



02.10.2018  
Kontakt: Thomas Zimmermann

---

## **BPZ AKTUELL**    **Oktober 2018**

---

Sehr geehrte Damen und Herren,

nachdem sich die große Koalition während des herrlichen Sommers überwiegend mit sich selbst beschäftigt hatte, will man sich zukünftig tatsächlich den Sachthemen widmen. Das finden wir eine gute Idee, wenn wir großzügig außer Acht lassen, dass diese Idee eigentliche Aufgabe der Politik und des Gesetzgebers sein sollte.

Ein wichtiges Thema ist der Wohnungsbau. Wer hätte das gedacht? Die Alten von uns wissen, dass der Wohnungsbau das beherrschende Thema der fünfziger Jahre war, nachdem der zweite Weltkrieg halb Deutschland in Schutt und Asche gelegt hatte und eine 70 m<sup>2</sup> Wohnung für viele Familien ein Privileg war. Es gab viele Arten von Förderungen, direkte Zuschüsse, steuerliche Abschreibungen, gezielte Förderung des sozialen Wohnungsbaus und nicht zuletzt die Förderung des eigengenutzten Wohnraums.

Irgendwann erklärten die Regierungen der letzten 20 Jahre von FDP über CDU und Grünen bis zur SPD, dass das Wohnungsproblem in Deutschland gelöst sei und schafften damit die wesentlichen Förderprogramme ab, zuletzt die Eigenheimzulage für die eigengenutzte Immobilie.

Scheinbar war doch nicht alles gut, akuter Handlungsbedarf wird derzeit propagiert. Nach der rückläufigen Bevölkerungsentwicklung Ende des vergangenen Jahrtausends wächst die Zahl

der in Deutschland lebenden Menschen. Verantwortlich sind steigende Geburtenraten, längere Lebenserwartung, Zuzug aus der EU als attraktiver Standort und – ein bisschen – Migration von außerhalb der EU.

Folge ist eine verstärkte Nachfrage nach Wohnungen und auch hier beweisen sich die Marktgesetze. Trifft eine höhere Nachfrage auf ein knapperes Angebot, so steigen die Preise. Die Mietpreisentwicklung von boomenden Städten wie Berlin, München, Hamburg, Köln, Frankfurt oder Stuttgart hat in den letzten zehn Jahren eine erhebliche Dimension gewonnen und auch die mittleren Städte verfügen nicht mehr über ein wirklich preiswertes Angebot an Mietwohnungen.

Eine weitere Auswirkung ist, dass die Preise für Immobilien ebenfalls stark angestiegen sind, wobei hier verstärkend hinzukam, dass die Immobilie als Kapitalanlage aufgrund der Niedrigzinssituation per se an Attraktivität gewonnen hatte.

Leider wird die Politik nur ein bisschen durch Sachthemen bestimmt und erheblich beeinflusst durch Galerieapplaus, Aktionismus und Populismus. Ein gutes Beispiel hierfür ist die Mietpreisbremse. Damit sollte den "bösen" Vermietern das Recht genommen werden, eine zur Vermietung angebotene Wohnung zu tatsächlichen Marktpreisen zu vermieten. Entgegen der landläufigen Darstellung ist der Mietspiegel kein Maßstab für eine Neuvermietung. Der Mietspiegel spiegelt die Durchschnittsmiete des Bestands wieder, also auch und vor allem sehr alte Mietverhältnisse, die nicht zuletzt aufgrund der Restriktionen bei Mieterhöhungen deutlich den Neuvermietungspreisen hinterherhinken. Jeder, der in Köln oder München eine Wohnung gesucht und hoffentlich gefunden hat, weiß, dass ein Angebot auf Basis des Mietspiegels schlichtweg nicht existiert.

Die weitaus überwiegende Mehrzahl der Mieter freut sich über eine schöne Wohnung und ein gutes Mietverhältnis und ergreift nicht die Gelegenheit, einen Mietvertrag abzuschließen und anschließend dem "bösen" Vermieter per Klage eins auszuwischen.

Es wäre schön gewesen, die Regierung hätte aus ihrem Desaster mit der Mietpreisbremse gelernt. Leider scheint das nicht der Fall zu sein, denn man arbeitet daran, die Mietpreisbremse mit diversen Restriktionen durchsetzbarer zu gestalten. Das erinnert ein bisschen an die Autobahnmaut, die nur Ausländer zahlen sollen, ohne dass Ausländer benachteiligt werden.

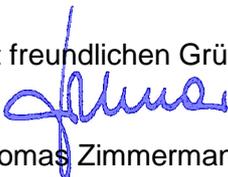
Leider scheint die Regierung nicht erkannt zu haben, dass der private Wohnungsbau nicht behindert sondern gefördert werden sollte. Oder vielleicht doch? Immerhin gibt es seit dem 29.08.2018 einen Gesetzentwurf zur steuerlichen Förderung des Mietwohnungsneubaus. Im Rahmen eines neuen § 7b EStG, der mit dem alten 7b der Förderung des selbstgenutzten Wohneigentums nichts zu tun hat, soll der freifinanzierte Wohnungsbau durch eine 5 %ige Sonderabschreibung zusätzlich zur normalen 2 %igen Abschreibung gefördert werden. Immerhin, das ist ein sichtbares Zeichen, dass privater Wohnungsbau in Deutschland gefördert werden soll, auch wenn das Gesetz einige komplizierte Restriktionen vorsieht, da nur preiswerter Wohnungsbau gefördert werden soll und keine Luxuswohnungen.

War da nicht schon mal etwas? Ja, wir hatten in BPZ Aktuell April 2016 (Special 272) über einen Gesetzesentwurf zu einem neuen § 7b EStG berichtet, ebenfalls von der großen Koalition, der seinerzeit jedoch sang- und klanglos in der Schublade verschwunden war. Auch diesmal trauen wir dem Braten noch nicht, werden Sie aber rechtzeitig informieren, sobald das Gesetz tatsächlich in Kraft tritt.

Bereits in Kraft getreten ist das Baukindergeld, die moderne Form der Förderung des eigengenutzten Wohnraums. Mit Öffnung des Portals am 18.09.2019 bei der KfW sind dort alle Leitungen zusammengebrochen. Wer verzweifelt ist oder die Rahmenbedingungen bisher nicht kannte, dem sei das Special 306 in dieser Ausgabe wärmstens empfohlen. Dort steht explizit wer was von wem wie in Anspruch nehmen kann.

Wir hoffen, dass sie wohnlich gut eingerichtet sind und den zu erwartenden Herbststürmen gelassen entgegen sehen können.

Mit freundlichen Grüßen



Thomas Zimmermann  
Steuerberater

BPZ Balmes, Pelka & Zimmermann  
Steuerberatungsgesellschaft mbH

Anlagen

## Inhaltsverzeichnis

Termine Oktober 2018	2	Aufteilung des Kaufpreises auf Grundstück und Gebäude nach Sachwertverfahren auch bei Gebäudewertanteil von nur 40 %	7
Termine November 2018	3		
Zahlungsverzug: Höhe der Verzugszinsen	4	Gewerbliche Vermietung von Ferienwohnungen	8
Antragsvoraussetzungen zur Anwendung des Teileinkünfte-verfahrens	5	Betriebskosten müssen nach tatsächlicher Wohnfläche abgerechnet werden	8
Inländischer Wohnsitz eines hauptsächlich im Ausland wohnenden Ehegatten	5	Kündigung eines Mietvertrags kann durch Individualvereinbarung dauerhaft ausgeschlossen werden	9
Steuerberatungskosten für Steuererklärungen nach ausländischem Recht sind keine Werbungskosten	6	Kein Vorsteuerabzug für betrieblich genutzten Luxusportwagen	9
Abschreibung der Darlehnsforderung einer Kapitalgesellschaft gegenüber ihrem Gesellschafter als verdeckte Gewinnausschüttung	7		

