

Liebe Mandantin, lieber Mandant,

auch im vergangenen Monat hat sich rund um Steuern, Recht und Betriebswirtschaft einiges getan. Über die aus unserer Sicht wichtigsten Neuregelungen und Entscheidungen halten wir Sie mit Ihren Mandanteninformationen gerne auf dem Laufenden. Zögern Sie nicht, uns auf einzelne Punkte anzusprechen, wir beraten Sie gerne!

Mit steuerlichen Grüßen

Inhalt

1. Erlaubte Nebentätigkeit: Eine fristlose Kündigung ist unwirksam
2. Arzt in Weiterbildung: Befristung des Arbeitsvertrags nur unter bestimmten Voraussetzungen möglich
3. Übertragung eines Mitunternehmeranteils: Echte oder unechte Realteilung?
4. Beiträge zur Handwerkskammer: Dürfen dafür Rückstellungen gebildet werden?
5. Umstrukturierungen: Wann darf die Steuerbegünstigung bei der Grunderwerbsteuer gewährt werden?
6. Betriebliche Nutzung einer Ehegatten-Immobilie: Auf die richtige Vertragsgestaltung kommt es an

1. Erlaubte Nebentätigkeit: Eine fristlose Kündigung ist unwirksam

Mit einer Nebentätigkeit sollte man es nicht übertreiben – sonst droht Ärger mit dem Arbeitgeber. Allerdings ist eine fristlose Kündigung ohne vorherige Abmahnung nicht zulässig.

Hintergrund

Die Klägerin war seit 2004 bei der Rechtsanwaltskammer als Geschäftsführerin beschäftigt. Im Arbeitsvertrag war vereinbart, dass sie eine Rechtsanwaltskanzlei führen und Veröffentlichungen und Vorträge mit Zustimmung der Rechtsanwaltskammer tätigen darf.

Der Arbeitgeber warf der Klägerin vor, seine Ressourcen für die Nebentätigkeiten in unzulässiger Weise in Anspruch genommen zu haben und kündigte das Arbeitsverhältnis mit Schreiben vom 5.11.2015 fristlos, hilfsweise fristgerecht zum 30.6.2016.

Entscheidung

Die Kündigungsschutzklage der Geschäftsführerin hatte Erfolg. Zum einen war der Klägerin erlaubt gewesen, die Arbeitskräfte der Rechtsanwaltskammer für Vorträge und Veröffentlichungen zu nutzen. Diese Rechtfertigung konnte der Arbeitgeber nicht widerlegen. Zum anderen übte die Klägerin ihre umfangreiche Nebentätigkeit als Anwältin offen und transparent aus. Diese bezog sich auch auf berufsspezifische Themen, die Teil ihrer Tätigkeit als Hauptgeschäftsführerin waren.

Da der Klägerin die Nebentätigkeit erlaubt war, bedurfte es nach Auffassung des Gerichts vor der Kündigung einer Abmahnung. Dies gilt auch für den Fall, dass sie in einem zu großen Umfang auf die Ressourcen des Arbeitgebers zurückgegriffen haben sollte.

Die übrigen Vorwürfe der Rechtsanwaltskammer rechtfertigen in den Augen des Gerichts ebenfalls keine fristlose Kündigung.

2. **Arzt in Weiterbildung: Befristung des Arbeitsvertrags nur unter bestimmten Voraussetzungen möglich**

Kann ein Arbeitgeber keine Weiterbildungsplanung darlegen, ist die Befristung eines Arbeitsverhältnisses für eine Ärztin in Weiterbildung unwirksam.

Hintergrund

Die Klägerin war als Fachärztin für Innere Medizin angestellt. Der Arbeitsvertrag war für die Zeit vom 1.7.2012 bis 30.6.2014 befristet. In dieser Zeit wollte die Klägerin die Anerkennung für den Schwerpunkt "Gastroenterologie" erwerben. Allerdings bemängelte die Klägerin, dass ihr nicht genügend Möglichkeiten zur Weiterbildung geboten werden, was zu Meinungsverschiedenheiten mit dem Arbeitgeber führte. Schließlich weigerte sich der Arbeitgeber, das Arbeitsverhältnis mit der Ärztin zu verlängern, damit diese ihre Weiterbildung beenden konnte. Die Klägerin begehrt die Feststellung, dass das Arbeitsverhältnis aufgrund der Befristung nicht geendet hat.

