

# Ihre Mandanteninformationen

**September 2017**

Liebe Mandantin, lieber Mandant,

dieser Brief möchte Sie über wesentliche, vollzogene oder geplante Änderungen im Steuer- und Wirtschaftsrecht des vergangenen Monats informieren und Ihnen Anlass bieten, auch bestehende Sachverhalte zu überprüfen.

Ihr Günter Dumm  
Steuerberater

## **Inhalt**

### **Privatbereich**

1. Arbeitnehmer wünscht Aufhebungsvertrag: Tarifiermäßigung ja oder nein?
2. Dienst im Katastrophenschutz verlängert nicht den Anspruch auf Kindergeld
3. Ein Antrag auf Aufteilung der Steuerschuld kann nicht widerrufen werden
4. 2 Arbeitszimmer in 2 Wohnungen: Kein doppelter Höchstbetrag
5. Gibt es den Pflegefreibetrag auch bei gesetzlicher Unterhaltspflicht?
6. Was passiert mit größeren Erhaltungsaufwendungen nach Wegfall des Nießbrauchs?
7. Vermietung und Verpachtung: Betrugsschaden kann zu den Werbungskosten gehören
8. Wärmezähler fehlt: Darf der Mieter deshalb die Heizkostenrechnung kürzen?
9. Ein Vermieter darf nicht streichen, wie er will
10. Gartenpflege: Welche Arbeiten muss der Mieter durchführen und welche nicht?
11. Bereitschaft außerhalb der Feuerwache: Arbeitszeit oder Rufbereitschaft?
12. Vorgetäuschter Eigenbedarf: Schadensersatzansprüche verjähren innerhalb von 3 Jahren

### **Unternehmer und Freiberufler**

1. Zusatzkrankenversicherung: Zuschüsse des Arbeitgebers sind Sachbezüge
2. Wann liegt trotz Nichtbewirtschaftung ein Forstbetrieb vor?
3. Sind Fahrschulen umsatzsteuerpflichtig?
4. Wer darf eine Umsatzsteuer-Voranmeldung erstellen?
5. Ausbildung und Verkauf von Blindenführhunden: Freiberuflich oder gewerblich?
6. Umsatzsteuer-Vergütung: Welche Anforderungen gelten für die Belege?
7. Zerlegte Fahrzeuge: Darf dafür die Differenzbesteuerung angewendet werden?
8. Freiberufliche Tätigkeit als Betriebswirt auch ohne Hochschulabschluss?
9. Vermögensverwaltung: Wann gilt der ermäßigte Umsatzsteuersatz?

### **GmbH-Gesellschafter/-Geschäftsführer**

1. Wann kommt eine Abwahl der Abgeltungsteuer in Betracht?
2. Insolvenz einer GmbH: Wann liegt eine grobe Pflichtverletzung des Geschäftsführers vor?
3. Wann die Aufstockung einer Beteiligung Grunderwerbsteuer auslöst

## Privatbereich

### 1. Arbeitnehmer wünscht Aufhebungsvertrag: Tarifiermäßigung ja oder nein?

**Auch wenn der Arbeitnehmer den Abschluss eines Aufhebungsvertrags verlangt, gilt für eine vom Arbeitgeber gezahlte Entschädigung die tarifiermäßigte Besteuerung für Abfindungen.**

#### Hintergrund

Der Kläger war als Verwaltungsangestellter tätig. Er schlug seinem Arbeitgeber ein Ausscheiden gegen Abfindung vor. Im Gegenzug verzichtete er auf eine Höhergruppierung. Mit dem letzten Monatsgehalt wurde die vereinbarte Entschädigung von 36.250 EUR ausgezahlt. Ab seinem Ausscheiden bezog der eine Altersrente und eine Betriebsrente, weshalb er im Jahr des Ausscheidens ein höheres Einkommen als im Vorjahr hatte. Für die Entschädigung verlangte er die Tarifiermäßigung für Abfindungen, die das Finanzamt jedoch nicht gewährte.

#### Entscheidung

Das Finanzgericht nahm jedoch eine begünstigte Entschädigung an. Grundsätzlich ist zwar eine Abfindung nicht steuerlich begünstigt, wenn der Arbeitnehmer das "schadenstiftende Ereignis", also sein Ausscheiden, selbst herbeiführt. Allerdings sieht der Bundesfinanzhof eine Konfliktlage des Arbeitnehmers als ausreichend für die Tarifbegünstigung an. Wegen des hier vorliegenden Streits mit dem Arbeitgeber über die Höhergruppierung und das zunächst verweigerter vorzeitige Ausscheiden sieht das Finanzgericht diese Voraussetzung als erfüllt an. Seiner Ansicht nach reicht es für die Tarifiermäßigung aus, dass die Vertragspartner einen durch beide Konfliktparteien verursachten Interessenkonflikt im Verhandlungsweg gelöst haben.

### 2. Dienst im Katastrophenschutz verlängert nicht den Anspruch auf Kindergeld

**Für ein studierendes Kind gibt es bis zur Altersgrenze von 25 Jahren Kindergeld. Eine studienbegleitende Tätigkeit im Katastrophenschutz rechtfertigt keine Verlängerung des Kindergeldanspruchs.**

#### Hintergrund

Der Sohn arbeitete während seines Medizinstudiums im Katastrophenschutz. Da diese Tätigkeit seiner Meinung nach zu einer Verzögerung des Studiums führte und zudem eine Freistellung vom Wehrdienst bewirkte, beantragte der Vater Kindergeld über das 25. Lebensjahr des Sohnes hinaus. Der Katastrophenschutz muss deshalb den Diensten gleich gestellt werden, die nach dem Gesetz zu einer Verlängerung des Kindergeldbezugs führen. Die Familienkasse schloss sich diesen Argumenten nicht an und verweigerte eine weitere Zahlung des Kindergelds.

#### Entscheidung

Das Finanzgericht folgte der Familienkasse und wies die Klage ab. Das Gesetz enthält eine abschließende Aufzählung, welche Dienste dazu führen, dass sich der Kindergeldbezug verlängert. Diese Regelung ist ein Ausgleich dafür, dass Kinder typischerweise während des Wehrdienstes und der genannten Ersatzdienste steuerlich nicht berücksichtigt werden können. Dagegen konnte der Vater für seinen Sohn während des Studiums und des begleitenden Katastrophenschutzes Kindergeld beanspruchen. Deshalb ist eine Verlängerung der staatlichen Förderung durch Kindergeld oder Kinderfreibetrag nicht sachgerecht – und sie würde auch dazu führen, dass andere Eltern benachteiligt werden.

Denn Eltern können für ein studierendes Kind ab dem 25. Lebensjahr den Abzug von außergewöhnlichen Belastungen (sog. Unterhaltsfreibetrag) beanspruchen, was in vielen Fällen günstiger ist als Kindergeld und Kinderfreibetrag.

### **3. Ein Antrag auf Aufteilung der Steuerschuld kann nicht widerrufen werden**

**Wer sich mit dem Gedanken trägt, einen Antrag auf Aufteilung einer Steuerschuld zu stellen, sollte wissen: Die Aufteilung der Gesamtschuld in Teilschulden ist unwiderruflich. So sieht es zumindest das Finanzgericht Baden-Württemberg. Eine höchstrichterliche Entscheidung steht noch aus. Gedanken über die Folgen machen.**

#### **Hintergrund**

Der Kläger wurde mit seiner geschiedenen Ehefrau noch zusammenveranlagt. Er beantragte die Aufteilung der Einkommensteuerabschlusszahlung zur Beschränkung der Vollstreckung. Unter Berücksichtigung der jeweiligen Steuerabzugsbeträge ergab sich für ihn eine Nachzahlung von 1.503 EUR, für die geschiedene Ehefrau dagegen eine Erstattung von 1.037 EUR.

Gegen den Aufteilungsbescheid legte der Kläger Einspruch ein und erklärte die Rücknahme des Antrags. Das Finanzamt wies den Einspruch zurück. Seiner Ansicht nach sieht das Gesetz keine Möglichkeit vor, den Antrag auf Aufteilung der Steuerschuld wieder zurückzunehmen.

#### **Entscheidung**

Das Finanzgericht sah das genauso. Es entschied deshalb, dass das Finanzamt es zu Recht abgelehnt hatte, den Aufteilungsbescheid aufzuheben. Im Gesetz ist abschließend geregelt, unter welchen Voraussetzungen ein Aufteilungsbescheid geändert werden kann. Eine Aufhebung des Aufteilungsbescheids ist dort jedoch nicht erwähnt und schon deshalb kann dem Rücknahmeantrag nicht entsprochen werden.

Da es sich bei dem Aufteilungsantrag um die Ausübung eines verwaltungsrechtlichen Gestaltungsrechts handelt, das sich rechtsgestaltend auf das Steuerschuldverhältnis auswirkt, ist es darüber hinaus gerechtfertigt, bei der Aufteilung der Gesamtschuld von einer Unwiderruflichkeit der Gestaltungserklärung auszugehen.

### **4. 2 Arbeitszimmer in 2 Wohnungen: Kein doppelter Höchstbetrag**

**Auch wer in mehreren Wohnungen mehrere häusliche Arbeitszimmer beruflich nutzt, darf den Höchstbetrag von 1.250 EUR nur einmal ansetzen.**

#### **Hintergrund**

Der Kläger ist als Dozent selbstständig tätig und unterhält 2 Wohnsitze in E und O. In jeder Wohnung hat er sich ein häusliches Arbeitszimmer für seine berufliche Tätigkeit eingerichtet. In seiner Gewinnermittlung machte er Aufwendungen für ein häusliches Arbeitszimmer in der Wohnung in E von 1.783 EUR und in der Wohnung in O von 791 EUR als Betriebsausgaben, insgesamt also 2.574 EUR, geltend.

Jedoch erkannte das Finanzamt nur die Kosten für das Arbeitszimmer in der Wohnung E mit dem gesetzlichen Höchstbetrag von 1.250 EUR an.

Die Klage vor dem Finanzgericht wurde abgewiesen.

## **Entscheidung**

Ebenso blieb die Revision vor dem Bundesfinanzhof erfolglos.

Die Begründung der Richter: Aufwendungen für ein häusliches Arbeitszimmer, das nicht den Mittelpunkt der betrieblichen/beruflichen Tätigkeit bildet, sind zwar abziehbar. Der Abzug ist jedoch der Höhe nach durch den Höchstbetrag von 1.250 EUR begrenzt – und zwar auch dann, wenn mehrere häusliche Arbeitszimmer genutzt werden. Denn der Höchstbetrag ist personenbezogen. Damit ist der Abzug unabhängig von der Zahl der tatsächlich genutzten häuslichen Arbeitszimmer auf 1.250 EUR pro Jahr beschränkt.

Dies gilt nicht nur bei Nutzung zweier Arbeitszimmer im gleichen Haushalt oder für eine zeitlich gestaffelte Nutzung in 2 verschiedenen Haushalten (z. B. bei einem Umzug), sondern auch für den Fall, dass 2 Arbeitszimmer parallel in verschiedenen Haushalten genutzt werden. Das Fehlen eines anderen Arbeitsplatzes begründet zwar die Erforderlichkeit eines häuslichen Arbeitszimmers. Eine Vervielfachung des Höchstbetrags lässt sich daraus jedoch nicht herleiten.

