

Büroanschrift:

Jacques-Offenbach-Weg 13
61118 Bad Vilbel
Telefon: (06101) 541265
Telefax: (06101) 541264
Mobilfunk: (0172) 9122303
E-Mail: info@knut-wichert.de
Internet: www.knut-wichert.de

Die Mandanten-Information

März 2008

Themen dieser Ausgabe

- Gewinntantieme für Gesellschafter-Geschäftsführer
 - Abschreibung von Aktien auf gesunkenen Börsenkurs
 - Pkw-Überlassung durch den Arbeitgeber
 - Spekulationsgewinne ab 1999
 - Pendlerpauschale: BVerfG muss entscheiden
 - GmbH-Reform
 - Kündigung: Unterzeichnung mit vollem Namen
 - Neue Düsseldorfer Tabelle im Internet
-

Sehr geehrte Mandantin,
sehr geehrter Mandant,

mit dieser Ausgabe der Mandanten-Information möchten wir Sie wieder über aktuelle Entwicklungen aus dem Steuer- und Wirtschaftsrecht informieren.

Steuerrecht

Gewerbetreibende & Freiberufler

Gewinntantieme für Gesellschafter-Geschäftsführer

Die Vereinbarung einer Gewinntantieme zwischen einer Kapitalgesellschaft und ihrem Gesellschafter-Geschäftsführer ist dem Grunde nach steuerlich anzuerkennen, wenn u. a. die Bemessungsgrundlage für die Gewinntantieme

- klar und eindeutig bestimmt wird und
- um Jahresfehlbeträge der Vorjahre gemindert wird, die während der Geschäftsführertätigkeit des Gesellschafters entstanden sind.

Dies stellt sicher, dass der Geschäftsführer sowohl an den positiven als auch an den negativen Ergebnissen seiner Tätigkeit beteiligt wird. Nur ausnahmsweise kann auf eine solche Verrechnung verzichtet werden, wenn dem Geschäftsführer ein besonderer Anreiz geboten werden soll.

Nach einem aktuellen Urteil des Bundesfinanzhofs (BFH) ist die Verrechnung mit dem Jahresfehlbetrag des Vorjah-

res nun auch dann geboten, wenn noch ein **handelsrechtlicher** Gewinnvortrag vorhanden ist. Ein handelsrechtlicher Gewinnvortrag kann trotz des Jahresfehlbetrags noch bestehen, wenn in früheren Jahren Gewinne erzielt wurden, die allerdings noch nicht ausgeschüttet worden sind.

Folge: Unterbleibt eine Verrechnung mit dem Jahresfehlbetrag des Vorjahres, ist die Differenz zwischen der (überhöhten) Tantiemepayment und der Gewinntantieme, die sich bei Berücksichtigung des Jahresfehlbetrags ergeben hätte, als **verdeckte Gewinnausschüttung** dem Gewinn hinzuzurechnen.

Beispiel: Die GmbH hat im Jahr 01 einen Jahresfehlbetrag i. H. von 100.000 € erzielt. Im Jahr 02 erwirtschaftet sie einen Gewinn von 150.000 €. Der seit 01 bei der GmbH tätige Gesellschafter-Geschäftsführer soll eine Gewinntantieme von 10 % erhalten.

Die Tantiemevereinbarung muss vorsehen, dass der Jahresfehlbetrag von 100.000 € aus dem Jahr 01 in die Bemessungsgrundlage des Jahres 02 eingeht, so dass sich eine Bemessungsgrundlage von 50.000 € ergibt. Der Gesellschafter-Geschäftsführer darf also nur 5.000 € als Tantieme erhalten. Erhält er dagegen 15.000 € (10 % des Gewinns aus 02), sind 10.000 € als verdeckte Gewinnausschüttung dem Gewinn wieder hinzuzurechnen.

Abschreibung von Aktien auf den gesunkenen Börsenkurs

Aktien, die zum Anlagevermögen eines Gewerbetreibenden gehören, sind am Bilanzstichtag grundsätzlich mit den Anschaffungskosten zu aktivieren. Sie können jedoch mit dem niedrigeren Teilwert (Börsenkurs) angesetzt werden, wenn es sich um eine voraussichtlich dauernde Wertminderung handelt. Der Ansatz des niedrigeren Teilwerts wird buchhalterisch durch eine Teilwertabschreibung bewirkt, die den Gewinn mindert.

