



Rechtsanwälte Steuerberater Wirtschaftsprüfer

**Oktober 2014**

**HANDELSRECHT:**

Gesetz zur Bekämpfung von Zahlungsverzug im Geschäftsverkehr ..... 2

**GESELLSCHAFTSRECHT:**

Zur Haftung des Geschäftsführers für unlauteren Wettbewerb ..... 2

OLG Koblenz: Ausschüttung von Gewinnvorträgen ist in der Insolvenz anfechtbar ..... 3

**STEUERN UND BILANZEN :**

Die strafbefreiende Selbstanzeige wird schwieriger und kostspieliger..... 4

Kündigung eines EAV wg. konzerninterner Veräußerung der OG ist unzulässig..... 6

Verdeckte Gewinnausschüttung bei vorzeitiger Kapitalabfindung einer Pensionszusage ..... 7

Verdeckte Gewinnausschüttung bei fortgesetzter Tätigkeit nach Renteneintritt ..... 8

FG Köln: Rangrücktritt im Darlehensvertrag mindert den Veräußerungsgewinn ..... 10

Kurzmeldungen ..... 11

## HANDELSRECHT

### GESETZ ZUR BEKÄMPFUNG VON ZAHLUNGSVERZUG IM GESCHÄFTSVERKEHR

Im Mai dieses Jahres hat der Bundestag eine Gesetzesänderung zum Zahlungsverzug im Geschäftsverkehr beschlossen (BT-Drs. 18/1309), wodurch insbesondere kleine und mittlere Unternehmen vor langen Zahlungsfristen und Zahlungsverzug („Gläubigerkredit“) geschützt werden. Der Gesetzgeber will die Schuldner verstärkt dazu bewegen, ihrer Zahlungspflicht rechtzeitig nachzukommen, um ein rechtliches und wirtschaftliches Umfeld für mehr Zahlungsdisziplin im Geschäftsleben zu begründen und die Liquidität, Wettbewerbsfähigkeit und Wirtschaftlichkeit von Unternehmen zu verbessern.

Die bestehenden Regelungen werden zugunsten des Gläubigers verschärft, indem der gesetzliche Verzugszins **auf neun Prozentpunkte über dem Basiszins erhöht wird**. Der Gläubiger kann zudem künftig bei Zahlungsverzug des Schuldners eine **Pauschalgebühr von EUR 40,-** erheben, solange es sich bei dem Schuldner nicht um Verbraucher handelt. AGB-Klauseln, die einen Zahlungsaufschub von mehr als 30 Tagen gewähren, sollen im Zweifel unwirksam sein (dasselbe gilt für Überprüfungs- und Abnahmefristen von mehr als 15 Tagen). Bei individuellen Absprachen zwischen Unternehmern ist ein Aufschub der Zahlung von über 60 Tagen nur zulässig, soweit dieser für den Gläubiger nicht „grob unbillig“ ist. Bei selbiger Absprache mit einem öffentlichen Auftraggeber ist diese sogar nichtig.

Die Neuregelung ist am 29. Juli 2014 in Kraft getreten.

## GESELLSCHAFTSRECHT

### ZUR HAFTUNG DES GESCHÄFTSFÜHRERS FÜR UNLAUTEREN WETTBEWERB

Rechtsanwalt Dr. Alexander Wolf, LL.M.  
Fachanwalt für Handels- und Gesellschaftsrecht

Bei Wettbewerbsverstößen einer Gesellschaft können bislang sowohl die Gesellschaft als auch der Geschäftsführer unmittelbar haftbar gemacht werden. Nach der bisherigen Rechtsprechung haftete der Geschäftsführer, wenn er **Kenntnis von Wettbewerbsverstößen** hatte und es unterließ, diese zu unterbinden. Nun hat der Bundesgerichtshof (I ZR 242/12) die Haftung des Geschäftsführers im Falle des unlauteren Wettbewerbs durch die Gesellschaft **deutlich entschärft**.

Im zu entscheidenden Fall ging es um ein Gasversorgungsunternehmen, das durch unzutreffende und irreführende Angaben die Kunden von Konkurrenten dazu bewegen wollte, ihre Verträge zu kündigen.

