

Merkblatt

Verträge zwischen nahen Angehörigen – in der Praxis und privat

Inhalt

- | | |
|--|--|
| 1 Einführung | 5 Vermögensübertragung auf die Kinder |
| 2 Definition des nahen Angehörigen | 5.1 Verkauf an Minderjährige |
| 3 Welche Grundsätze müssen generell beachtet werden | 5.2 Übertragung von Geldvermögen |
| 4 Typische Verträge zwischen nahen Angehörigen | 5.3 Übertragung einer Praxis |
| 4.1 Was ist bei Mietverträgen zu beachten? | |
| 4.2 Was gilt bei Arbeitsverträgen? | |
| 4.3 Wann werden Darlehensverträge steuerlich anerkannt? | |

1 Einführung

Verträge unter Verwandten mit dem Ziel der Verlagerung von Einkünften, die zu einer **Steuerersparnis im Familienverbund** führen, werden grundsätzlich von der Finanzverwaltung anerkannt. Voraussetzung ist, dass diese auch unter Fremden abgeschlossen sein könnten.

Verträge, die mit einem Angehörigen geschlossen werden, dürfen **nicht zum Schein** abgeschlossen sein, sondern müssen bürgerlich-rechtlich wirksam vereinbart werden. Das Finanzamt prüft, ob die geschlossene Vereinbarung auch unter fremden Dritten zu den gleichen Konditionen abgeschlossen würde und – dies ist insbesondere wichtig – ob die Vereinbarungen auch tatsächlich wie fixiert umgesetzt werden. Daher sollten aus Gründen der Beweissicherung die Verträge zwischen Angehörigen immer schriftlich festgehalten werden, auch wenn das zivilrechtlich meistens keine zwingende Bedingung ist. Die tatsächliche Durchführung muss dann auch diesen Vereinbarungen entsprechen.

Im Rahmen der familiären Bindungen sind allerdings auch Gestaltungen denkbar und zulässig, mit denen Unterhaltsverpflichtungen abgedeckt werden. Die damit verbundenen Risiken, die beispielsweise in der Übertragung von Vermögen liegen mit dem Ziel, der zu versorgenden Person unmittelbar und steuerlich wirksam Einnahmen zu verschaffen, müssen ausreichend bedacht werden.

Dieses Merkblatt enthält neben den steuerlichen Auswirkungen auch die zu beachtenden formalen Vorgaben innerhalb der Familie – meist nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch (BGB) – und die des Fiskus – meist nach dem Einkommensteuergesetz (EStG) oder der Abgabenordnung (AO).

Hinweis

Vor dem Abschluss eines Vertrags unter Angehörigen und nahen Verwandten sollte ein Steuerberater oder anderer Experte die steuerlichen und rechtlichen Möglichkeiten und Auswirkungen prüfen, um eine optimale Lösung sicherzustellen. Wir beraten Sie dazu gerne.

Insbesondere Gestaltungen, bei denen Einkünfte auf Kinder oder andere nahe Angehörige verlagert werden, werden vom Finanzamt kritisch geprüft, ob alles wie unter fremden Dritten abläuft oder ob die Vereinbarungen vorwiegend zum Steuersparen getroffen worden sind. Denn auf dem Papier sind Arbeits-, Miet- oder Darlehensverträge schnell abgeschlossen. Ob sie dann aber auch wirklich durchgeführt werden, steht auf einem anderen Blatt. Nur wenn dies der Fall ist, können die Vereinbarungen überhaupt steuerliche Wirkung entfalten.

Dabei steht es Angehörigen wie fremden Dritten grundsätzlich frei, ihre Rechtsverhältnisse untereinander so zu gestalten, dass diese sich für sie steuerlich günstig auswirken. Da es innerhalb der Familie oft an einem

Interessensgegensatz zwischen den Parteien fehlt, besteht die Möglichkeit, dass zivilrechtlich erlaubte Gestaltungsmöglichkeiten nur oder zumindest im Wesentlichen für steuerliche Begünstigungen missbraucht werden. Vor diesem Hintergrund nimmt das Finanzamt Verträge unter Verwandten genauer unter die Lupe und prüft, ob sie steuerrechtlich anerkannt werden können.

Voraussetzung für die Anerkennung ist dabei vor allem,

- dass der Vertrag **zivilrechtlich wirksam geschlossen** worden ist, also insbesondere die BGB-Vorschriften etwa bei minderjährigen Kindern beachtet worden sind,
- dass die Vereinbarung nach dem Vertragsabschluss **tatsächlich wie vereinbart umgesetzt** wird und
- dass sowohl der Inhalt als auch die Durchführung der Vereinbarung während der gesamten Vertragsdauer dem entsprechen, was auch **zwischen fremden Dritten üblich** ist. Angemessene Anpassungen sind beispielsweise bei der Höhe eines Gehalts oder einer Miete üblich.

Hinweis

Zwar führt die Nichtbeachtung zivilrechtlicher Vorgaben nicht automatisch dazu, dass ein Vertragsverhältnis steuerrechtlich nicht anerkannt wird. Dieser Umstand ist jedoch ein besonderes Indiz gegen den vertraglichen Bindungswillen der Vertragsbeteiligten, welches dazu führen kann, dass die steuerrechtliche Anerkennung versagt wird.

2 Definition des nahen Angehörigen

Als naher Angehöriger werden in der AO folgende Verwandtschaftsverhältnisse genannt:

- Ehegatten, Lebenspartner und Verlobte
- Verwandte und Verschwägerter in gerader Linie, also Kinder, Enkel, Großeltern
- Brüder und Schwestern sowie Halbgeschwister, die einen Elternteil gemeinsam haben
- Kinder der Geschwister (Neffen oder Nichten), nicht aber Vettern, Cousinen, Großneffen oder Großnichten
- Ehegatten der Geschwister und Geschwister der Ehegatten (Schwager und Schwägerin)
- Geschwister der Eltern (Onkel und Tanten)
- Pflegeeltern und -kinder

Die Grundsätze über Verträge zwischen nahen Angehörigen sind auch für getrenntlebende oder geschiedene Eheleute bindend, wenn Anhaltspunkte für das Fehlen gegenläufiger Interessen vorliegen. Das ist beispielsweise der Fall, wenn durch Arbeitslohn oder überhöhte Miet- oder Zinszahlungen verdeckter Unterhalt an den (Ex-)Ehepartner geleistet wird.