## Termine Oktober 2018

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

Steuerart	Fälligkeit	Ende der Schonfrist bei Zahlung durch	
		Überweisung <sup>1</sup>	Scheck <sup>2</sup>
Lohnsteuer, Kirchensteuer, Solidaritätszuschlag <sup>3</sup>	10.10.2018	15.10.2018	05.10.2018
Umsatzsteuer <sup>4</sup>	10.10.2018	15.10.2018	05.10.2018
Kapitalertragsteuer, Solidaritätszuschlag	Die Kapitalertragsteuer sowie der darauf entfallende Solidaritätszuschlag sind zeitgleich mit einer erfolgten Gewinnausschüttung an den Anteilseigner an das zuständige Finanzamt abzuführen.		
Sozialversicherung <sup>5</sup>	26.10.2018	entfällt	entfällt

<sup>1</sup> Umsatzsteuervoranmeldungen und Lohnsteueranmeldungen müssen grundsätzlich bis zum 10. des dem Anmeldezeitraum folgenden Monats (auf elektronischem Weg) abgegeben werden. Fällt der 10. auf einen Samstag, Sonntag oder Feiertag, ist der nächste Werktag der Stichtag. Bei einer Säumnis der Zahlung bis zu drei Tagen werden keine Säumniszuschläge erhoben. Eine Überweisung muss so frühzeitig erfolgen, dass die Wertstellung auf dem Konto des Finanzamts am Tag der Fälligkeit erfolgt.

<sup>2</sup> Bei Zahlung durch Scheck ist zu beachten, dass die Zahlung erst drei Tage nach Eingang des Schecks beim Finanzamt als erfolgt gilt. Es sollte stattdessen eine Einzugsermächtigung erteilt werden.

<sup>3</sup> Für den abgelaufenen Monat, bei Vierteljahreszahlern für das vorangegangene Kalendervierteljahr.

<sup>4</sup> Für den abgelaufenen Monat, bei Dauerfristverlängerung für den vorletzten Monat, bei Vierteljahreszahlern ohne Dauerfristverlängerung für das abgelaufene Kalendervierteljahr.

<sup>5</sup> Die Sozialversicherungsbeiträge sind einheitlich am drittletzten Bankarbeitstag des laufenden Monats fällig. Um Säumniszuschläge zu vermeiden, empfiehlt sich das Lastschriftverfahren. Bei allen Krankenkassen gilt ein einheitlicher Abgabetermin für die Beitragsnachweise. Diese müssen dann bis spätestens zwei Arbeitstage vor Fälligkeit (d. h. am 24.10.2018) an die jeweilige Einzugsstelle übermittelt werden. In den Bundesländern und Regionen, in denen der 31.10.2018 kein gesetzlicher Feiertag (Reformationstag) ist, werden die Beiträge am 29.10.2018 fällig. Die Beitragsnachweise müssen dann bis zum 25.10.2018 übermittelt werden. Wird die Lohnbuchführung durch extern Beauftragte erledigt, sollten die Lohn- und Gehaltsdaten etwa zehn Tage vor dem Fälligkeitstermin an den Beauftragten übermittelt werden. Dies gilt insbesondere, wenn die Fälligkeit auf einen Montag oder auf einen Tag nach Feiertagen fällt.

## Termine November 2018

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

Steuerart	Fälligkeit	Ende der Schonfrist bei Zahlung durch	
		Überweisung <sup>1</sup>	Scheck <sup>2</sup>
Lohnsteuer, Kirchensteuer, Solidaritätszuschlag <sup>3</sup>	12.11.2018	15.11.2018	09.11.2018
Umsatzsteuer <sup>4</sup>	12.11.2018	15.11.2018	09.11.2018
Kapitalertragsteuer, Solidaritätszuschlag	Die Kapitalertragsteuer sowie der darauf entfallende Solidaritätszuschlag sind zeitgleich mit einer erfolgten Gewinnausschüttung an den Anteilseigner an das zuständige Finanzamt abzuführen.		
Gewerbsteuer	15.11.2018	19.11.2018	12.11.2018
Grundsteuer	15.11.2018	19.11.2018	12.11.2018
Sozialversicherung <sup>5</sup>	28.11.2018	entfällt	entfällt

- <sup>1</sup> Umsatzsteuervoranmeldungen und Lohnsteueranmeldungen müssen grundsätzlich bis zum 10. des dem Anmeldezeitraum folgenden Monats (auf elektronischem Weg) abgegeben werden. Fällt der 10. auf einen Samstag, Sonntag oder Feiertag, ist der nächste Werktag der Stichtag. Bei einer Säumnis der Zahlung bis zu drei Tagen werden keine Säumniszuschläge erhoben. Eine Überweisung muss so frühzeitig erfolgen, dass die Wertstellung auf dem Konto des Finanzamts am Tag der Fälligkeit erfolgt.
- <sup>2</sup> Bei Zahlung durch Scheck ist zu beachten, dass die Zahlung erst drei Tage nach Eingang des Schecks beim Finanzamt als erfolgt gilt. Es sollte stattdessen eine Einzugsermächtigung erteilt werden.
- <sup>3</sup> Für den abgelaufenen Monat.
- <sup>4</sup> Für den abgelaufenen Monat, bei Dauerfristverlängerung für den vorletzten Monat, bei Vierteljahreszahlern mit Dauerfristverlängerung für das abgelaufene Kalendervierteljahr.
- <sup>5</sup> Die Sozialversicherungsbeiträge sind einheitlich am drittletzten Bankarbeitstag des laufenden Monats fällig. Um Säumniszuschläge zu vermeiden, empfiehlt sich das Lastschriftverfahren. Bei allen Krankenkassen gilt ein einheitlicher Abgabetermin für die Beitragsnachweise. Diese müssen dann bis spätestens zwei Arbeitstage vor Fälligkeit (d. h. am 26.11.2018) an die jeweilige Einzugsstelle übermittelt werden. Regionale Besonderheiten bzgl. der Fälligkeiten sind ggf. zu beachten. Wird die Lohnbuchführung durch extern Beauftragte erledigt, sollten die Lohn- und Gehaltsdaten etwa zehn Tage vor dem Fälligkeitstermin an den Beauftragten übermittelt werden. Dies gilt insbesondere, wenn die Fälligkeit auf einen Montag oder auf einen Tag nach Feiertagen fällt.

## Zahlungsverzug: Höhe der Verzugszinsen

Der Gläubiger kann nach dem Eintritt der Fälligkeit seines Anspruchs den Schuldner durch eine Mahnung in Verzug setzen.<sup>1</sup> Der Mahnung gleichgestellt sind die Klageerhebung sowie der Mahnbescheid.<sup>2</sup>

Einer Mahnung bedarf es nicht, wenn

- für die Leistung eine Zeit nach dem Kalender bestimmt ist,
- die Leistung an ein vorausgehendes Ereignis anknüpft,
- der Schuldner die Leistung verweigert,
- besondere Gründe den sofortigen Eintritt des Verzugs rechtfertigen.<sup>3</sup>

Bei Entgeltforderungen tritt Verzug spätestens 30 Tage nach Fälligkeit und Zugang einer Rechnung ein; dies gilt gegenüber einem Schuldner, der Verbraucher ist, allerdings nur, wenn hierauf in der Rechnung besonders hingewiesen wurde.<sup>4</sup>

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

Während des Verzugs ist eine Geldschuld zu verzinsen.<sup>5</sup> Der Verzugszinssatz beträgt für das Jahr fünf Prozentpunkte bzw. für Rechtsgeschäfte, an denen Verbraucher nicht beteiligt sind, neun Prozentpunkte über dem Basiszinssatz.<sup>6</sup>

Der Basiszinssatz verändert sich zum 01. Januar und 01. Juli eines jeden Jahrs um die Prozentpunkte, um welche die Bezugsgröße seit der letzten Veränderung des Basiszinssatzes gestiegen oder gefallen ist. Bezugsgröße ist der Zinssatz für die jüngste Hauptrefinanzierungsoperation der Europäischen Zentralbank vor dem ersten Kalendertag des betreffenden Halbjahrs.<sup>7</sup>

Aktuelle Basis- bzw. Verzugszinssätze ab 01. Januar 2016:<sup>8</sup>

Zeitraum	Basiszinssatz	Verzugszinssatz	Verzugszinssatz für Rechtsgeschäfte ohne Verbraucherbeteiligung
01.01. bis 30.06.2016	-0,83 %	4,17 %	8,17 %
01.07. bis 31.12.2016	-0,88 %	4,12 %	8,12 %
01.01. bis 30.06.2017	-0,88 %	4,12 %	8,12 %
01.07. bis 31.12.2017	-0,88 %	4,12 %	8,12 %
01.01. bis 30.06.2018	-0,88 %	4,12 %	8,12 %
01.07. bis 31.12.2018	-0,88 %	4,12 %	8,12 %

<sup>1</sup> § 286 Abs. 1 Satz 1 BGB.

