

Büro Dresden:

Comeniusstraße 32 • 01307 Dresden

Telefon: 0351 / 44 00 38-0

E-Mail: info@wp-heide.com

Internet: www.wp-heide.com

weiteres Büro Freiberg:

Erbische Straße 18 • 09599 Freiberg

Telefon: 03731 / 77 31 77

DIE MANDANTEN | INFORMATION

Sonderausgabe zum Jahresende 2011

A. Aus dem Steuer- und Bilanzrecht für ...	
I. ... Unternehmer	S. 1
II. ... GmbH-Gesellschafter	S. 5
III. ... Arbeitnehmer/Arbeitgeber	S. 6
IV. ... Vermieter	S. 9
V. ... Kapitalanleger	S. 10
VI. ... alle Steuerzahler	S. 14
B. Aus dem Wirtschaftsrecht	S. 15

Sehr geehrte Mandantin,
sehr geehrter Mandant,

nachfolgend informieren wir Sie über bedeutende Aspekte vor Ablauf dieses Jahres. Einen Schwerpunkt bilden Tipps für die Steueroptimierung noch rechtzeitig vor dem Jahreswechsel und Gestaltungsüberlegungen über 2011 hinaus. Diese Informationen sollen Ihnen helfen, ohne Hektik die richtigen Weichen für die Zeit nach 2011 zu stellen, **erheben jedoch keinen Anspruch auf Vollständigkeit und können eine individuelle Beratung nicht ersetzen**. Auch mögliche Steuergestaltungen müssen natürlich individuell mit Ihnen erörtert werden. Rufen Sie uns an und wir klären Ihre Fragen gerne in einem persönlichen Gespräch. Wir danken Ihnen für die sehr angenehme Zusammenarbeit sowie das uns entgegengebrachte Vertrauen und wünschen Ihnen und Ihrer Familie für das neue Jahr alles Gute.

Ihr Dr. Winfried Heide und Team

A. Steuer- und Bilanzrecht

I. Unternehmer

1. Elektronische Bilanz

Die herkömmliche „Papierbilanz“ soll künftig durch eine elektronische Bilanz, die sog. E-Bilanz, abgelöst werden. Unternehmer sind dann verpflichtet, ihre Gewinnermittlung elektronisch beim Finanzamt einzureichen. Ursprünglich sollte erstmals für den Veranlagungszeitraum 2011 eine

DIE MANDANTEN | INFORMATION

Verpflichtung zur Übermittlung einer E-Bilanz bestehen. Die Einführung der E-Bilanz ist aufgrund technischer und organisatorischer Bedenken allerdings um ein Jahr nach hinten, auf den 1. 1. 2012, verschoben worden, so dass eine elektronische Bilanz erstmals für den Veranlagungszeitraum 2012 abgegeben werden muss.

Hinweis: Die Finanzverwaltung lässt es jedoch zu, dass auch für das Jahr 2012 noch Bilanzen in Papierform abgegeben werden, so dass erstmals für das Jahr 2013 eine E-Bilanz übermittelt werden muss. Für ausländische Betriebsstätten inländischer Unternehmen, wirtschaftliche Geschäftsbetriebe gemeinnütziger Körperschaften und für Betriebe gewerblicher Art von juristischen Personen des öffentlichen Rechts genügt es sogar, wenn erstmals ab dem Veranlagungszeitraum 2015 elektronische Bilanzen übersandt werden.

2. Rückstellung für die Kosten einer zukünftigen Betriebsprüfung

Nach einem Urteil des Finanzgerichts (FG) Baden-Württemberg kann ein Großbetrieb eine Rückstellung für die Kosten einer künftigen Betriebsprüfung Gewinn mindernd bilden. Die Rückstellung setzt nicht voraus, dass am Bilanzstichtag oder am Tag der Bilanzaufstellung eine Prüfungsanordnung vorliegt. Folgende künftige Kosten können berücksichtigt werden: anteilige Raumkosten für das Prüferzimmer, Steuerberatungskosten für die Außenprüfung, eigene Personalkosten für die Betreuung der Prüfung durch Heraussuchen der Unterlagen und Beantwortung der Fragen des Betriebsprüfers. Der Rückstellungsbetrag ist auf zwei bis drei Jahre abzuzinsen, weil die Prüfung voraussichtlich erst dann beginnen wird.

Hinweis: Die Finanzverwaltung stuft Unternehmen in vier Größenklassen ein: Kleinst-, Klein-, Mittel- und Großbetriebe. Bei einem Großbetrieb liegt entweder der Umsatz über 6,9 Mio. €, oder der erzielte Gewinn ist höher als 265.000 €. Bei Fertigungsbetrieben gilt eine Umsatzgrenze von 4 Mio. € und eine Gewinngrenze von 235.000 €; bei Freiberuflern beläuft sich die Umsatzgrenze auf 4,3 Mio. € und die Gewinngrenze auf 540.000 €.

Der Bundesfinanzhof (BFH) wird nun die Zulässigkeit der Rückstellung für die Kosten einer zukünftigen Betriebsprüfung bei einem Großbetrieb auch ohne Vorliegen einer Betriebsprüfungsanordnung überprüfen.

3. Rückstellung für die Kosten der Aufbewahrung von Geschäftsunterlagen

Unternehmer sind dazu verpflichtet, ihre Geschäftsunterlagen grundsätzlich zehn Jahre lang aufzubewahren. Für die hierdurch entstehenden Kosten müssen sie eine Rückstellung bilden. Hierzu gehören etwa die anteiligen Raumkosten für den Lagerraum, die Aufwendungen für die Einrichtung des Lagerraums, anteilige Personalkosten für die Archivierung und Reinigung des Raums sowie darüber hinaus die Kosten für die einmalige Digitalisierung und Datensicherung.

Nach der aktuellen Rechtsprechung des BFH muss bei den Rückstellungskosten für die Aufbewahrung der Geschäftsunterlagen berücksichtigt werden, dass jährlich Unterlagen auch aussortiert werden müssen. So sind zum 31. 12. 2011 einerseits Unterlagen des Jahres 2011 noch zehn Jahre lang aufzuheben; andererseits sind Unterlagen des Jahres 2002 nur noch für ein Jahr aufzubewahren.

Die durchschnittliche verbleibende Aufbewahrungsdauer für die Unterlagen der letzten zehn Jahre beträgt folglich 5,5 Jahre $[= (10 + 1) : 2]$. Bei der Berechnung der Rückstellung ist daher der jährliche Kostenbetrag mit dem Faktor 5,5 zu multiplizieren; dies sollte für eine spätere Betriebsprüfung ausreichend dokumentiert werden. Auf diese Weise können Streitigkeiten mit dem Finanzamt hierzu vermieden werden.

Hinweis: Die Aufbewahrungsfrist kann auch mehr als zehn Jahre betragen, z. B. wenn noch ein Einspruchs- oder Klageverfahren gegen einen Steuerbescheid der Vorjahre läuft oder eine Betriebsprüfung für ein früheres Jahr noch nicht abgeschlossen ist. Dann kann ein höherer Rückstellungsfaktor als 5,5 zugrunde gelegt werden. Allerdings muss der Steuerpflichtige die Voraussetzungen für eine verlängerte Aufbewahrungsfrist darlegen.

4. Zulässigkeit von Verzögerungsgeld bei einer Betriebsprüfung

Der BFH hat kürzlich klargestellt, dass gegen den Unternehmer ein sog. Verzögerungsgeld von 2.500 € bis 250.000 € festgesetzt werden kann, wenn er seine Mitwirkungspflichten bei einer Betriebsprüfung nicht erfüllt. Die Richter widersprachen damit der Ansicht, wonach ein Verzögerungsgeld nur bei einer Verletzung von Mitwirkungspflichten im Rahmen der Verlagerung der elektronischen Buchführung ins Ausland zulässig sein soll. Ein Verzögerungsgeld darf damit festgesetzt werden, wenn der Steuerpflichtige im Rahmen einer Betriebsprüfung Unterlagen nicht vorlegt, Auskünfte nicht erteilt oder aber bei einer digitalen Außenprüfung nicht mitwirkt.

Hinweis: Nicht zulässig ist es jedoch, mehrfach ein Verzögerungsgeld festzusetzen, wenn der Steuerpflichtige sich dauerhaft weigert, Unterlagen vorzulegen. Allerdings muss der Steuerpflichtige das Verzögerungsgeld auch dann zahlen, wenn er seiner Verpflichtung nach dessen Festsetzung doch noch nachkommt. Das Verzögerungsgeld ist damit ein stärkeres Sanktionsmittel als das Zwangsgeld.

5. Bildung eines Investitionsabzugsbetrags

Um den zu versteuernden Gewinn zu mindern, können Unternehmer für zukünftige Investitionen einen sog. Investitionsabzugsbetrag bilden, der 40 % der voraussichtlichen Investitionssumme beträgt. Die Investition muss innerhalb von drei Jahren durchgeführt werden. Geschieht dies nicht, wird der Investitionsabzugsbetrag im Jahr der Bildung rückgängig gemacht und der ursprüngliche Steuerbescheid geändert. Die Steuernach-

zahlung soll dann an sich mit 6 % pro Jahr verzinst werden, so dass der Unternehmer bei unterbliebener Investition keine Steuerstundung erhält.

Eine Entscheidung des Niedersächsischen FG erhöht nun die Attraktivität von Investitionsabzugsbeträgen: Demnach ist bei einer unterbliebenen Investition eine rückwirkende Verzinsung nicht möglich. Sie soll vielmehr erst 15 Monate nach Ablauf desjenigen Kalenderjahres einsetzen, in dem feststeht, dass die Investition nicht durchgeführt wird.

Beispiel: Teilt der Unternehmer dem Finanzamt 2011 mit, dass er die Investition, für die er 2009 einen Investitionsabzugsbetrag gebildet hat, nicht durchführen wird, soll eine Verzinsung erst ab dem 1. 4. 2013 einsetzen. Dagegen bleibt es bei der Verzinsung, wenn das Wirtschaftsgut zwar angeschafft wird, danach aber nicht bis zum Ende des Folgejahres im Inland ausschließlich oder fast ausschließlich betrieblich genutzt wird.

Hinweis: Nach Ansicht des BFH ist es unschädlich, wenn die Steuererklärung, in der ein Investitionsabzugsbetrag geltend gemacht wird, verspätet abgegeben wird. Außerdem können unvollständige Angaben zum Investitionsabzugsbetrag noch im Einspruchs- oder Klageverfahren nachgeholt werden, da das Gesetz keine zeitliche Grenze für die Angaben vorsieht. Legt der Steuerpflichtige allerdings erst im Klageverfahren die geforderten Angaben vor, ist zu beachten, dass er regelmäßig die Gerichtskosten und das Honorar des eigenen Vertreters tragen muss.

6. Umsatzsteuerliche Organschaft bei Schwestergesellschaften

Umsatzsteuerliche Organschaften zwischen mehreren Unternehmen kommen relativ häufig vor, beispielsweise bei einer sog. Betriebsaufspaltung. Bei der Organschaft ist ein Unternehmen, die sog. Organgesellschaft, finanziell, wirtschaftlich und organisatorisch in das Unternehmen eines anderen Unternehmens, des sog. Organträgers, eingegliedert. Nur der Organträger gilt dann als Unternehmer und muss die Umsatzsteuer für den gesamten Organkreis abführen.

Eine umsatzsteuerliche Organschaft zwischen Schwestergesellschaften ist durch den BFH allerdings erschwert worden. Bei Schwestergesellschaften handelt es sich um Gesellschaften mit identischen Gesellschaftern. Die für die Begründung einer Organschaft notwendige finanzielle Eingliederung kann nach Ansicht des BFH nicht mehr nur über die Beteiligung gemeinsamer Gesellschafter begründet werden. Erforderlich ist vielmehr eine unmittelbare oder mittelbare Beteiligung der Gesellschaft, die Organträger sein soll, an der anderen Gesellschaft, die als Organgesellschaft fungieren soll. Die Finanzverwaltung hat sich dieser Rechtsprechung bereits angeschlossen und nur bis zum 31. 12. 2011 eine Übergangsfrist eingeräumt.

Soll eine umsatzsteuerliche Organschaft zwischen Schwestergesellschaften über diesen Zeitpunkt hinaus aufrecht erhalten werden, ist also eine Umstrukturierung in Erwägung zu ziehen. So kann sich z. B. die eine Schwestergesellschaft an der zweiten Schwestergesellschaft

beteiligen, so dass die zweite Schwestergesellschaft als Organgesellschaft in die erste Gesellschaft eingegliedert wird. Hingegen sind sog. Stimmbindungs- oder Beherrschungsverträge laut BFH nicht geeignet, um Organschaften zwischen Schwestergesellschaften zu ermöglichen.

Soll hingegen die Organschaft nicht weiter geführt werden, ist zu bedenken, dass die bisherige Organgesellschaft Unternehmerin wird und Umsatzsteuer abführen muss. Damit der bisherige Organträger die ihm nun von der bisherigen Organgesellschaft berechnete Umsatzsteuer als Vorsteuer geltend machen kann, empfiehlt es sich, dass die bisherige Organgesellschaft Rechnungen mit gesondert ausgewiesener Umsatzsteuer ausstellt. Soweit die bisherige Organgesellschaft steuerfreie Umsätze erbringt (z. B. an den bisherigen Organträger Immobilien vermietet), kann möglicherweise eine Option zur Steuerpflicht ratsam sein. Dies ermöglicht der bisherigen Organgesellschaft dann den Vorsteuerabzug.

