

## Ihre Mandanteninformationen 2. Quartal 2013

Sehr geehrte Damen und Herren,

der Ihnen nun vorliegende Brief möchte Sie über wesentliche, vollzogene oder geplante Änderungen im Steuer- und Wirtschaftsrecht der letzten Monate informieren und Ihnen Anlass bieten, auch bestehende Sachverhalte zu überprüfen.

Bitte lesen Sie im Einzelnen:

### Inhalt

1. Vorsicht bei Betrug mit Umsatzsteueridentifikationsnummern
2. Geschäftsveräußerung im Ganzen bei Teilvermögen
3. Unmittelbarer Gesellschafterwechsel im Grunderwerbsteuerrecht
4. Geschäftsführer-Gehalt kann verdeckte Gewinnausschüttung sein, wenn Beirat darüber entscheidet
5. Haftung eines Geschäftsführers bei Schwarzlohnzahlung
6. Werbungskostenabzug in Ausnahmefällen bei Einkünften aus Kapitalvermögen mögl.
7. Pkw-Stellplatzkosten bei doppelter Haushaltsführung ansetzbar?
8. Vorweggenommene Erbfolge: Abzug von Versorgungsleistungen
9. Entfernungspauschale bei Dreiecksfahrten
10. Arbeitslohn bei Betriebsveranstaltungen: 110 Euro-Grenze bleibt (noch)
11. Eigenmächtige Gehaltsüberweisungen sind kein Arbeitslohn
12. Wer trägt Beweislast bei Ansprüchen gegen GmbH-Geschäftsführer?
13. Befreiung des Gehwegs von Schnee als haushaltsnahe Dienstleistung
14. Besserungsfall ohne schenkungsteuerrechtliche Bedeutung
15. Gelangensbestätigung, der nächste Versuch
16. Zuviel im Tank bringt Zank
17. Umsatzsteuer als regelmäßig wiederkehrende Zahlung
18. Grunderwerbsteuer bei Änderung der Gesellschafter einer KG ist sofort abziehbarer Aufwand
19. Mietobjekt: Reicht Rentabilitätsminderung für außergewöhnliche Afa aus?
20. Kosten einer Scheidung vollumfänglich steuerlich absetzbar
21. Großbetriebe: BMF äußert sich zu Rückstellungen für künftige BP
22. Umsatzsteuer im Vereinssponsoring
23. Dauerthema Dienstwagenbesteuerung: Arbeitslohn bei Nutzung durch Geschäftsführer?
24. Werbungskostenabzug bei Abgeltungssteuer: Musterverfahren ist entschieden
25. Getrennte Büroetage im Zweifamilienhaus als häusliches Arbeitszimmer zu qualifizieren?
26. Beendigung der Nutzung fremder Wirtschaftsgüter: Aufdeckung stiller Reserven?
27. Grundstückskaufverträge: Option zur Umsatzsteuer, aber richtig!
28. Hinweise zum Vorsteuervergütungsverfahren
29. Private Steuerschulden im Todesjahr sind abziehbare Nachlassverbindlichkeiten
30. Welche Entfernungspauschale gilt für Reisetage: ganze oder halbe?
31. Zur Nichtabziehbarkeit von Steuerberatungskosten als Sonderausgaben

## 1. **Vorsicht bei Betrug mit Umsatzsteueridentifikationsnummern**

### **Kernaussage**

Die Umsatzsteueridentifikationsnummer (USt-IDNr.) ist ein zentrales Element der steuerlichen Erfassung des innergemeinschaftlichen Liefer- und Leistungsverkehrs. Dreiste Betrüger versuchen immer öfter, aus der Bedeutung der USt-IDNr. für die Unternehmen Profit zu schlagen.

### **Warnung des Bundeszentralamtes für Steuern (BZSt)**

Das Bundeszentralamt für Steuern warnt vor Betrügern, die eine kostenpflichtige Registrierung von USt-IDNr. anbieten. Die Betrüger wenden sich mit Schreiben an die Unternehmen, die vorgaukeln, von EU-Behörden zu stammen. Z. B. werden Schreiben unter dem Namen "Europäisches Zentralregister zur Erfassung und Veröffentlichung von Umsatzsteueridentifikationsnummern" versendet. Sie bieten die Registrierung, Erfassung und Veröffentlichung der USt-IDNr. an. Unternehmer, die auf die Masche hereinfliegen, verpflichten sich, mindestens in den beiden kommenden Jahren jeweils 890 EUR zu zahlen.

### **Konsequenz**

USt-IDNr. werden ausschließlich vom Bundeszentralamt für Steuern vergeben und zwar ohne Gebühren. Eine zusätzliche Registrierung ist weder vorgesehen noch sinnvoll. Eine Veröffentlichung ist sogar schädlich, wenn diese wiederum von Dritten für betrügerische Zwecke missbraucht wird. Ebenso sollte die Internetplattform, auf die die Schreiben verweisen, auf keinen Fall dazu genutzt werden, um USt-IDNr. zu prüfen. Eine solche Prüfung hätte, wenn überhaupt möglich, keinerlei Wert und gefährdet die zutreffende Besteuerung. Eine qualifizierte Überprüfung der USt-IDNr. ist ausschließlich über die Internetseite des Bundeszentralamtes für Steuern möglich. Ob Unternehmen, die schon Opfer der Betrüger geworden sind, ihr Geld zurück bekommen, werden wohl die Gerichte entscheiden müssen. Wer dies vermeiden möchte, sollte die Schreiben direkt nach Erhalt dem Reißwolf anvertrauen. Aus Sicht der Unternehmen wäre es zu begrüßen, die Betrüger aus dem Verkehr zu ziehen. Denn die Unsicherheit der Unternehmen im Hinblick auf den Waren- und Dienstleistungsverkehr in der EU ist schon groß genug.

## 2. **Geschäftsveräußerung im Ganzen bei Teilvermögen**

### **Kernaussage**

Die Veräußerung eines Unternehmens im Ganzen an einen Unternehmer, der dieses fortführt, ist nicht umsatzsteuerbar. Hiervon abzugrenzen ist die Veräußerung einzelner Wirtschaftsgüter, die grundsätzlich der Umsatzsteuer unterliegt. Für die Praxis ist diese Abgrenzung häufig schwierig. Fehler diesbezüglich ziehen Steuernachzahlungen nach sich.

### **Sachverhalt**

Eine GmbH betrieb eine Klinik zur Behandlung von Gefäßerkrankungen und zur Durchführung von Laseroperationen. Sie veräußerte ihr Anlagevermögen bis auf wenige Geräte (u. a. ein Farbstofflaser) an einen ihrer Anteilseigner, einen Arzt. Dieser übernahm auch die Konzession und trat in die Arbeitsverhältnisse sowie den Mietvertrag ein. Der Arzt betrieb mit den erworbenen Wirtschaftsgütern eine Klinik für Venenmedizin. Die GmbH führte ihre unternehmerische Tätigkeit an anderer Stelle fort. Das Finanzamt verweigerte die Anerkennung einer Geschäftsveräußerung im Ganzen, da nicht das komplette Anlagevermögen veräußert wurde und die GmbH zudem noch ihr Unternehmen fortführte.

### **Entscheidung**

Der Bundesfinanzhof (BFH) wies die Auffassung des Finanzamtes zurück. Demnach ist für die Annahme einer Geschäftsveräußerung im Ganzen entscheidend, dass die übertragenen Wirtschaftsgüter es dem Erwerber ermöglichen, die bisher vom Veräußerer ausgeübte Tätigkeit zumindest in ähnlicher Form fortzuführen. Eine Übertragung aller wesentlichen Betriebsgrundlagen ist hingegen nicht erforderlich.

## **Konsequenzen**

Die Auffassung des BFH beruht auf der Mehrwertsteuersystemrichtlinie (MwStSystRL), die auch die Übertragung von Teilvermögen begünstigt sowie der zugehörigen Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs (EuGH). Danach kann ein Teilvermögen in diesem Sinne auch vorliegen, wenn dieses aus einem größeren Unternehmen abgespalten wird. Wichtig ist nur, dass aus Sicht des Erwerbers, eine Fortführung der Tätigkeit dieses Unternehmensteils (im Fall: "Unternehmensteil Venenmedizin") möglich ist. Sofern diese Möglichkeit besteht, ist es auch nicht notwendig, dass der Veräußerer seine unternehmerische Tätigkeit einstellt. Der BFH verweist insofern zu Recht nochmals darauf, dass diese aus dem Ertragsteuerrecht abgeleitete Auffassung in der Umsatzsteuer nichts zu suchen hat. Der BFH hat auch keine Bedenken, dass aus einem Unternehmen mehrere Teilvermögen nicht steuerbar übertragen werden können. In der Praxis wird das Urteil dazu führen, dass wesentlich häufiger Geschäftsveräußerungen im Ganzen anzunehmen sind als bisher. Auch wenn dies nicht verkehrt ist, so wird die Abgrenzung zwischen einer Geschäftsveräußerung im Ganzen und einer steuerpflichtigen Veräußerung nicht einfacher werden.

### **3. Unmittelbarer Gesellschafterwechsel im Grunderwerbsteuerrecht**

#### **Kernaussage**

Es liegt auch dann ein der Grunderwerbsteuer unterliegender Erwerbsvorgang vor, wenn ein Gesellschafter einer grundstückshaltenden Personengesellschaft seine Beteiligung auf einen neuen Gesellschafter überträgt und dieser die Beteiligung treuhänderisch für den früheren Gesellschafter hält.

#### **Sachverhalt**

An der klagenden GmbH & Co. KG waren 2 Kommanditisten zu je 50 % beteiligt. Die GmbH & Co. KG kaufte 2004 diverse Grundstücke. Nach dem Eigentumsübergang trat einer der Kommanditisten seinen Kommanditanteil an die Ehefrau des anderen ab. Dieser wiederum tat im März 2006 das gleiche. Nach einem Treuhandvertrag sollte die Ehefrau den Kommanditanteil treuhänderisch für ihren Ehemann halten und nach seinen Weisungen handeln. Das Finanzamt erließ im Jahr 2007 einen Feststellungsbescheid, wonach aufgrund des vollständigen Gesellschafterwechsels Grunderwerbsteuer in voller Höhe anfallt. Hiergegen klagte die GmbH & Co. KG vor dem Finanzgericht. Unter anderem aufgrund verfahrensrechtlicher Mängel musste in letzter Instanz der Bundesfinanzhof (BFH) entscheiden.

#### **Entscheidung**

Der BFH entschied, dass beide Übertragungsvorgänge der Grunderwerbsteuer unterliegen, weil jeweils ein unmittelbarer Gesellschafterwechsel vorlag. Ein solcher ist auch dann gegeben, wenn ein Gesellschafter der GmbH & Co. KG seine Beteiligung auf seinen Ehegatten überträgt und dieser als Treuhänder fungiert. Wenn sich innerhalb von 5 Jahren der Gesellschafterbestand einer Personengesellschaft mit Grundstücken zu mindestens 95 % ändert, fällt nach dem Gesetz Grunderwerbsteuer an. Dies war hier der Fall, da zivilrechtlich – was entscheidend war – die Ehefrau alleinige Gesellschafterin wurde. Eine Ehe allein führt nicht zur Verneinung eines grunderwerbsteuerpflichtiger Erwerbsvorgangs. Vielmehr ist die Ehe nur im Rahmen der Steuervergünstigungen zu berücksichtigen. Hier wird aufgrund der hälftigen Übertragung der Anteile an die Ehefrau daher nur 50 % der Grunderwerbsteuer erhoben. Dies führt im Ergebnis dazu, dass für die Übertragung des Kommanditisten an seine Ehefrau keine Grunderwerbsteuer erhoben wird.

#### **Konsequenz**

Durch die Treuhandkonstruktion wurde hier erreicht, dass wirtschaftlich gesehen nicht mehr als 95 % der Anteile an die Ehefrau übertragen wurden, sondern nur 50 %. Dadurch konnte allerdings der grunderwerbsteuerpflichtige Erwerbsvorgang nicht umgangen werden, da die zivilrechtliche Beurteilung entscheidend ist.

