

„In dir muss brennen, was du in anderen entzünden willst.“  
Augustinus Aurelius (354-430), Bischof von Hippo, Philosoph, Kirchenvater und Heiliger

„Es gab nie einen guten Krieg oder einen schlechten Frieden.“  
Benjamin Franklin (1706-1790), amerikanischer Staatsmann und Philosoph

# Informationen aus dem Steuer-, Wirtschafts-, Arbeits- und Sozialrecht

Juli/August 2022

## Inhaltsverzeichnis

1	Weitere Corona-Maßnahmen für steuerliche Entlastungen .....	2
2	Steuerfreie Zuschläge für Sonn-, Feiertage und Nachtzeit.....	2
3	Steuerermäßigung für zusammengeballte Überstundenvergütungen .....	3
4	Anwendung der 1%-Regelung bei hochpreisigen Pkw.....	3
5	Übertragung des Kinderfreibetrags bei nichtehelicher Lebensgemeinschaft der Eltern.....	4
6	Erbschaftsteuerbefreiung für ein Familienheim .....	4
7	Umlage der Grundsteuer auf Mieter .....	5
8	Zahlungspflicht bei corona-bedingter Schließung eines Fitnessstudios .....	5
9	Darlegungs- und Beweislast bei Überstunden .....	6
10	Antrag auf befristete Teilzeit .....	6
11	Umgangsrecht bei Trennung und Scheidung .....	6
12	Teilnahme eines Elternteils an der Einschulungsfeier seines Kindes .....	7
13	Nachweis der betrieblichen Nutzung für Investitionsabzugsbeträge und Sonder-AfA.....	7
14	Zumutbare Eigenbelastung bei Kranken- und Pflegekosten: erneut Verfassungsbeschwerde anhängig.....	8
15	Aufteilungsgebot bei Vermietungen mit Nebenleistungen.....	8
16	Verfassungswidrigkeit der Abgeltungssteuer .....	9
17	Abzinsung von unverzinslichen Verbindlichkeiten.....	9
18	Steuerliche Berücksichtigung von Gewinnen aus Restschuldbefreiungen.....	10
19	In Deutschland illegale Maßnahmen können keine außergewöhnlichen Belastungen sein.....	10
20	Kein Wettbewerbsverbot von Gesellschaftern einer GbR .....	11
21	Entgelt bei vom Arbeitgeber angeordneter Quarantäne.....	11
22	Verhaltensbedingte Kündigung bei Arbeitszeitbetrug .....	11
23	Umlage von Überwachungskosten auf Gewerberaummieter .....	12
24	Unterhaltspflicht bei mehrstufiger Ausbildung .....	12
25	In eigener Sache .....	12

## 1 Weitere Corona-Maßnahmen für steuerliche Entlastungen

Durch die Corona-Pandemie und den Krieg in der Ukraine sind die Energiepreise und Lebenshaltungskosten weiterhin auf einem hohen Niveau. Die Bundesregierung hat bereits einige Maßnahmen zur Entlastung der Bürger beschlossen. Diese Maßnahmen sollen schnell spürbare Effekte erzielen, sowohl bei Unternehmen als auch im privaten Bereich. Bereits in den Vormonaten wurden mehrere Maßnahmenpakete durch die Politik beschlossen, weitere folgen nun durch die Zustimmung des Bundesrats am 10.6.2022 zum Vierten Corona-Steuerhilfegesetz.

- Unternehmen haben die Möglichkeit einer erweiterten Verlustrechnung bis Ende 2023. Von Beginn dieses Jahres an kann ein Verlust von bis zu 10 Mio. Euro oder 20 Mio. Euro bei zusammenveranlagten Steuerpflichtigen zurückgetragen werden. Zudem ist der Verlustrücktragszeitraum ab 2022 dauerhaft auf zwei Jahre ausgeweitet worden.
- Für die Möglichkeit einer schnellen Refinanzierung wird die Abschreibungsdauer der degressiven AfA um ein Jahr verlängert. Dies gilt für bewegliche Wirtschaftsgüter des Anlagevermögens, welche in 2022 angeschafft oder hergestellt werden.
- Des Weiteren bleibt die bisherige Regelung zur Homeoffice-Pauschale bis Ende dieses Jahres unverändert erhalten.
- Rückwirkend können Zuschüsse zum Kurzarbeitergeld bis Ende Juni 2022 steuerfrei bleiben.
- Durch die immer noch hohe Belastung der Arbeitnehmer in bestimmten Einrichtungen, wie z. B. Krankenhäusern, sollen Corona-Pflegeboni bis zu einem Betrag von 4.500 € steuerfrei bleiben. Es kommt dabei nicht darauf an, dass die Zahlung des Bonus aufgrund bundes- oder landesrechtlicher Regelungen erfolgt, sondern auch freiwillige Leistungen des Arbeitgebers sind nun bis zur Höchstgrenze steuerfrei. Dies gilt auch z. B. für Zahlungen an Beschäftigte in bestimmten Vorsorge- und Rehabilitationseinrichtungen, Arzt-/Zahnarztpraxen sowie Rettungsdiensten.
- Ferner wurde ein Pflegebonus für Pflegekräfte in Krankenhäusern und Pflegeeinrichtungen beschlossen. Diese Prämie wird nach Qualifikation, Arbeitszeit und Nähe zur Versorgung gestaffelt und kann bis zu 550 € (steuer- sowie abgabenfrei) betragen.

## 2 Steuerfreie Zuschläge für Sonn-, Feiertage und Nachtzeit

Während vermutlich die Mehrheit der Arbeitnehmer gerne unter der Woche zu den „Standard-Arbeitszeiten“ arbeitet, gibt es auch viele Berufstätige, die Zeiten am Wochenende oder in der Nacht bevorzugen. Grund dafür könnten auch die hiermit einhergehenden steuerfreien Zuschläge sein. Zum Anspruch auf diese Zahlungen hat nun der Bundesfinanzhof (BFH) mit Urteil vom 16.12.2021 eine Entscheidung getroffen.