„Entwarnung“ gibt es hingegen bei bestehenden Organschaften in dem nachfolgenden Fall: Nach Ansicht des BFH ist es unschädlich, wenn eine Organgesellschaft ihrem Organträger Leistungen mit gesondert ausgewiesener Umsatzsteuer in Rechnung stellt. Da eine Organschaft besteht, ist die Organgesellschaft nicht dazu verpflichtet, die in Rechnung gestellte Umsatzsteuer abzuführen. Hier hatte eine Entscheidung des FG München für Unruhe gesorgt, weil sie dazu geführt hätte, dass die Organgesellschaft die Umsatzsteuer abführen, der Organträger aber die Vorsteuer nicht geltend machen kann.

7. Vorsteuerabzug bei Betriebsveranstaltungen

Zuwendungen an Arbeitnehmer unterliegen als steuerbare Leistungen grundsätzlich der Umsatzsteuer. Ausgenommen sind Zuwendungen, die überwiegend im betrieblichen Interesse des Arbeitgebers geleistet werden. Hierzu gehören z. B. die Kosten für Betriebsveranstaltungen, sofern die Aufwendungen je Arbeitnehmer die Freigrenze von 110 € einschließlich Umsatzsteuer nicht übersteigen.

Unabhängig von der Umsatzbesteuerung war der Unternehmer bislang aber in jedem Fall zum Vorsteuerabzug berechtigt. Nun hat der BFH jedoch den Vorsteuerabzug für die Kosten einer Betriebsveranstaltung eingeschränkt: Steht bei Bezug der Leistungen für die Betriebsveranstaltung fest, dass die Kosten pro Arbeitnehmer über 110 € brutto liegen, kann der Unternehmer die Vorsteuer nicht mehr abziehen. Im Gegenzug braucht er dann bei Durchführung der Betriebsveranstaltung aber auch keine Wertabgabe mehr zu versteuern.

8. Vorsteuerabzug bei privater Nutzung des Geschäftswagens

Nutzt ein Unternehmer seinen Geschäftswagen auch privat, muss er diese private Nutzung versteuern. Wird kein Fahrtenbuch geführt, ist einkommensteuerlich die sog. 1 %-Methode anzuwenden. Hiernach sind 1 % des Bruttolistenpreises pro Monat als Entnahme zu versteuern.

DIE MANDANTEN | INFORMATION

ern. Umsatzsteuerlich kann er von diesem einkommensteuerlichen Wert ausgehen und ihn mit lediglich 80 % ansetzen, weil typischerweise nur 80 % der Pkw-Kosten mit Vorsteuer belastet sind; auf diesen Betrag in Höhe von 80 % muss er dann 19 % Umsatzsteuer abführen.

Beispiel: Ergibt sich einkommensteuerlich ein monatlicher Entnahmewert von 1.250 €, beträgt die umsatzsteuerliche Bemessungsgrundlage 80 % hiervon, also 1.000 €, so dass monatlich Umsatzsteuer in Höhe von 190 € abzuführen ist.

Der Unternehmer darf nach Ansicht des BFH aber von dem einkommensteuerlich relevanten Entnahmewert von 1 % des Bruttolistenpreises pro Monat keinen höheren Abschlag als 20 % vornehmen. Dies gilt selbst dann, wenn er nachweisen kann, dass weniger als 80 % seiner Pkw-Kosten mit Vorsteuer belastet sind. Will der Unternehmer also weniger Umsatzsteuer zahlen, hat er nur die Möglichkeit, den Anteil seiner Privatnutzung anhand geeigneter Unterlagen zu schätzen. Liegen keine geeigneten Unterlagen vor, ist der Privatanteil mit mindestens 50 % zu schätzen, soweit sich im Einzelfall nichts Gegenteiliges ergibt.

Hinweis: Unbenommen bleibt weiterhin die Möglichkeit, ein Fahrtenbuch zu führen. Der sich danach ergebende Privatanteil ist dann einkommen- und umsatzsteuerlich der Besteuerung zugrunde zu legen. Ein Fahrtenbuch empfiehlt sich regelmäßig, wenn der Privatanteil gering ist.

9. Ermäßigter Umsatzsteuersatz beim Verkauf von Speisen

Gastwirte, Imbissbetreiber und Inhaber von Catering-Unternehmen sollten prüfen, ob für ihre Umsätze der reguläre Umsatzsteuersatz von 19 % oder der ermäßigte Umsatzsteuersatz von 7 % gilt.

Aufgrund einer Grundsatzentscheidung des Europäischen Gerichtshofs (EuGH) und der sich hieran anschließenden Rechtsprechung des BFH lässt sich die Unterscheidung zwischen „normalen“ und begünstigten Umsätzen wie folgt darstellen:

- Der reguläre Umsatzsteuersatz von 19 % gilt bei Essen in Gaststätten und von Catering- bzw. Partyservices. Es handelt sich damit um die Fälle, in denen die Speisen in nicht lediglich standardisierter Weise zubereitet sowie präsentiert werden und der Unternehmer weitere Dienstleistungen erbringt (z. B. indem er Sitzgelegenheiten zur Verfügung stellt oder eine Bedienung stellt).
- Hingegen gilt ein Umsatzsteuersatz von nur 7 %, wenn die Speise in einfacher, standardisierter Weise zubereitet wird und nur unwesentliche Dienstleistungselemente (z. B. behelfsmäßige Verzehrvorrichtungen wie Ablagebretter beim Imbissstand) hinzukommen. Bereits einfache Sitzgelegenheiten, wie Biergartenbänke, führen nach Ansicht des BFH aber zum regulären Umsatzsteuersatz von 19 %. Damit ist der ermäßigte Umsatzsteuersatz von 7 % für Ca-

fés/Bistros und Fast-Food-Ketten, die über Tische und Sitze bzw. Bänke verfügen, ausgeschlossen.

Hinweis: Inhaber von Bistros, Cafés oder Metzgereien, die bislang ihre Umsätze mit 19 % versteuert haben, sollten daher überdenken, ob für sie der Umsatzsteuersatz von 7 % in Betracht kommt, weil sie nur einfache Standardgerichte bzw. -speisen sowie nur unwesentliche Dienstleistungselemente anbieten. Sind nur wenige Sitze bzw. Bänke und Tische vorhanden, ist ggf. in Erwägung zu ziehen, ob diese Sitzgelegenheiten abgeschafft werden, um den ermäßigten Steuersatz von 7 % zu erhalten. Damit stünde einer Minderung der Umsatzsteuer um 12 Prozentpunkte ein möglicher Umsatzrückgang aufgrund der Abschaffung einiger weniger Sitzgelegenheiten gegenüber. Hier ist dann zu ermitteln, ob sich insgesamt ein finanzieller Vorteil ergibt.

Caterer bzw. Partyservice-Unternehmen unterliegen zwar auch zukünftig dem regulären Steuersatz von 19 %. Hier kann es allerdings u. U. sinnvoll sein, eine Aufteilung des Betriebs in zwei Unternehmen in Erwägung zu ziehen. Das eine Unternehmen würde dann nur Standard-Speisen liefern (Umsatzsteuersatz 7 %) und das andere Unternehmen die entsprechenden Dienstleistungen wie Geschirr, Abwasch, Personal etc. bereitstellen (Umsatzsteuersatz 19 %). Eine solche Aufteilung ist vom FG Rheinland-Pfalz akzeptiert worden, wenn die Trennung der Leistungen auch tatsächlich durchgeführt wird; eine Entscheidung des BFH gibt es hierzu aber nicht.

Hinweis: Für Getränke – auch zum Mitnehmen („to go“) – bleibt es wie bisher auch beim Umsatzsteuersatz von 19 % (hiervon ausgenommen sind nur bestimmte Milchmischgetränke).

10. Elektronische Abgabe der Umsatzsteuererklärung 2011

Für Besteuerungszeiträume ab 2011 sind Umsatzsteuer-Jahreserklärungen zwingend elektronisch dem Finanzamt zu übermitteln. Ausnahmen hiervon sind nur bei unbilligen Härten möglich.

11. Umsatzsteuer auf Leistungen der Komplementär-GmbH

Überprüft werden sollte die Rechnungslegung von GmbH's, die Komplementärin einer Kommanditgesellschaft (KG) sind und von der KG gewinnunabhängige Haftungs- und Geschäftsführungsvergütungen erhalten. Diese Vergütungen sind laut BFH umsatzsteuerbar und umsatzsteuerpflichtig, so dass die GmbH ihre Leistungen mit 19 % versteuern und die Umsatzsteuer an das Finanzamt abführen muss. Jedoch besteht im Gegenzug sowohl für die GmbH als auch die KG die Möglichkeit zum Vorsteuerabzug:

- Die Komplementär-GmbH kann die ihr in Rechnung gestellte Umsatzsteuer als Vorsteuer abziehen (z. B. für Steuerberatkosten).
- Die KG kann die ihr von der Komplementär-GmbH berechnete Umsatzsteuer als Vorsteuer abziehen.

Dies setzt aber voraus, dass die GmbH ihre Leistungen – sofern bislang nicht bereits geschehen – mit Umsatzsteuer berechnet und die Umsatzsteuer in ihren Rechnungen gesondert ausweist.

Hinweis: Der Vorsteuerabzug bei der KG scheidet jedoch, wenn die KG umsatzsteuerfreie Leistungen erbringt, bei denen der Vorsteuerabzug ausgeschlossen und eine Option zur Umsatzsteuerpflicht nicht möglich ist.

12. Rückwirkender Vorsteuerabzug bei berechtigten Rechnungen fraglich

Weiterhin ungeklärt ist die Rechtslage bei der Vorsteuerberichtigung für ein früheres Jahr: Macht ein Unternehmer die Vorsteuer aufgrund einer unvollständigen oder fehlerhaften Rechnung geltend und wird dies bei einer Außenprüfung aufgedeckt, muss der Unternehmer die Vorsteuer an das Finanzamt zurückzahlen und den Rückzahlungsbetrag mit 6 % pro Jahr verzinsen.

Der Unternehmer kann dann zwar von seinem Vertragspartner eine berichtigte Rechnung verlangen und aufgrund der berichtigten Rechnung die Vorsteuer beim Finanzamt geltend machen. Nach dem Verständnis der Finanzverwaltung und der bisherigen Rechtsprechung ist dieser Vorsteuerabzug allerdings nicht rückwirkend möglich. Dies führt dazu, dass die Verzinsung von 6 % nicht verhindert werden kann.

Der EuGH deutete in einer Entscheidung aus 2010 aber an, dass eine Berichtigung der Rechnung einen rückwirkenden Vorsteuerabzug ermöglichen könne. Verschiedene Finanzgerichte und auch die Finanzverwaltung lehnen zwar weiterhin einen rückwirkenden Vorsteuerabzug ab; der BFH hat sich in diesem Fall aber noch nicht ausdrücklich zur EuGH-Rechtsprechung geäußert, so dass noch nicht klar ist ob er seine bisherige Rechtsprechung aufgibt und eine rückwirkende Vorsteuerberichtigung für zulässig hält.

Hinweis: Beanstandet das Finanzamt die Rechnungen und kürzt den Vorsteuerabzug, sollte eine berichtigte Rechnung vorgelegt und vorsorglich der Vorsteuerabzug rückwirkend geltend gemacht werden, um die Verzinsung zu vermeiden. Da dies vom Finanzamt wohl nicht akzeptiert werden wird, sollte der Bescheid offen gehalten werden, bis eine klärende Entscheidung des BFH vorliegt.

II. GmbH-Gesellschafter

1. Mantelkaufregelung verfassungswidrig?

Kommt es bei Kapitalgesellschaften, die über Verlustvorträge verfügen, zu Anteilsübertragungen an der Kapitalgesellschaft von mehr als 25 %, gehen die Verlustvorträge nach dem Gesetz teilweise oder vollständig unter und können nicht mehr mit künftigen Gewinnen verrechnet werden. Es handelt sich hierbei um einen sog. Mantelkauf. Derzeit ist ein Verfahren vor dem Bundesverfassungsgericht (BVerfG) anhängig, in dem zu entscheiden sein wird, ob diese Mantelkauf-Regelung verfassungswidrig ist. Wann mit einer Entscheidung zu rechnen sein wird, ist derzeit nicht absehbar.

widrig ist. Wann mit einer Entscheidung zu rechnen sein wird, ist derzeit nicht absehbar.

Hinweis: Gegen Steuerbescheide, in denen das Finanzamt den Verlustvortrag wegen der gesetzlichen Regeln zum Mantelkauf verwehrt, sollte Einspruch eingelegt werden, um die Entscheidung des BVerfG abwarten zu können. Der Einspruch ruht dann bis zur BVerfG-Entscheidung.

