

DER BETRIEB

51-52

Seite 2973 – 3056
23. Dezember 2016
69. Jahrgang



Mit Recht Innovation sichern

www.der-betrieb.de

Herausgeber: Prof. Dr. Dr. h.c. Wolfgang Ballwieser • Prof. Dr. Johanna Hey •
Prof. Dr. h.c. Rudolf Mellinghoff • Friedrich Merz

GASTKOMMENTAR

Jochen Lüdicke

Das neue Erbschaftsteuergesetz und Familienunternehmen – ein gesellschaftspolitisches Experiment M5

BETRIEBSWIRTSCHAFT

Peter Bareis

Zur systemgerechten Behandlung von Realteilungen 2973

Neuer Kapitalisierungsfaktor nach § 203 BewG für das vereinfachte Ertragswertverfahren durch die ErbSt-Reform (C. Zwirner/M. Vodermeier) 2983

STEUERRECHT

Martina Ortmann-Babel/Andreas S. Bolik

Verlustrettung durch fortführungsgebundenen Verlustvortrag nach § 8d KStG 2984

Christoph Spengel

Dringender Handlungsbedarf bei Cum/Cum-Geschäften 2988

Xaver Ditz/Vassil Tcherveniachki

Zurechnung des wirtschaftlichen Eigentums im Rahmen einer Wertpapierleihe 2995

Bernd Jonas

Gerichtliche Überprüfungen von gesetzlichen Typisierungen in der Niedrigzinsphase 3000

Steuerpolitische Vorhaben: Überblick über den aktuellen Stand der Gesetzgebung (B. Dierichs/A. Dinter) 3007

WIRTSCHAFTSRECHT

Hartwin Bungert/Mauritz Rogier

Berücksichtigung von Leiharbeitnehmern bei den Schwellenwerten für die unternehmerische Mitbestimmung nach dem AÜG-Änderungsgesetz 3022

Liquidation einer atypisch stillen Gesellschaft: Rückforderung gewinnunabhängiger Ausschüttungen (P. Nordhues) 3029

Nachrang eines Gesellschafterdarlehens in der Insolvenz der Gesellschaft: Keine Anfechtbarkeit der Darlehensgewährung als unentgeltliche Leistung in der Insolvenz des Gesellschafters (BGH) 3030

ARBEITSRECHT

Alexander Bissels/Isabel Meyer-Michaelis/Jan Schiller

Arbeiten 4.0: Big Data-Analysen im Personalbereich 3042

Kein Anspruch des Arbeitnehmers auf Hinzuziehung eines Rechtsanwalts bei Einsichtnahme in seine Personalakte (M. Fink) 3050

Mutterschutz: Beschäftigungsverbot nach Urlaubsfestlegung (BAG) 3052

BETRIEBSWIRTSCHAFT

AUFSATZ

Einkommensteuer

Zur systemgerechten Behandlung von Realteilungen

StB Prof. Dr. Peter Bareis, Stuttgart

In DB 2016 S. 2245 begründet Siegel zutreffend, weshalb das Subjektsteuerprinzip erfordert, dass bei der Realteilung die Buchwerte der Wirtschaftsgüter an die Buchwerte der Kapitalkonten anzupassen sind und nicht umgekehrt, wie dies die h.M. verlangt. In dem Beitrag wird erläutert, dass sowohl das EStG als auch das BMF-Schreiben zur Realteilung im Ergebnis nicht systemgerecht sind und überarbeitet werden sollten.

DB1220127

S. 2973

KOMPAKT

Unternehmensbewertung

Neuer Kapitalisierungsfaktor (§ 203 BewG) für das vereinfachte Ertragswertverfahren durch die ErbSt-Reform

WP/StB Prof. Dr. Christian Zwirner / Michael Vodermeier

DB1224560

S. 2983

STEUERRECHT

AUFSATZ

Körperschaftsteuer

Verlusttretung durch fortführungsgebundenen Verlustvortrag nach § 8d KStG

StB Martina Ortmann-Babel / StB Dr. Andreas S. Bolik

Die Neuregelung zum Verlustvortrag begründet eine Reihe von Anwendungsfragen, die beleuchtet werden. Zudem wird aufgezeigt, dass das antragsgebundene Verfahren mit dem Risiko eventueller Steuernachteile verbunden ist.

