

## Ihre Mandanteninformationen 3. Quartal 2009

Sehr geehrte Damen und Herren,

der Ihnen nun vorliegende Brief möchte Sie über wesentliche, vollzogene oder geplante Änderungen im Steuer- und Wirtschaftsrecht der letzten Monate informieren und Ihnen Anlass bieten, auch bestehende Sachverhalte zu überprüfen.

Bitte lesen Sie im Einzelnen:

### Inhalt

1. Existenzgründer - Rechnungsstellung vor Vergabe der Steuernummer
2. Vorbereiten von Steuererklärungen durch Steuerberater
3. Rechtsprechungsänderung zur doppelten Haushaltsführung
4. Aufwendungen für beruflich genutzte untypisch häusliche Arbeitszimmer
5. Verlängerung des Kurzarbeitergelds ist in Kraft
6. Finanzämter sollen sich kulant zeigen
7. Kündigung bei einfachem Diebstahlsverdacht ist unwirksam
8. Kinderkonto zur Freibetragsabschöpfung: Kind wird Eigentümer
9. Anspruch von Mitarbeitern auf Leistungen aufgrund betrieblicher Übung
10. Kommanditistenhaftung bei negativem Kapitalanteil
11. Lebensversicherung bei nichtehelichen Lebensgemeinschaften
12. Nachzahlungszinsen sind keine Werbungskosten
13. Bundesrat billigt Schuldenverbot im Grundgesetz
14. Pflicht zum Basistarif ist verfassungsgemäß
15. Bürgerentlastungsgesetz
16. Vorsteueraufteilung nach dem Umsatzschlüssel ist unverändert zulässig
17. Bewertungsabschlag bei vermögensverwaltender GmbH & Co. KG
18. Gesetz zur Umsetzung der Verbraucherkreditrichtlinie
19. Namentlicher Eintrag von GbR-Gesellschaftern in das Grundbuch
20. Bundestag verabschiedet Erbrechtsreform
21. Grenzenlose GmbH
22. Karlsruhe fordert härtere Strafen für Steuersünder
23. Steuerklassenwechsel zur Elterngelderhöhung erlaubt

### 1. Existenzgründer - Rechnungsstellung vor Vergabe der Steuernummer

#### Einführung

Unternehmer müssen auf ihren Ausgangsrechnungen ihre Steuer- bzw. alternativ ihre Umsatzsteueridentifikationsnummer angeben. Fehlt diese Angabe, kann der Kunde keine Vorsteuer aus der Rechnung ziehen. Wie sollen aber nun Existenzgründer abrechnen, denen noch keine Steuernummer zugeteilt wurde?

### **Fall**

Ein Unternehmen wies in seinen Rechnungen als Steuernummer "75/180 Wv" aus. Dies war die Kennzeichnung, die das zuständige Finanzamt des Unternehmens in Schriftwechseln unter "Steuer-Nr./Az." verwendete. Eine Steuernummer war dem Unternehmen zu diesem Zeitpunkt noch nicht zugeteilt worden. Ansonsten erhielt die Rechnung alle erforderlichen Angaben. Dem Empfänger der Rechnung versagte das Finanzamt den Vorsteuerabzug, da klar erkennbar sei, dass die Angabe nicht die korrekte Steuernummer sein könne.

### **Urteil**

Das Niedersächsische Finanzgericht widerspricht energisch der Auffassung des Finanzamts und lässt den Vorsteuerabzug zu. Zur Begründung weist das Finanzgericht darauf hin, dass das Finanzamt Kennzeichnungen als Steuernummer zu akzeptieren habe, wenn es diese selbst als solche verwende. Aus dem gleichen Grund ist für den Empfänger der Rechnung auch nicht erkennbar, dass es sich nicht um eine übliche Steuernummer handele.

### **Konsequenz**

Grundsätzlich sollten Existenzgründer unverändert bemüht sein, möglichst kurzfristig eine Steuernummer im Sinne der Finanzverwaltung zu erhalten. Dies ermöglicht eine Rechnungsstellung, die Konflikte sowohl mit den Kunden als auch mit der Finanzverwaltung vermeidet. Besser ist allerdings noch die Verwendung der USt-ID-Nr., da diese von den Rechnungsempfängern nicht zum Versuch genutzt werden kann, an sensible Daten des Unternehmens zu gelangen. Existenzgründer haben zwar ein Recht auf eine schnelle unbürokratische Vergabe der Steuernummer, die Praxis sieht jedoch leider anders aus. Häufig verzögert die Finanzverwaltung die Vergabe der Steuernummer mit dem Argument, es müsse erst geprüft werden, ob tatsächlich ein Unternehmen existiert. In solchen Fällen sollten Existenzgründer nun unter Berufung auf das vorliegende Urteil auf die vorläufige Steuernummer zurückgreifen.

## **2. Vorbereiten von Steuererklärungen durch Steuerberater**

### **Kernaussage**

Ein Steuerberater begeht keine Ordnungswidrigkeit im Sinne einer leichtfertigen Steuerverkürzung, wenn er die Steuererklärung seines Mandanten lediglich vorbereitet und sie vom Steuerpflichtigen unterzeichnet und eingereicht wird.

### **Sachverhalt**

Der Betroffene ist selbstständiger Steuerberater. Er hatte für seinen bereits wegen Steuerhinterziehung verurteilten Mandanten, einen Autohändler, die gesamte steuerliche Beratung übernommen. Die vom Betroffenen gefertigte Umsatzsteuerjahreserklärung war vom Mandanten unterschrieben und beim Finanzamt eingereicht worden. Darin wurden unberechtigterweise Vorsteuerbeträge von rd. 125.000 EUR geltend gemacht. Hierbei handelte es sich um Scheingeschäfte. Dem Betroffenen lagen dazu keine entsprechenden Rechnungen vor und der Mandant legte ihm lediglich "verbindliche Bestellungen" vor. Der Betroffene hatte den Mandanten zwar mehrmals auf die fehlenden Rechnungen angesprochen, die Steuererklärung aber schließlich dennoch unter Berücksichtigung der Vorsteuerbeträge angefertigt. Gegen den Betroffenen wurde sodann wegen Beihilfe zur Steuerhinterziehung ermittelt, die Staatsanwaltschaft hat das Verfahren mangels hinreichenden Tatverdachts eingestellt (§ 170 Abs. 2 StPO).

### **Entscheidung**

Der betroffene Steuerberater hat den Tatbestand der leichtfertigen Steuerverkürzung (§ 378 Abs. 1 S. 1 AO) nicht verwirklicht. Eine Ordnungswidrigkeit ist dem Berater dann nicht anzulasten, wenn er die Erklärung lediglich vorbereitet und der Mandant sie unterschrieben beim Finanzamt eingereicht hat. Nach der gesetzlichen Vorschrift ist zur Tatbestandserfüllung erforderlich, dass der Steuerpflichtige oder sein Beistand gegenüber der Finanzbehörde unrichtige oder unvollständige Angaben macht. Dies ist nicht gegeben, wenn der Steuerpflichtige selbst mit der Unterzeichnung die Verantwortung für seine Steuererklärung übernimmt. Der Steuerberater hat daher selbst keine Angaben gegenüber dem Finanzamt gemacht. Mangels vorsätzlichen Handelns kommt auch eine Verantwortlichkeit als mittelbarer Täter oder Mittäter nicht in Betracht.

### **Konsequenz**

Wenn der Steuerberater lediglich vorbereitend tätig wird, ist allein der Mandant für den Inhalt der Steuererklärung verantwortlich; es fehlt insoweit an eigenen Angaben des Steuerberaters gegenüber dem Finanzamt. Im Gegensatz zu dieser restriktiven Auslegung von Bußgeldnormen vertritt der BFH eine gegenteilige Auffassung und nimmt eine deutlich weitergehende Verantwortlichkeit des Beraters an.

## **3. Rechtsprechungsänderung zur doppelten Haushaltsführung**

### **Kernproblem**

Zu den Werbungskosten gehören auch notwendige Mehraufwendungen, die einem Arbeitnehmer wegen einer aus beruflichem Anlass begründeten doppelten Haushaltsführung entstehen. Typischerweise fielen bisher hierunter insbesondere solche Fälle, in denen ein Arbeitnehmer unter Beibehalt seines bisherigen eigenen Hausstands an einem anderen Ort eine Beschäftigung aufnahm und sich dort eine Wohnung nahm. Vorausgegangen waren z. B. Versetzung, Abordnung oder Antritt einer neuen Stelle. Beim BFH waren jetzt zwei andere Sachverhalte anhängig. In dem einen Streitfall hatten Ehegatten ihren Haupthausstand aus privaten Gründen vom Beschäftigungsort des Ehemanns wegverlegt. Später hatte dieser dort wiederum eine Zweitwohnung angemietet. Im anderen Fall war ein lediger Arbeitnehmer unter Beibehalt seiner bisherigen 140 qm-Hauptwohnung am Tätigkeitsort in Bonn zu seiner Freundin nach München gezogen und hatte dort einen neuen Lebensmittelpunkt gefunden.

