

## Mandanteninformation 3. Quartal 2015

Sehr geehrte Damen und Herren,

dieser Brief möchte Sie über wesentliche, vollzogene oder geplante Änderungen im Steuer- und Wirtschaftsrecht der letzten Monate informieren und Ihnen Anlass bieten, auch bestehende Sachverhalte zu überprüfen. Bitte lesen Sie im Einzelnen:

### Inhalt

1. Umsatzsteuer-Vorauszahlungen: So werden sie dem richtigen Jahr zugeordnet
2. Dienstwagen: Geldwerter Vorteil kann nicht tageweise ermittelt werden
3. Häusliches Arbeitszimmer: Kosten für Bad-Modernisierung können anteilig angesetzt werden
4. Besichtigungsrecht des Vermieters: Nur bei konkretem Anlass
5. Veröffentlichung von Bildern: Widerruf der Einwilligung nicht so einfach möglich
6. Elektronische Steuererklärung: Ist schlichtes Vergessen grob fahrlässig?
7. Reverse-Charge-Verfahren und Bauleistungen: Keine Nachforderung von Umsatzsteuer
8. Bekanntgabemangel: Keine Heilung, wenn Finanzamt Bekanntgabewillen aufgibt
9. Mahnverfahren: Bei unrichtigen Angaben hemmt der Mahnbescheid die Verjährung nicht
10. Schwarzarbeit: Gewährleistungsansprüche sind ausgeschlossen
11. Fahrten zum Vermietungsobjekt: Wann nur die Entfernungspauschale angesetzt werden darf
12. Außergewöhnliche Belastungen dürfen nicht auf mehrere Jahre verteilt werden
13. Umsatzsteuer: Wann gilt das Zufluss-Abfluss-Prinzip und wann nicht?

## 1. Umsatzsteuer-Vorauszahlungen: So werden sie dem richtigen Jahr zugeordnet

**Für regelmäßig wiederkehrende Ausgaben gibt es eine Sonderregelung bei Zahlungen rund um den Jahreswechsel. Welche Besonderheiten bei Umsatzsteuer-Vorauszahlungen zu beachten sind, erklärt die Oberfinanzdirektion Nordrhein-Westfalen.**

### Hintergrund

Wer seinen Gewinn durch Einnahmen-Überschussrechnung ermittelt, muss für die zeitliche Zuordnung seiner Betriebsausgaben das sog. Abflussprinzip beachten. Nach der "Grundregel" müssen Ausgaben in dem Kalenderjahr abgesetzt werden, in dem sie geleistet wurden. Für regelmäßig wiederkehrende Ausgaben, wie z. B. Umsatzsteuer-Vorauszahlungen, sieht das Gesetz eine Ausnahmeregelung vor: Diese Ausgaben müssen im Jahr ihrer wirtschaftlichen Zugehörigkeit abgezogen werden, selbst wenn sie beim Unternehmer schon kurze Zeit vor Beginn oder erst kurze Zeit nach Beendigung dieses Jahres abfließen. Als "kurze Zeit" definiert die Rechtsprechung des BFH einen Zeitraum von bis zu 10 Tagen vor bzw. nach dem Jahreswechsel (also vom 22.12. bis 10.1.).

### Besonderheiten bei Umsatzsteuer-Vorauszahlungen

Ein Abzug abweichend geleisteter Zahlungen im Jahr der wirtschaftlichen Zugehörigkeit gelingt nur, wenn diese innerhalb des 10-Tages-Zeitraums fällig und geleistet worden sind. Beide Voraussetzungen müssen kumulativ vorliegen. Daher gilt die Abflussfiktion nicht, wenn nur die Zahlung innerhalb der kurzen Zeit nach dem Ende des Kalenderjahrs erfolgt ist, der Fälligkeitszeitpunkt aber außerhalb dieses Zeitraums liegt.

Unternehmer müssen Umsatzsteuer-Voranmeldungen bis zum 10. Tag nach Ablauf des Voranmeldungszeitraums abgeben, die Zahlung wird auch am 10. Tag fällig. Die Zahlungsfrist verlängert sich bis zum folgenden Werktag, wenn das Fristende auf einen Samstag, Sonntag oder gesetzlichen Feiertag fällt. Es verlängert sich jedoch nur die Zahlungsfrist, nicht der 10-Tages-Zeitraum der Abflussfiktion.