DB1224614

S. 2984

Kapitalertragsteuer/Steuerstrafrecht

Handlungsbedarf bei Cum/Cum-Geschäften

Prof. Dr. Christoph Spengel, Mannheim

Nach der höchstrichterlichen Rspr. sind durch Cum/Cum-Geschäfte erlangte Steuervorteile wegen fehlenden Übergangs des wirtschaftlichen Eigentums oder eines Missbrauchs rechtlicher Gestaltungsmöglichkeiten in konkreten Einzelfällen illegal. Als Konsequenz ist die Anrechnung bzw. Erstattung der KapESt zu versagen. Aktuell ist zu befürchten, dass die Finanzverwaltung einen Großteil illegaler Cum/Cum-Transaktionen im Bankenbereich mit Wirkung für die Vergangenheit nicht aufgreifen wird.

DB1224506

S. 2988

Körperschaftsteuer

Wirtschaftliches Eigentum bei einer Wertpapierleihe

StB Dr. Xaver Ditz / StB Prof. Dr. Vassil Tcherveniachki, Bonn

Das BMF hat sich zur wirtschaftlichen Zurechnung von Aktien im Rahmen der sog. Wertpapierleihe geäußert und auf das BFH-Urteil vom 18.08.2015 reagiert. Danach verneint der BFH im Fall einer Wertpapierleihe ausnahmsweise den Übergang des wirtschaftlichen Eigentums an den Aktien auf den Entleiher. Wenn gleich das Schreiben im Hinblick auf die in der Praxis offenen Fälle begrüßenswert ist, ergeben sich mehrere Zweifelsfragen.

DB1224151

S. 2995

Abgabenordnung

Gerichtliche Überprüfungen von gesetzlichen Typisierungen in der Niedrigzinsphase

RA/FAStR Bernd Jonas, Essen

Die Zinslandschaft hat sich in den letzten Jahren massiv verändert, sowohl Habenzinsen als auch Sollzinsen sind laufend ge-

sunken, z.T. bis unter null. Lediglich die Zinsen im Steuerrecht sind stabil geblieben, im Fall der Nachzahlungszinsen zuungunsten der Steuerpflichtigen. Die Anpassung der Zinssätze ist aus verfassungsrechtlichen Gründen erforderlich.

DB1222191

S. 3000

KOMPAKT

Körperschaftsteuer/Steuerstrafrecht

Überblick über den aktuellen Stand der Gesetzgebung

StB Britta Dierichs / RA Andrea Dinter, Nürnberg

DB1224501

S. 3007

VERWALTUNGSANWEISUNGEN

Gewinnermittlung/Lohnsteuer

Gesetz zur steuerlichen Förderung von E-Mobilität

BMF, Schreiben vom 14.12.2016

DB1224727

S. 3008

Gewinnermittlung/Umsatzsteuer

Eigenverbrauch 2017

BMF, Schreiben vom 15.12.2016

DB1224812

S. 3010

Einkommensteuer/Lohnsteuer

Dienstwagenbesteuerung in Leasingfällen

BMF, Schreiben vom 15.12.2016

DB1224807

S. 3011

Einkommensteuer/Lohnsteuer

Reisekosten bei Auslandsreisen ab 01.01.2017

BMF, Schreiben vom 14.12.2016

DB1224806

S. 3011

Erbschaft-/Schenkungssteuer

Verbindliche Auskünfte zu den ab 01.07.2016 geltenden Verschonungsregelungen für Unternehmen

Rhl.-Pfälz. Landesamt für Steuern, Verf. vom 22.11.2016

DB1224728

S. 3012

ENTSCHEIDUNGEN

Gewinnermittlung

Aufwendungen für einen gemischt genutzten Raum

BFH, Urteil vom 08.09.2016 – III R 62/11

DB1225535

S. 3013

Einkommensteuer/Lohnsteuer

Schadensersatzleistungen als Erwerbsaufwendungen

BFH, Beschluss vom 20.10.2016 – VI R 27/15

DB1225541

S. 3014

Gewerbsteuer

Keine Bindungswirkung des GewSt-Messbescheids für den Verlustfeststellungsbescheid

