

Ihre Steuerkanzlei informiert.

# SCHAUFENSTER STEUERN 02/2012

## Rechtsbehelfsbelehrung

Muss auf Möglichkeit des Einspruchs per E-Mail hinweisen

## Steuerbescheide

Erst ab Mitte März 2012

## Steuererklärung

Kontonummer ist wirksame Zahlungsanweisung

Sehr geehrte Mandanten,

kaum ein Geschäft ist für den Fiskus transparenter als der Erwerb einer Immobilie durch Kauf, Schenkung oder Erbschaft: Eine Kopie des Vertrags geht nach der Beurkundung sofort ans Finanzamt, die Notare übermitteln zusätzlich alle in diesem Zusammenhang stehenden Abmachungen, etwa zu Treuhand oder Baubetreuung. Wenig bekannt ist, dass auch Bauherr und -unternehmen Kopien ihrer Vereinbarungen binnen zwei Wochen dem Finanzamt anzeigen müssen, sofern sie nicht notariell beurkundet wurden.

Erst wenn die Grunderwerbsteuer vollständig bezahlt ist oder das Finanzamt mitteilt, dass keine anfällt, lässt sich der Eigentümerwechsel ins Grundbuch eingetragen. Die lückenlosen Informationen zahlen sich für die Grunderwerbsteuer aus, denn das Aufkommen ist jährlich rund 50 Prozent höher als das aus der Erbschaft- und Schenkungsteuer zusammen. Die Bundesländer dürfen den Tarif jetzt selbst bestimmen. Berlin hat den Anfang gemacht und den zuvor bundeseinheitlichen Satz von 3,5 Prozent bereits 2007 auf 4,5 Prozent angehoben. Viele weitere klamme Bundesländer sind dem Beispiel gefolgt und verlangen teilweise sogar 5 Prozent. Dabei handelt sich um eine reine Tarifierhöhung zu Lasten von Hausbesitzern, da sich an Bemessungsgrundlagen und Anwendungsregeln nichts geändert hat.

Eine informative Lektüre wünscht Ihnen

Angela Montag  
Steuerberaterin

# Inhalt

## Hinweis:

Die Informationen in diesem Mandantenbrief wurden sorgfältig ausgewählt und zusammengestellt. Doch beachten Sie bitte, dass dieser Service weder eine Beratung ersetzt, noch einen Beratervertrag darstellt. Bitte haben Sie deshalb Verständnis dafür, dass wir keine Gewährleistung für die Richtigkeit oder Aktualität der hier wiedergegebenen Informationen übernehmen. Bei einem Rechts- oder Steuerproblem vereinbaren Sie deshalb einen Termin in unserer Kanzlei. Nur hier erhalten Sie eine verbindliche Beratung, die auf Ihr persönliches Problem bezogen ist.

## Alle Steuerzahler 4

- Steuerbescheid: Rechtsbehelfsbelehrung muss auf Möglichkeit des Einspruchs per E-Mail hinweisen
- Steuerbescheide erst ab Mitte März 2012 möglich
- Steuererklärung: Angabe einer Kontonummer stellt wirksame Zahlungsanweisung dar
- Steuerliche Neuregelungen: Wichtige Änderungen zum 01.01.2012
- Zivilprozesskosten auch weiterhin keine außergewöhnlichen Belastungen

## Unternehmer 6

- Steuerliche Neuregelungen: Das ändert sich 2012 für Gewerbetreibende
- Anlage EÜR: Pflicht zu Abgabe beruht auf wirksamer Rechtsgrundlage
- Keine Ein-Prozent-Regelung bei unentgeltlicher Nutzungsüberlassung eines ausschließlich privat genutzten Pkw
- Kann das Fahrtenbuch noch geändert werden, ändert das Finanzamt die Anerkennung

## Kapitalanleger 8

- Anrechnung ausländischer Steuern bei Zinseinkünften
- Verluste mit Aktien und Investmentfonds: Steuerverluste sind schneller möglich
- Genussscheine: Rechte der Inhaber gestärkt

## Immobilienbesitzer 10

- Schwimmende Anlage: Bewertungsrechtlich kein Gebäude
- Denkmalförderung: Nutzung zu eigenen Wohnzwecken ist Bedingung
- Eigentumswohnung: Verwalter darf nicht eigenmächtig Schulden machen
- Studentenwohnheim ist von Nachbarn hinzunehmen

- Streit zwischen Verkäufer und Käufer interessiert den Vermittler nicht

## Angestellte 12

- Fahrtkosten von Leiharbeitern sind in tatsächlicher Höhe abziehbar
- Berufskraftfahrer: Kein Pauschbetrag für Übernachtungsnebenkosten
- Verbilligte Mahlzeiten für Arbeitnehmer: Bundesfinanzministerium nimmt zu lohnsteuerlicher Behandlung Stellung
- Regelmäßige Arbeitsstätte: Bundesfinanzministerium reagiert auf Rechtsprechungsänderung

## Familie und Kinder 14

- Familienförderung: Für volljährige Kinder entfällt die Prüfung der Einkommensgrenze
- Kinderbetreuungskosten: Auch im Hinblick auf künftige Aufnahme einer Erwerbstätigkeit zu berücksichtigen
- Unterhalt: Auch nach einer längeren Ausbildungspause muss der Papa zahlen
- Adoptionskosten steuerlich nicht berücksichtigungsfähig
- Unterhaltsrecht: 2012 keine neue Düsseldorfer Tabelle

## Arbeit, Ausbildung & Soziales 16

- Ausbildungskosten: Erneut Musterverfahren zu steuerlicher Behandlung anhängig
- Auszubildender: Kündigung muss gesetzlichen Vertretern zugehen
- Nicht anerkannte Ergänzungsschule: Schulgeld vor 2008 nicht als Sonderausgabe abziehbar
- Betriebsrat: Keine Mitbestimmung bei Versetzungen während eines Arbeitskampfs

## Bauen & Wohnen

18

- Werbungskosten: Gatte kann vom anderen Partner übernommenen Kredit absetzen
- Abwasser: Anschlusszwang auch für am Ortsrand gelegene Wohngrundstücke
- Mietrecht: Eine Diele vor der Wohnungstür darf nichts kosten
- Altglascontainer dürfen in Wohngebiet aufgestellt werden

## Ehe, Familie & Erben

20

- Grenzüberschreitende Erbschaften: EU-Kommission plant Vereinfachung
- Erbschaftsteuer: Zusammenlebende Geschwister nicht wie eingetragene Lebenspartner zu behandeln
- Lebenspartnerschaft: Gericht gewährt vorläufig Splittingtarif
- Steuerliche Neuregelungen: Das ändert sich zum 1. Januar 2012 für Familien

## Medien & Telekommunikation

22

- Internet: Schutz vor Kostenfallen soll verbessert werden
- Internethandel: Steuerpflicht und Angebotsübersicht bei eBay-Verkäufen
- Zerstörung von Festplatte-Daten: Eigentum verletzt
- Internet: Unity Media darf nicht mit "doppelt schnellem" Zugang werben

## Staat & Verwaltung

24

- Einkommensteuer: Elektronische Übermittlung der Steuererklärung gilt nicht für alle

- Sportwetten: Bundesrat plant Besteuerung
- Staatsschuldenkrise: Laut Steuerzahlerbund kein Einnahmenproblem
- Parkplatz nicht gestreut: Stadt haftet nicht für Sturz einer Hallenbadbesucherin

## Bußgeld & Verkehr

26

- Versicherung- und Kraftfahrzeugsteuerrecht: Änderungen geplant
- Fahrzeuge sollen leiser werden
- Vollkaskoversicherung: Verlorener Autoschlüssel kann 100prozentigen Ärger bringen
- Haschisch-Konsumenten droht Führerschein-Entzug
- Hauseigentümer müssen in der Regel keine speziellen Maßnahmen gegen Dachlawinen treffen

## Verbraucher, Versicherung & Haftung

28

- Gesetzliche Krankenkasse sollte genügend ausgebildetes Personal beschäftigen
- Sturz im Supermarkt: 4.000 Euro für Knieverletzung zu viel
- Was gehört zur Nacherfüllung durch "Lieferung einer mangelfreien Sache"?

## Wirtschaft, Wettbewerb und Handel

30

- Unternehmen sollten in Zukunft verstärkt auf rechtzeitige Abgabe ihrer Steueranmeldungen achten
- Hotelier muss Mehrwertsteuerrabatt vollständig an Kundin weitergeben
- Grenzüberschreitende Tätigkeiten: Zentrale Anlaufstelle für Erfüllung der Mehrwertsteuer-Pflichten geplant
- Reisekosten: Neue Pauschalen ab 2012

# Alle Steuerzahler

## Steuerbescheid: Rechtsbehelfsbelehrung muss auf Möglichkeit des Einspruchs per E-Mail hinweisen

Eine Rechtsbehelfsbelehrung in einem Steuerbescheid ist unvollständig und damit unrichtig, wenn sie über die in § 356 Absatz 1 der Abgabenordnung genannten Elemente hinaus Angaben zur Form der Einspruchseinlegung macht, aber dabei die Möglichkeit der Einspruchseinlegung per E-Mail nicht erwähnt. Dies hat das Finanzgericht (FG) Niedersachsen in einem Fall entschieden, in dem die Rechtsbehelfsbelehrung den Satz enthielt: „Der Einspruch ist beim Finanzamt X schriftlich einzureichen oder zur Niederschrift zu erklären“, ohne weitere Angaben zur Form des Einspruches zu machen.

In der Entscheidung erteilt das FG der Ansicht des Finanzamtes eine Absage, wonach die Formulierung in einer Rechtsbehelfsbelehrung, der Einspruch sei „schriftlich“ einzulegen, ausreicht, da die E-Mail eine Unterform der Schriftform sei. Ein derartiges Verständnis werde weder vom Wortlaut getragen noch stehe dies im Einklang mit dem Willen des Gesetzgebers und der Systematik des Gesetzes, so das Gericht. Finanzgericht Niedersachsen, Urteil vom 24.11.2011, 10 K 275/11

## Steuerbescheide erst ab Mitte März 2012 möglich

Im Jahr 2012 können die Finanzämter erst frühestens im März die ersten Steuerbescheide versenden. Hierauf weist die Oberfinanzdirektion (OFD) Koblenz hin.

Grund seien gesetzliche Änderungen, die Arbeitgebern, Versicherungen und anderen Institutionen eine Frist bis zum 28. Februar eines Jahres einräumen, um die für die Steuerberechnung benötigten Daten, wie Lohnsteuerbescheinigungen, Beitragsdaten zur Kranken- und Pflegeversicherung, Altersvorsorge sowie Rentenbezugsmitteilungen an die Finanzverwaltung zu liefern. Daher könnten die Finanzämter in den meisten Fällen erst ab März die Einkommensteuererklärungen endgültig bearbeiten. Mit einem fertigen Steuerbescheid könne also nicht vor Mitte März 2012 gerechnet werden, so die OFD.

Oberfinanzdirektion Koblenz, PM vom 04.01.2012

## Steuererklärung: Angabe einer Kontonummer stellt wirksame Zahlungsanweisung dar

Erstattet das Finanzamt Steuern auf das in der Steuererklärung angegebene Konto, so kann es die Steuererstattung nicht deshalb vom Kontoinhaber zurückfordern, weil dieser nicht mit dem Steuerpflichtigen identisch ist und der Steuerpflichtige nach Überweisung der Steuererstattung auf das angegebene Konto dem Finanzamt seine eigene Kontoverbindung mitgeteilt hat. Dies stellt das Finanzgericht (FG) Münster klar.

Der geschiedene Ehemann der Klägerin hatte auf dem Mantelbogen seiner Einkommensteuererklärung die Kontonummer der Klägerin angegeben und angekreuzt, dass er der Kontoinhaber sei. Das Finanzamt erließ den Einkommensteuerbescheid und überwies die sich daraus ergebende Steuererstattung auf das angegebene Konto. Einen Tag später teilte der Ehemann dem Finanzamt seine Kontonummer mit. Daraufhin forderte das Finanzamt den erstatteten Betrag von der Klägerin zurück. Hiergegen wendete sich die Klägerin mit der Begründung, dass eine wirksame Anweisung zur Zahlung auf ihr Konto vorgelegen habe. Das FG gab ihr Recht. Die Angabe der Kontonummer in der Steuererklärung stelle eine wirksame Zahlungsanweisung und damit einen Rechtsgrund für die Überweisung dar. Zum notwendigen Inhalt einer Zahlungsanweisung gehöre nicht die Angabe des Namens des Kontoinhabers. Die erst nach der Überweisung erfolgte Angabe der anderen Bankverbindung wirke nur für die Zukunft.

Eine Anfechtungserklärung könne hierin nicht gesehen werden, da nicht erkennbar sei, dass die bisherige Zahlungsanweisung von Anfang an beseitigt werden sollen. Zudem sei kein Anfechtungsgrund in Form eines Irrtums gegeben, da davon auszugehen sei, dass der Ehemann die von einem Steuerberater vorbereitete Steuererklärung ohne Überprüfung der Kontonummer unterschrieben habe. Ein Irrtum liege nicht vor, wenn der Erklärende eine Urkunde unterschreibt, ohne sich Vorstellungen über deren Inhalt zu machen.

Finanzgericht Münster, Urteil vom 15.11.2011, 11 K 2203/10 AO



### Steuerliche Neuregelungen: Wichtige Änderungen zum 01.01.2012

Die Steuergesetzgebung hat im Jahr 2011 wichtige Änderungen gebracht. Welche wesentlichen Änderungen ab dem 01.01.2012 auf Bürger und Unternehmen zukommen, stellt das Bundesfinanzministerium auf seinen Internetseiten unter [www.bundesfinanzministerium.de](http://www.bundesfinanzministerium.de) vor. Informiert wird über die Änderungen bei der steuerlichen Berücksichtigung von Kinderbetreuungskosten, den Wegfall der Einkünfte- und Bezügelgrenze für volljährige Kinder beim Familienleistungsausgleich, die Änderungen bei der Berechnung der Entfernungspauschale, die Vereinheitlichung der Prozentgrenzen bei verbilligter Wohnraumüberlassung sowie die Ermittlung der zumutbaren Belastung und des Spendenabzugsvolumens.

Außerdem geht es um die Übertragung der Freibeträge für Kinder, die Vereinfachung der steuerlichen Berücksichtigung erstatteter Basisrenten- und gesetzlicher Pflegeversicherungsbeiträge oder von Kirchensteuern, die Änderung und Neufassung der Regelungen des Lohnsteuerabzugsverfahrens und die Steuerfreiheit der Sozialversicherungsrenten an Empfänger, die als Verfolgte nach § 1 Bundesentschädigungsgesetz anerkannt sind.

Schließlich informiert das Bundesfinanzministerium über die vorgesehene Zahlung eines Mindestbeitrags von 60 Euro pro Jahr für die im Rahmen der steuerlich geförderten Altersvorsorge mittelbar zulageberechtigten Personen, die Anhebung des Arbeitnehmer-Pauschbetrages, die Vereinfachung der elektronischen Rechnungsstellung, die dauerhafte Fortführung der erhöhten Umsatzgrenze von 500.000 Euro bei der Ist-Versteuerung, die Anpassung der Beleg- und Buchnachweispflichten bei innergemeinschaftlichen Lieferungen, die Beschränkung der Gebührenpflicht für verbindliche Auskünfte, die Änderungen des Erbschaftsteuer- und Schenkungsteuergesetzes, die Änderungen des Bewertungsgesetzes und über die Änderungen aufgrund des EU-Beitreibungsgesetzes, mit dem die EU-Beitreibungsrichtlinie in deutsches Recht umgesetzt wurde.

