

# JU-STEUERBERATUNGSGESELLSCHAFT MBH BADEN-BADEN

JU- Steuerberatungsgesellschaft mbH, Postfach 10 02 10, 76483 Baden- Baden

**BADEN-BADEN**  
POSTFACH 10 02 10  
**76530 BADEN-BADEN**  
PRINZ-WEIMAR-STRASSE 12  
TELEFON (07221)2735- 0  
TELEFAX (07221) 26102

An alle

Mandanten

Januar 2022

## Mandanten-Rundschreiben I / 2022

Sehr geehrte Damen und Herren,

nachfolgend informieren wir Sie über kürzlich veröffentlichte Gesetze, Urteile und Erlasse.

## Inhaltsverzeichnis

	Seite
1. Steuertermine	1
2. Die Coronahilfen werden bis 31.3.2022 verlängert	1
3. Firmen sollen ab 2022 auch Steuer-IDs ihrer Minijobber melden	2
4. Verfassungswidrigkeit des Zinssatzes für Steuerzinsen	2
5. Bald mehr Bürokratie für Vermieter, Mieter und Gemeinden	3
6. Grundsteuerreform – Anforderungen von Steuererklärungen ab 01.01.2022	4
7. Grunderwerbsteuer bei Grundstücksschenkungen in der Familie	5
8. Schenkungen an Kinder helfen Erbschaftssteuern zu sparen	6
9. Ergänzungspfleger können Betriebsaufspaltung verhindern	7
10. Abzugsfähig: Zahlung an Vertrags- bzw. Nacherben zur Abwendung von Rückgabeanspruch	8
11. Zulässige Gestaltung: Verkauf eines Grundstücks unmittelbar nach Schenkung an Kinder	9
12. Die Fristen für Spekulationsgeschäfte bei Grundstücken	10
13. Privates Veräußerungsgeschäft nach Scheidung	10
14. Wie weit geht die Aufklärungspflicht von Notaren?	11
15. Zweifelsfragen zur Homeoffice-Pauschale während der Corona-Pandemie	12
16. Der Betriebsverkauf bei dauernder Betriebsunfähigkeit	13
17. Neuauflage: Vereinfachungsregelung für Photovoltaikanlagen und Blockheizkraftwerke	14
18. Kein Vorsteuerabzug bei Dachreparatur „wegen der Solaranlage“	15
19. Irreparabel: Bestandskräftige Kirchensteuer-Festsetzung trotz Kirchenaustritts	16
20. Sozialversicherungspflicht auch bei hälftigem Firmenanteil	17
21. Abzugsfähigkeit von Bewirtungskosten	17

**1. Ihre Steuertermine 2022**

Abgabetermine und Zahlungsfristen für Umsatzsteuer/Lohnsteuer, sowie Einkommen- und Körperschaftsteuervorauszahlungen für 2022 haben wir für Sie in der Tabelle zusammengefasst. Feiertage und Wochenenden sind, wie immer, bereits berücksichtigt.

Steuer	ESt/KSt Vorauszahlung	USt/LSt Voranmeldung bzw. Anmeldung und Zahlung				
		Monatszahler		Vierteljährlich		Jährlich (nicht für USt)
Jahr 2022	Vierteljährlich	Termin	für Monat	Termin	Für Zeitraum	Termin
Januar		Mo. 10.	12/2021	10.	IV/2021	10.
Februar		Do. 10.	1/2022			
März	Do. 10.	Do. 10.	2/2022			
April		Mo. 11.	3/2022	11.	I/2022	
Mai		Di. 10.	4/2022			
Juni	Fr. 10.	Fr. 10.	5/2022			
Juli		Mo. 11.	6/2022	11.	II/2022	
August		Mi. 10.	7/2022			
September	Mo. 12.	Mo. 12.	8/2022			
Oktober		Mo. 10.	9/2022	10.	III/2022	
November		Do. 10.	10/2022			
Dezember	Mo. 12.	Mo. 12.	11/2022			

Der Antrag auf Fristverlängerung bei monatlicher Umsatzsteuervoranmeldung muss bis 10. Februar 2022 beim Finanzamt sein, inklusive der Sondervorauszahlung in Höhe eines Elftels der Summe des Vorjahres. Vierteljahreszahler haben mit ihrem Antrag Zeit bis 11. April 2022, brauchen allerdings keine Vorauszahlung zu entrichten.

**2. Die Coronahilfen werden bis 31.3.2022 verlängert**

Das bringt zwar mehr Arbeit (und Zeitdruck) für die Steuerberater, dafür aber Entlastung für Betroffene. **Die Ministerpräsidentenkonferenz (MPK) verlängert in Anbetracht der zunehmenden Coroneinschränkungen die Überbrückungshilfe III Plus und Neustarthilfe Plus um drei Monate.** Unternehmen, Freiberufler und Solo-Selbständige mit Umsatzrückgängen von 30 Prozent und mehr zum Referenzmonat in 2019 können über ihre Steuerberater Anträge stellen. Die Konditionen entsprechen der vorhergehenden Überbrückungshilfe III.

- Die Neustarthilfe Plus unterstützt weiter Solo-Selbständige, Kapitalgesellschaften, Genossenschaften, unständig Beschäftigte sowie kurz befristete Beschäftigte in den darstellenden Künsten. Die Antragsfrist für Erst- und Änderungsanträge im Förderzeitraum Juli bis Dezember endet am 31.12.2021. Die Programme sollen auch bis 31.3.2022 verlängert werden.

Die **Überbrückungs- und Neustarthilfen** sind neben dem Kurzarbeitergeld das **wichtigste Instrument, um den von der Pandemie betroffenen Unternehmen zu helfen**, heißt es im MPK-Beschluss. Weiter verspricht die MPK Konferenz, zusammen mit dem Bund, auch **Unterstützung bei Ausfällen von Advents- und Weihnachtsmärkten**, die dann durch die Länder administriert wird.

### **3. Firmen sollen ab 2022 auch Steuer-IDs ihrer Minijobber melden**

**Die Minijob-Zentrale vermeldet:** Ab dem Jahr 2022 müssen Arbeitgeber auch die **Steuer-IDs ihrer gewerblichen Minijobber im elektronischen Meldeverfahren** übermitteln. Dies gilt unabhängig davon, ob der Arbeitgeber die Steuer pauschal an die Minijob-Zentrale zahlt oder die individuelle Besteuerung nach der Lohnsteuerklasse über das Finanzamt vornimmt. In der Datenübermittlung muss auch die Art der Versteuerung angegeben werden. Das Lohnbüro sollte **rechtzeitig die ID-Nummern der betroffenen Minijobber erfragen**. Für Beschäftigte im Privathaushalt (Haushaltscheck-Verfahren) gilt dies nur in den Fällen, in denen ausnahmsweise keine Pauschsteuer gezahlt wird.

### **4. Verfassungswidrigkeit des Zinssatzes für Steuerzinsen**

Das BVerfG v. 8.7.2021 – 1 BvR 2237/14, 1 BvR 2422/17, DStR 2021, 1934 = GmbHR 2021, 995 = GmbH-StB 2021, 272 hatte die Verzinsung von Steuernachforderungen und –erstattungen mit einem Zinssatz von 6 % p.a. für Verzinsungszeiträume ab 1.1.2014 als verfassungswidrig beurteilt – für Verzinsungszeiträume bis 31.12.2018 aber die Fortgeltung der Regelung angeordnet. Für Verzinsungszeiträume ab 1.1.2019 verpflichtet es den Gesetzgeber, eine Neuregelung bis zum 31.7.2022 zu treffen, die sich rückwirkend auf alle Verzinsungszeiträume ab dem Jahr 2019 erstreckt und alle noch nicht bestandskräftigen Hoheitsakte erfasst.

