



Industrie- und Handelskammer  
Limburg

# ***IHK-Steuerinfo***

*Ausgabe Januar 2012*

## **Neues aus der Steuerpolitik**

- Erbschaftsteuer-Richtlinien 2011 erlassen
- Änderung des Kfz-Steuergesetzes geplant

## **Steuerrecht**

- BMF veröffentlicht Umwandlungssteuererlass
- BMF-Schreiben zur regelmäßigen Arbeitsstätte
- Regelmäßige Arbeitsstätte von Leiharbeitnehmern
- Verschiebung der ELStAM-Datenbank und Übergangsregelungen für das Jahr 2012
- Formular 'Anlage EÜR' rechtmäßig
- Lohnsteuerliche Behandlung von Home Use Programmen
- Umsatzsteuer: EuGH-Urteil zur Ortsbestimmung bei Messebauleistungen
- Umsatzsteuer: EuGH-Urteil zur Geschäftsveräußerung im Ganzen bei Zurückbehaltung der Geschäftsräume
- Nichtanwendung des BFH-Urteils zu grenzüberschreitender Organschaft
- Abgabefristen für Steuererklärungen 2011 festgelegt

## **KORREKTUR zur Steuerinfo 12/2011:**

### **"Abgabenordnung/Verfahrensrecht"**

"Die verbindliche Auskunft muss innerhalb eines Monats erteilt werden", da die Auskunftserteilung im Ermessen der Finanzbehörde liegt. Wir wollten vielmehr darauf hinweisen, dass die Gebühr innerhalb eines Monats entrichtet werden muss (§ 89 Abs. 3 S. 2 AO). Wir bitten, diesen Fehler zu entschuldigen.

## **Aktuelle Steuerpolitik**

### **Erbschaftsteuer-Richtlinien 2011 erlassen**

Am 16. Dezember 2011 hat der Bundesrat den neuen Erbschaftsteuer-Richtlinien 2011 (ErbStR 2011) zugestimmt. Für ihre Gültigkeit bedarf es jetzt nur noch der Veröffentlichung. Mit den neuen ErbStR 2011 werden die alten Erbschaftsteuer-Richtlinien (ErbStR 2003) neu gefasst und die Änderungen durch das Erbschaftsteuerreformgesetz, das Wachstumsbeschleunigungsgesetz und Jahressteuergesetz 2010 umgesetzt.

Die Finanzverwaltung äußert sich z. B. ausführlich zur Behandlung der für die erbschaftsteuerlichen Befreiungen von Betriebsvermögen erforderlichen Lohnsummenregelung. Auch die Regelungen zur Poolvereinbarung sind neu gefasst worden. Leider sind aber nicht alle offenen Anwendungsfragen abschließend gelöst worden. So wird z. B. die Neufassung des § 7 Abs. 8 ErbStG zu Schenkungen bei gesellschaftsrechtlichen Vorgängen noch nicht erläutert.

*Fazit: Da es bereits wieder ein anhängiges Verfahren zur Verfassungsmäßigkeit der Erbschaftsteuer beim BFH (II R 9/11) gibt, bleibt abzuwarten, wie sich das Erbschaft- und Schenkungsteuerrecht entwickelt. (KG)*

### **Änderung des Kfz-Steuergesetzes geplant**

Durch ein so genanntes Verkehrssteueränderungsgesetz sollen steuerliche Anreize für den Umstieg auf reine Elektromobile geschaffen und außerdem Widersprüche zwischen Kfz-Zulassungs- und Steuerrecht beseitigt werden.

Mit den Änderungen des Kraftfahrzeugsteuergesetzes sollen hauptsächlich folgende zwei Maßnahmen des am 18. Mai 2011 verabschiedeten "Regierungsprogramm Elektromobilität" umgesetzt werden:

- Die bereits bestehende Steuerbefreiung für reine Elektro-Pkw soll von derzeit 5 auf 10 Jahre verlängert werden – bei erstmaliger Zulassung bis zum 31. Dezember 2015.
- Die Steuerbefreiung soll auf reine Elektrofahrzeuge aller Fahrzeugklassen ausgedehnt werden.

Außerdem sollen die verkehrsrechtlichen Klassifizierungen der Fahrzeuge künftig für kraftfahrzeugsteuerliche Zwecke übernommen werden.

*Aussicht: Das BMF hat den Referentenentwurf vorgelegt, die Befassung des Bundeskabinetts ist für den 15. Februar 2012 geplant. (KG)*

## **Aktuelles Steuerrecht**

### **BMF veröffentlicht Umwandlungssteuererlass**

Am 2. Januar 2012 veröffentlichte das Bundesfinanzministerium (BMF) den Umwandlungssteuererlass vom 11. November 2011.

Der Erlass enthält im Vergleich zum Entwurf, der im Mai an die Wirtschaftsverbände versandt worden ist, einige Änderungen. Die wichtigste Änderung besteht darin, dass verschärfende Regelungen im Vergleich zur bisherigen Fassung des Umwandlungssteuererlasses erst nach einer Übergangszeit anzuwenden sind. Dies war auch eine wesentliche Forderung der Wirtschaftsverbände. Die Übergangsregelungen finden sich in den Rn. S.01 bis S.08 (S. 153 ff.).

Folgende Änderungen sind unseres Erachtens erwähnenswert:

Buchwertantrag bei Umwandlungen in Personengesellschaften und Kapitalgesellschaften: In Altfällen soll eine gesonderte Abgabe einer steuerlichen Schlussbilanz abweichend von Rn. 03.01 schon dann verzichtbar sein, wenn sich aus den "Gesamtumständen des Einzelfalls ergibt, dass bis zum 31. Dezember 2011 ein unwiderruflicher Antrag zum Ansatz der Buchwerte" gestellt worden ist.