Bundesfinanzministerium, PM vom 12.12.2011

### Zivilprozesskosten auch weiterhin keine außergewöhnlichen Belastungen

Trotz einer gegenläufigen Entscheidung des Bundesfinanzhofes (BFH) bleibt das Bundesfinanzministerium bei seiner Ansicht, dass Zivilprozesskosten steuerlich nicht als außergewöhnliche Belastungen zu berücksichtigen sind. Das Urteil des BFH vom 12.05.2011 (VI R 42/10) sei über den entschiedenen Einzelfall hinaus nicht anzuwenden.

Das Bundesfinanzministerium führt hierzu aus, nach der langjährigen höchstrichterlichen Rechtsprechung des BFH habe bislang in Übereinstimmung mit der Verwaltungsauffassung gegolten, dass Kosten von Zivilprozessen regelmäßig nicht zwangsläufig erwachsen und daher keine außergewöhnlichen Belastungen darstellen. Eine Berücksichtigung als außergewöhnliche Belastungen sei nur ausnahmsweise in Betracht gekommen, wenn der Steuerpflichtige ohne den Rechtsstreit Gefahr liefe, seine Existenzgrundlage zu verlieren und seine lebensnotwendigen Bedürfnisse in dem üblichen Rahmen nicht mehr befriedigen zu können.

Mit seiner neuen Entscheidung habe der BFH seine Rechtsauffassung geändert und lasse den Abzug von Zivilprozesskosten als außergewöhnliche Belastungen dann zu, wenn die Prozessführung eine hinreichende Aussicht auf Erfolg bietet und nicht mutwillig erscheint. Für eine eindeutige, zuverlässige und rechtssichere Einschätzung der Erfolgsaussichten eines Zivilprozesses beziehungsweise der Motive der Verfahrensbeteiligten stünden der Finanzverwaltung aber keine Instrumente zur Verfügung, gibt das BMF zu bedenken. Betroffen von dieser neuen Rechtsprechung sei eine erhebliche Anzahl von Fällen.

Im Hinblick auf eine mögliche gesetzliche Neuregelung der steuerlichen Berücksichtigung von Zivilprozesskosten, die auch die rückwirkende Anknüpfung an die bisher geltende Rechtslage einschliesse, könnten daher grundsätzlich Prozesskosten auch nicht für eine Übergangszeit als außergewöhnliche Belastungen berücksichtigt werden. Bundesfinanzministerium, Schreiben vom 20.12.2011, IV C 4 – S 2284/07/0031 :002

# Unternehmer

## Steuerliche Neuregelungen: Das ändert sich 2012 für Gewerbetreibende

Der Fiskus hat im Jahr 2011 viel auf den Weg gebracht und beschert privaten wie betrieblichen Steuerzahlern viele Änderungen, pünktlich ab dem 1. Januar 2012 mit dem Start der Silvesterraketen. Nachfolgend wichtige Informationen für Unternehmer und Freiberufler.

**Elektronische Rechnungen:** Die Bundesregierung hat die elektronische Rechnungsstellung durch die Gleichstellung von Papier- und elektronischer Rechnung vereinfacht. Hierbei werden die bisher sehr hohen Anforderungen an elektronisch übermittelte Rechnungen erheblich herabgesetzt und liberalisiert. Das bedeutet, dass kein bestimmtes technisches Übermittlungsverfahren vorgeschrieben ist. Der Rechnungsaussteller ist vielmehr frei in seiner Entscheidung, in welcher Weise er Rechnungen übermittelt, sofern der Empfänger dem zugestimmt hat. Eine elektronische Signatur ist nicht mehr vorgeschrieben, kann aber gleichwohl wie zuvor schon verwendet werden. Der Vereinfachungseffekt für den Unternehmer besteht darin, dass er auf aufwendige Signatur- oder Datenaustauschverfahren verzichten und stattdessen auf vorhandene innerbetriebliche Kontrollverfahren zurückgreifen kann, die er bereits aus betriebswirtschaftlichen Gründen zur Überprüfung seiner Zahlungsverpflichtungen verwendet.

**Liquiditätsvorteil:** Die für die Berechnung der Umsatzsteuer nach vereinnahmten Entgelten – sogenannte Ist-Versteuerung – maßgebliche Umsatzgrenze wurde zum 1. Juli 2009 bundeseinheitlich auf 500.000 Euro angehoben. Die Maßnahme war ursprünglich bis zum 31. Dezember 2011 befristet. Die Umsatzgrenze von 500.000 Euro wird nunmehr auf Dauer beibehalten. Die Unternehmen erhalten hierdurch mehr Planungssicherheit und müssen die Umsatzsteuer erst dann ans Finanzamt abführen, wenn der Kunde tatsächlich bezahlt hat. Die Vorsteuer aus den Rechnungen darf er weiterhin schon vorher geltend machen.

**Auslandsumsätze:** Mit Wirkung vom 1. Januar 2012 an werden die Beleg- und Buchnachweispflichten für Ausfuhrlieferungen außerhalb des EU-Raums an die bestehende EU-einheitliche Pflicht zur Teilnahme am elektronischen Ausfuhrverfahren – sogenanntes Verfahren „ATLAS-Ausfuhr“ – angepasst. Außerdem werden für die Steuerbefreiung innergemeinschaftlicher Lieferungen innerhalb der EU einfachere und eindeutige Nachweisregelungen geschaffen: Für innergemeinschaft-

liche Lieferungen ist sowohl in Beförderungs- als auch in Versandungsfällen der gesetzlich vorgeschriebene Belegnachweis mit einer sogenannten Bestätigung vom Empfänger zu führen.

**Gebührenpflicht:** Selbstständige können sich bereits im Vorfeld einer Investitionsentscheidung mehr Rechtssicherheit über die damit verbundenen steuerlichen Folgen verschaffen, indem sie beim Finanzamt einen Antrag auf Erteilung einer verbindlichen Auskunft stellen. Bei Bagatellfällen – Gegenstandswert unter 10.000 Euro, Bearbeitungsdauer durch Finanzbeamte unter zwei Stunden – wird auf eine Gebührenerhebung verzichtet und die Gebührenpflicht für verbindliche Auskünfte damit auf wesentliche und aufwendige Fälle beschränkt.

**Erbschaft- und Schenkungsteuer:** Die für die Steuerverchonung unternehmerischen Vermögens wichtigen Werte Ausgangslohnsumme, Anzahl der Beschäftigten und Summe der gezahlten Löhne und Gehälter wird gesondert festgestellt. Gleiches gilt für die Angaben zum nicht begünstigten Verwaltungsvermögen. Sowohl die Werterhöhung von Anteilen an einer Kapitalgesellschaft, die eine an der Gesellschaft beteiligte Person durch überproportionale Einlage einer anderen Person erlangt, gilt als steuerpflichtige Schenkung als auch Vermögensverschiebungen zwischen Kapitalgesellschaften.

## Anlage EÜR: Pflicht zu Abgabe beruht auf wirksamer Rechtsgrundlage

Betriebsinhaber, die ihren Gewinn durch Einnahmen-Überschuss-Rechnung (EÜR) ermitteln, sind seit 2005 verpflichtet, der Einkommensteuererklärung eine Gewinnermittlung auf einem amtlich vorgeschriebenen Vordruck beizufügen. Dieser Vordruck, den die Finanzverwaltung als „Anlage EÜR“ bezeichnet, sieht eine standardisierte Aufschlüsselung der Betriebseinnahmen und -ausgaben vor, die zu besseren Kontroll- und Vergleichsmöglichkeiten führen soll.

Geklagt hatte ein Schmied. Er hatte seiner Steuererklärung die von einem großen deutschen Buchführungsunternehmen erstellte Gewinnermittlung beigelegt und argumentiert, zu mehr sei er nicht verpflichtet. Die Pflicht zur Abgabe der Anlage EÜR ist nicht im Einkommensteuergesetz (EStG) geregelt, sondern in § 60 Abs. 4 der Einkommensteuer-Durchführungsverordnung. Das Finanzgericht hatte der Klage stattgegeben. Es reiche nicht aus, dass nur der Verordnungs-



geber, nicht aber der Parlamentsgesetzgeber tätig geworden war. Die Pflicht zur Abgabe der Anlage EÜR sei daher nicht wirksam begründet worden.

Dem ist der BFH nicht gefolgt. Nach seiner Auffassung konnte die Pflicht wirksam durch eine Rechtsverordnung begründet werden. Insbesondere bestehe dafür in § 51 Absatz 1 Nr. 1a des Einkommensteuergesetzes eine ausreichende Ermächtigungsgrundlage. Nach dieser Vorschrift könnten Rechtsverordnungen über die Unterlagen, die den Einkommensteuererklärungen beizufügen sind, erlassen werden, soweit dies zur Wahrung der Gleichmäßigkeit der Besteuerung oder zur Vereinfachung des Besteuerungsverfahrens erforderlich ist. Beide Zwecke seien hier erfüllt.

Die Standardisierung führe zu besseren Kontroll- und Vergleichsmöglichkeiten der Finanzverwaltung und trage damit zur Gleichmäßigkeit der Besteuerung bei. Auch bewirke sie zumindest im Bereich der Finanzverwaltung eine Vereinfachung des Verfahrens. Die Entscheidung zur Einführung der Anlage EÜR sei nicht so wesentlich, dass sie ausschließlich vom Parlamentsgesetzgeber hätte getroffen werden dürfen, so der BFH abschließend.

Bundesfinanzhof, Urteil vom 16.11.2011, X R 18/09

### **Keine Ein-Prozent-Regelung bei unentgeltlicher Nutzungsüberlassung eines ausschließlich privat genutzten Pkw**

Ein Freiberufler, der aufgrund seiner geschäftlichen Verbindungen von einem Dritten einen Pkw unentgeltlich zur Nutzung überlassen bekommt, muss Betriebseinnahmen in Höhe der Leasingraten ansetzen, wenn er den Pkw ausschließlich privat nutzt. Eine Bewertung der gewährten Nutzungsmöglichkeit nach der sogenannten Ein-Prozent-Regelung kommt insoweit nicht in Betracht. Das hat das Hessische Finanzgericht (FG) entschieden.

Geklagt hatte ein Rechtsanwalt, der auch nichtselbstständig als Bankmitarbeiter tätig war und dem eine Firmengruppe über deren Steuerberater einen Pkw unentgeltlich zur Nutzung überlassen hatte. Der Kläger hatte für die Firmengruppe Grundstücksobjekte vermittelt. In der Übernahme der Leasingraten sah das Finanzamt eine Kostenerstat-

tung, die es in Höhe der Leasingraten beim Kläger als Betriebseinnahme ansetzte. Der Kläger meint hingegen, dass die Betriebseinnahme lediglich auf der Grundlage der Ein-Prozent-Regelung anzusetzen sei. Das Hessische FG folgte dem nicht. Es stellte heraus, dass auch Sachleistungen und Nutzungsvorteile, wie zum Beispiel die Kraftfahrzeugstellung, Betriebseinnahmen seien. Es könne letztlich dahinstehen, ob die Pkw-Nutzungsüberlassung als Einnahme im Rahmen der anwaltlichen Tätigkeit des Klägers zu erfassen sei. Denn in jedem Falle stelle sie nach den konkreten Umständen eine Betriebseinnahme im Rahmen einer vermittelnden Tätigkeit des Klägers dar, die sich außerhalb der nichtselbstständigen Tätigkeit als Bankmitarbeiter abgespielt habe. Da der Kläger den Pkw ausschließlich zu privaten Zwecken und nicht im Rahmen seiner anwaltlichen Tätigkeit genutzt habe, komme die Anwendung der Ein-Prozent-Regelung nicht in Betracht. Vielmehr seien die Leasingraten in voller Höhe als sogenannter geldwerter Vorteil Betriebseinnahmen.

FG Hessen, Urteil vom 01.12.2011, 10 K 939/08, nicht rechtskräftig

### **Kann das Fahrtenbuch noch geändert werden, ändert das Finanzamt die Anerkennung**

Auch ein dem Grunde nach anzuerkennendes Fahrtenbuch, das ein Unternehmer für seinen auch privat genutzten Pkw führt, muss vom Finanzamt nicht berücksichtigt werden, wenn die Aufzeichnungen im Laufe des Jahres nur lose geführt werden und – sich auch daraus ergebend – noch nachträglich geändert werden können.

Der Bundesfinanzhof beanstandete die Führung eines Fahrtenbuches in einer MS-Excel-Datei, die von handschriftlich gefertigten Aufzeichnungen bedient wurde. Das entspreche nicht einer ordnungsgemäß geführten Datei, da sie Manipulationsmöglichkeiten einschließe.

BFH, Urteil vom 12.07.2011, VI B 12/11

# Kapital- anleger

## Anrechnung ausländischer Steuern bei Zinseinkünften

Das Bundesfinanzministerium beantwortet in einem aktuellen Schreiben die Frage, in welcher Höhe fiktive Quellensteuern bei festverzinslichen Wertpapieren anzurechnen sind, wenn beim Erwerb Stückzinsen gezahlt und beim Verkauf solche vereinnahmt worden sind.

Die Anrechnung ausländischer Steuern sei nach nationalem Recht und nach Abkommensrecht eine Methode zur Vermeidung der Doppelbesteuerung, heißt es in dem Schreiben. Verschiedene Doppelbesteuerungsabkommen sähen darüber hinaus die Anrechnung fiktiver Steuern vor.

Zu der Frage, in welcher Höhe fiktive Quellensteuern bei festverzinslichen Wertpapieren anzurechnen sind, wenn beim Erwerb Stückzinsen gezahlt und beim Verkauf solche vereinnahmt worden sind, habe der Bundesfinanzhof (BFH) mit seinem Urteil vom 09.06.2010 (I R 94/09) in einem Fall zu dem nicht mehr geltenden Doppelbesteuerungsabkommen mit Brasilien aus dem Jahr 1975 (DBA-Brasilien) entschieden, dass vereinnahmte Stückzinsen keine Anrechnung fiktiver Quellensteuer auslösen. Denn Stückzinsen im Sinne des § 20 Absatz 2 Satz 1 Nr. 3 Einkommensteuergesetz (EStG) 1997 seien keine Einkünfte nach Artikel 11 Absatz 4 DBA-Brasilien, sondern abkommensrechtlich den Veräußerungsgewinnen im Sinne des Artikels 13 DBA-Brasilien zuzuordnen.

Gezahlte Stückzinsen sind laut BMF demgegenüber als negative Einnahmen im Sinne des § 20 Absatz 1 Nr. 7 EStG zu qualifizieren.

Das ausführliche Schreiben des BMF ist auf dessen Seiten ([www.bundesfinanzministerium.de](http://www.bundesfinanzministerium.de)) unter der Rubrik „Aktuelles/BMF-Schreiben“ als pdf-Datei verfügbar.

