

Editorial

Sehr geehrte Leserinnen und Leser,

Nießbrauchregelungen werfen derzeit in Verbindung mit einer möglichen **steuerneutralen Übertragung von Betriebsvermögen** eine Fülle von Fragen auf: Die Senate des BFH widersprechen sich, die Finanzverwaltung hält sich ratlos zurück und auch die aktuelle Literatur bietet keine praxisrelevanten Anhaltspunkte. In der letzten Ausgabe dieses Jahres nehmen wir daher diese Thematik in den Brennpunkt und verdeutlichen, warum zurzeit beim Vorbehaltsnießbrauch allerhöchste Vorsicht geboten ist.

Beschränkt Steuerpflichtige werden vom deutschen Steuerrecht an einigen Stellen **schlechter gestellt**, so moniert zu Recht das FG Köln im ersten Beitrag unter „Steuern“ und legt dem EuGH einen Sachverhalt zur Überprüfung vor, der durchaus Präzedenz für ähnlich gelagerte Fälle haben könnte. Von dem rasant wachsenden E-Commerce und der E-Archivierung wird kaum eine andere Steuerart aktuell so tangiert wie die Umsatzsteuer: Der zweite Beitrag behandelt insoweit Risiken beim **Vertrieb über Online-Marktplätze**, der dritte bei der **Belegarchivierung**. Nicht selten tragen Fahrer von **Dienstwagen Aufwendungen** selbst; lesen Sie im letzten Steuer-Beitrag, unter welchen Voraussetzungen diese **erstattet** werden können.

Unter Rechnungslegung stellen wir Gründe und Indikatoren zusammen, in welchen Fällen die Fortführungsannahme und damit die **Going-Concern-Bilanzierung aufzugeben** ist.

Der Brexit dürfte das endgültige Aus für die von UK importierte Limited (Ltd) bedeuten, zumal es mit der **Unternehmergesellschaft (UG)** schon seit geraumer Zeit eine Alternative gibt. Dazu finden Sie unter Recht eine aktuelle Problemstellung, wenn diese Gesellschaft erwachsen wird und zu einer „normalen“ GmbH wird. Lesen Sie anschließend, unter welchen (engen) Grenzen eine **Videoüberwachung von Mitarbeitern** zulässig ist.

Wir wünschen Ihnen frohe Festtage und einen guten Start in ein erfolgreiches Jahr 2018. Die PKF Nachrichten werden dann in neuem Layout erscheinen.

Ihr Team der

PKF OSNABRÜCK WMS TREUHAND GMBH



Inhalt

» BRENNPUNKT

- » Vorweggenommene Erbfolge: Vorsicht bei Nießbrauchregelungen

» STEUERN

- » Erwerbsaufwendungen beschränkt Steuerpflichtiger auf dem EuGH-Prüfstand
- » Internethandel: Fallstricke der externen Marktplätze
- » Umsatzsteuervergütungsverfahren: Duplikate von Belegkopien ausreichend?
- » Pkw-Nutzungsüberlassung: Anrechnung selbstgetragener Aufwendungen auf geldwerten Vorteil

» RECHNUNGSLEGUNG

- » Going-Concern-Bilanzierung: Wann ist eine Abkehr von der Fortführungsannahme angemessen?

» RECHT

- » Übergang der Unternehmergesellschaft zur Voll-GmbH durch (Bar-)Kapitalerhöhung
- » Wann ist die Videoüberwachung am Arbeitsplatz zulässig?

» KURZ NOTIERT

- » Sanierungserlass in Altfällen / Bilanzierung immaterieller Vermögensgegenstände / Schachtelstrafe für ausländische Kapitalgesellschaften / Postfachadresse ausreichend / Neues zum Mindestlohn

Vorweggenommene Erbfolge: Vorsicht bei Nießbrauchregelungen

Die Übertragung des Betriebsvermögens unter Vorbehaltsnießbrauch gehört zu den Gestaltungsinstrumenten der vorweggenommenen Erbfolge. Hierzu hat der BFH kürzlich überraschend entschieden, dass unentgeltliche Übertragungen von Betriebsvermögen nur dann steuerneutral sein können, wenn die gewerbliche Betätigung des Unternehmers beendet wird. Das erschüttert die bisherige Praxis von Betriebsübertragungen. Denn wenn dem Überträger ein Nießbrauch vorbehalten wird, entscheidet dessen Ausgestaltung darüber, ob eine steuerneutrale Übertragung des Betriebs zu Buchwerten möglich ist. Im Fall einer schädlichen Nießbrauchvereinbarung droht künftig die Aufdeckung der stillen Reserven.

