

## Mandantenrundschriften Februar 2009

Sehr geehrte Internetuserin,  
sehr geehrter Internetuser,

nachfolgend möchten wir Sie nun mit den steuerlichen Neuerungen der letzten Monate vertraut machen. Wir hoffen, dass wir Ihnen wieder wertvolle Informationen zur Verfügung stellen können.

### Termine Februar 2009

Bitte beachten Sie die folgenden Termine, zu denen die Steuern und Sozialversicherungsbeiträge fällig werden:

Steuerart	Fälligkeit	Ende der Schonfrist bei Zahlung durch	
		Überweisung <sup>1</sup>	Scheck <sup>2</sup>
Lohnsteuer, Kirchensteuer, Solidaritätszuschlag <sup>3</sup>	10.2.2009	13.2.2009	6.2.2009
Kapitalertragsteuer, Solidaritätszuschlag	Ab dem 1.1.2005 ist die Kapitalertragsteuer sowie der darauf entfallende Solidaritätszuschlag zeitgleich mit einer erfolgten Gewinnausschüttung an den Anteilseigner an das zuständige Finanzamt abzuführen.		
Umsatzsteuer <sup>4</sup>	10.2.2009	13.2.2009	6.2.2009
Umsatzsteuer-Sondervorauszahlung <sup>5</sup>	10.2.2009	13.2.2009	6.2.2009
Gewerbsteuer	16.2.2009	19.2.2009	13.2.2009
Grundsteuer	16.2.2009	19.2.2009	13.2.2009
Sozialversicherung <sup>6</sup>	25.2.2009	entfällt	entfällt

<sup>1</sup> Umsatzsteuervoranmeldungen und Lohnsteueranmeldungen müssen grundsätzlich bis zum 10. des dem Anmeldezeitraum folgenden Monats (auf elektronischem Weg) abgegeben werden. Fällt der 10. auf einen Samstag, Sonntag oder Feiertag, ist der nächste Werktag der Stichtag. Bei einer Säumnis der Zahlung bis zu drei Tagen werden keine Säumniszuschläge erhoben. Eine Überweisung muss so frühzeitig erfolgen, dass die Wertstellung auf dem Konto des Finanzamts am Tag der Fälligkeit erfolgt.

<sup>2</sup> Bei Zahlung durch Scheck ist zu beachten, dass die Zahlung erst drei Tage nach Eingang des Schecks beim Finanzamt als erfolgt gilt. Es sollte stattdessen eine Einzugsermächtigung erteilt werden.

<sup>3</sup> Für den abgelaufenen Monat.

<sup>4</sup> Für den abgelaufenen Monat; bei Dauerfristverlängerung für den vorletzten Monat; bei Vierteljahreszahlern mit Dauerfristverlängerung für das vorangegangene Kalendervierteljahr.

<sup>5</sup> Vgl. Information „Dauerfristverlängerung für Umsatzsteuer-Vorauszahlungen“.

<sup>6</sup> Die Fälligkeitsregelungen der Sozialversicherungsbeiträge sind einheitlich auf den drittletzten Bankarbeitstag des laufenden Monats vorgezogen worden. Um Säumniszuschläge zu vermeiden, empfiehlt sich das Lastschriftverfahren. Bei allen Krankenkassen gilt ein einheitlicher Abgabetermin für die Beitragsnachweise. Diese müssen dann bis spätestens zwei Arbeitstage vor Fälligkeit (d. h. am 20.2.2009) an die jeweilige Einzugsstelle übermittelt werden. Wird die Lohnbuchführung durch extern Beauftragte erledigt, sollten die Lohn- und Gehaltsdaten etwa 10 Tage vor dem Fälligkeitstermin an den Beauftragten übermittelt werden. Dies gilt insbesondere, wenn die Fälligkeit auf einen Montag oder auf einen Tag nach Feiertagen fällt.