Bundesfinanzministerium, Schreiben vom 06.12.2011, IV B 3 – S 2293/10/10001 :001

## Verluste mit Aktien und Investmentfonds: Steuerverluste sind schneller möglich

Weisen Einzelunternehmer, Freiberufler, Landwirte oder eine Gesellschaft in ihrer Bilanz Aktien oder Aktienfonds im Anlagevermögen aus, können sie im Rahmen des Jahresabschlusses 2011 eine Gewinn mindernde Teilwertabschreibung vornehmen, wenn die Kurse zumindest um fünf Prozent unter den ehemaligen Kaufpreis gefallen sind. Bereits dann ist nach zwei am 28. Dezember 2011 vom Bundesfinanzhof veröffentlichten Grundsatzurteilen von einer benötigten voraussichtlich andauernden Wertminderung auszugehen. Diese Tatsache ist für sich allein gesehen schon ausreichend, um ein voraussichtliches Andauern der Wertminderung prognostizieren zu können (Az. I R 89/10 und I R 7/11). Mit dieser Bagatellgrenze hat der Bundesfinanzhof nicht nur seine bisherige Rechtsprechung präzisiert, sondern weicht damit zugleich von der Verwaltungspraxis in den Finanzämtern ab, nach der nur dann von einer voraussichtlich dauernden Wertminderung auszugehen ist, wenn der Börsenkurs der Aktien oder der Rücknahmepreis der Fondsanteile zum jeweiligen Bilanzstichtag um mehr als 40 Prozent oder an zwei aufeinander folgenden Bilanzstichtagen um jeweils mehr als 25 Prozent unter die Anschaffungskosten gesunken ist. Zudem verlangt der Fiskus, dass sich der Kurs in den Folgemonaten bis zum Zeitpunkt der anschließenden Erstellung der Bilanz nicht wieder erholt hat.

Gemäß den Urteilen kommt es jetzt aber auf die Kursentwicklung nach dem Bilanzstichtag nicht mehr an. Von einer voraussichtlich dauernden Wertminderung ist bei an der Börse gehandelten Aktien typisierend nämlich bereits dann auszugehen, wenn der Kurs am Bilanzstichtag unter den Kurs im Zeitpunkt des Aktienerwerbs gesunken ist und die Kursdifferenz eine Bagatellgrenze überschreitet, betonten die Richter. Gleichermäßen gilt die Teilwertabschreibung auf Investmentanteile, wenn das Vermögen des Investmentfonds überwiegend aus Aktien besteht, die an Börsen gehandelt werden (sog. Aktienfonds).

Der Bundesfinanzhof geht davon aus, dass eine einzelfallbezogene Prüfung der voraussichtlichen Dauer von Kursdifferenzen sowohl die Finanzbehörden als auch die Steuerpflichtigen überfordern würde. Im Interesse eines möglichst einfachen und gleichheitsgerechten Gesetzesvollzugs ist deshalb von dem grundsätzlich maßgeblichen fixen Bagatellgrenze von fünf Prozent auszugehen.



### Hinweis

*Bei einer GmbH als Kapitalgesellschaft bleiben Aktiengewinne Körperschaftsteuerfrei. Daher hat im Umkehrschluss auch die Teilwertabschreibung bei ihnen keinen Einfluss auf das zu versteuernde Einkommen. Beim Einzelunternehmer wirken sich Aktienverluste durch das sog. Teileinkünfteverfahren nur zu 60 Prozent steuerlich gewinnmindernd aus, da auf der anderen Seite realisierte Gewinne mit 40 Prozent steuerfrei bleiben dürfen.*

### Genussscheine: Rechte der Inhaber gestärkt

Das Oberlandesgericht (OLG) Frankfurt am Main hat die Rechte der Inhaber von Genussscheinen gestärkt. Es hat entschieden, dass die Eurohypo AG Genussscheine der ehemaligen Rheinyp Rheinische Hypothekbank AG während des Bestehens eines Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrags unabhängig von ihrer tatsächlichen Ertragslage jährlich bedienen und bei Fälligkeit zum vollen Nennbetrag zurückzahlen muss. Grund hierfür war nach Angaben des Gerichts eine positive Gewinnprognose bei Abschluss des Unternehmensvertrags. Die Revision zum Bundesgerichtshof wurde zugelassen.

Die Klägerin, eine private Beteiligungsgesellschaft, ist Inhaberin von Genussscheinen, die im Jahr 2000 von der Rheinyp ausgegeben wurden und im Juni 2013 zur Rückzahlung fällig sind. Ausweislich der Genussschein-Bedingungen erhalten die Inhaber eine Ausschüttung aus dem Bilanzgewinn. Die Ausschüttung vermindert sich, wenn der Bilanzgewinn zur vollständigen Bezahlung nicht ausreicht, und ist dadurch begrenzt, dass durch sie kein Bilanzverlust entstehen darf. Weiterhin nehmen die Genussscheininhaber am laufenden Verlust in voller Höhe teil. Im Jahr 2002 verschmolz die Rheinyp mit der Europäischen Hypothekbank AG zur Eurohypo AG, der Beklagten. Diese unterliegt seit 2007 einem Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrag mit einer Holding. Mittlerweile ist die Beklagte eine 100-prozentige Tochtergesellschaft der Holding, die wiederum eine 100-prozentige Tochter der Commerzbank AG ist.

Bei Wirksamwerden des Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrags im Juni 2007 war die Prognose hinsichtlich der Ertragsentwicklung der Beklagten für die künftigen Geschäftsjahre positiv. Im Geschäftsjahr 2007 führte die Beklagte infolge des Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrags einen fiktiven Gewinn in Höhe von 103 Millionen Euro ab. Auf die Genussscheine leistete sie eine Ausschüttung entsprechend dem im Geschäftsbericht ermittelten fiktiven Gewinn. Auch im Geschäftsjahr 2008 erbrachte die Beklagte weitere Zahlungen auf die Genussscheine. Für das Geschäftsjahr 2009 entstand ihr ein Jahresfehlbetrag in Höhe von knapp 170 Millionen Euro, der jedoch bilanziell durch Erträge aus Verlustübernahmen durch die Holding und aus einer Herabsetzung der Rückzahlungsansprüche der Genussscheine ausgeglichen wurde. Zahlungen auf die Genussscheine leistete die Beklagte für das Jahr 2009 nicht.

Die Klägerin hat die Feststellung beantragt, dass die Beklagte verpflichtet ist, während der Dauer des Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrags die Genussscheine unabhängig von der tatsächlichen Ertragslage jährlich zu bedienen und diese im Zeitpunkt der Fälligkeit zu ihrem vollen Nennbetrag zurückzuzahlen. Die Klage hatte erst vor dem OLG Erfolg.

Dieses führt aus, die Klägerin sei als Genussscheinberechtigte in ähnlicher Weise schutzbedürftig wie ein außenstehender Aktionär. Im Rahmen einer ergänzenden Vertragsauslegung sei daher ein angemessener Ausgleich entsprechend § 304 Aktiengesetz vorzusehen. Dieser führe hier dazu, dass die Beklagte verpflichtet sei, für die Dauer des Bestehens des Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrags die vereinbarten Couponzahlungen zu leisten und das eingezahlte Kapital nach Fälligkeit zum Nennwert zurückzuzahlen.

Oberlandesgericht Frankfurt am Main, Urteil vom 13.12.2011, 5 U 56/11, nicht rechtskräftig

# Immobilien- besitzer

## Schwimmende Anlage: Bewertungsrechtlich kein Gebäude

Eine auf dem Wasser schwimmende Anlage ist bewertungsrechtlich kein Gebäude. Dies hat der Bundesfinanzhof (BFH) entschieden.

Der Streitfall betraf ein Event- und Konferenzzentrum, das auf einem Kanal im Gebiet des Hamburger Hafens liegt und aus drei Schwimmkörpern und einem Pfahlbau besteht. Nach Auffassung des Finanzamts waren neben dem Pfahlbau auch die Schwimmkörper als Gebäude zu behandeln und hierfür ein Einheitswert festzustellen.

Der BFH hat – wie zuvor schon das Finanzgericht – die Gebäudeeigenschaft der Schwimmkörper verneint. Bewertungsrechtlich liege ein Gebäude nur vor, wenn es mit dem Boden fest verbunden und standfest sei. Schwimmkörpern fehlten diese Eigenschaften.

Als Folge dieser Rechtsprechung unterliegen schwimmende Anlagen nicht der Grundsteuer.

Bundesfinanzhof, Urteil vom 26.10.2011, II R 27/10

## Denkmalförderung: Nutzung zu eigenen Wohnzwecken ist Bedingung

Der Eigentümer einer Denkmalimmobilie kann Aufwendungen im Kalenderjahr des Abschlusses der Baumaßnahme und in den neun folgenden Kalenderjahren jeweils bis zu 9 Prozent wie Sonderausgaben abziehen, wenn er das Gebäude in dem jeweiligen Kalenderjahr zu eigenen Wohnzwecken nutzt. Eine solche Nutzung liegt auch dann vor, wenn Teile einer zu eigenen Wohnzwecken genutzten (Eigentums-)Wohnung unentgeltlich zu Wohnzwecken überlassen werden.

Nach Ansicht des Bundesfinanzhofs wird eine Wohnung im Regelfall dann zu eigenen Wohnzwecken genutzt, wenn der Eigentümer allein oder zusammen mit Familienangehörigen bzw. anderen in den Haushalt aufgenommenen Personen darin wohnt (Az. X R 13/10). Daraus folgt, dass die unentgeltliche Überlassung der gesamten Wohnung grundsätzlich nicht als Eigennutzung des Eigentümers beurteilt werden kann. Dies kann ausnahmsweise dann angenommen werden, wenn er die Wohnung einem – einkommensteuerlich zu berücksichti-

genden – Kind unentgeltlich zur alleinigen Nutzung überlässt. Dies ist dem Eigentümer in diesem Fall als eigene Nutzung zuzurechnen, weil es ihm im Rahmen seiner unterhaltsrechtlichen Verpflichtung obliegt, für die Unterbringung des Kindes zu sorgen.

Eine nach diesen Grundsätzen zuzurechnende Eigennutzung scheidet jedoch aus, wenn der Nachwuchs nicht als Kind bei der Veranlagung des Wohnungseigentümers zur Einkommensteuer zu berücksichtigen ist und die Wohnung auch nicht zur Erfüllung einer gegenüber der Tochter bestehenden Unterhaltsverpflichtung überlassen wird.

Zwar gab es die ehemalige Eigenheimzulage auch dann, soweit eine Wohnung unentgeltlich an einen Angehörigen überlassen wird. Gegen die gleiche Auslegung für die Denkmalförderung spricht nach Ansicht der Richter, dass der Gesetzgeber die Vorschrift nicht entsprechend angepasst hat. Dies lässt nur den Schluss zu, dass es Differenzen in beiden Fördertatbeständen gibt. Die Eigenheimzulage sollte auch Haushalten mit geringerem Einkommen den Zugang zum Kauf oder Erwerb eigenen Wohneigentums erleichtern. Dies wurde durch die Abkehr von der vorherigen Progressionsabhängigkeit der Eigenheimförderung mittels einer für alle Bürger gleich hohen Zulage bewirkt. Damit kann zu Recht ausgeschlossen werden, dass die Regelungen zur Zulage allgemeingültig für den Begriff der Nutzung zu eigenen Wohnzwecken anzusehen sind.

### Hinweis

*Vor diesem Hintergrund ist es also ratsam, wenn Käufer oder Bauherren von Denkmalobjekten sich frühzeitig darüber im Klaren sind, wer anschließend einziehen soll. Neben dem Eigentümer und seiner Familie darf der Sprössling nur dann alleine einziehen, wenn für ihn Anspruch auf Kindergeld besteht. Ansonsten besteht die Gefahr, dass der Sonderausgabenabzug von 90 Prozent der Aufwendungen steuerlich verloren ist.*



### Eigentumswohnung: Verwalter darf nicht eigenmächtig Schulden machen

Auch wenn eine Eigentümergemeinschaft wegen unvorhergesehener Ausgaben vor einem Liquiditätsproblem steht, darf der Verwalter nicht ohne Zustimmung der Gemeinschaft einen Kredit aufnehmen. Das hat der Bundesgerichtshof entschieden. Er habe keine „gesetzliche Kompetenz“ zur Aufnahme eines Darlehens. Nur mit einem „ihm ermächtigenden oder das Geschäft genehmigenden Beschluss der Eigentümer“ dürfe er tätig werden.

Bundesgerichtshof, V ZR 197/10

### Studentenwohnheim ist von Nachbarn hinzunehmen

Die Errichtung eines Studentenwohnheims mit 48 Apartments in Valendar verletzt einen Nachbarn nicht in dessen Rechten. Dies hat das Verwaltungsgericht (VG) Koblenz entschieden.

Der Landkreis Mayen-Koblenz erteilte der Bauherrin zunächst eine Teilbaugenehmigung für die Durchführung von Gründungsarbeiten und in der Folge die Baugenehmigung für das Vorhaben. Gegen beide Genehmigungen legte ein Nachbar Widerspruch ein. Er machte geltend, das geplante Wohnheim füge sich nicht in die Umgebung ein. Zudem würden Pfähle in den Baugrund gerammt, bis eine ausreichende tragfähige Boden- oder Gesteinsschicht erreicht sei. Diese Methode sei einem im Internet veröffentlichten Aufsatz zufolge fragwürdig. Überdies habe es erst kürzlich in einer Entfernung von nur 400 Metern einen Erdbeben gegeben. Zugleich hat der Nachbar einen Antrag auf Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes beim VG Koblenz gestellt. Dieser blieb ohne Erfolg.

Die Genehmigung, so die Richter, verletze dem Nachbarn gegenüber nicht das bauplanungsrechtliche Rücksichtnahmegebot. Anhaltspunkte für eine Beeinträchtigung der Besonnung, Belichtung oder Belüftung dessen Wohnhauses seien nicht erkennbar. Auch habe das viergeschossige Wohnheim nach dem Eindruck, den das Gericht aus den vorgelegten Plänen und Fotos gewonnen habe, trotz seiner Massivität keine erdrückende oder abriegelnde Wirkung auf das Nachbargebäude. Eine Gefährdung der Standsicherheit des Wohnhauses oder der Trag-

fähigkeit des Nachbargrundstückes durch das Wohnheim sei ebenfalls nicht substantiiert dargelegt. Vielmehr dürfe der Genehmigung zufolge mit den Bauarbeiten erst nach Vorlage einer durch einen Prüfingenieur für Prüfstatik berechneten Statik begonnen werden. Überdies sei vorliegend durch sachverständige Stellungnahmen festgestellt worden, dass das Nachbargrundstück nicht beeinträchtigt werde und die genehmigte „Pfahlgründung“ zur Verwirklichung des Vorhabens am besten geeignet sei. Ein allgemein gehaltener Aufsatz aus dem Internet allein sei regelmäßig nicht geeignet, derartige sachverständige Feststellungen zur Statik und zur Tragfähigkeit des Baugrundes zu erschüttern, betont das VG.

Gegen den Beschluss können die Beteiligten Beschwerde zum Oberverwaltungsgericht Rheinland-Pfalz einlegen.

Verwaltungsgericht Koblenz, Beschluss vom 27.12.2011, 1 L 1098/11. KO

### Streit zwischen Verkäufer und Käufer interessiert den Vermittler nicht

Hat ein Immobilienmakler einen Hausverkäufer und einen Interessenten soweit zusammengebracht, dass von ihnen ein Kaufvertrag unterschrieben worden ist, so kann er auch dann auf Bezahlung der Maklercourtage bestehen, wenn der Vertrag wieder aufgehoben wird, weil sich die Parteien doch noch in die Haare gekriegt haben.

