

# Mandantenbrief

Juli 2017

## Steuertermine:

**10.07.** Umsatzsteuer  
Lohnsteuer  
Kirchensteuer zur Lohnsteuer

Die **dreitägige** Zahlungsschonfrist endet am **13.07.** für den Eingang der Zahlung. Diese Frist gilt nicht für die Barzahlung und die Zahlung per Scheck.

Zahlungen per Scheck gelten erst drei Tage nach Eingang des Schecks bei der Finanzbehörde (Gewerbsteuer und Grundsteuer: bei der Gemeinde- oder Stadtkasse) als rechtzeitig geleistet. Um Säumniszuschläge zu vermeiden, muss der Scheck spätestens drei Tage vor dem Fälligkeitstag vorliegen.

Alle Angaben ohne Gewähr

## Vorschau auf die Steuertermine August 2017:

**10.08.** Umsatzsteuer  
Lohnsteuer  
Kirchensteuer zur Lohnsteuer

Die **dreitägige** Zahlungsschonfrist endet am **14.08.** für den Eingang der Zahlung. Diese Frist gilt nicht für die Barzahlung und die Zahlung per Scheck.

**15.08.** Gewerbesteuer  
Grundsteuer

Die **dreitägige** Zahlungsschonfrist endet am **18.08.** für den Eingang der Zahlung. Diese Frist gilt nicht für die Barzahlung und die Zahlung per Scheck.

**Anmerkung:** In Teilen Bayerns und im Saarland ist der 15.8.2017 ein Feiertag. Aus diesem Grund verschiebt sich dort der Termin für die Gewerbesteuer- und Grundsteuervorauszahlungen auf den 16.8.2017. Die Zahlungs-Schonfrist endet dann am 21.8.2017.

Zahlungen per Scheck gelten erst drei Tage nach Eingang des Schecks bei der Finanzbehörde (Gewerbsteuer und Grundsteuer: bei der Gemeinde- oder Stadtkasse) als rechtzeitig geleistet. Um Säumniszuschläge zu vermeiden, muss der Scheck spätestens drei Tage vor dem Fälligkeitstag vorliegen.

Alle Angaben ohne Gewähr

## Fälligkeit der Sozialversicherungsbeiträge Juli 2017

Die Beiträge sind in voraussichtlicher Höhe der Beitragsschuld spätestens am drittletzten Bankarbeitstag eines Monats fällig. Für Juli ergibt sich demnach als Fälligkeitstermin der 27.07.2017.

Alle Angaben ohne Gewähr

Inhalt	Seite
1. Für alle Steuerpflichtigen: Schätzung der Arbeitskosten bei haushaltsnahen Handwerkerleistungen?	2
2. Für alle Steuerpflichtigen: Verfassungsverstoß bei unzureichender Begrenzung des Durchsuchungsbeschlusses	3
3. Für alle Steuerpflichtigen: Verspätungszuschlag bei vorzeitiger Anforderung der Steuererklärung	5
4. Für Eltern: Kindergeld bei behinderten Kindern	6
5. Für Selbstständige: Häusliches Arbeitszimmer eines Selbstständigen mit Unternehmensräumen	7
6. Für Betreiber einer Photovoltaikanlage: Verlustberücksichtigung trotz negativer Prognose	9
7. Für (Ex) Ehegatten: Verzicht auf Zugewinn kann Schenkungsteuer kosten	11
8. Für Vermieter: Fehlende Einkünfteerzielungsabsicht bei langjährigem Leerstand	12
9. Für Kapitalanleger: Verlustausgleich bei abgeltend besteuerten negativen Kapitaleinkünften	13

---

## 1. Für alle Steuerpflichtigen: Schätzung der Arbeitskosten bei haushaltsnahen Handwerkerleistungen?

Für die Inanspruchnahme von Handwerkerleistungen für Renovierungs-, Erhaltungs- und Modernisierungsmaßnahmen ermäßigt sich die tarifliche Einkommensteuer auf Antrag um 20 Prozent der Aufwendungen, höchstens jedoch um 1.200 Euro. Begünstigt sind dabei nur die Arbeitskosten, das heißt der Arbeitslohn des Handwerkers. Materialkosten hingegen fallen nicht unter die Steuerermäßigung für haushaltsnahe Handwerkerleistungen.

In der Praxis trifft man dabei häufig auf das Problem, dass die Arbeitskosten durch die Handwerker leider nicht gesondert in der Rechnung ausgewiesen werden. Dies ist insbesondere problembehaftet bei den sogenannten Hausanschlusskosten, welche auch unter die Steuerermäßigung für haushaltsnahe Handwerkerleistungen fallen. Fraglich ist daher, ob in entsprechenden Fällen schlicht eine Schätzung der eigentlichen Arbeitskosten zur Ermittlung der Steuerermäßigung stattfinden kann.

Die Finanzverwaltung stellt sich dabei jedoch stur. Ausweislich des Schreibens des Bundesfinanzministeriums vom 09.11.2016 (Az: IV C 8 - S 2296 b/07/10003) heißt es nämlich in Rz. 40: Der Anteil der Arbeitskosten muss grundsätzlich anhand der Angaben in der Rechnung gesondert ermittelt werden können. Auch eine prozentuale Aufteilung des Rechnungsbetrages auf Arbeitskosten und Materialkosten durch den Rechnungsaussteller ist zulässig. Nahezu nebenbei sagt das Bundesfinanzministerium

weiter, dass eine Schätzung auch nicht auf die Entscheidung des Bundesfinanzhofs vom 20.03.2014 (Az: VI R 56/12) gestützt werden kann.

Diese rigorose Auffassung der Finanzverwaltung ist in Praxis und Literatur sehr umstritten, da dem Gesetz ein entsprechendes Schätzungsverbot nicht zu entnehmen ist. Auch ist es höchst fraglich, warum eine Schätzung ausdrücklich nicht auf die Entscheidung des Bundesfinanzhofs vom 20.03.2014 gestützt werden soll. Tatsächlich haben nämlich die obersten Finanzrichter der Republik in eben dieser Entscheidung eine Schätzung der Arbeitskosten und Materialkosten durch das Finanzgericht nicht Weise beanstandet und dementsprechend zugelassen. Sehr eindeutig heißt es in der Entscheidung, dass das Finanzgericht die streitigen Aufwendungen der Kläger für den Wasserhausanschluss zu Recht in Höhe der geschätzten Arbeitskosten als Handwerkerleistung für Modernisierungsmaßnahmen beurteilt hat.