Im Erlassentwurf hatte die Finanzverwaltung bei Zwischenwertansätzen die Stufentheorie aufgegeben. Nach der Stufentheorie sind zunächst bilanzierte Wirtschaftsgüter und erst danach selbst geschaffene immaterielle Wirtschaftsgüter aufzustocken. Die Stufentheorie führte in der Folgebewertung abhängig von der Zusammensetzung der Wirtschaftsgüter unter Umständen zu zufälligen Gewinnausweisen. Insofern ist die Aufgabe der Stufentheorie positiv zu sehen. Allerdings ist zukünftig bei jedem Zwischenwertansatz der Firmenwert aufzustocken. Die dazu erforderliche Bewertung des gesamten Unternehmens kann aufwändig sein. In der nun endgültigen Fassung ist eine Übergangsregelung bis zum 31. Dezember 2011 enthalten.

Der Erlassentwurf hatte die Umwandlung und Einbringung in Organgesellschaften verschärft. Eine Buchwertfortführung sollte nur aufgrund einer Billigkeitsregelung möglich sein. Die endgültige Fassung geht hier einen kleinen Schritt zurück. Die Umwandlung und Einbringung in Organgesellschaften unter Buchwertfortführung ist auch ohne Billigkeitsregelung möglich, soweit das dem Organträger zugerechnete Einkommen der Körperschaftsteuer unterliegt. Wenn es hingegen der Einkommensteuer unterliegt - weil Organträger etwa eine Personengesellschaft ist - wird die Buchwertfortführung weiterhin nur durch eine an Bedingungen geknüpfte Billigkeitsregelung zugelassen. Allerdings wurde eine Übergangsregelung aufgenommen: Für Umwandlungsbeschlüsse in den Fällen der Gesamtrechtsnachfolge und Einbringungsverträge in den sonstigen Fällen bis zum 31. Dezember 2011 kann weiterhin die Altregelung angewendet werden.

Zwar bleibt die Finanzverwaltung bei ihrer geänderten Auffassung, wonach künftig der europäische Teilbetriebsbegriff der Fusionsrichtlinie anzuwenden ist. Allerdings ist auch hier eine Übergangsregelung bis zum 31. Dezember 2011 aufgenommen worden.

Auch hinsichtlich des Zeitpunkts, wann der Teilbetrieb vorliegen muss, hat die Finanzverwaltung ihre Auffassung gegenüber dem Erlassentwurf nicht geändert. Danach muss der Teilbetrieb bereits zum Zeitpunkt des steuerlichen Übertragungszeitpunktes vorliegen. Allerdings soll der neue Umwandlungssteuererlass insoweit nicht für Umwandlungsbeschlüsse bzw. Einbringungsverträge bis zum 31. Dezember 2011 gelten.

Bereits im Erlassentwurf vertrat die Finanzverwaltung die Auffassung, dass auch solche Wirtschaftsgüter den Teilbetrieben zugeordnet werden müssen, die nicht zu den funktional wesentlichen Betriebsgrundlagen gehören. Dies stellt eine Verschärfung zur bisherigen Erlasslage dar. Immerhin wurde in den endgültigen Erlass eine Billigkeitsregelung aufgenom-

men, wonach es nicht beanstandet werden soll, wenn für die Zuordnung auf die Verhältnisse zum Zeitpunkt des Spaltungsbeschlusses und nicht auf den steuerlichen Übertragungstichtag abgestellt wird. Dies soll gelten, wenn sich nach dem steuerlichen Übertragungstichtag bei einem nach wirtschaftlichen Zusammenhängen zuordenbaren Wirtschaftsgut aufgrund dauerhafter Änderung des Nutzungszusammenhangs die Zuordnung zu einem der Teilbetriebe ändert.

Im Erlassentwurf hatte die Finanzverwaltung eine Verschärfung gegenüber den im bisherigen Erlass enthaltenen Regelungen zum Mitunternehmeranteil vorgesehen. Danach sollte ein Mitunternehmeranteil kein eigenständiger Teilbetrieb sein können, wenn dieser eine funktional wesentliche Betriebsgrundlage eines Betriebs bzw. Teilbetriebs darstellt. Spaltungen und Einbringungen wären erschwert worden. Nun bleibt es bei der bisherigen Auffassung der Finanzverwaltung, wonach ein Mitunternehmeranteil unabhängig davon als Teilbetrieb qualifiziert wird, ob dieser eine funktional wesentliche Betriebsgrundlage ist oder nicht.

Die endgültige Fassung des Umwandlungssteuererlasses stellt nunmehr klar, dass auch 100 %-Anteile an Kapitalgesellschaften nach § 24 UmwStG steuerneutral eingebracht werden können.

In Rn. Org 30 des Erlassentwurfs war geregelt, dass bei einer Umwandlung oder Einbringung in eine Organgesellschaft ein entstehender Übernahmegewinn bereits deshalb zu außerorganschaftlichen Minder- und Mehrabführungen führt, weil er steuerlich und handelsrechtlich in unterschiedlichen Wirtschaftsjahren anfällt. Diese weitgehende Regelung ist im endgültigen Erlass nicht mehr enthalten.

