

## Januar 2018 INHALT

### ERTRAGSSTEUERN 2

- Vollständige Steuerfreiheit des Gewinns aus der Veräußerung von Anteilen an inländischen Kapitalgesellschaften durch ausländische Kapitalgesellschaften
- Nachträgliche Anschaffungskosten für Anteile an Kapitalgesellschaften nach der gesetzlichen Neuregelung des Eigenkapitalersatzrechts
- Verlustuntergang bei Kapitalgesellschaften
- Mitunternehmereigenschaft eines stillen Gesellschafters einer GmbH

### KAPITALANLAGEN 5

- Verkauf einer „Alt-Lebensversicherung“: Verluste können steuerlich geltend gemacht werden

### IMMOBILIEN 6

- Neues Bauvertragsrecht ab dem 1. Januar 2018
- Einkunftszielungsabsicht bei befristeter Vermietung
- Wenn ein geplantes Projekt nicht verwirklicht wird: gewerblicher Grundstückshandel oder Liebhaberei?
- Antrag auf Grundsteuererlass bei wesentlicher Ertragsminderung

### BILANZRECHT 9

- Rückstellungen für Aktienoptionen im Handelsrecht

### ARBEITSRECHT 10

- Verlängerung der Kündigungsfrist im Arbeitsvertrag möglich?

### KOMMENTAR 11

- Wie lange soll der Zinssatz von 6 % für Steuernachzahlungen noch verfassungsgemäß sein?

### IN EIGENER SACHE 12

- Neue Partnerin: Dr. Ruth-Caroline Zimmermann
- Zukunft ist unsere Tradition – seit 90 Jahren

## EDITORIAL

# WO SIND DIE GRENZEN DER STEUERGESTALTUNG?

An dieser Stelle wollten wir Ihnen einen Überblick über die geplanten Steuervorhaben in dieser Legislaturperiode geben. Aus den bekannten Gründen ist dies aber nicht möglich, im April 2018 vielleicht. Daher soll auf ein Thema eingegangen werden, das viele Steuerzahler betreffen kann. In den vergangenen Monaten sind uns auch für Deutschland Namen von prominenten Unternehmen und Persönlichkeiten bekannt geworden, die in den Verdacht geraten sind, ihren steuerlichen Verpflichtungen nicht korrekt nachgekommen zu sein – Lux-Leaks, Paradise-Papers. Bei diesen (Vor-)Verurteilungen der Personen und Unternehmen sollten wir allerdings bedenken, dass das Unterhalten eines Kontos im Ausland für sich gesehen noch kein Steuervergehen ist. Es gibt eine Reihe von Gründen, in diesen Gebieten Konten zu unterhalten und die steuerlichen Verpflichtungen hieraus zu erfüllen.

Um Steuerumgehungen zu bekämpfen, gibt es auch in Deutschland Bestrebungen, auf der Basis einer EU-Richtlinie eine Anzeigepflicht für Steuergestaltungen einzuführen. Diese Pflicht soll die steuerberatenden Berufe für aggressive Steuermodelle treffen.

### Aber brauchen wir das alles?

Wir haben in Deutschland seit 1919 (!) eine Regelung zur Verhinderung von missbräuchlichen Steuervortei-

len (§ 42 AO). Dort ist vorgeschrieben, dass durch den Missbrauch von Gestaltungsmöglichkeiten des Rechts eine Steuer nicht umgangen werden kann, und es wird erläutert, wann ein solcher Missbrauch vorliegt. Danach liegt er vor, wenn eine unangemessene rechtliche Gestaltung für wirtschaftliche Vorgänge gewählt wird, die im Vergleich zu einer angemessenen Regelung zu einem vom Gesetz nicht vorgesehenen Steuervorteil führt. Diese sehr abstrakte Formulierung wird leider gelegentlich von der Verwaltung als „Keule“ genutzt, wenn ihr eine in der Praxis vorgefundene Regelung als phantasievolle Steuerersparnismöglichkeit nicht passt.

Der Bundesfinanzhof hat in seinem letzten Urteil zu dieser Thematik aber eindeutig festgestellt, dass ein Steuerpflichtiger seine Verhältnisse so regeln kann, dass dabei eine möglichst geringe Steuerlast entsteht (AZ IV R 42/13). Diese Aussage sollte bei der Frage nach den Grenzen der Steuergestaltung auch auf Seiten der Finanzverwaltung beachtet werden. Eine Grenze sollte immer von beiden Seiten betrachtet werden, dann erkennt man am besten ihre Auswirkungen.



Tobias Müller  
Partner,  
Steuerberater

# ERTRAGSSTEUERN

---

## VOLLSTÄNDIGE STEUERFREIHEIT DES GEWINNS AUS DER VERÄUSSERUNG VON ANTEILEN AN INLÄNDISCHEN KAPITALGESELLSCHAFTEN DURCH AUSLÄNDISCHE KAPITALGESELLSCHAFTEN

Der bei der Veräußerung von Anteilen an einer inländischen Kapitalgesellschaft entstehende Gewinn ist bei einer anderen Kapitalgesellschaft grundsätzlich gemäß § 8b KStG steuerfrei. Durch die Fiktion pauschalierter Betriebsausgaben erfolgt jedoch regelmäßig eine Hinzurechnung von 5 % des Veräußerungsgewinns. Der Bundesfinanzhof (BFH) hat nunmehr in seinem Urteil vom 31. Mai 2017 (I R 37/15) entschieden, dass die Betriebsausgabenfiktion ausscheidet, sofern die veräußernde Kapitalgesellschaft im Inland über keine Betriebsstätte und keinen ständigen Vertreter verfügt.

In dem oben angeführten Urteilsfall erzielte die Klägerin, eine Kapitalgesellschaft mit Sitz und Geschäftsleitung auf den Bermudas, einen Gewinn aus der Veräußerung von Anteilen an einer inländischen Kapitalgesellschaft. Diese Gewinne unterliegen grundsätzlich der Steuerpflicht in Deutschland. Der Veräußerungsgewinn wurde vom Finanzamt jedoch richtigerweise nach der oben genannten Vorschrift steuerfrei gestellt. Allerdings qualifizierte

das Finanzamt 5 % des Veräußerungsgewinns als nicht abzugsfähige Betriebsausgaben und setzte darauf Körperschaftsteuer fest. Die Klage der ausländischen Kapitalgesellschaft blieb ohne Erfolg.

Der BFH hat in seinem Urteil entgegen der Auffassung des Finanzamtes und des Finanzgerichts (FG) entschieden, dass eine Hinzurechnung von 5 % des Veräußerungsgewinns als nicht abzugsfähige Betriebsausgaben mangels inländischer Betriebsstätte oder eines ständigen Vertreters ausgeschlossen ist. Dies begründet der BFH damit, dass die ausländische Kapitalgesellschaft keine inländischen Einkünfte erzielt, bei deren Ermittlung Betriebsausgaben berücksichtigt werden können. Eine pauschalierte Hinzurechnung von 5 % als nicht abzugsfähige Betriebsausgaben findet nach Auffassung des BFH nur dann statt, wenn der fingierte betriebliche Aufwand, falls er tatsächlich entstanden wäre, dem Besteuerungsrecht des deutschen Fiskus unterliegen würde.

