

Sehr geehrte Damen und Herren,

ab dem 25. Mai 2018 wird die **EU Datenschutz-Grundverordnung** („DS-GVO“) unmittelbar in jedem Mitgliedsstaat der EU, also auch in Deutschland, gelten. Sie genießt ab diesem Zeitpunkt Anwendungsvorrang gegenüber den nationalen Datenschutzvorschriften.

Eine der wesentlichen Änderungen gegenüber dem aktuell geltenden Bundesdatenschutzgesetz („BDSG“) ist die Neuregelung für die Verhängung eines Bußgelds bei Verstößen gegen datenschutzrechtliche Vorgaben. Bisher konnten bei Verstößen gegen datenschutzrechtliche Vorschriften grundsätzlich Bußgelder in Höhe von bis zu EUR 300.000,00 pro datenschutzrechtlichen Verstoß verhängt werden. Die daraus resultierenden Gesamtbußgelder haben die Grenze von EUR 2 Mio. bisher nicht überschritten. Eine solche Bußgeldhöhe gehört nunmehr der Vergangenheit an, denn nach Art. 83 DS-GVO können Bußgelder bis zu EUR 20 Mio. oder im Fall eines Unternehmens von bis zu 4 % seines gesamten weltweit erzielten Jahresumsatzes des vorangegangenen Geschäftsjahrs, je nachdem, welcher der Beträge höher ist, seitens der Aufsichtsbehörde verhängt werden. Die Geldbuße kann sowohl das Unternehmen selbst als auch die Geschäftsleitung treffen. Daher sprechen einzelne Stimmen schon von der Möglichkeit der „Milliardengeldbuße“. Sicher ist jedenfalls, dass die Zeiten, in denen das Datenschutzrecht als „zahnloser Papiertiger“ verspottet wurde, vorbei sind.

Neben der Geldbuße enthält die DS-GVO auch weitere Verschärfungen von Sanktionen, z.B. die Verbandsklage durch Verbraucherschutzverbände gemäß Art. 80 DS-GVO, den Schadensersatzanspruch gemäß Art. 82 DS-GVO, der nunmehr auch Schmerzensgeld umfasst, sowie der Straftatbestand des § 42 BDSG neu.

Vor diesem Hintergrund halten wir es aus Sicht der Unternehmen für unumgänglich und dringend geboten, die Übergangszeit bis zum 25. Mai 2018 zu nutzen, um eine Gefährdungsanalyse hinsichtlich der datenschutzrechtlichen Risiken vorzunehmen. Wichtig ist insbesondere, die bisherigen Strukturen und Prozesse an die Vorgaben der DS-GVO anzupassen bzw. neu zu implementieren sowie diese laufend zu kontrollieren und weiterzuentwickeln, um so eine mögliche Haftung für das Unternehmen und die Unternehmensleitung zu vermeiden. Die Einhaltung der Vorgaben der DS-GVO wird zudem nur gelingen können, wenn im Unternehmen ein Bewusstsein für die neuen Regelungen und Risiken geschaffen wird. Das Datenschutzrecht kann nunmehr von Unternehmen aufgrund der drohenden Sanktionen nicht mehr vernachlässigt werden und wird sich als wesentlicher Bestandteil eines jeden Compliance-Management-Systems etablieren.

Sofern Sie Fragen haben oder weitergehende Erläuterungen wünschen, können Sie uns gerne ansprechen.

Mit freundlichen Grüßen



Dr. Thomas Kehr
Geschäftsführer bei DORNBACH
Rechtsanwalts-gesellschaft

Inhaltsverzeichnis

Wahlrecht zur nachgelagerten Besteuerung von Veräußerungsrenten	2
Abschreibungsrecht des Nichteigentümer-Ehegatten bei betrieblicher Nutzung des Ehegattengrundstücks	3
Kein Abzug von Pflichtbeiträgen zur inländischen gesetzlichen Rentenversicherung, die auf steuerfreiem ausländischem Arbeitslohn beruhen	3
Taggleicher An- und Verkauf von Wertpapieren kann Gestaltungsmissbrauch sein	3
Abzugsfähigkeit der Aufwendungen für die Unterbringung von Angehörigen in einem Pflegeheim	4
Keine Zusammenveranlagung für die Partner einer nichtehelichen verschiedengeschlechtlichen Lebensgemeinschaft	4
Rückstellungen für Entsorgungspflichten nach dem Elektro- und Elektronikgerätegesetz	4
Vorbehaltssnießbrauch verhindert steuerneutrale unentgeltliche Übertragung eines Gewerbebetriebs	5
Bilanzierung von Gesellschafterdarlehen bei Veräußerung des Mitunternehmeranteils	5
Verlustabzugsverbot: Erwerbergruppe beim schädlichen Beteiligungserwerb	5
Zahlungen aufgrund eines Beratervertrags mit GmbH-Gesellschafter ohne Vereinbarung einer zeitlichen Perspektive der Leistungserbringung mindern nicht das Einkommen der GmbH	6
Miet- und Leasingkosten für Rauchwarnmelder sind nicht als Betriebskosten auf Wohnungsmieter umlegbar	6
Werbungskostenabzug nach einem gescheiterten betrügerischen Anschaffungsgeschäft	6
Beginn der Verjährungsfrist bei mittelbarer Schenkung	7
Differenzbesteuerung auch beim „Ausschlachten“ von Fahrzeugen	7
Veranstaltungstermine von und mit DORNBACH	8

