

CONTAX HANNOVER, Hans-Böckler-Allee 26, 30173 Hannover

Hannover 08.02.2018
Bearbeiter(in)
Telefon +49 511 30035-0

Mandant 99999
Email info@contax-hannover.de
Telefax +49 511 30035-300

Aktuelle Mandanteninformationen Februar 2018

Sehr geehrte Damen und Herren,

anbei erhalten Sie den aktuellen Mandantenbrief für den Monat Februar 2018.

Lesen Sie in dieser Ausgabe u. a. einen Beitrag über:

- ein Schmankerl zur Bürokratie im deutschen Steuerrecht,
- haushaltsnahe Steuerermäßigung außerhalb des Haushalts,
- die steuermindernde Berücksichtigung privater Darlehensausfälle,
- Arbeitszimmer bei Betriebsaufgabe u.v.m.

Viel Spaß bei der Lektüre!

Mit freundlichen Grüßen

Dr. Horst Garbe
Dipl.-Kaufmann
Steuerberater
Fachberater für Vermögensgestaltung
Universität Freiburg (DVVS e.V.)
Zertifizierter Testamentsvollstrecker (AGT e.V.)

Gerhard Kühl
Dipl.-Finanzwirt (FH)
Steuerberater

Christina Haß
Steuerberaterin
Fachberaterin für Unternehmensnachfolge (DSIV e.V.)
Zertifizierte Testamentsvollstreckerin (AGT e.V.)

Maurizio Purrello
Steuerberater
Fachberater für Unternehmensnachfolge (DSIV e.V.)
Zertifizierter Testamentsvollstrecker (AGT e.V.)

CONTAX HANNOVER
Steuerberatungsgesellschaft
Partnerschaftsgesellschaft mbB
Dr. Garbe · Haß · Kühl · Purrello

Hans-Böckler-Allee 26
30173 Hannover
Telefon +49 511 30035-0
Telefax +49 511 30035-300
info@contax-hannover.de
www.contax-hannover.de

Zweigniederlassung
Alte Lindenstraße 9 A
31535 Neustadt/Mardorf
Telefon +49 5036 988580
Telefax +49 5036 988581
info-mardorf@contax-hannover.de



DR. HORST GARBE
Diplom-Kaufmann
Steuerberater
Fachberater für Vermögensgestaltung
Universität Freiburg (DVVS e.V.)
Zertifizierter Testamentsvollstrecker (AGT e.V.)

CHRISTINA HAß
Steuerberaterin
Fachberaterin für
Unternehmensnachfolge (DSIV e.V.)
Zertifizierte Testamentsvollstreckerin (AGT e.V.)

GERHARD KÜHL
Diplom-Finanzwirt (FH)
Steuerberater

MAURIZIO PURRELLO
Steuerberater
Fachberater für
Unternehmensnachfolge (DSIV e.V.)
Zertifizierter Testamentsvollstrecker (AGT e.V.)

ANJA DOMAHS
Diplom-Kauffrau (FH)
Steuerberaterin*

ELVIRA SPYRKA
Diplom-Betriebswirtin (FH)
Steuerberaterin*

GABY WITTKE
Bachelor of Arts (B.A.)
Steuerberaterin*

*nach § 58 StBerG

Wirtschaftsprüfung in Kooperation mit
SEBASTIAN BRANDT
Wirtschaftsprüfer
Steuerberater

Hannoversche Volksbank eG
IBAN: DE79 2519 0001 0562 6781 00
SWIFT/BIC: VOHADE2HXXX

Deutsche Apotheker- und Ärztebank eG
IBAN: DE49 3006 0601 0008 7767 09
SWIFT/BIC: DAAEDEDXXX

Sitz der Gesellschaft ist Hannover

Die Gesellschaft ist eingetragen
im Partnerschaftsregister des
Amtsgerichts Hannover unter
Nr. PR 200494

USt-Id.-Nr. DE 251665563

Steuertermine:

12.02. Umsatzsteuer
 Lohnsteuer
 Kirchensteuer zur Lohnsteuer

Die **dreitägige** Zahlungsschonfrist endet am **15.02.** für den Eingang der Zahlung. Diese Frist gilt nicht für die Barzahlung und die Zahlung per Scheck.

15.02. Gewerbesteuer
 Grundsteuer

Die **dreitägige** Zahlungsschonfrist endet am **19.02.** für den Eingang der Zahlung. Diese Frist gilt nicht für die Barzahlung und die Zahlung per Scheck.

Zahlungen per Scheck gelten erst drei Tage nach Eingang des Schecks bei der Finanzbehörde (Gewerbesteuer und Grundsteuer: bei der Gemeinde- oder Stadtkasse) als rechtzeitig geleistet. Um Säumniszuschläge zu vermeiden, muss der Scheck spätestens drei Tage vor dem Fälligkeitstag vorliegen.

Alle Angaben ohne Gewähr

Vorschau auf die Steuertermine März 2018:

12.03. Umsatzsteuer
 Lohnsteuer
 Kirchensteuer zur Lohnsteuer

Die **dreitägige** Zahlungsschonfrist endet am **15.03.** für den Eingang der Zahlung. Diese Frist gilt nicht für die Barzahlung und die Zahlung per Scheck.

Einkommensteuer
Kirchensteuer
Körperschaftsteuer

Zahlungen per Scheck gelten erst drei Tage nach Eingang des Schecks bei der Finanzbehörde (Gewerbesteuer und Grundsteuer: bei der Gemeinde- oder Stadtkasse) als rechtzeitig geleistet. Um Säumniszuschläge zu vermeiden, muss der Scheck spätestens drei Tage vor dem Fälligkeitstag vorliegen.

Alle Angaben ohne Gewähr

Fälligkeit der Sozialversicherungsbeiträge Februar 2018

Die Beiträge sind in voraussichtlicher Höhe der Beitragsschuld spätestens am drittletzten Bankarbeitstag eines Monats fällig. Für Februar ergibt sich demnach als Fälligkeitstermin der 26.02.2018.

Inhalt	Seite
1. CONTAX INTENSIV: Riester-Rente	4
2. Für alle Steuerpflichtigen: Ein Schmankerl zur Bürokratie im deutschen Steuerrecht	6
3. Für alle Steuerpflichtigen: Haushaltsnahe Steuerermäßigung außerhalb des Haushalts	6
4. Für alle Steuerpflichtigen: Auch private Darlehensausfälle können nun steuermindernd berücksichtigt werden!	8
5. Für alle Steuerpflichtigen: Aufwendungen für künstliche Befruchtung in gleichgeschlechtlicher Partnerschaft als außergewöhnliche Belastung abziehbar	10
6. Für Eltern: Zur Abzugsfähigkeit von Schulgeldzahlungen	11
7. Für Selbständige: Arbeitszimmer bei Betriebsaufgabe	11
8. Für Kapitalanleger: Abgeltungssteuer in betrügerischen Schneeballsystemen	12
9. Für GmbH-Gesellschafter: Zuwendung der Gesellschaftsanteile an einen Freund	13
10. Für GmbH-Gesellschafter: Wiedereinsetzung bei Unkenntnis über bestimmte Anträge	15

1. CONTAX INTENSIV

Riester-Rente: Regelmäßige Überprüfung sichert die Zulage

Um einer möglichen späteren Lücke in der Altersvorsorge entgegen zu wirken, hat der Gesetzgeber das System der Riester-Rente im Jahr 2002 eingeführt. Der Kern dieser Altersvorsorge besteht darin, dass der Staat sich durch jährliche Zulagen bzw. durch einen besonderen Steuerabzug im Rahmen der Sonderausgaben an der Altersvorsorge beteiligt. Insbesondere für Angestellte mit Kindern ist diese Art der Altersvorsorge rentabel.

