



ttp

- wir informieren, Sie profitieren -

Ausgabe Juni 2011

<u>In dieser Ausgabe:</u>	<u>Seite</u>
Einkommensteuer	2
➤ Umbau wegen Behinderung ist steuerlich absetzbar	2
➤ Aufwendungen für Fernsehgerät als außergewöhnliche Belastung?	2
Arbeitgeber / Arbeitnehmer	3
➤ Gehaltsverzicht des Gesellschafter-Geschäftsführers ist kein Arbeitslohn	3
➤ Dreimonatsfrist gilt nicht bei Fahrtätigkeiten	4
Umsatzsteuer	4
➤ Nachweispflichten bei steuerfreien innergemeinschaftlichen Lieferungen	4
➤ Unvollständige Rechnung mit unberechtigtem Umsatzsteuerausweis	6
➤ Kein Vorsteuerabzug aus Scheinrechnungen	7
➤ Bemessungsgrundlage beim Forderungsverkauf kann geschätzt werden	8
Recht aktuell	8
➤ Aus dem Sozialversicherungsrecht . Ist der mitarbeitende Kommanditist Arbeitnehmer oder Unternehmer?	8
Aktuelles in Kürze	9
<i>ttp</i> intern	11

Einkommensteuer

Umbau wegen Behinderung ist steuerlich absetzbar

Aufwendungen, die einem Steuerpflichtigen aufgrund einer Ausnahmesituation zwangsläufig entstehen, z. B. Krankheitskosten, Kosten aufgrund einer Körperbehinderung oder Wiederbeschaffungskosten nach einem Brand, können steuerlich als sog. außergewöhnliche Belastungen geltend gemacht werden. Muss der Steuerpflichtige gezwungenermaßen neue Gegenstände als Ersatz anschaffen (z. B. nach einem Brand), wird ihm grundsätzlich der Gegenwert für den Gegenstand angerechnet.

Zu den außergewöhnlichen Belastungen gehören auch Aufwendungen für die behindertengerechte Gestaltung des Wohnumfelds, insbesondere für einen behindertengerechten Umbau oder Neubau. Dabei darf ein sog. Gegenwert zulasten des Steuerpflichtigen nicht abgezogen werden. Da ein Umbau wegen einer Behinderung immer zwangsläufig ist, hob der BFH mit seinem Urteil vom 24. Februar 2011 die gegenteilige Entscheidung des Finanzgerichts Düsseldorf auf.

Dem Urteil des BFH lag folgender Sachverhalt zugrunde: Die beiden Steuerpflichtigen waren Eltern einer seit Geburt im Jahr 1989 schwerstbehinderten Tochter. Sie erwarben im Jahr 2005 ein Haus, das sie anschließend mit einem Kostenaufwand von knapp € 200.000,00 modernisierten. Das Haus war nach dem Umbau barrierefrei, also für Behinderte geeignet, und verfügte u. a. über zwei Badezimmer mit bodengleichen Duschen. Die Tochter wohnte anschließend zusammen mit ihren Eltern in dem umgebauten Haus. Die Eltern machten in ihren Steuererklärungen für 2006 und 2007 anteilige Umbaukosten in Höhe von ca. € 30.000,00 (für 2006) sowie anteilige Umbaukosten und anteilige Schuldzinsen in Höhe von ca. € 4.000,00 (für 2007) als außergewöhnliche Belastungen geltend.

Nach Auffassung der Richter können die Eltern die Mehraufwendungen für den behinderungsbedingten Umbau als außergewöhnliche Belastungen absetzen. Zu den Mehraufwendungen gehören auch die anteiligen Finanzierungszinsen. Luxusaufwendungen sind hingegen nicht absetzbar. Zudem muss ein von der Pflegekasse geleisteter Zuschuss abgezogen werden.

Das Finanzgericht Köln muss nun feststellen, wie hoch der Anteil der Baukosten war, der durch die Behinderung der Tochter veranlasst war. U. U. muss ein Sachverständiger die einzelnen Gewerke und Baumaßnahmen prüfen und ermitteln, welche baulichen Maßnahmen aufgrund der Behinderung der Tochter veranlasst waren und welche Kosten aufgrund der behinderungsbedingten Modernisierung angefallen sind.

Aufwendungen für Fernsehgerät als außergewöhnliche Belastung?

Fallen für einen Steuerpflichtigen zwangsläufig größere Aufwendungen als der überwiegenden Mehrzahl der Steuerpflichtigen gleicher Einkommensverhältnisse, gleicher Vermögensverhältnisse und gleichen Familienstandes an, können die Aufwendungen als sog. außergewöhnliche Belastung geltend gemacht werden. Ausgeschlossen ist hingegen der Abzug üblicher Aufwendungen der Lebensführung, die in Höhe des Existenzminimums durch den Grundfreibetrag abgegolten sind.

Vor diesem Hintergrund hat das Finanzgericht Rheinland-Pfalz mit seinem Urteil vom 23. März 2011 entschieden, dass die Aufwendungen für ein kontraststarkes Fernsehgerät keine außergewöhnlichen Belastungen sind.

