

# MANDANTENBRIEF 2010 August



## **Steuertermine:**

**10.08.** Umsatzsteuer  
Lohnsteuer  
Kirchensteuer zur Lohnsteuer  
Getränkesteuer  
Vergnügungsteuer

Die **dreitägige** Zahlungsschonfrist endet am **13.08.** für den Eingang der Zahlung. Diese Frist gilt nicht für die Barzahlung und die Zahlung per Scheck.

Bezüglich der Gewerbesteuer und der Grundsteuer endet die **dreitägige** Zahlungsschonfrist am **19.08.**

**16.08.** Gewerbesteuer  
Grundsteuer

Zahlungen per Scheck gelten erst drei Tage nach Eingang des Schecks bei der Finanzbehörde als rechtzeitig geleistet. Um Säumniszuschläge zu vermeiden, muss der Scheck spätestens drei Tage vor dem Fälligkeitstag dem Finanzamt vorliegen.

Alle Angaben ohne Gewähr

## **Vorschau auf die Steuertermine September 2010:**

**10.09.** Umsatzsteuer  
Lohnsteuer  
Kirchensteuer zur Lohnsteuer  
Einkommensteuer  
Kirchensteuer  
Körperschaftsteuer  
Getränkesteuer  
Vergnügungsteuer

Die **dreitägige** Zahlungsschonfrist endet am **13.09.** 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 als rechtzeitig geleistet. Um Säumniszuschläge zu vermeiden, muss der Scheck spätestens drei Tage vor dem Fälligkeitstag dem Finanzamt vorliegen.

Alle Angaben ohne Gewähr

## **Fälligkeit der Sozialversicherungsbeiträge August 2010:**

Die Beiträge sind in voraussichtlicher Höhe der Beitragsschuld spätestens am drittletzten Bankarbeitstag eines Monats fällig. Für August ergibt sich demnach als Fälligkeitstermin der 27.08.2010.

<b>Inhalt</b>	<b>Seite</b>
1. Alle Steuerpflichtigen: Künstliche Befruchtung als außergewöhnliche Belastung	3
2. Alle Steuerpflichtigen: Steuerermäßigung für haushaltsnahe Dienstleistungen	3
3. Alle Steuerpflichtigen: Heimkosten des nicht pflegebedürftigen Ehegatten abziehbar?	4
4. Arbeitnehmer: Streit um Bewirtungskosten	4
5. Arbeitnehmer: Abgrenzung zwischen erstmaliger und weiterer Ausbildung	5
6. Unternehmer: Keine Angaben zur Kündigung im Rahmen von ELENA	6
7. Unternehmer: Gewerbesteuerbefreiung einer Kapitalgesellschaft erstreckt sich nicht auf Gewinnabführungen einer Tochtergesellschaft	6
8. Vermieter: Gewinn und Verlust einer Ferienwohnung im Ausland	7
9. (Ehemalige) GmbH-Gesellschafter: Kein Teilabzugsverbot ohne Einnahmen	8

---

## 1. Alle Steuerpflichtigen: Künstliche Befruchtung als außergewöhnliche Belastung

Mit Urteil vom 05.05.2010 (Az: 9 K 231/07) hat das Niedersächsische Finanzgericht eine erfreuliche Entscheidung getroffen. Die Finanzrichter urteilten entgegen der bisher ergangenen höchstrichterlichen Rechtsprechung, dass die wegen einer inoperablen Sterilität des Ehemannes verursachten Aufwendungen für eine künstliche Befruchtung der Ehefrau mit Fremdsamen steuermindernd als außergewöhnliche Belastung anzuerkennen sind.