### **Bisherige Rechtsprechung**

Bisher verneinte die Rechtsprechung die berufliche Veranlassung einer doppelten Haushaltsführung, wenn der Steuerpflichtige die Familienwohnung aus privaten Gründen vom Beschäftigungsort wegverlegt hatte und dann von einer Zweitwohnung am Beschäftigungsort seiner bisherigen Beschäftigung weiter nachging. Von daher lehnten in beiden Fällen die Finanzämter und auch die Vorinstanzen einen Ansatz des doppelten Haushalts ab.

### **Änderung der Rechtsprechung**

Nach der neuen Rechtsprechung des BFH schließt nun eine solche Wegverlegung des Haupthausstands aus privaten Gründen eine beruflich veranlasste doppelte Haushaltsführung nicht mehr aus. Entscheidend ist, dass aus beruflicher Veranlassung am Beschäftigungsort ein doppelter Haushalt hinzutritt. Dies setzt voraus, dass der Haushalt genutzt wird, um von dort aus den Arbeitsplatz erreichen zu können. Wird ein solcher Zweithaushalt am Beschäftigungsort eingerichtet, ist auch die doppelte Haushaltsführung selbst aus beruflichem Anlass begründet. Dies gilt selbst dann, wenn der Haupthausstand aus privaten Gründen vom Beschäftigungsort wegverlegt und dann die bereits vorhandene oder eine neu eingerichtete Wohnung am Beschäftigungsort aus beruflichen Gründen als Zweithaushalt genutzt wird. Denn der beibehaltene Haushalt am Beschäftigungsort wird nun aus beruflichen Motiven unterhalten. Das gilt unabhängig von einem zeitlichen Zusammenhang.

### **Konsequenz**

Der BFH hat jedoch an den bisherigen Kriterien zum Mittelpunkt der Lebensinteressen (bei Ledigen durch widerlegbare Vermutung am Beschäftigungsort) und eingeschränkten Kostenansatz (60 qm-Wohnung) festgehalten.

## **4. Aufwendungen für beruflich genutzte untypisch häusliche Arbeitszimmer**

### **Kernproblem**

Aufwendungen für ein häusliches Arbeitszimmer sind als Werbungskosten steuerlich berücksichtigungsfähig, wenn das Arbeitszimmer den Mittelpunkt der gesamten beruflichen Tätigkeit bildet. Wie aber sind beruflich genutzte Räume zu werten, die hinsichtlich ihrer Ausstattung und ihrer Funktion nicht dem typischen Erscheinungsbild eines häuslichen Arbeitszimmers entsprechen?

### **Sachverhalt**

Ein nichtselbstständig tätiger Steuerpflichtiger übte seine Tätigkeit ausschließlich von seinem Wohnsitz aus. Hierzu nutzte er das gesamte Erdgeschoss eines Zweifamilienhauses, welches aus mehreren Räumen besteht, seinen Angaben nach ausschließlich für berufliche Zwecke. Die auf das Erdgeschoss entfallenden Kosten machte der Kläger in seiner Einkommensteuer-

erklärung - unter Hinweis auf das Vorliegen eines häuslichen Arbeitszimmers - als Werbungskosten bei den Einkünften aus nichtselbstständiger Arbeit geltend. Das Finanzamt erkannte lediglich die Kosten für das Büro als Werbungskosten an. Für die übrigen Räume des Erdgeschosses versagte das Finanzamt die Berücksichtigung als häusliches Arbeitszimmer, weil die Ausstattung der Räume nach ihrem Gesamtcharakter einer typischen Büroausstattung nicht entspreche. Im Rahmen einer Ortsbesichtigung stellte das Finanzamt fest, dass eine private Nutzung der Erdgeschossräume zu Wohnzwecken ausscheidet.

#### **Entscheidung**

Nach ständiger Rechtsprechung des BFH umfasst das häusliche Arbeitszimmer einen Arbeitsraum, der seiner Lage, Funktion und Ausstattung nach in die häusliche Sphäre des Steuerpflichtigen eingebunden ist und vorwiegend der Erledigung gedanklicher, schriftlicher oder verwaltungstechnischer Arbeiten dient. Der Nutzung entsprechend ist das Arbeitszimmer typischerweise mit Büromöbeln ausgestattet. Bei mehreren beruflich genutzten Räumen ist die Qualifizierung als häusliches Arbeitszimmer gesondert für jeden Raum vorzunehmen, es sei denn, die Räume bilden eine funktionale Einheit (z. B. Büro und Archivraum). Da die strittigen Räume im vorliegenden Fall keine funktionale Einheit bildeten und zudem auch nicht mit typischen Büromöbeln ausgestattet waren, erkannte der BFH eine Berücksichtigung der Räumlichkeiten als "einheitliches" häusliches Arbeitszimmer nicht an. Die Feststellung, dass es sich bei den strittigen Räumen nicht um ein häusliches Arbeitszimmer handelt, bedeute jedoch nicht, dass die hierauf entfallenden Kosten keine steuerliche Berücksichtigung finden. Wenn die Räume nachweislich so gut wie ausschließlich beruflich genutzt werden (z. B. als Präsentations- oder Besprechungsraum), sind die Aufwendungen gemäß § 9 Abs. 1 Satz 1 EStG als Werbungskosten berücksichtigungsfähig.

#### **Konsequenz**

Finanzamt und Finanzgericht haben bei der Beurteilung der steuerlichen Abzugsfähigkeit der Aufwendungen für die Erdgeschossräume nur auf das Vorliegen eines "häuslichen Arbeitszimmers" abgestellt. Der BFH hat daher den Fall an das Finanzgericht zurückverwiesen, um zu prüfen, ob die strittigen Räume nahezu ausschließlich beruflich genutzt werden. Sollte dies bejaht werden, sind die entsprechenden Aufwendungen unbeschränkt als Werbungskosten abzugsfähig.

## **5. Verlängerung des Kurzarbeitergelds ist in Kraft**

### **Kurzarbeitergeld**

Vor dem Hintergrund der anhaltenden Wirtschaftskrise hat die Bundesregierung beschlossen, den Bezugszeitraum von Kurzarbeitergeld auf 24 Monate zu verlängern, sofern der Anspruch auf Kurzarbeitergeld bis zum 31.12.2009 entsteht. Die Regelung tritt am 1.7.2009 in Kraft.

### **Weitergehende Maßnahmen**

Parallel zur Verlängerung des Kurzarbeitergeldes sind folgende Maßnahmen mit Wirkung ab dem 1.7.2009 geplant, die aber noch der gesetzgeberischen Umsetzung bedürfen: Nach sechs Monaten Kurzarbeit sollen die Arbeitgeber auf Antrag vollständig von den Sozialversicherungsbeiträgen für die Kurzarbeitergeldstunden entlastet werden. Im Rahmen dieser Regelung sollen nach derzeitigen Planungen auch Zeiträume vor dem 1.7.2009 berücksichtigt werden. Auf Antrag des Arbeitgebers soll bei einer Unterbrechung der Kurzarbeit von drei Monaten und mehr innerhalb der Bezugsfrist keine neue Anzeige des Arbeitsausfalls bei der Agentur für Arbeit erforderlich sein. Auch übernommene Auszubildende und befristet Beschäftigte sollen in Kurzarbeit gehen können, wenn sie in einem Betriebsteil arbeiten, für den Kurzarbeit beantragt wurde. Sämtliche der vorstehenden Änderungen sollen zunächst bis zum 31.12.2010 befristet sein.

## **6. Finanzämter sollen sich kulant zeigen**

### **Hintergrund**

Steuernachzahlungen des letzten Jahres sowie laufende Steuervorauszahlungen richten sich nach den deutlich besseren Ergebnissen selbstständiger Steuerpflichtiger aus Veranlagungszeiträumen, die vor dem vollen Eintritt der Wirtschaftskrise lagen. Kleinunternehmen und Selbstständige hatten sich darüber beschwert, dass sie trotz Umsatzeinbrüchen Vorauszah-

lungen an die Finanzämter zahlen müssten, die sich an diesen wesentlich besseren Zahlen orientieren würden.

