

Marburg, Juni 2018

## *Mandantenbrief II/2018*

Sehr geehrte Damen und Herren,

nachfolgend erhalten Sie wichtige Informationen über rechtliche und steuerliche Änderungen.

Gerne können Sie den Mandantenbrief zukünftig auch per Email erhalten. Sollten Sie dies wünschen, bitten wir um Mitteilung Ihrer Email-Adresse an [maren.weichsel@gwb-partner.de](mailto:maren.weichsel@gwb-partner.de).

Die Informationen stellen keine rechtliche oder steuerliche Beratung dar und können eine individuelle Beratung nicht ersetzen. Sollten Sie zu einzelnen Themen noch Fragen haben, stehen wir Ihnen gern zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen  
GWB Boller & Partner mbB

Katja Möller  
Wirtschaftsprüferin,  
Steuerberaterin

Oliver Stumm  
Rechtsanwalt, Fachanwalt  
für Steuerrecht

### INHALT:

- **Steuertermine:** Juli - September 2018
- **Einkommensteuer**
  - Keine Ansparabschreibung für Luxus-Pkw
  - Keine doppelte Haushaltsführung bei Hauptwohnung am Beschäftigungsort
  - Prämien der gesetzlichen Krankenkassen wegen Selbstbehalt mindern die abziehbaren Krankenversicherungsbeiträge
  - Beitragsersatzungen durch berufsständische Versorgungseinrichtungen sind steuerfrei
  - Aufteilung des Kaufpreises auf Grundstück und Gebäude regelmäßig nach Sachwertverfahren
  - Nachweis der Ausbildungswilligkeit des volljährigen Kindes als Kindergeldvoraussetzung
  - Häufiges Miteigentum an außerhäuslichem Arbeitszimmer
  - Keine Steuerbefreiung für ehrenamtlich ausgeübte Tätigkeit bei schädlichem Zusammenhang mit einer nichtselbstständigen Haupttätigkeit
  - Krankheitskosten sind keine Sonderausgaben
  - Einkünfte aus einem ruhenden Gewerbebetrieb stellen grundsätzlich gewerbliche Einkünfte dar
- **Umsatzsteuer**
  - Differenzbesteuerung für Reiseleistungen
  - Vorsteuerabzug: Angemessener Teil der Anschaffungskosten für einen teuren Pkw
- **Verfahrensrecht/AO/FGO**
  - Billigkeitserlass von Nachzahlungszinsen bei freiwilliger Zahlung
  - Zulässigkeit einer Umsatz- und Gewinnschätzung auf der Grundlage von Z-Bons aus Jahren nach dem Betriebsprüfungszeitraum
- **Arbeitsrecht**
  - Ferienjobs sind für Schüler sozialversicherungsfrei
- **Erbschaft-/Schenkungsteuer**
  - Schenkungsteuer bei verdeckter Gewinnausschüttung an dem Gesellschafter nahestehende Personen
- **Mietrecht**
  - Vermieter trägt Darlegungs- und Beweislast bei Betriebskostenabrechnung
  - Laufzeit - Befristung Geschäftsraummieta, Vorsicht Schriftformfalle
  - Keine Aufwandsentschädigung für Mieter bei Wohnungsbesichtigung

## Termine Juli - September 2018

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

Steuerart	Fälligkeit	Ende der Schonfrist bei Zahlung durch	
		Überweisung <sup>1</sup>	Scheck <sup>2</sup>
<b>Lohnsteuer, Kirchensteuer, Solidaritätszuschlag<sup>3</sup></b>	10.07.2018	13.07.2018	06.07.2018
dto.	10.08.2018	13.08.2018	07.08.2018
dto.	10.09.2018	13.09.2018	07.09.2018
<b>Kapitalertragsteuer, Solidaritätszuschlag</b>	Die Kapitalertragsteuer sowie der darauf entfallende Solidaritätszuschlag sind zeitgleich mit einer erfolgten Gewinnausschüttung an den Anteilseigner an das zuständige Finanzamt abzuführen.		
<b>Umsatzsteuer<sup>4</sup></b>	10.07.2018	13.07.2018	06.07.2018
dto.	10.08.2018	13.08.2018	07.08.2018
dto.	10.09.2018	13.09.2018	07.09.2018
<b>Einkommensteuer, Kirchensteuer, Solidaritätszuschlag</b>	10.09.2018	13.09.2018	07.09.2018
<b>Körperschaftsteuer, Solidaritätszuschlag</b>	10.09.2018	13.09.2018	07.09.2018
<b>Gewerbsteuer</b>	15.08.2018	20.08.2018	10.08.2018
<b>Grundsteuer</b>	15.08.2018	20.08.2018	10.08.2018
<b>Sozialversicherung<sup>5</sup></b>	27.07.2018	entfällt	entfällt
dto.	29.08.2018	entfällt	entfällt
dto.	26.09.2018	entfällt	entfällt