BFH, Urteil vom 07.09.2016 – IV R 31/13

DB1225532

S. 3017

Umsatzsteuer

Rückwirkung der Rechnungsberichtigung

BFH, Urteil vom 20.10.2016 – V R 26/15

DB1225542

S. 3019

WIRTSCHAFTSRECHT

AUFSATZ

Mitbestimmungsrecht

Berücksichtigung von Leiharbeitnehmern bei den Schwellenwerten für die unternehmerische Mitbestimmung nach dem AÜG-Änderungsgesetz

RA Dr. Hartwin Bungert, LL.M. / RA Mauritz Rogier

Das Gesetz zur Änderung des Arbeitnehmerüberlassungsgesetzes und anderer Gesetze (AÜG-ÄndG) ist am 21.10.2016 vom Bundestag beschlossen und am 25.11.2016 vom Bundesrat gebilligt worden. Es wird am 01.04.2017 in Kraft treten. Durch das AÜG-ÄndG wird u.a. erstmals gesetzlich festgeschrieben, dass Leiharbeitnehmer im Unternehmen des Entleihers bei den Schwellenwerten für die unternehmerische Mitbestimmung zu berücksichtigen sind. Diese Gesetzesänderung kann insb. dazu führen, dass der Aufsichtsrat eines Unternehmens erstmals zu einem Teil mit Arbeitnehmervertretern zu besetzen ist oder vergrößert werden muss. Der Aufsatz analysiert die Auswirkungen für die Unternehmenspraxis.

DB1224581

S. 3022

KOMPAKT

Personengesellschaftsrecht

Liquidation einer atypisch stillen Gesellschaft: Rückforderung gewinnunabhängiger Ausschüttungen

RA Dr. Patrick Nordhues, Essen

DB1224768

S. 3029

ENTSCHEIDUNGEN

Insolvenzrecht

Nachrang eines Gesellschafterdarlehens in der Insolvenz der Gesellschaft: Keine Anfechtbarkeit der Darlehensgewährung als unentgeltliche Leistung in der Insolvenz des Gesellschafters

BGH, Urteil vom 13.10.2016 – IX ZR 184/14

DB1224712

S. 3030

Kreditsicherungsrecht

Innenausgleich zwischen bürgenden GmbH-Gesellschaftern: Maßgeblichkeit des Verhältnisse der Höchstbeträge der Bürgschaften

BGH, Urteil vom 27.09.2016 – XI ZR 81/15

DB1223539

S. 3034

Handelsvertreterrecht

Pflicht zur kostenfreien Zurverfügungstellung eines Kassensystem für die Übermittlung erforderlicher Unterlagen i.S.d. § 86a Abs. 1 HGB

BGH, Urteil vom 17.11.2016 – VII ZR 6/16

DB1224546

S. 3036

Steuerberaterrecht/Wirtschaftsprüferrecht

Zur Zulässigkeit der Fortführung des Namens einer Partnerschaftsgesellschaft nach dem Ausscheiden eines Namenspartners

OLG Hamm, Beschluss vom 05.10.2016 – 27 W 107/16

DB1221987

S. 3039

ARBEITSRECHT

AUFSATZ

Arbeitsvertragsrecht/Datenschutz

Arbeiten 4.0: Big Data-Analysen im Personalbereich

RA/FAArbR Dr. Alexander Bissels / RAin Dr. Isabel

Meyer-Michaelis, LL.M. oec. / RA Jan Schiller, alle Köln

Die Arbeitswelt befindet sich im Wandel. Aus juristischer Sicht bringt die zunehmende Digitalisierung vor allem datenschutzrechtliche Herausforderungen mit sich. So stellt sich für Unternehmen die Frage, wie sie mit den anfallenden Datenmengen immenser Größe und Komplexität umgehen können und dürfen. Diskutiert werden dabei insb. sog. „Big Data-Analysen“, die es dem Arbeitgeber ermöglichen sollen, mittels einer großen Menge unterschiedlichster Daten Zusammenhänge und Muster im Personalbereich, etwa im Bereich der Personalplanung oder Mitarbeiterbindung, zu erkennen und diese Erkenntnisse zur betriebswirtschaftlichen Optimierung zu nutzen. Doch lässt sich diese Vision von „Big Data“ überhaupt mit dem deutschen Beschäftigtendatenschutzrecht in Einklang bringen?

