicherstellen können, dass ihnen alle relevanten Veränderungen bekannt werden.

Auch wenn der BFH es nicht offen ausspricht, so ist das Urteil als recht eindeutiger Hinweis zu verstehen, dass er nicht mehr lange gewillt ist, die bestehende Praxis hinzunehmen. Ob das Bundesverfassungsgericht diese Auffassung teilt, bleibt abzuwarten. Zuletzt hatte es die Frage bewusst offen gelassen. Wer das Urteil zum Anlass nehmen möchte, um gegen die Höhe der Grundsteuer vorzugehen, muss gegen die Feststellung der Einheitswerte nach dem 1.1.2007 vorgehen. Rechtsbehelfe gegen den Grundsteuer- oder den Grundsteuerermessbescheid laufen insoweit ins Leere. Vor Einlegung eines Rechtsbehelfes ist aber zu prüfen, ob sich dieser angesichts der zumeist geringen Höhe der Grundsteuer lohnt.

9. Neuerungen Kapitalanleger

Liquidationsverluste: Der BFH hat dieses Jahr entschieden, dass ein Liquidationsverlust in voller Höhe (anstatt im Teileinkünfteverfahren zu 60 %) abzugsfähig ist, wenn der Anteilseigner zu keinem Zeitpunkt Einnahmen aus seiner Beteiligung an der Kapitalgesellschaft erzielt hat. Nachdem ein Nichtanwendungserlass des BMF gescheitert ist, soll mit dem JStG 2010 ab 2011 eine gesetzliche Regelung geschaffen werden, die den Abzug wieder einschränkt. Bei Abschluss der Liquidation im Jahr 2010 kann ein sich ergebender Verlust unter den vom BFH geforderten Voraussetzungen in

voller Höhe steuerlich geltend gemacht werden. Hinsichtlich des Zeitpunktes der Verlustrealisierung (möglichst in 2010) gilt es, unterschiedliche Rechtsprechungen zu beachten. Die Veräußerung zu einem symbolischen Kaufpreis von 1 EUR soll allerdings nicht weiterhelfen und bereits eine schädliche Einnahme sein, wie das FG Düsseldorf urteilt (Revision ist beim BFH anhängig). Option zur Regelbesteuerung: Bei unternehmerischer Betätigung (Beteiligung an der Kapitalgesellschaft zu mehr als 25 % oder mind. 1 % bei gleichzeitiger beruflicher Tätigkeit für die Gesellschaft) besteht die Option, die hieraus im Privatvermögen zufließenden Kapitalerträge abweichend von der Abgeltungssteuer einer Regelbesteuerung zu unterwerfen. Die Option eröffnet den Abzug von Werbungskosten und Verlustverrechnungsmöglichkeiten. Der Antrag ist spätestens mit der Abgabe der Einkommenssteuererklärung zu stellen (Ausschlussfrist nach Auffassung des BMF). Erteilung einer Verlustbescheinigung: Negative Kapitalerträge hat die auszahlende Stelle (i. d. R. das Kreditinstitut) bis zur Höhe der positiven Kapitalerträge auszugleichen. Nicht ausgeglichene Verluste sind grundsätzlich auf das nächste Kalenderjahr zu übertragen. Der Gläubiger kann jedoch verlangen, dass über die Höhe des nicht ausgeglichenen Verlustes eine Bescheinigung erteilt wird. Der unwiderrufliche Antrag muss bis zum 15. Dezember des laufenden Jahres der auszahlenden Stelle zugehen. Mit Hilfe der Bescheinigung kann beim Finanzamt mit Abgabe der Steuererklärung ein Veranlagungsantrag zur Überprüfung des Steuereinbehalts gestellt werden. Der Antrag macht Sinn, wenn gleichartige positive Kapitalerträge bei anderen Kreditinstituten vorliegen, um diese mit den Verlusten zu verrechnen.

10. Grenzbetragsregelung für Kindergeld

Kinder werden in der Einkommensteuerveranlagung bzw. bei der Festsetzung des Kindergeldes berücksichtigt, wenn sie Einkünfte und Bezüge von nicht mehr als 8.004 EUR (bis 2009: 7.680 EUR) im Kalenderjahr haben.

Der Beschwerdeführer bezog für seinen Sohn, der sich in den Jahren 2002 bis 2006 in Berufsausbildung befand, Kindergeld. Die Familienkasse bewilligte für den Sohn des Beschwerdeführers für das Jahr 2005 kein Kindergeld, da die Einkünfte und Bezüge des Sohnes den maßgeblichen Jahresgrenzbetrag von 7.680 EUR um 4,34 EUR überschritten. Gegen diese Entscheidung klagte der Beschwerdeführer mit der Begründung, dass die durch die Versagung der Kindergeldbewilligung begründete finanzielle Belastung in keinem Verhältnis zur geringfügigen Überschreitung der Einkünfte und Bezüge des weiterhin zu unterhaltenden Kindes stehe.

