



## Mandanten-Informationsbrief August 2017

Liebe Mandantin, lieber Mandant,

auch im vergangenen Monat hat sich rund um Steuern, Recht und Betriebswirtschaft einiges getan. Über die aus unserer Sicht wichtigsten Neuregelungen und Entscheidungen halten wir Sie mit unseren Mandanteninformationen gerne auf dem Laufenden. Zögern Sie nicht, uns auf einzelne Punkte anzusprechen, wir beraten Sie gerne!

### Inhalt

#### 1. Privatbereich:

- 1.1 Behinderten-Pauschbetrag: Ist eine hälftige Übertragung bei der Einzelveranlagung von Ehegatten möglich?
- 1.2 Gesundheitsvorsorge: Sensibilisierungswoche ist nicht steuerfrei
- 1.3 Zivilprozesskosten: Sind sie außergewöhnliche Belastungen oder nicht?
- 1.4 Modernisierung = höhere Miete? Das muss nicht zwingend so sein

#### 2. Unternehmer und Freiberufler:

- 2.1 Erlaubte Nebentätigkeit: Eine fristlose Kündigung ist unwirksam
- 2.2 Arzt in Weiterbildung: Befristung des Arbeitsvertrags nur unter bestimmten Voraussetzungen möglich
- 2.3 Umstrukturierungen: Wann darf die Steuerbegünstigung bei der Grunderwerbsteuer gewährt werden?
- 2.4 Unentgeltliche Übertragung: Bei Vorbehaltsnießbrauch nicht mehr steuerneutral
- 2.5 Betriebliche Nutzung einer Ehegatten-Immobilie: Auf die richtige Vertragsgestaltung kommt es an
- 2.6 Geschenke an Geschäftsfreunde: 35 EUR-Grenze gilt auch für die übernommene Steuer
- 2.7 Rückwirkendes Ereignis: Was gilt bei der Rückabwicklung eines nicht komplett erfüllten Vertrags?

#### 3. GmbH-Gesellschafter/-Geschäftsführer:

- 3.1 Übertragung eines Mitunternehmeranteils: Echte oder unechte Realteilung?
- 3.2 GmbH: Warum die Einlage ordnungsgemäß erbracht und dokumentiert werden sollte

# 1. Privatbereich

## 1.1 Behinderten-Pauschbetrag: Ist eine hälftige Übertragung bei der Einzelveranlagung von Ehegatten möglich?

Ist bei der Einzelveranlagung von Ehegatten die Übertragung des hälftigen Behinderten-Pauschbetrags eines Ehegatten auf den anderen Ehegatten zulässig? Das Thüringer Finanzgericht meint Ja.

### Hintergrund

Der verheiratete Kläger beantragte für das Jahr 2014 die Einzelveranlagung und – übereinstimmend mit seiner Ehefrau – die Aufteilung von Sonderausgaben und außergewöhnlichen Belastungen.

Bei der hälftigen Berücksichtigung des Behinderten-Pauschbetrags der Ehefrau bei dem Ehemann machte das Finanzamt jedoch nicht mit. Denn eine hälftige Aufteilung des Behinderten-Pauschbetrags ist nach aktueller Rechtslage nicht möglich.

### Entscheidung

Die Klage hatte Erfolg. Das Finanzgericht entschied, dass der Kläger und seine Ehefrau dazu berechtigt sind, den hälftigen Behinderten-Pauschbetrag der Ehefrau auf den Kläger zu übertragen. Im Gesetz ist geregelt, dass Sonderausgaben und außergewöhnliche Belastungen demjenigen Ehegatten zugerechnet werden, der die Aufwendungen wirtschaftlich getragen hat. Abweichend davon werden sie auf übereinstimmenden Antrag der Ehegatten jeweils zur Hälfte abgezogen. Diesen Antrag hatten der Kläger und seine Ehefrau vorliegend gestellt.

## 1.2 Gesundheitsvorsorge: Sensibilisierungswoche ist nicht steuerfrei

Die Kosten einer sog. Sensibilisierungswoche, die der allgemeinen Gesundheitsvorsorge dient und keinen Bezug zu berufsspezifischen Erkrankungen hat, kann ein Arbeitgeber nicht komplett steuerfrei übernehmen. Steuerfrei bleibt nur der Freibetrag für Gesundheitszuschüsse, der Rest ist steuerpflichtig.