1. Bisheriger Nießbrauchvorbehalt ...

Unentgeltliche Betriebsübertragungen unter Vorbehaltsnießbrauch wurden bislang unter Anwendung des sog. Nießbrauch-Erlasses von 2012 gestaltet. Beim Vorbehaltsnießbrauch ist zwischen Unternehmensnießbrauch und Ertragsnießbrauch zu unterscheiden. Ein **Unternehmensnießbrauch** liegt vor, wenn der Nießbraucher das Unternehmen selbst auf eigene Rechnung und Gefahr führt. Ein **Ertragsnießbrauch** an einem Unternehmen liegt vor, wenn dem Vorbehaltsnießbraucher (und früheren Eigentümer) lediglich die Erträge ganz oder teilweise zustehen, ohne dass er das Unternehmen selbst führt.

Laufende Einkünfte aus dem übertragenen Betrieb werden dem Schenker und dem Beschenkten entsprechend der getroffenen Nießbrauchvereinbarung zugerechnet. Zu den zu gestaltenden Merkmalen gehören Stimm- und andere Mitwirkungsrechte sowie die Teilnahme am Erfolg bzw. Misserfolg eines Unternehmens.



Nießbrauch oft wichtiges Instrument in der Unternehmensnachfolge

... mit Steuerbegünstigung bei unentgeltlicher Übertragung

Wird ein Betrieb unentgeltlich übertragen, müssen nach bisheriger Rechtsprechung und Auslegung der entsprechenden Vorschriften des EStG die stillen Reserven nur dann nicht versteuert werden, wenn alle wesentlichen Betriebsgrundlagen übertragen werden und der Übergeber seine Tätigkeit beendet. Auch die unentgeltliche Übertragung eines Betriebs unter Vorbehaltsnießbrauch kann eine steuerfreie Übertragung darstellen. Nach bisheriger Rechtsprechung (insbesondere durch den IV. Senat des BFH) gehörte die Einstellung der gewerblichen Tätigkeit des Schenkenden nicht zu den zwingenden Voraussetzungen. Vielmehr war es ausreichend, wenn der Betrieb selbst nach der Übergabe aufrechterhalten wurde (objektbezogene Auslegung).

2. Neue Sichtweise des BFH: Aufdeckung stiller Reserven des übertragenen Betriebsvermögens ...

Mit seinem Urteil X R 59/14 vom 25.1.2017 rückt der X. Senat von der bisherigen Rechtsprechung des IV. Senats ab. Der X. Senat des BFH legt für den Fall eines Einzelunternehmens einen Schwerpunkt auf die Aufgabe der Tätigkeit des Übertragenden. Handelt es sich bei dem vorbehaltenen Nießbrauch um einen Unternehmensnießbrauch, so verbleiben dem Übertragenden die bisherige gewerbliche Tätigkeit und die Früchte, der Gewinn des Unternehmens. Der Erwerber wird bei einem Unternehmensnießbrauch aus Sicht des BFH nicht in die Lage versetzt, eine gewerbliche Tätigkeit auszuüben. Der Überträger erzielt weiterhin gewerbliche Einkünfte und beendet aus Sicht des X. Senats seine Tätigkeit erst bei Beendigung des Nießbrauchs. Folg-

lich sei die unentgeltliche Übertragung als Entnahme zu behandeln und führe zur ertragsteuerpflichtigen Aufdeckung der stillen Reserven.

... mit weitreichenden Konsequenzen

Grundsätzlich könnten unter Berücksichtigung des BFH-Urteils bei einem Ertragsnießbrauch die Voraussetzungen für eine steuerneutrale Betriebsübertragung auch weiterhin gegeben sein. Die Gewinn- und mögliche Stimmrechtsvereinbarungen müssten dann so gestaltet werden, dass der Erwerber der Geschäftsanteile seine Gesellschaftsrechte erkennbar wahrnehmen kann und der Übergeber seine gewerbliche Tätigkeit erkennbar aufgibt.

Häufig überträgt ein Unternehmer in der Praxis jedoch nicht den gesamten Mitunternehmeranteil, sondern hält einen Teil zurück. Zumindest hinsichtlich dieses (reduzierten) Mitunternehmeranteils will der Schenker weiterhin unternehmerisch tätig bleiben. Es stellt sich die Frage, ob in diesen Fällen eine unentgeltliche Übertragung eines Teils des Mitunternehmeranteils unter Nießbrauch vereinbart werden kann. Nach dem Wortlaut des EStG ist diese Gestaltung zwar unkritisch, weil jeder Mitunternehmeranteil einzeln zu beurteilen ist. Andererseits widerspricht der X. Senat in seinem Urteil nicht nur dem IV. Senat und der bisherigen Praxis, sondern auch dem Gesetzestext.