Der Verkäufer des Hauses, der hier die Provision laut Maklervertrag zu zahlen gehabt hätte, könne nicht argumentieren, so das Oberlandesgericht Koblenz, ein Kaufvertrag sei letztlich nicht zustande gekommen. Nur wenn ein solcher Ausschluss tatsächlich im Maklervertrag gestanden hätte, könne die Courtage verweigert werden.

Oberlandesgericht Koblenz, 1 U 1344/09

# Angestellte

## Fahrtkosten von Leiharbeitern sind in tatsächlicher Höhe abziehbar

Bei Leiharbeitern, die nur bei einem Entleiher eingesetzt werden, ist der Werbungskostenabzug für Fahrten zwischen Wohnung und Tätigkeitsstätte nicht auf einen Betrag von 0,30 Euro pro Entfernungskilometer begrenzt. Vielmehr seien Werbungskosten in Höhe der tatsächlichen Fahrtkosten zu berücksichtigen, meint das Finanzgericht (FG) Münster. Da die Streitfrage höchstrichterlich noch nicht geklärt ist, hat das Gericht die Revision zum Bundesfinanzhof zugelassen.

Zum Hintergrund: Aufwendungen für Fahrten zwischen Wohnung und Arbeitsstätte sind Werbungskosten. Das Gesetz gewährt hierfür lediglich einen begrenzten Abzug in Form der sogenannten Entfernungspauschale, das heißt in Höhe von 0,30 Euro pro Entfernungskilometer. „Regelmäßige Arbeitsstätte“ ist jede ortsfeste dauerhafte betriebliche Einrichtung des Arbeitgebers, der der Arbeitnehmer zugeordnet ist und die er nicht nur gelegentlich, sondern mit einer gewissen Nachhaltigkeit, also fortdauernd und immer wieder aufsucht. Dies ist regelmäßig der Betrieb des Arbeitgebers oder ein Zweigbetrieb, nicht aber eine betriebliche Einrichtung eines Kunden des Arbeitgebers. Regelmäßige Arbeitsstätten sind laut FG dadurch gekennzeichnet, dass sich der Arbeitnehmer auf einen immer gleichen Weg einstellen und so die Fahrtkosten mindern kann, zum Beispiel durch Bildung von Fahrgemeinschaften, Nutzung öffentlicher Verkehrsmittel oder Wahl seines Wohnsitzes.

Der Kläger war als Leiharbeiter tätig. Sein Arbeitsverhältnis war zunächst von Oktober 2007 bis Februar 2008 befristet. Es wurde mehrfach verlängert, zuletzt bis zum 18.01.2009. Während der gesamten Zeit war der Kläger im Betrieb eines Entleihers eingesetzt. Das Finanzamt berücksichtigte für die Fahrten dorthin lediglich einen Werbungskostenabzug in Höhe von 0,30 Euro pro Entfernungskilometer. Der Kläger hatte hingegen Fahrtkosten in Höhe von 0,30 Euro pro tatsächlich gefahrenem Kilometer geltend gemacht.

Das FG Münster gab dem Kläger Recht. Es gewährte ihm einen Werbungskostenabzug in Höhe von 0,30 Euro pro tatsächlich zurückgelegtem Kilometer. Die niedrigere Entfernungspauschale für Fahrten

zwischen Wohnung und Arbeitsstätte gelte nicht. Der Kläger habe keine regelmäßige Arbeitsstätte gehabt, sondern sei in einer Einrichtung eines Kunden seines Arbeitgebers tätig gewesen. Nach seinem Arbeitsvertrag sei er keinem Entleiher fest zugeordnet worden. Vielmehr sei ein bundesweiter Einsatz möglich gewesen. Er habe sich daher nicht auf einen immer gleichen Weg einstellen und so Fahrtkosten reduzieren können.

Nur wenn dies der Fall gewesen wäre, wäre die Anwendung der den Werbungskostenabzug begrenzenden Entfernungspauschale gerechtfertigt gewesen, so das FG. Dass der Arbeitnehmer im Nachhinein betrachtet tatsächlich ständig bei einem Entleiher eingesetzt worden sei, ändere an dem Ergebnis nichts. Denn maßgeblich sei eine ex ante-Betrachtung: Nur wer sich von vornherein auf einen immer gleichen Weg einstellen könne, habe auch die Möglichkeit, Fahrtkosten zu sparen.

Das FG widerspricht damit ausdrücklich der in der Finanzverwaltung vertretenen Ansicht, wonach immer dann eine regelmäßige Arbeitsstätte entsteht, wenn ein Arbeitnehmer von einem Verleiher für die gesamte Dauer des Arbeitsverhältnisses dem Entleiher überlassen oder mit dem Ziel der späteren Anstellung beim Entleiher eingestellt wird. Finanzgericht Münster, Urteil vom 11.10.2011, 13 K 456/10

## Berufskraftfahrer: Kein Pauschbetrag für Übernachtungsnebenkosten

Das Schleswig-Holsteinische Finanzgericht (FG) hat einem Berufskraftfahrer, der im internationalen Fernverkehr tätig war und in der Schlafkabine des von ihm gefahrenen Lkw übernachtete, einen pauschalen Werbungskostenabzug in Höhe von fünf Euro pro Tag für die Benutzung von Sanitäreinrichtungen und für Parkgebühren versagt.

Hintergrund war, dass der Lkw-Fahrer keinen einzigen Beleg für das Streitjahr vorlegen konnte und dem Gericht die allgemeinen Ausführungen des Mannes zur Glaubhaftmachung von Werbungskosten nicht ausreichten. Schließlich sei die Benutzung von Sanitäreinrichtungen zum Teil kostenfrei oder das bezahlte Entgelt könne zumindest auf einen Verzehr angerechnet werden, gibt das Gericht zu bedenken.



Der Bundesfinanzhof (BFH) hat die Revision gegen das Urteil des FG zugelassen. Das Urteil ist nicht rechtskräftig. Das Verfahren wird unter dem Aktenzeichen VI R 48/11 als Revisionsverfahren beim BFH fortgeführt.

Finanzgericht Schleswig-Holstein, Urteil vom 30.06.2011, 5 K 108/08

### **Verbilligte Mahlzeiten für Arbeitnehmer: Bundesfinanzministerium nimmt zu lohnsteuerlicher Behandlung Stellung**

In einem aktuellen Schreiben informiert das Bundesfinanzministerium über die lohnsteuerliche Behandlung von unentgeltlichen oder verbilligten Mahlzeiten der Arbeitnehmer ab dem Kalenderjahr 2012. Danach sind Mahlzeiten, die arbeitstäglich unentgeltlich oder verbilligt an die Arbeitnehmer abgegeben werden, mit dem anteiligen amtlichen Sachbezugswert nach der Verordnung über die sozialversicherungsrechtliche Beurteilung von Zuwendungen des Arbeitgebers als Arbeitsentgelt (Sozialversicherungsentgeltverordnung) zu bewerten.

Darüber hinaus wird es nach dem Schreiben nicht beanstandet, wenn auch Mahlzeiten zur üblichen Beköstigung bei Auswärtstätigkeit oder im Rahmen einer doppelten Haushaltsführung unter den Voraussetzungen von R 8.1 Absatz 8 Nummer 2 der Lohnsteuer-Richtlinien mit dem maßgebenden Sachbezugswert angesetzt werden.

Die Sachbezugswerte ab dem Kalenderjahr 2012 seien – teilweise – durch die Vierte Verordnung zur Änderung der Sozialversicherungsentgeltverordnung vom 02.12.2011 festgesetzt worden, betont das Bundesfinanzministerium. Demzufolge betrage der Wert für Mahlzeiten, die ab dem Kalenderjahr 2012 gewährt werden, für ein Mittag- oder Abendessen 2,87 Euro und für ein Frühstück 1,57 Euro.

Bundesfinanzministerium, Schreiben vom 15.12.2011, IV C 5 – S 2334/11/10005

### **Regelmäßige Arbeitsstätte: Bundesfinanzministerium reagiert auf Rechtsprechungsänderung**

Das Bundesfinanzministerium nimmt nach einer Rechtsprechungsänderung zu der Frage Stellung, wann bei mehreren Tätigkeitsstätten von einer regelmäßigen Arbeitsstätte auszugehen ist.

Hintergrund: Der Bundesfinanzhof (BFH) hat im Juni 2011 unter Änderung seiner bisherigen Rechtsprechung entschieden, dass ein Arbeitnehmer nicht mehr als eine regelmäßige Arbeitsstätte je Arbeitsverhältnis innehaben kann (VI R 55/10, VI R 36/10 und VI R 58/09). In Fällen, in denen bisher mehrere regelmäßige Arbeitsstätten angenommen wurden, sei die Entfernungspauschale nunmehr nur für Fahrten zwischen Wohnung und einer regelmäßigen Arbeitsstätte anzusetzen; für die übrigen Fahrten könnten Werbungskosten nach den Grundsätzen einer Auswärtstätigkeit geltend gemacht werden, erläutert das Bundesfinanzministerium.

Die Grundsätze der Urteile seien in allen offenen Fällen allgemein anzuwenden. Im Hinblick auf die Entscheidungen des BFH sei bei der Bestimmung der regelmäßigen Arbeitsstätte bis zu einer gesetzlichen Neuregelung Folgendes zu beachten:

In der Regel sei von einer regelmäßigen Arbeitsstätte auszugehen, wenn der Arbeitnehmer aufgrund der dienstrechtlichen/arbeitsvertraglichen Festlegungen einer betrieblichen Einrichtung des Arbeitgebers dauerhaft zugeordnet ist oder in einer betrieblichen Einrichtung des Arbeitgebers arbeitstäglich, je Arbeitswoche einen vollen Arbeitstag oder mindestens 20 Prozent seiner vereinbarten regelmäßigen Arbeitszeit tätig werden soll (Prognoseentscheidung).

Werde im Einzelfall hiervon abweichend geltend gemacht, dass entsprechend den Grundsätzen der oben genannten Entscheidungen des BFH eine andere betriebliche Einrichtung des Arbeitgebers eine regelmäßige Arbeitsstätte ist oder keine regelmäßige Arbeitsstätte vorliegt, sei dies anhand des inhaltlichen (qualitativen) Schwerpunktes der beruflichen Tätigkeit nachzuweisen oder glaubhaft zu machen.

Bundesfinanzministerium, Schreiben vom 15.12.2011, IV C 5 – S 2353/11/10010

# Familie und Kinder

## Familienförderung: Für volljährige Kinder entfällt die Prüfung der Einkommensgrenze

Bis Ende 2011 war der Anspruch auf Kindergeld und Steuerfreibeträge bei volljährigen Kindern neben den sachlichen Voraussetzungen wie etwa Studium oder Berufsausbildung auch davon abhängig, dass die eigenen Einkünfte und Bezüge des Sprösslings den Betrag von 8.004 Euro im Jahr nicht übersteigen. Ab 2012 werden nun volljährige Kinder zwischen 18 und 25 Jahren unabhängig von ihrem eigenen Einkommen berücksichtigt. Nach Abschluss einer erstmaligen Berufsausbildung oder eines Erststudiums gilt das allerdings nur, wenn Sohn oder Tochter keiner Erwerbstätigkeit nachgehen, die ihre Zeit und Arbeitskraft überwiegend in Anspruch nehmen.

Dies erspart den Eltern umfangreichen Ermittlungs- und Erklärungsaufwand, sowohl im Rahmen des Kindergeldantrags als auch im Rahmen der Einkommensteuererklärung. In diesem Zusammenhang wird auch auf die Anrechnung eigener Einkünfte und Bezüge beim Ausbildungsfreibetrag für die Abgeltung des Sonderbedarfs eines sich in Berufsausbildung befindenden, auswärtig untergebrachten volljährigen Kindes ab 2012 verzichtet. Minderjährige Kinder werden wie bisher ohne diese besonderen Voraussetzungen steuerlich und von der Familienkasse berücksichtigt.

Was Familien und die Finanzämter künftig nach der neuen Rechtslage zu beachten haben, hat das Bundesfinanzministerium jetzt in einem aktuellen 11-seitigen Schreiben zusammengefasst (Az. IV C 4 – S 2282/07/0001–01). Anstelle der bisherigen alten Regelungen gibt es ab 2012 für Kinder über 18 nämlich eine neue Prüfung, die nach dem Abschluss einer erstmaligen Berufsausbildung oder eines Erststudiums erfolgen muss: Ab diesem Zeitpunkt wird das Kind künftig nur noch steuerlich berücksichtigt, wenn es keiner Erwerbstätigkeit nachgeht. Nur bis zum Abschluss seiner erstmaligen Berufsausbildung oder seines Erststudiums kann der Nachwuchs also noch einer Erwerbstätigkeit nachgehen, ohne dass die Eltern den Anspruch auf Kindergeld und Steuerfreibeträge gefährden.

Immerhin steht nicht jede Erwerbstätigkeit der fortgesetzten steuerlichen Berücksichtigung als Kind entgegen. Unschädlich sind eine Erwerbstätigkeit mit bis zu 20 Stunden regelmäßiger wöchentlicher Arbeitszeit, ein Ausbildungsdienstverhältnis oder ein geringfügiges

Beschäftigungsverhältnis (400-Euro-Mini-Job). Sie führen nicht zum Verlust der steuerlichen Anerkennung als Kind.

Eine Berufsausbildung liegt vor, wenn der Abkömmling durch eine berufliche Ausbildungsmaßnahme die notwendigen fachlichen Fertigkeiten und Kenntnisse erwirbt, die zur Aufnahme eines Berufs befähigen. Es muss zudem ein öffentlich-rechtlich geordneter Ausbildungsgang vorliegen, der durch eine Prüfung abgeschlossen wird. Dabei ist eine Berufsausbildung erstmalig, wenn ihr keine andere abgeschlossene Berufsausbildung oder kein abgeschlossenes Hochschulstudium vorausgegangen ist.

Als Erststudium gilt der Besuch von Universität, Pädagogischer Hochschule, Kunsthochschule, Fachhochschule und einer sonstigen Einrichtung des Bildungswesens, die nach Landesrecht staatlich Hochschule ist. Auch ein Fernstudium gehört dazu. Darüber hinaus darf einem Erststudium kein anderes Studium vorausgegangen sein, das durch einen berufsqualifizierenden Abschluss beendet wurde. Es darf auch keine andere abgeschlossene nichtakademische Berufsausbildung vorausgegangen sein.

## Kinderbetreuungskosten: Auch im Hinblick auf künftige Aufnahme einer Erwerbstätigkeit zu berücksichtigen

Kinderbetreuungskosten können auch dann berücksichtigt werden, wenn aktuell keine berufliche Tätigkeit ausgeübt wird, die Aufwendungen aber im Hinblick auf die zukünftige Aufnahme einer Tätigkeit verausgabt werden. Dies hat das Finanzgericht (FG) Düsseldorf entschieden. Seinen Angaben zufolge hat die Entscheidung insbesondere für diejenigen Steuerpflichtigen Bedeutung, die sich im Hinblick auf die geplante Aufnahme einer Tätigkeit bereits im Vorfeld um eine Betreuung bemühen und zum Beispiel aufgrund von Auseinanderfallen von Kindergartenjahr und Arbeitsaufnahme vor Beginn der Berufstätigkeit Aufwendungen für die Kinderbetreuung tätigen.

