



zeitnahe Prüfung stellen. Dies kann sinnvoll sein, um die etwaigen Fragen der Betriebsprüfung schnell aufklären zu können, da Sachverhalte Ihnen aufgrund der Kürze der Zeit noch präsent sind. Außerdem erhalten Sie schneller Rechtssicherheit für das jeweils abgeschlossene Wirtschaftsjahr und müssen nicht mit hohen Steuernachforderungen für mehrere Jahre rechnen. Sie haben allerdings keinen Rechtsanspruch auf eine solche Prüfung. Auch wenn Sie keinen Antrag stellen, müssen Sie in Zukunft mit einer zeitnahen Betriebsprüfung rechnen, da die Finanzverwaltung von dieser Möglichkeit gerne Gebrauch machen wird - zumindest wenn es ihre Personalkapazitäten erlauben. Die neuen bundeseinheitlichen Regeln gelten erstmals für Außenprüfungen, die ab dem 01.01.2012 angeordnet werden.

## Elektronische Bilanz

### **Neue Übergangsvorschriften**

- 2 Alle Unternehmen, die ihren Gewinn durch Bilanzierung ermitteln, sind zukünftig zur Abgabe einer elektronischen Bilanz sowie Gewinn- und Verlustrechnung (sog. E-Bilanz) durch Datenfernübertragung verpflichtet. Dies gilt auch dann, wenn der Jahresabschluss freiwillig aufgestellt wird. Die Pflicht zur elektronischen Übermittlung gilt unabhängig von der Rechtsform und der Größenklasse des Unternehmens. Das BMF hat aufgrund der bislang bestehenden technischen Schwierigkeiten den Anwendungszeitpunkt dieser gesetzlichen Regelungen weiter hinausgeschoben:

Verpflichtendes Erstjahr für die elektronische Abgabe der Bilanz ist nach dem Plan des Gesetzgebers ursprünglich das Jahr 2011 bzw. - bei abweichendem Wirtschaftsjahr - der Abschluss für 2011/2012. Es wird jedoch nicht beanstandet, wenn für die Jahre 2011 und 2012 im Jahr 2013 noch eine Bilanz in Papierform abgegeben wird. In der Papierform ist noch keine Untergliederung anhand der Taxonomie-Vorgaben (siehe Hinweis) der Finanzverwaltung erforderlich. Erst im Jahr 2014 muss die Übermittlung daher für das Vorjahr zwingend elektronisch erfolgen. Die Kapitalkontengliederung bei Personengesellschaften sowie die Sonder- und Ergänzungsbilanzen müssen sogar erst bei Veranlagungsjahren nach dem 31.12.2014 elektronisch übermittelt werden.

**Hinweis:** Auch wenn der Abschluss damit zunächst weiterhin in Papierform erstellt werden kann, sollten Sie die erforderlichen Umstellungsarbeiten nicht auf die lange Bank schieben. Vor allem müssen Sie prüfen, ob die in Ihrem Betrieb eingesetzte Software künftig die gesetzlichen Erfordernisse erfüllen kann. Denn die sog. Taxonomie-Vorgaben, d.h. die seitens der Finanzverwaltung verlangte Aufgliederung in einzelne Konten, sind äußerst umfangreich und kompliziert. Detaillierte Informationen dazu finden Sie im Internet unter der von der Finanzverwaltung betriebenen Seite [www.eststeuer.de/#ebilanz](http://www.eststeuer.de/#ebilanz). Kommen Sie daher rechtzeitig auf uns zu, wenn wir Sie bei der Umstellung unterstützen sollen.

## Rückstellungsbildung für ungewisse Verbindlichkeiten

### **Rückstellungen für die Aufbewahrung von Geschäftsunterlagen**

Im Rahmen des Jahresabschlusses können Rückstellungen für ungewisse Verbindlichkeiten gebildet werden, mit denen sich der Gewinn vermindern lässt. Eine solche Rückstellung kann auch für die Pflicht zur Aufbewahrung von Geschäftsunterlagen in den Jahresabschluss eingestellt werden, und zwar in Höhe der voraussichtlich zur Erfüllung der Aufbewahrungspflicht erforderlichen Kosten. Die Aufbewahrungsfrist beläuft sich auf sechs bzw. zehn Jahre.

Bei der Bewertung der Rückstellung ist die verbleibende Dauer der Aufbewahrungspflicht in Abhängigkeit vom Entstehungszeitpunkt der Unterlagen und der gesetzlichen Fristen zu berücksichtigen. Als relevante Kostenpositionen in diesem Zusammenhang kommen z.B. Mietkosten für Lagerräume (wiederkehrende Kosten) oder Kosten für die Digitalisierung oder die Anschaffung von Speichermedien, wie DVD, Festplatten usw. (einmalige Kosten) in Betracht. Außerdem können nur Aufwendungen für Unterlagen zurückgestellt werden, die zum Bilanzstichtag bereits vorlagen. Kosten für zusätzlichen Stauraum für zukünftig entstehende Unterlagen bleiben also zunächst außer Betracht.

**Hinweis:** Die Rückstellung für die Aufbewahrung von Geschäftsunterlagen ist nicht abzuzinsen. Denn die erstmalige Bildung der Rückstellung und der Erfüllungsbeginn der Verpflichtung fallen nicht auseinander, wie dies für eine Abzinsung erforderlich wäre. Wir können daher den zurückgestellten Betrag in voller Höhe steuerwirksam zum Abzug bringen.

### **Wann darf eine Rückstellung für eine künftige Betriebsprüfung gebildet werden?**

Großbetriebe werden nahezu lückenlos seitens der Finanzverwaltung geprüft. Eine Anschlussprüfung ist daher ebenso hinreichend wahrscheinlich wie die Tatsache, dass dies für den Großbetrieb mit (Personal- und Sach-)Kosten verbunden ist, wie z.B. Kosten für den Steuerberater oder anteilige Raumkosten für das Zimmer, das dem Prüfer zur Verfügung gestellt wird. Demgemäß darf eine Rückstellung für ungewisse Verbindlichkeiten für eine künftige Betriebsprüfung gebildet werden. Es ist nach einem Urteil des FG Baden-Württemberg - im Gegensatz zur Ansicht der Finanzverwaltung - nicht erforderlich, dass am Bilanzstichtag bereits eine Prüfungsanordnung vorliegt. Bei Klein- und Mittelbetrieben, die keineswegs so regelmäßig geprüft werden, dürfte es dagegen dabei bleiben, dass erst die Vorlage der konkreten Prüfungsanordnung zur Rückstellungsbildung berechtigt. Die Einstufung als Großbetrieb hängt von der jeweiligen Branche ab. Ist Ihr Unternehmen beispielsweise ein Handelsbetrieb, wird er als Großbetrieb eingestuft, wenn der Umsatz mehr als 6,9 Mio. € pro Jahr beträgt oder der steuerliche Gewinn 265.000 € übersteigt. Da die Prüfung erst in der Zukunft stattfindet, ist diese Rückstellung in der Regel abzuzinsen.

## Rückstellung für die Nachbetreuung von Versicherungsverträgen

- 5 Ein Versicherungsvertreter erhält häufig seine Provision nicht nur für die Vermittlung der Versicherung, sondern auch für die weitere Betreuung des Versicherungsvertrags (sog. Bestandspflegeprovision). Der BFH hat bestätigt, dass der Versicherungsvertreter eine steuermindernde Rückstellung für die Bestandspflege einstellen darf, wenn er rechtlich dazu verpflichtet ist und nur der Aufwand für bereits abgeschlossene Verträge berücksichtigt wird. Die Höhe der Rückstellung richtet sich nach dem Zeitaufwand für die Betreuung pro Vertrag und Jahr. Der Unternehmer muss konkrete und vertragsbezogene Aufzeichnungen vorhalten, die eine Schätzung der Höhe der zu erwartenden Aufwendungen ermöglichen.

**Hinweis:** Die Finanzverwaltung ist zu einer stichprobenhaften Überprüfung berechtigt. Wollen Sie Ihren Gewinn also durch eine Rückstellung mindern, müssen Sie auf eine sorgfältige Dokumentation achten.

### Investitionsabzugsbetrag

#### **Unterlagen können bis zur Bestandskraft des Steuerbescheids eingereicht werden**

- 6 Wollen Sie in Zukunft (bis einschließlich 2014) eine Investition tätigen, dürfen Sie bereits 2011 steuermindernd einen Investitionsabzugsbetrag von bis zu 40 % der voraussichtlichen Anschaffungs- bzw. Herstellungskosten in Abzug bringen. Die Anschaffung oder Herstellung muss auf bewegliche Anlagegüter bezogen sein, die zu mindestens 90 % betrieblich genutzt werden. Außerdem muss Ihr Betrieb die gesetzlichen Größenmerkmale einhalten. Zwischen der Investition und der Geltendmachung des Investitionsabzugsbetrags muss ein Zusammenhang bestehen, wonach der Abzugsbetrag (40 % der voraussichtlichen Investitionssumme) tatsächlich der Finanzierungserleichterung der Investition dient. Dies erfordert, dass die Absicht, den Abzugsbetrag in Anspruch zu nehmen, spätestens zum Zeitpunkt der Anschaffung des Wirtschaftsguts bestehen muss. Es ist daher nicht zulässig, erst nach der Anschaffung des Wirtschaftsguts auf die Idee zu verfallen, den Investitionsabzugsbetrag in Anspruch nehmen zu wollen. Wird die Steuererklärung für das Jahr 2011 erst nach der Anschaffung des Wirtschaftsguts (z.B. Sommer 2012) erstellt, kann der Investitionsabzugsbetrag für 2011 nur geltend gemacht werden, wenn spätestens bei der Anschaffung die Absicht bestand, diesen zu bilden, und nichts Gegenteiliges dokumentiert ist.

Die voraussichtliche Investition muss dabei so konkret und genau bezeichnet werden, dass im Investitionsjahr festgestellt werden kann, ob die Investition der Planung entspricht. Die Unterlagen können bis zur Bestandskraft der Steuerfestsetzung, also auch noch im Einspruchs- oder Klageverfahren, nachgereicht werden - so das FG Berlin-Brandenburg.

**Hinweis:** Zu dieser Entscheidung ist derzeit noch ein Revisionsverfahren vor dem BFH anhängig.

## Keine rückwirkende Verzinsung

Wird zunächst ein Abzugsbetrag für eine geplante Investition gebildet, nimmt der Steuerpflichtige aber später von der Investition Abstand, dann gilt nach Ansicht des FG Niedersachsen Folgendes: Die Aufgabe der Investitionsabsicht nach Erlass des Steuerbescheids, in dem der Investitionsabzugsbetrag eingestellt wurde, ist ein rückwirkendes Ereignis. Es wirkt auf das Jahr zurück, in dem der Abzugsbetrag gebildet wurde. Die Verzinsung beginnt nach Ansicht des Finanzgerichts aber erst 15 Monate nach Ablauf des Kalenderjahres, in dem das rückwirkende Ereignis eingetreten ist. Demgegenüber nimmt die Finanzverwaltung bislang einen Beginn des Zinslaufs 15 Monate nach Ablauf des Kalenderjahres an, in dem der Abzugsbetrag geltend gemacht wurde.

**Beispiel:** Der Unternehmer beabsichtigt, eine Investition für einen Kastenwagen i.H.v. 100.000 € zu tätigen. Deshalb bildete er für das Wirtschaftsjahr (= Kalenderjahr) 2007 einen steuermindernden Abzugsbetrag über 40.000 € (40 % von 100.000 €). Im Jahr 2010 erklärt er, dass er die Investitionsabsicht aufgibt. Der Bescheid für das Jahr 2007 muss geändert und der Gewinn um den bislang geltend gemachten Abzugsbetrag erhöht werden.

Nach Ansicht der Finanzverwaltung beginnt die Verzinsung am 01.04.2009 (15 Monate nach Ablauf des Jahres 2007). Nach Ansicht des FG Niedersachsen beginnt der Zinslauf dagegen erst 15 Monate nach Ablauf des 31.12.2010, also am 01.04.2012. Damit scheidet eine Verzinsung des Unterschiedsbetrags, der sich bei Auflösung des Investitionsabzugsbetrags ergibt, in der Regel aus.

