

Dr. Schäfer GmbH

Wirtschaftsprüfungsgesellschaft Steuerberatungsgesellschaft

Dr. Schäfer GmbH – WPG/StBG -, Hugo-Eckener-Str. 7, 63303 Dreieich

Hugo-Eckener-Str. 7
63303 Dreieich

Mandanten- und Interessenten-
Rundschreiben
für Monat Juli 2005

Telefon: 06103/20566-0
Telefax: 06103/20566-39

eMail: info@dsg-wp-stb.de
Internet: www.dsg-wp-stb.de

Dreieich, den 26.06.2005

Sehr geehrte Damen und Herren,
sehr geehrte Mandantinnen und Mandanten,

nachfolgend möchten wir Sie über die in den vergangenen Monaten eingetretenen und für die Zukunft geplanten Änderungen im Steuerrecht vertraut machen. Weitergehendere Informationen entnehmen Sie bitte unserer Homepage unter www.dsg-wp-stb.de.

Lesen Sie Informationen zu folgenden Themen:

Termine Juli 2005

Stromsteuervergünstigung nur für produzierendes Gewerbe

Zahlungsverzug: Höhe der Verzugszinsen

Änderungen im Recht der Berufsausbildung

Entwertung der Warnfunktion einer Abmahnung

Schriftform der Kündigung

Betriebsaufspaltung: Bedarfsbewertung bebauter Grundstücke

Überhöhte Testamentsvollstreckervergütung unterliegt nicht der Erbschaftsteuer

Zeitpunkt der Schenkung bei Erwerb eines frei verfügbaren Anspruchs aus einem Vertrag zu Gunsten Dritter

Absenkung der Wesentlichkeitsgrenze verfassungsgemäß

Beendigung einer Betriebsaufspaltung

Besteuerung der Zuwendung von Incentive-Reisen

Besteuerung von Bonusaktien der Telekom aus dem 2. Börsengang

Buchwerteinbringung eines Einzelunternehmens des Erben in eine Personengesellschaft, an der Pflichtteilsberechtigte beteiligt sind

Grundstücksverwaltung als Teilbetrieb

Keine Abzugsfähigkeit von Aufwendungen eines Freiberuflers für eine sog. unechte doppelte Haushaltsführung

Keine Gewinnerzielungsabsicht bei langjährigen Verlusten eines selbstständig tätigen Rechtsanwalts

Keine Tarifermäßigung bei Einbringung einer Zahnarztpraxis ohne dazugehöriges Dentallabor

Kinder: Einbeziehung von Sozialversicherungsbeiträgen des Kindes in den Grenzbetrag ist verfassungswidrig
Schulgeld für Besuch einer Privatschule in Großbritannien nicht als Sonderausgabe abzugsfähig
Sind Bürgschaftsprovisionen an Gesellschafter sonstige Einkünfte oder Einkünfte aus Gewerbebetrieb?
Steuerfreiheit für Mietvorteile im Zusammenhang mit einem Arbeitsverhältnis
Vergütungen für Leistungen des Gesellschafters einer KG für die Gesellschaft gehören zu dessen Einkünften aus Gewerbebetrieb
Versorgungsleistungen: Abweichung des tatsächlich Durchgeführten vom Vereinbarten ist steuerschädlich
Vorbehalt der Abfindungsmöglichkeit von Pensionsanswartschaften steuerschädlich
Wo ist bei einem Auslandsaufenthalt auf Grund befristeter Touristenvisa der Wohnsitz?
Zugehörigkeit einer zu Wohnzwecken vermieteten Eigentumswohnung zum notwendigen Betriebsvermögen eines Freiberuflers
Gewinn mindernde Berücksichtigung einer Gewerbesteuerumlage im Organkreis
Mietweise Grundstücksüberlassung an GmbH als eigenkapitalersetzende Leistung
Anspruch auf die erhöhte Investitionszulage für eine GmbH & Co. KG
Umfang der verdeckten Gewinnausschüttung bei nicht durchgeführter Gehaltsvereinbarung
Verlustträchtige Geschäfte einer GmbH als verdeckte Gewinnausschüttung
Verzicht auf die Teilnahme an einer Kapitalerhöhung kann verdeckte Gewinnausschüttung sein
Anspruch des Vermieters auf Kostenvorschuss des Mieters für Schönheitsreparaturen
Mängelbeseitigung nach Eigentumswechsel
Neue Kündigungsfristen bei Altmietverträgen
Geschäftsveräußerung bei Veräußerung eines Hallengrundstücks
Umsatzsteuer: Abgrenzung zwischen Arbeitnehmer und Unternehmer
Umsatzsteuer: Vorsteuerabzug aus Telekom-Rechnungen, in denen für andere Netzbetreiber abgerechnet wird
Umsatzsteuerfreiheit einer innergemeinschaftlichen Lieferung, wenn der Buchnachweis nicht rechtzeitig geführt wird
Umsatzsteuersatz für die Übertragung von Urheberrechten an Computer-Programmen
Vorsteuerabzug aus Mietzahlungen nach Einstellung der wirtschaftlichen Tätigkeit
Vorsteueraufteilung bei sog. Publikumsgesellschaft
Agenturgeschäfte im Gebrauchtwagenhandel
Verfügungsberechtigung eines nahen Angehörigen über ein auf den Namen eines Kindes angelegtes Sparbuch

Mit freundlichen Grüßen

Schäfer

(Dr. Schäfer)
Wirtschaftsprüfer
Steuerberater

Termine Juli 2005

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

Steuerart	Fälligkeit	Ende der Schonfrist bei Zahlung durch	
		Überweisung ¹	Scheck
Lohnsteuer, Kirchensteuer, Solidaritätszuschlag ²	11.7.2005	14.7.2005	11.7.2005 ³
Kapitalertragsteuer, Solidaritätszuschlag	Ab dem 1.1.2005 ist die Kapitalertragsteuer sowie der darauf entfallende Solidaritätszuschlag zeitgleich mit einer nach dem 31.12.2004 erfolgten Gewinnausschüttung an den Anteilseigner an das zuständige Finanzamt abzuführen.		
Umsatzsteuer	11.7.2005	14.7.2005	11.7.2005

¹ 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. Nach dem Steueränderungsgesetz 2003 werden bei einer Säumnis der Zahlung bis zu drei Tagen keine Säumniszuschläge erhoben. Um die Frist zu wahren, sollte die Überweisung einige Tage vorher in die Wege geleitet werden.

² Für den abgelaufenen Monat.

³ Für den abgelaufenen Monat; bei Dauerfristverlängerung für den vorletzten Monat.

Stromsteuervergünstigung nur für produzierendes Gewerbe

Mit dem Einstieg in die ökologische Steuerreform erhielten Unternehmen des produzierenden Gewerbes eine Stromsteuer-Vergünstigung. Das produzierende Gewerbe ist im Stromsteuer-Gesetz definiert und richtet sich nach der Zuordnung des Unternehmens zu einem entsprechenden Wirtschaftszweig der Klassifikation der Wirtschaftszweige. Die Klassifikation der Wirtschaftszweige richtet sich nach Abgrenzungsmerkmalen in der Stromsteuer-Durchführungsverordnung.

Der Bundesfinanzhof hat jetzt entschieden, dass diese Merkmale abschließend sind. Der Gesetzgeber habe mit diesen Merkmalen typisiert. Das sei aber zulässig, um Konkurrenzsituationen und Abgrenzungen zu vermeiden.

In dem entschiedenen Fall hatte das Unternehmen eine arzneimittelrechtliche Herstellungserlaubnis. Nur dadurch wurde es aber nicht zum produzierenden Gewerbe, denn die Tätigkeit ließ sich nicht einer Unterklasse der Klassifikation der Wirtschaftszweige zuordnen.

Zahlungsverzug: Höhe der Verzugszinsen

Der Gläubiger kann nach dem Eintritt der Fälligkeit seines Anspruchs den Schuldner durch eine Mahnung in Verzug setzen. Der Mahnung gleichgestellt sind die Klageerhebung sowie der Mahnbescheid.

Einer Mahnung bedarf es nicht, wenn

- für die Leistung eine Zeit nach dem Kalender bestimmt ist,
- die Leistung an ein vorausgehendes Ereignis anknüpft,
- der Schuldner die Leistung verweigert,
- besondere Gründe den sofortigen Eintritt des Verzugs rechtfertigen.

Bei Entgeltforderungen tritt Verzug spätestens 30 Tage nach Fälligkeit und Zugang einer Rechnung ein; dies gilt gegenüber einem Schuldner, der Verbraucher ist, allerdings nur, wenn hierauf in der Rechnung besonders hingewiesen wurde.

Im Streitfall muss allerdings der Gläubiger den Zugang der Rechnung (nötigenfalls auch den darauf enthaltenen Verbraucherhinweis) bzw. den Zugang der Mahnung beweisen.

Während des Verzugs ist eine Geldschuld zu verzinsen. Der Verzugszinssatz beträgt für das Jahr fünf Prozentpunkte bzw. für Rechtsgeschäfte, an denen Verbraucher nicht beteiligt sind, acht Prozentpunkte über dem Basiszinssatz.

Der Basiszinssatz verändert sich zum 1. Januar und 1. Juli eines jeden Jahres um die Prozentpunkte, um welche die Bezugsgröße seit der letzten Veränderung des Basiszinssatzes gestiegen oder gefallen ist. Bezugsgröße ist der Zinssatz für die jüngste Hauptrefinanzierungsoperation der Europäischen Zentralbank vor dem ersten Kalendertag des betreffenden Halbjahres.

