

## Mandanteninformation

Juni 2018

### Inhalt

<b>1</b>	<b>Aktuelles für Unternehmen und Selbständige</b>	<b>2</b>
1.1	Bewertung des privaten Nutzungswerts von Importfahrzeugen	2
1.2	Steuerfreie Überlassung eines Computers an einen Arbeitnehmer	2
1.3	National und international tätiger Fußballschiedsrichter erzielt Einkünfte aus Gewerbebetrieb	2
1.4	Verfahrensweg zur Korrektur eines unberechtigt ausgewiesenen Umsatzsteuerbetrags	3
1.5	Unternehmereigenschaft des Gesellschafter-Geschäftsführers einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts	3
<b>2</b>	<b>Aktuelles für Kapitalgesellschaften</b>	<b>3</b>
2.1	Veräußerung von Anteilen und Erwerb durch die GmbH	3
2.2	Buchwertfortführung bei Abspaltung des gesamten operativen Betriebs einer Kapitalgesellschaft	4
<b>3</b>	<b>Aktuelles für Arbeitnehmer</b>	<b>4</b>
3.1	Hälftiges Miteigentum an außerhäuslichem Arbeitszimmer	4
3.2	Dienstwagen für Ehepartner mit Minijob	4
3.3	Keine Steuerbefreiung für ehrenamtlich ausgeübte Tätigkeit bei schädlichem Zusammenhang mit einer nichtselbstständigen Haupttätigkeit	5
<b>4</b>	<b>Aktuelles für Immobilienbesitzer</b>	<b>5</b>
4.1	Erhöhte Absetzung für eine Eigentumswohnung	5
4.2	Steuerliche Anerkennung eines Mietverhältnisses bei nicht ehelicher Lebensgemeinschaft zwischen Vermieter und Mieter	5
4.3	Abzug nachträglicher Schuldzinsen bei Vermietungseinkünften	6
4.4	Absetzung für außergewöhnliche Abnutzung und Abbruchkosten eines Gebäudes	6
4.5	Veräußerung eines unentgeltlich bestellten Erbbaurechts ist kein privates Veräußerungsgeschäft	6
4.6	Keine erweiterte Kürzung des Gewerbeertrags für Grundstücksunternehmen bei Mitvermietung von Betriebsvorrichtungen	7
4.7	Bemessungsgrundlage der Grunderwerbsteuer bei übernommener Instandhaltungsrücklage	7
<b>5</b>	<b>Aktuelles für Familien</b>	<b>7</b>
5.1	Kindergeld für ein behindertes Kind	7
5.2	Freibetrag für den Betreuungs- und Erziehungs- oder Ausbildungsbedarf eines minderjährigen Kindes	8
<b>6</b>	<b>Aktuelles für die Vermögens- und Nachfolgeplanung</b>	<b>8</b>
6.1	Billigkeitsmaßnahmen bei geerbten Verlusten	8

6.2	Steuerbegünstigung für Wohnungsvermietungsgesellschaften nur bei Erbringung von erheblichen Zusatzleistungen	8
<b>7</b>	<b>Sonstiges</b>	<b>9</b>
7.1	Krankheitskosten sind keine Sonderausgaben	9
7.2	Krankenversicherungsbeiträge nur für eine Basisabsicherung abziehbar	9
7.3	Zulässigkeit einer Außenprüfung	10
7.4	Erteilung einer verbindlichen Auskunft: Anforderung an die Darstellung des noch nicht verwirklichten Sachverhalts	10
7.5	Berichtigungsmöglichkeit eines Steuerbescheids wegen offenkundiger Unrichtigkeit	10
7.6	Fehlerhaft öffentlich zugestellter Verwaltungsakt wird durch Akteneinsicht des Prozessbevollmächtigten bekannt gegeben	11

## **1 Aktuelles für Unternehmen und Selbständige**

### **1.1 Bewertung des privaten Nutzungswerts von Importfahrzeugen**

Wird der private Nutzungswert eines mehrheitlich betrieblich genutzten Kraftfahrzeugs nach der 1 %-Methode ermittelt, ist dessen inländischer Bruttolistenpreis zugrunde zu legen. Bei Importfahrzeugen, für die es keine inländischen Bruttolistenpreise gibt, ist nach einem Urteil des Bundesfinanzhofs wie folgt vorzugehen:

Ist das Fahrzeug mit einem bau- und typengleichen inländischen Fahrzeug vergleichbar, ist dessen Bruttolistenpreis anzusetzen. Andernfalls kann man sich an den inländischen Endverkaufspreisen freier Importeure orientieren. Im entschiedenen Fall wurde der tatsächlich in Rechnung gestellte Bruttopreis zugrunde gelegt.

Ein ausländischer Listenpreis kann nicht angesetzt werden. Dieser spiegelt nicht die Preisempfehlung des Herstellers wider, die für den inländischen Neuwagenmarkt gilt.

### **1.2 Steuerfreie Überlassung eines Computers an einen Arbeitnehmer**

Arbeitgeber können ihren Arbeitnehmern betriebliche Datenverarbeitungs- und Kommunikationsgeräte zur privaten Nutzung steuerfrei überlassen. Darunter fallen bspw. PCs, Laptops, Tablets oder Smartphones. Ob dies durch Gehaltsumwandlung geschieht oder die Arbeitnehmer die Überlassung zusätzlich zum geschuldeten Arbeitslohn erhalten, ist für die Steuerfreiheit unerheblich.