#### **4. Geschäftsführer-Gehalt kann verdeckte Gewinnausschüttung sein, wenn Beirat darüber entscheidet**

##### **Kernaussage**

Bezüge der Geschäftsführer einer GmbH können auch dann zu verdeckten Gewinnausschüttungen (vGA) führen, wenn die Ausgestaltung der Anstellungsverträge einem Beirat übertragen wurde.

##### **Sachverhalt**

Die klagende GmbH & Co. KG ist alleinige Gesellschafterin einer GmbH. Sämtliche Kommanditisten der Klägerin sind Kinder der 3 Geschäftsführer dieser GmbH. Nach der Satzung der GmbH obliegt es dem aus familien- und gesellschaftsfremden Personen besetzten Beirat, die Höhe der Geschäftsführervergütung festzulegen. Im Rahmen einer Außenprüfung kam das Finanzamt zu dem Schluss, dass den Geschäftsführern im Prüfungszeitraum weit über der Angemessenheitsgrenze liegende Gehälter gezahlt worden seien. Als noch angemessen gelte je Geschäftsführer das 2,6fache des durchschnittlichen Jahresgehalts der Prokuristen. Die übersteigenden Beträge seien als vGA an die Klägerin als Gesellschafterin, deren Kommanditisten die Kinder der Geschäftsführer der GmbH seien, zu behandeln und würden den steuerlichen Gewinn der Klägerin erhöhen. Nach dem erfolglosen Einspruch klagte die GmbH & Co. KG vor dem Finanzgericht (FG).

##### **Entscheidung**

Das FG wies die Klage ab, lies aber wegen der grundsätzlichen Bedeutung der Sache die Revision zu. Das FG bejahte eine vGA, denn die GmbH hat ihrem Gesellschafter, der Klägerin, außerhalb der gesellschaftsvertraglichen Gewinnverteilung einen Vermögensvorteil zugewendet, der seine Ursache im Gesellschaftsverhältnis hat. Die Geschäftsführervergütung war teilweise unangemessen hoch und hält einem Fremdvergleich nicht stand. Mangels Fremdgeschäftsführer war ein interner Fremdvergleich nicht möglich. Ein externer Fremdvergleich anhand einer Gehaltsstrukturuntersuchung kam zu einer zu hohen Vergütung. Trotz der Zwischenschaltung eines Beirats war die zu hohe Vergütung durch das Gesellschaftsverhältnis veranlasst. Zunächst ist der Beirat, anders als der Aufsichtsrat einer Aktiengesellschaft, bei einer GmbH nicht gesetzlich vorgeschrieben und kann jederzeit durch die Gesellschafter abgeschafft, ausgetauscht oder in seinen Aufgaben beschränkt werden. Damit stellt der Beirat hier kein neutrales Gegengewicht zu den die GmbH gemeinsam beherrschenden Familienstämmen dar.

##### **Konsequenz**

Überhöhte GmbH-Geschäftsführervergütungen sind häufig ein Streitpunkt mit dem Finanzamt. Die Entscheidung verdeutlicht, dass durch die bloße Zwischenschaltung eines Beirats keine überhöhten Vergütungen durchgesetzt werden können.

#### **5. Haftung eines Geschäftsführers bei Schwarzlohnzahlung**

##### **Kernaussage**

Wenn ein GmbH-Geschäftsführer Schwarzlöhne an die Arbeitnehmer der von ihm geführten GmbH auszahlt, um die entsprechenden Lohnsteuerbeträge dauerhaft zu entziehen, liegt eine vorsätzliche Steuerhinterziehung vor. Der Geschäftsführer kann dann für die Beträge als Haftungsschuldner in Anspruch genommen werden.

##### **Sachverhalt**

Der klagende GmbH-Geschäftsführer war einer von 2 Gesellschaftern und alleiniger Geschäftsführer der GmbH. Im Zuge von Ermittlungen wegen des Verdachts der Lohnsteuerverkürzung stellte das Finanzamt fest, dass die GmbH in den Jahren 2005 und 2006 auf ihren Baustellen eine unbekannte Anzahl von Personen beschäftigte, ohne Sozialversicherung und Lohnsteuer abzuführen. Daraufhin schätzte das Finanzamt die Lohnsteuerbeträge und erließ gegen die GmbH als Arbeitgeberin einen Haftungsbescheid. Später nahm das Finanzamt den GmbH-Geschäftsführer wegen eines Betrags von 71.944 EUR in Haftung. Hiergegen klagt der GmbH-Geschäftsführer vor dem Finanzgericht (FG).

## **Entscheidung**

Das FG wie die Klage ab. Der klagende GmbH-Geschäftsführer wurde zu Recht für die Schulden der GmbH in Anspruch genommen. Der GmbH-Geschäftsführer haftet als gesetzlicher Vertreter, soweit Ansprüche aus dem Steuerschuldverhältnis durch eine vorsätzliche oder grob fahrlässige Verletzung seiner Pflichten nicht oder nicht rechtzeitig erfüllt werden. Außerdem kann der GmbH-Geschäftsführer als Steuerhinterzieher in Haftung genommen werden, wenn er durch unrichtige, unvollständige oder unterlassene Angaben in abzugebenden Steueranmeldungen oder -erklärungen für die von ihm vertretene GmbH nicht gerechtfertigte Steuervorteile erlangt. Eine vorsätzliche haftungsbegründende Steuerhinterziehung liegt stets vor, wenn der Geschäftsführer, wie vorliegend, Schwarzlöhne an die Arbeitnehmer der von ihm geführten GmbH auszahlt, um die entsprechenden Lohnsteuerbeträge dauerhaft zu entziehen. In Folge der berechtigten Inanspruchnahme des Geschäftsführers können die hinterzogenen Beträge geschätzt werden. Die Inanspruchnahme ist nicht ermessensfehlerhaft. Zwar kommen als Lohnsteuerschuldner auch die Arbeitnehmer in Frage. Jedoch bestand eine große Zahl von betroffenen Arbeitnehmern und teilweise waren die Namen nicht bekannt. Hinzu kam, dass das Ermessen hier vorgeprägt war, da der Geschäftsführer auch selbst seine Pflichten vorsätzlich verletzte und nicht nur aufgrund seiner Vertretereigenschaft in Anspruch genommen wurde.

## **Konsequenz**

Für den GmbH-Geschäftsführer ist es extrem riskant, seinen steuerlichen Pflichten nicht nachzukommen.

## **6. Werbungskostenabzug in Ausnahmefällen bei Einkünften aus Kapitalvermögen mögl.**

### **Kernaussage**

Liegt der tarifliche Einkommensteuersatz unter Berücksichtigung des Sparer-Pauschbetrags unter dem Abgeltungssteuersatz von 25 %, kann im Wege der Günstigerprüfung neben der Versteuerung der Einkünfte mit dem entsprechend niedrigeren Steuersatz auch der Ansatz der tatsächlichen Werbungskosten erfolgen.

### **Sachverhalt**

Die inzwischen verstorbene Klägerin war aus gesundheitlichen Gründen nicht mehr in der Lage, ihr umfangreiches Kapitalvermögen selbst zu verwalten. Aus diesem Grund hatte sie einen Treuhänder mit der Verwaltung ihres Vermögens beauftragt. Für diesen Treuhänder fielen Kosten an, die dem Grunde nach Werbungskosten bei den Einkünften aus Kapitalvermögen darstellen. Der tarifliche Einkommensteuersatz der Klägerin lag unter Berücksichtigung des Sparer-Pauschbetrags in Höhe von 801 EUR unterhalb von 25 %. Im Rahmen der Einkommenssteuererklärung machte die Klägerin die Günstigerprüfung geltend und beantragte den Werbungskostenabzug in Höhe der tatsächlich angefallenen Kosten. Das Finanzamt folgte dem nicht und berücksichtigte lediglich den Sparer-Pauschbetrag in Höhe von 801 EUR. Die Klägerin bzw. ihr Rechtsnachfolger begehrt im Rahmen der Klage vor dem FG die Berücksichtigung der tatsächlich angefallenen Werbungskosten im Rahmen der Günstigerprüfung.

### **Entscheidung**

Das FG hält die Klage für begründet. Im Rahmen der Günstigerprüfung seien die Kapitaleinkünfte unter Ansatz der tatsächlichen Werbungskosten zu ermitteln, so das Gericht. Dies gebiete die verfassungskonforme Auslegung der entsprechenden Vorschrift des Einkommensteuergesetzes (§ 32d Abs. 6 Satz 1 EStG). Der Gesetzgeber habe an verschiedenen Stellen der Gesetzesbegründung deutlich gemacht, dass er den Abzug von Werbungskosten dann in vollem Umfang zulassen will, wenn die Kapitaleinkünfte der tariflichen Einkommensteuer unterliegen (Darlehen zwischen Angehörigen und Subsidiarität). Ferner solle die Günstigerprüfung ermöglichen, Einkünfte aus Kapitalvermögen den allgemeinen Besteuerungsregelungen zu unterwerfen. Diese Regelungen sehen vor, dass bei der Ermittlung der Einkünfte sämtliche Werbungskosten von den Einnahmen abgezogen werden.

### **Konsequenz**

Leider hat das FG nicht ausdrücklich zu der Frage Stellung genommen, ob der Ausschluss des Werbungskostenabzugs auch in Fällen verfassungswidrig ist, in denen der tarifliche Steuersatz des Steuerpflichtigen über 25 % liegt. Steuerpflichtige, deren Steuersatz nach Abzug der tatsächlichen Werbungskosten unterhalb von 25 % liegt, sollten die tatsächlichen Werbungskosten im Rahmen der Einkommensteuer ansetzen. Wegen der grundsätzlichen Bedeutung der Rechtssache die Revision zum Bundesfinanzhof (BFH) zugelassen.

## **7. Pkw-Stellplatzkosten bei doppelter Haushaltsführung ansetzbar?**

### **Kernaussage**

Wenn im Rahmen einer doppelten Haushaltsführung die Anmietung eines separaten Pkw-Stellplatzes am Beschäftigungsort notwendig ist, etwa zum Schutz des Fahrzeugs oder aufgrund der angespannten Parkplatzsituation, handelt es sich um unbeschränkt abzugsfähige Werbungskosten. Die Mietkosten sind nicht als beschränkt abzugsfähige Mobilitätskosten zu qualifizieren, sondern als sonstige Kosten der doppelten Haushaltsführung.

### **Sachverhalt**

Der Kläger erzielte Einkünfte aus nichtselbstständiger Arbeit. Im Rahmen seiner Einkommenssteuererklärung machte er die ihm im Rahmen einer doppelten Haushaltsführung entstandenen Kosten für die Heimfahrten, die Unterkunft sowie für einen Pkw-Stellplatz geltend. Für die Anmietung der Unterkunft und des Stellplatzes lagen 2 Mietverträge vor, die ohne rechtlichen und wirtschaftlichen Zusammenhang abgeschlossen wurden. Das Finanzamt versagte die Berücksichtigung der Kosten für den Stellplatz mit der Begründung, diese Kosten seien als Mobilitätskosten mit der berücksichtigten Entfernungspauschale für Familienheimfahrten abgegolten. Das Finanzgericht (FG) wies die hiergegen gerichtete Klage ab.

### **Entscheidung**

Der Bundesfinanzhof (BFH) schloss sich der Vorinstanz nicht an und gab dem Kläger Recht. Sämtliche Kosten, die dem Steuerpflichtigen notwendigerweise aufgrund seiner doppelten Haushaltsführung entstehen, stellen nach Auffassung des BFH Werbungskosten dar. Dazu sollen auch solche Aufwendungen zählen, die ohne Begründung einer doppelten Haushaltsführung der privaten Lebensführung zuzuordnen und mithin nicht abzugsfähig sind. Hierzu zählen auch Kosten für die Anmietung eines Pkw-Stellplatzes, wenn dies notwendig ist. Die Notwendigkeit könne sich aus der angespannten Parkplatzsituation am Beschäftigungsort oder daraus ergeben, dass das Fahrzeug geschützt werden müsse, so die Richter. Da das FG keine Feststellungen zur Notwendigkeit der Anmietung des Stellplatzes getroffen hatte, wurde der Rechtsstreit dorthin zurückverwiesen.