3 Welche Grundsätze müssen generell beachtet werden

Schließen fremde Dritte einen Darlehens-, Miet- oder Arbeitsvertrag, sind im Regelfall Leistung und Gegenleistung aufgrund der Interessensgegensätze gegeneinander abgewogen. Da dies bei nahen Angehörigen nicht ohne weitere Prüfung unterstellt werden kann, müssen ihre Vereinbarungen daraufhin untersucht werden, ob sie durch den steuerrechtlich unbeachtlichen privaten Bereich veranlasst sind. Nur die Vertragsinhalte allein sind häufig nicht geeignet, die Frage zu beantworten, welche Einnahmen bzw. Ausgaben auf der Einkunftszielung beruhen und welche dem Privatbereich zuzurechnen sind.

Dies rechtfertigt es, Verträge zwischen nahen Angehörigen nur anzuerkennen, soweit sie wie unter Fremden üblich ausgestaltet und abgewickelt werden, also einem Fremdvergleich standhalten. Dieser besagt, dass das Vereinbarte in jedem Einzelfall und während der gesamten Vertragsdauer nach Inhalt und Durchführung dem entsprechen muss, was fremde Dritte bei der Gestaltung eines solchen Vertragsverhältnisses üblicherweise vereinbaren würden.

Im Klartext: Die Verwandten müssen Konditionen aushandeln, die sie guten Gewissens auch bei Geschäften mit fremden Dritten aushandeln würden.

Beispiele

- Ein Kredit mit nahen Verwandten wird hinsichtlich der Zinshöhe und den Sicherheiten so abgeschlossen, wie ihn die Bank anbieten würde.
- Der Mietvertrag mit den Kindern enthält Zahlungsregelungen, die Hausbesitzer auch von fremden Mietern verlangen würden.
- Der Arbeitsvertrag mit dem Ehepartner, der in der Praxis mitarbeitet, ist so formuliert, dass ein fremder Arbeitnehmer mit gleicher Qualifikation in etwa genauso behandelt würde.

Darüber hinaus ist auf Form und Inhalt des Vertrags zu achten. Hierbei sollten sich die Angehörigen immer die Frage stellen, ob sie die geplanten Vereinbarungen so oder in ähnlicher Form auch mit einem Fremden abschließen würden. Hierzu ein paar Denkanstöße:

- Es besteht kein gesetzlicher Formzwang, allein weil ein Vertrag unter nahen Angehörigen abgeschlossen wird. Dennoch ist die **Schriftform ratsam**. Gegenüber dem Finanzamt tragen Sie die objektive Beweislast hinsichtlich der getroffenen Vereinbarungen.
- **Minderjährige Kinder** müssen bei Vermögensübertragungen von einem Elternteil, mit denen zugleich Verpflichtungen des Kindes verbunden sind, durch einen gerichtlich bestellten **Ergänzungspfleger** vertreten werden.

Beispiel

Die Schenkung eines Grundstücks, das mit einer Hypothek belastet ist, von einem Elternteil an das minderjährige Kind kann nur wirksam durch einen gerichtlich bestellten Ergänzungspfleger erfolgen, da die Schenkung eine Zahlungsverpflichtung der Hypothek beinhaltet.

- Die Verträge müssen **klare und eindeutige Abmachungen** enthalten, die Zweifel über die wesentlichen Bestandteile des Vertrags ausschließen.

Beispiel

In einem Mietvertrag müssen alle wesentlichen Rechte und Pflichten eines Mietverhältnisses geregelt sein.

- Die Ernsthaftigkeit eines Vertrags wird auch danach beurteilt, dass ein **vergleichbarer Inhalt auch zwischen Fremden** abgeschlossen werden könnte.

Beispiel

Ein stark überhöhtes Gehalt für einfache Tätigkeiten spricht bei nahen Angehörigen gegen die Ernsthaftigkeit.

- Die getroffenen Vereinbarungen müssen **zivilrechtlich wirksam** getroffen sein.

Beispiel

Ein Schenkungsversprechen ist nur wirksam, wenn es notariell beurkundet worden ist.

- Die **Hauptvertragsverpflichtungen** sind inhaltlich genau festzulegen.

Beispiel

Die gelegentliche Reinigung der Praxisräume durch die Ehefrau eines Arztes außerhalb der Sprechstunden dürften nicht über die übliche Hilfeleistung innerhalb der Familien hinausgehen.

- Die getroffenen Vereinbarungen müssen einem **Fremdvergleich standhalten** können, also so abgeschlossen sein, wie es auch unter fremden Dritten üblich wäre.

Beispiel

Die Vereinbarung eines Darlehens über 20 Jahre, ohne dass Sicherheiten gestellt werden müssen, hält nicht dem Fremdvergleich stand.

- Ein abgeschlossener Vertrag muss **seinem Inhalt gemäß vollzogen** werden.

Beispiel

Wird in einem Mietvertrag eine monatliche Miete von 500 € vereinbart, müssen regelmäßige Zahlungen erfolgen. Eine „Nachzahlung“ für mehrere Monate widerspricht der Vereinbarung.

- Die **zivilrechtliche Unwirksamkeit** eines Vertrags ist ein **Indiz gegen die Ernsthaftigkeit** der Vereinbarung. Nur ausnahmsweise können die Vertragsparteien in einem solchen Fall gegenüber dem

Finanzamt darlegen und nachweisen, dass sie zeitnah nach dem Auftauchen von Zweifeln an der zivilrechtlichen Wirksamkeit alle erforderlichen Maßnahmen ergriffen haben, um die zivilrechtliche Wirksamkeit des Vertrags herbeizuführen, und dass ihnen die Unwirksamkeit nicht anzulasten ist.

Beispiel

Die Eltern schließen mit ihrem Sohn einen Vertrag. Dabei beachten sie eine Formvorschrift nicht, die sich nicht direkt aus dem Gesetzeswortlaut, sondern nur im Wege der erweiternden Auslegung ergibt.

Hinweis

Angehörige können gegenüber dem Finanzamt zwar grundsätzlich die Auskunft verweigern. Dies gilt allerdings nicht, wenn sie über ihre eigenen steuerlichen Verhältnisse auskunftspflichtig sind, was bei Angehörigenverträgen der Fall ist.