Gegenstand dieses Urteils war die Frage, ob Hin- und Rückfahrten zu Auswärtsspielen bei Profisportlern und deren Betreuern als steuerfreie Zuschläge bezahlt werden können. Die Sportler erhalten neben ihrem Grundgehalt weitere Zuschläge für geleistete Arbeit an Sonn- und Feiertagen sowie in der Nacht. Eine Außenprüfung des Finanzamts stellte jedoch fest, dass den Sportlern diese Zuschläge nicht zustehen, da sie nicht mit Mehraufwand verbunden sind. Es handelt sich lediglich um Zeitaufwand im Mannschaftsbus. Das Finanzamt forderte Lohnsteuer nach.

Der Sachverhalt landete vor dem BFH, der den Sportlern bzw. den Betreuern die Steuerfreiheit der Zuschläge bestätigte. Sie sind steuerfrei, soweit sie ausschließlich auf die notwendigen Reisezeiten im Zusammenhang mit den Hin- und Rückfahrten bei Auswärtsspielen entfallen. Das setzt aber auch voraus, dass der Spieler die Wege auch tatsächlich bestreitet. Voraussetzung für die Steuerbefreiung ist des

Weiteren, dass die Zuschläge neben dem Grundlohn geleistet werden und nicht Teil einer einheitlichen Entlohnung für die gesamte, auch an Sonn- und Feiertagen oder nachts geleistete Tätigkeit sind. Dafür muss in dem Arbeitsvertrag zwischen der Grundvergütung und den Erschwerniszuschlägen unterschieden und ein Bezug zwischen der zu leistenden Sonntags-, Feiertags- oder Nachtarbeit und der Lohnhöhe hergestellt werden. Zuschläge können daher nur steuerfrei geleistet werden, wenn und soweit der Arbeitnehmer auch Anspruch auf einen Grundlohn hat. Darüber hinaus muss die Zahlung des Zuschlags zweckbestimmt erfolgen.

Keine Voraussetzung ist allerdings, dass der Arbeitnehmer für die Zuschläge einen besonderen Mehraufwand im Vergleich zu seinen normalen Arbeitszeiten haben muss.

### **3 Steuerermäßigung für zusammengeballte Überstundenvergütungen**

Überstunden werden in den meisten Unternehmen – je nach Arbeitsvertrag – durch Geld- oder Zeitausgleich bezahlt. Dabei kann es vorkommen, dass die ausgezahlte Vergütung für einen längeren Zeitraum zusammengeballt zu einem Zeitpunkt gezahlt wird. Die Einkommensteuer steigt progressiv und kann durch die Einmalzahlung der Überstundenvergütung eine deutliche Mehrbelastung des Steuerpflichtigen bedeuten. Über einen solchen Fall hat der Bundesfinanzhof (BFH) nunmehr mit Urteil vom 2.12.2021 entschieden.

Ursache des Urteils war ein Arbeitnehmer, der über mehrere Jahre Überstunden ansammelte und die Vergütung für diesen Zeitraum anschließend in einer Summe erhielt. Dadurch stieg die zu zahlende Einkommensteuer für den Veranlagungszeitraum der Auszahlung stark an. Der Arbeitnehmer beantragte daraufhin die Anwendung eines ermäßigten Steuersatzes. Diesem Antrag kam das Finanzamt jedoch nicht nach.

Der BFH sah dies jedoch anders. Nach seiner Auffassung ist die Tarifiermäßigung nicht nur auf Nachzahlungen von Festlohnbestandteilen anzuwenden, sondern auch auf variable Lohnbestandteile, wie z. B. Überstundenvergütungen. In beiden Fällen kommt es darauf an, ob die Nachzahlung für eine Tätigkeit geleistet wurde, die über einen Zeitraum von über 12 Monaten und mehrere Veranlagungszeiträume lief. Nur dann kann die Steuerermäßigung angewendet werden. Ausschlaggebend sei auch, dass der Gesetzgeber grundsätzlich von einer Mehrbelastung durch einmalige Zahlungen absehen und durch Anwendung des ermäßigten Steuersatzes die höhere Versteuerung, die sich durch die Zusammenballung der Einkünfte ergibt, mindern möchte.

### **4 Anwendung der 1%-Regelung bei hochpreisigen Pkw**

Im Betriebsvermögen gehaltene Pkw und deren steuerliche Behandlung führen immer wieder zu Auseinandersetzungen mit dem Fiskus. Liegt kein Fahrtenbuch für diesen Pkw vor oder ist dieses fehlerhaft, legt das Finanzamt die 1%-Regelung zugrunde.

In einem vor dem Finanzgericht München (FG) ausgefochtenen Fall hielt ein Unternehmer in seinem Privatvermögen zwei hochpreisige Pkw und in seinem Betriebsvermögen zwei geleaste Pkw, ebenfalls aus dem höheren Preissegment. Bei einer Betriebsprüfung legte der Unternehmer die Fahrtenbücher für die Unternehmensfahrzeuge vor. Die Angaben daraus waren jedoch nicht leserlich, sodass das Finanzamt auf die 1%-Regelung zurückgriff.

Dagegen wehrte sich der Unternehmer vor dem FG. Den ersten Anschein für eine Privatnutzung der betrieblichen Pkw konnte er damit entkräften, dass er im Privatvermögen noch gleichwertige Fahrzeuge

habe und nicht auf die betrieblichen Pkw für Privatfahrten angewiesen sei. Trotzdem gab das FG dem Finanzamt Recht.

Die bloße Behauptung, dass die betrieblichen Fahrzeuge nicht auch privat genutzt werden, reicht nicht aus. Hierzu sind fundierte Nachweise erforderlich. Nach der allgemeinen Lebenserfahrung muss davon ausgegangen werden, dass ein betrieblicher Pkw auch privat genutzt wird, sofern der Unternehmer die bloße Möglichkeit dazu hat. Dafür ist es unerheblich, ob im Privatvermögen andere Pkw existieren und auch, ob diese in dasselbe Preissegment gehören.

Anmerkung: Das anhängige Revisionsverfahren liegt zur endgültigen Entscheidung vor dem Bundesfinanzhof (Az: VIII R 12/21). Das Urteil des FG ist noch nicht rechtskräftig.