### Neuregelung der Pendlerpauschale verfassungswidrig

Das Bundesverfassungsgericht hat entschieden, dass die zum 1.1.2007 eingeführte Beschränkung der Kilometerpauschale für Fahrten zwischen Wohnung und Arbeitsstätte (sog. Pendlerpauschale) auf Strecken ab dem 21. Kilometer gegen die Verfassung verstößt.

Das Gericht stellt klar, dass „die Überwindung einer Distanz zwischen Wohnort und Arbeitsstätte regelmäßig notwendige Bedingung beruflicher Betätigung“ ist. Wegekosten entstehen als notwendige Voraussetzung der Erwerbstätigkeit. Zur Begründung einer Ungleichbehandlung von Nah- und Fernpendlern reiche das Argument der Haushaltssanierung nicht aus.

Bis zu einer gesetzlichen Neuregelung gilt deshalb wieder die alte Regelung, nach der Fahrten zwischen Wohnung und Arbeitsstätte vom 1. Kilometer an geltend gemacht werden können.

### ***Lotteriegewinn auf Grund Kauf eines Loses nicht steuerpflichtig***

Eine Bausparkasse führte vierteljährlich eine Wettbewerbsauslosung für akquirierende Außendienstmitarbeiter durch. Für jeden vermittelten Bausparvertrag konnte der Außendienstmitarbeiter für den Preis von 1 DM ein Los erwerben. Ein selbstständiger Bezirksstellenleiter erwarb 150 Lose und gewann einen Pkw, den er für 51.000 DM an einen fremden Dritten verkaufte. Das Finanzamt rechnete diesen Betrag dem Gewinn des Bezirksstellenleiters hinzu.

Der Bundesfinanzhof entschied im Sinne des Bezirksstellenleiters. Zwar stand der Pkw-Gewinn in einem gewissen Zusammenhang mit der Tätigkeit für die Bausparkasse. Da die Lose aber entgeltlich erworben und damit aus dem Einkommen bezahlt worden waren, war auch der Gewinn nicht zu versteuern. Der Bezirksstellenleiter war nicht gezwungen, Lose von der Bausparkasse zu erwerben und hätte sich an jeder anderen Lotterie beteiligen können, wobei daraus erzielte Gewinne auch nicht steuerpflichtig sind.

**Hinweis:** Ist die Teilnahme an einer Verlosung kostenlos, ist der Gewinn steuerpflichtig. Es bietet sich deshalb an, bei solchen Veranstaltungen einen kleinen Betrag pro Los zu berechnen.

### ***Überlassung von Managementpersonal durch Unternehmensberatung kann zu gewerblichen Einkünften führen***

Eine freiberufliche Tätigkeit als beratender Betriebswirt führt zu Einkünften aus Gewerbebetrieb, wenn neben der Unternehmensberatung noch Managementpersonal an die Kundenunternehmen überlassen wird. Dies gilt insbesondere dann, wenn das überlassene Managementpersonal seine Aufgaben entsprechend den Vorgaben und Weisungen des Kundenunternehmens zu erfüllen hat. So hat es der Bundesfinanzhof entschieden.

Im entschiedenen Fall waren die Gesellschafter einer GbR als beratende Betriebswirte tätig und überließen einigen Kunden auch Managementpersonal zur Umsetzung der entwickelten Maßnahmen. Das Finanzamt wertete die Personalüberlassung als gewerbliche Tätigkeit, welche die Einkünfte aus der freiberuflichen Unternehmensberatung gewerblich infizierte, also zu gewerblichen Einkünften umqualifizierte. Die GbR hielt dem entgegen, dass Beratung und Personalüberlassung zur Maßnahmenumsetzung unlösbar miteinander verflochten und somit als einheitliche Tätigkeit zu betrachten seien. Dabei herrsche das freiberufliche Element vor. Dem widersprach der Bundesfinanzhof, denn die Weisungsgebundenheit des überlassenen Managementpersonals sei einer freiberuflichen Tätigkeit, die durch Selbstständigkeit und Eigenverantwortlichkeit gekennzeichnet ist, wesensfremd. Darüber hinaus zeigten die Fälle, in denen die Umstrukturierungsmaßnahmen vom Führungspersonal der Kundenunternehmen umgesetzt wurden, dass Unternehmensberatung und Maßnahmenumsetzung sich nicht gegenseitig unlösbar bedingen. Da die Personalüberlassung in erheblichem Umfang stattgefunden hatte, konnte ihre umqualifizierende Wirkung auch nicht wegen untergeordneter Bedeutung entfallen.