### **Konsequenz**

Steuerpflichtige können im Rahmen der doppelten Haushaltsführung auch solche Aufwendungen im Rahmen der Einkommensteuererklärung als Werbungskosten geltend machen, die ohne Begründung dieser doppelten Haushaltsführung der privaten Lebensführung zuzuschreiben wären. Hierzu kann z. B. die Ausstattung der Zweitwohnung zählen. Der BFH hat noch keine Aussage zu der in der Praxis wichtigen Frage getroffen, wie der Steuerpflichtige die Notwendigkeit der getragenen Aufwendungen nachweisen muss. Diesbezüglich bleibt die Entscheidung im zweiten Rechtsgang beim FG abzuwarten.

## **8. Vorweggenommene Erbfolge: Abzug von Versorgungsleistungen**

### **Kernfrage**

Kindergeld wird nur gewährt, wenn das Kind keine eigenen Einkünfte oberhalb der jeweils geltende gesetzlichen Verdienstgrenze erzielt. Der Bundesfinanzhof (BFH) hatte im Rahmen eines Streits über die Bezugsberechtigung von Kindergeld darüber zu entscheiden, ob Versorgungsleistungen an den Schenker im Rahmen einer Vermögensübergabe einkünftermindernd berücksichtigt werden können oder nicht.

### **Sachverhalt**

Der Kläger ist der Vater einer Studentin, für die in den Streitjahren kein Kindergeld mehr gezahlt wurde. Hintergrund war, dass die Tochter Vermietungseinkünfte erzielte; und zwar aus einer Wohnung, die ihr im Rahmen der vorweggenommenen Erbfolge von der Großmutter übertragen worden war. Gleichzeitig war die Studentin aber verpflichtet, an die Großmutter eine dem Grunde nach als Sonderausgabe einkommensteuerlich berücksichtigungsfähige monatliche dauernde Last zu zahlen. Je nachdem ob diese dauernde Last einkünftermindernd berücksichtigt werden konnte oder nicht, hielt die Studentin die gesetzliche Einkommensgrenze ein oder eben nicht.

## **Entscheidung**

Der BFH entschied in letzter Instanz, dass die auf die Studentin entfallende dauernde Last im Rahmen der Ermittlung der Einkünfte für den Kindergeldbezug mindernd zu berücksichtigen ist. Da die Vermögensübergabe im Rahmen einer vorweggenommenen Erbfolgegestaltung erfolgt sei, müsse man die dauernde Last, die an die Großmutter zu zahlen gewesen sei, so beurteilen, dass die Großmutter sich Teile des übertragenen Vermögens vorbehalten habe, der Wert des übertragenen Vermögens also geschmälert sei. Dem entsprechend standen die Einkünfte, soweit sie durch die dauernde Last aufgebraucht wurden, nicht für Zwecke des Unterhalts zur Verfügung und durften damit für Zwecke der Kindergeldbezuges nicht berücksichtigt werden.

## **Konsequenz**

Bei einer vorweggenommenen Erbfolge auf Kinder, für die noch Kindergeld bezogen wird, wirken sich die Gegenleistungen im Hinblick auf die Einhaltung der Verdienstgrenzen positiv aus.

## **9. Entfernungspauschale bei Dreiecksfahrten**

### **Kernproblem**

Für Fahrten zwischen Wohnung und Arbeitsstätte mindert sich die Einkommensteuer um die Entfernungspauschale. Die Pauschale von 30 Cent je Entfernungskilometer ist unabhängig vom tatsächlich genutzten Verkehrsmittel abzugsfähig. Ob die Strecke mit eigenem oder fremdem Pkw, öffentlichen Verkehrsmitteln, Moped, Fahrrad oder gar zu Fuß zurückgelegt wurde, ist irrelevant. Das gilt selbst für Tage, an denen z. B. wegen Nutzung einer Fahrgemeinschaft keine Kosten entstanden sind. Was für den einen von Vorteil ist, kann sich jedoch für den anderen als nachteilig erweisen. Aus Gleichheitsgrundsätzen gilt die Entfernungspauschale auch für Selbstständige. Haben diese einen Pkw im Betriebsvermögen, ergeben sich bei Ermittlung der tatsächlichen Kosten mit Abschreibungen, Reparaturen usw. zumeist wesentlich höhere Beträge, als die vom Gesetz gewährten 15 Cent je tatsächlich gefahrenem Kilometer zur Betriebsstätte und zurück. Der Abzug der tatsächlichen Kosten gilt dagegen für Reisekosten. Von daher ist entscheidend, wie so genannte "Dreiecksfahrten" steuerlich behandelt werden.

### **Sachverhalt**

Ein selbstständiger Steuerberater behandelte seine Dreiecksfahrten (entweder Wohnung-Mandant-Büro-Wohnung oder Wohnung-Büro-Mandant-Wohnung) komplett als betriebliche Fahrten mit vollem Kostenabzug. Das Finanzamt wollte das nur für die Teilstrecken akzeptieren, die unmittelbar beim Mandanten begannen oder endeten. Für die jeweils unmittelbare Fahrt zwischen Wohnung und Betrieb setzte es die hälftige Entfernungspauschale von 15 Cent an. Hiergegen klagte der Steuerberater auf Ansatz der tatsächlichen Kosten vor dem Finanzgericht Münster.

### **Entscheidung**

Der Steuerberater konnte einen Teilerfolg erringen, denn das Gericht gewährte ihm zumindest die komplette Entfernungspauschale von 30 Cent. Einen darüber hinaus gehenden Abzug lehnte es ab, weil der vorherige oder nachgelagerte Mandantenbesuch die Eigenschaft der Fahrtstrecke als solche zwischen Wohnung und Betriebsstätte nicht automatisch aufhebe. Die typisierende Regelung gelte auch dann, wenn der gesetzgeberische Zweck zur Minderung der Wegekosten im Einzelfall nicht erreichbar sei. Wegen der pauschalierenden Abgeltungswirkung der Entfernungspauschale sah das Finanzgericht allerdings auch keinen Raum für eine Halbierung, selbst wenn für einen der beiden Wege bereits ein voller Betriebsausgabenabzug gewährt wurde.

### **Konsequenz**

Dass die Revision beim Bundesfinanzhof (BFH) anhängig geworden ist, wird zumindest das Renommee des klagenden Steuerberaters erhöhen. Materiell geht der Ansatz der kompletten Entfernungspauschale bereits weiter, als dies die Verwaltungsanweisungen im Lohnsteuerrecht vorsehen. Sollte die Entscheidung weiterhin Bestand haben, müsste sich das auch für Arbeitnehmer positiv auswirken.

## **10. Arbeitslohn bei Betriebsveranstaltungen: 110 Euro-Grenze bleibt (noch)**

### **Kernproblem**

Vom Arbeitgeber an seine Arbeitnehmer gewährte Bezüge und Vorteile können Arbeitslohn darstellen, wenn sie für die Zurverfügungstellung der Arbeitskraft gewährt werden. Arbeitslohn liegt jedoch nicht vor, wenn die Bereicherung des Arbeitnehmers im ganz überwiegend eigenbetrieblichen Interesse erfolgt. Dies kann auch bei Leistungen aus Anlass von Betriebsveranstaltungen der Fall sein, denn hiermit ist zumeist die Förderung des Kontakts der Arbeitnehmer untereinander und damit des Betriebsklimas beabsichtigt. Der Bundesfinanzhof (BFH) hat in seiner bisherigen Rechtsprechung in typisierender Gesetzesauslegung eine Freigrenze geschaffen, bei deren Überschreitung Arbeitslohn als steuerpflichtig zu qualifizieren ist. Die zurzeit geltende Freigrenze beträgt seit dem Jahr 2002 unverändert 110 EUR je Veranstaltung und hat sich im Prinzip ab dem Jahr 1993 (200 DM) nicht verändert. Das war Streitpunkt vor dem BFH.

### **Sachverhalt**

Eine Rechtsanwaltsgesellschaft führte jährlich ein Sommerfest und in der Adventszeit eine Weihnachtsfeier für ihre Mitarbeiter durch. Für das im Jahr 2007 stattgefunden Sommerfest mietete sie entsprechende Räumlichkeiten, organisierte Speisen, Getränke und Live-Musik sowie die An- und Abreise der Teilnehmer. Die Kosten beliefen sich auf durchschnittlich 175 EUR je Teilnehmer. Für den auf die Arbeitnehmer entfallenden Anteil erließ das Finanzamt einen Lohnsteuerbescheid. Hiergegen klagten die Rechtsanwälte erfolglos vor dem Finanzgericht und forderten den BFH im Revisionsverfahren auf, die Freigrenze an die Preisentwicklung anzupassen.

### **Entscheidung**

Der BFH sah die Anpassung der Freigrenze an die Geldentwertung nicht als seine Aufgabe an und hielt zumindest noch für das Jahr 2007 an der Freigrenze von 110 EUR fest. In seiner Urteilsbegründung fordert der BFH jedoch die Finanzverwaltung praktisch dazu auf, "alsbald" den Höchstbetrag auf der Grundlage von Erfahrungswissen neu zu bemessen. Im Übrigen behalte er sich vor, seine bisherige Rechtsprechung zur Bestimmung einer Freigrenze als Ausfluss typisierender Gesetzesauslegung zu überprüfen. Der BFH hat dem Streitfall trotz des Festhaltens an der Freigrenze an das Finanzgericht zurückverwiesen. Das soll jetzt sicherstellen, dass nur untrennbare Teile der Veranstaltung berücksichtigt werden, und nicht z. B. Kosten der Buchhaltung oder eines Event-Managers, weil der Arbeitnehmer insoweit nicht bereichert ist. Zudem sind direkt zuzurechnende Zuwendungen (z. B. Taxi bei An- und Abreise) nur einzelnen Arbeitnehmern zuzuordnen.

### **Konsequenz**

Unabhängig von der Höhe der Freigrenze sollten die Hinweise des BFH zur Ermittlung der unmittelbaren Kosten beachtet werden. Auch die direkte Zuordnung einzelner Kosten, je nach Sachverhalt und Gesellschaftsform auch an den Unternehmer/Mitunternehmer persönlich, kann dazu beitragen, die Freigrenze zu unterschreiten. Die Mühe lohnt sich, denn sonst ist auch der Vorsteuerabzug dahin.

## **11. Eigenmächtige Gehaltsüberweisungen sind kein Arbeitslohn**

### **Kernaussage**

Steuerpflichtiger Arbeitslohn liegt nicht vor, wenn der Mitarbeiter Gelder des Arbeitgebers veruntreut.

### **Sachverhalt**

Die Klägerin führte in den Jahren 2003 bis 2006 Lohnsteuer für ihre Mitarbeiter ab. Nachdem bei einer Sonderprüfung im Jahr 2007 auffiel, dass ein leitender Mitarbeiter sich stets mehr Gehalt ausgezahlt hatte, als vertraglich vereinbart war, begehrte die Klägerin die Änderung der Lohnsteuerbescheide. Zur Begründung führte sie aus, die Auszahlungen an den Mitarbeiter seien nicht in voller Höhe Arbeitslohn. Soweit der Arbeitnehmer sich eigenmächtig Geld ausgezahlt habe, sei dies nicht Arbeitslohn und daher nicht von der Klägerin der Lohnsteuer zu unterwerfen. Das Finanzamt lehnte den Antrag ab. Das sodann angerufene saarländische Finanzgericht gab der Klage insoweit statt, als eine Änderung der Lohnsteuerbescheide aus verfahrensrechtlicher Sicht noch möglich war.