Das BFH-Urteil erschwert aktuell die Gestaltung der vorweggenommenen Erbfolge mittels Vorbehaltsnießbrauch:

- Offen ist, ob wenigstens ein Ertragsnießbrauch, wenn er unter Beachtung der nunmehr strengeren Anforderungen an die Gewinn- und Stimmrechtsverteilung gestaltet würde, steuerunschädlich bleiben kann.
- Darüber hinaus besteht nun Unsicherheit, ob bei Vereinbarungen des Vorbehaltsnießbrauchs die schenkungsteuerlichen Begünstigungen gewährt werden.

3. Empfehlung: Zurzeit keine Schenkung unter Nießbrauchvorbehalt

Die Finanzverwaltung hat bisher nicht erkennen lassen, wie sie das Urteil des BFH anwenden wird. Die Revision beim BFH zu einem vergleichbaren Sachverhalt wurde zurückgezogen. Wir empfehlen, vorweggenommene Erbfolgen mit Nießbrauchvorbehalt zurückzustellen und stattdessen Alternativen wie z.B. Renten zu prüfen. Auch bereits abgeschlossene Nießbrauchvereinbarungen sollten zur Abwehr eventueller Nachforderungen steuerlich gewürdigt werden.

STEUERN

Erwerbsaufwendungen beschränkt Steuerpflichtiger auf dem EuGH-Prüfstand

» **Für wen:** Natürliche Personen, die in Deutschland (betriebliche) Einkünfte erzielen, aber weder einen Wohnsitz noch einen gewöhnlichen Aufenthalt im Inland haben (beschränkt Steuerpflichtige).

» **Sachverhalt:** Beschränkt Steuerpflichtige werden im deutschen Steuerrecht oftmals schlechter gestellt als unbeschränkt Steuerpflichtige. Zwar sind Betriebsausgaben grundsätzlich abzugsfähig, die steuermindernde Berücksichtigung von Sonderausgaben ist jedoch teilweise ausgeschlossen.

Ähnlich differenziert der EuGH zwischen der Erwerbssphäre und den privaten Verhältnissen des Steuerpflichtigen. Erwerbsaufwendungen beschränkt Steuerpflichtiger müsse Deutschland steuermindernd berücksichtigen, während der Abzug privater Aufwendungen beschränkt werden könne. In bestimmten Fällen kann es jedoch zu einer Abweichung zwischen dem deutschen und dem europäischen Begriff der Erwerbsaufwendungen kommen.

In einem kürzlich entschiedenen Fall hatte ein in Belgien ansässiger Rechtsanwalt in Deutschland (beschränkt) steuerpflichtige Einkünfte. Hiermit verbunden war die Pflichtmitgliedschaft im deutschen Versorgungswerk der Rechtsanwälte, in das er sowohl Pflichtbeiträge als auch freiwillige Beiträge einzahlte. Während unbeschränkt Steuerpflichtige diese Beiträge als Sonderausgabe steuermindernd abziehen können, war dies aufgrund der Einordnung des deutschen Gesetzgebers als Sonderausgabe für den beschränkt Steuerpflichtigen nicht möglich.

Nach Ansicht des FG Köln verstößt diese Regelung gegen europäisches Recht, weil zumindest der Pflichtbeitrag an das Versorgungswerk in der Tätigkeit als Rechtsanwalt begründet liegt und damit der Erwerbsbezug nach europäischem Recht – entgegen der Einordnung des deutschen Gesetzgebers als Sonderausgabe – gegeben sein könnte. Bezüglich der freiwilligen Beiträge zum Versorgungswerk sei zwar ein kausaler Zusammenhang weniger ausgeprägt, jedoch ebenfalls denkbar. Das FG Köln hat beide Rechtsfragen dem EuGH zur Prüfung vorgelegt.

» **Empfehlung:** Bei der Frage der in Deutschland abzugsfähigen Aufwendungen beschränkt Steuerpflichtiger ist der Erwerbsbezug nach europäischem Recht maß-

geblich und nicht die Einordnung des deutschen Gesetzgebers. Das Urteil des EuGH hat über den Fall hinaus möglicherweise auch Bedeutung für Beiträge zu Berufsunfähigkeitsversicherungen oder für Vermögensübertragungen gegen Versorgungsleistungen. Beide ordnet der deutsche Gesetzgeber ebenfalls als Sonderausgabe ein und schließt sie vom Abzug aus.

» **Hinweis:** Der Beschluss des FG Köln vom 3.8.2017 (Az.: 15 K 950/13) ist unter www.justiz.nrw.de abrufbar.



Absicherung ist geboten, wenn Handel über ausländische Lager laufen soll

Internethandel: Fallstricke der externen Marktplätze

» **Für wen:** Unternehmen, die Waren über Onlinemarktplätze wie z.B. Amazon vertreiben.