Die endgültige Fassung enthält eine Verschärfung für die Umstrukturierung innerhalb verbundener Unternehmen nach einer Spaltung. Nach bisheriger Auffassung war die Umstrukturierung innerhalb verbundener Unternehmen keine Veräußerung an eine außenstehende Person. Das bedeutete, dass in diesen Fällen die Spaltungsveräußerungssperre nicht greift (§ 15 Abs. 2 Sätze 2 bis 4 UmwStG). Mit dem neuen Umwandlungssteuererlass gilt dies nur, wenn im Anschluss an diese Umstrukturierung keine unmittelbare oder mittelbare Veräußerung an eine außenstehende Person stattfindet. Der Erlass sieht eine Übergangsvorschrift vor, wonach der alte Umwandlungssteuererlass anzuwenden ist, wenn die unmittelbare oder mittelbare Veräußerung der Anteile einer an der Spaltung beteiligten Körperschaft bis zum 31. Dezember 2011 erfolgt ist.

*Fazit: Es bleibt abzuwarten, welche Probleme der Erlass in der Praxis noch zeigen wird. (Gs)*

## **BMF-Schreiben zur regelmäßigen Arbeitsstätte**

In der Steuerinfo September 2011 haben wir über die Urteile des BFH vom 9. Juni 2011 (Az. VI R 55/10, VI R 36/10 und VI R 58/09) berichtet, in denen er urteilte, dass es nur eine regelmäßige Arbeitsstätte pro Arbeitsverhältnis geben kann. Damit kehrte der BFH seine seit 2005 bestehende Rechtsprechung und die Verwaltungsauffassung um. Bisher konnte ein Arbeitnehmer im Extremfall mehrere regelmäßige Arbeitsstätten im zweistelligen Bereich innehaben. Für die Abgrenzung kommt es laut BFH nunmehr auf den Ort des qualitativen Schwerpunktes der Tätigkeit des Arbeitnehmers an.

Mit Schreiben vom 15. Dezember 2011 hat das BMF die angesprochenen Urteile in allen offenen Fällen für anwendbar erklärt und gleichzeitig Kriterien zur Bestimmung der regelmä-

ßigen Arbeitsstätte festgelegt. Grundsätzlich kann nur eine regelmäßige Arbeitsstätte pro Arbeitsverhältnis bestehen.

Der Arbeitgeber kann von einer regelmäßigen Arbeitsstätte ausgehen, wenn der Arbeitnehmer aufgrund arbeits- oder dienstrechtlicher Vereinbarungen einer Arbeitgebereinrichtung dauerhaft zugeordnet ist. Insofern kann also die arbeitsvertragliche Ausgestaltung für die Bestimmung der regelmäßigen Arbeitsstätte maßgeblich sein.

Alternativ hierzu kann von einer regelmäßigen Arbeitsstätte ausgegangen werden, wenn der Arbeitnehmer in einer betrieblichen Einrichtung des Arbeitgebers arbeitstäglich, je Arbeitswoche einen vollen Arbeitstag oder mindestens 20 % seiner vereinbarten regelmäßigen Arbeitszeit tätig werden soll. Dies stellt wiederum eine Prognoseentscheidung dar. Hierbei kommt es insbesondere auf das Tätigwerden an. Das bloße Post-, Material- oder Autoabholen dürfte wohl kein Tätigsein darstellen. Hier fehlt es an dem qualitativen Element, welches der BFH in seinen Urteilen ausdrücklich verlangt.

Von diesen Kriterien abweichend kann geltend gemacht werden, dass entsprechend den Grundsätzen der oben genannten Entscheidungen des BFH eine andere betriebliche Einrichtung des Arbeitgebers eine regelmäßige Arbeitsstätte ist oder gar keine regelmäßige Arbeitsstätte vorliegt. Dies ist anhand des inhaltlichen (qualitativen) Schwerpunktes der beruflichen Tätigkeit darzulegen und glaubhaft zu machen. Kriterien hierfür legt das BMF-Schreiben ebenso wenig wie der BFH fest.

Gibt es weder eine arbeitgeberseitige Zuordnung noch einen zeitlichen bzw. qualitativen Schwerpunkt für ein Tätigsein an einer Arbeitgebereinrichtung, liegt somit keine regelmäßige Arbeitsstätte vor.

*Fazit: Die Kriterien sollen bis zu einer gesetzlichen Definition der regelmäßigen Arbeitsstätte gelten. Hier bleibt es abzuwarten, wie eine solche aussehen wird. Es kann damit gerechnet werden, dass diese noch im Jahr 2012 in ein Gesetzgebungsverfahren einfließen soll. (KG)*

## **Regelmäßige Arbeitsstätte von Leiharbeitnehmern**

Zum Thema regelmäßige Arbeitsstätte hat das Finanzgericht (FG) Münster in einem am 15. Dezember 2011 veröffentlichten Urteil vom 11. Oktober 2011 (13 K 456/10) entschieden, dass Fahrtkosten von Leiharbeitern in tatsächlicher Höhe als Reisekosten abziehbar sind, auch wenn diese nur bei einem Entleiher eingesetzt werden und die Einstellung auch nur zu diesem Zweck erfolgte.

Der Kläger war als Leiharbeiter tätig. Während der gesamten Zeit war er im Betrieb eines Entleihers eingesetzt. Das Finanzamt berücksichtigte für die Fahrten dorthin lediglich einen Werbungskostenabzug i. H. v. 0,30 Euro pro Entfernungskilometer. Der Kläger hatte hingegen Fahrtkosten i. H. v. 0,30 Euro pro tatsächlich gefahrenem Kilometer geltend gemacht.