<sup>2</sup> § 286 Abs. 1 Satz 2 BGB.

<sup>3</sup> § 286 Abs. 2 BGB.

<sup>4</sup> § 286 Abs. 3 Satz 1 BGB.

<sup>5</sup> § 288 Abs. 1 Satz 1 BGB.

<sup>6</sup> § 288 Abs. 1 Satz 2 bzw. Abs. 2 BGB.

<sup>7</sup> § 247 Abs. 1 Satz 2 und Satz 3 BGB.

<sup>8</sup> Homepage Deutsche Bundesbank.

## Antragsvoraussetzungen zur Anwendung des Teileinkünfteverfahrens

Nach der bis Ende des Veranlagungszeitraums 2016 geltenden Gesetzesfassung bestand für Kapitalerträge aus einer Beteiligung an einer Kapitalgesellschaft die Möglichkeit zur Anwendung des Teileinkünfteverfahrens, wenn der Steuerpflichtige unmittelbar oder mittelbar zu mindestens 1 % an der Kapitalgesellschaft beteiligt und beruflich für diese tätig war.<sup>1</sup>

Dies setzt nach Auffassung des Bundesfinanzhofs<sup>2</sup> nicht voraus, dass der Gesellschafter unmittelbar für diejenige Kapitalgesellschaft tätig geworden sein muss, für deren Kapitalerträge er den Antrag gestellt hat.

Im entschiedenen Fall war der Geschäftsführer einer GmbH zu 5,75 % an deren Muttergesellschaft beteiligt. Zwischen den Gesellschaften bestand ein Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrag. Das Finanzamt sah in diesem Fall die berufliche Tätigkeit für die Tochtergesellschaft als nicht ausreichend an.

Das Gericht beschränkt das Merkmal der „beruflichen Tätigkeit für die Gesellschaft“ hingegen nicht auf eine Tätigkeit für die Gesellschaft, an der die unmittelbare Beteiligung besteht. Vielmehr kann es sich

auch um Tätigkeiten auf der Ebene einer Tochtergesellschaft handeln, wenn der dort tätige Geschäftsführer für die Umsetzung der ihm aufgrund des Beherrschungsvertrags erteilten Weisungen verantwortlich ist.

**Hinweis:** Für Veranlagungszeiträume ab 2017 wurden die Antragsvoraussetzungen geändert. Demnach muss der Antragsteller durch seine berufliche Tätigkeit für die Kapitalgesellschaft maßgeblichen unternehmerischen Einfluss auf deren wirtschaftliche Tätigkeit nehmen können.

## Inländischer Wohnsitz eines hauptsächlich im Ausland wohnenden Ehegatten

Bei der Einkommensteuer können Ehegatten zwischen Einzelveranlagung (mit Grundtarif) und Zusammenveranlagung (mit Ehegattensplitting) wählen. Das Wahlrecht besteht, wenn beide im Laufe des Veranlagungszeitraums unbeschränkt einkommensteuerpflichtig sind und nicht dauernd getrennt leben. Unbeschränkt einkommensteuerpflichtig können nur natürliche Personen sein, die einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt im Inland haben.

Einen Wohnsitz hat jemand dort, wo er eine Wohnung unter Umständen innehat, die darauf schließen lassen, dass er die Wohnung beibehalten und benutzen wird. Der Begriff des Wohnsitzes stellt auf die

<sup>1</sup> § 32d Abs. 2 Nr. 3 Satz 1 Buchst. b EStG a. F.

<sup>2</sup> BFH, Urt. v. 27.03.2018, VIII R 1/15, BFH/NV 2018, S. 870, LEXinform 0950205.

tatsächlichen Verhältnisse ab. An- und Abmeldung bei der Behörde entfalten keine steuerliche Wirkung. Es kommt darauf an, ob der Steuerpflichtige über eine Wohnung jederzeit verfügen kann und sie nicht nur vorübergehend als Bleibe nutzt.

Wer seinen im Inland lebenden Ehegatten nur einmal jährlich für wenige Wochen besucht, begründet nach einer Entscheidung des Finanzgerichts Hamburg<sup>1</sup> keinen inländischen Wohnsitz.

Im Urteilsfall wohnte die Ehefrau in Afrika. Sie hatte immer nur Visa für Kurzaufenthalte in Deutschland. Deshalb konnte sie aus aufenthaltsrechtlichen Gründen nicht uneingeschränkt über die Wohnung ihres Ehemanns in Deutschland verfügen. Das Finanzgericht lehnte die begehrte Zusammenveranlagung ab.

Der Bundesfinanzhof muss möglicherweise abschließend entscheiden.

## **Steuerberatungskosten für Steuererklärungen nach ausländischem Recht sind keine Werbungskosten**

Ein amerikanischer Staatsbürger mit Wohnsitz in Deutschland hatte seine Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung von Grundstücken in Deutschland auch in den USA zu erklären. Nach dem Doppelbesteuerungsabkommen zwischen der Bundesrepublik Deutschland und den

Vereinigten Staaten von Amerika sind diese Einkünfte nicht von der amerikanischen Besteuerung freigestellt. Es wird lediglich die in Deutschland gezahlte Steuer angerechnet. Die Kosten für die Ermittlung und Erklärung der entsprechenden Einkünfte gegenüber den amerikanischen Steuerbehörden nach dem dort geltenden Recht hatte der Grundstückseigentümer in seiner deutschen Steuererklärung als Werbungskosten bei den Einkünften aus Vermietung und Verpachtung angesetzt.

Das Finanzgericht Münster<sup>2</sup> entschied, dass die Beratungskosten nicht abzugsfähig sind. Zwar können Steuerberatungskosten grundsätzlich als Betriebsausgaben oder Werbungskosten abgezogen werden. Dies gilt jedoch nur, wenn die Kosten im Zusammenhang mit der Ermittlung von in Deutschland steuerbaren Einkünften stehen. Beratungskosten für die Ermittlung von Einkünften nach US-amerikanischem Recht stellen keine Werbungskosten dar.

**Hinweis:** Soweit entsprechende Kosten nicht mit der Einkünfteermittlung zusammenhängen (z. B. Sonderausgaben, außergewöhnliche Belastungen), gehören sie zu den nicht abziehbaren Kosten der Lebensführung.

<sup>1</sup> FG Hamburg, Urt. v. 12.04.2018, 1 K 202/16, (Nichtzulassungsbeschw. eingel., Az. BFH: III B 65/18), EFG 2018, S. 1079, LEXinform 5021200.

<sup>2</sup> FG Münster, Urt. v. 14.03.2018, 3 K 2271/16, (rkr.), EFG 2018, S. 846, LEXinform 5021232.