2. Sanierungsklausel: Bundesregierung klagt vor dem EuGH

Die Regelung über den Mantelkauf (s. o., zu 1.) enthielt eine Ausnahme für sanierungsbedürftige Kapitalgesellschaften: Im Falle einer Anteilsübertragung sollte bei ihnen der Verlust unter bestimmten Voraussetzungen nicht untergehen. Dieses „Sanierungsprivileg“ ist aber von der EU-Kommission Anfang 2011 als europarechtswidrige staatliche Beihilfe beurteilt worden und durfte bereits seit der Einleitung des Verfahrens durch die EU-Kommission im Mai 2010 nicht mehr angewendet werden. Bereits gewährte steuerliche Vorteile sind nach dem Beschluss der EU-Kommission von den betroffenen Kapitalgesellschaften an das Finanzamt zurückzuzahlen, wenn der steuerliche Vorteil über 500.000 € lag. Die Rückzahlungsverpflichtung gilt selbst dann, wenn der Steuerbescheid nach deutschem Recht gar nicht mehr geändert werden kann.

Die Bundesregierung hat gegen den Beschluss der EU-Kommission Klage vor dem EuGH erhoben. Sollte der EuGH der Klage der Bundesrepublik Deutschland stattgeben, wäre die Sanierungsklausel wieder rückwirkend seit dem 1. 1. 2008 anwendbar. U. U. wäre die Sanierungsklausel dann aber nur bis einschließlich Veranlagungszeitraum 2010 anwendbar, weil diskutiert wird, die Sanierungsklausel mit Wirkung ab dem Veranlagungszeitraum 2011 zu streichen. Wir halten Sie auf dem Laufenden.

Hinweis: Die Klage der Bundesregierung ändert zunächst einmal nichts an der Tatsache, dass die Sanierungsklausel derzeit nicht angewendet wird. Grundsätzlich kann die Rückzahlung der Steuervorteile auch nicht unter Hinweis auf dieses Klageverfahren verweigert werden. Dennoch hat das FG Münster in einem Fall die Aussetzung der Vollziehung gewährt und damit die Verpflichtung zur Rückzahlung vorläufig gestoppt.

3. Körperschaftsteuerliche Organschaft auch mit Organgesellschaft mit Sitz in EU/EWR

Eine körperschaftsteuerliche Organschaft setzt nach dem Gesetz u. a. voraus, dass die Organgesellschaft sowohl ihren Sitz als auch ihre Geschäftsleitung im Inland hat. Da die Zulässigkeit dieses sog. doppelten Inlandsbezugs derzeit von der Europäischen Kommission geprüft wird, erkennt die Finanzverwaltung bis auf Weiteres Organschaften mit Kapitalgesellschaften an, die in einem Staat der EU oder des EWR gegründet worden sind und in Deutschland ihre Geschäftsleitung haben. Die Einnah-

DIE MANDANTEN | INFORMATION

men der Organgesellschaft werden dann dem Organträger zugerechnet und von diesem versteuert.

Hinweis: Weiterhin nicht möglich ist eine Organshaft mit einer Organgesellschaft, die außerhalb der EU/des EWR gegründet worden ist. Eine Organshaft ist auch dann ausgeschlossen, wenn die Gesellschaft zwar in der EU/in einem EWR-Staat gegründet worden ist, nach dortigem Recht aber der Abschluss eines Gewinnabführungsvertrags unzulässig ist. Denn das Erfordernis eines Gewinnabführungsvertrags bleibt nach deutschem Recht bestehen.

4. Neuregelung für Veräußerungsverluste ab 2011

Bis zum Veranlagungszeitraum 2010 können Verluste aus der Veräußerung von wesentlichen Beteiligungen an Kapitalgesellschaften oder der Auflösung von Kapitalgesellschaften (mindestens 1 %-Beteiligung) u. U. noch in voller Höhe abgesetzt werden. Erforderlich hierfür ist, dass der Anteilseigner während seiner Beteiligung niemals steuerbegünstigte Einnahmen aus der Beteiligung erhalten hat. Dies bedeutet, er darf

- weder Dividenden erhalten haben (Ausnahme: Dividenden, die noch dem körperschaftsteuerlichen Anrechnungsverfahren unterlagen und daher nicht steuerbegünstigt waren)
- noch einen Veräußerungserlös (Ausnahme: Dieser war lediglich symbolischer Natur, z. B. 1 €).

Sind diese Voraussetzungen erfüllt, kann der Verlust in der Steuererklärung zu 100 % geltend gemacht werden. Dagegen führt ein Kaufpreis, selbst wenn er unter den Anschaffungskosten liegt, dazu, dass das sog. Teilabzugsverbot anwendbar ist. Folge: Der Verlust kann nur zu 60 % geltend gemacht werden. Ein geringer Kaufpreis, der nicht nur symbolisch ist, kann also eine „Fallbeilwirkung“ entfalten.

Ab dem Veranlagungszeitraum 2011 ändert sich die Rechtslage: Verluste aus der Veräußerung von wesentlichen Beteiligungen bzw. Verluste, die bei Auflösung der Kapitalgesellschaft entstehen, können nur noch zu 60 % geltend gemacht werden. Dies gilt selbst dann, wenn der Anteilseigner niemals Einnahmen, seien es Dividenden oder aber einen Veräußerungspreis, erhalten hat. Denn für die eingeschränkte Abziehbarkeit eines Verlustes genügt es ab 2011, dass der Anteilseigner beabsichtigt, Einnahmen zu erzielen.

5. „Zuflusszeitpunkt“ beim beherrschenden Gesellschafter

Hat ein GmbH-Gesellschafter mit seiner GmbH Verträge abgeschlossen (z. B. einen Geschäftsführer- oder einen Pachtvertrag), muss er die Einkünfte hieraus (aus nichtselbständiger Tätigkeit bzw. aus Vermietung und Verpachtung) grundsätzlich in dem Veranlagungszeitraum versteuern, in dem er das Entgelt erhalten hat (sog. Zuflussprinzip).

Anders kann dies allerdings bei beherrschenden Gesellschaftern sein, die zu mehr als 50 % an der Kapitalgesellschaft beteiligt sind. Denn in diesen Fällen wird der „Zufluss“ beim Gesellschafter fingiert: Ist die GmbH zahlungsfähig, ist der Zeitpunkt der Fälligkeit der Zahlung entscheidend. Der Gesellschafter muss also etwas versteuern, das er noch gar nicht erhalten hat.

Eine derartige Fiktion hat der BFH eingeschränkt: Voraussetzung für die Zuflussfiktion ist nunmehr, dass die GmbH den Zahlungsanspruch des Gesellschafters als Verbindlichkeit Gewinn mindernd gebucht hat. Ist eine Buchung auf der Passivseite unterblieben, kann auch beim Gesellschafter ein „Zufluss“ nicht fingiert werden.

Hinweis: Folglich ist zu prüfen, ob die GmbH die fälligen Ansprüche des beherrschenden Gesellschafters Gewinn mindernd passiviert hat. Falls nicht, ist der Zuflusszeitpunkt für die Besteuerung beim Gesellschafter entscheidend.

Sind die vereinbarten Zahlungen von der GmbH aber regelmäßig nicht gezahlt worden, sollten die Zahlungen umgehend wieder aufgenommen werden, um Ärger mit dem Finanzamt zu vermeiden. Können die vereinbarten Zahlungen dauerhaft nicht geleistet werden, ist zu überlegen, ob der Vertrag für die Zukunft entsprechend angepasst werden sollte.

III. Arbeitgeber/Arbeitnehmer

1. Frist für Antragsveranlagungen

Viele Arbeitnehmer sind nicht verpflichtet, eine Steuererklärung abzugeben. Haben sie aber beispielsweise Werbungskosten, die höher als die Pauschale von 920 € ausfallen, verschenken sie Geld an den Staat, wenn sie keine Steuererklärung abgeben. Diese Arbeitnehmer sollten daher freiwillig eine Steuererklärung abgeben (sog. Antragsveranlagung).

Die Frist für die Abgabe von Steuerklärungen im Falle der Antragsveranlagung beträgt laut BFH vier und nicht sieben Jahre. Ist eine Steuererstattung zu erwarten, muss daher bis zum Ende dieses Jahres die Steuererklärung für den Veranlagungszeitraum 2007 abgegeben werden.

Für Veranlagungszeiträume vor dem Jahr 2006 ist die Abgabe einer Steuererklärung allerdings nur möglich, wenn eine Verpflichtung zur Abgabe einer Steuererklärung bestand. Dies wiederum ist beispielsweise der Fall, wenn der Arbeitnehmer höhere Einkünfte aus einer anderen Einkunftsart (z. B. aus Gewerbebetrieb) oder bestimmte steuerfreie Einnahmen (z. B. Arbeitslosengeld) von mehr als 410 € erzielt hat.

2. Vorweggenommene Werbungskosten bei Erststudium bzw. Erstausbildung

Nach der aktuellen Rechtsprechung des BFH können die Aufwendungen für ein Erststudium oder eine Erstausbildung als vorweggenommene Werbungskosten abgezogen werden, wenn

- das Studium bzw. die Ausbildung nach dem Schulabschluss der Schule begonnen wird,
- es auf eine spätere berufliche Tätigkeit vorbereitet und
- der Auszubildende bzw. Student die Kosten selbst getragen hat (vgl. hierzu den Hinweis unten).

Gleiches gilt für ein Erststudium, das sich an eine vorherige Berufsausbildung anschließt.

Die Abgabe einer Steuererklärung lohnt daher für Studenten oder Auszubildende, deren Ausbildungskosten höher sind als die Einnahmen: Sie können in ihrer Steuererklärung die Ausbildungskosten als vorweggenommene Werbungskosten geltend machen und die Feststellung eines Verlustvortrags beantragen. Der festgestellte Verlustvortrag kann dann mit künftigen Einkünften verrechnet werden.

Hinweise: Zu überlegen ist, ob sich die Abgabe einer erstmaligen Steuererklärung für frühere Jahre lohnt, um Ausbildungskosten steuerlich geltend machen zu können:

- In den Fällen einer Antragsveranlagung (s. o. III., 1.) kann noch bis zum 31. 12. 2011 rückwirkend für das Jahr 2007 eine Steuererklärung abgegeben werden. Ergibt sich ein Verlustvortrag, kann dieser in späteren Jahren genutzt werden. Wichtig ist, dass alle Ausgaben belegt werden. Nach Erhalt des Steuerbescheids wird geprüft, ob der Verlust vom Finanzamt auch gesondert festgestellt wurde.
- Wurden bereits Steuerklärungen eingereicht, können die Studien- bzw. Ausbildungskosten nur dann nachträglich als Werbungskosten geltend gemacht werden, wenn der Steuerbescheid noch nicht bestandskräftig ist oder einen Vorläufigkeitsvermerk zu den Aufwendungen eines Erststudiums/einer Erstausbildung enthält.

Außerdem kann es ratsam sein, die bisherigen Zahlungswege umzustellen, wenn bislang die Eltern die Ausbildungskosten tragen. Die Gefahr eines Rechtsstreits mit dem Finanzamt sinkt, wenn der Auszubildende bzw. Student die Ausbildungskosten selbst trägt.

3. Fachliteratur besser absetzbar

Aufwendungen für Fachliteratur können als Werbungskosten abgesetzt werden, wenn ihre Anschaffung beruflich veranlasst ist. Bislang wurde allerdings allgemeinbildende Literatur steuerlich nicht anerkannt, auch wenn sie im Beruf eingesetzt wurde (z. B. ein Werk der Weltliteratur im Deutschunterricht eines Lehrers).

Der BFH hat eine für den Steuerzahler positive Entscheidung getroffen und schließt jetzt den Abzug von Werbungskosten nicht allein deshalb aus, weil das Buch auch von anderen Steuerpflichtigen ohne Bezug zu einem Beruf gekauft wird. Entscheidend ist nunmehr, ob die Fachliteratur im Beruf tatsächlich verwendet wird oder genutzt werden soll. Im Ergebnis genügt es also, dass der Einsatz der Fachliteratur im Beruf geplant war.

Beispiel: Legt ein Lehrer dar, dass er einen Roman im Unterricht besprechen wollte, er aber z. B. aus Zeitgründen nicht dazu gekommen ist, kann er den Kaufpreis für das

Buch dennoch als Werbungskosten geltend machen. Kann der Lehrer aber den Verwendungszweck nicht darlegen, ist der Werbungskostenabzug nicht möglich, wenn es sich um ein allgemeinbildendes Buch bzw. Zeitschrift handelt. Anders wäre dies aber z. B. bei einem Fachbuch über Physik oder Chemie.

Hinweis: Die geplante oder tatsächliche Verwendung der Fachliteratur ist für jedes einzelne Buch bzw. jede Zeitschrift gesondert festzustellen. Hilfreich kann hier eine Bestätigung des Arbeitgebers oder – bei Lehrern – die Vorlage des Curriculums sein, aus dem sich der Lehrstoff für das Schuljahr ergibt.

4. Arbeitnehmer mit mehreren Einsatzorten

Geändert hat sich die Rechtsprechung zum Begriff der „regelmäßigen Arbeitsstätte“. Dies betrifft Arbeitnehmer, die in mehreren Betriebsstätten ihres Arbeitgebers tätig sind (z. B. für „Springer“, die je nach Bedarf in unterschiedlichen Filialen eingesetzt werden, oder Manager, die mehrere Filialen abwechselnd aufsuchen). Nach Ansicht des BFH kann ein Arbeitnehmer nur eine einzige „regelmäßige Arbeitsstätte“ haben, nicht aber – wie bisher angenommen – mehrere. Entscheidend ist der Mittelpunkt der Arbeit, d. h. die Arbeitsstätte, der die zentrale Bedeutung zukommt.

