

Im Dezember 2014  
KB 175/14

Sehr geehrte Damen und Herren,

wenn Sie angesichts des derzeitigen Zinsniveaus auf der Suche nach Anlagealternativen sind, können Sie sich auch im Verwandtenkreis umsehen. Der Bundesfinanzhof hat die Attraktivität (und Rendite) von Darlehen an Angehörige erhöht, indem er die Anwendung der Abgeltungsteuer unter bestimmten Voraussetzungen auch bei Zinseinnahmen aus Betriebs- oder Immobiliendarlehen zulässt. Investitionen in Computerzeitschriften, die sich an ein breites Publikum wenden, lohnen sich dagegen zumindest steuerlich nicht – selbst einem Netzwerkadministrator wurde der Werbungskostenabzug versagt. Noch weniger ratsam ist es, Kapital für eine Vorauszahlung an einen Zahnarzt für eine im kommenden Jahr geplante Behandlung zu verwenden, wollen Sie sich nicht dem Vorwurf des Gestaltungsmissbrauchs aussetzen.

Zur Jahreswende sei Ihnen herzlich für das entgegengebrachte Vertrauen im Jahr 2014 gedankt verbunden mit den besten Wünschen für das neue Jahr 2015.

Mit freundlicher Empfehlung

### **Abgeltungsteuer bei Darlehen an Angehörige**

Zinseinnahmen aus privat gewährten Darlehen unterliegen grundsätzlich der Abgeltungsteuer von 25 %. Die Abgeltungsteuer greift jedoch dann nicht, wenn Darlehensgeber sowie -nehmer einander nahestehende Personen sind und soweit die Zinsaufwendungen beim Darlehensnehmer Betriebsausgaben oder Werbungskosten darstellen. Dann unterliegen die Zinseinnahmen dem normalen Einkommensteuertarif (§ 32d Abs. 2 Nr. 1 Buchst. a) EStG).

Fraglich ist hierbei, wie der dem Außensteuerrecht entlehnte Begriff „nahestehende Person“ auszulegen ist. Die Finanzverwaltung subsummiert darunter auch Angehörige im Sinne von § 15 AO, z.B. Ehegatten, Kinder, Enkel und Geschwister. Dem ist nun aber der Bundesfinanzhof (BFH) in mehreren Urteilen entgegengetreten. Nach Auffassung des BFH stehen Personen einander nur dann nahe i. S. d. § 32d EStG, wenn die eine Person einen beherrschenden Einfluss auf die andere Person ausüben kann. Die beherrschte Person steht dann derart in einem Abhängigkeitsverhältnis, dass ihr kein eigener Entschei-

dungsspielraum mehr bleibt. Allein daraus, dass es sich um Angehörige handelt, kann nicht auf ein „Nahestehen“ geschlossen werden.

Vor diesem Hintergrund hat der BFH die Anwendung der Abgeltungsteuer auf der Seite des Darlehensgebers u. a. dann zugelassen, wenn

- die Eltern bzw. Großeltern ihrem Sohn und ihren Enkeln ein Darlehen zum Kauf einer fremdvermieteten Immobilie gewähren,
- der Ehemann bzw. Vater seiner Ehefrau und seinen volljährigen Kindern ein Darlehen zum Kauf einer Mietimmobilie gewährt,
- eine Schwester ihrem Bruder einen Kaufpreis verzinslich stundet.

In all diesen Fällen lag eine vom BFH geforderte, entscheidende Voraussetzung vor: Die Beteiligten hatten jeweils einen fremdüblichen Darlehensvertrag abgeschlossen und diesen auch tatsächlich durchgeführt, d. h. insbesondere die vertraglich vereinbarten Zins- und Tilgungsraten gezahlt. Dass die Verträge keine Regelungen zur Besicherung der Darlehen und zu Vorfälligkeitsent-

schädigungen enthielten, beanstandete der BFH nicht. Nur Verträge, die einem Fremdvergleich nicht standhalten, können der Besteuerung nicht zugrunde gelegt werden.