» **Sachverhalt:** Der Vertrieb über Online-Marktplätze ist ein Wachstumsmarkt. So können neben dem „Direktverkauf“ durch die luxemburgische Amazon EU S.a.r.l im „Amazon-Marketplace“ die Händler eigenständig den Verkauf und Versand ihrer Waren koordinieren. Beim „Fulfillment by Amazon (FBA)“ wird der Warenversand durch Amazon selbst abgewickelt. Der Unternehmer befördert seine Ware an ein deutsches Amazon-Lager und von dort übernimmt Amazon die weitere Logistik. Das Modell Amazon-Pan-EU-FBA ermöglicht Amazon den Warenversand aus Lagern innerhalb von Europa. Amazon greift hierzu auf sein europäisches Logistiknetzwerk zurück (vorwiegend in Polen und Tschechien).

Die Nutzung der Online-Handelsplattformen birgt umsatzsteuerliche Risiken. Beim Warenversand an Privatkunden im EU-Ausland ist beispielsweise die sog. Versandhandelsregelung anzuwenden. Danach liegt der Ort der Leistung, wenn eine Lieferschwelle überschritten wird, im Land des Warenempfängers, d.h. der Unternehmer muss mit ausländischer Umsatzsteuer abrechnen. Zudem ist er

zur umsatzsteuerlichen Registrierung im Bestimmungsland und zur Abgabe einer Steuererklärung sowie zur Abführung der ausländischen Umsatzsteuer verpflichtet.

» **Hinweis:** Die Lieferschwelle ist je nach Zielland unterschiedlich groß und deshalb für jedes Land gesondert zu prüfen und zu überwachen.

Während das Verbringen der Ware (ohne Veräußerung an Amazon) aus Deutschland in ein deutsches Amazon-Lager umsatzsteuerlich unbeachtlich ist, führt die Nutzung von

Amazon-Pan-EU-FBA zu umsatzsteuerlichen Folgen. Die Warenumlagerung von einem deutschen Amazon-Lager in ein anderes EU-Lager stellt ein innergemeinschaftliches Verbringen dar, d.h. der Händler muss eine steuerfreie innergemeinschaftliche Lieferung „an sich selbst“ erklären und sich dazu umsatzsteuerlich im Lagerland registrieren lassen, um

dort den korrespondierenden innergemeinschaftlichen Erwerb zu erklären.

Weiterhin sind dann Lieferungen an deutsche Privatkunden aus dem ausländischen Lager zunächst mit der Umsatzsteuer des Lagerlandes zu fakturieren, es sei denn, es wird auf die Anwendung der Lieferschwelle ausdrücklich verzichtet oder die Lieferschwelle ist überschritten.

» **Empfehlung:** Umsatzsteuerliche Auswirkungen derartiger grenzüberschreitender Warenumlagerungen sowie Mehraufwendungen aufgrund von ausländischen Compliance-Vorschriften sollten bei der Annahme eines entsprechenden Angebots in der Entscheidungsfindung berücksichtigt werden. Gerne unterstützen wir Sie auch bei der Umsetzung ausländischer Compliance-Vorschriften.

Umsatzsteuervergütungsverfahren: Duplikate von Belegkopien ausreichend?

» **Für wen:** Im Ausland ansässige Unternehmer, die im Inland einen Anspruch auf Vorsteuerabzug haben.

» **Sachverhalt:** Ein Unternehmer hatte die auf elektronischem Weg einzureichenden Belegkopien nicht vom Original der Rechnung, sondern von einem Beleg mit

dem Vermerk „Copy 1“ angefertigt. Im Umsatzsteuer-vergütungsverfahren versagte das Bundeszentralamt für Steuern (BZSt) den Vorsteuerabzug.

Mit Urteil vom 17.5.2017 (Az.: V R 54/16) hat der BFH nun klargestellt, dass das Duplikat einer Kopie des Originals eine originalgetreue Reproduktion darstellt und als Nachweis für die Umsatzsteuervergütung ausreichend ist, weil es mittelbar als Duplikat des Originals anzusehen ist.

» **Empfehlung:** Für Streitfälle, die Veranlagungszeiträume vor dem 30.12.2014 betreffen, sollte man sich auf dieses BFH-Urteil berufen.

» **Hinweis:** Aufgrund geänderter Rechtslage sind seit dem 1.1.2015 dem Vorsteuervergütungsantrag die Rechnungen und Einfuhrbelege als eingescannte Originale auf elektronischem Weg beizufügen. Die Regelung ist ab einem Entgelt von 1.000 € (bei Kraftstoffen 250 €) anzuwenden (§ 61 Abs. 2 UStDV).