### **Keine Ansparabschreibung für Luxus-Pkw**

Bis zum 31. Dezember 2006 galten die Regelungen der sog. Ansparabschreibung. Unternehmer konnten unter bestimmten Voraussetzungen für die künftige Anschaffung oder Herstellung eines neuen beweglichen Wirtschaftsguts des Anlagevermögens eine den Gewinn mindernde Rücklage bilden.<sup>6</sup> Dabei galt es, Abzugsverbote für Betriebsausgaben zu beachten. Eine Ansparabschreibung war also z. B. nicht zulässig, wenn die geplanten Aufwendungen die Lebensführung des Unternehmers berühren und nach allgemeiner Verkehrsauffassung als unangemessen anzusehen sind.<sup>7</sup>

Das hat der Bundesfinanzhof<sup>8</sup> im Fall einer selbstständig tätigen Vermittlerin von Finanzanlagen entschieden, die 2006 bei Betriebseinnahmen von 100.000 € eine Ansparabschreibung von 300.000 € beanspruchte. Dieser lag die geplante Anschaffung von drei Luxus-Pkw mit Anschaffungskosten von 400.000 € (Limousine), 450.000 € (Sportwagen) und 120.000 € (SUV) zugrunde.

Der Bundesfinanzhof bestätigte die Auffassung des Finanzamts, das nur die Ansparabschreibung für das SUV anerkannt hatte. Ein ordentlicher und gewissenhafter Unternehmer hätte die Aufwendungen für die anderen beiden Pkw nicht auf sich genommen. Weiterhin sprechen die Größe des Unternehmens (keine Mitarbeiter), die geringen Umsätze sowie die nicht gegebene Üblichkeit in vergleichbaren Betrieben gegen die Angemessenheit der geplanten Aufwendungen.

**Hinweis:** Die Entscheidung dürfte auch für den ab 2007 eingeführten Investitionsabzugsbetrag gelten. Betriebsausgabenabzugsverbote schließen demnach die Inanspruchnahme eines Investitionsabzugsbetrags aus.

<sup>1</sup> Umsatzsteuervoranmeldungen und Lohnsteueranmeldungen müssen grundsätzlich bis zum 10. des dem Anmeldezeitraum folgenden Monats (auf elektronischem Weg) abgegeben werden. Fällt der 10. auf einen Samstag, Sonntag oder Feiertag, ist der nächste Werktag der Stichtag. Bei einer Säumnis der Zahlung bis zu drei Tagen werden keine Säumniszuschläge erhoben. Eine Überweisung muss so frühzeitig erfolgen, dass die Wertstellung auf dem Konto des Finanzamts am Tag der Fälligkeit erfolgt.

<sup>2</sup> Bei Zahlung durch Scheck ist zu beachten, dass die Zahlung erst drei Tage nach Eingang des Schecks beim Finanzamt als erfolgt gilt. Es sollte stattdessen eine Einzugsermächtigung erteilt werden.

<sup>3</sup> Für den abgelaufenen Monat, bei Vierteljahreszahlern für das abgelaufene Kalendervierteljahr.

<sup>4</sup> Für den abgelaufenen Monat, bei Dauerfristverlängerung für den vorletzten Monat, bei Vierteljahreszahlern (ohne Dauerfristverlängerung) für das abgelaufene Kalendervierteljahr.

<sup>5</sup> Die Fälligkeitsregelungen der Sozialversicherungsbeiträge sind einheitlich auf den drittletzten Bankarbeitstag des laufenden Monats vorgezogen worden. Um Säumniszuschläge zu vermeiden, empfiehlt sich das Lastschriftverfahren. Bei allen Krankenkassen gilt ein einheitlicher Abgabetermin für die Beitragsnachweise. Diese müssen dann bis spätestens zwei Arbeitstage vor Fälligkeit an die jeweilige Einzugsstelle übermittelt werden. Regionale Besonderheiten bzgl. der Fälligkeiten sind ggf. zu beachten. Wird die Lohnbuchführung durch extern Beauftragte erledigt, sollten die Lohn- und Gehaltsdaten etwa 10 Tage vor dem Fälligkeitstermin an den Beauftragten übermittelt werden. Dies gilt insbesondere, wenn die Fälligkeit auf einen Montag oder auf einen Tag nach Feiertagen fällt.

<sup>6</sup> § 7g Abs. 3 EStG a.F.