Das BVerfG führte aus, dass die angefochtene Entscheidung sowie die gesetzliche Regelung verletzen nicht die Grundrechte des Beschwerdeführers. Das Kind erhält bereits bei seiner Einkommensveranlagung den Grundfreibetrag, der das Existenzminimum sichern soll. Der Beschwerdeführer erstrebt eine mehrfache Entlastung dadurch, dass neben dem Existenzminimum seines Kindes durch den Grundfreibetrag zusätzlich noch der Kinderfreibetrag bzw. das Kindergeld gewährt werden, obwohl das Kind mit seinen Einkünften selbst in Höhe des Grundfreibetrages verschont bleibt. Nach Sicht des Gerichts wurde beim Ausschluss der Gewährung von Kindergeld bzw. eines Kinderfreibetrages das Existenzminimum des Kindes hinreichend berücksichtigt. Dies ist durch die gesetzliche Regelung gewährleistet.

11. Heimkosten pflegebedürftiger Ehegatten

Aufwendungen für die Pflege eines pflegebedürftigen Steuerpflichtigen sind ebenso wie Krankheitskosten eine einkommensteuermindernde außergewöhnliche Belastung. Die klagenden Ehegatten hatten Wohn-, Verpflegungs- und Betreuungskosten von etwa 51.000 EUR geltend gemacht. Der Ehemann war auf einen Rollstuhl angewiesen und in Pflegestufe 1 eingeordnet. Die nicht pflegebedürftige Ehefrau war ihrem Ehemann ins Wohnstift gefolgt. Das beklagte Finanzamt ließ von den geltend gemachten Kosten nur die auf den Ehemann entfallenden Aufwendungen als außergewöhnliche Belastungen, gekürzt um eine sog. Haushaltersparnis, zum Abzug zu, nicht jedoch die auf die Ehefrau entfallenden Kosten.

Nach Auffassung des BFH sind die Aufwendungen der nicht pflegebedürftigen Ehefrau nicht zwangsläufig erwachsen. Allein der Umstand, dass die Ehefrau ihrem pflegebedürftigen Ehemann in das



Heim gefolgt sei, begründe noch keine unausweichliche Zwangslage. Darin liege auch kein Verstoß gegen das Grundrecht auf Schutz von Ehe und Familie. Der Kürzung der auf den Ehemann entfallenden Heimkosten um die Haushaltsersparnis stimmte er ebenfalls zu. Denn ein Steuerpflichtiger habe nach Auflösung seines normalen Haushalts nur zusätzliche Kosten durch die Heimunterbringung. Entsprechend seien die Unterbringungskosten um eine Haushaltsersparnis, die der Höhe nach den ersparten Verpflegungs- und Unterbringungskosten entspreche und mit 7.680 EUR angesetzt wurde, zu kürzen.

Im Prinzip liegt eine doppelte Bestrafung vor. Zum einen sind die Heimkosten der Ehefrau nicht abzugsfähig; zum anderen führt wegen der Auflösung des "normalen" Haushalts die Haushaltsersparnis zur Kürzung. Das ist nicht der Fall, wenn die Ehefrau die frühere eheliche Wohnung alleine weiterbewohnt.

12. Alternative Heilbehandlung

Steht hinter alternativen Behandlungsmethoden häufig ein Jahrtausende altes Wissen, das nicht als minderwertig betrachtet werden darf? Mit solchen und anderen Argumenten musste sich das FG Münster beschäftigen, als es um den Abzug außergewöhnlicher Belastungen ging.

Ein Ehepaar hatte für sich und die beiden Kinder Kosten alternativer Heilbehandlungsmethoden geltend gemacht. Die Tochter litt an unerklärlichen Ohnmachtsanfällen, das andere Kind an Lese- und Rechtschreibschwäche, die wiederum auf psychischen oder physischen Störungen beruhte. Bei der Tochter hätte die Behandlung durch Schulmediziner Übelkeit, Hautausschläge, Erbrechen und Kopfschmerzen hervorgerufen. Bei der Mutter waren Müdigkeitserscheinungen und Eisenmangel der Anlass für Aufwendungen von insgesamt 8.000 EUR für Lerntherapien, energetische Heilbehandlung, Feng-Shui-Arbeiten und spirituelle Lebensberatung. So interessant der Sachverhalt auch sein mag: Gerade beim Versagen des Abzugs außergewöhnlicher Belastungen wird häufig lapidar auf den Amtsarzt verwiesen.

Die Richter setzen auch in diesem Fall ein vor der Behandlung ausgestelltes amts- oder vertrauensärztliches medizinisches Gutachten für die Anerkennung voraus, aus dem sich die Krankheit und die medizinische Notwendigkeit der Behandlung zweifelsfrei ergeben. So verlange es der BFH bei solchen Maßnahmen, die nicht eindeutig nur der Heilung oder Linderung einer Krankheit dienen und deren medizinische Erforderlichkeit daher schwer abzuschätzen sei. Ein Verzicht hierauf sei nur ausnahmsweise dann möglich, wenn der Steuerpflichtige die Notwendigkeit einer vorherigen Begutachtung objektiv nicht erkennen oder der Amtsarzt anhand erstellter und nachprüfbarer medizinischer Untersuchungen die Notwendigkeit der Behandlungen nachträglich noch zuverlässig beurteilen könne. Die im Streitfall vorgetragene Lese- und Rechtschreibschwäche stelle nur dann eine Krankheit dar, wenn die Schwäche auf einer isolierten Störung der für das Lesen und Schreiben notwendigen Wahrnehmungsfunktion (Hirnfunktionsstörung) beruhe.

