

Mandanten-Brief

April 2011

1. Umsatzsteuer auf Snacks und Catering-Leistungen

Vor einem guten Jahr hatte der Bundesfinanzhof in mehreren Fällen beim Europäischen Gerichtshof (EuGH) angefragt, ob diese nach der EU-Mehrwertsteuerrichtlinie jeweils als **Lieferung von Speisen und Getränken oder als sonstige Leistung** anzusehen sind. Es ging dabei um die Betreiber verschiedener **Imbissbuden, Kinos und eines Partyservices**. Das Finanzamt wollte in allen Fällen den Verkauf von Snacks als Dienstleistung einstufen und dem vollen Umsatzsteuersatz unterwerfen. Mit Einschränkungen hat das Bundesfinanzministerium im Fall von Kinos, Sporthallen und Stadien im Sommer letzten Jahres bereits einen Rückzieher gemacht und **unter bestimmten Voraussetzungen den ermäßigten Steuersatz zugelassen**.



Der EuGH hat jetzt entschieden, dass auch **bei den Imbissbuden eine Lieferung von Nahrungsmitteln vorliegt** und die Dienstleistungselemente nur untergeordneten Charakter haben. Die Bereitstellung von Vorrichtungen, die einer beschränkten Zahl von Kunden den Verzehr an Ort und Stelle erlaubt, sei eine **untergeordnete Nebenleistung**. Die Abgabe frisch zubereiteter Speisen oder Nahrungsmittel zum sofortigen Verzehr an Imbissständen oder -wagen oder in Kinofoyers ist daher eine Lieferung von Gegenständen, wenn eine qualitative Prüfung des gesamten Umsatzes ergibt, dass die mit der Nahrungsmittellieferung verbundenen Dienstleistungselemente nicht überwiegen. Lediglich **im Fall des Partyservices** sieht der EuGH so **gravierende Dienstleistungselemente** im Zusammenhang mit der Nahrungslieferung, dass von einer Dienstleistung auszugehen sei. Es ist nun zu erwarten, dass das Bundesfinanzministerium im Hinblick auf die Entscheidung des EuGH schon bald seine Verwaltungsanweisungen zum Verkauf von Speisen und Getränken überarbeiten wird.

2. Verwirrspiel um falsche Steuerbescheinigungen

In den letzten Wochen ist bei Arbeitgebern, Softwareherstellern und der Finanzverwaltung ein regelrechtes Verwirrspiel ausgebrochen, weil offenbar **einige hunderttausend Lohnsteuerbescheinigungen für 2010 fehlerhaft** sind. Betroffen sind potenziell alle Arbeitnehmer, deren Einkommen über der Versicherungspflichtgrenze liegt, die aber **freiwillig in der gesetzlichen Kranken- und Pflegeversicherung versichert** sind. Konkret geht es vor allem um zwei Zeilen: Unter den **Nummern 25 und 26 der Bescheinigung** wird der Beitrag des Versicherten, den er an die Krankenkasse zahlt, notiert. Wichtig ist, dass **hier der gesamte Betrag stehen sollte** – also eine Summe inklusive der vom Arbeitgeber gezahlten Zuschüsse. Wegen einer unklaren Anweisung des Finanzministeriums haben viele Softwarehersteller ihre Software aber so geschrieben, dass der Arbeitgeberanteil vom Gesamtbetrag abgezogen wird.

Bundesfinanzhof rief den Europäischen Gerichtshof an

voller oder ermäßigter Umsatzsteuersatz bei Imbissständen

EuGH sieht eine ermäßigt zu besteuerte Nahrungsmittellieferung

neue Verwaltungsanweisung erwartet

Softwarefehler führt zu zahlreichen falschen Lohnsteuerbescheinigungen

Beiträge zur Krankenversicherung von freiwillig Versicherten falsch ausgewiesen

Zunächst wollte die Finanzverwaltung den schwarzen Peter den Arbeitgebern zuschieben. Sie sollten doch bitte eine korrigierte Steuerbescheinigung übermitteln. Jetzt gibt das Ministerium Entwarnung: Die Fälle mit einer **fehlerhaften Lohnsteuerbescheinigung sollen nun automatisch erkannt** werden. Das Finanzamt berücksichtigt dann die Beiträge des Arbeitnehmers in korrekter Höhe als Vorsorgeaufwendung – ganz gleich, was in den Zeilen 25 und 26 vermerkt ist. Im Zweifel wird das Finanzamt beim Arbeitnehmer nachfragen.