## **Abschreibung der Darlehnsforderung einer Kapitalgesellschaft gegenüber ihrem Gesellschafter als verdeckte Gewinnausschüttung**

Wird ein von einer Kapitalgesellschaft gewährtes Darlehn, z. B. wegen Insolvenz des Darlehensschuldners, uneinbringlich, muss sie es handelsrechtlich gewinnmindernd abschreiben, steuerlich kann sie es abschreiben. Hat die Kapitalgesellschaft das Darlehn ihrem Gesellschafter oder einer diesem nahe stehenden Person zu unter fremden Dritten nicht üblichen Bedingungen gewährt (z. B. keine Besicherung bei langfristigem Darlehn trotz angespannter wirtschaftlicher Lage des Schuldners), ist die Abschreibung nach Auffassung des Finanzgerichts München<sup>1</sup> durch eine verdeckte Gewinnausschüttung zu korrigieren, sodass der steuerliche Gewinn im Ergebnis nicht gemindert wird. Das Darlehn wurde in diesem Fall aus im Gesellschaftsverhältnis liegenden Gründen und nicht aus im betrieblichen Interesse der Gesellschaft liegenden Gründen gegeben.

## **Aufteilung des Kaufpreises auf Grundstück und Gebäude nach Sachwertverfahren auch bei Gebäudewertanteil von nur 40 %**

Wird ein bebautes Grundstück gekauft, ist der Kaufpreis auf die anteiligen Werte des Grund und Bodens und des Gebäudes aufzuteilen, weil die Gebäudeabschrei-

bung nur für die auf das Gebäude entfallenden Anschaffungskosten geltend gemacht werden kann. Die anteiligen Werte können nach der Immobilienwertermittlungsverordnung ermittelt werden. Diese kennt drei Bewertungsverfahren: das Vergleichswert-, das Ertragswert- und das Sachwertverfahren.

Bei selbstgenutzten und vermieteten Eigentumswohnungen (im Privatvermögen) sowie Mehrfamilienhäusern wird grundsätzlich eine Kaufpreisaufteilung nach dem Sachwertverfahren durchgeführt. Das Finanzgericht Berlin-Brandenburg<sup>2</sup> hat entschieden, dass auch bei einem Gebäudewertanteil von nur 40 % die Aufteilung nach dem Sachwertverfahren vorzunehmen ist. Es gibt keinen Grundsatz, dass der Gebäudewertanteil höher als der Grundstückswert sein muss. Der niedrigere Gebäudewertanteil kann sich bspw. aus einem besonders großen Grundstück, einem niedrigen Baustandard oder dem hohen Gebäudealter ergeben.

**Tipp:** Wurde der Kaufpreis bereits im Kaufvertrag aufgeteilt, muss das Finanzamt dies akzeptieren, wenn die Aufteilung nicht nur zum Schein getroffen wurde, keinen Gestaltungsmissbrauch darstellt sowie grundsätzlich den realen Wertverhält-

<sup>1</sup> FG München, Urt. v. 11.12.2017, 7 K 786/16, (rkr.), LEXinform 5021240.

<sup>2</sup> FG Berlin-Brandenburg, Urt. v. 25.04.2018, 7 K 7018/17, LEXinform 5021229.

nissen entspricht und wirtschaftlich haltbar erscheint.<sup>1</sup>

## **Gewerbliche Vermietung von Ferienwohnungen**

Schaltet der Vermieter einer Ferienwohnung einen gewerblichen Vermittler ein, ist er nicht zwangsläufig auch selbst gewerblich tätig. Allerdings kann auch bereits die Vermietung nur einer Ferienwohnung gewerblich sein, wenn die Wohnung in einem Feriengebiet in einer einheitlichen Wohnanlage liegt und Werbung und Verwaltung einer Feriendienstorganisation übertragen wurden. Die Vermietung ist mit einem gewerblichen Beherbergungsunternehmen vergleichbar, wenn die Wohnungen wie Hotel- oder Pensionsräume ausgestattet sind, für die Vermietung an wechselnde Mieter geworben wird und sie hotelmäßig (mit hotelmäßigen Zusatzleistungen) angeboten werden.

Die Aktivitäten des Vermittlers (z. B. Werbung, Organisation der Schlüsselübergabe, Abschluss der Mietverträge im eigenen Namen, Betreuung der Mieter vor Ort) sind dem Vermieter als eigene gewerbliche Vermietung zuzurechnen, auch wenn beide nicht (z. B. durch eine Beteiligung) miteinander verbunden sind und lediglich der Vermittler stellvertretend die Mietverträge mit den Feriengästen geschlossen hat.

<sup>1</sup> BFH, Urt. v. 16.09.2015, IX R 12/14, BStBl 2016 II, S. 397, LEXinform 0934754.

Der Bundesfinanzhof muss abschließend entscheiden.

(Quelle: Urteil des Finanzgerichts Mecklenburg-Vorpommern<sup>2</sup>)

## **Betriebskosten müssen nach tatsächlicher Wohnfläche abgerechnet werden**

Für die Berechnung der Betriebskosten ist die tatsächliche Wohnfläche und nicht die im Mietvertrag angegebene Wohnungsgröße entscheidend. Dies hat der Bundesgerichtshof<sup>3</sup> in Abkehr von seiner bisherigen Rechtsprechung entschieden. Demnach war bei der Berechnung der Betriebskosten eine Abweichung der Wohnfläche erst dann zu berücksichtigen, wenn diese mehr als 10 % der im Mietvertrag vereinbarten Wohnfläche betrug.

Im entschiedenen Fall ging der Mietvertrag von 75 qm Wohnfläche aus, tatsächlich betrug diese 78 qm. Der Vermieter legte bei der Betriebskostenabrechnung die größere Wohnfläche zugrunde. Dies hielten die Mieter unter Berufung auf den Mietvertrag für unzulässig und zahlten nur die geringeren Betriebskosten.

Nach Ansicht des Gerichts hat der Vermieter die Abrechnung zutreffend auf der Grundlage der tatsächlichen Fläche abgerechnet und der vertraglich vereinbarten

<sup>2</sup> FG Mecklenburg-Vorpommern, Urt. v. 20.12.2017, 3 K 342/14, (Rev. eingel., Az. BFH: IV R 10/18), EFG 2018, S. 1172, LEXinform 5021222.

<sup>3</sup> BGH, Urt. v. 30.05.2018, VIII ZR 220/17, NJW 2018, S. 2317, LEXinform 1668800.

Wohnfläche bei der Abrechnung keine Bedeutung beigemessen. Mieter dürfen nur insoweit mit Kosten belastet werden, als es ihrer tatsächlichen Wohnungsgröße entspricht. Die Gesamtschau bei den Betriebskosten erfordere eine interessengerechte Verteilung nach objektiven Abrechnungsmaßstäben.

## **Kündigung eines Mietvertrags kann durch Individualvereinbarung dauerhaft ausgeschlossen werden**

Mietvertragsparteien können die ordentliche Kündigung eines Wohnraummietverhältnisses im Wege einer Individualvereinbarung auch für sehr lange Zeiträume ausschließen. Das hat der Bundesgerichtshof<sup>1</sup> entschieden.

Die Parteien hatten einen Formularmietvertrag verwendet. Das Kästchen „Kündigungsverzicht“ wurde bei Abschluss des Mietvertrags handschriftlich angekreuzt. Der zugehörige Hinweis „maximal vier Jahre“ wurde durchgestrichen. Nach Veräußerung des Gebäudes kündigte der neue Eigentümer und Vermieter das Mietverhältnis wegen Eigenbedarfs. Der Mieter berief sich auf den zeitlich unbefristeten, dauerhaften Kündigungsausschluss.

Das Gericht gab dem Mieter Recht. Die Vertragspartner können individuell die ordentliche Kündigung eines Mietverhältnisses längerfristig ausschließen. Eine zeitli-

che Grenze wird bei einem solchen Kündigungsausschluss nur durch ein sittenwidriges Handeln einer der Vertragsparteien, z. B. bei Ausnutzung einer Zwangslage, gezogen.<sup>2</sup> Dafür sah das Gericht jedoch keine Anhaltspunkte. Ob, wie in der Rechtsprechung und in der Literatur angenommen wird, nach Ablauf von 30 Jahren eine Kündigung möglich ist, konnte offen gelassen werden, da seit dem Abschluss des Vertrags erst wenige Jahre vergangen waren.