**Verzinsungszeiträume ab 1.1.2019:** Jegliche Festsetzung von Zinsen auf Steuerforderungen und –erstattungen soll unterbleiben (§ 165 Abs. 1 Satz 4, Abs 2 Satz 2 AO), d.h. vorläufig keine „neuen“ Zinsen mehr für Verzinsungszeiträume ab 2019 – weder i.R. erstmaliger Festsetzung noch durch Änderung oder Berichtigung bestehender Bescheide. Bereits festgesetzte „unangetastete“ Zinsen sollen weiter vorläufig bleiben. Nach der rückwirkenden Gesetzesänderung soll die Zinsfestsetzung ggf. nachgeholt bzw. korrigiert werden. Einspruchsverfahren sollen ausgesetzt werden.

**Verzinsungszeiträume bis 31.12.2018:** Festsetzungen für Verzinsungszeiträume bis 31.12.2018, die bislang vorläufig oder ausgesetzt waren, sollen nun endgültig festgesetzt und eine Aussetzung der Vollziehung ggf. beendet werden. Einsprüche für Verzinsungszeiträume bis einschließlich 2018 sollen zurückgewiesen werden.

**Hinweis zu Erstattungsziinsen:** Das BMF-Schreiben geht davon aus, dass die Umsetzungsregelungen für die gebotene Anwendungssperre und die rückwirkende Neuregelung gleichermaßen auf Nachzahlungs- wie auf Erstattungsziinsen anzuwenden sind. Auf die hiergegen für Erstattungsziinsen zugunsten der Steuerpflichtigen vielfach erhobenen Einwände aus Vertrauensschutzgründen gem. § 176 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 AO (s. auch ausdrücklicher Prüfauftrag des BVerfG an die Finanzverwaltung in Rz. 258 des o.g. Beschlusses) geht es nicht ein. Einsprüche gegen eine Aussetzung der Festsetzung von Erstattungsziinsen für Verzinsungszeiträume ab 1.1.2019 sollen „unter Hinweis auf die eingangs genannte Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts“ als unbegründet zurückgewiesen und die ausgesetzte Zinsfestsetzung nach Gesetzesänderung ggf. nachgeholt.

**Hinweis zu weiteren Zinsen:** Da die Unvereinbarkeitserklärung des BVerfG sich nicht auf die anderen Verzinsungstatbestände nach der AO (namentlich Stundungs-, Hinterziehungs- und Aussetzungsziinsen, §§ 234 bis 237 AO) erstrecke, sollen vorläufig festgesetzte Zinsen für endgültig erklärt werden, wenn der Zinsschuldner dies beantragt oder der Zinsbescheid aus anderem Grund aufzuheben oder zu ändern ist. Einsprüche gegen eine solche Zinsfestsetzung sind als unbegründet zurückzuweisen.

## **5. Bald mehr Bürokratie für Vermieter, Mieter und Gemeinden**

**Ein Mietspiegelreformgesetz nebst dazugehöriger Mietspiegelverordnung soll ab dem 01.07.2022 Mietspiegel rechtssicherer als bisher machen.** Dafür sollen sie alle zwei Jahre fortgeschrieben und alle vier Jahre neu aufgestellt werden. Gemeinden mit über 50.000 Einwohnern müssen dann ab dem 01.01.2024 qualifizierte Mietspiegel vorweisen.

Sinn und Zweck: **Sie sollen eine Vermutungswirkung für die ortsübliche Vergleichsmiete entfalten**, damit beim Streit um Mieterhöhungen ein Mietspiegel nicht mehr ganz so einfach von Vermieter gekippt werden kann. Die Streitigkeiten haben sich in den letzten Jahren gehäuft, meist **zwischen Wohnungsgesellschaften und Mietern** (Stichwort: Mietpreisbremse und Wiedervermietungsmiete), **bei denen Mieter meist den Kürzeren zogen**. Der Bundesgerichtshof (Aktenzeichen: VIII ZR 46/12 und VIII ZR 346/12) hatte bisher nämlich die Beweislast für die Korrektheit eines Mietspiegels beim Mieter gesehen. Kaum ein Mieter wollte dieses Kostenrisiko eingehen.

Zur Erstellung eines qualifizierten Mietspiegels wird die Erhebung und Verarbeitung von Daten zugelassen (künftiger Art. 238 § 1 EGBGB). Zusätzlich werden **Vermieter wie Mieter auskunftspflichtig** sowohl über die relevanten **Merkmale des Wohnungsbestands** als auch die **Merkmale die die Miete vor Ort bestimmt**. Auch über **verbilligte Vermietung und deren Grund** (Verwandte, Betriebszugehörige), soll Auskunft gegeben werden. Zusätzlich werden Melderegister, Daten der Grundsteuerstellen wie die der Gebäude- und Wohnungszählung durch den „Zensus“ zur Mietspiegelerstellung freigegeben. **Bei den „Auskunftspflichtigen“ soll allerdings nur eine Stichprobe erhoben werden**, die den Bestandsmix der in der Gemeinde enthaltenen

Wohnung repräsentierten soll. **Diese Stichprobe soll zwischen 500 und 3.000 Wohnung ausmachen** (je nach Gemeindegröße). Zur Erhöhung der Rücklaufquoten von Mietern und Vermietern ist die Auskunftspflicht übrigens bußgeldbewährt.

## **6. Grundsteuerreform – Anforderung von Steuererklärungen ab 01.01.2022**

Mit dem Gesetz zur Reform des Grundsteuer- und Bewertungsrechts (GrStRefG v. 26.11.2019, BGBl. I 2019, 1749 – ergänzt um Fondsstandortgesetz v. 03.06.2021, BGBl. I 2021, 498 – Art. 7, Grundsteuerreform-Umsetzungsgesetz v. 22.07.2021, BGBl. I 2021, 2931; vgl. Centrale-Rundbrief 8/2019) wurden die gesetzlichen Grundlagen für die zukünftige reformierte Erhebung von Grundsteuern geschaffen.

**Hintergrund:** Der Gesetzgeber reagiert auf ein Urteil des BVerfG v. 10.04.2018 – 1 BvL 11/14, 1 BvR 889/12, 1 BvR 639/11, 1 BvL 1/15, 1 BvL 12/14 welches Regelungen des BewG zur Einheitsbewertung von Grundvermögen in den alten Bundesländern – jedenfalls seit dem Beginn des Jahres 2002 – als verfassungswidrig erklärte. Die Ungleichbehandlung bei der Bewertung von Grundvermögen resultiert dabei in erster Linie aus dem Festhalten des Gesetzgebers an dem Hauptfeststellungszeitpunkt von 1964. Die festgestellte Verfassungswidrigkeit führt aber nicht zur Nichtigkeit der betroffenen Normen. Das BVerfG ordnete vielmehr ihre Fortgeltung in zwei Stufen an: Der Gesetzgeber hat spätestens bis zum 31.12.2019 eine Neuregelung zu verabschieden – nach deren Verkündung dürfen die bisherigen Regelungen für weitere fünf Jahre ab der Verkündung, längstens aber bis zum 31.12.2024 angewandt werden. Diese langwährende Fortgeltungsanordnung ist dem Umstand geschuldet, dass bundesweit rund 36. Mio. Grundstücke neu zu bewerten sind.

**Zeitliche Anwendung der Neuregelung:** Im Rahmen der ersten Hauptfeststellung zum 01.01.2022 sind die neuen Grundsteuerwerte zu ermitteln. Diese werden dann – in Ablösung der Einheitswerte – erstmals ab dem Hauptveranlagungszeitpunkt 01.01.2025 der Grundsteuer-Festsetzung zugrunde gelegt (§ 266 Abs. 1 BewG - danach Hauptfeststellung alle sieben Jahre, § 221 Abs. 1 BewG bzw. bei Änderungen § 228 BewG).

