

Betriebsverlegung ins Ausland

Bisher „bestrafte“ das Finanzamt alle Fälle von Betriebsverlegungen ins Ausland als steuerpflichtige Betriebsaufgabe. Die stillen Reserven wurden versteuert. Jetzt hat der Bundesfinanzhof (BFH) die Weichen dafür gestellt, dass in Zukunft eine steuerfreie Betriebsverlegung ins Ausland möglich ist. Danach ist eine Versteuerung der stillen Reserven erst dann fällig, wenn der Betrieb endgültig aufgegeben oder verkauft wird (BFH, Urteil vom 28.10.2009, I R 99/08).

Ist der Betrieb erst einmal ins Ausland verlegt, kann das Finanzamt auch nicht mehr auf den gesamten Veräußerungsgewinn oder sämtliche stille Reserven zugreifen. Der deutschen Besteuerung unterliegt nämlich nur der Teil des Veräußerungsgewinns bzw. der stillen Reserven, die noch in Deutschland erzielt wurden. Wichtig für GmbHs: Im entschiedenen Fall handelte es sich um einen Einzelunternehmer, der als Erfinder tätig war und seine Tätigkeit nach Belgien verlegt hat. Noch immer steht aus, ob das so auch für GmbHs gilt. Hier sollte also im Vorfeld unbedingt mit Steuergutachten geprüft werden, wie eine Doppelbesteuerung vermieden werden kann.



Sehr geehrte Geschäftsführer-Kollegin,
sehr geehrter Kollege,

ganz schön aufgebracht reagierte ein Geschäftsführer-Kollege dieser Tage in einem Kündigungsfall. Dazu der betroffene Mitarbeiter: „*Sie können mir gar nicht kündigen. Sie müssen zuerst Kurzarbeit anmelden!*“. Laut Arbeitsgericht Dessau ist eine betriebsbedingte Kündigung sozial ungerechtfertigt, wenn nur ein vorübergehender Arbeitsausfall vorliegt und die mögliche Einführung von Kurzarbeit nicht genutzt wurde (ArbG Dessau, Urteil vom 18.6.2009, 10 Ca 77/09).

Das Gericht beruft sich dabei auf ein Urteil des Bundesarbeitsgerichts aus dem Jahre 1964 (Urteil vom 25.6.1964, 2 AZR 382/63). Danach darf die betriebsbedingte Kündigung nur „letztes Mittel“ sein. Faktisch können Sie aber nicht dazu gezwungen werden, Kurzarbeit einzuführen. Das Urteil hat aber Einfluss darauf, wie Sie bei einer betriebsbedingten Kündigung Schritt für Schritt vorgehen müssen. So müssen Sie als Arbeitgeber zunächst prüfen, ob und welche weniger einschneidenden Maßnahmen geeignet sind, den Betriebsablauf wirtschaftlich sicherzustellen. Das kann z. B. die Einführung von Kurzarbeit sein.

Wichtig: Belegen Sie, dass Sie die Einführung von Kurzarbeit ernsthaft geprüft haben (Besprechungsprotokolle bereit halten). Informieren Sie den Betriebsrat über diese Prüfungen und Abwägungen. Erst danach ist eine betriebsbedingte Kündigung möglich. Wir empfehlen die Einschaltung eines Fachanwalts für Arbeitsrecht.

Wer ganz sicher gehen will, sollte vorher auch prüfen, ob die Einführung von Teilzeitarbeit oder eine Verkürzung der Wochenarbeitszeit als mildere Maßnahme in Frage kommen. Nur wenn auch das nicht der Fall ist, ist die betriebsbedingte Kündigung korrekt und rechtssicher möglich.

Ihr

Lothar Volkelt

- täglich aktuelle Informationen für Geschäftsführer unter www.GmbH-GF.de – das Geschäftsführer-Netzwerk
- Aktuelle Tipps und Infos zur GmbH und zur Geschäftsführung
- Hotline: [mailto: info@GmbH-GF.de](mailto:info@GmbH-GF.de)
- Dringend: 0172 – 478 62 63

Kredite mit Restschuldversicherung können aufgelöst werden

Trotz Finanzkrise haben einige Banken bis zuletzt ziemlich ungeprüft und ohne Berücksichtigung der geforderten Rating-Kriterien Kredite vergeben – an private, aber zum Teil auch indirekt an GmbHs. Das rechnete sich für die Banken (z. B. bei Easy Credit), weil neben dem Darlehensvertrag zugleich und zwingend eine sog. Restschuldversicherung abgeschlossen werden musste.