Ganz ähnlich hatte daraufhin das Finanzgericht Sachsen in seinem Urteil vom 12.11.2015 unter dem Aktenzeichen 8 K 194/15 entschieden und ebenfalls eine Schätzung des Arbeitskostenanteils der Handwerkerleistung zugelassen. Leider ist die Finanzverwaltung gegen diese positive Entscheidung des Sächsischen Finanzgerichts in Revision gegangen, sodass die obersten Finanzrichter der Republik auch außerhalb eines obiter dictum die Gelegenheit bekommen zu klären, ob der Arbeitskostenanteil bei Handwerkerrechnungen notfalls geschätzt werden darf oder nicht.

**Tipp:** Betroffene Steuerpflichtige, in deren Handwerkerrechnung eine entsprechende Aufteilung nicht vorhanden ist, sollten zunächst versuchen, eine entsprechende Rechnungsberichtigung, das heißt eine Aufteilung, durch den Handwerker zu erreichen. Gelingt dies nicht, sollte man sich unbedingt an das anhängige Musterverfahren anhängen, um so von der hoffentlich positiven Entscheidung des Bundesfinanzhofs profitieren zu können. Das Aktenzeichen lautet VI R 18/16.

## **2. Für alle Steuerpflichtigen: Verfassungsverstoß bei unzureichender Begrenzung des Durchsuchungsbeschlusses**

Hausdurchsuchungen im Zuge eines eingeleiteten Steuerstrafverfahrens sind in Zeiten des Steuer-CD-Ankaufs leider häufiger geworden. Dennoch müssen auch hier die verfassungsrechtlichen Grundregeln eingehalten werden. Dies scheint leider nicht immer der Fall zu sein.

Insbesondere Art. 13 Abs. 1 des Grundgesetzes (GG) legt dabei die Unverletzlichkeit der Wohnung fest. Dabei ist die Regel nicht nur auf reinen Wohnraum anzuwenden, sondern betrifft auch Büro- und Geschäftsräume sowie juristische Person des Privatrechts, also im wesentlichen GmbHs und Aktiengesellschaften.

Um diese Unverletzlichkeit der Wohnung (oder der Büro- und Geschäftsräume) zu gewährleisten, bestimmt Art. 13 Abs. 2 GG weiterhin, dass Durchsuchungen nur durch den Richter, bei Gefahr im Verzug auch durch in den Gesetzen vorgesehene andere Organe, angeordnet und nur in der dort vorgeschriebenen Form durchgeführt werden dürfen.

Aus diesen beiden Vorschriften (Art. 13 Abs. 1 und Abs. 2 GG) ergibt sich auch, dass bei einem Eingriff in die Unverletzlichkeit der Wohnung vage Anhaltspunkte und/ oder bloße Vermutungen nicht ausreichen, um eine entsprechende Durchsuchung durchführen zu dürfen.

In diesem Sinne hat aktuell das Bundesverfassungsgericht in Karlsruhe mit seinem Beschluss vom 04.04.2017 unter dem Aktenzeichen 2 BvR 2551/12 klargestellt, dass ein gerichtlicher Durchsuchungsbeschluss für Geschäftsräume konkrete Angaben zum Tatzeitraum enthalten muss.

Zum Hintergrund: Der zugrunde liegende Sachverhalt begann mit dem Ankauf einer Steuerdaten-CD in 2010 durch das Land Nordrhein-Westfalen. Auf der CD befanden sich Informationen über deutsche Kapitalanleger, die Kunden bei einer luxemburgischen Bank waren. Ebenso war der Daten-CD bei mehreren Kunden eine Verbindung zu einem deutschen Vermögensverwalter (in Form einer juristischen Person) zu entnehmen. Aufgrund dieser Geschäftsbeziehung leitete die Steuerfahndung auch ein entsprechendes Strafverfahren gegen den Vermögensverwalter (und gegen Mitarbeiter des Vermögensverwalters) wegen Beihilfe zur Steuerhinterziehung ein. Gegen die daraufhin erlassenen Beschlüsse zur Durchsuchung verschiedener Geschäftsräume des Vermögensverwalters erhob dieser Beschwerde und rügte, dass die vorgenommenen Beihilfehandlungen zur Steuerhinterziehung nicht konkret genug bezeichnet wurden. So ergab sich aus den Durchsuchungsbeschlüssen des Amtsgerichts Bochum tatsächlich nicht, welche Tat- bzw. Veranlagungszeiträume betroffen sein sollen.

Obwohl die Beschwerde gegen die Durchsuchungsbeschlüsse sowohl vor dem Amtsgericht als auch vor dem Landgericht keinen Erfolg hatte, konnte letztendlich vor dem Bundesverfassungsgericht obsiegt werden. Klar und deutlich äußerten sich die obersten Verfassungshüter der Republik dahingehend, dass ein gerichtlicher Durchsuchungsbeschluss den Tatvorwurf und die konkreten Beweismittel so umschreiben muss, dass der äußere Rahmen abgesteckt wird, innerhalb dessen die Zwangsmaßnahme der Durchsuchung durchzuführen ist.

Ein Durchsuchungsbeschluss, der keine ausdrückliche Angabe des Tatzeitraums enthält, erfüllt diese Anforderungen nicht. Auch die Aussage im Durchsuchungsbeschluss, wonach Anhaltspunkte für „über Jahre hinweg“ betriebene Beihilfe zur Steuerhinterziehung des Vermögensverwalters bestünden, reicht nicht für eine ausreichend konkrete Beschreibung. Insoweit sollte in der Praxis genauestens auf den Inhalt des Durchsuchungsbeschlusses geachtet werden.