DB1223073

S. 3042

KOMPAKT

Arbeitsvertragsrecht

Kein Anspruch des Arbeitnehmers auf Hinzuziehung eines Rechtsanwalts bei Einsichtnahme in seine Personalakte

RA/FAArbR Martin Fink, München

DB1221869

S. 3050

ENTSCHEIDUNGEN

Betriebliche Altersversorgung

Bestimmung der Verzinsung eines Versorgungskapitals nach billigem Ermessen

BAG, Urteil vom 30.08.2016 – 3 AZR 272/15

DB1220659

S. 3051

Urlaubsrecht/Elternrecht

Mutterschutz: Beschäftigungsverbot nach Urlaubsfestlegung führt nicht zur Erfüllung des Urlaubsanspruchs

BAG, Urteil vom 09.08.2016 – 9 AZR 575/15

DB1221512

S. 3052

Kündigungsrecht/Arbeitsvertragsrecht

Bei Möglichkeit der Änderung des Tätigkeitsorts per Direktionsrecht ist Änderungskündigung unverhältnismäßig

BAG, Urteil vom 22.09.2016 – 2 AZR 509/15

DB1221669

S. 3053

Betriebsverfassungsrecht

Für Betriebsrats Tätigkeit besteht grds. kein Entgeltanspruch für erbrachte Freizeitopfer

BAG, Urteil vom 27.07.2016 – 7 AZR 255/14

DB1219927

S. 3054

Befristungsrecht

Zu den Voraussetzungen einer Projektbefristung

BAG, Urteil vom 27.07.2016 – 7 AZR 545/14

DB1218553

S. 3055

WEITERE INHALTE

Gastkommentar	M5	Handelsblatt Nachrichten	M9
Leitsätze	M6	Neues in der DB-Datenbank	M10
Anhängige Verfahren	M8	Nachrichten	M11

IMPRESSUM

DER BETRIEB

Wochenschrift für Betriebswirtschaft, Steuerrecht, Wirtschaftsrecht, Arbeitsrecht

Herausgeber

Prof. Dr. Dr. h.c. Wolfgang Ballwieser
 Prof. Dr. Johanna Hey
 Prof. Dr. h.c. Rudolf Mellinghoff
 Friedrich Merz

Burghard Kreft (Vors. Richter am BAG a.D., Erfurt),
 RA/StB Prof. Dr. Heinz-Klaus Kroppen (Düsseldorf),
 WP/StB Dr. Martin Lenz (Düsseldorf),
 Prof. Dr. Ulrich Noack (Düsseldorf),
 WP/StB Prof. Dr. Ulrich Prinz (Köln),
 Prof. Dr. Rainer Schlegel (Bonn),
 Prof. Dr. Ulrich Seibert (Berlin),
 RA/FAStR Prof. Dr. Christoph H. Seibt (Hamburg),
 Prof. Dr. Lutz Strohn (Richter am BGH, Karlsruhe),
 Prof. Dr. Gregor Thüsing (Bonn),
 Prof. Dr. Thomas Voelzke (Vors. Richter am BSG, Kassel),
 WP/StB Martin Wambach (Köln),
 Prof. Dr. Axel von Werder (Berlin),
 RA Dr. Hans-Ulrich Wilsing (Düsseldorf)

Fachbeirat

RA Dr. Hartwin Bungert (Düsseldorf),
 Ewald Dötsch (Koblenz),
 Dr. Detlev Fischer (Richter am BGH a.D., Karlsruhe),
 RA/FAArbR Prof. Dr. Björn Gaul (Köln),
 WP/StB Prof. Dr. Dr. h.c. Norbert Herzig (Köln),
 Prof. Dr. Rainer Hüttemann (Bonn),
 StB Prof. Dr. Wolfgang Kessler (Freiburg i. Br.),
 WP/StB Ralf Klassmann (Köln)