Im Streitfall hatte der Kläger in der Einkommensteuererklärung verschiedene Aufwendungen bei den außergewöhnlichen Belastungen geltend gemacht, wovon ein Teilbetrag auf die Anschaffung eines Fernsehgeräts entfiel. Der Steuererklärung war eine Erläuterung beigelegt, wonach die Ehefrau des Klägers an einer Erkrankung des rechten Auges leiden würde. Die Sehkraft des linken Auges sei ebenfalls sehr stark eingeschränkt. Durch die Sehkrafteinschränkung sei fernsehen nur mit einem kontraststarken Fernseher möglich, die Neuanschaffung sei daher unumgänglich gewesen. Im Finanzgerichtsverfahren legte der Kläger eine augenfachärztliche Bescheinigung vor, aus denen sich eine „Visusminderung“ von 80 % ergab.

Hierzu führte das Gericht weiter aus: Aufwendungen für die Anschaffung eines Fernsehgeräts können nicht als außergewöhnlich angesehen werden. Ein Fernsehgerät gehört zu den typischen Einrichtungsgegenständen eines modernen Haushalts. Die Kosten für die Anschaffung eines solchen Geräts zählen deshalb zu den üblichen Kosten der Lebensführung, die grds. bei jedem Steuerpflichtigen anfallen.

Auch wenn man davon ausgeht, dass die Anschaffung des Gerätes durch die Sehkrafteinschränkung der Ehefrau notwendig gewesen ist, ändert das nichts daran, dass dem Kläger keine größeren Aufwendungen entstanden sind, als der überwiegenden Mehrzahl der Steuerpflichtigen. Zudem handelt es sich bei einem Fernsehgerät – anders als bei einer Brille oder einer Prothese – um einen typischen Gegenstand der Lebensführung, der grds. für jeden Steuerpflichtigen von Nutzen sein kann und dementsprechend marktgängig ist. Soweit die neue Rechtsprechung des Bundesfinanzhofs in bestimmten Fällen von der Anwendung der sogenannten Gegenwertslehre absieht, gebietet das hier schon deswegen kein anderes Ergebnis, weil der Kläger nichts dazu vorgetragen hat, inwieweit ihm durch den Austausch seines alten Fernsehgerätes ein Vermögensverlust entstanden sein könnte. Auf die Frage, ob ein amtsärztliches Attest notwendig gewesen ist, komme es hiernach im Streitfall nicht mehr an.

Arbeitgeber / Arbeitnehmer

Gehaltsverzicht des Gesellschafter-Geschäftsführers ist kein Arbeitslohn

Lohn muss grundsätzlich erst dann versteuert werden, wenn er dem Arbeitnehmer ausgezahlt bzw. auf dessen Konto gutgeschrieben wird. Bei beherrschenden Gesellschafter-Geschäftsführern einer GmbH wird der Zufluss des Gehalts – steuerlich betrachtet – regelmäßig bereits bei Fälligkeit angenommen, weil der beherrschende Gesellschafter-Geschäftsführer jederzeit die Auszahlung des fälligen Gehalts verlangen kann. Ein Zufluss wird nur dann nicht unterstellt, wenn die GmbH zahlungsunfähig ist.

Dem Urteil des BFH vom 03. Februar 2011 lag folgender Sachverhalt zugrunde: Ein Gesellschafter-Geschäftsführer war zu 50 % an einer GmbH beteiligt; die übrigen 50 % hielt seine Ehefrau. Er erhielt ein laufendes monatliches Gehalt, das auch ausgezahlt wurde. Zudem stand ihm ein Weihnachtsgeld in Höhe eines Monatsgehalts zu, das die GmbH in den Jahren 1998 bis 2001 weder an ihn überwies noch als Verbindlichkeit den Gewinn mindernd buchte. Die GmbH war aber zahlungsfähig.

Die GmbH führte auf das Weihnachtsgeld keine Lohnsteuer ab. Das Finanzamt fingierte einen Zufluss des Weihnachtsgelds mit der Begründung, es sei fällig gewesen und der Gesellschafter-Geschäftsführer habe eine beherrschende Stellung gehabt. Das Finanzamt nahm die GmbH für die nicht abgeführte Lohnsteuer mit Haftungsbescheid in Anspruch.

Der BFH verneinte einen Zufluss des Weihnachtsgeldes beim Gesellschafter-Geschäftsführer und gab der Klage der GmbH statt mit der Begründung, dass dem Gesellschafter-Geschäftsführer das Weihnachtsgeld weder ausgezahlt noch auf einem Bankkonto gutgeschrieben worden ist. Ein Zufluss des Weihnachtsgeldes kann auch nicht fingiert werden. Eine Fiktion ist vielmehr nach Auffassung der Richter nur zulässig, wenn der Gesellschafter-Geschäftsführer eine beherrschende Stellung bei der GmbH inne hat und sich das von der GmbH geschuldete Weihnachtsgeld bei dieser gewinnmindernd ausgewirkt hat.