Die Klägerin erzielte zwar aufgrund der Veräußerung von Anteilen an einer inländischen Kapitalgesellschaft inländische Einkünfte aus Gewerbebetrieb. Zur Ermittlung dieser Einkünfte war jedoch keine Gewinnermittlung durchzuführen, in deren Rahmen Betriebsausgaben hätten berücksichtigt werden können. Aufgrund dieser Tatsachen schloss der BFH eine Hinzurechnung der nicht abzugsfähigen Betriebsausgaben in Höhe von 5 % aus.

Im Ergebnis führt dies dazu, dass der von einer beschränkt steuerpflichtigen Körperschaft erzielte Gewinn aus der Veräußerung von Anteilen an einer inländischen Kapitalgesellschaft nicht der deutschen Besteuerung unterliegt. Anwendung findet dieses Urteil jedoch nur dann, wenn der Veräußerungsgewinn nicht bereits von einem Doppelbesteuerungsabkommen freigestellt wird.

Das Urteil gibt einmal mehr Anlass dazu, bestehende Beteiligungsstrukturen zu überprüfen und gegebenenfalls steuerlich zu optimieren.

## NACHTRÄGLICHE ANSCHAFFUNGSKOSTEN FÜR ANTEILE AN KAPITALGESELLSCHAFTEN NACH DER GESETZLICHEN NEUREGELUNG DES EIGENKAPITALERSATZRECHTS

Wurde ein Gesellschafter einer Kapitalgesellschaft im Insolvenzverfahren als Bürge in Anspruch genommen, führte dies bisher regelmäßig dazu, dass sich die Anschaffungskosten des Gesellschafters für seine Beteiligung an der Kapitalgesellschaft in Höhe des

ausgefallenen Regressanspruches erhöhten. Entgegen der langjährigen Rechtsprechung hat der BFH nun mit Urteil vom 11. Juli 2017 (IX R 36/15) entschieden, dass die Inanspruchnahme aus einer Bürgschaft nicht mehr grundsätzlich unter Rückgriff auf das

vor dem „Gesetz zur Modernisierung des GmbH-Rechts und zur Bekämpfung von Missbräuchen vom 23. Oktober 2008 (MoMiG)“ geltende Eigenkapitalersatzrecht zu nachträglichen Anschaffungskosten für eine Beteiligung führt.

In dem vom BFH zu entscheidenden Fall übernahm der Alleingesellschafter einer GmbH eine Bürgschaft für eine Bankverbindlichkeit der Gesellschaft. In der Insolvenz der Gesellschaft wurde der Gesellschafter von der Bank als Bürge in Anspruch genommen. Er wollte die geleisteten Zahlungen als nachträgliche Anschaffungskosten geltend machen, um diese bei der Veräußerung der Anteile gewinnmindernd zu berücksichtigen.

Nachträgliche Anschaffungskosten nahm der BFH bisher grundsätzlich an, sofern die Bürgschaft eigenkapitalersetzend war. Eigenkapitalersetzend war eine Bürgschaft, wenn die gesellschaftsrechtlichen Vorgaben zum sogenannten Eigenkapitalersatzrecht erfüllt waren.

Seit der Änderung des Eigenkapitalersatzrechts durch das MoMiG war jedoch strittig, ob sich dadurch auch Auswirkungen auf die Beurteilung der Frage ergeben hatten, ob und wann nachträgliche Anschaffungskosten für Beteiligungen an Kapitalgesellschaften i. S. d. § 17 EStG vorliegen.

Mit dem Urteil vom 11. Juli 2017 hat der BFH nun entschieden, dass die frühere gesetzliche Grundlage für die Annahme von nachträglichen Anschaffungskosten mit Einführung der gesetzlichen Regelung des Eigenkapitalersatzrechts entfallen ist. Daraus er-

gab sich für den BFH, dass Finanzierungshilfen eines Gesellschafters in Zukunft nicht mehr unter Rückgriff auf die Grundsätze des alten Eigenkapitalersatzrechts als nachträgliche Anschaffungskosten qualifiziert werden können. Stattdessen gelten in Zukunft nur noch die allgemeinen handels- und steuerrechtlichen Grundsätze, nach denen beurteilt wird, ob steuerliche Anschaffungskosten vorliegen.

***„Abschließend ist festzustellen, dass das Urteil des BFH große Auswirkungen auf die Finanzierung von Kapitalgesellschaften hat.“***

Aus Gründen des Vertrauensschutzes hat der BFH jedoch eine zeitliche Anwendungsregelung für das Urteil getroffen. Der BFH gewährt Vertrauensschutz im Hinblick auf die bisherige Rechtsprechung für alle Fälle, in denen Gesellschafter eigenkapitalersetzende Finanzierungshilfen bis zum Tag der Veröffentlichung des Urteils am 27. September 2017 geleistet haben.

Abschließend ist festzustellen, dass das Urteil des BFH große Auswirkungen auf die Finanzierung von Kapitalgesellschaften hat, insbesondere mit Bürgschaften eines Gesellschafters. Die Inanspruchnahme aus einer Bürgschaft führt zukünftig nicht mehr automatisch unter Rückgriff auf das alte Eigenkapitalersatzrecht zu nachträglichen Anschaffungskosten. Stattdessen besteht in Zukunft ein Gleichklang hinsichtlich des Anschaffungskostenbegriffs zwischen Handels- und Steuerrecht. Anschaffungskosten liegen in Zukunft nur noch vor, wenn die allgemeinen Voraussetzungen des Anschaffungskostenbegriffs i. S. d. § 255 HGB erfüllt sind. Das sind grundsätzlich nur solche Aufwendungen, die nach handels- und bilanzsteuerrechtlichen Grundsätzen zu einer offenen oder verdeckten Einlage in das Kapital der Gesellschaft führen.

Es sollte jedoch unbedingt die zeitliche Anwendungsregelung beachtet werden. Danach gelten die alten Rechtsprechungsgrundsätze noch für eigenkapitalersetzende Finanzierungshilfen, die bis zum 27. September 2017 gewährt worden sind.



Matthias Chuchra  
Partner,  
Wirtschaftsprüfer,  
Steuerberater

## VERLUSTUNTERGANG BEI KAPITALGESELLSCHAFTEN

Das FG Hamburg hält die Regelung zum Verlustuntergang bei Kapitalgesellschaften bei Anteilsübertragungen von mehr als 50 % für verfassungswidrig und hat das Bundesverfassungsgericht (BVerfG) angerufen (Beschluss

vom 29. August 2017 – 2 K 245/17). Das BVerfG hatte bereits vor Kurzem entschieden, dass die Verlustuntergangsregelung verfassungswidrig ist, soweit sie bei Anteilsübertragungen von mehr als 25 % bis zu 50 % greift.