Grundsätzlich ist natürlich ein prüfender Blick auf die eigene Lohnsteuerbescheinigung nicht verkehrt. Bei einer richtig ausgestellten Bescheinigung muss der in den Zeilen 25 und 26 ausgewiesene Gesamtbetrag mehr als doppelt so hoch ausfallen wie der Arbeitgeberzuschuss in Zeile 24. Das Bundesfinanzministerium empfiehlt außerdem ausdrücklich, im **Steuerbescheid zu überprüfen**, ob die tatsächlich geleisteten Beiträge zur gesetzlichen Kranken- und Pflegeversicherung zutreffend berücksichtigt wurden. Das gilt insbesondere für die Arbeitnehmer, die ihre Steuererklärung schon abgegeben haben.

3. Vorsteuerabzug bei geplanter Entnahme ausgeschlossen

Beabsichtigt ein Unternehmer bereits beim Bezug einer Leistung, die bezogene Leistung nicht für seine wirtschaftliche Tätigkeit, sondern **ausschließlich und unmittelbar für eine unentgeltliche Entnahme** zu verwenden, ist er **nicht zum Vorsteuerabzug berechtigt**. Das gilt auch dann, wenn er mit dieser Entnahme mittelbar Ziele verfolgt, die ihn zum Vorsteuerabzug berechtigen. Mit zwei Urteilen zu diesem Thema **ändert der Bundesfinanzhof seine Rechtsprechung**, nimmt aber zumindest in einem der beiden Fälle eine Einschränkung vor. Es geht dabei um Ausgaben für einen Betriebsausflug. Zwar ist der Unternehmer aus Leistungen für Betriebsausflüge, die ausschließlich und unmittelbar dem privaten Bedarf des Personals dienen, im Regelfall auch dann nicht zum Vorsteuerabzug berechtigt, wenn er mittelbar beabsichtigt, durch den Betriebsausflug das Betriebsklima zu verbessern. Anders sieht es aber dann aus, wenn es sich **im Verhältnis des Unternehmers zum Betriebsangehörigen um eine sogenannte Aufmerksamkeit handelt**, was bei Betriebsausflügen und anderen Betriebsveranstaltungen bis zu einem Bruttobetrag von 110 Euro der Fall ist. Für andere Aufmerksamkeiten liegt die Freigrenze bei 40 Euro.

4. Streit um Sanierungsklausel

Die Sanierungsklausel erlaubt Unternehmen, **Verluste trotz des Wechsels der Anteilseigner weiter zu nutzen** und die Steuerlast in künftigen Jahren zu verringern, wenn der Wechsel der Anteilseigner zum Zwecke der Sanierung erfolgt. Sie wurde im Juli 2009 zunächst befristet eingeführt und später in eine unbefristete Maßnahme umgewandelt. Im Januar 2011 hat die Europäische Kommission nun entschieden, dass die **Sanierungsklausel eine rechtswidrige Beihilferegung** darstellt. Nach Auffassung der Europäischen Kommission begünstigt die Sanierungsklausel selektiv Unternehmen in Schwierigkeiten. Die Bundesrepublik wurde daher verpflichtet, die gewährten **Steuervorteile innerhalb von vier Monaten wieder zurückzufordern** und die **Sanierungsklausel aufzuheben**. Wie das Bundesfinanzministerium nun mitteilt, sieht die

Fehler soll nun vom Finanzamt automatisch erkannt und korrigiert werden

Ministerium rät jedem Betroffenen Arbeitnehmer, den Steuerbescheid noch einmal zu kontrollieren

Änderung der Rechtsprechung

Vorsteuerabzug nur möglich, wenn die Leistungsentnahme als Aufmerksamkeit gilt

Vorsteuerabzug für Betriebsausflug möglich bei einem Bruttobetrag bis zu 110 Euro pro Person

Sanierungsklausel wurde rückwirkend ab 2008 eingeführt

EU-Kommission verlangt Abschaffung der Sanierungsklausel

Bundesregierung in der Sanierungsklausel keine selektive staatliche Beihilferegelung und will daher eine **Nichtigkeitsklage gegen diese Entscheidung** erheben. Eine solche **Klage hat leider keine aufschiebende Wirkung**. Es bleibt daher zunächst dabei, dass die Steuervorteile zurückgefordert werden müssen und die Sanierungsklausel gestrichen wird. Sollte die Bundesregierung mit ihrer Klage jedoch Erfolg haben, könnte die Sanierungsklausel immerhin für die Veranlagungszeiträume 2008, 2009 und 2010 wieder Anwendung finden.