**Hinweis:** Die Finanzverwaltung hat gegen die Entscheidung Nichtzulassungsbeschwerde beim BFH eingelegt. Eine Verzinsung des Abzugsbetrages, wie ihn die Finanzverwaltung bislang praktiziert, sollte daher auf keinen Fall akzeptiert werden. Gegen entsprechende Bescheide sollten Sie Einspruch einlegen.

### Personenhandelsgesellschaft

#### **Lebensversicherung als Betriebsvermögen**

Über die Zuordnung einer Lebensversicherung zum Betriebsvermögen kann beispielsweise ein steuermindernder Betriebsausgabenabzug bei den Prämienzahlungen in Anspruch genommen werden. Denn nach einer Entscheidung des BFH gilt: Schließt eine Personenhandelsgesellschaft eine Lebensversicherung auf das Leben eines Angehörigen eines Gesellschafters ab, können die Ansprüche und Verpflichtungen aus dem Vertrag dem Betriebsvermögen zugeordnet werden.

Dafür gelten folgende Voraussetzungen:

1. Die Versicherung muss dazu dienen, Mittel zur Tilgung betrieblicher Kredite anzusparen, und
2. das für Lebensversicherungen charakteristische Element der Absicherung des Todesfallrisikos bestimmter Personen ist nachrangig.

Als Folge der Zuordnung zum Betriebsvermögen muss die Gesellschaft den Anspruch gegen den Versicherer in Höhe des geschäftsplanmäßigen Deckungskapitals zum Bilanzstichtag aktivieren, sie erzielt insoweit einen Ertrag. Die Prämienzahlungen stellen dagegen Aufwand dar, der den Ertrag zugleich wieder vermindert. Eine Gewinnerhöhung ergibt sich dadurch also nicht. Im Gegenteil: Die Anteile der Prämienzahlung, die diesen Betrag übersteigen, sind als Betriebsausgaben abzugsfähig.

Die Behandlung ähnelt somit derjenigen bei der Tilgung eines Betriebsmittelkredits, bei der die jeweilige Rate aus einem Zins- und Tilgungsanteil besteht, wovon lediglich der Zinsanteil zu abzugsfähigen Betriebsausgaben führt. Eine Lebensversicherung als Mittel zu wählen, Kapital auf Gesellschafterebene anzusammeln, stellt nach Ansicht des BFH keine missbräuchliche Gestaltung dar. Insoweit ist die Lebensversicherung daher auch nach der Rechtsprechung als Finanzierungsinstrument anerkannt.

### Elektronische Rechnungsübermittlung

#### **Chancen und Risiken der vereinfachten Rechnungsanforderungen**

- 9 Bislang musste eine elektronische Rechnung mit einer qualifizierten Signatur versehen sein, um den Vorsteuerabzug sicherzustellen. Diese Anforderungen wurden zum 01.07.2011 deutlich entschärft.

Es genügt nunmehr eine einfache elektronische Übermittlung der Rechnung, z.B. per E-Mail, Web-Download, Computerfax oder De-Mail. Allerdings muss der Rechnungsempfänger die Identität des Ausstellers, die Unversehrtheit des Inhalts und die Lesbarkeit sicherstellen. Hierfür genügt es bei elektronischen Rechnungen, wenn der Unternehmer durch ein innerbetriebliches Kontrollverfahren sicherstellt, dass die Rechnung tatsächlich zu einer empfangenen Leistung gehört.

Das Gesetz stellt keine neuen Dokumentationspflichten für Sie auf, sondern lässt grundsätzlich jedes innerbetriebliche Steuerungsverfahren genügen.

Hierin liegt aber zugleich das zurzeit noch bestehende Risiko begründet. Denn die Finanzverwaltung hat sich noch nicht verbindlich dazu geäußert, wie ein solches innerbetriebliches Kontrollverfahren beschaffen sein soll. Für Sie als Rechnungsempfänger besteht das Risiko, dass die Finanzverwaltung bei einer späteren Prüfung Ihr Kontrollverfahren nicht für ausreichend erachtet und den Vorsteuerabzug versagt. Es empfiehlt sich daher im Moment noch - zumindest bei größeren Rechnungsbeträgen -, vorsorglich eine Papierrechnung anzufordern. Dies darf Ihnen der Rechnungsaussteller auch nicht verweigern.

**Hinweis:** Vorsicht ist zurzeit auch bei grenzüberschreitenden Rechnungen innerhalb der EU geboten. Die EU-Staaten haben noch bis Ende 2012 Zeit, die elektronischen Rechnungsvorschriften in ihr jeweiliges inländisches Recht umzusetzen. Bis dahin kann daher im EU-Ausland noch das alte Recht mit den verschärften Anforderungen gelten.

Es ist nicht ausreichend, elektronische Rechnungen auszudrucken, vielmehr müssen sie in elektronischer Form aufbewahrt und für die Finanzverwaltung während der Aufbewahrungsfrist stets lesbar gemacht werden können. Es gelten insoweit die Grundsätze ordnungsgemäßer Buchführung und der DV-gestützten Buchführungssysteme.

**Hinweis:** Außerdem weiten sich infolge der Gesetzesänderung die Kompetenzen der Finanzverwaltung bei einer Umsatzsteuernachschau aus: Die elektronischen Rechnungen und digitalen Dokumente sind ständig bereitzuhalten. Die Aufbewahrung der elektronischen Rechnungen muss zudem den Grundsätzen zum Datenzugriff und zur Prüfbarkeit digitaler Unterlagen entsprechen.

### Elektronische Steuererklärungen

#### **Elster-Verfahren ist dauerhaft zulässig**

Mit dem Steuervereinfachungsgesetz 2011 wird die elektronische Kommunikation mit der Finanzverwaltung weiter ausgeweitet. So muss jetzt auch die **Zerlegungserklärung zur Körperschaftsteuer** elektronisch übermittelt werden. Gleichzeitig wird das eigentlich bis zum 31.12.2011 befristete **Elster-Verfahren**, mit dem jeder Steuerpflichtige seine Einkommensteuererklärung und Umsatzsteuer-Voranmeldung elektronisch übermitteln kann, dauerhaft als zulässiger Übertragungsweg festgeschrieben. 10

### Ist-Versteuerung

#### **Jahresumsatzgrenze von 500.000 € bleibt**

Betriebe mit einem Jahresumsatz von bis zu 500.000 € sollen dauerhaft die Möglichkeit haben, zur Ist-Versteuerung zu optieren. Bei der Ist-Versteuerung muss die Umsatzsteuer erst dann an das Finanzamt abgeführt werden, wenn der Kunde die Rechnung beglichen hat. Ursprünglich sollte die Regelung Ende 2011 auslaufen. Die Bundesregierung hat aber jetzt den unbefristeten Fortbestand der Jahresumsatzgrenze von 500.000 € beschlossen. 11

### Umsatzsteuerliche Organschaft

#### **Beteiligung des Organträgers an der Organgesellschaft erforderlich**

Bei einer umsatzsteuerlichen Organschaft ist ein Unternehmen so in ein anderes Unternehmen eingegliedert, dass es im umsatzsteuerlichen Sinne nicht mehr selbst als Unternehmer angesehen wird, sondern ausschließlich das andere Unternehmen, der sog. Organträger. Nur der Organträger meldet für beide Unternehmen zusammen die Umsatzsteuer beim Finanzamt unter seiner Umsatzsteuernummer an und darf für beide Unternehmen die Vorsteuer in Abzug bringen. Die andere Gesellschaft (die sog. Organgesellschaft) erhält keine eigene Umsatzsteuernummer. Voraussetzung dafür ist eine finanzielle, wirtschaftliche und organisatorische Eingliederung in das Unternehmen des Organträgers. 12

Nach Ansicht des BFH ist eine unmittelbare Beteiligung des Organträgers an der Organgesellschaft für eine **finanzielle Eingliederung** im Rahmen einer umsatzsteuerlichen Organschaft erforderlich. Zulässig ist auch eine mittelbare Beteiligung über eine Tochtergesellschaft des Organträgers. Es genügt aber nicht mehr, wenn der Gesellschafter einer Personengesellschaft, der als Organträger in Betracht kommt, mit Stimmenmehrheit an der Organgesellschaft beteiligt ist. Das Fehlen der Beteiligung an der Personengesellschaft kann auch nicht durch den Abschluss eines Gewinnabführungsvertrags ersetzt werden. Diese geänderten Anforderungen wirken sich häufig auch im Fall der **Betriebsaufspaltung** aus. Die Besitzpersonengesellschaft kommt nur noch als Organträger in Betracht, wenn ihr die Mehrheit der Anteile an der Betriebs-Kapitalgesellschaft zusteht.

**Hinweis:** Die von der Finanzverwaltung gewährte Übergangsregelung, wonach das bisherige Recht fortgalt, endet zum 31.12.2011. Bis dahin muss eine Anpassung an die geänderten Voraussetzungen erfolgen, wenn die umsatzsteuerliche Organschaft auch über den 31.12.2011 hinaus Bestand haben soll. Kommen Sie daher rechtzeitig vor dem Jahresende auf uns zu, wenn in Ihrem Fall noch Gestaltungsbedarf besteht.

### Zusammenfassende Meldung

#### **Verpflichtung zur monatlichen Abgabe**

- 13 Ab einer Bemessungsgrundlage von 50.000 € (bislang 100.000 €) sind ab dem 01.01.2012 bei innergemeinschaftlichen Lieferungen **monatlich zusammenfassende Meldungen** abzugeben. Sonstige Leistungen müssen weiterhin grundsätzlich nur quartalsweise gemeldet werden. Bei einer monatlichen Meldeverpflichtung kann der Unternehmer wählen:

- Er kann die sonstigen Leistungen zusammen mit den Lieferungen monatlich melden oder
- er kann die sonstigen Leistungen mit der letzten monatlichen Meldung des jeweiligen Quartals abgeben.

Achten Sie daher unbedingt darauf, ob nicht vom nächsten Jahr an für Sie aufgrund der niedrigeren Grenzen ein Wechsel von der quartalsweisen zur monatlichen Abgabe einer zusammenfassenden Meldung erforderlich ist.

### Inneregemeinschaftlicher Erwerb

#### **Verschärfte Anforderungen an den Vorsteuerabzug ab 2012**

- 14 Ein grenzüberschreitender inneregemeinschaftlicher Erwerb gilt in dem Mitgliedstaat als bewirkt, in dem sich der Gegenstand am Ende der Beförderung oder Versendung befindet. Verwendet der Empfänger eine Umsatzsteuer-Identifikationsnummer eines anderen Mitgliedstaates als dem, in dem die Ware ankommt, scheidet nach Ansicht des BFH ein Vorsteuerabzug aus. Der Unternehmer kann den Vorsteuerabzug nur dann erhalten, wenn er nachweist, dass die Ware im

Mitgliedstaat der Beendigung der Warenbewegung versteuert wurde. Die Finanzverwaltung gewährt noch bis zum 31.12.2011 eine Übergangsregelung und lässt die Glaubhaftmachung genügen, dass die Umsatzbesteuerung in dem Mitgliedstaat erfolgt ist, in dem sich der Gegenstand am Ende der Warenbewegung befindet. Diese Erleichterungen entfallen aber zum Jahreswechsel.

**Hinweis:** Um eine Umsatzsteuerbelastung zu vermeiden, sollten Sie zukünftig sorgfältig auf die Dokumentation der Besteuerung im Mitgliedstaat der Beendigung des Warenverkehrs achten.

### Haftungsübernahme durch den Komplementär

#### **Festvergütung ist umsatzsteuerpflichtig**

Die Haftungsübernahme durch den geschäftsführungs- und vertretungsberechtigten Komplementär einer KG - in der Praxis häufig die GmbH als Komplementär der GmbH & Co. KG - ist Teil einer einheitlichen Leistung aus Geschäftsführung, Vertretung und Haftung. Diese Leistung ist insgesamt umsatzsteuerpflichtig. Der auf die Haftungsfreistellung entfallende Teil der Festvergütung ist nicht von der Umsatzsteuer befreit.