Tipp: Ausnahmsweise kann ein Zufluss (steuerlich) unterstellt werden mit der Folge, dass eine Lohnversteuerung vorzunehmen ist, wenn der Gesellschafter auf das Weihnachtsgeld verzichtet und dieser Erlass zu einer verdeckten Einlage in das Vermögen der GmbH geführt hat. Dies setzt aber voraus, dass aufgrund des Verzichtes die entsprechende Gehaltsverbindlichkeit bei der GmbH Gewinn erhöhend ausgebucht wird.

Dreimonatsfrist gilt nicht bei Fahrtätigkeiten

Arbeitnehmer können Verpflegungsmehraufwendungen bei einer Auswärtstätigkeit oder im Rahmen der doppelten Haushaltsführung als Werbungskosten geltend machen. Der Abzug der Verpflegungspauschalen ist auf einen Zeitraum von drei Monaten beschränkt.

Vor diesem Hintergrund erkannte das Finanzamt nur für die ersten drei Monate die geltend gemachten Verpflegungspauschalen eines technischen Offiziers an, der auf einem Hochseeschiff im Jahr 2007 an 184 Tagen tätig war. Das Schiff lief 2007 den deutschen Heimathafen nicht mehr an, sondern kehrte nur jeweils an den ausländischen Ankerplatz zurück, von dem es ausgelaufen war. Der Offizier machte hingegen für insgesamt 184 Tage Verpflegungspauschalen geltend, und zwar für 170 Tage den vollen steuerlichen Satz (€ 24,00) und für die verbleibenden 14 An- und Abreisetage einen anteiligen Pauschbetrag (€ 12,00), zusammen € 4.248,00.

Der BFH entschied mit seinem Urteil vom 24. Februar 2011, dass die Dreimonatsfrist im Streitfall keine Anwendung findet, weil die Arbeit nicht „an derselben Tätigkeitsstätte“ erbracht wird. Letztere kann nur eine ortsfeste Einrichtung sein, nicht aber ein Schiff oder ein anderes Fahrzeug. Ein Seemann, der auf einem Schiff beschäftigt ist, übt eine Auswärtstätigkeit aus und ist daher zum Abzug von Verpflegungspauschalen berechtigt.

Tipp: Die jeweilige Auswärtstätigkeit findet erst bei Rückkehr in den Heimathafen des Schiffes ihr Ende. Läuft das Schiff zu einer neuen Reise aus, beginnt der Dreimonatszeitraum von neuem. Die Entscheidung ist für alle Arbeitnehmer bedeutsam, die eine Fahrtätigkeit von mehr als drei Monaten auf demselben Fahrzeug (z. B. Schiff oder Lastwagen) ausüben, ohne während dieser Zeit zu ihrer Haupt-Arbeitsstätte zurückzukehren.

Umsatzsteuer

Nachweispflichten bei steuerfreien innergemeinschaftlichen Lieferungen

Führen Sie Lieferungen an einen Unternehmer mit Sitz in einem anderen EU-Land aus (grenzüberschreitende Lieferungen innerhalb der EU), unterliegen diese nicht der Umsatzbesteuerung, sofern kumulativ folgende Voraussetzungen erfüllt sind:

- Der gelieferte Gegenstand wird durch Sie oder den Erwerber in einen anderen EU-Mitgliedstaat befördert oder versendet,
- der Erwerber muss ein Unternehmer sein, der den Gegenstand für sein Unternehmen erwirbt (oder eine juristische Person oder bei der Lieferung neuer Fahrzeuge auch jeder andere Erwerber) und
- der Erwerb des Gegenstands unterliegt in einem anderen EU-Mitgliedstaat der Umsatzbesteuerung.

Den Nachweis dafür, dass die vorgenannten Voraussetzungen erfüllt sind, müssen Sie als leistender Unternehmer erbringen. Dieser Nachweis muss sich eindeutig und leicht nachprüfbar aus Ihrer Buchhaltung ergeben. Neben einer Rechnung, in der Sie unter Angabe der eigenen USt-ID-Nummer und der USt-ID-Nummer des Abnehmers ausdrücklich auf eine steuerfreie innergemeinschaftliche Lieferung hinweisen, sind weitere Aufzeichnungen zu führen und Belege zu den Büchern zu nehmen.

Wird die Ware von Ihnen an den Abnehmer versandt oder befördert, sind für den Nachweis folgende Belege zu den Büchern zu nehmen:

- Aufbewahrung eines Doppels der Ausgangsrechnung
- Im Fall der Beförderung durch den leistenden Unternehmer: Ausfuhrbeleg, aus dem der vereinbarte Bestimmungsort im anderen EU-Mitgliedstaat hervorgeht sowie Empfangsbestätigung des Erwerbers
- Im Fall der Versendung durch einen selbständigen Dritten: Versendungsbeleg (z. B. Frachtbrief oder sog. weiße Spediteursbescheinigung)

Darüber hinaus müssen sich aus Ihren Unterlagen insbesondere folgende Angaben ergeben:

- Im Zeitpunkt der Lieferung gültige USt-ID-Nummer des Abnehmers (die Finanzverwaltung empfiehlt bei Neukunden eine qualifizierte Abfrage zeitnah vor der Lieferung, bei Stammkunden eine qualifizierte Abfrage in regelmäßigen Abständen, z. B. monatlich)
- Name und Anschrift des Abnehmers
- Gewerbe- oder Berufsbezeichnung des Abnehmers
- handelsübliche Bezeichnung sowie Menge des gelieferten Gegenstands
- Tag der Lieferung
- Vereinbartes Entgelt
- Bestimmungsort im übrigen Gemeinschaftsgebiet