Pkw-Nutzungsüberlassung: Anrechnung selbstgetragener Aufwendungen auf geldwerten Vorteil

» **Für wen:** Arbeitnehmer, die einen Firmenwagen privat nutzen und sich an den Kfz-Kosten beteiligen.

» **Sachverhalt:** Vom Arbeitnehmer getragene Kfz-Kosten können den geldwerten Vorteil mindern. Ermittelt wird dieser entweder anhand der Fahrtenbuchmethode oder in Anwendung der sog. 1%-Regelung, ggf. abzgl. selbstgetragener Kosten.

Voraussetzung ist, dass die Beteiligung an den Kfz-Kosten zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer in einer Vereinbarung zur Nutzungsüberlassung oder im Arbeitsvertrag schriftlich festgehalten wird.

- Als anrechnungsfähige Kfz-Kosten kommen in Betracht: Benzin-, Versicherungs-, Reparatur- und Wartungskosten, Beiträge für Halterhaftpflicht- und Fahrzeugversicherungen, Garagen- und Stellplatzmieten, Kfz-Steuer, Stellplatzmiete, Wagenpflege und -wäsche oder Kosten für Ladestrom.
- Nicht abzugsfähig sind Fahrkosten, Straßen- oder Tunnelbenutzungsgebühren, Parkgebühren, Aufwendungen für Insassen- und Unfallversicherungen, Verwarnungs-, Ordnungs- und Bußgelder.

Der Arbeitnehmer hat dem Arbeitgeber die von ihm getragenen Kosten zu belegen. Der Arbeitgeber hat die Belege im Original aufzubewahren. Für die laufende Besteue-

rung ist es nicht zu beanstanden, wenn der Arbeitgeber die Vorjahreswerte als vorläufige Bemessungsgrundlage übernimmt.

» **Empfehlung:** Eine Beteiligung des Arbeitnehmers an den Kfz-Kosten sollte schriftlich fixiert werden. Dabei sollte darauf geachtet werden, dass die vom Arbeitnehmer übernommenen Kosten den geldwerten Vorteil nicht übersteigen, da ein negativer Betrag nicht als Werbungskosten anerkannt wird.

» **Mehr zum Thema:** Die o.g. Bestimmungen sowie Beispielfälle sind dem BMF-Schreiben vom 21.9.2017 zu entnehmen (Az.: IV C 5 – S 2334/11/10004-02); es ist zur Anwendung neuerer BFH-Rechtsprechung ergangen (Urteile vom 30.11.2016, Az. VI R 49/14 und VI R 2/15).

RECHNUNGSLEGUNG

Going-Concern-Bilanzierung: Wann ist eine Abkehr von der Fortführungsannahme angemessen?

» **Für wen:** Kaufleute, bei denen tatsächliche oder rechtliche Gründe die Fortführung des Unternehmens gefährden.

» **Sachverhalt:** Bei der Bewertung der im Jahresabschluss ausgewiesenen Vermögensgegenstände und Schulden ist von der Unternehmensfortführung (Going Concern) auszugehen, sofern dem nicht tatsächliche oder rechtliche Gegebenheiten entgegenstehen. Es darf ohne Weiteres von der Unternehmensfortführung ausgegangen werden, wenn das Unternehmen

- in der Vergangenheit nachhaltige Gewinne erzielt hat,
- leicht auf finanzielle Mittel zurückgreifen kann und
- keine bilanzielle Überschuldung droht (sog. implizite Fortführungsprognose).

Ist dem nicht so, ist wie folgt zu differenzieren:

(1) Unter *tatsächlichen Gründen*, die der Going-Concern-Aannahme entgegenstehen können, werden wirtschaftliche Schwierigkeiten verstanden, die letztendlich eine Aufgabe der Geschäftstätigkeit erfordern. Wirtschaftliche Schwierigkeiten liegen insbesondere bei Insolvenzzuständen vor. Dabei müssen die wirtschaftlichen Schwierigkeiten noch nicht so ausgeprägt sein, dass bereits ein

Insolvenzgrund i.S. der Insolvenzordnung (InsO) vorliegt, sondern schon andere finanzielle oder betriebliche Umstände können die Fortsetzung der Unternehmens-tätigkeit zweifelhaft erscheinen lassen.

(2) Rechtliche Gründe sind insbesondere die Eröffnung des Insolvenzverfahrens und die Tatbestandserfüllung von Gesetzes- oder Satzungs Vorschriften, die die Liquidation zur Folge haben.