**Hinweis:** Dies wirkt sich nachteilig aus, wenn die KG nicht zum Vorsteuerabzug berechtigt ist (z.B. bei einer bloß vermögensverwaltenden Tätigkeit) und demgemäß die Umsatzsteuer aus der Rechnung des Komplementärs nicht in Abzug bringen kann. Dann führt die Umsatzsteuerpflicht zu einer echten Steuermehrbelastung. Aufgrund der geänderten Rechtsprechung, der sich die Finanzverwaltung angeschlossen hat, sollten Sie die bereits vor längerer Zeit abgeschlossenen Verträge überprüfen. Möglicherweise lassen sich steuerliche Mehrbelastungen durch eine zeitnahe Anpassung der Verträge oder eine Gestaltung der tatsächlichen Verhältnisse (z.B. Beratervertrag statt Anstellungsvertrag) minimieren.

### Vorsteuerabzug

#### **Rückwirkende Korrektur von fehlerhaften Rechnungen?**

Der Europäische Gerichtshof (EuGH) hatte eine Rückwirkung der Rechnungsberichtigung auf den Zeitpunkt der ursprünglichen (fehlerhaften) Rechnungsausstellung anerkannt. Diese Einschätzung widerspricht der bisherigen Handhabung der deutschen Finanzbehörden, wonach ein Vorsteuerabzug erst in dem Zeitpunkt möglich sein soll, in dem die korrigierte Rechnung vorliegt. Nach Ansicht des Finanzministeriums Brandenburg ist trotz des EuGH-Urteils für den Zeitpunkt des Vorsteuerabzugs an der alten Ansicht der Finanzverwaltung festzuhalten.

**Hinweis:** Die Finanzverwaltung wird daher weiterhin für die Zeit bis zur Vorlage einer ordnungsgemäßen Rechnung den Vorsteuerabzug nicht anerkennen und diesen Betrag gegebenenfalls mit 6 % pro Jahr verzinsen. Dies sollten Sie nicht akzeptieren, sondern

mit Verweis auf die Entscheidung des EuGH Einspruch einlegen. Kontrollieren Sie unbedingt Ihre Eingangsrechnungen auf die Einhaltung der Formalien. Damit vermeiden Sie von vornherein, dass es nachträglich bei einer Betriebsprüfung dazu kommen kann, dass der Vorsteuerabzug versagt wird.

### **Frist bei gemischtgenutzten Gegenständen!**

- 17 Soll ein Gegenstand sowohl für unternehmerische als auch private Zwecke genutzt werden, kann der Unternehmer den Gegenstand
- insgesamt seinem Unternehmen zuordnen
  - ihn in vollem Umfang im Privatvermögen belassen oder
  - ihn im Umfang der tatsächlichen unternehmerischen Verwendung seinem Unternehmensvermögen zuordnen.

Die Zuordnung zum Unternehmen verlangt eine durch Beweisanzeichen gestützte Zuordnungsentscheidung des Unternehmers im Zeitpunkt der Anschaffung bzw. Herstellung. Ein gewichtiges Indiz stellt hier die Geltendmachung des (anteiligen) Vorsteuerabzugs dar. Diese Entscheidung muss zeitnah dokumentiert werden. Das ist grundsätzlich der Fall, wenn der Unternehmer den Vorsteuerabzug im Rahmen der bis zum 31.05. des Folgejahres abzugebenden Umsatzsteuerjahreserklärung vornimmt. Ein Ansatz bereits bei der Umsatzsteuervoranmeldung ist insoweit nicht erforderlich. Es genügt aber nicht, wenn die Zuordnungsentscheidung erst nach dem 31.05. dokumentiert wird. Insoweit gibt es auch keine Fristverlängerung, da es sich um die Ausübung eines Zuordnungswahlrechts und nicht um die Frist zur Abgabe einer Steuererklärung handelt.

**Hinweis:** Sollte die Umsatzsteuerjahreserklärung zum 31.05. noch nicht eingereicht werden können, muss auf die zeitnahe Dokumentation in einer Umsatzsteuervoranmeldung geachtet werden. Bitte reichen Sie uns für die Buchführung und die Erstellung der Umsatzsteuervoranmeldungen stets Ihre vollständigen Unterlagen ein. Denn nur so können wir sicherstellen, dass Ihnen kein Vorsteueranspruch aus gemischtgenutzten Gegenständen verlorengeht.

### **Aufbewahrungsfristen**

#### **Welche Unterlagen müssen Sie behalten?**

- 18 Für Bücher, Aufzeichnungen, Inventare, Bilanzen und Buchungsbelege (z.B. Quittungen) gilt eine Aufbewahrungsfrist von zehn Jahren. Liegen keine Besonderheiten (z.B. anhängige Gerichtsverfahren) vor, brauchen Sie ab dem 01.01.2012 solche Unterlagen aus der Zeit vor dem 01.01.2002 nicht mehr aufzubewahren, es sei denn, dass nach diesem Stichtag noch Eintragungen in den Büchern gemacht, Bilanzen bzw. Inventare erstellt oder Buchungsbelege gefertigt worden sind. Eine sechsjährige Aufbewahrungsfrist gilt z.B. für empfangene Handels- oder Geschäftsbriefe. Sofern keine Besonderheiten vorliegen, können ab 2012 entsprechende Unterlagen aus der Zeit vor dem 01.01.2006 vernichtet werden.

**Hinweis:** Während der Aufbewahrungsfrist müssen sich anhand der Unterlagen die Identität des Ausstellers, die Unversehrtheit des Inhalts und seine Lesbarkeit ohne weiteres erkennen lassen. Hier gilt es notfalls, rechtzeitig Abschriften zu fertigen und mit dem Original aufzubewahren. Bedeutsame Unterlagen für die Steuererklärung, für die die vierjährige Festsetzungsfrist noch nicht abgelaufen ist, dürfen nicht vernichtet werden. Für die Jahre bis einschließlich 2004 kann das nur der Fall sein, wenn die Festsetzungsverjährungsfrist unterbrochen oder gehemmt wurde - wie z.B. durch die Einlegung eines Einspruchs oder den Beginn einer Betriebsprüfung.

### **Außenprüfung**

#### **Das Verzögerungsgeld in der Praxis**

Ein Verzögerungsgeld von 2.500 € bis 250.000 €<sup>19</sup> kann festgesetzt werden, wenn Sie innerhalb einer Ihnen gesetzten Frist

- sich weigern, eine digitale Außenprüfung zu ermöglichen,
- angeforderte Unterlagen nicht vorlegen bzw. Auskünfte verweigern oder
- Ihre elektronische Buchführung ohne Zustimmung des Finanzamts ins Ausland verlagern bzw. der Aufforderung zur Rückverlagerung ins Inland nicht nachkommen.

Für die Bestimmung der Höhe des Verzögerungsgeldes kommt es

- auf die Dauer der Fristüberschreitung,
- die Gründe für die Pflichtverletzung,
- wiederholte Verweigerungen,
- das Ausmaß der Beeinträchtigung der Prüfung,
- die Unternehmensgröße und
- den Umfang der mangelnden Mitwirkung an.

Zudem kann die Finanzverwaltung **Zwangsgelder** (maximal 25.000 €) festsetzen. Kommen Sie nach der Festsetzung des Verzögerungsgeldes Ihren Mitwirkungsverpflichtungen nach, haben Sie in der Regel keinen Anspruch auf Aufhebung des Verzögerungsgeldes. Die Finanzverwaltung ist jedoch nicht berechtigt, ein Verzögerungsgeld mehrfach wegen ein und desselben Verstoßes festzusetzen.

## **II. Tipps und Hinweise für GmbH-Gesellschafter**

### **Erhalt des Verlustverrechnungsvolumens**

#### **Ist die Mantelkaufregelung verfassungswidrig?**

Das FG Hamburg hat Zweifel an der Verfassungsmäßigkeit der sog. Mantelkaufregelung, bei der die Verluste einer Körperschaft anteilig wegfallen, wenn innerhalb von fünf Jahren (un-)mittelbar mehr als 25 % der Anteile übertragen werden. Ob diese Regelung verfassungsgemäß ist oder nicht, wird das Bundesverfassungsgericht (BVerfG) abschließend klären.<sup>20</sup>

**Hinweis:** Gegen eine Streichung von Verlusten durch die Finanzverwaltung auf Basis der Mantelkaufregelung sollten Sie unbedingt unter Verweis auf das anhängige Verfahren vor dem BVerfG Einspruch einlegen. Nur dann wahren Sie die Möglichkeit, davon zu profitieren, wenn das BVerfG die Norm für verfassungswidrig und nichtig erklären wird. Wird der Steuerbescheid dagegen rechtskräftig, kann sich eine positive Entscheidung des BVerfG nicht mehr zu Ihren Gunsten auswirken.

### **Verstößt Sanierungsklausel gegen EU-Recht?**

- 21 Werden innerhalb von fünf Jahren mehr als 25 % des gezeichneten Kapitals (höchstens 50 %) an einer Kapitalgesellschaft mittelbar oder unmittelbar erworben, gehen die bis dahin nicht genutzten Verluste anteilig unter. Werden mehr als 50 % der Anteile übertragen, entfallen die Verluste in vollem Umfang. Zur Entlastung sah das Gesetz die sog. Sanierungsklausel vor, wonach die Verluste erhalten bleiben, wenn der Anteilserwerb der Sanierung der Gesellschaft dient.

Die EU-Kommission hat jedoch festgestellt, dass die Sanierungsklausel EU-rechtswidrig ist. Die Ungleichbehandlung von „gesunden“ und notleidenden Unternehmen führt nach ihrer Ansicht zu einer unzulässigen Wettbewerbsverzerrung. Zwar hat die Bundesregierung gegen den Beschluss der EU-Kommission Klage vor dem EuGH erhoben, die Finanzverwaltung ist aber trotzdem verpflichtet, die aufgrund der Sanierungsklausel gewährten Steuervorteile zurückzufordern.

**Hinweis:** Hat die Finanzverwaltung bislang zu Ihren Gunsten die Sanierungsklausel angewandt und bestehende Verlustvorträge trotz eines Gesellschafterwechsels anerkannt, müssen Sie mit einem geänderten Steuerbescheid rechnen. Bei Erlass eines negativen Bescheids sollten Sie gegen diesen unter Hinweis auf die Klage der Bundesregierung gegen die Entscheidung der EU-Kommission Einspruch einlegen. Darüber hinaus können Sie sich auf das FG-Verfahren und die Vorlage beim BVerfG stützen.

### **Erstattungsinsen**

#### **Steuerpflichtige Einkünfte bei Kapitalgesellschaften**

- 22 Während der BFH für die Einkommensteuer zunächst feststellte, dass Erstattungsinsen nicht der Besteuerung unterliegen, ordnete der Gesetzgeber über das Jahressteuergesetz 2010 eine ausdrückliche Besteuerung in allen noch offenen Fällen an. Eine Änderung mit Blick auf die Erstattungsinsen einer Kapitalgesellschaft ist jedoch nicht erfolgt. Nach Ansicht der Finanzverwaltung müssen auch diese Erstattungsinsen als Einkünfte besteuert werden, da eine Kapitalgesellschaft keine private Sphäre kennt und alle Einnahmen Betriebseinnahmen darstellen.

**Hinweis:** Vor dem BFH ist ein Verfahren anhängig, dass sich mit dieser Frage beschäftigt. Gegen entsprechende Bescheide sollten Sie also Einspruch einlegen. Dann können Sie von einer positiven Entscheidung des BFH profitieren.

### **Anschaffungskosten bei Anteilsveräußerung**

#### **Nachweis der Stammeinlage kann auch aus Indizien abgeleitet werden**

Bei der Veräußerung von Anteilen an Kapitalgesellschaften gilt: Zur Ermittlung des steuerpflichtigen Gewinns werden die Anschaffungskosten der Beteiligung vom Veräußerungserlös abgezogen. Zu den Anschaffungskosten zählt auch die bei der Gründung aufgebraachte Stammeinlage, deren Einzahlung durch einen Zahlungsbeleg nachgewiesen werden muss. Ist dieser Beleg allerdings nicht mehr auffindbar, lässt die Rechtsprechung bei lange zurückliegenden Sachverhalten auch zu, dass die Einzahlung der Stammeinlage aus den Indizien des zugrundeliegenden Falls abgeleitet wird, z.B. aus der Art und Weise der Bilanzierung. Hier lohnt ein Blick auf die konkreten Umstände des Einzelfalls, um eine zu hohe Steuerbelastung des Veräußerungsgewinns (wegen der Streichung der Stammeinlage als Anschaffungskosten) zu vermeiden.