Entscheidung

Ihre Klage hatte Erfolg. Das Bundesarbeitsgericht erklärte die Befristung für unwirksam. Denn es war für die Richter nicht erkennbar, ob im Zeitpunkt der Befristungsvereinbarung die Prognose gerechtfertigt war, dass eine zeitlich und inhaltlich strukturierte Weiterbildung die Beschäftigung der Arbeitnehmerin prägen würde. Diese Prognose ist also der wesentliche Teil des Sachgrundes für eine Befristung.

Zumindest hätte der Arbeitgeber angeben müssen, welches Weiterbildungsziel mit welchem nach der anwendbaren Weiterbildungsordnung vorgegebenen Weiterbildungsbedarf für die befristet beschäftigte Ärztin angestrebt wurde. Dafür hätte er zumindest grob umreißen müssen, welche erforderlichen Weiterbildungsinhalte in welchem zeitlichen Rahmen vermittelt werden sollten. Dies war hier nicht der Fall.

3. **Übertragung eines Mitunternehmeranteils: Echte oder unechte Realteilung?**

Sowohl bei der Auflösung der Mitunternehmerschaft und Verteilung des Betriebsvermögens – also der echten Realteilung – als auch bei dem Ausscheiden eines Mitunternehmers unter Mitnahme mitunternehmerischen Vermögens – unechte Realteilung – gelten die Grundsätze der Realteilung.

Hintergrund

Der Vater V und sein Sohn S waren Gesellschafter der A-GmbH & Co. KG, und zwar zu 90 % bzw. 10 %. Die A-GmbH war Komplementärin zu 0 %. Gegenstand dieser KG war die Aufstellung von Spielautomaten. Als sie im Jahr 2005 aufgelöst wurde, übernahm S den überwiegenden Teil des Betriebsvermögens und führte den Betrieb der KG als Einzelunternehmen fort. Dagegen übernahm V u. a. ein Grundstück und stellte es der C-GmbH & Co. KG zur Verfügung. An dieser KG, die ebenfalls im Spielautomatengeschäft tätig war, war er beteiligt.

Während das Finanzamt den Vorgang als Sachwertabfindung eines ausscheidenden Gesellschafters behandelte, da V seinen Mitunternehmeranteil entgeltlich auf S übertragen und daraus einen Veräußerungsgewinn erzielt hatte, bejahte das Finanzgericht eine gewinnneutrale Realteilung.

Entscheidung

Der Bundesfinanzhof folgt der Auffassung des Finanzgerichts und wendet die Regelungen der Realteilung an. Diese finden nach Ansicht der obersten Steuerrichter nicht nur bei einer vollständigen Auflösung der Mitunternehmerschaft und Verteilung des Betriebsvermögens (echte Realteilung) Anwendung. Sie gelten auch, wenn mindestens ein Mitunternehmer unter Mitnahme von mitunternehmeri-

schem Vermögen aus einer zwischen den übrigen Mitunternehmern fortbestehenden Mitunternehmerschaft ausscheidet (unechte Realteilung).

Da die A-GmbH & Co. KG durch Beschluss von V und S aufgelöst und im Wege der Naturalteilung auseinandergesetzt wurde, kommt hier nur eine echte Realteilung in Betracht. Denn die A-GmbH & Co. KG hat ihren Betrieb aufgegeben, weil V und S deren Auflösung beschlossen haben. Die Auflösung einer Mitunternehmerschaft führt zur Aufgabe des Betriebs und es entfällt der Erwerbzweck der Gesellschaft. Im Übrigen waren auch die übrigen Voraussetzungen einer echten Realteilung gegeben, insbesondere wurden im Zuge der Auseinandersetzung einzelne Wirtschaftsgüter in das jeweilige Betriebsvermögen der einzelnen Mitunternehmer übertragen.

4. **Beiträge zur Handwerkskammer: Dürfen dafür Rückstellungen gebildet werden?**

Bemessen sich Kammerbeiträge eines künftigen Beitragsjahres nach der Höhe des in einem vergangenen Steuerjahr erzielten Gewinns, kann für diese Beiträge keine Rückstellung gebildet werden.

Hintergrund

X ist Mitglied der Handwerkskammer. Die Beiträge werden für jedes Kalenderjahr festgesetzt und setzen sich aus einem Grundbeitrag und einem Zusatzbeitrag zusammen. Bemessungsgrundlage für den Zusatzbeitrag ist der Gewerbeertrag bzw. der Gewinn. Maßgebend ist das jeweils 3 Jahre vor dem Beitragsjahr liegende Steuerjahr. Der Beitragsbescheid gegenüber dem einzelnen Handwerksbetrieb ergeht im Frühjahr des jeweiligen Beitragsjahres.