Das FG Münster gab dem Kläger jetzt Recht. Es gewährte ihm einen Werbungskostenabzug i. H. v. 0,30 Euro pro tatsächlich zurückgelegtem Kilometer, da die niedrigere Entfernungspauschale für Fahrten zwischen Wohnung und Arbeitsstätte nicht gelte. Der Kläger habe nämlich keine regelmäßige Arbeitsstätte gehabt, sondern sei in einer Einrichtung eines Kunden seines Arbeitgebers tätig gewesen. Dass der Arbeitnehmer im Nachhinein betrachtet tatsächlich ständig bei einem Entleiher eingesetzt worden sei, ändere an dem Ergebnis nichts. Denn maßgeblich sei eine ex ante Betrachtung: Nur wer sich von vornherein auf ei-

nen immer gleichen Weg einstellen könne, habe auch die Möglichkeit, Fahrtkosten zu sparen.

Diese Auffassung widerspricht der der Finanzverwaltung, die immer eine regelmäßige Arbeitsstätte annimmt, wenn ein Leiharbeitnehmer für die gesamte Dauer seines Arbeitsverhältnisses nur einem Entleiher überlassen oder mit dem Ziel der späteren Anstellung beim Entleiher eingestellt wird.

*Fazit: Der BFH hat diese Frage bisher noch nicht entschieden. Aus diesem Grund wurde die Revision zugelassen. Es bleibt also abzuwarten, wann und wie sich der BFH mit dieser für viele Leiharbeitnehmer wichtigen Frage befassen wird. (KG)*

## **Verschiebung der ELStAM-Datenbank und Übergangsregelungen für das Jahr 2012**

Mit Schreiben vom 6. Dezember 2011 hat das BMF nun endgültig die Verschiebung des Starts der elektronischen Lohnsteuerabzugsmerkmale (ELStAM) zum 1. Januar 2013 bekanntgegeben. Der erstmalige Abruf soll bereits zum 1. November 2012 möglich sein, wird aber in einem späteren BMF-Schreiben noch genau und verbindlich bekanntgegeben.

Das Schreiben erläutert zudem die notwendigen Übergangsregelungen ab 1. Januar 2012:

Bis zum endgültigen Start bleiben die Lohnsteuerkarte 2010 sowie die vom Finanzamt ausgestellte Bescheinigung für den Lohnsteuerabzug 2011 (Ersatzbescheinigung 2011) und die darauf eingetragenen Lohnsteuerabzugsmerkmale (Steuerklasse, Zahl der Kinderfreibeträge, Freibetrag, Hinzurechnungsbetrag, Religionsmerkmal, Faktor) weiterhin gültig und sind dem Lohnsteuerabzug in 2012 zugrunde zu legen.

Abweichende Lohnsteuerabzugsmerkmale werden weiterhin auf der Lohnsteuerkarte 2010 geändert. Bereits im Jahr 2011 geänderte Merkmale weist der Arbeitnehmer dem Arbeitgeber im ersten Dienstverhältnis entweder durch das Mitteilungsschreiben des Finanzamts zur "Information über die erstmals elektronisch gespeicherten Daten für den Lohnsteuerabzug" aus dem Herbst 2011 oder durch einen Ausdruck oder eine sonstige Papierbescheinigung des Finanzamts mit den ab dem 1. Januar 2012 oder zu einem späteren Zeitpunkt im Übergangszeitraum 2012 gültigen elektronischen Lohnsteuerabzugsmerkmalen nach.

Der Nachweis von geänderten Lohnsteuerabzugsmerkmalen beim Arbeitgeber kann nur erfolgen, wenn daneben die Lohnsteuerkarte vorliegt. Beides hat er dann aufzubewahren. Diese Maßnahme soll verhindern, dass bei zwei Arbeitgebern jeweils mit der Lohnsteuerklasse I bis V die Lohnsteuer abgerechnet wird.

Ebenso bleiben die eingetragenen Werbungskostenfreibeträge auf der Lohnsteuerkarte 2010 oder einer Ersatzbescheinigung 2011 weiterhin anwendbar. Änderungen hieran können nur durch eine Bescheinigung oder einen Ausdruck des Finanzamtes über die aktuellen Lohnsteuerabzugsmerkmale nachgewiesen werden. Auf dem Mitteilungsschreiben aus dem Herbst 2011 stehen keine Werbungskostenfreibeträge. Aus diesem Grund muss der Arbeitgeber bei Vorlage des Mitteilungsschreibens einen eventuellen Freibetrag aus dem Jahr 2010 überschreiben. Werden z. B. die geänderte Lohnsteuerklasse oder Kinderfreibeträge mittels des Mitteilungsschreibens nachgewiesen, erlischt damit gleichzeitig der Freibetrag. Hierfür muss der Arbeitnehmer eine Bescheinigung des Finanzamtes vorlegen.

Der Arbeitgeber verwendet für den monatlichen Lohnsteuerabzug immer das bei ihm vorliegende aktuellste Dokument. Er braucht auch nicht zu prüfen, ob die Eintragungen auf der Lohnsteuerkarte 2010/ Ersatzbescheinigung 2011/2012 oder einer sonstigen Bescheinigung des Finanzamtes der Höhe und dem Grunde nach korrekt sind.

Der Arbeitnehmer allein trägt die Verantwortung dafür, seinem Arbeitgeber die Änderungen der Lohnsteuerabzugsmerkmale nachzuweisen. Unterlässt er dies und wird daher zu wenig Lohnsteuer vom Arbeitgeber einbehalten, so muss er damit rechnen, dass das Finanzamt im Rahmen der Einkommensteuererklärung eine Steuernachzahlung verlangt.