Termine Oktober 2017



Bitte beachten Sie die folgenden Termine, zu denen die Steuern und Sozialabgaben fällig werden:

Steuerart	Fälligkeit	Ende der Schonfrist bei Zahlung durch	
		Überweisung ¹	Scheck ²
Lohnsteuer, Kirchensteuer, Solidaritätszuschlag ³	10.10.2017	13.10.2017	7.10.2017
Kapitalertragsteuer, Solidaritätszuschlag	Die Kapitalertragsteuer sowie der darauf entfallende Solidaritätszuschlag sind zeitgleich mit einer erfolgten Gewinnausschüttung an den Anteilseigner an das zuständige Finanzamt abzuführen.		
Umsatzsteuer ⁴	10.10.2017	13.10.2017	6.10.2017
Sozialversicherung ⁵	26.10.2017	entfällt	entfällt

- ¹ Umsatzsteuervoranmeldungen und Lohnsteueranmeldungen müssen grundsätzlich bis zum 10. des dem Anmeldezeitraum folgenden Monats (auf elektronischem Weg) abgegeben werden. Fällt der 10. auf einen Samstag, Sonntag oder Feiertag, ist der nächste Werktag der Stichtag. Bei einer Säumnis der Zahlung bis zu drei Tagen werden keine Säumniszuschläge erhoben. Eine Überweisung muss so frühzeitig erfolgen, dass die Wertstellung auf dem Konto des Finanzamts am Tag der Fälligkeit erfolgt.
- ² Bei Zahlung durch Scheck ist zu beachten, dass die Zahlung erst drei Tage nach Eingang des Schecks beim Finanzamt als erfolgt gilt. Es

- solte stattdessen eine Einzugsermächtigung erteilt werden.
- ³ Für den abgelaufenen Monat, bei Vierteljahreszahlern für das vorangegangene Kalendervierteljahr.
- ⁴ Für den abgelaufenen Monat, bei Dauerfristverlängerung für den vorletzten Monat, bei Vierteljahreszahlern ohne Dauerfristverlängerung für das vorangegangene Kalendervierteljahr.
- ⁵ Die Sozialversicherungsbeiträge sind einheitlich am drittletzten Bankarbeitstag des laufenden Monats fällig. Um Säumniszuschläge zu vermeiden, empfiehlt sich das Lastschriftverfahren. Bei allen Kranken-

kassen gilt ein einheitlicher Abgabetermin für die Beitragsnachweise. Diese müssen dann bis spätestens zwei Arbeitstage vor Fälligkeit (d. h. am 24.10.2017) an die jeweilige Einzugsstelle übermittelt werden. Regionale Besonderheiten bzgl. der Fälligkeiten sind ggf. zu beachten. Wird die Lohnbuchführung durch extern Beauftragte erledigt, sollten die Lohn- und Gehaltsdaten etwa zehn Tage vor dem Fälligkeitstermin an den Beauftragten übermittelt werden. Dies gilt insbesondere, wenn die Fälligkeit auf einen Montag oder auf einen Tag nach Feiertagen fällt.

Diese Informationen und weitere Beiträge finden Sie auf unserer Website.

Wahlrecht zur nachgelagerten Besteuerung von Veräußerungsrenten

Hinsichtlich der nachgelagerten Besteuerung von Veräußerungsrenten besteht ein Wahlrecht. Dieses Wahlrecht kann bis zur Bestandskraft eines auf Grund eines geänderten Feststellungsbescheids ergangenen Einkommensteuerbescheids ausgeübt werden.

Ein Kommanditist hatte seine Beteiligung veräußert und als Gegenleistung Einmalbeiträge in Rentenversicherungsverträge vereinbart, die in mehreren Tranchen gezahlt werden sollten. Über die Höhe der Gegen-

leistung wurde gestritten und erst Jahre später kam es zu einem Vergleich, mit dem der Kaufpreis und die Zahlungsmodalitäten neu festgelegt wurden. Der Veräußerer der Anteile erklärte den Veräußerungsgewinn zunächst im Jahr des Verkaufs der Anteile. Der auf der Grundlage des entsprechenden Feststellungsbescheids erlassene Einkommensteuerbescheid wurde bestandskräftig.

Mehrere Jahre später erließ das Finanzamt einen geänderten Feststellungsbescheid und stellte einen höheren Veräußerungsgewinn fest. Das Ergebnis wurde in den ebenfalls zu ändernden Einkommensteuer-

bescheid übernommen. Der Kommanditist wandte sich gegen diesen Bescheid und beantragte nun die nachgelagerte Besteuerung des Veräußerungsgewinns. Das Finanzamt lehnte dies mit der Begründung ab, ein solches Wahlrecht könne nur bis zur formellen Bestandskraft (Ablauf der Einspruchsfrist) des ursprünglich erlassenen Einkommensteuerbescheids ausgeübt werden.

Das Finanzgericht München bestätigt, dass Wahlrechte grundsätzlich nur bis zum Eintritt der Bestandskraft des entsprechenden Bescheids ausgeübt werden können. Ist ein Bescheid teilweise noch änderbar, kann die Ausübung des Wahlrechts jedoch

noch bis zur formellen Bestandskraft des Änderungsbescheids erfolgen.

Der Bundesfinanzhof muss abschließend entscheiden (FG München, Urt. v. 16.03.2017, 10 K 2391/16, (Rev. eingel., Az. BFH: III R 12/17), EFG 2017, S. 997, LEXinform 5020118).

