



„Zur Wahrscheinlichkeit gehört auch, dass das Unwahrscheinliche eintreten kann.“

(Chinesische Weisheit)

Titelthema

**Liebe Leserin,
lieber Leser,**

in unserer Ausgabe vom März 2013 haben wir bereits auf die anhängigen Verfahren beim Bundesfinanzhof (BFH) bezüglich der Abzugsfähigkeit von haushaltsnahen Dienstleistungen und Handwerkerleistungen nach § 35a EStG hingewiesen (VI R 55/12 und VI R 56/12). Zu klären war, ob die haushaltsnahen Dienstleistungen an der Grundstücksgrenze enden (Schneeräumung durch selbständigen Dienstleister außerhalb der Grundstücksgrenze) bzw. ob die Kosten für Erschließungsmaßnahmen über die Grundstücksgrenze hinaus zu den begünstigten Handwerkerleistungen gehören.

Mit Urteil vom 20.03.2014 (VI R 55/12) hat der BFH nun entschieden, dass auch die Inanspruchnahme von Dienstleistungen, die jenseits der Grundstücksgrenze auf fremdem, z. B. öffentlichem, Grund erbracht werden, als haushaltsnahe Dienstleistungen nach § 35a EStG begünstigt sein können. Es genügt, wenn die Dienstleistungen zum Nutzen des Haushalts erbracht werden. Die Tätigkeiten müssen jedoch in unmittel-

barem räumlichen Zusammenhang zum Haushalt geführt werden.

Nach einem weiteren Urteil des BFH vom 20.03.2014 (VI R 56/12) gilt entsprechendes bei der Inanspruchnahme von Handwerkerleistungen für Renovierungs-, Erhaltungs- und Modernisierungsmaßnahmen, die in unmittelbarem räumlichen Zusammenhang zum Haushalt durchgeführt werden und diesem dienen. Im entschiedenen Fall war der Haushalt des Steuerpflichtigen nachträglich an das öffentliche Versorgungsnetz angeschlossen worden. Obgleich es sich bei Hausanschlüssen um Betriebsanlagen des Wasserversorgungsunternehmens handelt, ist der Hausanschluss, auch wenn er im öffentlichen Straßenraum verläuft, zum Haushalt zu zählen und damit als Handwerkerleistung nach § 35a EStG begünstigt.

Bisher hatte das Bundesministerium für Finanzen (BMF) die Auffassung vertreten, dass jegliche Nutzungs- und Wohnflächenschaffung bzw. -erweiterung eine steuerschädliche Neubaumaßnahme sind.

In seinem Anwendungsschreiben vom 10.01.2014 hat das BMF klarge-

stellt, dass Neubaumaßnahmen solche sind, die im Zusammenhang mit der Errichtung eines Haushalts bis zu dessen Fertigstellung anfallen. Begünstigt sind dagegen alle Maßnahmen, die im Zusammenhang mit der Schaffung neuer Wohn- und Nutzflächen in einem vorhandenen Haushalt anfallen. Dazu zählen zum Beispiel ein nachträglicher Dachgeschossausbau, eine Terrassenüberdachung (Wintergarten) und ein Kamineinbau.

Mit Urteil vom 03.09.2015 (VI R 13/15) berücksichtigt der BFH Aufwendungen für die Betreuung von Haustieren als haushaltsnahe Dienstleistungen im Sinne des § 35a EStG. Tätigkeiten, wie zum Beispiel das

Ansprechpartner

Steuern

Nicole Mohs, Steuerberaterin
Holger Schulz, Steuerberater

Recht

Boris Nolting, Rechtsanwalt

Wirtschaftsprüfung / Betriebswirtschaft

Sven Ole Raap, WP / StB
Frank Gerlach

Telefon: 040 33 44 6 500
www.npp.de

Herausgegeben von:



NIETHAMMER, POSEWANG
& PARTNER GMBH

WIRTSCHAFTSPRÜFUNGSGESELLSCHAFT • STEUERBERATUNGSGESELLSCHAFT



LEGAL

Rechtsanwalts-gesellschaft mbH

Füttern oder die Fellpflege, fallen regelmäßig an und werden üblicherweise durch den Steuerpflichtigen oder einen Haushaltsangehörigen erledigt, so dass die Versorgung und Betreuung des Haustieres eine hinreichende Nähe zur Haushaltsführung aufweist.

Ab dem Kalenderjahr 2014 müssen die Kosten für Schornsteinfeger in begünstigte Leistungen (Kehr-, Reparatur- und Wartungsarbeiten) und nicht begünstigte Leistungen (Mess- und Überprüfungsarbeiten sowie Feuerstättenschau) aufgeteilt wer-

den. Mit Urteil vom 06.11.2014 vertritt der BFH die Auffassung, dass auch vorbeugende Erhaltungsmaßnahmen als Handwerkerleistungen begünstigt sind. Daher hat der BFH eine Dichtheitsprüfung der Abwasserleitung als begünstigte Handwerkerleistung beurteilt. Die regelmäßige Überprüfung von Geräten und Anlagen auf Funktionsfähigkeit erhöhen deren Lebensdauer, sichern die nachhaltige Nutzbarkeit und dienen der vorbeugenden Schadensabwehr, so dass diese Maßnahmen zum Wesen der Instandhaltung zählen.