### ***Auch auf Kontoauszug gutgeschriebene Scheinrenditen aus betrügerischen Schneeballsystemen sind steuerpflichtig***

Eheleute hatten der Kapitalanlagegesellschaft K größere Geldbeträge zur Anlage in Börsentermingeschäften zur Verfügung gestellt. An den Erträgen sollten sie zu 70 % beteiligt werden. Von 1996 bis 2001 wurden ihnen 1,4 Mio. DM als Erträge ausgezahlt. Hierbei handelte es sich tatsächlich aber nur um einen Teil der von den Eheleuten und vielen anderen Kapitalanlegern eingezahlten Beträge (sog. Schneeballsystem). Weitere 600.000 DM wurden von der K auf fingierten Kontoauszügen als Erträge ausgewiesen, deren Auszahlung die Eheleute vertragsgemäß jederzeit verlangen konnten. Dies hatten sie allerdings wegen der vermeintlich guten Renditen nie verlangt. Durch die Insolvenz der betrügerischen K verloren die Eheleute ihr eingesetztes Kapital. Das Finanzamt versteuerte 2 Mio. DM als Einkünfte aus Kapitalvermögen. Die Eheleute meinten, die Scheinrenditen dürften nicht versteuert werden.

Der Bundesfinanzhof entschied, dass neben den ausgezahlten Beträgen auch die auf den Kontoauszügen ausgewiesenen Erträge zu versteuern seien, weil die Eheleute jederzeit die Auszahlung verlangen konnten.

### ***Nachweis der Einkünfteerzielungsabsicht bei einer nach Selbstnutzung leer stehenden und noch nicht vermieteten Wohnung***

Eine bis 1996 selbst genutzte Eigentumswohnung stand bis Januar 2001 leer. Ab Februar 2001 wurde sie vermietet. Der Eigentümer machte in seiner Einkommensteuererklärung 1999 (vorab entstandene) Werbungskosten geltend. Dies lehnte das Finanzamt ab, weil die behauptete Vermietungsabsicht nicht ausreichend nachgewiesen werden konnte.

Diese Ansicht teilt der Bundesfinanzhof. Aufwendungen für eine leer stehende Wohnung können als vorab entstandene Werbungskosten abgezogen werden, wenn der Entschluss, die Wohnung zu vermieten, endgültig gefasst und auch nicht aufgegeben wird. Bietet der Eigentümer - wie im entschiedenen Fall - die leer stehende Wohnung sowohl zur Vermietung als auch zum Verkauf an, liegt ein endgültiger Entschluss zur Vermietung nicht vor. Dafür spricht auch, dass nur eine Vermietungsanzeige im Jahr aufgegeben, nur eine Wohnungsbesichtigung vorgenommen und kein Makler zur Vermietung eingeschaltet wurde.

### ***Pflegepauschbetrag ist nicht nach Pflegezeit, sondern nach Zahl der Pflegenden aufzuteilen***

Eine Tochter pflegte ihre nach einem Schlaganfall schwer behinderte Mutter. Zunächst übernahm sie von Januar bis März gemeinsam mit ihrer Schwester die Pflege. Nachdem diese wegen einer eigenen Erkrankung dazu nicht mehr in der Lage war, pflegte sie die Mutter allein.

Steuerlich machte die Tochter den Pflegepauschbetrag (924 € p. a.) für Januar bis März neben ihrer Schwester zur Hälfte, also in Höhe von 115,50 €, und ab April ungeteilt (693 €), insgesamt in Höhe von 808,50 € geltend.