Nach dem aktuellen Urteil haftet im Außenverhältnis nur das Unternehmen und nicht der Geschäftsführer, der grundsätzlich nur der Gesellschaft und nicht Dritten gegenüber verpflichtet ist. Allein die Organstellung und die allgemeine Verantwortlichkeit des Geschäftsführers für den Geschäftsbetrieb begründe **keine Verpflichtung gegenüber Dritten, Wettbewerbsverstöße zu verhindern**. Mit einer generellen Außenhaftung für Wettbewerbsverstöße würde dem Geschäftsführer ein kaum kalkulierbares Risiko auferlegt werden, das ihm nicht zuzumuten ist.

Es kommt also nicht auf die kausale Verursachung der Wettbewerbsverstöße an, sondern darauf, ob der Verstoß dem Geschäftsführer auch zuzurechnen ist, also in seinen Verantwortungsbereich außerhalb seiner reinen Organstellung fällt. Deshalb wird es auch künftig noch Einzelfälle geben, in denen der Geschäftsführer auch nach außen unmittelbar für Wettbewerbsverletzungen der Gesellschaft haftet, etwa wenn für ihn aufgrund einer sogenannten Garantstellung die Pflicht besteht, Wettbewerbsverstöße gegenüber Dritten zu verhindern. Eine Garantstellung bedeutet, dass der Geschäftsführer eine besondere Pflicht zur Wahrung der Interessen (des Wohls) des Dritten hat. Diese Garantstellung kann durch vorhergehendes gefährdendes Tun, ein besonderes Vertrauensverhältnis zu dem verletzten Dritten, einen Vertrag oder durch Gesetz begründet werden.

Der Geschäftsführer bleibt bei Wettbewerbsverstößen mithin grundsätzlich frei von einer Haftung im Außenverhältnis. Unberührt bleibt ggf. eine Haftung des Geschäftsführers gegenüber der Gesellschaft im Innenverhältnis.

## **OLG KOBLENZ: AUSSCHÜTTUNG VON GEWINNVORTRÄGEN IST IN DER INSOLVENZ ANFECHTBAR**

Rechtsanwalt Dr. Alexander Wolf, LL.M.  
Fachanwalt für Handels- und Gesellschaftsrecht

Das OLG Koblenz hat in einem Urteil, das in der Fachwelt für Aufsehen gesorgt hat, entschieden, dass das sogenannte Stehenlassen von Gewinnen in der Gesellschaft einem Gesellschafterdarlehen wirtschaftlich entspreche. Daher sei die spätere Ausschüttung von solchen Gewinnvorträgen durch den Alleingesellschafter eine Handlung, die der Insolvenzverwalter anfechten könne (§ 135 Abs. 1 Nr. 2 InsO).

Der Alleingesellschafter einer GmbH hatte die Gewinne der Jahre 2008 und 2009 vorgetragen. Im März 2011 beschloss er dann die Ausschüttung des vorgetragenen Bilanzgewinns. Innerhalb eines Jahres stellte der Gesellschafter-Geschäftsführer Insolvenzantrag.

Es macht für das OLG Koblenz keinen Unterschied, ob ein Gesellschafter den Gewinn in der Gesellschaft belässt oder ihn ausschüttet und der Gesellschaft anschließend wieder als Darlehen zur Verfügung stellt. Entscheidend sei, dass die Gesellschafter der Gesellschaft eine bestimmte Summe als liquide Mittel zur Verfügung stellen. Kurz: Der Gewinnvortrag entspricht nach Auffassung des Gerichts bei wirtschaftlicher Betrachtungsweise einem Gesellschafterdarlehen. Gemäß § 135 Abs. 1 InsO sind Gesellschafterdarlehen oder gleichgestellte Forderungen, die binnen eines Jahres vor Stellung eines Insolvenzantrags befriedigt oder besichert werden, anfechtbare Rechtshandlungen, d. h., der Insolvenzverwalter kann die Rückzahlung zur Masse verlangen.

Die Sache ist derzeit beim Bundesgerichtshof zur abschließenden Entscheidung anhängig.

#### FAZIT:

Das Stehenlassen von Gewinnen birgt für den Gesellschafter das Risiko, dass spätere Ausschüttungen durch den Insolvenzverwalter angefochten werden können. Bis zu einer endgültigen Entscheidung durch den Bundesgerichtshof ist daher bei der Planung eines Gewinnvortrags auch der Gesichtspunkt der insolvenzrechtlichen Anfechtbarkeit zu berücksichtigen.