Da somit auch Leistungen, die lediglich dazu dienen, den aktuellen Zustand des Objekts festzustellen, als Handwerkerleistungen begünstigt sind, kann nichts anderes für die Mess- und Überprüfungsarbeiten und die Feuerstättenschau eines Schornsteinfegers gelten. Insofern sollten die Schornsteinfegergebühren mit Hinweis auf die oben genannte Entscheidung des BFH in der Steuererklärung vollständig geltend gemacht werden.

Ihr NPP kompakt-Team

INHALT

	Seite				
Steuern		Verfassungsbeschwerden gegen	Wirtschaftsprüfung		
Forderung einer GmbH gegen		Alterseinkünftegesetz ohne Erfolg	5	Bilanzierung: Gewinnrealisierung	
ihren Gesellschafter bei		Verfassungsmäßigkeit des		bei Abschlagszahlungen	
Auflösung der Gesellschaft	3	Abzugsverbots für Gewerbesteuer	5	für Werkleistungen (BMF)	7
Kein Betriebsausgabenabzug		Verluste eines Arbeitnehmers		WPK:APAReG im	
bei Nutzung eines nach		aus Bürgschaft zugunsten des		Bundesgesetzblatt verkündet	7
1 %-Regelung versteuerten PKW		Arbeitgebers können		Recht	
im Rahmen der Einkünfte		Werbungskosten sein	5	Mindestlohn - Anrechnung	
aus selbständiger Arbeit	3	Warenlieferungen an Privatpersonen		von zusätzlichem Urlaubsgeld	
Kein mehrfacher Abzug von		aus EU-Ausland können auch bei		und Berechnung von	
Beiträgen zur Kranken- und		formaler Beauftragung durch den		Nacharbeitszuschlägen	8
Pflegeversicherung bei		Abnehmer in Deutschland		Dynamik einer	
Kind und Eltern	3	umsatzsteuerpflichtig sein	5	Verweigerungsklausel nach	
Teileinkünfteverfahren auch bei		Antrag auf Ist-Besteuerung kann		Betriebsübergang	8
unmaßgeblichem Einfluss auf		durch schlüssiges Verhalten		Altersdiskriminierende Kündigung	
Geschäftsführung der		gestellt werden	6	im Kleinbetrieb	8
Kapitalgesellschaft anwendbar	3	Unvollständiger		Parteifähigkeit einer	
Kein zusätzlicher Sonderausgaben-		Vorsteuervergütungsantrag		gelöschten GmbH	8
abzug für nicht Pflegeversicherte		ist unwirksam	6	Änderung vorläufiger	
und Mitglieder berufsständischer		Steuerbescheide bei		geplanter Vermietung	6
Versorgungswerke	4	Nachhaltigkeit als Voraussetzung für			
Nachzahlungszinsen ist keine		gewerblichen Grundstückshandel	4		
Begründung zur Steuerbefreiung		Nichtabzugsfähigkeit von			
von Erstattungszinsen	4	Nachzahlungszinsen ist keine			
		Begründung zur Steuerbefreiung			
		von Erstattungszinsen	4		

Forderung einer GmbH gegen ihren Gesellschafter bei Auflösung der Gesellschaft

Ein wesentlich, d. h. mindestens zu einem Prozent beteiligter Gesellschafter erzielt Einkünfte aus Gewerbebetrieb, wenn er aus der Veräußerung von Anteilen an der Kapitalgesellschaft einen Gewinn erzielt. Gleiches gilt, wenn keine Anteilsveräußerung stattfindet, sondern die Kapitalgesellschaft aufgelöst und dem Gesellschafter Vermögen der Gesellschaft zurückgezahlt wird.

Die Vermögensrückzahlung kann auch

daran liegen, dass der Gesellschafter von einer Verbindlichkeit gegenüber der Gesellschaft, z. B. aus einem Darlehen, zivilrechtlich wirksam befreit wird. Die Ablehnung eines Insolvenzantrags mangels Masse sowie die anschließende Auflösung und Löschung der Kapitalgesellschaft führen aber nicht zur Befreiung des Gesellschafters.

Erlässt die Gesellschaft dagegen im Rahmen der Auflösung ihrem Gesell-

schafter die Forderung, ist diese bei der Ermittlung eines möglichen Auflösungsgewinns grundsätzlich mit dem Nennbetrag anzusetzen. Ist die Forderung allerdings wegen Vermögenslosigkeit des Gesellschafters uneinbringlich, bleibt sie außer Ansatz. Zu prüfen bleibt, ob schon die Darlehenshingabe als verdeckte Gewinnausschüttung zu qualifizieren ist, die dann beim Gesellschafter zu Einkünften aus Kapitalvermögen führt.

Kein Betriebsausgabenabzug bei Nutzung eines nach 1 %-Regelung versteuerten PKW im Rahmen der Einkünfte aus selbständiger Arbeit

Ein Unternehmensberater erzielte sowohl Einkünfte aus nichtselbständiger als auch aus selbständiger Arbeit. Sein Arbeitgeber stellte ihm einen Dienst-PKW zur uneingeschränkten Nutzung zur Verfügung und übernahm sämtliche Kosten für das Fahrzeug. Die private Nutzung versteuerte der Arbeitgeber nach der sog. 1 %-Regelung.