<sup>7</sup> § 4 Abs. 5 Satz 1 Nr. 7 EStG.

<sup>8</sup> BFH, Urt. v. 10.10.2017, X R 33/16, DStR 2018, S. 128, LEXinform 0951239.

## ***Keine doppelte Haushaltsführung bei Hauptwohnung am Beschäftigungsort***

Eine steuerlich anzuerkennende doppelte Haushaltsführung liegt nicht vor, wenn die Hauptwohnung am Beschäftigungsort liegt und die Arbeitsstätte von der Hauptwohnung in zumutbarer Weise täglich erreicht werden kann. Dabei ist der Begriff des Beschäftigungsorts weit auszulegen. Er beschränkt sich nicht auf eine politische Gemeinde.

Nach einem Urteil des Bundesfinanzhofs<sup>9</sup> liegt eine Wohnung noch am Beschäftigungsort, wenn der Arbeitnehmer seine Arbeitsstätte in etwa einer Stunde aufsuchen kann. Aufwendungen für eine Zweitwohnung, die angemietet wurde, um die Arbeitsstelle noch besser und schneller zu erreichen, können in diesem Fall nicht als Werbungskosten abgezogen werden. Die Fahrzeit ist aber nicht der alleinige Maßstab. Bei der Prüfung der Zumutbarkeit sind immer die Umstände des Einzelfalls zu berücksichtigen.

## ***Prämien der gesetzlichen Krankenkassen wegen Selbstbehalt mindern die abziehbaren Krankenversicherungsbeiträge***

Gesetzliche Krankenkassen können in ihren Satzungen Prämienzahlungen vorsehen, wenn die versicherte Person einen Teil der von der Krankenkasse zu tragenden Krankheitskosten übernimmt (sog. Selbstbehalt).<sup>10</sup> Die deswegen gezahlten Prämien mindern nach einem Urteil des Finanzgerichts Berlin-Brandenburg<sup>11</sup> die steuerlich als Sonderausgaben abz ziehbaren Krankenversicherungsbeiträge.

Der Bundesfinanzhof muss abschließend entscheiden.

**Hinweis:** Der von Krankenkassen gewährte Bonus für gesundheitsbewusstes Verhalten hingegen mindert nach einem Urteil des Bundesfinanzhofs<sup>12</sup> nicht die abziehbaren Krankenversicherungsbeiträge.<sup>13</sup>

**Tipp:** Entsprechende Bescheide sollten offengehalten werden.

## ***Beitragerstattungen durch berufsständische Versorgungseinrichtungen sind steuerfrei***

Beitragerstattungen durch berufsständische Versorgungswerke sind unter bestimmten Voraussetzungen steuerfrei.<sup>14</sup> Nach Auffassung der Finanzverwaltung gilt das aber nur, wenn nach dem Ende der Beitragspflicht eine Wartezeit von 24 Monaten eingehalten wird.<sup>15</sup> Dementsprechend unterwarf das Finanzamt die vom Versorgungswerk erstatteten Pflichtbeiträge eines Rechtsanwalts, der in das Beamtenverhältnis übernommen wurde, als Leibrente der Einkommenssteuer.<sup>16</sup>

Dem widersprach der Bundesfinanzhof<sup>17</sup>. Die Fristenregelung der Finanzverwaltung entspricht nicht dem Grundsatz der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung und ist daher nicht verbindlich. Die Beitragerstattungen waren also unabhängig von einer Frist steuerfrei.

## ***Aufteilung des Kaufpreises auf Grundstück und Gebäude regelmäßig nach Sachwertverfahren***

Wird ein bebautes Grundstück gekauft, ist der Kaufpreis auf die anteiligen Werte des Grund und Bodens und des Gebäudes aufzuteilen, weil die Gebäudeabschreibung nur für die auf das Gebäude entfallenden Anschaffungskosten geltend gemacht werden kann. Die anteiligen Werte können nach der Immobilienwertermittlungsverordnung ermittelt werden. Diese kennt drei Bewertungsverfahren: Vergleichswert, Ertragswert und Sachwert.

Der Bundesfinanzhof<sup>18</sup> favorisiert die Aufteilung nach dem Sachwertverfahren. Nur bei Grundstücken, die Gewerbe- und Wohnzwecken dienen, kann im Einzelfall ausnahmsweise auch das Ertragswertverfahren angewendet werden, wenn es die tatsächlichen Wertverhältnisse besser abbildet.

**Tipp:** Ist der Kaufpreis bereits im Kaufvertrag aufgeteilt, muss das Finanzamt dies akzeptieren, wenn die Aufteilung grundsätzlich den realen Wertverhältnissen entspricht und wirtschaftlich haltbar erscheint.<sup>19</sup>

<sup>9</sup> BFH, Urt. v. 16.11.2017, VI R 31/16, BFH/NV 2018, S. 372, LEXinform 0951007.