### Hintergrund

Der Arbeitgeber bot seinen Arbeitnehmern die Teilnahme an einwöchigen Seminaren an. Diese Sensibilisierungswochen sollten die Beschäftigungs- und Leistungsfähigkeit sowie die Motivation in der Belegschaft erhalten. Die Teilnahme stand sämtlichen Mitarbeitern offen. Der Arbeitgeber übernahm die Kosten von 1.300 EUR pro Person, im Gegenzug mussten die teilnehmenden Arbeitnehmer die Fahrtkosten übernehmen und eigenes Zeitguthaben oder Urlaubstage aufbrauchen.

Das Finanzamt stufte die Kostenübernahme durch den Arbeitgeber als steuerpflichtigen Arbeitslohn ein. Der Arbeitgeber war dagegen der Auffassung, dass das Seminar im ganz überwiegend eigenbetrieblichen Interesse angeboten wurde und die übernommenen Kosten deshalb keinen Arbeitslohn darstellen.

### Entscheidung

Das Finanzgericht folgte der Ansicht des Finanzamts und entschied, dass der Kostenersatz anlässlich der Sensibilisierungswochen zu Recht als Arbeitslohn eingestuft worden war. Am Arbeitslohncharakter von zugewandten Vorteilen fehlt es, wenn diese im ganz überwiegenden eigenbetrieblichen Interesse des Arbeitgebers gewährt werden und das Ausmaß der Bereicherung für den Arbeitnehmer deutlich in den Hintergrund tritt. Ein eigenbetriebliches Interesse überwiegt in der Regel bei Maßnahmen zur Vermeidung berufsbedingter Krankheiten. Eine solche Ausrichtung konnte das Finanzgericht bei den Sensibilisierungswochen jedoch nicht erkennen. Im Gegenteil, bei den Seminaren handelte es sich um allgemeine gesundheitspräventive Maßnahmen. Hierfür sprachen insbesondere das vorgelegte Prospektmaterial und das Wochenprogramm der Seminare.

## 1.3 Zivilprozesskosten: Sind sie außergewöhnliche Belastungen oder nicht?

Die Kosten eines Zivilprozesses können grundsätzlich nicht als außergewöhnliche Belastungen abgesetzt werden. Das gilt auch für Fragen des Unterhalts und den Umgang mit den Kindern. Seine bisherige Rechtsprechung bestätigte der Bundesfinanzhof mit diesem Urteil.

### Hintergrund

Die Kläger waren Eheleute, die aufgrund verschiedener rechtlicher Fragen zivilrechtliche Auseinandersetzungen mit dem jeweiligen Ehepartner aus einer ersten geschiedenen Ehe hatten. Insbesondere wurde über Unterhalt und den Umgang mit Kindern gestritten. In den Einkommensteuererklärungen machten die Kläger Gerichts- und Anwaltskosten sowie weitere Aufwendungen im Zusammenhang mit den Rechtsstreitigkeiten als außergewöhnliche Belastungen geltend. Diese erkannte das Finanzamt aber nur zu einem sehr geringen Teil an. Das Finanzgericht zeigte sich deutlich großzügiger und ließ einen überwiegenden Teil der Kosten zum Abzug zu.

### Entscheidung

Der Bundesfinanzhof hob jedoch die Entscheidung des Finanzgerichts auf und versagte den Abzug der Prozesskosten als außergewöhnliche Belastungen.

Außergewöhnliche Belastungen sind nur dann anzuerkennen, wenn einem Steuerpflichtigen zwangsläufig größere Aufwendungen als der überwiegenden Anzahl der Steuerpflichtigen gleicher Einkommensverhältnisse, gleicher Vermögensverhältnisse und gleichen Familienstands erwachsen.

Es muss sich also um Kosten handeln, denen sich der Steuerpflichtige aus rechtlichen, tatsächlichen oder sittlichen Gründen nicht entziehen kann. Darüber hinaus müssen die Aufwendungen im Einzelfall notwendig und angemessen sein. Bei den Kosten eines Zivilprozesses ist davon normalerweise nicht auszugehen. Nur wenn die Kosten existenziell wichtige Bereiche oder den Kernbereich des menschlichen Lebens berühren, kommt ein Abzug als außergewöhnliche Belastungen in Betracht. Diese Voraussetzungen waren im vorliegenden Fall aber nicht erfüllt.

## 1.4 Modernisierung = höhere Miete? Das muss nicht zwingend so sein

Nur weil ein Vermieter eine Wohnung modernisiert, kann er nicht einfach eine höhere Miete verlangen. Um mehr Miete zu bekommen, muss er vielmehr eine Modernisierungsmieterhöhung geltend machen.