Der Bundesfinanzhof (BFH) hatte jetzt in einem aktuellen Urteil zu entscheiden, wann eine Wertminderung „voraussichtlich dauernd“ ist. Nach Auffassung der Bundesrichter liegen die **Voraussetzungen für eine Teilwertabschreibung** bereits dann vor, wenn

- der Börsenkurs am Bilanzstichtag unter die Anschaffungskosten gesunken ist und
- im Zeitpunkt der Bilanzerstellung keine konkreten Anhaltspunkte für einen baldigen Kursanstieg vorliegen.

Der BFH widerspricht damit der Ansicht der Finanzverwaltung, die grundsätzlich eine Werterholung für möglich sowie wahrscheinlich hält und deshalb eine Teilwertabschreibung nicht zulässt. Diese Entscheidung des BFH ist für alle Unternehmer bedeutsam, die Aktien in ihrem Anlagevermögen halten und von Kurseinbrüchen betroffen sind.

Hinweis: Der BFH hat allerdings offen gelassen, ob der niedrigere Kurs am Bilanzstichtag oder am Bilanzaufstellungstag maßgeblich ist.

Beispiel: A hat Anfang 2006 Aktien zum Preis von 100 € pro Stück erworben. Am Bilanzstichtag 31. 12. 2006 stehen die Aktien bei 60 €, am Tag der Bilanzerstellung, dem 31. 3. 2007, bei 57 €.

Auf jeden Fall ist eine Teilwertabschreibung auf 60 € möglich, wenn konkrete Anhaltspunkte für einen baldigen Kursanstieg fehlen. Ob A auch auf 57 € abschreiben könnte, ist noch nicht geklärt.

Arbeitgeber/Arbeitnehmer

Pkw-Überlassung durch den Arbeitgeber

Der Bundesfinanzhof (BFH) hat in letzter Zeit gleich mehrere Urteile zur Besteuerung bei der Pkw-Überlassung durch den Arbeitgeber veröffentlicht.

Hintergrund: Überlässt ein Arbeitgeber seinem Arbeitnehmer einen Pkw zu dienstlichen Zwecken, der zugleich privat genutzt werden darf, muss der Arbeitnehmer den sich aus der Privatnutzung ergebenden Nutzungsvorteil versteuern. Die Berechnung des Nutzungsvorteils kann auf zweierlei Weise erfolgen, und zwar nach der

- **1 %-Methode**, bei der pro Monat 1 % des inländischen Listenpreises des Pkw im Zeitpunkt der Erstzulassung zzgl. der Kosten für Sonderausstattung und inkl. Umsatzsteuer zu versteuern sind, oder der
- **Fahrtenbuch-Methode**, bei der in einem ordnungsgemäßen Fahrtenbuch sämtliche Fahrten aufgezeichnet werden und die durch den Pkw insgesamt entstehenden Kosten nach dem Verhältnis der Privatfahrten (und der Fahrten zwischen Wohnung und Arbeitsstätte) zu den dienstlichen Fahrten aufgeteilt werden.

Muss der Arbeitnehmer einzelne **Betriebskosten des Pkw selbst tragen** (z. B. Benzin oder Wagenwäsche), kann er diese Kosten nur dann als Werbungskosten absetzen, wenn der Nutzungsvorteil nach der Fahrtenbuch-Methode berechnet wird. Erfolgt die Ermittlung des Nutzungsvorteils hingegen nach der sog. 1 %-Methode, ist ein Werbungskostenabzug hinsichtlich der vom Arbeitnehmer getragenen Kosten nicht möglich.

Hinweis: Bei der Fahrtenbuch-Methode gehen auch die vom Arbeitnehmer getragenen Betriebskosten in die Gesamtkosten ein und erhöhen damit den von ihm zu versteuernden Nutzungsvorteil. Dies ergibt sich aus dem Gesetz, wonach die „insgesamt entstehenden Aufwendungen“ zugrunde zu legen sind, also auch die vom Arbeitnehmer getragenen Kosten.