Abschreibungsrecht des Nichteigentümer-Ehegatten bei betrieblicher Nutzung des Ehegattengrundstücks

Die steuerliche Berücksichtigung der Absetzung für Abnutzung (AfA) eines vom Nichteigentümer-Ehegatten betrieblich genutzten Gebäudeteils setzt voraus, dass dieser auch die Anschaffungskosten getragen hat.

Ein Ehepaar erwarb gemeinsam ein Haus, das in Wohnungseigentum aufgeteilt wurde. Das Erdgeschoss wurde der Ehefrau zugeordnet und an den Ehemann vermietet. In diesen Räumen betrieb der Ehemann eine Praxis. Zur Finanzierung hatte die Ehefrau Darlehn aufgenommen, für die sich der Ehemann verbürgte und mit dem das gesamte Grundstück belastet wurde. Zins- und Tilgungsleistungen für dieses Darlehn wurden von einem gemeinsamen Konto der Eheleute erbracht. Das Finanzamt erkannte das Mietverhältnis nicht an. Der Ehemann machte deshalb die Schuldzinsen für das Darlehn, die Gebäudeabschreibung und andere laufende Aufwendungen, soweit sie auf die betrieblich genutzten Räume entfielen, als Betriebsausgaben geltend. Auch das lehnte das Finanzamt ab.

Der Bundesfinanzhof (BFH, Urt. v. 21.02.2017, VIII R 10/14, DStR 2017, S. 1252, DB 2017, S. 1302) bestätigte, dass weder AfA noch Schuldzinsen gewinnmindernd zu berücksichtigen sind. Dem Grundsatz der persönlichen Leistungsfähigkeit folgend, muss ein Steuerpflichtiger die durch den Betrieb veranlassten Aufwendungen persönlich tragen. Auch im Fall der Zusam-

menveranlagung ist Steuersubjekt der einzelne Steuerpflichtige. Im geschilderten Fall hatte der Ehegatte die geltend gemachten Aufwendungen nicht selbst getragen. Die Rückzahlung des Darlehns wurde zwar vom Oderkonto, aber für Rechnung der Ehefrau geleistet, da diese allein gegenüber der Bank aus dem Darlehnsvertrag verpflichtet war. Zahlungen von einem gemeinsamen Konto der Ehegatten gelten jeweils für Rechnung desjenigen geleistet, der den Betrag schuldet, so das Gericht.

Kein Abzug von Pflichtbeiträgen zur inländischen gesetzlichen Rentenversicherung, die auf steuerfreiem ausländischem Arbeitslohn beruhen

Erzielt ein in Deutschland lebender Arbeitnehmer Arbeitslohn für eine Beschäftigung im Ausland, ist der Arbeitslohn häufig nach einem zwischen dem Wohnsitzstaat und dem Beschäftigungsstaat geschlossenen Abkommen zur Vermeidung der Doppelbesteuerung (DBA) im Wohnsitzstaat steuerfrei. Zur Ermittlung des Einkommensteuersatzes auf in Deutschland steuerpflichtige Einkünfte des Arbeitnehmers wird der steuerfreie Arbeitslohn allerdings hinzugerechnet (sog. Progressionsvorbehalt).

Das Finanzgericht Rheinland-Pfalz (FG Rheinland-Pfalz, Urt. vom 23.01.2017, 5 K 1463/14, (Rev. eingel., Az. BFH: X R 23/17), EFG 2017, S. 1078) hat entschieden, dass Pflichtbeiträge zur deutschen Rentenversicherung, die auf den steuerfreien ausländischen Arbeitslohn entfallen, nicht als Sonderausgaben geltend gemacht werden können. Die Pflichtbeiträge stünden in einem unmittelbaren wirtschaftlichen Zusammenhang mit steuerfreien Einnahmen. Solche Ausgaben dürften im Inland generell nicht abgezogen werden. Im zu entscheidenden Fall

ging es um in der Schweiz erzielten Arbeitslohn.

Der Bundesfinanzhof wird abschließend entscheiden.

Hinweis: In einem ähnlich gelagerten Fall hat der Gerichtshof der Europäischen Union (EuGH, Urt. v. 22.06.2017, C 20/16) die deutsche Regelung als mit Unionsrecht unvereinbar angesehen. Zumindest in den Fällen, in denen der Arbeitslohn in einem Mitgliedstaat der Europäischen Union erzielt wird, dürfte das Urteil des Finanzgerichts Rheinland-Pfalz damit überholt sein.

Taggleicher An- und Verkauf von Wertpapieren kann Gestaltungsmissbrauch sein

Der Börsenmakler M verkaufte 1998 22,4 % eines ursprünglich 30 %igen Aktienpakets am Stammkapital einer AG. Er erklärte den erzielten Veräußerungsgewinn bei den Einkünften aus Gewerbebetrieb (§ 17 EStG). Noch im selben Jahr nahm die AG mehrere Kapitalerhöhungen vor. M erhielt die seiner Anzahl an verbliebenen Aktien entsprechende Anzahl von Bezugsrechten für junge Aktien. Wenige Wochen später erteilte der Makler seiner Bank nach Börsenschluss die Verkaufsoffer für alle Bezugsrechte. Noch vor dem Börsenstart des Folgetags erhielt die Bank vom Makler eine Kauforder zum Erwerb der entsprechend am Vortag zur Veräußerung angebotenen Anzahl an Bezugsrechten. M löste die Bezugsrechte 1998 ein und veräußerte 1999 seine Aktien in mehreren Schritten. Den daraus erzielten Gewinn ordnete er seinen Einkünften aus privaten Veräußerungsgeschäften zu.