## **5. Gibt es den Pflegefreibetrag auch bei gesetzlicher Unterhaltspflicht?**

**Auch bei Pflegeleistungen in der Familie und bei Bestehen einer gesetzlichen Unterhaltspflicht steht der pflegenden Person bei der Erbschaftsteuer der Freibetrag für Pflegeleistungen zu.**

### **Hintergrund**

Tochter T nahm ihre pflegebedürftige Mutter M in ihr Haus auf und übernahm auf eigene Kosten die Pflege. Die Pflegekasse gewährte M ein Pflegegeld nach Pflegestufe III. T war nach dem Tod der M Miterbin zu 1/2. Zum Nachlass gehörten neben Grundvermögen Bankguthaben i. H. v. rund 800.000 EUR.

Bei der Festsetzung der Erbschaftsteuer verweigerte das Finanzamt den Pflegefreibetrag von 20.000 EUR. Denn T war nach Ansicht des Finanzamts gegenüber M aufgrund ihrer Unterhaltspflicht gesetzlich zur Pflege verpflichtet gewesen und daher nicht unentgeltlich oder gegen zu geringes Entgelt tätig geworden.

Das Finanzgericht entschied dagegen, dass T gegenüber M wegen des umfangreichen Vermögens der M gar nicht unterhaltspflichtig gewesen war, und gab der Klage statt.

### **Entscheidung**

Der Bundesfinanzhof zeigte sich ebenso großzügig wie das Finanzgericht und wies die Revision des Finanzamts zurück.

Der Pflegefreibetrag steht Personen zu, die dem Erblasser oder Schenker unentgeltlich oder gegen unzureichendes Entgelt Pflege oder Unterhalt gewährt haben, soweit das Zugewendete als angemessenes Entgelt anzusehen ist. Es reicht aus, dass die Pflege des Erblassers durch seine Hilfsbedürftigkeit veranlasst war. Voraussetzung ist, dass die Pflegeleistungen regelmäßig und über eine längere Dauer erbracht werden und im allgemeinen Verkehr einen Geldwert haben.

Die Zuwendung kann auch dann ein angemessenes Entgelt für die gewährte Pflege sein, wenn der Erbe nach Zivilrecht gegenüber dem Erblasser unterhaltspflichtig ist. Unterhaltspflichtig sind Verwandte in gerader Linie. Eine gesetzliche Unterhaltspflicht steht der Gewährung des Pflegefreibetrags jedoch nicht entgegen. Denn aus der Verpflichtung zum Unterhalt folgt nicht eine generelle Verpflichtung zur persönlichen Pflege. Der Unterhaltspflichtige schuldet vielmehr nur den Barunterhalt zur Deckung des Lebensbedarfs. Kinder sind also gegenüber ihren Eltern grundsätzlich nicht zur Erbringung einer persönlichen Pflegeleistung verpflichtet.

Diese weite Auslegung entspricht nicht nur dem Wortlaut, sondern auch dem Sinn und Zweck der Vorschrift. Mit der Erhöhung des Freibetrags auf 20.000 EUR sollten die steuerliche Berücksichtigung von Pflegeleistungen verbessert und nicht unterhaltspflichtige nahe Angehörige von der Freibetragsregelung ausgenommen werden.

## 6. Was passiert mit größeren Erhaltungsaufwendungen nach Wegfall des Nießbrauchs?

**Darf der Erbe Erhaltungsaufwendungen, die der Erblasser getragen und auf mehrere Jahre verteilt hatte, bei den Einkünften aus Vermietung und Verpachtung abziehen? Das Finanzgericht Berlin-Brandenburg hat da so seine Zweifel.**

### Hintergrund

Der Steuerpflichtige hatte von seiner Mutter im Jahr 2010 ein vermietetes Objekt unentgeltlich erworben. Dabei hatte sich die Mutter ein lebenslängliches Nießbrauchsrecht vorbehalten. Als Nießbraucherin hatte sie größere Erhaltungsaufwendungen auf mehrere Jahre verteilt. Dieser Verteilungszeitraum war im Todeszeitpunkt noch nicht abgelaufen. Der Steuerpflichtige wollte die auf mehrere Jahre verteilten größeren Erhaltungsaufwendungen seiner Mutter bis zum Ablauf des Verteilungszeitraums als Werbungskosten bei der Ermittlung der Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung geltend machen, was das Finanzamt jedoch ablehnte.

### Entscheidung

Das Finanzgericht gewährte dem Steuerpflichtigen die Aussetzung der Vollziehung. Zum einen hielt es die Rechtsfrage, ob eine Fortsetzung der Verteilung von größerem Erhaltungsaufwand durch den Erben möglich ist, für nicht endgültig geklärt. Zum anderen sah es ausreichende ernstliche Zweifel.

Die Richter halten eine besondere Regelung für erforderlich, damit der Übergang der nicht verbrauchten Erhaltungsaufwendungen auf den Erben ermöglicht wird. Die derzeitige gesetzliche Regelung regelt aber nur den Fall der Veräußerung, der Einbringung in ein Betriebsvermögen sowie die Beendigung der Nutzung zur Einkunftserzielung während des Verteilungszeitraums, nicht aber den Eintritt des Erbfalls vor Ablauf des Verteilungszeitraums. Ob es andere Vorschriften gibt, die hierfür als Rechtsgrundlage gesehen werden können, hielt das Finanzgericht für zweifelhaft.

## 7. Vermietung und Verpachtung: Betrugsschaden kann zu den Werbungskosten gehören

**Veruntreut ein Makler Aufwendungen, die zur Anschaffung eines Vermietungsobjekts hätten führen sollen, gehört der dadurch entstandene Schaden zu den Werbungskosten bei den Einkünften aus Vermietung und Verpachtung.**

### Hintergrund

Der Kläger beabsichtigte, ein Villengrundstück zu erwerben und teilweise zu vermieten. Der Immobilienmakler X spielte dem Kläger vor, von der Verkäuferin mit dem Verkauf beauftragt worden zu sein und verlangte die Übergabe des Kaufpreises in bar. Daraufhin übergab der Kläger im Jahr 2000 dem X 3,5 Mio. DM als Kaufpreis, 400.000 DM als Provision und 100.000 US-\$ als Handgeld in bar. X verwendete das gesamte Geld jedoch für sich. Er wurde strafrechtlich belangt und zur Rückzahlung verurteilt. Der Kläger erwarb schließlich doch noch in 2000 das Grundstück und vermietete es ab 2003 teilweise.

Den auf den vermieteten Gebäudeteil entfallenden Betrugsschaden machte der Kläger als vorab entstandene Werbungskosten bei seinen Einkünften aus Vermietung und Verpachtung geltend. Sowohl das Finanzamt als auch das Finanzgericht lehnten dies ab. Denn ihrer Ansicht nach fehlte es an einer vertraglichen Verpflichtung gegenüber der Veräußerin und damit an einem objektiven Zusammenhang der Zahlungen mit den später erzielten Einkünften aus Vermietung und Verpachtung.

### Entscheidung

Der Bundesfinanzhof entschied jedoch zugunsten des Klägers. Denn bei den Einkünften aus Vermietung und Verpachtung können vorab entstandene Werbungskosten abgezogen werden, sobald sich der Steuerpflichtige endgültig entschlossen hat, durch Vermieten Einkünfte zu erzielen. Hat der Steuerpflichtige noch kein Objekt, muss sich die Absicht auch darauf richten, ein Objekt in absehbarer Zeit anzuschaffen oder herzustellen.

Das Fehlen einer verbindlichen rechtlichen Grundlage schließt den wirtschaftlichen Zusammenhang der Aufwendungen mit der beabsichtigten Vermietung nicht aus. Voraussetzung für die Abziehbarkeit ist lediglich, dass sich der Steuerpflichtige endgültig zum Erwerb und zur Vermietung entschlossen hat. Daran besteht vorliegend kein Zweifel. Dass der Kläger das Objekt nach wenigen Monaten tatsächlich erworben hat, lässt darauf schließen, dass er von Anfang an zum Erwerb entschlossen war.

## 8. Wärmehähler fehlt: Darf der Mieter deshalb die Heizkostenrechnung kürzen?

**Darf ein Mieter eine Abrechnung von Heizung und Warmwasser um 15 % kürzen, weil der Vermieter die auf die Warmwasserversorgung entfallende Wärmemenge nicht mit einem Wärmehähler erfasst hat? Das Landgericht Berlin sagt nein.**

### Hintergrund

Der Vermieter hatte in der Betriebskostenabrechnung u. a. die Heiz- und Warmwasserkosten abgerechnet. Der Vermieter rechnete nach Verbrauch ab, allerdings war entgegen der Heizkostenverordnung die auf die Warmwasserversorgung entfallene Wärmemenge nicht mittels eines Wärmehählers erfasst worden. Die Mieter verlangen deshalb eine Kürzung der Kosten für Heizung und Warmwasser um 15 %. Der Vermieter lehnte eine Rückzahlung ab.

### Entscheidung

Das Landgericht entschied, dass die Mieter keine Rückzahlung verlangen können, da ihnen kein Kürzungsrecht zusteht. In den Fällen, in denen die Kosten der Versorgung mit Wärme oder Warmwasser entgegen den Vorschriften der Heizkostenverordnung nicht verbrauchsabhängig abgerechnet worden sind, ist der Nutzer berechtigt, diese Kosten anteilig um 15 % zu kürzen. Die Voraussetzungen für eine Kürzung sind hier jedoch nicht erfüllt. Ein Kürzungsrecht entsteht nämlich nur, wenn entgegen der Vorschriften der Heizkostenverordnung verbrauchsunabhängig abgerechnet wird, nicht aber wenn die Abrechnung aus sonstigen Gründen fehlerhaft ist.

Zwar mag der verbrauchsabhängige Teil der Abrechnung den Vorgaben der Heizkostenverordnung nicht entsprechen. Das ändert jedoch nichts daran, dass die Abrechnung trotzdem verbrauchsabhängig erfolgt ist. Die Abrechnung wird durch den Formverstoß nicht zu einer verbrauchsunabhängigen Abrechnung.

## 9. Ein Vermieter darf nicht streichen, wie er will

**Auch wenn der Vermieter zur Ausführung der Schönheitsreparaturen verpflichtet ist, muss er beim Streichen die Farbwünsche des Mieters berücksichtigen. Das gilt insbesondere dann, wenn ihm hierdurch keine Mehrkosten entstehen.**

### Hintergrund

Im Mietvertrag zwischen den Parteien ist die Pflicht zur Durchführung von Schönheitsreparaturen nicht wirksam auf den Mieter übertragen worden. Für den Anstrich ist also der Vermieter zuständig. Er bot dem Mieter an, Wände und Decken in Gelbtönen zu streichen. Dies lehnte der Mieter jedoch ab. Er verlangt vom Vermieter, die Wände und Decken in der Wohnung weiß zu streichen, was wiederum der Vermieter ablehnt.

### Entscheidung

Das Landgericht entschied den Streit um die Farbe zugunsten des Mieters. Zwar obliegt die Durchführung der Schönheitsreparaturen dem Vermieter. Der Mieter kann jedoch verlangen, dass der Anstrich in weißer Farbe ausgeführt wird.

Die Wohnung ist ein verfassungsrechtlich geschützter, räumlich abgegrenzter Bereich zur eigenverantwortlichen und selbstbestimmten Lebensgestaltung. Dem Mieter ist deshalb ein weitgehender Ermessensspielraum in Bezug auf sein Gebrauchsrecht und damit auch die geschmackliche Dekoration der Mieträume zuzugestehen. Dazu gehört insbesondere die farbliche Gestaltung der Wohnräume, wobei sogar eine extreme Farbwahl zulässig ist.

