

## Aus dem Inhalt

## Unternehmen

Hinweise und Empfehlungen zum Jahresende .....	1
BGH weitet Anerkennung ausländischer Unternehmensregeln aus .....	3
Zulässigkeit von Prüfung und Beratung im Mittelstand weiterhin gewährleistet .....	3
AGB-Regeln auch im Arbeitsrecht .....	8
Eine neue Gesellschaftsform in Deutschland .....	8

## Steuern

Gestaltungen zur Verlustnutzung trotz Mindestbesteuerung .....	4
Sofortabzug von Erbbauzinsvorauszahlungen: K.O. in Runde Drei .....	4
Vermögensübertragung gegen wiederkehrende Leistungen .....	7
Navigationssystem im Firmenwagen ist steuerfrei .....	7
Vorsteuerabzug einer Vorgründungsgesellschaft .....	8

## Alle Steuerzahler

Schlechtere Abzugsfähigkeit von Disagios .....	5
Unter der Lupe: Einkunftserzielungsabsicht bei Einkünften aus Vermietung und Verpachtung .....	6
BGH entschärft Schriftformerfordernis für Mietverträge .....	6
Einkommensteuer: Sonderausgaben und Vorsorgeaufwendungen .....	7
Aufwendungen für Solaranlagen zur Brauchwassererwärmung sind Erhaltungsaufwendungen .....	8

## Kommentar

Einem schwachen Bankgeheimnis folgt der gläserne Steuerbürger .....	5
---	---

treuhandpartner

Jäger · Finken · Welling · Janssen · Steinborn · GmbH  
Wirtschaftsprüfungsgesellschaft · Steuerberatungsgesellschaft

Eichendorffstraße 46 · D-47800 Krefeld

Telefon +49 (0) 21 51 / 5 09-0 · info@thp-online.de · www.thp-online.de

Mitglied in  
Moeres Rowland International,  
einem weltweiten Verbund rechtlich  
unabhängiger Wirtschaftsprüfungs-  
und BeratungsunternehmenSenkung des Einkommensteuertarifs ab 2005  
Hinweise und Empfehlungen  
zum Jahresende

Der Spitzensteuersatz wird mit Beginn des neuen Jahres um drei Prozentpunkte von 45 v.H. auf 42 v.H. und der Eingangssteuersatz um einen Prozentpunkt von 16 v.H. auf 15 v.H. gesenkt. Deshalb sollte versucht werden, Erträge in das Jahr 2005 zu verlegen und Aufwendungen in das Jahr 2004 vorzuziehen, um die Entlastungseffekte zu optimieren.

## Gewinnverlagerungen

Für Steuerpflichtige, die gemäß § 11 EStG ihre Einnahmen und Ausgaben im Jahr des Zuflusses steuerlich berücksichtigen, besteht ein Spielraum, Einnahmen in das Jahr 2005 zu verschieben und Ausgaben nach 2004 vorzuziehen.

Im Rahmen der Bilanzierung ist der Spielraum für Gewinnverlagerungen aufgrund des Realisationsprinzips geringer, da hier die wirtschaftliche Realisierung eines Geschäftsvorfalles für die Zuordnung zu einem Veranlagungszeitraum entscheidend ist. So besteht die Möglichkeit, Arbeitsverhältnisse in 2004 zu beenden, die Abfindungsrisiken in sich tragen. Außerdem könnten Mitarbeitern Gratifikationen, Pensionen und Beihilfemaßnahmen in 2004 zugesagt werden, die aber erst 2005 auszuzahlen sind.

Soweit die Voraussetzungen vorliegen, bieten die Anspar- und Sonderabschreibungen beachtliche Gestaltungsmöglichkeiten. Bei Kapitalgesellschaften kann die Erteilung oder Erhöhung einer Pensionszusage an Gesellschafter-Geschäftsführer noch in 2004 zweckmäßig sein. Gewinnausschüttungen von Kapitalgesellschaften sollten in das neue Jahr verlegt werden. Die Veräußerung einer Beteiligung wird im Zeitpunkt des Übergangs des wirtschaftlichen Eigentums bewirkt. Hierzu ist notwendig, dass das Gewinnbezugsrecht und das Stimmrecht erst in 2005 auf den Erwerber übergehen.

Maßnahmen bei drohender  
Umqualifizierung gemäß § 8 a KStG

Da sich die durch § 8 a KStG ergebenden steuerlichen Risiken der Umqualifizierung von Schuldzinsen in verdeckte Gewinnausschüttungen u.a. am Eigenkapitalstand zum Ende des vorangegangenen Wirtschaftsjahres orientieren, ist darauf zum Jahresende besonderes zu achten. Diese Gefahr besteht, wenn Zinsen an einen wesentlich beteiligten Gesellschafter oder eine diesem nahe stehende Person mehr als 250 T€ im Jahr betragen. Mögliche Maßnahmen – ggf. nur für das kommende Jahr – sind: Umstellung auf niedrigere Zinsen, Erhöhung des Eigenkapitals, Änderung der Besicherung für Darlehen kreditgewährender Banken und die formwechselnde Umwandlung in eine Personengesellschaft.

Verlustausgleichsbeschränkung  
nach § 15 a EStG

Bei Gesellschaften in der Rechtsform einer GmbH & Co. KG gehört es bei Ertragsschwäche schon zur Routine zu überprüfen, ob durch Verluste das Kapitalkonto i.S. des § 15 a EStG negativ wird. Soweit bei Kommanditisten die Verluste aus der Beteiligung nicht mit anderen Einkünften des Jahres 2004 ausgleichsfähig sein sollten, sind sie nur mit künftigen Gewinnen aus dieser Beteiligung verrechenbar.



## Editorial

Liebe Leserinnen und Leser,

wie in kaum einem anderen Börsensegment hat im „Neuen Markt“ eine unglaubliche Kapitalvernichtung stattgefunden. Der Zusammenbruch der Aktienkurse, gerade bei innovativen, jungen Unternehmen, hat das Vertrauen der Anleger in den Kapitalmarkt tief erschüttert. Fehlende und falsche Informationen über die tatsächliche Situation der betreffenden Unternehmen durch das Management werden als wesentliche Ursache für die Kursverluste angesehen.

Nach amerikanischem Vorbild ist in den letzten Jahren die erfolgsabhängige Vergütung der Manager für börsennotierte Unternehmen nicht selten an die Performance des Aktienpapiers gekoppelt worden. Die gute Entwicklung des Aktienkurses berührte damit auch die persönlichen Vermögensinteressen der verantwortlichen Manager. Sie erlagen teilweise der Versuchung, durch gezielte Erfolgsmeldungen über das Unternehmen den Aktienkurs positiv zu beeinflussen. In spektakulären Gerichtsverfahren wurde versucht, die Manager und Unternehmensleitungen für die Kapitalverluste verantwortlich zu machen. Das deutsche Kapitalmarktrecht bietet dafür jedoch lediglich eingeschränkte Möglichkeiten. Die Managerhaftung für fehlerhafte Unternehmensinformationen wird deshalb lebhaft diskutiert.