Aus den vom Arbeitgeber überlassenen Daten ermittelte der Unternehmensberater den betrieblichen Anteil und machte diesen als Betriebsausgabe geltend.

Der Bundesfinanzhof hat entschieden, dass ein Arbeitnehmer, der einen ihm von seinem Arbeitgeber überlassenen

PKW auch für seine selbständige Tätigkeit nutzen darf, keine Betriebsausgaben für den PKW abziehen kann, wenn der Arbeitgeber sämtliche Kosten des PKW getragen hat und die private Nutzungsüberlassung nach der sogenannten 1 %-Regelung versteuert worden ist.

Kein mehrfacher Abzug von Beiträgen zur Kranken- und Pflegeversicherung bei Kind und Eltern

Kranken- und Pflegeversicherungsbeiträge sind abzugsfähige Sonderausgaben. Die z. B. von Eltern im Rahmen der Unterhaltsverpflichtung getragenen Beiträge zur Kranken- und Pflegeversicherung eines steuerlich zu berücksichtigenden Kindes (Anspruch auf Kindergeld oder Kinderfreibetrag) sind als eigene Beiträge der Eltern ebenfalls als Sonderausgaben zu berücksichtigen. Das Einkommensteuergesetz erweitert also den Sonderausgabenabzug auf

die Übernahme von entsprechenden Beiträgen, die unterhaltsberechtigte Kinder aus ihren eigenen Verträgen zu tragen haben.

Das Finanzgericht Köln hatte die Frage zu entscheiden, ob die vom sozialversicherungspflichtigen Arbeitsentgelt eines sich in Ausbildung befindlichen Kindes einbehaltenen Kranken- und Pflegeversicherungsbeiträge, die sich bei ihm steuerlich nicht ausgewirkt

haben, als im Rahmen der Unterhaltsverpflichtung getragene eigene Beiträge der Eltern als Sonderausgaben zu behandeln sind. Das Gericht entschied, dass ein Sonderausgabenabzug nicht möglich ist, wenn die Beiträge vom Arbeitgeber des Kindes einbehalten worden sind. Ein Sonderausgabenabzug ist bei den Eltern folglich nur möglich, wenn die Eltern die Beiträge im Rahmen der Unterhaltsverpflichtung tatsächlich tragen.

Teileinkünfteverfahren auch bei unmaßgeblichem Einfluss auf Geschäftsführung der Kapitalgesellschaft anwendbar

A war bei einer GmbH beschäftigt, an der er zu 5 % beteiligt war. Für die von der GmbH an ihn ausgeschütteten Dividenden beantragte er die Anwendung des sog. Teileinkünfteverfahrens, bei dem nur 60 % der Dividenden zu versteuern sind, was für ihn günstiger war. Dies ist unter anderem dann möglich, wenn der Gesellschafter zu min-

destens 1 % an der Kapitalgesellschaft beteiligt und für diese beruflich tätig ist.

Das Finanzamt meinte, das Teileinkünfteverfahren dürfe nur dann angewendet werden, wenn A auch einen maßgeblichen Einfluss auf die Geschäftsführung der Kapitalgesellschaft ausüben könne. Das sah der Bundesfi-

nanzhof auf Grund des eindeutigen Gesetzeswortlauts anders und gab A Recht.

Hinweis: Die Anwendung des Teileinkünfteverfahrens muss wohl überlegt und durchgerechnet werden, weil es zeitliche Bindungsfristen gibt.

Steuern

Kein zusätzlicher Sonderausgabenabzug für nicht Pflichtversicherte und Mitglieder berufsständischer Versorgungswerke

Wer nicht mehr aktiv in der gesetzlichen Rentenversicherung pflichtversichert ist, kann seine Altersvorsorgebeiträge nicht als zusätzliche Sonderausgaben abziehen, auch wenn er in früheren Jahren pflichtversichert gewesen ist. Selbst eine bestehende Pflichtmitgliedschaft in einem berufsständischen Versorgungswerk berechtigt nicht zum zusätzlichen Sonderausgabenabzug. Gleiches gilt, wenn über den Ehegatten mittelbar ein Anspruch auf die Altersvorsorgezulage besteht.

Entschieden hat das der Bundesfi-

nanzhof im Fall eines Ehepaares. Die Ehefrau war angestellt tätig und so als Arbeitnehmerin bei der gesetzlichen Rentenversicherung pflichtversichert. Der Ehemann war angestellter Steuerberater und Mitglied im Versorgungswerk. Zuvor war er mehr als 20 Jahre in der gesetzlichen Rentenversicherung pflichtversichert. Zum Aufbau einer Riesterrente hatte das Ehepaar einen Altersvorsorgevertrag abgeschlossen. Den zusätzlichen Sonderausgabenabzug des Ehemannes lehnte das Finanzamt ab. Der Bundesfinanzhof stützte diese Entscheidung, weil die

Vorschrift eindeutig nur diejenigen Beitragszahler meint, die in dem konkreten Veranlagungszeitraum in der gesetzlichen Rentenversicherung pflichtversichert sind; eine frühere Pflichtmitgliedschaft reicht nicht aus. Die Pflichtmitgliedschaft im Versorgungswerk hilft ebenfalls nicht, weil der Gesetzgeber ausdrücklich die in einer berufsständischen Versorgungseinrichtung Pflichtversicherten nicht zum Kreise der Begünstigten zählen wollte.