Der Verlustvortrag einer Kapitalgesellschaft geht nach dem Gesetz vollständig unter, wenn mehr als 50 % der Anteile innerhalb von fünf Jahren an einen Erwerber übertragen werden (sogenannter Mantelkauf). Der inso-

weit untergegangene Verlust kann dann nicht mehr zur Verrechnung mit künftigen Gewinnen genutzt werden.

Die Klägerin ist eine GmbH, die über einen Verlustvortrag verfügte. Im Streitjahr wurden mehr als 50 % der Anteile an der GmbH auf einen neuen Gesellschafter übertragen. Das Finanzamt strich daraufhin den Verlustvortrag.

Das FG hält die Verlustuntergangsregelung für verfassungswidrig und hat deshalb das BVerfG zur Klärung dieser Frage aufgefordert. Bereits im Jahr 2011 hatte das FG das BVerfG angerufen, weil es die Verlustuntergangsregelung bei Anteilsübertragungen von mehr als 25 % bis zu 50 %, die zu einem anteiligen Verlustuntergang führt, für verfassungswidrig hielt.

Dieser Vorlagebeschluss hatte Erfolg und führte dazu, dass das BVerfG das Gesetz insoweit in seiner Fassung bis zum 31. Dezember 2015 als verfassungswidrig angesehen hat. Das BVerfG sah in dem anteiligen Verlustuntergang einen Verstoß gegen den Grundsatz der steuerlichen Belastung nach der Leistungsfähigkeit sowie gegen den Gleichbehandlungsgrundsatz.

Mit dem neuen Vorlagebeschluss vergrößert sich die Ungewissheit im Bereich des Verlustuntergangs bei Kapitalgesellschaften. Soweit es um Anteilsübertragungen von mehr als 25 % bis zu 50 % geht, muss der Gesetzgeber rückwirkend für den Zeitraum ab dem 1. Januar 2008 bis zum 31. Dezember 2015 eine Neuregelung schaffen. Dies hat das BVerfG bereits

entschieden. Nach dem neuen Vorlagebeschluss des FG wird sich das BVerfG nun mit der Frage auseinandersetzen müssen, was bei Anteilsübertragungen von mehr als 50 % gilt.

Ob die ab dem 1. Januar 2016 geltende Rechtslage für Beteiligungen über 50 % verfassungsgemäß ist, ist noch offen. Hierzu hat sich das BVerfG noch nicht geäußert. Der Gesetzgeber hat allerdings bereits eine Ausnahmeregelung ab dem 1. Januar 2016 geschaffen, nach der der Verlust trotz einer Anteilsübertragung von mehr als 25 % bzw. mehr als 50 % nicht untergeht, wenn der Betrieb fortgeführt und nicht eingestellt wird. Diese Ausnahmeregelung enthält jedoch eine Vielzahl von Voraussetzungen, die zu beachten sind.

## MITUNTERNEHMEREIGENSCHAFT EINES STILLEN GESELLSCHAFTERS EINER GMBH

In der Entscheidung des BFH vom 13. Juli 2017 (IV R 41/14) ging es um die Rechtsfrage, welche Voraussetzungen erfüllt sein müssen, damit bei einer stillen Beteiligung an einer GmbH von einer steuerlichen Mitunternehmerschaft (atypisch stille Gesellschaft) auszugehen ist.

Folgender Sachverhalt lag dem Besprechungsfall zugrunde.

B war Geschäftsführer der A-GmbH. Mit Wirkung ab dem 1. Januar 2005 gründeten die A-GmbH und B eine stille Gesellschaft. Nach dem Gesellschaftsvertrag stand alleine der A-GmbH die Geschäftsführung zu. Darüber hinaus war B laut Vertrag verpflichtet, eine Bareinlage zu leisten. Allerdings konnte er die Einlage durch „Stehenlassen“ seiner Gewinnbeteiligung erbringen.

Der BFH hat ausgeführt, dass die Mitunternehmerschaft eines Gesellschafters gesetzlich nicht definiert ist und im Rahmen einer Gesamtbetrachtung des Einzelfalls zu ermitteln ist. Nach ständiger Rechtsprechung liegt eine Mitunternehmerschaft vor, sofern ein Gesellschafter Mitunternehmerinitiative entfaltet und Mitunternehmerisiko trägt.

Mitunternehmerinitiative wird entfaltet, wenn der Gesellschafter an den unternehmerischen Entscheidungen der Gesellschaft beteiligt ist. Mindestvoraussetzungen sind hierbei Rechte, die denen eines Kommanditisten (Stimm-, Kontroll- und Widerspruchsrecht) entsprechen. Mitunternehmerisiko trägt derjenige, der am Erfolg oder Misserfolg eines gewerblichen Unternehmens teilnimmt.

Das Finanzamt vertrat im Besprechungsfall die Auffassung, dass die GmbH & Still keine Mitunternehmerschaft begründet, da B als stiller Gesellschafter keine Mitunternehmerinitiative entfalten konnte.

Das Vorliegen von Mitunternehmerinitiative kann sich dabei nicht nur aus den Regelungen des Gesellschaftsvertrags der stillen Gesellschaft ableiten, sondern insbesondere auch aus der Stellung des stillen Gesellschafters als Geschäftsführer der GmbH. Demnach kann sich bei einer GmbH & Still – ähnlich wie bei einer GmbH & Co. KG – eine starke Ausprägung der Mitunternehmerinitiative auch aus der Stellung als Geschäftsführer der GmbH ergeben, sodass im vorliegenden Fall eine stark ausgeprägte Mitunternehmerinitiative anzunehmen war.

Allerdings führte der BFH aus, dass eine stark ausgeprägte Mitunternehmerinitiative das fehlende Mitunternehmermerrisiko nicht kompensieren kann, weil zur Begründung der Mitunternehmerstellung stets beide Voraussetzungen erfüllt sein müssen.

Insbesondere ist für das Vorliegen des Mitunternehmermerrisikos entscheidend, dass die Einlage des Mitunternehmers tatsächlich in das Gesellschaftsvermögen erbracht wird und

nicht durch „Stehenlassen“ von Gewinnbeteiligungen erfolgt. Wesentlich für die Frage, ob Mitunternehmermerrisiko getragen wird ist danach, dass der Mitunternehmer tatsächlich eigene Mittel als Risikokapital einsetzt.

Im Ergebnis hat der BFH im Besprechungsfall somit entschieden, dass sich eine Mitunternehmerstellung eines stillen Gesellschafters an einer GmbH auch über den Gesellschafts-

vertrag hinaus begründen lässt. Mitunternehmerinitiative kann auch durch eine Geschäftsführerstellung bei der GmbH begründet werden. Mitunternehmermerrisiko kann dagegen nicht allein dadurch entfaltet werden, dass zukünftige Gewinne stehengelassen werden.

## KAPITALANLAGEN

### VERKAUF EINER „ALT-LEBENSVERSICHERUNG“: VERLUSTE KÖNNEN STEUERLICH GELTEND GEMACHT WERDEN

Verkaufen Steuerpflichtige eine vor 2005 abgeschlossene Lebensversicherung vor Ablauf von zwölf Jahren mit Verlust, können sie die Verluste mit anderen positiven Kapitaleinkünften verrechnen. Dies hat der BFH entschieden (VIII R 38/15).