In der Praxis sehen wir oft, dass nach Vertragsabschluss keine Anpassungen mehr vorgenommen werden, obwohl sich die Lebenssituation seit dem Vertragsabschluss verändert hat, z. B. durch eine Veränderung im Gehalt oder durch Familienzuwachs. Das hat finanzielle Folgen, die leicht zu verhindern sind.

Grundsätzlich erhält der mittelbar oder unmittelbar Zulagenberechtigte eine Grundzulage von EUR 175,00 p.a. ab 2018 (bis 31.12.2017: EUR 154,00). Diese muss mit dem „Antrag auf Altersvorsorgezulage“ bei Ihrem Versicherungsanbieter beantragt werden.

Wichtig: Der Antrag muss bis zum Ablauf des zweiten Kalenderjahres, für das der Antrag gestellt wird, beim Anbieter eingereicht werden. Das bedeutet, für die Zulage 2016 müssen Sie bis Ende 2018 den Antrag gestellt haben. Desto früher Sie den Antrag stellen, desto eher wird die Zulage ausgezahlt und im Rahmen Ihres Vertrages verzinst.

Tipp: Im Rahmen des Dauerzulageverfahrens erteilen Sie Ihrem Anbieter eine Vollmacht, so dass für jedes Beitragsjahr die Zulage automatisch beantragt werden kann.

Neben der Grundzulage für den Versicherungsnehmer gibt es auch eine Kinderzulage. Diese beträgt für Kinder die bis zum 01.01.2008 geboren wurden pro Jahr EUR 185,00 und für nach dem 31.12.2007 geborene Kinder pro Jahr EUR 300,00. Im Regelfall wird der „Antrag auf Altersvorsorgezulage“ zusammen mit dem Vertragsabschluss gestellt. Verändert sich jedoch danach die Lebenssituation wird an den Antrag oft nicht mehr gedacht.

Welche Situationen können auftreten?

Für den Familienzuwachs gibt es, wie oben dargestellt, eine Zulage. Jedoch muss auch diese beantragt werden. Sofern die Zulagenstelle von der Geburt eines Kindes nicht erfährt, wird die Zulage auch nicht ausgezahlt. Unsere Empfehlung lautet daher, sich bei dem Versicherungsanbieter zu melden, nachdem es Zuwachs in der Familie gab.

Ein weiterer Fall der uns oft begegnet ist, dass der Mindesteigenbeitrag der geleistet werden muss nicht gezahlt wird, um den vollen Zulagenanspruch zu erwerben. Der Mindesteigenbeitrag wird u. a. auf die rentenversicherungspflichtigen Einnahmen (in der Regel das Brutto-Gehalt) des Vorjahres berechnet. Davon müssen 4% in den Altersvorsorgevertrag abzüglich des Zulagenanspruchs eingezahlt werden.

Bei einem rentenversicherungspflichtigen Gehalt in Höhe von EUR 30.000,00 in 2017, muss in 2018 folgender Eigenbeitrag geleistet werden:

EUR 30.000,00 * 4%=	EUR 1.200,00
abzgl. Zulagenanspruch Grundzulage	EUR 175,00
Mindesteigenbeitrag	EUR 1.025,00.

Sofern dieser Mindesteigenbeitrag geleistet wird, besteht ein Anspruch auf 100% der Zulage. Wenn aber dieser Eigenbeitrag unterschritten wird, erfolgt eine anteilige Kürzung der Zulage. Bei Gehaltserhöhungen kann das zur Folge haben, dass mit den Jahren und entsprechenden Gehaltssteigerungen der Zulagenanspruch sich von Jahr zu Jahr verringert und damit auch die Rendite für den Altersvorsorgevertrag. Die Kürzung der Zulage erfolgt dabei nicht nur auf die Grundzulage für den Versicherungsnehmer sondern auch für die Kinderzulage.

Sofern es keine relevanten Einnahmen gibt, beträgt der Mindesteigenbeitrag lediglich EUR 60,00. Damit können für EUR 60,00 Beitragsleistung im Jahr Zulagen in Höhe von (ab 2018) EUR 175,00 in Anspruch genommen werden. Sofern Kinder da sind, zusätzlich auch die Kinderzulagen. Der maximale Eigenbeitrag beträgt dabei EUR 2.100,00 abzüglich des Zulagenanspruchs.

Anstatt der Zulagen besteht auch die Möglichkeit einer steuerlichen Förderung im Rahmen der Sonderausgaben. Es können Beiträge bis zu EUR 2.100,00 (unter Berücksichtigung der Zulagen) steuermindernd geltend gemacht werden. Ob die Förderung oder die Zulagen für Sie günstiger sind, wird im Rahmen der Steuererklärung berechnet. Jedoch ist es auch hier entscheidend, dass der „Antrag auf Altersvorsorgezulage“ richtig gestellt wurde.

Ein weiterer Fall der vermieden werden sollte ist, wenn mehrere Riester-Verträge abgeschlossen wurden. Im schlimmsten Fall wird die Beitragsleistung in dem Vertrag vorgenommen, für den der Zulagenanspruch nicht besteht. Das bedeutet im Ergebnis, dass Sie Beiträge leisten, aber Null-Euro Zulagenanspruch erwerben, weil die Beitragsleistung in den falschen Vertrag gelaufen ist.

Wir empfehlen Ihnen daher, die Beitragsleistung jedes Jahr neu durchzurechnen, um einen Verlust des Zulagenanspruchs und damit auch der Rendite auf Grund zu geringer Eigenbeiträge zu vermeiden. Im Rahmen der Erstellung Ihrer Steuererklärung überprüfen wir die Beitragsleistung in Ihrem Riester-Vertrag und geben einen Hinweis, sofern die Beiträge dort zu gering sind.

Bitte sprechen Sie uns an, wenn Sie Fragen zur praktischen Umsetzung haben. Wir helfen gern weiter.

Maurizio Purrello
Steuerberater
Fachberater für Unternehmensnachfolge (DStV e.V.)
Zertifizierter Testamentsvollstrecker (AGT e.V.)

2. Für alle Steuerpflichtigen: Ein Schmankerl zur Bürokratie im deutschen Steuerrecht

Wenn ein ausländischer Unternehmer in der Bundesrepublik Deutschland einen Antrag auf Vergütung der Vorsteuer stellt, dann musste er nach alter Rechtslage diesem Antrag auch auf elektronischem Wege die Rechnungen und Einfuhrbelege in Kopie beifügen, wenn das Entgelt bestimmte Größenordnungen beträgt.

In einem aktuell vor dem Bundesfinanzhof in München entschiedenen Sachverhalt hatte der Fiskus den Antrag auf Vorsteuervergütung abgelehnt und die Vorsteuern nicht vergütet, weil die formalen Voraussetzungen nicht erfüllt waren. Der ausländische Unternehmer hatte zwar die Rechnungen in elektronischer Form seinem Antrag auf Vorsteuervergütung beigelegt, jedoch trugen diese Scans bereits den Aufdruck „Kopie“.

Messerscharf erkannten die Finanzbeamten, dass der Scan daher wohl nicht vom Original der Rechnung vorgenommen worden sein konnte. Damit sah der Fiskus die formalen Voraussetzungen als nicht gegeben an, weil es sich ja augenscheinlich lediglich um eine Kopie einer Rechnungskopie handelte, welche nach Meinung der Beamten nicht als Kopie der Originalrechnung angesehen werden darf.

Erfreulicherweise machte jedoch der Bundesfinanzhof mit seiner Entscheidung vom 30.08.2017 unter dem Aktenzeichen XI R 24/16 mit dieser wahnwitzigen Auffassung Schluss. Klar und deutlich urteilen die obersten Finanzrichter der Republik, dass dem Vergütungsantrag in elektronischer Form die Rechnung „in Kopie“ beigelegt ist, wenn das elektronisch übermittelte Dokument eine originalgetreue Reproduktion der Rechnung ist.