Die Nutzung ist allerdings dann nicht steuerfrei, wenn der Arbeitgeber einen PC von einem Dritten least und in einem Überlassungsvertrag mit seinem Arbeitnehmer Regelungen aufnimmt, nach denen diesem der PC (Leasinggegenstand) zuzurechnen ist. Denn dann wird kein betriebliches Gerät überlassen.

So hat es das Sächsische Finanzgericht entschieden. Im zugrunde liegenden Fall war nach den Regelungen des Vertrags mit dem Leasinggeber zwar der PC dem Arbeitgeber (Leasingnehmer) zuzurechnen. Da der Arbeitgeber allerdings mit seinem Arbeitnehmer vereinbart hatte, dass dieser die Pflichten aus dem Leasingvertrag übernimmt und die entsprechenden Rechte abgetreten erhält, erfolgte die endgültige Zurechnung des Geräts zum Arbeitnehmer.

### **1.3 National und international tätiger Fußballschiedsrichter erzielt Einkünfte aus Gewerbebetrieb**

Der Bundesfinanzhof hat entschieden, dass Fußballschiedsrichter selbstständig, also nicht als Arbeitnehmer tätig sind und auch am allgemeinen wirtschaftlichen Verkehr teilnehmen. Sie erzielen Einkünfte aus Gewerbebetrieb und unterliegen der Gewerbesteuer. Damit war ein deutscher

Schiedsrichter, der im Ausland auch Spiele der internationalen Fußballverbände FIFA und UEFA geleitet hatte, mit seiner Anfechtung der vom Finanzamt erlassenen Gewerbesteuermessbescheide nicht erfolgreich.

Der Bundesfinanzhof urteilte darüber hinaus, dass der Schiedsrichter an ausländischen Spielorten keine Betriebsstätte begründet hatte. Einzige Betriebsstätte war allein die inländische Wohnung des Schiedsrichters als Ort der Geschäftsleitung. Damit unterliegen auch die ausländischen Einkünfte der deutschen Gewerbesteuer.

Obwohl sich der Schiedsrichter während der von ihm geleiteten Fußballspiele körperlich betätigte, erkannte ihn das Gericht nicht als Sportler im Sinne der Regelungen einiger Doppelbesteuerungsabkommen an. Somit liegt das Besteuerungsrecht seiner Einkünfte bei der Bundesrepublik Deutschland und nicht bei dem Staat, in dem das Fußballspiel stattgefunden hat.

## **1.4 Verfahrensweg zur Korrektur eines unberechtigt ausgewiesenen Umsatzsteuerbetrags**

Wer als Aussteller einer Rechnung die Umsatzsteuer gesondert ausweist, obwohl er dazu nicht berechtigt ist, schuldet dem Finanzamt diesen Betrag. Will er die Rechnung später wirksam berichtigen, muss er ein schriftliches Antragsverfahren einhalten. An dessen Anfang steht der schriftliche Berichtigungsantrag beim zuständigen Finanzamt. Erst nach der Prüfung, ob die Berichtigungs Voraussetzungen erfüllt sind, und der nachfolgenden Zustimmung des Finanzamts kann die Korrektur durchgeführt werden.

## **1.5 Unternehmereigenschaft des Gesellschafter-Geschäftsführers einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts**

Die Gesellschaft bürgerlichen Rechts (GbR) ist ebenso wie andere Personengesellschaften selber als Unternehmerin Subjekt der Umsatzsteuer. Die Gesellschafter sind als solche nicht Unternehmer und damit auch nicht zum Vorsteuerabzug berechtigt. Dies gilt auch für geschäftsführende Gesellschafter. Der Gesellschafter ist jedoch neben der Gesellschaft Unternehmer, wenn er dieser entgeltlich Wirtschaftsgüter zur Nutzung überlässt (z. B. ein Grundstück vermietet) oder die Geschäftsführertätigkeit gegen ein gewinnunabhängiges Sonderentgelt erbringt.

In Anwendung vorstehender Grundsätze hat das Finanzgericht des Saarlandes die Unternehmereigenschaft eines Steuerberaters verneint, der im Rahmen der Beendigung (Realteilung) einer Steuerberatungs-GbR den Mandantenstamm der GbR übernommen und diesen anschließend **unentgeltlich** einer neuen Steuerberatungs-GbR zur Nutzung überlassen hat. Die Übertragung des Mandantenstamms auf den Steuerberater unterliegt der Umsatzsteuer. Diese kann der Steuerberater jedoch wegen fehlender Unternehmereigenschaft nicht als Vorsteuer abziehen. Da er den Mandantenstamm unentgeltlich überlassen hat, hat er keine Einnahmenerzielungsabsicht.