## **Entscheidung**

Die hiergegen gerichtete Revision des Finanzamts blieb ohne Erfolg. Der Bundesfinanzhof (BFH) folgte dem Finanzgericht. Zu dem vom Arbeitgeber zu versteuernden Lohn gehören alle Vorteile, die für die Beschäftigung gewährt werden. Hierbei ist grundsätzlich unbeachtlich, ob der Arbeitnehmer einen Anspruch auf diese Vorteile hat oder nicht. Hätte also die Klägerin mehr Gehalt ausgezahlt, als arbeitsvertraglich geschuldet war, wäre dies als Lohn zu qualifizieren. Nicht unter die Lohnsteuer fallen demgegenüber Vorteile, die sich der Arbeitnehmer – z. B. durch strafbare Handlungen – selbst verschafft hat. Insoweit wird nämlich nichts vom Arbeitgeber gewährt, sondern vom Arbeitnehmer genommen. Darüber hinaus fehlt es auch an dem Erfordernis des Entgeltwillens. Lohn liegt nämlich immer nur dann vor, wenn der Arbeitgeber mit der Gewährung des Vorteils die Arbeitsleistung belohnen will und der Arbeitnehmer den Vorteil als Entgelt für seine Dienste begreift. An diesen beiden Elementen fehlt es, wenn der Arbeitnehmer sich eigenmächtig mehr überweist, als ihm arbeitsvertraglich zusteht.

## **Konsequenz**

Es bleibt festzuhalten, dass Lohn nur sein kann, was vom Arbeitgeber als Entgelt für die Arbeitsleistung gewährt wird. Soweit sich ein Arbeitnehmer darüber hinaus selbst Vorteile "gewährt", ist dies kein steuerpflichtiger Arbeitslohn. Es bleibt abzuwarten, ob diese Grundsätze auch allgemein gelten und z. B. auf die unerlaubte private Kfz-Nutzung übertragen werden. Hierbei sind dem Arbeitgeber bislang hohe Überwachungspflichten auferlegt, um die Annahme von Lohn zu widerlegen.

## **12. Wer trägt Beweislast bei Ansprüchen gegen GmbH-Geschäftsführer?**

### **Kernaussage**

Mit der Nichtabführung der Arbeitnehmeranteile zur Sozialversicherung macht sich der Geschäftsführer strafbar. Daneben führt der Verstoß bei Vorliegen aller objektiven und subjektiven Tatbestandsvoraussetzungen zu einem Schadensersatzanspruch gegenüber dem Geschäftsführer. Die Darlegungs- und Beweislast des Sozialversicherungsträgers erstreckt sich dabei auch auf den Vorsatz des Geschäftsführers. Den Geschäftsführer trifft lediglich eine sekundäre Darlegungslast, das bedeutet, er muss die Behauptungen des Sozialversicherungsträgers widerlegen oder ernsthaft in Frage stellen.

### **Sachverhalt**

Der Beklagte war einer von 2 Geschäftsführern einer GmbH, über deren Vermögen im Juli 2006 das Insolvenzverfahren eröffnet wurde. Die Klägerin, eine gesetzliche Krankenkasse, verlangt Schadensersatz wegen Nichtabführung der Arbeitnehmeranteile zur Sozialversicherung von 4 Arbeitnehmern. Der Beklagte verteidigt sich damit, dass er in einer räumlich ausgelagerten Betriebsstätte gearbeitet habe, er mit Verwaltungs- oder Buchhaltungsaufgaben nicht befasst gewesen sei und er auch von der drohenden Überschuldung oder Zahlungsunfähigkeit des Unternehmens nichts gewusst habe. Die Vorinstanzen wiesen die Klage ab. Der Bundesgerichtshof (BGH) hob die Urteile auf und verwies die Sache wegen unzureichender tatsächlicher Feststellungen zurück.

### **Entscheidung**

Der BGH wies für das weitere Verfahren darauf hin, dass sich die Darlegungs- und Beweislast der Klägerin auf den Vorsatz des Beklagten erstreckt. Fällt die Zahlung der Sozialversicherungsbeiträge in den Aufgabenbereich eines anderen Geschäftsführers oder sind Angestellte damit beauftragt, muss der Geschäftsführer im Rahmen der ihm verbleibenden Überwachungspflicht dann tätig werden, wenn er Anhaltspunkte für die Nichtabführung hat. Anlass für konkrete Überwachungsmaßnahmen geben insbesondere finanzielle Krisensituationen oder ungeordnete Verhältnisse der Gesellschaft. Werden Lieferantenrechnungen nicht pünktlich gezahlt und Materialien nur gegen Vorkasse geliefert, ist dies ein Indiz für eine finanzielle Krise. Der Geschäftsführer muss dann geeignete Maßnahmen treffen, um die Abführung der Beiträge sicherzustellen sowie die Einhaltung der Pflicht zu überwachen.

### **Konsequenz**

Die Entscheidung zeigt nochmals die Haftungsgefahren für Geschäftsführer einer GmbH in finanzieller Krise auf. Auch eine Geschäftsverteilung zwischen mehreren Geschäftsführern schließt das Haftungsrisiko nicht aus, denn das besteht gleichermaßen für alle bestellten Geschäftsführer.

### **13. Befreiung des Gehwegs von Schnee als haushaltsnahe Dienstleistung**

#### **Kernproblem**

Die Steuerermäßigung für haushaltsnahe Dienstleistungen und Handwerkerleistungen bietet nach Wegfall der steuerlichen Begünstigungen für selbstgenutzte Eigenheime fast noch die letzte Möglichkeit, Kosten des Privathaushalts beim Finanzamt geltend zu machen. Davon sind mehr Haushalte betroffen, als man denkt, denn wer nur schon den Schornsteinfeger bezahlt, fällt in den Anwendungsbereich der Begünstigung. Die Fälle zur Steuerermäßigung von bis zu 4.000 EUR für Inanspruchnahme haushaltsnaher Dienstleistungen oder 1.200 EUR für Handwerkerleistungen finden auch immer wieder Eingang in die Rechtsprechung der Finanzgerichte. Schuld daran ist nicht selten die Finanzverwaltung, die den Begriff des "Haushalts" weniger weit auslegt, als das die Steuerpflichtigen gerne möchten. Manch ein Bewohner eines Wohnstifts musste sich mit dem Finanzamt über den Umfang seines Haushalts streiten, nur weil die Speisen in der Zentralküche vorbereitet und im Gemeinschaftsraum eingenommen werden (ein Bewohner hat vor dem Finanzgericht gewonnen und das Finanzamt die Revision mittlerweile zurückgenommen). Auch im Fall von öffentlichen Erschließungsleistungen außerhalb des Grundstücks vertritt das Finanzamt eine andere Auffassung als das Finanzgericht und kämpft weiter vor dem Bundesfinanzhof (BFH). So ähnlich liegt der folgende Fall.

#### **Sachverhalt**

Das Finanzamt hatte den Ansatz der Aufwendungen für den Winterdienst auf dem öffentlichen Gehweg vor dem bewohnten Grundstück als haushaltsnahe Dienstleistung mit Hinweis auf die Verwaltungsanweisungen abgelehnt. Nach den Verlautbarungen der Finanzverwaltung sind nur die auf dem Privatgelände durchgeführten Aufwendungen begünstigt, und zwar unabhängig davon, ob eine konkrete Verpflichtung zur Reinigung oder Schneeräumung auf dem öffentlichen Gelände besteht. Die Rechtmäßigkeit dieser Regelung wurde jetzt durch das Finanzgericht Berlin-Brandenburg angezweifelt.

#### **Entscheidung**

Die Richter sind zu dem Ergebnis gekommen, dass eine Trennung zwischen Reinigungs- und Räumarbeiten auf dem Grundstück und dem öffentlichen Raum vor dem Grundstück nicht vorzunehmen ist. Die Aufwendungen für die Leistung des Winterdienstes seien damit auch insoweit, als sie mit der konkreten Verpflichtung des Anliegers zur Schneeräumung auf öffentlichen Wegen im Zusammenhang ständen, als haushaltsnah anzusehen. Die Revision vor dem BFH wurde jedoch zugelassen und ist dort auch anhängig geworden.

#### **Konsequenz**

Das Offenhalten gleichgelagerter Fälle mit Aufwendungen hinter der Grundstücksgrenze lohnt sich also, nachdem jetzt ein weiteres Finanzgericht den Abzug des sich aus öffentlicher Verpflichtung heraus ergebenden Aufwands zum Abzug zugelassen hat.

### **14. Besserungsfall ohne schenkungsteuerrechtliche Bedeutung**

#### **Kernaussage**

Wird ein Besserungsschein vollentgeltlich erworben, kann der Eintritt des Besserungsfalles nicht der Schenkungsteuer unterworfen werden.

#### **Sachverhalt**

Der Kläger war an einer GmbH sowie an einer AG beteiligt. Aufgrund einer Krise der GmbH verzichtete die AG auf eine Darlehensforderung. Die AG ließ sich allerdings das Recht einräumen, dass die Forderung wiederauflebe, wenn die Krise der GmbH beseitigt sei. Dieses als Besserungsschein verbriefte Recht verkaufte die AG zum damaligen Verkehrswert von 1 EUR an den Kläger und trat den Besserungsschein ab. Einige Jahre später trat der Besserungsfall ein. Der Kläger erhielt daher von der GmbH rund 2 Mio. EUR. Das Finanzamt beurteilte den Verkauf des Besserungsscheins durch die AG als Schenkung an den Kläger. Diese Schenkung wurde mit dem Zufluss der rund 2 Mio. EUR abzüglich des Kaufpreises von 1 EUR bewertet. Die hiergegen erhobene Klage wurde vom Finanzgericht abgewiesen. Das Finanzgericht sah in der Übertragung einen teilentgeltlichen Vorgang und unterwarf den unentgeltlichen Part der Schenkungsteuer.

## **Entscheidung**

Der Bundesfinanzhof (BFH) hob das finanzgerichtliche Urteil auf. Entgegen der Auffassung von Finanzamt und Finanzgericht könne in der Übertragung des Besserungsscheins von der AG auf den Kläger keine Schenkung gesehen werden. Der zwischen Kläger und AG vereinbarte Kaufpreis von 1 EUR habe dem damaligen Verkehrswert des Besserungsscheins entsprochen. Daher habe ein vollentgeltliches Geschäft vorgelegen und für eine Schenkung sei kein Raum. Hieran vermöge auch die später eingetretene Wertsteigerung nichts zu ändern. Die Beurteilung, ob ein Vorgang unentgeltlich, teilentgeltlich oder vollentgeltlich sei, richte sich nach dem Wertverhältnis von Leistung und Gegenleistung im Zeitpunkt des Vertragsschlusses. Da aber der Verkehrswert des Besserungsscheins bei Vertragsschluss dem Kaufpreis entsprach, sei der Vorgang als vollentgeltlich zu beurteilen.

## **Konsequenz**

Der Verkauf einer Chance zu ihrem Marktwert führt nicht dazu, dass im Zeitpunkt der Chancenrealisation eine freigiebige Zuwendung ausgeführt wird. Schenkungssteuer fällt nicht an.

## **15. Gelangensbestätigung, der nächste Versuch**

### **Kernaussage**

Mit Wirkung zum 1.1.2012 wurden die Nachweispflichten für innergemeinschaftliche Lieferungen erheblich verschärft. Die "Gelangensbestätigung" ersetzte die bisher erforderlichen Nachweise. Aufgrund erheblichen Widerstands gegen die kaum praktikable Neuregelung versprach das Bundesfinanzministerium (BMF) eine nochmalige Überarbeitung der entsprechenden Regelungen der Umsatzsteuerdurchführungsverordnung (UStDV). Die Änderung wurde nun verabschiedet.