Das Finanzamt war aber der Auffassung, dass es sich um gewerbliche Einkünfte handele. Es ignorierte den quasi zeitgleichen Ver- und Rückkauf von Bezugsrechten. Die Transaktion sei ausschließlich zum Zweck der Steuerersparnis durchgeführt

worden. Es liege dadurch ein nicht zu berücksichtigender Steuerumgehungstatbestand vor (§ 42 AO).

Der Bundesfinanzhof (BFH, Urt. v. 08.03.2017, IX R 5/16, DB 2017, S. 1304) folgte der Auffassung des Finanzamts. Wer aufgrund seiner persönlichen Kenntnisse und seines Einflusses auf die Durchführung des Handels als Börsenmakler taggleich Bezugsrechte veräußert und anschließend wieder erwirbt, begeht einen Gestaltungsmissbrauch, wenn andere als Steuerspareffekte nicht erkennbar sind. Da M von vornherein das Ziel hatte, die Bezugsrechte in der entsprechenden Stückzahl weiterhin zu halten, hat lediglich formal ein Inhaberwechsel stattgefunden. Es ist davon auszugehen, dass M sich ausschließlich von steuerlichen Motiven hat leiten lassen, da eine gesetzliche Änderung in besagtem Zeitraum erfolgte, die mit einer erheblichen Verschlechterung für Veräußerungsgewinne von Anteilen an Kapitalgesellschaften einherging.

Abzugsfähigkeit der Aufwendungen für die Unterbringung von Angehörigen in einem Pflegeheim

Die in einem Haushalt entstehenden Aufwendungen für die Beschäftigung von Arbeitnehmern (z. B. einer Haushaltshilfe) sowie für die Inanspruchnahme von Dienst- und Handwerkerleistungen sind in bestimmtem Umfang bei der Einkommensteuer abzugsfähig (§ 35a EStG):

- a) Für die Beschäftigung von Aus Hilfskräften auf geringfügiger Basis, d. h. bis zu einem monatlichen Arbeitsentgelt von 450 €, verringert sich die Einkommensteuer um 20 % der Aufwendungen, höchstens 510 € jährlich.
- b) Für nicht geringfügige haushaltsnahe Beschäftigungsverhältnisse,

die Inanspruchnahme von haushaltsnahen Dienstleistungen (z. B. die Beauftragung eines selbstständigen Fensterputzers) oder Pflege- und Betreuungsleistungen, verringert sich die Einkommensteuer um 20 % der Aufwendungen, höchstens 4.000 € jährlich.

- c) Bei der Inanspruchnahme handwerklicher Dienstleistungen für Renovierungs-, Erhaltungs- und Modernisierungsmaßnahmen verringert sich die Einkommensteuer um 20 % der Aufwendungen, höchstens 1.200 € jährlich.

Zu den unter b) fallenden Aufwendungen gehören auch Pflege- und Betreuungsleistungen in einem Seniorenheim, soweit der Bewohner dort einen eigenen Haushalt führt. Dieser wird anerkannt, wenn die Wohnung über ein eigenes Bad, eine Küche, einen Wohn- und einen Schlafbereich verfügt und individuell nutzbar (abschließbar) ist.

Nach einem Urteil des Hessischen Finanzgerichts (Hessisches FG, Urt. v. 28.02.2017, 9 K 400/16, (Rev. eingel., Az. BFH: VI R 19/17)) können Pflege- und Betreuungskosten grundsätzlich wahlweise von der die Kosten tragenden als auch von der gepflegten Person geltend gemacht werden. Entstehen sie allerdings im Zusammenhang mit der Unterbringung in einem Pflege- oder Seniorenheim, können die Aufwendungen nach Auffassung des Gerichts nur von der pflegebedürftigen Person in Abzug gebracht werden. Doch fehlt es im vorliegenden Fall an einem Haushalt in o. g. Sinne.

Der Bundesfinanzhof muss abschließend entscheiden.

Keine Zusammenveranlagung für die Partner einer nichtehelichen verschiedengeschlechtlichen Lebensgemeinschaft

Ein Paar lebte in einer nichtehelichen verschiedengeschlechtlichen Lebensgemeinschaft. Die Partner führten einen gemeinsamen Haushalt und standen sozial und wirtschaftlich füreinander ein. Sie hatten drei gemeinsame Kinder, die ebenfalls in ihrem Haushalt lebten. Sie beantragten, unter Anwendung des Splittingtarifs zusammen zur Einkommensteuer veranlagt zu werden.

Der Bundesfinanzhof (BFH, Beschl. v. 26.04.2017, III B 100/16) bestätigte die ablehnende Auffassung des Finanzamts. Zwar ist die Zusammenveranlagung auch für Lebenspartnerschaften möglich, doch ist damit nur die eingetragene Partnerschaft nach dem Lebenspartnerschaftsgesetz gemeint (§ 2 Abs. 8 EStG). Es ist nicht zulässig, aus den Begriffen „Lebenspartner“ und „Lebenspartnerschaft“ zu schließen, dass Partner von Lebensgemeinschaften, die keine Lebenspartner im diesem Sinne sind, in den Genuss steuerlicher Vorteile kommen können, die bis zur einkommensteuerlichen Gleichstellung allein Ehegatten vorbehalten waren.