## 5 Übertragung des Kinderfreibetrags bei nichtehelicher Lebensgemeinschaft der Eltern

Bei der Einkommensteuerberechnung wird für jedes Kind ein Kinderfreibetrag steuermindernd angesetzt. Dieser kann auch von einem Elternteil auf den anderen Elternteil übertragen werden, sollten die Eltern getrennt leben und damit auch einzeln veranlagt werden. Nun lag dem Bundesfinanzhof (BFH) ein Fall vor, welcher die Frage aufwarf, ob eine Übertragung auch bei Eltern in „nichtehelicher Lebensgemeinschaft“ möglich sei.

Die unverheirateten Eltern lebten zusammen mit ihren Kindern in einem Haushalt. Die Mutter beantragte die Übernahme der Kinderfreibeträge des Vaters für ihre Einkommensteuer. Das Finanzamt gewährte ihr dies für eins der Kinder, da nur dieses bereits volljährig war. Für die übrigen Kinder lehnte das Finanzamt ihren Antrag ab. Dem schloss sich der BFH in seiner Entscheidung vom 15.12.2021 an.

Eine Übertragung ist grundsätzlich möglich, wenn ein Elternteil seiner Unterhaltspflicht nicht oder nicht wesentlich nachkommt. Dann erfolgt eine Übertragung an den Unterhaltszahlenden. Das ist der Grundfall, wenn die Eltern getrennt leben. Die Unterhaltspflicht ist aber nicht nur darauf abzustellen, ob und wie viel jeder Elternteil zum Haushaltseinkommen beiträgt. Dazu gehört auch immaterieller Unterhalt, wie z. B. Fürsorge oder Erziehung. Wendet man diese Regelungen auf den Fall an, steht fest, dass eine Übertragung nicht stattfinden kann. Der Vater kommt seiner Unterhaltspflicht wesentlich nach, da er mit den Kindern in einem Haushalt lebt und sich durch materiellen und immateriellen Unterhalt um diese kümmert.

## 6 Erbschaftsteuerbefreiung für ein Familienheim

Mit Schreiben vom 9.2.2022 äußern sich die obersten Finanzbehörden der Länder zur Voraussetzung einer Steuerbefreiung bei zwingenden, an einer Selbstnutzung zu eigenen Wohnzwecken hindernden Gründen.

Eine Erbschaftsteuerbefreiung für den Erwerb eines Familienheims fällt mit Wirkung für die Vergangenheit grundsätzlich weg, wenn der Erwerber das Familienheim innerhalb von 10 Jahren nach dem Erwerb nicht mehr zu Wohnzwecken selbst nutzt, es sei denn, er ist aus zwingenden Gründen an einer Selbstnutzung zu eigenen Wohnzwecken gehindert.

Das setzt voraus, dass objektiv zwingende Gründe dafür vorliegen. Ein objektiv zwingender Grund liegt z. B. vor, wenn ein Familienheim innerhalb des Zehnjahreszeitraums aufgrund höherer Gewalt (z. B. durch Hochwasser, Starkregen, Unwetter, Sturm, Brand, Explosion) zerstört und seine tatsächliche Selbstnutzung dadurch beendet wird. In diesen Fällen entfällt die Steuerbefreiung nicht rückwirkend.

Der Erwerber ist nicht zum Wiederaufbau des Familienheims verpflichtet, da eine weitere Selbstnutzung der ursprünglich vom Erblasser bis zum Erbfall zu eigenen Wohnzwecken genutzten Wohnung aufgrund der

Zerstörung nicht mehr möglich ist. Die zehnjährige Selbstnutzungsfrist und die damit einhergehende Überwachung enden mit dem Zeitpunkt der Zerstörung des ursprünglichen Familienheims.

Eine zeitweise Unbewohnbarkeit aufgrund höherer Gewalt, z. B. für den Zeitraum einer Sanierung oder aufgrund eines behördlich angeordneten Nutzungsverbots, kann zu einer tatsächlichen Unterbrechung der Nutzung zu eigenen Wohnzwecken führen. Dies ist unschädlich, wenn der Erwerber des Familienheims „unverzüglich“ nach der Wiederherstellung der Bewohnbarkeit des Familienheims die Nutzung zu eigenen Wohnzwecken wieder aufnimmt und bis zum Ablauf des Zehnjahreszeitraums ausübt. Es liegt dann keine Aufgabe der Selbstnutzung durch längeren Leerstand vor.

## **7 Umlage der Grundsteuer auf Mieter**

Unabhängig davon, ob es sich um einen gewerblichen oder privaten Mieter handelt, können bestimmte Kosten des Vermieters auf den Mieter umgelegt werden, welche dieser durch die Nebenkosten zahlt. Während aber die gezahlte Miete bei Privatpersonen zu der eigenen Vermögenssphäre gehört, ist die Mietzahlung bei Unternehmern als Betriebsausgabe anzusetzen. Diese ist einschließlich der Nebenkosten auch bei der Gewerbesteuerberechnung zu berücksichtigen, entschied der Bundesfinanzhof (BFH).

In einem vom BFH am 2.2.2022 entschiedenen Fall mietete ein Gewerbetreibender ein Bürogebäude für seine Firma an. Laut dem Mietvertrag hatte er neben weiteren Kosten auch die anfallende Grundsteuer zu zahlen. Das Finanzamt berücksichtigte die Zahlungen der Grundsteuer als Bestandteil der Miete. Damit ist der Betrag auch bei der Gewerbesteuerberechnung zu berücksichtigen. Ein Achtel der im Veranlagungszeitraum getätigten Mietzahlungen für die Nutzung unbeweglicher Wirtschaftsgüter des Anlagevermögens ist dem Gewinn bei der Gewerbesteuerberechnung hinzuzurechnen, sofern die Aufwendungen den Gewinn vorher gemindert haben.

Der BFH stimmte dem Ansatz des Finanzamtes zu. Unter den Mietaufwendungen sind nicht nur die reinen Mietzahlungen zu verstehen, sondern auch umgelegte Kosten, wie hier die Grundsteuer. Eine Hinzurechnung bei der Gewerbesteuerberechnung ist demnach vorzunehmen. Nicht in Ordnung wäre es dagegen, wenn diese Hinzurechnung vermindert wird, indem der Mieter Aufwendungen des Vermieters übernimmt und dieser dafür nur einen verminderten Mietzins erhält.