Aktuelle Basis- bzw. Verzugszinssätze ab 2003:

Zeitraum	Basiszinssatz	Verzugszinssatz	Verzugszinssatz für Rechtsgeschäfte ohne Verbraucherbeteiligung
1.1. bis 30.6.2003	1,97 %	6,97 %	9,97 %
1.7. bis 31.12.2003	1,22 %	6,22 %	9,22 %
1.1. bis 30.6.2004	1,14 %	6,14 %	9,14 %
1.7. bis 31.12.2004	1,13 %	6,13 %	9,13 %
1.1. bis 30.6.2005	1,21 %	6,21 %	9,21 %

Änderungen im Recht der Berufsausbildung

Am 1.4.2005 sind im Recht der Berufsausbildung u. a. folgende Änderungen in Kraft getreten:

- Teile der Berufsausbildung dürfen nunmehr im Ausland durchgeführt werden, wenn dies dem Ausbildungsziel dient. Die Dauer der Ausbildung im Ausland soll ein Viertel der in der Ausbildungsordnung festgelegten Ausbildungsdauer nicht überschreiten.
- Auf Antrag ist dem Auszubildenden eine englischsprachige und eine französischsprachige Übersetzung des Zeugnisses über die Abschlussprüfung zur Verfügung zu stellen.
- Mehrere natürliche und juristische Personen dürfen nunmehr in einem Ausbildungsverbund zusammenwirken. Dies können z. B. hochspezialisierte Handwerksunternehmen sein, die allein außer Stande sind, dem Auszubildenden das gesamte Spektrum der erforderlichen Kenntnisse und Fertigkeiten zu vermitteln, die dies aber gemeinsam mit anderen Betrieben in der Region können.
- Die Höchstdauer der Probezeit in einem Ausbildungsverhältnis wurde von drei auf vier Monate erhöht. Diese Verlängerung der möglichen Probezeit um einen Monat wurde eingeführt, weil zu Beginn der Ausbildung zahlreiche zentrale Unterweisungen stattfinden, in denen die Eignung des Auszubildenden nicht abschließend beurteilt werden kann. Während der Probezeit kann das Berufsausbildungsverhältnis jederzeit ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist gekündigt werden.
- Auf gemeinsamen Antrag von Auszubildendem und Ausbildendem kann die zuständige Stelle die Ausbildungszeit kürzen, wenn zu erwarten ist, dass das Ausbildungsziel in der gekürzten Zeit erreicht wird. Der Antrag kann auch auf die Verkürzung der täglichen oder wöchentlichen Ausbildungszeit gerichtet werden. Voraussetzung einer solchen Teilzeitausbildung ist ein berechtigtes Interesse. In der Gesetzesbegründung heißt es, dass ein solches berechtigtes Interesse beispielsweise bei Auszubildenden vorliege, die ein eigenes Kind oder einen pflegebedürftigen nahen Anhörigen zu betreuen haben.
- Auf Antrag Auszubildender kann die zuständige Stelle die Ausbildungszeit verlängern, wenn dies erforderlich ist, um das Ausbildungsziel zu erreichen.
- Ausbildungsverordnungen können nunmehr vorsehen, dass die Abschlussprüfung in zwei voneinander getrennten Teilen abgehalten wird (sog. gestreckte Abschlussprüfung).
- Die Bedingungen für die Zulassung zur Abschlussprüfung in besonderen Fällen (sog. Externenzulassung) wurden verändert. Die Mindestzeit, während der eine einschlägige Berufstätigkeit nachgewiesen werden muss, wurde auf das Eineinhalbfache der Ausbildungszeit des Ausbildungsberufs, in dem die Prüfung absolviert werden soll, abgesenkt. Außerdem können nunmehr auch Zeiten der Berufstätigkeit angerechnet werden, sofern sie in anderen einschlägigen Ausbildungsberufen absolviert werden.

Entwertung der Warnfunktion einer Abmahnung

Wer zu oft abmahnt, kann der Dumme sein. Dies ergibt sich aus einem Urteil des Bundesarbeitsgerichts. Danach kann die Warnfunktion einer Abmahnung dadurch erheblich abgeschwächt werden, dass der Arbeitgeber bei ständig neuen Pflichtverletzungen des Arbeitnehmers stets nur mit einer Kündigung droht, ohne jemals arbeitsrechtliche Konsequenzen folgen zu lassen.

In dem jetzt vom Bundesarbeitsgericht entschiedenen Fall lagen die Dinge allerdings anders: Zwar hatte auch hier der Arbeitgeber drei Abmahnungen ausgesprochen, bevor er wegen weiterer Pflichtverletzungen des Arbeitnehmers das Arbeitsverhältnis kündigte. Das Bundesarbeitsgericht war aber - anders als die Vorinstanzen - nicht der Auffassung, dass die Warnfunktion der letzten Abmahnung abgeschwächt gewesen sei.

Angesichts der im Arbeitsleben verbreiteten Praxis, bei als leicht empfundenen Vertragsverstößen einer Kündigung mehrere - häufig drei - Abmahnungen vorausgehen zu lassen, könne in aller Regel nicht bereits die dritte Abmahnung als „entwertet“ angesehen werden.

Dadurch, dass im Text der Abmahnungen auf die Möglichkeit einer weiteren Abmahnung hingewiesen wurde, sei klargestellt worden, dass sich der Arbeitgeber nicht in dem Sinne binden wollte, dass im Fall einer erneuten Pflichtverletzung die Kündigung die automatische Folge sein sollte.

Indem der Arbeitgeber die zweite und dritte Abmahnung als „2. Abmahnung“ und „3. Abmahnung“ bezeichnete, habe er zum Ausdruck gebracht, dass die Abmahnungen eine negative Entwicklung beschrieben.

Bei aufmerksamer Lektüre der Abmahnungen zeige sich, dass die zweite und dritte Abmahnung jeweils durchaus eine gewisse Steigerung der Intensität enthielten.

Unter diesen Umständen sei von einer Entwertung der dritten Abmahnung mit der Folge, dass eine Kündigung nicht hätte erfolgen dürfen, nicht auszugehen.

Schriftform der Kündigung

Wenn eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts ein Arbeitsverhältnis kündigen will, sind zur Einhaltung der gesetzlich vorgeschriebenen Schriftform die Unterschriften aller Gesellschafter erforderlich. Dies hat das Bundesarbeitsgericht entschieden.

In dem zu Grunde liegenden Fall war einer Zahntechnikerin von einer in der Rechtsform einer Gesellschaft des bürgerlichen Rechts betriebenen Gemeinschaftspraxis dreier Zahnärzte gekündigt worden. Das Kündigungsschreiben war nur von zwei Zahnärzten unterschrieben. Über dem maschinenschriftlich aufgeführten Namen des dritten Zahnarztes fehlte die Unterschrift. Die Klägerin hielt die Kündigung mangels Schriftform für unwirksam und machte Zahlungsansprüche geltend.

Das Bundesarbeitsgericht gab ihr Recht. Begründung: Sind in dem Kündigungsschreiben einer Gesellschaft des bürgerlichen Rechts alle Gesellschafter sowohl im Briefkopf als auch maschinenschriftlich in der Unterschriftenzeile aufgeführt, so reiche es zur Wahrung der Schriftform nicht aus, wenn lediglich ein Teil der Gesellschafter ohne weiteren Vertretungszusatz das Kündigungsschreiben handschriftlich unterzeichnet. Eine solche Kündigungserklärung enthalte keinen hinreichend deutlichen Hinweis darauf, dass es sich nicht lediglich um den Entwurf eines Kündigungsschreibens handelt, der versehentlich von den übrigen Gesellschaftern noch nicht unterzeichnet ist.

Betriebsaufspaltung: Bedarfsbewertung bebauter Grundstücke

Der Bundesfinanzhof hat entschieden, dass bei der Bedarfsbewertung bebauter Grundstücke, die im Rahmen einer Betriebsaufspaltung entgeltlich überlassen werden, grundsätzlich die vertraglich vereinbarte Miete zu Grunde zu legen ist. Der Ansatz einer „üblichen Miete“ ist nicht möglich.

Hinweis: Gerade bei auf Betriebe speziell zugeschnittenen Gebäuden werden im Rahmen von Betriebsaufspaltungen ertragsteuerlich anerkannte höhere Mieten gezahlt. In Schenkungs- und Erbschaftsfällen führt dies nach dem Urteil aber zu höheren Bedarfswerten. Im Einzelfall sollte deshalb über Umstrukturierungen nachgedacht werden. Dies gilt insbesondere dann, wenn Betriebe übertragen werden.

Überhöhte Testamentsvollstreckervergütung unterliegt nicht der Erbschaftsteuer

Ein von einer Erblasserin eingesetzter Testamentsvollstrecker versteuerte die ihm zugeflossene Vergütung bei der Umsatz- und Einkommensteuer. Das Finanzamt war der Ansicht, dass die Vergütung überhöht war und unterwarf deshalb den nach seiner Ansicht überhöhten Betrag zusätzlich der Erbschaftsteuer.

Der Bundesfinanzhof lehnte dies ab. Auch der überhöhte Teil von Testamentsvollstreckervergütungen unterliegt nicht der Erbschaftsteuer, weil er auf keinen Fall als Vermächtnis anzusehen ist. Auch die zivilrechtliche Beurteilung solcher Vergütungen hat für die Erbschaftsteuer keine Bedeutung.