### **Änderung der UStDV**

Entgegen der bisherigen Regelungen sind nun neben der Gelangensbestätigung auch alternative Nachweise zulässig. So können die Nachweise unter bestimmten Voraussetzungen auch durch Frachtbriefe, Spediteursbescheinigungen, tracking-and-tracing-Protokolle oder Empfangsbestätigungen von Postdienstleistern geführt werden. Hinsichtlich der Gelangensbestätigung ergeben sich nur wenige Vereinfachungen. So reicht nunmehr z. B. die Bestätigung des Monats des Erhalts der Lieferung durch den Empfänger aus.

### **Konsequenz**

Die neue Fassung der UStDV tritt ab dem 1.10.2013 in Kraft. Bis dahin können die Unternehmen die Nachweise noch gemäß der bis zum 31.12.2011 geltenden Rechtslage führen. Insgesamt stellt die neue Regelung eine Vereinfachung dar. Die Unternehmen müssen sich nun umgehend mit den neuen Regelungen auseinandersetzen. So ist z. B. zu klären, in welchen Fällen die erforderlichen Nachweise mit Hilfe der Gelangensbestätigung eingeholt und wann die alternativen Nachweise genutzt werden sollen. Hierbei ist zu beachten, dass die formalen Anforderungen an die alternativ zu erbringenden Nachweise zum Teil strikter ausfallen als für die Gelangensbestätigung. Um Ärger mit dem Finanzamt zu vermeiden, sollten die mit dem Export betrauten Mitarbeiter entsprechend geschult werden, von der Finanzbuchhaltung bis zum Vertrieb. Es wird erwartet, dass das BMF noch ein ergänzendes Schreiben veröffentlichen wird, auch dieses wird zu beachten sein.

## **16. Zuviel im Tank bringt Zank**

### **Kernaussage**

Über die Höhe der Energiesteuer (ehemals Mineralölsteuer) wird viel in der Öffentlichkeit diskutiert. Die Energiesteuer aber nicht nur fällig wird, wenn an deutschen Zapfsäulen getankt wird, wissen wohl nur Wenige. Der Energiesteuer unterliegt nämlich nicht nur das Tanken im Inland, sondern auch Kraftstoff, der in einem anderen Mitgliedstaat getankt wurde, sofern das Fahrzeug wieder hiermit nach Deutschland zurückkehrt. Hiervon ausgenommen ist lediglich der Kraftstoff im Hauptbehälter (Tank) der Fahrzeuge sowie bis zu 20 Liter in Reservebehältern. Als Hauptbehälter gelten jedoch nur Tanks, die vom Hersteller serienmäßig in die jeweiligen Fahrzeuge eingebaut werden.

## **Sachverhalt**

Der Kläger erwarb einen Lkw in der Absicht, diesen für den Transport von Containern umbauen zu lassen. Da dieser Umbau auch den Tank betraf, wurde der Lkw, um Kosten zu sparen, nur mit einem Tank ausgeliefert. Dieser wurde im Rahmen des Umbaus versetzt und zusätzlich ein zweiter Tank eingebaut. Zum Tanken fuhr der Kläger aufgrund der niedrigeren Kraftstoffpreise in die Niederlande. Anschließend kehrte er nach Deutschland zurück, um Fahrten im Inland durchzuführen. Die Zollverwaltung setzte daraufhin Energiesteuer für den Kraftstoff in beiden Tanks fest, da diese nicht serienmäßig eingebaut waren. Hiergegen sah der Kläger einen Verstoß gegen geltendes EU-Recht. U. a. verwies er darauf, dass nach der deutschen Regelung in vielen Fällen gar keine Befreiung mehr möglich sei, da mittlerweile Tanks überwiegend individuell in Abhängigkeit von der späteren Verwendung, und eben nicht serienmäßig, eingebaut würden.

## **Entscheidung**

Das Finanzgericht Düsseldorf sieht auf Basis der nationalen Rechtsprechung keine Chance für den Kläger. Da es aber erhebliche Zweifel hat, ob die bisherige Auslegung zutreffend ist, hat es dem Europäischen Gerichtshof (EuGH) den Fall vorgelegt.

## **Konsequenz**

Der EuGH muss nun klären, ob die Befreiung nicht auch von Vertragshändlern und Karosseriebauern eingebaute Tanks umfasst. Sollte er dies bejahen, so stellt sich als weitere Frage, ob das Kriterium der serienmäßigen Fertigung wie bisher aufrecht erhalten werden kann. Betroffene Unternehmen müssen prüfen, ob sie unter Berufung auf das beim EuGH anhängige Verfahren nun gegen ähnliche Festsetzungen vorgehen sollen. Zu beachten ist, dass der Fall nur Unternehmen betrifft. Privatpersonen, die ihren Tank zwecks billigen Tankens im nahen Ausland vergrößern, müssen mit der Festsetzung von Energiesteuer rechnen, ggf. sogar mit strafrechtlichen Ermittlungen.

## **17. Umsatzsteuer als regelmäßig wiederkehrende Zahlung**

### **Kernaussage**

Im Gegensatz zur Bilanzierung basiert die Einnahmen-Überschussrechnung auf dem Zufluss- bzw. Abflussprinzip. D. h., sobald Geld auf dem betrieblichen Konto eingeht, wird dies als Betriebseinnahme erfasst, bei Abbuchungen entsprechend als Betriebsausgabe. Hiervon abweichend werden regelmäßig wiederkehrende Zahlungen, die nach dem 20.12. und vor dem 11.1. eines Jahres erfolgen, in dem Jahr erfasst zu dem sie wirtschaftlich gehören. Als regelmäßig wiederkehrende Zahlungen in diesem Sinne gelten auch Zahlungen bzw. Erstattungen aufgrund von Umsatzsteuervorauszahlungen.

### **Neue Verwaltungsanweisung**

Das bayerische Landesamt für Steuern (LfSt) hat nun ausführlich dargestellt, wann eine Umsatzsteuervorauszahlung als abgeflossen gilt bzw. eine entsprechende Erstattung als zugeflossen. Hierbei werden alle möglichen Zahlungsarten (Überweisung, Scheck, Lastschrifteinzug) behandelt und auch Sonderfälle wie z. B. Umbuchungen durch das Finanzamt.

### **Konsequenz**

Selbst buchende Steuerpflichtige aber auch steuerliche Berater sollten die Verfügung im Zweifel zu Rate ziehen, da sie auch exotische Fälle auflistet, die den Wenigsten präsent sein dürften. So gilt die Umsatzsteuervorauszahlung z. B. beim Lastschrifteinzugsverfahren schon bei Fälligkeit als abgeflossen, wenn das Konto die notwendige Deckung aufweist. Auf die tatsächlich später erfolgende Abbuchung durch das Finanzamt kommt es dann nicht mehr an. Dies gilt jedoch wiederum nicht, wenn der 10. (Fälligkeitsdatum der Umsatzsteuervoranmeldung) auf ein Wochenende oder einen Feiertag fällt, da sich dann die Fälligkeit auf den nächsten Werktag verschiebt. Bucht das Finanzamt die Vorauszahlung um, so gilt diese erst mit Zugang der entsprechenden Umbuchungsmitteilung beim Steuerpflichtigen als abgeflossen.

## **18. Grunderwerbsteuer bei Änderung der Gesellschafter einer KG ist sofort abziehbarer Aufwand**

### **Kernproblem**

Grunderwerbsteuer fällt üblicherweise beim Kauf von inländischen Grundstücken an. Obwohl gesetzlich Käufer und Verkäufer zur Hälfte Schuldner der Steuer sind, wird im Kaufvertrag meist der Käufer zur kompletten Übernahme verpflichtet. Die von ihm gezahlte Grunderwerbsteuer stellt dann Anschaffungsnebenkosten des Grundstücks und, soweit bebaut, auch des Gebäudes dar. Wenn der Käufer das Grundstück zur Einkunftserzielung verwendet, sind die auf abnutzbare Gebäudeteile entfallenden Grunderwerbsteuern im Rahmen der Abschreibungen steuerlich abzugsfähig. Daneben sieht das Grunderwerbsteuergesetz zur Vermeidung von Steuerumgehungen verschiedene Erwerbsfiktionen vor, obwohl gar kein Grundstück veräußert wird. Steht ein Grundstück im Eigentum einer Personen- oder Kapitalgesellschaft und kommt es zu einem Gesellschafterwechsel, von dem mindestens 95 % der Anteile betroffen sind, wird ein Grundstückserwerb fingiert. Ertragsteuerlich stellt sich die Frage, wie eine daraus resultierende Grunderwerbsteuer zu behandeln ist.

### **Sachverhalt**

Eine Kommanditgesellschaft (KG) erwarb sämtliche Kommanditanteile an einer anderen KG und hielt diese in ihrem Betriebsvermögen. Weil die erworbene KG Grundstücke besaß, wurde wegen der Änderung des Gesellschafterbestands Grunderwerbsteuer ausgelöst. Der Vorgang blieb jedoch zunächst unentdeckt und wurde Jahre später nach Auflösung der erworbenen Gesellschaft durch eine steuerliche Betriebsprüfung aufgegriffen. In deren Verlauf wurde die erwerbende KG als Rechtsnachfolgerin zur Zahlung herangezogen. Streit gab es jedoch um die ertragsteuerliche Behandlung: Während das Finanzamt die Grunderwerbsteuer als Anschaffungsnebenkosten der Grundstücke behandelte, begehrte die KG den sofortigen Betriebsausgabenabzug. Hierüber musste das Finanzgericht Münster entscheiden.

### **Entscheidung**

Das Gericht ließ den Betriebsausgabenabzug mangels "Grundstücksanschaffung" zu. So habe ein Erwerbsvorgang tatsächlich nicht stattgefunden, sondern werde lediglich fingiert, denn zivil- und handelsrechtlich seien die Grundstücke auch noch nach dem Anteilsübergang dem Vermögen der erworbenen KG zuzurechnen. Nach Auffassung der Richter könne sich auch aus dem Transparenzprinzip, d. h. der Zurechnung ideeller Anteile an den einzelnen Wirtschaftsgütern auf die Erwerber des Gesellschaftsanteils, kein abweichendes Ergebnis ergeben. Denn daraus sei nicht abzuleiten, dass Aufwendungen der Gesellschaft als Anschaffungsnebenkosten auf Ebene der Gesellschafter behandelt würden.

### **Konsequenz**

Zwar wurde die Revision zum Bundesfinanzhof (BFH) zugelassen. Das Finanzgericht hat sich bei seinem Urteil jedoch bereits an einer Entscheidung des BFH aus dem Jahr 2011 orientiert. Hier hatte die durch Anteilsvereinigung bei einer Kapitalgesellschaft ausgelöste Grunderwerbsteuer ebenfalls zur Betriebsausgabe geführt.

## **19. Mietobjekt: Reicht Rentabilitätsminderung für außergewöhnliche Afa aus?**

### **Kernproblem**

Werden Gebäude im Privatvermögen gehalten und daraus Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung erzielt, kommt der Gebäudeabschreibung eine nicht unwesentliche Bedeutung zu. Denn anders als im Betriebsvermögen können stille Reserven bei Veräußerung nach Ablauf der Spekulationsfrist steuerfrei realisiert werden. Daher wundert es nicht, dass das Finanzamt Abschreibungen für eine außergewöhnliche wirtschaftliche Abnutzung (AfaA) eher argwöhnisch betrachtet. Seitdem Discountläden wie Pilze aus dem Boden schießen, können sich für Vermieter solcher Branchen und deren Orientierung an Faktoren wie Grundstücksgröße, Verkaufsfläche, Kundenparkplätze oder Anlieferungsmöglichkeiten, mitunter Probleme bei der Verlängerung des Mietvertrags ergeben. Mit einem Urteil aus dem Jahr 2008 hat der Bundesfinanzhof (BFH) jedoch solchen Vermietern Hoffnung gemacht und eine AfaA als Werbungskosten gewährt, wenn sich nach der Kündigung des Mietverhältnisses herausstellt, dass ein auf die Bedürfnisse des Mieters ausgerichtetes Gebäude nur noch eingeschränkt nutzbar ist. So wundert es nicht, dass jetzt bei den Finanzgerichten die Tragweite dieser Entscheidung getestet wird.