Die Entscheidung verwundert insoweit nur wenig, denn bereits mit Urteil vom 17.05.2017 hatten die Richter des Bundesfinanzhofs unter dem Aktenzeichen V R 54/16 klargestellt, dass auch die Kopie einer Rechnungskopie eine Kopie der Rechnung ist. (Wie sollte es auch sonst anders ein?)

Insgesamt muss man sagen, dass man sich schon sehr freut, in einem Rechtsstaat zu leben, in dem die Gerichte mit der Klärung solch schwerwiegender Fragen beauftragt werden können.

Hinweis: Damit aber noch nicht genug: Beide Urteile des Bundesfinanzhofs sind nämlich, wie eingangs bereits erwähnt, zur alten Rechtslage ergangen. Tatsächlich hat sich die Rechtslage ab 2015 geändert, weshalb jetzt ausdrücklich eingescannte Originale eingereicht werden müssen. Bleibt zu hoffen, dass der Fiskus nunmehr mit seinen eingescannten Originalen glücklich wird.

3. Für alle Steuerpflichtigen: Haushaltsnahe Steuerermäßigung außerhalb des Haushalts

Nach wie vor sind Streitfragen rund um die haushaltsnahen Steuerermäßigungen Dauergast in der Rechtsprechung. Tatsächlich wird insbesondere die Frage, ob Kosten für Baumaßnahmen vor dem Haus auch als haushaltsnahe Handwerkerleistung abgesetzt werden dürfen, nicht einheitlich behandelt. Im Folgenden liefern wir Ihnen daher einen Überblick über den derzeitigen Stand der Rechtsprechung:

Schon mit Urteil vom 20.03.2014 haben die obersten Finanzrichter des Bundesfinanzhofs in München sich entgegen der fiskalischen Auffassung im Schreiben des Bundesfinanzministeriums vom 10.01.2014 (Az: IV C 4-S 2296-b/07/0003:004) ausgesprochen. Unter dem Aktenzeichen VI R 56/12 urteilten sie, dass auch die Inanspruchnahme von Handwerkerleistungen, die jenseits der Grund-

stücksgrenze auf fremdem, beispielsweise öffentlichem Grund erbracht werden, als Handwerkerleistung nach § 35 a Abs. 2 Satz 2 des Einkommensteuergesetzes (EStG) begünstigt sein kann.

Auch wenn sich der Bundesfinanzhof damit ganz deutlich gegen die seinerzeitige Verwaltungsauffassung stellte, schränkte er die Steuerermäßigung für Handwerkerleistungen jenseits der Grundstücksgrenze dahingehend ein, dass es sich dabei um Tätigkeiten handeln muss, die in unmittelbarem räumlichem Zusammenhang zum Haushalt durchgeführt werden und dem Haushalt dienen. Hiervon ist jedoch nach Meinung der obersten Richter des Bundesfinanzhofs insbesondere immer dann auszugehen, wenn der Haushalt des Steuerpflichtigen an das öffentliche Versorgungsnetz angeschlossen wird.

Im Einklang, leider aber auch in Abgrenzung zu der vorgenannten Entscheidung des Bundesfinanzhofs sind daraufhin weitere Urteile in der ersten Instanz ergangen. So hat in Abgrenzung zum Urteil des Bundesfinanzhofs vom 20.03.2014 das Finanzgericht Berlin-Brandenburg in seiner Entscheidung vom 15.04.2015 unter dem Aktenzeichen 11 K 11018/15 eine Meinung auf Linie der Finanzverwaltung vertreten.

Danach ist die Voraussetzung des § 35 a Abs. 4 EStG, dass die Handwerkerleistung in einem Haushalt des Steuerpflichtigen erbracht wird, bei der gebotenen räumlich-funktionalen Auslegung der Vorschrift nicht erfüllt, wenn das Grundstück schon bisher durch eine unbefestigte Straße erschlossen ist, diese Straße nunmehr von der Gemeinde durch Teilerrichtung einer Fahrbahn und eines Gehwegs sowie Herstellung einer Oberflächenentwässerung ausgebaut sowie in einen Anliegerweg umqualifiziert wird und wenn der Grundstückseigentümer hierfür an die Gemeinde einen Erschließungsbeitrag zahlen muss.

Da die erstinstanzlichen Richter des Finanzgerichts Berlin-Brandenburg insoweit keinen Anschluss an das öffentliche Versorgungsnetz erkennen konnten, halten Sie den Ausbau einer bereits vorhandenen Straße nicht für förderungsfähig bei der Steuerermäßigung für Handwerkerleistungen. Soweit ersichtlich, ist jedoch erfreulicherweise gegen diese Entscheidung die Revision beim Bundesfinanzhof unter dem Aktenzeichen VI R 50/17 anhängig. Auf eine positive höchstrichterliche Klärung kann daher gehofft werden.

Anders sieht es im Hinblick auf die Erneuerung einer bereits vorhandenen öffentlichen Straße vor dem Grundstück erfreulicherweise auch das Finanzgericht Nürnberg in seiner Entscheidung vom 24.6.2015 unter dem Aktenzeichen 7 K 1356/14. Danach sind nicht nur Handwerkerleistungen für den Anschluss eines Haushalts an das öffentliche Versorgungsnetz durch Wasseranschlüsse, Abwasser, Elektrizität sondern auch durch eine Anbindung an das öffentliche Straßennetz als für die Haushaltsführung notwendige Leistungen der Daseinsvorsorge vollumfänglich, dies bedeutet auch insoweit sie im öffentlichen Raum vorgenommen werden, als Handwerkerleistung gemäß § 35 a Abs. 3 Satz 1 EStG berücksichtigungsfähig.

Ebenfalls eine positive Entscheidung hat das Sächsische Finanzgericht mit Urteil vom 12.11.2015 unter dem Aktenzeichen 8 K 194/15 gefällt. Danach gilt: Wird ein bisher nur über eine Sickergrube verfügbares Wohngrundstück vom zuständigen Abwasserzweckverband an die öffentliche Abwasserentsorgungsanlage angeschlossen und wird für diese Herstellung einer Mischwasserleitung von dem Abwasserzweckverband ein Baukostenzuschuss erhoben, so steht dem Steuerpflichtigen für den in dem Zuschuss enthaltenen Arbeitskostenanteil die Steuerermäßigung für Handwerkerleistungen in einem Haushalt zu.

Auch Kleinunternehmer i. S. d. § 19 UStG oder die öffentliche Hand, z.B. durch Zweckbetriebe, können steuerbegünstigte Handwerkerleistungen erbringen. Auf welcher Rechtsgrundlage die öffentliche Hand die Kosten (Heranziehungsbescheid, öffentlich-rechtlicher Vertrag, Rechnung) für einen Hausanschluss erhebt, ist insoweit ebenso unerheblich wie der Umstand, ob diese Leistung „eigenhändig“ oder durch einen von ihr beauftragten bauausführenden Dritten erbracht wird.

Der Begriff „im Haushalt“ ist also räumlich-funktional auszulegen. Auch die Inanspruchnahme von Handwerkerleistungen, die jenseits der Grundstücksgrenze auf fremdem, beispielsweise öffentlichem Grund erbracht werden, kann nach § 35a Abs. 3 S. 1, Abs. 4 S. 1 EStG begünstigt sein, sofern die Leistungen in unmittelbarem räumlichem Zusammenhang zum Haushalt durchgeführt werden und dem Haushalt dienen.