#### **Maßnahme**

In einem Brief an die Finanzminister der einzelnen Länder hat der Bundesfinanzminister dafür geworben, dass sich die Finanzämter während der derzeitigen Krise kulanter gegenüber Unternehmen und Selbstständigen zeigen. Insbesondere sollten die Finanzämter bei Anträgen auf Stundung, Erlass, Vollstreckungsaufschub oder Anpassung der Vorauszahlungen ihren Ermessensspielraum möglichst weitgehend zugunsten der Steuerpflichtigen ausschöpfen und großzügig entscheiden. Der Bundesfinanzminister führte unter anderem aus, dass es ihm wichtig sei, auch die kleinen und mittleren Unternehmen in der Krise nicht alleine zu lassen. Gerade diese Unternehmen sollten zur Bewältigung der Krise mit allen zur Verfügung stehenden Instrumenten unterstützt werden.

#### **Konsequenz**

Im Einzelfall kann, soweit noch nicht geschehen, die Auffassung des Bundesfinanzministeriums zur Begründung von Anträgen auf Steuerstundung oder -erlass bzw. auf Herabsetzung laufender Steuervorauszahlungen herangezogen werden.

### **7. Kündigung bei einfachem Diebstahlsverdacht ist unwirksam**

#### **Kernfrage/Rechtslage**

In der Tagespresse werden aktuell diverse Entscheidungen von Arbeitsgerichten zu Kündigungen wegen Unterschlagungs- oder Diebstahlhandlungen zulasten des Arbeitgebers bereits bei Kleinstbeträgen diskutiert. Die arbeitsgerichtliche Rechtsprechung ist eindeutig. Ist der Vorwurf erwiesen oder ganz überragend wahrscheinlich, sind solche Kündigungen auch bei Kleinstbeträgen wirksam. Das Arbeitsgericht Wuppertal hat nunmehr in einem noch nicht rechtskräftigen Urteil über die Frage entschieden, ab welchem Verdachtsgrad entsprechende Kündigungen zulässig sein können.

#### **Entscheidung**

Eine seit sieben Jahren beschäftigte Kassiererin hatte an einem Samstagnachmittag nach Kassenschluss ein Produkt im Wert von 0,59 EUR mitgenommen, ihre Kollegin informiert und das Geld auf einen Tisch im Aufenthaltsraum gelegt. Der Arbeitgeber behauptete, die Bezirksleiterin habe am Montag die Filiale besucht, das Geld gesehen und nachgefragt, wem dieses gehöre. Hierauf habe die Kassiererin gesagt, es sei ihr Geld und habe es eingesteckt, ohne dass das mitgenommene Produkt noch bezahlt worden wäre. Daraufhin kündigte der Arbeitgeber wegen Diebstahls fristlos. Mit ihrer Kündigungsschutzklage machte die Kassiererin geltend, sie habe sich nicht mehr erinnert, warum sie das Geld auf den Tisch gelegt habe. Das Arbeitsgericht Wuppertal gab der Kündigungsschutzklage statt. Zwar rechtfertige auch ein Diebstahl im Kleinstbetragsbereich eine fristlose Kündigung, allerdings muss der Arbeitgeber die Tat mit der notwendigen Wahrscheinlichkeit nachweisen können, was ihm in diesem Fall nicht gelungen sei. Denn der Arbeitgeber habe nicht nachweisen können, dass die Kassiererin beim Einstecken des Geldes den Arbeitgeber schädigen und sich selbst bereichern wollte, weil dem Nachweis der Vortrag entgegenstand, dass sich die Kassiererin nicht mehr erinnern konnte, warum sie das Geld zunächst hingelegt habe.

#### **Konsequenz**

Ob die Entscheidung dem öffentlichen Druck geschuldet ist, kann dahinstehen. Die Entscheidung fordert aber vom Arbeitgeber geradezu detektivische Nachweise bis in das Vorstellungsbild des Arbeitnehmers hinein, soll eine Kündigung wegen eines Straftatverdachts wirksam werden. Ein einfacher Verdacht ist jedenfalls nicht ausreichend.

### **8. Kinderkonto zur Freibetragsabschöpfung: Kind wird Eigentümer**

#### **Kernfrage/Rechtslage**

Um die eigene Einkommensbesteuerung zu reduzieren bzw. zur Ausnutzung von steuerlichen Freibeträgen kommt es vor, dass Eltern Geldbeträge auf den Namen ihrer Kinder anlegen. Dies geschieht regelmäßig, solange die Kinder minderjährig sind und ohne dass die Belange der Kinder besonders berücksichtigt würden, da die Eltern das auf den Namen der Kinder angelegte Geld weiterhin als eigenes betrachten. Das Oberlandesgericht Saarbrücken hatte dar-

über zu entscheiden, wie sich die Eigentumsverhältnisse an einem Festgeldkonto bestimmen, das von Eltern auf den Namen des minderjährigen Kindes angelegt wurde.

#### **Entscheidung**

Auf Auszahlung des Wertguthabens eines Festgeldkontos zuzüglich Zinsen hatte eine inzwischen volljährige Tochter ihren Vater verklagt, der, als die Tochter noch minderjährig war, auf ihren Namen ein Festgeldkonto eingerichtet und dieses kurz vor der Volljährigkeit wieder aufgelöst und das Guthaben nebst Zinsen in sein Eigentum zurückgenommen hatte. Das Oberlandesgericht gab der Tochter Recht. In dem Moment, als die Eltern das Festgeldkonto ohne weitere Vorbehalte zugunsten der Tochter eingerichtet hatten, sei die Tochter Eigentümerin des Kontos und alleinige Gläubigerin der Bank geworden. Diese Annahme würde auch dadurch gestützt, dass durch die Gestaltung gezielt die steuerlichen Freibeträge der Tochter ausgenutzt werden sollten. Die Inanspruchnahme der Freibeträge erfordere es gerade, dass die Tochter Eigentümerin des Kontos sei, andernfalls hätten die Eltern eine Steuerhinterziehung begangen.

#### **Konsequenz**

Die Entscheidung hat über die zivilrechtlichen Folgen, die ein Forderungsrecht des Kindes gegenüber den Eltern begründen, hinaus auch steuerliche Konsequenzen. Selbst wenn kein Schenkungswille besteht, weil nur Freibeträge ausgeschöpft werden sollen, wird das Kind Eigentümerin des Geldes und ist damit bereichert. Werden Freibeträge überschritten, entsteht Schenkungsteuer. Dies gilt erst recht, wenn die Eltern das Geld zurückholen, denn es kommt zum Rückerwerb und damit zur Rückschenkung, für die wesentlich geringere Freibeträge gelten.

### **9. Anspruch von Mitarbeitern auf Leistungen aufgrund betrieblicher Übung**

#### **Kernfrage/Rechtslage**

Eines der gefürchtetsten Rechtsfiguren des Arbeitsrechts ist die betriebliche Übung. Danach entsteht ein Rechtsanspruch des Arbeitnehmers, wenn der Arbeitgeber vorbehaltlos Leistungen, insbesondere Weihnachtsgeld- oder Urlaubsgeld, in der Regel dreimal gewährt. Ist dies der Fall, kann der Arbeitnehmer die Leistung im Anschluss fordern, auch wenn keine schriftliche Anspruchsgrundlage hierzu besteht. Bisher war es jedoch so, dass der Arbeitgeber eine eingetretene betriebliche Übung dadurch wieder außer Kraft setzen konnte, wenn er mit Auszahlung der Leistung erklärte, die bisherige betriebliche Übung würde fortan nicht mehr gelten, und der Arbeitnehmer die Leistung einschließlich der Erklärung des Arbeitgebers dreimal widerspruchslos annahm. Diesen von der Rechtsprechung entwickelten Grundsatz hat das Bundesarbeitsgericht nunmehr zulasten der Arbeitgeber aufgegeben.