Im Streitfall war der Ehemann Versicherungsnehmer einer vom 1. September 1999 bis zum 1. September 2011 laufenden fondsgebundenen Lebensversicherung. Versicherte Person war seine Ehefrau. Im Erlebensfall sollte das Deckungskapital, d. h. der Wert der gutgeschriebenen Fondsanteile, fällig werden.

Am 1. März 2009 veräußerte der Ehemann seine Ansprüche an seine Ehefrau zu einem Kaufpreis, der dem Wert des Deckungskapitals entsprach. Da er die auf 60 Monate beschränkten Beiträge in voller Höhe gezahlt hatte, ergab sich ein Veräußerungsverlust, den er als negative Einkünfte

aus Kapitalvermögen erklärte. Das Finanzamt erkannte den Verlust wegen Gestaltungsmissbrauchs nicht an. Einen derartigen Missbrauch konnte das FG Düsseldorf zwar nicht erkennen. Es ließ den Verlustabzug aber wegen fehlender Einkünfteerzielungsabsicht nicht zu – jedoch zu Unrecht, wie der BFH entschied.

Gewinne aus der Veräußerung von Ansprüchen auf eine Versicherungsleistung gehören seit der Einführung der Abgeltungsteuer am 1. Januar 2009 zu den Einkünften aus Kapitalvermögen. Für Verträge, die vor dem 1. Januar 2005 abgeschlossen wurden, gilt dies nur, sofern die Zinsen aus den Sparanteilen bei einem Rückkauf steuerpflichtig gewesen wären.

Diese Voraussetzung war im Streitfall erfüllt, denn ein Rückkauf der Lebensversicherung durch den Ehemann im Jahr 2009 wäre steuerpflichtig gewesen. Eine Steuerbefreiung hätte näm-

lich vorausgesetzt, dass der Verkauf erst nach Ablauf der Mindestlaufzeit von zwölf Jahren nach Vertragsabschluss stattfindet. Der BFH sah ferner keinen Grund, die Anerkennung des Verlusts wegen einer fehlenden Einkünfteerzielungsabsicht zu versagen. Denn die mit der Abgeltungsteuer eingeführten Besonderheiten bedingen eine tatsächliche (widerlegbare) Vermutung der Einkünfteerzielungsabsicht. Relevante Punkte für deren Widerlegung gab es im Streitfall nicht.

Im entsprechenden Sinne entschied der BFH am gleichen Tag zu negativen Einkünften bei Rückkauf einer Sterbegeldversicherung (VIII R 25/14). Durch den Begriff „Unterschiedsbetrag“ sind grundsätzlich sowohl positive als auch negative Differenzbeträge zwischen der Versicherungsleistung und der Summe der auf sie entrichteten Beiträge steuerlich zu erfassen.

# IMMOBILIEN

## NEUES BAUVERTRAGSRECHT AB DEM 1. JANUAR 2018

Am 9. März 2017 hat der Bundestag das Gesetz zur Reform des Bauvertragsrechts und zur Änderung der kaufrechtlichen Mängelhaftung verabschiedet, welches am 1. Januar 2018 in Kraft tritt. Nach Art. 229 EGBGB (Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch) finden die neuen Vorschriften nur auf Verträge Anwendung, die ab dem 1. Januar 2018 geschlossen werden. Dagegen finden auf Verträge, die vor dem 1. Januar 2018 abgeschlossen wurden, noch die bisherigen Regelungen Anwendung.

Ziel des Gesetzgebers war es, spezifische gesetzliche Regelungen für den Bauvertrag zu schaffen. In der Vergangenheit waren die Vertragsparteien darauf angewiesen, solche durch die Einbeziehung der VOB/B in den Werkvertrag zu vereinbaren. Hierbei kam es häufiger zu Problemen im Zusammenhang mit der Frage, ob die VOB/B wirksam in den Vertrag einbezogen wurden, da nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (BGH) die wirksame Einbeziehung der VOB/B grundsätzlich voraussetzt, dass diese insgesamt und nicht nur auszugsweise zur Grundlage des Vertrags gemacht wurden. Mit der Neuregelung des Bauvertragsrechts sind zahlreiche Rechtsgedanken der VOB/B direkt in das BGB aufgenommen worden.

Gänzlich neu ist die Aufnahme weitere Vertragstypen. Neben eigenen Regelungen für den Bauvertrag (§ 650 a BGB) wurden auch der Verbraucherbauvertrag (§ 650 i BGB), der Architekten- und Ingenieurvertrag (§ 650 p

*„Ziel des Gesetzgebers war es, spezifische gesetzliche Regelungen für den Bauvertrag zu schaffen.“*

BGB) sowie der Bauträgervertrag (§ 650 u BGB) in das BGB aufgenommen. Bauverträge sowie Architekten- und Ingenieurverträge wurden bislang als Werkvertrag angesehen. Nach der Neuregelung ist danach im Zusammenhang mit Baumaßnahmen nur noch dann von einem Werkvertrag auszugehen, wenn es sich bei den Arbeiten um kleinere Instandhaltungsmaßnahmen handelt, die nicht auf eine längerfristige Zusammenarbeit angelegt sind.

### I. Kaufrechtliche Regelungen

Als weiteres Kernstück des Gesetzes hat der Gesetzgeber die Problematik der Haftung des Baustofflieferanten berücksichtigt und in diesem Zusammenhang die maßgeblichen kaufrechtlichen Vorschriften geändert.

Nach der Rechtsprechung des BGH kam bislang ein Rückgriff des Bauunternehmers gegen den Baustofflieferanten nach dem Erwerb und Einbau von mangelhaften Material nur dann in Betracht, wenn auf Seiten des Bau-

stofflieferanten ein Verschulden vorlag. Die neue Regelung sieht vor, dass der Bauunternehmer unter gegebenen Umständen einen verschuldensunabhängigen Rückgriff bei seinem Lieferanten nehmen kann, wenn er selbst gegenüber dem Bauherrn verpflichtet ist, im Wege der Nachbesserung das mangelhafte Material aus- und wieder einzubauen.

### II. Werkvertragliche Regelungen

1. Die in § 632 a BGB geregelten Abschlagszahlungen konnten bislang nur dann verlangt werden, wenn die VOB/B in den Vertrag einbezogen waren oder ausdrücklich ein Zahlungsplan vereinbart war. Durch die Neuregelung wird die Geltendmachung von Abschlagszahlungen erleichtert. Danach können Abschlagszahlungen nunmehr entsprechend dem Wert der erbrachten und geschuldeten Leistungen ohne den Nachweis verlangt werden, dass bei dem Bauherrn ein Wertzuwachs eingetreten ist.