Im Streitfall war der Ehemann ganzjährig berufstätig. Die Ehefrau war von Januar bis September arbeitslos, hatte sich aber durchgängig um die Aufnahme einer Tätigkeit bemüht. Das Betreuungsverhältnis für die Kinder war jeweils nur zum Schuljahresende kündbar. Ab Oktober war die Ehefrau dann berufstätig. Das Finanzamt versagte zunächst die Be-



rücksichtigung der Aufwendungen für den Zeitraum der Arbeitslosigkeit der Ehefrau. Im Einspruchsverfahren half es für die Monate Januar bis April ab, weil nach einem Schreiben des Bundesfinanzministeriums vom 19.01.2007 (IV C 4-S 2221-2/07) eine Unterbrechung der Berufstätigkeit für einen Zeitraum von bis zu vier Monaten unschädlich sei. Das FG Düsseldorf hat die Aufwendungen für die Kinderbetreuung für den ganzen Zeitraum der Arbeitslosigkeit als durch die Erwerbstätigkeit der Eltern veranlasst eingestuft. Ein objektiver tatsächlicher und wirtschaftlicher Zusammenhang liege auch dann vor, wenn ein Steuerpflichtiger aktuell keine berufliche Tätigkeit ausübe, die Aufwendungen aber im Hinblick auf eine angestrebte Tätigkeit anfielen. Denn wenn die Eltern den Betreuungsvertrag gekündigt hätten, wäre im Fall der Aufnahme der Berufstätigkeit die Betreuung nicht sichergestellt gewesen.

Finanzgericht Düsseldorf, Urteil vom 12.10.2011, 7 K 2296/11 E

### **Unterhalt: Auch nach einer längeren Ausbildungspause muss der Papa zahlen**

Das Oberlandesgericht Koblenz hat entschieden, dass Eltern auch dann für die Ausbildung ihrer Kinder aufzukommen haben, wenn sie die Lehre für längere Zeit unterbrochen haben.

Im konkreten Fall ging es um einen Vater, der seiner Tochter die finanzielle Unterstützung verweigerte und vom Land aufgefordert wurde, das gezahlte BAföG (insgesamt mehr als 3.000 Euro) zurückzahlen. Der Papa stellte sich quer, weil seine Tochter eine vierjährige Pause bei der Ausbildung eingelegt hatte. Darin sah das Gericht keinen ausreichenden Grund, die Zahlungen einzustellen. Das gelte jedenfalls dann, wenn die Tochter ihre Ausbildung nach der Unterbrechung zielstrebig fortsetzt.

Oberlandesgericht Koblenz, 13 UF 88/11

### **Adoptionskosten steuerlich nicht berücksichtigungsfähig**

Die Kosten für die Adoption eines Kindes sind mangels Zwangsläufigkeit keine außergewöhnlichen Belastungen. Dies stellt das Finanzge-

richt (FG) Baden-Württemberg unter Verweis auf die Rechtsprechung des Bundesfinanzhofes (BFH) klar.

Adoptionskosten könnten auch nicht unter dem Gesichtspunkt von Krankheitskosten beziehungsweise Heilbehandlungsaufwendungen berücksichtigt werden. Denn die Adoption sei keine zielgerichtete medizinische Heilmaßnahme, so das FG. Zu keiner anderen Beurteilung führe auch die Tatsache, dass der BFH seine Rechtsprechung zur heterologen Insemination geändert habe und diese als Heilbehandlung anerkannt habe (Urteil vom 16.12.2010, VI R 43/10). Denn in Fällen der Adoption liegt nach Ansicht des FG schon keine auf das Krankheitsbild der Betroffenen abgestimmte Heilbehandlung vor.

Im zugrundeliegenden Fall konnten die Kläger aus Gründen der primären Sterilität keine leiblichen Kinder zeugen und lehnten aus ethischen und gesundheitlichen Gründen künstliche Befruchtungsmethoden ab. Sie meinten, da nach der Rechtsprechung des BFH die Kosten für eine heterologe künstliche Befruchtung als außergewöhnliche Belastungen steuerlich abzugsfähig sind, müsse das auch für Adoptionskosten gelten. Finanzgericht Baden-Württemberg, Urteil vom 10.10.2011, 6 K 1880/10

### **Unterhaltsrecht: 2012 keine neue Düsseldorfer Tabelle**

Für das Jahr 2012 wird es keine neue Düsseldorfer Tabelle geben. Weder gesetzliche noch steuerliche Änderungen erforderten eine Anpassung, so das Düsseldorfer Oberlandesgericht (OLG). Daher würden die mit der Tabelle 2011 festgesetzten Unterhaltsbeträge für Unterhaltsberechtigten und die einem Unterhaltsverpflichteten verbleibenden Selbstbehaltssätze auch im Jahr 2012 fortgelten.

In der Düsseldorfer Tabelle, die vom OLG Düsseldorf herausgegeben wird, werden in Abstimmung mit den anderen Oberlandesgerichten und dem Deutschen Familiengerichtstag Unterhaltsleitlinien, unter anderem Regelsätze für den Kindesunterhalt, festgelegt.

Oberlandesgericht Düsseldorf, PM vom 12.12.2011

# Arbeit, Ausbildung & Soziales

## Ausbildungskosten: Erneut Musterverfahren zu steuerlicher Behandlung anhängig

Um die Möglichkeit, Kosten der Erstausbildung oder des Erststudiums unbeschränkt als Werbungskosten bei der Einkommensteuer geltend zu machen, wird erneut vor Gericht gestritten. Auf das entsprechende Verfahren vor dem Finanzgericht (FG) Baden-Württemberg (10 K 4245/11) weist der Deutsche Steuerberaterverband e.V. (DStV) hin. Er empfiehlt allen ebenfalls Betroffenen, solche Ausbildungskosten weiterhin in der Einkommensteuererklärung geltend zu machen. Dies sei für die vergangenen vier Veranlagungszeiträume möglich. Anderenfalls drohe Festsetzungsverjährung.

Im Verfahren vor dem FG Baden-Württemberg klagt ein Pilot, der eine kostspielige Ausbildung durchlaufen hat. Er begehrt eine frühzeitige Vorlage zum Bundesverfassungsgericht. In allen anderen Rechtsschutzsuchenden muss laut DStV, um den Ausgang dieser Klage abwarten zu können, im Einspruchsverfahren ein Ruhen des Verfahrens ausdrücklich beantragt werden.

Hintergrund: Im Jahr 2011 hat der Gesetzgeber dem DStV zufolge nach einem positiven und öffentlich viel beachteten Urteil des Bundesfinanzhofs die Einschränkung eines Abzugs von Erstausbildungskosten zementiert. Danach würden Erstausbildungskosten bis maximal 4.000 Euro (2011) bzw. ab 2012 6.000 Euro lediglich als Sonderausgaben anerkannt. Damit sei es Auszubildenden verwehrt, derartige Kosten über mehrere Jahre ohne Einkommen „anzusammeln“.

Deutscher Steuerberaterverband, PM vom 02.01.2012

## Auszubildender: Kündigung muss gesetzlichen Vertretern zugehen

Ist ein Auszubildender minderjährig und daher nur beschränkt geschäftsfähig, wird eine Kündigung erst wirksam, wenn sie seinem gesetzlichen Vertreter zugeht. Ist eine Kündigungserklärung mit dem erkennbaren Willen abgegeben worden, dass sie den gesetzlichen Vertreter erreicht, und gelangt sie – etwa durch den Einwurf des Kündigungsschreibens in seinen Hausbriefkasten – tatsächlich in dessen Herrschaftsbereich, ist der Zugang bewirkt. Dies geht aus einem Urteil des Bundesarbeitsgerichts (BAG) hervor.

Der am 15.04.1991 geborene Kläger schloss, vertreten durch seine Eltern, mit der Beklagten einen Vertrag über eine Ausbildung für die Zeit ab 01.08.2008. Der Ausbildungsvertrag enthielt eine dreimonatige Probezeit. Der Ausbilder erklärte mit Schreiben vom 31.10.2008, dem letzten Tag der Probezeit, die Kündigung. Das Schreiben war gerichtet an den Kläger, gesetzlich vertreten durch die Eltern, und wurde durch Boten am selben Tag in den gemeinsamen Hausbriefkasten des Klägers und seiner an diesem Tag verreisten Eltern eingeworfen. Dort fand es der Kläger zwei Tage später und verständigte seine Mutter telefonisch von der Kündigung, die vom Kündigungsschreiben nach ihrer Rückkehr Anfang November 2008 tatsächlich Kenntnis erhielt.

Mit einem Schreiben seiner Prozessbevollmächtigten, das beim Auszubildenden am 13.11.2008 einging, wies der Kläger die Kündigung zurück, weil dieser keine Vollmachtsurkunde beigelegt war (§ 174 Bürgerliches Gesetzbuch – BGB). Mit seiner Klage begehrt der Kläger die Feststellung der Unwirksamkeit der Kündigung des Ausbildungsverhältnisses. Hiermit hatte er letztlich keinen Erfolg.

Das BAG stellte fest, dass der Zugang der Kündigung mit dem Einwurf in den gemeinsamen Briefkasten der Familie bewirkt war. Die Ortsabwesenheit der Eltern habe dem nicht entgegengestanden. Für den Zugang habe es ausgereicht, dass das Schreiben in den Herrschaftsbereich der Eltern gelangt war und sie es unter normalen Umständen zur Kenntnis nehmen konnten. Die Kündigung sei auch nicht an der fehlenden Vollmachtsurkunde gescheitert. Die Zurückweisung einer Kündigungserklärung nach einer Zeitspanne von mehr als einer Woche sei ohne das Vorliegen besonderer Umstände des Einzelfalls nicht mehr unverzüglich im Sinne des § 174 Satz 1 BGB.

Bundesarbeitsgericht, Urteil vom 08.12.2011, 6 AZR 354/10

## Nicht anerkannte Ergänzungsschule: Schulgeld vor 2008 nicht als Sonderausgabe abziehbar

Schulgeld, das an eine nicht anerkannte inländische Ergänzungsschule geleistet wurde, kann bis zum Veranlagungszeitraum 2007 nicht als Sonderausgabe abgezogen werden. Dies geht aus einem Urteil des Bundesfinanzhofes (BFH) hervor.



Im Streitfall ging es um Schulgeld, das Eltern im Jahr 2004 für den Privatschulbesuch ihres Sohnes gezahlt hatten. Die Privatschule war nach den landesrechtlichen Regelungen eine lediglich angezeigte, jedoch keine anerkannte Ergänzungsschule. Nach der bis 2007 geltenden Rechtslage waren diese Schulgeldzahlungen nicht abziehbar.

Der Sonderausgabenabzug für Schulgeld ist im Jahr 2008 neu geregelt worden, weil der Europäische Gerichtshof in dem fehlenden Sonderausgabenabzug für die in anderen EU-Mitgliedstaaten belegenen Privatschulen einen Verstoß gegen die Europäischen Grundfreiheiten sah. Aufgrund der Neuregelung können ab 2008 30 Prozent des Schulgelds, höchstens 5.000 Euro, als Sonderausgabe abgezogen werden, sofern die in der EU oder im EWR belegene Schule zu einem von der zuständigen inländischen Behörde anerkannten oder einem inländischen Abschluss an einer öffentlichen Schule als gleichwertig anerkannten allgemein bildenden oder berufsbildenden Schul-, Jahrgangs- oder Berufsabschluss führt. Auf den landesrechtlichen Status einer Privatschule kommt es somit nicht mehr an. Diese neuen Grundsätze gelten aufgrund einer Übergangsregelung für die EU/EWR-Privatschulen in allen noch offenen Fällen, für die inländischen Privatschulen erst ab 2008.

Die Kläger meinten, die Übergangsregelung gelte auch für den Besuch inländischer Privatschulen. Ihnen stehe damit der Sonderausgabenabzug zu, da sie ansonsten benachteiligt würden. Der BFH hat jedoch in der – nur vorübergehenden – Schlechterstellung der inländischen Privatschulen keinen Verstoß gegen den Gleichbehandlungsgrundsatz gesehen. Der Gesetzgeber sei berechtigt gewesen, aus Vereinfachungsgründen eine Übergangsregelung zu schaffen, die eine Einordnung von ausländischen Schulen nach den schulrechtlichen Begriffen der Länder entbehrlich gemacht habe.

Bundesfinanzhof, Urteil vom 19.10.2011, X R 48/09

### **Betriebsrat: Keine Mitbestimmung bei Versetzungen während eines Arbeitskampfs**

Die Versetzung arbeitswilliger Arbeitnehmer aus einem nicht bestreikten Betrieb in einen von einem Arbeitskampf betroffenen Betrieb desselben Arbeitgebers, die der Begrenzung von Streikfolgen dient, bedarf

nicht der Zustimmung des Betriebsrats des abgebenden Betriebs. Dessen Mitbestimmungsrecht entfällt bei einem solchen Einsatz von Streikbrechern, stellt das Bundesarbeitsgericht (BAG) klar. Andernfalls würde die Arbeitskampffreiheit des Arbeitgebers ernsthaft beeinträchtigt.

Die Arbeitgeberin betreibt einen Lebensmittelgroßhandel. Am Standort Frechen unterhält sie zwei Betriebe, ihre Zentrale und ein Logistikzentrum. Während eines zunächst auf den Abschluss eines Verbandstarifvertrags und später nur noch auf den Abschluss eines betriebsbezogenen Haustarifvertrags gerichteten Arbeitskamps im Logistikzentrum versetzte sie dorthin arbeitswillige Arbeitnehmer der Zentrale vorübergehend zur Streikabwehr. Den Betriebsrat der Zentrale beteiligte sie hieran nicht.

Ihrem Antrag auf Feststellung, dass eine derartige personelle Maßnahme nicht der Zustimmung des Betriebsrats der Zentrale bedürfe, hat das BAG entsprochen. Eine Versetzung arbeitswilliger Arbeitnehmer von einem Betrieb des Arbeitgebers in einen ihm gehörenden bestreikten Betrieb zur Verrichtung von Streikbrucharbeit unterliege nicht der Mitbestimmung des Betriebsrats des abgebenden Betriebs.

Die mit dem gesetzlichen Zustimmungserfordernis und dem darauf bezogenen Anhörungsverfahren verbundenen Erschwernisse seien geeignet, die Kampfparität zulasten des Arbeitgebers ernsthaft zu beeinträchtigen. Dies gilt nach Ansicht des BAG unabhängig davon, ob der Streik auf den Abschluss eines Verbands- oder eines betriebsbezogenen Haustarifvertrags gerichtet ist. Der Arbeitgeber sei jedoch verpflichtet, dem Betriebsrat rechtzeitig vor Durchführung der personellen Maßnahme mitzuteilen, welche Arbeitnehmer er vorübergehend zur Streikabwehr einsetzen will.