Beim Arbeitgeberwechsel ist entweder die Lohnsteuerkarte 2010 oder eine Ersatzbescheinigung 2011 bzw. 2012 dem neuen Arbeitgeber vorzulegen. Bereits vorhandene Bescheinigungen oder Ausdrucke des Finanzamtes über die geänderten Lohnsteuerabzugsmerkmale sind ebenfalls vorzulegen.

Die auf der Lohnsteuerkarte 2010/Ersatzbescheinigung 2011 bzw. 2012 für den Übergangszeitraum eingetragenen Freibeträge und antragsgebundenen Kinderzähler (z. B. für Kinder, die zu Beginn des Kalenderjahres 2012 oder zu Beginn des Kalenderjahres 2013 das 18. Lebensjahr vollendet haben oder Pflegekinder) gelten im elektronischen Abrufverfahren ab 2013 grundsätzlich nicht weiter. Werbungskostenfreibeträge sind daher ab dem Jahr 2013 wieder neu zu beantragen.

Ab dem Kalenderjahr 2012 ist jedoch eine mehrjährige Berücksichtigung von Kindern über 18 Jahre im Lohnsteuerabzugsverfahren möglich. Damit entfällt die jährliche Neueintragung. Hierfür ist die Eintragung unter Vorlage der Schul-, Ausbildungs- oder Studiumsbescheinigung beim Finanzamt zu beantragen. Diese Eintragung gilt dann auch für das elektronische Verfahren im Jahr 2013 weiter und braucht nicht nochmals neu beantragt zu werden. Dies gilt auch für die Eintragung der Steuerklasse II. (KG)

### **Formular 'Anlage EÜR' rechtmäßig**

Mit Urteil vom 16. November 2011 hat der Bundesfinanzhof (BFH) (Az. X R 18/09) entschieden, dass die Pflicht zur Abgabe der 'Anlage EÜR' bei Steuererklärung auf einer wirksamen Rechtsgrundlage beruht.

Gewerbetreibende müssen grundsätzlich eine jährliche Bilanz erstellen. Bleiben ihr Jahresumsatz unter 500.000 Euro und ihr Jahresgewinn unter 50.000 Euro, dürfen sie stattdessen auch eine Einnahmen-Überschuss-Rechnung erstellen (§ 4 Abs. 3 EStG).

Seit dem Jahr 2005 muss hierfür das Formular 'Anlage EÜR' benutzt werden. Schon bei der Einführung des Formulars wurde dieses als redundanter Formalismus kritisiert; hohe Bürokratielasten für Kleinunternehmen sind die Folge. Die Pflicht zur Abgabe der Anlage EÜR ist in einer Rechtsverordnung statuiert, nicht in einem Gesetz. Der Kläger in dem BFH-Verfahren und das zuvor entscheidende Finanzgericht sahen darin keine ausreichende Rechtsgrundlage, es hätte einer gesetzlichen Anordnung bedurft.

Dem folgte der BFH allerdings nicht. Er ist der Ansicht, die Auferlegung der Pflicht zur Abgabe der Anlage EÜR in einer Rechtsverordnung genügt. Die notwendige Rechtfertigung in Form der Vereinfachung des Besteuerungsverfahrens und der Wahrung der Gleichmäßigkeit der Besteuerung sah der BFH als gegeben an.

*Fazit: Die 'Anlage EÜR' wird somit weiterhin als Formalismus erhalten bleiben. (Gs)*

## **Lohnsteuerliche Behandlung von Home Use Programmen**

Unternehmen bekommen häufig durch einen Softwarehersteller das Angebot, ihren Arbeitnehmern die vom Arbeitgeber an den Arbeitsplätzen genutzte Office-Software auch für die private Nutzung am PC zu Hause zur Verfügung zu stellen (Home Use Programme). Dabei wird für jeden Arbeitnehmer, der dieses Angebot nutzen möchte, nur eine einmalige Gebühr von ca. 13 Euro fällig. Voraussetzung für das Angebot ist die Nutzung der Software am Arbeitsplatz und das bestehende Arbeitsverhältnis.

Von Bundesland zu Bundesland wurde zum Teil eine unterschiedliche steuerliche Beurteilung bei der Überlassung der Software für den privaten PC vorgenommen. Die Bandbreite reichte vom Verneinen des Arbeitslohnes bis zur Annahme von steuerpflichtigem Arbeitslohn bzw. Sachlohn und hier ggf. die Anwendung der 44 Euro-Freigrenze bzw. § 37b EStG. Insbesondere für Arbeitgeber mit unterschiedlichen Betriebsstätten war und ist es deshalb schwierig, eine einheitliche lohnsteuerliche Handhabung vorzunehmen.

Zusammen mit den Spitzenverbänden der gewerblichen Wirtschaft haben wir uns an das BMF und die Steuerabteilungsleiter der Länder gewandt, um eine einheitliche steuerliche Beurteilung zu erreichen. Wir sind der Auffassung, dass für diese Sachverhalte die Steuerbefreiung des § 3 Nr. 45 EStG Anwendung findet.

Die Lohnsteuerreferatsleiter und die Steuerabteilungsleiter von Bund und Ländern haben sich mehrheitlich dafür ausgesprochen, dass es sich bei der Überlassung der Software für die private Nutzung um einen steuerpflichtigen geldwerten Vorteil handelt. Diese sei zu bewerten und könne ggf. steuerfrei im Rahmen der 44 Euro-Freigrenze behandelt werden. Nunmehr müssen sich die Finanzminister mit dieser Frage beschäftigen.

