

## // Im Blickpunkt

Mit der Entscheidung des Großen Senats zur „Vererblichkeit“ von Verlustvorträgen (BB 2008, 1038, Heft 20, mit Kommentar *Schulte/Kniefl*) und ihren Folgen, insbesondere auch mit der Reichweite des vom BFH im Hinblick auf die frühere Rechtsprechung gewährten Vertrauensschutzes, setzt sich *Witt* in seinem Beitrag auseinander. *Husken/Schmidt/Siegmund* erläutern die Wirkung steuerfreier Einnahmen auf die Thesaurierungsbegünstigung und geben Gestaltungshinweise zur optimalen Nutzung der Thesaurierungsbegünstigung im Zusammenhang mit steuerfreien Einnahmen.

Markus van Ghemen, Verantwortlicher Redakteur Steuerrecht



### Entscheidungen

#### **BFH: Gewinn aus der Veräußerung von Anteilen an einer Kapitalgesellschaft als Gewerbeertrag**

Im Urteil vom 13.2.2008 – I R 63/06 – hat der BFH entschieden, dass der Gewinn aus der Veräußerung einer zum SBV gehörenden Beteiligung zum Gewerbeertrag i.S. des § 7 GewStG gehört und die Berücksichtigung der Veräußerungsgewinne bei der Festsetzung der Gewerbesteuer durch das DBA-Schweiz nicht ausgeschlossen wird. Zunächst stellte der BFH fest, dass die veräußerte Beteiligung zum SBV der Gesellschafter der Klägerin – einer KG – gehörte: „Eine Beteiligung an einer Kapitalgesellschaft gehört zum SBV des Gesellschafter einer Personengesellschaft, wenn sie in erster Linie im geschäftlichen Interesse der Personengesellschaft gehalten wird. Der hiernach maßgebliche Veranlassungszusammenhang ist nach den gesamten Umständen des Einzelfalls zu beurteilen.“ Die Berücksichtigung der Veräußerungsgewinne bei der Festsetzung der Gewerbesteuer wird – auch soweit es um die Gewinne des in der Schweiz ansässigen Gesellschafter X geht – durch das DBA-Schweiz nicht ausgeschlossen: „Eine Personengesellschaft, die ausschließlich in Deutschland Betriebsstätten besitzt, vermittelt ihrem in der Schweiz ansässigen Gesellschafter Betriebsstätten i.S. des Art. 13 Abs. 2 DBA-Schweiz. Ein zum notwendigen Sonderbetriebsvermögen des Gesellschafter zählendes Wirtschaftsgut gehört jedenfalls dann zum Betriebsvermögen jener Betriebsstätten, wenn der Gesellschafter nicht außerhalb Deutschlands weitere Betriebsstätten im abkommensrechtlichen Sinne besitzt.“ Schließlich war das FA auch nicht im Hinblick auf das Ergebnis der im Jahr 1992 durchgeführten Betriebsprüfung daran gehindert, die Veräußerungsgewinne in die Bemessungsgrundlage der GewSt einzubeziehen: „Eine während einer Betriebsprüfung getroffene ‚tatsächliche Verständigung‘ kann in zeitlicher Hinsicht nur dann

über den Prüfungszeitraum hinaus bindend sein, wenn sie von allen Beteiligten in diesem Sinne verstanden worden ist oder werden musste.“

Volltext des Urteils: [// BB-ONLINE](#) BBL2008-1198-1 unter [www.betriebs-berater.de](http://www.betriebs-berater.de)

#### **FG Niedersachsen: Teil-Einspruchsbescheid und Vorläufigkeitsvermerk**

Mit Urteil vom 12.12.2007 – 7 K 249/07 – hat das FG entschieden, dass der Vorläufigkeitsvermerk „Änderungen dieser Regelung werden von Amts wegen berücksichtigt; ein Einspruch ist insoweit nicht erforderlich“ nicht hinreichend bestimmt ist. Ein Teil-Einspruchsbescheid, der über einen gegen die vorläufige Steuerfestsetzung gerichteten Einspruch entscheidet, ist nicht sachdienlich und damit ermessensfehlerhaft. Es ist nicht sachdienlich im Sinne des § 367 Abs. 2a AO, wenn die Finanzverwaltung über einen Einspruch, der insgesamt die vorläufige Steuerfestsetzung betrifft, zum Teil endgültig entscheiden will.