Hinweise: Hierbei kommt es darauf an, welcher Arbeitsstätte der Arbeitnehmer zugeordnet worden ist, welche Tätigkeit er an den verschiedenen Arbeitsstätten ausübt und welches qualitative Gewicht die jeweilige Tätigkeit hat. Um Streitigkeiten zu vermeiden, kann es ratsam sein, im Arbeitsvertrag eine entsprechende Klarstellung hinsichtlich der Haupt-Arbeitsstätte zu treffen, oder die Unterlagen aufzubewahren, aus denen sich die einzelnen Tätigkeitsfelder ergeben (z. B. Tätigkeitsnachweise).

Wurden bisher mehrere „regelmäßige Arbeitsstätten“ angegeben, fallen bis auf die Haupt-Arbeitsstätte alle weiteren weg. Möglich ist aber auch, dass keine der Arbeitsstätten den Mittelpunkt der Tätigkeit bildet und der Arbeitnehmer somit keine „regelmäßige Arbeitsstätte“ mehr hat. Folgen:

- Wurde dem Arbeitnehmer ein Dienstwagen überlassen, muss bzgl. der weggefallenen Arbeitsstätten kein geldwerter Vorteil mehr für die Fahrten zwischen Wohnung und Arbeitsstätte versteuert werden. Im Gegenzug kann der Arbeitnehmer aber auch keine Entfernungspauschale von 0,30 € pro Kilometer mehr geltend machen. Zudem entfällt der Ansatz der tatsächlichen Fahrtkosten, wenn dem Arbeitnehmer aufgrund der Nutzung des Dienstwagens keine Kosten entstehen.
- Nutzt der Arbeitnehmer seinen Privatwagen, kann er für die Fahrten zu den Neben-Arbeitsstätten die anteiligen tatsächlichen Pkw-Kosten oder einen pauschalen Kilometersatz von 0,30 € je Fahrkilometer geltend machen.
- Fahrten zu den Neben-Arbeitsstätten können Dienstreisen sein, so dass bei entsprechender Dauer u. U. Verpflegungspauschalen geltend gemacht werden können.

DIE MANDANTEN | INFORMATION

5. Privatnutzung des Dienstwagens für Fahrten zwischen Wohnung und Arbeitsstätte

Darf ein Arbeitnehmer einen ihm überlassenen Dienstwagen auch für Fahrten zwischen Wohnung und Arbeitsstätte nutzen, hat er einen geldwerten Vorteil von 0,03 % des Listenpreises des Fahrzeugs pro Entfernungskilometer und pro Monat zu versteuern (sog. Pauschalbewertung). Den Arbeitgeber trifft dabei die Verpflichtung, die Lohnsteuer entsprechend einzubehalten und abzuführen. In diesem Bereich gelten nun neue Grundsätze der Rechtsprechung und der Finanzverwaltung:

- Der geldwerte Vorteil von 0,03 % ist nur anzusetzen, wenn der Arbeitnehmer den Dienstwagen auch tatsächlich für Fahrten zwischen Wohnung und Arbeitsstätte einsetzt, nicht aber, soweit er für die Strecke zur Arbeit öffentliche Verkehrsmittel benutzt.

Hinweis: Die Finanzverwaltung verlangt bei Nutzung öffentlicher Verkehrsmittel einen Nachweis, d. h. eine auf den Arbeitnehmer ausgestellte Jahresfahrkarte.

- Der geldwerte Vorteil von 0,03 % ist außerdem nur dann anzusetzen, wenn der Arbeitnehmer den Dienstwagen an mindestens 15 Tagen im Monat für Fahrten zwischen Wohnung und Arbeitsstätte nutzt. Andernfalls sind nur 0,002 % des Bruttolistenpreises pro tatsächlich zurückgelegtem Entfernungskilometer und Monat anzusetzen (sog. Einzelbewertung).

Hinweise: Die Finanzverwaltung akzeptiert grundsätzlich eine derartige Einzelbewertung durch den Arbeitgeber, die dieser in Abstimmung mit dem Arbeitnehmer vornehmen kann. Arbeitnehmer sind aber an die Bewertungsmethode des Arbeitgebers nicht gebunden. Selbst wenn sich der Arbeitgeber also für die Pauschalbewertung mit 0,03 % pro Entfernungskilometer entscheidet, kann der Arbeitnehmer in seiner Einkommensteuererklärung den geldwerten Vorteil anhand der Einzelbewertung berechnen und so zu einem geringeren Arbeitslohn kommen.

6. Aufwendungen für Sprachkurse im Ausland sind nur teilweise Werbungskosten

Bei Sprachkursen im Ausland wird nach neuester BFH-Rechtsprechung grundsätzlich ein Anteil der Aufwendungen als privat veranlasst angesehen. Dabei ist die Aufteilung wie folgt vorzunehmen:

- Die Kursgebühren für den Sprachkurs sind in voller Höhe als Werbungskosten abziehbar, wenn ein konkreter Zusammenhang mit der beruflichen Tätigkeit besteht.
- Die übrigen Kosten (Flug, Übernachtung, Verpflegung etc.) sind trotz beruflicher Veranlassung des Sprachkurses nur anteilig abziehbar. Der Anteil bestimmt sich nicht nach dem Verhältnis der Dauer des Sprachkurses zur Gesamtreisezeit, sondern nach anderen Kriterien, die der BFH aber noch nicht festgelegt hat. Im Zweifel gilt ein Anteil von 50 % als beruflich veranlasst.

Hinweis: Erfolgt der Sprachkurs aus privaten Gründen, sind auch die übrigen Kosten nicht abziehbar. Allerdings

können nach der neuen Rechtsprechung des BFH ausnahmsweise auch Kosten für einen Sprach-Grundkurs als Werbungskosten abgezogen werden. Wichtig ist dann jedoch, dass der Arbeitnehmer derartige Grundkenntnisse im Beruf benötigt und diese auch ausreichen, also keine fachspezifischen oder erweiterten Sprachkenntnisse erforderlich sind. Hier empfiehlt sich der Nachweis durch eine detaillierte Bescheinigung des Arbeitgebers.

7. Absetzbarkeit von Dienstreisen zu touristischen Sehenswürdigkeiten

Dienstreisen können laut BFH auch dann in vollem Umfang als Werbungskosten berücksichtigt werden, wenn die Reise zu touristisch interessanten Sehenswürdigkeiten führt. Voraussetzung ist aber, dass für die Reise ein unmittelbarer beruflicher Anlass bestand. Beispielsfälle:

- Der Arbeitnehmer hält einen Vortrag auf einem Kongress oder
- besucht einen Geschäftsfreund;
- ein Lehrer oder Pfarrer betreut eine Gruppenreise oder
- der Arbeitgeber fordert, diese Reise anzutreten.

Hinweise: Ein unmittelbarer beruflicher Anlass sollte durch geeignete Unterlagen nachgewiesen werden, wie z. B.

- eine Bescheinigung des Arbeitgebers,
- die Vorlage des Arbeitsvertrags, aus dem sich das Aufgabenfeld des Arbeitnehmers ergibt,
- eine Dokumentation über die Dienstreise (Reiseprogramm) und erledigte Aufgaben, insbesondere Teilnahmebescheinigungen an besuchten Fortbildungen.

Erstattet der Arbeitgeber die angefallenen Kosten, mindert dies den Werbungskostenabzug beim Arbeitnehmer.

8. Steuerfreiheit von Gutscheinen

Gutscheine, die der Arbeitgeber seinen Arbeitnehmern gewährt, können steuerfrei sein. Der BFH hat hierbei seine Rechtsprechung geändert und setzt für die Steuerfreiheit nunmehr Folgendes voraus:

- Der Gutschein muss als „Sachbezug“ anzusehen sein: Dies ist der Fall, wenn der Arbeitnehmer nach seinem Arbeitsvertrag nur Anspruch auf die im Gutschein genannte Leistung (z. B. Benzin, Bücher) hat. Auch wenn der Arbeitnehmer den Gutschein zunächst auf eigene Kosten einlösen muss und anschließend die Kosten vom Arbeitgeber erstattet werden, handelt es sich wegen des arbeitsvertraglichen Anspruchs um einen Sachbezug.

Wichtig: Kann der Arbeitnehmer aufgrund seines Arbeitsvertrags anstelle eines Gutscheins eine Geldzahlung verlangen, handelt es sich hingegen um „Barlohn“: Die Freigrenze für Sachbezüge gilt dann nicht, selbst wenn sich der Arbeitnehmer für eine Sachleistung entscheidet.

- Der Wert des Gutscheins darf zusammen mit etwaigen weiteren Sachbezügen, die der Arbeitnehmer erhält, nicht die monatliche Freigrenze von 44 € überschreiten.

Es kann sich also steuerlich lohnen, arbeitsvertraglich Sachleistungen zu vereinbaren, weil ein Betrag von bis zu 44 € lohnsteuerfrei sein kann, wenn keine weiteren Sachbezüge geleistet werden.

Hinweis: Um Rechtssicherheit zu erlangen, kann im Einzelfall eine sog. Lohnsteueranrufungsauskunft beim Finanzamt empfehlenswert sein; diese ist gebührenfrei. Teilt das Finanzamt mit, dass es sich um einen steuerfreien Sachbezug handelt, kann sich der Arbeitgeber hierauf verlassen und muss keine Lohnsteuernachforderungen befürchten.

9. Neue Rechtsprechung zur Lohnsteuer bei Betriebsveranstaltungen

Betriebsveranstaltungen sind Veranstaltungen mit einem gesellschaftlichen Anteil (z. B. Weihnachtsfeiern, Betriebsausflüge oder Jubiläumsfeiern). Bei ihnen hat sich zum einen die umsatzsteuerliche Rechtslage geändert (vgl. S. 3, I. 7.). Zum anderen rückt aber auch die lohnsteuerliche Behandlung von Betriebsveranstaltungen immer stärker in den Blickpunkt der Finanzgerichte. Denn die Teilnahme an einer Betriebsveranstaltung ist grundsätzlich nur dann lohnsteuerfrei, wenn

- höchstens zwei Betriebsveranstaltungen im Jahr stattfinden und
- auf den einzelnen Arbeitnehmer pro Veranstaltung Kosten von nicht mehr als 110 € brutto entfallen; um dies zu ermitteln, werden die Gesamtkosten der Veranstaltung durch die Anzahl der Teilnehmer geteilt. Wird die Freigrenze auch nur um einen Euro überschritten, ist die Teilnahme an dieser Veranstaltung lohnsteuerpflichtig. Der Arbeitgeber kann diesen Lohn dann aber pauschal mit 25 % zzgl. Solidaritätszuschlag und etwaiger Kirchensteuer versteuern.

Umstritten ist derzeit, ob die von der Finanzverwaltung eingeräumte Freigrenze von 110 € brutto noch angemessen ist; denn dieser Betrag wurde im Prinzip seit 1993 (damalige Freigrenze: 200 DM) nicht mehr erhöht. Bisher haben die Finanzgerichte an der Freigrenze von 110 € festgehalten, so dass Arbeitgeber auch weiterhin die Freigrenze beachten sollten; eine höchstrichterliche Entscheidung des BFH steht hierzu aber noch aus.

Außerdem ist derzeit noch nicht abschließend geklärt, wie die Kosten pro Teilnehmer berechnet werden, wenn ein Teil der angemeldeten Arbeitnehmer zu der Betriebsveranstaltung nicht erschienen ist: Die höhere Anmeldezahl hat möglicherweise höhere Kosten verursacht (z. B. für ein größeres Zelt oder umfangreicheres Catering), die dann auf die erschienenen Arbeitnehmer umgelegt werden und dazu führen können, dass die Freigrenze überschritten wird. Nach einer noch nicht rechtskräftigen

Entscheidung des FG Düsseldorf sind diese Kosten aber aus der Berechnung herauszunehmen.

Hinweis: Arbeitgeber, denen ein Überschreiten der Freigrenze von 110 € brutto droht, sollten bis zu einer Entscheidung des BFH über die Rechtsfrage die Anmelde- sowie die Teilnehmerlisten aufbewahren. Auf diese Weise können Differenzen zwischen der Anzahl der angemeldeten und der tatsächlich erschienenen Arbeitnehmer und damit ggf. überhöhte Kosten belegt werden. Bei der Prüfung der 110 €-Grenze ist darüber hinaus zu beachten, dass die Kosten für teilnehmende Angehörige des Arbeitnehmers (z. B. Ehepartner, Kinder) dem Arbeitnehmer zugerechnet werden.

Reine Fortbildungsveranstaltungen sind hingegen keine Betriebsveranstaltungen, so dass die Teilnahme an Fortbildungen nicht lohnsteuerpflichtig ist. Wird die (gesellige) Betriebsveranstaltung mit einer betrieblichen Fortbildung oder einer Betriebsversammlung verbunden, handelt es sich um eine sog. gemischt-veranlasste Veranstaltung. Die Kosten müssen dann aufgeteilt werden: auf die Betriebsveranstaltung einerseits und auf die Fortbildung bzw. Betriebsversammlung andererseits. Auf diese Weise mindern sich die auf die Betriebsveranstaltung entfallenden Kosten.