**Grundzüge der Neuregelung:** Ziel der Grundsteuer-Reform war eine verfassungskonforme Fortentwicklung der Grundsteuer, um die Grundsteuer als verlässliche Einnahmequelle der Kommunen (aufkommensneutral) zu erhalten. Die Grundsteuer soll auch zukünftig wertabhängig bemessen werden. In der vom Bund vorgegebenen Neuregelung („**Bundesmodell**“) wird der Grundbesitzwert in Abhängigkeit von der Grundstücksart ermittelt (bei Wohngrundstücken sog. Ertragswertverfahren – für Nichtwohngrundstücke vereinfachtes Sachwertverfahren). Nach einer neuen **Länderöffnungsklausel** (Art. 72 Abs. 3 Satz 1 GG) können die Bundesländer indes eigene Bewertungsgesetze verabschieden, was zu unterschiedlichen, länderspezifischen Bemessungsgrundlagen und Belastungen führt (vgl. *Eichholz*, DStR 2020, 1158; *Bräutigam*, DStR 2021, 1330; *Eisele*, NWB 2021, 2903 und 2031).

**Steuererklärungen zur Hauptfeststellung 01.01.2022:** Die Steuerpflichtigen haben Erklärungen zur Feststellung der Grundsteuerwerte für den Hauptfeststellungszeitpunkt abzugeben, wenn sie hierzu durch die Finanzbehörde **aufgefordert** werden. Die Finanzbehörde hat zur Abgabe einer Erklärung eine **Frist** zur Abgabe zu bestimmen, die mindestens **einen Monat** betragen soll. Die Aufforderung zur Abgabe einer Erklärung kann vom BMF im Einvernehmen mit den obersten Finanzbehörden der Länder durch öffentliche Bekanntmachung erfolgen (§ 228 Abs. 1 BewG). Dem Vernehmen nach werden die Finanzämter im ersten Halbjahr 2022 beginnen, die Steuerpflichtigen zur Abgabe von Erklärungen zur Feststellung der Grundsteuerwerte ab 01.07.2022 aufzufordern (DStV- Stellungnahme S-06-21 v. 03.09.2021)

## **7. Grunderwerbsteuer bei Grundstücksschenkungen in der Familie**

**Wer denkt bei Grundstücksschenkungen in der Familie schon an die Grunderwerbsteuer?** Auf dem direkten Weg kann da nichts passieren. **Bei Auflagen zur Weiterschenkung aber doch.** Der Erwerb von Grundstücken unter Geschwistern unterliegt nämlich der Grunderwerbsteuer, auch wenn die Schenkung unter Auflage des teilweisen Weiterschensens erfolgt. So der Tenor eines Beschlusses des Bundesfinanzhofs (Az.: II B 87/29). Ein Vater hatte ein Grundstück zunächst nur einem Sohn unter der Auflage zugewendet, er solle einen Teil des Grundstücks an seinen Bruder weiterschicken.

- **Grundsätzlich ist der Erwerb von Eltern zu ihren Abkömmlingen von der Grunderwerbsteuer befreit.** Das Finanzamt allerdings war wegen der Weiterschenkung anderer Meinung, was nun auch der Bundesfinanzhof bestätigt: Die Schenkung unter Auflage ist kein abgekürzter Leistungsweg, der bei einer Zusammenschau der Vorgänge zu einer Steuerbefreiung im Sinne der § 3 Nr. 2 und 3 Grunderwerbsteuergesetz führen könnte. Grundsätzlich hätte der Schenker schließlich das Grundstück (den Teil des Grundstücks) direkt unmittelbar an den 2. Sohn schenken können.

Somit stellt es eine Verlängerung des Leistungsweges dar, wenn ein Schenker dasjenige, das im Ergebnis dem Zweitbeschenkten zugewendet werden soll, dem Erstbeschenkten unter Auflage zuwendet. **Die Gründe für sein Vorgehen seien dabei unerheblich.** Maßgeblich ist allein der tatsächlich durchgeführte Weg. Fazit: Auch wenn der direkte Weg (die Schenkung direkt an den 2. Sohn) steuerbefreit wäre, ist die Schenkung unter Auflage der Weiterschenkung nicht mehr steuerbefreit.

## 8. Schenkungen an Kinder helfen Erbschaftssteuern zu sparen

**Nicht immer denken Eltern an das Sparpotential, das ihnen die Erbschaftssteuer bei Schenkungen an Kinder (noch) bietet.** Sie können nämlich jeweils (Vater wie Mutter) alle zehn Jahre einen Betrag von 400.000 Euro frei von Erbschaftssteuern verschenken. Vielfach bestehen Bedenken, ob das denn schon früh (gleich nach der Geburt, zum Schulanfang oder Abitur) geschehen sollte, oder ob es nicht besser sei, abzuwarten, bis das Examen absolviert, geheiratet oder ein Haus gebaut wird. Das ist oft die Lösung von Pragmatikern, denn dann erst wird ja wirklich Geld gebraucht. Eine „richtige“ Antwort darauf gibt es nicht. Es gilt, in der eigenen Familie die verschiedenen Faktoren anhand der eigenen Situation abzuklopfen.

**Faktor 1: Die finanziellen Verhältnisse der Eltern.** Je nach Vermögenshöhe kann hier die Steuervermeidung systematisch optimiert werden. Das hieße bei großen Vermögen praktisch, vom Vermögen alle zehn Jahre dosiert an die Kinder etwas abzugeben. Es sollte dabei aber nicht um die Frage gehen, was man sich leisten kann, sondern was man sich leisten möchte.

**Faktor 2: Wie können sich die Kinder entwickeln?** Ab einem bestimmten Alter werden die Einflüsse der Eltern schrumpfen und außerhalb des Elternhauses wird der Lebensweg mitbestimmt. Die Erfahrung zeigt, dass selbst die bestmögliche Erziehung nicht immer einen verantwortungsbewussten Erwachsenen hervorbringt. Hier sollte auf jeden Fall mit einem Anwalt darüber gesprochen werden, wie weit man Rückforderungsrechte in ein Schenkungsversprechen einbauen kann. Allzu ängstlich sollte die Entscheidung wegen solcher Bedenken allerdings nicht angegangen werden. Nur wenige gleiten in die Halbwelt ab. Die Gefahr, dass früh geschenktes Geld später nur noch in Drogen oder an Sekten fließt, ist gering. Anwälte und Notare kennen im Zweifel die entsprechenden Sicherungen, die es braucht.

**Faktor 3: Die Schenkungssteuer.** Je früher Vermögen an Kinder übertragen wird, desto weniger erhält man am Ende das Finanzamt. Große Vermögen sollten die Zehnjahresintervalle, die es momentan noch gibt, für steuerfreie Schenkungen systematisch nutzen.

**Aber selbst wenn nicht viel weitergegeben werden kann, erstaunt bei früher Geldübertragung viele Eltern der Zinseszinsseffekt.** Ein Betrag von 200.000 Euro, gleich nach der Geburt dem Kind geschenkt und in einen weltweit investierenden Indexfonds auf Aktien gesteckt, weist nach zehn Jahren (6 %) schon rund 358.000 Euro an Vermögen aus. Bis zur Volljährigkeit könnten es bereits 570.000 Euro sein. Würde dieser Betrag erst bei Erreichen der Volljährigkeit geschenkt werden, fielen nach heutiger Steuerlage bereits Erbschaftssteuern an. Und wer weiß, wie lange die heutigen Freibeträge noch gelten, zumal ein Geldbetrag X in 18 Jahren inflationsbereinigt wesentlich weniger kaufen dürfte.

**Weiterer Effekt: Es werden die Einkommensteuer-Freibeträge des Kindes frühzeitig genutzt.** Selbst wenn (bei größeren Beträgen) Einkommenssteuern beim Kind anfallen, dürfte dieses einen niedrigeren Steuersatz haben als seine Eltern. Schließlich liegt der Grundfreibetrag momentan bei 9.744 Euro. Bei Kapitalerträgen bis zu diesem



Betrag bekämen die Kinder die von der Bank einbehaltene Abschlagssteuer auf ihre Kapitalerträge aus der Steuererklärung wieder zu 100 % zurück. So spart die Familie insgesamt neben der Erbschaftssteuer auch noch Einkommenssteuer.

Auch bei kleinen Vermögen lohnt sich wegen des Zinseszins-effekts die Übertragung bei einer Anlage in einem Aktiendepot. Manche Eltern schenken bis zur Volljährigkeit (oder dem Schulabschluss, Examen, der Heirat oder dem Hausbau) jährlich einen gewissen Betrag X, der je nach Entwicklung der Kinder und der eigenen Vermögenslage variabel gehalten werden kann.