## STEUERN UND BILANZEN

### **DIE STRAFBEFREIENDE SELBSTANZEIGE WIRD SCHWIERIGER UND KOSTSPIELIGER**

Rechtsanwalt Dr. Alexander Wolf, LL.M.  
Fachanwalt für Handels- und Gesellschaftsrecht

Die rechtswirksame Selbstanzeige unterliegt bekanntlich strengen Voraussetzungen. Ein hohes Risiko birgt in der Praxis das sogenannte Vollständigkeitsgebot. Von der Selbstanzeige soll

danach nur derjenige profitieren, der insgesamt „reinen Tisch“ macht. Der Bundesgerichtshof hat nicht nur die sog. Teilselbstanzeige für unzulässig erklärt, sondern überdies festgelegt, dass Freiheitsstrafen für Steuerhinterziehungen ab EUR 1 Mio. nicht mehr zur Bewährung ausgesetzt werden können. Die Selbstanzeige ist daher schon nach geltendem Recht mit höchster Sorgfalt vorzubereiten. Zugleich darf nicht außer Acht gelassen werden, dass Straffreiheit schon dann nicht mehr eintreten kann, wenn einer der gesetzlichen Sperrgründe vorliegt, etwa wenn vor der Selbstanzeige eine Prüfungsanordnung bekannt gegeben oder eine Steuerverkürzung bereits entdeckt wurde.

Das aktuelle politische Klima wird künftig zu einer weiteren Verschärfung der Bedingungen für die strafbefreiende Selbstanzeige führen und diese zudem auch spürbar verteuern. Der Referentenentwurf des Bundesfinanzministeriums sieht im Wesentlichen folgende Maßnahmen vor:

- Künftig müssen auch die Hinterziehungszinsen in Höhe von 6 % p. a. sofort entrichtet werden. Bislang genügte es, die hinterzogenen Steuern nachzuzahlen.
- Die Grenze, bis zu der eine Steuerhinterziehung bei wirksamer Selbstanzeige ohne Zuschlag straffrei bleibt, sinkt von EUR 50.000,- auf EUR 25.000,-.
- Übersteigt die hinterzogene Steuer EUR 25.000,- ist künftig ein Zuschlag in Höhe von 10 % statt bisher 5 % zu entrichten, um einer Strafverfolgung zu entgehen.
- Ab einem Hinterziehungsbetrag von EUR 100.000,- wird ein Strafzuschlag in Höhe von 15 % fällig.
- Ab einem Hinterziehungsbetrag von EUR 1.000.000,- wird ein Strafzuschlag in Höhe von 20 % fällig.
- Die Verfolgungsverjährung der Steuerhinterziehung von 10 Jahren gilt künftig für alle Fälle der Steuerhinterziehung (bisher 5 Jahre).
- Die Sperrgründe der Strafbefreiung werden erweitert u. a. durch Aufnahme der Bekanntgabe der Prüfungsanordnung nur an den Begünstigten und der Umsatzsteuer- und Lohnsteuer-Nachschau.

Für den **unternehmerischen Bereich** sieht der Referentenentwurf hingegen eine **Erleichterung für die Fälle der Berichtigung, Ergänzung oder Nachholung von Umsatzsteuervoranmeldungen oder Lohnsteueranmeldungen vor** (§ 371 Abs. 2a AO-E). Eine korrigierte oder verspätete Umsatzsteuervoranmeldung bzw. Lohnsteueranmeldung gilt künftig wieder als wirksame Selbstanzeige. Als weitere Ausnahme vom Vollständigkeitsgebot ist vorgesehen, dass die Umsatzsteuerjahreserklärung für das Vorjahr nicht auch Berichtigungen für die Umsatzsteuervoranmeldungen des laufenden Jahres umfassen muss.

**FAZIT:**

Für Privatpersonen oder Unternehmen ist zu erwägen, noch vor den neuen strengeren und teureren Gesetzesregelungen ihre Vermögenspositionen zu prüfen und im Zweifel die strafbefreiende Selbstanzeige in Erwägung zu ziehen.