Mitte des Jahres 2004 erarbeitete das Finanzministerium den Entwurf eines „Kapitalmarktinformationshaftungsgesetzes“, das eine Haftung der Manager vorsah – allerdings in der Höhe auf vier Monatsgehälter begrenzt. Dieser Referentenentwurf wurde offiziell nie veröffentlicht aber in Fachkreisen heftig diskutiert. Den einen war die vorgesehene Haftung der Manager zu gering, die anderen sahen darin lediglich „Ablenkungsmanöver von den wirklichen Problemen des Landes“. Nicht zuletzt wegen heftiger Kritik aus Industriekreisen wurde der Gesetzentwurf inzwischen zurückgezogen. Dieser Schritt ist durchaus nachvollziehbar, da die persönliche Haftung der Manager nur zur Folge hätte, dass entsprechende Versicherungen abgeschlossen werden. Damit wäre das beabsichtigte Ziel der Disziplinierung der Manager wohl nicht zu erreichen. Im Übrigen wäre die Versuchung für die Aktionäre groß, echte Kapitalmarktrisiken letztlich auf das Management des Unternehmens abzuwälzen. Die Folge wäre eine Blockade der Entscheidungsträger durch persönliche Haftungsprozesse.

Wilhelm Janssen

## Fortsetzung von Seite 1

### Optimierung des Schuldzinsenabzugs

Alle Unternehmen außer Kapitalgesellschaften sollten zum Ende eines Wirtschaftsjahres prüfen, ob eine Überentnahme i.S. des § 4 Abs. 4 a EStG und damit eine Beschränkung des Schuldzinsenabzugs als Betriebsausgabe vorliegt. Zur Vermeidung können Gesellschaftereinlagen, auch in das Sonderbetriebsvermögen, erwogen werden, einschließlich des Kapitaltransfers zwischen getrennten Mitunternehmer-Gesellschaften.

### Neuregelung der Investitionszulage ab 2005

Bei der Investitionszulage besteht für private Immobilieninvestitionen nur noch dann ein Anspruch, wenn die Maßnahmen vor dem 1.1.2005 abgeschlossen werden. Investitionszulagen für betriebliche Investitionen werden auch für 2005 gewährt, wenn das begünstigte Wirtschaftsgut neu ist und mindestens 5 Jahre in der Betriebsstätte eines begünstigten Betriebs im Fördergebiet bleibt und nicht zu mehr als 10% privat genutzt wird. Weitere Bedingung ist, dass es sich um eine Erstinvestition handelt, d.h., die Investition muss im Zuge einer Errichtung oder Erweiterung einer Betriebsstätte oder im Rahmen einer grundlegenden Änderung eines Produkts oder Produktionsverfahrens erfolgen.

### Endtermine für eine strafbefreiende Erklärung

Da die strafbefreiende Erklärung einer sehr sorgfältigen Bearbeitung bedarf und vielfach umfangreiche und zeitaufwendige Recherchen notwendig sind, wird sie zum 31.12.2004 – mit einem Steuersatz von 25% – nur noch dann möglich werden, wenn die Vorarbeiten bereits abgeschlossen sind. Soll der weitere Termin zum 31.3.2005 – mit einem Steuersatz von 35% – noch gewahrt werden, raten wir zu rascher Vorbereitung.

### Droht die Erhöhung der Erbschaftsteuer?

Aufgrund der anstehenden Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts im Jahr 2005 ist mit einer erbschaftsteuerlichen Mehrbelastung zu rechnen. Darüber hinaus hat die schleswig-holsteinische Landesregierung im Bundesrat den „Entwurf eines Gesetzes zur Reform der Erbschaftsbesteuerung“ eingebracht. Kern des Gesetzentwurfs ist eine Neubewertung aller Vermögenswerte zum Zwecke der Erbschaftsteuer, die sich am tatsächlichen Verkehrswert orientieren soll. Dies dürfte vor allem für die Übertragung von Grundstücken und Betriebsvermögen in vielen Fällen zu einer deutlich höheren Steuerbelastung führen.

Aus gesetzgeberischer Sicht scheint 2004 etwas ruhiger als das vergangene Jahr auszulaufen. Ende 2003 wurden sieben Steueränderungsgesetze veröffentlicht. Vielleicht trägt der Schein, denn es befinden sich gegenwärtig drei weit reichende Gesetzentwürfe im parlamentarischen Verfahren: das Gesetz zur finanziellen Unterstützung der Innovationsoffensive durch Abschaffung der Eigenheimzulage, der Entwurf eines EG-Amtshilfe-Anpassungsgesetzes sowie eines Richtlinien-Umsetzungsgesetzes. Letzteres scheint wieder einmal ein typisches Omnibusgesetz zu werden, indem es Bestimmungen vorsieht, die keine Berührungspunkte zu EU-Richtlinien aufweisen.

## Unternehmen

# BGH weitet Anerkennung ausländischer Unternehmensregeln aus

**F**ür Unternehmer besteht ein erheblicher Anreiz, sich für ihre Tätigkeit in Deutschland einer ausländischen Rechtsform zu bedienen und damit in den Genuss des vielfach liberaleren ausländischen Rechts zu gelangen. Durch die weitgehende Gleichstellung von US-Gesellschaften mit Geschäftsleitungen im Inland mit EU-Gesellschaften weitet der BGH diese Möglichkeit jetzt aus.

Bisher zeigt sich die Rechtsprechung bei der Anerkennung der Rechtsfähigkeit von ausländischen Gesellschaften mit effektivem Sitz in Deutschland sehr zurückhaltend. Bei Gründung einer Limited, die kein Mindestkapital wie eine GmbH erfordert, lag der Verdacht eines Rechtsformmissbrauchs nahe. Die Rechtsfähigkeit ist Voraussetzung, um Träger von Rechten und Pflichten zu sein. Diese Frage berührt damit auch allgemein deutsche Gesellschaften, die mit ausländischen in Geschäftskontakt treten.

In früheren Entscheidungen vertrat der BGH die so genannte Sitztheorie. Danach war einer

ausländischen Gesellschaft mit Sitz in Deutschland die Rechtsfähigkeit abzusprechen, weil deutsches Recht Anwendung findet und die gewählte ausländische Rechtsform dieses nicht kennt. Diese Rechtsprechung hat der EuGH für EU-Gesellschaften verworfen und entschieden, dass nach Art. 43 EG-Vertrag alle nach dem Recht eines Mitgliedsstaats gegründeten Gesellschaften ihre Rechtsfähigkeit auch bei Sitzverlegung in einen anderen EU-Mitgliedsstaat behalten. Dies gilt jedenfalls dann, wenn das Recht des Gründungsstaats nicht vorsieht, dass die Rechtsfähigkeit bei einem Wegzug erlischt. Damit sind Limited und SE auch in Deutschland rechtsfähig.