- Das **Verbot einer Gläubigerbenachteiligung** ist zu beachten. Die Übertragung von Vermögen auf einen Dritten kann eine Gläubigerbenachteiligung darstellen, wenn keine gleichwertige Gegenleistung erbracht werden.

Beispiel

Ein Schuldner überträgt seine Eigentumswohnung auf einen nahen Angehörigen und erhält ein lebenslanges unentgeltliches Wohnrecht eingeräumt. Bei einer solchen Vertragsgestaltung hat der Schuldner seinen Grundbesitz nicht endgültig aufgegeben, sondern nur rechtlich den Vermögenswert verschieben wollen, ohne die Vorteile der weiteren Immobiliennutzung zu verlieren. Derartige Vermögensverschiebungen lassen sich aussichtsreich durch die Gläubiger anfechten.

4 Typische Verträge zwischen nahen Angehörigen

4.1 Was ist bei Mietverträgen zu beachten?

Bei den Einkünften aus Vermietung und Verpachtung gehen Finanzbeamte bei einer auf Dauer angelegten Vermietungstätigkeit grundsätzlich ohne weitere Prüfung vom Vorliegen der Einkunftserzielungsabsicht aus. Dabei werden auch Verluste grundsätzlich anerkannt, ohne dass die Ernsthaftigkeit bestritten wird. Für die Beurteilung der Einkunftserzielungsabsicht ist es ohne Belang, ob an fremde Dritte oder an Angehörige verbilligt vermietet wird. Ob ein Miet- oder Pachtvertrag einem Fremdvergleich standhält, muss nach der Gesamtheit der objektiven Gegebenheiten beurteilt werden.

Hierbei haben sich in der Praxis eine Reihe von Prüfkriterien entwickelt:

- Der **Mietvertrag muss hinreichend klar und eindeutig** vereinbart sein, beispielsweise sind Angaben

zu Anschrift, Standort der Räume und Größe der Mietfläche als übliche Inhalte anzusehen.

Beispiel

Der Mietvertrag zwischen Eltern und ihrem Kind über die Vermietung eines Zimmers, obwohl das Kind wie bisher die gesamte Wohnung nutzt, hält einem Fremdvergleich nicht stand.

- Die **Hauptpflichten** der Vertragsparteien müssen klar und eindeutig vereinbart worden sein. Das betrifft beispielsweise die **Bezeichnung der überlassenen Mietsache** zur Nutzung und die **Höhe der zu entrichtenden Miete**.

Beispiel

Kann dem Mietvertrag nicht entnommen werden, ob eine Warm- oder Kaltmiete vereinbart wurde, fehlt es an einer klaren und eindeutigen Bestimmung der Miethöhe.

- Diese Vorgaben gelten auch bei nachträglichen Vertragsänderungen.
- Mietverträge können zivilrechtlich formlos geschlossen werden. Das gilt zwar auch im Bereich der Vermietung an nahe Angehörige, ein mündlich abgeschlossener Vertrag ist allerdings unüblich und kann daher im Rahmen der Gesamtbetrachtung zu einer Nichtanerkennung beitragen. Da die Beteiligten die Beweislast für die Inhalte des Vertrags tragen, ist die **Schriftform anzuraten**.
- Grundsätzlich gehört auch eine **Vereinbarung über die Nebenkosten** zu den Regelungen, die im Mietvertrag üblicherweise enthalten sind. Fehlende Nebenkostenabreden führen aber nicht automatisch zur steuerlichen Nichtanerkennung, wenn sonst alles beachtet wurde.
- **Überkreuzvermietung** von in etwa gleichwertigen Wohnungen von Angehörigen ist **Gestaltungsmisbrauch**.

Beispiel

In einer Eigentumswohnanlage vermieten Geschwister sich gegenseitig ihre Garagenstellplätze in der Tiefgarage.

- **Ungewöhnliche Zahlungsvorgänge** (z.B. Miete wird nicht monatlich, sondern jährlich oder in unregelmäßigen Abständen gezahlt) halten einem Fremdvergleich nicht stand.
- Mietverträge werden nicht anerkannt, wenn der Vermieter dem Angehörigen das Geld für die jeweils fällige **Miete im Vorhinein zur Verfügung stellt** oder er die Miete nach dem Eingang auf seinem Konto alsbald wieder **zurückzahlt**.
- Die Vereinbarung einer Klausel, wonach eine **Mietserhöhung „vorbehaltlich der Anerkennung durch das Finanzamt“** wirksam werden soll, ist **unwirksam**. Auf eine solche vorbehaltene Festlegung der Miete als vertragliche Hauptpflicht würde sich ein fremder Mieter nicht einlassen.

Faustregel

Je mehr der vorgenannten Kriterien beachtet werden, desto seltener wird das Finanzamt die steuerliche Anerkennung im Rahmen der Gesamtbetrachtung versagen.

Dies bedeutet im Umkehrschluss aber nicht automatisch, dass geringfügige Abweichungen vom Üblichen die steuerliche Nichtanerkennung zur Folge hätte. Entscheidend ist vielmehr, dass im Rahmen einer Gesamtwürdigung die ernsthafte Vereinbarung und die tatsächliche Durchführung des Mietvertrags mit hinreichender Sicherheit feststehen.

Hinweis

Nachstehende K.-o.-Kriterien führen zwingend zur Nichtanerkennung von Mietverträgen. Das gilt insbesondere, wenn

- ein Mietverhältnis zwischen Partnern einer nichtehelichen Lebensgemeinschaft über eine gemeinsam bewohnte Wohnung vorliegt,
- planmäßig in etwa gleichwertige Wohnungen von Angehörigen angeschafft bzw. in Wohnungseigentum umgewandelt und anschließend dem anderen vermietet werden,
- die Miete nicht gezahlt wird,
- nicht feststeht, dass Zahlungen endgültig in das Vermögen des Vermieters gelangten – etwa bei finanziellen Schwierigkeiten des Mieters,
- nicht abgeschlossene Wohnräume im Haus der Eltern an volljährige unterhaltsberechtignte Kinder vermietet werden oder
- Angehörige wechselseitig untereinander vermieten.

