

Sehr geehrte Damen und Herren,

das Ableben der Eltern ist nicht nur ein emotionales Thema für die Hinterbliebenen, insbesondere für die Kinder. Viele Dinge sind zu regeln, die Aufteilung des Nachlasses erstreckt sich oft über Jahre. Wer denkt in solchen Situationen schon daran, dass auch das Finanzamt mit im Boot sitzt?

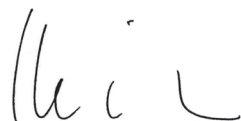
Auch bei überschaubarem Vermögen kann trotz der Freibeträge, z. B. für Kinder EUR 400.000,00, schnell **Erbschaftsteuer** fällig werden. Man denke an kleine **Familienwohnheime** in deutschen Großstädten, deren Verkehrswerte in den letzten Jahren in die Höhe geschneit sind. Der Gesetzgeber hat jedoch ein Einsehen, wenn das Kind das Familienwohnheim zu eigenen Wohnzwecken nutzt. Übersteigt die Wohnfläche nicht 200 qm und wohnt der Erwerber darin mindestens 10 Jahre, fällt keine Erbschaftsteuer an (§13 Abs. 4 Nr. 4c) ErbStG).

Die genannte Befreiungsvorschrift kann jedoch ins Leere laufen. In einem jüngst vom Bundesfinanzhof (Urt. v. 28.5.2019 – II R 37/16) entschiedenen Fall benötigten zwei Brüder 13 Monate, um das Erbe unter sich aufzuteilen, darunter das vom verstorbenen Vater selbst bewohnte Eigenheim. Die Eigentumsumschreibung erfolgte nach weiteren 16 Monaten, die ersten Angebote zur Renovierung wurden ein halbes Jahr später eingeholt. Die Bauarbeiten begannen fast zweieinhalb Jahre nach dem Todestag des Vaters. Das Finanzamt setzte Erbschaftsteuer fest, ohne die beantragte Steuerbefreiung für Familienwohnheime zu berücksichtigen.

Der Bundesfinanzhof folgte dem Finanzamt und wies die Klage des Bruders zurück. Nach dem Gesetzeswortlaut habe der Erbe unverzüglich zu bestimmen, dass er das Familienwohnheim selbst nutzen wird. „Unverzüglich“ bedeute ohne schuldhaftes Zögern, d. h. innerhalb einer angemessenen Zeit nach dem Erbfall. Angemessen sei - so der BFH - regelmäßig ein Zeitraum von sechs Monaten. Nach Ablauf von sechs Monaten muss der Erwerber darlegen und glaubhaft machen, zu welchem Zeitpunkt er sich zur Selbstnutzung als Familienheim entschlossen hat, aus welchen Gründen ein Einzug nicht früher möglich war und warum er diese Gründe nicht zu vertreten hat. Umstände in seinem Einflussbereich, wie eine Renovierung der Wohnung, sind ihm nur unter besonderen Voraussetzungen nicht anzulasten.

Dieser Fall aus dem Leben zeigt wieder, dass nur rechtzeitige Aufklärung unnötige Steuerzahlungen verhindern kann. Wie bereits oben gesagt, der Fiskus sitzt immer mit im Boot.

Mit besten Grüßen



Wolfgang Küster

Geschäftsführender Gesellschafter bei DORNBACH

### Inhaltsverzeichnis

Steuerermäßigung wegen Unterbringung eines Elternteils in einem Pflegeheim.....	1
Gewerbliche Tätigkeit durch nachhaltig ausgeübte Warenverkäufe auf der Internetplattform eBay.....	1
Doppelte Haushaltsführung: Vorfälligkeitsentschädigung bei Verkauf der Zweitwohnung.....	2
Einkommensteuer auf Urlaubsabgeltungsanspruch.....	2
Wann liegt ein steuerlich zu berücksichtigendes Finanzplandarlehn eines GmbH Gesellschafters vor?.....	2
Keine nachträgliche Änderung eines Antrags, mit dem der Stichtag einer Einbringung festgelegt wurde.....	3
Keine verdeckte Gewinnausschüttung bei einer Gebietskörperschaft aufgrund mittelbarer Beteiligung an begünstigter dauerdefizitärer Eigen-gesellschaft.....	3
Auflösung einer § 6b-Rücklage erfolgt bei der übertragenden Kapitalgesellschaft.....	3
Leistungen aus Altersvorsorgeverträgen als sonstige Einkünfte.....	3
Gewerbsteuerliche Hinzurechnung von Leasingraten auch bei refinanzierten Leasinggeschäften.....	5
Überschusserzielungsabsicht bei Vermietung einer Gewerbeimmobilie5	
Grunderwerbsteuer für ein Kaufrechtsvermächtnis.....	5
Einheitliche Stimmrechtsausübung bei sog. Poolvereinbarung kann bei Kapitalgesellschaft auch mündlich geschlossen werden.....	5
Keine Verpflichtung zur Erteilung einer Steuernummer für Umsatzsteuerzwecke.....	6
Anspruch auf Auskunft über die steuerliche Behandlung eines Konkurrenten.....	6
Gemeinschaftsrechtswidriger aber rechtskräftiger Feststellungsbescheid über Hinzurechnungsbesteuerung nicht durch Ergänzungsbescheid änderbar.....	6
Überprüfung der Obergrenze des Weihnachts- und Urlaubsgelds.....	7
Pflegekräfte in stationären Pflegeeinrichtungen sind regelmäßig sozialversicherungspflichtig.....	7
Ordnungsgeldzahlung durch den Geschäftsführer einer GmbH.....	7
Veranstaltungstermine von und mit DORNBACH.....	8