Nachhaltigkeit als Voraussetzung für gewerblichen Grundstückshandel

Auch der Gesellschafter einer Personengesellschaft kann mit den Gewinnen aus der Veräußerung von Immobilien solcher Gesellschaften gewerblich tätig sein, wenn diese Tätigkeit nachhaltig ist. Davon ist dann auszugehen, wenn zehn Personengesellschaften, an

denen er beteiligt ist, innerhalb von fünf Jahren nach dem Erwerb zehn Grundstücke an verschiedene Erwerber veräußern. Durch dieses Tätigwerden auf dem Grundstücksmarkt sind alle Voraussetzungen für einen der Gewerbesteuer unterliegen-

den gewerblichen Grundstückshandel erfüllt. Eine andere Beurteilung wäre gegebenenfalls nur dann möglich, wenn z. B. alle Grundstücke an einen einzigen Abnehmer veräußert würden.

Nichtabzugsfähigkeit von Nachzahlungszinsen ist keine Begründung zur Steuerbefreiung von Erstattungszinsen

Nach einem Urteil des Bundesfinanzhofs liegt in der Besteuerung von Erstattungszinsen im Vergleich zur Nichtabzugsfähigkeit von Nachzahlungszinsen kein Verstoß gegen den verfassungsrechtlich zu beachtenden Gleichheitsgrundsatz. Nachzahlungszinsen bewegen sich in der Sphäre einer steuerrechtlich irrelevanten Einkommensverwendung. Etwas anderes

würde nur dann gelten, wenn es sich um Erwerbsaufwendungen (Betriebsausgaben oder Werbungskosten) oder ausdrücklich zum Abzug zugelassene Sonderausgaben oder außergewöhnliche Belastungen handeln würde. Es besteht keine Korrespondenz zwischen dem Abzugsverbot einer steuerrechtlich unbeachtlichen Verwendung von Einkünften und der Besteuerung von Ein-

nahmen bei den Einkünften aus Kapitalvermögen.

Hinweis: Wegen dieser Problematik ist beim Bundesverfassungsgericht inzwischen Verfassungsbeschwerde eingelegt worden, so dass anhängige Fälle offen gehalten werden sollten.

Verfassungsbeschwerden gegen Alterseinkünftegesetz ohne Erfolg

Im Jahr 2002 hatte das Bundesverfassungsgericht entschieden, dass die unterschiedliche Besteuerung der Beamtenpensionen und der Renten nicht selbstständig Tätiger aus der gesetzlichen Rentenversicherung seit dem Jahr 1996 nicht mit dem Grundgesetz vereinbar war. Mit dem Alterseinkünftegesetz wurde vom Gesetzgeber eine Neuregelung mit einem Systemwechsel hin zu einer nachgelagerten

Besteuerung geschaffen. Renteneinkünfte aus der gesetzlichen Rentenversicherung und aus berufsständischen Versorgungseinrichtungen werden seit 2005 zunächst mit einem Anteil von 50 % und dann bis 2040 auf 100 % ansteigend besteuert.

Das Bundesverfassungsgericht hat drei Verfassungsbeschwerden gegen das Alterseinkünftegesetz nicht zur Ent-

scheidung angenommen. Es ist mit dem allgemeinen Gleichheitssatz vereinbar, dass Renteneinkünfte aus den verschiedenen Basisversorgungen gleich behandelt werden. Dies gilt auch, wenn die hierfür bis zum Jahr 2004 geleisteten Beiträge unterschiedlich steuerentlastet waren.

Verfassungsmäßigkeit des Abzugsverbots für Gewerbesteuer

Die Gewerbesteuer ist einschließlich der darauf entfallenden Nebenleistungen steuerlich keine berücksichtigungsfähige Betriebsausgabe. Allerdings erfolgt ihre teilweise oder vollständige Anrechnung auf die Einkommensteuer.

Die seit dem Veranlagungszeitraum

2008 geltende Regelung stellt nach Auffassung des Bundesfinanzhofs keinen Eingriff in die verfassungsrechtlich zu beachtende Eigentumsgarantie dar. Mit der Kompensation des Abzugsverbots durch die Möglichkeit der einkommensteuerrechtlichen Anrechnung wird zwar das objektiv vom Ge-

setzgeber zu beachtende Nettoprinzip durchbrochen. Das ist jedoch nach Auffassung des Gerichts sachlich gerechtfertigt und auf Grund der Anrechnungsmöglichkeit hinnehmbar.