4.1.1 Verbilligte Miete

Im EStG sind bei der verbilligten Überlassung im Vergleich zur ortsüblichen Miete verschiedene typisierende Folgerungen geregelt. Zu vergleichen ist dabei die vereinbarte Miete einschließlich Umlagen mit der ortsüblichen Miete zuzüglich der nach der Betriebskostenverordnung umlagefähigen Kosten für Wohnungen vergleichbarer Art, Lage und Ausstattung (ortsübliche Marktmiete). Dabei sind Mietausfälle wegen Zahlungsunfähigkeit des Mieters und Ähnliches nicht zu berücksichtigen.

Solange das Entgelt für eine auf Dauer angelegte Wohnungsvermietung **mindestens 50 % der ortsüblichen Miete** beträgt, gilt die Wohnungsvermietung noch als entgeltlich. Beträgt der Mietzins jedoch weniger als 50 % der ortsüblichen Marktmiete, ist die Nutzungsüberlassung in einen entgeltlichen und einen unentgeltlichen Teil aufzuteilen. Mit der Nutzungsüberlassung zusammenhängende Aufwendungen sind somit nur anteilig als Werbungskosten bei den Einkünften aus Vermietung und Verpachtung abzugsfähig.

Diese Aufteilung ist nicht nur bei der Überlassung an Angehörige, sondern auch bei der Vermietung an Dritte vorzunehmen. Das gilt selbst, wenn der Steuerpflichtige aus vertraglichen oder tatsächlichen Gründen gehindert ist, das vereinbarte Entgelt zu erhöhen.

Miete beträgt mind. 50 % der ortsüblichen Miete:

Wird eine Wohnung langfristig vermietet und beträgt die vereinbarte **Miete mindestens 50 %** der ortsüblichen Miete, ist **keine Kürzung der Werbungskosten** vorzunehmen. Trotz einer teilunentgeltlichen Überlassung wird die Einkunftserzielungsabsicht steuerlich (noch) typisierend unterstellt. Im Ergebnis wird diese teilentgeltliche Überlassung wie ein vollentgeltliches Rechtsgeschäft behandelt.

Miete beträgt weniger als 50 % der ortsüblichen Miete:

Will das Finanzamt von einer **Miete unter 50 %** der ortsüblichen Miete ausgehen und eine **Werbungskostenkürzung** vornehmen, muss es die Ermäßigung des Mietzinses anhand der örtlichen Mietspiegel oder aufgrund von Gutachten nachweisen.

4.1.2 Vermietung an nahe Angehörige

Liegt die mit dem Verwandten vereinbarte Miete unter dem ortsüblichen Marktniveau für eine vergleichbar ausgestattete Wohnung in ähnlicher Lage, spricht dieser Umstand allein nicht gegen die Anerkennung. Wenn Sie eine Wohnung dauerhaft im Vergleich zur ortsüblichen Marktmiete verbilligt überlassen, wie unter Angehörigen durchaus üblich, verzichten Sie bewusst auf mögliche Einnahmen. Die Vermietung einer Wohnung zu einer ermäßigten Miete erweist sich insbesondere an Unterhaltsberechtignte als steuerlich vorteilhaft. Mietverhältnisse mit studierenden Kindern, denen die Eltern am Studienort eine Wohnung überlassen, sind bei Vorliegen der allgemeinen Voraussetzungen steuerlich anzuerkennen. Das gilt auch dann, wenn der Unterhaltsberechtignte die Miete (ganz oder teilweise) aus dem von den Eltern gewährten Barunterhalt bezahlt. Allerdings sollten Sie hier beachten, die Miete **nicht allzu sehr im Grenzbereich von 50 %** zu vereinbaren und einen „Puffer“ einbauen. Ansonsten droht, dass bei allgemeinen Mietsteigerungen die 50%-Grenze unterschritten wird – mit der Folge, dass Sie aufgrund der verbilligten Miete nur einen Teil Ihrer Aufwendungen als Werbungskosten geltend machen können.

Somit gelten folgende Bestimmungen:

Überlassung von Wohnraum an nahe Angehörige		
Ohne Mietzins	Mietzins weniger als 50 % der ortsüblichen Miete	Mietzins mind. 50 % der ortsüblichen Miete
Es liegen keine Einkünfte im Sinne des EStG vor.	Werbungskosten sind im Verhältnis ortsübliche Miete/tatsächlich gezahlte Miete in einen entgeltlichen und einen unentgeltlichen Teil zu trennen.	Die Werbungskosten können in voller Höhe von den Mieteinnahmen abgezogen werden.

4.2 Was gilt bei Arbeitsverträgen?

Durch Abschluss eines Arbeitsvertrags der unternehmerisch tätigen Eltern mit ihrem Kind werden Einkünfte verlagert, da die Eltern die **gezahlten Vergütungen als Betriebsausgaben abziehen** können. Das kann neben der geringeren Steuerprogression beim Nachwuchs auch weitere Vorteile bringen, da der Lohn die Gewerbesteuer mindert und **beim Kind der Werbungskosten-Pauschbetrag zum Zuge kommt**. Weiterhin können die Vorteile von steuerfreien Gehaltsbestandteilen ausgenutzt werden. Zu prüfen sind jedoch die Auswirkungen der gesetzlichen Sozialversicherung, die sich – je nach Einzelfall – positiv oder negativ auswirken können.

Gleichermaßen kann der Abschluss von Arbeitsverträgen zwischen Eheleuten oder anderen nahen Angehörigen vorteilhaft sein.

Wegen der steuerlichen Vorteile prüft hier das Finanzamt kritisch. Ob ein geschlossener Arbeitsvertrag auch wirklich durchgeführt wird, ist dann oft fraglich.

Hinweis

Mit Kindern unter 15 Jahren kann kein wirksamer Arbeitsvertrag abgeschlossen werden. Zulässig sind lediglich einfache Hilfeleistungen, etwa Kurierfahrten mit dem Rad oder Kopierdienste, die im Einzelfall vergütet werden dürfen.

Bei einem Arbeitsverhältnis zwischen Ehegatten wird der Abzug von Betriebsausgaben nur anerkannt, wenn eine Reihe von Merkmalen erfüllt ist.

- Der geschlossene Arbeitsvertrag ist **inhaltlich nicht zu beanstanden**.
- Der Angehörige **erbringt** die vertraglich geschuldete **Arbeitsleistung** nachweislich.
- Alle **Arbeitgeberpflichten**, insbesondere die Lohnzahlungen, werden **erfüllt**.