<sup>10</sup> § 53 Abs. 1 SGB V.

<sup>11</sup> FG Berlin-Brandenburg, Urt. v. 10.10.2017, 6 K 6119/17, (Rev. eingel., Az. BFH: X R 41/17), EFG 2018, S. 104, LEXinform 5020688.

<sup>12</sup> BFH, Urt. v. 01.06.2016, X R 17/15, BFH/NV 2016, S. 1611, LEXinform 0950457.

<sup>13</sup> § 65a SGB V.

<sup>14</sup> § 3 Nr. 3 Buchst. c EStG.

<sup>15</sup> BMF, Schr. v. 19.08.2013, IV C 3 – S 2221/12/10010:004, Rz. 205, BStBl 2013 I, S. 1087, LEXinform 5234592.

<sup>16</sup> § 22 Nr. 1 Satz 3 EStG.

<sup>17</sup> BFH, Urt. v. 10.10.2017, X R 3/17, BFH/NV 2018, S. 485, LEXinform 0951322.

<sup>18</sup> BFH, Beschl. v. 27.11.2017, IX B 144/16, BFH/NV 2018, S. 218, LEXinform 5908668.

<sup>19</sup> BFH, Urt. v. 16.09.2015, IX R 12/14, BStBl 2016 II, S. 397, LEXinform 0934754.

## ***Nachweis der Ausbildungswilligkeit des volljährigen Kindes als Kindergeldvoraussetzung***

Für ein volljähriges Kind besteht u. a. Anspruch auf Kindergeld oder Kinderfreibetrag, wenn es das 25. Lebensjahr noch nicht vollendet hat und eine Berufsausbildung mangels Ausbildungsplatzes nicht beginnen oder fortsetzen kann.

Das Finanzgericht des Landes Sachsen-Anhalt<sup>20</sup> verlangt allerdings die ernsthafte Ausbildungswilligkeit des Kinds. Der Nachweis kann geführt werden durch eine Bescheinigung der Agentur für Arbeit, dass das Kind als Arbeitsuchender gemeldet ist.

Ist das Kind nicht bei der Arbeitsagentur als arbeitsuchend gemeldet, sind schriftliche Bewerbungen unmittelbar an Ausbildungsstellen sowie deren Zwischennachricht oder Ablehnung ebenfalls als Nachweis geeignet. Aus diesen Unterlagen muss erkennbar sein, dass sich das Kind ernsthaft um eine Ausbildungsstelle beworben hat.

Wurde von der Familienkasse trotz fehlender Nachweise dennoch Kindergeld ausgezahlt, ist nach diesem Urteil eine Aufhebung der Kindergeldfestsetzung nur mit Wirkung für die Zukunft möglich.

## ***Hälftiges Miteigentum an außerhäuslichem Arbeitszimmer***

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

Der Bundesfinanzhof<sup>21</sup> bestätigte die Auffassung des Finanzamts. Bei gemeinschaftlichem Erwerb einer Wohnung ist davon auszugehen, dass jeder Miteigentümer die Anschaffungskosten entsprechend seinem Miteigentumsanteil getragen hat. Grundstücksorientierte Kosten wie Abschreibung, Grundsteuern, Versicherungen und Schuldzinsen können daher nur entsprechend den Miteigentumsanteilen zu Werbungskosten führen.

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

Aufwandsentschädigungen für

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

sind unter bestimmten Voraussetzungen bis zur Höhe von 2.400 € im Jahr steuerfrei.<sup>22</sup>

Eine Tätigkeit wird nach einem Urteil des Bundesfinanzhofs<sup>23</sup> nicht nebenberuflich ausgeübt, wenn sie als Teil einer Hauptleistung anzusehen ist. Dies ist der Fall, wenn für denselben Arbeitgeber eine weitere Beschäftigung ausgeübt wird, beide Tätigkeiten gleichartig sind und die Nebentätigkeit unter ähnlichen organisatorischen Bedingungen wie die Hauptleistung ausgeübt wird. Eine Steuerbefreiung kommt dann nicht in Betracht. Für die Befreiung ist es zudem schädlich, wenn der Steuerpflichtige mit der Nebentätigkeit eine ihm aus seinem Dienstverhältnis faktisch oder rechtlich obliegende Nebenpflicht erfüllt.