Finanzamt und Bundesfinanzhof lehnten diese Aufteilung ab. Beteiligten sich mehrere Personen an der Pflege, ist der Pauschbetrag nach der Zahl der Pflegepersonen aufzuteilen und nicht nach den Monaten, in denen diese gepflegt haben.

Für die Aufteilung kommt es auch nicht auf die Zahl der Personen an, welche die Berücksichtigung eines Pflegepauschbetrags bei ihrer Einkommensteuererklärung begehren, sondern auf die Anzahl der Personen, die tatsächlich persönlich gepflegt haben. Demzufolge ist der Pauschbetrag auch dann aufzuteilen, wenn von zwei Pflegepersonen nur eine den Pauschbetrag begehrt, die andere aber den Abzug ihrer tatsächlichen Aufwendungen beantragt oder auf eine steuerliche Geltendmachung verzichtet. Der Pflegepauschbetrag ist zudem ein Jahresbetrag. Er unterscheidet sich dadurch z. B. vom Kinderfreibetrag, für den das Monatsprinzip gilt. Daher kann auch eine kurzzeitige Pflege, z. B. während eines Urlaubs der anderen pflegenden Person, zur Inanspruchnahme des Pauschbetrags berechtigen. Das Gesetz differenziert nicht, ob sich mehrere Personen die Pflege teilen, d. h. gleichzeitig pflegen, oder ob die Pflege von ihnen nacheinander durchgeführt wird.

### ***Widerruf oder Änderung des Antrags auf Absehen vom Verlustrücktrag***

Der Antrag, einen Verlust ganz oder teilweise zurückzutragen, muss bis zur Bestandskraft des Verlustfeststellungsbescheids gestellt werden. Das zu dieser Problematik ergangene Urteil des Bundesfinanzhofs macht deutlich, dass hier besondere Vorsicht geboten ist.

Im maßgeblichen Fall waren für 2002 insgesamt negative Einkünfte festgestellt worden. Die Einkünfte des Vorjahres 2001 waren zwar positiv, da die Betroffenen jedoch auch von positiven Einkünften im nachfolgenden Jahr 2003 ausgingen, wurde gegenüber dem Finanzamt auf einen Verlustrücktrag verzichtet. Nachträglich stellte sich heraus, dass das Einkommen 2003 niedriger als der festgestellte Verlust 2002 war. Es wurde nun ein Rücktrag nach 2001 beantragt. Dies hat das Finanzamt abgelehnt.

Zu Recht, wie das Gericht bestätigt hat. Das Wahlrecht muss bis zur Bestandskraft des Verlustfeststellungsbescheids ausgeübt werden, ansonsten verfällt es. Daraus lässt sich schließen, dass ein Verlustfeststellungsbescheid auf jeden Fall durch Einspruch angefochten werden sollte, wenn nicht feststeht, ob ein Verlustrücktrag oder ein Verlustvortrag zu einem günstigeren Ergebnis führt. Dies ist z. B. immer dann der Fall, wenn zum Zeitpunkt der Feststellung des

Verlustes nicht feststeht, ob im nachfolgenden Jahr ausreichend positive Einkünfte erzielt werden.

### ***Ort der Lieferung ist Ort der Übergabe an den mit der Versendung Beauftragten, auch wenn diesem der Abnehmer nicht bekannt ist***

Vom Ort der Lieferung hängt ab, ob der Umsatz in Deutschland überhaupt umsatzsteuerbar ist. Nur wenn der Ort der Lieferung im Inland liegt, ist die Lieferung in Deutschland umsatzsteuerbar. Erst anschließend wird geprüft, ob der Umsatz steuerpflichtig oder steuerfrei ist. Wird die Ware nicht vom Abnehmer abgeholt, ist der Ort der Lieferung dort, wo die Beförderung oder Versendung der Ware beginnt.