Hat der Unternehmer seinem Finanzamt eine Lastschriftinzugsermächtigung erteilt, gilt eine Umsatzsteuer-Vorauszahlung im Zeitpunkt der Fälligkeit als abgeflossen, selbst wenn das Amt den Betrag tatsächlich später einzieht. In diesen Fällen darf der Unternehmer also eine am 10.1. fällige, aber später eingezogene Umsatzsteuer-Vorauszahlung regelmäßig noch im (vorangegangenen) Kalenderjahr der wirtschaftlichen Zugehörigkeit als Betriebsausgabe verbuchen (Anwendung der Abflussfiktion).

Unternehmern kann ein Betriebsausgabenabzug ihrer Umsatzsteuer-Vorauszahlungen wegen falscher Anwendung der Abflussregelungen komplett verloren gehen. Betroffen sind die Fälle, in denen das Finanzamt einen Betriebsausgabenabzug im Jahr der Zahlung der Umsatzsteuer-Vorauszahlung aberkennt und der betroffene Unternehmer daraufhin einen Abzug im vorangegangenen Jahr der wirtschaftlichen Zugehörigkeit erreichen will. Ein Betriebsausgabenabzug kann in diesen Fällen mangels einschlägiger Änderungsvorschrift im Vorjahr nicht mehr vorgenommen werden. Nur wenn die zu ändernde Steuerfestsetzung unter dem Vorbehalt der Nachprüfung steht, kann der betroffene Unternehmer die Zahlungen nachträglich noch korrekt abziehen.

## 2. Dienstwagen: Geldwerter Vorteil kann nicht tageweise ermittelt werden

**Für jeden angefangenen Kalendermonat ist der volle Betrag von 1 % des Bruttolistenpreises für die private Nutzung eines vom Arbeitgeber dem Arbeitnehmer überlassenen Fahrzeugs anzusetzen. Eine taggenaue Berechnung kommt nicht in Betracht.**

### Hintergrund

Die Klägerin stellte diversen Arbeitnehmern Fahrzeuge auch zur privaten Nutzung zur Verfügung. Die Arbeitnehmer führten kein Fahrtenbuch. Die Überlassung der Fahrzeuge begann und endete zum Teil während eines Monats. Die Klägerin ermittelte den Bruttoarbeitslohn und den geldwerten Vorteil aus der Möglichkeit zur Privatnutzung nach der sog. 1 %-Regelung. Für Monate, in denen das Fahrzeug an den Arbeitnehmer jeweils nur teilweise zur Verfügung gestanden hatte, berücksichtigte sie den Sachbezug nur zeitanteilig.

### Entscheidung

Nach Ansicht des Finanzgerichts ist der volle Betrag von 1 % des Bruttolistenpreises für die private Fahrzeugnutzung für jeden angefangenen Monat anzusetzen. Hat die Klägerin für ihre Arbeitnehmer infolge einer tageweisen Berechnung zu geringe Bruttoarbeitslöhne dem Lohnsteuerabzug zugrunde gelegt, zu wenig Lohnsteuer einbehalten und an das Finanzamt abgeführt, so kann diese als Arbeitgeberin vom Finanzamt in Haftung genommen werden. Der vom Finanzamt erlassene Lohnsteuerhaftungsbescheid sei rechtmäßig.

## 3. Häusliches Arbeitszimmer: Kosten für Bad-Modernisierung können anteilig angesetzt werden

**Sind die Aufwendungen für die Modernisierung des Badezimmers wesentlich und erhöhen sie den Wert des gesamten Wohnhauses, gehören sie anteilig zu den Kosten für ein häusliches Arbeitszimmer.**

### Hintergrund

Die Kläger sind Eheleute. Für seine selbstständige Steuerberatertätigkeit nutzte der Kläger ausschließlich ein häusliches Arbeitszimmer im gemeinsamen Einfamilienhaus der Eheleute. Auf das Arbeitszimmer entfielen rund 8 % der gesamten Wohnfläche. Im Streitjahr bauten die Kläger das Badezimmer in ihrem Einfamilienhaus behindertengerecht um. Darüber hinaus wurden alle 4 Türen des Flurs ersetzt und Maurer-, Maler- sowie Bodenarbeiten durchgeführt. Von den Umbaukosten in Höhe von insgesamt rund 38.000 EUR machte der Kläger einen Anteil von 8 % für das häusliche Arbeitszimmer als Betriebsausgaben geltend. Das Finanzamt lehnte die steuerliche Berücksichtigung der anteiligen Modernisierungskosten ab.