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

Privat Krankenversicherte können oft eine Beitragserstattung erhalten, indem sie einen Teil ihrer Krankheitskosten selbst tragen. Diese selbst getragenen Kosten können jedoch nicht als Beiträge zur Krankenversicherung im Rahmen des Sonderausgabenabzugs berücksichtigt werden. Mit dieser Entscheidung führt der Bundesfinanzhof<sup>24</sup> seine Rechtsprechung zur Kostentragung bei einem Selbstbehalt fort.

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

**Hinweis:** Übersteigen die selbst getragenen Krankheitskosten die zumutbare Belastung,<sup>25</sup> können sie möglicherweise aber als außergewöhnliche Belastung abziehbar sein.

<sup>20</sup> FG des Landes Sachsen-Anhalt, Beschl. v. 12.10.2017, 4 V 215/17, LEXinform 5020763.

<sup>21</sup> BFH, Ur t. v. 06.12.2017, VI R 41/15, DB 2018, S. 801, LEXinform 0950473.

<sup>22</sup> § 3 Nr. 26 EStG.

<sup>23</sup> BFH, Beschl. v. 11.12.2017, VI B 75/17, BFH/NV 2018, S. 337, LEXinform 5908681.

<sup>24</sup> BFH, Ur t. v. 29.11.2017, X R 3/16, LEXinform 0950894.

<sup>25</sup> § 33 Abs. 3 EStG.

## ***Einkünfte aus einem ruhenden Gewerbebetrieb stellen grundsätzlich gewerbliche Einkünfte dar***

Ist die Tätigkeit einer Kommanditgesellschaft den Einkünften aus Vermietung und Verpachtung zuzuordnen, sind die daraus resultierenden Einnahmen dennoch als gewerbliche Einkünfte zu qualifizieren, wenn die vermietete Immobilie dem Betriebsvermögen eines Gewerbebetriebs zuzuordnen ist. Denn ist dieser Gewerbebetrieb (noch) nicht aufgegeben, sondern nur unterbrochen, gehören die Einkünfte auf Grundlage dieses ruhenden Gewerbebetriebs dennoch zu den gewerblichen Einkünften.

Von einer Betriebsaufgabe ist nur dann auszugehen, wenn die bisher ausgeübte Tätigkeit aufgrund eines eindeutigen Entschlusses des Unternehmens, den Betrieb aufzugeben, endgültig eingestellt wird. Stellt das Unternehmen nur seine werbende gewerbliche Tätigkeit ein, führt das nicht zwangsläufig zu einer Betriebsaufgabe. Die Einstellung ist als Betriebsunterbrechung zu sehen und es ist von einem Fortbestand des Betriebs auszugehen.

(Quelle: Urteil des Bundesfinanzhofs<sup>26</sup>)

## ***Differenzbesteuerung für Reiseleistungen***

Im deutschen Umsatzsteuerrecht gibt es eine Sonderregelung für Reiseleistungen. Als Bemessungsgrundlage für die Umsatzsteuer gilt die Differenz zwischen Reiseerlösen und Reisevorleistungen. Voraussetzung für die Anwendung dieser Differenzbesteuerung ist, dass der die Leistung ausführende Unternehmer (Reisebüro) im eigenen Namen auftritt und Reisevorleistungen in Anspruch nimmt. Reisevorleistungen sind Leistungen Dritter, die dem Reisenden unmittelbar zugutekommen. Die Reiseleistung darf nicht für das Unternehmen des Leistungsempfängers bestimmt sein. Vielmehr ist die Sonderregelung derzeit auf Leistungen an private Endverbraucher beschränkt.

Der Gerichtshof der Europäischen Union<sup>27</sup> sieht das anders. Auch unternehmerisch in Anspruch genommene Reiseleistungen können der Differenzbesteuerung unterliegen. Die derzeitige deutsche Regelung widerspricht europäischem Recht und muss daher geändert werden.

Auch die Regelungen zur Ermittlung der umsatzsteuerpflichtigen Differenz sind europarechtswidrig. Deutschland gestattet den Reisebüros, Margen für bestimmte Gruppen von Reiseleistungen zu bilden oder die Marge sämtlicher unter die Sonderregelung fallender Reiseleistungen als Bemessungsgrundlage heranzuziehen. Auch das widerspricht den europäischen Vorgaben. Diese Vereinfachungen müssen daher künftig entfallen.