Für betroffene künftige Eltern ist diese Entscheidung höchst erfreulich, zumal die Maßnahmen einer künstlichen Befruchtung regelmäßig mit hohen Kosten verbunden sind. Bemerkenswert ist, dass sich das Finanzgericht gegen die Rechtsauffassung des Bundesfinanzhofes (BFH) stellt. Die Münchener Richter hatten in früheren Entscheidungen die Kinderlosigkeit infolge der Unfruchtbarkeit des Ehemannes nicht als Krankheit angesehen. Denn durch die künstliche Befruchtung der gesunden Ehefrau werde der kranke Mann nicht behandelt, sodass die Befruchtung an sich nicht als zwangsläufige Heilbehandlung angesehen werden könne. Da nach gefestigter und unumstrittener Rechtsprechung die Zwangsläufigkeit einer Maßnahme eine Grundvoraussetzung zum Abzug außergewöhnlicher Belastungen ist, hat der BFH bisher immer gegen eine Abzugsfähigkeit entsprechender Kosten entschieden. Es bleibt somit zu hoffen, dass die positive, elternfreundliche Meinung der niedersächsischen Richter Bestand haben wird.

**Hinweis:** Betroffene sollten sich die Entscheidung des Niedersächsischen Finanzgerichtes bereits jetzt zu eigen machen und gegenüber ihrem Finanzamt darauf verweisen, auch wenn derzeit noch nicht klar ist, ob der BFH das Urteil bestehen lassen wird. Gegebenenfalls werden wir weiter über diese Thematik berichten.

## 2. Alle Steuerpflichtigen: Steuerermäßigung für haushaltsnahe Dienstleistungen

Ein typischer Fall aus der Praxis zeigt, welche Probleme bei der Inanspruchnahme der Steuerermäßigung für haushaltsnahe Dienstleistungen auftreten können.

Im Urteilsfall hatte ein Ehepaar im August 2006 ein bebautes Grundstück erworben. Das Haus sollte abgerissen werden, um Platz für einen Neubau zu schaffen, den das Ehepaar selbst bewohnen wollte. Der bisherigen Eigentümerin wurde in dem „Altbau“ ein Wohnrecht bis Dezember 2006 eingeräumt.

Um Zeit zu sparen, führten die neuen Eigentümer bereits im November 2006 verschiedene Gartenarbeiten durch. Insbesondere wurden Hecken geschnitten und vorhandene Pflanzen und Sträucher versetzt, damit sie aufgrund der bevorstehenden Baumaßnahmen keinen Schaden nehmen.

Unmittelbar nach dem Auszug der Ex-Eigentümerin wurde das Altobjekt abgerissen und die neue Immobilie errichtet. Dies sowie der anschließende Einzug der Eheleute erfolgten in 2007.

Unerfreulicherweise stellte das Finanzgericht Münster in seiner Entscheidung vom 21.05.2010 (Az: 14 K 1141/08 E) klar, dass die Eheleute sämtliche Aufwendungen für die Gartengestaltung nicht im Rahmen der Steuerermäßigung für haushaltsnahe Dienstleistungen geltend machen können. Der

Grund: Die Gartenarbeiten wurden zeitlich deutlich vor dem Einzug in das neu errichtete Einfamilienhaus durchgeführt, sodass eine Voraussetzung für den Abzug der Kosten als haushaltsnahe Dienstleistung - nämlich die Begründung eines Haushaltes - nicht gegeben war. Die Tatsache, dass die Arbeiten nur in Auftrag gegeben wurden, um letztendlich den eigenen Haushalt durch den Bau des neuen Hauses gründen zu können, rechtfertigt die Inanspruchnahme der Steuerermäßigung nicht.

**Hinweis:** Auch wenn das zuvor genannte Urteil negativ ausfällt, soll es doch verdeutlichen, auf welche Details in Bezug auf die Steuerermäßigung für haushaltsnahe Dienstleistungen zu achten ist.

### 3. Alle Steuerpflichtigen: Heimkosten des nicht pflegebedürftigen Ehegatten abziehbar?

Entstehen einem Steuerpflichtigen zwangsläufig größere Aufwendungen als der überwiegenden Mehrzahl der Steuerpflichtigen gleicher Einkommensverhältnisse, gleicher Vermögensverhältnisse und gleichen Familienstands, können die Aufwendungen als sogenannte außergewöhnliche Belastungen von der Bemessungsgrundlage der Einkommensteuer abgezogen werden, soweit eine vom Gesetz festgelegte Zumutbarkeitsgrenze überschritten wird.