## **8 Zahlungspflicht bei corona-bedingter Schließung eines Fitnessstudios**

Der Bundesgerichtshof (BGH) hatte am 4.5.2022 in der Frage entschieden, ob ein Fitness-Studio-Betreiber zur Rückzahlung von Mitgliedsbeiträgen verpflichtet ist, welche er in der Zeit, in der das Fitnessstudio aufgrund der hoheitlichen Maßnahmen zur Bekämpfung der COVID-19-Pandemie schließen musste, von einem Kunden per Lastschrift eingezogen hatte.

Der BGH kam zu der Entscheidung, dass ein Anspruch auf Rückzahlung der für den Zeitraum der Schließung entrichteten Monatsbeiträge besteht. Diesem Rückzahlungsanspruch kann der Betreiber des Studios nicht entgegenhalten, der Vertrag war wegen Störung der Geschäftsgrundlage dahingehend anzupassen, dass sich die vereinbarte Vertragslaufzeit um die Zeit, in der das Fitnessstudio geschlossen werden musste, verlängert werden durfte.

Während des Zeitraums, in dem der Studio-Betreiber aufgrund der hoheitlichen Maßnahmen zur Bekämpfung der COVID-19-Pandemie sein Fitnessstudio schließen musste, war es ihm rechtlich unmöglich, dem Mitglied die Möglichkeit zur vertragsgemäßen Nutzung des Fitnessstudios zu gewähren und damit die vertraglich geschuldete Hauptleistungspflicht zu erfüllen.

## 9 Darlegungs- und Beweislast bei Überstunden

Die Richter des Bundesarbeitsgerichts entschieden in ihrem Urteil v. 4.5.2022, dass ein Arbeitnehmer in der Begründung für die von ihm geleisteten Überstunden – kurz zusammengefasst – erstens darlegen muss, dass er Arbeit in einem die Normalarbeitszeit übersteigenden Umfang geleistet oder sich auf Weisung des Arbeitgebers hierzu bereitgehalten hat. Da der Arbeitgeber Vergütung nur für von ihm veranlasste Überstunden zahlen muss, hat der Arbeitnehmer zweitens vorzutragen, dass der Arbeitgeber die geleisteten Überstunden ausdrücklich oder konkludent angeordnet, geduldet oder nachträglich gebilligt hat.

Diese vom Bundesarbeitsgericht entwickelten Grundsätze zur Verteilung der Darlegungs- und Beweislast für die Leistung von Überstunden durch den Arbeitnehmer und deren Veranlassung durch den Arbeitgeber werden durch die auf Unionsrecht beruhende Pflicht zur Einführung eines Systems zur Messung der vom Arbeitnehmer geleisteten täglichen Arbeitszeit nicht verändert.

## 10 Antrag auf befristete Teilzeit

Nach dem Gesetz über Teilzeitarbeit und befristete Arbeitsverträge kann ein Arbeitnehmer, dessen Arbeitsverhältnis länger als 6 Monate bestanden hat, auf Antrag in Textform verlangen, dass seine vertraglich vereinbarte Arbeitszeit für einen im Voraus zu bestimmenden Zeitraum verringert wird. Der begehrte Zeitraum muss mindestens ein Jahr und darf höchstens 5 Jahre betragen. Der Arbeitnehmer hat jedoch nur dann einen Anspruch auf zeitlich begrenzte Verringerung der Arbeitszeit, wenn der Arbeitgeber i. d. R. mehr als 45 Arbeitnehmer beschäftigt.

Im Falle einer Verletzung der dreimonatigen Mindestankündigungsfrist entschied das Bundesarbeitsgericht am 7.9.2021, dass dieser Antrag nicht ohne weiteres als ein zum frühestmöglichen Zeitpunkt wirkendes Angebot verstanden werden kann, wie es bei einem Antrag auf unbefristete Teilzeit möglich ist.

## 11 Umgangsrecht bei Trennung und Scheidung

Wenn ein Kind nach der Trennung bei einem Elternteil bleibt, hat der andere Elternteil meist ein Umgangsrecht, z. B. an jedem zweiten Wochenende. Häufig einigen sich die Eltern vor dem Familiengericht darüber, wie das Umgangsrecht genau ausgestaltet wird. Das Oberlandesgericht Oldenburg (OLG) hatte am 14.1.2022 zu entscheiden, was passiert, wenn sich die Lebensumstände ändern und es zu Streit kommt.

Die Eltern eines sechsjährigen Kindes hatten sich über ein Umgangsrecht des Vaters geeinigt. Dabei hatte die Mutter zugesagt, das Kind zum Umgang zum Vater nach Ostfriesland zu bringen. Der Vater übernahm den Rücktransport. Nach ca. einem Jahr begehrte die Mutter eine Änderung der Vereinbarung. Sie argumentierte, sie könnte das Kind nicht mehr bringen, weil sie ein weiteres Kind bekommen hatte und daher zeitlich nicht mehr so flexibel ist. Außerdem war sie umgezogen, wodurch sich die Reisezeiten verlängert hatten. Der Kindesvater wollte an der getroffenen Einigung festhalten.

Die OLG-Richter gaben der Mutter recht. Eine vor Gericht abgeschlossene Umgangsvereinbarung kann zwar ohne die Einwilligung beider Elternteile nur geändert werden, wenn dies dem Kindeswohl dient und eine gewisse „Änderungsschwelle“ überschritten ist. Dies war hier aber der Fall. Denn der Transport des Kindes zum Vater war der Mutter wegen der geänderten Umstände nicht mehr zumutbar, sodass der Umgang ohne eine Anpassung der Regelung nicht sichergestellt war.

## 12 Teilnahme eines Elternteils an der Einschulungsfeier seines Kindes

In dem entschiedenen Fall waren die beteiligten Kindeseltern getrennt lebende Eheleute und der Trennungskonflikt schon Gegenstand mehrerer familiengerichtlicher Verfahren. Zuletzt wurde die elterliche Sorge für beide Kinder auf die Kindesmutter übertragen und dem Kindesvater ein Umgangsrecht im Umfang von zwei Stunden wöchentlich unter Begleitung des Kinderschutzbundes zugesprochen. Sowohl im Sorgerechts- als auch im Umgangsverfahren hat der Kindesvater Beschwerden eingelegt. Diese sind aber noch nicht abgeschlossen.