Der Ausschluss der Steuervergünstigung nach § 35a Abs. 3 S. 2 EStG für öffentlich geförderte Maßnahmen greift nur, wenn der Steuerpflichtige selbst Empfänger der öffentlichen Förderung, wie zinsverbilligter Darlehen oder steuerfreier Zuschüsse, ist, nicht aber, wenn der Leistungserbringer (im Urteilsfall: Abwasserzweckverband) für die Maßnahme eine öffentliche Förderung erhält.

Während daher insgesamt im Hinblick auf Straßenarbeiten oder den Anschluss des Haushaltes die Frage der Steuerermäßigung für Handwerkerleistungen, die außerhalb des Haushaltes erbracht werden, nicht abschließend geklärt zu sein scheint, ist hingegen klar, dass die Reparatur von Haushaltsgegenständen außerhalb des Haushaltes nicht begünstigt ist. Eine Begünstigung kommt daher insbesondere dann nicht infrage, wenn ein beweglicher Gegenstand des Haushaltes für die Bearbeitung oder Reparatur aus dem Haushalt entfernt wird und später wieder zurückgebracht wird.

So hat bereits das Finanzgericht Rheinland-Pfalz in seiner Entscheidung vom 06.07.2016 unter dem Aktenzeichen 1 K 1252/16 klargestellt, dass ausschließlich in einer Werkstatt durchgeführte Arbeiten keine nach § 35 a Abs. 3 EStG begünstigten Handwerkerleistungen darstellen. Im Urteilsfall ging es dabei um das Neubeziehen von Polstermöbeln, welches in der Werkstatt des Polsterers durchgeführt wurde. Das gleiche Ergebnis ist jedoch zu erwarten, wenn beispielsweise ein Radio- und Fernstechniker den Fernseher mitnimmt und in seiner Werkstatt repariert. Würde der Fernseher hingegen im Haushalt repariert werden, spräche nichts gegen die Berücksichtigung der Arbeitskosten bei den Steuerermäßigungen für Handwerkerleistungen.

Hinweis: In Abgrenzung zu den zuvor geschilderten Fällen der Steuerermäßigung bei Handwerkerleistungen sei im Zusammenhang mit der Frage, ob etwas im oder außerhalb des Haushaltes stattfindet, erwähnt, dass der Bundesfinanzhof in einem Beschluss vom 25.9.2017 unter dem Aktenzeichen VI B 25/17 erneut klargestellt hat, dass das Ausführen eines in den Haushalt des Steuerpflichtigen aufgenommenen Hundes eine in einem Haushalt erbrachte haushaltsnahe Dienstleistung darstellen kann. Gassi gehen lassen ist daher steuerbegünstigt.

4. Für alle Steuerpflichtigen: Auch private Darlehensausfälle können nun steuermindernd berücksichtigt werden!

Seit je her gab es bei den Einkünften aus Kapitalvermögen ein traditionelles Mantra. Dies war die absolute Trennung der Vermögens- und der Ertragsebene. Aufgrund dieser Trennung konnten Finanzverwaltung und Rechtsprechung argumentieren, dass Verluste auf der Vermögensebene nicht steuermindernd berücksichtigt werden können. Sofern daher ein hingegebenes Privatdarlehen ausfiel, konnte der Steuerpflichtige auch nichts anderes tun, als diesen Verlust als Privatvergnügen zu verbuchen. Eine steuerliche Berücksichtigung war hingegen seit je her nicht möglich.

Mit Urteil vom 24.10.2017 hat der Bundesfinanzhof in München nun unter dem Aktenzeichen VIII R 13/15 entschieden, dass der endgültige Ausfall einer Kapitalforderung im Zeitalter der Abgeltungssteuer zu einem steuerlich anzuerkennenden Verlust in der privaten Vermögenssphäre führt. Mit anderen Worten: Bekommt man sein hingegebenes Geld nicht zurück, dann kann man den Verlust nun sehr wohl mit anderen Einkünften aus Kapitalvermögen verrechnen.

Im Urteilsfall gewährte ein Steuerpflichtiger ein verzinsliches Privatdarlehen. Etwa ein Jahr nach der Darlehenshingabe erfolgten bereits keine Zins- bzw. Tilgungsleistungen mehr. Schließlich wurde über

das Vermögen des Darlehensnehmers das Insolvenzverfahren eröffnet, weshalb der Darlehensgeber den Ausfall seiner Darlehensforderung als Verlust bei den Einkünften aus Kapitalvermögen berücksichtigen wollte.

Fast schon aus traditionellen Beweggründen versagten das Finanzamt und auch das erstinstanzlich angerufene Finanzgericht Düsseldorf die Anerkennung eines solchen Verlustes bei den Einkünften aus Kapitalvermögen. Konkret entschied das Finanzgericht Düsseldorf in seinem ablehnenden Urteil vom 11.03.2015 unter dem Aktenzeichen 7 K 3661/14 E, dass der Ausfall einer Darlehensforderung auch nach Einführung der Abgeltungssteuer nicht als Verlust bei den Einkünften aus Kapitalvermögen zu berücksichtigen ist. War ja schließlich schon immer so. Das erstinstanzliche Finanzgericht begründete seine ablehnende Haltung damit, dass ein Forderungsausfall keine Veräußerung ist, und daher nur ein Veräußerungsverlust steuermindernd berücksichtigt werden könnte.

Dieser Argumentation widersprach nun jedoch der Bundesfinanzhof in dem zuvor bereits zitierten Urteil und warf die bisherige Sicht der Dinge über Bord. Aufgrund der neuen Entscheidung führt der endgültige Ausfall einer Kapitalforderung in der privaten Vermögenssphäre sehr wohl zu einem steuerlich anzuerkennenden Verlust, weil die obersten Finanzrichter der Republik entgegen ihren erstinstanzlichen Kollegen insoweit einen Veräußerungsverlust mit einem Forderungsausfall gleichstellen. Damit gibt das oberste Finanzgericht der Republik die traditionelle Trennung von Vermögens- und Ertragsebene für Einkünfte aus Kapitalvermögen auf.

Infolge dieses Paradigmenwechsels führt nunmehr jede Rückzahlung einer sonstigen Kapitalforderung, die unter dem Nennwert des hingegebenen Darlehens bleibt, zu einem Verlust, der einem Verlust bei der Veräußerung einer Forderung gleichzustellen ist und somit steuermindernd berücksichtigt werden kann.

Einzige Voraussetzung für die steuermindernde Berücksichtigung eines entsprechenden Darlehensverlustes im Rahmen der Einkünfte aus Kapitalvermögen ist, dass der Forderungsausfall auch tatsächlich endgültig feststeht. Dies bedeutet: Die Eröffnung eines Insolvenzverfahrens über das Vermögen des Schuldners reicht für eine steuermindernde Verrechnung eines Verlustes grundsätzlich noch nicht aus. Sofern jedoch die Eröffnung des Insolvenzverfahrens mangels Masse abgelehnt wird oder auch aus anderen Gründen definitiv feststeht, dass keine Rückzahlung mehr erfolgen wird, kann der Verlust bei den Einkünften aus Kapitalvermögen steuermindernd verrechnet werden.

Exakt dies ist im vorliegenden Fall auch der Grund, warum die Richter des Bundesfinanzhofs den zu beurteilenden Einzelfall noch nicht für spruchreif gehalten haben. Tatsächlich war nämlich im vorliegenden Fall nicht klar, ob bereits ein endgültiger Forderungsausfall gegeben war oder nicht doch der Hauch einer Chance auf Rückzahlung des Geldes besteht. Einzig und allein aus diesem Grund haben die obersten Finanzrichter der Republik den Streitfall ans erstinstanzliche Finanzgericht zurückverwiesen, damit dieses die notwendigen Feststellungen im zweiten Rechtsgang nachholen kann.