Auch das Vorliegen vorstehender Indikatoren begründet aber noch nicht zwangsläufig eine Abkehr von der Going-Concern-Prämisse, vielmehr ist eine tiefergehende Analyse notwendig. Hierbei ist zu hinterfragen, ob die Unternehmenstätigkeit nicht mehr fortgeführt werden kann oder soll. Letztlich kann die Beantwortung nur in einer **Prognoseentscheidung** unter Heranziehung aller für den Fortbestand des Unternehmens relevanten Gegebenheiten und eingeleiteten Maßnahmen erfolgen. Die Prognoseentscheidung umfasst dabei mindestens einen Zeitraum von 12 Monaten nach dem Bilanzstichtag, der sich im Falle einer fortgeschrittenen Krise auf bis zu drei Jahre erweitern kann. Außerdem sind bereits bekannte Ereignisse nach dem Prognosezeitraum zu berücksichtigen, welche die Annahme der Fortführung in Frage stellen.

Der BGH geht in seiner jüngeren Rechtsprechung davon aus, dass eine Bilanzierung nach Fortführungswerten zulässig ist, wenn

- ein glaubhafter Fortführungsinsolvenzplan vorliegt,
- eine übertragende Sanierung innerhalb des Sanierungszeitraums angestrebt wird und
- es möglich oder anzunehmen ist, dass die Unternehmenstätigkeit auch nach einer Eröffnung des Insolvenzverfahrens zumindest innerhalb des Prognosezeitraums fortgeführt wird.

» **Empfehlung:** Ist Going Concern nicht mehr gegeben, ist eine sachgerechte Bewertung unter Berücksichtigung der Umstände des Einzelfalls notwendig. Eine allgemein gültige Regelung für dieses Bewertungsproblem existiert nicht. Tendenziell ist in umso größerem Maße der Übergang von den allgemeinen Bewertungsregeln hin zum Ansatz der Einzelveräußerungswerte der Vermögensgegenstände notwendig, je sicherer und/oder näher das tatsächliche Ende der Unternehmenstätigkeit ist.

Aufgrund der Komplexität der Beurteilung und Tragweite einer Abkehr von der Fortführungsannahme ist zumindest in Zweifelsfällen professionelle Unterstützung ratsam – sprechen Sie unsere Sanierungsexperten gerne an.

RECHT

Übergang der Unternehmergesellschaft zur Voll-GmbH durch (Bar-)Kapitalerhöhung

» **Für wen:** Geschäftsführer und Gesellschafter einer Unternehmergesellschaft (UG).

» **Sachverhalt:** Die UG ist eine Kapitalgesellschaft, bei der das Mindeststammkapital zwischen 1 € und 24.999 € frei gewählt werden kann. Die Gründer entscheiden sich i.d.R. für ein Stammkapital am unteren Ende der Bandbreite, um später den „Aufstieg“ zu einer GmbH mit einem Mindeststammkapital 25.000 € zu vollziehen. Die Kapitalerhöhung kann aus stehengelassenen Gewinnen sowie im Wege einer Sach- oder Barkapitalerhöhung erfolgen.

Hierzu hat das OLG Celle in seinem Urteil vom 17.7.2017 (Az.: 9 W 70/17) über einen Fall der Barkapitalerhöhung entschieden, in dem eine UG mit einem Stammkapital von 2.000 € errichtet wurde. Das Stammkapital wurde in bar eingezahlt. In der Handelsregisteranmeldung hatte der Geschäftsführer versichert, dass die Bareinlagen in voller Höhe in bar geleistet und zur freien Verfügung stehen. Vier Jahre später hat der alleinige Gesellschafter der UG eine Erhöhung des Stammkapitals auf 25.000 € beschlossen.

Der Gesellschafter sollte dabei vereinbarungsgemäß eine Bareinlage i.H.v. 10.500 € erbringen, so dass zusammen mit dem derzeitigen Stammkapital von 2.000 € die Hälfte der für eine GmbH erforderlichen 50% von 25.000 € erreicht werden. In der Handelsregisteranmeldung versicherte der Geschäftsführer, dass die Bareinlagen auf den neuen Geschäftsanteil von 10.500 € erbracht wurden. Das zuständige Registergericht sah diese Versicherung jedoch als unzureichend an und lehnte die Eintragung ab.

Das Registergericht vertrat die Auffassung, dass auch zu versichern sei, dass die ursprüngliche Einlage von 2.000 € noch zur freien Verfügung des Geschäftsführers stehe.

Die dagegen eingelegte Beschwerde hatte Erfolg: Nach Auffassung des OLG Celle muss die Versicherung nicht umfassen, dass das ursprüngliche Stammkapital noch vorhanden ist; eine solche Anforderung sei überzogen.

Wann ist die Videoüberwachung am Arbeitsplatz zulässig?

» **Für wen:** Arbeitgeber, die technische Überwachungseinrichtungen nutzen.