Rückstellungen für Entsorgungspflichten nach dem Elektro- und Elektronikgerätegesetz

Rückstellungen für die Entsorgung von Elektro- und Elektronikgeräten können erst gebildet werden, wenn sich die Verpflichtung durch den Erlass einer sog. Abholanordnung hinreichend konkretisiert hat. Eine solche Entsorgungspflicht besteht für alle seit dem 13. August 2005 in Verkehr gebrachten Geräte.

Ein Hersteller von Energiesparlampen hatte in seiner Bilanz eine ent-

sprechende Rückstellung gebildet und dies damit begründet, dass sich die Abhol- und Entsorgungspflicht unmittelbar aus dem Gesetz ergäbe. Dies hat der Bundesfinanzhof (BFH, Urt. v. 25.01.2017, I R 70/15, BFH/NV 2017, S. 947) grundsätzlich bestätigt, aber gleichzeitig festgestellt, dass erst durch den Erlass einer zusätzlichen Abholverfügung die erforderliche Konkretisierung der Entsorgungsverpflichtung und damit die Grundlage für die Bildung einer Rückstellung geschaffen wird.

Vorbehaltsnießbrauch verhindert steuerneutrale unentgeltliche Übertragung eines Gewerbebetriebs

Ein Gewerbetreibender kann seinen Betrieb, z. B. im Rahmen der vorweggenommenen Erbfolge, an seinen Nachfolger übergeben, ohne dass stille Reserven aufgedeckt werden müssen. Voraussetzungen sind, dass die Übertragung unentgeltlich erfolgt und der Gewerbetreibende seine bisherige gewerbliche Tätigkeit einstellt (§ 6 Abs. 3 EStG).

In einem Fall, in dem sich der Gewerbetreibende nach der Übertragung an der einzigen wesentlichen Betriebsgrundlage einen Nießbrauch vorbehalten hatte und diese weiterhin gewerblich nutzte, hat der Bundesfinanzhof (BFH, Urt. v. 25.01.2017, X R 59/14, DStR 2017, S. 1308) eine steuerneutrale Übertragung verneint.

Eine Mutter (Gewerbetreibende) hatte ihr Grundstück, auf dem sich eine von ihr verpachtete Gaststätte befand, unentgeltlich auf ihren Sohn übertragen. Gleichzeitig behielt sie sich den Nießbrauch vor und verpachtete weiterhin die Gaststätte. Die Übertragung des Grundstücks stellt vielmehr eine gewinnrealisierende Entnahme dar, die zur Aufdeckung der stillen Reserven führt.

Hinweis: Bei der unentgeltlichen Übertragung eines land- und forst-

wirtschaftlichen Betriebs kann sich der Übertragende den Nießbrauch am Betrieb vorbehalten, ohne dass dies zur Aufdeckung der stillen Reserven führt.

Bilanzierung von Gesellschafterdarlehn bei Veräußerung des Mitunternehmeranteils

Darlehnsforderungen des Gesellschafters einer Personengesellschaft gegenüber der Gesellschaft gehören in der Gesellschaftsbilanz zwar nicht zum Eigenkapital, aber zum Sonderbetriebsvermögen des Gesellschafters. Sie sind handelsrechtlich in der Regel als Verbindlichkeiten der Gesellschaft gegenüber dem Gesellschafter zu bilanzieren. Steuerrechtlich sind sie im Normalfall als Eigenkapital zu behandeln. Um das zu erreichen, ist für den Gesellschafter eine Sonderbilanz aufzustellen. Darin ist seine Forderung gegenüber der Gesellschaft als Einlage auszuweisen. Für die Ermittlung des Mitunternehmeranteils sind die Posten des Gesellschafters aus der Gesellschafts- und Sonderbilanz zur Gesamtbilanz zusammenzufassen. Dadurch ist die Forderung aus der Sonderbilanz mit der korrespondierenden Verbindlichkeit in der Gesellschaftsbilanz zu saldieren. Diese steuerrechtliche Sichtweise gilt so lange, wie die Gesellschafterstellung besteht.

Im Augenblick des Ausscheidens aus der Gesellschaft ist eine noch nicht ausgeglichene Forderung des bisherigen Gesellschafters als Verbindlichkeit der Gesellschaft (Fremdkapital) zu behandeln. Veräußert er seinen Mitunternehmeranteil bestehend aus dem Gesellschaftsanteil und der Darlehnsforderung an einen Dritten, ergibt sich sein Veräußerungsgewinn oder -verlust aus dem Saldo von erzieltm Kaufpreis, den Anschaffungskosten für die Einlage, dem Buchwert des Darlehns und den Veräußerungskosten. Die Er-

mittlung des Aufgabegewinns oder -verlusts hat auf der Ebene des Ausgeschiedenen zu erfolgen.

Für den Neugesellschafter erfährt sein vom Ausgeschiedenen übernommenes und der Gesellschaft überlassenes Darlehn in der Gesellschaftsbilanz keine Änderung. In seiner Sonderbilanz ist es mit den Anschaffungskosten zu bilanzieren. Liegen sie unter dem Nominalwert, ist der Bilanzansatz auf die niedrigeren Anschaffungskosten begrenzt (BFH, Urt. v. 16.03.2017, IV R 1/15, BFH/NV 2017, S. 964).

Verlustabzugsverbot: Erwerbergruppe beim schädlichen Beteiligungserwerb

Eine Variante des schädlichen Beteiligungserwerbs liegt vor, wenn innerhalb von fünf Jahren mittelbar oder unmittelbar mehr als 50 % der Kapitalanteile oder der Stimmrechte an einer Körperschaft an einen Erwerber übertragen werden. In diesem Fall fallen alle bisher nicht genutzten Verluste weg (§ 8c Abs. 1 Satz 2 KStG). Eine Gruppe von Erwerbern mit gleichgerichteten Interessen zählt als ein Erwerber (§ 8c Abs. 1 Satz 3 KStG).