Zeitpunkt der Schenkung bei Erwerb eines frei verfügbaren Anspruchs aus einem Vertrag zu Gunsten Dritter

Die Eigentümer mehrerer landwirtschaftlich genutzter Grundstücke übertrugen diese 1990 im Wege der vorweggenommenen Erbfolge auf die Tochter. Gleichzeitig verpflichteten sie diese, dem bei der Beurkundung nicht anwesenden Bruder die Hälfte dieses Grundbesitzes unentgeltlich zu übereignen, wenn dieser es wünsche. Außerdem wurde vereinbart, dass im Fall eines Verkaufs der Erlös mit dem Bruder zu teilen sei.

Noch im gleichen Jahr erklärte der Bruder gegenüber seinen Eltern, dass er die Schenkung annehme. Zu einer Übertragung des Eigentums kam es nicht mehr, da bereits kurze Zeit später Verträge mit Dritten abgeschlossen wurden, die auf Veräußerung des geschenkten Grundbesitzes gerichtet waren. Das Finanzamt setzte Schenkungsteuer auf der Grundlage der ausgekehrten hälftigen Kaufpreise fest. Dagegen wandte sich der Beschenkte mit der Begründung, dass die Zuwendung bereits mit Annahme der Übereignungsverpflichtung im Jahr 1990 erfolgt sei.

Der Bundesfinanzhof hat dem zugestimmt. Eine Schenkung ist vollzogen, wenn der begünstigte Dritte aus der Anordnung des Schenkers einen frei verfügbaren Anspruch erlangt hat. Erwerbsgegenstand war in diesem Fall die Forderung gegen den Verpflichteten und nicht der später tatsächlich übertragene Gegenstand. Im vorliegenden Fall führte dies dazu, dass der erlassene Schenkungsteuerbescheid auf der Grundlage der ausgezahlten Kaufpreise aufzuheben war.

Absenkung der Wesentlichkeitsgrenze verfassungsgemäß

Durch das Steuerentlastungsgesetz 1999/2000/2002 war die Wesentlichkeitsgrenze für im Privatvermögen gehaltene Anteile an Kapitalgesellschaften von mehr als 25 % auf mindestens 10 % abgesenkt worden. Dadurch wurden Veräußerungsgewinne steuerpflichtig, die nach dem bisher geltenden Recht steuerfrei geblieben wären. Es war umstritten, ob diese Gesetzesänderung zu einer verfassungsrechtlich unzulässigen Rückwirkung geführt hat.

Nach Ansicht des Bundesfinanzhofs bestehen jedenfalls dann keine verfassungsrechtlichen Bedenken, wenn die Anteile erst nach dem Gesetzesbeschluss im Bundestag (4. März 1999) veräußert worden sind. Auch wenn die

Beteiligung in den Jahren zuvor weniger als 25 %, jedoch mehr als 10 % betragen hat, verstößt eine Versteuerung des Gewinns nicht gegen die Verfassung. Offen geblieben ist die Frage, ob eine verfassungsrechtlich zulässige Rückwirkung auch bei Veräußerung vor dem Gesetzesbeschluss vorliegt.

Beendigung einer Betriebsaufspaltung

Eine Betriebsaufspaltung liegt vor, wenn ein wirtschaftlich einheitliches Unternehmen in zwei verschiedene Betriebe gegliedert ist. Voraussetzung für die Annahme einer Betriebsaufspaltung ist, dass Verpächter der überlassenen Wirtschaftsgüter gleichzeitig Gesellschafter der Betriebsgesellschaft (GmbH) sind (personelle Verflechtung) und die überlassenen Wirtschaftsgüter eine wesentliche Grundlage des Betriebsvermögens der GmbH darstellen (sachliche Verflechtung).

Eine Betriebsaufspaltung ist beendet, wenn sachliche oder personelle Verflechtungen nicht mehr gegeben sind. In diesem Fall liegt eine Aufgabe der gewerblichen Tätigkeit des Besitzunternehmens vor. Dies hat zur Folge, dass die stillen Reserven des Besitzunternehmens aufzudecken und zu versteuern sind.

Mit dem Wegfall der sachlichen Verflechtung auf Grund des Umzugs der Betriebs-GmbH in andere Geschäftsräume - die einer Person gehören, die nicht über die Mehrheit der Stimmrechte bei beiden Unternehmen verfügt - ist zwingend die Aufgabe einer Betriebsaufspaltung verbunden. Hat das Besitzunternehmen auch noch den Firmenwert an das Betriebsunternehmen verpachtet, kommt das Finanzgericht Rheinland-Pfalz zum selben Ergebnis, sofern dem noch mitverpachteten Firmenwert kein besonderes Gewicht zukommt.

Der Bundesfinanzhof muss nun abschließend entscheiden.

Anmerkung: Die Betriebsaufgabe mit Versteuerung der stillen Reserven kann bei Ausübung des Verpächterwahlrechts unter bestimmten Voraussetzungen vermieden werden.

Besteuerung der Zuwendung von Incentive-Reisen

Incentive-Reisen werden von Unternehmen häufig als Belohnung für erbrachte Leistungen an Mitarbeiter und auch an Selbstständige vergeben. Die steuerliche Beurteilung hängt davon ab, ob es sich um eine Belohnung handelt oder ob die Reisen im überwiegenden betrieblichen Interesse erfolgen. Von einem überwiegenden betrieblichen Interesse ist nach der steuerlichen Rechtsprechung auszugehen, wenn der Vorteil aus der Reise bei der objektiven Würdigung aller Umstände nicht als Belohnung, sondern sich lediglich als notwendige Begleiterscheinung betrieblicher Aufgaben erweist. Diese müssen nach einer Entscheidung des Bundesfinanzhofs so umfangreich sein, dass der mit der Reisetilnahme verbundene Erlebniswert in den Hintergrund tritt.

Bei der Wahrnehmung von Organisations- und Betreuungsaufgaben wird zur Beurteilung auch auf den Betreuungsschlüssel abgestellt. Der Betreuungsschlüssel gibt das Verhältnis der Anzahl der betreuten zu den betreuenden Reiseteilnehmern wieder. Je höher die Anzahl der betreuten Personen gegenüber den Betreuern ist, umso wahrscheinlicher ist ein Tätigwerden im überwiegenden betrieblichen Interesse. In dem entschiedenen Fall betragen die Betreuungsschlüssel 1:2 und 1:4. Ein überwiegendes betriebliches Interesse konnte daraus nicht entnommen werden.

Die Teilnahme an einer großen Anzahl vergleichbarer Reisen kann gegen die steuerliche Erfassung als Lohn oder Betriebseinnahme sprechen, da der Erlebniswert der einzelnen Reise dadurch sinkt. Die Erbringung einzelner Dienstleistungen während einer Reise lassen den Charakter der gesamten Reise in der Regel nicht zu einer im überwiegenden betrieblichen Interesse erfolgten Veranstaltung werden. Mehrtägige aufwändige Reisen in touristisch interessante Gebiete, denen ein offensichtlicher Bezug zur Lebensführung zukommt, sprechen für einen Belohnungscharakter der Reise. Schließlich scheidet ein überwiegend betriebliches Interesse auch dann aus, wenn der Reiseteilnehmer auch belohnt werden soll.

Das Gericht weist noch darauf hin, dass die Frage der betrieblichen oder beruflichen Veranlassung für die Einnahmen- und die Ausgabenseite getrennt zu beurteilen ist. Wird ein aus betrieblichem Anlass zugewendeter Vorteil z. B. zu betriebsfremden Zwecken verwendet, liegt keine Betriebsausgabe, sondern eine Entnahme vor.

Besteuerung von Bonusaktien der Telekom aus dem 2. Börsengang

Die Zuteilung von Bonusaktien der Deutschen Telekom AG im Rahmen des zweiten Börsengangs war steuerpflichtig. Sie stellt eine steuerpflichtige Einnahme bei den Einkünften aus Kapitalvermögen dar. Dies ergibt sich aus einer Entscheidung des Bundesfinanzhofs.

Dem Urteil lag der folgende Sachverhalt zu Grunde: Die Deutsche Telekom AG hatte im Jahre 1999 ihr Grundkapital durch Ausgabe neuer Stückaktien erhöht. Die neuen Aktien wurden überwiegend auf der Grundlage eines sog. kombinierten Angebots ausgegeben. Danach erwarben Privatanleger das Recht auf Bezug einer Bonusaktie für je zehn neue Aktien, wenn sie diese bis zum 31. August 2000 hielten.

Käufer waren der Ansicht, dass der Erwerb der Bonusaktie untrennbar mit dem Erwerb der neuen Aktien verbunden gewesen sei. Deshalb habe es sich bei der ausgegebenen Bonusaktie um eine Minderung der Anschaffungskosten gehandelt. Der gezahlte Kaufpreis habe sich durch die zusätzlich ausgegebene Bonusaktie nicht verändert, lediglich die Anzahl der als Gegenleistung erhaltenen Aktien habe sich erhöht.

Nach Auffassung des Bundesfinanzhofs gehören zu den Einkünften aus Kapitalvermögen auch besondere Entgelte, die neben einer Dividende oder an deren Stelle gezahlt werden. Dabei ist unerheblich, ob die Zahlung durch die Kapitalgesellschaft selbst oder durch einen Dritten erfolgt und auch, ob die Bezüge zu Lasten eines Gewinns der Gesellschaft oder zu Lasten ihrer Vermögenssubstanz gezahlt werden.