Wer die Rechtsprechung des BFH zum Anlass für den Abschluss solcher Darlehensverträge nimmt, muss dennoch mit einer Auseinandersetzung mit dem Finanzamt rechnen. Bislang wurden die Urteile nicht amtlich veröffentlicht; sie werden daher von den Finanzämtern noch nicht angewendet. Da sich die Finanzverwaltung der Anwendung jedoch nicht auf Dauer entziehen kann, ist nicht auszuschließen, dass die steuerzahlerfreundliche Rechtsprechung durch eine Gesetzesänderung ausgehebelt wird.

### Abgeltungsteuer bei Darlehen an Kapitalgesellschaften

Die Anwendung der Abgeltungsteuer auf die Zinseinnahmen des Darlehensgebers ist auch dann ausgeschlossen, wenn ein Gesellschafter einer Kapitalgesellschaft, an der er zu mindestens 10 % beteiligt ist, ein Darlehen gewährt. Gleiches gilt im Fall der Darlehensgewährung durch eine einem derart beteiligten Gesellschafter nahestehende Person (§ 32d Abs. 2 Nr. 1 Buchst. b) EStG).

Die bislang strittige Verfassungsmäßigkeit des Ausschlusses von Gesellschaftern von der Anwendung der Abgeltungsteuer hat der Bundesfinanzhof (BFH) nun ebenso bejaht wie die der Beteiligungsgrenze von 10 %. Es bleibt damit dabei, dass Gesellschafter die ihnen von ihrer Kapitalgesellschaft gezahlten Darlehenszinsen dem normalen Einkommensteuertarif unterwerfen müssen. Dagegen können entsprechende Zinseinnahmen von Angehörigen eines Gesellschafters der Abgeltungsteuer unterliegen. Denn der BFH hat den insoweit ebenfalls umstrittenen Begriff der „nahestehenden Person“ im Zusammenhang mit Kapitalgesellschaften ebenso ausgelegt wie bei Darlehen zwischen Angehörigen. Das Urteil betrifft die Gewährung eines Darlehens durch eine Großmutter bzw. Mutter an eine GmbH, deren Gesellschafter ihre jeweils zu mehr als 10 % beteiligte Tochter und Enkelinnen sind. Die Darlehensgeberin kann damit die Abgeltungsteuer anwenden.

Auch insoweit weicht die Rechtsprechung des BFH nun von der Auffassung der Finanzverwaltung ab, so dass die gleichen Einschränkungen wie bei Darlehen zwischen Angehörigen zu berücksichtigen sind.

### Kein Werbungskostenabzug für Computerzeitschriften

Bezugskosten für an ein breites Publikum gerichtete Computerzeitschriften wie PC-Magazin, PC-Welt und c't stellen nach einer aktuellen Entscheidung des FG Münster auch im Fall eines Netzwerkadministrators keine Werbungskosten bei den Einkünften aus nichtselbstständiger Arbeit dar. Nach Auffassung des Gerichts handelt es sich bei diesen Zeitschriften nicht um für die Weiterbildung erforderliche Fachliteratur, da deren Inhalte sich in erheblichem Umfang an private PC-Nutzer richten. Darunter fallen Artikel über Computerspiele, über eBay-Verkäufe und über auch für Laien verständliche Hinweise zur Programmierung.

Das FG betont in seiner Entscheidung zudem, dass Aufwendungen für Fachliteratur nur dann als Werbungskosten

abzugsfähig sind, wenn der Steuerpflichtige über eine auf seinen Namen lautende Quittung verfügt, aus der sich zudem der Titel der erworbenen Zeitschrift bzw. des gekauften Buches ergibt. Eine allgemein auf „Fachliteratur“ lautende Quittung genügt dagegen nicht.

### Kosten für Strafverteidigung als Werbungskosten bei Vermietungseinkünften

Sind Kosten für eine Strafverteidigung durch die Vermietung einer Immobilie veranlasst, können sie nach einer Entscheidung des FG Niedersachsen als Werbungskosten bei den Vermietungseinkünften abgesetzt werden. Das Finanzamt hatte das Strafverfahren gegen die Vermieterin eingeleitet, weil es davon ausgegangen war, dass diese ein Scheinmietverhältnis mit ihrem Lebensgefährten abgeschlossen hatte, um Erhaltungsaufwendungen für die Immobilie steuerlich absetzen zu können. Letztlich ließ sich dieser Vorwurf jedoch nicht aufrechterhalten, das Finanzamt erkannte das Mietverhältnis an und das Strafverfahren wurde mangels ausreichenden Anlasses für eine Klageerhebung eingestellt.