## **9. Ergänzungspfleger können Betriebsaufspaltung verhindern**

**Die Stimmrechte eines minderjährigen Kindes**, das an der Betriebs-GmbH beteiligt ist, **können den mit 50 % beteiligten Elternteil nicht zugerechnet** werden, wenn für das Kind ein **Ergänzungspfleger** bestellt ist, der **auch die Gesellschafterinteressen des Kindes** wahrnimmt. Dies verhindert im Zweifel eine Betriebsaufspaltung, weil es an der personellen Verflechtung fehlt.

**Der Fall vor dem Bundesfinanzhof** (Az.: X R 5/19): Eine Mutter war Alleineigentümerin eines Grundstücks, das sie an die GmbH verpachtete. Beschlüsse der GmbH konnten mit einfacher Mehrheit gefasst werden. Alleingesellschafter der GmbH war ursprünglich ihr Ehemann, der aber 2010 verstarb. Erben waren seine Ehefrau zu  $\frac{1}{2}$  und die beiden Kinder zu jeweils  $\frac{1}{4}$ .

**Eines der Kinder war im Jahr 2010 noch minderjährig.** Am 07.06.2010 wurde für es eine Ergänzungspflegschaft bestellt, die auch die Wahrnehmung seiner Gesellschafterrechte umfasste. Das Finanzamt setzte aber bei dem minderjährigen Kind an und ging von einer Betriebsaufspaltung aus. Die **Verpachtungseinkünfte der Mutter wurden als gewerbliche Einkünfte** i. S. von § 15 EStG behandelt.

**Der BFH verneinte aber die personelle Verflechtung:** Zwar sei die Klägerin die alleinige Eigentümerin des Besitzunternehmens (Grundstücksverpachtung), aber **sie konnte in der GmbH nicht ihren Willen durchsetzen, da sie dort über ihre Beteiligung an der ungeteilten Erbengemeinschaft nur die Hälfte hielt.** Eine Beherrschung der GmbH konnte sich auch nicht aus der Geschäftsführerstellung der Mutter bei der GmbH ergeben. **Durch die Bestellung des Ergänzungspflegers erstreckte sich die elterliche Sorge nach § 1630 Abs. 1 BGB nicht mehr auf die Wahrnehmung der Gesellschafterrechte** des minderjährigen Kindes. **Auch im Zeitraum bis zur Bestellung des Ergänzungspflegers konnte die Mutter die GmbH nicht beherrschen**, weil Einladungen zur Gesellschafterversammlung gegenüber dem minderjährigen Kind unwirksam gewesen wären und somit die Gesellschaft **keine wirksamen Beschlüsse** hätte fassen können. Auch eine faktische Beherrschung der GmbH durch die Mutter schlossen die Richter aus, da sie keinen wirtschaftlichen Druck auf das minderjährige Kind hätte ausüben können.

**Der Fall zeigt, wie schnell im Familienbetrieb durch den Tod eines Gesellschafters eine ungewollte Betriebsaufspaltung drohen kann**, wenn dann der überlebende Ehegatte gleichzeitig Eigentümer des verpachteten Grundstücks als auch Anteilseigner an der Betriebs-GmbH wird, weil er Grundstück und/oder die Anteile dazu erbt. **Auch der umgekehrte Fall sollte bedacht werden**, dass nämlich durch den Tod eines Ehegatten die Betriebsaufspaltung beendet wird und plötzlich stille Reserven versteuert werden müssten. Hier würden Steuern ausgelöst, denen keine entsprechend freiwerdende Liquidität im Umfeld des Betriebes gegenübersteht. Manchmal kann „ein Prozent mehr“ an einer Beteiligung ausschlaggebend sein. Vorfeldüberlegungen mit dem Steuerberater können helfen.

**Hätte die Mutter beispielsweise in dem Fall über 50 % der GmbH gehalten**, wäre eine Betriebsaufspaltung nicht zu verhindern gewesen, es sei denn, dass nach dem Gesellschaftervertrag der GmbH eine höhere Stimmenmehrheit weiteren Gesellschaftern eingeräumt gewesen wäre. Dies hätte vorausschauend schon zu Lebenszeiten des Vaters geregelt sein können.

## **10. Abzugsfähig: Zahlung an Vertrags- bzw. Nacherben zur Abwendung von Rückgabeanspruch**

Der Erbschaftsteuer unterliegt regelmäßig nur der nach Abzug von Nachlassverbindlichkeiten verbleibende Wert des übertragenen Vermögens. Entsprechendes gilt im Fall einer Schenkung. Abzugsfähig sind damit die Kosten, die dem Erwerber unmittelbar in Zusammenhang mit der Abwicklung, Regelung oder Verteilung des erlangten Vermögens entstehen. Hierzu können nach einem neuen Urteil des Bundesfinanzhofs (BFH) auch Abfindungszahlungen eines Erben bzw. Beschenkten zur Abwendung von Herausgabeansprüchen eines Dritten gehören.

Die Entscheidung des BFH hat einer von drei Brüdern erwirkt. Deren Eltern hatten ein gemeinsames Testament verfasst, aufgrund dessen die Mutter nach dem Tod des Ehemanns im Jahr 1997 vom Nachlassgericht als Alleinerbin eingestuft worden war. In den Folgejahren übertrug die Mutter Grundbesitz auf zwei der Söhne; gegen den Kläger wurde darauf im Jahr 2004 Schenkungsteuer festgesetzt. Nach dem Tod der Mutter im April 2011 stellte das Nachlassgericht fest, dass das Ehegattentestament falsch ausgelegt worden war und erteilte Nacherbscheine für die Brüder bezogen auf den Erbfall des Vaters. Der bislang nicht mit Grundstücken bedachte Bruder machte darauf Herausgabeansprüche gegen den Kläger geltend. Der Erbstreit wurde 2015 durch einen Vergleich beendet, der zu einer Abstandszahlung des Klägers in Höhe von 150.000 € führte. Der Kläger machte darauf den Abzug der Zahlung bei der Ermittlung der gegen ihn im Jahr 2004 festgesetzten Schenkungsteuer geltend – mit Erfolg.

Laut BFH stellt die grundsätzlich zu berücksichtigende Abfindungszahlung ein Ereignis dar, das auf den Zeitpunkt der seinerzeitigen Schenkung zurückwirkt. Die Zahlung steht in Zusammenhang mit dieser Schenkung, nicht in Zusammenhang mit dem Erbfall nach der Mutter. Der Tod der Mutter hat lediglich dazu geführt, dass die aufschiebende Bedingung für die Geltendmachung von Herausgabeansprüchen gegen den

Kläger eingetreten ist. Die Änderung des Schenkungsteuerbescheids scheiterte auch nicht am Ablauf der Festsetzungsfrist für die Schenkungsteuer, denn diese beginnt bei einem rückwirkenden Ereignis erst in dem Jahr, in dem dieses Ereignis eintritt, hier somit erst im Jahr 2015.