### Hintergrund

Im Juni 2009 kündigten die Vermieter zahlreicher Wohnungen an, dass die Versorgung mit Wärme und Warmwasser von Öleinzelnöfen und Boilern auf eine zentrale Heizungsanlage umgestellt werden soll und dass eine Mieterhöhung von 76 EUR monatlich zu erwarten ist.

Im Dezember 2009 erschien einer der Vermieter in der Wohnung und vereinbarte mit einem Mieter u. a. eine Mieterhöhung um 60 EUR monatlich.

Von Juli 2010 bis Oktober 2012 zahlte der Mieter die um 60 EUR monatlich erhöhte Miete. Im November 2012 jedoch widerrief er sein Einverständnis mit der Mieterhöhung. Gleichzeitig verlangte er die Rückzahlung der Erhöhungsbeträge von insgesamt 1.680 EUR.

### Entscheidung

Der Bundesgerichtshof gab dem Mieter recht und entschied, dass der Vermieter die Erhöhungsbeträge zurückzahlen muss.

Weil der Vermieter als Unternehmer den Mieter als Verbraucher in seiner Privatwohnung aufgesucht hat, handelt es sich bei der Vereinbarung um ein Haustürgeschäft. Gegen dieses stand dem Mieter ein Widerrufsrecht zu, dessen Frist allerdings nicht lief, da der Vermieter den Mieter nicht über sein Widerrufsrecht belehrt hatte. Der Mieter hat die Modernisierungsvereinbarung also fristgerecht und wirksam widerrufen. Infolgedessen kann er die gezahlten Erhöhungsbeträge zurückfordern.

Zwar hätten die Vermieter nach der Modernisierung eine höhere Miete beanspruchen können. Dazu hätten sie aber eine Modernisierungsmieterhöhung aussprechen müssen, in Textform unter Darlegung der entstandenen Kosten. Ohne eine solche Mieterhöhungserklärung schuldet der Mieter keine höhere Miete. Das gilt auch dann, wenn durch die Modernisierung der Wohnwert steigt.

## 2. Unternehmer und Freiberufler

### 2.1 Erlaubte Nebentätigkeit: Eine fristlose Kündigung ist unwirksam

Mit einer Nebentätigkeit sollte man es nicht übertreiben – sonst droht Ärger mit dem Arbeitgeber. Allerdings ist eine fristlose Kündigung ohne vorherige Abmahnung nicht zulässig.

#### Hintergrund

Die Klägerin war seit 2004 bei der Rechtsanwaltskammer als Geschäftsführerin beschäftigt. Im Arbeitsvertrag war vereinbart, dass sie eine Rechtsanwaltskanzlei führen und Veröffentlichungen und Vorträge mit Zustimmung der Rechtsanwaltskammer tätigen darf.

Der Arbeitgeber warf der Klägerin vor, seine Ressourcen für die Nebentätigkeiten in unzulässiger Weise in Anspruch genommen zu haben und kündigte das Arbeitsverhältnis mit Schreiben vom 5.11.2015 fristlos, hilfsweise fristgerecht zum 30.6.2016.

#### Entscheidung

Die Kündigungsschutzklage der Geschäftsführerin hatte Erfolg. Zum einen war der Klägerin erlaubt gewesen, die Arbeitskräfte der Rechtsanwaltskammer für Vorträge und Veröffentlichungen zu nutzen. Diese Rechtfertigung konnte der Arbeitgeber nicht widerlegen. Zum anderen übte die Klägerin ihre umfangreiche Nebentätigkeit als Anwältin offen und transparent aus. Diese bezog sich auch auf berufsspezifische Themen, die Teil ihrer Tätigkeit als Hauptgeschäftsführerin waren.

Da der Klägerin die Nebentätigkeit erlaubt war, bedurfte es nach Auffassung des Gerichts vor der Kündigung einer Abmahnung. Dies gilt auch für den Fall, dass sie in einem zu großen Umfang auf die Ressourcen des Arbeitgebers zurückgegriffen haben sollte.

Die übrigen Vorwürfe der Rechtsanwaltskammer rechtfertigen in den Augen des Gerichts ebenfalls keine fristlose Kündigung.

### 2.2 Arzt in Weiterbildung: Befristung des Arbeitsvertrags nur unter bestimmten Voraussetzungen möglich

Kann ein Arbeitgeber keine Weiterbildungsplanung darlegen, ist die Befristung eines Arbeitsverhältnisses für eine Ärztin in Weiterbildung unwirksam.