#### **Entscheidung**

Der Arbeitnehmer erhielt während seines Arbeitsverhältnisses, für das kein schriftlicher Arbeitsvertrag bestand, jährlich Weihnachtsgeld. In den letzten drei Jahren wurde das Weihnachtsgeld mit dem Hinweis ausgezahlt: "Das Weihnachtsgeld ist eine freiwillige Leistung und begründet keinen Rechtsanspruch." Ob der Arbeitnehmer diesem Freiwilligkeitsvorbehalt widersprochen hat, ist streitig. Jedenfalls verlangte er die Auszahlung des Weihnachtsgeldes auch für diejenigen Zeiträume, für die der Arbeitgeber der Auffassung war, er wäre aus der betrieblichen Übung frei geworden. Das Bundesarbeitsgericht gab dem Arbeitnehmer Recht. Selbst wenn der Arbeitnehmer dem Freiwilligkeitsvorbehalt nicht widersprochen habe, könne er das Weihnachtsgeld weiter verlangen. Die bislang ausreichende dreimalige widerspruchslose Annahme der Leistung könne nicht mehr ausreichen, weil das damit verbundene Schweigen des Arbeitnehmers nicht als Zustimmung zur Änderung der betrieblichen Übung gewertet werden dürfe. Um die betriebliche Übung aufzuheben, ist es ausdrücklich erforderlich, dass der Arbeitgeber unmissverständlich erklärt, dass die bisherige betriebliche Übung einer vorbehaltlosen Zahlung beendet werde und durch eine Leistung ersetzt wird, auf die fortan kein Rechtsanspruch mehr besteht. Dieser Anforderung genüge der Hinweis, den der Arbeitgeber im Streitfall erteilt hatte, nicht.

#### **Konsequenz**

Die Entscheidung hat erhebliche Konsequenzen. Im Ergebnis wird sie so weitreichend zu verstehen sein, dass lediglich die schriftliche Zustimmung zur Aufhebung einer betrieblichen Ü-

bung, also eine Änderungskündigung, abschließende Rechtssicherheit für den Arbeitgeber bietet. Dies muss erst recht gelten, wenn man aktuelle Arbeitsgerichtsentscheidungen zur Unwirksamkeit von Freiwilligkeitsklauseln in Arbeitsverträgen hinzuzieht. Ein Freiwerden von einer betrieblichen Übung erscheint danach kaum noch möglich.

## 10. Kommanditistenhaftung bei negativem Kapitalanteil

### **Kernaussage**

Die persönliche Haftung des Kommanditisten lebt nach § 172 Abs. 4 Satz 1 HGB auch dann wieder auf, wenn an ihn ein Agio zurückgezahlt wird, sofern dadurch der Stand seines Kapitalkontos unter den Betrag seiner Haftsumme sinkt oder schon zuvor diesen Wert nicht mehr erreicht hat.

### **Sachverhalt**

Die Klägerin ist ein im Jahr 1997 gegründeter geschlossener Immobilienfonds in der Rechtsform einer Kommanditgesellschaft, der von Beginn an negative Jahresergebnisse erzielte. Mit ihrer Klage nimmt die Klägerin in Prozessstandschaft für ihre Gläubigerbank die Beklagte als Kommanditistin auf Rückzahlung der an diese im Jahr 2000 vorgenommenen Ausschüttung in Anspruch (§§ 171 Abs. 1, 172 Abs. 2 HGB). Das Amtsgericht gab der Klage vollumfänglich statt. Das Landgericht wies sie auf die Berufung der Beklagten hin in Höhe des von der Beklagten zusätzlich zu ihrer Kommanditeinlage gezahlten Agios von 5 % ab. Auf die Revision der Klägerin stellte der BGH das erstinstanzliche Urteil wieder her.

### **Entscheidung**

Die Beklagte wurde zur Rückzahlung der an sie erfolgten Ausschüttung auch im Umfang des zusätzlich zu ihrer Kommanditeinlage gezahlten Agios verurteilt. Der BGH bestätigte mit der Entscheidung seine Rechtsprechung, nach der gemäß § 172 Abs. 4 HGB jede Rückzahlung an einen Kommanditisten haftungsbegründend ist, wenn und soweit dadurch sein Kapitalanteil unter den Betrag der Haftungssumme sinkt oder diesen schon vorher nicht mehr erreicht hat. Im vorliegenden Fall war das Kapitalkonto der Beklagten unstreitig schon vor der Ausschüttung negativ, sodass der bereits negative Kapitalanteil durch die Zahlung weiter gemindert wurde.

### **Konsequenz**

Der Anspruch auf Rückzahlung einer Ausschüttung ist nicht auf die Höhe der Kommanditeinlage begrenzt, sondern umfasst auch das zusätzlich zu dieser gezahlte Agio.

## 11. Lebensversicherung bei nichtehelichen Lebensgemeinschaften

### **Kernfrage/Rechtslage**

Schenkung- und erbschaftsteuerpflichtig ist stets die dem Erwerber zuzurechnende Bereicherung. Damit sind auch Zuflüsse schenkung- und erbschaftsteuerpflichtig, die aus der Auszahlung einer Lebensversicherung an den Nicht-Versicherungsnehmer resultieren. Das Hessische Finanzgericht hatte für den Partner einer nichtehelichen Lebensgemeinschaft zu entscheiden, ob einem solchen steuerpflichtigen Erwerb dessen Entgeltlichkeit entgegengehalten werden könnte.

### **Entscheidung**

Der Partner einer nichtehelichen Lebensgemeinschaft erhielt nach dem Tod seiner Lebensgefährtin eine von ihr abgeschlossene und unterhaltene Lebensversicherung ausgezahlt, für die das Finanzamt Erbschaftsteuer festsetzte. Der Lebensgefährte wandte hiergegen ein, dass die Erblasserin die Lebensversicherung nur alleine haben unterhalten können, weil er ganz überwiegend für den Lebensunterhalt (Reisen, gemeinsame Versicherungen, Anschaffungen) gesorgt habe. Das Finanzgericht gab dem Finanzamt Recht. Deswegen, weil der Lebensgefährte die wesentlichen Lebenshaltungskosten übernommen habe, könne nicht unterstellt werden, dass die Lebensversicherung entgeltlich erworben worden sei. Insoweit sei die Versicherungssumme nicht als Gegenleistung für den höheren Beitrag zum Lebensunterhalt zu werten, zumal die Lebensgefährtin wirtschaftlich in der Lage war, die Prämien für die Lebensversicherung alleine zu bestreiten. Etwas anderes könne allenfalls gelten, wenn der Lebensgefährte die Prämien für die Versicherung aus seinem Vermögen gezahlt hätte.

### **Konsequenz**

Die Auszahlung einer Lebensversicherung an einen Dritten stellt grundsätzlich einen schen-

kung- bzw. erbschaftsteuerpflichtigen Erwerb dar, dem man in der Regel nicht entgegenhalten kann, er stelle eine Gegenleistung dar. Etwas anderes kann nur dann gelten, wenn der Gegenleistungscharakter ausdrücklich vereinbart worden ist oder der Erwerber die Versicherungsbeiträge selber bezahlt hat.

## 12. Nachzahlungszinsen sind keine Werbungskosten

### Einleitung

Ein Abzug von Werbungskosten im Zusammenhang mit steuerpflichtigen Einkünften setzt voraus, dass es sich hierbei um Aufwendungen zur Erwerbung, Sicherung und Erhaltung von Einnahmen aus diesen Einkünften handelt; die Aufwendungen müssen also mit der entsprechenden Einkunftsart in wirtschaftlichem Zusammenhang stehen. Nachzahlungszinsen auf Einkommensteuerzahlungen stehen grundsätzlich nicht in einem solchen wirtschaftlichen Zusammenhang mit den Einkünften aus Kapitalvermögen. Sie sind außerdem im Hinblick auf die gesetzliche Regelung des § 12 Nr. 3 EStG (Steuern vom Einkommen sowie die darauf entfallenden Nebenleistungen) nicht abziehbar.

### Sachverhalt

Der Steuerpflichtige hat aufgrund hoher Zinserträge aus Festgeldanlagen, die er im Rahmen seiner Einkünfte aus Kapitalvermögen erklärte, hohe Einkommensteuernachzahlungen zu leisten. Im Rahmen der Einkommensteuerveranlagung wurden ebenfalls hohe Nachzahlungszinsen festgesetzt. Der Steuerpflichtige begehrte in der Folgeveranlagung, die Nachzahlungszinsen als Werbungskosten bei seinen Einkünften aus Kapitalvermögen zu berücksichtigen, da sie im wirtschaftlichen Zusammenhang mit den Zinseinnahmen aus der Festgeldanlage stünden. Dieser Auffassung schloss sich das Finanzamt nicht an. Einspruch und Klage hatten keinen Erfolg.