**Hinweis:** Die aktuelle Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts erhält dadurch eine erhöhte Bedeutung, dass auch noch im Nachhinein gegen einen Durchsuchungsbeschluss vorgegangen werden kann. In diesem Sinne hat das Bundesverfassungsgericht mit Beschluss vom 16.07.2015 unter dem Aktenzeichen 1 BvR 625/15 bereits klargestellt, dass gegen eine Durchsuchungsanordnung auch nach ihrem Vollzug (also nach Erledigung der Durchsuchungsmaßnahme) effektiver Rechtsschutz in Form nachträglicher gerichtlicher Kontrolle unabweisbar ist. Folglich kann eine Beschwerde gegen eine rechtswidrige Durchsuchung schon deshalb geboten sein, um im Nachhinein eventuell ein steuerliches Verwertungsverbot zu erreichen.

### 3. Für alle Steuerpflichtigen: Verspätungszuschlag bei vorzeitiger Anforderung der Steuererklärung

Aktuell müssen insbesondere Einkommensteuererklärungen bis zum 31. Mai des Folgejahres beim Finanzamt sein. Diese Frist gilt jedoch nur für Steuerpflichtige, die nicht steuerlich beraten sind. Wird ein Steuerpflichtiger von einem Steuerberater vertreten, verlängert sich die Abgabefrist der Einkommensteuererklärung bis zum 31. Dezember des Folgejahres. So die noch aktuelle Rechtslage.

Vorgenannte Fristen gelten nämlich nur bis Ende 2017. Aufgrund des Gesetzes zur Modernisierung des Besteuerungsverfahrens verlängern sich ab dem Veranlagungszeitraum 2018 die Fristen erheblich. Nicht von einem Steuerberater vertretene Steuerpflichtige können dann ihre Einkommensteuererklärung noch bis zum 31. Juli des Folgejahres problemlos einreichen. Für beratende Steuerpflichtige verlängert sich die Frist hingegen sogar bis Ende Februar des zweiten auf den Besteuerungszeitraum folgenden Kalenderjahres.

In beiden Rechtslagen, also auch in der Zukünftigen ab 2018, kann das Finanzamt jedoch die Einkommensteuererklärung eines Steuerpflichtigen auch vorzeitig anfordern. Dabei handelt es sich regelmäßig um eine Ermessensentscheidung, welche auch ausreichend zu begründen ist. Die Begründung ist dabei auch sehr wohl entscheidend. Aussagen wie „die Steuererklärung wird im Interesse eines ordnungsgemäßen Besteuerungsverfahrens vorzeitig angefordert“ reichen dazu nämlich nicht aus.

So war es jedoch in einem aktuellen Streitfall vor dem Bundesfinanzhof in München. Hier wurde die Einkommensteuererklärung eines durch einen Steuerberater vertretenen Steuerpflichtigen vorzeitig angefordert und der Steuerzahler aufgefordert, bis Ende August seine Steuererklärung einzureichen. Eine hinreichende Begründung dafür gab es nicht. Tatsächlich ging die Steuererklärung auch erst im Dezember ein, weshalb das Finanzamt einen saftigen Verspätungszuschlag festsetzte. Dies jedoch zu Unrecht, wie der Bundesfinanzhof mit Entscheidung vom 17.01.2017 unter dem Aktenzeichen VIII R 52/14 klarstellte.

Erfreulicherweise sahen die obersten Finanzrichter der Republik sowohl die Aufforderung zur vorzeitigen Abgabe der Steuererklärung als auch die aufgrund der dann verspäteten Abgabe erlassenen Verspätungszuschläge als rechtswidrig an.

Die ebenso erfreuliche Begründung dazu: Weil die vorzeitige Anforderung der Steuererklärung nicht ausreichend begründet war, litt diese an einem Mangel. Diesen Mangel hätte man zwar durch ein Nachschieben einer ausreichenden Begründung heilen können, allerdings funktioniert eine solche Heilung nur bis zur tatsächlichen Abgabe der Steuererklärung. Weil sich mit der Abgabe der Steuererklärung die Aufforderung des Finanzamtes erledigt hat, kann die wegen nicht ausreichender Begründung rechtswidrige Aufforderung auch nicht mehr geheilt werden.

In der Folge bleibt die Aufforderung zur vorzeitigen Abgabe der Einkommensteuererklärung rechtswidrig, weshalb im Weiteren auch der festgesetzte Verspätungszuschlag rechtswidrig ist. Tatsächlich bleibt es nämlich bei der Gültigkeit der bisherigen Fristen. Eine verspätete Abgabe hat dementsprechend nicht stattgefunden. Ergo: Das Finanzamt ist gezwungen, den Verspätungszuschlag in entsprechenden Fällen aufzuheben.

## 4. Für Eltern: Kindergeld bei behinderten Kindern

Die steuerliche Berücksichtigung von Kindern ist in der Tat nicht gerade einfach und sehr unübersichtlich. So zumindest in der Gänze der Regelungen, die es zur steuerlichen Berücksichtigung von Kindern gibt. Insbesondere im Fall von behinderten Kindern ist die Regelung jedoch sehr einfach und übersichtlich.

Ausdrücklich heißt es in diesem Zusammenhang in § 32 Abs. 4 Satz 1 Nummer 3 des Einkommensteuergesetzes (EStG): Ein Kind, das das 18. Lebensjahr vollendet hat, wird berücksichtigt, wenn es wegen körperlicher, geistiger oder seelischer Behinderung außerstande ist, sich selbst zu unterhalten. Im Ergebnis werden damit behinderte Kinder, die sich nicht selbst unterhalten können, immer berücksichtigt, da Kinder bis zum 18. Lebensjahr auch immer berücksichtigt werden.