Buchwerteinbringung eines Einzelunternehmens des Erben in eine Personengesellschaft, an der Pflichtteilsberechtigte beteiligt sind

Scheidet ein Gesellschafter aus einer zweigliedrigen Personengesellschaft aus, endet das Gesellschaftsverhältnis und der verbleibende Gesellschafter führt das Unternehmen als Einzelunternehmer fort. Diese Folge tritt auch dann ein, wenn der Gesellschaftsvertrag das Weiterbestehen der Gesellschaft nach dem Ausscheiden eines Gesellschafters bestimmt.

Der Bundesfinanzhof hatte folgenden Fall zu entscheiden:

Die Ehefrau war Komplementärin, der Ehemann Kommanditist einer Kommanditgesellschaft. Nach dem Tod der Ehefrau übertrug der Ehemann als alleiniger Erbe in Erfüllung der von den Kindern geltend gemachten Pflichtteilsansprüche Mitunternehmeranteile. Eine neu gegründete GmbH übernahm die Stellung des Komplementärs.

Der Bundesfinanzhof beurteilte diesen Vorgang als eine mit den Kindern neu gegründete Personengesellschaft und die Einbringung des durch den Tod der Ehefrau entstandenen Einzelunternehmens in diese Gesellschaft. Der Verzicht der Kinder auf die Pflichtteilsansprüche war als Übernahme einer Verbindlichkeit durch die Kinder und somit als eine entgeltliche Zuzahlung in das Vermögen des Vaters zu sehen. Damit wurden stille Reserven von dem einbringenden Vater auf die eintretenden Kinder übertragen. Das führte steuerlich zu einem entgeltlichen Veräußerungsgeschäft mit einem zu versteuernden laufenden Gewinn beim Vater.

Hinweis: In dieser Situation wäre der Vater besser beraten gewesen, sein Einzelunternehmen zum Teilwert in die neue Gesellschaft einzubringen, um einen tarifbegünstigten Veräußerungsgewinn zu erzielen.

Grundstücksverwaltung als Teilbetrieb

Steuerlich ist ein Teilbetrieb ein organisch geschlossener, mit einer gewissen Selbstständigkeit ausgestatteter Teil eines Gesamtbetriebs. Dieser Teilbetrieb muss alle Merkmale eines Betriebs aufweisen und selbstständig lebensfähig sein. Die Veräußerung eines solchen Teilbetriebs ist tarifbegünstigt.

Der Bundesfinanzhof hatte bei einer Betriebsaufspaltung die teilweise Zurückführung eines Betriebs aus der Betriebsgesellschaft in die Besitzgesellschaft zu beurteilen. Aus Sicht des Gerichts entstanden durch die teilweise Zurückholung in das Besitzunternehmen zwei selbstständige Teilbetriebe, nämlich der Betrieb der bisherigen Grundstücksverwaltung und der zurückgeholte Betrieb des Einzelhandels.

Der Teilbetrieb der Grundstücksverwaltung wurde später einschließlich des Grundstücks, auf dem der Einzelhandel betrieben wurde, veräußert. Da der Teilbetrieb Grundstücksverwaltung bereits vor der teilweisen Zurückholung als selbstständiger Betrieb bestanden hatte, konnte an der Teilbetriebseigenschaft nicht gezweifelt werden. Aus der Aufgabe des Teilbetriebs Grundstücksverwaltung wurde deshalb ein tarifbegünstigter Veräußerungsgewinn erzielt.

Für die Praxis kann diese Entscheidung ein Modell für das Schrumpfen einer Betriebsaufspaltung und auch für die Beendigung einer Betriebsaufspaltung sein.

Keine Abzugsfähigkeit von Aufwendungen eines Freiberuflers für eine sog. unechte doppelte Haushaltsführung

Aufwendungen eines Freiberuflers für eine sog. unechte doppelte Haushaltsführung sind auch für Jahre vor 2003 nicht (mehr) als Betriebsausgaben abzugsfähig. Dies hat der Bundesfinanzhof entschieden.

Unter der sog. unechten doppelten Haushaltsführung war zu verstehen, dass eine ledige Person bei den Eltern, bei denen sie ein eigenes Zimmer unterhielt, noch den Mittelpunkt ihrer Lebensinteressen inne hatte, ihr aber gleichzeitig wegen einer kurzfristigen auswärtigen Beschäftigung Aufwendungen für die dort unterhaltene Wohnung entstanden. Der Unterhalt eines eigenen Hausstands am Wohnort war nicht erforderlich. Voraussetzung für die Abzugsfähigkeit der Wohnungskosten am Beschäftigungsort war lediglich, dass die betreffende Person nach Beendigung der auswärtigen Tätigkeit wieder in die alte Wohnung zurückkehrt.

Durch eine Änderung des Einkommensteuergesetzes ist die Anerkennung von Aufwendungen für die doppelte Haushaltsführung eingeschränkt worden. Nunmehr liegt eine doppelte Haushaltsführung nur noch dann vor, wenn neben dem eigenen Hausstand am Wohnort zusätzlich eine weitere Wohnung am auswärtigen Beschäftigungsort unterhalten und bewohnt wird. Der Gesetzgeber hat die begriffliche Neufassung für alle, auch in der Vergangenheit liegenden Zeiträume für anwendbar erklärt, soweit eine steuerliche Veranlagung für diese Jahre noch nicht durchgeführt worden ist oder sich noch Berichtigungsmöglichkeiten ergeben. Mit der Entscheidung des Bundesfinanzhofs wird die rückwirkende Anwendung ausdrücklich gebilligt.

Keine Gewinnerzielungsabsicht bei langjährigen Verlusten eines selbstständig tätigen Rechtsanwalts

Für die steuerliche Anerkennung von Verlusten ist auch bei Einkünften aus selbstständiger Tätigkeit grundsätzlich eine Gewinnerzielungsabsicht notwendig. Bei der Tätigkeit eines Rechtsanwalts kann grundsätzlich davon ausgegangen werden, dass eine solche Gewinnerzielungsabsicht besteht, da ein solcher Beruf regelmäßig nicht der Befriedigung persönlicher Neigungen dient.

Diesem Grundsatz hat der Bundesfinanzhof in einem außergewöhnlichen Fall widersprochen.

Eine Anwältin hatte Einnahmen auf niedrigstem Niveau (jährlich etwa 5.000 DM und weniger) erzielt und über einen Zeitraum von 10 Jahren ausschließlich Verluste erwirtschaftet. Den Lebensunterhalt bestritt sie aus erheblichen anderweitigen Einkünften. Die fortlaufend geringen Einnahmen und die lang anhaltenden Verluste sah das Gericht als Indiz für eine fehlende Einkünfteerzielungsabsicht an und ließ diese negativen Einkünfte nicht zum Abzug zu.

Keine Tarifiermäßigung bei Einbringung einer Zahnarztpraxis ohne dazugehöriges Dentallabor

Die Einbringung eines Einzelunternehmens in eine Personengesellschaft ist nach den Vorschriften des Umwandlungsteuergesetzes steuerbegünstigt. Diese Steuerbegünstigung kann jedoch nur dann in Anspruch genommen werden, wenn alle wesentlichen Betriebsgrundlagen des Einzelunternehmens mit in die Gesellschaft eingebracht werden.

Ein Zahnarzt, der seine Einzelpraxis in eine Gemeinschaftspraxis mit einem Kollegen eingebracht hatte, veräußerte das im Rahmen der Einzelpraxis geführte Dentallabor an einen fremden Dritten. Für Einbringungs- und Veräußerungsgewinn machte der Zahnarzt den ermäßigten Steuersatz geltend.

Auf Grund der Tatsache, dass die Umsätze des Dentallabors einen wesentlichen Anteil am Gesamtumsatz des bisherigen Einzelunternehmens ausmachten, sah das Gericht die Voraussetzung für die Einbringung eines Betriebs bzw. der wesentlichen Betriebsgrundlagen nicht als gegeben. Deshalb war der ermäßigte Steuersatz nicht zu gewähren.

Kinder: Einbeziehung von Sozialversicherungsbeiträgen des Kindes in den Grenzbetrag ist verfassungswidrig

Für Kinder, die das 18., aber noch nicht das 27. Lebensjahr vollendet haben und die sich in Berufsausbildung befinden, werden Kinderfreibeträge gewährt und Kindergeld gezahlt, wenn u. a. die Einkünfte und Bezüge des Kindes 7.680 € (Grenzbetrag) im Jahr nicht übersteigen. Zu den Einkünften zählen auch die Einkünfte aus nichtselbstständiger Arbeit, wobei nach Ansicht der Finanzgerichte das jeweilige Bruttogehalt (nach Abzug mindestens des Arbeitnehmerpauschbetrags) als Einkünfte zu berücksichtigen war.

Das Bundesverfassungsgericht sieht dies anders. Zur Berechnung der Einkünfte ist in den Fällen, in denen Kinder Einkünfte aus nichtselbstständiger Arbeit beziehen, das Bruttogehalt auch um die vom Kind getragenen Sozialversicherungsbeiträge zu kürzen. Bei der Berechnung des Grenzbetrags ist vom verfügbaren Einkommen auszugehen. Pflichtbeiträge zur Sozialversicherung stehen einem Kind aber nicht zur Verfügung.

Das Gericht begründet die Entscheidung u. a. damit, dass Kinder, die andere Einkünfte oder Bezüge haben, ansonsten bevorteilt werden, weil sie keine Pflichtabgaben zu leisten haben, die diese Einkünfte oder Bezüge mindern.