Im Klartext: Auch wenn es nirgendwo im Kleingedruckten stand, musste der Kunde zum Darlehensvertrag die Restschuldversicherung abschließen. Folge: Mit den Zusatzgebühren aus der Versicherung konnte die Bank insgesamt erheblich mehr umsetzen. Für den Kreditnehmer wurde der Kredit insgesamt ziemlich teuer – in der Praxis zahlten Kreditnehmer fast doppelt so viel wie für einen üblichen Kredit. Diese Praxis der Banken ist rechtlich höchst umstritten. Allerdings sahen die Gerichte, die in den letzten Monaten dazu entschieden hatten, keinen Anlass, diese Praxis zu unterbinden (so zuletzt OLG Köln, Urteil vom 14.1.2009, 13 U 103/08).

Wer so einen Darlehensvertrag mit Restschuldversicherung abgeschlossen hat, hat jetzt aber gute Karten, das Geschäft wieder rückgängig zu machen und damit die entstandenen Gesamtkosten für das Darlehen zurück zu erhalten. Der Bundesgerichtshof hat nämlich jetzt dazu entschieden, dass diese Praxis der Banken rechtswidrig ist.

Immer dann, wenn ein Darlehen auch zur Finanzierung der Restschuldversicherung verwendet wird, bilden beide Verträge eine wirtschaftliche Einheit – das ist unzulässig. Der Kreditnehmer hat nicht mehr „die wirtschaftliche Freiheit über die Verwendung des Darlehens“ (BGH, Urteil vom 15.12.2009, XI ZR 45/09).

Für die Praxis: Prüfen Sie, ob die oben genannten Voraussetzungen für eines Ihrer Darlehen zutrifft. Das ist der Fall, wenn in der Darlehensabwicklung automatisch die Prämie für die Restschuldversicherung abgezogen wird. Weiteres Indiz: Sie wurden bei der Darlehensvergabe über die Verpflichtung zum Abschluss der Restschuldversicherung nicht oder nicht hinreichend aufgeklärt. Damit können Betroffene jetzt ihre Darlehensverbindlichkeiten durch Widerruf erheblich reduzieren. Zumindest der Rückabwicklungsanspruch gegen den Restschuld-Versicherer sollte juristisch durchsetzbar sein. Besprechen Sie das weitere Vorgehen mit Ihrem Anwalt.

Geschäftsführer muss Steuererklärungen eigenhändig prüfen

In den nächsten Wochen ist für viele GmbH-Geschäftsführer wieder „trockene“ Schreibtischarbeit angesagt – der Steuerberater wird die Steuererklärungen für das abgelaufene Geschäftsjahr anfertigen und Ihnen zur Unterschrift vorlegen. Für viele Kollegen ist das eine reine Routineangelegenheit. Sie verlassen sich „blind“ auf Ihren Steuerberater. Das ist zwar verständlich, kann aber in der Praxis unangenehme Spätfolgen haben. Als Geschäftsführer der GmbH sind Sie schlussendlich verantwortlich dafür, dass der abgegebene Inhalt der Steuererklärungen korrekt ist – genau genommen dürfen Sie sich also nicht „blind“ auf Ihren Berater verlassen.

Laut Bundesfinanzhof (BFH) muss der Geschäftsführer „die vom Steuerberater erstellten Steuererklärungen auf Richtigkeit prüfen“. Unterlässt er das, muss er Steuerrückstände einer zwischenzeitlich liquidierten GmbH aus der eigenen Tasche zahlen (so zuletzt mit Urteil vom 28.08.2008, VII B 240/07). Im entschiedenen Fall hatte der Geschäftsführer übersehen, dass ein größerer Betrag (250.000 €) als umsatzsteuerfreie Ausfuhrlieferungen aufgeführt war. Dem Geschäftsführer – so das Gericht – hätte das auffallen müssen.

Für die Praxis: Der oben beschriebene Fall ist sicherlich eine Ausnahme. Für die Praxis empfiehlt es sich dennoch, die Steuererklärungen nicht „blind“ zu unterschreiben, sondern zumindest immer eine Vollständigkeitsprüfung (KSt-Erklärung, Anlage A - Nicht abziehbare Aufwendungen - , Anlage WA - weitere Angaben - , Erklärung zur gesonderten Feststellung, Gewerbesteuererklärung, Umsatzsteuererklärung) und eine Plausibilitätsprüfung der ausgewiesenen Beträge vorzunehmen.