Verluste eines Arbeitnehmers aus Bürgschaft zugunsten des Arbeitgebers können Werbungskosten sein

Ein Gesellschafter und Geschäftsführer einer GmbH hielt Anteile an dieser nur treuhänderisch für einen Treugeber, der ihm eine spätere GmbH-Beteiligung in Aussicht stellte. Steuerlich war er somit nicht Gesellschafter. Für eine Grundstücksfinanzierung der GmbH übernahm er die selbstschuldnerische Bürgschaft gegenüber einer Bank. Die GmbH ging in Insolvenz und die Bank nahm ihn für die noch ausstehenden Kredite in Anspruch. Die im Jahr 2009 geleisteten Bürgschaftsaufwendungen machte er als Werbungskosten bei den Einkünften aus nichtselbständiger Arbeit geltend. Das Finanzamt lehnte dies ab, weil es meinte, die Bürgschaft sei im Hinblick auf die in Aussicht ge-

stellte GmbH-Beteiligung gegeben worden und deshalb nicht seiner Arbeitnehmertätigkeit, sondern den Einkünften aus Kapitalvermögen zuzurechnen. Bei dieser Einkunftsart dürfen seit 2009 Werbungskosten nur in bestimmten Ausnahmefällen abgezogen werden.

Der Bundesfinanzhof konnte den Fall nicht abschließend entscheiden und hat die Sache an das Finanzgericht mit folgenden Hinweisen zurückverwiesen: Für die Zurechnung von Werbungskosten zu einer bestimmten Einkunftsart ist der vorrangige wirtschaftliche Veranlassungszusammenhang maßgebend. Sie wären nur dann den Einkünften aus

Kapitalvermögen zuzurechnen, wenn die in Aussicht gestellte GmbH-Beteiligung hinreichend konkret und objektiv feststellbar ist. Sollten diese Voraussetzungen nicht vorliegen, sind die Aufwendungen wie beantragt als Werbungskosten bei den Einkünften aus nichtselbständiger Arbeit abzugsfähig.

Umsatzsteuer

Warenlieferungen an Privatpersonen aus EU-Ausland können auch bei formaler Beauftragung durch den Abnehmer in Deutschland umsatzsteuerpflichtig sein

Regelmäßig unterliegt die Lieferung von Waren der Umsatzsteuer des Ortes, an dem die Beförderung oder Versendung der Ware beginnt. Werden Waren vom EU-Ausland an Privatpersonen in Deutschland geliefert, unterliegen die Umsätze entgegen der vorgenannten Grundregel nach der sog. Versandhandelsregelung der Besteuerung in Deutschland, wenn der ausländische Unternehmer die Ware entweder selbst befördert oder einen Dritten mit der Beförderung beauftragt (sog. Versendung). Die Warenbewegung muss also dem leistenden Unternehmer - und nicht dem Abnehmer - zuzurechnen sein. Außerdem muss der

Unternehmer die Lieferschwelle von derzeit 100.000,00 € in Deutschland überschreiten.

Der Bundesfinanzhof hat entschieden, dass die Warenbewegung auch dann dem leistenden Unternehmer zuzurechnen ist, wenn der private Abnehmer, ohne Einfluss auf die Auswahl des Transportunternehmens nehmen zu können, den Unternehmer unwiderruflich beauftragt, in seinem Namen und für seine Rechnung einen Kurierdienst mit dem Transport zum Preis von 0,50 € pro Bestellung zu beauftragen und der Transport von einem mit dem Unternehmer verbundenen Unterneh-

men durchgeführt wird. In diesem Fall wird der Transport zwar formal im Auftrag des Abnehmers durchgeführt, ist aber nach objektiven Kriterien, die den formalen vorgehen, dem Unternehmer zuzurechnen.

Antrag auf Ist-Besteuerung kann durch schlüssiges Verhalten gestellt werden

Ein Unternehmer muss regelmäßig die Umsätze nach vereinbarten Entgelten versteuern (sog. Soll-Besteuerung). Das heißt, die Umsatzsteuer entsteht mit Ablauf des Voranmeldungszeitraums, in dem die Leistung ausgeführt worden ist, unabhängig davon, wann das Entgelt gezahlt wird. Unter bestimmten Voraussetzungen kann das Finanzamt gestatten, dass der Unternehmer die Umsätze der sog. Ist-Besteuerung unterwirft; das heißt, die

Umsatzsteuer entsteht erst mit Ablauf des Voranmeldungszeitraums, in dem das Entgelt vereinnahmt wurde.

Die Ist-Besteuerung setzt einen entsprechenden Antrag des Unternehmers und die Zustimmung durch das Finanzamt voraus. Nach Auffassung des Bundesfinanzhofs kann der Antrag auch durch schlüssiges Verhalten gestellt werden. Gibt der Unternehmer eine Umsatzsteuer-Erklärung ab, in der

er die Umsätze nach vereinnahmten Entgelten erklärt und ist dies für das Finanzamt auf Grund der miteingereichten Einnahmen-Überschussrechnung erkennbar, liegt ein durch schlüssiges Verhalten (konkludent) gestellter Antrag vor. Setzt das Finanzamt die Umsatzsteuer erklärungsgemäß fest, hat es damit gleichzeitig den Antrag auf Ist-Besteuerung genehmigt.

Unvollständiger Vorsteuervergütungsantrag ist unwirksam

Der Vorsteuervergütungsantrag muss, um ordnungsgemäß und fristgerecht zu sein, alle im Vordruck verlangten Angaben enthalten. Dazu gehören zum Beispiel auch Ausführungen zur Art der Tätigkeit oder des Gewerbezweigs, für die Leistungen bezogen wurden.