## **11. Zulässige Gestaltung: Verkauf eines Grundstücks unmittelbar nach Schenkung an Kinder**

Gewinne aus dem Verkauf von Privatgrundstücken unterliegen der Einkommensteuer, wenn zwischen dem An- und Verkauf nicht mehr als zehn Jahre liegen und die Grundstücke in den letzten drei Jahren vor dem Verkauf nicht zu eigenen Wohnzwecken genutzt wurden. Können diese Voraussetzungen nicht erfüllt und soll ein Grundstück angesichts gestiegener Preise dennoch veräußert werden, ohne beim Verkäufer einen dem Spitzensteuersatz unterliegenden Gewinn auszulösen, bietet sich die Schenkung des Grundstücks an Kinder ohne bzw. mit niedrigem Einkommen an, die das Grundstück anschließend veräußern und den Gewinn versteuern. Eine solche **Gestaltung hat der Bundesfinanzhof (BFH) nämlich als zulässig eingestuft.**

Die Entscheidung betrifft eine Steuerpflichtige, die im Jahr 2011 ein Grundstück erworben hatte und dieses schon im Folgejahr veräußern wollte. Sie hatte dazu alle Verhandlungen mit dem Käufer bis zur Vertragsreife allein geführt. Als Verkäufer trat aber nicht die Steuerpflichtige auf, sondern ihre beiden volljährigen Kinder. Diesen hatte die Mutter zuvor je eine Hälfte des Grundstücks geschenkt; mit notariellem Vertrag vom gleichen Tag verkauften die Kinder ihre Anteile an den Interessenten, der den Kaufpreis an die Kinder zahlte. Das **Finanzamt** sah darin einen **Gestaltungsmisbrauch** und rechnete den Veräußerungsgewinn von 97.591 € nicht jeweils hälftig den Geschwistern, sondern allein der Mutter zu. Diese klagte erfolgreich dagegen, woraus ein familiärer Steuervorteil von 14.186 € resultierte.

Laut BFH stellt die **Schenkungen des Grundstücks an die Kinder keinen Gestaltungsmisbrauch** nach § 42 AO dar, weil im vorliegenden Fall die spezielle Missbrauchsverhinderungsvorschrift in § 23 Abs. 1 Satz 3 EStG anzuwenden ist. Diese regelt die Entstehung eines Veräußerungsgewinns bei einer vorausgegangenen Schenkung, indem sie die Anschaffung des Grundstücks nicht dem tatsächlichen Käufer, sondern dem Beschenkten zurechnet.

## **12. Die Fristen für Spekulationsgeschäfte bei Grundstücken...**

...richten sich nach dem Zeitpunkt der Anschaffung beziehungsweise Veräußerung. Darunter versteht der Gesetzgeber in § 23 EStG die **übereinstimmenden rechtsgeschäftlichen Verpflichtungserklärungen der Vertragsparteien**. Was da „wenige Tage“ ausmachen, erfuhr ein Ehepaar, das am 20.12.2002 ein notariell beurkundetes Angebot für eine Eigentumswohnung abgegeben hatte, **dass der Verkäufer seinerseits notariell am 07.01.2003 annahm**. Die Mietimmobilie wurde einige Jahre später mit notariell beurkundetem **Kaufvertrag vom 27.12.2012** verkauft. Da sich die Eigentumswohnung in einem förmlich festgelegten Sanierungsgebiet befand, wurde im Kaufvertrag vereinbart, dass der Kaufpreis fällig sei, nachdem die **sanierungsrechtliche Genehmigung** zum Kaufvertrag vorliege.

Die für die Eigentumsumschreibung nötige **Genehmigung wurde erst am 05.02.2013 erteilt**. Das Ehepaar erzielte mit dem Verkauf unstreitig einen **Gewinn von rund 200.000 Euro**. Davon verlangte das Finanzamt Spekulationssteuern. Das Ehepaar war in eine Falle des Steuergesetzes gelaufen. Die Sache ging bis zum Bundesfinanzhof. Der erklärte ihnen, dass die „Veräußerung“ eines Grundstückes erfolgt, sobald die rechtsgeschäftlichen Erklärungen der Vertragsparteien übereinstimmend abgegeben sind. Damit wird der Vertragsschluss zivilrechtlich bindend.

Die ausstehende Genehmigung im Fall verhinderte lediglich, dass es bereits am 27.12.2012 einen Erfüllungsanspruch aus dem notariellen Kaufvertrag gab. Dieser aber wird **rückwirkend (!)** mit dem Erteilen der Genehmigung wirksam.

**Da sich also die Parteien** (schon vor Erteilung der Genehmigung) **bereits am 27.12.2012 geeinigt hatten, war der Verkauf – da nur 9 Jahre 353 Tage verstrichen waren - steuerpflichtig**. Hätte man mit dem Gang zum Notar sicherheitshalber bis zum 08.01.2013 gewartet, wäre die Sache in trockenen Tüchern gewesen. Die zwölf Tage kosteten bei angenommenem Grenzsteuersatz von 30 % das Ehepaar somit 60.000 Euro. Merke: Bei Grundstücken kommt es auf das Datum des jeweiligen notariellen Vertrages an, sofern die Parteien nichts zum Zeitpunkt seiner Wirksamkeit vereinbart. Im Zweifel sollte man den Notar im Vorgespräch durchaus auf diese Problematik ansprechen.

## **13. Privates Veräußerungsgeschäft nach Scheidung**

**Der Verkauf einer Immobilie innerhalb eines Zeitraums von zehn Jahren nach dem Erwerb ist nach dem deutschen Steuerrecht grundsätzlich steuerpflichtig**. Steuerfreiheit besteht nur dann, wenn die Immobilie durchgehend zu eigenen Wohnzwecken genutzt wurde. Dies ist der Fall, wenn eine **Selbstnutzung** wenigstens im Jahr der Veräußerung und in den beiden vorangegangenen Jahren vorliegt (§ 23 Abs. 1 Nr. 1 Satz 3 EStG).

**Von Selbstnutzung spricht man allerdings auch noch, wenn eine Wohnung einem steuerlich zu berücksichtigenden Kind (zum Beispiel für ein Studium) überlassen wird.** Nun aber wird fein unterschieden: Während bei einer eigenen (selbständigen) Nutzung zu Wohnzwecken die Mitnutzung der Wohnung durch weitere Personen unschädlich bleibt, gilt bei der Nutzung durch ein minderjähriges Kind etwas Anderes. Dies ist für Scheidungsfälle von Bedeutung.

Verkauft ein Elternteil nach einer Scheidung seinen Anteil an der vormals gemeinsamen Ehwohnung mit Gewinn an den in der Wohnung mit den Kindern verbleibenden Elternteil, wird Spekulationssteuer fällig, wenn die Wohnung zuvor nicht zehn Jahre im Eigentum stand. Aktuell hat dies das Finanzamt München (Az.: XY K 2405/19) bestätigt.

**Der Ehemann war acht Jahre (das verflixte 7. Jahr) nach dem Kauf des gemeinsamen Hauses ausgezogen.** Seine Frau drohte mit Zwangsversteigerung des Hauses, sollte er nicht bald seinen hälftigen Miteigentumsanteil an sie veräußern. Notgedrungen tat er dies. In seiner Einkommensteuererklärung erklärte er aber keine Einkünfte aus einem privaten Veräußerungsgeschäft, sondern **behandelte den Veräußerungsgewinn als steuerfrei.** Das Finanzamt verlangte aber Spekulationssteuer auf seinen Gewinn.

Die Sache ging vors Finanzgericht. Dort musste er sich sagen lassen, dass in einer Konstellation, in der **ein Miteigentumsanteil an ein minderjähriges Kind nicht alleine überlassen würde, die Steuerfreiheit entfällt.** Da seine geschiedene Ehefrau mit in der Immobilie wohne, habe sein Kind (9 Jahre) nicht die alleinige Nutzung. Da er beim Verkauf auch nicht mehr selbst in der früheren Wohnung wohnte, läge auch keine Nutzung zu eigenen Wohnzwecken mehr vor. Aus diesem Grunde würde die Wohnung nicht zu seinen eigenen, sondern zu **fremden Wohnzwecken** genutzt.

Die Tatsache, dass ihm seine Ehefrau mit der Zwangsversteigerung das Messer auf die Brust gesetzt hatte, half dem Mann nicht weiter. Erstens habe sie keine Schritte unternommen, diese Drohung wahrzumachen. Zweitens habe der Mann auch an seine Ex-Frau verkauft, um (gegenüber einer Zwangsversteigerung) einen besseren Preis zu erzielen. Eine wirtschaftliche Bestätigung lag somit vor. Gegen die Entscheidung wurde Revision eingelegt (Az.: IX R 11/21).