Trotz dieser Zurückverweisung an das erstinstanzliche Finanzgericht ist jedoch unmissverständlich klargestellt, dass es zukünftig keine Trennung mehr zwischen der Vermögens- und der Ertragsebene im Bereich der Einkünfte aus Kapitalvermögen geben wird, weshalb entsprechende Vermögensverluste auch steuermindernd berücksichtigt werden können, sofern sie endgültig feststehen.

Hinweis: Wie weit die neuen Grundsätze der Rechtsprechung auch für einen Forderungsverzicht oder etwa den Verlust aus der Auflösung einer Kapitalgesellschaft gelten, hatte der Bundesfinanzhof nicht zu entscheiden. Dennoch sagt er in seiner Pressemitteilung Nummer 77 vom 20.12.2017, dass auch in diesem Bereich die mit der Abgeltungssteuer eingeführte Quellenbesteuerung die traditionelle Beurteilung von Verlusten beeinflussen dürfte. Hinter vorgehaltener Hand gibt der Bundesfinanzhof damit zu verstehen, dass auch hier entsprechende Vermögensverluste zukünftig steuermindernde Berücksichtigung bei den Einkünften aus Kapitalvermögen finden können.

Da zu vermuten ist, dass sich die Finanzverwaltung mit dieser Entscheidung noch nicht zufrieden geben wird, ist es höchst wahrscheinlich, dass im Hinblick auf die unterschiedlichen Variationen einer steuermindernden Berücksichtigung von Vermögensverlusten noch weitere Urteile folgen werden. Wir halten Sie dabei auf dem Laufenden.

5. Für alle Steuerpflichtigen: Aufwendungen für künstliche Befruchtung in gleichgeschlechtlicher Partnerschaft als außergewöhnliche Belastung abziehbar

Noch mit Entscheidung vom 23.07.2015 urteilte das Finanzgericht Münster unter dem Aktenzeichen 6 K 93/13 E, dass Aufwendungen einer in gleichgeschlechtlicher Partnerschaft lebenden Frau für eine künstliche Befruchtung unter Verwendung von Samenzellen eines Spenders nicht als außergewöhnliche Belastungen abziehbar sind. Dies begründete das erstinstanzliche Gericht seinerzeit damit, dass entsprechende Aufwendungen nicht im Einklang mit den Richtlinien der ärztlichen Berufsordnung stehen.

Zum Hintergrund des Einzelfalles: Im Urteilsfall hatte eine in gleichgeschlechtlicher Partnerschaft lebende Steuerpflichtige sich aufgrund ihrer Unfruchtbarkeit entschlossen, ihren Kinderwunsch durch eine künstliche Befruchtung mit Samen eines anonymen Spenders zu verwirklichen. Man spricht in diesem Zusammenhang von der sogenannten heterologen künstlichen Befruchtung. Die Behandlung ließ die Klägerin in einer dänischen Klinik durchführen und wollte im Anschluss die Kosten dieser Behandlung von rund 8.500 EUR als außergewöhnliche Belastung allgemeiner Art bei ihrer deutschen Einkommensteuererklärung steuermindernd ansetzen.

Entgegen der Meinung der Finanzverwaltung sowie des oben bereits zitierten erstinstanzlichen Finanzgerichtes ließ der Bundesfinanzhof mit Urteil vom 05.10.2017 unter dem Aktenzeichen VI R 47/15 den Abzug der Aufwendungen als außergewöhnliche Belastungen zu.

Aufgrund der höchstrichterlichen Entscheidung gilt daher: Aufwendungen einer empfangnisunfähigen (unfruchtbaren) Frau für eine heterologe künstliche Befruchtung durch In-Vitro-Fertilisation sind als außergewöhnliche Belastung in Form von Krankheitskosten auch dann zu berücksichtigen, wenn die Frau in einer gleichgeschlechtlichen Partnerschaft lebt.

Der Bundesfinanzhof begründete seine positive Entscheidung wie folgt: Da die Aufwendungen dazu dienen, die Fertilitätsstörung der Steuerpflichtigen auszugleichen, sind sie als insgesamt auf dieses Krankheitsbild abgestimmte Heilbehandlung darauf gerichtet, besagte Störung zu überwinden. Insoweit können sämtliche Aufwendungen einschließlich der auf die Bereitstellung und Aufbereitung des Spendersamens entfallenden Kosten als außergewöhnliche Belastung steuermindernd berücksichtigt werden. Eine Aufteilung der Krankheitskosten kommt folglich nicht in Betracht.

Auch die obersten Finanzrichter der Republik gingen in ihrer Entscheidung davon aus, dass die den Aufwendungen zugrunde liegende Behandlung mit der innerstaatlichen Rechtsordnung im Einklang stehen muss. Maßnahmen zur Sterilitätsbehandlung führen daher nur zu einer außergewöhnlichen Belastung, wenn sie in Übereinstimmung mit den Richtlinien der ärztlichen Berufsordnung vorgenommen werden. Entgegen des erstinstanzlichen Finanzgerichtes bejahte der Bundesfinanzhof für den Streitfall dies jedoch, da die Richtlinien der ärztlichen Berufsordnung mehrerer Bundesländer der bei der Klägerin vorgenommenen Kinderwunschbehandlung nicht entgegenstanden. Zudem gehen die obersten Finanzrichter der Republik von einer Zwangslage zur Umgehung einer vorhandenen Sterilität aus. Diese könne auch bei gleichgeschlechtlichen Paaren nicht verneint werden.

Die erfreuliche Folge: Der Bundesfinanzhof sieht die Kosten in vollem Umfang als abziehbar an.

6. Für Eltern: Zur Abzugsfähigkeit von Schulgeldzahlungen

30 % des Entgelts, höchstens jedoch 5.000 EUR, das Eltern für ein Kind, für das sie Kindergeld oder die steuerlichen Kinderfreibeträge erhalten, für dessen Besuch einer Schule in freier Trägerschaft oder einer überwiegend privat finanzierten Schule entrichten, kann als Sonderausgabe bei der Einkommensteuererklärung steuermindernd abgezogen werden.

Voraussetzung dabei ist, dass die Schule in einem Mitgliedstaat der Europäischen Union oder in einem Staat belegen ist, auf den das Abkommen über den Europäischen Wirtschaftsraum Anwendung findet, und die Schule zu einem von dem zuständigen inländischen Ministerium eines Landes, von der Kultusministerkonferenz der Länder oder von einer inländischen Zeugnisanerkennungsstelle anerkannten oder einem inländischen Abschluss an einer öffentlichen Schule als gleichwertig anerkannten allgemein bildenden oder berufsbildenden Schul-, Jahrgangs- oder Berufsabschluss führt.

Der Besuch einer anderen Einrichtung, die auf einen entsprechenden Abschluss ordnungsgemäß vorbereitet, diesen Abschluss jedoch nicht erteilt, steht einem Schulbesuch einer aner kennenden Privatschule gleich.

In einem aktuellen Urteilsfall vor dem Bundesfinanzhof in München besuchte ein Kind eine Privatschule, die auf die mittlere Reife vorbereitete. Die eigentliche Prüfung wurde jedoch von einer staatlichen Schule abgenommen. Der Fiskus wollte nun den Sonderausgabenabzug für das Schulgeld nicht zulassen, weil die Eltern keinen Anerkennungsbescheid der zuständigen Kultusbehörde für die Privatschule vorgelegt hatten und diesen auch nicht nachreichen konnten. Das Finanzamt stellte sich auf den Standpunkt, da es sich nicht um eine Schule handelt, die eine entsprechende Prüfung abnimmt, sondern nur auf eine solche vorbereitet, muss der Steuerpflichtige nachweisen, dass es sich dabei um eine anerkannte Privatschule handelt.