Eine GmbH nach österreichischem Recht übte ihre wirtschaftliche Tätigkeit in Österreich aus. Für in Deutschland bezogene Leistungen wollte sie die gezahlten Vorsteuern im Vorsteuervergütungsverfahren erstattet bekommen.

Fristgemäß stellte sie zwar den Antrag, reichte ihn aber ohne Originalunterschrift und ohne Erklärung zur Art der Tätigkeit oder des Gewerbezweigs ein, für den die Leistungen bezogen wurden. Das Bundeszentralamt lehnte deshalb die Vorsteuervergütung ab.

Zu Recht, entschied der Bundesfinanzhof und leitete das wie folgt her: Sind Anträge und Erklärungen nach einem amtlichen Muster abzugeben, müssen sie in allen Einzelheiten dem amtlichen Muster entsprechen, wenn amtliche

Vordrucke nicht verwendet werden. Fehlen dem nicht amtlichen Vordruck Angaben, die der amtliche Vordruck vorsieht und erklärt sich der Antragsteller innerhalb der Antragsfrist nicht zu solchen Angaben, ist der Antrag abzulehnen. Daher erfordert ein vollständiger Antrag auch Angaben zu sämtlichen Ziffern des Antragsvordrucks. Insbesondere die Angabe zur Leistungsverwendung ist zur Beurteilung erforderlich, ob der beantragte Vergütungsanspruch besteht.

Steuerliches Verfahrensrecht

Änderung vorläufiger Steuerbescheide bei geplanter Vermietung

Ein mit einem um 1900 errichteten 88 m² großen Einfamilienhaus bebauten Grundstück ging 1980 im Wege der vorweggenommenen Erbfolge auf die Klägerin über. Sie bewohnte das Haus bis 1992 mit ihrem Ehemann. Das Gebäude war nicht an die öffentliche Abwasserentsorgung angeschlossen und verfügte weder über eine Toilette noch über ein Bad, sondern lediglich über eine Sitzgrube und einen Brunnen im Hof. Die Dacheindeckung war erneuerungsbedürftig. Ab 1994 bis 2006 setzte die Klägerin das Einfamilienhaus nach und nach instand: Heizungserneuerung, neue Dacheindeckung, Herstellung der Stromversorgung über Erdkabel, Anschluss an das öffentliche Abwassernetz, Erneuerung des Sanitärbereichs und der Elektroinstallationen sowie Austausch der Fenster.

Erstmals im Jahr 2004 schaltete die Klägerin vier Anzeigen und bot eine Wohnung zur Miete an. In den folgenden Jahren wiederholte sie ihre Bemühungen mit jeweils drei Anzeigen pro Jahr. Eine Vermietung kam aber nicht

zustande. Seit 2011 und nach dem Tod ihres Ehemanns nutzte die Klägerin das Grundstück wieder zu eigenen Wohnzwecken. In ihren Einkommensteuererklärungen für die Streitjahre (1996 bis 2007) machten sie und ihr Ehemann Werbungskostenüberschüsse aus der beabsichtigten Vermietung des Grundstücks geltend. Das Finanzamt erfasste die negativen Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung erklärungsgemäß. Weil die Einkünfteerzielungsabsicht hinsichtlich der Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung nicht abschließend beurteilt werden konnte, ergingen die Einkommensteuerbescheide für 1996 bis 2005 wegen dieser Einkünfte vorläufig. In den Erläuterungen im Einkommensteuerbescheid für 1999 kündigte das Finanzamt an, in Zukunft keine Aufwendungen mehr anzuerkennen, wenn nicht im Jahr 2000 ein Mietvertrag geschlossen werde. Im Jahr 2008 änderte das Finanzamt die Einkommensteuerbescheide für 1996 bis 2005 und berücksichtigte die Werbungskostenüberschüsse nicht mehr. Zur Erläu-

terung führte es aus, es habe von Anfang an keine Vermietungsabsicht vorgelegen. In den Einkommensteuerbescheiden für 2006 und für 2007 berücksichtigte das Finanzamt die erklärten Werbungskostenüberschüsse aus der beabsichtigten Vermietung des Grundstücks von Anfang an nicht.

Der Bundesfinanzhof hat dem Finanzamt zugestimmt. Das Finanzamt ist bei ungewisser Vermietungsabsicht zur Änderung einer vorläufigen Steuerfestsetzung auch dann befugt, wenn sich eine neue Tatsache allein durch Zeitablauf ergeben hat. Kommt es über einen Zeitraum von mehr als zehn Jahren nicht zu der angeblich beabsichtigten Vermietung, ist es regelmäßig nicht zu beanstanden, wenn die Vermietungsabsicht verneint wird.

Hinweis: Neben Steuernachzahlungen können auch erhebliche Nachzahlungszinsen anfallen. In solchen Fällen sollte überlegt werden, ob man über einen so langen Zeitraum bei der Vermietung von Objekten inaktiv bleibt.