2. § 640 Abs. 2 BGB regelt die fiktive Abnahme. Bislang war es so, dass der Bauunternehmer dem Bauherrn eine Frist setzen und ihn zur Abnahme auffordern musste. Wenn der Bauherr hierauf nicht reagierte, konnte unter Umständen von einer fiktiven Abnahme ausgegangen werden. Allerdings hatte der Bauunternehmer im Streitfall dennoch nachzuweisen, dass das von ihm hergestellte Werk zum Zeitpunkt seiner Aufforderung auch abnahmefähig war, was unter Um-

ständen noch Jahre nach dem eigentlichen Ereignis schwierig war. Die Neuregelung sieht vor, dass das Werk dann als abgenommen gilt, wenn der Bauunternehmer dem Bauherrn eine angemessene Frist zur Abnahme gesetzt hat und der Bauherr innerhalb der Frist die Abnahme nicht mindestens unter Nennung eines Mangels verweigert hat.

3. In § 648 a BGB ist die Möglichkeit zur Kündigung des Werkvertrags aus wichtigem Grund neu in das Gesetz aufgenommen worden. Die gesetzliche Regelung folgt damit der bisherigen Rechtsprechung. Für den Fall der Insolvenz des Bauunternehmers ist zu beachten, dass diese nicht ohne weiteres zu einem außerordentlichen Kündigungsrecht des Bauherrn führt. Dieses soll vielmehr nur dann gegeben sein, wenn der Insolvenzverwalter nicht zeitnah erklärt, ob er die Bauleistungen ohne wesentliche Unterbrechung fortführen wird.

### III. Der Bauvertrag

1. § 650 a BGB regelt nunmehr den Bauvertrag. Unter einem Bauvertrag versteht der Gesetzgeber einen Vertrag, der über die Herstellung, die Wiederherstellung oder die Beseitigung oder den Umbau eines Bauwerks, einer Außenanlage oder eines Teils davon geschlossen wird.
2. § 650 b BGB sieht nunmehr auch im Rahmen eines BGB-Bauvertrags ein Anordnungsrecht des Bauherrn vor, verbunden mit entsprechenden Vergütungsanpassungen. Bislang gab es ein solches Recht nur, wenn die VOB/B in den Vertrag einbezogen wurden.

3. In § 650 d BGB ist aufgenommen worden, dass künftig Fragen im Zusammenhang mit Änderungsanordnungen im Wege einer einstweiligen Verfügung gerichtlich überprüft werden können. Es wird dabei vermutlich um Fragen gehen, ob und inwieweit dem Bauunternehmer die Änderungsanordnungen zumutbar sind.

4. § 650 g BGB eröffnet dem Bauunternehmer die Möglichkeit einer Zustandsfeststellung, wenn der Bauherr einen vereinbarten Abnahmetermin nicht wahrnimmt. In diesem Fall ist der Bauunternehmer dazu in der Lage, unter bestimmten Voraussetzungen und Setzung einer angemessenen Frist einen Termin zur Zustandsfeststellung zu setzen. Damit wird der Bauunternehmer in die Lage versetzt, den Zustand der eigenen Werkleistung ohne Mitwirkung des Bestellers einseitig zu dokumentieren.

5. Nach § 650 h BGB kann ein Bauvertrag nur schriftlich gekündigt werden, was im gleichen Maße auch für Architekten- und Ingenieurverträge gilt (§ 650 p BGB).

6. Der Verbraucherbauvertrag ist in § 650 i BGB geregelt. Wesentlicher Inhalt ist, dass die Regelungen über Werk- und Bauverträge im Verbraucherbauvertrag unabdingbar sind (§ 650 o BGB).

7. § 650 j BGB sieht vor, dass der Bauunternehmer im Zusammenhang mit Verbraucherbauverträgen dem Bauherrn und Verbraucher vor Abschluss des Bauvertrags eine Baubeschreibung aushändigen muss, deren Mindestinhalt im Rahmen einer Musterbaubeschreibung in

Art. 249 des EGBGB abgedruckt ist. Nach § 650 k BGB wird der Inhalt der Baubeschreibung zum Inhalt des Vertrags.

### IV. Der Bauträgervertrag

Der Bauträgervertrag ist nunmehr in § 650 u BGB geregelt. Darin werden zahlreiche Regelungen der vorhergehenden Regelungen über Werk- und Bauverträge als für nicht anwendbar erklärt. Dies ist dem Umstand geschuldet, dass der Bauträgervertrag regelmäßig sowohl bauvertragliche Elemente als auch kaufvertragliche Elemente in sich trägt. So sind beispielsweise kein Kündigungsrecht, kein Anordnungsrecht des Bestellers, keine Bauhandwerkersicherungshypothek, kein Widerrufsrecht und keine Begrenzung von Abschlagszahlungen auf 90 % vorgesehen.

### V. Fazit

Der Gesetzgeber hat eine sehr umfangreiche Änderung des privaten Baurechts herbeigeführt, die von dem Wunsch getragen ist, einerseits die praktischen Bedürfnisse der am Bau Beteiligten zu berücksichtigen und andererseits einen verstärkten Verbraucherschutz herzustellen. Für Bauunternehmer wird sich unmittelbar die Notwendigkeit ergeben, die bislang verwandten Vertragsmuster zu überarbeiten bzw. gänzlich neu anzufertigen, denn diese werden ab dem 1. Januar 2018 der dann geltenden Gesetzeslage nicht mehr gerecht. Hierzu stehen wir im Bedarfsfall gern zur Verfügung.

Guido Gemoll  
Partner,  
Rechtsanwalt



## EINKUNFTSERZIELUNGSABSICHT BEI BEFRISTETER VERMIETUNG

Das FG Düsseldorf hat in einem Urteil vom 6. Februar 2017 entschieden, dass bei einer zeitlich befristeten entgeltlichen Vermietung mit anschließend unentgeltlicher Überlassung keine auf Dauer angelegte Vermietung vorliegt (11 K 2879/15-E). Dies gilt selbst dann, wenn nach der unentgeltlichen Überlassung wieder eine entgeltliche Vermietung an fremde Dritte geplant ist.

In den Streitjahren hatte der Kläger Verluste aus der Vermietung eines bebauten Grundstücks in seiner Einkommensteuererklärung geltend gemacht. Das Grundstück wurde dem Kläger zuvor von seinen Eltern übertragen. Diese erhielten ein lebenslanges Wohnungsrecht und verpflichteten sich, über einen bestimmten Zeitraum ein monatliches Entgelt zu zahlen. Die anschließende Nutzung erfolgt unentgeltlich. Seine Einkunftserzielungsabsicht begründete der Kläger mit einer Totalüberschussprognose über einen Zeitraum von 30 Jahren. Dabei teilte der Kläger seine Prognose in drei Abschnitte. Der erste Abschnitt berücksichtigte das monatliche Entgelt der Eltern über einen Zeitraum

von zehn Jahren. Bis zum Ablauf dieses Abschnitts ergaben sich keine positiven Einkünfte. Der zweite Abschnitt betraf die zuvor vereinbarte unentgeltliche Überlassung an die Eltern bis zu deren Ableben. Auf Basis der Sterbetafel des Statistischen Bundesamts kalkulierte der Kläger diesen Abschnitt mit 15 Jahren. Wegen der unentgeltlichen Überlassung sind Werbungskosten in diesem Zeitraum unstreitig nicht abzugsfähig. Im dritten Abschnitt berücksichtigte der Kläger eine entgeltliche Vermietung an fremde Dritte für den verbleibenden Zeitraum von fünf Jahren.