## **14. Wie weit geht die Aufklärungspflicht von Notaren?**

**Auf alle Fälle müsse ein Notar bei Beurkundung eines von ihm aufgesetzten Vertrages erkennen, ob dieser künftig unwirksam werden könne** – das meinte ein Mann, der mit dieser Begründung einen Notar auf Schadensersatz verklagte. 1991 hatte er von ihm einen Ehevertrag aufsetzen lassen.

Er wollte vor allem seinen landwirtschaftlichen Betrieb vor eventuellen scheidungsrechtlichen Ansprüche seiner Frau, die sich um Kindererziehung und Haushalt kümmern sollte (klassische „Hausfrauenehe“), absichern. Der Notar hatte empfohlen, in

den Ehevertrag einen **gegenseitigen Verzicht auf Unterhalts- und Versorgungsausgleichsansprüche** aufzunehmen. Im Rahmen des Scheidungsverfahrens 2019 stellte das Amtsgericht jedoch die **Sittenwidrigkeit dieses Verzichts** fest; der Ehevertrag war unwirksam und der Ehefrau stehe ein Abfindungsanspruch in Höhe von 300.000 Euro zu.

**Mit diesem Ergebnis unzufrieden, verklagte der Mann den damals beurkundenden Notar auf Schadensersatz in Höhe der Abfindungszahlung.** Seinen Anspruch begründete er damit, dass er nicht geheiratet hätte, wenn er von der Unwirksam des empfohlenen Verzichts gewusst hätte. Und ohne Heirat hätte er sich die Zahlung der Abfindung sparen können. Letzterem widersprach das für die Sache zuständige Landgericht Frankenthal (Az: 4 O 47/21) nicht.

**Die Klage wies es trotzdem ab.** Die Richter waren der Ansicht, dass sich **der Notar keiner Amtspflichtverletzung schuldig** gemacht habe. Er habe sich zum Zeitpunkt der Beurkundung **an der seinerzeit gültigen Rechtslage und den einschlägigen Entscheidungen orientiert.** 1991 sei ein Verzicht auf Unterhalt und Versorgungsausgleich nicht als sittenwidrig angesehen worden. **Diese Rechtsauffassung wurde erst 2001 durch das Bundesverfassungsgericht grundlegend geändert** (BVerfG vom 29.03.2001, Az.: 1 BvR 1766/92). Aber das habe der Notar bei Vertragsaufsetzung 1991 nicht vorsehen können, deshalb wurde er auch nicht dazu verurteilt, Schadenersatz zu leisten.

## **15. Zweifelsfragen zur Homeoffice-Pauschale während der Corona-Pandemie**

**klärt ein aktuelles BMF-Schreiben (Az.: IV C 6 – S. 2145/19/10006 :013).** Darin heißt es unter anderem, dass zur Glaubhaftmachung der Tätigkeit im Homeoffice schlüssige Angaben des Arbeitnehmers grundsätzlich ausreichen. Das Erfordernis „kein anderer Arbeitsplatz“ oder das „Mittelpunktkriterium“ spielen keine Rolle, auch wenn nur zur Kontaktvermeidung zu Hause gearbeitet wurde. Aufwendungen für Arbeitsmittel/Telefon/Internet können weiterhin neben der Homeoffice-Pauschale geltend gemacht werden.

**Wurden Monats-/ Jahrestickets für zunächst beabsichtigte Fahrten zur ersten Tätigkeitsstätte erworben,** aber die Fahrten aufgrund tatsächlicher Tätigkeit in der häuslichen Wohnung nicht durchgeführt, sind die Aufwendungen als tatsächliche Kosten (Günstigerprüfung gegenüber der Entfernungspauschale) neben der Homeoffice-Pauschale abziehbar. Die tatsächlichen Aufwendungen für Zeitfahrkarten (Jahres-, Monatskarten) öffentlicher Verkehrsmittel für den Weg zur Arbeit können als Werbungskosten geltend gemacht werden, soweit sie die insgesamt im Kalenderjahr ermittelte Entfernungspauschale übersteigen. Auch wenn die Karte aufgrund der Tätigkeit im Homeoffice nicht im geplanten Umfang verwendet werden konnte.

**Bildet das häusliche Arbeitszimmer den Mittelpunkt der betrieblichen und beruflichen Betätigung,** kommt es auf das Tatbestandsmerkmal des Nicht-Vorliegens eines anderen Arbeitsplatzes nicht an. Dies gilt für die Zeit vom 01. März 2020 bis zum

31. Dezember 2021 auch dann, wenn die Entscheidung über das Tätigwerden im Homeoffice ohne eine ausdrückliche Anweisung getroffen wurde und der Arbeitnehmer lediglich der Empfehlung der Bundesregierung oder der Länder gefolgt ist.

**Es darf unterstellt werden, dass während der Pandemie (ab März 2020) zu Hause grundsätzlich qualitativ gleichwertige Arbeiten wie am regulären Arbeitsplatz ausgeübt werden**, so dass sich bei quantitativ überwiegender Tätigkeit im Arbeitszimmer der Mittelpunkt der beruflichen Tätigkeit in der Wohnung befindet. Bei einem vollwertigen Arbeitszimmer dürfte dies den vollen Werbungskostenabzug ermöglichen, denn dann läge der Mittelpunkt der betrieblichen oder beruflichen Betätigung im häuslichen Arbeitszimmer. **Die zeitliche Prüfung ist für einen zusammenhängenden Zeitraum als Durchschnittsregelung vorzunehmen.** Bei Änderung im Betriebsablauf (bspw. bei zeitweiliger Kurzarbeit o.ä.) kann der Arbeitnehmer einen anderen Zeitraum heranziehen. Einzelne Unterbrechungen sind dabei unbeachtlich. Wird der Zeitraum der ausschließlichen oder überwiegenden Betätigung im häuslichen Arbeitszimmer beendet, z.B. nach dem ersten Lockdown, ist es der Sachverhalt entsprechend zu würdigen.

## **16. Der Betriebsverkauf bei dauernder Berufsunfähigkeit...**

... bringt Steuerpflichtigen einen Freibetrag von 45.000 €. Dieser Freibetrag wird nur einmal gewährt und ermäßigt sich um den Betrag, um den der Veräußerungsgewinn 136.000 € übersteigt. Die große Frage ist nur, ob das Finanzamt die „dauernde Berufsunfähigkeit“ im Sinne des § 16 Abs. 4 EStG auch glaubt. Laut Gesetzestext muss die **Berufsunfähigkeit „im sozialversicherungsrechtlichen Sinne“** vorliegen. Im Fall einer Frisörin, die wegen eines Hüftleidens ihre Hauptfiliale veräußerte und ihre kleinere Filiale (12 km entfernt) mit einer Angestellten weiterführte, hatte das Finanzamt da Zweifel. Es sah keine dauernde Berufsunfähigkeit im sozialversicherungsrechtlichen Sinn.

- **Dies musste das Finanzgericht Mecklenburg-Vorpommern (Az.: II K 426/15) erst mühsam herausarbeiten.** Erstes Argument des Finanzamtes war, dass die Frau zwar angegeben habe, die Hauptniederlassung aus gesundheitlichen Gründen zu verkaufen. Um was für gesundheitliche Gründe es sich handle, habe sie aber nicht erläutert. Aus dem Schriftverkehr mit der Deutschen Rentenversicherung ergebe sich lediglich, dass sie nun Leistungen zur Teilhabe am Arbeitsleben in Form einer **Weiterbildung zur Sozialversicherungsangestellten** erhalte. **Sie habe aber keinen Anspruch auf Rente wegen Erwerbsminderung.** Somit habe die Rentenversicherung keine dauerhafte Berufsunfähigkeit gesehen.

**Aus der Weiterführung der Zweigniederlassung schloss man weiter, dass die Frau ihren Beruf als Frisörin weiter ausgeübt habe.** Dabei allerdings berücksichtigte das Finanzamt nicht, dass inzwischen eine Frisörin eingestellt war und die Frau in der fraglichen Zeit bereits an Vorbereitungskursen für die Umschulung teilnahm. Danach war sie in stationärer medizinischer Behandlung und anschließend in Vollzeit bei der Umschulung. Insoweit war eine Salonleiterin angestellt.