Die Revision wurde nicht zugelassen. Ob das richtig ist, mag dahinstehen. Das Ergebnis - nicht der Sachverhalt - erinnert an eine Entscheidung früherer Jahre: Tierarztkosten, die wegen der Diabetes-Erkrankung eines Hundes angefallen sind, der auf Anraten des Arztes zur Behandlung einer Erkrankung des Steuerpflichtigen angeschafft wurde, sind jedenfalls dann nicht als außergewöhnliche Belastung abzugsfähig, wenn die Notwendigkeit des Hundes zur Behandlung der Krankheit nicht durch ein vorheriges amtsärztliches Attest nachgewiesen wurde.

Unternehmer und Freiberufler &
GmbH-Gesellschafter / -Geschäftsführer

1. Umsatzsteuer-Erlass statt Richtlinien

Die Umsatzsteuer hat sich, nicht zuletzt durch die Rechtsprechung des EuGH, zu einem der dynamischsten Steuerrechtsgebiete entwickelt. Die Finanzverwaltung kommt hier nur noch mühsam nach. Die Folge sind rechtlich vollkommen veraltete Umsatzsteuerrichtlinien, die leider in der Praxis zu häufig unreflektiert von der Finanzverwaltung den eigenen Entscheidungen zugrunde gelegt werden. Doch dies soll sich nun ändern.



Mit Wirkung vom 1.11.2010 ersetzt der ca. 600-seitige Umsatzsteuer-Anwendungserlass (UStAE) die Umsatzsteuerrichtlinien 2008. Neue Umsatzsteuerrichtlinien wird es nicht mehr geben. Der UStAE soll zeitnah an die laufende Rechtsprechung angepasst werden, mindestens eine Neuauflage jährlich ist geplant.

Der Erlass ist auf alle Umsätze anzuwenden, die nach dem 31.10.2010 ausgeführt werden. Faktisch ist er jedoch auch für Zeiträume vor diesem Datum zu beachten, da er die aktuelle Auffassung der Finanzverwaltung wiedergibt, während die UStR 2008 hoffnungslos überholt sind. Wer den Erlass nutzt, muss allerdings beachten, dass laufend neue Urteile die Rechtslage ändern und auch der derzeit vorliegende Erlass noch nicht alle aktuellen Urteile erfasst. So sind schon vor seinem Inkrafttreten wieder 3 neue BMF-Schreiben ergangen, die den UStAE ändern. Darüber hinaus bindet der Erlass nur die Finanzverwaltung und gibt auch nur deren Rechtsauffassung wieder. Unliebsame Urteile dürften auch weiterhin nicht berücksichtigt werden. Wer umsatzsteuerlich gut beraten sein will, muss daher unverändert die aktuelle Rechtsprechung verfolgen. Ungeachtet dieser Einschränkungen ist der Erlass jedoch als Schritt in die richtige Richtung zu werten, da er es erleichtert, sich ein Bild von der Rechtsauffassung der Finanzverwaltung zu machen.

2. Reverse Charge-Verfahren

Unternehmer, die in Deutschland steuerpflichtige Werklieferungen bzw. Dienstleistungen von im Ausland ansässigen Unternehmern beziehen, schulden die hieraus entstehende Umsatzsteuer (Reverse Charge). Gibt der leistende Unternehmer vor, im Inland ansässig zu sein, so muss der Leistungsempfänger dennoch im Zweifel die Umsatzsteuer einbehalten. Von dieser Verpflichtung wird er nur befreit, wenn der leistende Unternehmer ihm eine Bescheinigung seines Finanzamtes vorlegt, aus der hervorgeht, dass er in Deutschland als Unternehmer erfasst ist.

Das BMF hat die "Bescheinigung über die Ansässigkeit im Inland" (Vordruck USt 1 TS) nun überarbeitet und an die seit dem 1.1.2010 durch das Mehrwertsteuerpaket geänderte Rechtslage angepasst.

Mit Hilfe des Vordrucks kann der leistende Unternehmer, wie bisher, nachweisen, dass er im Inland ansässig und somit berechtigt ist, Umsatzsteuer in Rechnung zu stellen. Zusätzlich, und das ist neu, wird ihm auch bescheinigt, dass er eine Betriebsstätte im Inland innehat. Diese Differenzierung wurde nötig, da ab dem 1.1.2010 der leistende Unternehmer für die Umsätze, die er nicht von dieser Betriebsstätte, sondern von einer ausländischen erbringt, als ausländischer Unternehmer gilt. Die Neuregelung führt zu einer erweiterten Anwendung des Reverse Charge-Systems, da bis Ende 2009 Unternehmer mit einer inländischen Betriebsstätte immer als im Inland ansässig galten. Wird dem Leistenden daher eine inländische Betriebsstätte bescheinigt, muss der Leistungsempfänger nunmehr sicherstellen, dass er die Leistung auch von dieser Betriebsstätte empfängt, wenn er auf den Einbehalt der Umsatzsteuer verzichten will. Dies dürfte in der Praxis nicht immer einfach sein. Nach Ansicht des BMF ist für die Abgrenzung entscheidend, welche Betriebsstätte die Arbeiten überwiegend ausführt, nicht hingegen mit welcher Betriebsstätte der Vertrag abgeschlossen wurde.