### Entscheidung

Der BFH hat die Abziehbarkeit der Nachzahlungszinsen als Werbungskosten bei den Einkünften aus Kapitalvermögen im Zusammenhang mit den Zinseinnahmen aus der Festgeldanlage verneint. Ein Werbungskostenabzug entfällt, wenn der jeweilige Aufwand einen der Tatbestände des § 12 Nr. 1 bis 5 EStG erfüllt. Dies ist bei den Nachzahlungszinsen der Fall, da diese als Nebenleistungen zur Einkommensteuer ebenso wenig abziehbar sind wie die Einkommensteuer selbst. Selbst wenn man diese Regelung außer Betracht ließe, würde die Abziehbarkeit der Nachzahlungszinsen voraussetzen, dass sie zumindest wirtschaftlich als Zinsen auf ein vom Finanzamt für die Festgeldanlage gewährtes Darlehen angesehen werden könnten. Dies ist im vorliegenden Fall objektiv jedoch nicht gegeben, da der Zusammenhang allein durch einen bloßen Willensakt des Steuerpflichtigen begründet wird.

## 13. Bundesrat billigt Schuldenverbot im Grundgesetz

### Kernaussage

Die Einführung der sog. Schuldenbremse steht fest. Der Bundesrat hat den Grundgesetzänderungen zur Föderalismusreform II und dem Begleitgesetz am 12.6.2009 zugestimmt. Danach sind Bund und Länder verfassungsrechtlich verpflichtet, ihre Neuverschuldung ab 2011 zurückzuführen. Die Länder dürfen sich ab 2020 nicht mehr verschulden. Die Länder Berlin, Bremen, Saarland, Sachsen-Anhalt und Schleswig-Holstein erhalten wegen ihrer besonders schwierigen Haushaltssituationen Konsolidierungshilfen für den Zeitraum 2011 - 2019. Für den Bund reduziert sich die zulässige Kreditaufnahme ab 2016 auf 0,35 % des Bruttoinlandsprodukts.

### Inhalte des Begleitgesetzes

- Das Stabilitätsratsgesetz konkretisiert die fortlaufende Überwachung der Haushaltswirtschaft von Bund und Ländern durch den Stabilitätsrat, das Verfahren zur Feststellung einer drohenden Haushaltsnotlage und die Grundsätze von Sanierungsprogrammen.
- Das Ausführungsgesetz zu Artikel 115 GG regelt das Verfahren zur Berechnung der Obergrenze der jährlichen Nettokreditaufnahme neu. Die erstmalige Anwendung auf den Bundeshaushalt ist für 2011 vorgesehen.
- Das Gesetz zur Gewährung von Konsolidierungshilfen regelt die Vorgaben für solche Hilfen der Gemeinschaft an die ärmeren Bundesländer.
- Artikel 91c GG schafft die Grundlage für den Betrieb eines informationstechnischen Ver-



bindungsnetzes zwischen dem Bund und den Ländern.

Mit dem Bundeskrebsregisterdatengesetz sollen die Erhebung und Analyse von Daten über Auftreten und Häufigkeit von Krebserkrankungen vereinfacht werden.

Das Gesetz zur Steigerung der Effizienz der Steuerverwaltung regelt u. a. Mitwirkungsrechte der Bundesbetriebsprüfung und die Zentralisierung des Steuerabzugsverfahrens für beschränkt Steuerpflichtige.

- Die Änderung des Finanzausgleichsgesetzes soll sicherstellen, dass die Finanzierung der Lasten durch die Konsolidierungshilfen hälftig durch Bund und Länder, bei Letzteren durch ihren Umsatzsteueranteil, getragen werden.

#### **Fazit**

Neben der Festschreibung einer Schuldengrenze zielt die Reform auf eine effizientere Zusammenarbeit von Bund, Ländern und Gemeinden bei der Steuerverwaltung. Von der Neuordnung ihrer Finanzbeziehungen versprechen sich Bund und Länder eine langfristige Sicherung der Tragfähigkeit ihrer Haushalte.

### **14. Pflicht zum Basistarif ist verfassungsgemäß**

#### **Kernaussage**

Der durch die Gesundheitsreform 2007 eingeführte Basistarif zur Sicherstellung eines lebenslangen, umfassenden Schutzes der Mitglieder der privaten Krankenversicherung zur Verbesserung des Wettbewerbs ist verfassungsgemäß.

#### **Sachverhalt**

Das GKV-Wettbewerbsstärkungsgesetz hält das zweigliedrige Krankenversicherungssystem von gesetzlicher und privater Krankenversicherung aufrecht, hat aber zum 1.1.2009 Neuerungen eingeführt: Es begründet eine Versicherungspflicht für alle Einwohner Deutschlands in der gesetzlichen oder privaten Krankenversicherung. Das Gesetz zielt auf eine Verbesserung der Wahlrechte und Wechselmöglichkeiten in der privaten Krankenversicherung durch Einführung einer teilweisen Übertragbarkeit von Alterungsrückstellungen sowie die Einführung eines Basistarifs. Die Versicherungen sollen für die ihnen zugewiesenen Personengruppen einen dauerhaften Versicherungsschutz gegen Krankheitsrisiken auch in sozialen Bedarfssituationen sicherstellen. Die dagegen gerichteten Verfassungsbeschwerden hat das Bundesverfassungsgericht zurückgewiesen.

#### **Entscheidung**

Das Gesetz verletzt die Beschwerdeführer nicht in ihren Grundrechten auf Berufs- und Vereinigungsfreiheit. Die Vorschriften über den Basistarif in der privaten Krankenversicherung beschränken zwar die Berufsausübung der privaten Versicherungsunternehmen. Sie sind aber wegen der verfolgten Ziele gerechtfertigt und schließen die Funktionsfähigkeit der privaten Versicherung in Zukunft nicht aus. Die möglicherweise eintretende Unterdeckung bei Versicherungen zu nicht risikogerechten Prämien tragen nämlich nicht die Versicherungsunternehmen, sondern die Versicherten im Wege einer Umlage. Ein Wechsel vieler Versicherter in den Basistarif kann wegen der hohen Prämie von rd. 570 EUR ausgeschlossen werden, da dieser in seinen zentralen Leistungen nicht den üblichen Umfang der Normaltarife der privaten Krankenversicherung bietet. Das neu eingeführte absolute Kündigungsverbot für Krankenkostenvollversicherungen ist ebenso wie die teilweise Portabilität der Alterungsrückstellung ein gerechtfertigter Eingriff. Auch die Regelung, dass das Arbeitsentgelt von Arbeitern und Angestellten nunmehr in drei Jahren statt in einem Jahr über der Jahresarbeitsentgeltgrenze liegen muss, bevor Versicherungsfreiheit eintritt, ist den Betroffenen zumutbar.

#### **Konsequenz**

Trotz der Verfassungsmäßigkeit trifft den Gesetzgeber eine Beobachtungspflicht bezüglich der Folgen der Reform für die Versicherungsunternehmen und die dort Versicherten.

### **15. Bürgerentlastungsgesetz**

#### **Einleitung**

Mit Beschluss aus dem Februar 2008 wurde dem Gesetzgeber vom Bundesverfassungsgericht auferlegt, dass Beiträge zu privaten Kranken- und Pflegeversicherungen bei der Einkommenssteuer berücksichtigt werden müssen. Die Absetzbarkeit dieser Versicherungsprämien war bis-

her nur im Rahmen von Höchstbeträgen möglich.

#### **Wesentliche Änderungen durch das Bürgerentlastungsgesetz**

1. Ab 2010 sind Kranken- und Pflegeversicherungsbeiträge voll absetzbar, soweit sie der Absicherung der Grundversorgung dienen. Das bedeutet, dass Beitragsanteile für ein Einzelzimmer im Krankenhaus oder für eine Chefarztbehandlung nicht berücksichtigt werden sollen. Beiträge für andere Vorsorgeaufwendungen sind zukünftig nur unter bestimmten Bedingungen als Sonderausgaben abzugsfähig.
2. Mit den folgenden befristeten Änderungen der 2008 in Kraft getretenen Unternehmensteuerreform soll den Unternehmen die Chance geboten werden, besser durch die Finanzkrise zu kommen:
  - bis 31.12.2009 befristete Erhöhung der Freigrenze bei der Zinsschranke auf 3.000.000 EUR;
  - bis 31.12.2010 befristete Ausweitung der Ist-Besteuerung für Unternehmen bis zu einem Jahresumsatz von 500.000 EUR;
  - bis 31.12.2009 befristete Sanierungsklausel für Unternehmen, aufgrund derer unter bestimmten Voraussetzungen Verlustvorträge steuerlich besser genutzt werden können.