## **2 Aktuelles für Kapitalgesellschaften**

### **2.1 Veräußerung von Anteilen und Erwerb durch die GmbH**

Veräußert ein Gesellschafter seine Anteile an die GmbH, an der er beteiligt ist, stellt dies ein Veräußerungsgeschäft dar. Die dazu gesellschaftsintern vorzunehmende Umgliederung einer freien Gewinnrücklage in eine zweckgebundene Rücklage führt nicht zu nachträglichen Anschaffungskosten des veräußernden Gesellschafters.

Grundsätzlich können nur solche Aufwendungen des Gesellschafters den (nachträglichen) Anschaffungskosten einer Beteiligung zugeordnet werden, die zu einer offenen oder verdeckten Einlage in das Kapital der Gesellschaft führen.

Dass die Umgliederung nun nicht zu nachträglichen Anschaffungskosten führt, lässt sich damit begründen, dass zum Zeitpunkt der Umgliederung kein Anspruch auf Gewinnausschüttung besteht, weil es keinen Gewinnverteilungsbeschluss gibt. Auch kann diese Umgliederung nicht einer Kapitalzuführung des Gesellschafters von außen gleichgestellt werden. Ebenso sind die handelsrechtlichen Änderungen durch das Bilanzrechtsmodernisierungsgesetz unbeachtlich. Sie betreffen alleine die Gesellschaftsebene und haben keine Auswirkung auf die steuerliche Beurteilung des Vorgangs beim veräußernden Gesellschafter.

## **2.2 Buchwertfortführung bei Abspaltung des gesamten operativen Betriebs einer Kapitalgesellschaft**

Überträgt eine Kapitalgesellschaft Wirtschaftsgüter auf eine andere Kapitalgesellschaft, führt dies grundsätzlich bei der übertragenden Gesellschaft zu einem Gewinn in Höhe der Differenz zwischen dem gemeinen Wert (regelmäßig dem Verkehrswert) und dem Buchwert des Wirtschaftsguts. Wird jedoch ein Teilbetrieb übertragen, kann die Übertragung unter bestimmten Voraussetzungen zum Buchwert erfolgen, sodass es nicht zu einem Gewinn kommt. Voraussetzung ist u. a., dass nicht nur ein Teilbetrieb übertragen wird, sondern auch ein Teilbetrieb bei der übertragenden Gesellschaft verbleibt. Der Teilbetrieb wird definiert als die „Gesamtheit der in einem Unternehmensteil einer Gesellschaft vorhandenen aktiven und passiven Wirtschaftsgüter, die in organisatorischer Hinsicht einen selbstständigen Betrieb, d. h. eine aus eigenen Mitteln funktionsfähige Einheit, darstellen“.

Nach einer Entscheidung des Hessischen Finanzgerichts ist eine Buchwertfortführung nicht möglich, wenn die Gesellschaft ihren gesamten operativen Betrieb überträgt und nur einzelne Wirtschaftsgüter zurückbehält. Ein Teilbetrieb setzt eine Tätigkeit am Markt voraus, die das Gericht bei einer rein vermögensverwaltenden Tätigkeit verneint.

## **3 Aktuelles für Arbeitnehmer**

### **3.1 Häufiges Miteigentum an außerhäuslichem Arbeitszimmer**

Ein Ehepaar kaufte zwei Wohnungen in einem Mehrfamilienhaus, die dann jeweils im hälftigen Miteigentum der Ehepartner standen. Dafür nahm das Ehepaar gemeinsam ein Darlehn auf. Zins und Tilgung zahlten sie von ihrem gemeinsamen Konto. Eine der Wohnungen nutzte die Ehefrau als steuerlich anerkanntes außerhäusliches Arbeitszimmer. Das Finanzamt berücksichtigte die nutzungsabhängigen Kosten wie Energie- und Wasserkosten in voller Höhe als Werbungskosten, während es Abschreibung und Schuldzinsen nur zur Hälfte zum Abzug zuließ.

Der Bundesfinanzhof bestätigte die Auffassung des Finanzamts. Bei gemeinschaftlichem Erwerb einer Wohnung ist davon auszugehen, dass jeder Miteigentümer die Anschaffungskosten entsprechend seinem Miteigentumsanteil getragen hat. Grundstücksorientierte Kosten wie Abschreibung, Grundsteuern, Versicherungen und Schuldzinsen können daher nur entsprechend den Miteigentumsanteilen zu Werbungskosten führen.

### **3.2 Dienstwagen für Ehepartner mit Minijob**

Ein Unternehmer beschäftigte seine Ehefrau im Rahmen eines Minijobs als Büro-, Organisations- und Kurierkraft. Den betrieblichen Pkw, den er ihr dafür zur Verfügung stellte, durfte die Ehefrau auch privat fahren. Das Finanzamt erkannte das Arbeitsverhältnis nicht an, da es einem Fremd-

vergleich nicht standhielte. Infolge versagte es die Berücksichtigung des Lohnaufwands sowie der Pkw-Kosten für das der Ehefrau überlassene Fahrzeug als Betriebsausgaben.

Das Finanzgericht Köln widersprach dem Finanzamt. Obwohl die vorliegende Gestaltung im Rahmen eines Minijob-Arbeitsverhältnisses ungewöhnlich sei, hielten Vertrag und Durchführung dem Fremdvergleich stand. Zwar sei die gewährte Vergütung in Gestalt eines Bar- und Sachlohns angesichts eines geringfügigen Beschäftigungsverhältnisses selten. Dennoch hielt sie das Gericht deshalb nicht automatisch für unüblich.