## **Kein Vorsteuerabzug für betrieblich genutzten Luxusportwagen**

Vorsteuerbeträge sind nicht abziehbar, wenn sie auf Aufwendungen entfallen, für die das einkommensteuerrechtliche Abzugsverbot gilt. Darunter fallen u. a. Aufwendungen, die die Lebensführung des Steuerpflichtigen oder anderer Personen berühren, soweit sie als unangemessen anzusehen sind. Diese Vorschrift schränkt den Grundsatz ein, dass betrieblich veranlasste Aufwendungen grundsätzlich ohne Rücksicht auf ihre Notwendigkeit, Üblichkeit und Zweckmäßigkeit als Betriebsausgaben abgezogen werden können.

Die Anschaffung eines Luxusportwagens ist nicht immer unangemessen. Ob ein unangemessener betrieblicher Aufwand vorliegt, ist danach zu beurteilen, ob ein ordentlicher und gewissenhafter Steuer-

<sup>1</sup> BGH, Beschl. v. 08.05.2018, VIII ZR 200/17, MDR 2018, S. 855, LEXinform 1668742.

<sup>2</sup> § 138 BGB.

pflichtiger angesichts der erwarteten Vorteile und Kosten die Aufwendungen ebenfalls auf sich genommen hätte. Hierbei sind alle Umstände des Einzelfalls zu berücksichtigen. Neben der Größe des Unternehmens, der Höhe des Umsatzes und des Gewinns ist vor allem die Bedeutung des Repräsentationsaufwands für den Geschäftserfolg nach der Art der ausgeübten Tätigkeit und seine Üblichkeit in vergleichbaren Fällen als Beurteilungskriterium heranzuziehen.

Ein Unternehmen mit Gewinnen zwischen 86.000 € und 108.000 € erwarb einen Luxusportwagen für netto 250.000 €. Das Fahrzeug wurde nahezu ausschließlich vom Geschäftsführer genutzt. Die Fahrleistung war gering, sie betrug nur 2.460 km in sieben Monaten.

Nach Auffassung des Finanzgerichts Hamburg<sup>1</sup> diene das Fahrzeug vornehmlich dem privaten Repräsentationsbedürfnis des Geschäftsführers. Es ließ den Vorsteuerabzug nicht zu, weil das besondere betriebliche Interesse nicht dargetan wurde.

---

<sup>1</sup> FG Hamburg, Beschl. v. 12.04.2018, 2 V 10/18, LEXinform 5021198.

## Vorsicht bei der Herausgabe von Gutscheinen

### I. Ausgangslage

Im Rahmen des Beschäftigungsverhältnisses schenkt ein Arbeitgeber seinem Arbeitnehmer als Dankeschön für besondere Leistungen mehrere Gutscheine jeweils im Wert von Euro 44.

Der Arbeitgeber hatte die Gutscheine im Vorhinein beim Kauf bezahlt. Die Gutscheine sind weder personengebunden noch gibt es eine Beschränkung zur Einlösung. Der Arbeitgeber weist seinen Arbeitnehmer lediglich darauf hin, dass eine Lohnsteuerfreiheit nur eintrete, wenn monatlich maximal ein Gutschein im Wert von Euro 44 eingelöst werde. Zur Überwachung der Freigrenze ist der Arbeitnehmer angehalten.

Unter lohnsteuerlichen Aspekten stellt sich nun die Frage, ob es sinnvoll ist mehrere Gutscheine im Wert von Euro 44 einem Arbeitnehmer auf einmal zu schenken oder die Zuwendung von Gutscheinen auf Euro 44 pro Monat und Arbeitnehmer zu beschränken.

### II. FG-Entscheidung vom 09.01.2018

Mit Urteil vom 09.01.2018 hat das Finanzgericht Sachsen (3 K 511/17) entschieden,

dass - sofern einem Arbeitnehmer von seinem Arbeitgeber Gutscheine für mehrere Monate im Voraus zugewendet werden – der gesamte geldwerte Vorteil bei Erhalt und nicht erst bei Einlösung lohnsteuerpflichtig ist.

Begründet wurde das Urteil wie folgt: Bei Gutscheinen handelt es sich um Sachbezüge, die dem steuerpflichtigen Arbeitslohn unterliegen. Sachbezüge sind nur dann nicht lohnsteuerpflichtig, wenn die sich - nach Anrechnung der vom Arbeitnehmer gezahlten Entgelte - ergebenden Vorteile insgesamt Euro 44 im Kalendermonat nicht übersteigen. Es handelt sich jedoch hierbei um eine Freigrenze, d.h. die Steuerfreiheit entfällt, wenn diese Grenze überschritten wird. Eine Übertragung der Freigrenze auf den Folgemonat ist nicht möglich, ebenso nicht die Hochrechnung auf einen Jahresbetrag.

Im vorliegenden Sachverhalt übersteigt der dem Arbeitnehmer zugewandte Sachbezug die festgelegte Grenze von Euro 44, da die Gutscheine für mehrere Monate dem Arbeitnehmer bereits bei Hingabe zugeflossen sind. Zugeflossen ist eine Einnahme dann, wenn der Empfän-

ger – hier der Arbeitnehmer – die wirtschaftliche Verfügungsmacht über die in Geld bzw. Geldeswert bestehenden Gutscheine erlangt.

Das Urteil bestätigt somit die allgemeine Auffassung bezüglich des Zuflusses von Sachbezügen.

### III. Unser Tipp

Wenn Sie als Arbeitgeber Ihrem Arbeitnehmer Gutscheine - z. B. als Dankeschön für besondere Leistungen - zukommen lassen möchten, dann sollten Sie die monatliche Freigrenze von Euro 44 beachten und die Ausgabe von mehreren Gutscheinen auf einen Gutschein pro Monat in Höhe von Euro 44 beschränken, damit keine Lohnsteuer anfällt.

Sollten Sie zur Ausgabe von Gutscheinen und einer eventuellen Lohnsteuerpflicht Fragen haben, stehen wir Ihnen gerne beratend zur Verfügung.

## Neue Fallstricke beim Betriebsübergang (§ 613a BGB) – Widerspruch noch nach 7 Jahren

### I. Ausgangslage

Das Thema Betriebsübergang nach § 613a BGB ist nicht neu. Nach jüngster Rechtsfortbildung durch das Bundesarbeitsgericht erstrahlt das altbekannte und seit jeher konfliktbehaftete Thema jedoch in neuer Brisanz: Das BAG hat sich jüngst in gleich drei Parallel-Urteilen mit der Frage befassen müssen, wie lange längstens ein Arbeitnehmer dem Übergang seines Arbeitsverhältnisses auf den Betriebsübernehmer widersprechen kann, wenn die eigentlich nur einen Monat betragende Widerspruchsfrist gemäß § 613a Abs. 6 BGB ab Zugang der Unterrichtung gemäß § 613a Abs. 5 BGB aufgrund nicht ordnungsgemäßer oder unzulänglicher Belehrung der Arbeitnehmer anlässlich des Betriebsübergangs nie in Gang gesetzt worden ist und nie zu laufen begonnen hat.