Jetzt hat der BGH (Urt. v. 29.1.2003, VIII ZR 155/02, Urt. v. 13.10.2004, I ZR 245/01) auch die Rechtsfähigkeit US-amerikanischer Gesellschaften mit effektivem Sitz im Inland anerkannt. Durch Staatsvertrag kann nämlich von der sonst gegenüber Nicht-EU-Gesellschaften grundsätzlich anzuwendenden Sitztheorie abgewichen werden. Eine solche Regelung findet sich für amerikanische Gesellschaften in Art. XXV Abs. 5 S. 2 des deutsch-amerikani-

schen Freundschaftsvertrags vom 29.10.1954, wonach eine in Amerika gegründete und fortbestehende Gesellschaft von Deutschland anerkannt werden muss.

Offen gelassen hat der BGH die Frage, ob aufgrund der Gefahr eines Rechtsmissbrauchs die Anerkennung der Rechtsfähigkeit auch davon abhängt, dass die ausländische Gesellschaft noch eine Verbindung zum Gründungsstaat (sog. Genuine Link) aufweist. Dem Vorwurf des Rechtsmissbrauchs kann aber z.B. dadurch begegnet werden, dass die Gesellschaft ausländische Mitgesellschafter aufnimmt, im Gründungsstaat organisatorische Präsenz zeigt oder dort werbend tätig wird. Der BGH macht deutlich, dass selbst bei Anerkennung eines Genuine-Link hieran nur geringe Anforderungen zu stellen sind. Ein Verwaltungssitz im Gründungsstaat ist nicht erforderlich. Für eine amerikanische Gesellschaft soll z.B. ausreichen, dass sie im Gebiet der USA – nicht notwendig im Gründungsstaat – einen Telefonanschluss und einen nicht ganz unerheblichen Vertrag unter amerikanischem Recht geschlossen hat.

## Unternehmen

# Prüfung und Beratung im Mittelstand sind weiterhin zulässig

**A**bschlussprüfung und Steuerberatung aus einer Hand sind auch nach Verabschiedung des Bilanzrechtsreformgesetzes (BilReG) weiter zulässig. Das BilReG ist Bestandteil des 10-Punkte-Programms der Bundesregierung, das die Zuverlässigkeit von Finanzdaten und das Vertrauen in die Abschlussprüfung erhöhen soll.

Wesentliches Ziel des BilReG ist die Stärkung der Unabhängigkeit des Abschlussprüfers. Die bereits geltenden Unabhängigkeitsgrundsätze wurden weiter konkretisiert. Die in der Öffentlichkeit am stärksten wahrgenommene Regelung war die Trennung von Prüfung und Beratung. Hier wurde besonders die Zulässigkeit der Steuerberatung bei gleichzeitiger Abschlussprüfung durch denselben Wirtschaftsprüfer diskutiert. Die Debatte führte im Vorfeld der Gesetzesregelung zu erheblicher Verunsicherung.

Klar ist, dass der Abschlussprüfer Sachverhalte, die er selbst wesentlich mitgestaltet hat, nicht objektiv prüfen kann. Klar ist aber auch, dass gerade für den Mittelstand eine generelle Trennung von Abschlussprüfung und Steuer-

beratung sehr problematisch wäre. Dies würde zu einer Verdoppelung der Anzahl der Prüfer bzw. Berater, zu einer doppelten Erklärung der wesentlichen Sachverhalte, zu erhöhten Kosten und schließlich zu einer verminderten Qualität der Abschlussprüfung führen. Gerade die laufende Beratung während des Jahres und der damit verbundene Informationsfluss an den Abschlussprüfer ermöglichen eine qualitativ hochwertige Abschlussprüfung. Internationale empirische Untersuchungen belegen diesen Zusammenhang.

Das BilReG in der nun verabschiedeten Fassung greift diese Überlegungen auf. Eine Unvereinbarkeit von Abschlussprüfung und Steuerberatung bildet lediglich eine Ausnahme, insbesondere für kapitalmarktorientierte Unternehmen. Für alle übrigen Unternehmen, also insbesondere für den Mittelstand, bleibt es vernünftigerweise dabei, dass Prüfung und Beratung durch denselben Wirtschaftsprüfer bzw. dieselbe Wirtschaftsprüfungsgesellschaft zulässig sind. Selbst für die kapitalmarktorientierten Unternehmen wurde die mögliche Unvereinbarkeit stark eingeschränkt. Unzulässig ist die Steuerberatung nur dann, wenn der

Abschlussprüfer „über die Prüfungstätigkeit hinaus Rechts- oder Steuerberatungsleistungen erbracht hat, die über das Aufzeigen von Gestaltungsalternativen hinausgehen und die sich auf die Darstellung der Vermögens-, Finanz- und Ertragslage in dem zu prüfenden Jahresabschluss unmittelbar und nicht nur unwesentlich auswirken“.

Erfreulicherweise wurde davon abgesehen, dem Abschlussprüfer kapitalmarktorientierter Unternehmen zu untersagen, finanzgerichtliche Verfahren für seine Mandanten zu führen. Dies hätte bedeutet, dass nach Ablehnung eines Einspruchs durch das Finanzamt für die nächste Stufe „Finanzgericht“ zwangsweise ein weiterer, mit der Angelegenheit nicht betrauter Berater hätte eingeschaltet werden müssen. Die gerichtliche Vertretung bleibt für alle Unternehmen weiterhin zulässig.

Als Fazit kann festgehalten werden: Das BilReG lässt für den Mittelstand die Vereinbarkeit von Abschlussprüfung und Steuerberatung im Wesentlichen unverändert bestehen. Abzuwarten bleibt die weitere Entwicklung auf europäischer Ebene.

# Gestaltungen zur Verlustnutzung trotz Mindestbesteuerung

**I**m Bereich der Verlustausgleichsbeschränkungen (Mindestbesteuerung) ergeben sich ab 2004 Änderungen. Der Gesetzgeber will, unabhängig von bestehenden Verlustvorträgen, das Steueraufkommen „verstetigen“.

Nun können zwar wieder Gewinne und Verluste eines Jahres aus allen Einkunftsarten unbegrenzt miteinander verrechnet werden, allerdings wurde die Nutzung von Verlusten in den Folgejahren eingeschränkt. Trotz vorhandener Verlustvorträge werden nun 40% des 1 Mio. € übersteigenden Gewinns bei der Einkommen- (zusammenveranlagte Ehegatten 2 Mio. €), Körperschaft- und Gewerbesteuer berücksichtigt. Für Privatpersonen ergeben sich gegenüber der bisherigen Regelung Vorteile, für Unternehmen entstehen einige Nachteile.