### Zuordnung von Fahrzeugen zum (gewillkürten) Betriebsvermögen

Wird ein Fahrzeug zu mehr als 50 % betrieblich genutzt, rechnet es zum notwendigen Betriebsvermögen. Liegt der betriebliche Nutzungsanteil unter 50 %, beträgt aber mehr als 10 %, besteht ein Wahlrecht, das Fahrzeug dem gewillkürten Betriebsvermögen zuzuordnen. Die Zuordnung zum Betriebs- und im Regelfall auch Unternehmensvermögen hat zur Folge, dass die Kosten für das Fahrzeug als Betriebsausgaben abzugsfähig sind und die darin enthaltene Vorsteuer gezogen werden kann. Im Gegenzug muss die Privatnutzung versteuert werden.

Insbesondere der Nachweis einer mehr als 10 %-igen betrieblichen Nutzung sorgt vor allem in weniger typischen Fällen immer wieder für Auseinandersetzungen mit dem Finanzamt. Daher verdienen zwei neuere Entscheidungen von Finanzgerichten Beachtung: Für die mehr als 10 %-ige betriebliche Nutzung

- eines sowohl vermieteten als auch privat genutzten Wohnmobils fordert das Sächsische FG formlose Aufzeichnungen über einen repräsentativen zusammenhängenden Zeitraum von mindestens einem Jahr.
- eines Pkw bei nebenberuflicher selbstständiger Tätigkeit akzeptiert das FG Rheinland-Pfalz erst mehrere Jahre später angefertigte Aufzeichnungen nicht. Die Beweisvorsorge obliegt insoweit dem Steuerpflichtigen.

Vor diesem Hintergrund ist in vergleichbaren Fällen zu empfehlen, ab Zuordnung des Fahrzeugs zum Betriebsvermögen formlose Aufzeichnungen – also kein Fahrtenbuch – für einen zusammenhängenden repräsentativen Zeitraum zu führen. Dabei reichen Angaben über die betrieblich veranlassten Fahrten (jeweiliger Anlass und jeweils zurückgelegte Strecke) und die Kilometerstände zu Beginn und bei Ende des Aufzeichnungszeitraums aus. Zu den betrieblich veranlassten Fahrten rechnen auch diejenigen zwischen Wohnung und Betriebsstätte. Es ist erfahrungsgemäß hilfreich, wenn die Fahrten durch Eintragungen in Terminkalendern, Abrechnung gefahrener Kilometer gegenüber Auftraggebern, Reisekostenaufstellungen oder andere Abrechnungsunterlagen zur

Glaubhaftmachung untermauert werden können. Auch diese Aufzeichnungen müssen zeitnah erstellt werden.

### **Kindergeld für ledige Tochter mit eigenem Kind – Einspruch gegen Kindergeldbescheid**

Nachdem die Gewährung von Kindergeld und -freibetrag für volljährige Kinder seit dem Jahr 2012 nicht mehr von der Höhe der Einkünfte und Bezüge eines Kindes abhängt, haben Eltern auch dann einen derartigen Anspruch für ihre ledige, steuerlich noch als Kind einzustufende Tochter, wenn diese bereits selbst ein Kind und damit einen Unterhaltsanspruch gegen dessen Vater hat. Dies gilt nicht nur dann, wenn ein abstrakter Unterhaltsanspruch der Tochter besteht, sondern auch dann, wenn der Unterhalt tatsächlich gezahlt wird. Zu diesem Ergebnis kommt der Bundesfinanzhof (BFH) in einer neueren Entscheidung.

Das Urteil ist letztlich darauf zurückzuführen, dass Familienkassen ihre Entscheidungen auch nach der Änderung der Kindergeldregelungen immer noch auf Basis der alten Rechtslage getroffen haben. Entsprechende Bescheide sollten daher per Einspruch angefochten werden. Allerdings sollte ein Einspruch – und dies gilt generell, nicht nur in Kindergeldsachen – nicht durch eine einfache E-Mail, sondern vorsichtshalber per Telefax, Brief oder mit qualifizierter elektronischer Signatur eingelegt werden. Denn das Hessische Finanzgericht hat jüngst entgegen der Auffassung der Finanzverwaltung entschieden, dass ein Einspruch gegen einen Kindergeldbescheid mit einfacher E-Mail nicht wirksam ist. Insoweit bleibt allerdings das Revisionsverfahren vor dem BFH abzuwarten.