**Termine Oktober 2019**

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

Steuerart	Fälligkeit	Ende der Schonfrist bei Zahlung durch	
		Überweisung <sup>1</sup>	Scheck <sup>2</sup>
Lohnsteuer, Kirchensteuer, Solidaritätszuschlag <sup>3</sup>	10.10.2019	14.10.2019	07.10.2019
Umsatzsteuer <sup>4</sup>	10.10.2019	14.10.2019	07.10.2019
Kapitalertragsteuer, Solidaritätszuschlag	Die Kapitalertragsteuer sowie der darauf entfallende Solidaritätszuschlag sind zeitgleich mit einer erfolgten Gewinnausschüttung an den Anteilseigner an das zuständige Finanzamt abzuführen.		
Sozialversicherung <sup>5</sup>	28.10.2019	entfällt	entfällt

- <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 vorangegangene 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 Sozialversicherungsbeiträge sind einheitlich am drittletzten Bankarbeitstag des laufenden Monats fällig. Um Säumniszuschläge zu vermeiden, empfiehlt sich das Lastschriftverfahren. Bei allen Krankenkassen gilt ein einheitlicher Abgabetermin für die Beitragsnachweise. Diese müssen der jeweiligen Einzugsstelle bis spätestens zwei Arbeitstage vor Fälligkeit (d. h. am 24.10.2019, 0 Uhr) vorliegen. In den Bundesländern und Regionen, in denen der 31.10.2019 kein gesetzlicher Feiertag (Reformationstag) ist, werden die Beiträge am 29.10.2019 fällig. Die Beitragsnachweise müssen dann bis zum 25.10.2019, 0 Uhr übermittelt werden. Wird die Lohnbuchführung durch extern Beauftragte erledigt, sollten die Lohn- und Gehaltsdaten etwa zehn 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.

Diese Informationen und weitere Beiträge finden Sie auf unserer Website.

**Steuerermäßigung wegen Unterbringung eines Elternteils in einem Pflegeheim**

Aufwendungen für die Unterbringung von Angehörigen in einem Pflegeheim fallen nicht unter die Vergünstigung für haushaltsnahe Beschäftigungsverhältnisse oder die Inanspruchnahme haushaltsnaher Dienstleistungen (§ 35a Abs. 2 Satz 2 Halbsatz 2 EStG).

Ein Sohn beteiligte sich finanziell an den Kosten für die Heimunterbringung seiner Mutter. Er hatte diese Kosten, soweit sie auf Pflege und Verpflegung entfielen, steuermindernd geltend gemacht.

Zu Unrecht, entschied der Bundesfinanzhof (BFH, Urt. v. 03.04.2019, VI

R 19/17, DStR 2019, S. 1144). Eine Steuerermäßigung wird nur für Aufwendungen wegen der eigenen Unterbringung in einem Heim oder zur eigenen dauernden Pflege gewährt. Aufwendungen für die Unterkunft oder Pflege einer dritten Person fallen nicht unter die Begünstigungsregelungen.

**Gewerbliche Tätigkeit durch nachhaltig ausgeübte Warenverkäufe auf der Internetplattform eBay**

Wer kostengünstig oder kostenlos Gegenstände erwirbt, um sie anschließend über eBay in Form von Versteigerungen mit Gewinn zu verkaufen, übt eine gewerbliche Tätigkeit aus. Dies ergibt sich aus einem

Urteil des Hessischen Finanzgerichts (Hessisches FG, Urt. v. 19.07.2018, 2 K 1835/16, (Rev. eingel., Az. BFH: X R 26/18), EFG 2019, S. 777).

Die Klägerin will diese Entscheidung nicht akzeptieren. Sie ist der Auffassung, dass es sich bei ihrer Tätigkeit um eine reine Vermögensverwaltungstätigkeit gehandelt habe. Ihre Verkaufsaktivitäten habe sie nur zufällig, unprofessionell und ungeplant vorgenommen. Es habe sich um einen Zeitvertreib bzw. ein Hobby gehandelt.

Ob diese Argumentation Bestand haben wird, muss abgewartet werden. Der Bundesfinanzhof muss abschließend entscheiden.



### **Doppelte Haushaltsführung: Vorfälligkeitsentschä- digung bei Verkauf der Zweitwohnung**

Ein Ehepaar unterhielt einen gemeinsamen Hausstand. Aufgrund der beruflichen Tätigkeit des Ehemanns hatte es zudem eine Wohnung am Beschäftigungsort des Manns erworben und hierfür ein Darlehn aufgenommen. Nach Beendigung der Beschäftigung veräußerte das Ehepaar die Wohnung und zahlte das Darlehn vorzeitig zurück. Die hierbei angefallene Vorfälligkeitsentschädigung machte es in seiner Einkommensteuererklärung als Werbungskosten (Mehraufwendungen der doppelten Haushaltsführung des Ehemanns) geltend. Das Finanzamt versagte den Werbungskostenabzug.