Tatsächlich ist jedoch auch die unbegrenzte Berücksichtigung im Rahmen des Kindergeldes für behinderte Kinder an eine Voraussetzung gebunden. Wortwörtlich heißt es dabei im Gesetz: „Voraussetzung ist, dass die Behinderung vor Vollendung des 25. Lebensjahres eingetreten ist.“

Alles in allem also eine in diesem Bereich nachvollziehbare, übersichtliche und augenscheinlich leicht in die Praxis zu übertragende Regelung. So sollte man jedenfalls meinen. In einem Fall vor einer Kölner Familienkasse sah dies jedoch (leider) ganz anders aus. Im Sachverhalt hatte ein Kind einen angeborenen Gendefekt. Tatsächlich war das Kind später auch aufgrund dieses Gendefektes nicht mehr in der Lage, sich selbst zu unterhalten, weshalb die Eltern auch noch jenseits des 25. Lebensjahres Kindergeld einforderten.

Die Kölner Familienkasse verweigerte jedoch das Kindergeld mit der Begründung, dass die Unfähigkeit zum Selbstunterhalt tatsächlich erst nach Vollendung des 25. Lebensjahres eingetreten sei. Dabei bestritt die Kölner Familienkasse keineswegs, dass der für die Unfähigkeit zum Selbsterhalt verantwortliche Gendefekt angeboren war. Mit anderen Worten, die Ursache für die Unfähigkeit sich selbst zu unterhalten, also die Behinderung, war tatsächlich bereits vor Vollendung des 25. Lebensjahres eingetreten. Vergleicht man dies mit dem Gesetzeszitat, ist die Gesetzeslage eindeutig, denn dort ist lediglich geregelt, dass die Behinderung vor Vollendung des 25. Lebensjahres eingetreten ist. Diese Behinderung muss zwar zur Unfähigkeit des Selbstunterhaltes führen, diese Unfähigkeit kann jedoch noch später eintreten.

Es wundert daher nicht, dass auch dementsprechend das Finanzgericht Köln in seiner Entscheidung vom 12.01.2017 unter dem Aktenzeichen (Az: 6 K 889/15) entschieden hat, dass ein Kind mit einem angeborenen Gendefekt (im Urteilsfall handelte es sich um eine Krankheit/ Behinderung mit dem Namen Myotone Dystrophie Curschmann-Steinert) auch dann kindergeldrechtlich als Kind zu berücksichtigen ist, wenn die behinderungsbedingte Unfähigkeit des Kindes, sich selbst zu unterhalten, erst nach dem 25. Lebensjahr eingetreten ist. Insoweit sind nach der erstinstanzlichen Meinung des Kölner Finanzgerichtes auch dann Kindergeld bzw. alternativ die steuerlichen Kinderfreibeträge zu gewähren.

So sehr die erstinstanzliche Entscheidung aus Köln nicht verwundert, so sehr verwundert doch die Reaktion des Finanzamtes, welches gegen die Kölner Entscheidung Revision beim Bundesfinanzhof in München eingelegt hat. Unter dem Aktenzeichen XI R 8/17 muss dieser nun klären, ob für ein volljähriges Kind Anspruch auf Kindergeld



besteht, wenn bei ihm ein Gendefekt erst nach Erreichen der Kindergeldaltersgrenze diagnostiziert wird und es davor seinen Lebensunterhalt selbst bestreiten konnte. Unstrittig ist dabei jedoch nach wie vor, dass der Gendefekt, der für die Unfähigkeit zum Selbstunterhalt verantwortlich ist, angeboren war, also auch bereits vor Vollendung des 25. Lebensjahres bestanden hat.

Die Revision des Finanzamtes ist insbesondere deshalb so verwunderlich, weil doch die Gesetzeslage (vergleiche Gesetzeszitat oben) sehr eindeutig erscheint. Darüber hinaus ist jedoch nicht nur die Gesetzeslage eindeutig, auch die bisher zu diesem Thema ergangene Rechtsprechung ist klar und deutlich.

So hat der Bundesfinanzhof in seiner Entscheidung vom 09.06.2011 unter dem Aktenzeichen III R 61/08 klargestellt, dass Voraussetzung für die Berücksichtigung eines über 25 Jahre alten behinderten Kindes nicht (!) ist, dass neben der Behinderung auch die dadurch bedingte Unfähigkeit zum Selbstunterhalt bereits vor Vollendung des 25. Lebensjahres vorgelegen hat. Damit ist es aber nicht genug, denn im selben Jahr hat der Bundesfinanzhof am 04.08.2011 unter dem Aktenzeichen III R 24/09 eine weitere Entscheidung mit diesem Tenor getroffen. Klar und eindeutig heißt es dort, dass § 32 Abs. 4 Satz 1 Nummer 3 EStG nicht voraussetzt, dass neben der Behinderung des Kindes auch dessen behinderungsbedingte Unfähigkeit zum Selbstunterhalt vor Erreichen des 25. Lebensjahres eingetreten sein muss.

Insoweit ist eine eindeutige Gesetzeslage auch bereits durch eine eindeutige Rechtsprechung bestätigt worden, was die Revision des Finanzamtes umso schwerer verständlich macht.

Alles in allem ist daher nicht verständlich, warum das Finanzamt in einem solchen Fall den Revisionszug besteigt und die sicherlich schon genug gebeutelten Steuerpflichtigen nicht einfach in Ruhe lässt.

## **5. Für Selbstständige: Häusliches Arbeitszimmer eines Selbstständigen mit Unternehmensräumen**

Die steuerlichen Regelungen rund um die Absetzbarkeit der Aufwendungen für ein häusliches Arbeitszimmer betreffen regelmäßig nicht nur Arbeitnehmer. Auch Selbstständige können von der Frage betroffen sein, ob Aufwendungen für den heimischen Arbeitsplatz steuermindernd berücksichtigt werden dürfen.

In erster Linie handelt sich dabei um Selbstständige, die ihr Unternehmen von zu Hause aus führen. Wie ein aktuelles Urteil des Bundesfinanzhofs aus München jedoch belegt, können auch Selbstständige, die nebenher eigene Unternehmensräume unterhalten, unter Umständen noch zusätzlich Aufwendungen für ein häusliches Arbeitszimmer steuermindernd als Betriebsausgaben im Rahmen ihres Unternehmens berücksichtigen.