**KÜNDIGUNG EINES EAV WG. KONZERNINTERNER VERÄUßERUNG DER ORGANGESSELLSCHAFT IST UNZULÄSSIG**

Lothar Stache, Wirtschaftsprüfer Steuerberater

Verpflichtet sich eine Gesellschaft durch einen Ergebnisabführungsvertrag (EAV) ihren gesamten Gewinn an ein anderes gewerbliches Unternehmen abzuführen, so ist das Einkommen der Organgesellschaft nach § 14 Abs. 1 bzw. § 17 KStG dem Organträger unter den Voraussetzungen des Körperschaftssteuergesetzes zuzurechnen (Organschaft). Eine der Voraussetzungen für eine Organschaft ist, dass der Vertrag auf **mindestens fünf Jahre** abgeschlossen und während seiner gesamten Geltungsdauer **durchgeführt** wird. Eine vorzeitige Beendigung des Vertrags durch Kündigung innerhalb der Mindestlaufzeit ist nur dann steuerlich unschädlich, wenn ein **wichtiger Grund** die Kündigung rechtfertigt.

Der Bundesfinanzhof hat mit Urteil vom 13.11.2013 entschieden, dass eine **konzerninterne Veräußerung der Organgesellschaft keinen hinreichend wichtigen Grund im Sinne des KStG** darstelle, da andernfalls die Einhaltung der Mindestlaufzeit von fünf Jahren im Belieben der beteiligten Gesellschaften stünde. **Der Begriff der Kündigung aus wichtigem Grund sei steuerrechtlich und nicht zivilrechtlich auszulegen.** Anders als im Zivilrecht könne der wichtige Grund, der eine Aufhebung des Ergebnisabführungsvertrags rechtfertigen soll, insbesondere nicht im Belieben der Parteien stehen. Vielmehr müsse jeder Grund für die Vertragsbeendigung nach eigenen steuerrechtlichen Maßstäben objektiv vorliegen. Dies können z. B. **wesentliche Störungen der Vertragsbeziehungen** sein, die bei Vertragsschluss nicht vorhersehbar waren.

Die Entscheidung des Bundesfinanzhofs bringt keine Umwälzung des geltenden Rechts. Sie macht jedoch deutlich, dass in der Praxis eine **sorgfältige materielle Prüfung des Vorliegens eines wichtigen Grundes** zu erfolgen hat. Wann ein solcher wichtiger Grund im Sinne des § 14 Abs. 1 Nr. 3 KStG vorliegt, lässt sich nicht allgemeingültig im Vorfeld klären, sondern nur im Einzelfall beurteilen.

Eine Prüfung ist mithin auch in solchen Fällen erforderlich, die nach der Körperschaftsteuerrichtlinie (R60 VI S. 2 KStR) einen wichtigen Grund darstellen können, nämlich die Veräußerung oder Einbringung der Organbeteiligung durch den Organträger.

#### FAZIT:

Insbesondere bei konzerninternen Umstrukturierungen, die zu einer vorzeitigen Beendigung eines Ergebnisabführungsvertrags führen, ist besondere Vorsicht geboten. Falls eine rechtssichere Einschätzung, ob die außerordentliche Beendigung des Ergebnisabführungsvertrags steuerlich nachteilig ist oder nicht, nicht möglich ist, empfiehlt es sich, über alternative Restrukturierungsmöglichkeiten nachzudenken.

### VERDECKTE GEWINNAUSSCHÜTTUNG BEI VORZEITIGER KAPITALABFINDUNG EINER PENSIONSZUSAGE

Der Bundesfinanzhof hat mit zwei Urteilen vom 11.09. und 23.10.2013 entschieden, dass die **Abfindung von Pensionszusagen** an beherrschende GmbH-Gesellschafter-Geschäftsführer **verdeckte Gewinnausschüttungen** darstellen, wenn sie vorzeitig erfolgt bzw. wenn dem Gesellschafter „**spontan**“ die Zahlung einer Kapitalabfindung anstelle einer zunächst vereinbarten monatlichen Rente zugesagt wird.

In beiden Fällen hat der Bundesfinanzhof die Zahlung einer Kapitalabfindung auf die Pensionszusage als eine verdeckte Gewinnausschüttung gewertet, und zwar selbst dann, wenn die Kapitalabfindung sich für die Gesellschaft im Einzelfall als wirtschaftlich günstig darstellte, weil vereinbarungsgemäß nur der sogenannte Past-Service abgefunden wurde. Der Bundesfinanzhof

stellt allerdings auf einen **doppelten Fremdvergleich ab** und stellt klar, dass es nicht nur auf die **Interessen der Gesellschaft** ankommt, sondern ebenso auf die **Interessenlage des Vertragspartners** abzustellen ist. Obgleich eine Kapitalabfindung der gesamten Pensionsansprüche im Einzelfall im Interesse der Gesellschaft stehen kann, muss es sich dennoch um eine Vereinbarung handeln, die ein **fremder Dritter** als Vertragspartner so getroffen hätte. In der Entscheidung vom 11.09.2013 lag die Abfindung unterhalb des Anwartschaftsbarwerts. Nach Ansicht des Bundesfinanzhofs hätte ein fremder Dritter einer solchen Abfindung nicht zugestimmt.