3. Umkehr Steuerschuldnerschaft

Die Steuerschuldnerschaft des Leistungsempfängers wird gem. § 13b Abs. 2 Nr. 7 UStG ab 2011 erweitert auf steuerpflichtige Lieferungen von Industrieschrott, Altmetallen und sonstigen Abfallstoffen. Darüber hinaus entsteht - wie bei allen in § 13b Abs. 2 UStG genannten Umsätzen die Umsatzsteuer bei diesen Lieferungen im Zeitpunkt der Ausstellung der Rechnung, spätestens jedoch mit Ablauf des der Ausführung der Lieferung folgenden Kalendermonats.

Das selbe betrifft gem. § 13b Abs. 2 Nr. 8 UStG ab 2011 auch die steuerpflichtige Reinigung von Gebäuden. Hierunter fällt insbesondere die Reinigung von Gebäuden einschließlich Hausfassadenreinigung, von Räumen und von Inventar, einschließlich Fensterreinigung. Ebenso wie bei der Steuerschuldnerschaft des Leistungsempfängers für Lieferungen von Industrieschrott, Altmetallen und sonstigen Abfallstoffen ist Ziel der Regelung, Umsatzsteuerausfälle zu verhindern. Die Umsatzsteuer entsteht im Zeitpunkt der Ausstellung der Rechnung, spätestens jedoch mit Ablauf des der Ausführung der Lieferung folgenden Kalendermonats.

4. Keine neue Lohnsteuerkarte

Die Lohnsteuerkarte wird letztmalig für das Kalenderjahr 2010 ausgestellt. Für den Lohnsteuerabzug im Jahr 2011 bleibt die Lohnsteuerkarte 2010 weiterhin gültig. Der Arbeitgeber hat diese aufzubewahren und dem Arbeitnehmer ggf. für Änderungen zur Verfügung zu stellen. Sämtliche Eintragungen auf der Lohnsteuerkarte 2010 sind ab dem 1.1.2011 durch das Wohnsitz-Finanzamt vorzunehmen. Den Arbeitnehmer trifft eine Anzeigepflicht, soweit die Eintragungen zur Steuerklasse und Anzahl der Kinder auf der Lohnsteuerkarte 2010 von den tatsächlichen Verhältnissen zu Beginn des Jahres 2011 zu seinen Gunsten abweichen. In besonderen Fällen erteilt das Finanzamt auf Antrag eine Ersatzbescheinigung (z. B. wenn 2010 keine Lohnsteuerkarte ausgestellt wurde). Bei Auszubildenden mit erstmaliger Berufstätigkeit in 2011 soll dagegen unter Anwendung der Steuerklasse I auf eine Lohnsteuerkarte komplett verzichtet werden.

5. Neuerungen Personalbereich

Datentransfer Entgeltfortzahlung

Ab dem Jahresbeginn 2011 müssen nach dem Aufwendungsausgleichsgesetz (AAG) die Erstattungsanträge für Arbeitgeberaufwendungen im Rahmen der Entgeltfortzahlung bei Krankheit und Beschäftigungsverbot sowie der Zuschuss zum Mutterschaftsgeld elektronisch übermittelt werden. Im Gegenzug entfallen die Papieranträge. Die Erstattungsanträge werden mit der Lohnabrechnung erstellt und anschließend an die Krankenkassen gesendet. Das bedeutet, dass wir von Ihnen künftig alle Informationen über Krankheit und Mutterschutz/Beschäftigungsverbot Ihrer Mitarbeiter pünktlich zum Lohnabrechnungstermin des jeweiligen Monats benötigen. Mit Ihnen zusammen sollten wir festzulegen, wann und in welcher Form Sie uns die erforderlichen Daten zur Verfügung stellen. Die meisten Krankenkassen bieten bei Krankheit abhängig von den Umlagesätzen verschiedene Erstattungssätze (in der Regel zwischen 40 und 80 Prozent) an, die mit Beginn eines neuen Jahres gewechselt werden können. Gerne beraten wir Sie dazu, welche Umlagesätze für Ihr Unternehmen am Besten geeignet sind.

Dokumentationspflicht Minijobber

Arbeitgeber müssen zukünftig von ihren Minijobbern zusätzliche Angaben zu den Entgeltunterlagen nehmen. Zusätzlich zur Erklärung zu weiteren kurzfristigen Beschäftigungen werden ab Jahresbeginn auch die Erklärung des geringfügig Beschäftigten über weitere Beschäftigungen sowie eine Bestätigung, dass weitere Beschäftigungen dem Arbeitgeber anzuzeigen sind, benötigt. Diese Erklärungen sind auch bei Prüfungen durch die Deutsche Rentenversicherung nachzuweisen.