Muss der Arbeitnehmer für die private Nutzung des Pkw seinem Arbeitgeber ein **Nutzungsentgelt** zahlen, mindert dieses Entgelt den zu versteuernden Nutzungsvorteil.

Beispiel: Arbeitnehmer A darf den ihm überlassenen Dienstwagen auch für Privatfahrten nutzen und zahlt hierfür an seinen Arbeitgeber monatlich 100 €. Der von A zu versteuernde Nutzungsvorteil beträgt nach der 1 %-Methode monatlich 250 €.

A muss monatlich 150 € versteuern, weil sein Nutzungsentgelt auf den Nutzungsvorteil angerechnet wird.

Leistet der Arbeitnehmer eine **Zuzahlung zu den Anschaffungskosten des Dienstwagens**, der ihm von seinem Arbeitgeber auch zur privaten Nutzung überlassen worden ist, kann er die Zuzahlung abschreiben und als Werbungskosten, verteilt auf die tatsächliche Nutzungsdauer des Pkw, absetzen. Dieser Werbungskostenabzug ist auch dann möglich, wenn der Nutzungsvorteil für die Privatfahrten nach der **1 %-Methode** – und nicht nach der Fahrtenbuch-Methode – ermittelt wird.

Hinweis: Bei der Ermittlung des Nutzungsvorteils nach der 1 %-Methode ist der **volle** Listenpreis zugrunde zu legen (nicht um die Zuzahlung gekürzt).

Beispiel: Arbeitgeber A überlässt seinem Arbeitnehmer X einen Pkw zur dienstlichen und privaten Nutzung. Die Nutzungsdauer des Pkw beläuft sich auf drei Jahre. X beteiligt sich mit 15.000 € an dem Kaufpreis i. H. von 50.000 €, der zugleich der Listenpreis ist.

Der von X zu versteuernde Nutzungsvorteil aufgrund der Privatfahrten beträgt jährlich 6.000 € (12 Monate x 1 % x 50.000 €). Dafür kann X seine Zuzahlung jährlich in Höhe von 5.000 € absetzen (= 15.000 € : 3).

Übrigens: **Vermietet** ein Arbeitnehmer dagegen seinen Pkw an den Arbeitgeber, kann dieser selbstständig (unternehmerisch) tätig werden. Ob die Mietzahlungen des Arbeitgebers an den Arbeitnehmer dabei ertragsteuerlich als Arbeitslohn qualifiziert werden können, spielt umsatzsteuerrechtlich keine Rolle. Dies hat der BFH aktuell in einem weiteren Urteil entschieden.

Hintergrund: Ob ein Steuerpflichtiger als Unternehmer tätig wird, beurteilt sich allein nach den Vorschriften des Umsatzsteuergesetzes, und danach ist es erforderlich, dass eine gewerbliche oder berufliche Tätigkeit selbstständig ausgeübt wird. Zwar sind Lohn- und Gehaltsempfänger (Arbeitnehmer) von der Besteuerung nach dem Umsatzsteuergesetz ausgeschlossen, doch kann eine **Tätigkeit außerhalb des Arbeitsverhältnisses** (z. B. Vermietung) sehr wohl zu einer Unternehmertätigkeit führen.

Kapitalanleger

Verfassungsmäßigkeit der Besteuerung von Spekulationsgewinnen

Der Bundesfinanzhof (BFH) hält in einem aktuellen Beschluss die Besteuerung von Spekulationsgewinnen ab 1999 für verfassungsgemäß. Ab diesem Zeitraum bestehe kein strukturelles Erhebungsdefizit mehr, weil die Einführung des **Kontenabrufverfahrens** am 1. 1. 2006 die rückwirkende Überprüfung der Angaben des Steuerpflichtigen ermögliche. Beim Kontenabrufverfahren können die Finanzämter einzelne von den Banken gespeicherte Kundendateien anfordern und mit den Angaben in der Steuererklärung vergleichen.