Hinweis: Eltern, denen bisher die Zahlung von Kindergeld versagt wurde, weil die Kinder zu hohe Einkünfte aus nichtselbstständiger Arbeit hatten, sollten umgehend prüfen, ob der Grenzbetrag nach Abzug der auf der Lohnsteuerbescheinigung oder Lohnsteuerkarte bescheinigten Sozialversicherungsbeiträge unterschritten wird. Ist dies der Fall, sollte erneut Kindergeld beantragt werden.

Schulgeld für Besuch einer Privatschule in Großbritannien nicht als Sonderausgabe abzugsfähig

Der Bundesfinanzhof hat entschieden, dass an eine Privatschule in Großbritannien gezahltes Schulgeld nicht als Sonderausgaben abgezogen werden kann. Dies verstößt nicht gegen das gemeinschaftsrechtliche Diskriminierungsverbot, da Aufwendungen für den Besuch einer vergleichbaren inländischen Schule ebenfalls nicht abziehbar wären.

Der Sonderausgabenabzug beschränkt sich auf Schulgeldzahlungen an staatlich genehmigte und nach Landesrecht erlaubte „Ersatzschulen“ sowie nach Landesrecht anerkannte allgemein bildende „Ergänzungsschulen“. Zahlungen an Schulen im Ausland gehören nach dem Wortlaut des Gesetzes nicht dazu.

Eine der britischen Privatschule vergleichbare inländische Schule hätte nach materiellem deutschen Recht wegen des hohen Schulgeldes nicht genehmigt oder anerkannt werden können. Die Genehmigung für den Betrieb einer (privaten) Ersatzschule ist zu versagen, wenn eine Sonderung der Schüler nach den Besitzverhältnissen der Eltern gefördert wird. Damit sind nicht nur Schulen gemeint, die ausschließlich Schüler aus bestimmten Gesellschaftsschichten aufnehmen, sondern auch solche, die nicht allgemein zugänglich sind. Der allgemeine Zugang entfällt bei hohem Schulgeld. Dies war hier der Fall, da ein Schulgeld von 22.000 € pro Jahr so hoch ist, dass es nicht mehr von jedermann aufgebracht werden kann.

Anders entschied der Bundesfinanzhof im Fall eines deutschen Beamten im Ruhestand, der mit seiner Familie in Spanien lebte. Die Aufwendungen für den Besuch der Deutschen Schule ließ das Gericht zum Abzug zu. Im Unterschied zur vorgenannten Entscheidung war die fragliche Schule durch Beschluss der Kultusministerkonferenz als „Deutsche Schule“ im Ausland anerkannt und damit in das öffentliche deutsche Schulwesen einbezogen.

Sind Bürgschaftsprovisionen an Gesellschafter sonstige Einkünfte oder Einkünfte aus Gewerbebetrieb?

Durch einen Bürgschaftsvertrag verpflichtet sich der Bürge, für die Verbindlichkeiten eines Dritten (des sog. Hauptschuldners) einzustehen. Fällt der Hauptschuldner aus, muss der Bürge die Schuld bezahlen. Für dieses übernommene Risiko erhält der Bürge i. d. R. eine Bürgschaftsprovision.

In einem Aussetzungsverfahren vor dem Finanzgericht Bremen war streitig, ob von einem Gesellschafter vereinnahmte Bürgschaftsprovisionen aus der Übernahme von Bürgschaften zu Gunsten von Gesellschaften, an denen er beteiligt ist, Einkünfte aus Gewerbebetrieb oder sonstige Einkünfte sind. Das zuständige Finanzamt ordnete die Provisionen den Einkünften aus Gewerbebetrieb zu und erließ entsprechende Gewerbesteuermessbescheide. Das Finanzgericht hegt in seinem Beschluss Zweifel an der Rechtmäßigkeit der Bescheide.

Allerdings wird erst im Hauptsacheverfahren abschließend geklärt, welcher Einkunftsart die Bürgschaftsprovisionen zuzuordnen sind.

Steuerfreiheit für Mietvorteile im Zusammenhang mit einem Arbeitsverhältnis

Vorteile aus der mietweisen Wohnungsüberlassung an Mitarbeiter eines Unternehmens im Zusammenhang mit deren Arbeitsverhältnis gehören zu den Einkünften aus nichtselbstständiger Arbeit. Sie sind jedoch steuerfrei, soweit sie die Vorteile aus einer entsprechenden Förderung nach dem II. Wohnungsbaugesetz oder dem Wohnraumförderungsgesetz nicht überschreiten.

Nach einer Entscheidung des Bundesfinanzhofs ist die Steuerbefreiung nicht bis zum Höchstbetrag von möglichen Vorteilen aus den Fördergesetzen möglich. Vielmehr sind nur die aus dem konkreten Arbeitsverhältnis resultierenden Mietvorteile steuerfrei, soweit sie auf einer Förderung nach den vorgenannten Gesetzen beruhen. Nach den Vorstellungen des Gesetzgebers war eine Beschränkung der Steuerfreiheit auf den Umfang beabsichtigt, in dem sich die Vorteile aus der Förderung nach den o. g. Gesetzen ergeben.

Vergütungen für Leistungen des Gesellschafters einer KG für die Gesellschaft gehören zu dessen Einkünften aus Gewerbebetrieb

Einer Entscheidung des Bundesfinanzhofs liegt ein Fall der nur mittelbar vorgenommenen Zahlung einer KG an einen ihrer Gesellschafter zu Grunde:

An der KG waren die Eheleute A und B als alleinige Gesellschafter beteiligt, A als Komplementär und B als Kommanditistin. A war gleichzeitig alleiniger Gesellschafter einer GmbH. Die GmbH-Anteile gehörten zu seinem Sonderbetriebsvermögen bei der KG. B war an der GmbH nicht beteiligt, aber als kaufmännische Mitarbeiterin dort gegen Entgelt beschäftigt. Die KG beschäftigte kein eigenes Büropersonal. Erforderliche Arbeiten wurden von der GmbH, und zwar durch ihre Mitarbeiterin Frau B erledigt. Dafür erhielt die GmbH von der KG eine monatliche Vergütung.

Nach Auffassung des Bundesfinanzhofs handelt es sich bei dieser Vergütung um eine indirekt an die Mitgesellschafterin der KG weitergeleitete Zahlung. Sie ist als Sondervergütung ihrem steuerlichen Gewinnanteil bei der KG hinzuzurechnen. Danach liegt eine dem Gewinn der KG hinzuzurechnende Vergütung nicht nur dann vor, wenn ein Gesellschafter unmittelbar für die Gesellschaft tätig wird und von dieser eine Vergütung erhält. Auch Vergütungen für eine nur mittelbar für die Gesellschaft ausgeübte Tätigkeit sind wie eine unmittelbare Vergütung zu behandeln. Die Leistungen von Frau B, soweit sie in der GmbH für die KG erledigt wurden, sollten nach dieser Auffassung letztlich „ihrer“ Beteiligung an der KG zugute kommen.

Voraussetzung für eine derartige Betrachtungsweise ist allerdings, dass sich die Tätigkeit für die KG von den übrigen zu erledigenden Arbeiten für die GmbH abgrenzen lässt. Außerdem muss zwischen der GmbH und der KG eine Beziehung bestehen, die es rechtfertigt, die Zahlungen an den Gesellschafter der KG wirtschaftlich der Personengesellschaft zuzurechnen. Diese Voraussetzung sieht der Bundesfinanzhof dadurch als gegeben an, dass die Personengesellschaft (KG) dem Drittunternehmen (GmbH) seine Aufwendungen für die Leistungen an den Gesellschafter ersetzt.

Versorgungsleistungen: Abweichung des tatsächlich Durchgeführten vom Vereinbarten ist steuerschädlich

Bislang ist nicht abschließend geklärt, wann Abweichungen von Versorgungsverträgen zur steuerlichen Nichtanerkennung der abzugsfähigen Versorgungsleistung führen. Der Bundesfinanzhof hat in einem besonders gelagerten Fall eine abweichende Vertragsdurchführung für steuerschädlich angesehen.

Bei einer Hofübergabe waren Altenteilsleistungen bestehend aus Wohnrecht, freier Heizung und Beköstigung sowie eine Barzahlung von monatlich 750 DM vereinbart worden. Die zahlungsverpflichteten Kinder machten drei Jahre lang nur die erbrachten Sachleistungen als Sonderausgaben geltend, weil Barzahlungen erst ab Januar des vierten Jahres geleistet wurden. Das Gericht hielt diese doch gravierende Abweichung von den vertraglichen Vereinbarungen für so entscheidend, dass es die dauernde Last insgesamt nicht zum Abzug zuließ.

Vorbehalt der Abfindungsmöglichkeit von Pensionsanwartschaften steuerschädlich

Steuerlich darf eine Pensionsrückstellung nur gebildet werden, wenn die Pensionszusage keinen Vorbehalt enthält. Der Bundesfinanzhof hatte bereits 1998 entschieden, dass für eine Pensionszusage, bei der die Versorgungsverpflichtung in Höhe des Teilwerts abgefunden werden darf, steuerlich keine Rückstellung gebildet werden kann.