Während dieser Beschwerdeverfahren ist der Kindesvater mit dem Wunsch an die Kindesmutter herantreten, an der Einschulungsfeier eines der Kinder teilnehmen zu dürfen, und stellte einen entsprechenden Antrag bei Gericht. Die Kindesmutter lehnte dieses Ansinnen unter Androhung eines Polizeieinsatzes ab.

Grundsätzlich hat ein Kind das Recht auf Umgang mit jedem Elternteil und jeder Elternteil ist zum Umgang mit dem Kind verpflichtet und berechtigt. Dieses Umgangsrecht beinhaltet zwar regelmäßig auch das Recht zur Teilnahme an besonderen Ereignissen wie z. B. einer Einschulungsfeier. Dies setzt aber voraus, dass beide Eltern spannungsfrei an dieser Veranstaltung teilnehmen können und nicht die Gefahr besteht, dass die familiäre Belastung in die Veranstaltung hineingetragen wird. Somit lehnten die Richter des Oberlandesgerichts Zweibrücken den Antrag des Vaters ab.

hatten sie die Niederschrift nacheinander und jeweils einzeln dem Erblasser vorgelesen und den Text unterschrieben.

## 13 Nachweis der betrieblichen Nutzung für Investitionsabzugsbeträge und Sonder-AfA

Steuerpflichtige, die einen Investitionsabzugsbetrag (IAB) und die Sonder-AfA nach § 7g EStG in Anspruch nehmen möchten, müssen bedenken, dass dies lediglich für bewegliche Wirtschaftsgüter des Anlagevermögens möglich ist, wenn diese fast ausschließlich betrieblich genutzt werden. Die Privatnutzung darf 10 % der Gesamtnutzung nicht übersteigen. Dies führt insbesondere bei Pkw in der Praxis häufig zu Schwierigkeiten, die jeweiligen Nutzungsanteile nachzuweisen.

Als Nachweis für den Anteil der privaten Nutzung eignet sich ein ordnungsgemäß geführtes Fahrtenbuch grundsätzlich am besten. Wendet der Steuerpflichtige dagegen die 1 %-Regelung an, besagt dies nur, dass die betriebliche Nutzung mehr als 50 % beträgt. Ob allerdings eine Privatnutzung von weniger als 10 % vorliegt, lässt sich daraus nicht ableiten. Bei Anwendung der 1 %-Regelung geht die Finanzverwaltung daher grundsätzlich von einem schädlichen Nutzungsumfang aus.

Der Bundesfinanzhof (BFH) hat mit Urteil vom 16.3.2022 zu dieser Thematik Stellung genommen. Ein selbstständiger Unternehmer bildete IABs für zukünftige Käufe von Pkws und kaufte diese schließlich auch zu den geplanten Zeitpunkten mit Abzug der Sonder-AfA. Für den gesamten Fuhrpark wird die 1 %-Regelung angewandt, Fahrtenbücher werden nicht geführt. Aus diesem Grund versagte das Finanzamt IAB und Sonder-AfA, hier könne nicht von einer fast ausschließlich betrieblichen Nutzung ausgegangen werden.

Das Finanzgericht Münster übernahm in seinem Urteil (Urt. v. 10.7.2019 – 7 K 2862/17 E) diese Auffassung. Der BFH gab der Revision jedoch statt und hob das Urteil des Finanzgerichts auf. Dieses hat nunmehr erneut über den Sachverhalt zu entscheiden.

Der BFH führt aus, dass das Finanzgericht zwar richtig festgestellt habe, dass keine Fahrtenbücher als Nachweis vorlagen, trotzdem sei die Anerkennung von IAB und Sonder-AfA möglich, da das Vorlegen

anderer Beweise zulässig sei. Mit Verweis auf die laufende Rechtsprechung des BFH lasse sich feststellen, dass es bei den erforderlichen Nachweisen keine Beschränkung auf Fahrtenbücher gebe, ebenso fehle es an einer entsprechenden gesetzlichen Vorschrift.

Hinweis: Bei Kapitalgesellschaften gibt es – anders als bei Personengesellschaften und Einzelunternehmen – keine Privatsphäre, daher ist hier immer von einer vollständigen betrieblichen Nutzung des Pkws auszugehen.

## **14 Zumutbare Eigenbelastung bei Kranken- und Pflegekosten: erneut Verfassungsbeschwerde anhängig**

Steuerpflichtige haben die Möglichkeit außergewöhnliche Belastungen (agB) steuermindernd in ihrer Einkommensteuererklärung anzugeben. Obwohl sich die Höhe der Kosten bei unterschiedlichen Steuerpflichtigen ähnelt, ist die Auswirkung durch die Berücksichtigung einer zumutbaren Eigenbelastung unterschiedlich. Die Berechnung erfolgt im jeweiligen Einzelfall nach dem aktuellen Gesamtbetrag der Einkünfte, der Anzahl der Kinder und dem Familienstand. Dadurch wird nur der Betrag der agB steuermindernd angesetzt, welcher die zumutbare Eigenbelastung übersteigt.

Diese Kürzung um die zumutbare Eigenbelastung, insbesondere bei Krankheits- und Pflegekosten, ist bereits länger umstritten. Es wird damit argumentiert, dass die vorgenommene Kürzung verfassungswidrig sei, weil Aufwendungen betreffend des Gesundheits- und Pflegezustands einen Teil des Existenzminimums ausmachen und damit nicht gekürzt werden dürften.

Der Bundesfinanzhof hat mit zwei Beschlüssen vom 1.9.2021 und 4.11.2021 seine bisherige Rechtsprechung bestätigt, wonach die Kürzung rechtmäßig sei. Daraufhin hat das Bundesministerium der Finanzen im März 2022 veranlasst, dass Steuerveranlagungen in diesem Punkt künftig nicht mehr vorläufig ergehen sollen. Gegen den Beschluss des BFH vom 1.9.2021 ist mittlerweile Verfassungsbeschwerde eingelegt worden). Steuerpflichtige können sich auf dieses Verfahren berufen und Ruhen des Verfahrens erwirken.