## **Sachverhalt**

Die Eigentümerin dreier Ladenlokale hatte nach Kündigung des Hauptmieters (einem Discounterhandelsgeschäft) und einjährigem Leerstand mit Mieteinbußen von fast 80 % zu kämpfen. Den Mietvertrag hatte der Discounter im Jahr 2004 mit Wirkung zum 30.6.2006 beendet. Im Jahr 2007 machte die Vermieterin mit Hilfe eines Verkehrswertgutachtens eine AfaA geltend, weil das Objekt auf die Bedürfnisse des Hauptmieters zugeschnitten gewesen war. Wegen Größe, Lage und Zuschnitts könne eine höhere Miete wegen der veränderten Anforderungen des Marktes nicht erzielt werden. Das Finanzamt lehnte den Abzug ab, so dass der Streit beim Finanzgericht Münster anhängig wurde.

## **Entscheidung**

Nach Auffassung der Finanzrichter rechtfertigen selbst erhebliche Rentabilitätsminderungen grundsätzlich keine AfaA. Vielmehr müsse ein von außen kommendes Ereignis unmittelbar körperlich auf das Wirtschaftsgut einwirken und dadurch eine steuerbare Nutzung eingeschränkt werden. Dagegen seien die vorgetragene Einschränkungen nicht außergewöhnlich und in vielen Branchen zu beobachten. Tatsächlich habe das Objekt auch weitervermietet werden können, wenn auch zu einem deutlich niedrigeren Preis. Eine bloße Wertänderung genüge jedoch nicht.

## **Konsequenz**

Der Fall bleibt spannend, denn das Gericht hat die Revision zugelassen. Der BFH wird seine Rechtsprechung aus dem Jahr 2008 konkretisieren müssen. Im damaligen BFH-Fall war das vorher an einen Lebensmittelmarkt vermietete Gebäude letztendlich nach Leerstand und Verkauf abgerissen worden. Daneben könnte es auch um den Zeitpunkt der AfaA gehen. So hat bereits das Finanzgericht angemerkt, dass sich die verminderte Nutzbarkeit bereits vor dem Auszug, d. h. im Anschluss an die Kündigung, hätte abzeichnen können. Ähnliche Fälle sollten daher unter frühestem Ansatz der AfaA offengehalten werden.

## **20. Kosten einer Scheidung vollumfänglich steuerlich absetzbar**

### **Kernaussage**

Die Scheidung einer Ehe ist nicht nur emotional belastend, sondern bringt häufig auch erhebliche Kosten mit sich. Die mit einer Ehescheidung zusammenhängenden Gerichts- und Anwaltskosten können nach einer neueren Entscheidung des Finanzgerichts Düsseldorf nunmehr in vollem Umfang steuerlich geltend gemacht werden.

### **Sachverhalt**

In dem vom Finanzgericht entschiedenen Fall hatte der nunmehr geschiedene Ehepartner Gerichts- und Anwaltskosten in Höhe von insgesamt 8.195 EUR für die Ehescheidung aufgewandt. Die Kosten betrafen nicht nur die eigentliche Ehescheidung, sondern auch die Aufwendungen im Zusammenhang mit dem Versorgungsausgleich, dem Zugewinnausgleich und dem nachehelichen Unterhalt. Das Finanzamt erkannte die Kosten nur insoweit steuerwirksam an, als sie auf die Ehescheidung und den Versorgungsausgleich entfielen. Soweit die Aufwendungen auf die Regelung der Vermögensauseinandersetzung (Zugewinnausgleich) und der Unterhaltsansprüche entfielen, ließ das Finanzamt sie nicht zum Abzug zu.

### **Entscheidung**

Das Finanzgericht Düsseldorf hat hingegen zugunsten des Steuerpflichtigen die gesamten Aufwendungen als außergewöhnliche Belastung steuerwirksam zum Abzug zugelassen. Eine Ehescheidung kann nur gerichtlich und mit Hilfe von Rechtsanwälten erfolgen. In dem Gerichtsverfahren müssen regelmäßig auch Regelungen zum Versorgungsausgleich, dem Zugewinn und den Unterhaltsansprüchen getroffen werden. Den damit zusammenhängenden Kosten können sich die Ehepartner nicht entziehen. Dabei spielt es keine Rolle, dass Teilbereiche einer Scheidung nur durch Urteil, andere Teile hingegen auch durch einen Vergleich zwischen den Ehepartnern geregelt werden können.

### **Konsequenz**

Mit der Entscheidung stellt sich das Finanzgericht zugleich gegen einen sogenannten Nichtanwendungserlass der Finanzverwaltung vom 20.12.2011. Danach lässt die Finanzverwaltung bei Ehescheidungen einen vollständigen Abzug der Zivilprozesskosten nicht zu.

## **21. Großbetriebe: BMF äußert sich zu Rückstellungen für künftige BP**

### **Kernaussage**

Großbetriebe haben für im Zusammenhang mit einer Betriebsprüfung bestehende Mitwirkungspflichten grundsätzlich Rückstellungen zu bilden, soweit diese am Bilanzstichtag bereits abgelaufene Wirtschaftsjahre betreffen. Dies gilt auch ohne Vorliegen einer Prüfungsanordnung.

### **Sachverhalt**

Betriebe, die nach der so genannten Betriebsprüfungsordnung auf Grund der dort festgelegten Größenmerkmale als Großbetrieb eingestuft werden, werden fortlaufend geprüft. Offen war die Frage, ob Rückstellungen für Betriebsprüfungskosten auch bei Betrieben gebildet werden dürfen, bei denen sich der Zeitraum der Betriebsprüfung nicht an den vorhergehenden Prüfungszeitraum anschließt.

### **Entscheidung**

Laut Schreiben des Bundesfinanzministeriums (BMF) vom 7.3.2013 kommt eine Rückstellung für Betriebsprüfungskosten ausschließlich für anschlussgeprüfte Betriebe in Betracht. Betriebe, für die keine Anschlussprüfung vorgesehen ist, dürfen somit keine Rückstellung bilden, solange noch keine Prüfungsanordnung vorliegt. Es dürfen nur Rückstellungen für Aufwendungen gebildet werden, die in direktem Zusammenhang mit der Durchführung der erwarteten Betriebsprüfung stehen. Hierzu gehören u. a. die Kosten rechtlicher und steuerlicher Beratung während der Durchführung der Betriebsprüfung. Die Rückstellung für die Mitwirkungsverpflichtung zur Durchführung einer Betriebsprüfung ist als Sachleistungsverpflichtung mit den Einzelkosten und den angemessenen Teilen der notwendigen Gemeinkosten zu bewerten und abzuzinsen. Nicht einzubeziehen sind nach dem BMF-Schreiben dagegen insbesondere die allgemeinen Verwaltungskosten, die bei der Verpflichtung zur Aufbewahrung von Geschäftsunterlagen, der Verpflichtung zur Erstellung des Jahresabschlusses und zur Anpassung des betrieblichen EDV-Systems an die Grundsätze zum Datenzugriff und zur Prüfbarkeit digitaler Unterlagen berücksichtigt worden sind.

### **Konsequenz**

Die Regelung des BMF-Schreibens ist in allen offenen Fällen anzuwenden.

## **22. Umsatzsteuer im Vereinssponsoring**

### **Kernproblem**

Sponsoringverträge bergen erhebliche steuerliche Risiken. Sofern der Sponsor für die gewährte Zuwendung eine unmittelbar hiermit zusammenhängende Gegenleistung erhält, ist die Umsatzsteuer zu beachten. Laut geänderter Auffassung des Bundesfinanzministeriums (BMF) unterliegen Zuwendungen des Sponsors beim Empfänger nicht der Umsatzsteuer, sofern dieser lediglich auf die Unterstützung durch den Sponsor hinweist, z. B. auf Plakaten oder der Internetseite. Hierbei kann der Name, das Emblem oder das Logo des Sponsors verwendet werden. Dem gegenüber führt jedoch die besondere Hervorhebung des Sponsors bzw. die Verlinkung zu dessen Internetseite zu steuerbaren Leistungen.

### **Neue Verfügung der Oberfinanzdirektion Karlsruhe**

Die Oberfinanzdirektion (OFD) Karlsruhe hat die neue Verwaltungsauffassung des BMF nun weiter präzisiert. So erbringt z. B. ein Sportverein, der von einer Versicherung für die Ausrichtung eines Turnfestes einen Zuschuss von 10.000 EUR erhält, keine Leistung, wenn er in der Festschrift und im Festprogramm nur auf die finanzielle Unterstützung hinweist. Wird zusätzlich zum Firmenlogo auch ein allgemein bekannter Werbeslogan abgedruckt, soll der Vorgang als Werbeleistung einzustufen sein. Analoges gilt bei Sachleistungen. Als Bemessungsgrundlage für eine steuerpflichtige Leistung des Gesponserten ist der gemeine Wert der Sach- oder Dienstleistung des Sponsors anzusetzen. Dies gilt selbst dann, wenn er den Wert der Werbeleistung des Gesponserten übersteigt. Bei einem krassen Missverhältnis ist beim Sponsor der Vorsteuerabzug zu versagen, wenn der Betriebsausgabenabzug nicht zugelassen wird.

### **Konsequenzen**

Die neue Verwaltungsauffassung findet bei allen nach dem 31.12.2012 verwirklichten Sachverhalten Anwendung. Für davor ausgeführte Umsätze kann man sich auch auf die frühere Auffassung berufen. Dies wird regelmäßig geschehen, wenn man über die erbrachten Leistungen bereits umsatzsteuerpflichtig abgerechnet hat.

## **23. Dauerthema Dienstwagenbesteuerung: Arbeitslohn bei Nutzung durch Geschäftsführer?**

### **Kernaussage**

Die private Kraftfahrzeugnutzung durch den Gesellschafter-Geschäftsführer einer GmbH ist als Arbeitslohn zu versteuern, wenn feststeht, dass zumindest für gelegentliche Fahrten eine Nutzung erlaubt war. Das hat kürzlich das Finanzgericht Münster entschieden.

### **Sachverhalt**

Der Kläger ist zu 50 % an einer GmbH beteiligt und neben dem weiteren Gesellschafter einzelvertretungsberechtigter Geschäftsführer. Die GmbH stellt ihm für betriebliche Zwecke ein Fahrzeug zur Verfügung. Der Anstellungsvertrag des Klägers enthält keine Regelungen über eine private Fahrzeugnutzung. Das Finanzamt nahm die Überlassung des ausschließlich dem Kläger zugeordneten Fahrzeugs auch für Privatfahrten an und berechnete den Arbeitslohn nach der so genannten 1 %-Methode. Der Kläger wandte hiergegen ein, die GmbH habe mündlich ein Privatnutzungsverbot ausgesprochen. Mit seinem Mitgesellschafter habe er für etwaige Privatfahrten vereinbart, dass diese in ein Fahrtenbuch einzutragen seien. Zudem befinde sich in seinem Privatvermögen ein Motorrad. Auch könne er die Pkws seiner Ehefrau und seines Sohnes nutzen.

### **Entscheidung**

Das Finanzgericht wies die Klage ab. Aufgrund der widersprüchlichen Angaben des Klägers und der Zeugenaussage des Mitgesellschafters stehe fest, dass zumindest eine gelegentliche private Nutzung erlaubt gewesen und deshalb gerade kein generelles Verbot ausgesprochen worden sei. Daher folge aus dem Anscheinsbeweis, dass der Kläger den Dienstwagen tatsächlich privat genutzt habe. Die Nutzungsmöglichkeiten anderer Fahrzeuge widerlegten diesen Anscheinsbeweis nicht, da die Fahrzeuge der Ehefrau und des Sohnes dem Kläger nicht zur freien Verfügung gestanden hätten und das Motorrad nicht dieselben Nutzungsmöglichkeiten eröffne wie der Dienstwagen.