Bundesarbeitsgericht, Beschluss vom 13.12.2011, 1 ABR 2/10

# Bauen und Wohnen

## Werbungskosten: Gatte kann vom anderen Partner übernommenen Kredit absetzen

Schuldzinsen für ein Darlehen lassen sich auch dann als Werbungskosten von der Steuer absetzen, wenn die aus einem Ehepaar bestehende Grundstücksgemeinschaft von einem der beiden Partner ein Darlehen als Gegenleistung für die Hausübergabe übernimmt und der Kredit zunächst aufgenommen wurde, um eine privat genutzte Immobilie zu finanzieren. Bedient die Gemeinschaft diesen Kredit weiter – Tilgung und Schuldzinsen –, stellt es nach dem am 7. Dezember 2011 vom Bundesfinanzhof veröffentlichten Urteil im Gegensatz zur Ansicht des Finanzamts und auch der Vorinstanz keinen Gestaltungsmissbrauch dar (Az. IX R 15/11).

Im zugrunde liegenden Fall wird die Grundstücksgemeinschaft als Ehepaar-GbR geführt, an der der Mann mit 10 und seine Frau mit 90 Prozent beteiligt ist. Zweck der GbR ist die Vermietung eines Mehrfamilienhauses, das dem Gatten zunächst allein gehörte und welches er samt Grundpfandrechten und Darlehen in die GbR eingebracht hat. Die Kredite von der Sparkasse wurden im Gegenzug auf die GbR umgeschrieben und waren damals zur Finanzierung des selbstgenutzten Nachbargrundstücks aufgenommen worden.

In seiner Urteilsbegründung führt der Bundesfinanzhof erläuternd aus, dass Anschaffungsvorgänge vorliegen, wenn ein Grundstück gegen Gewährung von Gesellschaftsrechten in eine vermögensverwaltende Personengesellschaft mit Vermietungseinkünften eingebracht wird. Das gilt insoweit, als sich die zuzurechnenden Anteile der Gesellschafter an dem Grundstück gegenüber den bisherigen Beteiligungsquoten erhöht haben. Der Mann hatte das vermietete Mehrfamilienhaus eingebracht. Da an der GbR seine Frau zu 90 Prozent beteiligt ist, ist ihr nach Einbringung auch das Grundstück zu diesem Prozentsatz zuzurechnen.

Die Ehegattin übernimmt im Zuge der Übernahme der Gesellschaftsrechte für die Übertragung des Grundstücks als Gegenleistung Verbindlichkeiten, aus denen bis dahin allein ihr Mann verpflichtet war. Da auch insoweit die Zurechnung wie für die Immobilie zu beurteilen ist, sind diese Bankschulden zu 90 Prozent ihr zuzuordnen und für sie Anschaffungskosten. Dies gilt auch für die Sparkassendarlehen, die der Gatte zunächst aufgenommen hatte, um das privat genutzte Grund-

stück zu finanzieren. Es kommt nämlich nicht darauf an, ob Kredite bei ihrer Aufnahme in den steuerrechtlich unerheblichen Bereich des Privatvermögens fallen, so die Richter.

Damit greift auch das Gegenargument des Finanzamts nicht, dass Schuldzinsen daraus mangels Zusammenhang mit einer Einkunftsart nicht abziehbar wären. Diese Verknüpfung hat sich mit der Übernahme der Verbindlichkeiten gelöst. Die Ehefrau als neue (Mit-)Besitzerin war verpflichtet, die Darlehen zurückzuzahlen und die geschuldeten Zinsen an die Bank zu entrichten. Werden diese Verpflichtungen mit der Folge eines Schuldnerwechsels übernommen, kommt es steuerrechtlich allein auf den Grund der Übernahme an. Ist dieser im bedeutsamen Bereich der Einkünfteerzielung wie beispielsweise der Vermietung anzusiedeln, liegt dort auch der Zweck der übernommenen Verbindlichkeiten. Dies ist nicht anders zu beurteilen als in Fällen, in denen der Erwerber ein eigenes Darlehen aufnimmt, um damit die Verbindlichkeiten aus den Darlehen des Veräußerers abzulösen.

## Abwasser: Anschlusszwang auch für am Ortsrand gelegene Wohngrundstücke

Auch am Ortsrand gelegene Grundstücke müssen an den Abwasserkanal der Verbandsgemeinde angeschlossen werden. Das hat das Verwaltungsgericht (VG) Koblenz entschieden, wie die Miet- und Immobilienrechtsanwälte des Deutschen Anwaltvereins (DAV) mitteilen.

Die Verbandsgemeinde hatte entschieden, dass ein am Ortsrand gelegenes Wohnhaus an das öffentliche Kanalisationssystem anzuschließen sei. Bisher wurde dessen Abwasser noch in einer Grube gesammelt und dann vom Grundstück abtransportiert. Die Verbandsgemeinde forderte die Hausbesitzerin auf, die für den Anschluss erforderliche Pumpanlage und eine Druckleitung auf dem Grundstück zu installieren.

Hiergegen klagte die Hausbesitzerin. Sie machte geltend, es bedürfe technisch für den geforderten Anschluss keiner Hebeanlage. Deren Errichtung sei zudem mit einem unzumutbaren Kostenaufwand verbunden. Das VG hat die Klage abgewiesen. Die der Hausbesitzerin auferlegte Verpflichtung finde in der Entwässerungssatzung eine ausreichende Rechtsgrundlage.



Entscheide sich der Träger der Abwasserentsorgung für den Anschluss eines Grundstücks über eine Druckleitung, sei es Sache des Grundstückseigentümers, seine Grundstücksentwässerungsanlage dem Stand der Technik entsprechend an diese Druckleitung anzuschließen. Eine dazu notwendige Pumpanlage sei Bestandteil der Grundstücksentwässerungsanlage, für deren Herstellung und Unterhaltung er selbst verantwortlich sei.

Nichts anderes gelte im vorliegenden Fall, wie auch ein Sachverständigengutachten bestätige. Danach liege das Grundstück der Klägerin rund sieben Meter tiefer als das maßgebliche Schachtbauwerk der Kanalisation. Ferner sei ein Anschluss auch technisch möglich. Schließlich werde die Klägerin durch die vom Sachverständigen mit rund 11.500 Euro bezifferten Herstellungskosten für den verlangten Anschluss auch nicht unverhältnismäßig belastet. Ein solcher Betrag für den Anschluss an die Abwassereinrichtungen sei dem Grundstückseigentümer zumutbar, so das VG.

Deutscher Anwaltverein, PM vom 03.01.2012 zu Verwaltungsgericht Koblenz, Entscheidung vom 20.11.2011, 1 K 979/10.KO

### **Mietrecht: Eine Diele vor der Wohnungstür darf nichts kosten**

Eine Diele im Treppenhaus gehört nicht zur Wohnung. Deswegen darf für sie keine Miete verlangt werden.

Im konkreten Fall vor dem Amtsgericht Hamburg-Altona ging es um eine Diele, von der aus zwei Wohnungen abgingen. Einem Mieter berechnete der Vermieter die etwa 8 qm große Diele zur Fläche hinzu. Als der das merkte, verlangte er einen Teil seiner gezahlten Miete zurück. Zu Recht, wie das Amtsgericht entschied. Eine Wohnung sei ein „geschützter Rückzugsraum“. Diese Anforderung erfülle die Diele jedoch nicht. Daher könne ihre Fläche nicht der Wohnung zugeschlagen werden und eine Mietminderung sei angemessen.

Amtsgericht Hamburg-Altona, 318 C 231/10

### **Altglascontainer dürfen in Wohngebiet aufgestellt werden**

Altglascontainer sind auch in Wohngebieten zulässig. Dies geht aus einem Urteil des Aachener Verwaltungsgerichts (VG) hervor. Danach müssen Anwohner die mit der Nutzung der Container verbundenen Geräusche auch dann hinnehmen, wenn sich nicht durchweg verhindern lässt, dass die Container außerhalb der vorgesehenen Einwurfzeiten genutzt werden.

Die Kläger wehren sich seit Jahren gegen einen sieben Meter von ihrem Grundstück und 16 Meter von ihrem Wohngebäude entfernten Containerstandort. Mit ihrer Klage schlagen sie einen abseits der Wohnbebauung liegenden Alternativstandort für die Container auf einem Parkplatz vor. Damit hatten sie keinen Erfolg.

Die Kläger hätten angesichts der Entfernung ihres Wohnhauses von den Containern die Lärmbelastung grundsätzlich als sozialadäquat hinzunehmen, so das VG. Dies gelte sowohl für die Einwurf- als auch für die Begleitgeräusche, insbesondere das An- und Abfahren von Pkw sowie die Geräusche bei der Entleerung der Altglascontainer. Auch die Lärmbelastung durch Nutzer außerhalb der vorgesehenen Einwurfzeiten sei im Regelfall hinzunehmen. Etwas anderes gelte nur dann, wenn der Standort der Container zum Missbrauch einlade.

Vor diesem Hintergrund lehnten die Richter den Alternativvorschlag der Kläger ab. Die Gemeinde habe bei der Standortentscheidung berücksichtigen dürfen, dass ein abseits der Wohnbebauung gelegener Containerstandort keiner sozialen Kontrolle unterliege und zur illegalen Müllablagung einlade. Dies sei bei Altglascontainern, die in einem Wohngebiet stünden, nicht der Fall. Die Gemeinde sei allerdings weiterhin verpflichtet, den Containerstandort zu überwachen, stellt das VG klar. Eine missbräuchliche Nutzung der Container müsse die Gemeinde gegebenenfalls mit Hilfe von Außendienstmitarbeitern ordnungsrechtlich verfolgen.

Verwaltungsgericht Aachen, Urteil vom 15.12.2011, 6 K 2346/09, nicht rechtskräftig

# Ehe, Familie und Erben

## Grenzüberschreitende Erbschaften: EU-Kommission plant Vereinfachung

Die Europäische Kommission will EU-Bürger, die ausländisches Vermögen erben, steuerlich entlasten. In einer Mitteilung vom 15.12.2011 hat sie deswegen eine flexiblere Anwendung nationaler Bestimmungen vorgeschlagen, um Erben vor einer Doppelbesteuerung zu bewahren. Die Empfehlung bietet Lösungen für die Fälle an, in denen mehrere Mitgliedstaaten Besteuerungsrechte haben. Die Kommission fordert die Mitgliedstaaten auf, die entsprechenden Lösungen in ihren nationalen Rechtsvorschriften oder ihren Verwaltungspraktiken aufzunehmen.

Als weiteres Problem im Zusammenhang mit der Erbschaftsteuer erachtet die Kommission die steuerliche Diskriminierung. Einige Mitgliedstaaten wendeten einen höheren Steuersatz an, wenn sich die Vermögenswerte, der Erblasser und/oder der Erbe im Ausland befinden. In solchen Fällen sei das EU-Recht eindeutig: Die Mitgliedstaaten seien verpflichtet, die in den Verträgen verankerten Grundsätze der Nichtdiskriminierung und Freizügigkeit zu wahren.

Die Kommission hat angekündigt, Gespräche mit den Mitgliedstaaten für eine angemessene Umsetzung der Empfehlung zu führen. In drei Jahren will sie einen Bewertungsbericht vorlegen, in dem untersucht wird, wie sich die Situation entwickelt hat. Auf der Grundlage dieses Berichts möchte sie entscheiden, ob weitere Maßnahmen auf nationaler oder EU-Ebene erforderlich sind. Bis dahin werde sie als „Hüterin der Verträge“ weiterhin die erforderlichen Schritte unternehmen, um gegen diskriminierende Aspekte in den Steuerregelungen der Mitgliedstaaten vorzugehen.

Europäische Kommission, PM vom 15.12.2011

## Erbschaftsteuer: Zusammenlebende Geschwister nicht wie eingetragene Lebenspartner zu behandeln

Zusammenlebenden Geschwistern stehen nicht die gleichen erbschaftsteuerlichen Vergünstigungen wie Ehegatten und eingetragenen Lebenspartnern zu. Dies hat das Finanzgericht (FG) Köln entschieden.

In dem Verfahren klagten die Geschwister des Erblassers, die mit dem Verstorbenen das gesamte bisherige Leben zusammengewohnt und gewirtschaftet hatten. Die Klage wurde mit dem Ziel der Zuerkennung der Erbschaftsteuerklasse I geführt, die für Ehegatten und Lebenspartner zur Anwendung kommt. Die Kläger sahen ihr Lebensmodell als mit der Ehe bzw. der Lebenspartnerschaft vergleichbar an und beriefen sich auf die Verletzung von Verfassungsrecht.

Diese Meinung teilt das FG nicht. Es sah in der erbschaftsteuerlichen Ungleichbehandlung der Geschwistergemeinschaft mit Ehe- und eingetragenen Lebenspartnern keine Verletzung von Grundrechten. Insbesondere sei der Gleichbehandlungsgrundsatz (Artikel 3 des Grundgesetzes – GG) nicht verletzt, da es sich bei Geschwistern, die eine dauerhafte Haushalts- und Wirtschaftsgemeinschaft bilden, um einen Ausnahmefall handle. Auch sei eine Differenzierung sachlich gerechtfertigt, da bei Geschwistern keine gegenseitige Unterhaltspflicht bestehe. Auch liege keine Verletzung des Schutzes der Familie (Artikel 6 Absatz 1 GG) vor, da die Geschwistergemeinschaft nicht zur verfassungsrechtlich geschützten Kleinfamilie zähle.

Das FG hat die Revision zum Bundesfinanzhof zugelassen, da bisher noch nicht höchstrichterlich entschieden ist, ob eine entsprechende Anwendung der ab dem 01.01.2010 für Geschwister wesentlich reduzierten Steuersätze bereits im Streitjahr 2009 in Betracht kommt. Dies hat das FG in seinem Urteil ebenfalls abgelehnt, da hierfür keine gesetzliche Grundlage bestehe.

Finanzgericht Köln, Urteil vom 16.11.2011, 9 K 3197/10

## Lebenspartnerschaft: Gericht gewährt vorläufig Splittingtarif

Eingetragene Lebenspartner sind bis zu einer Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG) im Rahmen der Lohn- und Einkommensteuer vorläufig wie Ehegatten zu behandeln, können also den Splittingtarif in Anspruch nehmen. Dies hat das Finanzgericht (FG) Köln entschieden. Da das Gericht der Sache grundsätzliche Bedeutung beimisst, hat es gegen seinen Beschluss die Beschwerde zum Bundesfinanzhof zugelassen.



Die Partner einer Lebenspartnerschaft wollten auf ihren Lohnsteuerkarten unter Anwendung des sogenannten Faktorverfahrens die Steuerklasse IV eingetragen haben. Die ist nach der aktuellen gesetzlichen Regelung nur Ehegatten vorbehalten. Das Finanzamt lehnte die Eintragung ab und versagte auch die Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes. Diesen erhielten die Lebenspartner nunmehr durch das FG Köln. Es verpflichtete das Finanzamt, die begehrte Lohnsteuerklasse einzutragen. Das FG stützt sich dabei im Wesentlichen auf die Entscheidung des BVerfG vom 21.07.2010 (1 BvR 611/07) zur Erbschaftsteuer. Die Verfassungsrichter hatten darin die Ungleichbehandlung von Ehe und eingetragener Lebenspartnerschaft im Erbschaftsteuerrecht als verfassungswidrig angesehen. Das FG Köln hält es für möglich, dass auch das Einkommensteuerrecht insoweit verfassungswidrig ist, als es zwischen Ehe und eingetragener Lebensgemeinschaft differenziert. Die zu dieser Frage beim BVerfG anhängigen Verfassungsbeschwerden (2 BvR 909/06, 2 BvR 288/07) hätten hiernach durchaus Erfolgsaussichten. Finanzgericht Köln, Beschluss vom 07.12.2011, 4 V 2831/11

### Steuerliche Neuregelungen: Das ändert sich zum 1. Januar 2012 für Familien

**Verbesserung der steuerlichen Berücksichtigung von Kinderbetreuungskosten:** Wer Kinderbetreuungskosten hat, darf diese künftig steuerlich geltend machen. Dadurch reduziert sich der Nachweis- und Erklärungsaufwand bei der „Anlage Kind“ zur Einkommensteuererklärung deutlich. Im Rahmen des bisherigen Abzugshöchstbetrags von 2/3 der Aufwendungen, höchstens 4.000 Euro pro Jahr und Kind, werden Kinderbetreuungskosten jetzt einheitlich als Sonderausgaben berücksichtigt.