Der Bundesfinanzhof (BFH, Urt. v. 03.04.2019, VI R 15/17, DStR 2019, S. 1133) bestätigte die Sichtweise des Finanzamts. Aufwendungen wegen einer doppelten Haushaltsführung entstehen, wenn sie durch diese veranlasst sind. Hierzu zählen u. a. die tatsächlichen Kosten der Unterkunft am Beschäftigungsort, wie z. B. der Mietzins oder die Finanzierungskosten. Letztere umfassen grundsätzlich auch eine zur vorzeitigen Ablösung eines Darlehns gezahlte Vorfälligkeitsentschädigung.

Im entschiedenen Fall war die Vorfälligkeitsentschädigung jedoch aufgrund der Veräußerung der Wohnung am Beschäftigungsort angefallen. Damit hatte das Darlehn hinsichtlich der Erzielung von Einkünften aus nichtselbständiger Arbeit seinen Nutzen verloren. Die Mehraufwendungen waren vielmehr das Ergebnis der auf eine vorzeitige Kreditablösung gerichteten Änderung des ursprünglichen Darlehnsvertrags. Sie waren daher dem – vorliegend – nicht steuerbaren Veräußerungsgeschäft zuzuordnen.

### **Einkommensteuer auf Urlaubsabgeltungs- anspruch**

Ein Arbeitnehmer konnte seinen Urlaubsanspruch für zwei Jahre wegen Krankheit und späterer Schwerbehinderung nicht einlösen. Den entstandenen Urlaubsabgeltungsanspruch berücksichtigte das Finanzamt als Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit. Der Arbeitnehmer meinte, der Abgeltungsanspruch sei ein Schadensersatzanspruch, der nicht einkommensteuerbar sei.

Das Finanzgericht Hamburg (FG Hamburg, Urt. v. 19.03.2019, 6 K 80/18) folgte der Auffassung des Finanzamts.

Arbeitslohn sind alle Einnahmen, die dem Arbeitnehmer aus dem Dienstverhältnis zufließen. Der Arbeitnehmer hat die Zahlung des Urlaubsabgeltungsanspruchs wegen seiner geleisteten Arbeit vom Arbeitgeber erhalten, nicht wegen einer Verletzung von Arbeitgeberpflichten. Es handelt sich bei der Entschädigung für nicht gewährten Urlaub um eine nachträgliche Lohnzahlung. Unerheblich ist, wie die Zahlung bezeichnet wird. Der Urlaubsabgeltungsanspruch kann daher auch als Entschädigungsanspruch bezeichnet sein. Es lagen auch keine außerordentlichen Einkünfte vor. Weder war es eine Entschädigung (§ 34 Abs. 2 Nr. 2 EStG), noch handelte es sich um eine Vergütung für mehrjährige Tätigkeiten (§ 34 Abs. 2 Nr. 4 EStG). Die Urlaubsabgeltungsansprüche für zwei Jahre flossen nur in einem Jahr zu. Sie waren aber kein Entgelt für eine mehrjährige Tätigkeit.

### **Wann liegt ein steuerlich zu berücksichtigendes Finanzplandarlehn eines GmbH-Gesellschafters vor?**

Hat ein wesentlich beteiligter GmbH Gesellschafter bis zum 27. September 2017 seiner GmbH eine eigenka-

pitalersetzende Finanzierungshilfe in Form eines sog. Finanzplandarlehns gegeben, gehört dies zu den Anschaffungskosten der GmbH-Beteiligung. Fällt das Darlehn z. B. infolge einer Insolvenz der GmbH aus, kann der Verlust steuerlich zu 60 % einkommensmindernd berücksichtigt werden (§ 17 EStG, § 3 Nr. 40 EStG).

Der Bundesfinanzhof (BFH, Beschl. v. 11.01.2019, IX B 126/17, BFH/NV 2019, S. 583) hat in einer neuen Entscheidung nochmals dargestellt, wann ein Finanzplandarlehn vorliegt. Maßgebend sind die zwischen dem Gesellschafter und der GmbH getroffenen Vereinbarungen, denen zufolge die eingesetzten Mittel einlageähnlichen Charakter haben sollen, obwohl sie als Darlehn bezeichnet werden. Für ein Finanzplandarlehn sprechen etwa

- eine fehlende Kündigungsmöglichkeit des Darlehnsgebers,
- unter Fremden unübliche Konditionen der Darlehnsvergabe,
- zeitlicher Zusammenhang zwischen Gesellschaftsgründung und Darlehnsvertrag sowie
- eine langfristige, den Geldbedarf der GmbH abdeckende Darlehnsüberlassung.

**Hinweis:** Finanzplandarlehn, die nach dem 27. September 2017 gegeben wurden, sind nach der Aufhebung des Eigenkapitalersatzrechts durch das „Gesetz zur Modernisierung des GmbH-Rechts und zur Bekämpfung von Missbräuchen“ keine Anschaffungskosten der GmbH-Beteiligung mehr (BFH, Urt. v. 11.07.2017, IX R 36/15; BFH/NV 2017, S. 1501). Sie können zwar nach einem Urteil des Bundesfinanzhofs (BFH, Urt. v. 24.10.2017, VIII R 13/15, BFH/NV 2018, S. 280) gegebenenfalls als Verlust bei den Einkünften aus Kapitalvermögen berücksichtigt werden. Jedoch liegen bereits Pläne des Gesetzgebers vor (BMF, Entwurf eines Gesetzes zur weiteren steuer-

lichen Förderung der Elektromobilität und zur Änderung weiterer steuerlichen Vorschriften, DStZ 2019, S. 401), dies zu unterbinden.