Der Bundesfinanzhof muss abschließend entscheiden.

### **3.3 Keine Steuerbefreiung für ehrenamtlich ausgeübte Tätigkeit bei schädlichem Zusammenhang mit einer nichtselbstständigen Haupttätigkeit**

Aufwandsentschädigungen für

- nebenberufliche Tätigkeiten als Übungsleiter, Ausbilder, Erzieher, Betreuer oder für eine vergleichbare nebenberufliche Tätigkeit,
- nebenberufliche künstlerische Tätigkeiten oder
- die nebenberufliche Pflege alter, kranker oder behinderter Menschen

sind unter bestimmten Voraussetzungen bis zur Höhe von 2.400 € im Jahr steuerfrei.

Eine Tätigkeit wird nach einem Urteil des Bundesfinanzhofs nicht nebenberuflich ausgeübt, wenn sie als Teil einer Hauptleistung anzusehen ist. Dies ist der Fall, wenn für denselben Arbeitgeber eine weitere Beschäftigung ausgeübt wird, beide Tätigkeiten gleichartig sind und die Nebentätigkeit unter ähnlichen organisatorischen Bedingungen wie die Hauptleistung ausgeübt wird. Eine Steuerbefreiung kommt dann nicht in Betracht. Für die Befreiung ist es zudem schädlich, wenn der Steuerpflichtige mit der Nebentätigkeit eine ihm aus seinem Dienstverhältnis faktisch oder rechtlich obliegende Nebenpflicht erfüllt.

## **4 Aktuelles für Immobilienbesitzer**

### **4.1 Erhöhte Absetzung für eine Eigentumswohnung**

Die Erwerber eines Penthouses machten nach dessen Fertigstellung Sonderabschreibungen geltend. Die Wohnung war vollständig auf ein vorhandenes denkmalgeschütztes Gebäude eines Mehrfamilienhauses aufgebaut worden. Obwohl die Eigentümer eine entsprechende Bescheinigung der zuständigen Gemeindebehörde vorlegten, lehnte das Finanzamt die Inanspruchnahme der erhöhten Absetzung mit der Begründung ab, es handle sich hier um einen Neubau.

Der Bundesfinanzhof machte deutlich, dass allein eine solche Bescheinigung maßgebend für die Inanspruchnahme erhöhter Absetzungen ist. Das Finanzamt hat diese im Besteuerungsverfahren ohne weitere Rechtmäßigkeitsprüfung zugrunde zu legen, es sei denn, die Bescheinigung wäre nichtig und deshalb unwirksam. Dies traf in dem geschilderten Fall nicht zu, sodass die Sonderabschreibung zu Recht in Anspruch genommen wurde.

### **4.2 Steuerliche Anerkennung eines Mietverhältnisses bei nicht ehelicher Lebensgemeinschaft zwischen Vermieter und Mieter**

Der Eigentümer einer Immobilie erklärte aufgrund angefallener Erhaltungsaufwendungen negative Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung aus einer Wohnung im Obergeschoss seines ansonsten selbst genutzten Hauses. Mieterin der Wohnung im Obergeschoss war die Lebensgefährtin des Eigentümers, mit der er seit 12 Jahren zusammen war.

Das Finanzamt lehnte die Anerkennung des Mietverhältnisses nach einer späteren Überprüfung der Verhältnisse ab, weil das Paar die Wohnung zeitweise gemeinsam bewohnt hatte. Nach abgeschlossener Prüfung änderte das Finanzamt die bestandskräftigen Einkommensteuerbescheide 2011 und 2012 wegen nachträglichen Bekanntwerdens neuer Tatsachen. Die Tatsache, dass zwischen dem Vermieter und der Mieterin eine persönliche Beziehung bestand, war dem Finanzamt erst anlässlich der späteren Nachprüfung bekannt geworden. Das Finanzgericht München stimmte der Änderung der Bescheide zu.

### **4.3 Abzug nachträglicher Schuldzinsen bei Vermietungseinkünften**

Fallen nach der Veräußerung eines Vermietungsobjekts hierfür noch Schuldzinsen an, können sie steuerlich insoweit noch als Werbungskosten geltend gemacht werden, als der Verkaufspreis nicht zur Darlehnstilgung ausreicht. Wird das Darlehn aber nicht zurückgezahlt, weil hierfür bspw. hohe Vorfälligkeitsentschädigungen anfallen, sind die Schuldzinsen auch dann nicht abzugsfähig, wenn der Steuerpflichtige behauptet, vom Verkaufspreis ein anderes Vermietungsobjekt kaufen zu wollen. Allein die Absicht genügt nach einem Urteil des Bundesfinanzhofs nicht. Die angebliche Investitionsabsicht in ein noch zu erwerbendes und nicht bestimmtes Vermietungsobjekt reicht nicht aus, um den notwendigen wirtschaftlichen Zusammenhang mit den Einkünften aus Vermietungstätigkeit zu begründen.