Grundsätzlich gilt bei einer auf Dauer angelegten Vermietung, dass der Steuerpflichtige beabsichtigt, einen Einnahmenüberschuss zu erwirtschaften. Liegt keine auf Dauer angelegte Vermietung vor, ist im Rahmen einer Prognose zu prüfen, ob der Steuerpflichtige in dem begrenzten Vermietungszeitraum einen Überschuss der Einnahmen erzielen kann.

Im Urteilsfall entschied das FG, dass aufgrund der zeitlichen Begrenzung

der entgeltlichen Vermietung an die Eltern keine auf Dauer angelegte Vermietung vorliege. In dem begrenzten Vermietungszeitraum wurde kein Einnahmenüberschuss des Klägers erzielt. Folglich könnten die Verluste aus der Vermietung des Klägers mangels Einkunftserzielungsabsicht nicht bei der Steuerfestung angesetzt werden. Die vom Kläger geplante Vermietung nach dem Auszug der Eltern sei eine neue, unabhängig zu beurteilende Vermietung. Diese Vermietung erfülle erst bei konkretem Vorliegen von objektiven Tatbestandsmerkmalen (z. B. Mietvertrag) die Voraussetzungen, um bei der Ermittlung der Einkünfte aus Vermietung berücksichtigt werden zu können.

Ein Tatbestandsmerkmal, um eine Vermietungstätigkeit steuerlich zu begründen, ist die entgeltliche bzw. zumindest teilentgeltliche Überlassung des Wohnraums. Zwar überließ der Kläger seinen Eltern den Wohnraum zunächst entgeltlich, jedoch stand die anschließende unentgeltliche Überlassung von vornherein fest. Deshalb kann keine Gesamtwürdigung über einen Prognosezeitraum von 30 Jahren erfolgen.

## WENN EIN GEPLANTES PROJEKT NICHT VERWIRKLICHT WIRD: GEWERBLICHER GRUNDSTÜCKSHANDEL ODER LIEBHABEREI?

Besitzt ein Steuerpflichtiger ein verlustbringendes Grundstück, das er in einen Betrieb eingelegt hat, zeigt er aber weder Verkaufsbemühungen noch strukturiert er seinen Betrieb um oder gibt ihn auf, kann es zur Liebhaberei kommen.

Im Urteilsfall erwarb X im Jahr 1992 für EUR 150.000 ein 2.500 Quadratmeter großes Grundstück. Er stellte ei-

nen Bauantrag für die Errichtung eines Büro- und Boardinghauses. Der Versuch, das Grundstück mit zu errichtendem Gebäude zu veräußern, scheiterte. 1995 wurde der Bauantrag zurückgewiesen. Angedachte weitere Projekte (Verkauf zum Betrieb einer Tankstelle oder eines Outletcenters) zerschlugen sich. Trotz Inserierung im Internet wurde das Grundstück bis zum Jahr 2014 nicht verkauft. Seit dem

Jahr 1992 machte X Verluste aus dem Grundstück geltend. Für 2005 beantragte er wegen der Teilwertabschreibung des Grundstücks den Abzug eines gewerblichen Verlusts von rund EUR 106.000. Das Finanzamt lehnte den Abzug des Verlusts ab. Der BFH folgte den Argumenten des Finanzamts und wies die Klage ab. Denn auch wenn ursprünglich eine Gewinnerzielungsabsicht des X vorlag, kann diese nach-



träglich wieder entfallen. Das bewirkt keine Betriebsaufgabe, sondern einen erfolgsneutralen Strukturwandel vom Gewerbebetrieb zur Liebhaberei. Von diesem Zeitpunkt an sind die laufenden Ergebnisse irrelevant, genau als wenn die Gewinnerzielungsabsicht von Beginn an gefehlt hätte.

Im Streitfall war die Gewinnerzielungsabsicht schon vor 2005 nachträglich

entfallen. Denn nachdem der Kaufinteressent vom Erwerb Ende 1994 Abstand nahm, hatte sich der ursprüngliche Plan des X zerschlagen. Von da an begann eine kontinuierliche Verlustperiode. Das Grundstück verlor an Wert und es erwies sich als unmöglich, ein anderes gewinnbringendes Konzept zu finden. X reagierte auf die zunehmenden Vermarktungsschwierigkeiten nur unzureichend und unternahm

nichts, was als geeignete Grundstücksentwicklungsmaßnahme verstanden werden konnte. X hat die Angelegenheit vielmehr im Wesentlichen sich selbst überlassen und sich nicht weiter um eine Baugenehmigung bemüht. Seine Aktivitäten erschöpften sich in einer durch die Realität nicht gedeckten Hoffnung, durch Inserate einen Zufallstreffer zu erzielen.

## ANTRAG AUF GRUNDSTEUERERLASS BEI WESENTLICHER ERTRAGSMINDERUNG

Bei erheblichen Mietausfällen im Jahr 2017 kann ein teilweiser Erlass der Grundsteuer beantragt werden. Voraussetzung ist eine wesentliche Ertragsminderung, die der Steuerpflichtige nicht zu vertreten hat. Diese liegt vor, wenn der normale Rohertrag um

mehr als die Hälfte gemindert ist. Ist dies der Fall, kann die Grundsteuer um 25 % erlassen werden. Fällt der Ertrag in voller Höhe aus, ist ein Grundsteuererlass von 50 % möglich. Der Erlass muss bei der zuständigen Gemeinde beantragt werden.

Der Antrag ist bis zum auf den Erlasszeitraum folgenden 31. März zu stellen. Da der 31. März im nächsten Jahr auf Karsamstag fällt, verschiebt sich das Fristende auf den 3. April 2018. Die Frist kann nicht verlängert werden.

# BILANZRECHT

---

## RÜCKSTELLUNGEN FÜR AKTIENOPTIONEN IM HANDELSRECHT

In unserem Newsletter vom November 2017 hatten wir Sie über eine Entscheidung des BFH zur Bildung von Rückstellungen für Verpflichtungen aus zugesagten Aktienoptionen für leitende Mitarbeiter informiert. Nach dieser Entscheidung ist eine Rückstellungsbildung nur unter sehr einschränkenden Voraussetzungen möglich. Zu dieser Entscheidung hat jetzt das Institut der Wirtschaftsprüfer (IDW) aus handelsrechtlicher Sicht Stellung genommen. Das IDW beurteilt die Rückstellungsbildung für die vom BFH behandelten Aktienoptionsprogramme anders als die Finanzgerichtsbarkeit.