### **Keine nachträgliche Änderung eines Antrags, mit dem der Stichtag einer Einbringung festgelegt wurde**

Bringt ein Unternehmer seinen Betrieb, Teilbetrieb oder Mitunternehmeranteil in eine Kapitalgesellschaft ein, kann die Einbringung auf Antrag auf einen Tag zurückbezogen werden, der höchstens acht Monate vor dem Tag des Abschlusses des Einbringungsvertrags liegt. Außerdem darf der Tag nicht mehr als acht Monate vor dem Tag liegen, an dem das eingebrachte Betriebsvermögen auf die übernehmende Gesellschaft übergeht.

Den Antrag kann (nur) die übernehmende Kapitalgesellschaft stellen. Er ist bei dem für die Besteuerung der Kapitalgesellschaft zuständigen Finanzamt zu stellen. Er kann ausdrücklich, aber auch konkludent, z. B. durch Abgabe einer Steuererklärung nebst Bilanz auf den Einbringungsstichtag, gestellt werden. Ein einmal gestellter Antrag kann nicht mehr geändert werden. Das heißt, der Einbringungsstichtag ist nicht mehr änderbar (BFH, Urt. v. 19.12.2018, I R 1/17, BFH/NV 2019, S. 888).

### **Keine verdeckte Gewinnausschüttung bei einer Gebietskörperschaft aufgrund mittelbarer Beteiligung an begünstigter dauerdefizitärer Eigengesellschaft**

Übt eine kommunale Eigengesellschaft ein Dauerverlustgeschäft aus, liegt regelmäßig eine verdeckte Gewinnausschüttung (vGA) an die Trägerkörperschaft vor. Die vGA unterliegt grundsätzlich der Kapitalertragsteuer.

Die Rechtsfolgen einer vGA sind nicht zu ziehen, soweit etwa aus Verkehrs-, umwelt-, sozial-, kulturell-, bildungs- oder gesundheitspolitischen Gründen eine wirtschaftliche Betätigung ohne kostendeckendes Entgelt unterhalten wird. Dies bedeutet, dass die Rechtsfolgen einer vGA nicht nur auf Ebene der Verlustkapitalgesellschaft nicht zu ziehen sind, sondern auch nicht auf der Ebene des unmittelbaren oder mittelbaren Anteilseigners. Damit entsteht auch für den Anteilseigner keine Kapitalertragsteuer (BFH, Urt. v. 11.12.2018, VIII R 44/15, BFH/NV 2019, S. 773).

### **Auflösung einer § 6b-Rücklage erfolgt bei der übertragenden Kapitalgesellschaft**

Die D-AG wurde zum 31. Dezember 2012 auf die A-GmbH verschmolzen, wobei deren Buchwerte fortgeführt wurden. In der Bilanz der D-AG war eine sog. § 6b-Rücklage ausgewiesen. Diese kann bei Veräußerung bestimmter Anlagegüter gebildet werden, um die steuerpflichtige Aufdeckung stiller Reserven zu vermeiden. Die Rücklage wird dann bei bestimmten Neuinvestitionen innerhalb einer festgesetzten Reinvestitionsfrist erfolgsneutral abgezogen. Diese Reinvestitionsfrist war am Verschmelzungsstichtag abgelaufen. Die A-GmbH erklärte den Auflösungsgewinn in ihrer Steuererklärung. Das Finanzamt hingegen erfasste den Gewinn noch in der Schlussbilanz der D-AG.

Das Finanzgericht Berlin-Brandenburg (FG Berlin-Brandenburg, Urt. v. 05.03.2019, 6 K 6071/18, (Rev. eingel., Az. BFH: I R 20/19), EFG 2019, S. 739) stimmte dem Finanzamt zu. Werde die Verschmelzung unter Fortführung der Buchwerte vorgenommen, seien Rücklagen so fortzuführen, wie sie von der übertragenden Körperschaft hätten fortgeführt werden können. Eine § 6b-Rücklage, deren Reinvestitionsfrist am Bilanzstichtag abgelaufen sei, könne in der Schlussbilanz

der übertragenden Gesellschaft nicht ausgewiesen werden. Damit müsse die Rücklage nach Auffassung des Gerichts bei der übertragenden Gesellschaft aufgelöst und von ihr versteuert werden.

Der Bundesfinanzhof muss abschließend entscheiden.

### **Leistungen aus Altersvorsorgeverträgen als sonstige Einkünfte**

In der betrieblichen Altersversorgung wird eine Hinterbliebenenversorgung nur an den Ehepartner, den eingetragenen Lebenspartner, den namentlich benannten Lebensgefährten oder die waisenrentenberechtigten Kinder ausgezahlt. Sind keine solchen Hinterbliebenen vorhanden, wird ein sog. Sterbegeld an die Erben geleistet.