10. Absetzbarkeit des Arbeitszimmers trotz privater Mitbenutzung

Aufwendungen für ein häusliches Arbeitszimmer sind nur abziehbar, wenn

- für die berufliche Tätigkeit kein anderer Arbeitsplatz zur Verfügung steht; die Kosten können dann bis zu einem Höchstbetrag von 1.250 € abgezogen werden;
- das Arbeitszimmer den Mittelpunkt der gesamten betrieblichen und beruflichen Tätigkeit bildet; die Kosten sind dann unbeschränkt abziehbar.

Weitere Voraussetzung ist darüber hinaus, dass das Arbeitszimmer ausschließlich oder zumindest ganz überwiegend beruflich genutzt wird. Nur eine unwesentliche private Nutzung ist demnach unschädlich.

Dieser Ansicht hat nun das FG Köln widersprochen: Demnach können auch bei einer wesentlichen privaten Mitbenutzung des Arbeitszimmers die Kosten anteilig abgesetzt werden, wenn die übrigen o. g. Voraussetzungen erfüllt sind. Ist der Umfang der Privatnutzung nicht genau feststellbar, soll ein Abzug von 50 % möglich sein.

Beispiel: Ein Außendienstmitarbeiter, dem im Betrieb seines Arbeitgebers kein Arbeitsplatz zur Verfügung steht, nutzt für die Vorbereitung seiner Kundengespräche seinen häuslichen Arbeitstisch mit PC und Telefon, den er in seinem Wohnzimmer aufgestellt hat.

Nach Ansicht des FG Köln kommt hier ein hälftiger Abzug der Kosten für diesen Raum bis zum damaligen Höchstbetrag von 1.250 € in Betracht.

Wichtig: Die FG-Entscheidung ist noch nicht rechtskräftig. Bis zu einer Entscheidung des BFH sollten Bescheide offen gehalten werden, um ggf. anteilige Kosten für ein gemischt-genutztes Arbeitszimmer noch nachträglich

DIE MANDANTEN | INFORMATION

geltend machen zu können. Sollte sich der BFH der Ansicht des FG anschließen, könnten die Kosten für gemischt-genutzte Räume anteilig geltend gemacht werden sowie möglicherweise auch Kosten für andere sowohl privat also auch beruflich genutzte Gegenstände (z. B. für Mobiltelefone).

11. Doppelte Haushaltsführung

Bei einer doppelten Haushaltsführung arbeitet der Arbeitnehmer außerhalb seines Wohnorts und hat an seinem Tätigkeitsort eine Zweitwohnung angemietet. Die Rechtsprechung hat auch hier einige Entscheidungen getroffen, die wichtig sind:

Für alleinstehende Arbeitnehmer, die ihren Hauptwohnsitz noch bei den Eltern haben, aber auswärtig eine Zweitwohnung unterhalten, hat der BFH die Voraussetzungen einer doppelten Haushaltsführung etwas gelockert: Steuerlich ist nicht mehr zwingend erforderlich, dass der ledige Arbeitnehmer für seine Wohnräume bei den Eltern eine Miete zahlt oder sich an den Haushaltskosten beteiligt. Jedoch ist die Vereinbarung einer Miete bzw. die Kostenbeteiligung weiterhin ein gewichtiges Indiz dafür, dass der alleinstehende Arbeitnehmer einen eigenen Hausstand unterhält.

Hinweis: Auch wenn eine doppelte Haushaltsführung bei einem ledigen Arbeitnehmer anerkannt wird, gilt die Vermutung, dass sich der Lebensmittelpunkt mit zunehmender Dauer zum Tätigkeitsort hin verlagert und die doppelte Haushaltsführung damit eines Tages endet.

Nicht anerkannt werden „umgekehrte Familienheimfahrten“ der Familie vom Familienwohnsort zum Beschäftigungsort des auswärts tätigen Arbeitnehmers. Erschwert wird damit, dass sich die Ehepartner abwechselnd besuchen und damit der auswärts Tätige von der „Pendelei“ entlastet wird. Nur ausnahmsweise erkennt der BFH umgekehrte Familienheimfahrten an, wenn der auswärts tätige Arbeitnehmer seine Familie am Wochenende aus beruflichen Gründen nicht besuchen konnte (z. B. wegen einer Rufbereitschaft oder wegen der Erledigung dringender Terminarbeiten).

Hinweis: Zum Nachweis sollte eine Bescheinigung des Arbeitgebers vorgelegt werden, aus der sich ergibt, dass die berufliche Anwesenheit des Arbeitnehmers am betreffenden Wochenende erforderlich oder aber angeordnet war.

IV. Vermieter

1. „Fremdvergleich“ bei Mietvertrag mit nahen Angehörigen

Mietverträge mit nahen Angehörigen werden vom Finanzamt regelmäßig im Detail überprüft. Führt die Vermietung einer Immobilie an einen nahen Angehörigen zu einem Verlust, wird dieser steuerlich nur anerkannt, wenn

- der Mietvertrag so auch mit einem fremden Dritten geschlossen worden wäre (d. h. klare und eindeutige Vereinbarungen, der Vertrag wird auch tatsächlich durchgeführt und ist zivilrechtlich wirksam) und
- die vereinbarte Miete mindestens 56 % der ortsüblichen Miete beträgt (und die Überschussprognose über einen Zeitraum von 30 Jahren ein positives Ergebnis bringt). **Achtung:** Hier hat es aktuell Änderungen gegeben; vgl. dazu das „Update“ zum Steuervereinfachungsgesetz.

Um Streit mit dem Finanzamt zu vermeiden, ist darauf zu achten, dass die vereinbarte Warmmiete pünktlich gezahlt wird (Überweisungen mittels Dauerauftrag anstatt Barzahlungen). Zudem sollten die Betriebskosten korrekt und zeitnah abgerechnet und etwaige Nachzahlungen fristgerecht geleistet werden.

Positiv für betroffene Steuerpflichtige ist hier ein Urteil des FG Niedersachsen: Ein Ehepaar hatte eine möblierte Wohnung an die erwachsene Tochter vermietet und einmalig verspätet die Betriebskostenabrechnung erstellt. Die Richter ließen hier dennoch zu, dass der Verlust aus Vermietung und Verpachtung steuerlich berücksichtigt wird.

Hinweise: Die ortsübliche Marktmiete setzt sich aus der Kaltmiete und den umlagefähigen Betriebskosten zusammen. Bei einer Möblierung muss ein Zuschlag zur normalen Miete gefordert werden. Diesen Zuschlag berechnete das FG auf der Grundlage der Anschaffungskosten für die Möbel, die es auf die Nutzungsdauer von zehn Jahren verteilte und mit einem Zinssatz von 4 % erhöhte.

Mietrechtlich muss ein Vermieter über die Vorauszahlungen für Betriebskosten jährlich abrechnen. Die Abrechnung muss er dem Mieter spätestens bis zum Ablauf des zwölften Monats nach Ende des Abrechnungszeitraums vorlegen. Anderenfalls verliert der Vermieter den Anspruch auf eine etwaige Nachzahlung. Das Finanzamt prüft bei Mietverhältnissen mit nahen Angehörigen regelmäßig, ob die Betriebskostenabrechnung innerhalb der gesetzlichen Frist von zwölf Monaten erstellt wurde.

2. Ablösebetrag für Erbbaurecht kann steuerlich sofort abzugsfähig sein

Bestellt ein Grundstückseigentümer an seinem Grundstück ein Erbbaurecht zugunsten eines Dritten, wird dieser Erbbauberechtigter und kann auf dem Grundstück ein Gebäude errichten. Für das Erbbaurecht zahlt er an den Eigentümer einen Erbbauzins, den dieser als Einnahme aus Vermietung und Verpachtung versteuern muss. Eine Aufhebung des Erbbaurechts ist nur möglich, wenn der Erbbauberechtigte zustimmt. Er wird im Regelfall hierfür eine Abfindung vom Grundstückseigentümer verlangen. Die Abfindung gehört grundsätzlich zu den nachträglichen Anschaffungskosten des Grund und Bodens.

Nach einer BFH-Entscheidung kann die Abfindung ausnahmsweise im Jahr der Zahlung in voller Höhe als Werbungskosten abziehbar sein. Dies ist der Fall, wenn der

Grundstückseigentümer einen neuen Erbbaupertrag abschließen will, der zu einem höheren Erbbauzins führt. Die Abfindung ist dann durch den Abschluss des neuen Erbbaupertrags und die dadurch erzielten Erbbauzinsen veranlasst. Da diese als Einnahmen zu versteuern sind, kann der Grundstückseigentümer die Abfindungssumme sofort als Werbungskosten geltend machen.

Hinweis: Zahlt der Eigentümer die Abfindung für die Aufhebung des Erbbaurechts, um anschließend das vom Erbbauberechtigten errichtete Gebäude abreißen und ein neues Gebäude erstellen zu können, zählt die Abfindung zu den Herstellungskosten des neuen Gebäudes.

3. Grundsätze des BFH zur Gebäudesanierung: Herstellungs- und/oder Werbungskosten

Für Baumaßnahmen, mit denen nach dem 31. 12. 2003 begonnen wurde, hat der Gesetzgeber eine Regelung getroffen, wenn die Sanierung innerhalb von drei Jahren nach Erwerb der Immobilie stattfindet: Übersteigen die Sanierungskosten (ohne Umsatzsteuer) 15 % der Anschaffungskosten des Gebäudes, werden sie als anschaffungsnahe Herstellungskosten behandelt und können nur über die Nutzungsdauer des Gebäudes abgeschrieben werden.

Der BFH hat nun mit einem in 2011 veröffentlichten Urteil Grundsätze für die Abziehbarkeit der Aufwendungen für die Sanierung aufgestellt:

- Anschaffungskosten liegen vor, wenn die Aufwendungen dazu dienen, dass das Gebäude entsprechend seiner Zweckbestimmung genutzt werden kann (sog. Herstellung der Betriebsbereitschaft). Die Zweckbestimmung – z. B. Nutzung als Wohn- oder Büroraum – legt der Käufer fest.
- Soll das Gebäude als Wohnraum genutzt werden, kann der Erwerber auch festlegen, welchen Standard das Gebäude haben soll: sehr einfach, mittel oder sehr gehoben. Führt die Sanierung zu einer Anhebung des bisherigen Standards in mindestens drei der vier Bereiche „Heizung, Sanitär, Elektro, Fenster“, handelt es sich um Anschaffungskosten.
- Die Prüfung, ob es zu einer entsprechenden Anhebung des Standards in mindestens drei der vier funktionswesentlichen Bereiche gekommen ist, ist nicht für das gesamte Gebäude einheitlich durchzuführen. Vielmehr ist jede Nutzungseinheit getrennt zu prüfen, d. h. jede Wohnung oder jedes Büro einzeln.
- Unabhängig von einer Verbesserung des Standards liegen Anschaffungskosten auch dann vor, wenn defekte Gebäudeteile wiederhergestellt werden, die für die beabsichtigte Nutzung unerlässlich sind (beispielsweise die Reparatur einer defekten Heizung oder die Beseitigung eines schweren Wasser- oder

Brandschadens). Auch diese Aufwendungen gehören zu den Betriebsbereitschaftskosten.

Nach diesen Grundsätzen kann nach Ansicht des BFH folglich eine einheitliche Sanierungsmaßnahme oder die Wiederherstellung eines defekten Gebäudeteils in der einen Nutzungseinheit des Gebäudes zu Anschaffungskosten führen, in der anderen hingegen zu sofort abziehbaren Werbungskosten.

V. Kapitalanleger

Schneller und einfacher sollte alles mit der Einführung der Abgeltungsteuer zum 1. 1. 2009 werden. Knapp drei Jahre später plant der Gesetzgeber nun „Vereinfachungen“, und die Finanzgerichte sind mit den ersten Klageverfahren beschäftigt.

1. Freistellungsaufträge

Bereits der Bank vorliegende Freistellungsaufträge gelten ohne Zutun der Sparer 2012 automatisch weiter, soweit keine Abgeltungsteuer anfällt. Ist absehbar, dass der Freistellungsauftrag bei einer Bank nicht ausgeschöpft wird, dafür bei einem anderen Institut jedoch Abgeltungsteuer anfällt, sollte eine Neuverteilung des Freistellungsbetrags überdacht werden, um das maximale Volumen von 801 € pro Person und 1.602 € bei Ehepaaren möglichst vollständig zu nutzen. Das sollte noch in 2011 geschehen, rechtzeitig bevor die ersten Kapitalerträge im neuen Jahr gutgeschrieben werden.

Ist das Freistellungsvolumen 2011 hingegen derzeit noch nicht voll ausgeschöpft, können Anleihen vor Jahresende verkauft werden. Über erhaltene Stückzinsen fließen die Kapitaleinnahmen dann im alten Jahr insoweit steuerfrei zu. Vorzeitige Einnahmen können auch dadurch generiert werden, dass Festgeld gekündigt oder Wertpapiere mit Gewinn verkauft werden, die nach 2008 erworben worden sind.

Wichtig: Banken schreiben Verkaufserlöse erst ein paar Tage später gut, ein realisierter Kursgewinn wirkt sich daher nicht immer im laufenden Jahr aus. Erfolgt der Verkauf nach Weihnachten, könnte die Gutschrift erst am 3. 1. 2012 erfolgen und sich durch das Zuflussprinzip steuerlich erst 2012 auswirken. Daher sollten Wertpapiere zur Sicherheit ggf. bis zum 23. 12. 2011 verkauft werden.