Entgegen der ausdrücklichen Auffassung der Finanzverwaltung im Schreiben des Bundesfinanzministeriums vom 09.03.2009 (Az: IV C 4 - S 2221/07/0007) stellten die obersten Finanzrichter der Republik in ihrer Entscheidung vom 20.06.2017 unter dem Aktenzeichen X R 26/15 klar, dass der Abzug des Schulgeldes nicht voraussetzt, dass die zuständige Schulbehörde in einem Grundlagenbescheid bescheinigt, dass die Voraussetzungen dieser Vorschrift von der Privatschule erfüllt werden. Die staatliche Anerkennung ist nur auf den anzuerkennenden Abschluss gerichtet. Für die ordnungsgemäße Vorbereitung sieht hingegen der Gesetzeswortlaut in der einschlägigen Vorschrift in § 10 Abs. 1 Nummer 9 des Einkommensteuergesetzes (EStG) kein besonderes Anerkennungsverfahren durch eine Schulbehörde vor.

Folglich lautet der erfreuliche Leitsatz der obersten Finanzrichter der Republik: Die Prüfung und Feststellung der schuldrechtlichen Kriterien in Bezug auf die ordnungsgemäße Vorbereitung eines schulischen Abschlusses obliegt nicht den Schulbehörden, sondern ist Aufgabe der Finanzbehörde.

Eltern, die mit ihrem Finanzamt in einer ähnlichen Sachverhaltskonstellation Probleme haben, sollten auf die positive Entscheidung des Bundesfinanzhofes verweisen. Dann klappt es auch mit der Berücksichtigung der Schulgeldzahlungen als Sonderausgabe.

7. Für Selbständige: Arbeitszimmer bei Betriebsaufgabe

Der steuerliche Abzug der Kosten für ein häusliches Arbeitszimmer ist in der Rechtsprechung arg umstritten. Gerade bei Selbständigen kann es jedoch manchmal sogar besser sein, wenn ein häusliches Arbeitszimmer nicht vorhanden ist. Der Grund: Ist ein häusliches Arbeitszimmer vorhanden, muss bei einem Selbständigen auch immer geprüft werden, ob dieses nicht auch im Betriebsvermögen des Unternehmens aktiviert werden muss. Ist dies der Fall, wird bei einer späteren Betriebsaufgabe auch der Wertzuwachs des Arbeitszimmers der Einkommensteuer unterworfen.

Aber keine Regel ohne Ausnahme: Etwas anderes gilt, wenn es sich bei dem häuslichen Arbeitszimmer um einen sogenannten eigenbetrieblich genutzten Grundstücksteil von untergeordnetem Wert handelt. Solche eigenbetrieblich genutzten Grundstücksteile brauchen nämlich nicht als Betriebsvermögen des Selbständigen behandelt zu werden, wenn ihr Wert nicht mehr als ein Fünftel des gemeinen Werts des gesamten Grundstücks und nicht mehr als 20.500 EUR beträgt.

In allen anderen Fällen muss ein Selbständiger jedoch sein häusliches Arbeitszimmer im Betriebsvermögen aktivieren. Natürlich kann er dann auch die Abschreibung im Rahmen der Höchstbetragsberechnung für häusliche Arbeitszimmer als Betriebsausgabe geltend machen.

Wenn nun jedoch die Aufgabe der unternehmerischen Tätigkeit erfolgt, kommt es regelmäßig zur Entnahme bzw. Überführung des häuslichen Arbeitszimmers in das Privatvermögen. Dabei muss die Differenz zwischen dem Verkehrswert des häuslichen Arbeitszimmers und dessen Buchwert im Rahmen des Betriebsaufgabegewinns versteuert werden.

Grundsätzlich ist diese Vorgehensweise nur recht und billig. Denn tatsächlich hat der Wertzuwachs ja im Unternehmen stattgefunden, weshalb bei Überführung ins Privatvermögen auch eine entsprechende Versteuerung vorzunehmen ist. Weiterhin haben die Abschreibungen, welche den Buchwert gemindert haben und nun den Entnahmegewinn erhöhen, seinerzeit auch grundsätzlich bereits den Gewinn gemindert, sodass auch diese Vorgehensweise in einigen Fällen nicht zu beanstanden ist.

Etwas anderes gilt jedoch, wenn das häusliche Arbeitszimmer zwar unternehmerisches Betriebsvermögen war und dort auch entsprechend der anzuwendenden Abschreibungsregelungen abgeschrieben wurde, die Abschreibungsbeträge jedoch aufgrund der Abzugsbeschränkung für häusliche Arbeitszimmer nicht steuermindernd abgezogen werden durften.

In diesen Fällen kommt es quasi zu einer Art Doppelversteuerung, da die Abschreibungsbeträge seinerzeit die Steuer aufgrund der Abzugsbeschränkung für häusliche Arbeitszimmer nicht gemindert haben. Im Zeitpunkt der Entnahme ist dennoch der (um die Abschreibungen geminderte) Buchwert des häuslichen Arbeitszimmers gegenzurechnen, weshalb unter dem Strich Abschreibungsbeträge versteuert werden, die zuvor niemals steuermindernd abgezogen wurden.

Wie nicht anders zu erwarten, sieht der Fiskus in einer solchen Vorgehensweise jedoch kein Problem. Wen wundert's, schließlich resultiert im Ergebnis eine höhere Steuer. Schwerer wiegt es jedoch leider, dass auch das erstinstanzlich angerufene Hessische Finanzgericht in seiner Entscheidung vom 01.02.2017 unter dem Aktenzeichen 12 K 1282/15 ebenfalls keine Probleme sieht und die beschriebene „Doppelbesteuerung“ für in Ordnung hält.

Für Betroffene ist daher das anhängige Verfahren beim Bundesfinanzhof in München unter dem Aktenzeichen VIII R 15/17 der letzte Rettungsanker. Die obersten Finanzrichter der Republik müssen darin klären, ob bei der Ermittlung des Gewinns aus der Aufgabe einer freiberuflichen Tätigkeit der Buchwert eines im Betriebsvermögen befindlichen häuslichen Arbeitszimmers um die bis zur Betriebsaufgabe angefallenen Abschreibungsbeträge zu erhöhen ist, soweit diese wegen der Abzugsbeschränkung rund um das häusliche Arbeitszimmer zu keiner Minderung des laufenden Gewinns geführt hatten.

Tipp: Da Betroffene nichts zu verlieren haben, sollten sie den eigenen Steuerfall mittels Einspruch und Verweis auf die höchstrichterliche Anhängigkeit beim Bundesfinanzhof offenhalten.

8. Für Kapitalanleger: Abgeltungssteuer in betrügerischen Schneeballsystemen

Seit 2009 befindet sich das deutsche Steuerrecht im Zeitalter der Abgeltungssteuer. Seitdem hat sich auch einiges in der Besteuerung von Einkünften aus Kapitalvermögen geändert, was auch noch heute,

Jahre nach Einführung der Abgeltungssteuer, im Rechtsprechungsweg abschließend geklärt werden muss.

Wie der Name schon sagt, hat die Abgeltungssteuer eine abgeltende Wirkung. Dies bedeutet, dass die Einkünfte aus Kapitalvermögen grundsätzlich nicht mehr mit dem persönlichen Steuersatz zur Besteuerung herangezogen werden. Vollkommen unabhängig vom eigenen persönlichen Einkommensteuersatz werden Einkünfte aus Kapitalvermögen mit dem 25-prozentigen Abgeltungssteuersatz besteuert. Sowohl beim persönlichen Einkommensteuersatz als auch bei der Abgeltungssteuer kommen zwar noch Solidaritätszuschlag und gegebenenfalls Kirchensteuer hinzu, dies soll hier allerdings nur vollständigheitshalber erwähnt werden.