- **Ansonsten ergab sich aus einer Beiakte der Rentenversicherung** auch, dass die Frau bereits vor der Veräußerung ihrer Hauptfiliale bis auf Weiteres als Frisörmeisterin **lediglich in einem zeitlichen Umfang von täglich 3 bis unter 6 Stunden tätig** sein konnte. Die damals noch positive Genesungsprognose wurde nach der hüftorthopädischen Operation und dem Verkauf der Filiale nicht weiter verfolgt. Vielmehr wurde die Frau weiterhin auf ihren Verweisungsberuf (Versicherungsfachangestellte) umgeschult.

Das Ergebnis: **Den Nachweis einer dauernden Berufsunfähigkeit durch Vorlage eines Bescheides der Rentenversicherung**, wie es das Finanzamt forderte, geben die Richtlinien zu § 16 EStG nicht her. Ein derartiges Nachweisverlangen müsse sich aus dem Gesetz ergeben. Den Richtern reichte das medizinische Gutachten, das eine Arbeitszeit von 3 bis unter 6 Stunden täglich veranschlagt hatte, um die Zulässigkeit der steuerlichen Freistellung des Verkaufserlöses zu begründen.

## **17. Neuauflage: Vereinfachungsregelung für Photovoltaikanlagen und Blockheizkraftwerke**

Die Verwaltungsanweisung zur Erklärung von Einkünften aus kleinen Photovoltaikanlagen (PV-Anlagen) und Blockheizkraftwerken (BHKW) wurde aufgehoben und durch ein neues Schreiben des Bundesfinanzministeriums (BMF) ersetzt. Es bleibt jedoch dabei, dass beim Finanzamt beantragt werden kann, mangels Gewinnerzielungsabsicht keine Einkünfte für solche Gewerbebetriebe erklären zu müssen. Allerdings wurden die Voraussetzungen dafür insbesondere wie folgt geändert:

- Ein Antrag kann nicht nur von einem Steuerpflichtigen, sondern auch von einer Mitunternehmerschaft gestellt werden, etwa von Eheleuten oder Geschwistern, die gemeinsam derart tätig sind.
- Begünstigt sind PV-Anlagen mit einer installierten Leistung bis zu 10,0 kW/kWp bzw. BHKW bis zu 2,5 kW Leistung. Werden mehrere PV-Anlagen bzw. BHKW von einer Person oder Mitunternehmerschaft betrieben, ist die Summe der Leistungen der Anlagen maßgebend. Dies gilt auch für Anlagen, die die Voraussetzungen für die Befreiung von vornherein nicht erfüllen. Insoweit wird ein einziger Betrieb unterstellt. Ob die Anlagen auf einem Grundstück oder mehreren betrieben werden, ist ohne Bedeutung.
- Die PV-Anlage bzw. das BHKW muss nach dem 31.12.2003 oder vor mehr als 20 Jahren in Betrieb genommen worden sein. Werden zwei Anlagen betrieben, von denen nur eine diese Voraussetzungen erfüllt, kann die Vereinfachungsregelung unabhängig von der Gesamtleistung beider Anlagen nicht beansprucht werden.
- Die Vereinfachungsregelung kann auch bei einer auf einem Zwei- oder Mehrfamilienhaus betriebenen Anlage unabhängig von der Höhe der Mieteinnahmen



beantragt werden, wenn der erzeugte Strom neben der Einspeisung ausschließlich in den zu eigenen Wohnzwecken genutzten oder unentgeltlich überlassenen Räumen des Anlagenbetreibers verbraucht wird. Der Verbrauch durch Mieter muss dann technisch ausgeschlossen sein. Die Versorgung von vermieteten Räumen mit selbst erzeugtem Strom ist nur dann unschädlich, wenn die jährlichen Mieteinnahmen nicht mehr als 520 € betragen.

- Während das Unterhalten eines häuslichen Arbeitszimmers keinen Einfluss auf die Antragstellung hat, können betrieblich genutzte Räume schädlich sein. Denn die Vereinfachungsregelung greift im letztgenannten Fall nur dann, wenn die betrieblich genutzten Räume über einen gesonderten Stromanschluss verfügen und der erzeugte Strom nur in das öffentliche Netz eingespeist bzw. für private Zwecke verbraucht wird. Ein eigener Stromzähler für die Betriebsräume genügt nicht.
- Die Voraussetzungen müssen stets für das gesamte Kalenderjahr vorliegen. Der Wegfall der Voraussetzungen muss dem Finanzamt schriftlich mitgeteilt werden. Es dürfte insoweit mangels einer anderweitigen Vorgabe des BMF genügen, in der Einkommensteuererklärung auf den Wegfall zu verweisen und gleichzeitig die Anlagen G sowie EÜR einzureichen.
- Für vor dem 31.12.2021 in Betrieb genommene Anlagen muss der Antrag bis zum 31.12.2022, bei späterer Inbetriebnahme bis zum Ende des auf die Inbetriebnahme folgenden Veranlagungszeitraums gestellt werden.

### **18. Kein Vorsteuerabzug bei Dachreparatur „wegen der Solaranlage“**

**Feuchtigkeit trat nach dem Einbau einer Solaranlage (PV-Anlage) in ein privates Wohnhaus ein**, wodurch weitere Schäden entstanden. Ein Fachbetrieb kümmerte sich darum, mit ordnungsgemäßer Rechnung. Als der Steuerzahler aber die **Vorsteuer aus der Reparurrechnung per Umsatzsteuererklärung zur PV-Anlage** geltend machte, winkte das Finanzamt ab: der unternehmerische Anteil des Reparaturaufwands (im Verhältnis Gebäude zur PV-Anlage) betrage weniger als 10 %. Dabei schätzte das Finanzamt die fiktive Jahresmiete für die Dachfläche mit maximal 200 € und die fiktive Jahresmiete für den Wohnbereich auf mehr als 2.000 €.

- Auch das Finanzgericht Nürnberg (Az.: 2 K 826/20) versagte den Vorsteuerabzug. Argumentiert wurde mit deutscher Gesetzgebungs-Gründlichkeit: § 15 Abs. 1 Satz 2 UStG gewähre nun mal, für Gegenstände mit weniger als 10 % unternehmerischer Nutzung (hier die Solaranlage), keinen Vorsteuerabzug. Zwar gewährte Art. 168 MwStSystRL die Vorsteuer aus Vorleistungen auf PV-Anlagen. Dies sei aber für die Bundesrepublik Deutschland durch Art. 395 MwStSystRL, in Verbindung mit dem Durchführungsbeschluss der Europäischen Union 2018/2060 (Amtsblatt der EU 2018 Nr. L 329 S. 20), für Gegenstände wie Dienstleistungen, die zu mehr als 90 % unternehmensfremd seien, bis 31.12.2021 ausgeschlossen.

Somit habe der Mann den Vorsteuerabzug aus den Reparaturkosten verloren. **Über andere Bewertungsfaktoren** (vielleicht der Wert des monatlich erzeugten Stroms anstatt der Miete für die Dachfläche?) **machte sich das Gericht keine Gedanken**; der Steuerzahler hatte schließlich den Bewertungsschlüssel des Finanzamtes nicht in Frage gestellt.

- **Die Nürnberger Richter argumentieren ansonsten entlang der bisherigen Linie des Bundesfinanzhofs** zu Aufwendungen am Dach „nichtunternehmerischer Gebäude“. In älteren Urteilen (XI R 29/09, XI R 29/10, XI R 21/10) lehnte er (auch schon) den Vorsteuerabzug ab, obgleich ohne die betroffenen Arbeiten am Dach das PV-Unternehmen gar keine Genehmigung zum Betrieb der Solar-Anlage erhalten hätte.