5. Sonderausstattung bei der 1 %-Regelung

In den bei der 1 %-Regelung zu berücksichtigenden Kaufpreis geht auch die Sonderausstattung des Kfz ein. Dazu hat der Bundesfinanzhof jetzt eine wichtige Entscheidung getroffen: Der **nachträgliche Einbau** einer Flüssiggasanlage in einen Firmenwagen ist **nicht als Sonderausstattung in die Bemessungsgrundlage einzubeziehen**, denn eine Sonderausstattung im Sinne des Gesetzes liegt nur dann vor, wenn das Fahrzeug bereits werkseitig zum Zeitpunkt der Erstzulassung damit ausgestattet ist. Da andererseits mit der 1 %-Regelung sämtliche geldwerten Vorteile aus der Privatnutzung abgegolten werden, können **unselbständige Ausstattungsmerkmale nicht getrennt bewertet** werden. Vorausgesetzt, die Finanzverwaltung reagiert nicht mit einem Nichtanwendungserlass, kann diese steuerzahlerfreundliche Rechtsprechung auch auf andere nachträgliche Einbauten in den Firmenwagen übertragen werden.

6. Garantiezusage eines Autoverkäufers

Im letzten Jahr hat der Bundesfinanzhof entschieden, dass die Garantiezusage, durch die der Käufer gegen Entgelt **wahlweise einen Reparaturanspruch** gegenüber dem Verkäufer **oder einen Reparaturkostenersatzanspruch** gegenüber einem Versicherer erhält, **umsatzsteuerpflichtig** ist. Das Bundesfinanzministerium hat sich nun mit diesem Urteil befasst und erklärt, wann eine Garantiezusage umsatzsteuerpflichtig ist. Nach dem Schreiben des Ministeriums ist die **Garantiezusage nur dann steuerfrei**, wenn sie **ausschließlich einen Reparaturkostenersatzanspruch** gegenüber einem Versicherer umfasst. In allen anderen Fällen liegt eine umsatzsteuerpflichtige sonstige Leistung vor.

7. Kostenpauschale für Abgeordnete

Um die **steuerfreie Kostenpauschale der Bundestagsabgeordneten** gibt es immer wieder Diskussionen. Zuletzt hatte das Bundesverfassungsgericht zum Bedauern vieler Steuerzahler im Sommer letzten Jahres **mehrere Verfassungsbeschwerden dazu nicht zur Entscheidung angenommen**. Das Argument der Verfassungsrichter war vereinfacht gesagt, dass die Abgeordnetenpauschale nicht mit dem Werbungskostenpauschbetrag vergleichbar sei. Zumindest einer der Beschwerdeführer, Richter am Finanzgericht und damit leidlich mit dem deutschen Steuerrecht vertraut, will sich mit diesem Argument so noch nicht abfinden und hat nun den **Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte angerufen**. Die Diskussion um die Abgeordnetenpauschale wird uns also auch in diesem Jahr weiter erhalten bleiben.

Bundesregierung will gegen Entscheidung der EU-Kommission klagen

nur bei der Erstzulassung bereits vorhandene Sonderausstattung geht in 1 %-Regelung ein

nachträgliche Ein- und Umbauten sind kein geldwerter Vorteil

Garantiezusage mit Reparaturwahlrecht ist keine steuerfreie Versicherungsleistung