Bei einer Heirat bis zum Ende des Jahres kann ein Paar noch für das Jahr 2011 einen gemeinsamen Freistellungsauftrag einreichen. Damit gilt das Paar unabhängig vom Hochzeitstermin rückwirkend ab Neujahr als verheiratet, und die Bank muss bereits einbehaltene Kapitalertragsteuer erstatten. Dies ist der Fall, wenn z. B. ein Partner bis zur Hochzeit bereits mehr als 801 € Kapitaleinnahmen erzielt hatte und der andere darunter liegt oder gar keine Erträge aufweist.

Die Verluste eines Ehegatten verrechnet die Bank mit positiven Kapitalerträgen des anderen Partners, wenn

DIE MANDANTEN | INFORMATION

das Paar einen gemeinsamen Freistellungsauftrag erteilt hat. Um dies noch für das laufende Jahr zu erreichen, sollte evtl. ein gesonderter Auftrag über 0 € eingereicht werden.

Bei geänderten oder neu eingereichten Freistellungsaufträgen sollten Sparer unbedingt darauf achten, dass sie zwingend ihre Steuer-Identifikationsnummer (ID) angeben müssen – bei Ehepaaren die ID beider Ehepartner. Denn nur in diesem Fall sind sie auch gültig. Damit überprüft das Finanzamt, ob Anleger bei verschiedenen Banken insgesamt ein höheres Volumen als die erlaubten 801 € pro Person angeben.

2. Antrag auf Nicht-Veranlagungsbescheinigung stellen

Günstiger als der Freistellungsauftrag wirkt sich eine Nicht-Veranlagungsbescheinigung aus, da diese nicht auf 801 € Zinseinnahmen beschränkt ist. Die Nicht-Veranlagungsbescheinigung kommt aufgrund der Steuerfreibeträge in Betracht, wenn ein lediger Anleger im Jahr Kapitalerträge und andere Einkünfte von max. 8.841 € hat. Dann behält die Bank unabhängig von der Höhe der Kapitalerträge keine Abgeltungsteuer ein. Die Bescheinigung wird beim Finanzamt mit dem Formular NV 1A beantragt und gilt i. d. R. für drei Jahre, kommt also jetzt für 2012 bis 2014 in Betracht.

Hinweis: Die aufgrund einer Nicht-Veranlagungsbescheinigung freigestellten Kapitalerträge müssen von den Banken an das Bundeszentralamt für Steuern gemeldet werden, wenn diese nach dem 1. 1. 2013 zufließen.

3. Vorbereitung auf die Steuererklärung 2011

a) Freiwillige Abgabe der Anlage KAP prüfen

Private Kapitaleinkünfte, für die bereits Abgeltungsteuer zzgl. Solidaritätszuschlag und ggf. Kirchensteuer abgeführt worden ist, müssen grundsätzlich nicht mehr in den Steuerformularen angegeben werden, so dass die Anlage KAP grundsätzlich entfallen kann. Allerdings kann es dennoch ratsam sein, die Kapitaleinnahmen 2011 anzugeben und im Hinblick darauf bereits rechtzeitig die eigenen Erträge zu überprüfen. Dies ist besonders dann sinnvoll, wenn Sparer Konten und Depots bei verschiedenen Banken unterhalten und im laufenden Jahr bereits Verluste angefallen sind bzw. noch anstehen.

Liegen Sparer mit ihrem individuellen Steuerprogressionssatz unter dem Abgeltungsteuersatz, sollten sie ihre Erträge dem Finanzamt freiwillig melden. Über eine Günstigerprüfung wird dann die Differenz zu der einbehaltenen Abgeltungsteuer entweder erstattet oder mit der Einkommensteuerschuld verrechnet. Dazu muss das Jahreseinkommen 2011 bei Ledigen inkl. der Kapitaleinnahmen unter 15.800 € liegen (bei zusammenveranlagten Ehegatten: 31.600 €). Ab dieser Schwelle wird der persönliche Steuersatz von 25 % überschritten.

Beispiel: Ein Ehepaar hat 2011 ein sonstiges zu versteuernes Einkommen (z. v. E.) von 16.500 €. Es erzielt nach Ab-

zug des Sparer-Pauschbetrags von 1.602 € noch 6.000 € Kapitaleinkünfte.

Kein Antrag auf Günstigerprüfung		
z. v. E. ohne Kapitaleinnahmen	16.500 €	
Tarifliche Einkommensteuer darauf	68 €	
6.000 € x 25 % Abgeltungsteuer	1.500 €	
Steuerbelastung insgesamt	1.568 €	1.568 €
Antrag auf Günstigerprüfung		
z. v. E. mit Kapitaleinnahmen	22.500 €	
Tarifliche Einkommensteuer darauf		1.100 €
Anrechnung Abgeltungsteuer		- 1.568 €
Vorteil Günstigerprüfung		468 €

Die Wahlmöglichkeit besteht für jedes Jahr gesondert, allerdings nur identisch für sämtliche Kapitalerträge. Eheleute können diese Option bei der Zusammenveranlagung auch nur einheitlich für ihre gesamten Kapitaleinnahmen nutzen.

Hinweis: Die Günstigerprüfung ist nur möglich, solange der Steuerbescheid noch nicht bestandskräftig ist. Bei einer verspäteten Antragstellung kann die einbehaltenen Kapitalertragsteuer nicht angerechnet werden. Ratsam ist daher, den Antrag sofort mit Abgabe der Formulare für 2011 an das Finanzamt zu stellen.

Wurden die Kapitalerträge zwar mit dem Pauschalsatz erfasst, strebt der Anleger aber eine Erstattung an, kommt eine freiwillige Veranlagung auch in Betracht, wenn z. B. bei der Bank A negative Kapitaleinnahmen anfallen, während das Institut B auf Zinsen und Dividenden Abgeltungsteuer einbehalten hat. Der Ausgleich kann ausschließlich über die Veranlagung – Abgabe der Anlage KAP – erfolgen. Gleiches gilt, wenn Anleger ihre Freistellungsbeträge ungünstig verteilt und daher zu viel Abgeltungsteuer bezahlt haben.

b) Pflicht zur Abgabe der Anlage KAP prüfen

In den folgenden Fällen müssen Kapitaleinnahmen verpflichtend in der Steuererklärung angegeben werden, damit darauf entweder die Abgeltungsteuer nacherhoben oder die individuelle Progression angewendet werden kann:

- Auf betriebliche Kapitalerträge von Unternehmern behält die Bank ebenfalls Kapitalertragsteuer ein. Dies ist aber nur eine Vorauszahlung auf die Einkommenssteuerschuld; die Erträge werden über den Gewinn weiterhin mit dem individuellen Steuersatz des Unternehmers erfasst. Sodann wird die abgeführte Kapitalertragsteuer auf die festgesetzte Steuer angerechnet.
- Abgeltend besteuerte Kapitaleinnahmen benötigt das Finanzamt als Rechengröße, z. B. für Spenden, das Einkommen volljähriger Kinder und außergewöhnliche Belastungen.
- Hat der Anleger seiner Bank die Konfession nicht freiwillig mitgeteilt, müssen bereits mit Abgeltungsteuer belegte Kapitaleinnahmen in der Steuererklärung

angegeben werden. Nur so kann das Finanzamt die Kirchensteuer nachfordern. Um diese lästige Mehrarbeit zu vermeiden, können Anleger ihre Kirchensteuerpflicht jetzt bei der Bank nachmelden; dann führt die Bank ab 2012 automatisch auch die Kirchensteuer ab.

- Haben Kapitaleinnahmen noch nicht der Abgeltungssteuer unterlegen (z. B. Zinsen aus Privatdarlehen, Verkauf von nach 2004 abgeschlossenen Lebensversicherungen, Erträge über ausländische Banken), werden sie über die Veranlagung nacherfasst.
- Steuererstattungszinsen sind laut Gesetz ebenfalls Kapitaleinnahmen, für die keine Abgeltungssteuer einbehalten worden ist.
- Der Bank lag ein überhöht ausgestellter Freistellungsauftrag oder zu Unrecht eine Nicht-Veranlagungsbescheinigung vor.
- Thesaurierte Erträge über ausländische Investmentfonds; auch bei Verwaltung über Inlandsdepots ist generell kein Einbehalt von Abgeltungssteuer durch Kreditinstitute möglich.

Hinweis: Bei Auslandskonten sollten sich Anleger rechtzeitig die erforderlichen Unterlagen besorgen, damit sie ihre Erträge korrekt in der Anlage KAP aufführen können.

c) Vorgehensweise bei Verlusten

Im Jahr 2011 entstandene negative Kapitaleinnahmen werden bereits bei den Banken berücksichtigt. Die Bank führt zwei verschiedene „Verrechnungstöpfe“:

1. einen für allgemeine Verluste und
2. einen weiteren separat für Aktien; hier ist der Verlust allerdings nur begrenzt mit Gewinnen aus Aktien verrechenbar.

Ein verbleibender Verlust aus diesen beiden Töpfen wird innerhalb einer Bank automatisch auf das Folgejahr vorgetragen.

Möchte ein Kunde seinen Verlust dazu verwenden, einen Überschuss bei einem anderen Institut auszugleichen, gelingt das nur über die steuerliche Veranlagung. Auf Antrag des Steuerzahlers schließt die Bank den Verrechnungstopf und stellt dem Kunden über den Verlust eine Bescheinigung für die Steuererklärung aus. Im Folgejahr beginnt das Kreditinstitut dann mit einem leeren Topf und berücksichtigt die bescheinigten Verluste nicht mehr. Der Steuerpflichtige erreicht eine Verrechnung mit anderen positiven Kapitalerträgen auf Antrag gegenüber dem Finanzamt, indem er die Verlustbescheinigung und die Anlage KAP vorlegt. Auf die positiven Kapitalerträge abgeführte Abgeltungssteuer wird vom Finanzamt erstattet.

Konnte die Bank in 2011 keine Verrechnung von negativen Kapitaleinnahmen aus Einzelkonten eines Ehepartners mit positiven Erträgen des anderen durchführen, weil das Ehepaar keinen gemeinsamen Freistellungsauf-

trag eingereicht hatte, kann ein Ausgleich nur über die Einkommensteuerveranlagung erfolgen.

Hinweis: Der unwiderrufliche Antrag auf Erteilung einer Verlustbescheinigung muss beim jeweiligen Kreditinstitut bis zum 15. 12. 2011 gestellt werden. Dies kann für beide Töpfe getrennt erfolgen. Wird der Termin verpasst, lässt sich der Verlust nicht für 2011 verwenden. Dieser Abruf ist endgültig; ein bescheinigter Verlust kann selbst dann nicht wieder von der Bank berücksichtigt werden, wenn er sich nicht in der Veranlagung auswirkt.

4. Formulare für die Steuererklärung 2011

Zusammenveranlagte Ehegatten müssen ihre Angaben jeweils in einer eigenen Anlage KAP machen, sofern sie eigene Kapitalerträge erzielt haben. Bei Gemeinschaftskonten sind die Kapitalerträge auf die Anlagen der beider Partner aufzuteilen. Über die Vorabfrage in den Zeilen 4 bis 6 soll der Sachbearbeiter erkennen, was der Anleger mit der Abgabe des Formulars erreichen möchte, d. h. den Antrag auf Günstigerprüfung (4), für Kapitalerträge, die bereits dem Kapitalertragsteuerabzug unterlegen hatten (5), und Kirchensteuer (6). Grundsätzlich sind in der Anlage alle in Anspruch genommenen Freistellungsaufträge einzutragen (14–14a).

Direktanleger oder Beteiligte an geschlossenen Fonds müssen noch weitere Vordrucke beachten. So sind die Kapitalerträge auf dem Mantelbogen (ESt 1 A) in Zeile 57 nötig zur Berechnung des Spendenabzugs und in Zeile 72 oder 73 für außergewöhnliche Belastungen.

Hinweis: In Zeile 108 des Mantelbogens verlangt das Finanzamt darüber hinaus die Angabe, ob Steuerpflichtige Konten oder Depots bei ausländischen Finanzinstituten unterhalten. Diese Information hat derzeit allerdings keine Bedeutung, da aktuell kein Land als „schädliche Steueroase“ gilt.

Die Anlage SO wird für Geschäfte innerhalb der ein- oder zehnjährigen Spekulationsfrist benötigt, wenn Gewinne ab der Freigrenze von 600 € angefallen waren oder aber Verluste. Das beinhaltet u. a. Verkäufe von Immobilien und sonstigen beweglichen Wirtschaftsgütern (z. B. Edelmetalle, Sammlungen, Gebrauchsgüter).

Die Anlage AUS zur Anrechnung von ausländischer Quellensteuer wird bei Kapitaleinkünften nur verwendet, wenn der individuelle Einkommensteuertarif gilt.

Darüber hinaus kommen folgende Einträge in Betracht:

- Anlage V für Beteiligungserträge aus geschlossenen Immobilienfonds.
- Anlage AV zur Berücksichtigung von Riester-Sparbeiträgen als Sonderausgaben.
- Anlage R für erhaltene Leistungen aus Rürup-Policen, Privatrenten und der betrieblichen Altersversorgung.
- Anlage G für Beteiligungserträge aus geschlossenen gewerblichen Fonds.