### **4.4 Absetzung für außergewöhnliche Abnutzung und Abbruchkosten eines Gebäudes**

Bei den Einkünften aus Vermietung und Verpachtung gehört die Absetzung für Abnutzung (AfA) zu den steuermindernden Werbungskosten. Zweck ist es, die Anschaffungs- oder Herstellungskosten auf die Nutzungsdauer zu verteilen. Die Gebäude-AfA bemisst sich i. d. R. nach der gewöhnlichen technischen oder wirtschaftlichen Abnutzung. Es können jedoch Umstände eintreten, die zu einer außergewöhnlichen technischen oder wirtschaftlichen Absetzung führen. Dieser besonderen Abnutzung wird durch eine außergewöhnliche Absetzung (AfaA) Rechnung getragen. Die zusätzliche Abschreibung setzt entweder eine Substanzeinbuße des Gebäudes oder eine Einschränkung seiner Nutzungsmöglichkeit voraus.

Das Finanzgericht Nürnberg hatte zu entscheiden, ob AfaA und Abbruchkosten bei Beendigung der Vermietung und beabsichtigter Nutzung des Gebäudes für eigene Wohnzwecke als Werbungskosten zu berücksichtigen sind. Das Gericht urteilte nach folgenden Grundsätzen:

Ist ein erheblicher Wertverlust eines Gebäudes ganz überwiegend durch dessen vorherige Vermietung veranlasst, kann AfaA geltend gemacht werden. Steht die Entscheidung für den Abbruch des Gebäudes unmittelbar im Zusammenhang mit dem Entschluss, das Gebäude für eigene Wohnzwecke zu nutzen, sind die Abbruchkosten nicht abzugsfähig. Sind die Gründe für den Abbruch hingegen schon vor der Aufgabe der Vermietungsabsicht entstanden und ist der Abbruch durch die vorherige Vermietung veranlasst, sind die Abbruchkosten als Werbungskosten zu berücksichtigen.

### **4.5 Veräußerung eines unentgeltlich bestellten Erbbaurechts ist kein privates Veräußerungsgeschäft**

Ein Erbbaurecht ist das vererbliche und veräußerbare Recht, auf oder unter der Oberfläche eines Grundstücks ein Bauwerk zu haben.

Einer Investorin wurde 1999 vom Grundstückseigentümer ein Erbbaurecht gegen Zahlung eines monatlichen Erbbauzinses von 3.000 DM eingeräumt. Anschließend errichtete sie ein Gebäude, das sie nach Fertigstellung vermietete. Im Jahr 2005 veräußerte sie das Erbbaurecht einschließlich Gebäude mit Gewinn, den das Finanzamt als privates Veräußerungsgeschäft versteuerte.

Der Bundesfinanzhof entschied, dass ein Erbbaurecht zwar Gegenstand eines privaten Veräußerungsgeschäfts sein kann. Der Gewinn ist aber nur steuerpflichtig, wenn das Erbbaurecht entgeltlich angeschafft und innerhalb von zehn Jahren veräußert wird. Im entschiedenen Fall war es aber unentgeltlich eingeräumt worden. Der gezahlte Erbbauzins war nicht als Anschaffungskosten zu qualifizieren, sondern stellte laufendes Entgelt für die Nutzung des Grundstücks dar.

#### **4.6 Keine erweiterte Kürzung des Gewerbeertrags für Grundstücksunternehmen bei Mitvermietung von Betriebsvorrichtungen**

Ein Steuerpflichtiger vermietete ein Areal, auf dem sich neben einem SB-Warenhaus auch eine Tankstelle befand. Er machte die erweiterte Kürzung für Grundstücksunternehmen bei der Gewerbesteuer geltend, die auf Antrag bei ausschließlicher Grundbesitzverwaltung in Anspruch genommen werden kann.

Das Finanzamt lehnte die erweiterte Kürzung mit der Begründung ab, dass keine ausschließliche Grundbesitzverwaltung vorläge. Diese Auffassung hat das Finanzgericht Düsseldorf bestätigt.

Die Mitvermietung der Tankstelle samt Betriebsvorrichtungen sei für eine Grundstücksverwaltung nicht zwingend erforderlich und stelle auch kein unbedeutendes Nebengeschäft dar.

Der Bundesfinanzhof wird abschließend entscheiden.

#### **4.7 Bemessungsgrundlage der Grunderwerbsteuer bei übernommener Instandhaltungsrücklage**

Ein Kaufvertrag oder ein anderes Rechtsgeschäft, das den Anspruch auf Übereignung eines inländischen Grundstücks begründet, unterliegt der Grunderwerbsteuer. Die Steuer bemisst sich grundsätzlich nach dem Wert der Gegenleistung.

Bei einem Grundstückskauf ist i. d. R. der Kaufpreis einschließlich der vom Käufer übernommenen sonstigen Leistungen die Gegenleistung. Danach gehören alle Leistungen des Erwerbers zur Grunderwerbsteuerlichen Gegenleistung (Bemessungsgrundlage), die er nach den vertraglichen Vereinbarungen zu zahlen hat, um das Grundstück zu erwerben.