Angesichts des bei Angehörigen vielfach **fehlenden Interessengegensatzes** und der daraus resultierenden Gefahr des steuerlichen Missbrauchs zivilrechtlicher Gestaltungsmöglichkeiten muss sichergestellt sein, dass die Vertragsbeziehung und die auf ihr beruhenden Leistungen **tatsächlich dem betrieblichen und nicht dem privaten Bereich zuzurechnen** sind (z.B. als Unterhaltsleistungen). Indizien für die Zuordnung der Vertragsbeziehungen zum betrieblichen Bereich sind insbesondere, ob der Vertrag sowohl nach seinem Inhalt als auch nach seiner tatsächlichen Durchführung dem entspricht, was zwischen Fremden üblich ist. Wird der **Angehörige zudem „ohne Not“ eingestellt** und hätte die Arbeit auch ohne ihn bewältigt werden können, **werden die Ämter und Gerichte genauer hinsehen** und prüfen, ob die geschlossenen Vereinbarungen fremdüblich sind.

Die Vergütung aus einem Arbeitsvertrag mit nahen Angehörigen ist nur betrieblich veranlasst, wenn die **Höhe des Gehalts angemessen** ist und dem entspricht, was

ein Fremder unter vergleichbaren Umständen als Gegenleistung erhalten würde. Hierzu muss das Gehalt der Höhe nach zu Beginn des Arbeitsverhältnisses feststehen oder bei Änderungen für die Zukunft vereinbart werden. Rückwirkende Gehaltsvereinbarungen oder Sonderzahlungen werden in der Regel nicht anerkannt.

Hilfeleistungen, die üblicherweise auf familienrechtlicher Grundlage erbracht werden, eignen sich nicht als Inhalt eines Arbeitsverhältnisses mit einem Dritten und halten somit einem Fremdvergleich nicht stand.

Allerdings sind Zahlungen für die Mitarbeit der Kinder nicht schon deshalb vom Betriebsausgabenabzug ausgeschlossen, weil die Tätigkeiten der Kinder nach Art und Umfang noch in den Bereich der familienrechtlich geschuldeten Dienstleistungspflichten fallen. Sie werden steuerlich anerkannt, wenn das Arbeitsverhältnis wie unter Dritten gestaltet und abgewickelt wird.

Anerkannt werden auch Arbeitsverpflichtungen, die wegen ihrer Geringfügigkeit oder Eigenart üblicherweise nicht auf arbeitsvertraglicher Grundlage eingegangen werden, beispielsweise die Überwachung von Telefon- und Faxgerät, Anrufbeantworter und das Zurückrufen von Patienten durch den Ehegatten von der Wohnung aus.

4.2.1 Formale Voraussetzungen des Arbeitsvertrags

Weitere wichtige Punkte zum Arbeitsvertrag bei nahestehenden Personen, die Sie beachten müssen:

- **Minderjährige** Kinder müssen sich bei Vertragsabschlüssen mit einem Elternteil **nicht** durch einen Ergänzungspfleger vertreten lassen.
- Arbeitsverhältnisse mit Kindern **unter 15 Jahren** sind durch den Verstoß gegen das Jugendarbeitsschutzgesetz **grundsätzlich verboten** und damit nichtig.
- Es dürfen **keine rückwirkenden Vereinbarungen** getroffen werden.

Beispiel

Ein am 01.03. des Jahres geschlossener Arbeitsvertrag kann nicht den Beginn des Arbeitsverhältnisses rückwirkend auf den 01.01. des Jahres festlegen.

- **Sonderzuwendungen** wie Weihnachtsgelder, Sonderzulagen oder Tantiemen müssen zu Beginn des Jahres klar und eindeutig vereinbart worden sein und auch einem Fremdvergleich standhalten.
- Die **Hauptvertragsverpflichtungen** sind inhaltlich festzulegen, beispielsweise die Höhe des Lohns sowie die Art und der Umfang der Tätigkeit sowie die Arbeitszeiten.
- Die **Höhe der Vergütung muss angemessen sein**, was in erster Linie über einen betriebsinternen Vergleich mit Arbeitnehmern ermittelt wird, die keine nahen Angehörigen sind.

- Geregelt werden muss der **Urlaubsanspruch** sowie die **Lohnfortzahlung im Krankheitsfall**.
- **Steuer- und Sozialversicherungsbeiträge** müssen einbehalten und abgeführt werden.
- Der Arbeitnehmer-Angehörige muss wie ein fremder Arbeitnehmer über die **(Netto-)Lohnzahlung frei verfügen** können.
- Bei Ehegatten-Arbeitsverhältnissen darf der Lohn zwar auf ein Oder-Konto des Paares überwiesen werden, **zur klaren Abgrenzung** ist ein **gesondertes Bankkonto** aber ratsam.
- **Ausbildungs- oder Fortbildungsaufwendungen** für Kinder werden in der Regel steuerlich nur anerkannt, wenn hinsichtlich der Fortbildung von im Betrieb mitarbeitenden Kindern **Vereinbarungen klar und eindeutig getroffen** sind und diese nach Inhalt und Durchführung dem **zwischen Fremden Üblichen** entsprechen. Das bedeutet, dass sie insbesondere auch Bindungsfristen und Rückzahlungsklauseln enthalten müssen.

Darüber hinaus steht der steuerrechtlichen Anerkennung eines Arbeitsverhältnisses insbesondere zwischen Eheleuten entgegen, wenn

- **kein eindeutiges Weisungsrecht** des Arbeitgeber-Ehegatten besteht,
- es sich um **relativ unbedeutende Tätigkeiten** handelt, die normalerweise auf familiärer Grundlage anfallen (z.B. Bewirtung von Geschäftsfreunden in der Wohnung, Erstellung von Reisekostenabrechnungen),
- der Arbeitnehmer-Ehegatte monatlich **vom betrieblichen Bankkonto** des Arbeitgeber-Ehegatten einen **größeren Geldbetrag** abhebt und er diesen selbst **aufteilt** in das benötigte Haushaltsgeld und den ihm zustehenden monatlichen Arbeitslohn,
- das Gehalt des Arbeitnehmer-Ehegatten auf ein Konto des Arbeitgeber-Ehegatten überwiesen wird, über das dem Arbeitnehmer-Ehegatten **nur ein Mitverfügungsrecht zusteht**.