Die Mindestbemessungsgrundlage von 40% des 1 Mio. € übersteigenden Gewinns führt zur zeitlichen Streckung der steuerlichen Verlustvorträge. Durch die Zahlung der (Mindest-)Steuer verschlechtert sich die Liquidität

situation, was wiederum Einfluss auf die Investitionstätigkeit hat. Besonders negativ wirkt sich die Neuregelung dann aus, wenn im Zeitraum der „Verluststreckung“ und anfänglichen Gewinnen neue Verluste anfallen. Obwohl etwa in der Gesamtbetrachtung im Saldo ein Verlust erzielt wird, schlägt der Fiskus aufgrund der Mindestbesteuerung zu und erhebt so Abgaben auf Scheingewinne.

Betroffen sind Unternehmen mit konjunkturell oder branchentypisch bedingten zyklischen Ergebnisschwankungen, Unternehmensgründungen mit typischen Anlaufverlusten sowie Sanierungsfälle. Zur Entwicklung eines optimalen Verlustnutzungskonzeptes bedarf es zunächst einer umfassenden Verlustinventur. Um die Entstehung von Verlustvorträgen (über 1 Mio. €) möglichst ganz zu vermeiden, wird periodenübergreifende Ergebnissteuerung zum wichtigen Planungsziel der Steuergestaltung.

Drohenden Verlusten sollte durch Realisierung stiller Reserven (ggf. Schaffung von Abschreibungspotential der Folgejahre), Auflö-

sung etwaiger Rückstellungen bzw. noch unverteilter Rücklagen oder Vorziehen von Gewinnen (etwa Teilgewinnrealisierung bei langfristiger Auftragsfertigung durch Teilabnahmen) begegnet werden. Möglicherweise bietet sich auch der Einsatz eines „Sale-and-lease-back“-Geschäftes an. Daraus resultierende Steuervorteile sollten sich jedoch zeitnah einstellen, zumindest bevor sich die Verluste im Rahmen ihrer gestreckten Vortragsmöglichkeiten ohnehin ausgewirkt hätten. Insbesondere die Realisierung stiller Reserven dürfte bei neugegründeten Unternehmen oder Sanierungsfällen kaum möglich sein. Im Konzern dagegen kommen neben den beschriebenen Möglichkeiten, wie z.B. konzerninterne Verkäufe, weitere verlustverlagernde Gestaltungen in Betracht, etwa über Darlehensverhältnisse (Umschuldung bei der Verlusttochter in § 8 a KStG – auslösende Gesellschafterdarlehen statt Bankdarlehen, zinsloses Darlehen an die Verlusttochter), über steuerwirksame Sanierungszuschüsse oder die Einrichtung einer Organisation. Einzelheiten bedürfen einer sorgfältigen Planung.

# Sofortabzug von Erbbauzinsvorauszahlungen: K.O. in Runde Drei

**M**anchmal gleicht der Konflikt zwischen Steuerzahlern und der Finanzverwaltung um die Anerkennung von Steuersparmodellen einem Boxkampf mit ungleich verteilten Rollen.

**Runde Eins.** In den 90er Jahren wurden Erbbaurechtsfonds mit hohen Verlustzuweisungen angeboten, die sich neben Gebühren und Sonderabschreibungen insbesondere aus dem sofortigen Abzug im Voraus gezahlter Erbbauzinsen für die bis zu 99-jährige Laufzeit ergaben. Die Finanzverwaltung schob dem jedoch mit einem Schreiben vom Dezember 1996 einen Riegel vor. Vorausbezahlte Erbbauzinsen seien Anschaffungskosten des Erbbaurechts und demzufolge über dessen Laufzeit verteilt – längstens bis zu 99 Jahren – abzuschreiben. Damit sind diese Fonds als Steuersparmodell schwer angeschlagen.

**Runde Zwei.** Der BFH entschied mit Urteil vom 23.9.2003, dass Erbbauzinsen auch dann sofort abzugsfähig sind, wenn sie als Einmalbetrag im Voraus bezahlt werden. Jetzt hing die Finanzverwaltung in den Seilen und die Immobilienbranche witterte Morgenluft.

**Runde Drei.** Die Finanzverwaltung verfuhr, leider nicht zum ersten Mal, nach dem Motto „Wenn uns die Rechtsprechung nicht passt, än-

dern wir eben das Gesetz“ – und schlug den Politikern eine Neuregelung vor, wonach Erbbauzinsvorauszahlungen und andere Vorauszahlungen für eine Nutzungsüberlassung von mehr als fünf Jahren nicht mehr sofort abzugsfähig, sondern über die Laufzeit zu verteilen sind. Der Änderungsvorschlag hat gute Chancen, Gesetz zu werden. Damit droht den Erbbaurechtsfonds das endgültige K.O. in Runde Drei.

Doch es kommt noch schlimmer: Die Neuregelung erfasst bei sonstigen Investoren auch die sog. Dammen, d.h. Abschläge von der Darlehenssumme. Nach bisheriger Verwaltungsauffassung sind diese bei einem Zinsfestschreibungszeitraum von mindestens fünf Jahren und bis zur Höhe von 5% der Kreditsumme sofort abzugsfähig (Näheres dazu siehe Seite 5). Obendrein soll die neue Vorschrift bereits rückwirkend zum 1.1.2004 gelten. Dies bedeutet, dass bereits Erbbauzinsvorauszahlungen oder Dammen erfasst sind, die im Laufe des Jahres geleistet wurden bzw. angefallen sind.

Die positive Kehrseite: Empfänger von Erbbauzinsvorauszahlungen und anderer Vorauszahlungen dürfen diese künftig gleichmäßig auf den Leistungszeitraum verteilen. Dies war bisher nur jenen vorbehalten, die Bilanzen zu erstellen haben.

## Schlechtere Abzugsfähigkeit von Disagios

**D**ie Möglichkeit des sofortigen Abzugs eines Disagios als Werbungskosten im Jahr des Einbehalts wurde bereits durch den Bauherrenerlass vom 20.10.2003 eingeschränkt. Bis dato wurde der Abzug in voller Höhe von der Finanzverwaltung nicht beanstandet, soweit das Damnum 10% der Darlehenssumme nicht überschritt und eine Zinsbindung des Darlehens für mindestens 5 Jahre bestand.