Der Bundesfinanzhof (BFH, Urt. v. 22.11.2016, I R 30/15, DStR 2017, S. 1318) hatte den Fall einer verlusttragenden GmbH (V-GmbH) zu entscheiden, an der die A-GmbH zu 53 % beteiligt war. Die Gesellschafter der A-GmbH veräußerten ihre Anteile zu jeweils 33,33 % an B, C und E. Diese waren bereits unmittelbar zu jeweils 10 % an der V-GmbH beteiligt und nunmehr auch mittelbar zu jeweils 17,67 %. Das Finanzamt sah B, C und E als Erwerbergruppe mit gleichgerichteten Interessen an, weil sie die Möglichkeit zur Beherrschung der V-GmbH hatten. Folglich erkannte es die bisher nicht genutzten Verluste der V-GmbH nicht mehr an.

Zu Unrecht, wie der Bundesfinanzhof entschied. Die bloße Möglichkeit einer Beherrschung ist nicht ausreichend. Das gilt ebenso für eine Absprache der Erwerber beim Beteiligungserwerb im Hinblick auf Zeitpunkt, Erwerbsquote oder Preis. Erforderlich wären, spätestens im Erwerbszeitpunkt, konkrete Abreden zwischen B, C und E zur späteren gemeinsamen Beherrschung der V-GmbH gewesen. Dafür trägt das Finanzamt die Darlegungs- und Beweislast.

Hinweis: Das Bundesverfassungsgericht (BVerfG, Beschl. v. 29.03.2017, 2 BvL 6/11, DStR 2017, S. 1094) hat eine andere Variante des schädlichen Beteiligungserwerbs, nämlich die Übertragung von mehr als 25 % bis zu 50 % der Kapitalanteile, für verfassungswidrig erklärt. Diese Entscheidung umfasst allerdings nicht die Variante, die der Bundesfinanzhof vorliegend zu entscheiden hatte.

Zahlungen aufgrund eines Beratervertrags mit GmbH-Gesellschafter ohne Vereinbarung einer zeitlichen Perspektive der Leistungserbringung mindern nicht das Einkommen der GmbH

Schließt eine GmbH mit ihrem Gesellschafter einen Beratervertrag (z. B. über die Einrichtung eines EDV-Systems), sind Zahlungen der GmbH nur dann als Betriebsausgaben anzuerkennen, wenn der Vertrag dem sog. Fremdvergleich standhält. Das heißt, der GmbH-Geschäftsführer hätte einen vergleichbaren Vertrag auch mit einem fremden Dritten abgeschlossen. Ein Vertrag, in dem weder vereinbart wurde, wie der vertraglich zu erbringende Erfolg zu erfüllen ist noch bis wann der Erfolg eingetreten sein soll, hält diesem Fremdvergleich nicht stand. Ein solcher Vertrag ist steuerlich nicht anzuerkennen. Die Zahlungen stellen verdeckte Gewinnausschüt-

tungen dar, die das steuerpflichtige Einkommen der GmbH nicht mindern.

Grundsätzlich ist für die Frage, ob ein Vertrag dem Fremdvergleich standhält, auf die Verhältnisse im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses abzustellen. Ändern sich allerdings in erheblichem Umfang die Beziehungen zwischen den Vertragsparteien, ist ausnahmsweise auf die tatsächlichen Verhältnisse im Zeitpunkt der Leistungsgewährung abzustellen.

Der Bundesfinanzhof muss abschließend entscheiden.

(Quelle: Urteil des Finanzgerichts des Landes Sachsen Anhalt [FG des Landes Sachsen Anhalt, Ur. v. 13.07.2016, 3 K 467/16, (Rev. eingel., Az. BFH: I R 77/16), EFG 2017, S. 1020])

Miet- und Leasingkosten für Rauchwarnmelder sind nicht als Betriebskosten auf Wohnungsmieter umlegbar

Die Kosten für Leasing und Anmietung von Rauchmeldern sind keine Betriebskosten, die in die Betriebskostenrechnung eingestellt werden dürfen. Das Amtsgericht Dortmund (Ur. v. 30.01.2017, 423 C 8482/16) sah in Miet- oder Leasingkosten sog. Kapitalersatzkosten und keine Betriebskosten.

Ein Vermieter installierte in einer Mietwohnung Rauchmelder, die er nicht gekauft, sondern angemietet hatte. In der Betriebskostenabrechnung stellte er die Kosten für Miete und Wartung der Rauchmelder dem Mieter in Rechnung. Der Mieter weigerte sich, diese Kosten zu zahlen. Er ist der Meinung, dass die Mietkosten nicht umlagefähig sind, da sie die Anschaffungskosten ersetzen würden.