### Entscheidung

Das Finanzgericht gab den Klägern dagegen Recht. Die Renovierungs- bzw. Modernisierungskosten sind anteilig dem Arbeitszimmer des Klägers zuzurechnen. Durch die Modernisierung des Badezimmers ist derart in die Gebäudesubstanz eingegriffen worden, dass der Umbau den Wert des gesamten Wohnhauses erhöht hat.

Das häusliche Arbeitszimmer ist Teil des Betriebsvermögens des Klägers. Bei einer späteren Entnahme aus dem Betriebsvermögen würde ein Anteil von 8 % des Gebäudewerts als zu versteuernder Entnahmewert angesetzt. Die aktuell vorgenommene Modernisierung des Badezimmers erhöht dauerhaft den Gebäudewert und damit auch den Entnahmewert.

Hätten die Kläger die Modernisierungsmaßnahmen innerhalb der ersten 3 Jahre nach der Anschaffung des Wohnhauses durchgeführt, wären die Kosten als anschaffungsnahe Herstellungskosten über die Gebäudeabschreibung anteilig als Aufwendungen des Arbeitszimmers zu berücksichtigen gewesen.

Der anteilige Betriebsausgabenabzug ist deshalb geboten, um Wertungswidersprüche zu vermeiden.

#### 4. Besichtigungsrecht des Vermieters: Nur bei konkretem Anlass

**Der Vermieter darf eine vermietete Wohnung nur dann besichtigen, wenn es dafür einen konkreten Anlass gibt. Der Vermieter darf sich deshalb im Mietvertrag nicht das Recht vorbehalten, die Wohnung regelmäßig ohne Grund zu besichtigen.**

##### Hintergrund

Im Mietvertrag von 1995 ist dem Vermieter das Recht vorbehalten, die Wohnung "in angemessenen Abständen" und "nach rechtzeitiger Ankündigung" zu besichtigen, um deren Zustand zu prüfen. Auch für den Verkaufs- oder Wiedervermietungsfall räumt der Mietvertrag dem Vermieter ein Recht zur Besichtigung ein.

Im Dezember 2012 forderte der Vermieter den Mieter auf, ihm Zutritt zur Wohnung zwecks Besichtigung zu gewähren und stellte mehrere Termine zur Auswahl. Gleichzeitig drohte der Vermieter eine Kündigung an, falls der Mieter die Termine ablehnt. Der Vermieter wollte die Wohnung vermessen, auf mögliche bauliche Mängel untersuchen und außerdem seiner Frau zeigen.

Der Mieter gewährte dem Vermieter zunächst keinen Zutritt zur Wohnung. Daraufhin kündigte der Vermieter den Mietvertrag im Juli 2013 ordentlich zum 30.4.2014.

##### Entscheidung

Die Kündigung war unwirksam. Die Weigerung des Mieters, dem Vermieter eine Besichtigung zu ermöglichen, stellt keinen Kündigungsgrund dar. Der Mieter hat keine Pflichten aus dem Mietvertrag verletzt.

Die Klausel im Mietvertrag, die dem Vermieter ein Recht zur Wohnungsbesichtigung ohne konkreten Anlass einräumt, ist unwirksam. Die Klausel benachteiligt den Mieter unangemessen. Während der Dauer des Mietvertrags steht dem Mieter das alleinige und uneingeschränkte Gebrauchsrecht an der Wohnung zu. Der Vermieter hat deshalb kein Recht, die Mietsache ohne konkreten Anlass regelmäßig zu besichtigen.

Der Mieter hat nur dann eine vertragliche Nebenpflicht, dem Vermieter Zutritt zu gewähren, wenn es hierfür einen konkreten sachlichen Grund gibt. Aus dem bloßen Umstand, dass er die Wohnung zuletzt 2004 besichtigt hat, kann der Vermieter kein Besichtigungsrecht herleiten. Auch das Ansinnen, die Wohnung zu vermessen und seiner Frau zeigen zu wollen, stellt keinen Grund für eine Besichtigung dar.

#### 5. Veröffentlichung von Bildern: Widerruf der Einwilligung nicht so einfach möglich

**Ein Arbeitgeber darf Bilder eines Arbeitnehmers nur veröffentlichen, wenn der Arbeitnehmer schriftlich einwilligt. Hat der Arbeitnehmer die schriftliche Einwilligung unbestimmt erteilt, kann er sie nicht ohne Weiteres widerrufen.**

##### Hintergrund

Der klagende Arbeitnehmer war bis Januar 2011 bei der Beklagten beschäftigt. Bereits im Oktober 2008 hatte er sich schriftlich damit einverstanden erklärt, dass der Arbeitgeber Film- und Fotoaufnahmen von ihm für die eigene Öffentlichkeitsarbeit verwendet. In dem daraufhin angefertigten Werbefilm war der Arbeitnehmer jedenfalls nur 2-mal für wenige Sekunden zu erkennen, davon einmal bei einem Gruppenbild. Nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses verlangte der Kläger von der Beklagten, die ihn darstellenden Videoaufnahmen nicht mehr zu verwenden und ihm für die Verwendung ein Schmerzensgeld zu zahlen.