Sofern der Erwerber oder eine von ihm beauftragte Person die Ware bei Ihnen abholt, besteht das Problem, dass Sie idR. keinen Einfluss darauf haben, dass die gelieferte Ware tatsächlich in das vereinbarte Bestimmungsland gelangt bzw. das Inland verlässt. Aus diesem Grund empfehlen wir Ihnen, dass Sie sich im Abholfall von dem Erwerber oder der von ihm beauftragten Person zusätzlich eine schriftliche Versicherung in deutscher Sprache einholen, dass dieser die gelieferte Ware zum vereinbarten Bestimmungsort im anderen EU-Mitgliedstaat befördert. Diese Versicherung muss den Namen und die Anschrift des Erwerbers sowie das Datum und dessen Unterschrift bzw. die Unterschrift der beauftragten Person enthalten. Die Unterschrift muss eine Identifikation der abholenden Person anhand einer Passkopie, die Sie ebenfalls zu Ihren Unterlagen nehmen sollten, ermöglichen. Auch die Überprüfung der abholenden Person hinsichtlich ihrer Legitimation zur Entgegennahme der gelieferten Ware sollte im Abholfall mit ganz besonderer Sorgfalt durchgeführt werden.

Tipp: Um die Umsatzsteuerbefreiung nicht zu gefährden, müssen die Buch- und Belegnachweise so abgelegt bzw. dokumentiert werden, dass einem fachkundigen Dritten eine leichte und umgehende Nachprüfung möglich ist. Dies erfordert, dass die

Aufzeichnungen für den Buchnachweis grds. laufend und unmittelbar nach Ausführung des jeweiligen Umsatzes vorgenommen werden.

Werden Sie von dem Erwerber über das Vorliegen der Voraussetzungen der steuerfreien innergemeinschaftlichen Lieferung getäuscht, kann unter bestimmten Voraussetzungen Vertrauensschutz gewährt werden, so dass Sie nicht nachträglich die Umsatzsteuer und entsprechende Nachzahlungszinsen zahlen müssen. Bitte beachten Sie, dass dieser Vertrauensschutz jedoch nur dann gewährt wird, wenn Sie die buch- und belegmäßigen Nachweise vollständig erbracht haben und die Unrichtigkeit der Angaben des Erwerbers auch bei Zugrundelegung der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns nicht erkennen konnten. An diese Sorgfaltspflichten des Unternehmers stellt die Finanzverwaltung jedoch sehr hohe Ansprüche, an denen die Gewährung des Vertrauensschutzes häufig scheitert.

Unvollständige Rechnung mit unberechtigtem Umsatzsteuerausweis

Weisen Sie in einer Rechnung einen Steuerbetrag gesondert aus, obwohl Sie zum gesonderten Ausweis der Steuer nicht berechtigt sind (unberechtigter Steuerausweis), schulden Sie den ausgewiesenen Betrag gegenüber dem Finanzamt. Das Gleiche gilt, wenn Sie wie ein leistender Unternehmer abrechnen und einen Steuerbetrag gesondert ausweisen, obwohl Sie nicht Unternehmer sind oder eine Lieferung oder sonstige Leistung nicht ausführen.

Vor diesem Hintergrund hat der BFH mit seinem Urteil vom 17. Februar 2011 entschieden, dass der unberechtigte Ausweis von Umsatzsteuer in einer Rechnung auch dann zur Umsatzsteuerschuld des Rechnungsausstellers führen kann, wenn die Rechnung nicht alle gesetzlich vorgegebenen Angaben enthält.

Im Streitfall hatte die Klägerin in Rechnungen, die zwar keinen Lieferzeitpunkt und keine fortlaufende Rechnungsnummer, aber alle sonstigen Rechnungsmerkmale des § 14 Abs. 4 UStG aufwiesen, Umsatzsteuer gesondert ausgewiesen, obwohl sie die in den Rechnungen bezeichneten Lieferungen nicht ausgeführt hatte. Die Rechnungsempfängerin verwendete die Rechnungen zum Vorsteuerabzug. Das Finanzamt hielt die gesondert ausgewiesenen Steuerbeträge für nach § 14c Abs. 2 UStG unberechtigt ausgewiesen und setzte in dieser Höhe Umsatzsteuer fest. Die Klägerin war hingegen der Auffassung, eine solche Rechnung berechtige nicht zum Vorsteuerabzug und sie dürfe deshalb nicht nach § 14c Abs. 2 UStG in Anspruch genommen werden.