Im Falle laufender Einspruchs- und Änderungsanträge haben die obersten Finanzbehörden der Länder im April 2022 eine Allgemeinverfügung erlassen, wonach alle Einsprüche und Änderungsanträge zurückzuweisen sind, soweit diese sich mit einem Verstoß gegen das Grundgesetz begründen. Die Klagefrist beträgt ein Jahr.

Bitte in entsprechenden Fällen direkt an uns wenden, um das weitere verfahrensrechtliche Vorgehen abzusprechen.

## **15 Aufteilungsgebot bei Vermietungen mit Nebenleistungen**

Von Unternehmern ausgeführte Leistungen werden im Umsatzsteuerrecht in Haupt- und Nebenleistungen eingeteilt. Die Nebenleistungen teilen als unselbstständige Leistungen das Schicksal der Hauptleistung. Für sie gilt damit auch der maßgebliche Steuersatz der Hauptleistung. Es ist aber nicht immer eindeutig zu beurteilen, ob eine einheitliche oder mehrere getrennt zu besteuernde Leistungen vorliegen.

Ein Fall zu dieser Problematik lag dem Bundesfinanzhof (BFH) kürzlich vor. Dabei ging es um Betreiber eines Hotels, welche in der Umsatzsteuererklärung die Übernachtungen dem ermäßigten Steuersatz unterwarfen, ebenso wie die dazugehörigen Leistungen für Frühstück und Spa als Nebenleistungen. Das Finanzamt kam bei der Überprüfung zum Ergebnis, dass jede Leistung für sich zu beurteilen sei. Demnach gilt für Frühstück und Spa der reguläre und für die Vermietungsleistung der ermäßigte Steuersatz. In

diesem Fall gelte das nationale Aufteilungsgebot für Leistungen, die nicht unmittelbar der Vermietung dienen.

Der BFH widersprach der Begründung und ließ den Antrag der Hotelbetreiber auf Aussetzung der Vollziehung zu, da die Rechtslage zu der Thematik noch nicht eindeutig richterlich geklärt sei. Zusatzleistungen, wie Frühstück oder Wellnessangebote, gehörten nicht zur unmittelbaren Vermietungsleistung (Beherbergung).

Bis vor einigen Jahren galt es als unionskonform, dass Leistungen dieser Art aufgeteilt und somit unterschiedlich besteuert werden. Der Europäische Gerichtshof (EuGH) hat sich jedoch in der Rechtssache "Stadion Amsterdam" bereits im Jahr 2018 gegen das Aufteilungsgebot ausgesprochen. Eine Entscheidung durch den EuGH, ob das nationale Aufteilungsgebot mit dem Unionsrecht konform ist, steht noch aus. Bis dahin sollten ähnlich gelagerte Fälle offengehalten werden.

## 16 Verfassungswidrigkeit der Abgeltungssteuer

Mit der Abgeltungssteuer sind wohl schon viele Bürger in Berührung gekommen ohne es gemerkt zu haben. Das liegt daran, dass beispielsweise mit dem Erhalt von Zinsen schon die entsprechende Kapitalertragsteuer von 25 % durch die auszahlende Bank einbehalten wurde. Die Erträge sind also schon „abgegolten“ und damit auch nicht mehr erklärungs pflichtig. Wessen persönlicher Steuersatz geringer ist als 25 %, hat jedoch die Möglichkeit sich die überzahlte Kapitalertragsteuer durch die Günstigerprüfung beim Finanzamt zurückzuholen.

Die Abgeltungssteuer steht aber in der Kritik verfassungswidrig zu sein. Durch einen Rechtsstreit hat das Niedersächsische Finanzgericht (FG) diese Frage dem Bundesverfassungsgericht (BVerfG) vorgelegt. Es ist der Auffassung, dass die Abgeltungssteuer zu einer Ungleichbehandlung führt, welche nicht mit dem Gleichbehandlungsgrundsatz des Grundgesetzes vereinbar ist. So werden Steuerpflichtige, welche nur Kapitaleinkünfte erzielen, nur mit 25 % beschwert, andere Steuerpflichtige ohne Kapitaleinkünfte dagegen müssen ihre Einkünfte mit bis zu 45 % besteuern lassen. Für diese Ungleichbehandlung gäbe es keine Rechtfertigungsgründe.

Ursprünglich wurde die Abgeltungssteuer geschaffen, um die Besteuerung für die Steuerpflichtigen zu vereinfachen und Deutschland als Finanzplatz attraktiver zu machen. Nachdem es vor einigen Jahren noch keine Möglichkeit gab, die im Ausland erzielten Kapitaleinkünfte der deutschen Bürger steuerlich zu überprüfen, sollte so die Besteuerung sichergestellt und Steuerhinterziehung entgegengesteuert werden. Nach Auffassung des FG sind diese Gründe inzwischen hinfällig. Das BVerfG wird die Verfassungstauglichkeit nun überprüfen müssen.

## 17 Abzinsung von unverzinslichen Verbindlichkeiten

Im Rahmen des 4. Corona-Steuerhilfegesetzes hat der Finanzausschuss des Bundestags den vom Bundesrat geforderten Wegfall der Abzinsung von unverzinslichen Verbindlichkeiten in der Steuerbilanz umgesetzt. Damit sind unverzinsliche Verbindlichkeiten mit einer Laufzeit von mehr als 12 Monaten in der Steuerbilanz nicht mehr mit 5,5 % abzuzinsen. Dies gilt für Wirtschaftsjahre, die nach dem 31.12.2022 enden, oder auf Antrag für Wirtschaftsjahre, die bereits davor enden und deren Veranlagungen noch nicht bestandskräftig geworden sind.

Anmerkung: Das Abzinsungsgebot bei Rückstellungen bleibt dagegen unverändert bestehen. Beim Wegfall der Abzinsung von Verbindlichkeiten sind ferner die Auswirkungen auf die Zinsschranke zu beachten.