Bilanzierung: Gewinnrealisierung bei Abschlagszahlungen für Werkleistungen (BMF)

Im Einvernehmen mit den obersten Finanzbehörden der Länder wird das BMF-Schreiben vom 29.06.2015 aufgehoben. Die Anwendung der Grundsätze der neuen BFH-Rechtsprechung wird auf Abschlagszahlungen nach § 8 Abs. 2 HOAI a.F. begrenzt (BMF-Schreiben vom 15.03.2016).

Nach Auffassung des BFH sind Gewinne bei Planungsleistungen eines Architekten oder Ingenieurs bereits dann realisiert, wenn durch auftragsgemäße Erbringung der Planungsleistungen der Anspruch auf eine Abschlagszahlung nach § 8 Abs. 2 der Verordnung über die Honorare für Architekten- und Ingenieurleistungen i.d.F. vom 21.09.1995 (HOAI 1996) entstanden ist (BFH-Urteil vom 14.05.2014 - VIII R 25/11). Die Finanzverwaltung hatte hierzu mit Schreiben vom 29.06.2015 Stellung genommen und die Urteilsgrundsätze auch auf nicht der HOAI unterliegende Werkverträge nach § 632a BGB übertragen. Hierzu führt das BMF nun weiter aus:

Die Anwendung der Grundsätze des BFH-Urteils vom 14.05.2014 (a.a.O.) wird auf Abschlagszahlungen nach § 8 Abs. 2 HOAI a. F. begrenzt.

§ 8 Abs. 2 HOAI a.F. gilt für Leistungen, die bis zum 17.08.2009 vertraglich vereinbart wurden. Für diese Fälle wird es nicht beanstandet, wenn die Grundsätze der BFH-Entscheidung vom 14.05.2014 (a.a.O.) erstmalig im Wirtschaftsjahr angewendet werden, das nach dem 23.12.2014 (Datum der Veröffentlichung im Bundessteuerblatt) beginnt.

Zur Vermeidung von Härten kann der Steuerpflichtige den aus der erstmaligen Anwendung der Grundsätze der BFH-Entscheidung resultierenden Gewinn gleichmäßig entweder auf das Wirtschaftsjahr der erstmaligen Anwendung und das folgende Wirtschaftsjahr oder auf das Wirtschaftsjahr der erstmaligen Anwendung und die beiden folgenden Wirtschaftsjahre verteilen. Die Finanzverwaltung hatte hierzu mit Schreiben vom 29.06.2015 Stellung genommen und die Urteilsgrundsätze auch auf nicht der HOAI unterliegende Werksverträge nach § 632a BGB übertragen. Hierzu führt das BMF nun weiter aus:

Die Anwendung der Grundsätze des BFH-Urteils vom 14.05.2014 (a.a.O.) wird auf Abschlagszahlungen nach § 8 Abs. 2 HOAI a. F. begrenzt.

§ 8 Abs. 2 HOAI a.F. gilt für Leistungen, die bis zum 17.08.2009 vertraglich vereinbart wurden. Für diese Fälle wird es nicht beanstandet, wenn die Grundsätze der BFH-Entscheidung vom 14.05.2014 (a.a.O.) erstmalig im Wirtschaftsjahr angewendet werden, das nach dem 23.12.2014 (Datum der Veröffentlichung im Bundessteuerblatt) beginnt.

Zur Vermeidung von Härten kann der Steuerpflichtige den aus der erstmaligen Anwendung der Grundsätze der BFH-Entscheidung resultierenden Gewinn gleichmäßig entweder auf das Wirtschaftsjahr der erstmaligen Anwendung und das folgende Wirtschaftsjahr oder auf das Wirtschaftsjahr der erstmaligen Anwendung und die beiden folgenden Wirtschaftsjahre verteilen.

WPK: APAReG im Bundesgesetzblatt verkündet

Das Abschlussprüferaufsichtsreformgesetz (APAReG) wurde am 05.04.2016 im Bundesgesetzblatt verkündet (BGBl. Teil I, Seite 518 ff.). Damit haben sich Spekulationen, dass der Bundespräsident das APAReG wegen verfassungsrechtlicher Bedenken nicht unterzeichnen wolle, nicht bestätigt.

Hierzu führt die WPK u.a. weiter aus:

Mit der Verkündung ist das für den

Berufsstand wichtige Gesetzgebungsverfahren auch formell abgeschlossen, der erste von zwei Teilen der Umsetzung der EU-Reform der Abschlussprüfung in Deutschland.

Das APAReG tritt im Wesentlichen am 17.06.2016 in Kraft.

Bestimmte Regelungen zum Übergang von Personal von der WPK auf die APAS beim BAFA treten bereits am Tage nach der Verkündung in Kraft

(Artikel 2: Gesetz zur Einrichtung einer Abschlussprüferaufsichtsstelle beim Bundesamt für Wirtschaft und Ausfuhrkontrolle, dort §§ 5 und 6).

Mindestlohn - Anrechnung von zusätzlichem Urlaubsgeld und Berechnung von Nachtarbeitszuschlägen

Ein zusätzliches Urlaubsgeld ist nicht auf den Mindestlohnanspruch anrechenbar. Entscheidend für die Anrechnung ist, ob die Leistung ihrem Zweck nach die normale Arbeitsleistung des Arbeitnehmers entgelten soll. Das zusätzliche Urlaubsgeld dient der Kompensation von Ausgaben, die während der Erholung im Urlaub entstehen und unterstützt damit die Wiederherstellung

und den Erhalt der Arbeitsfähigkeit des Arbeitnehmers. Es ist nicht als Vergütung der Normalleistung zu betrachten.