##### Entscheidung

Nach Ansicht des Bundesarbeitsgerichts ist eine Veröffentlichung von Bildern eines Arbeitnehmers nur zulässig, wenn eine schriftliche Einwilligung vorliegt. Dies ist hier der Fall. Für die Frage, ob die Einwilligung zu einem späteren Zeitpunkt widerrufen werden kann, kommt es auf die Umstände des Einzelfalls an. Hierbei muss, neben dem Persönlichkeitsinteresse des Arbeitnehmers, auch das Interesse des Arbeitgebers an einer kostendeckenden Verwertung der Bilder berücksichtigt werden. Maßgeblich für die Abwägung ist insbesondere, ob die Person

des Arbeitnehmers hervorgehoben dargestellt wird oder ob es sich vielmehr um eine allgemeine Darstellung des Unternehmens handelt. Eine einmal erteilte Einwilligung kann jedenfalls nicht ohne Grund widerrufen werden.

## 6. Elektronische Steuererklärung: Ist schlichtes Vergessen grob fahrlässig?

**Vergisst der Steuerpflichtige, einen steuermindernden Betrag in seiner Steuererklärung anzugeben, und wird der Steuerbescheid bestandskräftig, kann dieser zwar grundsätzlich geändert werden. Das geht aber nur, wenn das Vergessen nicht grob fahrlässig war.**

X war an einer GmbH beteiligt, die in 2007 liquidiert wurde. Der Verlust des X aus der Auflösung der GmbH betrug rund 200.000 EUR. Die vom Steuerberater des X gefertigten Erklärungen zur Einkommensteuer und zur Feststellung des verbleibenden Verlustvortrags enthielten keine Angaben zu dem Veräußerungsverlust. Der Berater hatte den Übertrag in das entsprechende Feld des elektronischen DATEV-Formulars "schlicht vergessen".

X beantragte in 2011, den Verlustfeststellungsbescheid zu ändern und den Auflösungsverlust zu berücksichtigen. Die gegen die ablehnende Entscheidung des Finanzamts erhobene Klage wies das Finanzgericht ab. Zwar treffe X selbst kein grobes Verschulden. Jedoch sei ihm das Verschulden seines Beraters zuzurechnen. Das Vergessen der Übertragung des bereits berechneten Verlustbetrags in den elektronischen Vordruck sei grob fahrlässig. Wegen des groben Verschuldens an dem nachträglichen Bekanntwerden der steuermindernden Tatsachen könne die Veranlagung nicht mehr geändert werden.

### Entscheidung

Der Bundesfinanzhof zeigte sich in seiner Entscheidung großzügiger. Er betonte, dass der Begriff des Verschuldens bei elektronisch gefertigten Steuererklärungen grundsätzlich so auszulegen ist wie bei schriftlich gefertigten Erklärungen. Allerdings ist bei elektronischen Erklärungen besonders zu berücksichtigen, dass die Übersichtlichkeit eingeschränkt sein kann und die ausgefüllten Felder mitunter schwieriger als bei einer Erklärung in Papierform zu überblicken sind.

Fehler und Nachlässigkeiten, die üblicherweise vorkommen und mit denen immer gerechnet werden muss, stellen keine grobe Fahrlässigkeit dar. Insbesondere bei unbewussten Fehlern, die selbst bei sorgfältiger Arbeit nicht zu vermeiden sind, kann grobe Fahrlässigkeit ausgeschlossen sein. Zu solchen unbewussten – rein mechanischen – Versäumnissen zählen bloße Übertragungs- oder Eingabefehler, wie sie selbst bei sorgfältiger Arbeit nicht zu vermeiden sind.

Grobe Fahrlässigkeit liegt nur dann vor, wenn der Steuerpflichtige oder der Berater in Steuerformularen gestellte Fragen bewusst nicht beantwortet oder klare und ausreichend verständliche Hinweise bewusst unbeachtet lässt.