Daneben stellt der Bundesfinanzhof klar, dass es für die Zahlung von Kapitalabfindungen steuererschädlich ist, wenn die Auszahlung vorzeitig, d. h. vor der vertraglich vereinbarten Fälligkeit ausgezahlt wird und eine ursprünglich als monatliche Rente vereinbarte Pensionszusage „ad-hoc“ in eine Kapitalabfindung umgewandelt wird.

#### FAZIT:

Vorzeitige Kapitalabfindungen von Gesellschafter-Geschäftsführern sind grundsätzlich steuerlich problematisch, und zwar auch dann, wenn sie sich als für die Gesellschaft günstig erweisen (doppelter Fremdvergleich). Soll zu einem späteren Zeitpunkt eine Kapitalabfindung möglich sein, ist dies in der ursprünglichen Pensionszusage zu regeln. „Spontane“ Zahlungen von Kapitalabfindungen stellen nach der Rechtsprechung des BFH regelmäßig verdeckte Gewinnausschüttungen dar.

## VERDECKTE GEWINNAUSSCHÜTTUNG BEI FORTGESETZTER TÄTIGKEIT NACH RENTENEINTRITT

Lothar Stache, Wirtschaftsprüfer Steuerberater

Unter Bezugnahme auf das Urteil vom 05.03.2008 hatte der Bundesfinanzhof mit Urteil vom 23.10.2013 erneut über einen Sachverhalt zu entscheiden, in dem ein Gesellschafter-



Geschäftsführer nach Eintritt des Versorgungsfalls weiter gearbeitet und zugleich Rente erhalten hat.

Der Bundesfinanzhof stellt klar, dass es grundsätzlich nicht steuerschädlich ist, wenn Zusage und Zahlung der Altersversorgung nicht von dem Ausscheiden des Begünstigten aus dem Dienstverhältnis als Geschäftsführer abhängig gemacht werden. D. h., dass **es steuerlich unschädlich ist, wenn der Gesellschafter-Geschäftsführer nach Eintritt des Pensionsalters weiter für die Gesellschaft tätig** ist. Der Bundesfinanzhof ist allerdings der in der Fachliteratur stark kritisierten Auffassung, dass ein ordentlicher und gewissenhafter Geschäftsleiter in einem solchen Fall zur Vermeidung einer verdeckten Gewinnausschüttung verlangen würde, dass das Einkommen aus der fortbestehenden Tätigkeit als Geschäftsführer **auf die Versorgungsleistung angerechnet würde**, oder aber, dass der vereinbarte Eintritt der Versorgungsfälligkeit aufgeschoben würde, bis der Begünstigte endgültig seine Geschäftsführerfunktion beendet hat.

Ein ordentlicher und gewissenhafter Geschäftsleiter einer Kapitalgesellschaft hätte nicht parallel Einkommen aus einer fortbestehenden Tätigkeit als Geschäftsführer und Versorgungsleistung aus einer Pensionszusage gezahlt. Dabei verkenne der Bundesfinanzhof nicht, dass die Altersrente bereits für in der Vergangenheit geleistete Arbeit erdient wurde. Sie diene jedoch in erster Linie der **Deckung des Versorgungsbedarfs**, der regelmäßig erst beim Wegfall der Bezüge aus dem Arbeitsverhältnis einsetzt. Die Zahlung einer Rente als Altersvorsorge neben Bezügen für eine Weiterbeschäftigung über das Pensionsalter hinaus sieht der Bundesfinanzhof mit „steuerrechtlicher Skepsis“. Dabei sei der Gesellschafter-Geschäftsführer keineswegs gehindert, weiterhin als Geschäftsführer tätig zu sein. Er müsse, so der Bundesfinanzhof, dann allerdings bei gleichzeitigem Bezug von Gehalt und Rente **bereit sein, nach den normativen Wertungen des Körperschaftssteuerrechts den Nachteil einer verdeckten Gewinnausschüttung zu tragen**.