### II. Sachverhalt

Eine Arbeitnehmerin wurde im Jahre 2007 über einen sie betreffenden Betriebsübergang in Textform (§ 126b BGB) unterrichtet. Das Unterrichtungsschreiben war jedoch formell fehlerhaft, enthielt aber Hinweise auf den mit dem Betriebsübergang

verbundenen Übergang des Arbeitsverhältnisses unter Mitteilung des (geplanten) Zeitpunkts sowie des Gegenstands des Betriebsübergangs und des Betriebsübernehmers (grundlegende Informationen gemäß § 613a Abs. 5 BGB) und eine Belehrung über das Widerspruchsrecht nach § 613a Abs. 6 BGB. Die Mitarbeiterin widersprach dem Übergang ihres Arbeitsverhältnisses auf den neuen Arbeitgeber zunächst nicht und arbeitete nach dem Betriebsübergang widerspruchslos für das neue Unternehmen weiter. Erst im Jahre 2014, insgesamt rund 6 Jahre und 11 Monate nach dem eigentlichen Betriebsübergang, widersprach sie diesem, machte Lohnansprüche gegen ihren früheren Arbeitgeber geltend und reichte schließlich Klage auf Feststellung ein, dass ihr Arbeitsverhältnis mit ihrem früheren Arbeitgeber nicht aufgelöst sei. Die Mitarbeiterin machte mithin nach fast 7 Jahren – letztlich erfolgreich – Lohnansprüche gegen ihren früheren Arbeitgeber geltend. Für Unternehmen, die vor Jahren einen Betriebsteil veräußert oder auf andere Weise abgestoßen haben, kann dies ggf. zu

einer mittleren Katastrophe führen. Wie ist das zu begründen?

### III. Entscheidung des BAG

Das Bundesarbeitsgericht gab der Klage statt und stellte fest, dass das Arbeitsverhältnis nicht aufgelöst worden sei. Zwar war die Mitarbeiterin durch ein Unterrichtsschreiben in Textform informiert worden. Diese Unterrichtung war nach Ansicht des BAG jedoch rechtsfehlerhaft. Sie gab das Haftungssystem, dessen Begrenzung sowie die Gesamtschuldnerschaft nach § 613a BGB nicht zutreffend wieder. Eine nach den strengen Maßstäben der Rechtsprechung rechtsfehlerhafte oder unzureichende Unterrichtung entfaltet keinerlei Rechtswirkung und setzt insbesondere die Widerspruchsfrist nach § 613a Abs. 6 BGB nicht in Gang. Ob die Unterrichtungsmängel dafür ursächlich waren, dass die Klägerin ihr Widerspruchsrecht nicht früher ausgeübt hatte, sei nicht relevant. Auch komme es nicht darauf an, ob das Haftungssystem für die Klägerin nachteiliger als im Gesetz geregelt beschrieben worden sei, ein Kausalzusammenhang zwischen der fehlerhaften Information und dem nicht ausgeübten Widerspruchsrecht sei nicht erforderlich. Dass die Klägerin über den Betriebsübergang tatsächlich informiert worden war und das Unterrichtsschreiben nur formale Fehler enthielt, ändere daran nichts. Die Klägerin galt mithin weiterhin als Mitarbeiterin ihres

früheren Arbeitgebers, welcher mit ihrer Rückkehr nach sieben Jahren sicher nicht gerechnet hatte.

### IV. Rechtsfragen

Das Gesetz enthält für Fälle des Betriebsübergangs eine Monatsfrist, nach deren Ablauf das Widerspruchsrecht des Arbeitnehmers ausscheidet. Die Monatsfrist beginnt mit dem Zugang der (ordnungsgemäßen) Unterrichtung. Durch die rechtsfehlerhafte Unterrichtung begann die Frist jedoch nicht zu laufen. Die Frage welche Frist in einem solchen Fall gilt, lässt das Gesetz unbeantwortet. Das bedeutet jedoch nicht, dass das Widerspruchsrecht schrankenlos und auf immer und ewig gewährt werden würde. Das BAG musste sich mit der Rechtsfrage auseinandersetzen und nahm den vorliegenden Fall zum Anlass im Rahmen richterlicher Rechtsfortbildung eine für die Zukunft allgemeingültige Frist für die Verwirkung des Widerspruchsrechts zu bestimmen.

Zunächst ordnete das BAG die Frage nach einer anwendbaren Frist rechtlich als Frage der Verwirkung des Widerspruchsrechts ein – ein allgemein anerkanntes Rechtsinstitut, welches von der Rechtsprechung schon vor Jahrzehnten als Sonderfall der unzulässigen Rechtsausübung (§ 242 BGB) entwickelt worden ist. Die Verwirkung führt zum Verlust

des Rechtes auf Durchsetzung von Ansprüchen. Der Gedanke dahinter ist jedoch nicht etwa, Schuldner nach längerer Untätigkeit des Gläubigers von ihren Verpflichtungen zu befreien, sondern es geht darum, dass der Beanspruchte irgendwann darauf vertrauen können muss, dass er nicht mehr in Anspruch genommen werden wird bzw. kann. Die Frage ist letztlich eine des Vertrauensschutzes zugunsten des Vertragspartners.

Voraussetzung der Verwirkung ist zum einen ein Umstandsmoment (Vertrauenstatbestand), zum anderen ein Zeitmoment. Das BAG sieht die Begründung eines Umstandsmoments grundsätzlich in der bloßen widerspruchslosen Weiterarbeit eines Mitarbeiters ohne das Hinzutreten weiterer Umstände nicht als erfüllt an, da es sich bei der widerspruchslosen Weiterarbeit nur um ein bloßes Unterlassen handelte. Solche besonderen Umstände, die es rechtfertigen können, die späte Geltendmachung des Widerspruchsrechts als mit Treu und Glauben unvereinbar und für den Verpflichteten als unzumutbar anzusehen, sah das BAG jedoch in den tatsächlich erteilten grundlegenden Informationen über den Übergang des Arbeitsverhältnisses der Klägerin einschließlich einer Belehrung über ihr Widerspruchsrecht nach § 613a Abs. 6 BGB als gegeben an, da in einer solchen Konstellation die widerspruchslose Weiterarbeit für den neuen Inhaber über ein bloßes Unterlassen hin-

ausgehe und geeignet sei ein Umstandsmoment zu begründen.

Bezüglich des Zeitmomentes, welches zu einer Verwirkung führen kann, orientierte sich das BAG einerseits an den Regeln der regelmäßigen Verjährung, für welche eine Frist von drei Jahren gilt (§ 195 BGB). Das Recht auf Widerspruch ist jedoch kein Anspruch und so gelten die Verjährungsregelungen nicht unmittelbar. Andererseits orientierte sich das BAG an den Regelungen des Anfechtungsrechtes, welche eine Maximalgrenze von 10 Jahren für die Anfechtung von Willenserklärungen vorsehen (§ 121 Abs. 2 BGB). Die Klägerin hatte ihren Willen aber gerade nicht erklärt, so dass auch keine Willenserklärung im Rechtsinne vorlag.

Das Widerspruchsrecht ist vor seiner Ausübung vielmehr ein Gestaltungsrecht und die Regelungen des Anfechtungsrechtes können daher ebenfalls keine unmittelbare Geltung beanspruchen. Unter Verwendung der beiden vorgenannten Fristen als Orientierungshilfe sowie offenbar unter dem Eindruck der Umstände des konkreten Falles verortete das BAG den angemessenen Zeitraum für das Zeitmoment einer Verwirkung des Widerspruchsrechts aufgrund widerspruchsloser Weiterarbeit irgendwo in der Mitte zwischen den beiden Fristigkeiten der Verjährung bzw. der Anfechtung

und kam so zu einer Verwirkungsfrist von sieben Jahren ab Betriebsübergang. Besondere Brisanz erhält die Entscheidung, da die Klägerin ihren Widerspruch genau 6 Jahre und 11 Monate nach dem Betriebsübergang erklärt hatte. Die damit angestrebte Einzelfallgerechtigkeit wird auf Kosten der massiven Folgen der Allgemeinverbindlichkeit höchstrichterlicher Rechtsprechung für alle zukünftigen ähnlich gelagerten Fälle gewährt – ein Aspekt der allem Anschein nach bei der Entscheidung des BAG nicht hinlänglich bedacht wurde. Die Praxis wird sich an der damit nun einmal höchstrichterlich postulierten Frist zukünftig orientieren müssen.