Nach Auffassung des Gerichts muss der Mieter weder die Kosten für die Miete noch die Kosten der Wartung der Rauchmelder tragen. Die Miet-

kosten sind nicht umlagefähig, weil sie an die Stelle der Anschaffungskosten treten und den Kapitalkosten zuzuordnen sind. Ebenfalls nicht umzulegen sind die Kosten für die Wartung der Rauchmelder. Zwar ist es grundsätzlich möglich, neu entstehende Betriebskosten auf den Mieter umzulegen. Auch sind die Kosten von Wartungsarbeiten grundsätzlich als Betriebskosten anzusehen und wären damit umlagefähig. Jedoch sind nach der nordrhein-westfälischen Bauordnung (§ 49 Abs. 7 BauO NRW) die Mieter für die Sicherstellung der Betriebsbereitschaft der Rauchmelder verantwortlich. Deshalb obliegt auch ihnen die Wartung der Rauchmelder. Ohne eine vertragliche Übertragung der Wartungspflicht auf den Vermieter kann dieser etwaige Wartungskosten nicht geltend machen, auch wenn er diese trägt.

Werbungskostenabzug nach einem gescheiterten betrügerischen Anschaffungsgeschäft

Ein Investor beabsichtigte, ein Villengrundstück über einen Makler zu erwerben und es anschließend zu vermieten. Der Makler spiegelte dem Investor vor, den Kauf für etwa 2 Mio. € einschließlich seiner Provision vermitteln zu können. Voraussetzung sollte sein, dass der Investor im Hintergrund bliebe und das Geld in bar übergebe. Darauf ließ sich der Investor ein und übergab das Geld, das der Makler aber statt für die Abwicklung des Geschäfts für sich selbst verwendete. Dafür wurde er später zu einer Freiheitsstrafe verurteilt.

Der Investor machte den Betrugschaden in seiner Einkommensteuererklärung als vorab entstandene Werbungskosten bei den Einkünften aus Vermietung und Verpachtung geltend. Der Bundesfinanzhof (BFH, Ur. v. 09.05.2017, IX R 24/16, DB 2017, S. 1488) hielt das für zu-

treffend, denn der Investor war entschlossen, das Grundstück zu erwerben und zu vermieten.

Hinweis: Grundsätzlich sind Anschaffungskosten für ein vermietetes Gebäude nur in Form der Absetzung für Abnutzung als Werbungskosten abziehbar. Wird aber die Gegenleistung nicht erbracht, sind die vergeblich aufgewendeten Beträge sofort in voller Höhe als Werbungskosten abziehbar, und zwar unabhängig davon, ob eine vertragliche Verpflichtung zur Zahlung bestand oder nicht.

Beginn der Verjährungsfrist bei mittelbarer Schenkung

Eine mittelbare Schenkung liegt vor, wenn der Bedachte nicht über den ihm zugewendeten Gegenstand verfügen kann, sondern erst über den aus der Veräußerung dieses Gegenstands erzielten Verkaufserlös. In diesem Fall sind der Finanzbehörde zur Steuerfestsetzung alle Umstände offenzulegen, die zur mittelbaren Schenkung geführt haben. Dazu gehört auch die Information über die Veräußerung des Gegenstands.

Die Verjährungsfrist zur Festsetzung der Schenkungsteuer beträgt regelmäßig vier Jahre (§ 169 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 AO). Sie beginnt mit Ablauf des Jahrs, in dem die Steuer entstanden ist, jedoch nicht vor Ablauf des Jahrs, in dem der Schenker gestorben ist oder die Finanzbehörde von allen Umständen einer durchge-

föhrten Schenkung Kenntnis erlangt hat (§ 170 Abs. 1 i. V. m. § 170 Abs. 5 Nr. 2 AO).

Über einen derartigen Fall hatte der Bundesfinanzhof (BFH, Urt. v. 08.03.2017, II R 2/15, BFH/NV 2017, S. 936) zu entscheiden. Der Ehemann übertrug die Hälfte seiner Gesellschaftsanteile an einer Kommanditgesellschaft (KG) im Wege der Schenkung auf seine Ehefrau. Sie hatte sich im Schenkungsvertrag verpflichtet, für den Fall einer möglichen Veräußerung sämtlicher KG-Anteile, auch ihre Anteile mit zu veräußern. Noch am Tag der Schenkung verkauften die Eheleute sämtliche KG-Anteile an einen fremden Erwerber.

Dem Finanzamt wurde nur die Schenkung des Ehemanns an seine Ehefrau angezeigt. Es setzte die Schenkungsteuer nach dem Wert des KG-Anteils fest. Sechs Jahre später erhielt das Finanzamt über eine Kontrollmitteilung Kenntnis von dem Veräußerungsvorgang und setzte danach auf Grundlage des erheblich höheren Verkaufspreises eine entsprechend höhere Schenkungsteuer fest. Der Einwand der Eheleute, dass eine Schenkungsteuer wegen des Ablaufs der Festsetzungsfrist nicht mehr erhoben werden könne, führte nicht zum Erfolg. Das Finanzamt hat erst durch die spätere Kontrollmitteilung sämtliche Umstände des mittelbaren Schenkungsvorgangs erfahren, so dass erst zu diesem Zeitpunkt eine ordnungsgemäße Veranlagung möglich war.

Differenzbesteuerung auch beim „Ausschlachten“ von Fahrzeugen

Ein Schrotthändler kaufte von Privatpersonen alte Fahrzeuge an. Aus diesen baute er Teile aus, die noch funktionsfähig waren. Er veräußerte die gebrauchten Fahrzeugteile über eine Internet-Auktionsplattform. In seiner Umsatzsteuererklärung wendete er die für Wiederverkäufer vorgesehene Differenzbesteuerung an (§ 25a UStG).

Zu Recht, wie der Bundesfinanzhof (BFH, Urt. v. 23.02.2017, V R 37/15, DStR 2017, S. 1481) feststellte. Er widerspricht damit der Auffassung der Finanzverwaltung (Abschn. 25a.1 Abs. 4 Sätze 4 und 5 UStAE). Gebrauchte Teile, die aus Altfahrzeugen stammen und als Ersatzteile verkauft werden, sind Gebrauchtgegenstände im Sinne der Differenzbesteuerung.