ELENA: Arbeitsminister muss nachbessern

Nur wenige Tage nach Einführung des automatischen Einkommens-Datenkontrollsystems ELENA (elektronischer Entgeltnachweis) muss das Arbeitsministerium nachbessern. Grund: Es werden zu viele Daten erfasst, der Zusatzaufwand für Arbeitgeber ist zu hoch und das System ist nicht ausreichend gegen Datenmissbrauch gesichert. Um diese Mängel zu beheben, wird der Datenerfassungsbogen in den nächsten Wochen überarbeitet. Überflüssige Abfragen werden abgeschafft (Streik, Streikgründe, Abmahnungen, Kündigungsgründe).

Für die Praxis: Sind Sie Geschäftsführer einer GmbH, die Ihre Lohnabrechnungen und die Meldungen zur Lohnsteuer und Sozialversicherung über einen externen Dienstleister erledigt (Lohnbüro, Steuerberater,

DATEV usw.), dann dürfen Sie die Erfüllung der Meldepflichten nicht auf die leichte Schulter nehmen – bei Verstößen drohen Bußgelder bis 25.000 EUR. Lassen Sie sich auf den turnusmäßigen Besprechungen zum jeweils aktuellen Stand zu ELENA informieren. Solange die Änderungen noch nicht „offiziell“ sind, sollten Sie die beanstandeten Datenabfragen trotzdem korrekt beantworten.

„Funktionsverlagerungsverordnung“ wird erst später geändert

Die schwarz-gelbe Koalition hatte sich im Koalitionsvertrag auch darauf verständigt, die sog. Funktionsverlagerungsverordnung zu überarbeiten. Geändert werden sollen hier in erster Linie die Teile der Verordnung, in denen die einzelnen Besteuerungsfälle aufgelistet werden, insbesondere die die Verlagerung von Forschung und Entwicklung und des Vertriebs ins Ausland betreffen.

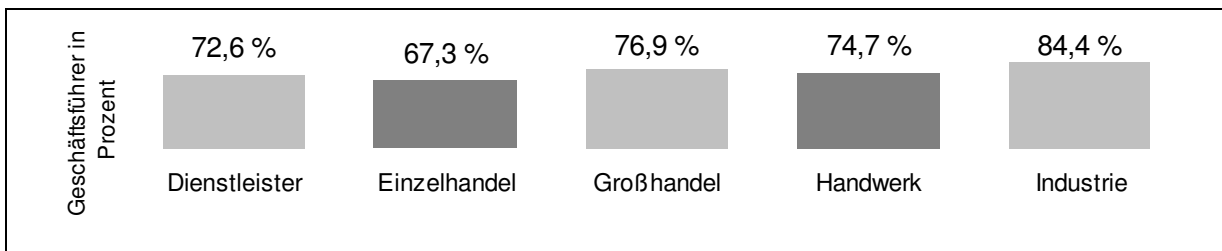
Ursprünglich war sogar vorgesehen, dass diese Teile der Funktionsverlagerungsverordnung im Rahmen des Wachstumsbeschleunigungsgesetzes nachgebessert werden. Das ist aber so nicht umgesetzt worden. Unterdessen wurde die Verordnung im Bundesfinanzministerium zwar weiter bearbeitet – so heißt es aus gut informierten Kreisen. Das entsprechende BMF-Schreiben wurde unterdessen auch im Internet bekannt gemacht, aber immer noch nicht „offiziell“ veröffentlicht. Die Finanzämter können die dort vorgegebenen Rechtsvorschriften also noch nicht auf Steuerveranlagungen anwenden.

Für die Praxis: Sie können dennoch davon ausgehen, dass die Funktionsverlagerungsverordnung noch im ersten Halbjahr 2010 in entschärfter Form veröffentlicht und damit „rechtswirksam“ wird. Konkrete Unternehmensplanungen mit Auslandswirkung sollten auf keinen Fall ohne Steuergutachten erfolgen und im Zweifel so lange zurück gestellt werden, bis endgültige Rechtssicherheit herrscht.