5. Erträge über Auslandsbanken

Im Rahmen der EU-Zinsrichtlinie ist der Quellensteuersatz zum 1. 7. 2011 von 20 % auf 35 % gestiegen. Das gilt z. B. in Luxemburg, Österreich, Liechtenstein, den Kanalinseln und der Schweiz. Sparer, die bei dortigen Banken Konten oder Depots unterhalten, zahlen also deutlich höhere Steuern als in Deutschland. Die Differenz zum Abgeltungsteuersatz (= 10 %) wird hier über die steuerliche Veranlagung erstattet. Dazu müssen die ausländischen Einnahmen in der Anlage KAP angegeben werden, was ohnehin verpflichtend ist. Benötigt wird lediglich eine Bescheinigung der Auslandsbank über die in 2011 einbehaltenen Erträge.

Hinweis: Der ausländischen Bank sollte die Erlaubnis zur Übersendung von Kontrollmitteilungen erteilt werden. Dann fließen die Kapitalerträge sofort brutto, weil das Institut keine Quellensteuer mehr einbehalten muss.

6. Neuregelungen für 2011/2012 im Überblick

Bereits in Kraft getretene Gesetze führen zu nachfolgenden Änderungen:

- Beiträge zur Rürup-Rente sind 2012 zusammen mit den übrigen Altersvorsorgeaufwendungen zu 74 % (statt 72 %) absetzbar. Die Höchstgrenze steigt damit um 400 € auf 14.800 € pro Person bzw. auf 29.600 € für Ehepaare.
- Für Anleger bestehen jetzt EU-weit einheitliche Schutzstandards für Investmentfonds. Sog. Master-Feeder-Fonds wurden neu eingeführt. Darüber können Bankmanager grenzüberschreitend mittels Über- und Unterfonds effektiver anlegen (sog. Vermögenspooling). Das deutsche Finanzamt behandelt diese neuen Produkte wie herkömmliche Dachfonds, die es schon länger gibt.
- Der Steuereinbehalt auf Dividenden wird ab 2012 grundlegend umgestellt, um Gestaltungsmissbrauch zu verhindern. Die Kapitalertragsteuer wird nicht mehr wie bisher durch die ausschüttende Aktiengesellschaft selbst, sondern von der Depotbank einbehalten. Bei Tafelgeschäften muss die Bank ebenfalls Steuern einbehalten, wenn sie dem Anleger bei Vorlage der Dividendscheine Geld auszahlt oder gutschreibt. Diese Neuregelung betrifft auch Aktienfonds.
- Selbstanzeigen führen nur noch zur Straffreiheit, wenn alle unverjährten Steuerstraftaten einer Steuerart in vollem Umfang offenbart werden, noch keine Entdeckung droht hatte und an das Finanzamt bei einem Verkürzungsbetrag von mehr als 50.000 € neben der Steuernachzahlung zzgl. Hinterziehungszinsen ein 5 %iger Zuschlag auf die hinterzogene Steuer bezahlt wird.

7. Aktuelle Verfahren zur Abgeltungsteuer

Das FG Niedersachsen wird sich mit den nachfolgenden Fällen befassen:

- Eltern hatten ihrem Sohn und den Enkelkindern ein Darlehen für die Anschaffung einer fremdvermieteten Immobilie gewährt. Der Darlehensvertrag war schriftlich abgeschlossen worden und beinhaltete eine

fremdübliche Verzinsung. Die Eltern wollten die Zins-einnahmen mit dem pauschalen Abgeltungsteuersatz versteuern. Das Finanzamt wandte stattdessen den (höheren) persönlichen Steuersatz der Eltern an.

- Ein Allein-Gesellschafter hatte seiner GmbH ein Darlehen gewährt. Auch in diesem Fall verweigerte das Finanzamt die Versteuerung der Zins-einnahmen mit dem Abgeltungsteuersatz.

Hinweis: Empfehlenswert ist in diesen Fällen nach Günstigerprüfung die pauschale Besteuerung zu beantragen. Nach Ablehnung wird Einspruch eingelegt und das Ruhen des Verfahrens beantragt.

Das FG Münster muss in zwei Verfahren über folgende Fragen entscheiden:

1. Im Jahressteuergesetz 2010 wurde klarstellend geregelt, dass erhaltene Stückzinsen zu versteuern sind und es dabei auf den Zufluss der Stückzinsen ankommt. Damit unterliegen auch erhaltene Stückzinsen bei der Veräußerung von Wertpapieren, die vor dem 1. 1. 2009 angeschafft wurden, der Besteuerung. Ein Steuerpflichtiger hat in einem Streitfall geltend gemacht, dass es sich bei der Gesetzesänderung zu den Stückzinsen nicht um eine gesetzliche Klarstellung, sondern vielmehr um die Schaffung eines rückwirkenden Steuertatbestands handelt.
2. Im Rahmen der Abgeltungsteuer auf die Einkünfte aus Kapitalvermögen ist der Abzug von tatsächlichen Werbungskosten ausgeschlossen (auch bei der Antragsveranlagung mit der individuellen Progression). In einem Musterverfahren geht es um die Einschränkung des Werbungskostenabzugs bei der Abgeltungsteuer.

Hinweis: Betroffene Anleger müssen hier ihre Fälle selbst offen halten oder alternativ ein ruhendes Verfahren aus Zweckmäßigkeitsgründen anstreben.

Das FG Niedersachsen hat im Juli 2011 entschieden, dass Zinsen auf Darlehen, die eine dem Anteilseigner nahe stehende Person der GmbH gewährt, nicht dem gesondertem Steuertarif (der Abgeltungsteuer) unterliegen.

Hinweis: Da die Auslegung der Frage der „nahe stehenden Person“ im Sinne der Abgeltungsteuer bisher noch nicht höchstrichterlich entschieden ist, wurde die Revision zum BFH zugelassen; diese ist mittlerweile anhängig. Damit sind die Voraussetzungen für eine Zwangsrufe von Einspruchsverfahren erfüllt.

VI. Alle Steuerzahler

1. Unterhalt an Verwandte im Ausland

Unterhaltszahlungen an unterhaltsberechtigte Verwandte im Ausland können bis zu 8.004 € im Jahr als außergewöhnliche Belastungen steuerlich geltend gemacht werden. Dieser Betrag mindert sich aber in vielen Fällen um

$\frac{1}{4}$ bis $\frac{3}{4}$, je nach den wirtschaftlichen Verhältnissen des Staates, in dem der Angehörige wohnt.

Der BFH hat die Anforderungen an die Abziehbarkeit derartiger Unterhaltszahlungen erhöht. Der ausländische Unterhaltsempfänger muss nun konkret unterhaltsbedürftig sein. Dies bedeutet, dass er nicht über ausreichend eigenes Vermögen oder Einkünfte verfügen darf; die Unterhaltsbedürftigkeit kann daher nicht mehr abstrakt unterstellt werden. Konkret bedeutet dies:

- Der ausländische Verwandte ist nicht unterhaltsbedürftig, wenn er eine zumutbare Arbeit aufnehmen könnte und das Gehalt für seinen Unterhalt ausreichen würde. Steuerlich trifft ihn folglich eine sog. Erwerbsobliegenheit.

Hinweis: Die Erwerbsobliegenheit gilt nicht für einen im Ausland lebenden Ehepartner. Hintergrund ist, dass es bei Eheleuten keine Erwerbsobliegenheit gibt, sondern stets Unterhalt geschuldet wird.

- Betreiben die ausländischen Verwandten einen landwirtschaftlichen Betrieb in einem Umfang und Rahmen, der nach den Verhältnissen ihres Wohnsitzstaates üblich ist, wird widerlegbar vermutet, dass sie hiervon leben können und nicht unterhaltsbedürftig sind.

Hinweis: Diese Vermutung gilt nicht, wenn es sich um einen kleinen landwirtschaftlichen Betrieb handelt oder der Betrieb nur geringe Einkünfte abwirft. Den Steuerzahler trifft hier aber eine erhöhte Mitwirkungspflicht und Beweislast, weil es sich um einen Auslands Sachverhalt handelt.

2. Kinderbetreuungskosten bei ledigen Paaren

Kinderbetreuungskosten konnten bislang zu $\frac{2}{3}$ als Betriebsausgaben oder Werbungskosten, höchstens jedoch bis zu 4.000 € jährlich pro Kind, abgezogen werden. Die Voraussetzungen: Das Kind durfte das 14. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, und beide Elternteile mussten erwerbstätig sein. Lebten die Eltern getrennt, war für jeden Elternteil gesondert zu prüfen, ob er erwerbstätig ist. U. U. konnten auch nicht erwerbsbedingte Kinderbetreuungskosten abgesetzt werden. **Achtung:** Dazu hat das Steuervereinfachungsgesetz nun wichtige Änderungen gebracht (vgl. unser separates „Update“ anbei).

Hinweis: Zu den Kinderbetreuungskosten gehören z. B. Kosten für die Betreuung des Kindes im Kindergarten, für eine Tagesmutter bzw. für einen Babysitter, die während der Berufstätigkeit der Eltern das Kind beaufsichtigen. Keine Kinderbetreuungskosten sind Zahlungen für den Sportverein, die Musikschule oder den Nachhilfeunterricht.

Handlungsbedarf ergibt sich für nicht miteinander verheiratete Eltern, die zusammenleben: Denn der BFH hat entschieden, dass in diesem Fall nur der Elternteil Kinderbetreuungskosten abziehen kann, der sie auch tatsächlich bezahlt hat.

Beispiel: Der Vater und die Mutter des Kindes leben zusammen, sind aber nicht miteinander verheiratet. Der Vater verdient den wesentlichen Teil des Familieneinkommens; die Mutter hat jedoch den Kindergartenvertrag abgeschlossen und entrichtet auch die Gebühren. Damit kann nur die Mutter die Gebühren als Kinderbetreuungskosten geltend machen, die sich aber wegen ihres geringen Einkommens steuerlich kaum auswirken. Eine Übertragung des Abzugsbetrags auf den Vater ist also nicht möglich.

Hier empfiehlt es sich, dass der besser verdienende Elternteil die Zahlungen leistet. Zumindest sollte er die Zahlungen dem anderen Elternteil umgehend erstatten und einen entsprechenden Dauerauftrag einrichten. Bei Abschluss von Neuverträgen über die Kinderbetreuung sollte der Vertrag vom besser verdienenden Elternteil abgeschlossen werden, der dann auch die Zahlungen leisten sollte. Für verheiratete Eltern, die zusammenveranlagt werden, besteht jedoch kein Handlungsbedarf, weil sämtliche Einnahmen und Ausgaben zusammengefasst werden.

3. Erweiterter Abzug von außergewöhnlichen Belastungen

Aufwendungen, die der Steuerzahler zwangsläufig hat und die höher sind als bei der Mehrzahl der Steuerpflichtigen gleicher Einkommens- und Vermögensverhältnisse, sind steuerlich als „außergewöhnliche Belastungen“ absetzbar. Ein typisches Beispiel hierfür sind Krankheitskosten. Der BFH hat mit seinen Entscheidungen im letzten Jahr die Abziehbarkeit außergewöhnlicher Belastungen insbesondere im Bereich der Krankheitskosten deutlich erleichtert:

- Bei Behandlungskosten ist es oft streitig, ob das angewendete Verfahren wirklich der Heilung oder nur der Gesundheitsvorsorge dient und ob der Steuerpflichtige tatsächlich krank ist. Bei einem Streit mit dem Finanzamt musste ein amts- oder vertrauensärztliches Gutachten oder ein Gutachten des Medizinischen Dienstes einer öffentlichen Krankenversicherung vorgelegt werden. Das Gutachten, das zeitlich zwingend vor der streitigen Behandlung erstellt werden musste, hatte dann die medizinische Indikation der Behandlung auszuweisen. Dass die medizinische Behandlung erforderlich ist, konnte sich nun aber nach Ansicht des BFH auch aus einem gewöhnlichen Attest ergeben und ggf. auch nachträglich – etwa im Einspruchsverfahren – nachgewiesen werden.

Wichtig: Der Gesetzgeber hat auf diese BFH-Rechtsprechung im Rahmen des **Steuervereinfachungsgesetzes 2011** nun reagiert. Demnach gilt für den Nachweis der Zwangsläufigkeit von Aufwendungen im Krankheitsfall Folgendes:

- Der Nachweis muss i. d. R. durch eine ärztliche Verordnung, die vor Beginn der Heilmaßnahme oder dem Kauf des medizinischen Hilfsmittels ausgestellt wurde, erfolgen.
- Alternativ kommt der Nachweis durch ein amtsärztliches Gutachten oder eine ärztliche Bescheinigung ei-

DIE MANDANTEN | INFORMATION

nes Medizinischen Dienstes der Krankenversicherung für gesetzlich bestimmte Maßnahmen in Betracht (z. B. Bade- oder Heilkur, psychotherapeutische Behandlung, Betreuung durch eine Begleitperson).