Der Vermieter ist nicht berechtigt, Schönheitsreparaturen in eigenwilliger Farbgebung auszuführen. Er muss den Farbwünschen des Mieters nachkommen. Allerdings gilt dies nur, wenn für ihn hierdurch insbesondere keine Mehrkosten entstehen. Dass dem Vermieter durch einen weißen anstelle eines gelben Anstrichs Mehrkosten entstehen, war im vorliegenden Fall nicht ersichtlich.

## **10. Gartenpflege: Welche Arbeiten muss der Mieter durchführen und welche nicht?**

**Ist in einem Mietvertrag die Gartenpflege nicht näher konkretisiert, muss der Mieter nur einfache Arbeiten wie Rasenmähen und Unkrautjäten durchführen. Weitere Vorgaben darf der Vermieter nur machen, wenn der Garten zu verwahrlosen droht.**

### **Hintergrund**

Laut Mietvertrag müssen die Mieter die Gartenpflege übernehmen. Welche Arbeiten dazu gehören, ist jedoch nicht näher beschrieben. Bäume, Sträucher und Hecken im Garten schneiden die Mieter nicht. Nachdem die Mieter die Gehölze trotz einer Abmahnung des Vermieters nicht zurückschnitten, beauftragte dieser einen Gartenbaubetrieb mit den Arbeiten. Die Kosten von 1.300 EUR verlangte der Vermieter von den Mietern zurück.

Die Mieter sind jedoch der Meinung, dass der Schnitt der Gehölze nicht zur Gartenpflege gehört, sondern vom Vermieter ausgeführt werden müsse.

### **Entscheidung**

Mit seiner Klage war der Vermieter nicht erfolgreich. Die Richter waren der Ansicht, dass die Formulierung "Gartenpflege übernimmt der Mieter" nur bedeutet, dass dieser einfache Arbeiten durchführen muss. Dazu gehören Arbeiten wie Rasenmähen, Unkrautjäten und das Entfernen von Laub, nicht jedoch übergeordnete Arbeiten wie der Schnitt von Bäumen, Hecken und Sträuchern.

Im vorliegenden Fall lag auch keine Verwilderung des Gartens vor. Und solange keine Verwahrlosung des Gartens droht, hat der Vermieter kein Direktionsrecht bezüglich der Gartenpflege.

## **11. Bereitschaft außerhalb der Feuerwache: Arbeitszeit oder Rufbereitschaft?**

**Nimmt ein Beamter der Berufsfeuerwehr seine Alarmierungsbereitschaft außerhalb der Dienststelle wahr, wird diese Zeit nicht in vollem Umfang als Arbeitszeit anerkannt.**

### **Hintergrund**

Ein Beamter der Berufsfeuerwehr leistete im Wechsel mit anderen Beamten der beklagten Stadt einen sog. Führungsdienst. Dieser wird als 24-Stunden-Bereitschaft zum Teil während der regulären Arbeitszeiten in der Wache ausgeübt, zum Teil aber auch außerhalb. In diesen Zeiten der Alarmierungsbereitschaft kann sich der Beamte zu Hause oder an einem von ihm selbst gewählten Ort aufhalten. Er muss allerdings durch das Mitführen eines Diensthandys und eines Dienstwagens seine ständige Erreichbarkeit und sofortige Einsatzfähigkeit gewährleisten. Darüber hinaus muss er sich im Fall eines Einsatzes binnen etwa 20 Minuten in Dienstkleidung auf der Wache oder am jeweiligen Einsatzort einfinden.

Kommt es während der Alarmbereitschaft zu Einsätzen, wird ihm diese Einsatzzeit in vollem Umfang als Arbeitszeit angerechnet. Darüber hinaus gleicht der Dienstherr die Zeit, in der kein Einsatz stattfindet, zu einem Achtel in Freizeit und zu einem weiteren Achtel in Geld aus. Der Kläger verlangt dagegen, dass die Zeiten der Alarmierungsbereitschaft vollständig als Arbeitszeit anerkannt werden.

### **Entscheidung**

Die Klage hatte keinen Erfolg. Nach Ansicht der Verwaltungsrichter muss nur die tatsächliche Einsatzzeit des Klägers vollumfänglich als Arbeitszeit angerechnet werden. Darf sich der Betroffene während einer Bereitschaft innerhalb der Privatsphäre bewegen, liegt lediglich eine Rufbereitschaft vor, die nicht als Arbeitszeit anerkannt wird.

Zwar konnte im vorliegenden Fall der Kläger wegen der Alarmierungsbereitschaft insbesondere seinen Aufenthaltsort nur innerhalb eines bestimmten Radius wählen und es waren bestimmte Freizeitaktivitäten ausgeschlossen. Diese Belastungen und Beschränkungen können aber nicht mit einem erzwungenen Aufenthalt in der Wache gleichgesetzt werden. Auch unter Berücksichtigung der tatsächlichen Einsätze blieben dem Kläger nach Auffassung des Gerichts immer noch genügend Möglichkeiten, seine Freizeit während der Alarmierungsbereitschaft zu nutzen, insbesondere Besuch zu Hause zu empfangen, alle häuslichen Arbeiten zu erledigen, typische Freizeitaktivitäten auszuüben wie Lesen oder Fernsehen. Diese Freizeitbeschäftigungen als Dienst anzuerkennen, wäre nach Überzeugung des Gerichts nicht gerechtfertigt.

## **12. Vorgetäuschter Eigenbedarf: Schadensersatzansprüche verjähren innerhalb von 3 Jahren**

**Wer wegen eines vorgetäuschten Eigenbedarfs Schadensersatzansprüche geltend machen will, sollte die Verjährungsfrist von 3 Jahren im Auge behalten. Diese beginnt mit dem Ende des Jahres, in dem der Anspruch entstanden ist und der Mieter die zugrunde liegenden Tatsachen kannte.**

### **Hintergrund**

Die Vermieterin kündigte das Mietverhältnis zum 30.4.2012, da sie die Wohnung für ihren Sohn benötigte. Zunächst weigerte sich der Mieter, aus der Wohnung auszuziehen. Die Vermieterin erhob deshalb Räumungsklage. Kurz darauf zog der Mieter aus der Wohnung aus. Für die neue Wohnung, die er ab dem 1.12.2012 bewohnte, muss er allerdings eine höhere Miete zahlen als bisher.

Nachdem die Räumungsklage der Vermieterin abgewiesen worden war, verlangte der Mieter Schadensersatz, und zwar Ersatz der Umzugskosten von 6.800 EUR sowie die Mietdifferenz von 3.500 EUR. Er begründete dies damit, dass der Eigenbedarf nur vorgetäuscht war, da der Sohn der Vermieterin nie in die Wohnung einzog. Darüber hinaus hatte die Vermieterin ihm keine freigewordene Alternativwohnung angeboten. Die Klage ging am 1.1.2016 bei Gericht ein. Die Vermieterin beruft sich u. a. auf Verjährung.

### **Entscheidung**

Mit seiner Klage auf Schadensersatz hat der Mieter keinen Erfolg, da seine Ansprüche verjährt sind.

Ersatzansprüche des Mieters wegen vorgetäuschten Eigenbedarfs verjähren innerhalb von 3 Jahren. Die Frist beginnt mit Schluss des Jahres, in dem der Anspruch entstanden ist und der Mieter von den Umständen, die den Anspruch begründen, und der Person des Schuldners gewusst hat. Diese Voraussetzungen lagen schon im Jahr 2012 vor. Die Verjährung begann also mit Ablauf des Kalenderjahres 2012. Der Anspruch war spätestens mit dem freiwilligen Auszug des Mieters und dem Einzug in die neue Wohnung entstanden, da zu diesem Zeitpunkt für den Mieter feststand, dass ihm durch den Umzug und die höhere Miete ein Schaden entsteht.

Somit waren die Ansprüche auf Schadensersatz mit Ablauf des Jahres 2015 verjährt. Die erst am 1.1.2016 bei Gericht eingegangene Klage kam zu spät.



## 1. Zusatzkrankenversicherung: Zuschüsse des Arbeitgebers sind Sachbezüge

**Zahlt der Arbeitgeber Zuschüsse zu einer privaten Zusatzkrankenversicherung seiner Arbeitnehmer, führt dies zu Sachlohn. Dieser kann aber unter die 44-EUR-Freigrenze fallen. Ob diese Finanzgerichtsentscheidung vor dem Bundesfinanzhof Bestand haben wird, bleibt abzuwarten.**

### Hintergrund

Ein Arbeitgeber bot seinen Arbeitnehmern den Abschluss privater Zusatzkrankenversicherungen an. Dies unterstützte er mit Zuschüssen. Die Arbeitnehmer schlossen dabei die Versicherungsverträge direkt mit der Versicherungsgesellschaft ab und waren selbst Versicherungsnehmer. Die Beiträge wurden von ihnen direkt an die Versicherung überwiesen, der Arbeitgeber leistete lediglich seinen monatlichen Zuschuss auf die Gehaltskonten der Arbeitnehmer. Arbeitnehmer, die dieses Angebot nicht annahm, hatten keinen ersatzweisen Geldwertanspruch.

Das Finanzamt wertete die Zahlungen als Barlohn. Die monatliche 44-EUR-Grenze für Sachbezüge konnte deshalb nicht angewendet werden.

### Entscheidung

Das Finanzgericht entschied dagegen, dass es sich bei den Zuschusszahlungen um Sachlohn handelt, sodass die 44-EUR-Freigrenze anwendbar ist. Die Richter bezogen sich auf die neuere höchstrichterliche Rechtsprechung. Nach dieser ist für die Abgrenzung von Bar- und Sachlohn der Rechtsgrund des Zuflusses entscheidend. Kann ein Arbeitnehmer nur die Sache selbst beanspruchen, liegen steuerbegünstigte Sachbezüge vor. Dann spielt es keine Rolle, ob der Arbeitnehmer die Sache unmittelbar vom Arbeitgeber erhält oder von einem Dritten auf Kosten des Arbeitgebers. Darüber hinaus ist unbeachtlich, ob der Arbeitnehmer selbst Vertragspartner des Dritten ist oder der Arbeitgeber die Sachleistung bei dem Dritten bezieht.

Kann ein Arbeitnehmer aufgrund seines Arbeitsvertrags Versicherungsschutz verlangen, ist der Krankenschutz als Sachlohn zu qualifizieren. Das gilt auch für den hier vorliegenden Fall, wenn der Arbeitgeber die Beiträge des Arbeitnehmers zu einer Zusatzkrankenversicherung bezuschusst – allerdings nur dann, wenn ein Anspruch auf diesen Zuschuss nur bei einem abgeschlossenen Versicherungsvertrag besteht und nicht die gezahlten Beiträge des Arbeitnehmers übersteigt.

## 2. Wann liegt trotz Nichtbewirtschaftung ein Forstbetrieb vor?

**Wer sich ein Stückchen Wald kauft, muss damit rechnen, dass er damit einen Forstbetrieb begründet. Auch wenn ansonsten keine Land- und Forstwirtschaft betrieben wird, kann eine Liebhaberei ausscheiden – mit unangenehmen Folgen bei Verkauf des Waldgrundstücks.**

### Hintergrund

Der Kläger erwarb im Jahr 1994 ein ca. 5 ha großes Waldgrundstück. Weitere Waldgrundstücke von 1,3 ha bzw. 1,2 ha kaufte er im April 1997 und November 2004. Im Dezember 2007 schließlich verkaufte er die 3 Grundstücke zu einem einheitlichen Kaufpreis von 186.380 EUR und erzielte dabei einen Gewinn von 96.040 EUR. Der Kaufpreis floss ihm im Januar 2008 zu.