» **Sachverhalt:** Die Kameraüberwachung von Mitarbeitern am Arbeitsplatz stellt einen Eingriff in das grundgesetzlich geschützte allgemeine Persönlichkeitsrecht dar (Recht am eigenen Bild) und ist nur in engen Grenzen zulässig. Erforderlich ist stets eine Interessenabwägung unter Wahrung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes.

Die Videoüberwachung von öffentlich zugänglichen Räumen erfordert einen konkreten und berechtigten Zweck, der nicht auch durch weniger einschneidende Maßnahmen erreicht werden kann. Der Schutz des Eigentums durch Verhinderung von Diebstählen ist dabei grundsätzlich als legitimer Zweck anerkannt. Die Betroffenen müssen aber mittels geeigneter Maßnahmen auf die Videoüberwachung hingewiesen werden.

Eine heimliche Überwachung durch versteckt installierte Kameras ist dagegen nur in nicht öffentlich zugänglichen Räumen in engen Grenzen zulässig. Es muss ein konkreter Verdacht auf eine strafbare Handlung oder eine schwerwiegende Verfehlung zulasten des Arbeitgebers vorliegen. Davor müssen alle sonstigen Maßnahmen zur Aufklärung ergebnislos ausgeschöpft worden sein. Eine verdeckte Überwachung ohne Anlass ist unzulässig und kann mit Bußgeldern geahndet werden sowie zu Entschädigungsansprüchen der Überwachten führen.

» **Hinweis:** Ferner ist zu beachten, dass der Betriebsrat bei der Einführung und Anwendung von technischen Einrichtungen, die dazu bestimmt sind, das Verhalten oder



Videoüberwachung von Arbeitnehmern nur in Ausnahmefällen zulässig

die Leistung des Arbeitnehmers zu überwachen, ein Mitbestimmungsrecht hat. Ohne Einwilligung des Betriebsrats darf daher keine Kamera installiert werden.

KURZ NOTIERT

Sanierungserlass auch in sog. Altfällen nicht legitim

Dass der sog. Sanierungserlass des BMF gegen den Gesetzmäßigkeitsgrundsatz der Verwaltung verstößt, da ein Verzicht auf den Steuereingriff immer einer gesetzlichen Grundlage bedarf, hatte der BFH mit Urteil vom 28.11.2016 (Az. GrS 1/15) bereits entschieden. Daraufhin hatte das BMF in Altfällen, in denen Gläubiger bis zum 8.2.2017 endgültig auf ihre Forderung verzichtet hatten, den Sanierungserlass noch uneingeschränkt für anwendbar erklärt. Der BFH hat nun mit Urteilen vom 23.8.2017 (Az.: I R 52/14 und X R 38/15) klargestellt, dass der Sanierungserlass auch in diesen Altfällen nicht zur Anwendung kommen darf.

» **Hinweis:** Der Gesetzgeber hat zwar mit § 3a EStG und § 7b GewStG Steuerbefreiungstatbestände für Sanierungsgewinne (BGBl. I 2017 S. 2074) geschaffen. Deren Inkrafttreten steht jedoch noch unter dem Vorbehalt der beihilferechtlichen Genehmigung durch die EU-Kommission. Darüber hinaus können unter den gesetzlichen Voraussetzungen der §§ 163, 227 AO Sanierungsgewinne auch weiterhin begünstigt sein.

Immaterielle Vermögensgegenstände des Anlagevermögens – Nachtrag des IDW

Quasi als Nachtrag zu unserer vierteilige Serie in den Ausgaben 07-08/2017 bis 11/2017 ist auf kürzlich vom IDW überarbeitete Stellungnahmen zur Bilanzierung immaterieller Vermögensgegenstände des Anlagevermögens hinzuweisen:

(1) Modifikation von Software (IDW ERS HFA 11 n.F.):

Nach Ansicht des IDW soll sich die bilanzielle Behandlung der dabei anfallenden Aufwendungen nach der Behandlung der Aufwendungen für die ursprüngliche Software bestimmen. Dies soll unabhängig davon gelten, ob das wirtschaftliche Risiko einer erfolgreichen Realisierung der Erweiterungs- oder Verbesserungsmaßnahmen beim Softwareanwender oder einem Dritten liegt.

(2) Aufwendungen für Vorbereitungshandlungen (IDW ERS HFA 31 n.F.): Sind solche Aufwendungen vor dem

Abschlussstichtag angefallen, waren aber mangels Konkretisierung des Vermögensgegenstands nicht aktivierbar, so sollen sie auch nicht mehr aus Vereinfachungsgründen in späteren Perioden (nach-)aktiviert werden dürfen.