#### **Anmerkungen/Ausblick**

Der vom Bundesrat erhaltene Vorschlag, private Steuerberatungskosten ab 2006 wieder als Sonderausgaben zum Abzug zuzulassen, wurde genauso wenig übernommen wie die verlängerte Wahl zwischen altem und neuem Erbschaftsteuerrecht bis 31.12.2009. Dem Bürgerentlastungsgesetz muss der Bundesrat noch zustimmen; die Zustimmung dürfte in der letzten Sitzung vor der Sommerpause, am 10.7.2009, erfolgen.

## **16. Vorsteueraufteilung nach dem Umsatzschlüssel ist unverändert zulässig**

### **Einführung**

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

### **Rechtslage**

Bis zum 31.12.2003 konnte die Vorsteuer nach dem Umsatzschlüssel aufgeteilt werden. Dieser bezeichnet das Verhältnis der zum Vorsteuerabzug berechtigenden Umsätze zum Gesamtumsatz. Der Umsatzschlüssel war regelmäßig günstiger als die von der Finanzverwaltung favorisierte Aufteilung nach Flächen. Mit Wirkung vom 1.1.2004 wurde das UStG auf Betreiben der Finanzverwaltung dahin gehend geändert, dass die Anwendung des Umsatzschlüssels faktisch nicht mehr möglich ist. Umstritten ist, ob diese Regelung den Vorgaben der Mehrwertsteuer-systemrichtlinie entspricht, die den Umsatzschlüssel als Regelmaßstab zur Aufteilung der Vorsteuer vorsieht.

### **Neues Urteil**

Das FG Niedersachsen sieht in der Neuregelung einen Verstoß gegen das Gemeinschaftsrecht. Es lässt daher die Aufteilung nach dem Umsatzschlüssel auch nach dem 31.12.2003 zu. Die Revision beim BFH wurde zugelassen.

### **Konsequenz**

Unternehmer, die die Herstellung von gemischt genutzten Objekten planen, müssen Folgendes beachten: Nach der Rechtsprechung des BFH und nun auch nach Auffassung der Finanzverwaltung ist die Vorsteuer bei der Herstellung von gemischt genutzten Gebäuden nach einem einheitlichen Maßstab aufzuteilen. Eine vorherige direkte Zuordnung der Vorsteuerbeträge zu einzelnen Nutzungen scheidet damit aus. Der Wahl des Aufteilungsmaßstabs kommt daher eine bedeutendere Rolle als bisher zu, da nun das gesamte Vorsteuervolumen hiervon betroffen ist. Ferner ist der einmal gewählte Maßstab auch für die Folgejahre bindend. Wer sich daher zunächst für die Aufteilung nach Flächen entscheidet, um Auseinandersetzungen mit der Finanzverwaltung zu entgehen, kann von einer günstigen Entscheidung des BFH voraussichtlich nicht mehr profitieren. Die Entscheidung über den Aufteilungsmaßstab hat daher auch für die Zukunft erhebliche Bedeutung. Unternehmer müssen sich daher vor einer Investition in gemischt genutzte Immobilien eingehend mit den hieraus resultierenden steuerlichen Konsequenzen auseinandersetzen. Eine Optimierung dürfte angesichts der Komplexität der zu be-

achtenden Regelungen ohne steuerlichen Rat kaum möglich sein.

## 17. **Bewertungsabschlag bei vermögensverwaltender GmbH & Co. KG**

### **Kernfrage/Rechtslage**

Die nach altem Erbschaft-/Schenkungssteuerrecht (bis 31.12.2008) gewährten Privilegien für Betriebsvermögen (= Freibetrag und Bewertungsabschlag) wurden auch für sogenannte rein vermögensverwaltende Gesellschaften gewährt. Der Bundesfinanzhof hatte nunmehr darüber zu befinden, ob es bei diesen rein vermögensverwaltenden Gesellschaften für die Gewährung der Erbschaft-/Schenkungssteuer-Privilegien erforderlich war, dass diese in das Handelsregister eingetragen waren.

### **Entscheidung**

Der Kläger war Betreuer des Erblassers. Im April 2003 hatte der Kläger als Betreuer des Erblassers eine rein vermögensverwaltende GmbH & Co. KG gegründet, deren einziger Gesellschafter der Erblasser war. Im Anschluss wurde das Vermögen des Erblassers in die GmbH & Co. KG eingebracht. Nachdem die vormundschaftsgerichtlichen Genehmigungen erteilt waren, wurde die GmbH & Co. KG im September 2003 ins Handelsregister eingetragen. Im Juli 2003 war der Erblasser verstorben und der Kläger Alleinerbe geworden. Das Finanzamt setzte die Erbschaftsteuer fest und lehnte die Gewährung der Betriebsvermögensprivilegien ab, weil bei Eintritt des Erbfalls kein begünstigtes Betriebsvermögen vorgelegen habe. Die hiergegen gerichtete Klage blieb in allen Instanzen erfolglos, da die Voraussetzungen der Betriebsvermögensprivilegierung (nach altem Recht) nicht erfüllt waren. Der Kläger hatte keinen Anteil an einer Gesellschaft im Sinne des Einkommensteuerrechts erworben. Wegen der rein vermögensverwaltenden Tätigkeit ist es nämlich vor dem Hintergrund des § 105 Abs. 2 HGB erforderlich, dass die GmbH & Co. KG in das Handelsregister eingetragen ist. Erst dann entsteht die GmbH & Co. KG und damit die gewerblich geprägte Personengesellschaft.

### **Konsequenz**

Eine in Gründung befindliche GmbH Co. KG, an der eine natürliche Person beteiligt ist, die kein Handelsgewerbe betreibt, kann vor ihrer Eintragung in das Handelsregister nicht als gewerblich geprägte Personengesellschaft beurteilt werden. Insofern kann sie erbschaft- und schenkungssteuerlich nicht die Steuervergünstigungen für Betriebsvermögen in Anspruch nehmen. Für das neue Erbschaft- und Schenkungssteuerrecht (ab 1.1.2009) ist die Entscheidung nicht mehr maßgeblich, da die rein vermögensverwaltende Gesellschaft ohnehin nicht mehr privilegiert ist.

## 18. **Gesetz zur Umsetzung der Verbraucherkreditrichtlinie**

### **Verbraucherkreditrichtlinie**

Am 2.7.2009 hat der Deutsche Bundestag das Gesetz zur Umsetzung der Verbraucherkreditrichtlinie, des zivilrechtlichen Teils der Zahlungsdienstrichtlinie sowie zur Neuordnung der Vorschriften über das Widerrufs- und Rückgaberecht beschlossen. Einer Zustimmung des Bundesrates bedarf es nicht.

### **Anwendungsbereich**

Das Gesetz zur Umsetzung der Verbraucherkreditrichtlinie erfasst in seinem Anwendungsbereich alle entgeltlichen Darlehensverträge einschließlich Überziehungskrediten und geduldeten Überziehungen. Nicht unter das Gesetz fallen Kredite unter 200 EUR, zinsfreie Darlehen und Förderkredite. Für Immobiliendarlehen besteht insofern eine Ausnahme, als für sie die neuen Beendigungstatbestände nicht gelten. Auch die neuen Vorgaben für die Erhebung einer Vorfälligkeitsentschädigung finden auf diese Verträge keine Anwendung.

### **Mehr Transparenz bei Verbraucherdarlehen**

Künftig sollen Verbraucher bereits vor Vertragsabschluss über die wesentlichen Bestandteile des Kredits informiert werden. Für den Bereich der vorvertraglichen Information stellt das Gesetz europaweit geltende Muster bereit. Auch die Werbung wird stärker reglementiert. Wer für den Vertragsabschluss wirbt, darf z. B. nicht nur eine einzige Zahl herausstellen (etwa einen besonders niedrigen Zinssatz), sondern muss auch die weiteren Kosten angeben und mit realistischen Beispielen erläutern.

### **Verbraucherfreundliche Kündigungsregeln für Darlehensverträge**

Kündigungen durch den Darlehensgeber sind bei unbefristeten Verträgen nur noch zulässig, wenn eine Kündigungsfrist von mindestens zwei Monaten vereinbart ist. Verbraucher können einen unbefristeten Vertrag jederzeit kündigen, die Frist darf dabei einen Monat nicht überschreiten. Bei befristeten Verträgen, die nicht durch ein Grundpfandrecht gesichert sind, dürfen Verbraucher das Darlehen künftig jederzeit zurückzahlen. Dabei ist eine Vorfälligkeitsentschädigung auf maximal 1 % des vorzeitig zurückgezahlten Betrags beschränkt. Von der Regelung erfasst werden auch Teilzahlungsgeschäfte und Finanzierungsleasingverträge.