Zunächst jedoch zum Hintergrund der Regelung: Grundsätzlich können die Aufwendungen für ein häusliches Arbeitszimmer sowie die Kosten der Ausstattung nicht steuermindernd abgesetzt werden. Von diesem Grundsatz existieren jedoch zwei Ausnahmen: So gilt das Abzugsverbot nicht, wenn für die betriebliche oder berufliche Tätigkeit kein anderer Arbeitsplatz zur Verfügung steht. In diesem Fall wird die Höhe der abziehbaren Aufwendungen auf 1.250 Euro begrenzt. Lediglich in Sachverhalten, bei

denen das Arbeitszimmer den Mittelpunkt der gesamten betrieblichen und beruflichen Betätigung bildet, können die Aufwendungen unbegrenzt steuermindernd berücksichtigt werden. Soweit die Grundsätze der Abzugsbeschränkung für den heimischen Arbeitsplatz im Einkommensteuergesetz.

In einem aktuell vor dem Bundesfinanzhof entschiedenen Sachverhalt ging es nun darum, ob ein selbstständiger Logopäde, der neben seinem heimischen Arbeitszimmer auch noch eine Praxis unterhält, tatsächlich noch Aufwendungen bis zu 1.250 Euro steuermindernd als Betriebsausgaben im Rahmen seiner Selbstständigkeit abziehen darf, weil ihm für bestimmte Tätigkeiten kein anderer Arbeitsplatz zur Verfügung steht.

Tatsächlich war es so, dass der klagende Steuerpflichtige zwar Praxisräumlichkeiten unterhielt, diese Räumlichkeiten jedoch aufgrund der tatsächlichen Gegebenheiten nicht als Arbeitsplatz (für bestimmte Arbeiten) geeignet waren und daher nicht als anderer Arbeitsplatz im Sinne der Abzugsbeschränkung rund um das häusliche Arbeitszimmer anzusehen sind. Im Urteilsfall wurden die Räumlichkeiten nämlich auch permanent durch Angestellte genutzt, weshalb zum Beispiel keine Vertraulichkeit der für die Bürotätigkeit erforderlichen Unterlagen gegeben war.

Insoweit entschied der Bundesfinanzhof mit Urteil vom 22.02.2017 unter dem Aktenzeichen III R 9/16, dass nicht jeder nur in den Abendstunden oder an Wochenenden nutzbare Schreibtischarbeitsplatz in einem Praxisraum zwangsläufig als ein anderer Arbeitsplatz im Sinne der Vorschrift zur Verfügung steht.

Tatsächlich hatte das Finanzgericht im Rahmen einer Gesamtwürdigung der objektiven Umstände des Einzelfalles die Feststellung zu treffen, ob ein Selbstständiger einen Arbeitsplatz in seiner Praxis in dem konkret erforderlichen Umfang und in der konkret erforderlichen Art und Weise zumutbar nutzen kann. Anhaltspunkte dafür können sich in diesem Zusammenhang sowohl aus der Beschaffenheit des Arbeitsplatzes selbst als auch aus den Rahmenbedingungen der Nutzung ergeben.

Im Hinblick auf die Beschaffenheit des Arbeitsplatzes sind insoweit dessen Größe, Lage und Ausstattung sowie weitere individuelle Kriterien zu prüfen. Bei den Rahmenbedingungen der Nutzung geht es insbesondere um die ansonsten vorliegende Ausgestaltung der Nutzung der Betriebsräume, die tatsächliche Verfügbarkeit des Arbeitsplatzes für den Selbstständigen sowie die zumutbare Möglichkeit, auch wirklich einen außerhäuslichen Arbeitsplatz in den Praxisräumen einzurichten.

In diesem Sinne kann als Fazit festgehalten werden, dass auch Unternehmer, die Unternehmensräume unterhalten, im individuellen Einzelfall dennoch keinen anderen Arbeitsplatz für ihre Tätigkeit (oder einen Teil ihrer Tätigkeit) innehaben, weshalb der heimische Arbeitsplatz immerhin bis zum Höchstbetrag von 1.250 Euro steuermindernd als Betriebsausgaben abgesetzt werden kann.

**Hinweis:** Für die Praxis gilt es jedoch zu bedenken, dass es sich bei der Frage, ob ein anderer Arbeitsplatz in entsprechenden Fällen vorhanden ist, immer um eine Abwägung im Einzelfall handelt. Grundsätzlich kann also nicht behauptet werden, dass neben den Unternehmensräumen auch das häusliche Arbeitszimmer genutzt werden muss. Die Kriterien des Einzelfalles werden hier entscheiden.



**Tipp:** Dies führt auch dazu, dass der Steuerpflichtige, der die Umstände, warum ein anderer Arbeitsplatz nicht zur Verfügung steht, ausführlich und nachvollziehbar dokumentiert und vorbringt, sicherlich bessere Chancen auf den Abzug seiner Aufwendungen für das häusliche Arbeitszimmer hat, als derjenige, der schlicht das Nichtvorhandensein eines anderen Arbeitsplatzes behauptet. Vorsorge tut also auch hier Not, weshalb dem Finanzamt gegenüber schon ausführlich dargelegt werden sollte, warum das häusliche Arbeitszimmer unbedingt benötigt wird.

## 6. Für Betreiber einer Photovoltaikanlage: Verlustberücksichtigung trotz negativer Prognose

Einkünfte aus dem Betrieb einer Photovoltaikanlage sind grundsätzlich Einkünfte aus Gewerbebetrieb. Solche liegen jedoch entsprechend der Regelung in § 15 Abs. 2 des Einkommensteuergesetzes (EStG) nur vor, wenn eine selbstständige nachhaltige Betätigung mit Gewinnerzielungsabsicht unternommen wird und sich als Beteiligung am allgemeinen wirtschaftlichen Verkehr darstellt. Problembehaftet hinsichtlich des Betriebs einer Photovoltaikanlage ist regelmäßig, ob hier eine Gewinnerzielungsabsicht gegeben ist. Insoweit regelt bereits § 15 Abs. 2 Satz 2 EStG: Eine durch die Betätigung verursachte Minderung der Steuern vom Einkommen ist kein Gewinn aus Gewerbebetrieb. Beim Fehlen einer entsprechenden Gewinnerzielungsabsicht wird daher automatisch davon ausgegangen, dass eine aus steuerlicher Sicht unbeachtliche, private Tätigkeit gegeben ist. Man spricht dabei von einem sogenannten Liebhabereibetrieb.