Durch den Erlass wurde für Neuverträge (Abschluss nach dem 31.12.2003) die Höchstgrenze für die Sofortabzugsfähigkeit

auf 5% der Darlehenssumme abgesenkt. Mit der geplanten Änderung des § 11 EStG stellt der Gesetzgeber für den Sofortabzug von Disagios neue Hürden auf. So soll § 11 Abs. 2 EStG wie folgt erweitert werden: „Werden Ausgaben für eine Nutzungsüberlassung von mehr als fünf Jahren im Voraus geleistet, sind sie insgesamt auf den Zeitraum gleichmäßig zu verteilen, für den die Vorauszahlung geleistet wird; § 42 AO bleibt unberührt“. In Kombination mit dem Bauherrenerlass hat dies zur Folge, dass ein Damnum im Jahr des Einbehalts nur noch dann in voller Höhe als Werbungskosten abgesetzt wer-

den kann, wenn es maximal 5% der Darlehenssumme beträgt und eine Zinsbindung von exakt fünf Jahren besteht. In allen anderen Fällen erfolgt eine Verteilung des Disagiosbetrages auf den Zeitraum der Zinsbindung. Da die Gesetzesänderung bereits alle Zahlungen erfassen soll, die nach dem 31.12.2003 geleistet worden sind, dürfte der Sofortabzug von in 2004 einbehaltenen Disagios in vielen Fällen scheitern. Nachdem die Zulässigkeit dieser Rückwirkung in der Literatur verfassungsrechtlich stark angezweifelt wird, ist dringend zu empfehlen, Rechtsmittel einzulegen.

## Einem schwachen Bankgeheimnis folgt der gläserne Steuerbürger



Rainer Bongarth  
Wirtschaftsprüfer, Steuerberater

Ein wirkliches Bankgeheimnis ist dem deutschen Recht schon lange abhanden gekommen. Bis zum Ende der 80er Jahre war es über den § 30 a AO durch den „Bankenerlass“ bestimmt. Das Verhalten der Finanzverwaltung gegenüber den Banken konnte als zurückhaltend gelten. Dies änderte sich mit Einführung der Zinsabschlagsteuer, als zunehmend Kapitalvermögen besonders nach Luxemburg, in die Schweiz und nach Liechtenstein verlagert wurde. Die Folge waren spektakuläre Steuerfahndungen bei Kreditinstituten und Strafverfahren gegen Steuerpflichtige und Bankbeschäftigte.

Ganz offensichtlich fehlte der Finanzverwaltung bislang das Instrumentarium zur Erfassung aller Spekulationsgewinne. Deshalb beschloss das Bundesverfassungsgericht am 9.3.2004 die Nichtigkeit der Besteuerung von Spekulationsgewinnen. Dazu kam, dass der BFH am 21.10.2003 das Recht auf Sammelauskunftersuchen der Finanzverwaltung zumindest vorläufig verneinte. Geblieben ist für

die Finanzverwaltung nur der Trost, dass das Bankgeheimnis zumindest mit dem Tod gemäß § 33 ErbStG endet.

Vor diesem Hintergrund entstanden folgende Maßnahmen zur gesetzgeberischen Kontrolle:

### Änderung des Kreditwesengesetzes

Als Teil der „Terrorismusbekämpfung“ müssen Kreditinstitute seit 2002 Dateien über Konten und Depots und deren Inhaber führen. Sie müssen gewährleisten, dass diese Daten jederzeit automatisiert durch die Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht abgerufen werden können, wobei solche Abrufe den Kreditanstalten nicht zur Kenntnis gelangen.

### Zugriff auf die Dateien der Kreditinstitute

Gemäß dem KWG können diese Dateien ab dem 1.4.2005 auch durch die Finanzverwaltung abgerufen werden. So regelt es das Gesetz zur Förderung der Steuerehrlichkeit vom 23.12.2003 im neuen § 93 Abs. 7 AO. Damit kann die Finanzverwaltung alle inländischen Bankverbindungen jedes Steuerbürgers ermitteln, ohne dass er noch die Bank davon erfährt. Der Einführungszeitpunkt steht natürlich in Zusammenhang mit dem Auslaufen des Steueramnestiegesetzes. Bereits jetzt können auch die Sozialbehörden solche Daten überprüfen (§ 93 Abs. 8 AO). Interessant wird sein, welches Ergebnis die Verfassungsklage der Volksbank Raesfeld gegen diesen Zugriff hat.

### Zinsinformationsverordnung für die EU

Die bisherigen 15 EU-Länder haben ein Informationsmodell beschlossen, nach dem die Heimatländer bei Kapitalanlagen im Ausland

über die Kapitalerträge informiert werden. Nur Österreich, Luxemburg und Belgien erhalten das Bankgeheimnis und erheben dafür eine Quellensteuer. In Deutschland wurde dazu die Zinsinformationsverordnung vom 26.1.2004 erlassen. Sie verpflichtet Banken, das Bundesamt für Finanzen über Zahlungen an ausländische Anleger zu informieren.

### Das Identifikationsmerkmal

Gemäß §§ 139 a ff. AO erhält jeder Steuerbürger eine persönliche Identifikationsnummer. Diese ersetzt das Steuernummernsystem und wird während der gesamten Steuerpflicht beibehalten, also auch bei Wohnsitzwechsel.

### Die neue Jahresbescheinigung ab 1.1.2004

Gemäß § 24 c EStG sind Kreditinstitute verpflichtet, dem Gläubiger der Kapitalerträge oder dem Hinterleger von Wertpapieren für **alle** bei ihnen geführten Depots und Konten eine Jahresbescheinigung nach amtlichem Muster auszustellen. Diese Bescheinigung wird dazu dienen, dem Finanzamt detaillierte Kenntnisse über Kapitalerträge sowie Spekulationsgewinne zu beschaffen.

Ab 1.4.2005 werden die Finanzbehörden nicht nur in der Lage sein, laufende Kapitaleinkünfte der Steuerbürger weitgehend zu überwachen, sondern daraus auch Schlüsse über Vorgänge in der Vergangenheit zu ziehen. Der Fiskus knüpft seine Maschen enger, um den „gläsernen Kapitalanleger“ zu schaffen. Selbst die Schweiz hat sich dieser Entwicklung nicht ganz verschlossen und angekündigt, spätestens ab 2005 auch eine Quellensteuer auf Zinseinkünfte zu erheben.

# Unter der Lupe: Einkunftserzielungsabsicht bei Einkünften aus Vermietung und Verpachtung

**D**ie Finanzverwaltung hat die Rechtsprechung des BFH zur Einkunftserzielungsabsicht bei Einkünften aus Vermietung und Verpachtung systematisiert und sie für Finanzbeamte und Steuerpflichtige – natürlich im Sinne der Verwaltung – aufbereitet (BdF-Schreiben vom 8.10.2004). Steuerpflichtige und ihre Berater müssen sich auf diese neue „Gebrauchsanweisung für die Veranlagung von V&V-Einkünften in Verlustphasen“ einstellen.

Ausgangspunkt des BdF-Schreibens ist die höchstrichterliche Bestätigung, dass die steuerliche Erfassung einer Vermietungs- und Verpachtungstätigkeit eine nachhaltig beabsichtigte Erzielung von Einnahmenüberschüssen erfordert. Das heißt: Verluste aus Vermietung und Verpachtung duldet der Fiskus nur ungern und auch nur, wenn sich über den gesamten Vermietungszeitraum voraussichtlich ein Einnahmenüberschuss (ohne Verkaufserlös) ergibt.