## 18 Steuerliche Berücksichtigung von Gewinnen aus Restschuldbefreiungen

Bei vielen Themen im Steuerrecht werden durch die Verwaltungen und Literatur verschiedene Meinungen vertreten. Eines dieser Themen ist die steuerliche Berücksichtigung des Gewinns aus einer Restschuldbefreiung eines Einzelunternehmens. Hierzu lagen bislang unterschiedliche Auffassungen von Fachliteratur und dem Bundesministerium der Finanzen (BMF) vor. Nun hat letzteres aber seine Rechtsauffassung zu dem bisherigen Verfahrensablauf geändert.

Der Gewinn aus einer Restschuldbefreiung sollte nach vorheriger Auffassung des BMF im Veranlagungszeitraum der tatsächlichen Befreiung berücksichtigt werden. Jetzt vertritt es aber die herrschende Ansicht, dass die Berücksichtigung rückwirkend zum Zeitpunkt der Betriebseinstellung erfolgen muss. Die erteilte Restschuldbefreiung gilt dabei als rückwirkendes Ereignis nach § 175 Abs. 1 AO, sodass die entsprechenden Bescheide von Amts wegen zu ändern sind. Die Höhe des bisher festgesetzten Gewinns wird um den Gewinn aus der Restschuldbefreiung erhöht.

Obwohl jetzt durch die geänderte Rechtsauffassung des BMF eine einheitliche Beurteilung gilt, gibt es für die Gewährleistung des Vertrauensschutzes der Steuerpflichtigen zwei Ausnahmefälle, welche die Finanzverwaltung weiterhin akzeptiert. Einer dieser beiden Ausnahmen liegt vor, wenn entweder die Betriebseinstellung nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens, aber vor Veröffentlichung des BMF-Schreibens vom 8.4.2022 erfolgte oder aber wenn die Betriebseinstellung vor Eröffnung des Insolvenzverfahrens und vor dem 8.8.2017 war. Für alle anderen offenen Fällen gibt es keine weiteren Ausnahmeregelungen und der Gewinn aus der Restschuldbefreiung wird im Veranlagungszeitraum der Betriebsaufgabe steuerlich berücksichtigt.

## 19 In Deutschland illegale Maßnahmen können keine außergewöhnlichen Belastungen sein

Der Gesetzgeber gibt für die steuerliche Anerkennung von außergewöhnlichen Belastungen (agB) genaue Voraussetzungen vor. Dazu gehört auch die Zwangsläufigkeit. Es kann bei den erklärten Kosten also davon ausgegangen werden, dass diese den meisten Steuerpflichtigen bei vergleichbarer Einkommens-, Vermögens- und Familiensituation entstehen könnten. Die Steuerpflichtigen haben nicht die Möglichkeit, sich der Zahlung zu entziehen, wobei die Kosten notwendig und angemessen sein müssen.

Der Bundesfinanzhof (BFH) hat Anfang des Jahres ein Urteil gefällt, welches sich mit der Zwangsläufigkeit beschäftigte. Ein Ehepaar erlitt mehrere Fehlgeburten und entschied sich deshalb für eine künstliche Befruchtung, welche trotz zahlreicher Behandlungen erfolglos blieb. Als letzten Versuch zog das Ehepaar eine spezielle Behandlung im Ausland in Betracht, da die Durchführung derer im Inland verboten ist. Die Methode war erfolgreich, weitere Maßnahmen erfolgten deshalb nicht. Das Ehepaar setzte sämtliche Kosten für die Kinderwunschbehandlungen als agB an, da keine Kostenerstattung der Krankenkasse erfolgte. Das Finanzamt erkannte nur die inländischen Behandlungen an, die ausländische dagegen nicht.

Dieser Auffassung war auch der BFH. Aufwendungen, die als agB steuerlich anerkannt werden, dürfen gegen keine innerstaatlichen Regelungen verstoßen. Sollte ein Verstoß vorliegen, ist es aber unerheblich, ob dieser geahndet wurde. In diesem Fall läge ein Verstoß gegen das Embryonenschutzgesetz vor, da die Behandlung in Deutschland illegal und die Rechtsauffassung im Ausland nicht maßgeblich ist. Dadurch ist ein Ansatz als agB ausgeschlossen. Grundsätzlich lässt sich das Urteil aber nicht nur bei ärztlichen Behandlungen anwenden, sondern auch auf sämtliche Kosten, die bei ihrer Entstehung gegen nationales Recht verstoßen.

## 20 Kein Wettbewerbsverbot von Gesellschaftern einer GbR

Grundsätzlich unterliegen Gesellschafter von Personenhandelsgesellschaften (GmbH & Co. KG, oHG, KG) sowie Partner einer Partnerschaftsgesellschaft einem gesetzlichen Wettbewerbsverbot. Es bedarf dazu keiner weiteren vertraglichen Vereinbarung. Dieses allgemeine Verbot für Gesellschafter einer OHG, mit der Gesellschaft in Wettbewerb zu treten, gilt allerdings nicht für die Gesellschafter einer GbR, entschieden die Richter des Oberlandesgerichts München (OLG).

Das OLG ist der Auffassung, dass einer GbR Unterlassungsansprüche gegen ihre Wettbewerb treibenden Gesellschafter unter dem Gesichtspunkt der Geschäftschancenlehre zustehen können. Eine schlichte Konkurrentätigkeit eines Gesellschafters genügt nicht zur Begründung eines Unterlassungsanspruchs. Ein zur Geschäftsführung befugter Gesellschafter darf aber nicht Geschäftschancen aus dem Geschäftsbereich der Gesellschaft an sich ziehen, die der Gesellschaft aufgrund bestimmter Umstände bereits zugeordnet sind, etwa wenn der Gesellschafter auf Seiten der Gesellschaft bereits Vertragsverhandlungen geführt hat.

## 21 Entgelt bei vom Arbeitgeber angeordneter Quarantäne

Ein Arbeitgeber kann zum Schutz seiner Beschäftigten vor einer Infektion mit dem Corona-Virus die Art und Weise der Arbeitserbringung regeln, und zwar auch mit der Folge, dass derjenige Arbeitnehmer, der nicht bereit ist, seine Arbeitsleistung entsprechend der Festlegung zu erbringen, mittelbar seinen Entgeltanspruch verliert.