In diesem Zusammenhang hatte der Bundesfinanzhof (BFH) darüber zu entscheiden, ob auch die Heimkosten des nicht pflegebedürftigen Ehegatten außergewöhnliche Belastungen darstellen können. Im Streitfall war die Ehefrau mit ihrem pflegebedürftigen Ehemann in ein Wohnstift gezogen. Sie selbst war nicht pflegebedürftig. Das Ehepaar hatte die Wohn-, Verpflegungs- und Betreuungskosten in Höhe von insgesamt ca. 51.000 EUR als außergewöhnliche Belastungen geltend gemacht.

Das Finanzamt ließ nur die auf den Ehemann entfallenden Aufwendungen als außergewöhnliche Belastungen zum Abzug zu.

Dieser Beurteilung folgten die Richter des BFH mit Urteil vom 15.04.2010 (Az: VI R 51/09). Denn das Gesetz setze eine Zwangsläufigkeit der entstandenen Kosten voraus. Allein der Umstand, dass die Ehefrau ihrem pflegebedürftigen Ehemann in das Heim gefolgt sei, begründe noch keine unausweichliche Zwangslage.

**Tipp:** Die Entscheidung des BFH verdeutlicht, dass Aufwendungen nur unter engen Voraussetzungen als außergewöhnliche Belastungen anerkannt werden. Die finanziellen Konsequenzen einer (Nicht-)Berücksichtigung sind oftmals beträchtlich. Holen Sie daher im Zweifel vorab fachlichen Rat ein.

### 4. Arbeitnehmer: Streit um Bewirtungskosten

Rund um die Anerkennung von Bewirtungskosten gibt es immer wieder Streit mit dem Finanzamt. Der Grund liegt hierbei sicherlich darin, dass das Finanzamt die Bewirtung von Kollegen häufig als Privatvergnügen und nicht als beruflich veranlasst ansieht.

Dennoch gibt es klare Grundsätze, die der Bundesfinanzhof (BFH) bereits in seinem Urteil vom 10.07.2008 (Az: VI R 26/07) aufgestellt hat. Danach ist zunächst der Anlass der infrage stehenden

Bewirtung zu prüfen. Dieser ist nach den klaren Vorgaben der Richter als Indiz und nicht als das allein entscheidende Kriterium für die Beurteilung der Frage der Abzugsfähigkeit der Kosten heranzuziehen. Es kann also durchaus sein, dass auch bei persönlichen Gründen für die Bewirtung weitere Umstände hinzutreten, die im Ergebnis für eine berufliche Veranlassung und damit für einen steuermindernden Abzug sprechen.

Für die Zuordnung der Aufwendungen zum beruflichen oder privaten Bereich ist von Bedeutung, wer als Gastgeber auftritt, wer die Gästeliste bestimmt, ob es sich bei den Gästen um Kollegen, Geschäftsfreunde oder Mitarbeiter des Arbeitnehmers oder des Arbeitgebers, um Angehörige des öffentlichen Lebens, der Presse, um Verbandsvertreter oder um private Bekannte bzw. Angehörige des Steuerpflichtigen handelt. Ebenso ist bedeutsam, an welchem Ort die Bewirtung stattfindet - am Arbeitsplatz oder beim Arbeitnehmer zuhause. Auf finanzieller Ebene ist zu beachten, ob sich die Aufwendungen im Rahmen vergleichbarer betrieblicher Veranstaltungen bewegen.

Das Finanzgericht Hamburg hat mit Urteil vom 24.06.2009 (Az: 5 K 217/08) geklärt, dass Bewirtungsaufwendungen eines angestellten Oberarztes, die ihm anlässlich der Bewirtung eines Teils der Krankenhausbelegschaft aufgrund seines bevorstehenden Ruhestandes entstanden sind, als Werbungskosten steuermindernd berücksichtigt werden können. Obwohl der Abschied in den Ruhestand ein persönliches Ereignis ist, erkannten die Richter hierin den letzten Akt der Berufstätigkeit und damit die berufliche Veranlassung der Kosten an. Sie ließen den Werbungskostenabzug zu.