Der Umsatz ist in diesem Fall nach dem Betrag zu bemessen, um den der Verkaufspreis den Einkaufspreis für den Gegenstand übersteigt. Die Besteuerung kann für alle innerhalb eines Besteuerungszeitraums ausgeführten Umsätze auch über die sog. Gesamtdifferenz erfolgen. Hierfür darf jedoch der Einkaufspreis eines Gegenstands 500 € nicht übersteigen. Da im Fall des „Ausschlachtens“ von Fahrzeugen mehrere Gegenstände (Ersatzteile) für einen Gesamteinkaufspreis (Preis des gebrauchten Fahrzeugs) erworben werden, ist dieser im Wege sachgerechter Schätzung auf die einzelnen Ersatzteile aufzuteilen. Hierfür muss der Wiederverkäufer entsprechende Nachweise führen. Überschreitet der Kaufpreis für das einzelne Ersatzteil nach der Aufteilung die o. g. Betragsgrenze, kann dieses Fahrzeugteil nicht nach der Gesamtdifferenz besteuert werden. Auch bei fehlenden Nachweisen sind die Lieferungen einzeln zu besteuern. Ein gänzlicher Ausschluss von der Differenzbesteuerung ist jedoch auch bei Nachweisschwierigkeiten nicht möglich.

Impressum

Herausgeber:

DORNBACH GMBH
Wirtschaftsprüfungsgesellschaft
Steuerberatungsgesellschaft
Anton-Jordan-Straße 1
56070 Koblenz

Verantwortlich für den Inhalt:

Dipl.-Betriebswirt Rolf Groß
Wirtschaftsprüfer / Steuerberater
Fachberater für
Internationales Steuerrecht

Die in dieser Mandantenzeitung gegebenen Informationen können die zugrunde liegenden Sachverhalte oftmals nur verkürzt wiedergeben. Wir bitten Sie daher, vor Entscheidungen auf der Grundlage dieser Informationen, diesbezüglich mit uns Kontakt aufzunehmen.

Veranstaltungstermine von und mit DORNBACH:

27. September 2017

BONN: Datenschutz in der Übergangsphase

Der Leitfaden zur professionellen Umsetzung. U.a. mit diesen Themen

- Rechtliche Änderungen im Vergleich zum alten Recht – ist das BDSG ein Auslaufmodell?
- Was Sie beim Arbeitnehmerdatenschutz unbedingt beachten müssen...

28. September 2017:

ONLINE-SEMINAR: HAUFE LOUNGE: BILANZRECHT IM GESPRÄCH

In entspannter Lounge-Atmosphäre diskutieren Prof. Dr. Harald Kessler und Dr. Thomas Tesche aktuelle Reformen und Gesetzesvorhaben sowie bilanzrechtliche Urteile, die Sie als Bilanzierer oder Berater kennen sollten. Schauen Sie zu, wie unsere Experten aus kontroversen Perspektiven praxisrelevante Fragen beleuchten.

28. September 2017:

DARMSTADT: „Neugründung oder übernehmen – abgeben oder schließen?“

Wir laden bereits heute alle Gründer und Jungunternehmer nach Darmstadt ins SIT Frauenhofer ein. Start-Ups haben ab 15 Uhr die Möglichkeit, sich rund um das Thema Selbstständigkeit – sei es als Neugründung oder Übernahme – individuell bei Experten zu informieren. Ab 18 Uhr können dann gestandene Unternehmer viele praktische Tipps erhalten, wie Start-Ups Ihren Unternehmenstraum weiterführen und Nachfolger werden können. Freuen Sie sich auf Fachexperten und Netzwerke, die Ihre Fragen beantworten.

04. Oktober 2017

BERGISCH GLADBACH: Die Immobilie im Steuerrecht

- Steuerliche Fallstricke bei der Vermietung und Versenkung von Immobilien an Angehörige

Der Immobilienmarkt befindet sich seit geraumer Zeit in einer Boomphase. Diese wird getragen durch eine anhaltend hohe Nachfrage nach Wohn- und Gewerbeflächen, welche nicht zuletzt auch durch die faktische Nullzinspolitik der EZB getrieben wird. Sei es die Sorge vor negativen Einlagezinsen oder der Baustein für die private Altersversorgung: Die fremdvermietete Immobilie ist seit jeher die beliebteste Kapitalanlage. Dabei sollten neben betriebswirtschaftlichen und rechtlichen Aspekten vor allem auch einige grundlegende steuerliche Fallstricke bedacht werden.

19. Oktober 2017

KOBLENZ: DORNBACH SEMINARE

Aktuelles zum Lohnsteuer und Reisekostenrecht 2017

In diesem Seminar möchten wir Ihnen einen Überblick über die aktuelle Gesetzeslage bei der Lohnsteuer sowie den Reise- und Bewirtungskosten in 2017 verschaffen und Sie mit den relevanten Vorschriften vertraut machen.

Detaillierte Informationen zum Ablauf und zur Anmeldung finden Sie auf unserer Homepage www.dornbach.de unter Aktuelles/Veranstaltungen oder Sie wenden sich direkt an:

Frau Lydia Schmitz, PR- und Marketing-Referentin

Telefon: +49 261 94 31 - 438 • Mail: lschmitz@dornbach.de