### **Neue Rechtsprechung zu außergewöhnlichen Belastungen**

Hat ein Steuerpflichtiger Anspruch auf einen Behinderten-Pauschbetrag (§ 33b EStG), so darf er die Steuerermäßigung für haushaltsnahe Beschäftigungsverhältnisse sowie Dienstleistungen (§ 35a EStG) insoweit nicht nutzen, wie die betroffenen Aufwendungen bereits durch den Behinderten-Pauschbetrag abgegolten sind. Zu diesem Ergebnis kommt der Bundesfinanzhof (BFH) im Fall einer 81-jährigen behinderten Steuerpflichtigen, die ein Appartement mit Zusatzleistungen in einem Seniorenwohnstift gemietet und bewohnt hat. Das Stift stellte der Seniorin insgesamt 3.176 € für folgende Leistungen in Rechnung:

- Vorhalten einer altersgerechten Grundversorgung, Krankenpflege im Appartement bei vorübergehender Erkrankung, 24 Stunden Notrufbereitschaft, Vorhalten von Betreuungspersonal;
- kleinere Reparaturen (Schönheitsreparaturen);
- Reinigung von Appartement und Gemeinschaftsflächen sowie Gartenpflege;
- 24 Stunden Bereitschaft Funktionsfähigkeit und 24 Stunden Besetzung des Empfangs;
- technische Einrichtungen.

Die Steuerermäßigung nach § 35a EStG kann nach Auffassung des BFH nur für Schönheitsreparaturen, Reinigungsleistungen sowie Gartenpflege in Anspruch genommen werden; die Aufwendungen für die übrigen Leistungen sind durch den Behinderten-Pauschbetrag abgegolten. Damit wird die Steuererklärung um eine weitere Vergleichsberechnung „reicher“: Bereits bei deren Erstellung muss geprüft werden, ob es für den Steuerpflichtigen

günstiger ist, den Behinderten-Pauschbetrag oder die Steuerermäßigung oder eine Kombination aus beiden in Anspruch zu nehmen.

Krankheitskosten, wozu auch Kosten für ärztliche Behandlungen gehören, sind als außergewöhnliche Belastung abzugsfähig. Das gilt nach Auffassung des Bundesfinanzhofs (BFH) aber nur dann, wenn eine wissenschaftlich anerkannte Behandlungsmethode angewendet wurde. Letzteres ist der Fall, wenn deren Anwendung von der großen Mehrheit von Ärzten und Wissenschaftlern befürwortet wird, entsprechende Studien vorliegen und deren Erfolg durch eine ausreichende Zahl von Behandlungsfällen nachgewiesen werden kann. Der Nachweis der wissenschaftlichen Anerkennung obliegt dem Steuerpflichtigen. Allerdings kann das Finanzamt das Gegenteil nicht allein aus Stellungnahmen der Krankenkasse bzw. des Medizinischen Dienstes ableiten, sofern diese nicht entsprechend fundiert sind. Letztlich muss sich das Finanzgericht ein Urteil darüber bilden, ob eine Behandlungsmethode – im Streitfall die operative Behandlung eines Lipödems (Liposuktion) – wissenschaftlich anerkannt ist oder nicht. Kann es dies mangels eigener Sachkunde nicht – und davon wird wohl häufig auszugehen sein –, muss ein Gutachten eingeholt werden. Damit steigt jedoch das Prozesskostenrisiko für den Steuerpflichtigen.

Die Vorauszahlung der gesamten Kosten für eine sich über zwei Jahre hinziehende Zahnbehandlung stellt nach Auffassung des FG München einen Gestaltungsmisbrauch dar. Daher sind nicht durch erbrachte Leistungen gerechtfertigte Zahlungen nicht als außergewöhnliche Belastung abzugsfähig. Im Urteilsfall hatte der Steuerpflichtige 45.000 € vorausgezahlt, um insbesondere die durch eine Abfindung ausgelöste Steuerbelastung zu drücken. Das Finanzamt erkannte aufgrund des Standes der Zahnbehandlung im Zahlungsjahr nur einen Teilbetrag von 15.000 € als abzugsfähig an. Da es im Bereich der außergewöhnlichen Belastung auf den Abfluss der Zahlung ankommt, schied der Abzug der restlichen Kosten im Folgejahr aus, nachdem die Zahlung bereits im Vorjahr abgeflossen war.