Hierzu führte der BFH weiter aus: Zweck der Regelung des § 14c Abs. 2 UStG ist es, Missbräuche durch Ausstellung von Rechnungen mit offenem Steuerausweis zu verhindern. Zur Gefährdung des Steueraufkommens genügt dabei ein Abrechnungsdokument, das die elementaren Merkmale einer Rechnung aufweist oder den Schein einer solchen erweckt und den Empfänger zum Vorsteuerabzug verleitet. Es ist aber nicht erforderlich, dass die Rechnung alle in § 14 Abs. 4 Satz 1 Nr. 1 bis 9 UStG aufgezählten Merkmale aufweist. Die Regelung in § 14c UStG kann ihren gesetzgeberischen Zweck, Missbräuche zu vereiteln, nicht erfüllen, wenn sich Rechnungsaussteller durch Weglassen auch nur eines Merkmals des § 14 Abs. 4 UStG ihrer Inanspruchnahme entziehen können.

Tipp: Dieses Urteil ist insbesondere in den Fällen zu beachten, in denen Leistungen mittels Gutschrift abgerechnet werden. Widersprechen Sie daher Gutschriften, in denen Umsatzsteuer offen ausgewiesen wird, sofern Sie ansonsten keine umsatzsteuerpflichtigen Leistungen erbringen, die abgerechnete Leistung nicht der

Umsatzbesteuerung unterliegt oder aber die in der Gutschrift beschriebene Leistung von Ihnen nicht erbracht wurde.

Unabhängig von der Steuerschuldnerschaft des Rechnungsausstellers kann der Vorsteuerabzug vom Rechnungsempfänger nicht geltend gemacht werden, wenn die Rechnung nicht alle gesetzlich vorgegebenen Angaben enthält (vgl. Ausgabe Mai 2011).

Kein Vorsteuerabzug aus Scheinrechnungen

Umsatzsteuer-Voranmeldungen mit hohen Vorsteuererstattungsbeträgen werden vom Finanzamt immer kritisch beleuchtet. Aus diesem Grund wurden auch die der geltend gemachten Vorsteuer des Unternehmers U zugrundeliegenden Sachverhalte einer Prüfung unterzogen.

Dieser Unternehmer betrieb eine Gebäudereinigung. Er schloss mit mehreren Firmen (A-GmbH, S und H) Subunternehmer-Verträge. Aus den Rechnungen der Subunternehmer machte er in den Jahren 2000 bis 2003 Vorsteuern in Höhe von jährlich € 65.000,00 bis € 155.000,00 geltend. Das Finanzamt ging nach Ermittlungen der Steuerfahndung von Scheinrechnungen aus und verweigerte den Vorsteuerabzug.

Das Finanzgericht München versagte mit seinem Urteil vom 25. Januar 2011 den Vorsteuerabzug aus den gleichen Gründen. Die in den Rechnungen beschriebenen Leistungen wurden nicht von den Rechnungsausstellern A-GmbH, S und H erbracht. Das FG stützte sich auf Feststellungen der Steuerfahndung:

- Die A-GmbH hatte keine Arbeitnehmer bei der Sozialversicherung gemeldet und ist vor der angeblichen Leistungserbringung im Handelsregister gelöscht worden. Sie konnte die vertraglich vereinbarten Arbeiten nicht geleistet haben.
- S hatte nur zwei Arbeitnehmer sozialversicherungsrechtlich gemeldet, sollte aber laut Vertrag Reinigungsarbeiten im Wert von € 1,3 Mio. erbringen. Damit war ausgeschlossen, dass S in der Lage gewesen ist, die Leistungen auszuführen. Die Freundin des S hatte bei der Steuerfahndung ausgesagt, dass sie den S finanziell unterstützt und S seit November 2001 nicht mehr gearbeitet hat.
- H war schon vor Erstellung der Rechnung unbekannt verzogen und nicht mehr greifbar. Auf dem PC des U wurden Rechnungsmuster des H gefunden, die nur noch ausgefüllt werden mussten. U hatte die Rechnungen selbst erstellt.

Die Beurteilung durch Finanzamt und Finanzgericht scheint im vorliegenden Sachverhalt unstrittig zu sein.

Schwierig wird die Rechtslage jedoch, wenn Sie gutgläubig sind und nicht bemerken können, dass der Rechnungsaussteller z. B. bei Rechnungserstellung schon umgezogen war, so dass die in der Rechnung genannte Anschrift nicht mehr stimmte. Hier kommt ausnahmsweise eine sog. Billigkeitsfestsetzung in Betracht.

Tipp: Auf der sicheren Seite sind Sie, wenn Sie bei einem – Ihnen unbekanntem – Subunternehmer die Existenz der Geschäftsanschrift überprüfen, insbesondere, ob unter dem angegebenen Firmensitz wirtschaftliche Aktivitäten stattfinden. Ein Scheinsitz liegt vor, wenn von dort weder Geschäftsleitungs- bzw. Arbeitgeberfunktionen noch Zahlungsverkehr ausgeführt werden. Eine Anfrage beim Handelsregister (bei einer GmbH) oder Gewerbeaufsichtsamt kann sich auszahlen. Im Zweifel sollten Sie nur den Nettobetrag an den Subunternehmer auszahlen.

Bemessungsgrundlage beim Forderungsverkauf kann geschätzt werden

Der BFH hat mit seinem Urteil vom 06. Mai 2010 entschieden, dass sich die Bemessungsgrundlage für die ausgeführte Leistung aufgrund einer Abtretung der zugrundeliegenden Forderung gegen einen unter dem Nennwert liegenden Kaufpreis nicht ändert. Das Entgelt bestimmt sich vielmehr nach der Zahlung der Kunden an den Forderungserwerber, so dass erst eine Nicht- oder Minderzahlung des Leistungsempfängers an das Inkassounternehmen zu einer Entgeltminderung führen kann.