Ein Elternpaar erhielt als Gesamtrechtsnachfolger ihres verstorbenen Sohns Sterbegeld. Der Arbeitgeber des Sohns hatte für diesen eine betriebliche Altersversorgung abgeschlossen. Bezugsberechtigt waren im Todesfall die Hinterbliebenen. Der Sohn hatte keine Hinterbliebenen. Daher zahlte die Pensionskasse die Leistung begrenzt auf ein Sterbegeld an die Eltern als Erben aus. Das Finanzamt erfasste das Sterbegeld als sonstige Einkünfte.

Zu Recht, entschied das Finanzgericht Düsseldorf (FG Düsseldorf, Urt. v. 06.12.2018, 15 K 2439/18 (Rev. eingel., Az. BFH: X R 38/18), EFG 2019, S. 775). Leistungen aus Altersvorsorgeverträgen seien gesetzlich explizit als sonstige Einkünfte erfasst. Die vorliegend geleistete Zahlung erfolge aus der Versicherung. Nur und gerade der Altersvorsorgevertrag hätte die Versicherung veranlasst, das Sterbegeld auszus zahlen. Dem Rechtsnachfolger zufließende nachträgliche Einkünfte seien ihm zuzurechnen; die vom Rechtsvorgänger (Erblasser) erzielten Einkünfte würden nicht nachträglich erhöht. Daraus resultierende



Doppelbelastungen mit Einkommen und Erbschaftsteuer würden durch eine besondere Steuerermäßigung abgemildert (§ 35b EStG).

Der Bundesfinanzhof muss abschließend entscheiden.

### **Gewerbsteuerliche Hinzurechnung von Leasingraten auch bei refinanzierten Leasinggeschäften**

5 % der Leasingraten für die Benutzung beweglicher Wirtschaftsgüter sind auch bei refinanzierten Leasinggeschäften dem Gewinn aus Gewerbebetrieb hinzuzurechnen (Ein Viertel aus einem Fünftel (also 5 %)). Diese grundsätzliche Aussage traf der Bundesfinanzhof (BFH, Urt. v. 11.12.2018, III R 23/16, BFH/NV 2019, S. 640). Danach sind Leasingraten nach dem Unternehmenssteuerreformgesetz 2008 ausdrücklich in die Hinzurechnungsvorschrift des Gewerbesteuergesetzes einbezogen worden (§ 8 Nr. 1 Buchst. d GewStG). Eine gesetzeskonforme „Benutzung“ der geleasteten Wirtschaftsgüter des Anlagevermögens liegt auch vor, wenn die Wirtschaftsgüter zum Zweck der Erzielung von Einkünften an weitere Personen verleast oder vermietet werden.

Geklagt hatte eine als Finanzdienstleistungsinstitut nach dem Kreditwesengesetz anerkannte Leasinggesellschaft. Sie veräußerte die Leasinggüter an eine weitere Leasinggesellschaft, leaste sie von dieser Gesellschaft zurück, um sie anschließend an Endkunden weiter zu verleasen.

### **Überschusserzielungsabsicht bei Vermietung einer Gewerbeimmobilie**

Verluste aus einer Vermietung sind steuerlich anzuerkennen, wenn der Vermieter beabsichtigt, über die voraussichtliche Dauer der Vermietung einen Überschuss zu erzielen. Bei der Vermietung von Wohnungen wird

hiervon grundsätzlich typisierend ausgegangen, wenn die Vermietung auf Dauer angelegt ist. Bei Gewerbeimmobilien gilt diese Vermutung jedoch nicht. Vielmehr muss die Überschusserzielungsabsicht stets im Einzelfall festgestellt werden. Dabei wird auf einen Zeitraum von 30 Jahren abgestellt.

Eine GbR erzielte Einkünfte aus der Verpachtung eines Hotel Gasthofs, den sie 1993 erworben hatte. Nach Kündigung des Pachtvertrags nahm die GbR umfangreiche Umbauten und Erweiterungen vor und verpachtete den neuen Hotel- und Gaststättenkomplex an eine Betriebs GmbH. Das Finanzamt ermittelte für einen 30-jährigen Prognosezeitraum seit Anschaffung einen Totalverlust. Es erkannte in Folge geltend gemachte Werbungskostenüberschüsse für Vorjahre nicht mehr an.

Der Bundesfinanzhof (BFH, Urt. v. 19.02.2019, IX R 16/18, BFH/NV 2019, S. 804) hingegen entschied, dass durch Umbau und Erweiterung ein anderes Objekt entstand. Für dieses begann ein neuer Prognosezeitraum, für den die Überschusserzielungsabsicht neu zu beurteilen ist.

### **Grunderwerbsteuer für ein Kaufrechtsvermächtnis**

In Änderung seiner bisherigen Rechtsprechung hat der Bundesfinanzhof (BFH, Urt. v. 16.01.2019, II R 7/16, BFH/NV 2019, S. 769) entschieden, dass der Abschluss eines Kaufvertrags über ein Grundstück, dessen Vertragsgrundlage ein Kaufrechtsvermächtnis ist, der Grunderwerbsteuer unterliegt.