Nur komplette Erkrankungstage sind erstattungsfähig

Arbeitnehmer, die im Laufe eines Arbeitstages arbeitsunfähig werden, haben seit dem 1.07.2010 kein Erstattungsanspruch mehr für die ausgefallenen Stunden dieses laufenden Tages nach dem Aufwendungsausgleichsgesetz. Es wird davon ausgegangen, dass bei einer Erkrankung während einer Arbeitsschicht der angebrochene Tag bei der Berechnung des Anspruchs auf Entgeltfortzahlung nicht mitgerechnet wird. Der Arbeitnehmer erhält für diesen Zeitraum sein volles Arbeitsentgelt und die 42-Tage-Frist für Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall beginnt erst am nächsten Tag.

6. Aufbewahrungspflichten Onlinebanking

Immer mehr Unternehmen nutzen das Onlinebanking. Vermehrt bestehen auch Schnittstellen zur Hausbank, die es ermöglichen, die Bankdaten im Rahmen der Finanzbuchhaltung zu verarbeiten. "Wozu brauche ich dann noch Kontoauszüge?", denkt sich da der fortschrittliche Unternehmer, doch er hat die Rechnung ohne den Fiskus gemacht.

Das bayerische Landeszentralamt für Steuern erläutert in einer aktuellen Verfügung die sich ergebenden Aufbewahrungspflichten im Rahmen des Onlinebankings. Demnach kommt ein Unternehmer seiner Pflicht zur Aufbewahrung von Buchführungsunterlagen (i. d. R. 10 Jahre) nicht nach, wenn er lediglich Ausdrucke der elektronischen Kontoauszüge aufbewahrt. Vielmehr muss er diese auf einem maschinell auswertbaren Datenträger archivieren, eine Abspeicherung im pdf-Format reicht nicht aus. Den Ansprüchen der Finanzverwaltung soll hingegen jeweils genügen: - die Übermittlung und



Speicherung eines digital signierten elektronischen Kontoauszuges, - die Vorhaltung des Auszuges beim Kreditinstitut, verbunden mit der Möglichkeit, jederzeit während der Aufbewahrungsfrist auf diesen zuzugreifen, sowie - die zusätzliche Übersendung von Monatssammelkontoauszügen in Papierform.

Angesichts der von der Finanzverwaltung aufgezeigten Alternativen, dürfte es für die meisten Unternehmer am einfachsten sein, zusätzlich zum elektronischen Kontoauszug sich auch weiterhin die Originalkontoauszüge übermitteln zu lassen und diese zu archivieren. Dies widerspricht zwar dem mit dem Onlinebanking angestrebten Ziel der Vereinfachung, ist aber derzeit unumgänglich. Ärgerlich ist, dass die Verwaltung zunehmend Unterlagen in digitalisierter Form fordert, selbst jedoch durch ihre unflexible Haltung den technischen Fortschritt und hiermit verbundene Kostenvorteile blockiert. Ob es elektronische Kontoauszüge, Rechnungen, Fahrten- oder Kassenbücher sind, die Anforderungen liegen immer über denen ihrer Pendanten in Papierform und bergen Risiken, die viele Unternehmer abschrecken, diese zu nutzen.

7. Grunderwerbsteuer verfassungswidrig?

Beim Erwerb eines Grundstücks bemisst sich die Grunderwerbsteuer grundsätzlich nach dem Wert der Gegenleistung (§ 8 Abs. 1 GrEStG). Beim Kauf eines Grundstücks ist Bemessungsgrundlage daher der Kaufpreis. Ist indes keine Gegenleistung vereinbart, wie dies z. B. bei Unternehmensumstrukturierungen häufig der Fall ist, ist die Steuer nach den Werten des § 138 BewG zu bemessen (§ 8 Abs. 2 GrEStG). Die dort vorgesehene Bewertung für bebaute und unbebaute Grundstücke hat das Bundesverfassungsgericht aber in 2006 im Zusammenhang mit der Festsetzung von Erbschaft- und Schenkungsteuer als verfassungswidrig angesehen. Hintergrund hierfür war, dass bspw. die Grundbesitzwerte für bebaute Grundstücke zwischen 20 % und über 100 % der gemeinen Wertes lägen und somit eine zu große Streubreite aufweisen würden, um noch als grundsätzlich zulässige Typisierung verfassungsrechtlich hinnehmbar zu sein. Nicht vom Bundesverfassungsgericht geklärt wurde bislang, ob die Heranziehung dieser Werte für Zwecke der Grunderwerbsteuer ebenfalls als verfassungswidrig anzusehen ist.

Das FG Münster hat in dem Beschluss erhebliche Bedenken an der Verfassungsmäßigkeit der gesetzlichen Regelung zur Feststellung von Grundbesitzwerten nach § 138 BewG geäußert. Nach Auffassung des Finanzgerichts seien die o. g. Ausführungen des BVerfG nicht nur auf Wertermittlungen im Rahmen der Festsetzung von Erbschaft- und Schenkungsteuer beschränkt, sondern gelten auch für die Bemessung der Grunderwerbsteuer gem. § 8 Abs. 2 GrEStG i. V. m. § 138 BewG. Ähnliche Bedenken hatte der BFH in einem noch laufenden Verfahren geäußert und daher das BMF zu einem Beitritt aufgefordert. Ein endgültiges Urteil des BFH liegt derzeit noch nicht vor. Abschließend sei noch darauf hingewiesen, dass das FG Münster im vorliegenden Fall auch eine Aussetzung der Vollziehung gewährte, da dieser Aussetzung kein überwiegendes öffentliches Interesse entgegenstehe.