Gehalt 2010: Erfolgsvergütung wird immer noch nicht voll genutzt

Noch bis vor wenigen Jahren galt für das Finanzamt der Grundsatz, dass die Tantieme des Gesellschafter-Geschäftsführers einer GmbH höchstens 25 % der Gesamtbezüge betragen darf und dass die Tantieme höchstens 50 % des steuerlichen GmbH-Gewinns betragen darf (50 %-Regel). Unterdessen hat der Bundesfinanzhof seine Rechtsprechung zu Gunsten von Gesellschafter-Geschäftsführern geändert (z. B. BFH-Urteil vom 04.06.2003, I R 24/02 oder I R 80/01). Die sog. 25%-Regel wird vom Finanzamt nicht mehr angewendet. Die aktuellen Geschäftsführer-Gehaltszahlen dazu belegen aber: Auch im Jahr 2009 wurde diese bessere Möglichkeit für Tantieme-Zahlungen bei der steuerlichen Anerkennung immer noch nicht voll genutzt. Im Durchschnitt beziehen nur rund 75 % aller Geschäftsführer eine Tantieme. Im Einzelhandel sind es nur 67 % der Geschäftsführer, die erfolgsbezogen bezahlt werden.

Statistik: Anteil der Geschäftsführer mit Anspruch auf eine Tantieme



Quelle BBE-Studie "GmbH-Geschäftsführer-Vergütungen 2010"

Für die Praxis: Der Tantieme-Anteil für den Gesellschafter-Geschäftsführer könnte steuerlich unbeanstandet sogar noch höher als 25 % der Gesamtvergütung angesetzt werden. Wichtig ist aber, dass die 50%-Gewinn-Grenze eingehalten wird. Das bedeutet: Maximal 50% des steuerlichen Gewinns dürfen insgesamt an die Geschäftsführer in Form einer Gewinn-Tantieme ausgezahlt werden. Sind z. B. 3 Geschäftsführer vorhanden, dürfen die an die 3 Geschäftsführer gezahlten Tantiemen zusammen nicht mehr als 50% des steuerlichen Gewinns betragen.

Aktuell: Pensionsrückstellung muss bei Vorliegen einer Umsatz-Tantieme gekürzt werden

Umsatz-Tantiemen werden für GmbH-Geschäftsführer nur ausnahmsweise steuerlich anerkannt, z. B. in der Gründungs- oder einer Sanierungsphase der GmbH. Wird dennoch eine Umsatz-Tantieme gezahlt und wird diese als verdeckte Gewinnausschüttung behandelt, wirkt sich das auch auf die Höhe der steuerlich wirksamen Pensionsrückstellung aus. Und zwar immer dann, wenn die Umsatz-Tantieme bei der Berechnung des Pensionsanspruchs für den Geschäftsführer einbezogen wurde (BFH, Urteil vom 4.3.2009, I R 45/08).

Für die Praxis: Haben Sie eine Umsatz-Tantieme bezogen, sollten Sie sich eine rechtlich anerkannte Begründung dafür zurechtlegen und diese mit stichhaltigen Argumenten, Zahlen und Protokollen belegen kön-

nen: Z. B., dass die Tantieme nur „vorübergehend“ gezahlt wurde, um eine angestrebte Umstrukturierung besser zu ermöglichen (Protokolle mit Zielvereinbarungen).

Aktuelle Tipps und Infos zur GmbH und zur Geschäftsführung

- **Vorsicht bei notarieller Beurkundung in der Schweiz:** Laut LG Frankfurt ist nicht sichergestellt, dass Schweizer Notare ihrer Mitteilungspflicht über einen Gesellschafterwechseln an das deutsche Handelsregister nachkommen (LG Frankfurt a. M., Urteil vom 7.10.2009, 3.13 O 46/09).

Für die Praxis: Bis zur Klärung dieser Rechtsfrage sollte die Veräußerung und notarielle Beurkundung des Kaufs bzw. Verkaufs eines Geschäftsanteils nicht in der Schweiz / im Ausland durchgeführt werden.

- **Bessere Möglichkeiten der steuerlichen Absetzbarkeit von Reisen des Unternehmers:** Der Bundesfinanzhof (BFH) hat jetzt das strenge Aufteilungsverbot für Dienstreisen aufgehoben. Danach können ab sofort auch alle Reisekosten steuerlich geltend gemacht werden, die „gemischt“ veranlasst sind – also zu einem Teil dienstlich und zu einem Teil privat durchgeführt werden. Das war bisher so nicht möglich (BFH, Beschluss vom 21.9.2009, GrS 1/06). Im Urteilsfall musste das Finanzamt die Flugkosten eines IT-Controllers nach Las Vegas zu einem Kongress steuerlich anteilig anerkennen.