Das FG München hat darüber hinaus die Kürzung der Krankheitskosten um die zumutbare Belastung als verfassungsgemäß angesehen und wegen des zu dieser Frage beim Bundesfinanzhof (BFH) unter dem Aktenzeichen VI R 32/13 anhängigen Verfahrens die Revision zugelassen.

### **Steuerfreie Zuwendung eines Familienheims**

Wendet ein Ehegatte dem anderen Ehegatten im Todesfall ein sog. Familienheim zu, das der Verstorbene bis zum Erbfall zu eigenen Wohnzwecken selbst genutzt hat oder aus zwingenden – etwa gesundheitlichen – Gründen nicht mehr zu eigenen Wohnzwecken nutzen konnte, so bleibt dieser Erwerb erbschaftsteuerfrei (§ 13 Abs. 1 Nr. 4b EStG). Die Steuerfreiheit setzt allerdings voraus, dass der überlebende Ehegatte das Familienheim danach unverzüglich selbst zu Wohnzwecken nutzt. Die Vorschrift betrifft im Regelfall das bislang von den Ehegatten genutzte Familienheim. Als Familienheim gilt eine Eigentumswohnung oder eine Wohnung in einem Ein- oder Zweifamilienhaus bzw. einem anderen Gebäude. Die Steuerbefreiung schließt auch Garagen und andere Nebengebäude ein. Größe und Wert der Immobilie spielen hierbei keine Rolle.

Die steuerliche Begünstigung setzt nach Auffassung des Bundesfinanzhofs (BFH) außerdem voraus, dass der überlebende Ehegatte Eigentum oder Miteigentum an der Immobilie erwirbt; dagegen kann die Steuerbefreiung von dem überlebenden Ehegatten nicht in Anspruch genommen werden, wenn die Immobilie auf die Kinder übertragen und dem Ehegatten lediglich ein lebenslanges Wohnrecht eingeräumt wurde. In diesem Fall unterliegt der Kapitalwert des Wohnrechts der Erbschaftsteuer. Allerdings kann hierfür der für Erwerbe von Ehegatten geltende Freibetrag von 500.000 € in Anspruch genommen werden.

### **Buchnachweis bei Ausfuhrlieferungen**

Ausfuhrlieferungen in Staaten außerhalb der EU sind nur dann umsatzsteuerfrei, wenn der vorgeschriebene Buchnachweis erbracht wird. Dies ist nach Auffassung des Bundesfinanzhofs (BFH) grundsätzlich bereits dann der Fall, wenn die Rechnung über die Ausfuhrlieferung auf einem separaten Konto verbucht und dabei die Rechnungsnummer aufgezeichnet wird. Es kommt nicht darauf an, ob der Exporteur ein Warenausgangsbuch geführt hat.

Der Buchnachweis muss grundsätzlich bis zu dem Zeitpunkt vorliegen, zu dem der Unternehmer die Voranmeldung für den Voranmeldungszeitraum der Ausfuhrlieferung abzugeben hat. Danach kann der Buchnachweis nur noch korrigiert oder ergänzt werden; dies ist bis zum Schluss der letzten mündlichen Verhandlung vor dem Finanzgericht zulässig. Bis zu diesem Zeitpunkt kann auch der Belegnachweis nachgeholt werden.

### **Aufzeichnungspflichten nach dem Mindestlohngesetz ab 01.01.2015**

Nachdem in KB 174/14 bereits die Grundzüge des Mindestlohngesetzes (MiLoG) dargestellt wurden, ist ergänzend auf die verschärften Aufzeichnungsvorschriften nach § 17 Abs. 1 MiLoG hinzuweisen. Diese betreffen ab 01.01.2015 mit Ausnahme der Privathaushalte alle Arbeitgeber,

- die geringfügige oder kurzfristige Beschäftigungsverhältnisse, z.B. über Minijobs, abgeschlossen haben (§ 8 Abs. 1 SGB IV); dies gilt unabhängig von der Branche, der der Arbeitgeber angehört;
- die in den Wirtschaftszweigen bzw. -bereichen nach § 2a des Schwarzarbeitsbekämpfungsgesetzes tätig sind. Unter diese Regelung fallen Unternehmen
  - des Baugewerbes,
  - des Gaststätten- und Beherbergungsgewerbes,
  - des Personenbeförderungsgewerbes,
  - des Speditions-, Transport- und damit verbundenen Logistikgewerbes,
  - des Schaustellergewerbes,
  - der Forstwirtschaft,
  - des Gebäudereinigungsgewerbes,
  - die sich am Auf- und Abbau von Messen und Ausstellungen beteiligen,
  - der Fleischwirtschaft.