Der Bundesfinanzhof hat in Änderung seiner Rechtsprechung entschieden, dass der Ort der Lieferung auch dann der Ort der Übergabe der Ware an den mit der Versendung Beauftragten ist, wenn diesem die Person des Abnehmers im Zeitpunkt der Übergabe der Ware nicht bekannt ist. Voraussetzung ist aber, dass der Abnehmer bereits feststeht und leicht und einwandfrei ermittelt werden kann. Damit liegt z. B. eine steuerfreie innergemeinschaftliche Lieferung vor, wenn die Ware im Inland einem selbstständigen Frachtführer zur Verbringung in einen anderen EU-Mitgliedstaat übergeben wird, ohne dass dem Frachtführer in diesem Zeitpunkt bereits der feststehende Abnehmer, der den Gegenstand für sein Unternehmen erwirbt, bekannt ist.

Die neue Rechtsprechung gilt auch, wenn die Ware erst an den Abnehmer übergeben werden darf, wenn der Lieferer gesondert die Freigabe erklärt, sog. „shipment on hold“-Klausel.

### ***Die Abgabe von Speisen durch den Betreiber eines Verkaufstands in einer Gastronomie-Mall ist mit dem Regelsteuersatz zu versteuern***

Die Umsätze aus der Abgabe von Speisen zum Verzehr an Ort und Stelle sind eine sonstige Leistung und bei der Umsatzsteuer mit dem Regelsteuersatz von derzeit 19 % zu versteuern, wenn folgende Voraussetzungen vorliegen:

- Abgabe von Speisen,
- Bereithalten besonderer Vorrichtungen für den Verzehr an Ort und Stelle,
- Räumlicher Zusammenhang zwischen Abgabeort und Ort des Verzehrs,
- Speisen sind nach den Umständen zum Verzehr an Ort und Stelle bestimmt.

Besondere Verzehrsvorrichtungen sind vor allem Tische und Stühle. Es genügen auch Abstellplätze und Abstellborde. Auch Stehtische in und vor einer Imbissstube sind eine besondere Vorrichtung.

Das Finanzgericht Rheinland-Pfalz hat entschieden, dass die Abgabe von Pizza-Teilen durch den Betreiber eines Verkaufstands in einer Gastronomie-Mall auch dann als sonstige Leistung dem Regelsteuersatz unterliegen, wenn die Verzehrsvorrichtungen (z. B. Stehtische) vom Betreiber der Gastronomie-Mall zur Verfügung gestellt wurden. Ob der Kunde die Vorrichtungen tatsächlich in Anspruch nimmt, ändert an dieser Beurteilung nichts.

Der Bundesfinanzhof wird sich mit diesem Fall beschäftigen müssen.

### ***Mieter hat Fernwärmeanschluss zu dulden***

Der Anschluss einer mit einer Gasetagenheizung ausgestatteten Mietwohnung an das aus Kraft-Wärme-Kopplung gespeiste Fernwärmenetz ist eine Maßnahme zur Energieeinsparung, die der Mieter grundsätzlich zu dulden hat.

Diese Entscheidung hat der Bundesgerichtshof getroffen. Bei seinen Erwägungen hat das Gericht sich davon leiten lassen, dass ein solcher Anschluss nach derzeitigem Kenntnisstand zu einer Einsparung an Primärenergie im Verhältnis zur bisherigen Wärmeerzeugung durch die Gasetagenheizung führt. Diese Einschätzung gilt unabhängig davon, ob mit der Maßnahme auch eine Verringerung des Endenergieverbrauchs verbunden ist. Gleichwohl ist der Mieter gegenüber solchen Maßnahmen nicht schutzlos gestellt. Er muss diese nicht dulden, wenn sie für ihn, seine Familie oder einen anderen Haushaltsangehörigen eine nicht zu rechtfertigende Härte bedeuten würde. Hierzu hatte die Vorinstanz bereits rechtsfehlerfrei entschieden, dass der Anschluss des Gebäudes und der Wohnung an die Fernwärmeversorgung für den Mieter keine unzumutbare Härte darstellt.