Folgende Beweisanzeichen lassen den BdF an einer Einkunftserzielungsabsicht zweifeln:

- **Nicht auf Dauer angelegte Vermietungstätigkeit**

Besonders beachtenswert: Gegen eine Einkunftserzielungsabsicht spricht grundsätzlich ein nur kurzer Zeitraum (von in der Regel bis zu 5 Jahren) zwischen Anschaffung und Verkauf oder Beginn der Selbstnutzung, wenn in diesem Zeitraum ein Verlust aufläuft.

- **Verbilligte Überlassung einer Wohnung**

Neu sind folgende Ausführungen der Finanzverwaltung: Auch bei langfristiger Vermietung einer Wohnung ist bei einer verbilligten Überlassung grundsätzlich nur dann von einer Einkunftserzielungsabsicht auszugehen, wenn die Miete nicht weniger als 75% der ortsüblichen Miete beträgt. Beträgt die Miete 56% der ortsüblichen Miete oder mehr, jedoch weniger als 75%, ist die Einkunftserzielungsabsicht in Zukunft nun anhand einer Totalüberschussprognose nachzuweisen.

- **Vermietung von Ferienwohnungen bei gleichzeitiger Selbstnutzung**

Hier erwähnt der BdF erfreulicherweise nebenbei, dass er, wenn sich der Umfang der Selbstnutzung nicht aufklären lässt, zur Vereinfachung die Unterstellung zulässt, dass die Leerstandszeiten der Ferienwohnung zu gleichen Teilen durch das Vorhalten zur Selbstnutzung und das Bereithalten zur Vermietung verursacht sind.

- **Leer stehende Immobilien**

Immer dann, wenn Beweisanzeichen vorhanden sind, die gegen eine auf Dauer angelegte Einkunftserzielungsabsicht sprechen, liegt die Beweislast für eine dennoch behauptete Einkunftserzielungsabsicht beim Steuerpflichtigen. Nach Ansicht der Finanzverwaltung ist dann zu prüfen, ob ein Totalüberschuss zu erzielen ist. Ein Totalüberschuss einer Immobilie ist für den Zeitraum der tatsächlichen Vermö-

gensnutzung, längstens jedoch über einen Zeitraum von 30 Jahren zu prüfen. Bei der Ermittlung ist von den Ergebnissen auszugehen, die sich nach den einkommensteuerrechtlichen Vorschriften voraussichtlich ergeben.

Die Einkunftserzielungsabsicht ist laut BdF für jede Einkunftsart gesondert zu ermitteln und man hört geradezu den Amtsschimmel wiehern - jeweils auf das einzelne Mietverhältnis (Ausnahme: Ferienwohnungen) zu beziehen.

Bei Personengesellschaften und -gemeinschaften mit Einkünften aus Vermietung und Verpachtung verlangt die Finanzverwaltung künftig eine zweigestufte Prüfung: Zunächst wird auf der Ebene der Gesellschaft und dann auf der Ebene des Gesellschafters geprüft, ob jeweils eine Einkunftserzielungsabsicht vorliegt.

Wegen der zum Teil deutlichen Verschärfung der Haltung der Finanzverwaltung in einzelnen Punkten gegenüber der geltenden BFH-Rechtsprechung gelten die erstmals neu geregelten Grundsätze nicht für alle noch offenen Sachverhalte, sondern erst ab bestimmten einzelnen Zeitpunkten. Zum Beispiel wird die Überprüfung der Einkunftserzielungsabsicht bei verbilligter Überlassung durch eine Totalüberschussprognose, wenn die Marktmiete um mehr als 25% unterschritten wird, erstmals für den Veranlagungszeitraum 2004 gefordert. Geschlossene Immobilienfonds werden z.B. von den Verschärfungen noch ausgenommen, wenn der Außenvertrieb der Anteile vor dem 8.10.2004 begonnen hat.

# BGH entschärft Schriftformerfordernis für Mietverträge

Der Bundesgerichtshof hat mit Urteil vom 14.7.2004 die Anforderungen an die Schriftform bei Mietverträgen vermindert. Nach § 550 BGB (früher § 566 BGB) müssen Mietverträge über mehr als ein Jahr generell schriftlich geschlossen werden. Wird die Schriftform nicht eingehalten, so ist eine im Vertrag festgelegte Befristung des Mietverhältnisses unwirksam. Der Mietvertrag gilt dann auf unbestimmte Zeit und unterliegt den normalen Kündigungsvorschriften. Wann die Schriftform des § 550 BGB (§ 566 BGB alte Fassung) gewahrt ist, hat der BGH jetzt für eine wichtige Fallgruppe neu entschieden.

Bislang war der BGH der Meinung, dass kein schriftlicher Mietvertrag vorliegt, wenn eine Partei, z.B. der Vermieter, die Vertragsbedingungen auf einem unterschriebenen Schriftstück an die andere Partei sendet, das diese unterzeichnet. Vielmehr hätte nämlich die erste Partei unterhalb der Unterschrift der zweiten Partei nochmals unterzeichnen müssen, um das Schriftformerfordernis zu wahren. Dies beruhe darauf, dass der Verfasser des Schriftstücks nur sein eigenes Schreiben unterzeichnet, nicht aber die Zustimmung der anderen Partei angenommen und somit nicht den gesamten Inhalt der Urkunde unterschrieben habe.

Von dieser Ansicht ist der BGH abgerückt. Für die Einhaltung der Schriftform genügt jetzt, wenn beide Parteien das ursprüngliche Schreiben jeweils einmal unterzeichnen. Zwar reicht wie schon bisher der bloße Briefwechsel zur Wahrung der Schriftform im Sinne des § 550 BGB (§ 566 BGB alte Fassung) nicht aus, weil sich die Unterschriften beider Vertragsparteien nicht auf derselben Urkunde befinden. Wird jedoch das Schreiben gegenzeichnen, befinden sich beide Unterschriften auf einer Urkunde. Damit ist die Schriftform gewahrt und eine zusätzliche Unterzeichnung durch den Verfasser nicht mehr erforderlich.

## Steuern

# Vermögensübertragung gegen wiederkehrende Leistungen

**D**ie Finanzverwaltung reagierte mit ihrem „Rentenerlass“ vom 16.9.2004 auf die neue Rechtsprechung des Großen Senats des BFH zu Fragen der steuerlichen Behandlung von Vermögensübergaben gegen wiederkehrende Leistungen (vorweggenommene Erbfolge).