Keine Anwendung der 5%-igen Schachtelstrafe für ausländische Kapitalgesellschaften ohne inländische Betriebsstätte

Die sog. 5%-ige Schachtelstrafe findet gem. BFH-Entscheidung vom 31.5.2017 (Az.: I R 37/15) keine Anwendung auf ausländische Kapitalgesellschaften, die mangels inländischer Betriebsstätte keine inländischen Einkünfte erzielen, in deren Rahmen sich Betriebsausgaben auswirken können. Die Fiktion nach § 8b Abs. 3 KStG könne nur dann zu einer Erhöhung der Körperschaftsteuerlichen Bemessungsgrundlage führen, wenn auch ein Betriebsausgabenabzug der inländischen Besteuerung unterliegen würde.

Postfachadresse auf Rechnung ausreichend

Der Vorsteuerabzug eines Unternehmens ist nicht ausgeschlossen, wenn der Leistungserbringer auf der Rechnung lediglich eine Postfachadresse angibt. Dies hat der EuGH am 15.11.2017 entschieden; demnach ist es entgegen einem Urteil des BFH vom 22.10.2015 (Az.: V R 23/14) nicht notwendig, dass der Leistungserbringer als

Adresse den Ort der wirtschaftlichen Tätigkeit angibt. Die Adresse diene – so der EuGH – lediglich der Erreichbarkeit des Unternehmers, die auch mit einer Briefkastenadresse gewährleistet sei. Somit können als Adressen auf Rechnungen auch weiterhin Postfächer angegeben werden.

Neue Urteile des BAG zum Mindestlohn

(1) Alle Zahlungen des Arbeitgebers, die eine Gegenleistung für die erbrachte Arbeit darstellen, sind dazu geeignet, den Mindestlohnanspruch zu erfüllen. Dies hat das BAG mit Urteilen vom 6.9.2017 (Az.: 5 AZR 317/16 und 441/16) und 24.5.2017 (Az.: 5 AZR 431/16) entschieden; erfasst sind z.B. Leistungszulagen, Prämien sowie gezahlte Sonn- und Feiertagszuschläge.

(2) Zudem hat das BAG mit Urteil vom 20.9.2017 (Az.: 10 AZR 171/16) klargestellt, dass ein tariflich vereinbarter Nachtarbeitszuschlag mindestens auf der Basis des Mindestlohns zu berechnen ist, selbst wenn die vertragliche Regel-Stundenvergütung niedriger ist.

BONMOT ZUM SCHLUSS

„Das Gute an faktenbasierten Entscheidungen ist, dass sie Hierarchien komplett außer Kraft setzen.“

Jeff Bezos, Gründer, Chairman und CEO von Amazon, geboren 12.1.1964

Impressum

PKF OSNABRÜCK WMS TREUHAND GMBH Wirtschaftsprüfungsgesellschaft

Martinsburg 15 | 49078 Osnabrück | Tel. +49 (0) 541 944 22-0 | Fax +49 (0) 541 944 22-44
www.pkf-osnabrueck.de

Anfragen und Anregungen an die Redaktion bitte an: pkf-nachrichten@pkf.de

Die Inhalte der PKF* Nachrichten können weder eine umfassende Darstellung der jeweiligen Problemstellungen sein noch den auf die Besonderheiten von Einzelfällen abgestimmten steuerlichen oder sonstigen fachlichen Rat ersetzen. Wir sind außerdem bestrebt sicherzustellen, dass die Inhalte der PKF Nachrichten dem aktuellen Rechtsstand entsprechen, weisen aber darauf hin, dass Änderungen der Gesetzgebung, der Rechtsprechung oder der Verwaltungsauffassung immer wieder auch kurzfristig eintreten können. Deshalb sollten Sie sich unbedingt individuell beraten lassen, bevor Sie konkrete Maßnahmen treffen oder unterlassen. Soweit innerhalb der PKF Fachnachrichten rechtliche Themen dargestellt sind, liegt die Verantwortlichkeit bei den Rechtsanwälten, die im PKF-Netzwerk tätig sind.

* PKF OSNABRÜCK WMS TREUHAND GMBH ist ein Mitgliedsunternehmen des PKF International Limited Netzwerks und in Deutschland Mitglied eines Netzwerks von Wirtschaftsprüfern gemäß § 319 b HGB. Das Netzwerk besteht aus rechtlich unabhängigen Mitgliedsunternehmen. PKF OSNABRÜCK WMS TREUHAND GMBH übernimmt keine Verantwortung oder Haftung für Handlungen oder Unterlassungen anderer Mitgliedsunternehmen. Die Angaben nach der Dienstleistungsinformationspflichten-Verordnung sind unter www.pkf-osnabrueck.de einsehbar.