Nach der Begründung des BFH-Beschlusses ist für die Beseitigung des strukturellen Erhebungsdefizits allein entscheidend, dass die **Möglichkeit** eines Kontenabrufs besteht. Ob die Finanzämter tatsächlich vom Kontenabrufverfahren Gebrauch machen und ob dies fehlerlos funktioniert, ist damit insoweit irrelevant.

Hinweis: In den Veranlagungszeiträumen 1997 und 1998 ist die Besteuerung der Spekulationsgewinne hingegen verfassungswidrig, so dass Spekulationsgewinne dieser beiden Jahre nicht versteuert werden müssen. Dies hatte das Bundesverfassungsgericht entschieden und mit dem strukturellen Erhebungsdefizit begründet: Die Angaben der Kapitalanleger über erzielte Spekulationsgewinne hätten nicht in ausreichendem Maße von den Finanzbehörden überprüft werden können.

Alle Steuerzahler

Pendlerpauschale: Auch der Bundesfinanzhof ruft das Bundesverfassungsgericht an

Der Bundesfinanzhof (BFH) hält die Kürzung der Pendlerpauschale für verfassungswidrig und hat deshalb in zwei Verfahren das Bundesverfassungsgericht (BVerfG) angerufen. Das BVerfG ist als einziges Gericht befugt, ein Gesetz für verfassungswidrig zu erklären.

Hintergrund: Seit 2007 können die Kosten für Fahrten zwischen Wohnung und Arbeitsstätte erst ab dem 21. Kilometer als Werbungskosten oder Betriebsausgaben von der Steuer abgesetzt werden. Der BFH sieht darin u. a. einen **Verstoß gegen das sog. subjektive Nettoprinzip**, da sich der Arbeitnehmer den Aufwendungen nicht beliebig entziehen könne. In der Praxis sei es ihm gerade nicht immer möglich, seinen Wohnsitz zur Arbeitsstätte hin zu verlegen; dies gelte erst recht, wenn auch der Ehegatte berufstätig sei. Zudem würden die gesamten Aufwendungen für die Fahrt zwischen Wohnung und Arbeitsstätte sozialhilferechtlich berücksichtigt, so dass ein Widerspruch zwischen Steuer- und Sozialhilferecht bestünde.

Hinweis: Auch wenn die Öffentlichkeitswirkung hier groß war, ist doch festzuhalten, dass vor dem BFH bereits die Finanzgerichte der Länder Niedersachsen und Saarland entsprechende Vorlagebeschlüsse an das BVerfG mit vergleichbarer Begründung gerichtet hatten. Die Finanzverwaltung reagierte daraufhin und lässt nun den Abzug der Kosten für die ersten 20 km **vorläufig** als Werbungskosten zu.

Wirtschaftsrecht

GmbH-Reform

Voraussichtlich in der ersten Jahreshälfte 2008 soll das MoMiG, das Gesetz zur Modernisierung des GmbH-Rechts und zur Bekämpfung von Missbräuchen, in Kraft treten. Das Gesetz betrifft teilweise auch die Aktiengesellschaft. Einige Regelungen sind allerdings noch umstritten. Es ist daher noch mit Änderungen im Laufe des Gesetzgebungsverfahrens zu rechnen.

Nachfolgend verschaffen wir Ihnen einen Überblick über wesentliche Neuerungen nach dem derzeitigen Stand:

Vereinfachte Gründung einer GmbH

- **Herabsetzung des Mindeststammkapitals:** Das Mindeststammkapital soll von 25.000 € auf 10.000 € herabgesetzt werden. Unter bestimmten Voraussetzungen kann das neue Mindeststammkapital von 10.000 € sogar unterschritten werden (vgl. dazu auf S. 4, haftungsbeschränkte Unternehmergesellschaft – „Mini-GmbH“).
- **Mustergesellschaftsvertrag:** In der Anlage zum Gesetz soll ein Mustergesellschaftsvertrag aufgenommen werden, der für Standardgründungen durch höchstens drei Gesellschafter gilt. Wird dieser Mustervertrag verwendet, bedarf es keiner notariellen Beurkundung mehr, sondern nur noch einer öffentlichen Beglaubigung der Unterschriften. Weiterhin enthält die Anlage zum Gesetz ein Muster für die Handelsregisteranmeldung und für die Gesellschafterliste. Bitte beachten Sie, dass die Einzelheiten hier noch sehr umstritten sind.
- **Einfachere Aufteilung der Stammeinlage:** Die Stammeinlage, die jeder Gesellschafter übernimmt, muss mindestens einen Euro betragen und auf volle Euro lauten. Bislang musste sie mindestens 100 € betragen und durch fünfzig teilbar sein.
- **Loslösung der Eintragung von der gewerberechtlichen Genehmigungspflicht:** Betreibt die GmbH ein genehmigungspflichtiges Gewerbe (z. B. Gaststätte), muss die Genehmigung bei der Anmeldung zum Handelsregister nicht mehr vorgelegt werden. Bisher hing die Eintragung im Handelsregister von der Schnelligkeit der für die Genehmigung zuständigen Behörde ab.
- **Gründungsprüfung:** Nur bei erheblichen Zweifeln soll das Handelsregistergericht Nachweise über die Erbringung der Einlage verlangen. Im Übrigen findet keine Prüfung mehr statt.
- **Vereinfachung bei der Einmann-GmbH:** Wird die GmbH nur von einem Gesellschafter gegründet, braucht dieser für den nicht einbezahlten Teil der Stammeinlage keine Sicherheit mehr zu bestellen.
- **Neuregelung der verdeckten Sacheinlage:** Bei einer verdeckten Sacheinlage legt der Gesellschafter ein Wirtschaftsgut in die GmbH ein, statt seine Leistung in Geld zu erbringen. Bislang war sie unzulässig, so dass der Gesellschafter weiterhin zur Erbringung der Zahlung verpflichtet blieb. Nunmehr soll die verdeckte Sacheinlage zulässig sein; allerdings trägt der Gesellschafter die Beweislast für die Werthaltigkeit des von ihm eingebrachten Wirtschaftsguts und haftet in Höhe einer etwaigen Differenz.

Die Mandanten-Information

- **Aufhebung des Verbots des Hin- und Herzahlens:** Bislang war es unzulässig, die an die GmbH gezahlte Einlage in Gestalt eines Darlehens sogleich wieder an sich selbst zurückzuzahlen (sog. Hin- und Herzahlen). Nunmehr soll es ausreichen, wenn der GmbH ein vollwertiger Gegenleistungs- oder Rückgewähranspruch zusteht. Auch diese Regelung ist noch umstritten.

Mini-GmbH

Eine GmbH soll auch mit weniger als 10.000 € gegründet werden können (z. B. mit 1 €), muss dann aber den Zusatz „Unternehmergesellschaft (haftungsbeschränkt)“ oder „UG (haftungsbeschränkt)“ führen. Nach anderen Vorschlägen im Gesetzgebungsverfahren soll der Zusatz „GmbH ohne Mindestkapital“ lauten. Erzielt die Mini-GmbH Gewinne, muss ein Viertel des Gewinns einer Rücklage zugeführt werden, bis das Mindeststammkapital von 10.000 € erreicht wird. Erst dann darf die GmbH in das Handelsregister eingetragen werden. Insgesamt sind die Einzelheiten zur Mini-GmbH noch umstritten.

Vereinfachte Übertragung von Geschäftsanteilen

- **Keine Genehmigungspflicht:** Zukünftig bedarf es keiner Genehmigung der GmbH, wenn der Gesellschafter seinen Geschäftsanteil veräußern will.
- **Gesellschafterliste:** Der Gesellschafterbestand wird durch eine im Handelsregister veröffentlichte Gesellschafterliste transparent gemacht. Nur wer in der Gesellschafterliste eingetragen ist, hat auch die Rechte eines Gesellschafters.
- **Gutgläubiger Erwerb auf Grundlage der Gesellschafterliste:** Wer drei Jahre lang unbeanstandet in der Gesellschafterliste als Gesellschafter geführt wird, gilt gegenüber einem Erwerber des Geschäftsanteils als Gesellschafter: Der Erwerber des Geschäftsanteils erwirbt in einem solchen Fall also gutgläubig, falls der Veräußerer gar nicht Gesellschafter gewesen ist.