**Hinweis:** Auch aus zivilrechtlichen Gründen sollten Sie den Beleg über die Einzahlung der Stammeinlage - unabhängig von etwaigen Aufbewahrungsfristen - dauerhaft verwahren. Denn im Insolvenzfall fordert der Insolvenzverwalter als erstes den Nachweis über die Einzahlung der Stammeinlage vom Unternehmer. Gelingt der Nachweis nicht, ist eine erneute Zahlung der Stammeinlage unvermeidbar.

### **Veräußerungsverluste**

#### **Ringweise Anteilsveräußerung ist kein Gestaltungsmissbrauch**

Nach Ansicht des BFH ist es zulässig, dass die Gesellschafter einer Kapitalgesellschaft entstandene Veräußerungsverluste vorzeitig dadurch realisieren, dass ein Gesellschafter seine Beteiligung an einen anderen Gesellschafter verkauft und zugleich eine Beteiligung in gleicher Höhe zurückkauft, so dass die Beteiligungsverhältnisse im Ergebnis unverändert bleiben. Dies stellt nach Ansicht des BFH keinen Gestaltungsmissbrauch dar, sondern ist ein nach dem Gesetz zulässiges Vorgehen.

**Hinweis:** Wollen Sie Veräußerungsverluste i.S.v. § 17 EStG nicht erst mit Abschluss der Liquidation einer Gesellschaft, sondern vorzeitig im Rahmen Ihrer Einkommensteuererklärung geltend machen, prüfen Sie daher, ob nicht ein entgeltlicher Anteilstausch mit einem anderen Gesellschafter in Betracht kommt. Sollte dies der Fall sein, sprechen Sie uns an, damit wir gemeinsam prüfen können, ob dies in Ihrem Fall vorteilhaft sein kann.

### **Teileinkünfteverfahren**

#### **Voller oder nur teilweiser Verlustabzug?**

Bis zum 31.12.2008 unterlagen Gewinne aus der Veräußerung von im Privatvermögen gehaltenen Kapitalgesellschaftsanteilen in Höhe von mindestens 1 % nur zur Hälfte der Besteuerung (sog. Halbeinkünfteverfahren). Seit dem 01.01.2009 sieht das Teileinkünfteverfahren nur noch eine 60%ige Besteuerung

rung vor. Entsprechend dürfen Verluste und Kosten, die mit der Beteiligung zusammenhängen, jetzt auch nur noch in Höhe von 60 % steuerlich geltend gemacht werden (sog. Teilabzugsverbot).

**Beispiel:** Der Gesellschafter veräußert seine Beteiligung (40 %) an der G-GmbH in 2010 für 100.000 €. Die Anschaffungskosten für den Erwerb der Beteiligung in 2009 betragen 12.000 €. Der Veräußerungserlös in 2010 ist nur zu 60 % (= 60.000 €) in Ansatz zu bringen. Gleiches gilt für die Anschaffungskosten (60 % von 12.000 € = 7.200 €). Der steuerpflichtige Veräußerungserlös beträgt damit insgesamt 52.800 €.

Laut BFH gelten diese Regelungen auch dann, wenn Sie bei der Veräußerung der Anteile zwar einen Veräußerungserlös erzielen, sich aber nach Abzug der Anschaffungskosten insgesamt ein Verlust ergibt. Auch dieser Verlust ist nur anteilig abzugsfähig. Haben Sie dagegen mit Ihrer Beteiligung keine Einkünfte erzielt und erfolgt die Veräußerung der objektiv wertlosen Anteile lediglich aus buchungstechnischen Gründen zu einem symbolischen Kaufpreis (z.B. 1 €), erlaubt die Rechtsprechung Ihnen eine 100%ige Geltendmachung des Verlustabzugs.

**Hinweis:** Dies gilt lediglich für Veräußerungsverluste, die bis einschließlich 31.12.2010 realisiert wurden. Seit dem Veranlagungszeitraum 2011 gelten neue Grundsätze. Für die Beschränkung des Verlustabzugs auf 60 % der erzielten Veräußerungsverluste genügt dann bereits die Absicht, mit der Beteiligung gewerbliche Einkünfte erzielen zu wollen. Bei einer Anteilsveräußerung in 2011 oder später greift danach regelmäßig die Verlustabzugsbeschränkung ein.

#### Disquotale Einzahlung in die Kapitalrücklage

##### **Keine Schenkung an anderen Gesellschafter**

- 26 Leistet ein Gesellschafter der Kapitalgesellschaft eine verdeckte Einlage bzw. eine Einzahlung in die Kapitalrücklage, führt dies nicht automatisch zu einer Schenkung an die anderen Gesellschafter. Die Steigerung des Gesellschaftswerts und die damit einhergehende Wertsteigerung der Anteile der anderen Gesellschafter stellt einen bloßen mittelbaren Reflex der Einzahlung dar, nicht aber eine Bereicherung im schenkungsteuerlichen Sinne.

**Beispiel:** Sind Vater und Sohn Gesellschafter einer Kapitalgesellschaft, kann der Vater eine Geldsumme verdeckt in die GmbH einlegen und damit den Wert des Anteils seines Sohns steigern, ohne dass Schenkungsteuer anfällt. Die Finanzverwaltung akzeptiert dieses Ergebnis in zwei Fällen nicht:

1. bei einer zeitnahen Ausschüttung an den Sohn nach der disquotalen Einlage und
2. bei der Neugründung einer Kapitalgesellschaft verbunden mit der Verpflichtung zur disquotalen Einlage für den Vater.

In allen anderen Fällen kann die disquotale Einlage aber genutzt werden, um schenkungsteuerfrei Vermögen auf den Nachfolger zu übertragen.

**Hinweis:** Dies gilt nicht gleichermaßen für Personengesellschaften. Hier stellt die Einzahlung in die gesamthänderisch gebundene Kapitalrücklage durch einen Gesellschafter zugleich eine **Schenkungs** an die anderen Gesellschafter entsprechend ihrer Beteiligungsverhältnisse dar.

Der Gesetzgeber will in Zukunft bei Kapitalgesellschaften der Möglichkeit einer schenkungsteuerfreien disquotalen Einlage einen Riegel verschieben. Deshalb sieht das geplante Beitreibungsrichtlinien-Umsetzungsgesetz einen neuen § 7 Abs. 8 ErbStG vor, der solche disquotalen Einlagen als Schenkung definiert. **Achtung:** Das Gesetz soll bis Ende des Jahres in Kraft treten. Es bleibt also nicht mehr viel Zeit, wenn Sie diese Möglichkeit zu einer schenkungsteuerfreien Übertragung von Vermögen nutzen möchten.

#### Kapitalgesellschaften

##### **Frist für Offenlegung des Jahresabschlusses**

Für die Offenlegung des Jahresabschlusses gelten strenge Fristen (unverzüglich, spätestens aber zwölf Monate nach Ende des Wirtschaftsjahres, also für 2010 am 31.12.2011). Bei Fristversäumnis können empfindliche Bußgelder verhängt werden.

### **III. Tipps und Hinweise für Arbeitgeber und Arbeitnehmer**

#### Lohnsteuerabzug

##### **Elektronisches Abzugsverfahren statt Lohnsteuerkarte**

Im Laufe des Jahres 2012 wird die Papierlohnsteuerkarte endgültig durch die Elektronischen LohnSteuerAbzugsMerkmale (ELStAM) abgelöst. Arbeitgebern, die nicht am elektronischen Verfahren teilnehmen können (Härtefälle), steht auf Antrag ein Ersatzverfahren in Papierform zur Verfügung. Im elektronischen Verfahren bildet die Finanzverwaltung die ELStAM der Arbeitnehmer (Steuerklasse, Faktor bei Ehegatten, Zahl der Kinderfreibeträge) und stellt sie online für den Abruf durch den Arbeitgeber bereit.

**Hinweis:** Die Bildung erfolgt in Zukunft in der Regel erstmals durch eine Anfrage des Arbeitgebers, so dass dem Arbeitnehmer die neuen Merkmale grundsätzlich mit seiner ersten Gehaltsabrechnung bekanntgegeben werden. Aber auch Arbeitnehmer können einen Antrag auf Bekanntgabe der Merkmale stellen. Außerdem kann die Finanzverwaltung auf Antrag des Arbeitnehmers eine Fehlerprüfung der Melderegistereinträge auslösen, um eine Falschbesteuerung zu verhindern. Zurzeit versendet die Finanzverwaltung die (erstmaligen) Lohnsteuerabzugsmerkmale zur Prüfung an die Arbeitnehmer. Nach dem 16.09.2011 erfolgte Änderungen sind dort nicht berücksichtigt. Wenn Sie ein solches Schreiben erhalten, sollten Sie daher kritisch prüfen, ob die Angaben zutreffen. Ist dies nicht der Fall, müssen Sie möglichst zeitnah eine Änderung beantragen.



## Automatische Berücksichtigung der Steuerklasse und der Kinderfreibeträge

Da Steuerklasse und Kinderfreibeträge künftig automatisch durch Mitteilungen der Meldebehörden geändert werden, sind Arbeitnehmer nicht mehr zu einer Mitteilung an das Finanzamt verpflichtet. Für eine Heirat gilt künftig: Die automatische Zuordnung zur **Steuerklasse III** bei nur einem berufstätigen Ehegatten ist frühestens ab 2015 vorgesehen. Bis dahin werden auch diese Ehegatten nach der Heirat ausschließlich in die Steuerklasse IV eingereiht. Um eine Einstufung in die Steuerklasse III/V zu erreichen, muss ein Antrag beim Wohnsitzfinanzamt gestellt werden. **Kinderfreibeträge** werden von der Geburt bis zum 18. Geburtstag automatisch aufgrund der Angaben der Meldebehörden berücksichtigt. Für volljährige Kinder ist dagegen ein Antrag des Arbeitnehmers erforderlich, der spätestens bis zum 30.11. des Jahres gestellt werden muss, für das der Freibetrag gelten soll.

**Hinweis:** Bislang eingetragene Freibeträge (z.B. für Fahrten Wohnung - Arbeitsstätte) werden nicht automatisch berücksichtigt. Hier muss rechtzeitig ein Antrag gestellt werden, um eine Berücksichtigung beim Lohnsteuerabzug sicherzustellen.

Fehlen dem Arbeitgeber die notwendigen Daten, muss er den Lohnsteuerabzug - wie bisher - nach Steuerklasse VI durchführen, z.B. wenn der Arbeitnehmer zu Beginn des Dienstverhältnisses dem Arbeitgeber schuldhaft seine Identifikationsnummer (IdNr.) nicht mitteilt. Denn die IdNr. benötigt der Arbeitgeber, um den elektronischen Datenabruf für lohnsteuerliche Zwecke vorzunehmen.

**Hinweis:** Im Ausland lebende Arbeitnehmer besitzen keine IdNr. Ab 2014 soll es ein eigenständiges automatisiertes Verfahren geben. Bis dahin erhält der Arbeitnehmer vom Betriebsstättenfinanzamt des Arbeitgebers weiterhin Papierbescheinigungen unter Verwendung der eTIN.

## Änderungen beim Lohnsteuerjahresausgleich

Künftig darf ein Lohnsteuerjahresausgleich durch den Arbeitgeber nur noch durchgeführt werden, wenn der Arbeitnehmer das gesamte Kalenderjahr im Dienst desselben Betriebs war. Denn die Daten des vorangegangenen Arbeitsverhältnisses können nach einem unterjährigen Arbeitsplatzwechsel durch den neuen Arbeitgeber nicht elektronisch abgerufen werden.