## 7. Reverse-Charge-Verfahren und Bauleistungen: Keine Nachforderung von Umsatzsteuer

**Unternehmen, die Bauleistungen an Bauträger erbracht und dabei das Reverse-Charge-Verfahren angewendet haben, müssen nach einer Änderung der Rechtslage bzw. Rechtsprechung nicht rückwirkend Umsatzsteuer zahlen.**

Der Antragsteller hatte im Jahr 2009 als Bauunternehmer Bauleistungen an verschiedene Bauträger ausgeführt. Entsprechend der damaligen Verwaltungsauffassung gingen die Beteiligten davon aus, dass die Bauträger als Leistungsempfänger die Umsatzsteuer schulden, weshalb die Steuer vom leistenden Bauunternehmer nicht an das Finanzamt abgeführt wurde. Aufgrund eines Urteils des Bundesfinanzhofs forderten die Bauträger die ihrerseits gegenüber dem Finanzamt angemeldete Umsatzsteuer zurück. Daraufhin setzte das Finanzamt die Umsatzsteuer gegenüber dem leistenden Bauunternehmer fest und berief sich dabei auf eine im Jahr 2014 neu geschaffene gesetzliche Regelung.

### **Entscheidung**

Das Finanzgericht hat dem Antrag auf Aussetzung der Vollziehung des Bauunternehmers stattgegeben, da dem Antragsteller Vertrauensschutz gewährt werden müsse. Danach darf bei der Aufhebung oder Änderung eines Steuerbescheids nicht zuungunsten des Steuerpflichtigen berücksichtigt werden, dass eine allgemeine Verwaltungsvorschrift der Bundesregierung, einer obersten Bundes- oder Landesbehörde von einem obersten Gerichtshof des Bundes als nicht mit dem geltenden Recht in Einklang stehend bezeichnet worden ist. Weil die neue gesetzliche Regelung diesen Vertrauensschutz ausdrücklich ausschließt, spricht viel dafür, dass insoweit eine unzulässige echte Rückwirkung vorliegt. Zumindest erscheint eine solche nicht ausgeschlossen, da der Gesetzgeber mit der neuen Vorschrift in die zum Zeitpunkt der Gesetzesverkündung bereits entstandene Umsatzsteuerschuld für 2009 nachträglich eingegriffen hat.

Generell verstößt es gegen jegliches Rechtsempfinden, wenn bauleistende Unternehmer im Vertrauen auf damals bestehende Verwaltungsanweisungen gezielt danach gehandelt haben und nun Jahre später in Anspruch genommen werden sollen.

## **8. Bekanntgabemangel: Keine Heilung, wenn Finanzamt Bekanntgabewilligen aufgibt**

**Wird eine Bekanntgabevollmacht missachtet, gilt ein Einkommensteuerbescheid als nicht wirksam bekannt gegeben. Eine nachfolgende Weitergabe des Bescheids an den Bevollmächtigten kann zur Heilung des Bekanntgabemangels führen. Das gilt allerdings nicht, wenn das Finanzamt vorher ausdrücklich seinen Bekanntgabewilligen aufgegeben hat.**

Der am 29.12.2009 an den Steuerpflichtigen bekannt gegebene Einkommensteuerbescheid 2003 (Schätzungsbescheid wegen Nichtabgabe einer Steuererklärung) hätte aufgrund einer Bekanntgabevollmacht an den Bevollmächtigten bekannt gegeben werden müssen. Erst am 13.8.2012 leitete der Steuerpflichtige den Steuerbescheid an seinen Bevollmächtigten weiter. Dieser legte noch am gleichen Tag gegen den Bescheid Einspruch ein. Zuvor hatte das Finanzamt in einem Schreiben vom 3.8.2012 ausdrücklich darauf hingewiesen, dass der Ausgangsbescheid vom 29.12.2009 nie existiert habe. Der Erlass eines erneuten Steuerbescheids sei nun jedoch nicht mehr möglich, da die Festsetzungsfrist für die Einkommensteuer 2003 bereits am 31.12.2010 abgelaufen sei. Hiergegen richteten sich der eingelegte Einspruch sowie die nachfolgend eingelegte Klage, mit der für 2003 Verluste aus der Veräußerung von Beteiligungen geltend gemacht wurden.

### **Entscheidung**

Das Finanzgericht wies die Klage ab und bestätigte, dass die Festsetzungsfrist am 31.12.2010 abgelaufen ist.

Die Bekanntgabe des Einkommensteuerbescheids 2003 am 29.12.2009 war unwirksam, da das Finanzamt die vorliegende Bekanntgabevollmacht zugunsten des Bevollmächtigten nicht beachtet hatte. Ein derartiger Bekanntgabemangel kann durch die Weitergabe des Steuerbescheids an den Bekanntgabeempfänger geheilt werden. In diesem Fall liegt erst zum Zeitpunkt der Weitergabe des Bescheids eine wirksame Bekanntgabe vor.