Nach seiner Auffassung handelt es sich hier, soweit Verpflichtungen in bar zu erfüllen sind, um aufschiebend bedingte Verbindlichkeiten. Hierfür ist bereits vor Bedingungseintritt eine Rückstellung zu bilden, wenn die Verpflichtung bereits wirtschaftlich in der Vergangenheit verursacht wurde und der Bedingungseintritt „hinreichend“ wahrscheinlich ist. Danach muss für in bar zu erfüllende Verpflichtungen – Ablösung von Aktienoptionen – eine Rückstellung für bereits erbrachte Arbeitsleistungen bis zum Bilanzstichtag gebildet werden. Der Hauptfachausschuss des IDW sieht die erbrachten Arbeitsleistungen bei mehrjährigen

Tantiemезusagen als entscheidendes Kriterium für die Rückstellungsbildung an. Wird die Auszahlung dieser Tantiemen darüber hinaus von zukünftigen Ereignissen beeinflusst („Exit-Ereignisse“), dann ist die Wahrscheinlichkeit des Eintritts bei der Rückstellungsbildung abzuwägen. Ist der Eintritt eines oder mehrerer einzutretender Ereignisse hinreichend wahrscheinlich, dann muss auch die Rückstellung gebildet werden. Der BFH verlangt dagegen zur Rückstellungsbildung den Eintritt aller Ereignisse. Insoweit besteht also eine Differenz zum Handelsrecht, sodass der Rückstellungsausweis unterschiedlich erfolgen muss.

# ARBEITSRECHT

---

## VERLÄNGERUNG DER KÜNDIGUNGSFRIST IM ARBEITSVERTRAG MÖGLICH?

In einer kürzlich veröffentlichten Entscheidung (Urteil vom 26. Oktober 2017, 6 AZR 158/16) befasste sich das Bundesarbeitsgericht (BAG) mit der Frage, bis zu welcher Dauer die vertragliche Verlängerung einer Kündigungsfrist mit einem Arbeitnehmer möglich ist, wenn diese in einem vom Arbeitgeber vorformulierten Vertrag vereinbart wird.

Die Arbeitgeberin hatte mit dem bei ihr beschäftigten Mitarbeiter in einer Zusatzvereinbarung zum Arbeitsvertrag vereinbart, dass die gesetzliche Kündigungsfrist für beide Seiten auf drei Jahre zum Monatsende verlängert werde. Im gleichen Zuge erhöhte die Arbeitgeberin das Entgelt des Arbeitnehmers von EUR 1.400 auf EUR 2.400 brutto monatlich bzw. EUR 2.800, sofern bestimmte Erlösziele erreicht würden. Nachdem dem Arbeitnehmer bekannt geworden war, dass seine Arbeitgeberin auf ihren Computern ein im Hintergrund arbeitendes Computerprogramm zur Überwachung des Arbeitsverhaltens ihrer Arbeitnehmer einsetzte, kündigte der Arbeitnehmer das Arbeitsverhältnis unter Missachtung der vertraglich vereinbarten dreijährigen Kündigungsfrist ordentlich mit einer Frist von einem Monat zum 31. Januar 2015. Die Arbeitgeberin wollte nun gerichtlich festgestellt wissen, dass das Arbeitsverhältnis aufgrund der vereinbarten längeren Kündigungsfrist erst deutlich später enden werde. Die Klage der Arbeitgeberin blieb erfolglos.

Das BAG entschied, dass in einer erheblichen Verlängerung der gesetzlichen Kündigungsfrist in Allgemeinen Geschäftsbedingungen eine unangemessene Benachteiligung des Arbeitnehmers entgegen den Geboten von Treu und Glauben im Sinne von § 307 Abs. 1 Satz 1 BGB liegen könne. Dies gelte auch, wenn die Kündigungsfrist für den Arbeitgeber in gleicher Weise verlängert wird. Eine in Allgemeinen Geschäftsbedingungen enthaltene Verlängerung der Kündigungsfrist könne den Arbeitnehmer im Einzelfall entgegen den Geboten von Treu und Glauben selbst dann unangemessen benachteiligen, wenn die vom Arbeitgeber vorformulierte Kündigungsfrist die Voraussetzungen des § 622 Abs. 6 BGB (gleiche Frist für Arbeitnehmer und Arbeitgeber) und die Grenzen des § 15 Abs. 4 TzBfG (fünf Jahre zzgl. sechs Monate Kündigungsfrist) einhält, aber wesentlich länger ist als die gesetzliche Regelkündigungsfrist des § 622 Abs. 1 BGB.

Bei einer solchen Verlängerung sei nach Abwägung aller Umstände des Einzelfalls unter Beachtung von Art. 12 Abs. 1 GG zu prüfen, ob die verlängerte Frist eine unangemessene Beschränkung der beruflichen Bewegungsfreiheit des Arbeitnehmers darstelle. In diesem Fall sei eine solche Kündigungsfrist nach § 307 Abs. 1 Satz 1 BGB unwirksam. Auch die gleichzeitige deutliche Erhöhung des Entgelts ändere daran nichts. Der Nachteil aus der Einschränkung der beruflichen Bewegungsfreiheit werde nicht durch eine Erhöhung des Entgelts ausgeglichen.

In Anbetracht dieser Entscheidung ist bei der beabsichtigten Vereinbarung einer wesentlich über den Fristen des § 622 Abs. 2 BGB liegenden Kündigungsfrist Vorsicht geboten. Vom Arbeitgeber einseitig vorformulierte Regelungen, die in den Verhandlungen mit dem Arbeitnehmer nicht ernsthaft zur Disposition gestellt werden, sind grundsätzlich als Allgemeine Geschäftsbedingungen anzusehen, für die die oben dargestellten Beschränkungen gelten. Es empfiehlt sich daher in solchen Fällen, eine entsprechende Vereinbarung mit dem Arbeitnehmer nicht einseitig vorzugeben, sondern tatsächlich individuell auszuhandeln und dies auch entsprechend zu dokumentieren, etwa durch E-Mail-Korrespondenz. Zu beachten ist dabei stets, dass gemäß § 622 Abs. 6 BGB für die Kündigung durch den Arbeitnehmer keine längere Frist vereinbart werden darf als für die Kündigung des Arbeitgebers. Ferner ist § 15 Abs. 4 TzBfG zu beachten, wonach mit einer Dauer von mehr als fünf Jahren geschlossene Arbeitsverträge nach Ablauf von fünf Jahren mit einer Frist von sechs Monaten zu jedem Termin gekündigt werden können. Eine längere Kündigungsfrist als fünf Jahre scheidet daher aus.



**Nils Evermann**  
Rechtsanwalt,  
Fachanwalt für Arbeitsrecht

KOMMENTAR VON JENS SCHARFENBERG

## WIE LANGE SOLL DER ZINSSATZ VON 6 % FÜR STEUERNACHZAHLUNGEN NOCH VERFASSUNGSGEMÄSS SEIN?

Eines der größten Ärgernisse auf dem Gebiet der Steuerfestsetzung und Erhebung ist zurzeit der für Steuernachzahlungen geltende Zinssatz von 6 % p. a. (weniger ärgerlich ist, dass derselbe Zinssatz auch für Erstattungen an den Steuerzahler gilt; allerdings muss er die Zinseinkünfte versteuern, während er die Nachzahlungszinsen nicht steuerlich geltend machen kann).