Ein Vater hatte seine Tochter zur Alleinerbin bestimmt. Zugunsten seines Sohns hatte er auf der Rechtsgrundlage eines Vermächtnisses verfügt, dass der Sohn ein Ankaufsrecht auf eine Eigentumswohnung hatte. Der Ankaufspreis sollte sich aus dem Verkehrswert der Wohnung zum Zeitpunkt der Ausübung des An-

kaufsrechts ergeben. Nach der Ausübung des Ankaufsrechts setzte das Finanzamt Grunderwerbsteuer auf den vertraglich vereinbarten Kaufpreis fest. Es wurde keine Grunderwerbsteuerbefreiung gewährt. Der Grundstückserwerb beruhe weder auf einer Nachlassteilung noch auf einer Grundstücksübertragung des Vaters auf den Sohn.

Der Bundesfinanzhof stimmte dem zu: Alleinige Erbin nach dem Tod des Vaters wurde die Tochter; auch bezüglich der fraglichen Eigentumswohnung. Das Kaufrechtsvermächtnis für den Sohn führte nur zu einem Anspruch gegenüber seiner Schwester, der Tochter des Erblassers. Erst der auf der Grundlage des Kaufrechtsvermächtnisses abgeschlossene Kaufvertrag führte zur Grunderwerbsteuerpflicht. Da es für den Grundstückserwerb zwischen Geschwistern keinen Befreiungstatbestand gibt, war die Festsetzung der Grunderwerbsteuer rechtmäßig.

### **Einheitliche Stimmrechtsausübung bei sog. Poolvereinbarung kann bei Kapitalgesellschaft auch mündlich geschlossen werden**

Anteile an Kapitalgesellschaften sind im Erbschaft- und Schenkungsteuerrecht grundsätzlich nur begünstigt, wenn der Erblasser bzw. Schenker unmittelbar zu mehr als 25 % an der Gesellschaft beteiligt war. Die steuerliche Begünstigung kann aber auch dadurch erreicht werden, dass der Erblasser/Schenker und weitere Gesellschafter untereinander verpflichtet sind, über die Anteile nur einheitlich zu verfügen oder ausschließlich auf andere derselben Verpflichtung unterliegende Anteilseigner zu übertragen und das Stimmrecht gegenüber nichtgebundenen Gesellschaftern einheitlich auszuüben (sog. Poolvereinbarung). Für diesen Fall sind die vom Erblasser/Schenker und von den anderen gebundenen Gesellschaftern gehaltenen

Anteile zusammenzurechnen. Die vorgenannten Verpflichtungen können sich aus dem Gesellschaftsvertrag oder einer gesonderten Vereinbarung zwischen den Gesellschaftern ergeben.

Der Bundesfinanzhof (BFH, Urt. v. 20.02.2019, II R 25/16, BFH/NV 2019, S. 873) hat entschieden, dass die Verpflichtung zur einheitlichen Stimmrechtsausübung bei einer GmbH schriftlich oder mündlich vereinbart werden kann. Nicht ausreichend ist eine einheitliche Stimmrechtsausübung aufgrund faktischen Zwangs, moralischer Verpflichtung oder langjähriger tatsächlicher Handhabung. Trotz dieses Urteils empfiehlt sich eine schriftliche Vereinbarung, um spätere Nachweisschwierigkeiten zu vermeiden.

Für die Verpflichtung, über die Anteile nur einheitlich zu verfügen, reicht es aus, dass der Erblasser/Schenker und die weiteren Gesellschafter verpflichtet sind, die Übertragung ihrer Gesellschaftsanteile nach einheitlichen Grundsätzen vorzunehmen. Dies ist z. B. der Fall, wenn die Poolmitglieder die Anteile nur auf einen beschränkten Personenkreis übertragen dürfen oder eine Übertragung der Zustimmung der Mehrheit der gebundenen Gesellschafter bedarf.

### **Keine Verpflichtung zur Erteilung einer Steuernummer für Umsatzsteuerzwecke**

Jeder, der ernsthaft erklärt, selbstständig tätig werden zu wollen, hat grundsätzlich Anspruch auf Erteilung einer Steuernummer für Umsatzsteuerzwecke. Dies gilt jedoch nicht, wenn Anhaltspunkte dafür bestehen, dass der Steuerpflichtige diese Steuernummer in betrügerischer Absicht verwenden wird. So entschied das Finanzgericht Berlin Brandenburg (FG Berlin Brandenburg, Beschl. v. 10.01.2019, 7 V 7203/18, (Beschw. eingel., Az. BFH: V B 28/19), EFG 2019, S. 397).

Ein dem Finanzamt bereits seit längerer Zeit bekannter Steuerpflichtiger hatte wegen Aufnahme einer freiberuflichen Tätigkeit eine Steuernummer beantragt. In der Vergangenheit wurden mehrfach Umsatzsteuererklärungen nicht abgegeben und die geschätzte Umsatzsteuer nicht bezahlt. Das Finanzamt sah deshalb den Steuerpflichtigen als unzuverlässig an und versagte die Erteilung der Steuernummer.

Der Bundesfinanzhof wird hier endgültig zu entscheiden haben.

### **Anspruch auf Auskunft über die steuerliche Behandlung eines Konkurrenten**

Das Steuergeheimnis verbietet den Finanzbehörden, Erkenntnisse, die sie im Besteuerungsverfahren gewinnen, an Dritte weiterzugeben. Es verpflichtet die Amtsträger zur besonderen Verschwiegenheit.