Für die Praxis: Prüfen Sie, ob es für noch nicht bestandskräftige Veranlagungsjahre solche anteiligen Reisekosten gegeben hat, die Sie Ihrem Steuerberater erst gar nicht mitgeteilt haben – also z. B. Fahrtkosten zu einem Urlaubsziel, an dem Sie auch geschäftliche Besprechungen durchgeführt haben oder neue Geschäfte angebahnt haben. Stellen Sie Ihrem Steuerberater entsprechende Belege zusammen und weisen Sie darauf hin, dass solche gemischt veranlassten Reisen in Ihrem Fall vorlagen.

- **Gesetzliche Vorschriften für Kapitalerhöhung müssen auch beim vereinfachten Gründungsverfahren eingehalten werden:** Wer eine GmbH/Unternehmergesellschaft mit Musterprotokoll gründet und anschließend eine Kapitalerhöhung beschließt, muss die Vorschriften des § 53ff. GmbH-Gesetz korrekt einhalten (OLG München, Urteil vom 29.10.2009, 31 Wx 124/09). Es genügt nicht, wenn lediglich der Beschluss der Gesellschafterversammlung zur Kapitalerhöhung an das Handelsregister eingereicht wird.

Für die Praxis: Zur ordnungsgemäßen Eintragung der Kapitalerhöhung muss der Geschäftsführer den Beschluss der Gesellschafter zur Kapitalerhöhung, den kompletten Gesellschaftsvertrag in der aktuellen Fassung (= neues Stammkapital) zusammen mit der Notarbescheinigung über die beglaubigten Änderungen des Gesellschaftsvertrages einreichen.

- **Privatnutzung des Firmenwagens kann jährlich neu festgelegt werden:** Geschäftsführer, die mit dem Firmenwagen jährlich rund 5.000 km und mehr privat fahren, liegen steuerlich in der Regel mit der 1%-Methode günstiger. Was können Sie tun, wenn Sie bereits im voraus wissen, dass Sie im nächsten Jahr voraussichtlich weniger als 5.000 km privat fahren? Eine neue Möglichkeit eröffnet jetzt der Bundesfinanzhof (BFH) in einer aktuellen Entscheidung zur Sache (BFH, Beschluss vom 26.11.2009, VIII B 190/08). Danach haben Sie die Möglichkeit, die Versteuerung der privaten Nutzung jährlich neu zu bestimmen. Das Finanzamt muss es danach anerkennen, wenn Sie in diesem Jahr den privaten Nutzungsanteil nach Fahrtenbuch ermitteln.

Für die Praxis: Stellen Sie sich aber darauf ein, dass das Finanzamt von Ihnen eine Begründung für den Wechsel der Besteuerungsgrundlage hören will. Das Finanzamt muss es aber auch als Begründung zulassen, wenn die „1%-Regelung nicht mehr zu einem steuerlich korrekten Ergebnis“ bei der Ermittlung des privaten Nutzungsanteils führt – Sie müssen also keine höhere Steuerbelastung in Kauf nehmen, wenn der private Nutzungsanteil tatsächlich niedriger ist. Das Finanzamt muss diese Rechtslage z. B. auch dann berücksichtigen, wenn bei Inanspruchnahme des Investitionsabzugsbetrags für die Pkw-Anschaffung die überwiegend betriebliche Nutzung Voraussetzung für eine Steuerbegünstigung ist.

Ihr **L. Volkelt**

Dipl. Volkswirt Lothar Volkelt
<mailto:lothar.volkelt@gmbh-gf.de>

Impressum: Der **Volkelt-Brief** – ist ein Produkt der VvF MedienConzepte GmbH, Freiburg HRB 5726 General von Holzing Str. 53, 79283 Bollschweil, Tel. 07633/9232386, Chefredakteur: Dipl. Volkswirt Lothar Volkelt E-mail: Lothar.Volkelt@GmbH-GF.de Internet www.GmbH-GF.de. Alle Informationen nach bestem Wissen aber ohne Gewähr. Bezug: über E-Mail, Erscheinen: 2 x monatlich mit jeweils 4 Seiten DIN A 4 Bezug: **2,50 € pro Ausgabe Für Mitglieder des Geschäftsführer-Netzwerks kostenfrei**