**Wegfall der Einkommensgrenze für volljährige Kinder:** Nach der bisherigen Regelung waren der Anspruch auf Kindergeld und -freibeträge davon abhängig, dass die eigenen Einkünfte und Bezüge des Kindes den Betrag von 8.004 Euro nicht übersteigen. Ab 2012 wird ein volljähriges Kind zwischen 18 und 25 Jahren unabhängig von seinen eigenen Einkünften berücksichtigt. Nach Abschluss einer erstmaligen Berufsausbildung oder eines Erststudiums allerdings nur, wenn es keiner Erwerbstätigkeit nachgeht.

**Übertrag von Freibeträgen für Kinder:** Die Möglichkeit, sich den Kinderfreibetrag des anderen Elternteils übertragen zu lassen, wird um die Fälle erweitert, in denen der andere Elternteil mangels Leistungsfähigkeit nicht unterhaltspflichtig ist.

**Behinderung:** Die Erweiterung der Übertragungsmöglichkeit des Kinderfreibetrages wirkt sich auch auf die Übertragung des Behinderten-Pauschbetrages aus. Der Elternteil, der ein behindertes Kind betreut und für dessen Unterhalt überwiegend allein aufkommt, kann neben dem Kinder- auch den Behinderten-Pauschbetrag des Kindes in voller Höhe übertragen lassen.

**Betreuung:** Neu ist auch, dass der Elternteil, bei dem das Kind nicht wohnt, die Übertragung des Freibetrages für den Betreuungs- und Erziehungs- oder Ausbildungsbedarf des Kindes auf den anderen Elternteil verhindern kann, wenn er Kinderbetreuungskosten trägt oder eigenen Betreuungsaufwand hat.

**Außergewöhnliche Belastung und Spendenabzug:** Nach dem Jahreswechsel werden die abgeltend besteuerten Kapitalerträge nicht mehr bei der Berechnung der zumutbaren Belastung sowie des Höchstbetrages beim Spendenabzug berücksichtigt. Insoweit entfällt die Notwendigkeit, diese Zinsen, Dividenden und Börsengewinne nur für diese Zwecke in der Einkommensteuererklärung anzugeben.

**Erstattung von Sonderausgaben:** Die steuerliche Berücksichtigung von erstatteten Basiskranken- und gesetzlichen Pflegeversicherungsbeiträgen oder Kirchensteuern wird neu geregelt. Ein Erstattungsbetrag wird mit den im Jahr getätigten gleichartigen Aufwendungen verrechnet und der Differenzbetrag dann als Sonderausgabe berücksichtigt. Sind die Erstattungen höher als die Aufwendungen, wird dieser Erstattungsüberhang berücksichtigt, indem er das Einkommen dieses Jahres entsprechend erhöht.

**Riester-Rente:** Um Rückforderungen von Zulagen bei der Riester-Förderung wegen einer schleichenden Änderung der Zulageberechtigung zu vermeiden, ist bei mittelbar Zulageberechtigten die Zahlung eines Mindestbeitrags von 60 Euro vorgesehen. Die Riester-Förderberechtigten werden von den Anbietern von Altersvorsorgeverträgen über die Neuregelung informiert.

# Medien & Telekommunikation

## Internet: Schutz vor Kostenfallen soll verbessert werden

Die Bundesregierung will den Schutz vor Kostenfallen im elektronischen Geschäftsverkehr stärken. Dazu will sie das Bürgerliche Gesetzbuch ändern, wie aus ihrem „Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Bürgerlichen Gesetzbuches zum besseren Schutz der Verbraucherinnen und Verbraucher vor Kostenfallen im elektronischen Geschäftsverkehr“ (BT-Drs. 17/7745) hervorgeht.

Nach dem Entwurf sollen bei Online-Bestellungen die Unternehmen ihre Kunden unmittelbar vor Absenden der Bestellung über den Gesamtpreis der Bestellung, das heißt der Ware oder der Dienstleistung, informieren. Ein verbindlicher Kaufvertrag soll nur dann zustande kommen, wenn der Verbraucher ausdrücklich bestätigt, dass er sich zu einer Zahlung verpflichtet. Sofern die Bestellung über eine Schaltfläche erfolgt, soll die Beschriftung der Schaltfläche unmissverständlich auf die Zahlungspflicht hinweisen müssen.

Deutscher Bundestag, PM vom 14.12.2011

## Internethandel: Steuerpflicht und Angebotsübersicht bei eBay-Verkäufen

Zwei Urteile beschäftigen sich mit dem Verkauf von Gebrauchsgegenständen auf der Internet-Auktions-Plattform eBay. Wer beim Verkauf seiner Waren verpflichtet ist, neben dem Endpreis auch den Grundpreis anzugeben, muss diesen, sofern er seine Produkte über eBay vertreibt, bereits in der Angebotsübersicht und nicht erst in der Artikelbeschreibung mitteilen. Dies hat das Landgericht Hamburg entschieden (Az. 327 O 196/11).

Angeboten wurden Schokoladentäfelchen, im Rahmen der Angebotsübersicht war allerdings nur der End- und nicht der Grundpreis angegeben. Auch wenn der Kunde aus der Angebotsübersicht das Einzelangebot aufrief, befand sich neben dem „Sofort Kaufen“-Button zwar der Endpreis, der Grundpreis wurde jedoch erst weiter unten auf der Seite im Rahmen der Artikelbeschreibung mitgeteilt. Der Anbieter ar-

gumentierte, es könne davon ausgegangen werden, dass der Nutzer immer auch die Artikelbeschreibung lese. Wenn dort der Grundpreis mitgeteilt werde, sei das ausreichend.

Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs müssen Verbraucher in der Lage sein, beide Preise auf einen Blick wahrzunehmen. Hieraus ergibt sich, dass der Grundpreis bereits bei der Präsentation von Warenangeboten im Rahmen der Angebotsübersichten genannt werden muss. Aber auch bei der Artikelbeschreibung ist es nicht ausreichend, den Grundpreis kleingedruckt und fernab des Endpreises zu nennen. Erforderlich ist vielmehr, dass der Grundpreis im Vergleich zur übrigen Beschreibung klar hervorgehoben und für den Nutzer unübersehbar positioniert wird.

Der Verkauf einer Vielzahl von privaten Gebrauchsgegenständen auf der Internet-Auktions-Plattform eBay unterliegt der Umsatzsteuer. Denn eine Privatperson wird damit nachhaltig tätig und zum Unternehmer. Diese Nachhaltigkeit lässt sich aus der Zahl der verkauften Gegenstände, der Dauer und Intensität der Verkaufstätigkeit, der Planmäßigkeit des Handelns und der Absicht auf Wiederholung ableiten. Das lag in einem vom Finanzgericht Baden-Württemberg (Az. 1 K 3016/08) entschiedenen Fall vor, in dem ein Ehepaar mehr als 1.200 Verkäufe über eBay innerhalb von gut drei Jahren tätigte und hierbei Besteck, Briefmarken, Bücher, Computer, Modelleisenbahnen, Münzen, Porzellan, Software, Steiff-Tiere, Uhren und Teppiche veräußerte. Hieraus erzielte das Paar Erlöse von über 100.000 Euro. Unternehmer ist, wer eine gewerbliche Tätigkeit selbständig und nachhaltig ausübt und dabei Einnahmen erzielt, auch wenn die Absicht, Gewinn zu erzielen, fehlt.

Von Bedeutung können in diesem Zusammenhang insbesondere die Zahl der Verkäufe und der verkauften Gegenstände, die Dauer der Verkaufstätigkeit, die Planmäßigkeit des Handelns und die Absicht auf Wiederholung, die Intensität des Tätigwerdens, die Höhe der Erlöse, die Beteiligung am Markt, die Werbung und das Auftreten nach außen sein. Genau das liegt bei mehr als 1.200 Verkäufen über eBay vor. Wer so vorgeht, überschreitet die Schwelle gelegentlichen Handelns. So ist für die Verkäufe einiger Organisationsaufwand nötig. Bei diesen Um-



ständen ist von einer Nachhaltigkeit der Betätigung auszugehen, vor allem unter Berücksichtigung der erheblichen Erlöse aus der Aktivität über das Internet. Die Auktionsplattform eBay eröffnet die Möglichkeit, mit einem Minimum an Werbeaufwand einen nahezu unbegrenzten Kreis potentieller Geschäftspartner anzusprechen. Insoweit verhalten sich Privatpersonen durchaus wie ein Händler, jedenfalls aber wie ein gewerblicher Unternehmer am Markt.

### Zerstörung von Festplatte-Daten: Eigentum verletzt

Wer Daten auf einer Festplatte zerstört, verletzt damit Eigentum und kann gemäß § 823 Absatz 1 des Bürgerlichen Gesetzbuchs (BGB) zu Schadenersatz herangezogen werden. Dies hat das Oberlandesgericht (OLG) Oldenburg entschieden. Ein entsprechendes Urteil des Landgerichts (LG) Osnabrück ist damit rechtskräftig.

Geklagt hatte ein in Osnabrück ansässiger Autozulieferbetrieb, der Blech- und Kunststoffteile mittels Computertechnik plant und bearbeitet. Beklagt ist ein Bauunternehmen, dessen Mitarbeiter bei der Ausführung von Schachtarbeiten versehentlich ein im Erdreich verlegtes öffentliches Mittelspannungskabel der Stadtwerke Osnabrück beschädigten. Durch den Stromausfall kam es an den im klägerischen Betrieb befindlichen und mittels Computersoftware gesteuerten Maschinen zu einem Datenverlust. Die Maschinen konnten wegen der Veränderung der sie steuernden Software zunächst nicht wieder hochgefahren werden. Die durch die Kabelbeschädigung zerstörten Daten mussten zunächst von den klägerischen Software-Technikern neu auf die Computer heruntergeladen werden. Hierbei sind 374 Arbeitsstunden angefallen. Diese muss die Beklagte der Klägerin mit 40 Euro pro Stunde vergüten.

Das LG führte aus, dass auch auf Datenträgern gespeicherte Sachdaten vom Eigentumsschutz umfasst sind. Das OLG hat sich dieser Rechtsauffassung im Berufungsverfahren angeschlossen. Bei der Speicherung auf magnetischen Datenträgern liege eine Verkörperung des Datenbestandes im Material vor. Auch wenn die Daten lediglich neu vom Server heruntergeladen werden mussten, sei aufgrund der Stromunterbrechung eine Eigentumsverletzung zu bejahen.

Oberlandesgericht Oldenburg, Beschluss vom 24.11.2011, 2 U 98/11, rechtskräftig

### Internet: Unity Media darf nicht mit „doppelt schnell“ Zugang werben

Die Unity Media NRW GmbH und die Unitymedia Hessen GmbH & Co. KG dürfen nicht länger damit werben, dass die von ihnen angebotenen Internetverbindungen „doppelt so schnell wie normales DSL“ seien. Dies hat das Oberlandesgericht (OLG) Köln in einem Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes entschieden und damit die Entscheidung der Vorinstanz bestätigt. Der Werbeslogan sei in mehrfacher Hinsicht irreführend.

Zum einen ergebe sich erst aus einer nicht im Blickfang stehenden Fußnote, dass Unity Media unter „normalem“ DSL eine Datenübertragungsrate beim Download von 16.000kbit/s verstehe und mit der Angabe „doppelt so schnell“ daher eine Übertragungsrate von 32.000 kbit/s meine. Tatsächlich würden jedoch von den Konkurrenten auch Internetverbindungen mit einer höheren Übertragungsrate als 16.000 kbit/s angeboten. Die Antragsgegnerin sei also mit ihrem Angebot von 32.000 kbit/s nicht in jedem Fall doppelt so schnell wie andere Anbieter, so das OLG.

Zum anderen bleibe das Angebot der Antragsgegnerin beim Upload von Daten mit einer Geschwindigkeit von 1 Mbit/s sogar noch hinter den Angeboten des Antrag stellenden Konkurrenzunternehmens zurück, das seinen Kunden bis zu 10 Mbit/s Uploadgeschwindigkeit zur Verfügung stelle.

Zudem erwecke das Angebot einer doppelt schnellen DSL-Verbindung in der konkret veröffentlichten Fassung den (falschen) Eindruck, dass es hierfür auf weitere Faktoren, wie etwa die Leistungsfähigkeit des Kundenrechners oder dessen hausinterne Verkabelung, gar nicht ankomme, sondern der Kunde nach einem Anbieterwechsel auf jeden Fall schneller werde kommunizieren können als beim vorherigen Anbieter. Oberlandesgericht Köln, Urteile vom 16.12.2011, 6 U 146/11 und 6 U 150/11, unanfechtbar

# Staat & Verwaltung

## Einkommensteuer: Elektronische Übermittlung der Steuererklärung gilt nicht für alle

Für 2011 müssen Unternehmer, Freiberufler, Land- und Forstwirte, Personengesellschaften sowie GmbH-Gesellschafter beim Verkauf ihrer Beteiligung erstmals verpflichtend ihre Steuererklärungen auf elektronischem Weg online statt wie bisher auf Papier bei ihrem Finanzamt einreichen. Das betrifft dann auch private Angaben, wie etwa zu den Kindern, Renten, Mieteinkünfte oder außergewöhnlichen Belastungen. Das gilt bei Selbstständigen unabhängig davon, ob sie ihren Gewinn nach Buchführung und Bilanz oder der einfachen Einnahme-Überschuss-Rechnung ermitteln.

Für diese elektronische Übermittlung benötigen Selbstständige ein Zertifikat, das sie nach kostenloser einmaliger Registrierung über das Internet unter [www.elsteronline.de/eportal/](http://www.elsteronline.de/eportal/) erhalten. Dies kann bis zu zwei Wochen nach der Anmeldung dauern, so dass dies schon vor Abgabe der Steuererklärung erledigt werden sollte. Arbeitnehmer mit gewerblichen Nebeneinkünften bis maximal 410 Euro sind von dieser neuen Verpflichtung befreit, sie können aber wie alle anderen privaten Steuerzahler ihre Einkommensteuererklärung freiwillig elektronisch übermitteln, wenn sie auf Papier verzichten möchten.

### Hinweis

*Sofern Selbstständige auf diesem Weg bereits ihre Umsatz- und Lohnsteueranmeldungen elektronisch übermitteln, besitzen sie dieses Zertifikat schon.*

Das Bundesfinanzministerium weist jetzt am 12. Dezember 2011 auf seinen Internetseiten darauf hin, dass diese verpflichtende elektronische Übermittlung von Einkommensteuererklärungen mit Gewinneinkünften für beschränkt steuerpflichtige Selbstständige sowie von Erklärungen der Personengesellschaften zur gesonderten und einheitlichen Feststellung mit mehr als 10 Beteiligten erst später losgeht.