In seiner Steuererklärung für 2008 machte er keine Einkünfte aus Land- und Forstwirtschaft geltend. Nach Überprüfung des Sachverhalts gelangte das Finanzamt jedoch zu der Ansicht, dass es sich bei den 3 Waldgrundstücken des Klägers um einen forstwirtschaftlichen Betrieb handelte. Diesen hatte der Kläger im Dezember 2007 mit einem Gewinn von 96.040 EUR veräußert. Das Finanzamt setzte daraufhin Einkünfte des Klägers aus Land- und Forstwirtschaft unter Berücksichtigung des Freibetrags i. H. v. 45.000 EUR an.

Das Finanzgericht wertete nur den Verkauf des letzten Grundstücks als steuerpflichtigen Vorgang, da der Kläger es innerhalb von 10 Jahren seit Anschaffung veräußert hatte. Im Übrigen ging es nicht von einem Forstbetrieb aus, da der Kläger die Waldgrundstücke nicht bewirtschaftet hatte.

### **Entscheidung**

Der Bundesfinanzhof entschied, dass zwar ein Forstbetrieb vorlag, der Gewinn jedoch bereits im Jahr 2007 hätte erfasst werden müssen, und nicht erst 2008. Die Revision des Finanzamts wies er deshalb zurück.

Die Berücksichtigung des vom Kläger aus dem Verkauf der Waldgrundstücke erzielten Gewinns setzt voraus, dass dieser aus der Unterhaltung eines forstwirtschaftlichen Betriebs entstanden ist. Ein forstwirtschaftlicher Betrieb erfordert eine selbstständige nachhaltige Betätigung, die mit der Absicht, Gewinn zu erzielen, unternommen wird. Gewinnerzielungsabsicht erfordert eine Betätigung, die über eine größere Zahl von Jahren gesehen auf die Erzielung positiver Ergebnisse hin angelegt ist.

Bei den Waldgrundstücken handelt es sich um einen forstwirtschaftlichen Betrieb. Zwar liegt keine planmäßige Nutzung der natürlichen Kräfte des Waldbodens zur Gewinnung von Nutzhölzern und ihrer Verwertung im Wege der Holzernte vor. Dass der Steuerpflichtige selbst keine Bewirtschaftungsmaßnahmen durchgeführt hat, ist jedoch unschädlich. Denn auch derjenige wird zum Forstwirt, der einen Baumbestand erwirbt und dann ohne Arbeitsaufwand sich selbst überlässt, ohne Bestandspflege zu treiben – und das allein dadurch, dass er einen Wald erworben hat, der seiner Beschaffenheit nach einen aussetzenden forstwirtschaftlichen Betrieb darstellt und dessen Wertsteigerung durch den natürlichen Aufwuchs ihm als zunächst nicht realisierter Gewinn zufällt.

## **3. Sind Fahrschulen umsatzsteuerpflichtig?**

**Besteht für die Erteilung von Fahrunterricht zum Erwerb der Fahrerlaubnisklassen B (Pkw-Führerschein) und C1 eine Umsatzsteuerpflicht? Der Bundesfinanzhof hat so seine Zweifel. Deshalb hat er dem Europäischen Gerichtshof die Frage vorgelegt, ob Fahrschulen insoweit steuerfreie Leistungen erbringen.**

### **Hintergrund**

Die Klägerin betrieb als GmbH eine Fahrschule. Sie erteilte Unterricht zum Erwerb der Fahrerlaubnisklassen B und C1 (für Fahrzeuge bis 3.500 kg bzw. 7.500 kg). In den von ihr ausgestellten Rechnungen wies sie keine Umsatzsteuer gesondert aus. Für das Jahr 2010 erklärte sie zunächst steuerpflichtige Umsätze, beantragte aber später, die Umsatzsteuer auf 0 EUR herabzusetzen. Diesen Antrag lehnte das Finanzamt ab. Sowohl der Einspruch als auch die Klage vor dem Finanzgericht hatten keinen Erfolg.

Die Finanzrichter waren der Ansicht, dass eine Steuerbefreiung nicht möglich ist, weil bei den Leistungen im Zusammenhang mit den Fahrerlaubnisklassen B und C1 die Fahrerlaubnis nicht als Anerkennungsnachweis als berufsbildende Einrichtung in Betracht kommt. Die Befreiung scheidet insbesondere daran, dass die GmbH ihre Leistungen unmittelbar an ihre Schüler erbringt. Darüber hinaus besteht die einheitliche Leistung aus der theoretischen Schulung und dem praktischen Fahrunterricht. Dabei handelt es sich nicht um begünstigten Schul- oder Hochschulunterricht.

### **Entscheidung**

Der Bundesfinanzhof hat dem Europäischen Gerichtshof einige Fragen zur Vorabentscheidung vorgelegt, da er an der Rechtsauffassung des Finanzgerichts zweifelt.

U. a. möchte der Bundesfinanzhof wissen, ob der Begriff des Schul- und Hochschulunterrichts den Fahrschulunterricht zum Erwerb der Fahrerlaubnisklassen B und C1 umfasst.

Bisher gilt nach deutschem Recht, dass Unterrichtsleistungen zur Erlangung der genannten Fahrerlaubnisse umsatzsteuerpflichtig sind. Mit seinem Vorabentscheidungsersuchen will der Bundesfinanzhof geklärt haben, ob der Fahrschulunterricht zum Erwerb der Fahrerlaubnisklassen B und C1 aus Gründen des Unionsrechts steuerfrei ist. Nach Auffassung des Bundesfinanzhofs kommt es in Betracht, dass sich die GmbH auf die MwStSystRL berufen kann. Bis zur Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs hat der Bundesfinanzhof das Verfahren ausgesetzt.

## 4. Wer darf eine Umsatzsteuer-Voranmeldung erstellen?

**Ein Buchhalter darf laufende Geschäftsvorfälle buchen. Das gilt auch, wenn diese die Umsatzsteuer berühren. Eine Umsatzsteuer-Voranmeldung dürfen Sie allerdings nicht erstellen – selbst dann nicht, wenn dies automatisch erfolgt.**

### Hintergrund

Die Klägerin ist als Bürokauffrau mit der Qualifizierung zur Diplom-Kauffrau (FH) und als Steuerfachgehilfin ausgebildet und betreibt ein selbstständiges Buchführungsbüro. Ihre Tätigkeit umfasst u. a. die laufende Finanzbuchhaltung mit digitaler Archivierung und die laufende Lohnbuchhaltung, für die sie ein Buchführungsprogramm einsetzt. Für ihren Auftraggeber A verbuchte sie nicht nur alle Belege, sondern übermittelte auch die von ihr über das Programm erstellten Umsatzsteuer-Voranmeldungen elektronisch an das zuständige Finanzamt.

Wegen unbefugter geschäftsmäßiger Hilfe in Steuersachen wies das Finanzamt die Klägerin jedoch als Bevollmächtigte zurück. Ihre Klage vor dem Finanzgericht hatte keinen Erfolg. Die Richter waren der Ansicht, dass das Erstellen der Umsatzsteuer-Voranmeldung Wertung und Gestaltung ist und über die Durchführung mechanischer Arbeitsgänge und das Buchen laufender Geschäftsvorfälle hinausgeht.

### Entscheidung

Auch die Revision der Klägerin vor dem Bundesfinanzhof scheiterte. Ihr Argument, das Programm erstelle die Umsatzsteuer-Voranmeldungen automatisch, ließen die obersten Finanzrichter nicht gelten.

Das Steuerberatungsgesetz bestimmt, wer zur geschäftsmäßigen Hilfe in Steuersachen befugt ist. Unter das Verbot der unbefugten Hilfe in Steuersachen fallen nicht das Buchen laufender Geschäftsvorfälle, die laufende Lohnbuchhaltung und das Fertigen der Lohnsteuer-Anmeldungen durch entsprechend ausgebildete und beruflich erfahrene Personen. Die Erstellung von Umsatzsteuer-Voranmeldungen wird von der Vorschrift allerdings nicht erfasst. Die Umsatzsteuer-Voranmeldungen können den Lohnsteuer-Anmeldungen nicht gleichgestellt werden. Denn ihre Erstellung erfordert eine umfassende Kenntnis des Umsatzsteuerrechts.

Das gilt auch dann, wenn ein Buchführungsprogramm die automatische Erstellung der Umsatzsteuer-Voranmeldungen aufgrund der Buchführung ermöglicht. Die Erstellung einer Umsatzsteuer-Voranmeldung erfordert ein eigenverantwortliches und sachkundiges Tätigwerden. Dieses schließt die kritische Prüfung und eine gesetzesgerechte Auswertung der durch den Buchführer gelieferten Zahlen ein. Eine bloße unkritische Übernahme der Ergebnisse der Buchführung ohne eigene rechtliche Prüfung genügt nicht den gesetzlichen Anforderungen. Ein Buchführungsprogramm kann diese persönliche Tätigkeit nicht ersetzen.

## 5. Ausbildung und Verkauf von Blindenführhunden: Freiberuflich oder gewerblich?

**Eine Dressur von Tieren ist nicht mit der Erziehung und Unterrichtung von Menschen gleichzusetzen. Das gilt auch für die Ausbildung von Blindenführhunden. Diese ist deshalb eine gewerbliche, keine freiberufliche Tätigkeit.**

Das Finanzamt wertete die Tätigkeit der Klägerin als gewerbliche Tätigkeit und setzte einen Gewerbesteuer-Messbetrag fest. Die dagegen erhobene Klage wies das Finanzgericht zurück. Die Begründung: Nur Unterricht und Erziehung gegenüber Menschen ist gewerbesteuerrechtlich privilegiert.

### Entscheidung

Der Bundesfinanzhof schloss sich den Argumenten des Finanzgerichts an und wies die Revision zurück.

Das Steuerrecht unterscheidet die Begriffe der Unterrichtung und Erziehung von Menschen von der Dressur von Tieren. Zur freiberuflichen Tätigkeit gehört hier nur die selbstständig ausgeübte unterrichtende oder erzieherische Tätigkeit von Menschen, nicht aber die Abrichtung und Dressur von Tieren. Das gilt auch dann, wenn Hunde in einer Hundeschule ausgebildet werden.

Die Ausbildung des Hundes ist das prägende Element der Tätigkeit der Klägerin. Bei der Einweisung des Sehbehinderten handelt es sich um eine lediglich untergeordnete Tätigkeit. Der gesamte Betrieb der Klägerin ist deshalb als einheitlicher Gewerbebetrieb zu werten.

Auch wenn die Lieferung von ausgebildeten Blindenführhunden dem ermäßigten Umsatzsteuersatz von 7 % unterliegt, ist dies für die ertragsteuerliche Einordnung der Tätigkeit ohne Belang.

## 6. Umsatzsteuer-Vergütung: Welche Anforderungen gelten für die Belege?

**Reicht die Kopie einer Rechnungskopie im Umsatzsteuer-Vergütungsverfahren aus? Der Bundesfinanzhof meint Ja. Schließlich könnten sich die Finanzbehörden ja im Zweifel das Original vorlegen lassen.**

### Hintergrund

Die österreichische Unternehmerin A fügte ihrem elektronischen Vergütungsantrag, den sie im Jahr 2011 stellte, Rechnungen bei, die den Aufdruck "COPY1" trugen. Das Bundeszentralamt für Steuern lehnte den Antrag ab. Denn es waren keine eingescannten Originalrechnungen vorgelegt worden.