In der Praxis kann es insoweit zu Problemen kommen, als das Inkassounternehmen regelmäßig kein Interesse daran haben wird, dem Unternehmer mitzuteilen, in welcher Höhe die abgetretene Forderung vereinnahmt wurde.

Die Oberfinanzdirektion Frankfurt hat nun in seiner Verfügung vom 08. Februar 2011 darauf hingewiesen, dass für das Inkassobüro keine Mitwirkungspflicht als Beteiligter im Besteuerungsverfahren besteht. Soweit keine weiteren Feststellungen zum Umfang der Zahlungen des Leistungsempfängers an den Forderungserwerber getroffen werden können, sind die Besteuerungsgrundlagen des Forderungsverkäufers zu schätzen. Bei der Schätzung kann davon ausgegangen werden, dass das Inkassobüro die Forderung im Regelfall nicht in vollem Umfang einziehen wird.

Tipp: Treten Sie Ihre Forderungen an ein Inkassounternehmen ab, sollten Sie sich – soweit möglich – schon im Vorfeld zusichern lassen, dass Sie über die Höhe der Entgeltminderung vom Inkassounternehmen informiert werden.

Recht aktuell

Aus dem Sozialversicherungsrecht: Ist der mitarbeitende Kommanditist Arbeitnehmer oder Unternehmer?

Nach wie vor wollen viele Personen sozialversicherungsfrei beschäftigt sein. Immer wieder wird erwogen, eine Kommanditgesellschaft zu gründen oder eine bestehende GmbH in eine Kommanditgesellschaft umzuwandeln, weil man der Auffassung ist, dass in einer Personengesellschaft alle Gesellschafter immer sozialversicherungsfrei tätig sind. Das ist aber nicht immer so!

KG-Gesellschafter sind nicht in jedem Fall sozialversicherungsfrei. Zu beurteilen ist jeweils im Einzelfall, ob ein Kommanditist in einem sozialversicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnis steht oder nicht. Davon ist in der Regel nicht auszugehen, wenn die Verpflichtung zur Mitarbeit des Kommanditisten bereits im Gesellschaftsvertrag geregelt ist. Dagegen spricht auch nicht, wenn eine Vergütung für diese Tätigkeit bereits in dem Gesellschaftsvertrag geregelt ist.

Das ist allerdings nicht regelmäßig so. In der Regel ist der Kommanditist aufgrund eines Anstellungsvertrages mit der KG zur Tätigkeit verpflichtet und auch berechtigt, für diese Tätigkeit eine Vergütung zu beziehen. Manchmal stehen arbeitsvertragliche Regelungen auch im Gesellschaftsvertrag (z. B. Arbeitszeit, Kündigungs- und Urlaubsregelungen) oder - was oft übersehen wird - man hat einen mündlichen Arbeitsvertrag geschlossen. In diesen Fällen besteht grundsätzlich eine SV-Pflicht. Diese wird lediglich dann wieder aufgehoben, wenn der Kommanditist einen maßgeblichen Einfluss auf die Gesellschaft hat.

Ist Grundlage der Tätigkeit des Kommanditisten für die Gesellschaft also ein Anstellungsvertrag, so kommt es für eine SV-Befreiung darauf an, dass der Kommanditist eine beherrschende Stellung innehat. Nach dem Gesetz besteht eine solche beherrschende Position nicht, denn der Kommanditist ist von der Geschäftsführung ausgeschlossen, § 164 HGB, und hat lediglich wenige Gesellschafter-rechte. Die Höhe seiner Beteiligung bzw. seiner Kommanditeinlage ist dabei unerheblich. Eine für eine SV-Befreiung notwendige maßgebliche Stellung kann er daher nur aufgrund einer Vereinbarung zwischen den Gesellschaftern bekommen.

Dies kann etwa dadurch geschehen, dass bei bestimmten wichtigen Geschäften die Zustimmung des Kommanditisten einzuholen ist. Auch ist es möglich, dass dem Kommanditisten die Geschäftsführung ganz oder teilweise übertragen wird, denn § 164 HGB enthält kein zwingendes Recht. Schließlich ist es möglich, dass der Komplementär den Weisungen des Kommanditisten unterliegt.

Fazit: Die Erlangung der SV-Freiheit für den Kommanditisten führt nur dann zum gewünschten Erfolg, wenn der Gesellschaftsvertrag der KG entsprechend gestaltet wird. Bereits im Gesellschaftsvertrag muss die Verpflichtung des Kommanditisten zur Mitarbeit geregelt werden. Dabei muss vermieden werden, dass in diese Regelungen typische arbeitsvertragliche Elemente mit einfließen. Wenn man die Mitarbeit des Kommanditisten nicht im Gesellschaftsvertrag verankern will, ist eine SV-Freiheit nur dann zu realisieren, wenn der Kommanditist maßgeblichen Einfluss auf die Geschicke der Gesellschaft ausüben kann.