## Abgrenzung von Bar- und Sachlohn

### Verwendung von Gutscheinen

- 29 Arbeitgeber nutzen häufig Sachzuwendungen, um ihren Arbeitnehmern zusätzliche Anreize zu bieten. Geschickt eingesetzt führen diverse Sonderregelungen beim Sachlohn oft zur Senkung der Steuerlast. Eine optimale Möglichkeit bietet die monatliche Sachbezugsfreigrenze von 44 €. Während Barlohn in vollem Umfang steuerpflichtig ist, wird eine Sachzuwendung bis zur Höhe der Freigrenze nicht besteuert. In der Praxis werden häufig Tank- bzw. Geschenkgutschei-

ne als Sachbezüge genutzt. In der Vergangenheit gab es immer wieder Schwierigkeiten, steuerbegünstigte Sachbezüge von Barlohn abzugrenzen. Nach der neuen BFH-Rechtsprechung kommt es zur Abgrenzung von Bar- und Sachlohn nicht mehr darauf an, auf welche Art und Weise ein Arbeitgeber einen Anspruch seines Arbeitnehmers erfüllt, sondern vielmehr, was der Arbeitnehmer von seinem Arbeitgeber auf Basis des Arbeitsvertrags beanspruchen kann:

- Hat der Arbeitnehmer Anspruch darauf, dass der Arbeitgeber ihm anstelle einer Sache den Barlohn in Höhe des Sachwerts auszahlt, handelt es sich stets um Barlohn, auch wenn der Arbeitgeber den Anspruch des Arbeitnehmers tatsächlich durch Zuwendung der Sache erfüllt.
- Hat der Arbeitnehmer dagegen nur Anspruch auf die Sachzuwendung, nicht dagegen auf eine Barauszahlung, liegt ein Sachbezug vor - selbst wenn er vom Arbeitgeber einen Geldbetrag mit der Auflage erhält, diesen nur in einer bestimmten Weise (z.B. zum Erwerb von Benzin) zu verwenden.

Bei **Tankgutscheinen** liegt danach auch dann ein Sachbezug vor,

1. wenn der Arbeitgeber seinem Arbeitnehmer bei einer beliebigen Tankstelle einlösbare Benzingutscheine überlässt und er dem Arbeitnehmer, der auf seine Kosten tankt, gegen Vorlage der Gutscheine die Kosten erstattet oder
2. wenn der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer das Recht einräumt, bei einer bestimmten Tankstelle auf Kosten des Arbeitgebers tanken zu dürfen.

**Hinweis:** Die BFH-Urteile sind eine sichere Grundlage für gemeinsame Überlegungen zur Reduzierung einer Steuerbelastung - sowohl im Interesse des Arbeitgebers als auch des Arbeitnehmers. Wichtig ist eine zutreffende Formulierung im Arbeitsvertrag.

## Entfernungspauschale

### Eingeschränktes Wahlrecht

Zur Ermittlung des Zuschlags für Fahrten zwischen Wohnung und Arbeitsstätte mit einem Firmen-Pkw besteht ein Wahlrecht: Der Zuschlag kann

- entweder pauschal mit 0,03 % des Listenpreises des Kfz berechnet werden oder
- infolge einer Einzelbewertung mit 0,002 % des Listenpreises je Entfernungskilometer in Abhängigkeit von den tatsächlich erfolgten Fahrten.

Letzteres kann für den Arbeitnehmer deutlich günstiger sein, wenn er das Fahrzeug an weniger als 15 Tagen im Monat betrieblich nutzt.

**Beispiel:** Der Arbeitnehmer legt zehnmal pro Monat 45 km von seiner Wohnung zur Arbeitsstätte zurück. Der Listenpreis seines Firmen-Pkw beträgt 60.000 €.

**Bisher:**

$$60.000 \text{ €} \times 0,03 \% = 18 \text{ €} \times 45 \text{ km} = 810 \text{ €}$$

**Neu:**

$$60.000 \text{ €} \times 0,002 \% = 1,20 \text{ €} \times 45 \text{ km} = 54 \text{ €}$$
$$54 \text{ €} \times 10 \text{ Fahrten pro Monat} = 540 \text{ €}$$

Nach Ansicht der Finanzverwaltung gilt dieses Wahlrecht nicht für den betrieblichen Bereich. Bei Nutzung eines betrieblichen Kfz durch den Unternehmer soll ausschließlich der pauschale Zuschlag von 0,03 % des Listenpreises zum Ansatz kommen. Ob der BFH dem zustimmen wird, ist bislang offen. Entsprechende Bescheide der Finanzverwaltung sollten daher nicht ohne weiteres akzeptiert werden.

### **Festschreibung des Jahresprinzips**

- 31 Übersteigen die tatsächlichen Aufwendungen für öffentliche Verkehrsmittel den Höchstbetrag der Entfernungspauschale (4.500 € pro Jahr), sind die tatsächlichen Kosten abzugsfähig. Dies erforderte bislang eine taggenaue Berechnung. Ab 2012 wird diese Gegenüberstellung durch eine Jahresbetrachtung vereinfacht. Sie müssen zukünftig lediglich nachweisen, dass die Kosten für die öffentlichen Verkehrsmittel den Betrag von 4.500 € übersteigen.

### **Nur noch eine regelmäßige Arbeitsstätte**

- 32 Die Entfernungspauschale musste bei mehreren Tätigkeitsorten bislang in komplizierten Verfahren aufgesplittet werden, um den geldwerten Vorteil bei privater Firmen-Pkw-Nutzung zutreffend zu bestimmen. Der BFH hat entgegen seiner früheren Rechtsprechung jetzt klargestellt, dass ein Arbeitnehmer **nur eine** regelmäßige Arbeitsstätte haben kann. Dies ist der ortsgebundene Mittelpunkt seiner beruflichen Tätigkeit. Allein die Tatsache, dass der Arbeitnehmer eine Tätigkeitsstätte in zeitlichem Abstand immer wieder aufsucht, genügt dafür nicht. Um als regelmäßige Arbeitsstätte zu gelten, muss der Tätigkeitsort zentrale Bedeutung gegenüber übrigen Tätigkeitsorten haben. Ein Außendienstmitarbeiter, der z.B. den Betriebssitz seines Arbeitgebers regelmäßig lediglich zu Kontrollzwecken aufsucht, ohne dort seiner Tätigkeit nachzugehen, begründet dort keine regelmäßige Arbeitsstätte. In Zukunft wird daher eine Aufteilung der Entfernungspauschale entbehrlich und das Reisekostenrecht vereinfacht sich wesentlich.

### **Private Pkw-Nutzung**

#### **BFH überprüft 1%-Regelung**

- 33 Darf der Arbeitnehmer ein Firmenfahrzeug auch für private Zwecke nutzen, greift ohne ein Fahrtenbuch die sog. 1%-Regelung. Der geldwerte Vorteil des Arbeitnehmers, der der Lohnsteuer zu unterwerfen ist, berechnet sich in diesem Fall aus 1 % des Bruttolistenpreises bei der Erstzulassung. Das Finanzgericht Niedersachsen stuft die gesetzlichen Vorgaben zwar als „recht grobe Typisierung“ ein, hat aber keine verfassungsrechtlichen Bedenken.

**Hinweis:** Die Revision gegen dieses Urteil ist vor dem BFH anhängig. In vergleichbaren Fällen lohnt es sich daher, gegen die Ablehnung der Kürzung des Bruttolistenpreises durch die Finanzverwaltung mit einem Einspruch vorzugehen, wenn der Arbeitnehmer dies im Rahmen seiner Einkommensteuererklärung verlangt hat.

### **Werbungskosten-Pauschbetrag**

#### **Erhöhung auf 1.000 € bringt Vorteile**

Der Werbungskosten-Pauschbetrag für Arbeitnehmer wird rückwirkend zum 01.01.2011 von 920 € auf 1.000 € erhöht. Einzelnachweise für Werbungskosten müssen daher künftig nur noch vorgelegt werden, wenn diese den Pauschbetrag von 1.000 € p.a. übersteigen. Dies gilt bereits für die Einkommensteuererklärung 2011.

**Hinweis:** Der Arbeitgeber darf den erhöhten Pauschbetrag bei der Ermittlung des Lohnsteuerabzugs jedoch erst ab Dezember 2011 berücksichtigen. Bis dahin bleibt es bei dem niedrigeren Pauschbetrag.

### **Vorweggenommene Werbungskosten**

#### **Können Studienkosten abzugsfähig sein?**

Nach Ansicht des BFH können Aufwendungen für eine **erstmalige Berufsausbildung** als vorweggenommene Werbungskosten anerkannt werden. Geklagt hatte ein Pilot, der die Kosten der Pilotenausbildung als vorab entstandene Werbungskosten bei seinen Einkünften aus nichtselbständiger Arbeit geltend machen wollte, was ihm seitens der Finanzverwaltung versagt wurde. Während die Rechtsprechung bislang nur Kosten für eine Zweitausbildung als Werbungskosten anerkannte, gelten diese Grundsätze laut BFH auch für die Kosten einer Erstausbildung bzw. eines Erststudiums. Voraussetzung ist, dass die dafür getätigten Aufwendungen in einem hinreichend konkreten Veranlassungszusammenhang mit der späteren Berufstätigkeit stehen. Das gilt jedoch nicht für allgemeine Fortbildungen ohne beruflichen Bezug.

Der Abzug als Werbungskosten hat auch Vorrang vor einem möglichen Sonderausgabenabzug. Nur wenn ein beruflicher Zusammenhang ausscheidet, kommt eine mögliche Geltendmachung als Sonderausgaben in Betracht.

Befinden sich Ihre Kinder derzeit im Studium, sollten sie - auch wenn sie keine Einkünfte erzielen - dennoch eine Steuererklärung abgeben und auf die Festsetzung eines vortragsfähigen Verlusts achten. Nachträglich können wir die Studienkosten nur geltend machen, wenn die Steuerbescheide noch nicht bestandskräftig veranlagt sind bzw. die Festsetzungsfrist noch nicht abgelaufen ist. Diese beläuft sich auf vier Jahre berechnet ab dem Jahr, das auf die Einreichung der Steuererklärung folgt. Sie verlängert sich um drei weitere Jahre, wenn bislang keine Steuererklärung abgegeben wurde.

**Hinweis:** Die Bundesregierung will die steuerliche Geltendmachung dieser Werbungskosten jedoch verhindern und plant eine „Klarstellung der vom Gesetzgeber gewollten Rechtslage“ dahingehend, dass die Kosten der privaten Lebensführung zuzuordnen und damit steuerlich irrelevant sind. Diese Neuregelung soll mit Rückwirkung ab dem Veranlagungszeitraum 2004 gelten, so dass kein Raum mehr für die Auswirkungen der BFH-Rechtsprechung zugunsten der Steuerzahler bleibt. Es ist aber mehr als fraglich, ob dieser rückwirkende Eingriff in bereits abge-

schlossene Veranlagungszeiträume verfassungsrechtlich zulässig ist. Diese Pläne des Gesetzgebers sollten daher nicht tatenlos akzeptiert, sondern zumindest für bereits abgeschlossene Zeiträume unter Hinweis auf eine verfassungswidrige Rückwirkung angegriffen werden. Denn die gleichzeitig geplante Erhöhung des Sonderausgabenabzugs für Ausbildungskosten von zurzeit 4.000 € auf 6.000 € entkräftet den Verfassungsverstoß nicht.

### Häusliches Arbeitszimmer

#### **Abzugsfähigkeit bei gemischter Nutzung wird höchstrichterlich geklärt**

36 Der Gesetzgeber hat ab dem Veranlagungszeitraum 2007 die alte Rechtslage beim häuslichen Arbeitszimmer im Wesentlichen wiederhergestellt. Danach sind Aufwendungen für ein häusliches Arbeitszimmer und seine Ausstattung

- in unbegrenzter Höhe abzugsfähig, wenn das Arbeitszimmer den Mittelpunkt der gesamten betrieblichen und beruflichen Betätigung darstellt,
- bis zu 1.250 € abzugsfähig, wenn für die Tätigkeit kein anderer Arbeitsplatz zur Verfügung steht.

Bei Reisekosten hat der BFH eine Aufteilung in beruflich und privat veranlasste Kosten anerkannt. Lässt sich dies auch auf ein privat mitgenutztes häusliches Arbeitszimmer übertragen? Die Finanzverwaltung lehnt eine solche Aufteilung strikt ab, so dass ein privat mitgenutztes Arbeitszimmer steuerlich nicht berücksichtigt werden kann. Das FG Köln sieht das jedoch anders und lässt eine Aufteilung zu. Als Aufteilungsmaßstab kommt ein Abzug von 50 % der Kosten in Betracht, wenn die betriebliche Nutzung in etwa bei 50 % liegt. Eine Aufteilung scheidet in zwei Fällen aus:

1. Wenn die Privatnutzung von völlig untergeordneter Bedeutung ist, wird das Arbeitszimmer voll dem betrieblichen Bereich zugeordnet.
2. Beträgt die berufliche Nutzung weniger als 10 %, liegt eine vollständig private Verwendung vor.