Das Finanzgericht gab der Klage der A statt. Nach der bis 2014 geltenden gesetzlichen Regelung waren dem Vergütungsantrag auf elektronischem Weg die Rechnungen und Einfuhrbelege "in Kopie" beizufügen. Deshalb muss nicht das Original der Rechnung Ausgangspunkt der elektronischen Übersendung sein. Die Kopie einer Rechnungskopie reicht den Richtern aus.

Das Bundeszentralamt für Steuern verlangt mit seiner Revision jedoch eine originalgetreue Reproduktion und damit einen Scan des Originals.

### Entscheidung

Der Bundesfinanzhof gab jedoch A recht und wies die Revision zurück. Das Erfordernis, die Belege "in Kopie" beizufügen, ist auch dann gewahrt, wenn es sich um eine Kopie von einer Kopie des Originals handelt. Die Kopie einer Kopie ist zumindest mittelbar eine Kopie des Originals.

Sachliche Gründe für eine direkte Kopie des Originals bestehen nicht. Denn bei begründeten Zweifeln jeglicher Art könnte das Bundeszentralamt die Vorlage von Rechnungen im Original verlangen.

## 7. Zerlegte Fahrzeuge: Darf dafür die Differenzbesteuerung angewendet werden?

**Verkauft der Unternehmer Fahrzeugteile, die er aus von Privatpersonen erworbenen Altfahrzeugen ausgebaut hat, ist die Differenzbesteuerung anwendbar.**

### Hintergrund

X kaufte in den Jahren 2009 bis 2011 nicht mehr fahrtüchtige Gebrauchtfahrzeuge von Privatpersonen an. Diese zerlegte er in ihre Einzelteile und verkaufte sie. Das Finanzamt wendete auf die Umsätze das Regelbesteuerungsverfahren an. Denn seiner Ansicht nach ist die Differenzbesteuerung nur auf die Fälle anwendbar, in denen der erworbene und veräußerte Gegenstand identisch sind. Das war hier nicht der Fall. Die Umsätze, die von X als nicht steuerbar erklärt wurden, unterwarf das Finanzamt deshalb mit dem Nettobetrag der Umsatzsteuer. Das Finanzgericht entschied ebenso.

### Entscheidung

Der Bundesfinanzhof hatte bis zur Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs das Ruhen des Verfahrens beschlossen. Dieser bejahte nun die Differenzbesteuerung für den Verkauf von Einzelteilen aus Altfahrzeugen, sodass der Bundesfinanzhof über die Revision des X entscheiden konnte.

Ein Unternehmer, der Fahrzeugteile durch Zerlegung von zu diesem Zweck erworbenen Fahrzeugen gewinnt, handelt mit beweglichen körperlichen Gegenständen, die an ihn geliefert werden. Bei aus Altfahrzeugen ausgebauten Teilen handelt es sich um Gebrauchtgegenstände, sodass die Lieferung durch einen steuerpflichtigen Wiederverkäufer der Differenzbesteuerung unterliegt.

Der Umsatz ist für jeden Gegenstand grundsätzlich einzeln zu bestimmen. Bei Gegenständen mit einem Einkaufspreis bis 500 EUR kann der Wiederverkäufer die gesamten innerhalb eines Besteuerungszeitraums ausgeführten Umsätze nach dem Gesamtbetrag bemessen, um den die Summe der Verkaufspreise die Summe der Einkaufspreise dieses Zeitraums übersteigt. Der Besteuerung nach der Gesamtdifferenz steht nicht entgegen, dass die Einkaufspreise für die Fahrzeuge 500 EUR überstiegen. Werden nämlich mehrere Gegenstände für einen Gesamteinkaufspreis erworben und anschließend einzeln verkauft, wird der Gesamteinkaufspreis im Wege der Schätzung auf die einzelnen Gegenstände aufgeteilt. Das gilt auch für den vorliegenden Fall, wenn also ein Gegenstand erworben und dann in mehrere Gegenstände zerlegt wird, soweit der Kaufpreis für den einzelnen Gegenstand nach der Aufteilung 500 EUR nicht übersteigt.

## 8. Freiberufliche Tätigkeit als Betriebswirt auch ohne Hochschulabschluss?

**Auch ohne Studienabschluss kann der Beruf eines Betriebswirts freiberuflich ausgeübt werden, wenn eine vergleichbare Tiefe und Breite der Vorbildung nachgewiesen ist. Eine Wissensprüfung kommt dabei nur als ergänzendes Beweismittel in Betracht, wenn sich aus den vorgetragenen Tatsachen bereits Hinweise auf entsprechende Kenntnisse ergeben.**

### Hintergrund

A war im Bereich des Controllings als Berater tätig. Gegenstand der Tätigkeit waren die Neuausrichtung des Controllings in mehreren weltweit tätigen Konzernen, Ausbildung der Mitarbeiter und Weiterentwicklung der Firmensoftware. Daneben war A an einer staatlichen Hochschule für Berufstätige im Studiengang BWL immatrikuliert. Dort reichte er jedoch keine schriftlichen Arbeiten ein und legte auch kein Examen ab.

Das Finanzamt ging von einer gewerblichen Tätigkeit aus und setzte dementsprechend Gewerbesteuer-Messbeträge fest. Im anschließenden Klageverfahren beantragte A eine Wissensprüfung durch einen Sachverständigen. Dieser kam zu dem Ergebnis, dass die vorgelegten Arbeiten nur die fachliche Breite, nicht auch die theoretische Tiefe des betriebswirtschaftlichen Wissens zeigen. Letztlich wies das Finanzgericht die Klage ab, da die Tätigkeit des A zwar mit der eines beratenden Betriebswirts vergleichbar war, ihm jedoch die entsprechenden theoretischen Kenntnisse fehlten.

### Entscheidung

Der Bundesfinanzhof bestätigte das Urteil des Finanzgerichts. Im entsprechenden Zeitraum hatte A den theoretischen Ausbildungsstand noch nicht in der erforderlichen Tiefe gehabt. Die Revision wurde deshalb zurückgewiesen.

Für die Zeit vor dem Studium und solange A noch an der Hochschule eingeschrieben war, hat der Gutachter zu Recht ausreichende theoretische Kenntnisse in vergleichbarer Tiefe verneint. Auch für die Zeit nach dem Ende der Immatrikulation an der Hochschule bestätigte der Bundesfinanzhof die Würdigung des Finanzgerichts. Denn die praktischen Arbeiten des A allein ließen keinen Rückschluss auf den erforderlichen Kenntnisstand zu. Dass die Wissensprüfung erfolgreich abgelegt wurde, steht dem nicht entgegen. Denn eine Wissensprüfung dient der Feststellung des Kenntnisstands im zurückliegenden Streitzeitraum. Die Feststellung, ob von dem Ergebnis einer aktuellen Wissensprüfung auf den Kenntnisstand in früheren Jahren geschlossen werden kann, obliegt der Beweiswürdigung des Finanzgerichts. Diesen Rückschluss hat der Gutachter verneint.

## 9. Vermögensverwaltung: Wann gilt der ermäßigte Umsatzsteuersatz?

**Unter den Begriff der Vermögensverwaltung fallen nur nichtunternehmerische Tätigkeiten wie z. B. das Halten von Gesellschaftsanteilen. Entgeltliche Leistungen wie die Vermietung und Verpachtung von unbeweglichem und beweglichem Vermögen gehört dagegen nicht dazu.**

### Hintergrund

Die G-GmbH war im Bereich der Auftragsforschung tätig und vereinnahmte insbesondere Beteiligungserträge und Mieteinnahmen. Das Finanzamt unterwarf die Leistungen der G-GmbH im Bereich der Auftragsforschung nicht dem ermäßigten Umsatzsteuersatz, sondern dem Regelsatz.

Das Finanzgericht entschied zum einen, dass im Rahmen der Auftragsforschung nur die entsprechenden Nettozuflüsse zu den schädlichen Einnahmen (mehr als 50 %) zählen, nicht aber die auf sie entfallende Umsatzsteuer. Zum anderen gehören die Beteiligungserträge und Mieteinnahmen, die von einer Tochtergesellschaft an die G-GmbH geflossen sind, nicht zur unschädlichen Vermögensverwaltung.

### **Entscheidung**

Der Bundesfinanzhof hob das Urteil des Finanzgerichts insoweit auf, als es die Beteiligungserträge vom Begriff der Vermögensverwaltung ausgenommen hat. Zutreffend hat das Finanzgericht jedoch entschieden, dass die Mieteinnahmen nicht zur Vermögensverwaltung gehören, sodass insoweit die Revision zurückgewiesen wurde.

Leistungen von Körperschaften, die ausschließlich und unmittelbar gemeinnützige Zwecke verfolgen, unterliegen dem ermäßigten Steuersatz. Das gilt allerdings nicht für Leistungen, die im Rahmen eines wirtschaftlichen Geschäftsbetriebs, der kein Zweckbetrieb ist, ausgeführt werden. Ein unschädlicher Zweckbetrieb kann z. B. bei Wissenschafts- und Forschungseinrichtungen vorliegen, wenn deren Träger sich überwiegend aus Zuwendungen der öffentlichen Hand oder Dritter oder aus der Vermögensverwaltung finanziert. Die Umsatzsteuer ist hierbei nicht zu berücksichtigen.

Zu den Zuwendungen der öffentlichen Hand oder Dritter oder aus der Vermögensverwaltung gehört nur der Mitteltransfer, der der Körperschaft ohne eigene Gegenleistung zufließt. Darunter fallen nur nichtunternehmerische (nicht-wirtschaftliche) Tätigkeiten wie z. B. das Halten von Gesellschaftsanteilen, nicht aber entgeltliche Leistungen wie die Vermietung. Die Vermietung und Verpachtung rechnet daher umsatzsteuerrechtlich nicht zur Vermögensverwaltung, unabhängig davon, ob es sich um bewegliches oder unbewegliches Vermögen handelt.

## **GmbH-Gesellschafter/-Geschäftsführer**

### **1. Wann kommt eine Abwahl der Abgeltungsteuer in Betracht?**

**Ist ein Gesellschafter an einer GmbH zu mindestens 1 %, aber weniger als 25 % beteiligt, liegt die geforderte berufliche Tätigkeit für die GmbH nicht vor, wenn dieser Gesellschafter seine Tätigkeit als Partner einer Partnerschaftsgesellschaft erbringt.**

#### **Hintergrund**

Der Kläger war Steuerberater und hatte sich mit 6 % an einer GmbH beteiligt. Deren steuerliche Angelegenheiten bearbeitete er als Partner der Partnerschaftsgesellschaft. Um einen Verlust aus dieser Beteiligung steuerlich berücksichtigen zu können, beantragte er die Abwahl der Abgeltungsteuer. Er war der Ansicht, dass er für die GmbH beruflich tätig war, da er mit mehr als 1 % an der GmbH beteiligt war und für diese neben der steuerlichen Beratung auch aufwendige Ertrags- und Liquiditätsplanungen übernahm. Für etwaige Fehler würde ihn eine persönliche Haftung treffen. Seinen Lebensunterhalt bestritt er aus dieser Beratungstätigkeit.