#### FAZIT:

Der Bundesfinanzhof hat seine Rechtsprechung zum gleichzeitigen Bezug von Pensionsleistungen und Vergütung für eine fortgesetzte Tätigkeit als Gesellschafter-Geschäftsführer bestätigt. **Gehaltszahlungen die neben Pensionsbezügen erfolgen, stellen verdeckte Gewinnausschüttungen dar**. Der Bundesfinanzhof schließt allerdings nicht aus, dass ein Geschäftsführer steuerlich unschädliche Altersbezüge aus einem anderen Dienstverhältnis beziehen darf. Überdies – und dies könnte ein Lösungsansatz für die Praxis sein – könne der „verrentete“ Geschäftsführer ggf. in anderer

Funktion, bspw. als Berater für die Kapitalgesellschaft tätig werden und eben in einer solchen Funktion Altersbezüge vereinnahmen. Der Bundesfinanzhof deutet hier an, dass in einer solchen Konstellation möglicherweise die Beratervergütung keine verdeckte Gewinnausschüttung darstellen würde.

## RANGRÜCKTRITT IM DARLEHENSVERTRAG MINDERT DEN VERÄUßERUNGSGEWINN

Lothar Stache, Wirtschaftsprüfer Steuerberater

In einem vom Finanzgericht Köln entschiedenen Fall ging es um die Ermittlung eines Veräußerungsgewinns nach § 17 EStG für einen GmbH-Geschäftsanteil. Der Gesellschafter hatte der Gesellschaft ein Darlehen gewährt. In dem Darlehensvertrag hatten die Parteien einen Rangrücktritt vereinbart. Sechs Jahre später verzichtete der Gesellschafter gänzlich auf das Darlehen. Als dann die GmbH-Geschäftsanteile veräußert wurden, hat der Gesellschafter nicht nur das angeschaffte Nominalkapital bei der Ermittlung des Veräußerungsgewinns abgezogen, sondern auch die Summe des gewährten Gesellschafterdarlehens als nachträgliche Anschaffungskosten. Den Abzug der Darlehenssumme lehnte das Finanzamt mit der Begründung ab, dass das Darlehen bei seinem Erlass nicht mehr werthaltig gewesen sei.

Das Finanzgericht folgt der Auffassung des Klägers und vermindert den Veräußerungsgewinn um den hälftigen Darlehensvertrag (Halbeinkünfteverfahren). Es handele sich bei dem Darlehen um Anschaffungskosten im Sinne des § 255 Abs. 1 Satz 2 HGB in Form von nachträglichen Aufwendungen auf die Beteiligung, die durch das Gesellschaftsverhältnis veranlasst waren. Dadurch, dass der Gesellschafter unabhängig von einer Krisenlage zuvor verbindlich erklärt hatte, dass er mit dem Darlehen im Rang zurücktritt, sei das Darlehen als ein sogenanntes **krisenbestimmtes Darlehen** zu werten. Es könne daher bei der Ermittlung des Veräußerungsgewinns in Abzug gebracht werden.

## KURZMELDUNGEN

Zusammengestellt von Christoph Bollhauer, Wirtschaftsprüfer Steuerberater

### **Abzug von Schuldzinsen als Werbungskosten bei Einkünften aus Vermietung und Verpachtung**

Mit Beschluss vom 20.06.2012 hat der Bundesfinanzhof entschieden, dass Schuldzinsen aus Darlehen, die ursprünglich der Finanzierung der Anschaffung einer zur Vermietung bestimmten Immobilie dienen, auch nach einer steuerbaren Veräußerung der Immobilie als Werbungskosten abgezogen werden können, falls der Veräußerungserlös nicht ausreicht, um die Darlehensverbindlichkeiten zu tilgen. Diese BFH-Entscheidung stellt eine Abkehr von der bisherigen Rechtsprechung des Bundesfinanzhofs dar, für die es nicht darauf ankam, ob ein etwaiger Veräußerungserlös zur Schuldentilgung ausgereicht hätte. Die Entscheidung des Bundesfinanzhofs vom 20.06.2012 hat inzwischen das Bundesministerium der Finanzen dazu veranlasst, die eigene Haltung mit Rundschreiben vom 15.01.2014 an die aktuelle Rechtsprechung anzupassen. Das BMF-Rundschreiben räumt zudem eine Übergangsfrist für die Anwendung des BFH-Urteils ein. Die neuen Rechtsgrundsätze sind danach erstmals auf Veräußerungsgeschäfte anwendbar, die nach dem 31.12.2013 rechtswirksam abgeschlossen wurden.