Kommt allerdings ernstlich in Betracht, dass ein Steuerpflichtiger durch die rechtswidrige Besteuerung eines Konkurrenten erhebliche Wettbewerbsnachteile erleidet, kann er trotz des Steuergeheimnisses vom Finanzamt Auskunft über die bei dem Konkurrenten angewandte Besteuerung verlangen.

Das Hessische Finanzgericht (Hessisches FG, Urt. v. 11.12.2018, 4 K 977/16, (rkr.), EFG 2019, S. 745) verlangte bei einem solchen Auskunftersuchen die substantiierte und glaubhafte Darstellung der konkret feststellbaren, durch Tatsachen belegte, Wettbewerbsnachteile.

Im Urteilsfall war ein Arzt auf dem Gebiet der Augenlaserbehandlung tätig. Er sah eine GmbH als Konkurrentin an und vermutete, dass diese Augenlaserbehandlungen ebenfalls umsatzsteuerfrei abrechnen, obwohl sie dies nicht dürfe. Das Gericht lehnte den Auskunftsanspruch ab, weil der Arzt die Wettbewerbsnachteile nicht ausreichend dargelegt

habe. Außerdem sei die Umsatzsteuerbefreiung der ärztlichen Leistungen nicht als drittschützende Norm anzusehen (§ 4 Nr. 14 UStG).

**Hinweis:** Eine drittschützende Norm liegt vor, wenn diese nicht nur dem Allgemeininteresse, sondern auch dem Schutz der Interessen einzelner an dem betreffenden Steuerschuldverhältnis nicht beteiligter Dritter dient.

### **Gemeinschaftsrechtswidriger aber rechtskräftiger Feststellungsbescheid über Hinzurechnungsbesteuerung nicht durch Ergänzungsbescheid änderbar**

Für die A GmbH war in einem Feststellungsbescheid für 1998 die sog. Hinzurechnungsbesteuerung nach den Vorschriften des Außensteuergesetzes für die Einkünfte einer belgischen Tochtergesellschaft rechtskräftig festgestellt worden (§§ 7, 18 AStG). Dieser Bescheid war als Grundlagenbescheid für die Körperschaftsteuerfestsetzung 1998 bindend und führte dazu, dass die A GmbH die Gewinne ihrer Tochtergesellschaft unter Anrechnung der ausländischen Steuern versteuern musste, obwohl sie nicht ausgeschüttet worden waren (§§ 10, 12 AStG).

Nachdem der Gerichtshof der Europäischen Union (EuGH, Urt. v. 12.09.2006, C 196/04, DStR 2006, S. 1686) bereits 2006 entschieden hatte, dass die Hinzurechnungsbesteuerung unter bestimmten Voraussetzungen gegen die unionsrechtliche Niederlassungsfreiheit verstößt, beantragte die A GmbH 2013 einen Ergänzungsbescheid zum Feststellungsbescheid 1998, in dem festgestellt werden sollte, dass die Hinzurechnungsbesteuerung wegen Gemeinschaftsrechtswidrigkeit unterbleiben muss.

Der Bundesfinanzhof (BFH, Urt. v. 14.11.2018, I R 47/16, DStR 2019, S. 1130) hat dies abgelehnt, weil ein Ergänzungsbescheid nur zulässig

ist, wenn notwendige Feststellungen unterblieben sind (§ 179 Abs. 3 AO). Bei Erlass des Feststellungsbescheids 1998 hatte für das Finanzamt aber kein Anlass bestanden, entsprechende Feststellungen zu treffen, weil zu diesem Zeitpunkt das Urteil des Gerichtshofs der Europäischen Union noch nicht existierte.

### **Überprüfung der Obergrenze des Weihnachts- und Urlaubsgelds**

Ein Arbeitgeber hatte arbeitsvertraglich versprochen, die Bemessungsobergrenze für die Berechnung zusätzlichen erfolgsbezogenen Urlaubs- und Weihnachtsgelds alle zwei Jahre zu überprüfen. Der Arbeitgeber überprüfte zwar die Obergrenze, entschied aber mehrfach, sie unverändert zu lassen.

Ein Arbeitnehmer machte geltend, aus der Überprüfungsklausel ergebe sich für ihn ein Anspruch darauf, dass der Arbeitgeber die Grenze alle zwei Jahre nach billigem Ermessen erhöhe (§ 315 Abs. 1 BGB).

Diese Rechtsauffassung erklärte das Bundesarbeitsgericht (BAG, Urt. v. 27.02.2019, 10 AZR 341/18, BB 2019, S. 1395) für unzutreffend. Für eine Anpassungspflicht müssen vielmehr dahin gehende Vereinbarungen bestehen, was bei einer bloßen Überprüfungspflicht gerade nicht der Fall ist. Eine Überprüfungspflicht ohne Anpassungspflicht ist auch nicht sinnlos. Sie stellt sicher, dass die

Überprüfung nicht vergessen wird und die Arbeitnehmer sie einfordern können. Außerdem bewirkt sie einen gewissen Legitimations- und Begründungsdruck für den Arbeitgeber.