### **Zahlungsdienstleistungen werden europaweit einheitlich geregelt**

Ein einheitlicher EUR-Zahlungsraum erlaubt es den Anbietern von Zahlungsdiensten, europaweite Verfahren für Zahlungen in EUR zu entwickeln. Ab dem 1.1.2012 müssen alle Zahlungsaufträge in EUR innerhalb eines Geschäftstags ausgeführt werden.

### **Neues Widerrufs- und Rückgaberecht**

Unternehmer können für ihre Belehrungen über das Widerrufsrecht künftig neue Muster verwenden. Dies führt zu mehr Rechtssicherheit.

## **19. Namentlicher Eintrag von GbR-Gesellschaftern in das Grundbuch**

### **Änderung des BGB - Neuer § 899a BGB**

Der Deutsche Bundestag hat am 18.6.2009 beschlossen, einen neuen § 899a BGB zu schaffen. Die Vorschrift lautet: "Ist eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts im Grundbuch eingetragen, so wird in Ansehung des eingetragenen Rechts auch vermutet, dass diejenigen Personen Gesellschafter sind, die nach § 47 Abs. 2 Satz 2 GBO ins Grundbuch eingetragen sind, und dass darüber hinaus keine weiteren Gesellschafter vorhanden sind. Die §§ 892 - 899 gelten bezüglich der Eintragung der Gesellschafter entsprechend."

### **Alte Rechtslage**

Im Jahr 2001 hatte der Bundesgerichtshof bereits die Rechtsfähigkeit der GbR anerkannt. Anfang Dezember 2008 entschied der BGH weiter, dass eine GbR auch allein unter ihrem Namen im Grundbuch eingetragen werden kann. Die bis dahin zwingende Eintragung der Gesellschafter entfiel. Hierauf hat der Gesetzgeber reagiert. Künftig müssen nach der grundbuchrechtlichen Vorschrift des § 47 GBO auch wieder die Gesellschafter namentlich ins Grundbuch eingetragen werden.

### **Neue Rechtslage**

§ 899a BGB ist die materiellrechtliche Ergänzung der grundbuchrechtlichen Neuregelung. Die Bestimmung begründet sowohl eine positive als auch eine negative Vermutung. Positiv wird vermutet, dass diejenigen Personen Gesellschafter sind, die als solche im Grundbuch eingetragen sind. Negativ wird vermutet, dass die GbR keine weiteren Gesellschafter hat. Kombiniert führt dies zu der Vermutung, dass die GbR ordnungsgemäß vertreten ist, wenn diejenigen Personen in ihrem Namen handeln, die als ihre Gesellschafter im Grundbuch stehen. Weiter wird vermutet, dass die GbR tatsächlich noch existiert, auch wenn diese in Wahrheit, z. B. durch Anwachsung, liquidationslos erloschen und kein Gesellschafter mehr vorhanden ist.

### **Konsequenz**

In Verbindung mit § 892 BGB führt die neue Vorschrift dazu, dass gegenüber einem gutgläubigen Erwerber nur diejenigen Personen als Gesellschafter gelten, die als solche im Grundbuch verlaubar sind. Gewährleistet wird also ein gutgläubiger Erwerb von einem nicht ordnungsgemäß vertretenen oder gar nicht (mehr) existenten Rechtsträger.

## **20. Bundestag verabschiedet Erbrechtsreform**

### **Hintergrund**

Am 2.7.2009 hat der Bundestag vor dem Hintergrund sich wandelnder gesellschaftlicher Wertvorstellungen eine Reform des Erbrechts beschlossen. Besonderes Augenmerk legt der Gesetzgeber dabei auf das Pflichtteilsrecht, die bessere Honorierung von Pflegeleistungen und das Verjährungsrecht. Zu den Kernregelungen der Reform im Einzelnen:

### **Inhalt der Reform**

Modernisierung der Pflichtteilsentziehungsgründe: Zur Stärkung der Testierfreiheit des Erblassers werden die bisher für die einzelnen Pflichtteilsberechtigten uneinheitlich geregelten Pflichtteilsentziehungsgründe vereinheitlicht. Gleichzeitig wird die Schwelle der Schwere der Strafta-

ten, die zur Pflichtteilsentziehung berechtigen, herabgesetzt und der geschützte Personenkreis erweitert. Bisher war eine Pflichtteilsentziehung in der Regel nur möglich, wenn eine schwere Straftat gegen das Leben des Erblassers vorlag. Erweiterung der Stundungsgründe: Besteht das Vermögen des Erblassers im Wesentlichen aus einem Eigenheim oder einem Unternehmen, soll es zukünftig einfacher möglich sein, den Pflichtteilsanspruch zu stunden, um nicht diese Kernwerte verwerten zu müssen, um den Pflichtteil leisten zu können. Verkürzung der Verjährung: Bislang verjähren erbrechtliche Ansprüche in 30 Jahren, soweit nicht ausdrücklich etwas anderes geregelt ist. Dabei versteht die Rechtsprechung als erbrechtlichen Anspruch alle Ansprüche, die dem Erbrecht des BGB entstammen. Zukünftig wird die Verjährung dieser erbrechtlichen Ansprüche entsprechend der Regelverjährung des Schuldrechts drei Jahre betragen, es sei denn, es ist ausdrücklich eine längere Verjährung angeordnet. Von der Änderung der Verjährungsregelungen sind auch die familienrechtlichen Ansprüche betroffen. Gleitende Ausschlussfrist bei Pflichtteilsergänzung: Bisher sind bei den sogenannten Pflichtteilsergänzungsansprüchen alle Schenkungen des Erblassers an Dritte innerhalb der letzten zehn Jahre vor dem Todestag zu berücksichtigen, die dann den Pflichtteilsergänzungsanspruch auslösen. Zukünftig werden Schenkungen über den Zehnjahreszeitraum hinweg "abgeschrieben". Das heißt, dass je Jahr, das seit der Schenkung vergangen ist, ein Zehntel des Schenkungsbetrags sich nicht erhöhend auswirkt. Bessere Honorierung von Pflegeleistungen: Bislang musste ein Abkömmling, der bei der Nachlassverteilung für von ihm erbrachte Pflegeleistungen besonders honoriert werden sollte, auf berufliches Einkommen verzichten. Dies wird zukünftig nicht mehr notwendig sein. Allerdings werden gesetzlich weiterhin nur Abkömmlinge privilegiert.

#### **Erste Anmerkungen**

Über die Ausgestaltung der Reform kann man unterschiedlicher Auffassung sein. Insbesondere bei der Honorierung von Pflegeleistungen ist der Gesetzgeber hinter den Erwartungen zurückgeblieben. Insbesondere pflegende Schwiegerkinder sind unberücksichtigt geblieben. Die "Abschreibung" von Schenkungen dürfte aber erhebliche Gestaltungsmöglichkeiten bieten. Allerdings gilt weiterhin, dass bei Schenkungen an den Ehegatten die Zehnjahresfrist nicht vor Auflösung der Ehe beginnt.

## **21. Grenzenlose GmbH**

### **Kernaussage**

Nach Inkrafttreten der GmbH-Reform kann jeder Ausländer als Geschäftsführer einer GmbH bestellt werden. Die Neufassung des GmbHG (§ 4a) erlaubt es, dass eine deutsche GmbH ihren Verwaltungssitz an jeden beliebigen Ort im Ausland verlegen kann.

### **Sachverhalt**

Die Klägerin war eine im Handelsregister eingetragene GmbH. Sie beantragte, einen Geschäftsführer mit iranischer Staatsangehörigkeit zu bestellen. Der Aufenthalt in Deutschland war dem Iraner nur mit einem Visum gestattet. Der Antrag wurde seitens des Registergerichts abgelehnt mit der Begründung, dass Ausländer, die nicht Bürger eines EU-Staates seien, zu Geschäftsführern einer GmbH nur bestellt werden dürften, wenn sie die ausländerrechtlichen Voraussetzungen erfüllten, um jederzeit in die Bundesrepublik einreisen zu können. Ein iranischer Staatsangehöriger könne dies aufgrund der Visumpflicht nicht. Die Beschwerde dagegen blieb vor dem LG erfolglos. Auf die weitere Beschwerde hob das OLG die Zwischenverfügung auf.