Das Bundesministerium der Finanzen hat zu dem Urteil klargestellt:

- Ein Abfindungsrecht, das sich für aktive Anwärter von Pensionsansprüchen nach dem Barwert der künftigen Pensionsleistung zum Zeitpunkt der Abfindung bemisst, ist nicht schädlich.
- Dies gilt auch für die Abfindung von laufenden Versorgungsleistungen und unverfallbaren Ansprüchen, wenn der Barwert vertraglich als Abfindungsbetrag vorgesehen ist.
- Das Berechnungsverfahren zur Ermittlung der Abfindungshöhe muss eindeutig und präzise schriftlich fixiert sein, sonst ist keine Rückstellung möglich.
- In Pensionszusagen, die vor Veröffentlichung des Schreibens erteilt wurden, enthaltene schädliche Abfindungsklauseln können bis zum 31. Dezember 2005 unter Berücksichtigung der vorgenannten Punkte schriftlich angepasst werden.

Hinweis: Die Pensionszusagen sollten in allen Fällen durchgesehen und angepasst werden, weil nur dann gesichert ist, dass Rückstellungen weiterhin gebildet werden dürfen.

Wo ist bei einem Auslandsaufenthalt auf Grund befristeter Touristenvisa der Wohnsitz?

Natürliche Personen, die im Inland einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben, sind mit dem sog. „Welteinkommen“ unbeschränkt einkommensteuerpflichtig. Seinen Wohnsitz hat jemand dort, wo er eine Wohnung unter Umständen innehat, die darauf schließen lassen, dass er die Wohnung beibehalten und benutzen wird. Eine Person kann auch mehrere Wohnsitze - im In- und/oder Ausland - unterhalten. Für die unbeschränkte Steuerpflicht genügt es, wenn **ein** Wohnsitz im Inland besteht.

Das Finanzgericht Baden-Württemberg hatte die Frage zu entscheiden, wo sich der Wohnsitz befindet, wenn sich eine Person auf Grund befristeter Touristenvisa im Ausland aufhält. Das Gericht kam zu folgendem Ergebnis: Hält sich eine Person auf Grund befristeter Touristenvisa - die einen weitergehenden Aufenthalt ausdrücklich ausschließen - im Ausland auf, ist sie dennoch unbeschränkt einkommensteuerpflichtig, wenn sie in Deutschland eine Wohnung dauernd vorhält und diese mehrfach über mehrere Wochen im Veranlagungszeitraum bewohnt.

Zugehörigkeit einer zu Wohnzwecken vermieteten Eigentumswohnung zum notwendigen Betriebsvermögen eines Freiberuflers

Eine Architektengemeinschaft hatte ihre Tätigkeit in einem Büro ausgeübt, das nur als Wohnung genehmigt war. Die zuständige Behörde verpflichtete deshalb die Architekten, eine weitere Wohnung zu erwerben und fremd zu vermieten. Dementsprechend wurden Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung erklärt. Das Finanzamt vertrat hingegen die Auffassung, die Wohnung gehöre zum notwendigen Betriebsvermögen und die Einnahmen und Ausgaben zu den selbstständigen Einkünften.

Dem hat der Bundesfinanzhof mit der Begründung widersprochen, dass notwendiges Betriebsvermögen nur dann vorliegt, wenn eine unmittelbare betriebliche Nutzung gegeben ist. Die zu Wohnzwecken vermietete Wohnung sichert zwar die Nutzung des zweckentfremdeten Wohnraums für das Architektenbüro; dies reicht jedoch nicht aus, um notwendiges Betriebsvermögen zu bilden.

Gewinn mindernde Berücksichtigung einer Gewerbesteuerumlage im Organkreis

Erzielt eine Organgesellschaft einen positiven Gewerbeertrag, entstehen bei ihr keine eigenen Gewerbesteuerschulden. In der Zeit der organschaftlichen Verbundenheit entsteht die Gewerbesteuerbelastung nur bei dem Organträger. Reicht der Organträger seine Gewerbesteuerbelastung anteilig an die Organgesellschaft weiter, kann das nach der Belastungsmethode oder der Verteilungsmethode erfolgen. Besteht keine Vereinbarung über die Weiterbelastung, kann auf Grund der zivilrechtlichen Rechtsprechung nur die entstandene Gewerbesteuerbelastung nach dem Verteilungsverfahren weitergegeben werden. Bestehen vertragliche Grundlagen, z. B. ein Gewinnabführungsvertrag, ist die Weiterbelastung nach den vereinbarten Regeln vorzunehmen.

Der Bundesfinanzhof hat die Weiterbelastung nicht anerkannt, weil in dem Zeitraum der organschaftlichen Verbundenheit keine Gewerbesteuerbelastung bei dem Organträger angefallen war und eine vertragliche Vereinbarung nicht bestanden hat. Die Frage der steuerlichen Anerkennung der beiden Weiterbelastungsverfahren konnte das Gericht deshalb offen lassen.

Mietweise Grundstücksüberlassung an GmbH als eigenkapitalersetzende Leistung

Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs stellt die mietweise Überlassung eines Grundstücks an eine GmbH eine eigenkapitalersetzende Leistung des Gesellschafters dar, wenn sie während einer Krise der Gesellschaft erfolgt oder nach Eintritt der Krise nicht beendet wird, obwohl das möglich ist. Der Gesellschafter ist dann verpflichtet, der Gesellschaft das Grundstück zur unentgeltlichen Nutzung für den vereinbarten bzw. angemessenen Zeitraum zu belassen. Diese Überlassungspflicht trifft auch den nach Eintritt der Krise ausgeschiedenen Gesellschafter. Nach Insolvenzeröffnung hat der Insolvenzverwalter das Recht, das Grundstück unentgeltlich weiter zu nutzen.

Im Falle einer Zwangsverwaltung des Grundstücks endet das Recht der Gesellschaft bzw. des Insolvenzverwalters zur unentgeltlichen Nutzung des Grundstücks mit dem Wirksamwerden der Beschlagnahme. Ob der Wegfall der unentgeltlichen Nutzungsmöglichkeit zu einem Ersatzanspruch gegen die Gesellschafter führt, hängt davon ab, ob das Grundstück ohne die Herausgabe tatsächlich hätte genutzt werden können.

Anspruch auf die erhöhte Investitionszulage für eine GmbH & Co. KG

Ist eine Eintragung in die Handwerksrolle Voraussetzung für den Anspruch auf die erhöhte Investitionszulage, hat diese Bedingung der Betrieb zu erfüllen, in dem die begünstigten Investitionen getätigt werden. Für eine GmbH & Co. KG folgt daraus, dass sie selbst zum Zeitpunkt der Investition in der Handwerksrolle eingetragen sein muss. Die Eintragung der Komplementär-GmbH oder der beschränkt haftenden Kommanditisten reicht nicht aus. Diese Grundsätze ergeben sich aus einem Urteil des Bundesfinanzhofs.

Erst mit der Eintragung in die Handwerksrolle ist der Betrieb eines selbstständigen Handwerks gestattet. Wer unerlaubt bereits früher mit der handwerklichen Tätigkeit beginnt, handelt rechts- und ordnungswidrig. Ein derartiger Verstoß soll nicht noch durch Subventionen begünstigt werden.

Hervorzuheben ist der Hinweis des Gerichts, dass die GmbH & Co. KG nur unter den für eine juristische Person geltenden Bedingungen in die Handwerksrolle eingetragen wird. Danach hat der von der Gesellschaft bestellte Betriebsleiter die Voraussetzungen für eine Eintragung zu erfüllen.

Umfang der verdeckten Gewinnausschüttung bei nicht durchgeführter Gehaltsvereinbarung

Die Rechtsprechung sieht bei Kapitalgesellschaften eine steuerschädliche verdeckte Gewinnausschüttung auch in solchen Fällen, bei denen die Kapitalgesellschaft keinen finanziellen Schaden erleidet. Das ist z. B. der Fall, wenn ein gesellschaftsfremder Vertragspartner sich nach Auffassung der Rechtsprechung auf eine für ihn eventuell ungünstige Vereinbarung nicht eingelassen hätte. Strengere Maßstäbe werden angelegt, wenn es sich bei den Betroffenen um beherrschende Gesellschafter-Geschäftsführer handelt.

Ein Lehrbeispiel dazu ist eine Entscheidung des Bundesfinanzhofs zu einer GmbH, an der zwei Gesellschafter-Geschäftsführer mit jeweils 45 % beteiligt waren. Die Anstellungsverträge enthielten die Bestimmung, dass auf Grund der angespannten Liquiditätsslage die Gehälter in den nächsten zwölf Monaten nicht ausgezahlt werden. Das konkrete Gehalt der Geschäftsführer wurde einem Gesellschafterbeschluss überlassen. Ein Gesellschafterbeschluss hatte die Gehaltshöhe festgelegt. Von den Gesellschaftern getätigte „Entnahmen“ wurden einem Verrechnungskonto belastet und in späteren Jahren als Geschäftsführergehalt gebucht.

Das Gericht behandelte die Zahlungen als verdeckte Gewinnausschüttung:

- Jeder Gesellschafter-Geschäftsführer hatte alleine keine beherrschende Stellung in der Gesellschaft. Auf Grund der zeit- und inhaltsgleichen getroffenen Vereinbarung mit den Geschäftsführern war jedoch von einer beherrschenden Personengruppe auszugehen. Die Anstellungsverträge waren deshalb nach den für Beherrschungsverhältnisse geltenden Regeln zu würdigen.
- Nach den strengeren Regeln für Beherrschungsverhältnisse waren die Anstellungsverträge steuerlich nicht anzuerkennen, weil die Festlegung der konkreten Gehaltshöhe nicht in den Anstellungsverträgen, sondern nur in Gesellschafterbeschlüssen festgelegt wurde. Die Anstellungsverträge enthielten somit keine klare und eindeutige Feststellung der Gehaltshöhe.
- Die den Gesellschafter-Geschäftsführern zivilrechtlich zustehenden Tätigkeitsvergütungen wurden steuerlich nicht berücksichtigt, weil die Regelung des Bürgerlichen Gesetzbuchs nur greift, wenn keine Bestimmung über die Gehaltshöhe getroffen wird. Da in den Gesellschafterbeschlüssen jedoch die Höhe der Gehälter bestimmt wurde, sah das Gericht die zivilrechtlichen Regeln nicht als einschlägig an.