Im Hinblick auf den Betrieb einer Photovoltaikanlage hat das Finanzgericht Baden-Württemberg mit rechtskräftigem Urteil vom 09.02.2017 unter dem Aktenzeichen 1 K 841/15 entschieden, dass auch bei einer negativen Gewinnprognose die steuerliche Berücksichtigung der Verluste aus dem Betrieb der Photovoltaikanlage möglich sein kann. Voraussetzung dabei ist dann allerdings, dass der Betreiber der Photovoltaikanlage tatsächlich aus unternehmerischen Gründen (und nicht aus rein privaten Gründen) die Photovoltaikanlage betreibt.

Zu den Hintergründen des Sachverhalts, welche die Entscheidung verdeutlichen: Im Urteilsfall wich die Ertragsprognose der Photovoltaikanlage laut Prospekt von der tatsächlichen Leistung der Photovoltaikanlage ab. Diesbezüglich beauftragte der Steuerpflichtige einen Gutachter, um die geringere Leistung zu klären und entsprechend eine Leistungssteigerung herbeizuführen.

Zudem agierte der Betreiber der Photovoltaikanlage auch noch in anderen Bereichen unternehmerisch. So versuchte der Steuerpflichtige, den zur Finanzierung der Photovoltaikanlage abgeschlossenen Darlehensvertrag zu widerrufen, um so zumindest durch Wegfall der entsprechenden Sollzinsen ein besseres Ergebnis zu erzielen. Tatsächlich lehnte jedoch die Bank einen entsprechenden Widerruf der Darlehensverträge ab, senkte jedoch den Sollzinssatz, sodass insoweit eine Ersparnis gegeben war.

Trotz allen unternehmerischen Bemühungen des Steuerpflichtigen endete das streitgegenständliche Wirtschaftsjahr jedoch mit einem Verlust aus Gewerbebetrieb von nahezu 10.000 Euro. Wie nicht anders zu erwarten, berücksichtigte das Finanzamt

diesen Verlust nicht und wies darauf hin, dass insoweit die Gewinnerzielungsabsicht fehle: Da bereits aufgrund der tatsächlichen Werte die Prognoseberechnung negativ ausfalle, sei insoweit eine steuerlich unbeachtliche, private Tätigkeit im Rahmen eines Liebhabereibetriebs gegeben.

Dem widersprach jedoch erfreulicherweise das Finanzgericht Baden-Württemberg in seiner oben bereits zitierten rechtskräftigen Entscheidung. Nach Auffassung der erstinstanzlichen Richter ist die Gewinnerzielungsabsicht nämlich zweistufig zu prüfen. Sie besteht einmal aus einer Ergebnisprognose und weiter aus der Prüfung der einkommensteuerrechtlichen Relevanz der Tätigkeit.

Bei einer positiven Ergebnisprognose ist die Gewinnerzielungsabsicht zu bejahen. Bei einer negativen Prognose ist die Gewinnerzielungsabsicht jedoch nicht direkt zu verneinen. Vielmehr ist zu prüfen, welche Gründe denn tatsächlich dafür verantwortlich sind, dass die Prognose negativ ausfällt.

Zunächst einmal kommt es daher auf den Prognosezeitraum an. Für die Prognose, ob der Betrieb einer Photovoltaikanlage zu einem Totalgewinn führen kann, ist ein Prognosezeitraum von 20 Jahren zugrunde zu legen. Dieser Prognosezeitraum ergibt sich aufgrund der betriebsgewöhnlichen Nutzungsdauer einer Photovoltaikanlage nach der amtlichen Abschreibungstabelle. Auch Photovoltaikanlagen in einem Solarpark (wie es im Urteilsfall der Fall war) unterliegen dieser Nutzungsdauer. Dies gilt insbesondere dann, wenn auch der abgeschlossene Verwaltervertrag sowie das Darlehen zur Finanzierung der Photovoltaikanlage eine Laufzeit von 20 Jahren haben und auch der Anspruch auf Einspeisevergütung nach § 21 Abs. 2 Satz 1 des Erneuerbare Energien Gesetzes (EEG) für die Dauer von 20 Jahren besteht. Selbst die Tatsache, dass ein Erbbaurecht bezüglich der Photovoltaikanlage in dem Solarpark für einen längeren Zeitraum eingeräumt ist, kann keinen längeren Zeitraum für die Ergebnisprognose rechtfertigen.

Weiter gilt: Bei dem Betrieb der Photovoltaikanlage spricht zunächst der Beweis des ersten Anscheins dafür, dass sie in der Absicht der Gewinnerzielung betrieben wird. Um die Gewinnerzielungsabsicht zu verneinen, müssen daher noch weitere Tatbestände hinzukommen. Der Anscheinsbeweis der Gewinnerzielungsabsicht wird aber dann erschüttert, wenn aufgrund unvorhergesehener technischer Schwierigkeiten beim Betrieb der Anlage und einer dadurch unerwartet niedrigen Stromausbeute selbst nach der für den Kläger günstigsten Ergebnisprognose innerhalb eines Zeitraums von 20 Jahren mit dem Betrieb der Photovoltaikanlage kein Gewinn erzielt werden kann. Diese negative Totalgewinnprognose indiziert regelmäßig nach der Lebenserfahrung das Fehlen einer Gewinnerzielungsabsicht. Wohl gemerkt jedoch nur regelmäßig. Ausnahmen sind durchaus denkbar, und eine solche haben die Richter auch hier erkannt.