Bisher lehnt die Finanzverwaltung die Steuerfreiheit des § 3 Nr. 45 EStG mit der Begründung ab, dass hier nur die private Nutzung von Software im Zusammenhang mit der Überlassung eines betrieblichen PC steuerfrei sein soll. Eine weitere Auslegung ließe der bisherige Wortlaut nicht zu. Aus diesem Grund werden wir uns dafür einsetzen, dass der Wortlaut des § 3 Nr. 45 EStG auch auf die isolierte private Nutzung von Software erweitert wird.

*Fazit: Es bleibt abzuwarten, wann und wie die Finanzminister diese für viele Unternehmen wichtige Frage beantworten werden. Ebenfalls wäre es sehr wünschenswert, wenn der Gesetzgeber im Rahmen von Steuervereinfachungsgesetzen in diesem Jahr den Wortlaut des § 3 Nr. 45 EStG anpassen würde. (KG)*

## **Umsatzsteuer: EuGH-Urteil zur Ortsbestimmung bei Messebauleistungen**

Mit Urteil vom 27. Oktober 2011, Rs. Inter-Mark (C-530/09), hat der EuGH zur Ortsbestimmung sonstiger Leistungen bei Messen und Ausstellungen – insbesondere Messebauleistungen – Stellung genommen. Im Ergebnis ist danach die Auslegung der deutschen Finanzverwaltung, dass es sich bei Messebauleistungen um Grundstücksleistungen handelt, nicht richtlinienkonform.

Bis Ende 2010 waren Leistungen im Zusammenhang mit Veranstaltungen dort steuerbar, wo sie tatsächlich erbracht wurden (Tätigkeitsort, § 3a Abs. 2 Nr. 3a UStG a. F.). Das galt unabhängig vom Status des Leistungsempfängers; es war mithin unerheblich, ob es sich um einen Unternehmer oder einen Nicht-Unternehmer handelte. Zu den Veranstaltungsleistungen

in diesem Sinne zählen u. a. auch Leistungen im Zusammenhang mit Messen und Ausstellungen.

Seit 1. Januar 2011 gilt die Besteuerung am Tätigkeitsort nur noch, wenn die Leistungen an einen Nicht-Unternehmer bzw. einen ihm gleichgestellten Empfänger erbracht werden (juristische Person ohne USt-IdNr.), § 3a Abs. 3 Nr. 3a UStG n. F.

Für Leistungen an einen Unternehmer (B2B) gilt grundsätzlich das Empfängerortprinzip, d. h., die Leistung ist am Ort des Leistungsempfängers steuerbar, Umkehrschluss aus § 3a Abs. 3 Nr. 3a UStG n. F.

Die deutsche Finanzverwaltung wendet das Empfängerortprinzip bei Messen und Ausstellungen jedoch nur an, wenn es sich um ein Leistungspaket (= Überlassung der Standfläche plus drei weitere sonstige Leistungen - sog. Veranstaltungsleistung) handelt (s. Abschnitt 3a.4. Abs. 2 Satz 5 Umsatzsteueranwendungserlass - UStAE). Werden Einzelleistungen erbracht, sind die entsprechenden Spezialregelungen zu beachten. Zu diesen gehört insbesondere das Belegenheitsprinzip nach § 3a Abs. 3 Nr. 1 UStG n. F. für Grundstücksleistungen. Diese Spezialvorschrift wendet die Finanzverwaltung insbesondere in den Fällen des Messestandbaus an. Davon weicht die Finanzverwaltung auch dann nicht ab, wenn neben der Grundstücksleistung Messestandbau drei weitere sonstige Leistungen erbracht werden, der Umfang mithin also einer sog. Veranstaltungsleistung i. S. des UStAE entspricht.

Im Vorlageverfahren stellte Inter-Mark Ausstellungs- und Messestände an Kunden bereit, die ihre Erzeugnisse oder Dienstleistungen auf entsprechenden Veranstaltungen vorstellten. Je nach Auftrag umfasste die Bereitstellung der Stände auch die Erstellung eines Entwurfs, Beförderung und Montage des Stands am Ort der Veranstaltung. Die Kosten für Messestandbau und Überlassung waren neben den Entgelten an den Veranstalter zur Teilnahme an der Messe zu entrichten.

Der EuGH legt im Vorlagefall folgende Prüfreihenfolge fest:

1. Wird mit dem Messestand im weitesten Sinne eine Werbebotschaft übermittelt, indem etwa auf die Existenz und die Eigenschaften eines Erzeugnisses oder einer Dienstleistung hingewiesen wird, so ist von einer Werbeleistung auszugehen.

In diesem Fall richtet sich der Ort der Leistung im Verhältnis zwischen Unternehmen und diesen gleichgestellten juristischen Personen seit 2011 nach dem Empfängerortprinzip (§ 3a Abs. 2 UStG) und im Verhältnis zu Nichtunternehmern entweder nach dem Sitz des leistenden Unternehmers (§ 3a Abs. 1 UStG) oder dem Sitz des Leistungsempfängers (§ 3a Abs. 4 Nr. 2 UStG).

2. Liegt keine Werbeleistung vor, ist zu prüfen, ob eine Messe-/ Veranstaltungsleistung anzunehmen ist. Dies ist anzunehmen, wenn der Stand entweder
  - für eine Messe oder Ausstellung aus dem Bereich Kultur, Kunst, Sport, Wissenschaft, Unterricht, Unterhaltung oder ähnliches bestimmt ist oder
  - einem Modell entspricht, dessen Form, Größe, materielle Beschaffenheit oder Aussehen vom Veranstalter der jeweiligen Messe oder Ausstellung festgelegt wurde.