Im Streitfall konnte es hierzu jedoch nicht mehr kommen, da das Finanzamt bereits zuvor gegenüber dem Bevollmächtigten des Steuerpflichtigen seinen Bekanntgabewilligen für den am 29.12.2009 erlassenen Einkommensteuerbescheid ausdrücklich aufgehoben hatte.

## **9. Mahnverfahren: Bei unrichtigen Angaben hemmt der Mahnbescheid die Verjährung nicht**

**Der Antrag auf Erlass eines Mahnbescheids sollte richtig ausgefüllt sein. Denn wer bewusst wahrheitswidrige Erklärungen abgibt, kann am Ende leer ausgehen.**

Der Kläger hatte im Jahr 1992 Wohnungseigentum erworben. Der Kaufpreis wurde über ein Darlehen finanziert. Später kamen dem Kläger Zweifel, ob die Darlehensgeberin ihn vor Ver-



tragsabschluss zutreffend über die Risiken des Vertrags aufgeklärt hatte. Seine Prozessbevollmächtigten reichten am 30.12.2008 einen Antrag auf Erlass eines Mahnbescheids ein. In dem Antragsformular kreuzten sie ein Feld an, wonach der geltend gemachte Anspruch nicht von einer Gegenleistung abhängt. Die Prozessbevollmächtigten waren sich bei dieser Erklärung bewusst, dass der Inhalt unrichtig ist. Sie machten nämlich den sog. großen Schadenersatz geltend, d. h. sie forderten Ersatz des gesamten Erfüllungsinteresses. Im konkreten Fall konnte der Schadenersatz nur Zug um Zug gegen Rückgabe und Rücküberweisung der Eigentumswohnung verlangt werden.

### **Entscheidung**

Der Bundesgerichtshof lehnte die Schadensersatzklage – wie alle Instanzen vor ihm – ab. Die Einleitung eines Mahnverfahrens ist ausgeschlossen, wenn der geltend gemachte Anspruch von einer Gegenleistung abhängt, die noch nicht erbracht ist. In diesem Fall ist der Antrag auf Erlass eines Mahnbescheids zwingend zurückzuweisen. In Kenntnis dieser Rechtslage hatten die Prozessbevollmächtigten des Antragstellers bewusst die unrichtige Erklärung abgegeben, der Anspruch sei von einer Gegenleistung nicht abhängig.

Dieses Verhalten der Prozessbevollmächtigten des Antragstellers bewertete der Bundesgerichtshof als einen Missbrauch des Mahnverfahrens zum Zweck der Verjährungshemmung mit unwahren Angaben. Ein solcher Rechtsmissbrauch verwehrt es dem Antragsteller, sich auf die durch unrichtige Angaben erschlichene Rechtsposition zu berufen.

Auch die Zuerkennung des kleinen Schadensersatzes versagte der Bundesgerichtshof dem Kläger. Im Gegensatz zum großen Schadensersatz ist der kleine Schadensersatz lediglich auf Ausgleich des Differenzschadens unter Beibehaltung der bereits ausgetauschten Leistungen gerichtet. Die unlautere Vorgehensweise bei Antragstellung verwehrt es nach Ansicht des Bundesgerichtshofs dem Kläger, sich nun auf die Geltendmachung des kleinen Schadensersatzanspruchs zurückzuziehen – auch wenn der Antrag dann richtig gewesen wäre.

Seine rechtsmissbräuchliche Vorgehensweise führt dazu, dass die Verjährungshemmung nicht eingetreten ist. Damit ging der Kläger völlig leer aus.

## **10. Schwarzarbeit: Gewährleistungsansprüche sind ausgeschlossen**

**Wer schwarzarbeiten lässt, hat keinen Anspruch auf Schadensersatz. Der Bundesgerichtshof bleibt in dieser Sache hart.**

Für die Ausführung von Dachausbauarbeiten war ein Werklohn von 10.000 EUR ohne Umsatzsteuer vereinbart. Nach Durchführung der Arbeiten stellte der Unternehmer eine Rechnung über diesen Betrag ohne Ausweis der Umsatzsteuer, den der Auftraggeber auch zahlte. Da die Werkleistung mangelhaft war, verlangt der Auftraggeber Rückzahlung von 8.300 EUR.

### **Entscheidung**

Der Bundesgerichtshof lehnt auch in diesem Fall jegliche Ansprüche des Auftraggebers ab.