#### Hintergrund

Die Klägerin war als Fachärztin für Innere Medizin angestellt. Der Arbeitsvertrag war für die Zeit vom 1.7.2012 bis 30.6.2014 befristet. In dieser Zeit wollte die Klägerin die Anerkennung für den Schwerpunkt "Gastroenterologie" erwerben. Allerdings bemängelte die Klägerin, dass ihr nicht genügend Möglichkeiten zur Weiterbildung geboten werden, was zu Meinungsverschiedenheiten mit dem Arbeitgeber führte. Schließlich weigerte sich der Arbeitgeber, das Arbeitsverhältnis mit der Ärztin zu verlängern, damit diese ihre Weiterbildung beenden konnte. Die Klägerin begehrt die Feststellung, dass das Arbeitsverhältnis aufgrund der Befristung nicht geendet hat.

#### Entscheidung

Ihre Klage hatte Erfolg. Das Bundesarbeitsgericht erklärte die Befristung für unwirksam. Denn es war für die Richter nicht erkennbar, ob im Zeitpunkt der Befristungsvereinbarung die Prognose gerechtfertigt war, dass eine zeitlich und inhaltlich strukturierte Weiterbildung die Beschäftigung der Arbeitnehmerin prägen würde. Diese Prognose ist also der wesentliche Teil des Sachgrundes für eine Befristung.

Zumindest hätte der Arbeitgeber angeben müssen, welches Weiterbildungsziel mit welchem nach der anwendbaren Weiterbildungsordnung vorgegebenen Weiterbildungsbedarf für die befristet beschäftigte Ärztin angestrebt wurde. Dafür hätte er zumindest grob umreißen müssen, welche erforderlichen Weiterbildungsinhalte in welchem zeitlichen Rahmen vermittelt werden sollten. Dies war hier nicht der Fall.

## 2.3 Umstrukturierungen: Wann darf die Steuerbegünstigung bei der Grunderwerbsteuer gewährt werden?

Verschafft die Steuerbegünstigung für Umstrukturierungen im Konzern einen unzulässigen selektiven Vorteil? Der Bundesfinanzhof meint Nein, legt die Frage aber zur Sicherheit dem Europäischen Gerichtshof vor.

### Hintergrund

Die A-AG hielt 100 % der Anteile an ihrer Tochtergesellschaft T-GmbH. Diese war Alleingesellschafterin der E-GmbH. Im Jahr 2012 übertrug die T-GmbH ihr Vermögen als Ganzes inklusive Grundstücke auf die A-AG. Durch diese Verschmelzung durch Aufnahme erlosch die T-GmbH und die A-AG war seitdem Alleingesellschafterin der E-GmbH.

Das Finanzamt wertete den Übergang der Grundstücke auf die A-AG als einen Erwerbsvorgang, der der Grunderwerbsteuer unterliegt. Die Steuerbegünstigung, nach der für bestimmte steuerbare Erwerbe aufgrund einer Umwandlung (z. B. Verschmelzung) die Grunderwerbsteuer nicht erhoben wird, wenn an der Umwandlung ein herrschendes Unternehmen und eine abhängige Gesellschaft beteiligt sind und die Beteiligung i. H. v. mindestens 95 % innerhalb von 5 Jahren vor und nach der Umwandlung besteht, gewährte das Finanzamt nicht.

Das Finanzgericht gab der Klage statt und bewilligte die Steuerbegünstigung.

### Entscheidung

Der Bundesfinanzhof sieht die Voraussetzungen für die Steuerbegünstigung ebenfalls als erfüllt an und legt die Vorschrift, deren Zweck darin besteht, Umstrukturierungen zu erleichtern, weit aus. Die 5-Jahresfristen können nach Ansicht der Richter nur maßgebend sein, soweit sie aufgrund der Umwandlung auch eingehalten werden können. Die Steuerbegünstigung ist zu gewähren, auch wenn nach der Verschmelzung die Beteiligung an der abhängigen Gesellschaft nicht mehr besteht und die Frist gerade wegen der Verschmelzung nicht eingehalten werden kann. Vorliegend konnte die A-AG die Frist bezüglich der Beteiligung an der T-GmbH wegen der Beendigung der T-GmbH nicht einhalten.