Ist der als Arbeitnehmer tätige Gatte lediglich als Hilfskraft im Rahmen eines Minijobs beschäftigt, fallen nur die pauschalen Abgaben an. Eine Versteuerung der Einnahmen aus dem Minijob entfällt.

Hinweis

Wird ein Arbeitsvertrag steuerlich nicht anerkannt, können das gezahlte Gehalt, die Lohnsteuer und die Sozialabgaben nicht als Betriebsausgabe abgesetzt werden. Das gilt auch dann, wenn der Angehörige tatsächlich Arbeitsleistungen erbracht hatte.

4.2.2 Haushaltsnahe Beschäftigung

Ein vereinbartes haushaltsnahe Beschäftigungsverhältnis zwischen den **in einem Haushalt** lebenden Eheleuten oder zwischen Eltern und in deren Haushalt

lebenden Kindern **erkennt das Finanzamt nicht an**, da familienrechtliche Verpflichtungen nicht Gegenstand eines steuerlich anzuerkennenden Vertrags sein können. Entsprechendes gilt für Partner einer eingetragenen Lebenspartnerschaft und einer nichtehelichen Lebensgemeinschaft.

Haushaltsnahe Beschäftigungsverhältnisse mit **Angehörigen, die nicht mit Ihnen im Haushalt leben** (z.B. Kinder oder Großeltern, die in einem eigenen Haushalt leben), **erkennen die Finanzämter an**, wenn

- der Vertrag **zivilrechtlich wirksam** zustande gekommen ist und
- die **Vereinbarungen dem zwischen Fremden Üblichen** entsprechen und tatsächlich **auch so durchgeführt** worden sind.

Beispiel

Die im Nachbarort wohnende Großmutter kommt werktags ins Haus und kocht für die Familie. Hierüber wird ein Arbeitsvertrag abgeschlossen. Die Lohnzahlung kann im Rahmen der haushaltsnahen Dienstleistung bei der Einkommensteuer berücksichtigt werden.

4.3 Wann werden Darlehensverträge steuerlich anerkannt?

Wie bei den Miet- und Arbeitsverträgen wird auch bei Darlehensverhältnissen unter Angehörigen der **Fremdvergleich** geprüft. Das Vereinbarte muss im Einzelfall während der gesamten Vertragsdauer nach Inhalt und Durchführung dem entsprechen, was fremde Dritte bei der Gestaltung eines entsprechenden Darlehensverhältnisses üblicherweise vereinbaren würden. Als **Richtmaß** für den Fremdvergleich gelten dabei **Vertragsgestaltungen, die zwischen Darlehensnehmern und Kreditinstituten üblich** sind.

Dabei ist die wesentliche Voraussetzung für die steuerrechtliche Anerkennung, dass

- eine Vereinbarung über die **Laufzeit** und über **Art und Zeit der Rückzahlung** des Darlehens getroffen worden ist,
- die **Zinsen** zu den Fälligkeitszeitpunkten **pünktlich entrichtet** werden und
- der Rückzahlungsanspruch **ausreichend besichert** ist, so wie bei banküblichen Krediten.

Hinweis

Eine Hypothek oder Grundschuld muss im Grundbuch eingetragen sein. Andere Sicherheiten wie Bankbürgschaften, Sicherungsübereignung von Wirtschaftsgütern, Forderungsabtretungen sowie eine Schuldmitübernahme müssen jeweils in der gesetzlichen Form geschlossen sein.

Hinweis

Einzelne unübliche Klauseln werden nicht beanstandet, wenn gewährleistet ist, dass die Vertragschancen und -risiken wie bei Fremden üblicherweise verteilt sind. So kann z.B. das Fehlen von Sicherheiten bei kurzfristiger Kündigungsmöglichkeit durch einen höheren Zinssatz ausgeglichen werden.

Darlehensmittel, die aus Anlass der **Herstellung oder Anschaffung von Vermögensgegenständen** wie beispielsweise Immobilien gewährt werden und die ansonsten bei einem Dritten hätten aufgenommen werden müssen, werden in der Regel auch anerkannt, wenn die Vereinbarung nicht in allen Punkten dem zwischen Fremden Üblichen entspricht. Erforderlich ist allerdings, dass die getroffenen Vereinbarungen tatsächlich vollzogen und die Schuldzinsen regelmäßig gezahlt werden.

Kredit mit geschenkten Mitteln

Wird eine Geldschenkung von der **Bedingung** abhängig gemacht, dass der begünstigte Verwandte den erhaltenen Betrag **wieder in Form eines Darlehens zur Verfügung stellt**, wird diese Vereinbarung **steuerlich nicht anerkannt**. Bei diesem Geldfluss handelt es sich weder um eine Schenkung noch um eine Kreditgewährung.

Ebenfalls liegt keine Schenkung von Kapital vor, wenn **keine strikte Trennung des Vermögens zwischen Eltern und minderjährigen Kindern** besteht. Denn in diesem Fall wird eine Schenkung tatsächlich nicht vollzogen und die Rückgewähr der Geldbeträge belegt ein bloßes Scheingeschäft.

Vor allem in den folgenden drei Fällen unterstellt die Finanzverwaltung eine Abhängigkeit zwischen Schenkung und Darlehen:

1. Die Vereinbarung von Schenkung und Darlehen erfolgt in ein und derselben Urkunde.
2. Es handelt sich um eine Schenkung unter der Auflage der Rückgabe als Darlehen.
3. Die Schenkung wird unter der aufschiebenden Bedingung der Rückgabe als Darlehen ausgesprochen.

Eine Abhängigkeit zwischen Schenkung und Darlehen ist allerdings nicht schon allein deshalb zu vermuten, weil die Vereinbarung zwar in mehreren Urkunden, aber innerhalb kurzer Zeit erfolgt ist. Die gegenseitige Abhängigkeit ist anhand der gesamten Umstände des jeweiligen Einzelfalls unter Berücksichtigung des Fremdvergleichs zu beurteilen. Dabei spricht aber eine längere Zeitdifferenz nicht automatisch dafür, dass keine gegenseitige Abhängigkeit besteht.

Der Gegenbeweis einer Verknüpfung gelingt, wenn

- die Schenkung **zivilrechtlich wirksam** vollzogen ist,
- der Zuwendende hierdurch **endgültig, tatsächlich und rechtlich** durch den Vermögensabfluss

belastet wurde,

- der Empfänger entsprechend **bereichert** ist und
- weder eine **vorübergehende** noch eine **lediglich formale** Vermögensverschiebung vorliegt.