- Bei lebensbedrohlichen Erkrankungen können laut BFH auch Kosten für eine alternative Behandlung abgesetzt werden, z. B. für eine Krebstherapie mit sog. Ukrain. Bei Kranken mit einer begrenzten Lebenserwartung kommt es damit nicht mehr darauf an, ob die alternative Behandlung objektiv geeignet ist, die Krankheit zu heilen. Einzige Voraussetzung ist, dass die Behandlung von einem Arzt bzw. von einer Person, die zur Ausübung der Heilkunde berechtigt ist, durchgeführt wird.
- Nunmehr sind auch die Kosten für eine krankheitsbedingte Unterbringung im Pflegeheim absetzbar. Nicht mehr erforderlich ist daher, dass dem Steuerpflichtigen zusätzliche Pflegekosten in Rechnung gestellt werden, oder dass in seinem Schwerbehindertenausweis das Merkmal „H“ oder „Bl“ eingetragen ist.

Wichtig: Nicht abziehbar sind jedoch die Verpflegungskosten. Unterbringungskosten, die entstehen, weil eine altersbedingte Betreuung des Steuerpflichtigen erforderlich ist, werden weiterhin steuerlich nicht berücksichtigt. Jedoch können Aufwendungen für die altersbedingte Unterbringung und Verpflegung eines Angehörigen im Pflegeheim als außergewöhnliche Belastungen berücksichtigt werden, wenn der Angehörige nur geringes Vermögen oder nur geringe Einkünfte bzw. Bezüge hat.

- Umbaukosten, die einem Steuerpflichtigen wegen seiner Behinderung entstehen (z. B. der Einbau eines Treppenliftes oder der behindertengerechte Ausbau eines Hauses für ein schwerstbehindertes Kind) sind in voller Höhe außergewöhnliche Belastungen, ohne dass ein sog. Gegenwert für den Einbau abzuziehen ist. Zu den Aufwendungen gehören auch etwaige Finanzierungszinsen.
- Besucht der Steuerpflichtige einen nahen Angehörigen im Krankenhaus, können 0,30 € pro gefahrenem Kilometer) als außergewöhnliche Belastungen abziehbar sein, wenn der Besuch entscheidend zur Heilung oder Linderung der Krankheit beitragen kann. Dies muss von dem behandelnden Arzt im Krankenhaus bestätigt werden.

4. Eigenbelastung bei Krankheitskosten verfassungswidrig?

Außergewöhnliche Belastungen wie beispielsweise Krankheitskosten können nur insoweit abgezogen werden, als sie die zumutbare Eigenbelastung übersteigen. Letzteres ist abhängig vom Familienstand, der Kinderzahl und dem Einkommen.

Hinweise: Der Bundesverband der Lohnsteuerhilfevereine (BDL) unterstützt ein Musterverfahren vor dem FG Rheinland-Pfalz. Es geht dabei um die Frage, ob die Eigenbelastung bei Krankheitskosten verfassungsgemäß ist.

Die Rechtsauffassung des BDL beruht im Wesentlichen auf der Entscheidung des BVerfG aus 2008, wonach auch die Aufwendungen eines Steuerzahlers für eine Basiskrankenversicherung zusätzlich zum Existenzminimum steuerfrei bleiben müssen. Gesetzlich und privat Versicherte müssen dagegen immer mehr selbst bezahlen (z. B. die Praxisgebühr, Zuzahlungen zur stationären Krankenbehandlung und Rehabilitation, den Eigenanteil für Zahnersatz sowie Selbstbehalte, um Beitragsrückerstattungen zu erhalten).

Mit Blick auf das Musterverfahren sollten daher künftig grundsätzlich alle selbst getragenen Krankheitskosten als außergewöhnliche Belastungen geltend gemacht werden, und zwar unabhängig davon, ob sie offensichtlich unter dem Betrag der zumutbaren Belastung liegen. Unterbleibt der Abzug durch das Finanzamt ganz oder teilweise, sollte Einspruch eingelegt und unter Hinweis auf das Musterverfahren beim FG Rheinland-Pfalz das Ruhen des Verfahrens aus Zweckmäßigkeitsgründen beantragt werden.

5. Prozesskosten als außergewöhnliche Belastungen

Nach neuester Rechtsprechung des BFH können auch Prozesskosten für einen Zivilprozess außergewöhnliche Belastungen sein. Relevant wird dies, wenn

- der Steuerzahler einen Zivilprozess verloren hat, weil er dann die Kosten tragen muss, oder aber
- einen Prozess gewonnen hat, der Prozessgegner aber vermögenslos ist, so dass der Steuerpflichtige auf seinen Kosten „sitzen“ bleibt.

Dabei kommt es nicht darauf an, ob der Steuerpflichtige Kläger oder Beklagter gewesen ist. Entscheidend ist jedoch, dass der Steuerpflichtige weder mutwillig noch leichtfertig prozessiert hat. Ein Klageerfolg muss also zu mindestens 50 % wahrscheinlich gewesen sein; eine nur entfernte Erfolgsaussicht reicht hingegen nicht aus.

Hinweis: Die neue Rechtsprechung lässt sich auch auf andere Gerichtsverfahren übertragen, so dass auch Prozesskosten für Verfahren vor den Finanz-, Verwaltungs- oder Sozialgerichten abziehbar sein dürften, wenn die Klage weder mutwillig noch leichtfertig erhoben wurde. Möglicherweise gilt dies auch für Strafverfahren gegen den Steuerpflichtigen. Kosten für Arbeitsgerichtsverfahren sind regelmäßig als Werbungskosten bei den Einkünften aus nichtselbständiger Tätigkeit abziehbar.

Von den Kosten ist ein etwaiger Ersatz durch eine Rechtsschutzversicherung abzuziehen. Möglich ist der Abzug der Prozesskosten (Gerichtsgebühren und Anwaltshonorar) in dem Jahr, in dem sie gezahlt werden. Aufgrund der zumutbaren Eigenbelastung bei außergewöhnlichen Belastungen sollte der Steuerpflichtige möglichst alle Zahlungen in einem einzigen Veranlagungszeitraum begleichen und das mit dem Anwalt vorher absprechen.

B. Wirtschaftsrecht

I. Wichtige Urteile aus dem Arbeitsrecht

Das Bundesarbeitsgericht (BAG) hat wichtige Urteile gefällt, über die wir nachfolgend informieren möchten:

Laut Teilzeit- und Befristungsgesetz (TzBfG) ist die Befristung eines Arbeitsvertrags ohne das Vorliegen eines sachlichen Grundes bis zur Dauer von zwei Jahren zulässig. Das gilt jedoch nach dem Gesetzeswortlaut dann nicht, wenn mit demselben Arbeitgeber bereits zuvor ein befristetes oder unbefristetes Arbeitsverhältnis bestanden hat. Eine „Zuvor-Beschäftigung“ im Sinne des TzBfG liegt nach Auffassung des BAG jetzt aber nicht vor, wenn ein früheres Arbeitsverhältnis mit dem Mitarbeiter mehr als drei Jahre zurückliegt.

Laut TzBfG liegt ein sachlicher Grund für die Befristung eines Arbeitsverhältnisses vor, wenn der Arbeitnehmer zur Vertretung eines anderen Arbeitnehmers beschäftigt wird. Nach der bisherigen Rechtsprechung des BAG konnte sich ein Arbeitgeber auf einen Sachgrund auch dann berufen, wenn bei ihm ständig Arbeitskräfte ausfallen und er immer wieder die gleichen Personen befristet als Vertretung einstellt.

Hinweis: Ein Senat des BAG hat dem EuGH nunmehr die Frage vorgelegt, ob die wiederholte Befristung eines Arbeitsvertrags auch dann zulässig ist, wenn bei dem Arbeitgeber ein ständiger Vertretungsbedarf besteht, den er auch durch unbefristete Einstellungen erfüllen könnte.

Nach dem Gesetz zum Elterngeld und zur Elternzeit kann der Arbeitgeber den Erholungsurlaub für jeden vollen Kalendermonat der Elternzeit um ein Zwölftel kürzen (soweit der Arbeitnehmer nicht in Teilzeit weiterarbeitet). Gleiches gilt für den Zusatzurlaub Schwerbehinderter. Haben Beschäftigte ihre Elternzeit während eines laufenden Kalendermonats begonnen bzw. beendet, scheidet für diese beiden Monate eine Urlaubskürzung aus. Letzteres kann auch nicht zulasten des Arbeitnehmers durch Tarifvertrag geändert werden.

Das Bundesurlaubsgesetz wiederum bestimmt, dass der Urlaub abzugelten ist, wenn er wegen der Beendigung des Arbeitsverhältnisses nicht genommen werden kann. Dies gilt laut BAG auch dann, wenn der Urlaub wegen Krankheit vor dem Ende des Arbeitsverhältnisses nicht genommen werden konnte.

Hinweis: Der EuGH wird in Kürze eine Entscheidung in einem Verfahren zur Abgeltung von Urlaubsansprüchen eines langfristig erkrankten Arbeitnehmers treffen. Die zuständige Generalanwältin hält eine Begrenzung des Übertragungszeitraums auf 18 Monate für zulässig.

Eine Übertragung des Urlaubs auf das nächste Kalenderjahr ist nur ausnahmsweise statthaft, wenn dringende betriebliche oder in der Person des Arbeitnehmers liegende Gründe dies rechtfertigen. Im Fall der Übertragung muss der Urlaub dann nach dem Gesetz in den ersten

drei Monaten des folgenden Kalenderjahres genommen werden. Mangels abweichender einzel- oder tarifvertraglicher Regelungen verfällt der am Ende des Urlaubsjahres nicht genommene Urlaub, sofern kein Übertragungsgrund nach dem Bundesurlaubsgesetz vorliegt. Übertragungsgrund ist u. a. die Arbeitsunfähigkeit des Arbeitnehmers. Auch zulässigerweise übertragene Urlaubsansprüche können nicht beliebig „verschoben“ werden.

Wichtig: Wird ein zunächst arbeitsunfähig erkrankter Arbeitnehmer im Kalenderjahr einschließlich des Übertragungszeitraums so rechtzeitig gesund, dass er in der verbleibenden Zeit seinen „alten“ Urlaub nehmen kann, gilt Folgendes: Der aus früheren Zeiträumen stammende sowie der zu Beginn des Jahres neu entstandene Urlaubsanspruch erlöschen spätestens zum Ende des Jahres, in dem der Arbeitnehmer wieder arbeitsfähig war. Das BAG hat die Frage, ob und ggf. in welchem Umfang Arbeitnehmer Urlaubsansprüche über mehrere Jahre ansammeln können, offen gelassen.

Ausschlussfristen besagen, dass arbeitsvertragliche Ansprüche verfallen, wenn diese nicht innerhalb einer bestimmten Frist nach Fälligkeit geltend gemacht werden. Viele Tarifverträge, aber auch individuelle Arbeitsverträge, enthalten Regeln zur Ausschlussfrist, auch „Verfallklausel“ genannt. Diese muss der betroffene Arbeitnehmer dann gegen sich gelten lassen. Auch der Anspruch auf Urlaubsabgeltung kann aufgrund einer „Verfallklausel“ untergehen.

Hinweis: Eine Verfallklausel, die für den Beginn der Ausschlussfrist nicht die Fälligkeit der Ansprüche berücksichtigt, sondern allein auf die Beendigung des Arbeitsverhältnisses abstellt, benachteiligt den Arbeitnehmer unangemessen. Sie ist daher nach Ansicht des BAG nach den Regeln zu den Allgemeinen Geschäftsbedingungen unwirksam.

II. Wichtige Urteile für Vermieter

Der Bundesgerichtshof (BGH) hat in 2011 auch vermietterfreundliche Urteile gefällt:

Der Vermieter kann Wohnraum nur kündigen, wenn er ein berechtigtes Interesse an der Beendigung des Mietverhältnisses hat. Ein solches liegt insbesondere vor, wenn er die Räume als Wohnung für sich, seine Familienangehörigen oder Angehörige seines Haushalts benötigt. Die Eigenbedarfskündigung muss schriftlich erfolgen und begründet werden. Vermieter dürfen ihren Mietern auch wegen Eigenbedarfs für entfernte Verwandte wie Nichten oder Neffen kündigen. Bei einer Kündigung wegen Eigenbedarfs reicht es nun grundsätzlich aus, dass der Vermieter die Person bezeichnet, für die die Wohnung benötigt wird, und das Interesse darlegt, dass diese Person an der Wohnung hat. Umstände, die dem Mieter bereits zuvor mitgeteilt wurden oder die ihm sonst bekannt sind, müssen im Kündigungsschreiben nicht wiederholt werden.

DIE MANDANTEN | INFORMATION

Die Ersatzansprüche des Vermieters wegen Veränderungen oder Verschlechterungen der Mietsache verjähren in sechs Monaten. Die Verjährung beginnt mit dem Zeitpunkt, in dem der Vermieter die Mietsache zurückerhält. Nicht im Gesetz geregelt ist die Frage, wann Ansprüche des Mieters gegen den Vermieter verjähren, wenn der Mieter zu Unrecht Schönheitsreparaturen an der gemieteten Wohnung erbracht hat. Bisher konnte sich der Mieter auf die Regelverjährung von drei Jahren berufen. Nach Ansicht des BGH gilt auch für den Mieter die Verjährungsfrist von sechs Monaten ab Beendigung des Mietverhältnisses.

Alle Informationen und Angaben in dieser Mandanten-Information haben wir nach bestem Wissen zusammengestellt. Sie erfolgen jedoch ohne Gewähr. Diese Information kann eine individuelle Beratung im Einzelfall nicht ersetzen.

Rechtsstand: 22. 9. 2011