Der Unternehmer hat bewusst gegen das Schwarzarbeitsbekämpfungsgesetz verstoßen, indem er mit dem Auftraggeber vereinbart hat, dass für den Werklohn keine Rechnung mit Steuerausweis gestellt und keine Umsatzsteuer gezahlt werden sollte. Der Auftraggeber hat dies auch zu seinem Vorteil ausgenutzt. Der Werkvertrag ist daher nichtig. Der Auftraggeber kann deshalb keine Mängelansprüche geltend machen.

Dem Auftraggeber steht auch kein Anspruch auf Ausgleich der Bereicherung des Unternehmers zu, die darin besteht, dass er für die mangelhafte Werkleistung zu viel bezahlt hat. Zwar kann ein Besteller, der aufgrund eines nichtigen Vertrags Leistungen erbracht hat, vom Unternehmer grundsätzlich die Herausgabe dieser Leistungen verlangen. Das gilt aber nicht, wenn der Besteller mit seiner Leistung gegen ein gesetzliches Verbot verstoßen hat. Das ist hier der Fall.

## 11. Fahrten zum Vermietungsobjekt: Wann nur die Entfernungspauschale angesetzt werden darf

**Fährt ein Vermieter 166 bzw. 215 mal in einem Jahr zu seinen beiden Vermietungsobjekten, um dort z. B. Kontrollen und regelmäßige Arbeiten vorzunehmen, handelt es sich bei beiden Mietobjekten jeweils um eine regelmäßige Tätigkeitsstätte. Die Fahrten können deshalb nur mit der Entfernungspauschale abgerechnet werden.**

Die Steuerpflichtigen erzielten u. a. Einkünfte aus der Vermietung von 2 Wohnobjekten. In der Einkommensteuererklärung machten die Steuerpflichtigen Fahrtkosten in Höhe von 3.224 gefahrenen Kilometern pauschal mit 0,30 EUR pro gefahrenem Kilometer = 967,20 EUR für Fahrten zu den beiden Vermietungsobjekten geltend, die sie anteilig als Werbungskosten bei beiden Objekten erklärten. Das Finanzamt hat die Kosten für die Fahrten zu den beiden Vermietungsobjekten nur mit der Entfernungspauschale berücksichtigt.

### Entscheidung

Das Finanzgericht folgte der Einschätzung des Finanzamts.

Der Ort der regelmäßigen Tätigkeitsstätte ist für jedes einzelne Mietobjekt gesondert zu bestimmen. Das Finanzgericht geht auf der Grundlage der höchstrichterlichen Rechtsprechung zur regelmäßigen Arbeitsstätte bei Arbeitnehmern davon aus, dass eine regelmäßige Tätigkeitsstätte am Vermietungsobjekt nur angenommen werden kann, wenn sich am Vermietungsobjekt im Wege einer Gesamtwürdigung der Umstände des Einzelfalls der quantitative und qualitative Mittelpunkt der gesamten – auf dieses Objekt bezogenen – auf die Einkünfteerzielung gerichteten Tätigkeit des Steuerpflichtigen befindet.

Gegen eine Einordnung des Vermietungsobjekts als regelmäßige Tätigkeitsstätte spreche insbesondere, wenn dieses nur gelegentlich aufgesucht wird. Regelmäßige Fahrten zum Vermietungsobjekt zur Vornahme umfangreicher Verwaltungs-, Instandhaltungs-, Überwachungs- und Pflegetätigkeiten sprechen für eine insoweit regelmäßige Tätigkeitsstätte.

## 12. Außergewöhnliche Belastungen dürfen nicht auf mehrere Jahre verteilt werden

**Außergewöhnliche Belastungen sind nur in dem Jahr abziehbar, in dem sie geleistet wurden. Das gilt auch für sehr hohe Ausgaben. Diese können auch dann nicht auf mehrere Jahre verteilt werden, wenn sie sich im Kalenderjahr, in dem sie verausgabt worden sind, steuerlich nur sehr eingeschränkt auswirken.**

Die Eltern hatten im Jahre 2011 ihr Wohnhaus mit umfangreichen Baumaßnahmen behindertengerecht umgestaltet, um ihre schwerbehinderte Tochter in ihren eigenen Räumlichkeiten betreuen und pflegen zu können. Dazu hatten sie u. a. einen Lastenaufzug und einen mobilen Lifter angebaut und für ihre Tochter ein Pflegezimmer mit Spezialbett und Spezialbadewanne eingerichtet. Die 2011 angefallenen Kosten beliefen sich auf knapp 166.000 EUR, von denen die Pflegekasse nur gut 2.500 EUR übernahm. Den Restbetrag wollten die Kläger – gleichmäßig auf die Jahre 2011 bis 2013 verteilt – als außergewöhnliche Belastung von ihren steuerpflichtigen Einkünften in Abzug bringen. Das Finanzamt hatte dagegen den Standpunkt vertreten, dass der Gesamtbetrag steuerlich nur im Kalenderjahr 2011 Berücksichtigung finden könne, und die Einkommensteuer nur für das Jahr 2011 auf 0 EUR festgesetzt.