Ähnlich entschied kürzlich das Finanzgericht München mit Urteil vom 21.07.2009 (Az: 6 K 2907/08). Hier hatte ein Finanzbeamter anlässlich seiner Versetzung einen Ausstand für die Kollegen gegeben und zusätzlich an seiner neuen Arbeitsstelle seinen Einstand gefeiert. Auch hier erkannten die Richter die Bewirtungskosten an, da ausschließlich Kollegen und Mitarbeiter bewirtet wurden. Ein privater Charakter der Feier war aus Sicht der Finanzrichter nicht erkennbar.

**Tipp:** In der Praxis sollte dringend auf die Abgrenzung zwischen dem privaten und betrieblichen Charakter der Feier geachtet werden, um unliebsame Überraschungen zu vermeiden.

## **5. Arbeitnehmer: Abgrenzung zwischen erstmaliger und weiterer Ausbildung**

Aus steuerlicher Sicht besteht ein grundlegender Unterschied zwischen einer erstmaligen Berufsausbildung und einer „weiteren“ Ausbildung: Während die Kosten für eine erstmalige Berufsausbildung steuerlich nur begrenzt bis zu 4.000 EUR/Jahr im Rahmen des Sonderausgabenabzugs berücksichtigt werden können, sind Kosten einer weiteren Ausbildung als Werbungskosten abzugsfähig. Zur Abgrenzung zwischen erstmaliger und weiterer Berufsausbildung hat sich das Finanzgericht Münster (FG) mit Urteil vom 06.05.2010 (Az: 3 K 3347/07 F) geäußert.

Im Streitfall hatte der Kläger im Rahmen des Zivildienstes eine Ausbildung zum Rettungssanitäter absolviert. Im Laufe des Jahres 2005 begann er eine Ausbildung zum Verkehrsflugzeugführer. Hierfür wendete er mehr als 30.000 EUR auf. Erst nachdem er 2006 als Pilot tätig wurde, erzielte er Einkünfte aus nichtselbstständiger Arbeit.

Das zuständige Finanzamt setzte die Einkommensteuer für das Jahr 2005 auf Null EUR fest. Hierbei sah das Finanzamt die Pilotenausbildung als erstmalige Berufsausbildung des Klägers an.

Als Aufwendungen hierfür wurden daher nur Sonderausgaben in Höhe des Höchstbetrages von 4.000 EUR berücksichtigt.

Die Klage, mit der der Kläger die Anerkennung der kompletten Aufwendungen als vorweggenommene Werbungskosten und damit die Feststellung eines Verlustvortrags für die Folgejahre begehrte, hatte keinen Erfolg.

Das FG Münster betonte, um eine Erstausbildung im Sinne der maßgeblichen steuerrechtlichen Vorschrift (§ 12 Nr. 5 EStG) handele es sich nur dann, wenn eine Ausbildung zu einem anerkannten Ausbildungsberuf absolviert wird. Dies sei der Fall, wenn der Beruf durch eine Ausbildung im Rahmen eines öffentlich-rechtlich geordneten oder hierzu vergleichbaren Ausbildungsganges erlernt wird und die Dauer bei einer Vollzeitausbildung mindestens zwei Jahre beträgt. Diese Voraussetzungen fehlten bei der Ausbildung des Klägers zum Rettungssanitäter. Daher sei die Pilotenausbildung des Klägers als erstmalige Berufsausbildung anzusehen mit der Folge, dass die hierfür aufgewendeten Kosten nicht als vorweggenommene Werbungskosten berücksichtigt werden könnten.

Wegen der grundsätzlichen Bedeutung der Rechtssache hat das FG Münster die Revision zum Bundesfinanzhof zugelassen.

**Tipp:** Die steuerliche Berücksichtigung von Ausbildungskosten ist ein Dauerbrenner. In der vorliegenden Entscheidung hat das FG Münster den Begriff der Ausbildung weiter geschärft, was in vergleichbaren Fällen eine Entscheidungshilfe darstellen kann.