REDAKTION

Dipl.-Fw. Marko Wieczorek, Geschäftsführender
 Chefredakteur, eMail m.wieczorek@fachmedien.de
Ressort Betriebswirtschaft
 Dipl.-Kfm./Dipl.-Vw. Sebastian Boochs,
 Fon 0211 887-1458, eMail s.boochs@fachmedien.de
Ressort Steuerrecht
 Dipl.-Kff. Eva-Maria Kunze, Fon 0211 887-1475,
 eMail e.kunze@fachmedien.de;
 Ass. Sixten Abeling, Fon 0211 887-1495,
 eMail s.abeling@fachmedien.de
Ressort Wirtschaftsrecht
 Ass. Frauke Nitschke, Fon 0211 887-1468,
 eMail f.nitschke@fachmedien.de
Ressort Arbeitsrecht
 Ass. Claus Dettki, Fon 0211 887-1456,
 eMail c.dettki@fachmedien.de
Korrektorat
 Ninja Arendt, Sabine Nehrenhaus,
 Kerstin Pferdenges
Sekretariat
 Sylvia Braun, Fon 0211 887-1435,
 Fax 0211 887-1450
 eMail der-betrieb@fachmedien.de

INTERNET

www.der-betrieb.de

VERLAG

Handelsblatt Fachmedien GmbH,
 Geschäftsführung: Christoph Bertling,
 Ingo Rieper
 Grafenberger Allee 293, 40237 Düsseldorf
 oder Postfach 101102, 40002 Düsseldorf

DER BETRIEB REVIEW

DER BETRIEB bietet die Möglichkeit betriebs-
 wirtschaftliche Beiträge nach internationalen
 Standards begutachten zu lassen.
 Nähere Informationen finden sich unter
 www.der-betrieb.de/zeitschrift/fuer-autoren/

KUNDENSERVICE

eMail kundenservice@fachmedien.de;
 Inland: Fon 0800 000-1637 (kostenfrei),
 Fax 0800 000-2959 (kostenfrei);
 Ausland: Fon +49 211 887-3670,
 Fax +49 211 887-3671
 Anschrift: Handelsblatt Fachmedien GmbH,
 Kundenservice, Postfach 9254, 97092 Würzburg

BEZUGSPREIS

Einzelheft 17,80 € zzgl. Versandkosten

JAHRESVORZUGSPREIS

518 € inkl. MwSt und Versandkosten.
 Ausbildungs-Abo gegen Vorlage einer gültigen Be-
 scheinigung 247 € inkl. Versandkosten und MwSt

AUSLANDSABONNEMENT

Jährlich 431,40 € zzgl. Versandkosten

MEDIASALES

Fon 0211 887-1519, Fax 0211 887 97-1519
 eMail s.isgen@fachmedien.de

DISPOSITION

Astrid Jüngst
 Fon 0211 887-1477, Fax 0211 887 97-1477
 eMail a.juengst@fachmedien.de

KOMBIMÖGLICHKEITEN

Mit der Zeitschrift Corporate Finance jährlich
 788 € inkl. Versandkosten, im Ausland 665,23 €
 zzgl. Versandkosten – mit der Monatszeitschrift
 KoR 736 € inkl. Versandkosten, im Ausland
 jährlich 618,10 € zzgl. Versandkosten – mit der
 Monatszeitschrift Der Konzern jährlich 774 € inkl.
 Versandkosten, im Ausland 652,54 € zzgl. Ver-
 sandkosten. Für EU-Länder zzgl. MwSt., Luftpost-
 gebühren auf Anfrage. Angaben zu MwSt. und
 Versandkosten im Ausland unter
 www.fachmedien.de/kundenservice.

Abonnementkündigungen sind mit einer Frist
 von 21 Tagen zum Ende des berechneten Bezugs-
 jahres möglich.

DER BETRIEB wird sowohl im Print als auch auf
 elektronischem Weg (z. B. Datenbank, DVD etc.)
 vertrieben. Nachdruck und Vervielfältigung
 jeder Art sind nur mit Genehmigung des Verlags
 zulässig.

DER BETRIEB erscheint jeden Freitag,
 69. Jahrgang.

Das Abonnement beinhaltet:
 Wochenschrift DER BETRIEB und Zugriff auf die
 Online-Datenbank www.der-betrieb.de
 ISSN 0005-9935 G 01742

HERSTELLUNG

L.N. Schaffrath, 47608 Geldern