Aktuelles in Kürze...

... aus dem Steuerrecht

Einkommensteuer: Gefährdung des Werbungskostenabzugs bei Einstellung der Mietzahlung durch den Mieter über einen längeren Zeitraum

Bei Vermietungsobjekten können Werbungskosten nur dann steuerlich geltend gemacht werden, wenn eine Einkünfteerzielungsabsicht besteht. Bei fremdvermieteten Objekten ist davon grds. auszugehen. Das Finanzgericht Sachsen-Anhalt hat mit seinem Urteil vom 24.02.2010 entschieden, dass die Einkünfteerzielungsabsicht zu verneinen ist, wenn der Vermieter die Einstellung der Mietzahlung über einen längeren Zeitraum hinnimmt und keine geeigneten Maßnahmen ergreift, diesen Zustand zu beenden. Gegen dieses Urteil ist die Revision beim BFH anhängig, so dass deren endgültige Entscheidung über diesen Streitfall abzuwarten bleibt. Dennoch ist in der Praxis in entsprechenden Fällen Vorsicht geboten.

Einkommensteuer: Nach der Veräußerung einer Immobilie gezahlte Schuldzinsen nicht abzugsfähig

Im Jahr 2010 hat der BFH entschieden, dass Schuldzinsen, die nach der Veräußerung einer wesentlichen Kapitalbeteiligung anfallen, als nachträgliche Werbungskosten bei den Einkünften aus Kapitalvermögen abzugsfähig sind, sofern der Verkaufserlös nicht zur Tilgung des bei Anschaffung der Beteiligung aufgenommenen Darlehens ausreicht. Dies soll nach Auffassung der Finanzverwaltung im Fall der Veräußerung einer zuvor fremdvermieteten Immobilie nicht möglich sein, so die Verfügung der Oberfinanzdirektion Frankfurt vom 21.01.2011. Auch das Finanzgericht Baden-Württemberg erkannte mit seinem Urteil vom 01.07.2010 nach der Veräußerung einer Immobilie gezahlte Schuldzinsen nicht als Werbungskosten an.

Einkommensteuer: Währungskursschwankungen bei Fremdwährungsdarlehen zur Erzielung von Einkünften aus Kapitalvermögen unbeachtlich

Währungskursschwankungen im Privatvermögen gehören gem. BFH-Urteil vom 30.11.2010 bis zur Einführung der Abgeltungsteuer zum nichtsteuerbaren Bereich, sofern nicht der Tatbestand eines privaten Veräußerungsgeschäfts erfüllt ist. Dies gilt auch dann, wenn der Steuerpflichtige im Rahmen eines Anlagekonzepts durch häufigen Wechsel zwischen verschiedenen Fremdwährungsdarlehen einen Vorteil in Form von Zinsdifferenzen zu erwirtschaften sucht. Die Aufnahme eines Fremdwährungsdarlehens stellt keine Anschaffung und die Tilgung eines solchen Darlehens keine Veräußerung eines Wirtschaftsguts im Sinne von § 23 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 EStG dar. Gleiches gilt für die aufgrund des Darlehens gewährte Valuta in Fremdwährung.

Einkommensteuer: Überschreitung der Drei-Objekt-Grenze durch Aufteilung im Kaufvertrag

Nach dem BFH-Urteil vom 30.09.2010 ist die zur Abgrenzung der Vermögensverwaltung vom gewerblichen Grundstückshandel dienende Drei-Objekt-Grenze überschritten, wenn der Kaufvertrag zwar über einen unabgeteilten Miteigentumsanteil abgeschlossen wurde, das Grundstück jedoch in derselben Urkunde in Wohn- und Gewerbeeinheiten aufgeteilt wurde, von denen dem Erwerber mehr als drei Einheiten zugewiesen wurden. Möglicherweise hatte die Klägerin geglaubt, alles richtig gemacht zu haben, als sie die Anwendung der sog. Drei-Objekt-Grenze durch Veräußerung nur eines Miteigentumsanteils nach geringfügiger Überschreitung der Fünfjahresfrist vermeiden wollte. Die Aufteilung des Grundstücks in 25 Einheiten in derselben Veräußerungsurkunde vermittelte aber doch wohl zu sehr den Eindruck einer Umgehung, die der BFH auch ohne Anwendung des § 42 AO oder der daraus abgeleiteten Gesamtplanrechtsprechung geahndet hat. Die Annahme eines gewerblichen Grundstückshandels hätte daher wohl vermieden werden können, wenn man die Fünfjahresfrist großzügiger überschritten und die Teilung des Objekts zum Gegenstand eines sehr viel später abgeschlossenen selbständigen Vertrags gemacht hätte.

... aus dem Arbeitsrecht

Wer Zeiterfassungsdaten manipuliert, riskiert seinen Arbeitsplatz

Eine systematische Manipulation von Zeiterfassungsdaten erweist sich als schwerwiegende arbeitsvertragliche Pflichtverletzung, die grundsätzlich geeignet ist, eine fristlose Kündigung zu rechtfertigen. Dies hat das Landesarbeitsgericht Schleswig-Holstein mit Urteil vom 29.03.2011 entschieden. Da das gerügte Verhalten im Falle des Klägers (gekündigter Arbeitnehmer) allerdings eine verhältnismäßig geringfügige Verletzung darstellte wurde mit der jetzt veröffentlichten Entscheidung der Kündigungsschutzklage stattgegeben (Az.: 2 Sa 533/10).