**Hinweis:** Die Ansicht des FG Köln wird durch die der Gesetzesänderung vorangehende Entscheidung des BVerfG gestützt. Das BVerfG geht offensichtlich davon aus, dass die private Mitbenutzung der Abzugsfähigkeit des häuslichen Arbeitszimmers nicht entgegensteht. Diese Frage ist jedoch noch nicht höchstrichterlich geklärt. Informieren Sie uns daher über vorhandene Arbeitszimmer, die Sie auch privat, z.B. als Durchgangszimmer, nutzen, damit wir die Kosten in Ihrer Einkommensteuererklärung ansetzen und die Entscheidung des BFH abwarten können.

### Einkünfte aus nichtselbständiger Tätigkeit

#### **Keine verlängerte Festsetzungsfrist bei Antragsveranlagung**

37 Erzielen Sie ausschließlich Einkünfte aus nichtselbständiger Tätigkeit? Dann sind Sie zwar grundsätzlich nicht verpflichtet, eine Einkommensteuererklärung abzugeben, können aber auf Antrag zur Ein-

kommensteuer veranlagt werden. Von diesem Antragsrecht sollten Sie immer dann Gebrauch machen, wenn Sie aufgrund hoher Werbungskosten im Zusammenhang mit Ihrer Tätigkeit mit einer Steuererstattung rechnen können. Dies kann bei den niedrigen Werbungskostenpauschbeträgen (920 € bzw. 1.000 €) schnell der Fall sein.

Voraussetzung für die Einkommensteuerveranlagung ist, dass die Festsetzungsfrist für die Einkommensteuererklärung im Zeitpunkt der Antragstellung noch nicht abgelaufen ist. Diese beträgt vier Jahre und beginnt mit Ablauf des Kalenderjahres, in dem die Steuer entstanden ist. Die früher im Gesetz vorgesehene zweijährige Antragsfrist ist zwischenzeitlich entfallen. Die Frist verlängert sich aber nicht um drei weitere Jahre auf sieben Jahre. Zwar sieht das Gesetz vor, dass bei Nichtabgabe der Einkommensteuererklärung die Festsetzungsfrist erst mit Ablauf des dritten Kalenderjahres beginnt, das auf das Jahr folgt, in dem die Steuer entstanden ist. Für das Jahr 2007 würde danach die vierjährige Festsetzungsfrist zur Abgabe der Steuererklärung erst mit Ablauf des 31.12.2010 beginnen und würde bis Ende 2014 laufen. Diese erweiterte Fristregelung gilt aber nur, wenn die Abgabe einer Einkommensteuererklärung verpflichtend ist. Diese Pflicht besteht aber regelmäßig nicht, wenn ausschließlich Einkünfte aus nichtselbständiger Tätigkeit erzielt wurden, die dem Lohnsteuerabzug unterliegen haben. Es gilt daher lediglich die Vierjahresfrist. Sie können daher bis Ende 2011 noch Ihre Einkommensteuererklärung für das Jahr 2007 einreichen, wenn Sie ausschließlich nichtselbständige Einkünfte erzielt haben. Fragen Sie daher im Zweifel rechtzeitig vor Fristablauf bei uns nach, wenn Sie unsicher sind, ob für Sie die verkürzte Verjährungsfrist gilt. Wir helfen Ihnen gerne weiter.

### Riester-Förderung

#### **Eigenbeitrag von mindestens 60 € für alle geplant**

Als mittelbar Zulageberechtigte können Ehegatten bislang eine eigene Riesterzulage erhalten, ohne einen Mindesteigenbeitrag zu entrichten. Dies ist z.B. der Fall, wenn der Ehemann als Arbeitnehmer beschäftigt ist und die Ehefrau keine Beschäftigung hat oder einer selbständigen Tätigkeit nachgeht. Wechselt der Ehegatte - oft ohne es zu merken - von der mittelbaren in die unmittelbare Zulageberechtigung, muss er jedoch einen eigenen Sockelbeitrag leisten.

**Beispiel:** Eine nicht berufstätige Ehefrau wird durch die Geburt eines Kindes oder die häusliche Pflege eines Angehörigen gesetzlich rentenversicherungspflichtig. Dadurch wechselt sie von der mittelbaren in die unmittelbare Zulagenberechtigung und muss einen Eigenbeitrag leisten, um eine Riester-Förderung zu erhalten.

Da dieser Beitrag in der Praxis häufig nicht geleistet wurde, musste die gezahlte Zulage vielfach zurückgefordert werden. Davon waren in der Vergangenheit rund 1,5 Mio. Riester-Kunden betroffen.

Um diese negativen Folgen zu vermeiden, sollen ab 2012 **alle** Riester-Sparer einen Eigenbeitrag von mindestens 60 € im Jahr zahlen. Außerdem soll denjenigen Sparern, die aufgrund des ungeplanten Wechsels in die unmittelbare Berechtigung gerutscht sind, die Möglichkeit gegeben werden, die Mindesteigenbeiträge nachzuzahlen. Dies war nach der bisherigen Rechtslage nicht zulässig. Weist der Sparer durch eine Anbieterbescheinigung nach der neuen Gesetzeslage nach, dass er die rückständigen Beiträge zeitnah nachrichtet hat, wird auch eine bereits zurückgeforderte Zulage wieder ausgezahlt.

## IV. Tipps und Hinweise für Haus- und Grundbesitzer

### Werbungskosten

#### Abzug von nachträglichen Schuldzinsen?

- 39 Schuldzinsen aus einer Finanzierung der Anschaffungskosten bzw. Renovierungskosten für eine vermietete Immobilie können als Werbungskosten angesetzt werden. Ist ein Werbungskostenabzug aber auch dann möglich, wenn die Immobilie veräußert wird? Bei der Veräußerung einer wesentlichen Beteiligung an Kapitalgesellschaften können Schuldzinsen aus der Fremdfinanzierung der Beteiligung auch noch nach Anteilsveräußerung steuermindernd geltend gemacht werden, wenn der Veräußerungserlös nicht zur Tilgung der Finanzierung genügt. Dies gilt nach Ansicht der Finanzverwaltung und des FG Baden-Württemberg aber nicht gleichermaßen für nachträgliche Schuldzinsen bei der Vermietung und Verpachtung. Mit der Veräußerung der Immobilie soll der Schuldzinsenabzug auch in den Fällen enden, in denen der Veräußerungserlös nicht zur Tilgung der Verbindlichkeiten ausgereicht hat.

**Hinweis:** Die Sache liegt dem BFH zur Entscheidung vor. Wollen Sie nachgelagerte Schuldzinsen bei den Einkünften aus Vermietung und Verpachtung geltend machen, sollten Sie uns die entsprechenden Belege einreichen. Wir werden uns bei Ablehnung der Kosten durch die Finanzverwaltung auf das vor dem BFH anhängige Verfahren berufen.

### Gewerblicher Grundstückshandel

#### Aufteilung in Wohnungseigentum

- 40 Um einen gewerblichen Grundstückshandel mit seinen negativen Rechtsfolgen von der unbefristeten Steuer- verstrickung der stillen Reserven bis zur Gewerbesteuerpflicht zu vermeiden, müssen Sie als Immobilienbesitzer die sog. Drei-Objekt-Grenze einhalten: Ein gewerblicher Grundstückshandel liegt in der Regel vor, wenn Sie mehr als drei selbständige Objekte innerhalb von fünf Jahren veräußern. Wenn bereits beim Erwerb der Grundstücke feststeht, dass sie zur Veräußerung bestimmt sind, führt ausnahmsweise auch schon die Veräußerung von weniger als vier Objekten zu einem gewerblichen Grundstückshandel.

Nach Ansicht des BFH liegt eine bedingte Veräußerungsabsicht und damit auch ein gewerblicher Grundstückshandel bei späterer Veräußerung nur einer Wohneinheit vor, wenn das Grundstück im Rahmen des Kaufvertrags durch Teilungserklärung noch in derselben Urkunde in mehrere Miteigentumsanteile aufgeteilt wird. Dann wird nicht die ungeteilte Immobilie erworben, sondern die einzelnen Miteigentumsanteile. Handelt es sich um mehr als drei Einheiten, liegt eine bedingte Veräußerungsabsicht und damit ein gewerblicher Grundstückshandel vor, auch wenn später nur ein Objekt veräußert wird und die Veräußerung auch noch nach Ablauf der Fünfjahresfrist erfolgt.

**Hinweis:** Planen Sie den Erwerb einer Immobilie und beabsichtigen Sie zugleich, diese in Miteigentumsanteile aufzuteilen? Dann sollten Sie zuvor mit uns Rücksprache halten, um bei einem späteren Verkauf ungewollte Steuernachteile zu vermeiden.

### Verbilligte Wohnraumüberlassung

#### Einheitliche Grenzen ab 2012

Bislang gab es zwei Grenzen, die Sie einhalten mussten, damit eine Wohnraumüberlassung unterhalb der ortsüblichen Miete (häufig bei Mietverhältnissen mit Angehörigen) seitens der Finanzverwaltung als Mietverhältnis anerkannt wurde und entsprechende Verluste geltend gemacht werden konnten:

1. Bei einer Überlassung zu weniger als 56 % der ortsüblichen Miete wurde das Mietverhältnis in einen entgeltlichen und einen unentgeltlichen Teil aufgeteilt.
2. Lag die Miete zwischen 56 % und unter 75 % der ortsüblichen Miete, musste anhand einer sog. Totalüberschussprognose nachgewiesen werden, dass mit der Vermietung langfristig ein Überschuss erzielt wird. Fiel diese Prognose negativ aus, erfolgte ebenfalls eine Aufteilung in einen entgeltlichen und einen unentgeltlichen Teil.
3. Ab Erreichen der 75%-Grenze ging die Finanzverwaltung von einem vollentgeltlichen Mietverhältnis mit vollem Werbungskostenabzug aus.

Ab dem 01.01.2012 gibt es nur noch eine Grenze: Nur wenn die vereinbarte und tatsächlich gezahlte Miete weniger als 66 % der ortsüblichen Miete beträgt, erfolgt eine Aufteilung in einen unentgeltlichen und entgeltlichen Teil. In allen anderen Fällen wird das Mietverhältnis ohne Prüfung einer Totalüberschussprognose als vollentgeltlich anerkannt. Dies stellt eine wesentliche Verfahrenserleichterung dar.

**Hinweis:** Vorsicht ist aber geboten, wenn der zwischen Angehörigen vereinbarte Mietzins zwischen 56 % und 65 % liegt. Nach dem neuen Recht haben Sie keine Möglichkeit mehr, unter Berufung auf die Totalüberschussprognose eine Anerkennung des Mietverhältnisses als vollentgeltlich zu erreichen. In diesem Fall sollten Sie also überlegen, spätestens ab dem 01.01.2012 die Miete auf mindestens 66 % der ortsüblichen Miete anzuheben, um zukünftig eine Anerkennung als vollentgeltliches Mietverhältnis zu

sichern. Dazu sind Sie natürlich auf die Mitwirkung Ihres Mieters angewiesen, da es regelmäßig einer Vertragsänderung bedarf.

### Grunderwerbsteuer

#### **Ist die Anknüpfung an Grundbesitzwerte verfassungswidrig?**

- 42 Die Grunderwerbsteuer beläuft sich nicht mehr bundeseinheitlich auf 3,5 %, sondern liegt mittlerweile - je nach Bundesland - zwischen 3,5 % und 5 %. Bemessungsgrundlage für die Bestimmung der Steuer ist normalerweise die Gegenleistung, also der Kaufpreis. In Ausnahmefällen, insbesondere bei Umwandlungen und Anteilsvereinigungen oder -übertragungen, bestimmt sie sich nach den Grundbesitzwerten. Der BFH bezweifelt jedoch, dass diese Anknüpfung an die Grundbesitzwerte verfassungsgemäß ist und hat diese Frage dem BVerfG vorgelegt.