Der Bundesfinanzhof hegt jedoch Zweifel, ob die Steuerbegünstigung eine unionsrechtlich verbotene Beihilfe darstellt. Wenn eine Umstrukturierung innerhalb eines Konzerns nicht mittels Umwandlung, sondern durch andere Maßnahmen durchgeführt wird, fällt dies nicht unter die Steuerbegünstigung. Darüber hinaus ist ein Unternehmen von der Steuerbegünstigung ausgeschlossen, wenn es vor der Umwandlung nicht 5 Jahre an der abhängigen Gesellschaft beteiligt war. Das könnten Indizien dafür sein, dass die Beschränkung auf Umwandlungen selektiv ist. Insgesamt sieht der Bundesfinanzhof aber die Steuerbegünstigung nicht als selektive Beihilfe an. Die Entscheidung des Finanzgerichts wäre danach rechtmäßig und die Revision des Finanzamts unbegründet.

Der Bundesfinanzhof trifft keine Entscheidung in der Sache, sondern legt die Problematik dem Europäischen Gerichtshof vor.

## 2.4 Unentgeltliche Übertragung: Bei Vorbehaltsnießbrauch nicht mehr steuerneutral

Unter bestimmten Voraussetzungen kann ein Betrieb steuerneutral übertragen werden. Das gilt allerdings nicht, wenn die wesentliche Betriebsgrundlage aufgrund eines vorbehaltenen Nießbrauchs vom Übertragenden weiterhin gewerblich genutzt wird. In diesem Fall liegt keine gewinnneutrale Betriebsübertragung vor.

### Hintergrund

M ist Eigentümerin eines bebauten Grundstücks. In dem Gebäude befinden sich eine Gaststätte sowie vermietete Wohnungen und Büros. Die Einkünfte aus der Verpachtung der Gaststätte erklärte sie als gewerbliche Einkünfte. Im Jahr 2005 übertrug M das Grundstück unter Vorbehalt eines Nießbrauchsrechts unentgeltlich auf ihren Sohn S und behandelte die Einkünfte aus der Verpachtung für dieses Jahr weiterhin als laufende gewerbliche Einkünfte. Da es sich bei dem Grundstück um die einzige wesentliche Betriebsgrundlage handelte, kam das Finanzamt zu dem Ergebnis, dass die Übertragung zu einer Betriebsaufgabe führte und deshalb ein Aufgabegewinn entstand. Ab der Übertragung erzielte M Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung. Dieser Auffassung folgte das Finanzgericht und wies die Klage der M ab.

## **Entscheidung**

Der Bundesfinanzhof bestätigte das Finanzgerichtsurteil.

Zwar kann auch ein ruhender, verpachteter und noch nicht aufgebener Betrieb Gegenstand einer gewinnneutralen Betriebsübertragung sein. Die entsprechende Regelung setzt allerdings zusätzlich voraus, dass der Übertragende seine bisherige gewerbliche Tätigkeit einstellt. Daran fehlt es hier. Denn M verpachtete bzw. vermietete die einzige wesentliche Betriebsgrundlage, das Grundstück, aufgrund des ihr vorbehaltenen Nießbrauchs weiterhin selbst.

Die wirtschaftliche Einheit, die bewahrt werden soll, ist untrennbar mit der Tätigkeit des Betriebsinhabers verbunden. Ist der frühere Betriebsinhaber weiterhin unter Einsatz des übertragenen Betriebsvermögens tätig, kann daher die wirtschaftliche Einheit nicht übergegangen sein. Behält sich der Eigentümer den Nießbrauch vor, ist damit – solange der Nießbrauch besteht – die wirtschaftliche Einheit nicht gegeben und der Grund für eine steuerneutrale Betriebsübertragung nicht erfüllt. Dementsprechend handelt es sich bei der Übertragung des Grundstücks um eine gewinnrealisierende Entnahme, die zur Aufdeckung der stillen Reserven führt.

## **2.5 Betriebliche Nutzung einer Ehegatten-Immobilie: Auf die richtige Vertragsgestaltung kommt es an**

Nutzt ein Ehegatte einen Teil eines Gebäudes, das dem anderen Ehegatten gehört, kann der Nichteigentümer-Ehegatte nur dann die Abschreibung geltend machen, wenn er die Anschaffungskosten getragen hat.

### **Hintergrund**

Die Eheleute erwarben gemeinschaftlich ein bebautes Grundstück. Zins und Tilgung des Darlehens, das die Ehefrau F aufgenommen hatte, wurden von einem gemeinsamen Konto gezahlt. Dieses wurde als Oder-Konto, also als Gemeinschaftskonto mit Einzelverfügungsbefugnis, geführt. Nach dem Erwerb des Grundstücks teilten die Eheleute das Anwesen in Wohnungseigentum auf. Das Erdgeschoss stand im Alleineigentum der F. Sie vermietete es zur betrieblichen Nutzung an den Ehemann M.