Die Berechnung eines dem Arbeitnehmer nach einem Manteltarifvertrag zustehenden Nachtarbeitszuschlags hat auf der Grundlage des Mindestlohns zu erfolgen. Das folgt hier zum einen aus dem Tarifvertrag, nach dem

die Grundlage für die Berechnung der Stundenverdienst ist, zum anderen aus dem Arbeitszeitgesetz, nach dem der Arbeitnehmer für während der Nachtzeit geleistete Arbeitsstunden einen Anspruch auf einen angemessenen Zuschlag auf das ihm zustehende Bruttoarbeitsentgelt hat.

Dynamik einer Verweigerungsklausel nach Betriebsübergang

Nach der bisherigen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts ist der Erwerber eines Betriebs den übernommenen Arbeitnehmern gegenüber verpflichtet, von früheren Betriebsinhabern diesen gegenüber eingegangene Vereinbarungen zu erfüllen, in denen auf Tarifverträge in ihrer jeweils aktuellen Fassung verwiesen wird (dynamische Verweisungsklauseln). Das gilt unabhängig davon, ob der aktuelle Betriebsinhaber selbst im Rahmen

einer Tarifgemeinschaft Einfluss auf den Inhalt dieser Tarifverträge nehmen kann oder nicht.

Demgegenüber hatte der Gerichtshof der Europäischen Union einmal entschieden, dass eine solche Bindung mit europäischem Recht nicht vereinbar sei. Denn wenn der Betriebserwerber an der zuständigen Tarifgemeinschaft nicht mitwirken könne, werde seine Vertragsfreiheit so erheblich reduziert,

dass sein Recht auf unternehmerische Freiheit in seinem Wesensgehalt beeinträchtigt werden könne.

In einem sog. Vorabentscheidungsverfahren hat das Bundesarbeitsgericht den Gerichtshof der Europäischen Union nun um Entscheidung gebeten, ob es angesichts der europarechtlichen Regelungen seine bisherige Rechtsprechung in derartigen Fällen aufrechterhalten kann oder ändern muss.

IMPRESSUM

NPP kompakt gibt die gesetzlichen Neuregelungen, Rechtsprechung und Finanzverwaltungsanweisungen nur auszugsweise wieder. Für etwaige Informationsfehler übernehmen wir keine Haftung. Die Inhalte der einzelnen Beiträge sind nicht zu dem Zweck erstellt, abschließende Informationen über bestimmte Themen bereitzustellen oder eine Beratung im Einzelfall ganz oder teilweise zu ersetzen. Hierfür steht Ihnen NPP Niethammer, Posewang & Partner GmbH auf Wunsch gerne zur Verfügung.

Redaktionelle Auswahl und Kontakt:

NPP Niethammer,
Posewang & Partner GmbH
Johannes-Brahms-Platz 1
20355 Hamburg
Tel.: 040 33 44 6 500
E-Mail: office@npp.de
Internet: www.npp.de

Redaktionsstand: 8. April 2016

Altersdiskriminierende Kündigung im Kleinbetrieb

Ist bei einer Kündigung gegenüber einer Arbeitnehmerin aufgrund der von ihr vorgetragenen Indizien eine unmittelbare Benachteiligung wegen des Lebensalters zu vermuten und gelingt es dem Arbeitgeber nicht, diese Vermutung zu widerlegen, ist die Kündigung auch im Kleinbetrieb unwirksam.

Eine 1950 geborene Arzthelferin war in einer Gemeinschaftspraxis seit 1991 beschäftigt. In der Praxis waren 2013 noch vier jüngere Arbeitnehmerinnen tätig. Die Arzthelferin war zuletzt überwiegend im Labor eingesetzt. Der Arbeitgeber kündigte das Arbeitsverhältnis zum 31.12.2013 wegen Verän-

derungen im Laborbereich, welche eine Umstrukturierung der Praxis erforderten. Dabei führte er an, die Arzthelferin sei „inzwischen pensionsberechtigt“. Den anderen Beschäftigten wurde nicht gekündigt.

Das Bundesarbeitsgericht gab der Arzthelferin Recht. Die Kündigung verstieß gegen das Benachteiligungsverbot und war deshalb unwirksam. Der Arbeitgeber konnte das Gericht nicht überzeugen, dass die wegen der Erwähnung der „Pensionsberechtigung“ zu vermutende Altersdiskriminierung nicht vorliegt.

Allgemeines Zivilrecht

Parteifähigkeit einer gelöschten GmbH

Die Löschung einer vermögenslosen GmbH hat zur Folge, dass die Gesellschaft ihre Rechtsfähigkeit verliert und damit auch ihre Fähigkeit, Partei eines Rechtsstreits zu sein. Nur wenn Anhaltspunkte dafür bestehen, dass noch

verwertbares Vermögen vorhanden ist, bleibt die Gesellschaft trotz der Löschung rechts- und parteifähig. Wertlose Forderungen sind dabei nicht als verwertbares Vermögen anzusehen.