## ***Vorsteuerabzug: Angemessener Teil der Anschaffungskosten für einen teuren Pkw***

Vorsteuerbeträge für betrieblich veranlasste Aufwendungen sind insoweit nicht abzugsfähig, als sie unter das einkommensteuerliche Abzugsverbot fallen.<sup>28</sup> Nach einem Urteil des Finanzgerichts Berlin-Brandenburg<sup>29</sup> ist die Anschaffung eines teuren und schnellen Pkw nicht grundsätzlich unangemessen.<sup>30</sup> Das gilt selbst dann, wenn die Benutzung eines repräsentativen Wagens für den Geschäftserfolg keine Bedeutung hat. Repräsentationsgesichtspunkte sind lediglich ein Teil der Tatsachen, die bei der Beurteilung der Abzugsfähigkeit von Vorsteuerbeträgen abzuwägen und zu würdigen sind. Es kommt entscheidend auf die Sichtweise eines ordentlichen und gewissenhaften Unternehmers in der jeweiligen Situation an.

Im entschiedenen Fall hatte das Gericht die Vorsteuerbeträge zur Anschaffung eines über 200.000 € teuren Pkw nur eingeschränkt zum Abzug zugelassen. Entscheidend war, dass die Anschaffungskosten mehr als das Dreifache des Durchschnittsgewinns der letzten vier Jahre und mehr als 75 % eines durchschnittlichen Jahresumsatzes in einem Zeitraum von ebenfalls vier Jahren betragen. Außerdem war ein weiterer Pkw mit Anschaffungskosten von über 120.000 € im Betriebsvermögen vorhanden.

Das Finanzgericht hielt daher eine Beschränkung des Vorsteuerabzugs aus den Anschaffungskosten in einem Umfang von 100.000 € für angemessen.

<sup>26</sup> BFH, Urt. v. 09.11.2017, IV R 37/14, BFH/NV 2018, S. 367, LEXinform 0950133.

<sup>27</sup> EuGH, Urt. v. 08.02.2018, C-380/16, DStR 2018, S. 346, LEXinform 5215538.

<sup>28</sup> § 15 Abs. 1a Satz 1 UStG i. V. m. § 4 Abs. 5 und § 12 EStG.

<sup>29</sup> FG Berlin-Brandenburg, Urt. v. 13.09.2017, 7 K 7234/15, (rkr.), EFG 2018, S. 159, LEXinform 5020687.

<sup>30</sup> § 4 Abs. 5 Satz 1 Nr. 7 EStG.

### ***Billigkeitserlass von Nachzahlungszinsen bei freiwilliger Zahlung***

Eine Kapitalgesellschaft hatte während einer Betriebsprüfung freiwillige Körperschaftsteuerzahlungen für den Prüfungszeitraum entrichtet. Nach Abschluss der Betriebsprüfung erließ das Finanzamt geänderte Körperschaftsteuerbescheide und setzte Nachzahlungszinsen fest. Daraufhin beantragte die Gesellschaft für einen Teil der Nachzahlungszinsen im Zeitraum vom 30. April 2007 (Zahltag) bis zum 29. November 2010 (Tag des Wirksamwerdens der Steuerfestsetzung) – d. h. für 43 volle Monate – Erlass aus Billigkeitsgründen.

Das Finanzamt gab dem Antrag nur teilweise statt und ging unter Hinweis auf eine entsprechende Verwaltungsanweisung von einem Zinslauf von 42 Monaten aus.<sup>31</sup> Nach dieser Anweisung beginne der „fiktive Zinslauf“ erst am Tag nach der Zahlung.

Der Bundesfinanzhof<sup>32</sup> entschied, dass zur Ermittlung des Erlassbetrags für den Beginn des „fiktiven Zinslaufs“ der Tag der freiwilligen Zahlung einzubeziehen ist. Damit waren 43 Monate als Berechnungsgrundlage zutreffend.

### ***Zulässigkeit einer Umsatz- und Gewinnschätzung auf der Grundlage von Z-Bons aus Jahren nach dem Betriebsprüfungszeitraum***

Im Rahmen einer Betriebsprüfung waren prüfungsrelevante Unterlagen nicht vorgelegt und Auskünfte nicht erteilt worden. Mangels anderer Schätzungsmöglichkeiten griff das Finanzamt auf zwei Z-Bons zurück, die im Rahmen einer zur gleichen Zeit stattfindenden Durchsuchung der Steuerfahndung im Müll des geprüften Unternehmens gefunden wurden. Die aufgefundenen Z-Bons stammten aus einem dem Prüfungszeitraum um zwei Jahre nachfolgenden Jahr.

Das Finanzgericht Düsseldorf<sup>33</sup> schloss sich der vom Finanzamt gewählten Schätzungsmethode an. Demnach sei eine Schätzung der in den Streitjahren erzielten Verkaufserlöse anhand der durchschnittlichen Tageserlöse, abgeleitet aus den vorgefundenen Z-Bons, sachgerecht.

Der Bundesfinanzhof muss abschließend entscheiden.