Nach den gleichlautenden Ländererlassen vom 1.4.2010 erfolgt die Festsetzung der Grunderwerbsteuer nach § 8 Abs. 2 GrEStG i. V. m. § 138 BewG nunmehr vorläufig dahingehend, ob die Heranziehung der Grundbesitzwerte verfassungsgemäß ist. Sofern diese Erläuterung im Bescheid fehlt, sollte zwingend Einspruch eingelegt werden. Denn nach Auffassung des FG Münsters ist nicht auszuschließen, dass das BVerfG die streitigen Normen mit Wirkung für die Vergangenheit, d. h. ab dem 1.1.2009, für nichtig erklärt.

8. Vorsteueraufteilung Grundstück

Werden Grundstücke sowohl für Zwecke genutzt, die den Vorsteuerabzug zulassen, als auch für solche, die diesen ausschließen, so müssen hierauf entfallende Vorsteuerbeträge aufgeteilt werden.

Bis zum 31.12.2003 konnte die Vorsteuer nach dem Umsatzschlüssel, dem Verhältnis der zum Vorsteuerabzug berechtigenden Umsätze zum Gesamtumsatz, aufgeteilt werden. Der Umsatzschlüssel war regelmäßig günstiger als die von der Finanzverwaltung favorisierte Aufteilung nach Flächen. Mit Wirkung zum 1.1.2004 wurde das UStG auf Betreiben der Finanzverwaltung derart geändert, dass die Anwendung des Umsatzschlüssels faktisch nicht mehr möglich war. Umstritten ist, ob diese Regelung dem Gemeinschaftsrecht entspricht, das den Umsatzschlüssel als Regellaßstab vorsieht.

Der Bundesfinanzhof hat nun in einem dort anhängigen Streitfall dem EuGH die Frage vorgelegt, ob die deutsche Regelung zulässig ist. Konkret geht es im anhängigen Verfahren um die Frage, ob die betreffende EG-Richtlinie dahingehend auszulegen, dass die Mitgliedstaaten ermächtigt sind, für die Aufteilung der Vorsteuern aus der Errichtung eines gemischt-genutzten Gebäudes vorrangig einen anderen Aufteilungsmaßstab als den Umsatzschlüssel vorzuschreiben?

Unternehmer die die Herstellung von gemischt genutzten Objekten planen, müssen Folgendes beachten: Die Vorsteuer aus der Herstellung von gemischt genutzten Gebäuden ist nach einem einheitlichen Maßstab aufzuteilen. Eine direkte Zuordnung der Vorsteuerbeträge zu einzelnen Nutzungen ist nicht möglich. Der Wahl des Aufteilungsmaßstabs ist daher von erheblicher Bedeutung, da das gesamte Vorsteuervolumen hiervon betroffen ist.

9. Neuerungen Gewinnermittlung

Degressive Abschreibung: Bei beweglichen Wirtschaftsgütern des Anlagevermögens kann statt der linearen Absetzung für Abnutzung (AfA) die degressive AfA gewählt werden. Diese beträgt 25 % der Anschaffungs- oder Herstellungskosten (AK/HK), höchstens das 2 ½-fache der linearen AfA (die Einschränkung tritt rechnerisch bei Anlagegütern mit Nutzungsdauern von mehr als 10 Jahren ein). Ab dem Zweitjahr wird der so ermittelte Prozentsatz auf den Restbuchwert angewendet (bis zu einem späteren Übergang zur linearen AfA, sobald diese durch Verteilung des Restbuchwerts auf die Restnutzungsdauer günstiger ist). Die degressive AfA gilt nur noch, wenn das begünstigte Anlagegut vor dem 1.1.2011 angeschafft oder hergestellt wird. Hier ist zu prüfen, ob Investitionen vorzuziehen sind. **Geringwertige Wirtschaftsgüter (GWG) in Pool- oder Direktabschreibung:** Bereits für nach dem 31.12.2009 angeschaffte oder hergestellte GWG wurde die Altregelung als Wahlrecht wieder eingeführt. So können selbstständig nutzbare Anlagegüter mit Anschaffungs- bzw. Herstellungskosten von bis zu 410 EUR netto (anstatt 150 EUR) sofort als GWG oder über die Nutzungsdauer verteilt abgeschrieben werden. Wahlweise können Anschaffungs- bzw. Herstellungskosten von über 150 EUR bis 1.000 EUR in den Sammelposten mit Poolabschreibung eingestellt werden (Abschreibung über 5 Jahre). Das Wahlrecht ist wirtschaftsjahrbezogen für alle Zugänge auszuüben. Nachteile der Poolabschreibung sind damit bei Nutzungsdauern von unter 5 Jahren gegeben (z. B. Laptop: 3 Jahre), während Vorteile im Jahr der Anschaffung durch die volle Jahres-AfA (keine Zeitanteiligkeit) oder bei längeren Nutzungsdauern möglich sind. **Investitionsabzugsbetrag und Sonderabschreibung:** Die Größenmerkmale für die Inanspruchnahme des Investitionsabzugsbetrags (bis zu 40 % der Anschaffungs- bzw. Herstellungskosten) werden für Wirtschaftsjahre, die nach dem 31.12.2010 enden, herabgesetzt. Die Begünstigung gilt für Land- und Forstwirte bei einem Wirtschaftswert von neu bis zu 125.000 EUR (bisher 175.000 EUR), für Gewerbetreibende/Freiberufler bei Bilanzierung mit Eigenkapital von bis zu 235.000 EUR (335.000 EUR) und bei Einnahmen-Überschussrechnung der vorgenannten Betriebe mit Gewinn bis zu 100.000 EUR (200.000 EUR). Für die Anwendung der Sonderabschreibung (von bis zu 20 %) sind die Größenmerkmale zum Schluss des Wirtschaftsjahres maßgebend, das der Investition vorangeht (d. h. bei Investition in 2010 und kalenderjahrgleichem Wirtschaftsjahr ist der 31.12.2009 mit den erhöhten Größenmerkmalen zu prüfen). Soweit die Inanspruchnahme des Abzugsbetrages für bewegliche Anlagegüter geplant ist, sollten die neuen Grenzwerte geprüft werden, um ggf. den Antrag vorzuziehen.