X bildete in seiner Bilanz zum 31.12.2009 für seinen erwarteten Zusatzbeitrag für 2010, 2011 und 2012 aufgrund seines jeweiligen Gewerbeertrags der Jahre 2007, 2008 und 2009 eine Rückstellung. Dies akzeptierte das Finanzamt nicht und wies darauf hin, dass die Zusatzbeiträge erst im jeweiligen Beitragsjahr wirtschaftlich verursacht sind. Das Finanzgericht war dagegen mit den Rückstellungen einverstanden und gab der Klage statt. Die Höhe der Kammerbeiträge bestimmt sich nach dem 3 Jahre zurückliegenden Gewerbeertrag bzw. Gewinn, deshalb ist es hinreichend wahrscheinlich, dass die Verbindlichkeit künftig entsteht und X mit seiner Inanspruchnahme rechnen muss.

Entscheidung

Der Bundesfinanzhof sah jedoch die Voraussetzungen für Rückstellungen von Kammerbeiträgen nicht als erfüllt an.

Rückstellungen für ungewisse Verbindlichkeiten setzen entweder das Bestehen einer ihrer Höhe nach ungewissen Verbindlichkeit oder die hinreichende oder überwiegende Wahrscheinlichkeit des Entstehens einer Verbindlichkeit voraus. Besteht die Verbindlichkeit rechtlich noch nicht, ist ein wirtschaftlicher Bezug zum Zeitraum vor dem jeweiligen Bilanzstichtag erforderlich.

Im vorliegenden Fall waren die Beitragspflichten für 2010, 2011 und 2012 zum Bilanzstichtag 2009 rechtlich noch nicht entstanden. Dass die Beitragsfestsetzung für 2010 zum 31.12.2009 bereits beschlossen und bekannt war und auch der Gewerbeertrag 2007 als Bemessungsgrundlage für den Zusatzbeitrag 2010 feststand, ändert daran nichts. Die Beitragspflicht knüpft unmittelbar und zwingend an die Kammerzugehörigkeit im Beitragsjahr an. Daraus folgt, dass die entsprechende Verpflichtung rechtlich nicht vor dem Zeitraum entstehen kann, auf den sich die Beitragspflicht bezieht.

Die Beitragspflicht ist auch nicht bereits in einem bis zum Bilanzstichtag abgelaufenen Wirtschaftsjahr wirtschaftlich verursacht. Der Zusatzbeitrag knüpft zwar an Vergangenes an, wird aber für die Kammerzugehörigkeit im Beitragsjahr entrichtet.

5. **Umstrukturierungen: Wann darf die Steuerbegünstigung bei der Grunderwerbsteuer gewährt werden?**

Verschafft die Steuerbegünstigung für Umstrukturierungen im Konzern einen unzulässigen selektiven Vorteil? Der Bundesfinanzhof meint Nein, legt die Frage aber zur Sicherheit dem Europäischen Gerichtshof vor.

Hintergrund

Die A-AG hielt 100 % der Anteile an ihrer Tochtergesellschaft T-GmbH. Diese war Alleingesellschafterin der E-GmbH. Im Jahr 2012 übertrug die T-GmbH ihr Vermögen als Ganzes inklusive Grundstücke auf die A-AG. Durch diese Verschmelzung durch Aufnahme erlosch die T-GmbH und die A-AG war seitdem Alleingesellschafterin der E-GmbH.

Das Finanzamt wertete den Übergang der Grundstücke auf die A-AG als einen Erwerbsvorgang, der der Grunderwerbsteuer unterliegt. Die Steuerbegünstigung, nach der für bestimmte steuerbare Erwerbe aufgrund einer Umwandlung (z. B. Verschmelzung) die Grunderwerbsteuer nicht erhoben wird, wenn an der Umwandlung ein herrschendes Unternehmen und eine abhängige Gesellschaft beteiligt sind und die Beteiligung i. H. v. mindestens 95 % innerhalb von 5 Jahren vor und nach der Umwandlung besteht, gewährte das Finanzamt nicht.

Das Finanzgericht gab der Klage statt und bewilligte die Steuerbegünstigung.