Volltext des Urteils: [// BB-ONLINE](#) BBL2008-1198-2 unter [www.betriebs-berater.de](http://www.betriebs-berater.de)

#### **FG Hamburg: Bestand und Verwendung des steuerlichen Einlagekontos**

Mit Urteil vom 15.2.2008 – 2 K 239/06 – hat das FG im Rahmen des Rechtsstreits um die KapEst-Pflicht von Ausschüttungen einer Kapitalgesellschaft (Klägerin) entschieden, dass Differenzbeiträge zwischen dem Eigenkapital nach Handelsbilanz und nach Steuerbilanz schon dem Grunde nach nicht den Bestand des steuerlichen Einlagekontos berühren. Eine Differenz zwischen dem Eigenkapital nach HB und StB, die aus der unterschiedlichen Gewinnermittlung nach Handelsrecht und Steuerrecht resultiert, ist danach nicht als Zugang zum steuerlichen Einlagekonto zu erfassen. Auch ist eine Minderung des steuerlichen Einlagekontos gem. § 27 Abs. 1 S. 3 KStG auf den positiven Bestand des steuerlichen Einlagekontos beschränkt. Dies gilt auch bereits für die Gesetzesfassung für die Zeit vor Inkrafttreten

des SEStEG. „Eine Einlagenrückgewähr, die den Betrag des positiven Bestands des steuerlichen Einlagekontos überschreitet, m.a.W. eine Minderung des steuerlichen Einlagekontos über dessen positiven Bestand hinaus, ist nicht anzuerkennen.“ Der Haftungsbescheid, mit dem das FA die nicht einbehaltene KapEst geltend gemacht hatte, war dennoch rechtswidrig, weil für die Klägerin die Exkulpationsmöglichkeit gem. § 44 Abs. 5 EStG greift. Das FG hat die Revision zugelassen.

Volltext des Urteils: [// BB-ONLINE](#) BBL2008-1198-3 unter [www.betriebs-berater.de](http://www.betriebs-berater.de)

### Verwaltungsanweisung

#### **BMF: Vorläufige Festsetzung des Solidaritätszuschlags entfällt**

Das BMF hob mit Schreiben vom 14.5.2008 – IV A 4 – S 0338/07/0003 – die Anweisung auf, Festsetzungen des Solidaritätszuschlags vorläufig vorzunehmen (vgl. zuletzt BMF, 14.4.2008, BStBl. I, 536), nachdem das BVerfG durch Kammerbeschluss vom 11.2.2008 – 2 BvR 1708/06 – die gegen den BFH-Beschluss vom 28.6.2006 – VII B 324/05 – gerichtete Verfassungsbeschwerde nicht zur Entscheidung angenommen hatte.

Volltext des Schr.: [// BB-ONLINE](#) BBL2008-1198-4 unter [www.betriebs-berater.de](http://www.betriebs-berater.de)

#### **BMF: Betrieblicher Schuldzinsenabzug nach § 4 Abs. 4a EStG – Mitunternehmerschaften**

Das Schreiben des BMF vom 7.5.2008 – IV B 2 – S 2144/07/0001 – reagiert auf das BFH-Urteil vom 29.3.2007, wonach bei Mitunternehmerschaften die Überentnahmen als Bemessungsgrundlage für die nach § 4 Abs. 4a EStG nicht abziehbaren Schuldzinsen gesellschafterbezogen zu ermitteln sind.

#### **BMF: AEO geändert**

Das BMF hat den Anwendungserlass zur Abgabenordnung geändert (BMF, 21.4.2008 – IV C 4 – S 0171/07/0038 –).