Das Finanzgericht Köln hat entschieden, dass die Grunderwerbsteuerrechtliche Gegenleistung bei einem Erwerb von Teileigentum nicht um ein übernommenes Guthaben aus einer Instandhaltungsrücklage zu mindern ist.

Der Bundesfinanzhof muss abschließend entscheiden.

### **5 Aktuelles für Familien**

#### **5.1 Kindergeld für ein behindertes Kind**

Für ein volljähriges Kind wird Kindergeld gezahlt, wenn es wegen körperlicher, geistiger oder seelischer Behinderung außerstande ist, sich selbst zu unterhalten und die Behinderung vor Vollendung des 25. Lebensjahrs eingetreten ist.

Eine Mutter beantragte für ihren 22-jährigen behinderten Sohn Kindergeld. Dem Sohn war ein Grad der Behinderung von 40 bescheinigt. Die Familienkasse versagte das Kindergeld. Das Finanzgericht sprach das Kindergeld aufgrund eines Sachverständigengutachtens zu. Der Sachverständige konnte zwar trotz dreier Hausbesuche den Sohn nicht zu einem Gespräch bewegen. Er kam aber aufgrund fremdanamnestischer Angaben zu dem Schluss, dass bei dem Sohn neben körperlichen Beeinträchtigungen eine schwere Zwangsstörung mit vorwiegenden Zwangshandlungen sowie eine schwere Persönlichkeitsstörung vorlägen.

Der Bundesfinanzhof erkannte das Gutachten auch ohne aktive Beteiligung des Sohnes als aussagekräftig an. Das Gericht durfte sich anhand des Gutachtens davon überzeugen, dass der Sohn aufgrund seiner Behinderung außerstande ist, sich selbst zu unterhalten. Denn der Gutachter konnte aus seinem persönlichen Eindruck und aus den ihm vorliegenden Anamnesen und Unterlagen schlussfolgern, dass der Sohn nicht imstande war, sich selbst zu unterhalten.

## **5.2 Freibetrag für den Betreuungs- und Erziehungs- oder Ausbildungsbedarf eines minderjährigen Kindes**

Der Übertragung des Betreuungsfreibetrags auf den anderen Elternteil kann der Elternteil, bei dem das minderjährige Kind nicht gemeldet ist, widersprechen, wenn er das Kind regelmäßig in einem nicht unwesentlichen Umfang betreut.

Regelmäßige Betreuung in einem nicht unwesentlichen Umfang bedeutet einen nicht nur gelegentlichen Umgang mit dem Kind, der erkennen lässt, dass der Elternteil die Betreuung mit einer gewissen Nachhaltigkeit wahrnimmt, d. h. fortdauernd und immer wieder in Kontakt zu dem Kind steht. Bei nur kurzzeitigem, anlassbezogenem Kontakt (z. B. Geburtstag, Weihnachten, Ostern) liegt eine Betreuung in unwesentlichem Umfang vor. Ein nicht unwesentlicher Umfang der Betreuung liegt typischerweise vor, wenn ein regelmäßiger Umgang an Wochenenden und in den Ferien vereinbart ist. Vereinfachend kann bei einem zeitlichen Betreuungsanteil von jährlich 10 % eine Betreuung in nicht unwesentlichem Umfang angenommen werden.

Im entschiedenen Fall reichte eine Betreuung im zweiwöchigen Rhythmus am Wochenende sowie während der Hälfte der Ferien aus. Diese Regelung war im Vorfeld für das gesamte Streitjahr vereinbart.

## **6 Aktuelles für die Vermögens- und Nachfolgeplanung**

### **6.1 Billigkeitsmaßnahmen bei geerbten Verlusten**

Ein vom Erblasser nicht ausgenutzter Verlustvortrag kann grundsätzlich nicht auf den Erben übertragen werden. Das ist nur im Wege einer Billigkeitsmaßnahme in seltenen Ausnahmefällen möglich, z. B. wenn der beim Erblasser angefallene Verlust unmittelbar mit dem Gewinn des Erben zusammenhängt. Das ist der Fall, wenn die Einkunftsquelle, aus der der Verlust des Erblassers stammt, auf den Erben übergegangen ist.

Daran fehlte es im Streitfall, den das Finanzgericht München zu entscheiden hatte. Der vom Erblasser nicht ausgenutzte Verlust stammte aus Kommanditbeteiligungen, während der Gewinn bei den Erben aus der Veräußerung eines geerbten Grundstücks stammte. Hier half auch nicht, dass ursprünglich ein gleichzeitiger Verkauf von Beteiligung und Grundstück geplant und nur an unterschiedlichen Preisvorstellungen gescheitert war.

Abschließend muss der Bundesfinanzhof entscheiden.

### **6.2 Steuerbegünstigung für Wohnungsvermietungsgesellschaften nur bei Erbringung von erheblichen Zusatzleistungen**

Das Erbschaftsteuergesetz sieht für die Übertragung von Betriebsvermögen Steuererleichterungen vor. Sie sind u. a. davon abhängig, dass der Anteil des als schädlich definierten Verwaltungsvermögens am begünstigungsfähigen Vermögen bestimmte Grenzen nicht übersteigt.