### **Konsequenz**

Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesfinanzhofs (BFH) spricht aufgrund der allgemeinen Lebenserfahrung der Beweis des ersten Anscheins für eine auch private Nutzung eines Dienstwagens. Dieser kann jederzeit durch Gegenbeweis erschüttert oder entkräftet werden; die bloße Behauptung des Steuerpflichtigen, das betriebliche Fahrzeug werde nicht für Privatfahrten genutzt oder diese würden ausschließlich mit anderen Pkws durchgeführt, genügt allerdings nicht, um die 1 %-Methode auszuschließen. Hier hätte der Kläger z. B. ein ordnungsgemäßes Fahrtenbuch vorlegen können, aus dem sich ein geringerer privater Nutzungsanteil ergeben hätte. Vorsicht geboten ist auch bei der Behauptung eines generellen Verbots der privaten Nutzung: hier wird das Finanzamt ggf. der Frage nachgehen, ob eine unerlaubte private Nutzung eines überlassenen Kfz durch einen Gesellschafter-Geschäftsführer eine verdeckte Gewinnausschüttung darstellt.

## **24. Werbungskostenabzug bei Abgeltungssteuer: Musterverfahren ist entschieden**

### **Kernproblem**

Zum 1.1.2009 wurde die Abgeltungssteuer auf private Kapitalerträge eingeführt. Seitdem werden die meisten privaten Kapitalerträge mit 25 % Abgeltungssteuer zzgl. Solidaritätszuschlag und ggf. Kirchensteuer belastet. Hiervon ausgenommen sind u. a. Kapitalerträge zwischen nahen Angehörigen oder Zahlungen von Kapitalgesellschaften an ihre zu mindestens 10 % beteiligte Anteilseigner. Für viele hat die Abgeltungssteuer Vorteile gebracht, insbesondere wenn der persönliche Steuersatz höher ist. Für andere verbleibt im Rahmen der Einkommenssteuererklärung eine Veranlagungsoption. Einen großen Nachteil hat die Einführung jedoch mit sich gebracht: Ein Abzug tatsächlicher Werbungskosten ist nicht mehr möglich. Lediglich der Sparer-Pauschbetrag von 801 EUR je Person ist abzugsfähig. Ob das Abzugsverbot auch Werbungskosten betrifft, die zwar nach Einführung der Abgeltungssteuer im Jahr 2009 verausgabt wurden, aber im Zusammenhang mit früheren Einnahmen stehen, war Anlass eines Musterverfahrens vor dem Finanzgericht.



## **Sachverhalt**

Der Kapitalanleger hatte im Streitjahr 2010 Kapitaleinkünfte in Höhe von 11.000 EUR erklärt. Im Rahmen einer Selbstanzeige, die die Jahre 2002 bis 2008 betraf, hatte er jedoch Steuerberatungskosten in Höhe von 12.000 EUR im Jahr 2010 aufgewendet, die bei Verrechnung zu einem Verlust führen würden. Nach der in einem Schreiben des Bundesfinanzministeriums (BMF) geäußerten Verwaltungsauffassung fallen die ab dem Jahr 2009 aufgewendeten Werbungskosten jedoch auch unter das Abzugsverbot, wenn sie mit Kapitalerträgen der Vorjahre zusammenhängen. Weil das Finanzamt sich hierauf berief, wurde die Klage des Kapitalanlegers beim Finanzgericht Köln anhängig.

## **Entscheidung**

Die Finanzrichter gaben der Klage statt und begründeten dies insbesondere mit dem Wortlaut der Anwendungsregelung des Gesetzes. Diese sehe ausdrücklich vor, dass die entsprechenden Vorschriften der Abgeltungssteuer erstmals auf nach dem 31.12.2008 zufließende Kapitalerträge anzuwenden seien. Weil hier 2 Besteuerungssysteme nebeneinander zur Anwendung kämen, gewährte der Senat daneben auch den Sparer-Pauschbetrag. Der sich daraufhin ergebende Verlust steht nach Auffassung des Finanzgerichts auch zur Verlustverrechnung mit anderen Einkünften zur Verfügung, denn die im Gesetz eingeführte Verlustabzugsbeschränkung (Verrechnung lediglich mit zukünftigen Kapitaleinkünften möglich) komme wiederum nur für Kapitalerträge zur Anwendung, die nach 2008 zugeflossen seien.

## **Konsequenz**

Das Finanzgericht hat die Revision beim Bundesfinanzhof (BFH) zugelassen. Es ist zu vermuten, dass diese ebenso anhängig wird wie bereits ein Urteil des FG Düsseldorf mit gleichem Ergebnis. Was an der Entscheidung verblüfft, ist die Gewährung des Sparer-Freibetrags, denn nach altem Recht durfte der Freibetrag negative Einkünfte nicht erhöhen.

## **25. Getrennte Büroetage im Zweifamilienhaus als häusliches Arbeitszimmer zu qualifizieren?**

### **Kernproblem**

Aufwendungen für ein häusliches Arbeitszimmer unterliegen grundsätzlich einem steuerlichen Abzugsverbot. Ein eingeschränkter Abzug von bis zu 1.250 EUR gilt nur, wenn für die betriebliche oder berufliche Tätigkeit kein anderer Arbeitsplatz zur Verfügung steht. Hiervon profitieren nicht nur Lehrer, sondern insbesondere Außendienstler oder nebenberuflich Tätige. Ein uneingeschränkter Abzug aller Kosten verbleibt in Ausnahmefällen nur bei solchen Steuerpflichtigen, die den (qualitativen) Mittelpunkt ihrer Betätigung im Arbeitszimmer haben. Geht man davon aus, dass eine Vielzahl von Berufen den Kern der Tätigkeit beim Kunden, Mandanten oder Patienten ausüben, bleibt für den Komplettabzug meist kein Raum. Da wundert es nicht, dass der Versuch unternommen wird, den unbestimmten Rechtsbegriff des "häuslichen Arbeitszimmers" zu umgehen. Der Bundesfinanzhof (BFH) hat dazu auch mehrmals Hoffnung gemacht, u. a. wenn die Räumlichkeiten für einen intensiven und dauerhaften Publikumsverkehr geöffnet sind (z. B. bei Arztpraxen im Einfamilienhaus). Auch eine weitere in einem Mehrfamilienhaus befindliche und als Arbeitsraum genutzte Wohnung kann den Bezug zur Privatwohnung verlieren. Um diese letzte Fallgestaltung herum rankt sich ein weiteres Urteil.

### **Sachverhalt**

Betroffen war ein angestellter Arzt, der freiberuflich als Erfinder Einkünfte erzielte und hierfür ein Büro im Obergeschoss des von ihm und seiner Familie bewohnten Zweifamilienhauses unterhielt. Der Zugang war ihm von der Wohnung im Erdgeschoss nicht unmittelbar sondern nur über eine eigene Eingangstür und separaten Treppenaufgang möglich. Das Finanzgericht ließ nach einer Klage des Erfinders den uneingeschränkten Abzug zu. Das Finanzamt ging jedoch in Revision und bekam Recht.

### **Entscheidung**

Der BFH beurteilte auch diese Fallgestaltung als häusliches Arbeitszimmer und schränkte den Betriebsausgabenabzug ein. Entscheidendes Merkmal bleibt die Einbindung des Arbeitsraums in die häusliche Sphäre, d. h. die Zugehörigkeit zur Wohnung. Dabei sei eine unmittelbare Verbindung zur Wohnung nach Auffassung der Richter nicht erforderlich, denn auch Mansardenzimmer oder Kellerräume ständen als Zubehörräume noch in einer räumlichen Verbindung.

Eine Durchbrechung des inneren Zusammenhangs setze regelmäßig voraus, dass das Arbeitszimmer über eine der Allgemeinheit zugängliche und auch von anderen Personen genutzte Verkehrsfläche zu erreichen sei. Denn nur in diesem Fall werde die räumliche Trennung zwischen Arbeitszimmer und Wohnhaus gelöst. Das gelte unabhängig von dem Abschluss separater Mietverträge (wie im Streitfall).

### **Konsequenz**

Bei Arbeitsräumen im eigenen Ein- oder Zweifamilienhaus wird die Einbindung in die häusliche Sphäre nach der Rechtsprechung des BFH etwa auch durch (dauerhaften) Publikumsverkehr oder die Beschäftigung von nicht familienangehörigen Teilzeitkräften aufgehoben oder überlagert. Solche Fälle versprechen Aussicht auf Erfolg.

## **26. Beendigung der Nutzung fremder Wirtschaftsgüter: Aufdeckung stiller Reserven?**

### **Kernaussage**

Baut ein Steuerpflichtiger auf fremdem Grund und Boden und nutzt das hergestellte Gebäude zum Zwecke der Einkunftserzielung, hat er die Herstellungskosten des Gebäudes "wie ein Wirtschaftsgut" zu aktivieren und wie ein Gebäude abzuschreiben. Endet die Nutzung des Gebäudes, bevor die Herstellungskosten vollständig durch Abschreibungen aufgezehrt sind, sind diese Kosten erfolgsneutral auszubuchen.

### **Sachverhalt**

Der Kläger baute auf einem Grundstück, das ihm und seiner Frau zu hälftigem Miteigentum gehörte, ein Gebäude, das er als Schreinerei nutzte. Die Herstellungskosten für dieses Gebäude wurden aktiviert. Um die Erbfolge vorwegzunehmen, gründete der Kläger mit seinen beiden Söhnen, den weiteren Klägern, eine GbR, in die die Schreinerei eingebracht wurde. Grundstück und Gebäude behielt der Kläger allerdings zurück. Unmittelbar nach Gründung der GbR wurde die Schreinerei in eine schon bestehende GmbH eingebracht. Der Geschäftswert wurde von der GbR an die GmbH verpachtet. Der Kläger und – soweit sie zivilrechtlich am Grundstück und dem Gebäude berechtigt war – seine Ehefrau verpachteten das Grundstück nebst Gebäude an die GmbH. Sämtliche Kläger behandelten die Pachteinahmen des Klägers zu als Sonderbetriebseinnahmen bei der GbR. Im Rahmen einer sich anschließenden Betriebsprüfung vertrat das Finanzamt allerdings die Auffassung, auch der Geschäftswert der Schreinerei sei mit auf die GmbH übergegangen und die GbR habe damit eine logische Sekunde nach ihrer Gründung aufgehört zu existieren. Daher habe der Kläger keine Sonderbetriebseinnahmen bei der GbR, sondern habe das Grundstück und das Gebäude aus dem Betriebsvermögen entnommen und den Entnahmegewinn zu versteuern.

### **Entscheidung**

Nach nur teilweise erfolgreicher Klage vor dem Finanzgericht legten die Kläger Revision zum Bundesfinanzhof (BFH) ein. Dieser entschied, dass in der vorliegenden Gestaltung grundsätzlich eine Betriebsaufgabe zu sehen sei. Allerdings seien die stillen Reserven nicht bei der Berechnung des Aufgabegewinns zu berücksichtigen, soweit sie auf den Miteigentumsanteil der Ehefrau am Gebäude entfielen. Denn insoweit habe der Kläger keine Entnahme getätigt, das Nutzungsrecht am Gebäude sei untergegangen. Daher sei eine Gewinnrealisation insoweit nicht gegeben. Allerdings seien die bis dato noch nicht abgeschriebenen Herstellungskosten erfolgsneutral auszubuchen, sodass es auch nicht zu einem Verlust kommen konnte.

### **Konsequenzen**

Mit der Entscheidung hat der BFH abermals klargestellt, dass bei einem Steuerpflichtigen, der auf fremdem Grund baut, nicht das Gebäude selbst aktiviert wird. Vielmehr ist ein durch die Herstellung erworbenes Nutzungsrecht "wie ein Wirtschaftsgut" zu behandeln, zu aktivieren und nach Gebäudegrundsätzen abzuschreiben. Endet die Nutzung sind verbleibende Kosten erfolgsneutral auszubuchen.