## **6. Unternehmer: Keine Angaben zur Kündigung im Rahmen von ELENA**

Die im Rahmen des ELENA-Verfahrens im Datenbaustein „Kündigung/Entlassung (DBKE)“ vorgesehenen Freitextfelder sind bei der Meldung an die Zentrale Speicherstelle nicht auszufüllen. Die Änderung hat der zuständige Arbeitskreis des Bundesministeriums für Arbeit und Soziales am 30.06.2010 beschlossen. Hierauf hat der Deutschen Steuerberaterverbandes e.V. kürzlich hingewiesen.

Damit können die in der Version 01 des Datenbausteins DBKE vorhandenen Freitextfelder vollständig ignoriert werden. Meldungen, die in diesen Freitextfeldern dennoch Angaben enthalten, werden als fehlerhaft abgewiesen und müssen noch einmal korrigiert, d.h. ohne jegliche Angaben in den Freitextfeldern erneut gemeldet werden. Ab 2011 soll eine überarbeitete Version des Datenbausteins zum Einsatz kommen, in der auf die Freitextfelder verzichtet wird.

## **7. Unternehmer: Gewerbesteuerbefreiung einer Kapitalgesellschaft erstreckt sich nicht auf Gewinnabführungen einer Tochtergesellschaft**

Der Bundesfinanzhof (BFH) hat mit Urteil vom 10.03.2010 (Az: I R 41/09) über die Frage entschieden, ob eine von der Gewerbesteuerpflicht befreite Muttergesellschaft im Hinblick auf den von einer Tochtergesellschaft an sie abgeführten Gewinn gewerbesteuerpflichtig ist.

Der Entscheidung lag der Fall einer GmbH (Organträgerin) als Klägerin zugrunde, die ein von der Gewerbesteuer befreites Senioren- und Pflegeheim betrieb und damit selbst von der Gewerbesteuer befreit war. Diese GmbH war Gesellschafterin einer Tochter-GmbH, die sich mit der Zubereitung von Speisen und Getränken für die Bewohner des von der Organträgerin betriebenen Heims sowie der Reinigung des Heimgebäudes befasste. Die beiden Gesellschaften schlossen einen Beherrschungs- und Ergebnisabführungsvertrag, durch den sich die Tochtergesellschaft verpflichtete, ihren gesamten Gewinn an die Klägerin abzuführen, während die Klägerin die Verpflichtung übernahm, Jahresverluste der Tochtergesellschaft auszugleichen.

Das zuständige Finanzamt rechnete den Gewerbeertrag der Tochtergesellschaft der Organträgerin zu und setzte dieser gegenüber einen entsprechenden Gewerbesteuermessbetrag für das Streitjahr fest. Die Klägerin wurde damit also, bezogen auf diesen Gewinn, gewerbesteuerpflichtig.

Diese Behandlung wurde vom BFH bestätigt. Nach Auffassung der Richter muss die Muttergesellschaft den an sie abgeführten Gewinn der Tochtergesellschaft trotz der Gewerbesteuerbefreiung des Heimbetriebs versteuern. Der von der Tochtergesellschaft erzielte Gewerbeertrag, der für sich genommen keinem Steuerbefreiungstatbestand unterfällt, werde nämlich nicht von der Steuerbefreiung der Muttergesellschaft umfasst.

Zur Begründung betonten die Richter, bei der im Streitfall in Rede stehenden Befreiung der Klägerin von der Gewerbesteuer handele es sich nicht um eine unbeschränkte persönliche Steuerbefreiung. Die Muttergesellschaft sei also nicht mit ihrem gesamten Gewerbeertrag von der Gewerbesteuer befreit. Begünstigt würden vielmehr nur die aus dem Betrieb des Heims resultierenden Erträge. Soweit der Träger der Einrichtung außerhalb derselben Erträge erzielt, unterlägen diese der Gewerbesteuer. Die Beteiligung an der Tochtergesellschaft sei im Ergebnis nicht dem von der Gewerbesteuer befreiten Tätigkeitsbereich der Klägerin zuzuordnen.

**Tipp:** Die Entscheidung des BFH verdeutlicht, dass es nicht möglich ist, durch die Konstruktion einer Organschaft gewerbesteuerpflichtiges Einkommen der Tochtergesellschaft in den Genuss einer gewerbesteuerlichen Steuerbefreiung der Muttergesellschaft kommen zu lassen.