**Hinweis:** Bemisst sich die Grunderwerbsteuer in Ihrem Fall nach den Grundbesitzwerten, sollten Sie Einspruch gegen den Bescheid einlegen und sich auf das vor dem BVerfG anhängige Verfahren berufen. Enthält der Bescheid bereits einen entsprechenden Vorläufigkeitsvermerk, ist kein zusätzlicher Einspruch erforderlich. Legen Sie uns daher zeitnah Ihren Grunderwerbsteuerbescheid vor, damit wir rechtzeitig die weiteren Schritte für Sie prüfen können.

### Einheitsbewertung von Grundvermögen

#### **Verfassungsmäßigkeit der Grundsteuer?**

- 43 Die Gerichte beschäftigt zurzeit die Frage, ob die Grundsteuer, die Hauseigentümer entrichten müssen, verfassungsgemäß ist. Würde die Verfassungswidrigkeit festgestellt werden, könnte dies zu dem positiven Ergebnis führen, dass Sie bis zum Erlass eines neuen verfassungskonformen Gesetzes keine Grundsteuer mehr bezahlen müssen und eventuell sogar Grundsteuer für die vergangenen Jahre erstattet erhalten. Diskussionspunkt ist dabei die Art und Weise der Berechnung der Grundsteuer, die sich an Einheitswerten für Ihr Grundstück auf den Stichtag 01.01.1964 bzw. 01.01.1935 im Beitrittsgebiet orientiert.

Der BFH sah aber trotz verfassungsrechtlicher Zweifel und der sich aus den lange zurückliegenden Wertermittlungszeitpunkten ergebenden Wertverzerrungen jedenfalls für die Stichtage bis zum 01.01.2007 keinen Verfassungsverstoß. Gegen das Urteil wurde jedoch Verfassungsbeschwerde eingelegt.

**Hinweis:** Sie sollten daher fristgemäß Einspruch gegen die diesbezüglichen Einheitswert- bzw. Grundsteuermessbescheide einlegen und sich auf das anhängige Verfahren vor dem BVerfG beziehen. Ist die Einspruchsfrist bereits abgelaufen, kommt ein spezieller Änderungsantrag in Betracht. Nur in diesen Fällen können Sie von einer späteren positiven Entscheidung des BVerfG profitieren mit der Konsequenz, dass Sie die gezahlte Grundsteuer erstattet erhalten.

## **V. Tipps und Hinweise für Kapitalanleger**

### Werbungskostenabzug

#### **Musterprozess anhängig**

Aktuell sind zwei Verfahren vor Finanzgerichten anhängig, die sich damit beschäftigen, ob die Reduzierung des Werbungskostenabzugs bei Kapitaleinkünften ab 2009 auf den Sparer-Pauschbetrag (801 € bzw. 1.602 €) zulässig ist. Während die Finanzverwaltung dem vor dem FG Baden-Württemberg anhängigen Verfahren aufgrund der individuellen Gründe den Charakter eines Musterverfahrens abspricht, hat sie sich zu einem anhängigen Verfahren vor dem FG Köln noch nicht geäußert.

**Hinweis:** Prüfen Sie, ob Ihre Werbungskosten bei den Einkünften aus Kapitalvermögen in 2010 und 2011 die Sparer-Pauschbeträge übersteigen, und reichen Sie uns die entsprechenden Belege ein, damit wir diese bei Ihrer Einkommensteuererklärung geltend machen und die FG-Entscheidungen abwarten können. Gesellschafter mit Gewinnausschüttungen aus Kapitalgesellschaften, an denen sie zu mindestens 25 % beteiligt sind (bzw. zu mindestens 1 %, wenn sie für die Kapitalgesellschaft beruflich tätig sind), können den Werbungskostenabzug aufrechterhalten: Auf Antrag werden die Einkünfte nicht mit der Abgeltungsteuer, sondern mit der progressiven Einkommensteuer besteuert. Damit entfällt nicht nur das Werbungskostenabzugsverbot, sondern auch die beschränkte Verlustverrechnung. Der Antrag muss spätestens mit der Einkommensteuererklärung des Jahres gestellt werden, für das das Optionsrecht erstmals ausgeübt werden soll.

### Altverluste

#### **Ehegattenübergreifende Verlustverrechnung kann nachteilig sein!**

Haben Sie zusammen mit Ihrem Ehepartner in der Vergangenheit einen gemeinsamen Freistellungsauftrag bei Ihrer Bank gestellt, werden zum Jahresende Verluste, die Ihr Ehegatte in seinem Depot erzielt hat, automatisch mit positiven Kapitalerträgen in Ihrem eigenen Depot verrechnet. Dies gilt auch für positive Veräußerungsgewinne, die grundsätzlich mit bis zum 31.12.2008 nach altem Recht entstandenen Spekulationsverlusten gegenüber dem Finanzamt verrechenbar sind. Da die Verlustverrechnung auf Bankebene vorrangig ist, verhindert die ehgattenübergreifende Verlustverrechnung eine Altverlustverrechnung. Denn es bleiben keine positiven Einkünfte übrig, die Sie gegenüber dem Finanzamt mit Ihren Altpekulationsverlusten verrechnen können.

**Beispiel:** Der Ehemann erzielt in seinem Einzeldepot bei der Bank A positive Veräußerungsgewinne aus Kapitalvermögen in Höhe von 20.000 €. Er hat durch das Finanzamt festgestellte Altverluste in Höhe von 10.000 €. Seine Ehefrau hat bei der Bank A auf ihrem Einzeldepot verrechenbare Verluste in Höhe von

30.000 € erzielt. Bei einer ehgattenübergreifenden Verlustverrechnung würden zunächst die Gewinne des Ehemanns mit den Verlusten der Ehefrau verrechnet, so dass zum Jahresende beim Ehemann 0 € Kapitalerträge übrig bleiben und bei der Ehefrau noch 10.000 € Verluste verbleiben. Der Ehemann könnte daher seine Kapitalerträge nicht für eine Altverlustverrechnung nutzen. Hätte er dagegen auf eine ehgattenübergreifende Verlustverrechnung verzichtet, würde die Bank A auf die 20.000 € Abgeltungsteuer einbehalten, und bei seiner Einkommensteuererklärung könnte der Ehemann die Altverluste mit den Kapitalerträgen verrechnen und sich auf diese Weise die Abgeltungsteuer erstatten lassen.

**Hinweis:** Prüfen Sie daher, ob Sie einen gemeinsamen Freistellungsauftrag gestellt haben, der zu einer ehgattenübergreifenden Verlustverrechnung führt. Wollen Sie in Zukunft eine ehgattenübergreifende Verlustverrechnung verhindern (weil Sie z.B. die positiven Kapitalerträge eines Ehegatten bis einschließlich 2013 mit Altverlusten verrechnen wollen), müssen Sie stattdessen zwei einzelne Freistellungsaufträge gegenüber Ihrem Kreditinstitut erteilen.

## Verlustbescheinigung

### **Antragsfrist beachten**

- 46 Haben Sie bei einem Kreditinstitut Verluste erzielt und bei einer anderen Bank positive Kapitalerträge, auf die Abgeltungsteuer einbehalten wurde, können Sie sich die Abgeltungsteuer auch ohne vorhandene Altverluste erstatten lassen. Voraussetzung ist, dass Sie bis zum 15.12. dieses Jahres eine entsprechende Verlustbescheinigung bei der Bank beantragen, bei der die Verluste aufgelaufen sind. Mit dieser Bescheinigung können wir für Sie bei der Einkommensteuererklärung eine bankübergreifende Verlustverrechnung beantragen. Dazu müssen Sie uns auch die Bankbescheinigung einreichen, aus der die positiven Kapitalerträge und die abgeführte Abgeltungsteuer ersichtlich sind.

**Hinweis:** Sie können wählen, ob Sie sich alle Verluste oder nur den Aktienverlusttopf oder den allgemeinen Verlusttopf bescheinigen lassen. Dies hängt unter anderem von der Art der positiven Kapitaleinkünfte ab, die bei der anderen Bank erzielt wurden. Eine Verrechnung der bescheinigten Verluste aus dem Aktienverlusttopf kommt nur mit positiven Einkünften aus der Veräußerung von Aktien in Betracht.

### **Mittel zur Alt-Verlustverrechnung**

- 47 Haben Sie keine verrechenbaren positiven Kapitaleinkünfte erzielt, kann eine Verlusttopfschließung auf Bankebene ebenfalls sinnvoll sein, wenn Sie über Altverluste verfügen, die bis einschließlich 2013 mit positiven Veräußerungsgewinnen verrechnet werden können. Erwarten Sie in 2012 bei dieser Bank erhebliche positive Veräußerungsgewinne, würden diese zunächst auf Bankebene mit den vorgetragenen Verlusten verrechnet und stünden nicht mehr zu einer Verrechnung mit den Altverlusten zur Verfügung.

Durch die Schließung der Verlusttöpfe zum Jahresende entstehen bei der Bank 2012 mangels verrechenbarer Verluste positive Einkünfte aus Kapitalvermögen, die Sie bei Ihrer Einkommensteuererklärung 2012 mit Altverlusten verrechnen können.

**Hinweis:** Auch in diesem Fall muss die Verlustbescheinigung beim Finanzamt zusammen mit der Einkommensteuererklärung 2011 vorgelegt werden. Nur dann ist sichergestellt, dass das Finanzamt diese Verluste nach neuem Recht feststellt und sie nicht verlorengelassen. Reichen Sie uns daher die Verlustbescheinigung zum 31.12. eines jeden Jahres auch dann ein, wenn Sie keine Möglichkeit sehen, sich in dem betroffenen Jahr Abgeltungsteuer erstatten zu lassen.

## Jahressteuerbescheinigung

### **Ausweis der Ersatzbemessungsgrundlage: nähere Informationen erforderlich**

Weist die Jahressteuerbescheinigung der Bank einen Betrag in der Zeile „Ersatzbemessungsgrundlage“ aus, muss der zugehörige Geschäftsvorfall näher untersucht werden. Die Anwendung der Ersatzbemessungsgrundlage deutet in der Regel darauf hin, dass Ihrer Bank die Anschaffungskosten des veräußerten Wertpapiers nicht bekannt waren und sie deshalb einen Veräußerungsgewinn in Höhe von 30 % des Veräußerungspreises unterstellt hat. Ist Ihr Gewinn bei Ansatz der tatsächlichen Anschaffungskosten niedriger gewesen, hat die Bank zu viel Abgeltungsteuer einbehalten. In der Einkommensteuererklärung können Sie dies durch Vorlage geeigneter Belege zu den Anschaffungskosten zu Ihren Gunsten korrigieren. Aber auch dann, wenn Ihr Veräußerungsgewinn tatsächlich höher ausgefallen ist, müssen Sie dies nach Ansicht der Finanzverwaltung in der Einkommensteuererklärung offenlegen. Durch das Jahressteuergesetz 2010 ist dies spätestens ab 2012 auch gesetzlich verpflichtend.

## Kirchensteuer

### **Automatischer Datenabgleich erst ab 2014**

Legen Sie dem Kreditinstitut Ihre Religionszugehörigkeit offen, hält die Bank auch die Kirchensteuer auf die Kapitalerträge ein. In diesem Fall wird die Kirchensteuer dann nicht über die Einkommensteueranmeldung nacherhoben. Die Einrichtung eines Datenpools, über den Kreditinstitute auch ohne persönliche Angaben der Sparer die Religionszugehörigkeit ermitteln können, verzögert sich weiter. Nach derzeitigen Planungen soll der Datenpool erstmals ab 2014 beim Bundeszentralamt für Steuern für die Banken bereitstehen.

## Spendenabzug und Unterhaltsaufwendungen

### **Keine Angabe der Kapitaleinkünfte mehr nötig**

Bislang mussten Sie bei Eingreifen der Abgeltungsteuer in folgenden Fällen trotzdem zu anderen Zwecken die Kapitaleinkünfte bei der Einkommensteuererklärung angeben:

1. Bei der Ermittlung des zulässigen Spendenabzugsbetrags wurden auf Antrag die Kapitalerträge zu Ihren Gunsten in die Ermittlung der Bemessungsgrundlage einbezogen.
2. Bei Unterhaltsaufwendungen dagegen wurden zu Ihren Lasten die Kapitaleinkünfte bei der Ermittlung der zumutbaren Belastung berücksichtigt.