#### **Entscheidung**

Das Finanzgericht folgte diesen Argumenten des Klägers nicht, sondern wies die Klage ab. Wie das Finanzamt auch, sahen die Finanzrichter die Voraussetzungen für die Abwahl der Abgeltungsteuer nicht als gegeben an. Infolgedessen konnten die Kapitaleinkünfte nicht in die Veranlagung mit einbezogen werden. Das Gericht begründete sein Urteil vor allem damit, dass wegen der Teilrechtsfähigkeit der Partnerschaftsgesellschaft diese Vertragspartnerin der GmbH war. Deshalb übte die Partnerschaftsgesellschaft steuerlich gesehen die Tätigkeit für die GmbH aus, nicht der Kläger.

## 2. Insolvenz einer GmbH: Wann liegt eine grobe Pflichtverletzung des Geschäftsführers vor?

**Ordnet das Insolvenzgericht an, dass Zahlungen aus dem Steuerschuldverhältnis nur mit Zustimmung des vorläufigen Sachwalters geleistet werden dürfen und verweigert dieser seine Zustimmung zur Zahlung von Steuern, trifft den Geschäftsführer der insolventen GmbH kein grobes Verschulden. Er darf nicht als Haftungsschuldner in Anspruch genommen werden.**

### Hintergrund

Die GmbH stellte beim Amtsgericht einen Insolvenzantrag, verbunden mit einem Antrag auf Anordnung der vorläufigen Eigenverwaltung. Das Amtsgericht ordnete die vorläufige Eigenverwaltung an und bestellte einen vorläufigen Sachwalter. Zugleich bestimmte das Amtsgericht, dass Zahlungen aus dem Steuerschuldverhältnis sowie Zahlungen auf Beiträge der Arbeitnehmer zur Sozialversicherung nur mit Zustimmung des vorläufigen Sachwalters geleistet werden dürfen. Diesen Zahlungen stimmte der vorläufige Sachwalter während des vorläufigen Insolvenzverfahrens ausdrücklich nicht zu. Daraufhin nahm das Finanzamt die Geschäftsführer als Haftungsschuldner für die Umsatzsteuer rückstände in Anspruch.

Gegen die Haftungsbescheide legten die Geschäftsführer Einspruch ein und beantragten die Aussetzung der Vollziehung ohne Sicherheitsleistung.

### Entscheidung

Die Finanzrichter hatten ernstliche Zweifel an der Rechtmäßigkeit der Haftungsbescheide. Dem Antrag auf Aussetzung der Vollziehung gab das Finanzgericht deshalb statt. Zwar waren die Antragsteller als Geschäftsführer der GmbH als deren gesetzliche Vertreter zur Erfüllung der steuerlichen Pflichten der Gesellschaft verpflichtet. Allerdings hatten sie ihre Pflichten als Geschäftsführer nicht grob fahrlässig verletzt.

Denn das Insolvenzgericht hatte angeordnet, dass Zahlungen aus dem Steuerschuldverhältnis nur mit Zustimmung des vorläufigen Sachwalters geleistet werden durften. Diese Zustimmung hatte der Sachwalter ausdrücklich versagt. Den Geschäftsführern kann deshalb aufgrund der Beachtung der insolvenzgerichtlichen Anordnung kein grob schuldhaftes Verschulden vorgeworfen werden.

## 3. Wann die Aufstockung einer Beteiligung Grunderwerbsteuer auslöst

**Erwirbt ein Gesellschafter erstmals ein Mitgliedschaftsrecht an einer grundbesitzenden Personengesellschaft oder stockt er innerhalb von 5 Jahren seine Beteiligung auf, handelt es sich dabei um einen Erwerbsvorgang, der unter die Grunderwerbsteuer fällt.**

### Hintergrund

Y war Kommanditist der grundbesitzenden Y-KG. Mit Vertrag vom 9.4.2000 verkaufte er zunächst eine Kommandit- und Hafteinlage von 49 % an die EF-GmbH u. Co. KG, später weitere 1 %. Zur Sicherung eines Darlehens der EF an Y sollte Y die verbliebene Beteiligung an der Y-KG an EF abtreten. In dem Sicherungsabtretungsvertrag vom 30.12.2004 vereinbarten Y und EF, dass Y die restliche Beteiligung an der Y-KG von 50 % zur Sicherung der Darlehensansprüche der EF an diese abtritt. EF trat den KG-Anteil zugleich wieder an Y ab. Diese Rückabtretung sollte wirksam werden, sobald die Ansprüche der EF gegenüber Y aus dem Darlehensvertrag erfüllt waren. Die Sicherungsabtretung wurde weder in das Handelsregister eingetragen noch dem Finanzamt mitgeteilt. Am 15.11.2005 kauften die EF und ein Dritter H die restlichen Anteile an der Y-KG und wurden als Kommanditisten der Y-KG mit Einlagen von 94 % bzw. 6 % in das Handelsregister eingetragen. Die Darlehensforderung der EF gegen Y wurde durch Verrechnung mit dem Kaufpreis für den Kommanditanteil getilgt.

Das Finanzamt war der Ansicht, dass aufgrund der Sicherungsabtretung an die EF diese Gesellschafterin der Y-KG geworden ist. Damit hat sich innerhalb von 5 Jahren der Gesellschafterbestand der Y-KG zu 100 % geändert. Insoweit liegt ein Erwerbsvorgang vor, der grunderwerbsteuerpflichtig ist.

Auch das Finanzgericht vertrat die Auffassung, dass die Sicherungsabtretung zum Übergang des Anteils von 50 % auf EF geführt hat, und wies die Klage ab.



### **Entscheidung**

Der Bundesfinanzhof schloss sich diesem Urteil an.

Der Sicherungsabtretungsvertrag vom 30.12.2004 führte zu einer steuerbaren Änderung des Gesellschafterbestands. Denn aufgrund dieses Vertrags hat die EF den restlichen KG-Anteil von Y erworben und war damit zu 100 % als Kommanditistin an der KG beteiligt. Damit hat sich der Gesellschafterbestand innerhalb des 5-Jahreszeitraums geändert.

Es kann dahinstehen, ob die Vereinbarungen im Sicherungsabtretungsvertrag vom 30.12.2004 zur bedingten Rückabtretung des KG-Anteils im Zusammenhang mit dem Verkauf vom 15.11.2005 und der Verrechnung der Darlehensforderung der EF mit dem Kaufpreisanspruch des Y insgesamt zu einer vollständigen Aufhebung und Rückabwicklung des ursprünglichen Erwerbsvorgangs geführt haben. Die Y-KG hatte den Erwerbsvorgang aufgrund des Sicherungsabtretungsvertrags vom 30.12.2004 dem Finanzamt nicht angezeigt, obwohl sie dazu als Steuerschuldnerin verpflichtet gewesen wäre.

## **4. Übergang eines Gesellschaftsanteils: Ist dieser schenkungsteuerpflichtig?**

**Geht ein Gesellschaftsanteil aufgrund des Ausscheidens eines Gesellschafters kraft Gesetzes oder kraft Gesellschaftsvertrag über, kann dieser Übergang Schenkungsteuer auslösen. Ein rechtsgeschäftlicher Erwerb ist jedoch nicht schenkungsteuerpflichtig.**

### **Hintergrund**

Ein ausscheidender Gesellschafter übertrug seinen GmbH-Anteil zum Nennwert auf einen Mitgesellschafter. Dazu war er durch eine Regelung im Gesellschaftsvertrag verpflichtet. Für diese Abtretung eines Geschäftsanteils setzte das Finanzamt Schenkungsteuer fest. Nachdem der Einspruch erfolglos geblieben war, erhoben die Gesellschafter deshalb Klage.

### **Entscheidung**

Das Finanzgericht gab den Gesellschaftern recht und reduzierte die Schenkungsteuer auf 0 EUR. Denn für das Ausscheiden des Gesellschafters und den damit verbundenen Übergang des GmbH-Anteils gab es eine rechtsgeschäftliche Grundlage, da der Wechsel des Anteilseigners auf einer zwischen den Gesellschaftern vereinbarten Abtretung des Anteils beruhte.

Schenkungssteuer kann aber nur dann festgesetzt werden, wenn das Ausscheiden des Gesellschafters eine gesetzliche oder gesellschaftsvertragliche Grundlage hat. In diesem Fall stellt der Übergang des Gesellschaftsanteils eine gesetzliche Fiktion einer Schenkung dar. Diese Regelung knüpft weder an den bürgerlich-rechtlichen Begriff einer freigebigen Zuwendung an noch erfordert sie ein subjektives Zuwendungsmerkmal.

Dagegen setzen rechtsgeschäftliche Übertragungen von Gesellschaftsanteilen eine freigebige Zuwendung voraus, die wiederum nach dem Willen des Zuwendenden eine Unentgeltlichkeit der Übertragung erfordert.



# Zusatzinformationen für Berater zum Gesamthemenbrief September 2017

## Inhalt

### Privatbereich

1. Arbeitnehmer wünscht Aufhebungsvertrag: Tarifiermäßigung ja oder nein?
2. Dienst im Katastrophenschutz verlängert nicht den Anspruch auf Kindergeld
3. Ein Antrag auf Aufteilung der Steuerschuld kann nicht widerrufen werden
4. 2 Arbeitszimmer in 2 Wohnungen: Kein doppelter Höchstbetrag
5. Gibt es den Pflegefreibetrag auch bei gesetzlicher Unterhaltspflicht?
6. Was passiert mit größeren Erhaltungsaufwendungen nach Wegfall des Nießbrauchs?
7. Vermietung und Verpachtung: Betrugsschaden kann zu den Werbungskosten gehören
8. Wärmezähler fehlt: Darf der Mieter deshalb die Heizkostenrechnung kürzen?
9. Ein Vermieter darf nicht streichen, wie er will
10. Gartenpflege: Welche Arbeiten muss der Mieter durchführen und welche nicht?
11. Bereitschaft außerhalb der Feuerwache: Arbeitszeit oder Rufbereitschaft?
12. Vorgetäuschter Eigenbedarf: Schadensersatzansprüche verjähren innerhalb von 3 Jahren

### Unternehmer und Freiberufler

1. Zusatzkrankenversicherung: Zuschüsse des Arbeitgebers sind Sachbezüge
2. Wann liegt trotz Nichtbewirtschaftung ein Forstbetrieb vor?
3. Sind Fahrschulen umsatzsteuerpflichtig?
4. Wer darf eine Umsatzsteuer-Voranmeldung erstellen?
5. Ausbildung und Verkauf von Blindenführhunden: Freiberuflich oder gewerblich?
6. Umsatzsteuer-Vergütung: Welche Anforderungen gelten für die Belege?
7. Zerlegte Fahrzeuge: Darf dafür die Differenzbesteuerung angewendet werden?
8. Freiberufliche Tätigkeit als Betriebswirt auch ohne Hochschulabschluss?
9. Vermögensverwaltung: Wann gilt der ermäßigte Umsatzsteuersatz?

### GmbH-Gesellschafter/-Geschäftsführer

1. Wann kommt eine Abwahl der Abgeltungsteuer in Betracht?
2. Insolvenz einer GmbH: Wann liegt eine grobe Pflichtverletzung des Geschäftsführers vor?
3. Wann die Aufstockung einer Beteiligung Grunderwerbsteuer auslöst
4. Übergang eines Gesellschaftsanteils: Ist dieser schenkungsteuerpflichtig?