Missbrauchsbekämpfung

- **Erweiterung der Ausschlussgründe für Geschäftsführer und Vorstandsmitglieder:** Zukünftig darf auch derjenige nicht Geschäftsführer werden, der wegen Insolvenzverschleppung, Kreditbetrugs, Untreue oder Veruntreuung von Arbeitsentgelt zu mindestens einem Jahr verurteilt worden ist oder falsche Angaben im Zusammenhang mit der GmbH gemacht hat. Die bisherigen Ausschlussgründe bleiben erhalten (z. B. Verurteilung wegen Bankrotts oder Verletzung der Buchführungspflicht, Untersagung der Berufsausübung).

- **Insolvenzantragspflicht der Gesellschafter:** Hat die GmbH keinen Geschäftsführer mehr, sind die Gesellschafter verpflichtet, im Falle der Zahlungsunfähigkeit und Überschuldung einen Insolvenzantrag zu stellen. Bei der Aktiengesellschaft besteht eine entsprechende Pflicht für die Aufsichtsratsmitglieder, falls ein Vorstand nicht mehr vorhanden ist.
- **Erweiterte Haftung von Geschäftsführern und Vorstandsmitgliedern:** Der Geschäftsführer einer GmbH und die Vorstandsmitglieder einer Aktiengesellschaft haften künftig für Zahlungen an die Gesellschafter, wenn hierdurch die Zahlungsunfähigkeit der Gesellschaft herbeigeführt wird.
- **Inländische Geschäftsanschrift:** Die inländische Geschäftsanschrift der Kapitalgesellschaft soll im Handelsregister eingetragen werden. Eine Änderung der Anschrift muss dem Handelsregister mitgeteilt werden. Kann die Kapitalgesellschaft unter dieser Anschrift nicht erreicht werden, ist eine öffentliche Zustellung möglich, die insbesondere für Gläubiger vorteilhaft ist.
- **Empfangsvertretungsbefugnis der Gesellschafter:** Ist die GmbH führungslos, weil sie keinen Geschäftsführer mehr hat, ist jeder einzelne Gesellschafter befugt, Zustellungen und Willenserklärungen entgegenzunehmen. Dies erleichtert für Gläubiger die Zustellungsmöglichkeit. Bei der Aktiengesellschaft gilt die Regelung entsprechend für die Mitglieder des Aufsichtsrats.

Kündigungsschreiben müssen mit dem vollen Namen unterzeichnet werden

Das für Kündigungen bestehende Schriftformerfordernis ist nur gewahrt, wenn das Kündigungsschreiben vom Kündigenden eigenhändig unterzeichnet ist. Die bloße Paraphierung mit einem Namenskürzel genügt dabei nach einem aktuellen Urteil des Bundesarbeitsgerichts nicht. Nach dem äußeren Erscheinungsbild muss erkennbar sein, dass der Unterzeichner seinen vollen Namen und nicht nur eine Abkürzung hat niederschreiben wollen. Insoweit ist ein großzügiger Maßstab anzulegen. Auf die **Lesbarkeit** des Namenszuges **kommt es nicht an**.

Neue Düsseldorfer Tabelle für Unterhaltszahlungen im Internet abrufbar

Die Düsseldorfer Tabelle gilt bundesweit als Richtlinie für die Festlegung des Kindesunterhalts. Die seit Anfang 2008 geltende Fassung kann nun im Internet unter www.bmj.de/unterhalt eingesehen werden.

Wichtige Steuertermine im März 2008

10. 3. 2008 Umsatzsteuer; Lohnsteuer*; Solidaritätszuschlag*; Kirchenlohnsteuer ev. und r.kath.*;
Einkommen- bzw. Körperschaftsteuer**; Solidaritätszuschlag**; Kirchensteuer ev. und r.kath.**

Hinweis: Schonfrist bis zum 13. 3. 2008. Diese Schonfrist gilt nicht bei Barzahlungen und Zahlungen per Scheck.

[* bei monatlicher Abführung für Februar 2008; ** für das I. Quartal 2008]