M machte die auf das Darlehen gezahlten Schuldzinsen, Absetzung für Abnutzung und Erhaltungsaufwendungen für die betrieblich genutzten Räume als Betriebsausgaben geltend, was das Finanzamt ablehnte. Das Finanzgericht gab der Klage statt und entschied, dass M die Aufwendungen wirtschaftlich selbst getragen hat. Dagegen wendet sich das Finanzamt mit seiner Revision.

### **Entscheidung**

Der Bundesfinanzhof folgte nicht dem Urteil des Finanzgerichts, sondern entschied, dass M keine Absetzung für Abnutzung für das betrieblich genutzte Erdgeschoss als Betriebsausgaben geltend machen kann, da er diese Aufwendungen nicht getragen hat.

Das Finanzierungsdarlehen für das Gebäude wurde allein von F aufgenommen. Zahlungen zur Tilgung und für Zinsen von einem gemeinsamen Konto der Ehegatten werden jeweils für Rechnung desjenigen geleistet, der den Betrag schuldet, soweit keine besonderen Vereinbarungen getroffen wurden. Keine Rolle spielt, aus welchen Mitteln das Guthaben stammt. Danach handelt es sich bei den Zahlungen von dem gemeinsamen Konto um Aufwendungen der F. Die Zahlungen wurden für ihre Rechnung geleistet, da sie allein zur Rückzahlung verpflichtet war.

Auch die von M geltend gemachten Schuldzinsen können nicht als Betriebsausgaben berücksichtigt werden. Denn diese wurden ebenfalls vom gemeinsamen Oder-Konto gezahlt und somit auf Rechnung der F als Darlehensschuldnerin geleistet.

## 2.6 Geschenke an Geschäftsfreunde: 35-EUR-Grenze gilt auch für die übernommene Steuer

Wer einem Geschäftsfreund ein Geschenk macht und die dafür fällige pauschale Steuer übernimmt, sollte aufpassen: Denn die Übernahme der Steuer gilt ebenfalls als Geschenk, für das die Höchstgrenze von 35 EUR gilt. Wird diese überschritten, ist gar nichts mehr abziehbar.

### Hintergrund

Der Kläger war als Konzertveranstalter tätig und verteilte Freikarten an Geschäftspartner. Bei einer Außenprüfung stellte das Finanzamt fest, dass K für diese Freikarten keine Pauschalierung vorgenommen hatte. Den entsprechenden Steuerbetrag entrichtete er nachträglich und machte ihn als Betriebsausgaben geltend. Das Finanzamt gewährte den Betriebsausgabenabzug jedoch nicht. Das Finanzgericht war der Ansicht, dass mit der Übernahme der Steuer der Unternehmer dem Beschenkten einen weiteren Vorteil zuwendet, und wies die Klage ab.

### Entscheidung

Der Bundesfinanzhof bestätigte das Urteil des Finanzgerichts und kam ebenfalls zu dem Ergebnis, dass in der übernommenen Steuer ein weiteres Geschenk zu sehen ist.

Grundsätzlich gilt: Aufwendungen für Geschenke an Personen, die nicht Arbeitnehmer des Steuerpflichtigen sind, dürfen den Gewinn nicht mindern, wenn die Anschaffungskosten oder Herstellungskosten der im Wirtschaftsjahr zugewendeten Gegenstände insgesamt 35 EUR übersteigen. Dieser Betrag war im vorliegenden Fall mit dem Wert der Freikarte zuzüglich der Pauschalsteuer überschritten.

Übt der Schenkende sein Pauschalierungswahlrecht aus, wird er Schuldner der pauschalen Einkommensteuer. Der Empfänger muss dann den Wert des Geschenks nicht mehr selbst versteuern. In dieser Befreiung von der Einkommensteuerschuld liegt ein vermögenswerter Vorteil, den der Zuwendende dem Empfänger verschafft, und zwar zusätzlich zu dem pauschal besteuerten Geschenk.

Betrieblich veranlasste Geschenke dienen dazu, das Ansehen des Zuwendenden zu stärken oder eine Geschäftsbeziehung zu pflegen bzw. anzubahnen. Diese Zwecke würden vereitelt, wenn der Empfänger die entsprechende Steuer aufzubringen hätte. Es ist deshalb gerechtfertigt, das Geschenk und auch geschenkte Steuer zusammen zu betrachten und gleich zu behandeln.