Die Übertragung von Vermögen auf Kinder gegen Unterhalt im Wege der vorweggenommenen Erbfolge ist unter bestimmten Voraussetzungen einkommensteuerfrei. Der Übernehmer des Vermögens kann die Unterhaltsleistungen in der Regel in voller Höhe als Sonderausgaben absetzen, beim Empfänger sind sie in voller Höhe steuerpflichtig. Der Große Senat des BFH änderte in zwei Beschlüssen die bisherige Rechtsprechung, die Finanzverwaltung passte den „Rentenerlass“ nun an.

Damit ergeben sich neue Gestaltungsmöglichkeiten, aber auch Einschränkungen. Steuerbegünstigt können wie bisher unter anderem Betriebe, Mietshäuser und Gesellschaftsanteile übertragen werden. Der Kreis wurde auf selbst genutzte Immobilien, Wertpapiere, Festgeld, Bundesschatzbriefe, Spärbücher und typische stille Beteiligungen erweitert. Die Übergabe ertraglosen oder nicht ausreichend Ertrag bringenden Vermögens (z.B. Gemälde, Sammlungen, unbebaute Grundstücke) ist

ebenfalls begünstigt, wenn der Übernehmer des Vermögens sich bereits im Übernahmevertrag verpflichtet, es in ausreichend Ertrag bringendes Vermögen umzuschichten. Entsprechendes gilt, wenn sich ein Unternehmer dazu verpflichtet, durch Investitionen eine ausreichend ertragbringende Vermögensanlage herzustellen. Auch eine spätere Umschichtung des Vermögens wird möglich. Ein Kind kann z.B. eine übertragene Immobilie verkaufen, wenn es mit dem Erlös zeitnah eine andere Immobilie oder ein anderes Ertrag bringendes Wirtschaftsgut anschafft oder herstellt.

Die Übertragung von Wirtschaftsgütern wird steuerlich nicht mehr anerkannt, wenn deren Erträge nicht zur Finanzierung der Unterhaltsleistungen ausreichen. Damit hat die Finanzverwaltung den bisherigen Vertragstypus 2 aufgegeben. Bei Übertragung von Unternehmen, Freiberuflerpraxen oder land- und forstwirtschaftlichen Betrieben wird jedoch, von Ausnahmefällen abgesehen, ein ausreichender Ertrag vermutet. Gleiches gilt für GmbH-Anteile, soweit der Übergeber und der Übernehmer als Geschäftsführer der GmbH tätig waren bzw. werden.

Der neue Erlass ist in allen noch offenen Fällen anwendbar. Soweit der bisherige Erlass günstiger ist, können Übergangsregelungen gelten.

## Steuern

### Navigationssystem im Firmenwagen ist steuerfrei

Das FG Düsseldorf entschied am 4.6.2004 (Az. VI R 37/04), dass Navigationssysteme steuerlich nicht zur Sonderausstattung des Firmenwagens gehören. Sie unterliegen damit nicht der Sachbezugsbesteuerung, obwohl sie zweifellos zur aufpreispflichtigen Sonderausstattung gehören. Auswirkungen zeigen sich dann, wenn der Privatanteil der Nutzung nach der sog. 1%-Regelung und nicht mit Hilfe eines Fahrtenbuchs ermittelt wird. Bei der 1%-Regelung wird der Bruttolistenpreis inkl. Sonderausstattung für die Ermittlung des geldwerten Vorteils herangezogen, zu dem nach Auffassung des FG Düsseldorf das Navigationssystem nicht gehört. Der Wert des Navigationssystems wirkt sich somit nicht auf die Sachbezugsbesteuerung aus. Gegen das Urteil des FG Düsseldorf wurde Revision durch die Finanzverwaltung eingelegt, die dem BFH zur Entscheidung vorliegt.

Um Haftungsrisiken bei der Lohnsteuer zu vermeiden, sollten Arbeitgeber bis zur BFH-Entscheidung weiterhin den geldwerten Vorteil für die Bereitstellung eines Dienstwagens einschließlich des Bruttowerts für das Navigationssystem ermitteln. Der Arbeitnehmer ist in seiner privaten Einkommensteuererklärung nicht an die Arbeitgeberrechnung gebunden (vgl. R 31 Abs. 9 Nr. 3 S. 4 LStR) und kann den Sachbezug über den Bruttolistenpreis ohne Navigationssystem ermitteln.

Wird der geldwerte Vorteil nicht nach der 1%-Regelung, sondern durch ein Fahrtenbuch ermittelt, sind zeitnah und handschriftlich Aufzeichnungen zu führen. Eine Excel-Tabelle ist dabei nach einem Urteil des Niedersächsischen FG vom 5.5.2004 (2 K 636/01) nicht ausreichend, da sie nachträglich verändert werden kann.

## Alle Steuerzahler

### Einkommensteuer: Sonderausgaben und Vorsorgeaufwendungen

Bei Einkünften aus mehreren Arbeitsverhältnissen sowie bei zusammen veranlagten Ehegatten darf der Vorwegabzug für Vorsorgeaufwendungen nur um 16% der Einnahmen aus solchen Beschäftigungsverhältnissen gekürzt werden, bei denen der Arbeitgeber Zukunftssicherungsleistungen erbracht hat (§ 10 Abs. 2 Nr. 3 EstG). Dies hat der BFH in mehreren Entscheidungen in 2003 und 2004 geklärt.

Umgekehrt bedeutet dies, dass der Sonderausgaben-Abzug für die Altersvorsorge nicht gekürzt werden darf, wenn der Arbeitgeber keine Zukunftssicherungsleistungen erbracht hat. Dabei handelt es sich im Wesentlichen um Gesellschafter/Geschäftsführer, die nicht sozialversicherungspflichtig sind und keine Versorgungszusagen ihrer Gesellschaft haben.

Mit Schreiben vom 13.8.2004 hat der Bundesfinanzminister die nunmehr rechtswidrigen Regelungen in den Richtlinien außer Kraft gesetzt. Die Umsetzung in geänderte Steuerbescheide für die Vorjahre, soweit diese noch nicht rechtskräftig geworden sind, konnte bisher noch nicht durchgeführt werden. Nach aktueller Auskunft der Finanzverwaltung soll das neue Est-Update Ende November 2004 vorliegen.

Es ist darauf hinzuweisen, dass der Vorläufigkeitshinweis in den Steuerbescheiden auf die allgemeine Vorschrift des § 10 Abs. 3 EstG den vorstehenden Sachverhalt nicht abdeckt. Ist der Steuerbescheid insoweit fehlerhaft, bedarf es eines gesonderten Rechtsbehelfs (vgl. BFH v. 26.2.2004). Demgegenüber hat die OFD Münster laut (interner) Kurzinformation am 3.9.2004 geäußert, dass im Falle bereits eingetretener Rechtskraft ein Antrag auf Änderung des betroffenen Bescheids innerhalb einer Jahresfrist gestellt werden kann, wenn die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand begründet wird. Andernfalls soll der vorläufige Est-Bescheid auf Antrag im Billigkeitswege geändert werden (NWB v. 2.11.2004). Auskunftsgemäß gilt diese Information nur für Nordrhein-Westfalen. Wie in anderen Bundesländern verfahren wird, ist dort zu klären.