### **Steuerliche Anerkennung inkongruenter Gewinnausschüttungen**

Mit Rundschreiben vom 17.12.2013 hat das Bundesministerium der Finanzen den Finanzbehörden der Länder im Hinblick auf die steuerliche Anerkennung von **inkongruenten Gewinnausschüttungen** folgende Weisungen erteilt:

Grundsätzlich setzt die steuerliche Anerkennung einer inkongruenten Gewinnausschüttung bei Kapitalgesellschaften voraus, dass eine vom Anteil des Gesellschafters am Grund- oder Stammkapital abweichende Gewinnverteilung **zivilrechtlich wirksam** ist. Im Falle der GmbH setzt dies voraus, dass ein anderer Zahlungsmaßstab als das Verhältnis der Geschäftsanteile **im Gesellschaftsvertrag festgesetzt** wird. Eine nachträgliche Satzungsänderung, die die Regelung einer ungleichen Gewinnverteilung bezweckt, bedarf der Zustimmung aller beteiligten Gesellschafter. **Zulässig wäre auch eine Öffnungsklausel** in der Satzung, wonach alljährlich eine von der satzungsmäßigen Regelung abweichende Gewinnverteilung durch die Gesellschafterversammlung beschlossen werden kann.

**Auch bei Aktiengesellschaften gilt, dass ein abweichender Gewinnverteilungsschlüssel in der Satzung festgestellt sein muss.** Für eine nachträgliche Satzungsänderung, die eine Änderung der Gewinnverteilung vorsieht, bedarf es gemäß § 179 Abs. 3 AktG der Zustimmung der benachteiligten Aktionäre. **Eine Öffnungsklausel** für eine von der gesetzlichen Gewinnverteilung abweichende Verteilung ist für die Wirksamkeit einer inkongruenten Gewinnausschüttung **anders als bei der GmbH nicht ausreichend.**

Werden diese Vorgaben berücksichtigt, ist von einem Gestaltungsmissbrauch durch die Vereinbarung einer inkongruenten Gewinnausschüttung nicht auszugehen, wenn für die vom gesetzlichen Verteilungsschlüssel abweichende Gewinnverteilung **beachtliche, wirtschaftlich vernünftige außersteuerliche Gründe nachgewiesen** werden. Ein Indiz für eine unangemessene Gestaltung kann insbesondere dann vorliegen, wenn die Gewinnverteilungsabrede nur für kurze Zeit gilt oder wiederholt geändert wird.

### **Bildung einer Rückstellung wegen künftiger Betriebsprüfungen**

Aufgrund einer Entscheidung des Bundesfinanzhofs will die Finanzverwaltung künftig allgemein zulassen, dass in der Bilanz einer als Großbetrieb eingestuften Kapitalgesellschaft **Rückstellungen für zukünftige Außenprüfungen** zu bilden sind. Diese Verpflichtung gilt allerdings nur für Großbetriebe, für die Anschlussprüfungen nach der Betriebsprüfungsordnung vorgesehen sind. Für die Rückstellungsbildung sind nur Aufwendungen heranzuziehen, die im unmittelbaren Zusammenhang mit einer Betriebsprüfung stehen, z. B. Rechts- und Steuerberatungskosten. **Ein Großbetrieb** in diesem Sinne ist etwa ein Handelsbetrieb mit einem Umsatzerlös von jährlich EUR 7.300.000,- oder einem jährlichen steuerlichen Gewinn von mehr als EUR 280.000,- (BMF-Rundschreiben vom 22.06.2012).

### **Einkünfte aus Gewerbebetrieb gelten als sozialversicherungsrechtliches Arbeitseinkommen**

Das Landessozialgericht Baden-Württemberg hat entschieden, dass in Fällen der Betriebsaufspaltung, in denen Einkünfte aus der Verpachtung von Grundstücken steuerrechtlich als Einkünfte aus Gewerbebetrieb behandelt werden, diese Einkünfte in sozialversicherungsrechtlichem Sinne Arbeitseinkommen darstellen, das bei der Beitragsbemessung von freiwillig Versicherten in der gesetzlichen Kranken- und Pflegeversicherung zu berücksichtigen ist (DStR 2013, 664). Die sozialversicherungsrechtlich relevanten Einnahmen aus einer selbstständigen Tätigkeit sind nach Auffassung des Gerichts identisch mit dem nach den allgemeinen Gewinnermittlungsvorschriften des Einkommensteuerrechts ermittelten Gewinn.