### **Entscheidung**

Durch die Novellierung des GmbH-Gesetzes können deutsche Gesellschaften ihren Verwaltungssitz an jeden beliebigen Ort im Ausland verlegen, ihre Geschäfte also auch vollständig im oder aus dem Ausland tätigen. Dies war nach der alten Fassung des GmbHG nicht möglich. Die zu dieser Zeit bestellten Geschäftsführer mussten aus Deutschland oder einem EU-Staat stammen, um ihre gesetzlich übertragenen Aufgaben wahrnehmen zu können. Nur so war sichergestellt, dass ein im Ausland ansässiger Geschäftsführer jederzeit die Möglichkeit hatte, ohne Komplikationen nach Deutschland einzureisen. Dies ist zwar bei einem iranischen Staatsbürger aufgrund der Visumpflicht nicht möglich, jedoch erlaubt die Neufassung des GmbHG, dass die GmbH an jedem beliebigen Ort residieren darf. Die heutigen Möglichkeiten der Kommunikation erlauben über Staatsgrenzen hinweg eine ordnungsgemäße Wahrneh-

mung der gesetzlichen Aufgaben eines Geschäftsführers auch vom Ausland aus. Schließlich können auch viele Anträge, wie z. B. ein solcher auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens, formlos vom Ausland aus gestellt werden.

**Konsequenz**

Wird in einigen Ausnahmefällen das persönliche Erscheinen des Geschäftsführers angeordnet und gleichzeitig das Einreisevisum verweigert, so liegt darin ein widersprüchliches Verhalten des Staates. Die Wirksamkeit einer Bestellung zum Geschäftsführer kann hiervon nicht abhängen.

**22. Karlsruhe fordert härtere Strafen für Steuersünder**

**Einführung**

In einer Grundsatzentscheidung hat der BGH im Dezember 2008 klarere Strafzumessungsregelungen bei Steuerhinterziehung aufgestellt. Im Rahmen der Strafzumessung wird dem verkürzten Betrag dabei erhebliche Bedeutung beigemessen.

**Entscheidung**

Der Angeklagte war Geschäftsführer einer Gesellschaft, die mit gebrauchten Betonmischern handelte. Die Verkäufer verlangten häufig, dass nur ein Teil des Kaufpreises in Rechnung gestellt wurde. Der Angeklagte entwickelte daraufhin ein "System von Scheinfirmen und Scheinrechnungen". Über Zwischenhändler fingierte er eine Lieferkette ins europäische Ausland, um sich Vorsteuerbeträge erstatten zu lassen, die in Wirklichkeit nicht gezahlt wurden. Der Angeklagte war wegen Steuerhinterziehung sowie wegen Untreue zu einer Freiheitsstrafe von 2 Jahren auf Bewährung verurteilt worden. Auf die Revision des Angeklagten wurde zwar die Verurteilung wegen Untreue aufgehoben. Gleichzeitig aber hat der BGH der Revision der Staatsanwaltschaft stattgegeben. Das Landgericht habe der Strafzumessung einen zu geringen Schuldumfang zugrunde gelegt. Hierbei habe das Kriterium der "verschuldeten Auswirkung der Tat" besonderes Gewicht. Zur Ermöglichung der Steuerhinterziehung bei den Verkäufern sei eine Kette von Scheingeschäften gebildet worden, durch die weitere Steuern hinterzogen worden seien. Aufgrund der Ausgestaltung des Gesamtsystems bestehe in Fällen solcher fingierter Ketten- oder Karussellgeschäfte typischerweise die Situation, dass für einzelne Glieder der Kette die umsatzsteuerlichen Auswirkungen neutral erscheinen könnten. Dieser Umstand berühre aber den Schuldspruch nicht. Denn ein Vorsteuerabzug scheidet aus, da den Rechnungen der Zwischenhändler keine tatsächlich durchgeführten Lieferungen zugrunde gelegen hätten. In solchen Fällen sei der aus dem Gesamtsystem erwachsene Schaden als verschuldete Auswirkung der Tat zu berücksichtigen, soweit den einzelnen Beteiligten die Struktur und die Funktionsweise des Gesamtsystems bekannt seien. Aus diesem Grund sei es rechtsfehlerhaft, dass das Landgericht allein die Umsatzsteuer, die durch den Verkäufer hinterzogen wurde, berücksichtigt habe. Für den Fall, dass die neu zu bemessende Freiheitsstrafe 2 Jahre nicht übersteigen sollte, hat der BGH darauf hingewiesen, dass hier besondere Umstände vorlägen, die die Verhängung einer unbedingten Freiheitsstrafe gebieten würde.

**Konsequenz**

Es ist mit einer deutlichen Verschärfung der Strafen bei Steuerhinterziehung zu rechnen.

**23. Steuerklassenwechsel zur Elterngelderhöhung erlaubt**

**Kernaussage**

Der während einer Schwangerschaft veranlasste Wechsel der Lohnsteuerklasse ist bei der Bemessung des Elterngeldes zu berücksichtigen. Elterngeld wird grundsätzlich nach dem durchschnittlichen monatlichen Erwerbseinkommen des Berechtigten in den letzten zwölf Monaten vor dem Monat der Geburt des Kindes berechnet. Dabei sind die auf dieses Einkommen entfallenden Steuern abzuziehen. Das Elterngeld beträgt 67 % des so ermittelten Einkommens.

**Sachverhalt**

In dem einen Fall war die Steuerklasse der verheirateten Klägerin während ihrer Schwangerschaft von IV auf III, in dem anderen Fall von V auf III geändert worden. Dies führte zu geringeren monatlichen Steuerabzügen vom Arbeitsentgelt der Klägerinnen. Gleichzeitig stiegen allerdings die von ihren Ehegatten (jetzt nach Steuerklasse V) entrichteten Einkommensteuerbeträge so stark an, dass sich auch die monatlichen Steuerzahlungen der Eheleute insgesamt deutlich erhöhten. Dieser Effekt wurde bei der späteren Steuerfestsetzung wieder ausgeglichen.

Das beklagte Bundesland warf den Klägerinnen Missbrauch vor.

**Entscheidung**

Entgegen der Ansicht des beklagten Freistaates ist das Verhalten der Klägerinnen nicht als rechtsethisch verwerflich und damit als rechtsmissbräuchlich anzusehen. Der Steuerklassenwechsel war nach dem Einkommensteuergesetz erlaubt. Seine Berücksichtigung ist durch Vorschriften des Bundeselterngeld- und Erziehungszeitengesetzes (BEEG) weder ausgeschlossen noch in sonstiger Weise beschränkt. Nach dem erkennbaren gesetzlichen Schutzzweck lässt sich ein Missbrauchsvorwurf nicht hinreichend begründen. Die Möglichkeit eines derartigen Steuerklassenwechsels ist im Gesetzgebungsverfahren erörtert worden, ohne dass dabei von Rechtsmissbrauch die Rede war. Trotz der inzwischen in mehreren Bundesländern anhängigen Rechtsstreitverfahren, die erstinstanzlich teilweise zulasten der Verwaltung ausgegangen sind, ist auch im Rahmen des Ersten Gesetzes zur Änderung des BEEG auf eine begrenzende Regelung verzichtet worden.

**Konsequenz**

Der Wechsel der Steuerklasse vor der Geburt eines Kindes, um damit das Nettoeinkommen für mehr Kindergeld zu erhöhen, ist eine legale steuerrechtliche Gestaltungsmöglichkeit. Es kommt allerdings keine rückwirkende Änderung der Steuerklasse in Betracht, sodass sich ein Paar frühzeitig um eine Änderung der Lohnsteuerkarte bemühen muss.

Für Rückfragen stehe ich Ihnen selbstverständlich gerne zur Verfügung. Beachten Sie auch immer meine Seite AKTUELLES.

Mit freundlichen Grüßen

gez. Bernd Urban  
vereidigter Buchprüfer Steuerberater

Albgastr. 14 E, 76287 Rheinstetten-Forchheim  
Tel. 0721/160894-52; Fax 0721/160894-53

[www.steuerkanzlei-urban.de](http://www.steuerkanzlei-urban.de)

oder

[www.steuerberater-urban.com](http://www.steuerberater-urban.com)

Quelle: Haufe Mediengruppe September 2009 - Alle Angaben/Daten nach bestem Wissen, jedoch ohne Gewähr für Vollständigkeit und Richtigkeit.

Die oben stehenden Ausführungen/Texte sind nach bestem Wissen und Kenntnisstand erstellt worden. Die Komplexität und der ständige Wandel der Rechtsmaterie machen es jedoch notwendig, Haftung und Gewähr auszuschließen.