## V. Rechtsfolgen

Die Rechtsfolgen aus den drei Parallel-Entscheidungen bringen das volle Konvolut an arbeitsrechtlichen Problemen mit sich, die ein unerkanntes Arbeitsverhältnis im schlimmsten Fall aufbieten kann, nämlich Fragen der Lohnfortzahlung, Sozialversicherungsansprüche, Fortbestehen des Arbeitsverhältnisses, Kündigung, möglicherweise sogar Fragen im Hinblick auf Tarifverträge, Betriebsvereinbarungen, Urlaubsansprüche etc., sowie Fragen des wirtschaftlichen Ausgleichs zwischen den betroffenen Unternehmen mit Bezug zur Vergütung, aber auch zur Leistung des Arbeitnehmers. Wie der Konflikt eines möglichen Ausgleichs zwischen dem betroffenen alten und dem neuen Unterneh-

men aufgelöst werden soll, obliegt allein dem Rechtsanwender und mithin dem Unternehmer selbst in eigenem Risiko. Zumindest die letzte Frage ist in der Praxis regelmäßig schnell beantwortet, wenn das neue Unternehmen Insolvenz angemeldet hat und der betroffene Mitarbeiter dem Übergang seines Arbeitsverhältnisses nicht zuletzt aus diesem Grund widerspricht.

## VI. Unser Tipp

Um den Eintritt einer derart misslichen Konstellation für die Vertragspartner eines Unternehmenskaufs oder sonstigen Betriebsübergangs für ein Zeitfenster von sieben Jahren zu vermeiden, ist bei der Abfassung des Informationsschreibens zur Unterrichtung der Arbeitnehmer größte Sorgfalt zu verwenden, um so die Ordnungsmäßigkeit der Unterrichtung und gleichsam die Ingangsetzung der einmonatigen Widerspruchsfrist von vornherein sicherzustellen. Wenn das Kind erst einmal in den Brunnen gefallen ist, werden die Dinge schwierig. Sobald das neue Unternehmen für Arbeitnehmer ein unattraktives Szenario bietet oder das neue Unternehmen gar in seiner Existenz gefährdet ist, insbesondere in Insolvenz fällt, mag sich mancher Arbeitnehmer überlegen, ob er in seinem früheren Unternehmen vielleicht besser aufgehoben ist. So bekommt der Betriebsveräußerer seine Arbeitnehmer

vielleicht nach Jahren ungewollt wieder, ohne dass er das zugehörige Geschäft überhaupt noch betreibt. Im Falle der Insolvenz des neuen Unternehmens fällt der Betriebsveräußerer im Übrigen auch noch mit jeglichen möglichen Rückgriffsansprüchen gegen den früheren Erwerber seines Unternehmens aus. Diesem Risiko sollte man rechtzeitig und so umfassend wie möglich vorbeugen. Dies gilt umso mehr, als eine fehlerhafte Unterrichtung der Mitarbeiter über den Übergang ihres Arbeitsverhältnisses aufgrund eines Betriebsübergangs nach gefestigter Rechtsprechung nicht nur eine Obliegenheitsverletzung darstellt, die das Anlaufen der Widerspruchsfrist nach § 613a Abs. 6 BGB

verhindert, sondern auch zu echten Schadensersatzansprüchen des Arbeitnehmers führen kann.

Die formellen und materiellen Anforderungen an die Unterrichtung von Arbeitnehmern über den Übergang ihres Arbeitsverhältnisses bei einem Betriebsübergang zu beachten, ist aufgrund der mittlerweile auch zeitlich nahezu unüberschaubaren Folgen heute brisanter denn je und schlechthin unerlässlich, und zudem nicht so einfach wie es auf den ersten Blick scheint. Es lohnt sich, ein angemessenes Maß an Mühe und Zeit zu investieren. Sollten Sie sich in einer ähnlichen Situation befinden, sprechen Sie uns gerne an.

## Das neue Baukindergeld kann beantragt werden!

### I. Einleitung

7b, 10e EStG oder Eigenheimzulage? Insider wissen: Vor vielen Jahren gab es bereits staatliche Fördermittel, um Familien den Traum vom Eigenheim zu ermöglichen. Jetzt hat die große Koalition beschlossen: Familien sollen ein neues Baukindergeld erhalten – und zwar rückwirkend ab Januar 2018 bis Ende 2020 –, sofern sie in diesem Zeitraum ein Eigenheim kaufen oder bauen. Die Anträge können ab dem 18.09.2018 gestellt werden.

Die Kreditanstalt für Wiederaufbau (KfW) und das Bundesministerium des Innern, für Bau und Heimat fördern mit dem Zuschuss den Ersterwerb von selbstgenutzten Wohnimmobilien und Wohnungen für Familien und Alleinerziehende mit Kindern.

In einem unter [www.kfw.de](http://www.kfw.de) veröffentlichten Merkblatt zum neuen Baukindergeld hat die KfW die Voraussetzungen für den Bezug von Baukindergeld im Einzelnen beschrieben. Auf die wichtigsten Inhalte dieses Merkblattes möchten wir Sie im Folgenden hinweisen.

### II. Regelungen zum Baukindergeld

#### a) Wer kann einen Antrag stellen?

Anträge stellen kann jede natürliche Person,

- die (Mit-)Eigentümer von selbstgenutztem Wohneigentum geworden ist und
- die selbst kindergeldberechtigt ist oder mit der kindergeldberechtigten Person in einem Haushalt lebt und
- in deren Haushalt mindestens ein Kind gemeldet ist, das zum Zeitpunkt der Antragstellung das 18. Lebensjahr noch nicht vollendet hat und für das im Haushalt eine Kindergeldberechtigung vorliegt und
- deren zu versteuerndes jährliches Haushaltseinkommen 90.000 EUR bei einem Kind, zzgl. 15.000 EUR je weiterem Kind nicht übersteigt.

#### Antragsteller und Kind

Jeder Antragsteller wird nur einmal gefördert. Ebenso kann für jedes Kind nur einmalig eine Baukindergeldförderung beantragt werden. Ausschlaggebend für die Höhe der Förderung ist die Anzahl der Kinder unter 18 Jahren, die bei Antragstel-

lung im Haushalt leben und für die zum Zeitpunkt der Antragstellung die Kindergeldberechtigung vorliegt. Für Kinder, die nach Antragseingang geboren werden bzw. in den Haushalt aufgenommen werden, kann kein Baukindergeld beantragt werden.

Maßgeblich dafür, ob das Baukindergeld gewährt werden kann, sind die Verhältnisse am Tag des Einzugs. Die KfW verlangt bei Beantragung eine Meldebestätigung der Gemeinde. Baukindergeld wird nur überwiesen, wenn diese Meldebestätigung ein Kind ausweist, für das Anspruch auf Kindergeld besteht und das noch keine 18 Jahre alt ist.

## Das zu versteuernde Haushaltseinkommen

Das zu versteuernde jährliche Haushaltseinkommen darf maximal 90.000 EUR bei einem Kind zzgl. 15.000 EUR je weiterem Kind unter 18 Jahren betragen. Hierfür wird der Durchschnitt aus den zu versteuernden Einkommen des 2. und 3. Jahres vor Antragseingang ermittelt (Beispiel: Für einen Antrag in 2018 wird der Durchschnitt der Einkommen aus 2015 und 2016 gebildet). Zum Haushaltseinkommen zählen die Einkommen des Antragstellers und Einkommen des Ehe- oder Lebenspartners oder des Partners aus eheähnlicher Gemeinschaft.