Wenn die Ergebnisprognose negativ ist, kommt ein Liebhabereibetrieb nämlich nur dann in Betracht, wenn die Tätigkeit auf einkommensteuerrechtlich unbeachtlichen Motiven beruht und sich der Steuerpflichtige nicht wie ein Gewerbetreibender verhält, zum Beispiel wenn die verlustbringende Tätigkeit aus im Bereich der allgemeinen Lebensführung und der persönlichen Neigung liegenden Gründen (weiter) ausgeübt wird. Dies konnten die erstinstanzlichen Richter im vorliegenden Fall jedoch nicht erkennen.

Insoweit gilt zum Schrecken der Finanzverwaltung: Trotz einer negativen Ertragsprognose ist ein Verlust aus dem Betrieb der Photovoltaikanlage weiter steuerlich anzuerkennen, wenn der Steuerpflichtige nicht Verluste, sondern Gewinne erwartet hat, also nicht Aspekte des Steuersparens für sein Engagement ursächlich waren, und wenn

er die Verluste nicht einfach hingenommen, sondern Maßnahmen zur Verbesserung des betrieblichen Ergebnisses ergriffen hat, indem er sich im Rahmen seiner Möglichkeiten als kleinerer Unternehmer mit einer nur eingeschränkten Verhandlungsmacht nachhaltig mit der Verkäuferin und Betreiberin der Photovoltaikanlage in Verbindung gesetzt und versucht hat, eine Lösung für die aufgelaufenen Verluste zu finden.

Fazit: Eine negative Ertragsprognose führt nur dann zur Annahme einer Liebhaberei, wenn die Verluste hingenommen werden, weil sie aufgrund der persönlichen Neigung zur tatsächlichen Tätigkeit hingenommen werden. Wer jedoch aktiv, andauernd und nachhaltig dafür kämpft, dass die Verluste eliminiert werden, und keine Anhaltspunkte für eine persönliche Neigung im Hinblick auf die Tätigkeit liefert, kann auch Verluste trotz negativer Ertragsprognose steuermindernd berücksichtigen. So die rechtskräftige Entscheidung des Finanzgerichts Baden-Württemberg.

**Hinweis:** Tatsächlich hatte das Finanzgericht Baden-Württemberg zwar die Revision wegen grundsätzlicher Bedeutung zugelassen, jedoch hat die Finanzverwaltung den Revisionszug nicht bestiegen. Die Gründe für den Verzicht auf eine Revision könnten darin liegen, dass die Finanzverwaltung eine ähnliche Entscheidung wie die aus Baden-Württemberg seitens des Bundesfinanzhofs in München scheut. Betroffene sollten sich dennoch (oder gerade deswegen) auf die Entscheidung aus dem Ländle berufen.

## 7. Für (Ex) Ehegatten: Verzicht auf Zugewinn kann Schenkungsteuer kosten

Immer häufiger wird die Schenkungsteuer bei Paaren, insbesondere auch bei Ehegatten, zur steuerlichen Stolperfalle. Dies liegt im Wesentlichen daran, dass von den Betroffenen in den realisierten Tatbeständen allzu oft keine Schenkung gesehen wird, weil man zwischen sich selbst und seinem Ehepartner in finanziellen Dingen häufig nicht unterscheidet. Dennoch können die Folgen fatal sein.

In diesem Sinne entschied bereits der Bundesfinanzhof in München mit Urteil vom 29.06.2016 unter dem Aktenzeichen II R 41/14, dass ein Einzelkonto auch bei Eheleuten (im Gegensatz zu einem Gemeinschaftskonto) grundsätzlich allein dem Kontoinhaber zuzurechnen ist. Die Folge: Überträgt ein Ehegatte den Vermögensstand seines Einzelkontos unentgeltlich auf das Einzelkonto des anderen Ehegatten, trägt der zur Schenkungsteuer herangezogene Ehegatte die Feststellungslast für die Tatsachen, die der Annahme einer freigebigen Zuwendung entgegenstehen. Mit anderen Worten: Nur wenn die Ehegatten schlüssig und glaubhaft darlegen können, dass in diesem Kontenübertrag keine Schenkung gegeben sein soll, kann die Schenkungsteuer außen vor bleiben. In allen anderen Fällen könnte jedoch jenseits der persönlichen Freibeträge Schenkungsteuer festgesetzt werden.

Aktuell ist im Zusammenhang mit Zuwendungen zwischen Eheleuten oder auch Ex-Eheleuten eine weitere beachtliche Entscheidung des erstinstanzlichen Finanzgerichts Hessen mit Urteil vom 15.12.2016 unter dem Aktenzeichen 1 K 199/15 gefällt worden. In der rechtskräftigen Entscheidung hatten Eheleute mit notariellem Ehevertrag den Güterstand der Zugewinnsgemeinschaft in den Güterstand der Gütertrennung geändert. Aus dieser Güterstandsänderung ergab sich eine -, welche auch im notariellen Vertrag

errechnet wurde. Gleichzeitig vereinbarten die Parteien jedoch in dem Vertrag auch, dass diese Zugewinnausgleichsforderung durch einen geringeren Betrag ausgeglichen werden sollte.

Es kam, wie es kommen musste: Das Finanzamt sieht in dem Differenzbetrag zwischen der tatsächlichen Zugewinnausgleichsforderung und der geringeren Zahlung zum Verzicht auf den Zugewinnausgleich eine freigebige Zuwendung, die der Schenkungssteuer unterliegt.

Lässt man die zwischenmenschliche Seite des Sachverhalts mal außen vor und subsumiert nur die Regelungen im Gesetz, spricht tatsächlich sehr viel für diese Auslegung der Dinge, weshalb im Endeffekt auch das Hessische Finanzgericht urteilte: Der Verzicht eines Ehegatten auf einen höheren Zugewinnausgleichsanspruch im Rahmen der ehevertraglichen Beendigung des Güterstandes der Zugewinnngemeinschaft kann eine freigebige Zuwendung an den anderen Ehepartner im Sinne des Erbschaft- und Schenkungsteuergesetzes sein. Anders ausgedrückt: Nur noch die persönlichen Schenkungsteuerfreibeträge können hier vor dem endgültigen Anfall der Schenkungssteuer bewahren.