Zum schädlichen Verwaltungsvermögen gehören grundsätzlich auch Dritten zur Nutzung überlassene Grundstücke. Eine Ausnahme besteht für Grundstücke im Betriebsvermögen von Perso-



nen- oder Kapitalgesellschaften, deren Hauptzweck die Vermietung von Wohnungen im Rahmen eines wirtschaftlichen Geschäftsbetriebs ist.

Diese Voraussetzung liegt nach einem Urteil des Bundesfinanzhofs nur vor, wenn die Gesellschaft neben der originären Vermietungstätigkeit Zusatzleistungen erbringt, die das bei langfristigen Vermietungen übliche Maß deutlich übersteigen. Die Vermietungstätigkeit selbst muss durch den Umfang der Tätigkeiten einen gewerblichen Charakter annehmen. Beispielhaft werden dazu aufgezählt: Die Reinigung der vermieteten Wohnungen sowie deren Bewachung, der Wechsel der Bettwäsche, die Zurverfügungstellung eines Aufenthaltsraums und/oder eines Krankenzimmers sowie die Bestellung und Beschäftigung eines Hausmeisters. Auf die Zahl der vermieteten Wohnungen kommt es nach Auffassung des Bundesfinanzhofs indes nicht an.

In einem gemeinsamen Erlass haben sich die obersten Finanzbehörden der Länder darauf verständigt, das Urteil des Bundesfinanzhofs nicht über den entschiedenen Einzelfall hinaus anzuwenden und haben aus diesem Grund einen sog. Nichtanwendungserlass erlassen. In diesem wird mit Bindungswirkung für alle Finanzämter verfügt, dass weiterhin an der bisherigen typisierenden Betrachtungsweise der Finanzverwaltung festzuhalten ist. Die Finanzverwaltung stellt für das Vorliegen eines wirtschaftlichen Geschäftsbetriebs auf den Umfang der Geschäfte und eine umfangreiche Organisationsstruktur zur Durchführung der Geschäfte ab und bejaht einen wirtschaftlichen Geschäftsbetrieb regelmäßig, wenn das Unternehmen über mehr als 300 eigene Wohnungen verfügt.

## **7 Sonstiges**

### **7.1 Krankheitskosten sind keine Sonderausgaben**

Privat Krankenversicherte können oft eine Beitragsersatzung erhalten, indem sie einen Teil ihrer Krankheitskosten selbst tragen. Diese selbst getragenen Kosten können jedoch nicht als Beiträge zur Krankenversicherung im Rahmen des Sonderausgabenabzugs berücksichtigt werden. Mit dieser Entscheidung führt der Bundesfinanzhof seine Rechtsprechung zur Kostentragung bei einem Selbstbehalt fort.

Nur solche Ausgaben sind als Beiträge zu Krankenversicherungen abziehbar, die im Zusammenhang mit der Erlangung des Versicherungsschutzes stehen. Nur diese dienen letztlich der Vorsorge.

**Hinweis:** Übersteigen die selbst getragenen Krankheitskosten die zumutbare Belastung, können sie möglicherweise aber als außergewöhnliche Belastung abziehbar sein.

### **7.2 Krankenversicherungsbeiträge nur für eine Basisabsicherung abziehbar**

Beiträge zu Krankenversicherungen sind als Sonderausgaben abziehbar, soweit diese zur Erlangung eines sozialhilfegleichen Versorgungsniveaus erforderlich sind. Entscheidendes Kriterium ist die Erforderlichkeit der Beiträge. Beiträge zur doppelten oder mehrfachen Absicherung des verfassungsrechtlich gebotenen Versorgungsniveaus sind nicht erforderlich, da die Basisversorgung bereits durch eine Krankenversicherung gewährleistet ist.

Der Bundesfinanzhof hat deshalb entschieden, dass die Zahlung von Pflichtbeiträgen zur Basisabsicherung in der gesetzlichen Krankenversicherung den Abzug ebenfalls gezahlter Basisversicherungsbeiträge zur privaten Krankenversicherung als Sonderausgaben oder als außergewöhnliche Belastung ausschließt.

Die Beiträge sind nur im Rahmen der für Vorsorgeaufwendungen vorgesehenen Höchstgrenze nach einer Günstigerprüfung abzugsfähig.

### **7.3 Zulässigkeit einer Außenprüfung**

Ein Finanzamt kündigte sich bei einem Ehepaar schriftlich zu einer Betriebsprüfung an. Der Anlass für die Prüfung wurde damit begründet, dass die positiven Einkünfte der Eheleute mehr als 500.000 € betragen hätten. Gegen diese Prüfungsanordnung wandten sich die Betroffenen und machten geltend, dass der Abgeltungsteuer unterliegende Kapitaleinkünfte bei der Ermittlung des Schwellenwerts von 500.000 € nicht zu berücksichtigen seien. Tatsächlich wurden die Kapitaleinkünfte aufgrund eines Antrags auf Günstigerprüfung aber tariflich besteuert.

Der Bundesfinanzhof machte deutlich, dass Kapitaleinkünfte, die aufgrund eines Antrags auf Günstigerprüfung der tariflichen Besteuerung unterliegen, bei der Berechnung des entsprechenden Schwellenwerts von 500.000 € zu berücksichtigen sind. Auch ein Vor- oder Rücktrag von Verlusten aus anderen Jahren sowie Verluste aus anderen Einkunftsarten bleiben dabei unberücksichtigt.