**Die aktuelle Sache geht nun auch an den Bundesfinanzhof.** Der muss vielleicht diesmal eine **Entscheidung des EuGH (C-435/05 „Investrand BV“)** in seine Überlegungen mit einbeziehen: Nach dem EuGH sind zur Feststellung eines „direkten und unmittelbaren Zusammenhangs“ zwischen Umsatz und der steuerpflichtigen Tätigkeit **objektive Umstände beim Aufwand für Gegenstände oder Dienstleistungen zu berücksichtigen**. Würden Ausgaben ohne die steuerpflichtige wirtschaftliche Tätigkeit nicht getätigt, wären sie nach dem EuGH direkt der unternehmerischen Tätigkeit zuzurechnen. **Nach dem EuGH hätte der Steuerzahler seinen Vorsteuerabzug wahrscheinlich erhalten.** Man darf gespannt sein, ob der Bundesfinanzhof in der Revision (Az.: XI R 16/21) seine bislang restriktive Auffassung überdenkt.

## **19. Irreparabel: Bestandskräftige Kirchensteuer-Festsetzung trotz Kirchenaustritts**

Mit dem Austritt aus der Kirche endet die Kirchensteuerpflicht mit Ablauf des Monats des Austritts. Allerdings wird die Kirchensteuer im Austrittsjahr noch zeitanteilig für die Monate, in denen Steuerpflicht bestanden hat, erhoben. Beim Austritt etwa im Oktober fällt Kirchensteuer in Höhe von 10/12 der Kirchensteuer an, die bei ganzjähriger Kircheng Zugehörigkeit zu zahlen gewesen wäre.

Wird Kirchensteuer entgegen diesen Grundsätzen dennoch vom Finanzamt oder einem Kirchensteueramt festgesetzt, muss gegen die Kirchensteuer-Festsetzung innerhalb der Rechtsbehelfsfrist Einspruch eingelegt werden. Andernfalls wird die Festsetzung bestandskräftig. Eine Änderung nach den allgemeinen Korrekturvorschriften scheidet dann – so das FG Baden-Württemberg – aus. Dessen Urteil betrifft einen gewerbliche Einkünfte erzielenden Steuerpflichtigen, der bereits in 2014 aus der Kirche ausgetreten war, in dessen von einem Steuerberater erstellter Einkommensteuererklärung für 2017 aber dennoch die Kircheng Zugehörigkeit angegeben worden war. Folge war die – letztlich bestandskräftig gewordene – Festsetzung von knapp 9.800 € Kirchensteuer.

## **20. Sozialversicherungspflicht auch bei hälftigem Firmenanteil**

**Ein Angestellter der GmbH, der zu 50 % an der Firma beteiligt ist**, ist dennoch sozialversicherungspflichtig. So lautet ein Urteil des Bundessozialgerichtes (Az.: B 12 R 8/19 R vom 29.06.2021).

**Im Fall war ein zu 50 % an der GmbH beteiligter Gesellschafter gleichzeitig als kaufmännischer Angestellter in der Firma tätig.** Ihm war eine notarielle Generalhandlungsvollmacht erteilt. Ein weiterer Gesellschafter war zum Geschäftsführer bestellt. Der Geschäftsführer benötigte für außergewöhnliche, über den normalen Geschäftsbetrieb hinausgehende Geschäfte die Zustimmung der Gesellschafterversammlung. Gesellschafterbeschlüsse bedurften der einfachen Mehrheit, bei Stimmgleichheit galt ein Antrag als abgelehnt.

**Trotz dieser Konstellation sahen die Richter eine sozialversicherungspflichtige Beschäftigung des nicht zum Geschäftsführer bestellten Gesellschafters.** Denn in seiner Funktion kaufmännischer Angestellter unterläge er dem Weisungsrecht der Geschäftsleitung. Die Beteiligung an der GmbH führe nicht dazu, dass er Weisungen des Geschäftsführers an sich verhindern könne. Aufgrund der notwendigen Stimmenmehrheit könne er auch über die Gesellschafterversammlung keine Weisung abwenden.

Die Generalhandlungsvollmacht begründe zwar eine Vertretungsberechtigung der Firma nach außen, habe auf seine Weisungsgebundenheit gegenüber der Geschäftsleitung keinen Einfluss. Zudem sei die Vollmacht widerruflich erteilt worden.

## **21. Abzugsfähigkeit von Bewirtungskosten**

Mit BMF-Schreiben v. 30.6.2021 – IV C 6 – S-2145/19/10003:003 aktualisiert die Finanzverwaltung die Voraussetzungen zur steuerlichen Anerkennung von Bewirtungsaufwendungen aus geschäftlichem Anlass.

**Rechtsgrundlage:** Aufwendungen für die Bewirtung von Personen aus geschäftlichem Anlass, die nach der allgemeinen Verkehrsauffassung als angemessen gelten, sind zu 70 % als Betriebsausgaben abzugsfähig. Der Steuerpflichtige hat aber den schriftlichen Nachweis über Ort, Tag, Teilnehmer und Anlass der Bewirtung sowie die Höhe der Aufwendungen zu erbringen (§ 4 Abs. 5 Satz 1 Nr. 2 EStG).

**Änderungen:** Änderungen gegenüber dem bisher geltenden BMF-Schreiben v. 21.11.1994 – IV B 2 – S-2145 – 165/94, BStBl. I 1994, 855 betreffen insbesondere:

### **- Inhalt der Bewirtungsrechnung (Tz. 2-9)**

Das BMF benennt die notwendigen Inhaltsangaben: Name und Anschrift des Bewirtungsbetriebs, Steuernummer oder Umsatzsteuer-Identifikationsnummer, Ausstellungsdatum, Rechnungsnummer, Leistungsbeschreibung und –zeitpunkt, Rechnungsbetrag und Name des Bewirtenden.

**Neu:** Zusätzliche Angaben wie Steuernummer oder Umsatzsteuer-Identifikationsnummer des Bewirtungsbetriebs, Rechnungsnummer u.a.; Anhebung der Grenze für Kleinbetragsrechnungen von € 200 auf € 250.

- **Erstellung der Bewirtungsrechnung** (Tz. 10-14)

**Neufassung** zur Anpassung an die Regelungen für elektronische Kassen (§ 146a AO i.V.m. der Kassensicherungsverordnung): Verwendet der Bewirtungsbetrieb ein elektronisches Aufzeichnungssystem mit Kassenfunktion, werden für den Betriebsausgabenabzug nur maschinell erstellte, elektronisch aufgezeichnete und mit Hilfe einer zertifizierten technischen Sicherheitseinrichtung (TSE) abgesicherte Rechnungen anerkannt; Vertrauensschutz des Rechnungsempfängers bei Beleg durch elektronische Kasse bei Angabe von Transaktionsnummer, Seriennummer des elektronischen Aufzeichnungssystems oder der Seriennummer des Sicherheitsmoduls, ggf. als QR-Codes; Regelungen für unbare Zahlung; spätere Rechnung, etc.

- **Digitale oder digitalisierte Bewirtungsrechnungen und –belege** (Tz. 15-18)

**Neu:** Nachweisvoraussetzungen für digitale oder digitalisierte Eigenbelege; Nachweisvoraussetzungen für Bewirtungsrechnungen: diese können dem Steuerpflichtigen digital übermittelt werden (digitale Bewirtungsrechnung), und Bewirtungsrechnungen in Papierform können vom Steuerpflichtigen digitalisiert werden (digitalisierte Bewirtungsrechnung), Ausführungen zur digitalen Verknüpfung Aufbewahrung, etc.

- **Bewirtungen im Ausland** (Tz. 19)

**Neu:** Ausnahmefall für handschriftlich erstellte ausländische Rechnung bei Glaubhaftmachung, dass im jeweiligen ausländischen Staat keine Verpflichtung zur Erstellung maschineller Belege besteht.

Die Ausführungen in diesem Mandantenrundschreiben können die zu Grunde liegenden Sachverhalte oft nur sehr verkürzt wiedergeben. Für weitergehende Auskünfte, insbesondere soweit Ihnen die gegebenen Informationen als Grundlage für Entscheidungen dienen, stehen wir Ihnen selbstverständlich gerne zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen

JU-Steuerberatungsgesellschaft mbH  
Baden-Baden



Blust



Huber