Ab 2012 entfallen diese Auswirkungen der Kapitaleinkünfte. Sie brauchen uns diese daher nicht mehr für diese Zwecke nachzuweisen. Dies gilt aber noch nicht für die Einkommensteuererklärung 2011.

### EU-Zinsrichtlinie

#### **Anhebung des Quellensteuereinbehalts**

- 51 Ab dem 01.07.2011 beläuft sich der Einbehalt des Quellenstaats für Zinsen, die beispielsweise in Belgien erzielt werden, nach der EU-Zinsrichtlinie auf 35 % (vorher 20 %). Um diesen deutlich höheren Einbehalt zu vermeiden, ist es erforderlich, dass Sie die Quelle gegenüber dem Finanzamt offenlegen.

**Hinweis:** Wünschen Sie keine Offenlegung, ist keine Anrechnung der EU-Zinssteuer auf die Abgeltungssteuer möglich. Eine Anrechnung auf die Einkommensteuer kommt nur gegen Vorlage einer besonderen Bescheinigung in Betracht. Legen Sie uns diese Bescheinigung daher unbedingt vor, wenn wir für Sie eine Anrechnung der EU-Zinssteuer auf die Einkommensteuer geltend machen sollen.

## **VI. Tipps und Hinweise für alle Steuerzahler**

### Außergewöhnliche Belastungen

#### **Zivilprozesskosten sind abzugsfähig**

- 52 Der BFH lässt nach Abänderung seiner Rechtsprechung nunmehr in erweitertem Umfang den Abzug von Zivilprozesskosten als außergewöhnliche Belastungen zu. Zivilprozesskosten sind unausweichlich und damit steuerlich abzugsfähig, wenn die beabsichtigte Rechtsverfolgung hinreichende Aussicht auf Erfolg bietet und nicht mutwillig erscheint.

**Hinweis:** Informieren Sie uns daher über die Kosten und den Inhalt eines etwaigen Zivilprozesses und reichen Sie uns die diesbezüglichen Belege ein.

### Ehegatten

#### **Anrechnung von Steuervorauszahlungen**

- 53 Vorauszahlungen eines Ehegatten aufgrund eines Vorauszahlungsbescheids, der an beide Eheleute gerichtet ist, dienen der Tilgung der zu erwartenden Steuerschulden beider Ehegatten, unabhängig davon, ob später eine Zusammenveranlagung oder eine getrennte Veranlagung erfolgt. Auch dann, wenn die Ehegatten die getrennte Veranlagung wählen, kommt eine Steuererstattung nur in Betracht, wenn nach Ausgleich der Steuerschulden beider Ehegatten ein Überschuss verbleibt. Dieser Restbetrag steht den beiden Ehegatten anteilig nach Köpfen zu.

### Einkommensteuererklärung

#### **Keine Erklärung alle zwei Jahre**

Die ursprünglichen Pläne des Gesetzgebers, eine Steuererklärung für zwei Jahre einzuführen, wurden wieder fallengelassen, so dass auch in Zukunft für jedes Jahr getrennt eine Einkommensteuererklärung abgegeben werden muss. Die Frist für die über unser Büro zu erstellende Einkommensteuererklärung 2010 läuft zum 31.12.2011 ab. Reichen Sie uns bitte kurzfristig Ihre Belege für 2010 ein, wenn Sie dies noch nicht getan haben. Je früher Sie dies tun, umso besser, denn die Erstellung Ihrer Steuererklärung nimmt eine gewisse Zeit in Anspruch.

### Solidaritätszuschlag

#### **Verfassungsbeschwerden anhängig**

Der BFH hat den Solidaritätszuschlag für die Jahre 2005 und 2007 zwar noch als verfassungsgemäß eingestuft, hat aber festgestellt, dass der Solidaritätszuschlag nicht zu einem dauerhaften Instrument der Steuerumverteilung werden dürfe. Es ist daher für die Folgejahre erneut fraglich, ob der Solidaritätszuschlag gerechtfertigt ist. Hinzu kommt, dass gegen die Entscheidungen des BFH Verfassungsbeschwerden beim BVerfG eingelegt wurde. Bis zur abschließenden Entscheidung kann es sich daher lohnen, gegen die Erhebung des Solidaritätszuschlags auch für die Jahre 2005 und 2007 Einspruch einzulegen.

### Bundesfreiwilligendienst

#### **Neuer Freiwilligendienst ist keine Berufsausbildung**

Bislang erkennt das Gesetz den zum 01.07.2011 eingeführten Bundesfreiwilligendienst nicht als Berufsausbildung an. Die Gewährung von Kindergeld für die Zeit des Freiwilligendienstes ist daher eigentlich ausgeschlossen. Über das geplante EU-Beitreibungsrichtlinien-Umsetzungsgesetz soll er aber ausdrücklich als Dienst definiert werden, der zum Bezug von Kindergeld berechtigt. Das Gesetzgebungsverfahren soll noch in diesem Jahr (voraussichtlich Ende November 2011) abgeschlossen werden.

**Hinweis:** Die Finanzverwaltung stellt laufende Kindergeldanträge bis zum Abschluss des Gesetzgebungsverfahrens zurück. Warten Sie daher zunächst die weitere Entwicklung ab, bevor Sie auf eine Bescheidung Ihres Kindergeldantrags drängen. Denn sonst laufen Sie nach der bislang bestehenden Gesetzeslage Gefahr, dass Ihr Antrag unabänderlich zurückgewiesen wird.

### Kinder

#### **Keine Einkünfte und Bezüge des Kindes mehr zu berücksichtigen**

Bislang stellen die eigenen Einkünfte und Bezüge des Kindes einen Hauptstreitpunkt dar, wenn es um den Bezug von Kindergeld bzw. den Kinderfreibetrag bei volljährigen Kindern ging. Wird die Einkunftsgrenze von 8.004 € pro Jahr überschritten, entfallen Kindergeldberechtigung und Kinderfreibetrag.

Zum 01.01.2012 lässt der Gesetzgeber diese Einkunftsgrenze vollständig entfallen. Auf die eigenen Einkünfte und Bezüge des in der ersten Berufsausbildung bzw. im Erststudium befindlichen Kindes kommt es zukünftig nicht mehr an. Nach Abschluss der Berufsausbildung bzw. des Erststudiums wird aber vermutet, dass das Kind nunmehr in der Lage ist, sich selbst zu unterhalten. Kindergeld bzw. -freibetrag bleiben dann nur erhalten, wenn der Nachweis gelingt, dass sich das Kind in einer weiteren Berufsausbildung befindet und keiner überwiegenden Erwerbstätigkeit (über 20 Stunden pro Woche) nachgeht. Der Gesetzgeber hat zugleich die Koppelung des Ausbildungsfreibetrags an die bisherige Einkunftsgrenze von 1.848 € aufgegeben.

**Hinweis:** Ab 2012 kann die Neuregelung gezielt zur Einkünfteverlagerung innerhalb der Familie genutzt werden. Denn über die vorweggenommene Erbfolge lohnt es sich jetzt auch einkommensteuerlich und ohne Gefahr, den Kindergeldanspruch zu verlieren, den Kindern frühzeitig Kapitalvermögen zu übertragen, aus dem diese laufende Kapitalerträge (Zinsen oder Dividenden) erzielen. Alternativ können die Kinder auch an vermieteten Immobilien oder sog. Familiengesellschaften beteiligt werden und aus diesen in größerem Umfang als bisher Einkünfte erzielen. Sind die Kinder noch minderjährig, muss geprüft werden, ob mit der Einkunftsquelle auch Pflichten bzw. Risiken verbunden sind. Dann muss oft ein Ergänzungspfleger oder das Vormundschaftsgericht eingeschaltet werden, um eine zivilrechtlich wirksame Vermögensübertragung zu gewährleisten, die auch steuerlich anerkannt wird. Sprechen Sie uns daher in solchen Fällen an.

### Abzug von Kinderbetreuungskosten

- 58 Zum 01.01.2012 wird die Abzugsfähigkeit von Kinderbetreuungskosten vereinheitlicht. Zukünftig sind Kinderbetreuungskosten nur noch einheitlich als **Sonderausgaben** abzugsfähig. Die bisherige Unterscheidung nach erwerbsbedingten und nicht erwerbsbedingten Betreuungskosten entfällt. Die Betreuungskosten sind von der Geburt bis zur Vollendung des 14. Lebensjahres bis zu maximal 4.000 € jährlich als Sonderausgaben abzugsfähig.

### Verbindliche Auskunft

#### Gebühren sind verfassungsgemäß

- 59 Über eine verbindliche Auskunft können Sie von der Finanzverwaltung eine bindende Erklärung darüber erhalten, wie ein Sachverhalt steuerlich zu behandeln ist. Das macht insbesondere Sinn, wenn eine von der eigenen Einschätzung abweichende Sichtweise der Finanzverwaltung zu erheblichen Steuerlasten führen würde. Für die Auskunft verlangt die Finanzverwaltung eine Gebühr, die vom Gegenstandswert abhängt. Das ist der Wert, den die verbindliche Auskunft für Sie als Antragsteller hat. Der BFH hat die Erhebung der Gebühr als verfassungsgemäß eingestuft, selbst wenn sie außergewöhnlich hoch ausfällt.

**Hinweis:** Mit dem Steuervereinfachungsgesetz 2011 wurde mit sofortiger Wirkung eine Bagatellgrenze eingeführt. Eine Gebühr für die Erteilung der verbindlichen Auskunft entfällt danach bei einem Gegenstandswert unter 10.000 €. Es ist aber fraglich, ob diese Bagatellgrenze für die Steuerpflichtigen eine tatsächliche Erleichterung bringt. Denn eine verbindliche Auskunft wird oft nur bei hohen Risiken und damit hohen Gegenstandswerten in Betracht kommen. Erachtet die Finanzverwaltung den Antrag auf verbindliche Auskunft für unsubstantiiert bzw. unschlüssig, erhalten Sie zunächst Gelegenheit zur Nachbesserung. Gelingt dies nicht, gewährt die Finanzverwaltung in der Regel die Möglichkeit, den Antrag zurückzunehmen, ohne dass Kosten berechnet werden. Erst wenn Sie den Antrag daraufhin nicht zurücknehmen, fallen Gebühren an, ohne dass die Finanzbehörde in der Sache entscheiden muss.

### Beteiligung an ausländischen Gesellschaften

#### Einschränkung der Anzeigepflichten

Bürger mit Wohnsitz oder gewöhnlichem Aufenthalt in Deutschland bzw. Kapitalgesellschaften mit Geschäftsleitung oder Sitz in Deutschland müssen dem zuständigen Finanzamt auf amtlich vorgeschriebenem Vordruck Folgendes anzeigen:

1. die Gründung und den Erwerb von Betrieben und Betriebsstätten im Ausland,
2. die Beteiligung an ausländischen Personengesellschaften, deren Aufgabe oder Änderung,
3. den Erwerb von Beteiligungen an einer Kapitalgesellschaft im Ausland, wenn damit unmittelbar eine Beteiligung von mindestens 10 % oder mittelbar eine Beteiligung von mindestens 25 % am Kapital oder am Vermögen der Gesellschaft erreicht wird oder wenn die Summe der Anschaffungskosten aller Beteiligungen mehr als 150.000 € beträgt.

Wer vorsätzlich oder leichtfertig seiner Anzeigepflicht nicht, nur unvollständig oder nicht rechtzeitig nachkommt, begeht eine Ordnungswidrigkeit, die mit einer Geldbuße von bis zu 5.000 € geahndet werden kann. Die bislang kurze Meldefrist von einem Monat nach Eintritt des meldepflichtigen Ereignisses wurde zwischenzeitlich deutlich verlängert. Für eine Anzeige haben Sie jetzt bis zu fünf Monate nach Ablauf des Kalenderjahres Zeit, in dem das meldepflichtige Ereignis eingetreten ist.

**Beispiel:** Haben Sie beispielsweise im Jahr 2011 eine geschlossene Beteiligung an einer ausländischen Gesellschaft erworben, können wir bis zum Ablauf des Monats Mai 2012 die notwendige Meldung vornehmen.

Mit freundlichen Grüßen