### 1. Arbeitnehmer wünscht Aufhebungsvertrag: Tarifiermäßigung ja oder nein?

FG Münster, Urteil v. 17.3.2017, 1 K 3037/14 E

Man muss es als fraglich ansehen, ob andere Finanzgerichte und ggf. der Bundesfinanzhof die sehr großzügige Auslegung der Voraussetzung der Konfliktsituation übernehmen werden. Ob ein Streit über andere Rechtsfragen, hier die verlangte Höhergruppierung, als ausreichend anzusehen ist, hat der Bundesfinanzhof noch nicht entschieden. Ein Streit über die verlangte Abfindung dürfte kaum als ausreichend anzusehen sein. Unbefriedigend bleibt, dass sich – wie im Urteilsfall – die genauen beiderseitigen Beweggründe für die Vertragsaufhebung kaum zuverlässig feststellen lassen und deshalb für die Vertragsparteien ein oft recht weiter Spielraum besteht, die Gründe für die Vertragsaufhebung steuergünstig darzustellen.

### 2. Dienst im Katastrophenschutz verlängert nicht den Anspruch auf Kindergeld

FG des Saarlandes, Urteil v. 15.2.2017, 2 K 1200/16

Die Entscheidung des Finanzgerichts ist rechtlich nicht zu beanstanden. Sie erinnert daran, dass die gesetzlichen Verlängerungstatbestände die Eltern oft nicht begünstigen, sondern je nach Lage des Einzelfalls benachteiligen. Die grundlegende Neugestaltung des Kinderlastenausgleichs, die auch wegen weiterer, sinnwirdiger Ergebnisse dringend geboten wäre, wird der Gesetzgeber, der dem Gebot der materiellen Steuergerechtigkeit auch in anderen Bereichen keine allzu hohe Bedeutung beimisst, wohl für absehbare Zeit nicht in Angriff nehmen, zumal er eine Rüge von Seiten des Bundesverfassungsgerichts kaum zu befürchten hat.

### 3. Ein Antrag auf Aufteilung der Steuerschuld kann nicht widerrufen werden

FG Baden-Württemberg, Urteil v. 14.2.2017, 11 K 370/15

Die Frage, ob ein Antrag auf Aufteilung der Steuerschuld bis zum Eintritt der Bestandskraft des Aufteilungsbescheids wieder zurückgenommen werden kann, ist höchststrichterlich noch nicht geklärt. Da der Kläger gegen das Urteil des Finanzgerichts beim Bundesfinanzhof unter dem Az VI R 14/17 Revision eingelegt hat, erhält dieser nunmehr die Möglichkeit, zu dieser Rechtsfrage Stellung zu beziehen.

Betroffene Steuerpflichtige können in vergleichbaren Fällen in anhängigen Einspruchsverfahren eine Verfahrensruhe nach Maßgabe des § 363 Abs. 2 Satz 1 AO herbeiführen. Ungeachtet dessen ist jedoch anzuraten, sich stets vor der Beantragung der Aufteilung der Gesamtschuld nach § 268 AO Gewissheit über die steuerlichen Auswirkungen durch eigene Proberechnungen zu verschaffen und ggf. von der Antragstellung abzusehen.

### 4. 2 Arbeitszimmer in 2 Wohnungen: Kein doppelter Höchstbetrag

BFH, Urteil v. 9.5.2017, VIII R 15/15

Der BFH ging bisher von der Objektbezogenheit des Höchstbetrags aus. Funktionsgleich genutzte Arbeitszimmer in einem Haushalt bzw. mehrere nacheinander in verschiedenen Haushalten funktionsgleich genutzte Arbeitszimmer wurden als eine funktionale Einheit und damit als ein Objekt i. S. d. Abzugsbeschränkung angesehen (z. B. BFH, Urteil v. 18.4.2012, X R 57/09, BStBl 2012 II S. 770). Der BFH lässt offen, ob diese Rechtsprechung auf den Streitfall mit parallel genutzten Arbeitszimmern in verschiedenen Wohnungen übertragbar ist.

Für die Praxis ist jedenfalls entschieden, dass der Abzug bei Vorhandensein mehrerer Arbeitszimmer stets auf den Höchstbetrag (1.250 EUR) begrenzt ist.

## 5. Gibt es den Pflegefreibetrag auch bei gesetzlicher Unterhaltspflicht?

BFH, Urteil v. 10.5.2017, II R 37/15

Der BFH widerspricht damit der Verwaltungsregelung in Abschn. 13.5 Abs. 1 Satz 2 der ErbSt-Richtlinien 2011 und dem überwiegenden Schrifttum. Nach deren Auffassung kommt der Freibetrag nicht bei Erwerbern (Erben, Beschenkten) in Betracht, die gesetzlich zur Pflege (z. B. Ehegatten nach § 1353 BGB, Lebenspartner nach § 2 LPartG) oder zum Unterhalt (z. B. Ehegatten nach § 1360 BGB oder Verwandte in gerader Linie nach § 1601 BGB, Lebenspartner nach § 5 LPartG) verpflichtet sind (ebenso z. B. Sächsisches Landesamt für Steuern und Finanzen, Schreiben v. 25.4.2017, 213-S 3812/1/3-2017/9766).

Wegen der Häufigkeit derartiger Fälle kommt der Entscheidung in der Praxis weitreichende Bedeutung zu. Die Gewährung des Freibetrags unabhängig von der gesetzlichen Unterhaltspflichtung entspricht dem Zweck, ein freiwilliges Opfer der pflegenden Person zu honorieren. Der Freibetrag steht deshalb auch dann zu, wenn der Erblasser aufgrund eigenen Vermögens nicht unterhaltsberechtigter war.

## 6. Was passiert mit größeren Erhaltungsaufwendungen nach Wegfall des Nießbrauchs?

FG Berlin-Brandenburg, Beschluss v. 30.3.2017, 7 V 7052/17

Die Problematik war vor Kurzem bereits Gegenstand eines finanzgerichtlichen Verfahrens. So hat das Finanzgericht Münster mit Urteil v. 15.4.2016 (4 K 422/15 E) entschieden, dass nach Übertragung eines Grundstücks im Rahmen vorweggenommener Erbfolge unter Nießbrauchsvorbehalt vom Nießbrauchsberechtigten getragener, nach § 82b EStDV verteilter Erhaltungsaufwand bei dem unentgeltlich erwerbenden Grundstückseigentümer nach Ablösung des Nießbrauchsrechts im Rahmen des gegebenen Verteilungszeitraums als Werbungskosten berücksichtigt werden kann. Betroffene Steuerpflichtige sollten daher in jedem Fall Einspruch einlegen und zur Begründung auf die vorgenannte Entscheidung des Finanzgerichts Münster verweisen.

## 7. Vermietung und Verpachtung: Betrugsschaden kann zu den Werbungskosten gehören

BFH, Urteil v. 9.5.2017, IX R 24/16

Der BFH bestätigt den Grundsatz des Abzugs vergeblicher Aufwendungen als vorab entstandene Werbungskosten, wenn eine erkennbare Beziehung zu den angestrebten Einkünften besteht. Voraussetzung ist lediglich der endgültige Entschluss zur Vermietung. Auch ohne vertragliche Grundlage kann der erforderliche wirtschaftliche Zusammenhang mit der beabsichtigten Vermietung anerkannt werden. Unerheblich ist auch, ob der Steuerpflichtige fremdüblich oder unkonventionell gehandelt oder die übliche Sorgfalt vernachlässigt hat. Auch leichtsinniges Handeln oder die Täuschung durch einen Betrüger schließen daher den Werbungskostenabzug nicht aus.

Der Werbungskostenabzug ist in dem Zeitpunkt möglich, zu dem aufgrund einer Prognose mit "großer Wahrscheinlichkeit" davon ausgegangen werden kann, dass die Gegenleistung ausbleiben und eine Rückzahlung der Aufwendungen nicht zu erlangen sein wird. Eine Gewissheit ist für diese Prognose nicht erforderlich.

## 8. Wärmehähler fehlt: Darf der Mieter deshalb die Heizkostenrechnung kürzen?

LG Berlin, Urteil v. 15.6.2017, 67 S 101/17

§ 9 HeizKV Verteilung der Kosten der Versorgung mit Wärme und Warmwasser bei verbundenen Anlagen

(1) Ist die zentrale Anlage zur Versorgung mit Wärme mit der zentralen Warmwasserversorgungsanlage verbunden, so sind die einheitlich entstandenen Kosten des Betriebs aufzuteilen. ...

(2) Die auf die zentrale Warmwasserversorgungsanlage entfallende Wärmemenge (Q) ist ab dem 31. Dezember 2013 mit einem Wärmehähler zu messen.

§ 12 HeizKV Kürzungsrecht, ...

(1) Soweit die Kosten der Versorgung mit Wärme oder Warmwasser entgegen den Vorschriften dieser Verordnung nicht verbrauchsabhängig abgerechnet werden, hat der Nutzer das Recht, bei der nicht verbrauchsabhängigen Abrechnung der Kosten den auf ihn entfallenden Anteil um 15 vom Hundert zu kürzen. ...

## **9. Ein Vermieter darf nicht streichen, wie er will**

LG Berlin, Beschluss v. 23.5.2017, 67 S 416/16

## **10. Gartenpflege: Welche Arbeiten muss der Mieter durchführen und welche nicht?**

AG Würzburg, Urteil v. 24.5.2017, 13 C 779/17

## **11. Bereitschaft außerhalb der Feuerwache: Arbeitszeit oder Rufbereitschaft?**

VerwG Neustadt/Wstr., Urteil v. 21.6.2017, 1 K 1117/16.NW

Gegen das Urteil kann innerhalb eines Monats nach Zustellung ein Antrag auf Zulassung der Berufung durch das OVG Rheinland-Pfalz gestellt werden.

## **12. Vorgetäuschter Eigenbedarf: Schadensersatzansprüche verjähren innerhalb von 3 Jahren**

AG Mannheim, Urteil v. 3.5.2017, 8 C 6/16

# Unternehmer und Freiberufler

## **1. Zusatzkrankenversicherung: Zuschüsse des Arbeitgebers sind Sachbezüge**

FG Mecklenburg-Vorpommern, Urteil v. 16.3.2017, 1 K 215/16

Der Bundesfinanzhof wird sich im anhängigen Revisionsverfahren (Az VI R 16/17) mit der Thematik befassen müssen. Einsprüche, die sich auf das anhängige Verfahren beziehen, lösen ein Ruhen des Einspruchsverfahrens bis zur abschließenden Klärung der Streitfrage aus.

## **2. Wann liegt trotz Nichtbewirtschaftung ein Forstbetrieb vor?**

BFH, Urteil v. 9.3.2017, VI R 86/14

Nach allem stellte die Veräußerung der 3 Waldareale eine Betriebsveräußerung im Ganzen i. S. d. § 13 Abs. 1 Nr. 1 Satz 1, § 14 EStG dar. Der dabei erzielte Gewinn ist entgegen der Ansicht des FA jedoch nicht erst im Jahr der Kaufpreiszahlung (2008), sondern bereits im Jahr der Realisation 2007 zu erfassen.

Ein Gewinn aus der Veräußerung eines land- und forstwirtschaftlichen Betriebs ist nicht wie der laufende Gewinn auf die Kalenderjahre zu verteilen, in denen das Wirtschaftsjahr liegt, sondern einheitlich in dem Kalenderjahr zu erfassen, in dem er entstanden ist (§ 4a Abs. 2 Nr. 1 Satz 2 EStG), wobei der Gewinn nach § 4 Abs. 1 EStG zu ermitteln ist (§ 16 Abs. 2 Satz 2 EStG).