## 8. Vermieter: Gewinn und Verlust einer Ferienwohnung im Ausland

Sommerzeit ist Ferienzeit. Wer in der glücklichen Lage ist, im Ausland eine Ferienwohnung zu besitzen und diese auch vermietet, hat derzeit im wahrsten Sinne des Wortes Hochsaison. Dennoch stellt sich die Frage, wie ein entsprechender Vermietungsgewinn oder -verlust der ausländischen Ferienimmobilie in Deutschland zu besteuern ist.

Dieses Thema ist vielschichtig. Zunächst muss klargestellt werden, dass die ausländische Ferienimmobilie auch tatsächlich mit sog. Einkünfteerzielungsabsicht vermietet wird. Denn nur dann können ggf. anfallende Werbungskosten bei den Einkünften aus Vermietung und Verpachtung angesetzt werden. Ist eine Einkünfteerzielungsabsicht nicht gegeben, liegen auch keine Einnahmen aus Vermietung und Verpachtung vor.

Ausgehend vom Vorliegen einer Einkünfteerzielungsabsicht ist die Frage der steuerlichen Behandlung der Einnahmen in Deutschland noch nicht geklärt. Auf der ersten Ebene muss zunächst unterschieden werden, ob die Ferienimmobilie in einem Staat der Europäischen Union (EU) bzw. des Europäischen Wirtschaftsraumes (EWR) liegt oder ob sie sich in einem Drittstaat befindet.

Ist die Immobilie in einem EU/EWR-Staat gelegen, muss geprüft werden, welche steuerrechtliche Regelung das entsprechende Doppelbesteuerungsabkommen zwischen dem jeweiligen Staat und der Bundesrepublik Deutschland für Vermietungseinkünfte vorsieht.

Hier ist zwischen dem Anrechnungs- und dem Freistellungsverfahren zu unterscheiden. Die Mehrheit der Doppelbesteuerungsabkommen im EU/EWR-Raum sieht für Vermietungseinkünfte das Freistellungsverfahren vor. Lediglich die bilateralen Verträge mit Finnland und Spanien geben das Anrechnungsverfahren vor.

Im Freistellungsverfahren lässt der deutsche Fiskus die Gewinne und Verluste vollkommen außen vor. Es erfolgt also lediglich eine Besteuerung in dem Staat, in dem die Immobilie liegt.

Im Anrechnungsverfahren hingegen wird der komplette Gewinn oder Verlust aus der Vermietung der ausländischen Ferienwohnung bei der Bemessung der deutschen Einkommensteuer berücksichtigt. Um nun jedoch eine Doppelbesteuerung zu vermeiden, kann die im Ausland gezahlte Steuer für die Vermietung des Objekts auf die deutsche Einkommensteuer angerechnet werden.

In Bezug auf Drittstaaten (also solchen, die nicht der EU oder dem EWR angehören) sieht dies wieder ein wenig anders aus, da der deutsche Gesetzgeber hier nicht die europarechtlichen Grundrechte beachten muss. So wird zwar auch bei den Doppelbesteuerungsabkommen mit Drittstaaten grundsätzlich zwischen dem Freistellungs- und dem Anrechnungsverfahren unterschieden, jedoch sind die Folgen unterschiedlich.

Wenn mit dem Drittstaat beispielsweise das Freistellungsverfahren vereinbart wurde, so ist ein eventueller Vermietungsgewinn aus der ausländischen Ferienwohnung zwar grundsätzlich steuerfrei, unterliegt jedoch dem Progressionsvorbehalt. Progressionsvorbehalt bedeutet dabei, dass die ausländischen Einkünfte an sich nicht besteuert werden, diese jedoch den Steuersatz auf alle übrigen (inländischen) Einkünfte erhöhen. Unter dem Strich erfolgt daher keine komplette Steuerfreistellung. Ein Vermietungsverlust hingegen führt indessen nicht zu einem negativen Progressionsvorbehalt. Bei einem Verlust wird also der Steuersatz der anderen Einkünfte nicht gemindert, sodass ein Verlust in diesen Fällen letztendlich keine steuerlichen Auswirkungen hat.