Im Verhältnis zwischen Unternehmen greift in diesem Fall seit 2011 wieder das Empfängerortprinzip (§ 3a Abs. 2 UStG) und im Verhältnis zu Nichtunternehmern der Ort der Veranstaltung (§ 3a Abs. 3 Nr. 3a UStG).

3. Sind weder Werbe- noch Veranstaltungsleistungen im o. g. Sinne anzunehmen, bestimmt sich der Ort der Leistung danach, welche Leistung dem Umsatz das Gepräge gibt. Ist dies die vorübergehende entgeltliche Bereitstellung des Standes, so ist eine Vermietungsleistung anzunehmen. Der Ort der Leistung richtet sich in diesem Fall im Verhältnis zwischen Unternehmen seit 2011 nach dem Empfängerortprinzip (§ 3a Abs. 2 UStG), im Verhältnis zu Nichtunternehmern entweder nach dem Sitz des leistenden Unternehmers (§ 3a Abs. 1 UStG) oder dem Sitz des Leistungsempfängers (§ 3a Abs. 4 Nr. 10 UStG).

Da sich der Vorlagefall auf das Jahr 2009 bezieht, führt die o. g. Prüfreihefolge des EuGH für Umsätze bis zum 31. Dezember 2010 auch im Verhältnis zwischen Unternehmen zu unterschiedlichen Ergebnissen.

Seit der Neuregelung zum 1. Januar 2011 gilt in allen vorgenannten Fällen im B2B-Bereich, wie zuvor dargestellt, die Grundregel des § 3a Abs. 2 UStG, das Empfängerortprinzip (innerhalb der EU ist damit zwingend der Übergang der Steuerschuld auf den Leistungsempfänger verbunden, § 13b Abs. 5 UStG).

Der EuGH weist ausdrücklich darauf hin, dass Messebauleistungen der im Vorlagefall dargestellten Art nicht als Leistung im Zusammenhang mit einem Grundstück gewertet werden können. Er weist dabei die anderslautende Ansicht des BMF ausdrücklich zurück. Die deutsche Auslegung widerspricht insoweit EU-Recht.

Es ist zu beachten, dass der EuGH nur zur vorübergehenden Überlassung von Messeständen an den Aussteller Stellung genommen hat. Weder die dauerhafte Überlassung (Über-eignung) an den Aussteller noch die Überlassung an den Veranstalter dürfte von dem Urteil gedeckt sein. Im geänderten Umsatzsteueranwendungserlass ist das Urteil noch nicht eingearbeitet.

*Hinweis: DIHK und IHKs haben die Finanzverwaltung im vergangenen Jahr bereits mehrfach auf die Verwerfungen hingewiesen, denen Messestandbau-Unternehmen aufgrund der Auslegung der Finanzverwaltung ausgesetzt sind. Das BMF hat nunmehr angekündigt, die EuGH-Rechtsprechung zum Ort der Leistung bei Messebau kurzfristig umzusetzen. Wir werden darüber berichten. (Ng)*

### **Umsatzsteuer: EuGH-Urteil zur Geschäftsveräußerung im Ganzen bei Zurückbehaltung der Geschäftsräume**

Der EuGH entschied mit Urteil vom 10. November 2011 – Rs. C-444/10, dass eine nicht steuerbare Geschäftsveräußerung im Ganzen auch dann vorliegen kann, wenn zwar die Einrichtung und der Warenbestand verkauft, das Ladenlokal dem Erwerber jedoch nur vermietet wird. Das gilt auch dann, wenn der Vertrag kurzfristig gekündigt werden kann, sofern die übertragenen Sachen für die dauerhafte selbständige wirtschaftliche Tätigkeit des Erwerbers ausreichen.

Gem. § 1 Abs. 1a UStG unterliegen die Umsätze im Rahmen einer Geschäftsveräußerung an einen anderen Unternehmer für dessen Unternehmen nicht der Umsatzsteuer. Die Vorschrift basiert auf Art. 5 Abs. 8 und Art. 6 Abs. 5 der Richtlinie 77/388/EWG (Art. 19 und 29 MwStSystRL). Danach können die Mitgliedstaaten die Übertragung des Gesamt- oder Teilvermögens, die entgeltlich oder unentgeltlich oder durch Einbringung in eine Gesellschaft

erfolgt, so behandeln, als ob keine Lieferung von Gegenständen vorliegt, und den Begünstigten der Übertragung als Rechtsnachfolger des Übertragenden ansehen.

Im Streitfall hatte die Klägerin die Geschäftsausstattung sowie den Warenbestand ihres Sportartikelgeschäftes an eine GmbH verkauft. Die Räumlichkeiten behielt sie in ihrem Eigentum und vermietete sie auf unbestimmte Zeit an die GmbH, wobei der Mietvertrag von jeder Partei kurzfristig gekündigt werden konnte. Die Klägerin unterwarf den Vorgang nicht der Umsatzsteuer, da sie von einer nicht steuerbaren Geschäftsveräußerung im Ganzen i. S. d. § 1 Abs. 1a UStG ausging. Dagegen setzte das Finanzamt Umsatzsteuer gegen die Klägerin fest.

Der BFH setzte das Verfahren aus und legte dem EuGH die Frage zur Vorabentscheidung vor, ob eine "Übertragung" eines Gesamtvermögens im Sinne von Art. 5 Abs. 8 der Richtlinie 77/388/EWG auch dann vorliegt, wenn ein Unternehmer den Warenbestand und die Geschäftsausstattung seines Einzelhandelsgeschäfts an einen Erwerber übereignet und ihm das in seinem Eigentum stehende Ladenlokal lediglich vermietet.