### **3. Sind Fahrschulen umsatzsteuerpflichtig?**

BFH, Urteil v. 15.3.2017, V R 38/16

Die nunmehr vom EuGH zu treffende Entscheidung ist von erheblicher Bedeutung für die Umsatzbesteuerung der über 10.000 Fahrschulen in der Bundesrepublik Deutschland (Quelle: BFH, Pressemitteilung 49/17 v. 26.7.2017). Fahrschulen sollten Steuerfestsetzungen daher offenhalten.

### **4. Wer darf eine Umsatzsteuer-Voranmeldung erstellen?**

BFH, Urteil v. 7.6.2017, II R 22/15

Die Tätigkeit mag zwar häufig nur in einem Tastendruck bestehen. Der BFH stellt jedoch zutreffend darauf ab, dass die Schwierigkeiten, die in Einzelfällen auftreten können, nicht außer Betracht bleiben dürfen. Der Bundesgerichtshof ist ebenfalls der Auffassung, dass die geschäftsmäßige Hilfeleistung bei der Erstellung der USt-Voranmeldungen den steuerberatenden Berufen vorbehalten ist. Dass Buchhalter zur Buchung laufender Geschäftsvorfälle auch befugt sind, soweit diese die USt berühren, steht dem nicht entgegen. Sie sind lediglich nicht dazu berechtigt, aufgrund der Buchführungsergebnisse die USt-Voranmeldungen zu erstellen. Insoweit gilt nichts anderes als für das Fertigen der USt-Jahreserklärungen sowie der Steuer- und Feststellungserklärungen für ertragsteuerliche Zwecke (mit Ausnahme der LSt-Anmeldungen), auf die § 6 Nr. 4 StBerG ebenfalls nicht anwendbar ist.

### **5. Ausbildung und Verkauf von Blindenführhunden: Freiberuflich oder gewerblich?**

BFH, Urteil v. 9.5.2017, VIII R 11/15

Die Entscheidung beschränkt sich selbstverständlich nicht auf die Ausbildung von Blindenführhunden, sondern betrifft Tierdressuren allgemein. Soweit in einer "Hundeschule" nicht nur die Hunde ausgebildet werden, sondern auch den Haltern Verhaltensweisen vermittelt werden, kann insoweit allerdings eine unterrichtende Tätigkeit vorliegen. Dieser dürfte jedoch gegenüber der eigentlichen Hundeausbildung regelmäßig nur untergeordnete Bedeutung zukommen. Schließlich ergänzt der BFH, dass auch Art. 20a GG keine über den Gesetzeswortlaut hinausgehende Auslegung gebietet. Der Staat ist danach zwar verpflichtet, geeignete Maßnahmen zum Schutz der Tiere zu treffen. Der Tierschutz kann jedoch durch die Besteuerung der A nicht beeinträchtigt werden.

### **6. Umsatzsteuer-Vergütung: Welche Anforderungen gelten für die Belege?**

BFH, Urteil v. 17.5.2017, V R 54/16; veröffentlicht am 12.7.2017

Bis 2009 mussten die Rechnungen bereits mit dem Vergütungsantrag "im Original" vorgelegt werden. Ab 2010 waren die Belege auf elektronischem Weg "in Kopie" beizufügen. Mit der aktuellen Entscheidung anerkennt der BFH für diese Rechtslage die Vorlage der Kopie einer Kopie. Mit der Neufassung des § 61 Abs. 2 Satz 3 UStDV wurde die Vorlagepflicht mit Wirkung ab 30.12.2014 dahin geregelt, dass "eingescannte Originale" einzureichen sind. Der BFH bemerkt dazu, dass es sich im Hinblick auf den eindeutigen Unterschied im Wortlaut nicht lediglich um eine deklaratorische Klarstellung handelt, sodass eine rückwirkende Anwendung der neuen Fassung ausgeschlossen ist. Die Neuregelung dürfte somit – ausgehend von dem geänderten Wortlaut – dahin zu verstehen sein, dass der Scan – und auch die Kopie – einer Kopie nicht ausreichen. Denn zwischen Scan und Kopie dürfte in diesem Zusammenhang kein Unterschied bestehen. In beiden Fällen wird ein Schriftstück gescannt. Die Kopie steht dann nur einmal zur Verfügung, während der Scan als Datei speicherbar und weiter bearbeitbar ist.

## **7. Zerlegte Fahrzeuge: Darf dafür die Differenzbesteuerung angewendet werden?**

BFH, Urteil v. 23.2.2017, V R 37/15

Im Anschluss an die Auffassung des EuGH (Urteil v. 18.1.2017, C-471/15, DStR 2017 S. 752) widerspricht der BFH der Verwaltungsauffassung in Abschn. 25a.1 Abs. 4 Satz 5 UStAE. Nach Ansicht der Verwaltung ist die Differenzbesteuerung nicht anwendbar, wenn – wie hier beim “Ausschlachten” eines Fahrzeugs – nachfolgend einzelne Teile geliefert werden. Der BFH weist darauf hin, dass die Gesamtdifferenz bezogen auf einzelne Besteuerungszeiträume und die in diesen Besteuerungszeiträumen verkauften Fahrzeugteile zu ermitteln ist, nicht bezogen auf einzelne Fahrzeuge. Kann der Wiederverkäufer die Voraussetzungen für das Gesamtdifferenz-Verfahren nicht nachweisen, ist die Einzeldifferenz maßgeblich.

## **8. Freiberufliche Tätigkeit als Betriebswirt auch ohne Hochschulabschluss?**

BFH, Urteil v. 20.10.2016, VIII R 2/14

Die Entscheidung verdeutlicht die Schwierigkeit, ein auf ein Sachverständigengutachten (hier Wissensprüfung) gestütztes FG-Urteil mit der Revision anzugreifen. Die Würdigung des FG ist nur dann fehlerhaft, wenn sie gegen die Denkgesetze oder allgemeine Erfahrungssätze verstößt. Sie ist revisionsrechtlich nicht zu beanstanden, solange sie (nur) möglich ist. Dass auch eine andere Schlussfolgerung ebenso (logisch) möglich gewesen wäre, begründet die Revisionsrüge nicht. In kritischen Fällen, in denen ein Gutachten unterschiedlich gedeutet werden kann, sollte zur Vermeidung von Unklarheiten beantragt werden, den Gutachter zur Erläuterung seines Gutachtens zur mündlichen Verhandlung vor dem FG zu laden.

## **9. Vermögensverwaltung: Wann gilt der ermäßigte Umsatzsteuersatz?**

BFH, Urteil v. 10.5.2017, V R 43/14, V R 7/15, veröffentlicht am 28.6.2017

Vermieten ist eine wirtschaftliche Tätigkeit im umsatzsteuerrechtlichen Sinne. § 14 Abs. 1 Satz 3 AO ordnet zwar die Vermietung unbeweglichen Vermögens grundsätzlich der Vermögensverwaltung zu. Die unionsrechtliche Betrachtung geht jedoch vor. Nach Art. 9 Abs. 1 MwStSystRL ist das Vermieten eine wirtschaftliche Tätigkeit.

Die Entscheidung des FG erging durch ein Zwischenurteil nach § 99 Abs. 2 FGO. Die Revision der G-GmbH (bzw. deren Rechtsnachfolgerin) ist dahingehend begründet, dass die Beteiligungserträge nicht als Teil der Vermögensverwaltung i. S. v. § 68 Nr. 9 AO zu behandeln sind. Die Revision des FA (betr. Brutto-/Netto-Betrachtung) ist unbegründet. Damit sind diese beiden Rechtsfragen rechtskräftig entschieden und für das weitere FG-Verfahren (Nachverfahren) für das FG und die Beteiligten bindend. Ebenso gebunden ist der BFH, wenn gegen das im Nachverfahren ergehende FG-Urteil wiederum Revision eingelegt wird.

## 1. Wann kommt eine Abwahl der Abgeltungsteuer in Betracht?

FG Düsseldorf, Urteil v. 14.3.2017, 13 K 3081/15 E

Die Argumentation des Finanzgerichts erscheint nicht überzeugend. Sie stellt allein auf die zivilrechtliche Frage ab, wer Vertragspartner der GmbH gewesen ist. Der Wortlaut des Gesetzes (§ 32d Abs. 2 Nr. 3 Buchst. b EStG), der eine berufliche Tätigkeit "für" die GmbH verlangt, legt eher eine Auslegung nach der wirtschaftlichen Bedeutung der Tätigkeit nahe. Dafür spricht zudem der Sinn der gesetzlichen Regelung. Dieser wird allgemein darin gesehen, die Fälle zu erfassen, in denen die Beteiligung aus beruflichem Interesse erworben wurde. Schließlich verletzt das vom Finanzgericht gefundene Ergebnis offensichtlich das Prinzip der Besteuerung nach der Leistungsfähigkeit und damit Grundsätze der steuerlichen Gerechtigkeit. Für gleich gelagerte Fällen sehen wir eine realistische Chance, dass andere Finanzgerichte und ggf. der Bundesfinanzhof eine bürgerfreundlichere (und gerechtere) Auffassung vertreten werden.

## 2. Insolvenz einer GmbH: Wann liegt eine grobe Pflichtverletzung des Geschäftsführers vor?

FG Münster, Beschluss v. 3.4.2017, 7 V 492/17 U

Die Besonderheit des Streitfalls besteht in dem Umstand, dass eine insolvenzgerichtliche Anordnung die Auszahlung der Beträge untersagte und deren Beachtung keine Haftungsinanspruchnahme begründet: Ansonsten ist jedoch zu beachten, dass die Rechtsposition des Geschäftsführers als gesetzlicher Vertreter der GmbH auch durch die Anordnung der vorläufigen Eigenverwaltung nicht beschränkt wird (FG Münster v. 6.2.2017, 7 V 3973/16 U, EFG 2017 S. 452).

## 3. Wann die Aufstockung einer Beteiligung Grunderwerbsteuer auslöst

BFH, Urteil v. 17.5.2017, II R 35/15

Eine unmittelbare Änderung des Gesellschafterbestands i. S. v. § 1 Abs. 2a Satz 1 GrEStG liegt vor, wenn ein Mitgliedschaftsrecht an der grundbesitzenden Personengesellschaft zivilrechtlich wirksam auf ein neues Mitglied der Personengesellschaft übergeht. Neu ist ein Gesellschafter nicht nur, wenn er erstmals ein Mitgliedschaftsrecht erwirbt, sondern auch, wenn er innerhalb des 5-Jahreszeitraums nach dem erstmaligen Erwerb des Mitgliedschaftsrechts seine Beteiligung durch den Erwerb weiterer Anteile aufstockt. Daher kann auch die Änderung der Beteiligung eines neuen Mitglieds innerhalb des 5-Jahreszeitraums zur Tatbestandsverwirklichung führen, auch wenn sich dadurch der Gesellschafterbestand als solcher zivilrechtlich nicht ändert.

Sie haben noch Fragen? Zögern Sie nicht, uns zu kontaktieren, wir beraten Sie gerne.

Mit freundlichen Grüßen

Günter Dumm, Steuerberater

Westliche Karl-Friedrich-Str. 53a

75172 Pforzheim

Tel.: 07231 / 13 98 4-0

E-Mail: mail@pf-steuerberater.de