10. Beschränkung Verlustabzug

Seit 2004 gilt die sog. Mindestbesteuerung, wonach in den Vorjahren nicht ausgeglichene Verluste in den folgenden Veranlagungszeiträumen nur noch bis zu einer Höhe von 1 Mio. EUR unbeschränkt abgezogen werden dürfen, ein übersteigender Verlustbetrag aber nur bis zu 60 % des 1 Mio. EUR übersteigenden Betrags. Dies bedeutet bspw. bei einem Verlustvortrag von 5 Mio. EUR und einem Gewinn von 3 Mio. EUR, dass lediglich 2,2 Mio. EUR des Verlustvortrags genutzt werden können und somit 0,8 Mio. EUR (40 % von 2 Mio. EUR) der Besteuerung unterliegen. Der verbleibende Verlustvortrag kann erst in den Folgejahren abgezogen werden. Gegen diese zeitliche Streckung des Verlustvortrags hat der BFH bislang grundsätzlich keine verfassungsrechtlichen Bedenken geäußert. Nicht zu entscheiden hatte er allerdings bislang über Fälle, in denen der Verlustabzug in späteren Jahren endgültig ausgeschlossen war.

Eine GmbH verfügte über Verlustvorträge von über 35 Mio. EUR. Im Streitjahr 2007 erzielte sie einen Gewinn von 4 Mio. EUR, so dass trotz höheren Verlustvortrags ca. 1,2 Mio. EUR (40 % von 3 Mio. EUR) der (Mindest-)Besteuerung unterlagen. Nur ein Jahr später kam es aufgrund eines Gesellschafterwechsels zu einem endgültigen Untergang des verbleibenden Verlustvortrags. Die GmbH verlangte für 2007 einen vollständigen Abzug des Verlustvortrags, den das Finanzamt mit Hinweis auf die Mindestbesteuerung ablehnte. Die hiergegen gerichtete Klage beim Finanzgericht Nürnberg war insoweit erfolgreich, als dass das Gericht die verfassungsrechtlichen Bedenken der GmbH teilte. Dieser Auffassung schloss sich der BFH im Revisionsverfahren an.

Der BFH bestätigte seine frühere Rechtsprechung, wonach an der Verfassungsmäßigkeit der Mindestbesteuerung grundsätzlich keine Zweifel bestehen. Dies gelte aber nur solange, wie ein Abzug der verbleibenden Verluste in den Folgejahren noch grundsätzlich möglich ist. Verfassungsrechtliche Bedenken beständen jedoch in den Fällen, in denen es zu einem endgültigen Untergang der Verlustvorträge komme. Zu einem teilweisen bzw. vollen Verlustuntergang kann es bspw. dann kommen, wenn mehr als 25 % bzw. 50 % der Anteile an einer GmbH übertragen werden.

11. Verlustberücksichtigung 1 €-Kauf

Veräußert eine natürliche Person eine von ihr im Privatvermögen gehaltene Beteiligung an einer Kapitalgesellschaft, an der sie innerhalb der letzten 5 Jahren zu mindestens 1 % beteiligt war, so ist ein Gewinn hieraus zu 60 % (bis einschließlich 2008: 50 %) steuerpflichtig (Teileinkünfteverfahren). Korrespondierend ist ein etwaiger Verlust aus der Veräußerung ebenfalls nur zu 60 % (bis 2008: 50 %) zu berücksichtigen. Nach nunmehr ständiger Rechtsprechung des BFH ist das 60 %ige (bzw. 50 %ige) Verlustabzugsverbot aber nicht anwendbar, wenn der Steuerpflichtige in der Vergangenheit zu keinem Zeitpunkt Beteiligungserträge aus seiner Kapitalgesellschaft erzielt hat. In diesem Fall ist der Verlust vielmehr zu 100 % zu berücksichtigen. Dieser Auffassung hat sich zwischenzeitlich auch die Finanzverwaltung angeschlossen.