### ***Ferienjobs sind für Schüler sozialversicherungsfrei***

Schüler können in den Ferien im Rahmen eines kurzfristigen Beschäftigungsverhältnisses unbegrenzt Geld verdienen, ohne sozialversicherungspflichtig zu werden. Voraussetzung dafür ist, dass die Dauer des Ferienjobs bei einer Arbeitswoche von mindestens fünf Tagen höchstens drei Monate beträgt. Bei einer Arbeitswoche unter fünf Tagen dürfen gesamt 70 Arbeitstage nicht überschritten werden. Eine geringfügige Beschäftigung liegt jedoch nicht mehr vor, wenn diese berufsmäßig ausgeübt wird und das Arbeitsentgelt 450 € im Monat übersteigt.<sup>34</sup>

Wird die Beschäftigung in einem Kalenderjahr über diesen kurzen Zeitraum hinaus fortgesetzt und ein Arbeitsentgelt von bis zu 450 € im Monat gezahlt, sind die Vorschriften für die sog. Minijobs anzuwenden.

**Beispiel:** Schüler Paul arbeitet erstmals in den Sommerferien vom 5. Juli bis 17. August 2018 montags bis freitags in einer Firma und erhält dafür ein Entgelt von insgesamt 1.000 €. Es entsteht keine Sozialversicherungspflicht, weil er nicht mehr als drei Monate arbeitet. Am 1. Oktober 2018 vereinbaren sie, dass Paul fortan für monatlich 450 € weiterarbeitet. Ab diesem Tag hat der Arbeitgeber pauschale Sozialversicherungsabgaben, Pauschalsteuer und Umlagen an die Minijob-Zentrale der Bundesknappschaft zu entrichten. Außerdem wird ein Arbeitnehmeranteil zur Rentenversicherung einbehalten, sofern Paul keine Befreiung von der Rentenversicherungspflicht beantragt.

**Hinweis:** Wegen weiterer zu beachtender Vorschriften (z. B. Gesetz zur Stärkung der Tarifautonomie) sollte eine Abstimmung mit dem Steuerberater erfolgen.

<sup>31</sup> Beispiele 14, 15 zu Nr. 70.1.2 AEAO zu § 233a AO.

<sup>32</sup> BFH, Urt. v. 31.05.2017, I R 92/15, BFH/NV 2018, S. 252, LEXinform 0950761.

<sup>33</sup> FG Düsseldorf, Urt. v. 24.11.2017, 13 K 3811/15, (Rev. eingel., Az. BFH: IV R 2/18), LEXinform 5020883, FG Düsseldorf, Urt. v. 24.11.2017, 13 K 3812/15, (Rev. eingel., Az. BFH: IV R 1/18), LEXinform 5020884.

<sup>34</sup> §§ 8 Abs. 1 Nr. 2 i. V. m. 115 SGB IV.

## ***Schenkungsteuer bei verdeckter Gewinnausschüttung an dem Gesellschafter nahestehende Personen***

Überhöhte Entgelte, die eine GmbH an eine ihrem Gesellschafter nahestehende Person zahlt und an deren vertraglicher Grundlage der Gesellschafter mitgewirkt hat, sind keine Schenkung der GmbH. Es kann sich aber ggf. um eine Schenkung des Gesellschafters handeln. Das hat der Bundesfinanzhof<sup>35</sup> in Änderung seiner Rechtsprechung entschieden.

Dadurch, dass der Gesellschafter bei dem Vertrag mitwirkt, verschafft er der ihm nahestehenden Person einen Vermögensvorteil. Er verfügt über seinen künftigen Anspruch auf Ausschüttung des Gewinns, indem er durch die überhöhte Zahlung das künftige Ausschüttungsvolumen der GmbH zu seinen Lasten mindert. Im Rahmen eines abgekürzten Zahlungswegs ermächtigt er die GmbH, die Zahlung direkt an die nahestehende Person zu leisten.

Im Verhältnis zwischen GmbH und Gesellschafter liegt eine verdeckte Gewinnausschüttung vor.

### ***Vermieter trägt Darlegungs- und Beweislast bei Betriebskostenabrechnung***

Stellt ein Vermieter extrem hohe Nachforderungen im Rahmen der Betriebskostenabrechnung, hat er für die erhobene Forderung den Beweis zu erbringen, dass die abgerechneten Kosten auch tatsächlich angefallen sind. Der Mieter muss den Nachforderungsbetrag nicht zahlen, wenn die ernsthafte Möglichkeit eines offensichtlichen Fehlers in der Abrechnung besteht. Dies hat der Bundesgerichtshof<sup>36</sup> entschieden.