Sollte mit dem jeweiligen Drittstaat das Anrechnungsverfahren im Doppelbesteuerungsabkommen vereinbart sein, gilt Folgendes: Ein Vermietungsgewinn wird hier auf die gleiche Art wie vorhandene inländische Einkünfte versteuert und die ausländische Steuer kann auf die deutsche Einkommensteuer angerechnet werden. Sofern jedoch ein Vermietungsverlust gegeben ist, kommt es nicht zur Verrechnung mit inländischen Einkünften. Vielmehr kann der Vermietungsverlust nur mit positiven Einkünften aus Vermietungstätigkeiten desselben Staates verrechnet werden. Auch hier behandelt der Fiskus den Verlustfall nicht spiegelbildlich sondern zuungunsten der Steuerpflichtigen.

**Tipp:** Wer eine im Ausland belegene Immobilie als Ferienwohnung vermietet, sollte sich über die steuerlichen Rahmenbedingungen informieren und ggf. fachlichen Rat hinzuziehen.

## **9. (Ehemalige) GmbH-Gesellschafter: Kein Teilabzugsverbot ohne Einnahmen**

Wer Anteile an einer GmbH verkauft, muss im Rahmen des Teileinkünfteverfahrens von dem erzielten Gewinn lediglich 60 % versteuern. Im Gegenzug dürfen alle mit der Veräußerung zusammenhängenden Aufwendungen auch nur zu 60 % vom Gewinn abgezogen werden. Insoweit spricht man vom Teilabzugsverbot.

Strittig war nun, ob das Teilabzugsverbot auch greift, wenn der Steuerpflichtige keinerlei durch seine Beteiligung bedingten Einnahmen erzielt hat. Dies ist beispielsweise dann denkbar, wenn die GmbH insolvent geht oder auf andere Art und Weise aufgelöst wird, ohne dass der oder die Gesellschafter etwas vereinnahmt hätte(n).

Schon mit Urteil vom 25.06.2009 (Az: IX R 42/08) hatte der Bundesfinanzhof (BFH) entschieden, dass das Teilabzugsverbot nicht zum Zuge kommt, wenn dem ehemaligen Gesellschafter keinerlei Einnahmen zugeflossen sind. In der Folge konnten daher betroffene Steuerpflichtige statt der „eigentlich“ im Teilabzugsverbot vorgesehenen 60 % Verlust 100 % des Verlustes mit anderen Einkünften verrechnen.

Das Bundesfinanzministerium wollte sich der Entscheidung des BFH nicht beugen und erließ einen sog. Nichtanwendungserlass (Schreiben vom 15.02.2010), mit dem es festlegte, dass die Entscheidung des BFH nicht generell anwendbar sein sollte. Der BFH hielt jedoch an seiner Auffassung fest und stellte sich mit Beschluss vom 18.03.2010 (Az: IX B 227/09) in einer weiteren Entscheidung zu diesem Thema gegen den Nichtanwendungserlass. Die Richter machten mehr als deutlich klar, dass der Abzug von Ertragsaufwand (z.B. Betriebsvermögensminderung, Anschaffungskosten oder Veräußerungskosten) im Zusammenhang mit Einkünften aus der Auflösung einer GmbH nicht dem Teilabzugsverbot unterliegt, wenn der Steuerpflichtige keine Einnahmen aus der Auflösung und zuvor keine Gewinnausschüttung aus der GmbH-Beteiligung erzielt hat.

Erfreulicherweise hat das Finanzministerium nun mit Schreiben vom 28.06.2010 (Az: IV C 6 - S 2244/09/10002) seinen Nichtanwendungserlass aufgehoben.

**Hinweis:** Ein Wermutstropfen ist jedoch zu verzeichnen, da die ungünstige Auffassung der Finanzverwaltung aus dem Nichtanwendungserlass im Jahressteuergesetz 2010 mit Wirkung zum 01.01.2011 gesetzlich verankert werden soll. Allerdings können zumindest bis dahin alle erlittenen Verluste aus der Auflösung einer GmbH zu 100 % steuerlich verrechnet werden.