## 2.7 Rückwirkendes Ereignis: Was gilt bei der Rückabwicklung eines nicht komplett erfüllten Vertrags?

Eine Rückabwicklung eines Vertrags, der nicht komplett erfüllt ist, gilt nun als rückwirkendes Ereignis. Dies hat der Bundesfinanzhof entschieden und damit seine bisherige Rechtsprechung geändert.

### Hintergrund

Der Ehemann M der Klägerin war an mehreren Kapitalgesellschaften wesentlich beteiligt. Im Jahr 1998 verkaufte er die Anteile an eine andere Kapitalgesellschaft, bis auf einen. Der Kaufpreis wurde gestundet. Im Jahr 2001 vereinbarten die Vertragsparteien die Rückabwicklung sämtlicher Verträge. In den Jahren 2002 und 2004 erhielt M Ausschüttungen aus dem steuerlichen Einlagekonto einer GmbH. Als M verstarb, verkaufte die Klägerin die Anteile an den Kapitalgesellschaften im Jahr 2006. Aus dieser Veräußerung erklärte sie einen Gewinn von 1.887 TEUR, während die Veräußerung aus dem Jahr 1998 nach der Rückabwicklung steuerlich nicht mehr erfasst und die Zahlungen aus dem Einlagekonto 2004 nicht erklärt wurden.

Das Finanzamt war jedoch der Ansicht, dass die Veräußerungsgewinne der Klägerin unter Berücksichtigung der historischen Anschaffungskosten zu ermitteln sind, da die Rückabwicklung der Verträge auf den Zeitpunkt der Veräußerung 1998 zurückwirkt. Dementsprechend setzte es einen Veräußerungsgewinn von 3.536 TEUR für 2004 und von 10.197 TEUR für 2006 fest. Einspruch und Klage vor dem Finanzgericht blieben ohne Erfolg.

### Entscheidung

Und auch der Bundesfinanzhof entschied zuungunsten der Klägerin. Die Klägerin hat in den Jahren 2004 und 2006 steuerbare Vorgänge verwirklicht, da die Rückzahlung aus dem steuerlichen Einlagekonto und die Veräußerung von Anteilen an den Kapitalgesellschaften steuerpflichtig waren. Als Veräußerungsgewinn ist dabei der Betrag anzusetzen, um den der Veräußerungspreis nach Abzug der Veräußerungskosten die Anschaffungskosten übersteigt.

Anschaffungskosten sind alle die Aufwendungen, die geleistet werden, um einen Vermögensgegenstand zu erwerben. Im vorliegenden Fall ist noch zu berücksichtigen, dass der erste Vertrag von 1998 niemals vollständig erfüllt wurde. Die vereinbarte Rückabwicklung der Verträge 2001 ist deshalb als ein materiell rückwirkendes Ereignis zu behandeln. Dieses wirkt in das Jahr 1998 zurück und löst keinen neuen Anschaffungsvorgang im Jahr 2001 aus.

## 3. GmbH-Gesellschafter/-Geschäftsführer

### 3.1 Übertragung eines Mitunternehmeranteils: Echte oder unechte Realteilung?

Sowohl bei der Auflösung der Mitunternehmerschaft und Verteilung des Betriebsvermögens – also der echten Realteilung – als auch bei dem Ausscheiden eines Mitunternehmers unter Mitnahme mitunternehmerischen Vermögens – unechte Realteilung – gelten die Grundsätze der Realteilung.

#### Hintergrund

Der Vater V und sein Sohn S waren Gesellschafter der A-GmbH & Co. KG, und zwar zu 90 % bzw. 10 %. Die A-GmbH war Komplementärin zu 0 %. Gegenstand dieser KG war die Aufstellung von Spielautomaten. Als sie im Jahr 2005 aufgelöst wurde, übernahm S den überwiegenden Teil des Betriebsvermögens und führte den Betrieb der KG als Einzelunternehmen fort. Dagegen übernahm V u. a. ein Grundstück und stellte es der C-GmbH & Co. KG zur Verfügung. An dieser KG, die ebenfalls im Spielautomatengeschäft tätig war, war er beteiligt.

Während das Finanzamt den Vorgang als Sachwertabfindung eines ausscheidenden Gesellschafters behandelte, da V seinen Mitunternehmeranteil entgeltlich auf S übertragen und daraus einen Veräußerungsgewinn erzielt hatte, bejahte das Finanzgericht eine gewinnneutrale Realteilung.