Um die Verkleidung des auf der Hebebühne stehenden Autos abschrauben zu können, rief der Kläger einen Auszubildenden hinzu, der die Verkleidung während des Schraubens halten sollte. Diese Hilfestellung dauerte eine Minute. Der Kläger wies den Auszubildenden an, sich für diese kurze Zeit nicht in das Zeiterfassungssystem einzustempeln. Diesen Vorfall nahm der beklagte Arbeitgeber zum Anlass einer fristlosen, hilfsweise fristgerechten Kündigung. Das Arbeitsgericht hat der Kündigungsschutzklage des Arbeitnehmers stattgegeben. Die Berufung des beklagten Arbeitgebers blieb vor dem LAG ohne Erfolg.

Zur Begründung führte das Gericht aus, dass ein systematischer Missbrauch der Zeiterfassung grundsätzlich einen wichtigen Grund zur außerordentlichen Kündigung darstellen kann. Dies gelte auch dann, wenn der Arbeitnehmer einen Anderen anweise, die

Zeiterfassung zu manipulieren, um selbst eine höhere Vergütung zu erzielen. Das gerügte Verhalten des Klägers am 12.03.2010 sei indessen eine verhältnismäßig geringfügige Verletzung, da der Auszubildende den Kläger nur eine Minute unterstützt habe.

Kündigungsschreiben geht Arbeitnehmerin bei Übergabe an Ehegatten außerhalb der Wohnung noch am selben Tag zu

In dem Rechtsstreit, der vom Bundesarbeitsgericht (BAG, Urteil vom 09.06.2011 - 6 AZR 687/09) zu beurteilen war, hatte der Arbeitgeber am 31.01.2008 seiner Arbeitnehmerin zum 29.02.2008 kündigen wollen. Insoweit ließ er das Kündigungsschreiben aber dem Ehemann der Arbeitnehmerin überbringen - und dies sogar an dessen Arbeitsplatz in einem Baumarkt. Der Ehemann leitete die Kündigung erst am nächsten Tag (01.02.2008) an seine Ehefrau weiter, da er das Schreiben zunächst an seinem Arbeitsplatz hatte liegen lassen.

War der Kündigungszugang am 31.01. als der Ehemann mit 'leeren Händen' nach Hause kam oder erst am 01.02. als der Ehemann das Kündigungsschreiben mitbrachte und seiner Ehefrau gab? Von dieser Frage hing die Entscheidung ab, ob die Arbeitnehmerin noch einem Monat länger Gehaltsansprüche hatte.

Das BAG entscheidet wie folgt: Nach der Verkehrsanschauung sei der Ehemann der Klägerin bei der Übergabe des Kündigungsschreibens am Nachmittag des 31.01.2008 Empfangsbote. Dem steht laut BAG nicht entgegen, dass das Schreiben dem Ehemann der Klägerin an seinem Arbeitsplatz in einem Baumarkt und damit außerhalb der Wohnung übergeben wurde. Entscheidend sei, dass unter normalen Umständen nach der Rückkehr des Ehemanns in die gemeinsame Wohnung mit einer Weiterleitung des Kündigungsschreibens an die Klägerin noch am 31.01.2008 zu rechnen gewesen sei. Da das Kündigungsschreiben der Beklagten vom 31.01.2008 der Klägerin damit noch am selben Tag zugegangen sei, sei das Arbeitsverhältnis der Parteien gemäß § 622 Abs. 2 Nr. 1 BGB nach Ablauf der Kündigungsfrist von einem Monat zum 29.02.2008 beendet worden.

ttp intern

Aus- und Fortbildung

Wir freuen uns, Ihnen mitteilen zu können, dass Frau **Nadine Honschek** und Herr **Carsten Reimann** (beide Niederlassung Flensburg) sowie Herr **Oke Clausen** (Niederlassung Schleswig) im Juni 2011 erfolgreich ihre Ausbildung zur / zum Steuerfachangestellten und Frau **Anika Maaß** (Flensburg) ihre Ausbildung zur Bürokauffrau bei uns abgeschlossen haben.

Impressum:

ttp AG Steuerberatungsgesellschaft, Rathausplatz 15, 24937 Flensburg
Vorstand: Peter Krumm (Sprecher), Frank Hansen, Michael E. Heil, André Ralfs, Hajo Schmidt, Tjark-Ture Dierks, Carsten Theilen

Aufsichtsrat: Dr. Carl Hermann Schleifer (Vors.), Sitz der Gesellschaft: Flensburg, Amtsgericht Flensburg, HRB 2981 FL

ttp GmbH Rechtsanwalts-gesellschaft, Rathausplatz 15, 24937 Flensburg
Geschäftsführer: Carsten Theilen, Thomas Bertram, Sitz der Gesellschaft: Flensburg, Amtsgericht Flensburg, HRB 6224 FL

www.ttp.de