Im Zentrum eines aktuell anhängig gewordenen Steuerstreitverfahrens vor dem Bundesfinanzhof in München geht es konkret um die sogenannte Abgeltungswirkung der Besteuerung bei den Einkünften aus Kapitalvermögen. Geregelt ist diese in § 43 Abs. 5 Satz 1 des Einkommensteuergesetzes (EStG). Dort heißt es, dass Einkünfte aus Kapitalvermögen, soweit sie der Kapitalertragsteuer (gemeint damit ist die Abgeltungssteuer) unterlegen haben, für die Einkommensteuer mit dem Steuerabzug abgegolten sind. Eine weitere Besteuerung zum persönlichen Einkommensteuersatz erfolgt also nicht mehr.

Streitbefangen ist nun jedoch, wie vermeintliche Einkünfte aus einem betrügerischen Schneeballsystem zu beurteilen sind, wenn die Betrüger tatsächlich keine Abgeltungssteuer an das Finanzamt abgeführt haben. Geht es nach dem Willen der Finanzverwaltung, sollen solche Einkünfte aus Kapitalvermögen dann wiederum dem persönlichen Einkommensteuersatz unterworfen werden. Der geprellte Anleger ist nach dieser Auffassung direkt zweimal der Dumme.

Anderer Auffassung ist augenscheinlich jedoch das Finanzgericht Nürnberg in seiner Entscheidung vom 11.10.2017 unter dem Aktenzeichen 3 K 348/17. Leider hat sich jedoch die Finanzverwaltung der erstinstanzlichen Meinung des Finanzgerichtes Nürnbergs nicht gebeugt, weshalb sich abschließend der Bundesfinanzhof unter dem Aktenzeichen VIII R 17/17 noch mit der Angelegenheit befassen muss. Konkret gilt es daher nun höchstrichterlich zu klären, ob bei einem betrügerischen Schneeballsystem die Abgeltungswirkung des § 43 Abs. 5 Satz 1 EStG auch dann gilt, wenn die Kapitalerträge (aufgrund der betrügerischen Handlung) nicht an das Finanzamt angemeldet und abgeführt wurden, sondern lediglich dem Anleger gegenüber in einer Abrechnung bescheinigt wurden.

Hinweis: Es bleibt zu hoffen, dass der Bundesfinanzhof hier ein Einsehen hat. Man stelle sich entsprechende Fälle nur in der Praxis vor. Der Anleger wird nicht nur um sein Geld geprellt, sondern soll die nicht erhaltenen Einkünfte aus Kapitalvermögen dann auch noch seinem hohen persönlichen Steuersatz unterwerfen. Wer daher in einem vergleichbaren Fall Opfer eines solchen Betrug es wurde, sollte unter Verweis auf das anhängige Verfahren beim Bundesfinanzhof in München den eigenen Steuerfall offenhalten, damit nicht übermäßig Einkommensteuer gezahlt werden muss.

9. Für GmbH-Gesellschafter: Zuwendung der Gesellschaftsanteile an einen Freund

Aktuell hat der Bundesfinanzhof in München im Bezug auf die Anteile an einer GmbH und der damit durch Veräußerung entstehenden Verluste zu einer sehr interessanten Gestaltung Stellung genommen. Auch wenn die Sache an dieser Stelle noch nicht abschließend geklärt ist, lohnt es schon, den Sachverhalt für eventuell vergleichbare Fälle einmal darzulegen.

Daher hier zunächst kurz eine Erläuterung der Gegebenheiten: Ein Steuerpflichtiger hatte von einem Freund dessen Gesellschaftsanteile an einer GmbH erhalten. Wenige Tage danach veräußerte der Erwerber die Anteile an der Kapitalgesellschaft an eine weitere Kapitalgesellschaft, deren Alleingesellschafter er selbst war.

Hintergrund dieser Vorgehensweise sollte die steuermindernde Verlustrealisierung durch den Verkauf der GmbH-Anteile sein. Insoweit gingen die Beteiligten davon aus, dass die Übertragung auf den Freund eine Schenkung ist, weshalb dieser aufgrund der sogenannten Fußstapfentheorie sich die Anschaffungskosten seines Rechtsvorgängers zurechnen lassen muss. Da die Gesellschaft jedoch deutlich im Wert gesunken war, konnte der erwerbende Freund durch den Verkauf an die eigene Kapitalgesellschaft einen Verlust realisieren, welche mit anderen Einkunftsarten grundsätzlich steuermindernd verrechenbar ist.

Da auf diese Weise eine erhebliche Steuerersparnis erreicht wurde, wollte das Finanzamt den Veräußerungsverlust nicht anerkennen. Zunächst argumentierte der Fiskus, dass der erwerbende Freund die Anteile an der Kapitalgesellschaft nicht unentgeltlich erhalten hätte, weshalb insoweit die Fußstapfentheorie nicht greift.

Darüber hinaus verneinte das Finanzamt die Einkünfteerzielungsabsicht des erwerbenden Freundes. Offensichtlich war jedoch das Finanzamt der Meinung, dass beide Argumente nicht wirklich ausreichen, weshalb der Fiskus zuletzt noch zu seiner Allzweckwaffe griff und sich auf den Standpunkt stellte, dass der Veräußerungsverlust wegen eines Missbrauchs von rechtlichen Gestaltungsmöglichkeiten im Sinne des § 42 der Abgabenordnung (AO) nicht anzuerkennen sei.

Eine dagegen gerichtete Klage hatte in erster Instanz Erfolg. Das Finanzgericht Hamburg urteilte in seiner Entscheidung vom 25.11.2015 (Az: 2 K 258/14), dass die Geltendmachung eines Verlustes aus der Veräußerung eines zuvor innerhalb der letzten fünf Jahre unentgeltlich erworbenen Anteils an einer Kapitalgesellschaft voraussetzt, dass der Rechtsvorgänger den Anteil mit Einkünfteerzielungsabsicht erworben und gehalten hat.

Bei der Einkünfteerzielungsabsicht des unentgeltlichen Erwerbers von Anteilen im Sinne von § 17 Abs. 1 des Einkommensteuergesetzes (EStG) sind im Rahmen der Totalgewinnprognose die im Wege der Fußstapfentheorie zugerechneten Anschaffungskosten des Rechtsvorgängers hingegen nicht zu berücksichtigen. Insoweit kann dem unentgeltlich erwerbenden Freund eine Einkünfteerzielungsabsicht unterstellt werden.

Folglich nickte das erstinstanzliche Finanzgericht Hamburg die gestaltende Vorgehensweise der beiden Freunde ab und erkannte den Veräußerungsverlust an. Klar und deutlich sagten die Richter: Eine unentgeltliche Übertragung von Anteilen im Sinne von § 17 Abs. 1 EStG, um dem Erwerber durch eine Veräußerung zu ermöglichen, den durch die Zurechnung der Anschaffungskosten des Rechtsvorgängers entstandenen Veräußerungsverlust zum Verlustausgleich im Rahmen der Einkommensteuerveranlagung zu nutzen, stellt keinen Missbrauch von rechtlichen Gestaltungsmöglichkeiten im Sinne von § 42 AO dar.

Leider war die Sache damit an dieser Stelle noch nicht vorbei. Wie nicht anders zu erwarten, zog die Finanzverwaltung in Revision zum Bundesfinanzhof nach München. Dieser hob leider die Entscheidung der ersten Instanz auf und verwies die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung zurück.