5 Vermögensübertragung auf die Kinder

Im Rahmen der **vorweggenommenen Erbfolge** wird Vermögen **bereits zu Lebzeiten** an die Kinder übertragen, wobei die spätere Erbfolge berücksichtigt wird. Als wirtschaftliche und persönliche Gründe für die Regelung der Erbfolge zu Lebzeiten kommen insbesondere in Betracht:

- Übertragung eines Betriebs, um Erbstreitigkeiten zu vermeiden,
- Befreiung des Abgebenden von der Verantwortung,
- Versorgung des Übertragenden,
- Zusammenhalt des Vermögens,
- Verknüpfung von Bindung an den Betrieb und Versorgung im Alter,
- Minderung der Erbschaftsteuer,
- Minderung der Einkommensteuern.

Hinweis

Die Bewertung von Betriebsvermögen ist höchst komplex und sehr streitanfällig. Die bloße Aktivierung der Gewinnaussichten steht im Widerspruch zur Auffassung des Unternehmers, dass die Gewinne im Wesentlichen auf der Persönlichkeit und dem Geschick des Unternehmers beruhen.

Von zentraler Bedeutung für die Vornahme einer Schenkung sind häufig steuerrechtliche Aspekte. An dieser Stelle wird auf die erbrechtlichen Folgen der vorweggenommenen Erbfolge nicht eingegangen – bei konkreten Fragen stehen wir Ihnen gerne in einem Beratungsgespräch zur Verfügung.

Hinweis

Wenn Eltern ihrem Kind ein vermietetes Grundstück schenken, werden damit Einkünfte auf das Kind verlagert. Dabei ist es sinnvoll, auch noch nicht getilgte Darlehen zu übertragen. Denn die Darlehenszinsen können von den Eltern anschließend nicht mehr geltend gemacht werden, weil sie keine Einnahmen mehr haben.

5.1 Verkauf an Minderjährige

Beim Abschluss von Kaufverträgen mit Minderjährigen ist immer die **Mitwirkung der Eltern erforderlich**. Im Fall von Kaufverträgen zwischen Eltern und ihren Kindern ist, da der **Vertragspartner und der zustimmungspflichtige Vertreter des Kindes** eins sind, die Bestellung und Mitwirkung eines **Ergänzungspflegers gesetzlich zwingend erforderlich**. Ein Ergänzungspfleger wird vom Amtsgericht bestellt und vertritt den

Minderjährigen gegenüber den Eltern beim Vertragsabschluss. Hat ein Ergänzungspfleger nicht mitgewirkt, ist der Vertrag **schwebend unwirksam** (d.h., die erfolgten Zahlungen sind nicht rechtswirksam vereinbart) und wird damit **steuerrechtlich nicht anerkannt**. Die zivilrechtliche Anerkennung des schwebend unwirksamen Vertrags durch Bestellung eines Ergänzungspflegers und seine Zustimmung entfaltet steuerlich erst ab dem Zeitpunkt Wirkung, in dem dieser das Rechtsgeschäft genehmigt hat.

5.2 Übertragung von Geldvermögen

Bei der Übertragung von Wertpapieren oder Sparkonten handelt es sich um Schenkungen. Die Zinserträge werden nach der Übertragung vom Beschenkten versteuert. Sofern das beschenkte Kind kein eigenes Einkommen hat, werden Zinserträge durch die Anrechnung des Grundfreibetrags und des Sparer-Pauschetrags bis zu einem Betrag von **annähernd 10.000 € steuerfrei** gestellt. Damit das familieninterne Sparmodell dauerhaft gelingt, müssen einige Bedingungen beim Wechsel der Wertpapiere oder Guthaben beachtet werden, sonst akzeptiert das Finanzamt die Schenkung nicht. Folgende wesentliche Aspekte sind zu beachten:

- Das Kapital muss **dauerhaft** übertragen werden.
- Das Guthaben darf anschließend **nicht von den Konten der Kinder zurück auf die Elternkonten** fließen.
- Die **endgültige Abtrennung** von der elterlichen Sphäre muss **eindeutig erkennbar** sein.
- Bei Kindern unter 18 Jahren dürfen die **Eltern lediglich vermögensverwaltend** im Sinne ihrer Sprösslinge tätig werden und benötigen in Fällen, die mit **Verpflichtungen** verbunden sind, einen **Ergänzungspfleger**.

Legen Eltern ihr bisheriges Geldvermögen im Namen der Kinder an, reicht das für die steuerliche Zurechnung der Kapitalerträge beim Nachwuchs noch nicht aus. Das Kind muss nach dem Transfer **frei** über die Verwendung seines eigenen Kapitals **entscheiden können**. Behandeln Eltern das Kapital weiterhin wie eigenes Vermögen, werden ihnen die hierüber erzielten Kapitaleinkünfte und Kursgewinne uneingeschränkt zugerechnet. Schädlich ist daher, wenn die über Kinderkonten erwirtschafteten Erträge durch Überweisungen oder Barabhebungen wieder abgezogen werden, da das auf den Konten des Nachwuchses befindliche Kapital nicht wie fremdes Vermögen verwaltet wird.

Bei Geldgeschenken an Minderjährige **dürfen die Eltern das Geschäft selbst abwickeln**, wenn dies **nur mit Vorteilen für das Kind** verbunden ist. Vater und Mutter dürfen im Rahmen ihres elterlichen Sorgerechts über das Vermögen verfügen.

Die Zuwendung muss auf Dauer ernsthaft gewollt sein. Schädlich sind beispielsweise folgende Vereinbarungen:

- Die **Eltern** bleiben die **alleinigen Verfügungsberechtigten** über das Kapitalvermögen oder räumen sich einen **Vorbehalt des jederzeitigen Widerrufs** ein.
- Es handelt sich um eine **Schenkung unter dem Vorbehalt des jederzeitigen Widerrufs** oder nur für einen befristeten Zeitraum.
- Die **Erträge** aus dem verschenkten Kapitalvermögen **fließen auf elterliche Konten** oder werden für die Lebensführung von Vater und Mutter verwendet.