In 1990 erwarb der Kläger sämtliche Anteile an einer GmbH zu einem Kaufpreis von 70.000 DM, die er in 2004 zu einem "symbolischen" Kaufpreis von 1 EUR veräußerte. Den Veräußerungsverlust von 35.789 EUR machte der Kläger in seiner Steuererklärungen 2004 voll geltend. Mit Hinweis auf das Halbeinkünfteverfahren (ab 2009: Teileinkünfteverfahren) berücksichtigte das Finanzamt den erklärten Verlust nur zur Hälfte. Die hiergegen gerichtete Klage beim Finanzgericht Düsseldorf blieb erfolglos.

Nach Auffassung des Finanzgerichts ist die Anwendbarkeit des Halbabzugsverbot auf den Veräußerungsverlust unzweifelhaft gegeben. Die Rechtsprechung des BFH, wonach ein Veräußerungsverlust unter Umständen zu 100 % geltend gemacht werden kann, greife vorliegend nicht. Voraussetzung für die volle Berücksichtigung des Verlustes sei nämlich, dass dem Steuerpflichtigen zu keinem Zeitpunkt in der Vergangenheit Einnahmen aus der Beteiligung zugeflossen seien. Die Zahlung des Kaufpreises von 1 EUR sei hierbei aber bereits als "schädliche" Einnahme zu werten. Das Finanzgericht erkennt zwar das möglicherweise als unbefriedigend empfundene Ergebnis, dass eine Anteilsveräußerung zu einem Preis von 1 EUR die Anwendung des Halbabzugsverbot auslöst, während eine Veräußerung zu 0 EUR einen unbeschränkten Verlustabzug ermöglicht. Diese unterschiedlichen Rechtsfolgen seien jedoch folgerichtig.

Das Finanzgericht hat die Revision beim BFH zugelassen, so dass entsprechende Fälle weiterhin offen gehalten werden sollten. Zu beachten ist die voraussichtliche Gesetzesänderung im Rahmen des JStG 2010, wonach zukünftig Veräußerungsverluste grundsätzlich unabhängig vom Vorliegen von Einnahmen stets nur zu 60 % abzugsfähig sind. Nach derzeitigem Gesetzgebungsstand ist die Neuregelung ab 2011 anwendbar, sodass in entsprechenden Fällen ggf. noch Verluste bis zu diesem Zeitpunkt in voller Höhe berücksichtigt werden können.

12. Kostenpflicht verbindliche Auskunft

Einem Steuerpflichtigen steht es zur Minimierung von Steuerrisiken grundsätzlich frei, in genau bestimmten, aber noch nicht verwirklichten Sachverhalten die Erteilung einer verbindlichen Auskunft über die steuerliche Beurteilung dieses künftigen Sachverhalts zu beantragen. Aufgrund einer Ände-



Die Abgabenordnung sind derartige verbindliche Auskünfte seit 2007 gebührenpflichtig. Die Höhe der Gebühr richtet sich nach dem Gegenstandswert, also nach dem Wert, den die Auskunft für den Steuerpflichtigen hat. Dies ist der steuerliche Unterschiedsbetrag, der sich im Vergleich zwischen der vom Steuerpflichtigen angestrebten und der von der Finanzverwaltung gegebenenfalls vertretenen entgegengesetzten Rechtsauffassung ergeben würde. Die Gebühr beträgt bei einem Gegenstandswert bis 5.000 EUR mindestens 121 EUR und ab einem Gegenstandswert von 30 Mio. EUR höchstens 91.456 EUR. In der Literatur strittig und höchstrichterlich noch nicht entschieden ist die Frage, ob die Erhebung der Gebühr dem Grunde und der Höhe nach verfassungsgemäß ist.

Im Vorfeld einer Unternehmensumstrukturierung stellte ein Steuerpflichtiger einen Antrag auf verbindliche Auskunft hinsichtlich umstrittener Fragen des UmwStG. Das Finanzamt erteilte diese verbindliche Auskunft im Sinne des Steuerpflichtigen und erhob gleichzeitig einen entsprechenden Gebührenbescheid. Der gegen den Gebührenbescheid wegen verfassungsrechtlicher Bedenken eingelegte Einspruch des Steuerpflichtigen blieb ebenso erfolglos wie die anschließende Klage beim Finanzgericht Münster.

Nach Auffassung des Finanzgericht Münsters ist die Erhebung einer Gebühr für die Erteilung einer verbindlichen Auskunft weder dem Grunde noch der Höhe nach zu beanstanden. Die verbindliche Auskunft stelle eine konkrete Dienstleistung der Finanzverwaltung dar, die außerhalb der eigentlichen Hauptaufgabe, also der Durchführung von Besteuerungsverfahren, anfalle. Trotz der Komplexität des geltenden Steuerrechts sei es dabei nicht zu beanstanden, wenn der damit verbundene zusätzliche Verwaltungsaufwand und der dem Steuerpflichtigen zukommende Vorteil durch die Erhebung einer Gebühr ausgeglichen werde. Der Senat schloss sich insoweit der bereits im März 2010 vom FG Baden-Württemberg vertretenen Rechtsauffassung an.

Trotz des für den Steuerpflichtigen ungünstigen Urteils empfiehlt sich in der Praxis ein Offenhalten entsprechender Gebührenbescheide, da das FG Münster zur Klärung der Rechtsfrage die Revision beim BFH zugelassen hat.