#### Entscheidung

Der Bundesfinanzhof folgt der Auffassung des Finanzgerichts und wendet die Regelungen der Realteilung an. Diese finden nach Ansicht der obersten Steuerrichter nicht nur bei einer vollständigen Auflösung der Mitunternehmerschaft und Verteilung des Betriebsvermögens (echte Realteilung) Anwendung. Sie gelten auch, wenn mindestens ein Mitunternehmer unter Mitnahme von mitunternehmerischem Vermögen aus einer zwischen den übrigen Mitunternehmern fortbestehenden Mitunternehmerschaft ausscheidet (unechte Realteilung).

Da die A-GmbH & Co. KG durch Beschluss von V und S aufgelöst und im Wege der Naturalteilung auseinandergesetzt wurde, kommt hier nur eine echte Realteilung in Betracht. Denn die A-GmbH & Co. KG hat ihren Betrieb aufgegeben, weil V und S deren Auflösung beschlossen haben. Die Auflösung einer Mitunternehmerschaft führt zur Aufgabe des Betriebs und es entfällt der Erwerbszweck der Gesellschaft. Im Übrigen waren auch die übrigen Voraussetzungen einer echten Realteilung gegeben, insbesondere wurden im Zuge der Auseinandersetzung einzelne Wirtschaftsgüter in das jeweilige Betriebsvermögen der einzelnen Mitunternehmer übertragen.

### 3.1 GmbH: Warum die Einlage ordnungsgemäß erbracht und dokumentiert werden sollte

Eine Einlagenleistung sollte unbedingt sorgfältig dokumentiert werden. Sonst besteht für den Gesellschafter die Gefahr, dass er auch noch Jahre später die Einlage noch einmal erbringen muss.

#### Hintergrund

Eigentlich war unstrittig, dass ein Gesellschafter eine Zahlung auf die Stammeinlage an die GmbH geleistet hatte. Diese war allerdings für einen Zeitraum von 2,5 Jahren in der Handkasse der GmbH verblieben. Und der Gesellschafter konnte nicht nachweisen, dass es hierfür einen in dem Geschäftsbetrieb liegenden Grund gegeben hatte. So kam es, dass der Insolvenzverwalter der GmbH von dem Gesellschafter verlangte, dass er seine Einlageschuld noch einmal erbringt. Er vertrat dabei die Ansicht, dass der Gesellschafter die Zahlung nicht "zur freien Verfügung der Gesellschaft" geleistet hatte und die Einlageschuld somit nicht erfüllt worden war.

#### Entscheidung

Das Oberlandesgericht gab dem Insolvenzverwalter grundsätzlich recht. Es entschied, dass für den Fall, dass die Stammeinlage von dem Geschäftskonto in die Handkasse überführt und dort über mehrere Jahre hinweg belassen wird, zu erheblichen Zweifeln an der freien Verfügbarkeit der geleisteten Einlage für den Geschäftsbetrieb der GmbH führt.

Jedoch besteht für den Gesellschafter die Möglichkeit des Nachweises, dass seine Zahlung in der Handkasse auch verwendet wurde. Dieser Nachweis kann z. B. durch das Zeugnis eines für die Gesellschaft beauftragten Steuerberaters geführt werden.



## Beratungsangebot

Die vorstehenden Ausführungen und Beiträge sind nach bestem Wissen und Kenntnisstand verfasst worden. Es handelt sich nicht um abschließende Informationen und ersetzt keine Beratung. Eine Haftung für den Inhalt dieses Informationsbriefs kann daher nicht übernommen werden.

Wir analysieren individuell Ihre persönliche Situation, zeigen Ihnen Vor- und Nachteile auf und geben Ihnen Gestaltungsempfehlungen. Bitte schauen Sie dazu auch auf [www.skp-steuerberater.com](http://www.skp-steuerberater.com).

Teilen Sie uns bitte mit, wenn Sie in Zukunft von uns keine weiteren Informationen mehr erhalten wollen!

*Sie haben noch Fragen? Bitte zögern Sie nicht uns anzusprechen, wir beraten Sie gerne.*

**WIR sind gerne für SIE da!**

**IHR**

**SKP-Team**

## Anfahrtsbeschreibung

Liebe Mandanten,

damit Sie uns bei Ihrem nächsten Besuch gut erreichen, beachten Sie bitte, dass sich unsere Parkplätze in der Sachsenstraße (Einbahnstraße) befinden. Die Sachsenstraße ist über die Heinrich-Wieland-Allee zu erreichen.