## Steuern

### Vorsteuerabzug einer Vorgründungsgesellschaft

Eine zur Gründung einer Kapitalgesellschaft errichtete Personengesellschaft (sog. Vorgründungsgesellschaft) ist zum Abzug der Vorsteuer für den Bezug von Dienstleistungen und Gegenständen berechtigt.

In dem vom BFH entschiedenen Fall einziger Gesellschaftszweck einer Vorgründungsgesellschaft, die Gründung einer Aktiengesellschaft vorzubereiten. Hierzu mietete sie Büroräume an, erwarb Anlagegüter und ließ in den Büroräumen Einbauten durchführen. Außerdem versandte sie Informationsschreiben und warb für die noch zu gründende Aktiengesellschaft. Das Finanzamt wollte die Vorgründungsgesellschaft nicht als umsatzsteuerliche Unternehmerin anerkennen und versagte den Vorsteuerabzug.

Der BFH entschied nach Vorlage beim EuGH, dass die Voraussetzungen für den Vorsteuerabzug vorliegen, da die Vorgründungsgesellschaft die Eingangsleistungen für eine wirtschaftliche Tätigkeit bezogen hat. Damit fällt die Vorsteuerabzugsberechtigung nicht erst der noch zu gründenden Kapitalgesellschaft zu.

## Alle Steuerzahler

### Aufwendungen für Solaranlagen zur Brauchwassererwärmung sind Erhaltungsaufwendungen

Die Aufwendungen für den Einbau einer Solaranlage stellen keinen Herstellungsaufwand dar. Damit hat der BFH in einer Entscheidung vom 14.7.2004 der Vorinstanz und der Finanzverwaltung widersprochen. Die Steuerpflichtigen hatten eine voll funktionsfähige Gaswärmeversorgung um eine Solaranlage für die Brauchwassererwärmung ergänzt.

Der BFH stellte klar, dass Aufwendungen für den Einbau neuer Gegenstände in vorhandene Installationen eines Wohnhauses nur unter dem Gesichtspunkt einer wesentlichen Verbesserung zu betrachten sind. Der Aspekt der Erweiterung nach den handelsrechtlichen Bilanzierungsvorschriften, auf den das Fi-

nanzgericht verwies, tritt damit hinter das Tatbestandsmerkmal der wesentlichen Verbesserung zurück.

Immer dann, wenn in vergleichbaren Fällen die Voraussetzungen einer wesentlichen Verbesserung nicht erfüllt sind, sind die Aufwendungen als sofort abziehbare Werbungskosten und nicht als Herstellungskosten einer Erweiterung zu behandeln. Steuerpflichtige dürfen nach Ansicht des BFH den Aufwand für den Einbau einer Solaranlage zur Brauchwassererwärmung, soweit das Brauchwasser für Zwecke der Einkunftserzielung (Vermietung an Feriengäste) verwendet wird, als Werbungskosten abziehen.

## Unternehmen

### Eine neue Gesellschaftsform in Deutschland

Die Frist für die Schaffung der Rechtsgrundlagen einer Europa-AG (SE) ist am 8.10.2004 abgelaufen, ohne dass der Gesetzgeber die Ausführungsvorschriften erlassen hat. Sobald das Gesetzgebungsverfahren abgeschlossen ist, wird es für grenzüberschreitend tätige Unternehmen möglich sein, die Vorteile der neuen, supranationalen Gesellschaftsform zu nutzen. Eine deutsche AG und eine Aktiengesellschaft eines anderen EU-Staates können dann zu einer SE verschmolzen werden. Grenzübergreifend kann eine Holding-SE oder eine Tochter-SE gegründet werden. Zu-

lässig ist auch ein Formwechsel in eine SE durch eine Aktiengesellschaft, die eine Tochtergesellschaft im europäischen Ausland hat. Obwohl jeder Mitgliedstaat das Gesellschaftsrecht einer Europa-AG selbst festlegt, werden überall gleichwertige Regelungen gelten, denn die Rahmenbedingungen wurden von der EU vorgegeben. Die Mitbestimmung darf in bestimmten Grenzen zwischen der Unternehmer- und der Arbeitnehmerseite ausgehandelt werden. Inwieweit sich deutsche Mitbestimmungsregeln in der EU fortsetzen, ist gegenwärtig in der Politik umstritten.

## Unternehmen

### AGB-Regeln auch im Arbeitsrecht

Mit dem Schuldrechtsmodernisierungsgesetz sind die Vorschriften des „Gesetzes zur Regelung des Rechts der Allgemeinen Geschäftsbedingungen“ (AGB-Gesetz) zum 1.1.2002 in das Bürgerliche Gesetzbuch (BGB) eingefügt worden. Mit der Übernahme des AGB-Rechts in das BGB wurde erstmals geregelt, dass diese Verbraucherschutzvorschriften auch auf Arbeitsverträge anzuwenden sind, wobei allerdings „die im Arbeitsrecht geltenden Besonderheiten angemessen zu berücksichtigen“ sind (§ 310 Abs. 4 Satz 2 BGB).

Das Bundesarbeitsgericht (BAG) hat sich mit Urteil vom 4.3.2004 dazu geäußert, inwieweit Vertragsstrafenversprechen in vorformulierten Arbeitsverträgen noch zulässig sind. In seiner Begründung stellt das BAG zunächst klar, dass arbeitgeberseitig vorformulierte Vertragsstrafenversprechen nicht allgemein unzulässig sind. Allerdings sind vorformulierte Vertragsstrafenversprechen, die den Arbeitnehmer entgegen den Geboten von Treu und Glauben unangemessen benachteiligen, gemäß § 307 BGB unwirksam. Dies kann der Fall sein, wenn zwischen der Pflichtverletzung und der Höhe der Vertragsstrafe ein Missverhältnis besteht.

## Impressum

Herausgeber:  
treuhandpartner

Jäger · Finken · Welling · Janssen · Steinborn · GmbH  
Wirtschaftsprüfungsgesellschaft  
Steuerberatungsgesellschaft

Eichendorffstraße 46  
47800 Krefeld

V.i.S.d.P.:  
RA Markus Mehring  
treuhandpartner  
(Adresse wie oben)

Konzeption und Realisation:  
KAMPE-PR · Berlin

Ein Projekt von  
Moores Rowland Deutschland

Die oben stehenden Texte sind nach bestem Wissen und Kenntnisstand erstellt worden. Die Komplexität und der ständige Wandel der Rechtsmaterie machen es jedoch notwendig, Haftung und Gewähr auszuschließen.