In dem entschiedenen Fall sollte ein Mieter für seine Wohnung in einem Mehrfamilienhaus eine ungewöhnlich hohe Nachzahlung leisten. Er sollte angeblich fast die Hälfte der Heizenergie des gesamten Mehrfamilienhauses verbraucht haben, wobei seine Wohnung gerade einmal 13 % der gesamten Wohnfläche ausmachte. Der Mieter forderte die Vorlage der Ablesbelege der Verbrauchseinheiten für die übrigen Wohnungen und verweigerte die Nachzahlung. Der Vermieter verweigerte die Einsichtnahme in die Unterlagen und klagte auf Zahlung der Betriebskosten.

Nach Auffassung des Gerichts hat der Mieter zu Recht die Nachzahlung verweigert. Denn nicht der Mieter habe die Unrichtigkeit der Abrechnung darzulegen und zu beweisen, sondern der Vermieter deren Richtigkeit. Zudem sei der Mieter zur Zahlungsverweigerung berechtigt gewesen, da ihm die Abrechnungsunterlagen nicht vollständig zur Verfügung gestellt worden seien. Der Mieter habe das Recht, die erstellte Betriebskostenabrechnung des Vermieters zu prüfen und hierzu alle erforderlichen Unterlagen des Vermieters einzusehen, soweit dies zur sachgerechten Überprüfung erforderlich ist.<sup>37</sup>

### ***Laufzeit - Befristung Geschäftsraummiete, Vorsicht Schriftformfalle***

Im Gewerberaummietrecht können Zeitmietverträge ohne die Beschränkungen des § 575 BGB abgeschlossen werden und sind die Regel. Die allermeisten Verträge werden mit einer Festlaufzeit von mehr als einem Jahr abgeschlossen und enthalten oft auch Verlängerungsoptionen für den Mieter.

**Vorsicht:** Daraus resultiert eines der größten Praxisprobleme des Gewerberaummietrechts, die sog. Schriftformfalle, weil § 550 BGB gilt. Danach muss ein Vertrag, der länger als ein Jahr laufen soll, schriftlich abgeschlossen werden. Jede nicht ganz nebensächliche Abrede, die bei oder auch nach Abschluss des Vertrags getroffen wird und nicht dieser Form entspricht, macht den Vertrag ordentlich kündbar. Diese Rechtsfolge kann nicht, auch nicht durch Individualvereinbarung verhindert werden<sup>38</sup>

### ***Keine Aufwandsentschädigung für Mieter bei Wohnungsbesichtigung***

Will der Eigentümer einer Mietwohnung diese verkaufen, muss der Mieter eine Innenbesichtigung der Wohnung durch Kaufinteressenten dulden. Dafür darf er keine Aufwandsentschädigung verlangen. Begehrt er dennoch einen entsprechenden Ausgleich, ist eine solche Forderung aber kein Grund, den Mietvertrag zu kündigen. Diese Entscheidung hat das Amtsgericht Landsberg am Lech<sup>39</sup> getroffen.

Der Eigentümer einer Mietwohnung wollte diese verkaufen. Nachdem es bereits zu zwei Wohnungsbesichtigungen durch unterschiedliche Makler gekommen war, verlangte der Mieter für einen dritten Besichtigungstermin eine Aufwandsentschädigung von 75 € pro angefangene Stunde. Der Vermieter weigerte sich eine solche Entschädigung zu zahlen. Daraufhin verweigerte der Mieter weitere Besichtigungstermine. Der Vermieter mahnte den Mieter erfolglos ab und kündigte schließlich das Mietverhältnis. Da der Mieter nicht auszog, klagte der Vermieter auf Räumung der Wohnung.

Nach Auffassung des Gerichts war die Kündigung nicht gerechtfertigt. Einem Vermieter stehe grundsätzlich ein Besichtigungsrecht zu. Eine Aufwandsentschädigung könne der Mieter dafür jedoch nicht verlangen. Eine entsprechende Forderung des Mieters sei jedoch keine so schwere Pflichtverletzung, die eine Kündigung des Mietverhältnisses rechtfertige. Immerhin habe der Mieter zwei Besichtigungen mit erheblichem Zeitaufwand zugelassen.

<sup>35</sup> BFH, Urt. v. 13.09.2017, II R 54/15, BFH/NV 2018, S. 383, LEXinform 0950643.

<sup>36</sup> BGH, Urt. v. 07.02.2018, VIII ZR 189/17, LEXinform 0447797.

<sup>37</sup> § 556 Abs. 3 Satz 1 BGB.

<sup>38</sup> BGH, Urteil vom 27.09.2017, XII ZR 114/16

<sup>39</sup> AG Landsberg am Lech, Urt. v. 06.02.2017, 3 C 701/16, WuM 2017, S. 536, LEXinform 5215559.