Diese Arbeitgeber haben für jeden betroffenen Arbeitnehmer den Beginn, das Ende und die Dauer der täglichen

Arbeitszeit aufzuzeichnen und diese Aufzeichnungen mindestens zwei Jahre lang aufzubewahren. Die Aufzeichnungen müssen bis zum Ablauf des siebten auf den Tag der Arbeitsleistung folgenden Kalendertags erstellt werden. Bei Verstößen gegen diese Aufzeichnungspflicht droht Bußgeld von bis zu 30.000 €.

Die verschärften Aufzeichnungsvorschriften sollen es insbesondere den Prüfern des Zolls ermöglichen, die Einhaltung des Mindestlohns zu überwachen. Das Fehlen von Aufzeichnungen deutet darauf hin, dass der Arbeitgeber seine arbeits- und sozialversicherungsrechtlichen Pflichten nicht erfüllt hat.

### **Änderungen des HGB durch das BilRUG**

Das in Form eines Referentenentwurfs vorliegende Bilanzrichtlinie-Umsetzungsgesetz (BilRUG) soll eine Reihe von Vorgaben der EU bis spätestens 20.07.2015 in deutsches Recht, insbesondere in deutsches Handelsrecht, umsetzen. Die meisten der vorgesehenen Änderungen werden erstmals für nach dem 31.12.2015 beginnende Geschäftsjahre anzuwenden sein. Hiervon ausgenommen ist jedoch insbesondere die Anhebung der Schwellenwerte für kleine und mittelgroße Kapitalgesellschaften, die erstmals für nach dem 31.12.2013 beginnende Wirtschaftsjahre und darüber hinaus rückwirkend für das Vorjahr gelten wird. Die Schwellenwerte sollen wie folgt angehoben werden:

- Bilanzsumme kleiner Kapitalgesellschaften von 4,84 Mio. € auf 6,00 Mio. €;
- Umsatzerlöse kleiner Kapitalgesellschaften von 9,68 Mio. € auf 12,00 Mio. €;
- Bilanzsumme mittelgroßer Kapitalgesellschaften von 19,25 Mio. € auf 20,00 Mio. €;
- Umsatzerlöse mittelgroße Kapitalgesellschaften von 38,50 Mio. € auf 40,00 Mio. €.

Kapitalgesellschaften, die nach derzeitiger Rechtslage als mittelgroß, nach Inkrafttreten des Gesetzes aber als klein einzustufen sind, sollten die Aufstellung des Jahresabschlusses für das Wirtschaftsjahr 2014 hinauszögern, um sich dadurch insbesondere die Aufwendungen für die Anfertigung des Lageberichts und die Prüfung des Jahresabschlusses zu sparen.

### **Anerkennung und Aufbewahrung elektronischer Kontoauszüge**

Angesichts der zunehmenden Nutzung des Onlinebanking-Verfahrens und der Übermittlung von Kontoauszügen in ausschließlich elektronischer Form durch Kreditinstitute hat sich die Finanzverwaltung dazu entschlossen, elektronische Kontoauszüge als Buchungsbelege anzuerkennen. Dies setzt allerdings voraus, dass der elektronische Kontoauszug bei Eingang vom Steuerpflichtigen auf seine Richtigkeit geprüft und dieses Vorgehen dokumentiert wird. Die Daten zu den elektronischen Kontoauszügen unterliegen auch im Fall des Wechsels des Kreditinstituts der zehnjährigen Aufbewahrungspflicht; diese Aufbewahrungspflicht betrifft jedoch nur Steuerpflichtige, die Gewinneinkünfte, also Einkünfte aus Land- und Forstwirtschaft, aus Gewerbebetrieb oder aus selbstständiger Arbeit, erzielen.