Hinweis: Vergütungen an Gesellschafter-Geschäftsführer müssen im Voraus festgesetzt werden. Die Zahlung der Bezüge muss laufend erfolgen. Hat die GmbH Liquiditätsprobleme, sollte über eine Herabsetzung der Bezüge nachgedacht werden.

Verlustträchtige Geschäfte einer GmbH als verdeckte Gewinnausschüttung

Aus steuerlicher Sicht verfügt eine Kapitalgesellschaft über keine außerbetriebliche Sphäre. Deshalb ist es unbeachtlich, aus welchen Gründen eine Kapitalgesellschaft eine Investition tätigt. Bei Geschäften, die die Gefahr erheblicher Verluste in sich bergen, ist deshalb nicht grundsätzlich von einer verdeckten Gewinnausschüttung auszugehen.

Anders sieht es aus, wenn die Befriedigung privater Interessen der Gesellschafter im Vordergrund steht. In dem entschiedenen Fall vermietete eine GmbH die Teilfläche eines Einfamilienhauses an den Gesellschafter zu Wohnzwecken. Die restliche Fläche wurde von der GmbH als Büroraum genutzt. Das Einfamilienhaus war zuvor umfangreich renoviert und ausgebaut worden. Das Finanzamt hatte in Höhe des Unterschieds zwischen Mieteinnahmen und den entstandenen Aufwendungen eine verdeckte Gewinnausschüttung gesehen.

Der Bundesfinanzhof verlangt in solchen Fällen, dass an Stelle der Marktmiete die Kostenmiete auf der Berechnungsgrundlage des zweiten Wohnungsbaugesetzes (II. BVO) gezahlt und dabei ein angemessener Gewinnaufschlag in die Miete einzurechnen ist.

Das Finanzgericht muss sich deshalb erneut mit der Sache befassen. Im Ergebnis wird aber eine verdeckte Gewinnausschüttung in Höhe des nicht kostendeckenden Teils anzunehmen sein.

Verzicht auf die Teilnahme an einer Kapitalerhöhung kann verdeckte Gewinnausschüttung sein

Eine GmbH war an einer anderen Kapitalgesellschaft beteiligt. Sie verzichtete im Rahmen einer dort vorgenommenen Kapitalerhöhung darauf, selbst an der Kapitalerhöhung teilzunehmen. Dies kann nach einem Urteil des Bundesfinanzhofs bei der GmbH zu einer verdeckten Gewinnausschüttung führen.

Eine verdeckte Gewinnausschüttung setzt eine Vermögensminderung oder verhinderte Vermögensmehrung voraus. Als Vorgang für eine Vermögensminderung kommt nur eine Verminderung des in der Steuerbilanz der Gesellschaft zu erfassenden Vermögens in Betracht. Daran fehlt es, wenn sich zwar auf Grund der Kapitalerhöhung bei der Beteiligungsgesellschaft die Beteiligungsquote ändert, dies aber im Übrigen zu keiner Abwertung des Beteiligungsansatzes führt.

Allerdings kann eine verhinderte Vermögensmehrung vorliegen, wenn die GmbH das ihr zustehende gesetzliche Recht zum Bezug neuer Anteile nicht verwertet. Die Gesellschaft hat zumindest den Versuch zu unternehmen, für ihren Verzicht ein Entgelt zu erzielen. Ob eine solche Möglichkeit vorliegt, ist anhand geeigneter Kriterien eingehend zu überprüfen.

Anspruch des Vermieters auf Kostenvorschuss des Mieters für Schönheitsreparaturen

Kommt ein Mieter seiner vertraglich übernommenen Pflicht zur Wohnungsrenovierung nicht rechtzeitig nach, kann der Vermieter einen Vorschuss in Höhe der voraussichtlichen Kosten verlangen und die Maßnahme selbst durchführen. Diese Ansicht vertritt der Bundesgerichtshof.

In dem vom Gericht entschiedenen Fall sah der Mietvertrag die Übernahme der Schönheitsreparaturen durch den Mieter vor. Bestimmte Fristen waren in dem Vertrag nicht vereinbart worden. Trotz entsprechender Aufforderung hatte der Mieter jedoch keine Schönheitsreparaturen in der Wohnung durchgeführt. Das Gericht hat klargestellt, dass der Anspruch des Vermieters bei einem fehlenden Fristenplan fällig wird, sobald die Wohnung bei objektiver Betrachtung renovierungsbedürftig ist. Das gilt unabhängig davon, ob die bislang unterlassenen Renovierungen bereits die Substanz der Wohnung gefährden.

Mängelbeseitigung nach Eigentumswechsel

Befindet sich ein Vermieter von Wohnraum dem Mieter gegenüber mit der Beseitigung eines Mangels in Verzug, so haftet im Fall einer Grundstücksübereignung der Erwerber für die Mängelbeseitigung und für den Ausgleich möglicherweise auch vor Eigentumsübertragung entstandener Kosten.

Diese Auffassung vertritt der Bundesgerichtshof in einer Entscheidung. Der Erwerber tritt mit dem Eigentumserwerb an Stelle des Vermieters in die sich aus dem Mietvertrag ergebenden Rechte und Pflichten ein. Eine einmal gegenüber dem Grundstücksveräußerer eingetretene Verzugslage wirkt nach dem Eigentumsübergang in der Person des Erwerbers fort. Damit wird dem Mieter gegenüber dem neuen Vermieter die Rechtsposition erhalten, die er laut Mietvertrag hätte, wenn der frühere Vermieter Eigentümer geblieben wäre. Der Erwerber wird auch nicht unbillig belastet, da es ihm zuzumuten ist, sich bei Abschluss des Kaufvertrags über das Grundstück die notwendigen Informationen zu beschaffen.

Neue Kündigungsfristen bei Altmietverträgen

Am 1.6.2005 ist das Gesetz über Kündigungsfristen sog. Altmietverträge in Kraft getreten. Danach gilt künftig die durch die Mietrechtsreform des Jahres 2001 eingeführte kurze, dreimonatige Frist für Kündigungen durch den Mieter auch für Altmietverträge, die bis zum 1.9.2001 abgeschlossen worden sind.

Seit der Mietrechtsreform beträgt die Kündigungsfrist für Wohnraum durch den Mieter drei Monate. Abweichungen hiervon zu Lasten des Mieters verbietet das Gesetz. Nur für sog. Altmietverträge, d. h. Verträge, die vor dem 1.9.2001 geschlossen wurden, sah eine Übergangsvorschrift bislang vor, dass längere Kündigungsfristen, die Mieter und Vermieter vertraglich vereinbart hatten, weitergelten. Viele Mieter, deren Formularmietverträge aus der Zeit vor der Mietrechtsreform längere Kündigungsfristen enthielten, konnten sich folglich nicht auf die kürzeren Fristen berufen.

Nunmehr können Mietverträge durch den Mieter mit einer dreimonatigen Frist gekündigt werden, unabhängig davon, wie lange die Mieter bereits in der Wohnung leben.

Geschäftsveräußerung bei Veräußerung eines Hallengrundstücks

Veräußert ein Unternehmer sein ganzes Unternehmen oder einen selbstständigen Teil seines Unternehmens, unterliegt dieser Vorgang nicht der Umsatzsteuer. Eine nichtsteuerbare Geschäftsveräußerung kann auch bei der Veräußerung eines vermieteten Grundstücks vorliegen, wenn die Tätigkeit des Unternehmers im Wesentlichen in der Vermietung von Grundstücken bestand bzw. besteht.

Voraussetzung ist nach Auffassung des Bundesfinanzhofs in diesem Fall jedoch, dass der Erwerber auch in den Mietvertrag eintritt. Hat der Unternehmer zuerst das Mietverhältnis beendet und veräußert er anschließend das Grundstück, liegt eine steuerbare, aber grundsätzlich steuerfreie Lieferung vor. Die Unterscheidung zwischen nichtsteuerbarer Geschäftsveräußerung und steuerfreier Lieferung eines einzelnen Gegenstands kann für die unter Umständen vorzunehmende Vorsteuerberichtigung bei steuerfreier Lieferung bedeutsam sein.

Umsatzsteuer: Abgrenzung zwischen Arbeitnehmer und Unternehmer

Unternehmer im Sinne des Umsatzsteuerrechts ist, wer eine gewerbliche oder berufliche Tätigkeit selbstständig ausübt. Eine selbstständige Tätigkeit liegt vor, wenn sie auf eigene Rechnung und auf eigene Verantwortung ausgeübt wird. Die Tätigkeit wird nicht selbstständig ausgeübt, soweit natürliche Personen, einzeln oder zusammengeschlossen, in ein anderes Unternehmen so eingegliedert sind, dass sie den Weisungen des anderen Unternehmers zu folgen verpflichtet sind. Anhaltspunkte für die Unselbstständigkeit sind z. B. Eingliederung in den anderen Betrieb, in der Regel nur ein Auftraggeber, Weisungsgebundenheit, geregelte Arbeits- und Urlaubszeit und fehlendes Unternehmerrisiko. Auf die sozial- oder arbeitsrechtliche Einordnung der Tätigkeit kommt es nicht an.