steuerfrei ist nur ein reiner Reparaturkostenersatzanspruch

Verfassungsbeschwerden gegen steuerfreie Abgeordnetenpauschale zurückgewiesen

Klage jetzt beim Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte

8. Künstliche Befruchtung als außergewöhnliche Belastung

Der Bundesfinanzhof setzt seine steuerzahlerfreundliche Rechtsprechung beim Steuerabzug von Behandlungskosten fort: Wie schon das Finanzgericht Niedersachsen zuvor lässt er die **Aufwendungen für eine heterologe künstliche Befruchtung** zum Abzug **als außergewöhnliche Belastung** zu. Bisher waren nur Kosten für eine homologe künstliche Befruchtung abziehbar, bei der der Spendersamen vom eigenen Ehemann kommt. Im Streitfall wäre der Ehemann jedoch auch mit ärztlicher Behandlung nicht zeugungsfähig gewesen, sodass nur eine heterologe Befruchtung mit Spendersamen möglich war. Damit **ändert der Bundesfinanzhof seine Rechtsprechung**, denn in einem zwölf Jahre alten Urteil hatte er den Abzug bei einer heterologen Befruchtung noch ausgeschlossen, weil sie nicht dazu diene, die Erkrankung des Mannes zu heilen oder zu lindern. Stimmt zwar, meinen die Richter jetzt, aber die Kinderlosigkeit, die die Folge der Erkrankung ist, wird durch die Befruchtung immerhin beseitigt.

9. Rückwirkende Verlängerung der Spekulationsfrist

Letzten Sommer hatte das Bundesverfassungsgericht entschieden, dass die rückwirkende **Verlängerung der Spekulationsfrist bei Immobilien von zwei auf zehn Jahren** dann verfassungswidrig ist, wenn auch die Wertzuwächse besteuert werden, die noch vor der Verkündung der Änderung steuerfrei hätten realisiert werden können. Das Bundesfinanzministerium hat nun erläutert, wie diese Entscheidung in der Praxis zu handhaben ist. Wurde die **Immobilie vor dem 1. April 1999 verkauft**, ist der **Wertzuwachs steuerfrei**. Bei einem späteren Verkauf kommt es darauf an, ob die alte **Zweijahresfrist am 31. März 1999 bereits abgelaufen war**. Ist das nicht der Fall, dann ist der volle Wertzuwachs steuerpflichtig, andernfalls muss der Veräußerungsgewinn aufgeteilt werden. Vereinfachend wird der **Veräußerungsgewinn** dazu **linear auf die Gesamtbesitzzeit aufgeteilt**, und nur der Anteil besteuert, der auf die Besitzzeit nach dem 31. März 1999 entfällt. Der Steuerzahler hat allerdings die Möglichkeit, dem Finanzamt nachzuweisen, dass der steuerfreie Wertzuwachs vor der Verkündung der Gesetzesänderung höher ausgefallen ist.

10. Absenkung der Wesentlichkeitsgrenze

Für die **Absenkung der Wesentlichkeitsgrenze bei der Veräußerung von Anteilen an einer Kapitalgesellschaft von 25 % auf 10 %** sieht das Bundesverfassungsgericht ebenfalls eine verfassungswidrige Rückwirkung, soweit auch ältere Wertsteigerungen erfasst werden (s. oben). Wertsteigerungen, die bis zur Verkündung des Gesetzes entstanden sind, müssen steuerfrei bleiben, falls sie nach der alten Rechtslage steuerfrei hätten realisiert werden können. Auch dazu hat das Bundesfinanzministerium jetzt **Richtlinien für die Handhabung in der Praxis herausgegeben**, die im Wesentlichen den Vorgaben für Spekulationsgewinne aus Immobilien entsprechen, aber wegen der **Berücksichtigung vorübergehender Wertminderungen** und anderer Faktoren etwas umfangreicher ausfallen. Außerdem wird geregelt, dass die Vorgaben ebenso für die spätere Absenkung der Wesentlichkeitsgrenze auf 1 % gelten.

Bundesfinanzhof ändert seine Rechtsprechung

bisher nur homologe künstliche Befruchtung steuerlich anerkannt

Befruchtung mit Spendersamen ist jetzt ebenfalls eine außergewöhnliche Belastung

Verlängerung der Spekulationsfrist war zum Teil verfassungswidrig

Richtlinien für eine verfassungskonforme Handhabung veröffentlicht

Vereinfachungsregelung mit linearer Aufteilung des Wertzuwachses

auch die Absenkung der Wesentlichkeitsgrenze ist teilweise verfassungswidrig

Vorgaben gelten für zweite Absenkung der Wesentlichkeitsgrenze ebenfalls