### **Pflegekräfte in stationären Pflegeeinrichtungen sind regelmäßig sozialversicherungspflichtig**

Eine sozialversicherungspflichtige Beschäftigung liegt dann vor, wenn

- die Arbeit nicht selbstständig ausgeübt wird,
- die Arbeit in persönlicher Abhängigkeit von einem Arbeitgeber verrichtet wird und
- der Arbeitnehmer für seine Arbeitsleistung Anspruch auf ein Arbeitsentgelt hat.

Pflegekräfte, die als Honorarpflegekräfte in stationären Pflegeeinrichtungen tätig sind, sind mit dieser Tätigkeit regelmäßig nicht als Selbstständige anzusehen, sondern unterliegen als abhängig Beschäftigte der Sozialversicherungspflicht.

So entschied das Bundessozialgericht (BSG, Urt. v. 07.06.2019, B 12 R 6/18 R) und ist der Auffassung, dass unternehmerische Freiheiten bei Pflegekräften kaum denkbar seien, obwohl sie weitgehend eigenverantwortlich arbeiteten. Deshalb könne eine Selbstständigkeit nur ausnahmsweise angenommen wer-

den. Bloße Freiräume bei der Aufgabenerledigung, wie z. B. ein Auswahlwahlrecht der zu pflegenden Personen oder bei der Reihenfolge der einzelnen Pflegemaßnahmen, reichten als Indizien für eine Selbstständigkeit nicht aus.

### **Ordnungsgeldzahlung durch den Geschäftsführer einer GmbH**

Gegen eine GmbH und deren Geschäftsführer wurde eine Unterlassungsverfügung erwirkt. Darin wurden für den Wiederholungsfall Ordnungsmittel festgesetzt. Nach einem Verstoß gegen die Unterlassungsverpflichtung setzte das Gericht ein Ordnungsgeld in Höhe von 5.000 € gegen den Geschäftsführer fest. Zum Zeitpunkt der Zuwiderhandlung war die einstweilige Verfügung bereits an den Geschäftsführer, jedoch noch nicht an die GmbH zugestellt worden. Dagegen erhob der Geschäftsführer Beschwerde.

Das Oberlandesgericht Frankfurt am Main (OLG Frankfurt a. M., Beschl. v. 23.04.2019, 6 W 20/19) bestätigte die Ordnungsgeldfestsetzung. Grundsätzlich könne bei einem gegen eine Gesellschaft und deren Geschäftsführer erlassenen Titel nach einer Zuwiderhandlung ein Ordnungsgeld allein gegenüber der Gesellschaft festgesetzt werden. Davon ausgenommen ist der vorliegende Fall, weil im Zeitpunkt der Zuwiderhandlung die Verfügung nur dem Geschäftsführer und noch nicht der Gesellschaft zugestellt gewesen ist. Folglich konnte gegen die Gesellschaft eine Anordnung von Ordnungsmitteln nicht erfolgen. Der Fall ist nicht anders zu behandeln, als wenn die einstweilige Verfügung gegen den Geschäftsführer allein ergangen wäre.

## **Impressum**

### Herausgeber:

DORNBACH GMBH  
Wirtschaftsprüfungsgesellschaft  
Steuerberatungsgesellschaft  
Anton-Jordan-Straße 1  
56070 Koblenz

### Verantwortlich für den Inhalt:

Dipl.-Betriebswirt Rolf Groß  
Wirtschaftsprüfer / Steuerberater  
Fachberater für  
Internationales Steuerrecht

Die in dieser Mandantenzeitung gegebenen Informationen können die zugrunde liegenden Sachverhalte oftmals nur verkürzt wiedergeben. Wir bitten Sie daher, vor Entscheidungen auf der Grundlage dieser Informationen, diesbezüglich mit uns Kontakt aufzunehmen.

## Veranstaltungstermine von und mit DORNBACH

**23. Oktober 2019**

### **KOBLENZ: DORNBACH Seminar – Aktuelles zum Lohnsteuer- und Reisekostenrecht 2020**

Zum Jahreswechsel 2019 / 2020 sind wieder zahlreiche lohnsteuerliche und reisekostenrechtlichen Neuerungen und Fortentwicklungen zu beachten. Im Blickpunkt stehen neben Gesetzesänderungen, aktueller BFH-Rechtsprechung zur Anwendung des Reisekostenrechts auch neue Verwaltungsanweisungen, die es unmittelbar anzuwenden gilt, um Haftungsrisiken des Arbeitgebers zu vermeiden.

Der Referent: Herr Diplom-Finanzwirt Michael Seifert, Steuerberater und ehemals in der Finanzverwaltung Nordrhein-Westfalen, der Steuerabteilung des Deutschen Industrie- und Handelskammertages (DIHK) und des Verbands Deutscher Maschinen- und Anlagenbauer (VDMA) tätig. Er ist Mitautor des Einkommensteuer-Kommentars Korn.

**Detaillierte Informationen zum Veranstaltungsort, Ablauf und zur Anmeldung finden Sie auf unserer Homepage [www.dornbach.de](http://www.dornbach.de) unter Events oder Sie wenden sich direkt an**

**Frau Lydia Schmidt, PR- und Marketing-Referentin  
Telefon: +49 261 94 31 - 438 • Mail: [lschmidt@dornbach.de](mailto:lschmidt@dornbach.de)**