Nach einem Urteil des Hessischen Finanzgerichts sind Auslieferungsfahrer, die für ihren Auftraggeber vorgegebene Fahrten mit dessen (unentgeltlich überlassenen) Fahrzeugen erledigen, keine Unternehmer. Es fehlt bei solchen Auslieferungsfahrern an der typischen Unternehmerinitiative, weil sie nicht die Möglichkeit haben, frei zu entscheiden, in welchem Umfang sie tätig sein wollen. Die Erledigung von Fahraufträgen durch Auslieferungsfahrer kann nur unter folgenden Voraussetzungen als selbstständige unternehmerische Tätigkeit angesehen werden:

- Die wesentliche Leistung des Fahrers darf nicht allein seine Arbeitsleistung sein.
- Es muss eine selbstständige Erledigung von Fahraufträgen vorliegen.
- Die Fahrzeuge dürfen nicht unentgeltlich vom Auftraggeber zur Verfügung gestellt sein.

Für die steuerliche Praxis bedeutet dieses Urteil, dass die von den Auslieferungsfahrern in Rechnung gestellte Umsatzsteuer nicht als Vorsteuer abgezogen werden kann.

Umsatzsteuer: Vorsteuerabzug aus Telekom-Rechnungen, in denen für andere Netzbetreiber abgerechnet wird

Von der Deutschen Telekom werden Rechnungen versandt, die auch die Entgelte für sog. Call-by-Call-Verbindungen enthalten.

Die Frage, ob trotz der verschärften Vorschriften über Angaben in Rechnungen aus diesen Rechnungen weiterhin ein Vorsteuerabzug möglich ist, hat die Finanzverwaltung positiv beantwortet. Bis auf weiteres kann der Vorsteuerabzug geltend gemacht werden.

Umsatzsteuerfreiheit einer innergemeinschaftlichen Lieferung, wenn der Buchnachweis nicht rechtzeitig geführt wird

Die Lieferung eines Gegenstands durch einen in Deutschland ansässigen Unternehmer an einen Unternehmer, der in einem anderen EU-Mitgliedstaat ansässig ist, für dessen Unternehmen ist als innergemeinschaftliche Lieferung von der Umsatzsteuer befreit. Voraussetzung ist unter anderem, dass der leistende Unternehmer die innergemeinschaftliche Lieferung zeitnah in der Buchführung aufzeichnet.

Vor dem Bundesfinanzhof ist ein Fall anhängig, in dem der Unternehmer die unstreitigen innergemeinschaftlichen Lieferungen, die zwischen Juli und September ausgeführt wurden, erst im November desselben Jahres in der Buchführung als innergemeinschaftliche Lieferungen erfasste. Das Finanzamt versagte allein aus diesem formalen Grund die Steuerfreiheit. Der Bundesfinanzhof hat Bedenken, ob die Versagung der Steuerfreiheit allein mit der Begründung, der Buchnachweis sei nicht rechtzeitig erbracht worden, mit Europäischem Gemeinschaftsrecht vereinbar ist. Er hat diese Frage deshalb dem Europäischen Gerichtshof vorgelegt.

Umsatzsteuersatz für die Übertragung von Urheberrechten an Computer-Programmen

Bisher war häufig streitig, unter welchen Voraussetzungen der ermäßigte Umsatzsteuersatz auf die Übertragung von Computer-Programmen anzuwenden ist. Der Bundesfinanzhof hat nunmehr entschieden, dass die entgeltliche Überlassung von urheberrechtlich geschützten Computer-Programmen dann dem ermäßigten Steuersatz unterliegt, wenn der Urheber oder Nutzungsberechtigte dem Leistungsempfänger das Recht auf Vervielfältigung und Verbreitung des Programms einräumt. Gestattet er dem Leistungsempfänger hingegen nur die bestimmungsgemäße Benutzung der Software, unterliegt das Entgelt dem vollen Steuersatz. Das Recht auf Vervielfältigung und Verbreitung muss wesentlicher Bestandteil der Vereinbarung sein und darf nicht nur als bloße Nebenfolge eingeräumt werden. Welcher Steuersatz zur Anwendung kommt, hängt damit entscheidend davon ab, was der

Leistungsempfänger mit der Software bezweckt. Will er sie nur nutzen, ist der volle Steuersatz anzusetzen. Will er sie zumindest auch vervielfältigen und vertreiben, kommt der ermäßigte Steuersatz zum Tragen.

Vorsteuerabzug aus Mietzahlungen nach Einstellung der wirtschaftlichen Tätigkeit

Eine Kommanditgesellschaft hatte im Jahr 1988 Räume angemietet und darin ein Restaurant betrieben. Der Mietvertrag war auf 10 Jahre geschlossen worden. Die KG stellte im Jahr 1993 ihre wirtschaftliche Tätigkeit ein. Der Vermieter entließ die KG allerdings nicht aus dem Mietvertrag, so dass sie bis zum Ablauf des Vertrags die vereinbarte Miete zuzüglich Umsatzsteuer zahlen musste. Die Finanzbehörde ließ den Vorsteuerabzug ab 1993 nicht mehr zu, weil die KG ihre wirtschaftliche Tätigkeit eingestellt hatte.

Der Europäische Gerichtshof (EuGH) hat entschieden, dass ein Unternehmen, das wegen einer Unkündbarkeitsklausel weiterhin Mieten und Nebenkosten zahlen muss, auch nach Aufgabe der wirtschaftlichen Tätigkeit zum Vorsteuerabzug aus diesen Kosten berechtigt ist. Maßgebend ist, dass zwischen den geleisteten Zahlungen und der wirtschaftlichen Tätigkeit ein direkter und unmittelbarer Zusammenhang besteht. Außerdem darf keine betrügerische oder missbräuchliche Absicht bestehen.

Hinweis: Der EuGH hatte bereits entschieden, dass auch die Vorsteuer aus Aufwendungen vor Eröffnung des Unternehmens abziehbar sind. Die Entscheidung ist deshalb folgerichtig.

Vorsteueraufteilung bei sog. Publikumsgesellschaft

Erbringt der Unternehmer sowohl umsatzsteuerpflichtige als auch umsatzsteuerfreie Leistungen, sind die Vorsteuerbeträge auf Eingangsleistungen aufzuteilen, soweit sie nicht eindeutig einer Ausgangsleistung zugeordnet werden können. Als einen sachgerechten Aufteilungsschlüssel sieht der Bundesfinanzhof eine Aufteilung nach dem Verhältnis der steuerpflichtigen zu den steuerfreien Umsätzen an. Das Gericht lehnt eine Aufteilung nach einem sog. Investitionsschlüssel ausdrücklich ab. Der Unternehmer hatte die Vorsteuerbeträge nach dem Verhältnis der Investitionen im unternehmerischen und nichtunternehmerischen Bereich im Anlagevermögen aufgeteilt, was der Bundesfinanzhof als nicht sachgerecht verwarf.

Agenturgeschäfte im Gebrauchtwagenhandel

In einem vom Bundesgerichtshof entschiedenen Fall hatte ein Käufer einen bei einem Händler ausgestellten Gebrauchtwagen erworben. Im Kaufvertrag, der unter Verwendung eines Formulars des Händlers erstellt wurde, war als Verkäufer der bisherige Fahrzeugeigentümer angegeben und die Sachmängelhaftung ausgeschlossen. Der Kaufpreis wurde zum überwiegenden Teil auf Vermittlung des Händlers durch eine Bank finanziert.

Wenige Wochen nach Übergabe des Fahrzeugs rügte der Käufer gegenüber dem Händler Fahrzeugmängel. Nachdem der Händler eine Nachbesserung unter Hinweis darauf, dass er nicht Verkäufer des Fahrzeugs sei, abgelehnt hatte, erklärte der Käufer den Rücktritt vom Kaufvertrag und verlangte Freistellung von der Darlehensverbindlichkeit sowie Ersatz verauslagter Vertrags- und Finanzierungskosten.

Zu Unrecht, befand das Gericht, weil nach dem Inhalt des schriftlichen Kaufvertrags der Käufer das Fahrzeug nicht vom Händler, sondern vom Voreigentümer gekauft hat. Bei diesem eindeutigen Vertragsinhalt ist es nicht notwendig, dass der Händler darüber hinaus durch die Fahrzeugpräsentation oder nochmals ausdrücklich darauf hinweist, dass er nur als Vermittler in Erscheinung treten will.

Ein solches Agenturgeschäft kann nur dann als Umgehung des Verbraucherschutzes angesehen werden, wenn der Händler im Vertrag mit dem Voreigentümer das wirtschaftliche Risiko des Verkaufs übernimmt.

Verfügungsberechtigung eines nahen Angehörigen über ein auf den Namen eines Kindes angelegtes Sparbuch

Legt ein naher Angehöriger ein Sparbuch auf den Namen eines Kindes an, ohne das Sparbuch aus der Hand zu geben, so ist nach Auffassung des Bundesgerichtshofs aus diesem Verhalten in der Regel zu schließen, dass der Zuwendende sich die Verfügung über das Sparguthaben bis zu seinem Tode vorbehalten will.

Löst der Zuwendende später das Sparbuch wieder auf und behält das Geld für sich, so handelt er mit Rechtsgrund und kann nicht wegen ungerechtfertigter Bereicherung in Anspruch genommen werden.