In einem vom Landesarbeitsgericht Berlin-Brandenburg entschiedenen Fall hatte ein Arbeitgeber über eine Mitarbeiterinformation angeordnet, dass sich Arbeitnehmer, die ihren Urlaub in einem Risikogebiet verbringen, unverzüglich nach der Einreise auf direktem Weg in die eigene Wohnung begeben und sich dort, für einen Zeitraum von 14 Tagen nach der Einreise, ständig aufhalten müssen. Weiter stand in der Mitteilung: Sie verlieren für die Zeit einer Quarantäne, wie auch einer tatsächlichen COVID-19-Erkrankung ihre Lohnfortzahlungsansprüche.

Die Regelung ging zu weit. Die Anordnung des Arbeitgebers durch das Hygienekonzept begründet anders als staatlich angeordnete Quarantänenpflicht kein rechtliches Unvermögen. Nach dem Wortlaut des Hygienekonzepts „Rückkehrer aus Risikogebieten bleiben 14 Tage zu Hause“ ist kein reines Betretungsverbot des Betriebs, sondern mit einer Pflicht, „zu Hause zu bleiben“, eine Quarantänenpflicht angeordnet, für die der Arbeitgeber ersichtlich keine Regelungskompetenz hatte.

## 22 Verhaltensbedingte Kündigung bei Arbeitszeitbetrug

Ein Arbeitszeitbetrug, bei dem ein Mitarbeiter vortäuscht, für einen näher genannten Zeitraum seine Arbeitsleistung erbracht zu haben, obwohl dies nicht oder nicht in vollem Umfang der Fall ist, stellt eine besonders schwerwiegende Pflichtverletzung dar und erfüllt an sich den Tatbestand des wichtigen Grundes zur außerordentlichen Kündigung. Dasselbe gilt für den Verstoß eines Arbeitnehmers gegen seine Verpflichtung, die abgeleistete, vom Arbeitgeber sonst kaum kontrollierbare Arbeitszeit korrekt zu dokumentieren. Ebenso ist die Missachtung der Anweisung, bei Raucherpausen auszustempeln, geeignet, eine außerordentliche Kündigung zu begründen.

Bei besonders schwerwiegenden Verstößen ist eine Abmahnung grundsätzlich entbehrlich, weil in diesen Fällen regelmäßig davon auszugehen ist, dass das pflichtwidrige Verhalten das für ein Arbeitsverhältnis notwendige Vertrauen auf Dauer zerstört hat. Bei bewusst falschen Angaben hinsichtlich der Arbeitszeit oder bei mehrfachen nicht unerheblichen Falschaufzeichnungen bedarf es in der Regel nicht noch einer vergeblichen Abmahnung.

## 23 Umlage von Überwachungskosten auf Gewerberaummieter

In einem vom Kammergericht Berlin (KG) am 2.5.2022 entschiedenen Fall war in einem Gewerberaummietvertrag die Umlage der Kosten für die 24-Stunden-Bewachung des Gebäudes auf die Mieter vereinbart. Eine Mieterin hielt dies jedoch für unzulässig und verlangte die Rückzahlung von Betriebskosten für die Jahre 2014 - 2016 in Höhe von ca. 73.000 €.

Die Richter des KG entschieden zugunsten des Vermieters und kamen zu dem Entschluss, dass „Kosten der Bewachung des Gebäudes“ auf Grundlage einer ausdrücklichen vertraglichen Regelung – auch einer Allgemeinen Geschäftsbedingung – als Betriebskosten auf den Mieter von Gewerberaum umgelegt werden können, ohne dass es einer Begrenzung der Höhe nach bedarf.

Die gegenteilige Auffassung, Bewachungskosten sind Verwaltungskosten, die gemäß der Verordnung über die Aufstellung von Betriebskosten nicht zu diesen gehören, überzeugte nicht. Eine Bewachung geht deutlich über die allgemeine Verwaltung hinaus.

## 24 Unterhaltspflicht bei mehrstufiger Ausbildung

Kinder haben grundsätzlich nur Anspruch auf eine Ausbildung, nicht auf mehrere. Haben Eltern die ihnen obliegende Pflicht, ihrem Kind eine angemessene Ausbildung zu gewähren, erfüllt und hat es den üblichen Abschluss seiner Ausbildung erlangt, sind sie ihrer Unterhaltspflicht in ausreichender Weise nachgekommen. Sie sind unter diesen Umständen grundsätzlich nicht verpflichtet, noch eine weitere zweite Ausbildung zu finanzieren.

Ein Anspruch auf Ausbildungsunterhalt kann aber ausnahmsweise auch dann in Betracht kommen, wenn die weitere Ausbildung als eine bloße Weiterbildung anzusehen ist und diese von vornherein angestrebt war. Dann haben die Eltern ihre Verpflichtung erst erfüllt, wenn die geplante Ausbildung insgesamt beendet ist. Im Falle von Ausbildung und anschließendem Studium erfordert dieser Anspruch einen engen sachlichen Zusammenhang.

Dazu entschieden die Richter des Hanseatischen Oberlandesgerichts Bremen, dass eine Ausbildung zum Bauzeichner mit anschließendem Architekturstudium in engem sachlichen Zusammenhang steht und unterhaltsrechtlich als eine (mehrstufige) Ausbildung im vorgenannten Sinne anzusehen ist und somit Unterhaltspflicht besteht.

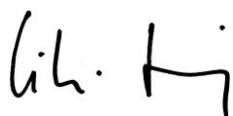
Alle Beiträge dieser Mandanteninfo sind nach bestem Wissen zusammengestellt. Eine Haftung für deren Inhalt kann jedoch nicht übernommen werden. Eine Quellenangabe kann auf Wunsch zur Verfügung gestellt werden. Für Fragen stehen wir Ihnen gerne zur Verfügung.

## 25 In eigener Sache

Corona hin oder her: wir bitten nach wie vor um Vorsicht und halten grundsätzlich auch an der Maskenpflicht in unseren Räumen fest – zu Ihrem und unserem Schutz.

Wie bereits angekündigt werde ich im August und vielleicht auch etwas länger nur eingeschränkt erreichbar sein. Mein Team hält die Stange und ist wie immer bestens vorbereitet für Sie da! Und heute ist nicht alle Tage – ich komm' wieder, keine Frage! 😊

In diesem Sinne: Bis bald.



Christine Hartwig StBin