## **b) Was wird gefördert?**

Gefördert wird der Ersterwerb, das heißt der erstmalige Kauf oder Neubau, von selbstgenutztem Wohneigentum in Deutschland. Sofern der Haushalt (Antragsteller sowie Ehe- oder Lebenspartner oder Partner aus eheähnlicher Gemeinschaft oder Kinder) Eigentum an einer selbstgenutzten oder vermieteten Wohnimmobilie in Deutschland zur Dauerernutzung besitzt, ist eine Förderung mit dem Baukindergeld nicht möglich. Stichtag ist das Datum des Kaufvertrags beziehungsweise der Baugenehmigung oder Bauanzeige für die neu erworbene beziehungsweise geschaffene Wohnimmobilie. Der Antragsteller muss Eigentümer, mindestens Miteigentümer des selbstgenutzten Wohneigentums geworden sein. Dieses muss gemäß Grundbucheintrag zu mindestens 50 % dem Haushalt (Antragsteller sowie Ehe- oder Lebenspartner oder Partner aus eheähnlicher Gemeinschaft oder Kinder) gehören. Das Wohneigentum wird anhand des Grundbuchs nachgewiesen.

Neubauten sind förderfähig, wenn die Baugenehmigung zwischen dem 01.01.2018 und dem 31.12.2020 erteilt worden ist. Beim Erwerb von Neu- oder Bestandsbauten muss der notarielle Kaufvertrag zwischen dem 01.01.2018 und dem 31.12.2020 unterzeichnet worden sein.

## c) Wie wird gefördert?

Die Förderung erfolgt durch einen Zuschuss in Höhe von 1.200 EUR pro Jahr für jedes Kind unter 18 Jahren, über einen Zeitraum von maximal 10 Jahren. Insgesamt kann man also 12.000 EUR für jedes Kind erhalten, wenn das errichtete oder erworbene Wohneigentum ununterbrochen 10 Jahre selbst für Wohnzwecke genutzt wird.

Die maximale Förderung in Abhängigkeit vom Einkommen und der Anzahl der Kinder beträgt somit:

Anzahl Kinder unter 18 Jahren.	Maximales Haushaltseinkommen	Baukindergeld nach 10 Jahren
1	90.000 EUR	12.000 EUR
2	105.000 EUR	24.000 EUR
3	120.000 EUR	36.000 EUR
4	135.000 EUR	48.000 EUR

## d) Wann und wie ist der Zuschuss zu beantragen?

Der Antrag muss spätestens drei Monate nach dem Einzug in das selbst genutzte Wohneigentum durch den (Mit-)Eigentümer gestellt werden. Es gilt das in der amtlichen Meldebestätigung angegebene Einzugsdatum. Beim Erwerb von einer

bereits selbstgenutzten Wohneinheit (z. B. Kauf der gemieteten Wohnung), muss der Antrag spätestens drei Monate nach Unterzeichnung des notariellen Kaufvertrags gestellt werden.

Der Zuschuss wird online im KfW-Zuschussportal beantragt. Anträge in anderer Form können von der KfW nicht bearbeitet werden. Nach Antragseingang wird eine Antragsbestätigung durch die KfW erteilt.

Ist der Einzug im Jahr 2018 vor dem Produktstart am 18.09.2018 erfolgt, kann der Zuschussantrag bis zum 31.12.2018 gestellt werden. Bei Einzug vor Produktstart gilt, dass Kinder gefördert werden, die zum Datum des Einzugs (gemäß Datum auf amtlicher Meldebestätigung) das 18. Lebensjahr noch nicht vollendet hatten beziehungsweise spätestens drei Monate nach Einzug geboren wurden. Sofern der Kaufvertrag zwischen dem 01.01.2018 und 31.12.2020 abgeschlossen wurde bzw. im genannten Zeitraum eine Baugenehmigung erteilt wurde, kann bis spätestens zum 31.12.2023 ein Antrag auf Baukindergeld gestellt werden. Maßgeblich ist, dass die Antragstellung innerhalb von drei Monaten nach dem Einzug erfolgt.

## e) Welche Nachweise sind zu erbringen?

Innerhalb von drei Monaten nach Antragsbestätigung muss der Antragsteller die Einhaltung der Förderbedingungen anhand der unten genannten Dokumente nachweisen. Voraussichtlich ab März 2019 ist es möglich, Dokumente im Zuschussportal hochzuladen. Für Anträge, die bis März 2019 gestellt werden, müssen die unten genannten Dokumente somit bis zum 30.06.2019 im Zuschussportal hochgeladen werden.

- Zum Nachweis des Haushaltseinkommens müssen die Einkommensteuerbescheide des 2. und 3. Kalenderjahres vor Antragseingang des Antragstellers und - sofern vorhanden - des im Haushalt lebenden Ehe- oder Lebenspartners oder Partners aus eheähnlichen Gemeinschaften vorgelegt werden.
- Der Nachweis der Selbstnutzung muss anhand der Meldebestätigung erbracht werden. Die Meldebestätigung muss den Hauptwohnsitz des Antragstellers, der im Antrag angegebenen Kinder sowie seines Ehe- oder Lebenspartners oder des Partners aus der eheähnlichen Gemeinschaft ausweisen.
- Als Nachweis über den Eigentumserwerb muss ein Grundbuchauszug vorgelegt werden. Liegt die Grundbucheintragung über den Eigentümerwechsel

noch nicht vor, kann der Nachweis mit der Auflassungsvormerkung erfolgen.

## f) Wann erfolgt die Auszahlung des Baukindergeldes?

Die Zuschussraten werden jährlich ausbezahlt. Nach positiver Prüfung der Nachweise durch die KfW wird die erste Zuschussrate auf das Konto des Antragstellers überwiesen. Der Auszahlungstermin wird mit der Auszahlbestätigung mitgeteilt. Die weiteren Zuschussraten werden in den folgenden neun Jahren im selben Monat wie die Erstauszahlung überwiesen.

### III. Kritik am neuem Baukindergeld

Der Zuschuss für junge Familien mit Kindern ist nicht unumstritten und wurde im Vorfeld heftig und kontrovers diskutiert. Das Baukindergeld kommt vor allem den Familien zu Gute, die sich den Bau oder Kauf einer eigenen Immobilie ohnehin leisten können und wollen. Vor allem in Ballungsräumen ist Wohnraum teuer. Daran werden voraussichtlich auch 12.000 Euro pro Kind nicht viel ändern. Profitieren könnten also vor allem besserverdienende Menschen und Familien, die auf dem Land und in strukturschwachen Städten bauen möchten. Gerade dort stehen aber bereits jetzt viele Immobilien leer.

Zudem wird erwartet, dass die steigende Nachfrage dafür sorgen wird, dass die Immobilienpreise weiter nach oben klet-

tern. Der erwünschte Effekt droht dann zu verpuffen. Im schlimmsten Fall könnte sich die Lage sogar weiter zuspitzen. Das gilt nicht nur für den Kauf, sondern auch den Bau von Immobilien. Der Eigentümer- und Mieterbund vermutet, dass die Baubranche ihre Preise ebenfalls an das zusätzliche Eigenkapital der Auftraggeber anpassen wird.

Schließlich wird die staatliche Subvention ein großes Loch in die Staatskassen reißen. Das Finanzministerium rechnet damit, dass das Baukindergeld anfangs 400 Millionen Euro pro Jahr kostet und die Ausgaben anschließend sukzessive ansteigen.

## IV. Fazit

Die Regelungen zum Baukindergeld sind durch die Anknüpfung an verschiedene

steuerliche Voraussetzungen (z. B. Einkommen und Kindergeld) nicht einfach und werden in der praktischen Anwendung noch einige Fragen aufwerfen. Da kein Rechtsanspruch auf eine Förderung besteht und die Gewährung nur im Rahmen der "verfügbaren Mittel" erfolgen kann, sollte der Antrag auf Baukindergeld so schnell wie möglich gestellt werden.

Das eigentliche Problem am Wohnungsmarkt - zu wenig bezahlbarer Wohnraum in den Ballungsgebieten – kann durch das Baukindergeld jedoch wohl kaum gelöst werden.

Sollten Sie Fragen zur Beantragung des Baukindergeldes haben, sind wir Ihnen gerne behilflich.