Ferner sollte geklärt werden, ob es hierbei darauf ankommt, ob das Ladenlokal durch einen langfristigen Mietvertrag zur Nutzung überlassen wurde oder ob der Mietvertrag auf unbestimmte Zeit läuft und von beiden Parteien kurzfristig kündbar ist.

Der EuGH stellt fest: Wenn die Übertragung des Warenbestands und der Geschäftsausstattung ausreicht, um die selbständige wirtschaftliche Tätigkeit fortführen zu können, ist die Übertragung der Geschäftsräume für die Einstufung des Vorgangs als Übertragung des Gesamtvermögens nicht ausschlaggebend. Die Dauer des gewährten Mietvertrages ist für die Beurteilung des Vorgangs als Vermögensübertragung mit einzubeziehen. Allein die Möglichkeit, einen Mietvertrag auf unbestimmte Zeit kurzfristig zu kündigen, lässt nicht die Schlussfolgerung zu, dass der Erwerber beabsichtigt, den übertragenen Geschäftsbetrieb oder Unternehmensteil sofort abzuwickeln. (Ng)

### **Nichtanwendung des BFH-Urteils zu grenzüberschreitender Organschaft**

Mit Schreiben vom 27. Dezember 2011 wies das BMF die Finanzämter an, das Urteil des BFH vom 9. Februar 2011 (Az. I R 54, 55/10) zur grenzüberschreitenden Organschaft nicht über den Einzelfall hinaus anzuwenden.

Im Rahmen der ertragsteuerlichen Organschaft (§§ 14 ff. KStG) können Gewinne von Unternehmen jeweils im Rahmen der Körperschaftsteuer und der Gewerbesteuer (§ 2 Abs. 2 Satz 2 GewStG) zusammengefasst besteuert werden. Voraussetzung ist u. a., dass das Organträgerunternehmen Sitz und Geschäftsleitung im Inland hat (§ 14 Abs. 1 Satz 1 KStG). Das Organunternehmen ist dann gleichzeitig (gewerbesteuerliche) Betriebsstätte (§ 2 Abs. 2 Satz 2 GewStG).

In diesem doppelten Inlandsbezug und der Behandlung als Betriebsstätte sah der BFH einen Verstoß gegen das Diskriminierungsverbot des Doppelbesteuerungsabkommens Deutschland - Großbritannien (Urteile vom 9. Februar 2011, Az. I R 54, 55/10).

Das BMF ist der Ansicht, dass diese Entscheidungen des BFH nicht im Einklang mit der OECD-Musterkommentierung zu den entsprechenden Normen des OECD-Musterabkommens stehen, und wies deshalb die Finanzämter an, dieses Urteil nicht über die entschiedenen Einzelfälle hinaus anzuwenden.

*Fazit: Es sollen weiterhin die Ausführungen im BMF-Schreiben vom 8. Dezember 2004 (BStBl. I 2004, 1181) anzuwenden sein, wonach eine Organshaft weiterhin die Steuerpflicht in Deutschland und damit vor allem die Geschäftsleitung im Inland voraussetzt. (Gs)*

### **Abgabefristen für Steuererklärungen 2011 festgelegt**

Die obersten Finanzbehörden der Länder haben im Einvernehmen mit dem BMF am 2. Januar 2012 gleichlautende Erlasse für die Fristen zur Abgabe von Steuererklärungen des Jahres 2011 veröffentlicht.

Für das Kalenderjahr 2011 sind gem. § 149 Abs. 2 AO folgende Erklärungen bis zum 31. Mai 2012 abzugeben:

- Einkommensteuer einschließlich
  - gesonderter und einheitlicher Feststellung von Besteuerungsgrundlagen (§§ 180 81 AO) sowie
  - gesonderter Feststellung des verbleibenden Verlustvortrages (§ 10d EStG)
- Körperschaftsteuer einschließlich
  - gesonderter Feststellung von Besteuerungsgrundlagen sowie
  - Zerlegung der Körperschaftsteuer (§§ 2 ff. ZerlG)
- Gewerbesteuer einschließlich
  - vortragsfähigen Gewerbeverlusts (§ 10a GewStG)
  - Zuwendungsvortrag (§ 9 Nr. 5 GewStG) sowie
  - Zerlegungserklärung (§§ 14a, 28 ff. GewStG)
- Umsatzsteuer
- gesonderte bzw. gesonderte und einheitliche Feststellung bei Beteiligung an ausländischen Zwischengesellschaften (§§ 7 ff., 18 AStG)

Im Falle einer Erstellung durch Steuerberater/Rechtsanwälte etc. verlängert sich diese Frist allgemein bis zum 31. Dezember 2012.

Auf Antrag können diese Fristen in begründeten Fällen bis zum 28. Februar 2013 verlängert werden.

*Hinweis: Die allgemeine Fristverlängerung ist nicht anzuwenden auf Anträge auf Steuervergütungen (z. B. § 24 UStDV). (Vo)*

---

#### **An dieser Ausgabe haben mitgewirkt:**

RA Jens Gewinnus (Gs), RAin Daniela Karbe-Geßler (KG), RAin Brigitte Neugebauer (Ng), RA Guido Vogt (Vo)

**Der Nachdruck, auch auszugsweise, ist nur mit Genehmigung der Herausgeber gestattet.**

**Die Angaben im "IHK-Steuerinfo" sind ohne Gewähr.**