## **8. Für Vermieter: Fehlende Einkünfteerzielungsabsicht bei langjährigem Leerstand**

Mit Urteil vom 31.01.2017 hat der Bundesfinanzhof in München seine drakonische Rechtsprechung zur Einkünfteerzielungsabsicht bei langjährigem Leerstand unter dem Aktenzeichen IX R 17/16 fortgesetzt. In dem Urteil entschieden die Richter, dass, wenn ein Steuerpflichtiger eine in seinem Eigentum stehende Wohnung aus tatsächlichen oder rechtlichen Gründen dauerhaft nicht in einen betriebsbereiten Zustand versetzt oder zur Vermietung bereitstellt, es nicht zu beanstanden sein kann, wenn das Finanzgericht nach einer Gesamtwürdigung aller Tatsachen von einer fehlenden Einkünfteerzielungsabsicht ausgeht. Dies gilt selbst dann, wenn auf Seiten des Eigentümers erhebliche Bemühungen vorhanden sind, das Objekt vermietungsbereit zu machen, diese Bemühungen jedoch aufgrund von Tatsachen, die er nicht zu vertreten hat, vergeblich und im Endeffekt nicht durchsetzbar sind.

Im Urteilsfall ging es um einen Steuerpflichtigen, der eine Eigentumswohnung mit erheblichem Sanierungsstau gekauft hatte. Nach Anschaffung der Immobilie stand diese leer. Einige Jahre später wurde dann in der Eigentümergemeinschaft die Durchführung von Instandsetzungsarbeiten beschlossen, damit die Immobilie wieder vermietungsbereit gemacht werden konnte. Tatsächlich standen dem jedoch erhebliche Hemmnisse gegenüber. So war einmal bei anderen Eigentümern eine fehlende Bereitschaft zur Sanierung festzustellen. Ebenso herrschten teilweise ungeklärte Eigentümerverhältnisse, die die Instandsetzungsarbeiten hinauszögerten. Zu guter Letzt wurde der Steuerpflichtige sogar noch Opfer eines Falls von Untreue, weil ein Verwalter die Instandhaltungsrücklage unterschlagen hatte. Fakt ist jedoch, dass all diese Hemmnisse nicht vom Steuerpflichtigen zu vertreten gewesen waren. Trotzdem blieb der Bundesfinanzhof ungerührt und ließ entsprechende Verluste nicht als Werbungskostenüberschüsse bei den Einkünften aus Vermietung und Verpachtung zu.

## 9. Für Kapitalanleger: Verlustausgleich bei abgeltend besteuerten negativen Kapitaleinkünften

Seit 2009 befindet sich die Bundesrepublik Deutschland im Zeitalter der Abgeltungssteuer. Obwohl mittlerweile auf politischer Ebene bereits darüber diskutiert wird, die Abgeltungssteuer schon wieder abzuschaffen (Neuigkeiten wird es diesbezüglich sicherlich nach der Bundestagswahl im Herbst geben), sind auch im Jahre 2017 noch nicht alle Zweifelsfragen rund um die Abgeltungssteuer geklärt.

Dies zeigt nicht zuletzt ein aktueller Sachverhalt vor dem Bundesfinanzhof in München. Im Urteilsfall hatte ein Steuerpflichtiger Kapitaleinkünfte aus einem privat hingegebenen Darlehen erzielt. Da es sich dabei um ein Darlehen zwischen nahestehenden Personen handelte, wurden diese Kapitaleinkünfte nicht der Abgeltungssteuer unterworfen, sondern mit dem progressiven Regeltarif zur Besteuerung herangezogen. Neben diesen mit dem persönlichen Einkommensteuersatz besteuerten Kapitaleinnahmen hatte der Kläger jedoch auch noch Verluste aus Kapitalvermögen, welche der Abgeltungssteuer unterlagen.

Aus Sicht des Steuerpflichtigen war daher klar, dass hier eine entsprechende Verlustverrechnung der negativen Einnahmen aus Kapitalvermögen, welche grundsätzlich der Abgeltungssteuer unterliegen, mit den positiven Einkünften zum progressiven Regeltarif stattfinden muss. Für den Fiskus war dies jedoch leider (zunächst) nicht so klar. Das Finanzamt und auch das erstinstanzlich angerufene Finanzgericht Rheinland-Pfalz (Az: 2 K 1485/12) lehnten eine Verrechnung der negativen Abgeltungssteuer-Kapitaleinkünfte mit den positiven (tariflich zu steuernden) Kapitaleinkünften ab. Dabei beriefen sie sich im Wesentlichen auf die Verwaltungsauffassung. Gemeint ist hier die offizielle Verwaltungsauffassung im Schreiben des Bundesministeriums für Finanzen vom 18.01.2016 (Az: IV C 1 - S 2252/08/10004 : 017) in Rz. 119a. Dort heißt es: Verluste aus Kapitaleinkünften, die der Abgeltungssteuer unterliegen, dürfen nicht mit positiven Erträgen aus Kapitaleinkünften, die der tariflichen Steuer unterliegen, verrechnet werden.

Dazu sagt nun aktuell der BFH: Völliger Quatsch! Oder vornehmer ausgedrückt: Tatsächlich können negative Einkünfte aus Kapitalvermögen, die der Abgeltungssteuer unterliegen, mit positiven tariflich besteuerten Einkünften aus Kapitalvermögen verrechnet werden. Einzige Voraussetzung hierfür laut Bundesfinanzhof: Vom Steuerpflichtigen muss im Rahmen der Einkommensteuererklärung eine entsprechende Günstigerprüfung beantragt werden. Wer jedoch dieses Kreuzchen setzt, kann auch eine entsprechende Verlustverrechnung vornehmen.

**Hinweis:** Die in diesem Mandantenbrief enthaltenen Beiträge sind nach bestem Wissen und Kenntnisstand verfasst worden. Sie dienen nur der allgemeinen Information und ersetzen keine qualifizierte Beratung in konkreten Fällen. Eine Haftung für den Inhalt dieses Informationsschreibens kann daher nicht übernommen werden.