Hinweis

Nach einer Entscheidung des Bundesfinanzhofs machen sich Eltern schadenersatzpflichtig, wenn sie Kindesvermögen für eigene Zwecke verwenden. Dies ergibt sich aus dem bürgerlichen Recht, laut dem die Eltern gegenüber dem Vermögen ihres Kindes eine Vermögenssorge tragen müssen.

Es liegt kein Gestaltungsmissbrauch vor, wenn ein Elternteil ein Grundstück schenkungsweise an sein Kind überträgt und dieses unmittelbar im Anschluss einen Teil dieses Grundstücks an seinen Ehegatten weiterverschenkt. Auf diese Weise kann die Festsetzung von Schenkungsteuer vermieden werden. Denn bei einer Schenkung des Grundstücksanteils unmittelbar an das Schwiegerkind – ohne den Zwischenschritt über das eigene Kind –, wäre die Schenkung nur bis zum Wert von 20.000 € schenkungsteuerfrei gewesen.

5.3 Übertragung einer Praxis

Bei der Übertragung einer Praxis sind die Beweggründe selten ausschließlich steuerlicher Art. Geregelt wird auch die Nachfolge in der Praxis. Die Gestaltungsmöglichkeiten im Zusammenhang mit der Übertragung einer Praxis sind so vielfältig, dass die jeweiligen Auswirkungen nicht im Detail besprochen werden können, ohne den Rahmen dieses Merkblatts zu übersteigen. Dies bedarf einer Begutachtung im konkreten Einzelfall. Wir würden gerne Ihren konkreten Fall mit Ihnen im persönlichen Gespräch beleuchten.

Bei den vertraglichen Gestaltungen, die jeweils rechtlich und steuerrechtlich zu würdigen sind, sind die nachstehenden Besonderheiten zu berücksichtigen:

- Die Vermögensübertragung erfolgt mit **Rücksicht auf die künftige Erbfolge**.
- Zwingende Vertragsinhalte sind der **Umfang des Vermögens (nach gesetzlich vorgeschriebenen Bewertungsmethoden!)**, die **Höhe der Versorgungsleistung** sowie die **Zahlungsmodalitäten**.
- Bei einer Übertragung gegen Versorgungsleistungen verpflichtet sich der Nachwuchs zur Zahlung einer **monatlichen Geldrente**, die sich **nicht am Wert der**

Praxis ausgerichtet, sondern sich am **Versorgungsbedürfnis** der Eltern orientiert.

- Versorgungsleistungen müssen auf die **Lebenszeit des Empfängers** vereinbart werden.
- Die Vereinbarungen müssen zu Beginn des durch den Übertragungsvertrag begründeten Rechtsverhältnisses oder bei Änderung für die Zukunft getroffen werden. Änderungen der Versorgungsleistungen sind steuerrechtlich nur anzuerkennen, wenn sie durch ein in der Regel langfristig verändertes Versorgungsbedürfnis des Berechtigten und/oder die veränderte wirtschaftliche Leistungsfähigkeit des Verpflichteten veranlasst sind.
- Der Wert der Rente darf **nicht nach kaufmännischen Gesichtspunkten** bemessen werden.

Hinweis

In diesem Fall läge ein Kauf vor. Dies hätte dann zur Folge, dass die stillen Reserven beim Veräußerer aufgelöst und im Anlagevermögen aktiviert werden – einschließlich eines Firmenwerts, welcher nicht abgeschrieben werden darf.

- Gegenstand der Vermögensübergabe muss eine die **Existenz des Übergebers wenigstens teilweise sichernde Wirtschaftseinheit** sein. Gleichzeitig muss auch die Versorgung des Übergebers aus dem übergebenen Vermögen wenigstens teilweise sichergestellt sein.
- Das übertragene Vermögen muss **ausreichende Erträge zur Finanzierung** der Versorgungsleistungen abwerfen.
- Reicht der durchschnittliche Jahresertrag im Zeitpunkt der Übergabe nicht aus, kann der Nachfolger dem Finanzamt nachweisen, dass **künftig ausreichend hohe Nettoerträge zu erwarten sind**, weil er beispielsweise Umstrukturierungen vornimmt.
- Empfänger des Vermögens können alle erbberechtigten Verwandten des Übergebers sein.
- Die Versorgungsleistungen sind steuerlich nur begünstigt, wenn sie an den bisherigen Praxisinhaber, seinen Ehepartner, eingetragenen Lebenspartner oder an Geschwister fließen.

Beispiel

Der Vater überträgt der Tochter seine Praxis. Da er selbst bereits vermögend ist, soll die Tochter ihrer Tante, der Schwester des Vaters, eine lebenslange Rente zahlen. Der Vertrag ist steuerlich begünstigt. Der Vater darf Vermögen auf die Tochter übertragen (erbberechtigt), und die Rente darf an Geschwister des Übertragenden fließen.

5.3.1 Rente und dauernde Last

Die Versorgungsleistungen an den Übergeber von Betriebsvermögen können in **Form von Renten oder dauernden Lasten** erfolgen. Renten werden für die gesamte Laufzeit mit festen Beträgen gezahlt – dabei ist eine Anpassung an den Lebenshaltungskostenindex zulässig.

Im Kontrast dazu kann sich eine dauernde Last betragsmäßig ändern, wenn die wirtschaftliche Lage des Übergebers dies erfordert. Jedoch auch, wenn sich die wirtschaftliche Lage des Empfängers ändert, kann eine dauernde Last angepasst werden.

Renten werden mit dem Ertragsanteil berücksichtigt, dauernde Lasten mit dem vollen Zahlungsbetrag.

5.3.2 Nießbrauch

Beim Nießbrauch sind **Eigentum und Erträge jeweils anderen Personen zuzurechnen**. Der Nießbrauch zählt zu den sogenannten „Dienstbarkeiten“. Bei einem Ertragsnießbrauch bezieht der Nießbraucher die Erträge des mit dem Nießbrauch belasteten Vermögens.

Beispiel

Eine Praxis wird von den Eltern auf die Kinder übertragen. Die Eltern behalten sich einen Nießbrauch am Ertrag vor.

Wir stehen Ihnen gerne für weitere Fragen zur Verfügung.

Rechtsstand: Dezember 2023

Alle Informationen und Angaben in diesem Mandanten-Merkblatt haben wir nach bestem Wissen zusammengestellt. Sie erfolgen jedoch ohne Gewähr. Diese Information kann eine individuelle Beratung im Einzelfall nicht ersetzen.