### **7.4 Erteilung einer verbindlichen Auskunft: Anforderung an die Darstellung des noch nicht verwirklichten Sachverhalts**

Ein Hobbypilot hatte sich an sein Finanzamt gewandt und um Erteilung einer verbindlichen Auskunft gebeten. Er nutzte ein Flugzeug, dessen Eigentümer ein US-amerikanischer Trust war, deren Begünstigter er selbst war. Eine weitere Gesellschaft war als Treuhänder des rechtlichen Eigentümers in die US-amerikanische Luftfahrzeugrolle eingetragen. Der Pilot wollte u. a. wissen, welche umsatzsteuerlichen Folgen eine Änderung der Eigentümerstruktur hätte. Das Finanzamt lehnte die Erteilung einer verbindlichen Auskunft ab. Man begründete dies damit, dass der Sachverhalt nicht ausreichend beschrieben und außerdem Verträge dazu nur unvollständig vorgelegt worden seien.

Das Finanzgericht Nürnberg hat sich dieser Auffassung angeschlossen. Voraussetzung für eine verbindliche Auskunft ist, dass eine umfassende und in sich abgeschlossene Darstellung des zum Zeitpunkt der Antragstellung noch nicht verwirklichten Sachverhalts vorliegt. Ist in diesem Zusammenhang ein Vertrag maßgebend, so ist grundsätzlich der vollständige Vertragsentwurf einzureichen.

### **7.5 Berichtigungsmöglichkeit eines Steuerbescheids wegen offenbarer Unrichtigkeit**

Erlässt das Finanzamt einen Steuerbescheid ohne jeglichen Vorbehalt, können Einwendungen des Steuerzahlers nur innerhalb der einmonatigen Einspruchsfrist geltend gemacht werden. Danach kann der Bescheid nur noch geändert werden, wenn eine besondere Änderungsvorschrift greift. Dies kann bspw. der Fall sein, wenn dem Finanzamt Schreibfehler, Rechenfehler oder ähnliche offenbare Unrichtigkeiten beim Erlass des Bescheids unterlaufen sind.

Offenbare Unrichtigkeiten liegen vor, wenn sie von jedem unvoreingenommenen Dritten klar und eindeutig als solche erkannt werden können. Besteht hingegen die Möglichkeit, dass dem Sachbearbeiter ein Rechtsanwendungs- oder Ermittlungsfehler unterlaufen ist, kommt eine Berichtigung wegen offenbarer Unrichtigkeit nicht in Betracht.

Das Finanzgericht München entschied folgenden Fall: Die Geschäftsführer einer GmbH hatten dem Finanzamt die Körperschaftsteuererklärung eingereicht. In einer Anlage dazu wurde dem Finanzamt mitgeteilt, dass die Einkünfte aus einer ausländischen Beteiligung nachgereicht würden, deren Höhe noch nicht feststehe. Trotzdem erfolgte die Veranlagung ohne jeglichen Prüfungsvorbehalt. Die Geschäftsführer der GmbH legten gegen den Steuerbescheid keinen Einspruch ein. Erst nach Eintritt der Rechtskraft beantragten sie, für das betroffene Jahr noch einen Verlust aus der Beteiligung zu berücksichtigen. Sie waren der Auffassung, dass die Tatsache, dass

der Steuerbescheid ohne Prüfungsvorbehalt ergangen war, auf einer offenbaren Unrichtigkeit beruhe.

Das Gericht entschied, dass kein Fall der offenbaren Unrichtigkeit vorlag. Es könne nicht ausgeschlossen werden, dass ein Denkfehler des Sachbearbeiters dazu geführt habe, den Bescheid vorbehaltlos zu erlassen.

## **7.6 Fehlerhaft öffentlich zugestellter Verwaltungsakt wird durch Akteneinsicht des Prozessbevollmächtigten bekannt gegeben**

Ist der Aufenthaltsort eines Steuerpflichtigen unbekannt, kann ihm ein Verwaltungsakt, wie bspw. ein Steuerbescheid, auch öffentlich zugestellt werden. Dabei wird nicht der Verwaltungsakt, sondern lediglich eine Benachrichtigung mit bestimmten Pflichtinhalten veröffentlicht. Fehlt ein Pflichtinhalt, liegt ein Zustellungsmangel vor, sodass der Verwaltungsakt nicht bekanntgegeben ist und auch keine Rechtswirkungen entfaltet. Der Mangel kann aber geheilt werden.

In einem vom Bundesfinanzhof entschiedenen Fall litt ein öffentlich zugestellter Kindergeld-Aufhebungsbescheid an einem Zustellungsmangel. Dieser Mangel wurde nach Auffassung des Bundesfinanzhofs aber dadurch geheilt, dass der Prozessbevollmächtigte im Rahmen eines steuerstrafrechtlichen Ermittlungsverfahrens gegen den Kindergeldberechtigten die Kindergeldakten eingesehen und den Bescheid zur Kenntnis genommen hatte. Der Bescheid war deshalb zu diesem Zeitpunkt bekanntgegeben worden.