Entscheidung

Der Bundesfinanzhof sieht die Voraussetzungen für die Steuerbegünstigung ebenfalls als erfüllt an und legt die Vorschrift, deren Zweck darin besteht, Umstrukturierungen zu erleichtern, weit aus. Die 5-Jahresfristen können nach Ansicht der Richter nur maßgebend sein, soweit sie aufgrund der Umwandlung auch eingehalten werden können. Die Steuerbegünstigung ist zu gewähren, auch wenn nach der Verschmelzung die Beteiligung an der abhängigen Gesellschaft nicht mehr besteht und die Frist gerade wegen der Verschmelzung nicht eingehalten werden kann. Vorliegend konnte die A-AG die Frist bezüglich der Beteiligung an der T-GmbH wegen der Beendigung der T-GmbH nicht einhalten.

Der Bundesfinanzhof hegt jedoch Zweifel, ob die Steuerbegünstigung eine unionsrechtlich verbotene Beihilfe darstellt. Wenn eine Umstrukturierung innerhalb eines Konzerns nicht mittels Umwandlung, sondern durch andere Maßnahmen durchgeführt wird, fällt dies nicht unter die Steuerbegünstigung. Darüber hinaus ist ein Unternehmen von der Steuerbegünstigung ausgeschlossen, wenn es vor der Umwandlung nicht 5 Jahre an der abhängigen Gesellschaft beteiligt war. Das könnten Indizien dafür sein, dass die Beschränkung auf Umwandlungen selektiv ist. Insgesamt sieht der Bundesfinanzhof aber die Steuerbegünstigung nicht als selektive Beihilfe an. Die Entscheidung des Finanzgerichts wäre danach rechtmäßig und die Revision des Finanzamts unbegründet.

Der Bundesfinanzhof trifft keine Entscheidung in der Sache, sondern legt die Problematik dem Europäischen Gerichtshof vor.

6. **Betriebliche Nutzung einer Ehegatten-Immobilie: Auf die richtige Vertragsgestaltung kommt es an**

Nutzt ein Ehegatte einen Teil eines Gebäudes, das dem anderen Ehegatten gehört, kann der Nichteigentümer-Ehegatte nur dann die Abschreibung geltend machen, wenn er die Anschaffungskosten getragen hat.

Hintergrund

Die Eheleute erwarben gemeinschaftlich ein bebautes Grundstück. Zins und Tilgung des Darlehens, das die Ehefrau F aufgenommen hatte, wurden von einem gemeinsamen Konto gezahlt. Dieses wurde als Oder-Konto, also als Gemeinschaftskonto mit Einzelverfügungsbefugnis, geführt. Nach dem Erwerb des Grundstücks teilten die Eheleute das Anwesen in Wohnungseigentum auf. Das Erdgeschoss stand im Alleineigentum der F. Sie vermietete es zur betrieblichen Nutzung an den Ehemann M.

M machte die auf das Darlehen gezahlten Schuldzinsen, Absetzung für Abnutzung und Erhaltungsaufwendungen für die betrieblich genutzten Räume als Betriebsausgaben geltend, was das Finanzamt

ablehnte. Das Finanzgericht gab der Klage statt und entschied, dass M die Aufwendungen wirtschaftlich selbst getragen hat. Dagegen wendet sich das Finanzamt mit seiner Revision.

Entscheidung

Der Bundesfinanzhof folgte nicht dem Urteil des Finanzgerichts, sondern entschied, dass M keine Absetzung für Abnutzung für das betrieblich genutzte Erdgeschoss als Betriebsausgaben geltend machen kann, da er diese Aufwendungen nicht getragen hat.

Das Finanzierungsdarlehen für das Gebäude wurde allein von F aufgenommen. Zahlungen zur Tilgung und für Zinsen von einem gemeinsamen Konto der Ehegatten werden jeweils für Rechnung desjenigen geleistet, der den Betrag schuldet, soweit keine besonderen Vereinbarungen getroffen wurden. Keine Rolle spielt, aus welchen Mitteln das Guthaben stammt. Danach handelt es sich bei den Zahlungen von dem gemeinsamen Konto um Aufwendungen der F. Die Zahlungen wurden für ihre Rechnung geleistet, da sie allein zur Rückzahlung verpflichtet war.

Auch die von M geltend gemachten Schuldzinsen können nicht als Betriebsausgaben berücksichtigt werden. Denn diese wurden ebenfalls vom gemeinsamen Oder-Konto gezahlt und somit auf Rechnung der F als Darlehensschuldnerin geleistet.