### Entscheidung

Das Finanzgericht hat sich der Auffassung des Finanzamts angeschlossen. Der Zeitpunkt des steuerlichen Abzugs werde durch das sog. Abflussprinzip und den Grundsatz der Abschnittsbesteuerung vorgegeben und sei daher nur in dem Veranlagungszeitraum zulässig, in dem der Betrag auch verausgabt worden sei. Zwar liege eine besondere Härte darin, dass die Umbaukosten im Jahre 2011 höher gewesen seien als der Gesamtbetrag der Einkünfte der Kläger, sodass der die Einkünfte übersteigende Teil der Ausgaben sich in diesem Jahr steuerlich nicht mehr habe auswirken können. Eine Verteilung auch auf nachfolgende Kalenderjahre sei indessen nicht möglich.



### 13. Umsatzsteuer: Wann gilt das Zufluss-Abfluss-Prinzip und wann nicht?

**Rund um den Jahreswechsel gelten für regelmäßig wiederkehrende Einnahmen und Ausgaben Ausnahmen vom Zu- und Abflussprinzip. Besonderheiten gibt es bei Umsatzsteuer-Vorauszahlungen zu beachten.**

Einnahmen gehören steuerlich in das Jahr, in dem sie zugeflossen sind. Ausgaben in das Jahr, in dem sie abgeflossen sind.

Einzige Ausnahme von diesem Zufluss-Abfluss-Prinzip ist die sog. 10-Tage-Regel. Diese betrifft regelmäßig wiederkehrende Einnahmen oder Ausgaben wie Mieten, Zinsen oder Versicherungsprämien. 10-Tage-Regel heißt:

- Einnahmen und Ausgaben, die zwischen dem 22. und dem 31. Dezember gezahlt werden, aber das nachfolgende Jahr betreffen, werden steuerlich erst im Folgejahr angerechnet.
- Einnahmen und Ausgaben, die zwischen dem 1. und dem 10. Januar für das Vorjahr gezahlt werden, werden steuerlich noch im Vorjahr berücksichtigt.

#### **10-Tage-Regel gilt auch für Umsatzsteuer-Vorauszahlungen**

Die 10-Tage-Regel greift auch bei der Umsatzsteuervorauszahlung – wenn es sich um die Umsatzsteuervoranmeldung für Dezember oder das vierte Quartal handelt. Hierbei gilt es allerdings, einige Besonderheiten zu beachten: Zum einen muss die Zahlung innerhalb des 10-Tage-Zeitraums geleistet werden. Zum anderen muss die Zahlung innerhalb dieses Zeitraums fällig sein.

Eine weitere Besonderheit kann sich ergeben, wenn das Fristende auf einen Samstag, Sonntag oder gesetzlichen Feiertag fällt. Dadurch verschiebt sich die Fälligkeit, die regulär am 10. Tag nach Ablauf des Voranmeldungszeitraums liegt, nach hinten. Unter solchen Bedingungen fallen Zahlungen aus dem 10-Tage-Zeitraum heraus. Sie müssen dann im späteren Zahlungsjahr abgezogen werden.

Bei falscher Anwendung der Abflussregelung kann der Betriebsausgabenabzug verlorengehen. Betroffen sind solche Fälle, in denen das Finanzamt den Betriebsausgabenabzug im Jahr der Zahlung ablehnt und der Unternehmer daraufhin einen Abzug im Jahr der wirtschaftlichen Zugehörigkeit erreichen will. Nur wenn die zu ändernde Steuerfestsetzung unter dem Vorbehalt der Nachprüfung steht, kann der betroffene Selbstständige die Zahlungen nachträglich noch korrekt abziehen.

Mit freundlichen Grüßen

**KANZLEI BORGSMANN**

Gotenring 19  
50679 Köln  
0221 81 31 37  
0221 88 56 26 (Fax)  
info@kanzleiborgsmann.de  
www.kanzleiborgsmann.de