Seiner Meinung nach muss nämlich zunächst geprüft werden, ob tatsächlich eine unentgeltliche Übertragung auf den Freund vorliegt. Die bei Verträgen unter fremden Dritten bestehende Vermutung für das Vorliegen eines entgeltlichen Geschäfts ist im Fall der Übertragung einer Kapitalgesellschaft, für den der Zuwendende hohe Anschaffungskosten getragen hat, nicht allein wegen eines Freundschaftsverhältnisses zwischen dem Zuwendenden und dem Empfänger als widerlegt anzusehen. Insoweit ist im vorliegenden Einzelfall als Tatfrage vom erstinstanzlichen Finanzgericht zu klären, ob eine entgeltliche oder eine unentgeltliche Übertragung vorliegt.

Im weiteren Gang des Verfahrens wird sich daher die Finanzverwaltung auf den Standpunkt stellen, dass fremde Personen einander im Geschäftsleben nichts zu schenken pflegen. Auf der anderen Seite

wird der Kläger versuchen müssen, das Finanzgericht davon zu überzeugen, dass die Übertragung unentgeltlich war.

Hinweis: Da es insgesamt so aussieht, als wenn der Bundesfinanzhof in München nicht durch ein Verwandtschaftsverhältnis verbundene Dritte, mit denen jedoch ein Freundschaftsverhältnis besteht, nicht unbedingt als fremde Dritte ansehen möchte, ist es in ähnlich gelagerten Fällen von enormer Bedeutung einwandfrei darzulegen, dass eine entsprechende Übertragung definitiv unentgeltlich erfolgt. Es empfiehlt sich daher, bereits in der Übertragungsurkunde ausdrücklich auf den schenkweisen und damit unentgeltlichen Übergang der Anteile hinzuweisen.

Leider ist man damit jedoch noch nicht am Ziel, denn der Bundesfinanzhof führt außerdem aus, dass beim Ergebnis eines unentgeltlichen Erwerbs weiterhin zu prüfen ist, ob die Voraussetzungen eines Gestaltungsmissbrauchs im Sinne von § 42 AO vorliegt. Der weitere Verfahrensgang könnte daher durchaus noch spannend werden. Um jedoch auch einen Gestaltungsmissbrauch in möglichst weite Ferne zu rücken, sollten man zwischen der Schenkung und dem Weiterverkauf möglichst viel Zeit verstreichen lassen.

10. Für GmbH-Gesellschafter: Wiedereinsetzung bei Unkenntnis über bestimmte Anträge

Auch Gewinnausschüttungen aus einer GmbH unterliegen seit dem Jahr 2009 grundsätzlich der Abgeltungssteuer. Allerdings hat der Gesetzgeber auch hier schon früh erkannt, dass auch Ausnahmen von der Abgeltungssteuer geschaffen werden müssen.

Solche Ausnahmen sind beispielsweise nötig, wenn die Beteiligung an der Gesellschaft mit Fremdkapital erworben wurde. Da bei der Besteuerung mit der Abgeltungssteuer auch das Werbungskostenabzugsverbot gilt, wären entsprechende Schuldzinsen dann nicht steuermindernd zu berücksichtigen, was unter dem Strich zu einer Übermaß-Besteuerung führen könnte. Immerhin sind dann Fälle denkbar, bei denen die Schuldzinsen die Gewinnausschüttung übersteigen, also unter dem Strich nichts übrig bleibt und es dennoch zu einer Besteuerung kommt.

Aus diesem Grund hat der Gesetzgeber mehrere Antragsmöglichkeiten geschaffen, um in entsprechenden Fällen die Abgeltungssteuer hinter sich zu lassen und zur Besteuerung mit dem persönlichen Einkommensteuersatz im Teileinkünfteverfahren zu gelangen. So beispielsweise die Regelung des § 32 d Abs. 2 Nummer 3 des Einkommensteuergesetzes (EStG).

Danach kann auf die Abgeltungssteuer verzichtet werden, wenn der Steuerpflichtige im Veranlagungszeitraum, für den der Antrag erstmals gestellt wird, unmittelbar oder mittelbar zu mindestens 25 % an der Kapitalgesellschaft beteiligt ist oder zumindest ein Prozent der Anteile hält und durch eine berufliche Tätigkeit für die Gesellschaft maßgeblichen unternehmerischen Einfluss auf deren wirtschaftliche Tätigkeit nehmen kann.

Für die Praxis ist dabei extrem bedeutend, dass dieser Antrag mit einer sogenannten Ausschlussfrist versehen ist. Ausweislich der Regelung in § 32 d Abs. 2 Nummer 3 Satz 4 EStG ist der Antrag nämlich spätestens zusammen mit der Einkommensteuererklärung für den jeweiligen Veranlagungszeitraum zu stellen. Wird diese Frist versäumt, dann kann für das betreffende Jahr grundsätzlich kein neuer Antrag gestellt werden. Die Ausschlussfrist kann also durchaus zur Steuerfalle werden.

Im Sachverhalt, der einer aktuellen Entscheidung des Bundesfinanzhofs zugrunde liegt, war ein Steuerpflichtiger exakt in diese Steuerfalle getappt. Bei der Anfertigung seiner Einkommensteuererklärung, die er ohne einen Steuerberater erstellte, trug er zwar die Gewinnausschüttung in die Anlage KAP ein und beantragte auch die ihm bekannte Günstigerprüfung. Da der nicht beratene Steuerpflichtige jedoch

nichts von der Existenz eines weiteren Antragsrechts wusste, nahm er keine weiteren Eintragungen vor.

Erst nach Abgabe der Einkommensteuererklärung beantragte der Steuerpflichtige die Wiedereinsetzung in die Antragsfrist und holte den Antrag mit der Begründung nach, dass er aufgrund der Komplexität des Steuerformulars nicht erkannt habe, dass er überhaupt einen weiteren Antrag stellen könne, geschweige denn dies hätte tun müssen.

Wie nicht anders zu erwarten, folgte das Finanzamt diesem Antrag auf Wiedereinsetzung nicht und lehnte ihn ab. Erst vor dem Bundesfinanzhof kam der Steuerpflichtige durch das Urteil vom 29.08.2017 unter dem Aktenzeichen VIII R 33/15 zu seinem Recht. Danach gilt ganz ausdrücklich: Sowohl die Unkenntnis des Antragsrechts gemäß § 32 d Abs. 2 Nummer 3 EStG als auch die Unkenntnis, einen solchen Antrag neben einem Antrag auf Günstigerprüfung stellen zu können bzw. sogar zu müssen, können bei einem nicht fachkundig beratenen Steuerpflichtigen unverschuldet sein und zur Wiedereinsetzung in die Antragsfrist berechtigen.

Ausdrücklich fügen die Richter des Bundesfinanzhofs in diesem Zusammenhang noch an, dass der Steuerpflichtige zur Wiedereinsetzung berechtigt ist, obwohl er bei Anfertigung der Steuererklärung die Anleitung zur Anlage KAP nicht vollständig gelesen hatte. Eine vollständige Lektüre der Anleitung zur Anlage KAP hielten die Richter insbesondere auch deshalb für obsolet, da diese in Bezug auf die Antragsrechte nur unzureichend und schwer verständlich ist.

Tipp: Betroffene sollten daher unter Verweis auf die oben genannte Entscheidung des Bundesfinanzhofs ebenso versuchen, noch eine Wiedereinsetzung in die Antragsfrist gemäß § 32 d Abs. 2 Nummer 3 Satz 4 EStG zu erhalten.

Tipp: Darüber hinaus kann die Entscheidung des Bundesfinanzhofs jedoch auch noch in anderen Wiedereinsetzungsfällen von enormer Bedeutung sein. So zum Beispiel immer dann, wenn die Anleitung zur Einkommensteuererklärung im Bezug auf die versäumte Handlung unzureichend ist und es sich bei dem Steuerpflichtigen um einen nicht fachkundig Beratenen handelt.