### **Übernahme von Bußgeldern durch den Arbeitgeber ist steuerbarer Arbeitslohn**

Der Bundesfinanzhof hat entschieden, dass der wiederholte Verstoß eines Arbeitnehmers gegen die Straßenverkehrsordnung nicht im eigenbetrieblichen Interesse des Arbeitgebers liege und daher die Übernahme des Bußgelds durch den Arbeitgeber steuerbaren Arbeitslohn darstelle (DStR 2014, 136). Grundsätzlich gelte zwar, dass Vorteile, die der Arbeitnehmer erhält, dann keinen Arbeitslohncharakter haben, wenn sie sich bei Würdigung aller Umstände lediglich als notwendige Begleiterscheinung betriebsfunktionaler Zielsetzung erweisen. Hierbei kommt es aber darauf an, ob die Vorteile überwiegend im **eigenbetrieblichen Interesse** des Arbeitgebers gewährt werden. Dies sei auch dann nicht der Fall, wenn der Arbeitgeber eine Spedition betreibt und gegen einen angestellten Fahrer Bußgelder wegen Verstößen gegen Lenk- und Ruhezeiten verhängt worden sind. Rechtswidriges Verhalten, das einer Verhängung von Bußgeldern vorangeht, kann keine beachtliche Grundlage einer betriebsfunktionalen Zielsetzung sein, so der Bundesfinanzhof.

### **Anerkennung eines Mietverhältnisses zwischen Ehegatten**

Die steuerliche Anerkennung eines zwischen Eheleuten vereinbarten Mietverhältnisses setzt voraus, dass dieses einem **Fremdvergleich standhält**, d. h. insbesondere, dass der Mietvertrag so vereinbart und durchgeführt wird, wie dies in einem Rechtsverhältnis zu einem **fremden Dritten** der Fall wäre. Zwar lässt der Bundesfinanzhof hierbei grundsätzlich ein Mietentgelt in Form von Sachleistungen zu. Besteht die Gegenleistung jedoch in der Überlassung eines PKWs, so genügt es nicht, wenn die Gegenleistung als „jeweiliger Geschäftswagen“ lediglich grob umrissen wird. Eine so unvollständige bzw. unklare Bezeichnung hätte ein fremder Dritter – so der Bundesgerichtshof – nicht akzeptiert.

## **KMO Kestler Mielert & Partner**

Rechtsanwälte Steuerberater Wirtschaftsprüfer

### **FRANKFURT AM MAIN**

Guiollettstraße 54  
60325 Frankfurt am Main

Telefon: 069/97160-0  
Fax: 069/97160-111  
E-Mail: frankfurt@kmo-legal.de

### **HOFHEIM AM TAUNUS**

Nordring 29  
65719 Hofheim am Taunus

Telefon: 06192/99576-0  
Fax: 06192/99576-28  
E-Mail: hofheim@kmo-legal.de

### **Impressum**

Herausgeber: KMO Kestler Mielert & Partner

©KMO Kestler Mielert & Partner  
Rechtsanwälte Steuerberater Wirtschaftsprüfer  
Guiollettstraße 54  
D-60325 Frankfurt am Main  
www.kmo-legal.de

Partnerschaftsregister  
AG Frankfurt am Main  
Nr. 1930

Alle Angaben in diesem Newsletter wurden sorgfältig recherchiert und zusammengestellt. Dessen ungeachtet stellt dieser Newsletter naturgemäß lediglich eine unverbindliche und rein informatorische Serviceleistung von KMO dar. Der Newsletter soll und kann keine fundierte und umfassende Beratung im Einzelfall ersetzen. Für die Richtigkeit und Vollständigkeit des Inhalts sowie für zwischenzeitliche Änderungen übernehmen die Autoren und die Herausgeber keine Gewähr. Alle Rechte vorbehalten, auch die der fotomechanischen Wiedergabe und der Speicherung in elektronischen Medien.