Es gibt sicherlich viele Regelungen im Steuerrecht, die von den Betroffenen als ungerecht, unverständlich und völlig überzogen und praxisfremd angesehen werden. Der seit 1982 unveränderte Zinssatz für Steuernachzahlungen, Aussetzungszinsen und auch für die Berechnung von Altersversorgungsrückstellungen geht aber so eklatant an der im Finanzwesen seit rund zehn Jahren geltenden Zinshöhe vorbei, dass das Übermaßverbot unseres Rechtsstaatsprinzips überschritten wird.

In einer Zeit, in der die Europäische Zentralbank und die Geschäftsbanken Negativzinsen für die Aufbewahrung von Bankguthaben erheben, verlangt der Staat für noch nicht fällige Steuerzahlungen Zin-

sen in einer Höhe wie sie höchstens für Anleihen von Risikounternehmen oder von der Insolvenz bedrohte Staaten versprochen werden. Da mit einem Handeln des Gesetzgebers in dieser Angelegenheit vorerst nicht gerechnet werden kann, bleibt nur der Weg, den Verstoß gegen das Rechtsstaatsprinzip beim Bundesverfassungsgericht (BVerfG) geltend zu machen. In den vergangenen Jahren ist dies bereits mehrfach vor den Finanzgerichten oder dem BFH vorgetragen worden, leider ohne Erfolg.

In seiner letzten Entscheidung zu diesem Thema sah der BFH den allgemeinen Gleichheitssatz gemäß Art. 3 Abs. 1 Grundgesetz hinsichtlich der Zinshöhe für die Zeit bis zum März 2011 noch nicht als verletzt an (IX R 31/13). In diesem Zeitpunkt gab es das extrem niedrigere Zinsniveau erst seit ca. drei Jahren und der Basiszinssatz betrug noch 0,12 %.

Das BVerfG wird jetzt erneut Gelegenheit haben, für das Jahr 2015 mit einem negativen Basiszinssatz von 0,12 % die Verfassungsmäßigkeit des Zinssatzes von 6 % in der steuerlichen Praxis zu beurteilen. Das FG Köln hat in einem Fall der

Abzinsung von Pensionsansprüchen die Rechtslage dem BVerfG zur Entscheidung vorgelegt (Beschluss vom 12. Oktober 2017 – 10 K 977/11).

Es bleibt zu hoffen, dass das zur Einhaltung der Verfassung besonders aufgerufene Gericht schon bald den Gesetzgeber auf sein Versäumnis verweist.

Auch der Bund der Steuerzahler e.V. unterstützt ein Mustereinspruchsverfahren, mit dem die Verfassungswidrigkeit der Höhe der Nachzahlungszinsen vorgebracht wird. Hierzu wird auf weitere beim BFH anhängige Revisionsverfahren verwiesen. Ob auch für diese Verfahren das BVerfG angerufen wird, ist noch nicht bekannt.

**Jens Scharfenberg**  
Partner,  
Rechtsanwalt,  
Wirtschaftsprüfer,  
Steuerberater,  
Fachanwalt für Steuerrecht,  
Fachberater für  
Internationales Steuerrecht



# IN EIGENER SACHE

## NEUE PARTNERIN: DR. RUTH-CAROLINE ZIMMERMANN

Seit 1. Januar 2018 verstärkt uns Dr. Ruth-Caroline Zimmermann als Partnerin. Sie ist bereits seit einiger Zeit als Steuerberaterin bei uns tätig und bereichert unsere Kanzlei mit ihrem Fachwissen ebenso wie mit ihrer positiven, dynamischen Art. Darüber hinaus ist sie Fachberaterin für Internationales Steuerrecht und verfügt über mehr als zehn Jahre Berufserfahrung in der handelsrechtlichen und nationalen sowie internationalen steuerlichen Beratung.

Sie betreut bei uns inhabergeführte Unternehmen und ihre Gesellschaf-

ter steuerlich. Zu ihren Schwerpunkten gehören Unternehmenssteuerrecht, Tax Compliance, Internationales Steuerrecht sowie die steuerliche und betriebswirtschaftliche Gestaltungsberatung.

Bevor Dr. Ruth-Caroline Zimmermann zu Möhrle Happ Luther wechselte, war sie für eine mittelständische Kanzlei als Prokuristin sowie bei der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft als Senior Managerin tätig. Dort übernahm sie die umfassende steuerliche Beratung von inhabergeführten Unternehmen – häufig

international und in Konzernstrukturen aktiv – und deren Gesellschaf-tern. Zudem hat sie Unternehmen hinsichtlich deren steuerlichen Prozessen (Tax Compliance) beraten.



Seit 1. Januar 2018 ist Dr. Ruth-Caroline Zimmermann Partnerin.

## ZUKUNFT IST UNSERE TRADITION – SEIT 90 JAHREN

Erfahrung braucht nicht viele Worte. Denn sie bedeutet Vertrauen, Kontinuität und tiefgreifende Kenntnis – des Markts wie des Gegenübers. Sie erlaubt eine zügige Bearbeitung ebenso wie vorausschauendes Denken. Damit schafft sie die Grundlage für Langfristigkeit und Fortbestand auf lange Sicht.

Unsere Erfahrung ist für unsere Beratung von unschätzbarem Wert. Seit 90 Jahren sind wir bereits Teil des Markts, begleiten Entwicklungen und gestalten sie mit. Mehr als 300 Mitarbeiter sind heute für Sie an unseren drei Standorten in Hamburg, Berlin

und Schwerin tätig. Die größte Veränderung der jüngeren Geschichte war dabei die Umfirmierung zu Möhrle Happ Luther verbunden mit dem Umzug in das ehemalige Spiegel-Gebäude an der Brandstwiete im April 2016.

Der Schritt trägt unsere multidisziplinäre Arbeitsweise noch deutlicher nach außen. Er stärkt uns für die zukünftigen Anforderungen der Wirtschaftswelt, die die rasante Entwicklung an Sie und uns gleichermaßen stellt. Die Anforderungen für Sie und gemeinsam mit Ihnen zu erfüllen, mit Erfahrung, Engagement und Weitblick

– das bleibt unser Ziel. Denn Zukunft ist unsere Tradition.

**Dr. Anne Schöning**  
Partnerin,  
Rechtsanwältin



**Dr. Tobias Möhrle**  
Partner,  
Rechtsanwalt,  
Steuerberater,  
Fachanwalt für Steuerrecht



**IMPRESSUM** Herausgeber: Möhrle Happ Luther Partnerschaft mbB Wirtschaftsprüfer Steuerberater Rechtsanwälte, Jürgen Dräger, Kristina Baumgart, Dr. Silke Warmer, Brandstwiete 3, 20457 Hamburg

Die Beiträge in diesem Newsletter sind nach bestem Wissen und Kenntnisstand erstellt worden. Die Komplexität der Rechtsmaterie und die fortlaufende Änderung der rechtlichen Grundlagen sowie ihrer Interpretation durch die Rechtsprechung machen es notwendig, Haftung und Gewähr auszuschließen. Eine Lektüre der Beiträge vermag eine Beratung im Einzelfall nicht zu ersetzen.