### **Bei der Nacherhebung von Sozialversicherungsbeiträgen wegen Schwarzarbeit gilt die ungünstigste Steuerklasse**

Wenn die Deutsche Rentenversicherung Sozialversicherungsbeiträge wegen Schwarzarbeit auf der Grundlage einer fiktiven Nettolohnvereinbarung nachfordert, darf sie hierbei die Steuerklasse VI zu Grunde legen. So hat das Sozialgericht Dortmund entschieden.

Zu Grunde lag der Fall einer Friseurin, die arbeitslos gemeldet war und nebenher arbeitete, ohne von ihrer Arbeitgeberin der Sozialversicherung gemeldet zu sein.

In einem solchen Fall liege ein illegales Beschäftigungsverhältnis vor. Darunter seien alle Formen bewusster Zuwiderhandlungen des Arbeitgebers zu verstehen, bei denen der Verpflichtung nicht nachgekommen wird, Meldung zu erstatten und Beiträge für die Versicherten zu zahlen. Der Begriff der Illegalität beziehe sich nicht auf die Beschäftigung als solche. Zugleich sei der Tatbestand der Schwarzarbeit erfüllt.

Bei illegalen Beschäftigungsverhältnissen sei es nicht erforderlich, dass die Sozialversicherungsträger feststellen, dass eine Nettolohnabrede getroffen wurde. Bei dieser Art von Geschäften werde eine Nettolohnabrede von Gesetzes wegen angenommen. Die Nettolohnfiktion diene gerade dazu, die Unsicherheit darüber auszuräumen, ob eine Netto- oder Brutto-Lohnabrede vorliegt. Diese Vorschrift sei auch nicht verfassungswidrig. Sie trage vielmehr dem Umstand Rechnung, dass dem illegalen Arbeitnehmer erfahrungsgemäß jedenfalls bei Nichtabführung von Steuern und Sozialversicherungsbeiträgen wirtschaftlich ein Nettoarbeitsentgelt zufließt.

Des Weiteren sei es nicht zu beanstanden, wenn die Sozialversicherung in einem derartigen Fall die Lohnsteuerklasse VI zu Grunde legt. Dies sei schon deshalb naheliegend, weil die Lohnsteuer nach dieser Steuerklasse zu ermitteln ist, wenn dem Arbeitgeber keine Steuerkarte vorliegt. Auch wenn nachträglich eine Lohnsteuerkarte nach der Steuerklasse I vorgelegt wird, führe dies zu keiner anderen Beurteilung, weil auf den Zeitpunkt der Fälligkeit der Beiträge abzustellen ist.

### **Verkehrsunfall: Haftpflichtversicherung kann auf günstigere Reparaturmöglichkeit verweisen**

Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs kann der nach einem Verkehrsunfall Schadensersatzberechtigte Geschädigte, der seine Reparaturkosten fiktiv, d. h. auf Gutachtenbasis abrechnet, grundsätzlich die Zugrundelegung der Stundenverrechnungssätze markengebundener Fachwerkstätten verlangen.

Nach einer Entscheidung des Landgerichts Hechingen gilt dies allerdings nicht, wenn der Haftpflichtversicherer den Geschädigten zeitnah nach dem Unfall in Reaktion auf dessen Schadensersatzforderung auf eine günstigere Reparaturmöglichkeit verweist.

Voraussetzung ist, dass diese Reparaturmöglichkeit gleichwertig und für den Geschädigten mühelos ohne weiteres zugänglich ist.

Nach Auffassung des Gerichts können auch nicht markengebundene Fachwerkstätten durchaus zum Kreis beachtlicher Verweiswerkstätten zählen.

Wir hoffen Ihnen einen hilfreichen Überblick gegeben zu haben. Natürlich stehen wir Ihnen für weitere Informationen jederzeit gerne zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen



Dr. Christian Gerl  
Diplom-Kaufmann  
Steuerberater