## **27. Grundstückskaufverträge: Option zur Umsatzsteuer, aber richtig!**

### **Einführung**

Grundstücksverkäufe an Unternehmer können als nicht steuerbare Geschäftsveräußerung im Ganzen (i. W. GiG) oder als "normale" steuerfreie Veräußerung zu behandeln sein. Von Bedeutung ist diese Differenzierung im Hinblick auf eine mögliche Berichtigung der im Zusammenhang mit dem Objekt geltend gemachten Vorsteuer (nach § 15a UStG). Bei der GiG ergibt sich keine Vorsteuerberichtigung für den Verkäufer, da der Erwerber in dessen "Fußstapfen" tritt und das Vorsteuerkorrekturpotential fortführt. Liegt hingegen keine GiG vor ist der Verkauf steuerfrei. Eine Korrektur der Vorsteuer zuungunsten des Verkäufers kann dann nur durch eine Option zur Umsatzsteuer vermieden werden (§ 9 Abs. 1 UStG) Gehen die Vertragsparteien davon aus, dass der Verkauf als GiG zu behandeln ist, wird häufig zusätzlich eine Umsatzsteuerklausel vereinbart, wonach zur Umsatzsteuer optiert wird, um eine Vorsteuerberichtigung zu vermeiden, falls die Finanzverwaltung den Verkauf nicht als GiG qualifiziert.

### **Aktuelle Rechtslage**

Die aktuelle Rechtsauffassung lässt eine Option zur Umsatzsteuer nur noch bis zur formellen Bestandskraft der Steuerfestsetzung für das Jahr des Vertragsabschlusses zu. Diese tritt mit Ablauf der Einspruchsfrist des entsprechenden Umsatzsteuerbescheides ein. Bisher beinhalteten die Umsatzsteuerklauseln häufig nur eine bedingte Option zur Umsatzsteuer, die dann eintrat, wenn die Finanzverwaltung die GiG endgültig abgelehnt hatte. Aufgrund der geänderten Rechtslage wird nunmehr zu einer unbedingten Option geraten, da befürchtet wird, dass aufgrund Eintretens der formellen Bestandskraft die bedingte Option ins Leere läuft. Eine Stellungnahme der Finanzverwaltung zu dieser wichtigen Frage fehlte bisher.

### **Neue Verwaltungsanweisung**

Die Oberfinanzdirektion (OFD) Frankfurt a. M. bestätigt nun, dass nur die unbedingte Option vor einer Vorsteuerberichtigung schützt. Eine unbedingte Option liegt dann vor, wenn die Vertragsparteien im notariellen Kaufvertrag die unbedingte Option zur Umsatzsteuer nach § 9 Abs. 1 UStG erklären und gleichzeitig vereinbaren, dass der Grundstücksverkauf als GiG zu behandeln ist.

### **Konsequenzen**

Auch wenn es sich grundsätzlich widerspricht, 2 Dinge gleichzeitig zu vereinbaren, die sich gegenseitig ausschließen, so ist der Finanzverwaltung zu folgen. Umsatzsteuerklauseln, die eine Berichtigung der Vorsteuer bewirken sollen, müssen unbedingt vereinbart werden.

## **28. Hinweise zum Vorsteuervergütungsverfahren**

### **Kernaussage**

Im Ausland ansässige Unternehmen, die im Inland Leistungen beziehen, können sich unter bestimmten Voraussetzungen die ihnen in Rechnung gestellte (deutsche) Vorsteuer vergüten lassen. Vergleichbare Regelungen existieren auch häufig im Ausland für die Vergütung von ausländischer Vorsteuer an in Deutschland ansässige Unternehmen. Zwischen den Mitgliedsstaaten ist die Vergütung generell vorgesehen und vereinheitlicht, im Verhältnis zu Drittländern ist dies im Einzelfall zu prüfen.

### **Neue Verwaltungsanweisung**

Die Oberfinanzdirektion (OFD) Frankfurt gibt in einer aktuellen Verfügung einen Überblick der geltenden Regelungen. Ausführlich thematisiert wird das Procedere der Ausstellung der Unternehmerbescheinigung (Vordruck USt 1 TN). Diese wird in Drittländern zum Nachweis der Unternehmereigenschaft und steuerlichen Erfassung in Deutschland im Rahmen der Beantragung der Vorsteuervergütung benötigt. Für andere Zwecke darf die Bescheinigung nicht verwendet werden.

### **Konsequenzen**

Die Verfügung bietet Unternehmen einen guten Einstieg in die Thematik der Vorsteuervergütung und Hinweise zu vertiefenden Quellen. Allerdings werden viele Unternehmen nicht umhin kommen, externen Rat einzuholen, wenn Anträge auf die Vergütung von Vorsteuer insbesondere in Drittländern zu stellen sind. Kleine Mängel können hier schon zur Versagung des Anspruchs führen, insoweit ist Vorsicht geboten.

## **29. Private Steuerschulden im Todesjahr sind abziehbare Nachlassverbindlichkeiten**

### **Hintergrund**

Der Bundesfinanzhof (BFH) hatte Mitte 2012 entschieden, dass vom Erblasser herrührende Einkommensteuerverbindlichkeiten – und zwar auch solche für das Todesjahr, in dem die Einkommensteuerschuld dem Grunde nach noch nicht entstanden war – als Nachlassverbindlichkeiten die Bemessungsgrundlage der Erbschaftsteuer mindern.

### **Erlassinhalt**

Das Finanzministerium Baden-Württemberg hat nunmehr mittels Erlass und mit Wirkung für die Finanzverwaltung dieses Urteil des BFH in eine Verwaltungsanweisung umgesetzt und damit die Finanzverwaltung zur Beachtung der Rechtsprechung verpflichtet. Die noch anders lautende Regelungen in den Erbschaftsteuerrichtlinien verliert damit ihre Wirksamkeit.

### **Konsequenz**

In allen noch offenen Fällen sind sämtliche vom Erblasser herrührende Einkommensteuerschulden als Nachlassverbindlichkeit mindern zu berücksichtigen.

## **30. Welche Entfernungspauschale gilt für Reisetage: ganze oder halbe?**

### **Kernaussage**

Wird aufgrund einer Dienstreise lediglich die Hin- oder Rückfahrt zwischen Wohnung und Arbeitsstätte im Rahmen der so genannten Pendlerpauschale durchgeführt, steht dem Steuerpflichtigen die Entfernungspauschale in unverminderter Höhe von 0,30 EUR je Entfernungskilometer zu.

### **Sachverhalt**

Ein Steuerberater trat an verschiedenen Tagen aufgrund von vor oder im Anschluss an Mandantenbesuchen stattfindenden Büroaufenthalten (Dienstreise) lediglich eine Fahrt zwischen Wohnung und Arbeitsstätte an. Für die Fahrten zwischen Wohnung und Büro machte er die tatsächlichen Kosten geltend. Das Finanzamt gewährte ihm daraufhin jedoch lediglich den Abzug der Pendlerpauschale unter Berücksichtigung der halben Pendlerpauschale in Höhe von 0,15 EUR je Entfernungskilometer. Im Anschluss an das erfolglose Einspruchsverfahren legte der Steuerpflichtige Klage vor dem Finanzgericht (FG) Münster ein.

### **Entscheidung**

Die Münsteraner Richter entschieden, dass die Fahrten nicht mit den tatsächlich hierfür angefallenen Kosten, sondern nur nach den Grundsätzen der Pendlerpauschale berücksichtigt werden können. Die Regelungen zur Pendlerpauschale rechtfertigten jedoch nicht die durch das Finanzamt vorgenommene hälftige Kürzung der Kosten je Entfernungskilometer, sodass auch an Tagen einfach durchgeführter Fahrten die volle Pendlerpauschale in Höhe von 0,30 EUR zu gewähren sei. Die Richter begründeten ihre Auffassung mit der Gesetzesformulierung, aus der sich unmissverständlich ergebe, dass die Pendlerpauschale unabhängig davon, wie oft die Strecke je Arbeitstag zurückgelegt werde, welches Verkehrsmittel benutzt oder welche Kosten tatsächlich angefallen seien, in voller Höhe berücksichtigt werde.

### **Konsequenz**

Die Sichtweise des Finanzgerichts muss für Arbeitnehmer entsprechend gelten. Für sie kann das Urteil zu einer erhöhten Pauschalierungsmöglichkeit für Fahrten zwischen Wohnung und Arbeitsstätte durch den Arbeitgeber führen. Die Pauschalierung der Lohnsteuer mit einem Steuersatz von 15 % ist auf den Betrag der geltend zu machenden Pendlerpauschale beschränkt. Führt der Arbeitnehmer an einem Tag lediglich eine Fahrt zwischen Wohnung und Arbeitsstätte durch, könnte die Pauschalierung somit trotzdem in Höhe der regulären Pendlerpauschale erfolgen. Gegen das Urteil wurde Revision eingelegt.

### **31. Zur Nichtabziehbarkeit von Steuerberatungskosten als Sonderausgaben**

#### **Kernproblem**

Steuerberatungskosten, die einem Steuerpflichtigen im Zusammenhang mit steuerlich relevanten Einkünften entstehen, sind einkommensteuerlich als Werbungskosten oder Betriebsausgaben abzugsfähig. Für private Steuerberatungskosten bis einschließlich zum Veranlagungsjahr 2005 galt ein gesetzlicher Abzug als Sonderausgaben. Hierunter fielen z. B. der Gebührenanteil des Steuerberaters für den Mantelbogen bei Erstellung der Einkommensteuererklärung oder für eine Erbschaftsteuererklärung. Seit dem Jahr 2006 ist die steuerliche Berücksichtigung der privaten Steuerberatungskosten komplett gestrichen worden. Natürlich sind hiergegen Interessenvertreter von Beratern und Steuerzahlern vorgegangen, so dass es eine Fülle von Einsprüchen gegen die Einkommensteuerbescheide ab 2006 gab. Darin wurde insbesondere der Verstoß gegen das subjektive Nettoprinzip angeprangert. Mittlerweile ist der Einspruch nicht mehr erforderlich, weil die Steuerbescheide eine Vorläufigkeit hinsichtlich des Abzugs privater Steuerberatungskosten vorsehen. Die Rechtsbehelfe sind überwiegend beim Bundesfinanzhof (BFH) angelangt und dort abgewiesen worden. Wie geht es hinsichtlich eines eigenen Einspruchs weiter?

#### **Allgemeinverfügung der obersten Finanzbehörden**

Das Bundesfinanzministerium hat am 2.4.2013 auf seiner Internetseite eine Allgemeinverfügung zur Zurückweisung der Einsprüche und Änderungsanträge veröffentlicht, die wegen Zweifel an der Verfassungsmäßigkeit der Nichtabziehbarkeit von Steuerberatungskosten eingelegt bzw. gestellt worden sind. Aber was hat das für eine Bedeutung? Normalerweise müssten alle Einsprüche durch eine Einspruchsentscheidung entschieden werden. Um dieses Massenverfahren zu vermeiden, bietet das Gesetz die Möglichkeit der Allgemeinverfügung, wovon die Finanzverwaltung in diesem Fall Gebrauch gemacht hat. Will man persönlich hiergegen vorgehen, muss beim Finanzgericht geklagt werden. Die Frist dafür beträgt allerdings 1 Jahr und beginnt mit Herausgabe des Bundessteuerblatts, in dem die Allgemeinverfügung veröffentlicht wird.

#### **Konsequenz**

Nachdem der BFH in mindestens 3 Urteilen entschieden hat, dass die Aufhebung der steuerlichen Berücksichtigung privater Steuerberatungskosten kein Verstoß gegen das Grundgesetz darstellt, und hiergegen offensichtlich auch keine Verfassungsbeschwerden eingereicht wurden, hat eine Klage zurzeit wenig Aussicht auf Erfolg. Da die Klagefrist 1 Jahr beträgt, kann die weitere Entwicklung abgewartet werden.

Mit freundlichen Grüßen