Zwar sind gesetzlich alle Betroffenen ab dem Veranlagungszeitraum 2011 verpflichtet, Einkommen-, Körperschaft-, Gewerbe- und Umsatzsteuer-Jahreserklärungen nach amtlich vorgeschriebenem Datensatz

elektronisch zu übermitteln und des Weiteren auch die Erklärung zur gesonderten und einheitlichen Feststellung für Zeiträume, die nach dem 31.12.2010 beginnen, nach amtlich vorgeschriebenem Datensatz elektronisch zu übermitteln.

Doch für beschränkt Steuerpflichtige kann aus technischen Gründen an Neujahr 2012 noch kein Zugang für die elektronische Übermittlung eröffnet werden. Die Einkommensteuererklärungen beschränkter Steuerpflichtiger sind deshalb bis zur Eröffnung eines entsprechenden Zugangs – nach derzeitigem Planungsstand ist die Eröffnung zum 1.1.2013 vorgesehen – weiterhin in Papierform einzureichen.

Ebenfalls aus technischen Gründen kann zum 1.1.2012 nur ein Zugang für die elektronische Übermittlung von Feststellungserklärungen der Personen- und geschlossenen Fondsgesellschaften mit maximal 10 Beteiligten eröffnet werden. Daher sind Feststellungserklärungen mit einer höheren Anzahl von Beteiligten bis zur Eröffnung eines entsprechenden Zugangs weiterhin wie bisher in Papierform einzureichen.

## Sportwetten: Bundesrat plant Besteuerung

Der Bundesrat plant, in Zukunft Sportwetten in- und ausländischer Veranstalter gleich zu besteuern. Er hat am 16.12.2011 einen Gesetzentwurf beschlossen, der die Änderung des Glücksspielstaatsvertrags flankieren und das Steuerrecht für Sportwetten öffnen soll.

Neben den bisherigen Sportwetten zu festen Gewinnquoten – sogenannte Oddset-Wetten – unterwirft der Gesetzentwurf sämtliche Sportwetten der Besteuerung. Hierbei ist ohne Bedeutung, ob die Wette ortsgebunden oder über das Internet erfolgt. Vorgesehen ist ein ermäßigter Steuersatz von fünf Prozent des Spieleinsatzes.

Zugleich möchte der Bundesrat im Zusammenhang mit der Fortentwicklung des Glücksspielrechts auch eine Stärkung des Tierschutzes und der Pferdezucht erreichen. Dies will er durch die Änderung der Rahmenbedingungen für Pferdewetten sicherstellen.

Der Gesetzentwurf wird zunächst der Bundesregierung zugeleitet. Diese hat ihn innerhalb von sechs Wochen dem Bundestag zu übermitteln, wobei sie ihre Auffassung darlegen soll.

Bundesrat, PM vom 16.12.2011



### Staatschuldenkrise: Laut Steuerzahlerbund kein Einnahmenproblem

Der Bund der Steuerzahler (BdSt) meint, Deutschland habe ein Ausgaben- und kein Einnahmenproblem. Er tritt damit den steuer- und finanzpolitischen Vorschlägen des DGB-Chefs Michael Sommer entgegen. „Die europäische Staatsschuldenkrise leichtfertig als Einnahmenproblem darzustellen, verkehrt Ursache und Wirkung“, so BdSt-Präsident Karl Heinz Däke. Um der europäischen und der deutschen Staatsschuldenkrise zu begegnen, müssen seiner Meinung nach „vielmehr massive Einsparungen in den öffentlichen Haushalten realisiert und die Steuermehreinnahmen zur Tilgung der Staatsschulden verwendet werden“.

Zudem habe sich Sommer für die Einführung einer Reichen- und Vermögensteuer sowie für die Erhöhung der Erbschaftsteuer und die Besteuerung von Finanztransaktionen ausgesprochen, so der BdSt weiter. Allein 2011 würden die deutschen Steuerzahler so viel Steuern an den Fiskus zahlen wie nie zuvor, gibt Däke zu bedenken. „Angesichts dieser Rekordsteuereinnahmen von einer Unterfinanzierung der öffentlichen Hand zu sprechen, ist absurd“, sagte der BdSt-Präsident. Steuererhöhungen seien der falsche Weg.

Bund der Steuerzahler, PM vom 19.12.2011

### Parkplatz nicht gestreut: Stadt haftet nicht für Sturz einer Hallenbadbesucherin

Eine Hallenbadbesucherin, die auf dem Parkplatz vor dem Hallenbad wegen Glatteis gestürzt ist, kann die das Bad betreibende Stadt nicht auf Schmerzensgeld in Anspruch nehmen. Die Stadt habe die Räum- und Streupflicht auf dem Parkplatz nicht verletzt, so das Coburger Landgericht (LG). Die Richter meinen, dass die Klägerin die Gefahrenstelle hier ohne Weiteres hätte umgehen können.

Die Klägerin kam nach einem Hallenbadbesuch auf dem Parkplatz des Hallenbades unmittelbar im Heckbereich ihres Autos wegen Glatteis zu Fall. Dabei brach sie sich das rechte Handgelenk. Für Hin- und Rückweg zum Hallenbad hatte sie einen Weg über verschiedene Park-

flächen genutzt. Die Parkflächen waren zuletzt fünf Tage vor dem Unfall geräumt und gestreut worden. Daneben gab es einen Verbindungsweg vom Parkplatz zur Schwimmhalle, der letztmalig am Unfalltag geräumt und gestreut worden war. Die Klägerin gab an, aufgrund leichten Schneefalls am Unfalltag die Glatteisfläche nicht gesehen zu haben. Sie meint, dass die Stadt gegen ihre Räum- und Streupflicht auf dem Parkplatz verstoßen habe und begehrte 2.500 Euro Schmerzensgeld. Die beklagte Stadt weigerte sich zu zahlen.

Zu Recht, wie das LG Coburg entschied. Die Stadt habe ihre Räum- und Streupflicht nicht verletzt. Grundsätzlich richte sich eine solche Pflicht nach Art und Wichtigkeit des Verkehrsweges. Auch die Leistungsfähigkeit der Stadt sei zu berücksichtigen. Grundsätzlich müssten sich im Winter sämtliche am Verkehr Beteiligten den gegebenen Straßenverhältnissen anpassen. Für den Bereich der öffentlichen Parkplätze bedeute dies, dass die von Kraftfahrzeugen befahrenen Teile im Interesse der Fahrzeugführer nur gestreut werden müssten, wenn die Fahrzeugbenutzer diese Flächen nicht nur für wenige Schritte als Fußgänger betreten müssen und es sich um einen belebten Parkplatz handelt.

Allerdings ließ das LG hier offen, ob es sich bei dem Hallenbadparkplatz um eine belebte Parkfläche handele. Denn unmittelbar neben der Parkplatzfläche habe ein geräumter und gestreuter Gehweg zur Verfügung gestanden, der zum Hallenbad führte. Diesen habe die Klägerin mit nur wenigen Schritten erreichen können. Daher sei es nicht notwendig gewesen, den Weg über Parkplatzflächen zum Hallenbad zu wählen. Zudem stellte das LG fest, dass die Klägerin, als sie auf dem Parkplatz ankam, in der Lage war, die Gefahrenstelle ohne Unfall zu umgehen.

Selbst falls es während des Schwimmbadbesuchs leicht zu schneien begonnen haben sollte, sei die Stadt nicht verpflichtet gewesen, innerhalb dieser Zeitspanne den Parkplatz zu räumen und zu streuen. Denn im Verhältnis zu den Straßen handele es sich bei dem Hallenbadparkplatz um eine untergeordnete Verkehrsfläche. Daher war nach Auffassung des Gerichts die beklagte Stadt für den Sturz der Klägerin nicht verantwortlich.

Landgericht Coburg, Urteil vom 11.05.2011, 13 O 678/10, rechtskräftig

# Bußgeld & Verkehr

## Versicherung- und Kraftfahrzeugsteuerrecht: Änderungen geplant

Das Bundesfinanzministerium (BMF) strebt Änderungen des Versicherungs- und des Kraftfahrzeugsteuerrechts an. Es hat den Referentenentwurf eines Verkehrsteueränderungsgesetzes vorgelegt.

In den letzten Jahren verstärkte sich in der Versicherungswirtschaft ein Trend zum strukturellen sowie produktbezogenen Wandel mit jeweils negativen Folgen für das Versicherungsteueraufkommen. Dem gelte es aus fiskalischer Sicht entgegenzuwirken, erläutert das BMF. Zudem bedürfe das Versicherungsteuergesetz der Ergänzung und Präzisierung, um den Vollzug, die Rechtsanwendung beziehungsweise die Erfüllung von Informationspflichten insgesamt zu erleichtern.

Im Zusammenhang mit der geplanten Änderung des Kraftfahrzeugsteuerrechts führt das Ministerium aus, mit dem im Mai 2011 verabschiedeten „Regierungsprogramm Elektromobilität“ habe sich die Bundesregierung vorgenommen, Deutschland zum Leitanbieter und Leitmarkt für Elektromobilität zu entwickeln. Um den kraftfahrzeugsteuerlichen Anreiz zur Anschaffung eines umweltfreundlichen Elektrofahrzeuges zu verstärken, werde die bereits bestehende Begünstigung für Elektro-Personenkraftwagen ausgedehnt.

Die derzeit maßgeblichen kraftfahrzeugsteuerrechtlichen Abgrenzungskriterien hinsichtlich der Fahrzeugklassen führten regelmäßig zu Schwierigkeiten bei der abschließenden Beurteilung der Fahrzeuge, da sie von der verkehrsrechtlichen Einstufung mitunter abwichen. Die Abgrenzung sei zudem mit erhöhtem Erfüllungsaufwand verbunden und für die betroffenen Steuerpflichtigen oft nicht nachvollziehbar.

Bundesfinanzministerium, PM vom 19.12.2011

## Fahrzeuge sollen leiser werden

Der Geräuschpegel auf Europas Straßen soll sinken. Innerhalb von fünf Jahren möchte die Europäische Kommission die Geräuschgrenzwerte für Pkw, Lieferwagen, Busse und Lkw in zwei Schritten senken und den Verkehrslärm so um bis zu ein Viertel reduzieren.

Trotz eines steigenden Verkehrsaufkommens seien die Grenzwerte für Geräuschemissionen seit 1996 unverändert, erläutert die Kommission.

Nach Schätzungen der Weltgesundheitsorganisation WHO verlören allein die Bürger Westeuropas durch Verkehrslärm jährlich eine Million gesunde Lebensjahre.

Die Kommission schlägt deshalb für Pkw, Lieferwagen und Busse vor, die Grenzwerte zweimal um jeweils zwei dB(A) zu senken, für Lkw um ein dB(A) im ersten und zwei dB(A) im zweiten Schritt. Vorgesehen ist auch ein neues zuverlässiges Messverfahren für Geräuschemissionen sowie freiwillige schallerzeugende Vorrichtungen für Elektro- und Hybridelektrofahrzeuge. Vorher müssen Europäisches Parlament und die EU-Mitgliedstaaten den Vorschlägen der Kommission zustimmen.

Europäische Kommission, PM vom 09.12.2011

## Vollkaskoversicherung: Verlorener Autoschlüssel kann 100prozentigen Ärger bringen

Verliert eine Autobesitzerin ihren Wagenschlüssel, so genügt es nicht, im räumlichen und personellen Umkreis danach zu fragen. Wird der Pkw mit dem Zweitschlüssel gefahren und vor der eigenen Haustür wieder abgestellt, ohne dass konkrete Sicherungsmaßnahmen gegen Diebstahl getroffen wurden, so braucht die Vollkaskoversicherung nicht einzutreten, wenn der Schlüssel von einem (hier: 9-jährigen!) Jungen gefunden und danach auch das Fahrzeug ausfindig gemacht wird – und er bei einer Spritztour einen Unfall verschuldet.

Das Landgericht Kleve bestätigte die Auffassung der Versicherung, dass das Verschulden der Frau so groß gewesen sei, dass ihr überhaupt kein Schadenersatz zustehe. Es sei naheliegend gewesen, den Pkw beispielsweise bei einem Auto-Händler, bei Bekannten oder weit entfernt von der Wohnung abzustellen. Außerdem habe sie ohne Weiteres den Schadenservice der Versicherung anrufen und um Rat fragen können – notfalls eine manuelle Lenkradsperrle kaufen und einbauen, bis ein neues Schloss eingebaut gewesen sei. Sie habe stattdessen „zum Schutze des Wagens gar nichts unternommen“.

Landgericht Kleve, 6 S 79/10



### Haschisch-Konsumenten droht Führerschein-Entzug

Wer gelegentlich Cannabis (Hanf) konsumiert, kann zu Recht als ungeeignet zum Führen von Kraftfahrzeugen angesehen werden und seine Fahrerlaubnis verlieren. Dies hat das Verwaltungsgericht (VG) Aachen in einem vorläufigen Rechtsschutzverfahren entschieden.

Der Antragsteller war im Rahmen einer Verkehrskontrolle aufgefallen, weil er sein Fahrzeug unter Cannabis-Einfluss führte. Nachdem die Polizei den Vorfall der zuständigen Straßenverkehrsbehörde gemeldet hatte, entzog diese ihm die Fahrerlaubnis – zu Recht, wie das VG Aachen meint.

Es verweist dabei auf die Fahrerlaubnisverordnung. Danach sei derjenige ungeeignet zum Führen von Kraftfahrzeugen, der gelegentlich Cannabis (Marihuana, Haschisch) konsumiere und nicht zwischen dem Konsum und dem Autofahren trennen könne.

Letzteres sei bereits bei einer einmaligen Autofahrt unter Cannabis-Einfluss zu bejahen, ohne dass es zu drogenbedingten Ausfallerscheinungen am Steuer kommen müsse. Der über den einmaligen Gebrauch hinausgehende Cannabis-Konsum könne unproblematisch im Blut nachgewiesen werden, und zwar über die Abbaustoffe des THC (Tetrahydrocannabinol, Hauptwirkstoff des Cannabis).

Verwaltungsgericht Aachen, Beschluss vom 05.12.2011, 3 L 457/11

### Hauseigentümer müssen in der Regel keine speziellen Maßnahmen gegen Dachlawinen treffen

Ein Hauseigentümer ist grundsätzlich nicht verpflichtet, Dritte durch spezielle Maßnahmen vor Dachlawinen zu schützen. Laut Amtsgericht (AG) München gilt dies zumindest dann, wenn solche Maßnahmen nicht vorgeschrieben sind und keine besonderen Umstände Sicherheitsmaßnahmen gebieten.

Die Angestellte einer Firma im Landkreis München fuhr Mitte Januar 2011 mit dem Auto ihres Mannes in den Hof der Firma ein. Die Firma verfügt über 13 Parkplätze, acht davon im Norden und fünf an der Ostseite. Das Gebäude selbst hatte keine Schneefanggitter. Die Anbringung solcher Fanggitter ist auch nicht vorgeschrieben. Das

Firmengebäude besteht aus Erdgeschoss, erstem Obergeschoss und Dachgeschoss. Es ist sechs Meter hoch und hat eine Dachneigung von 25 Grad.

Die Mitarbeiterin parkte auf der Ostseite des Gebäudes, obwohl zu diesem Zeitpunkt nur die Nordseite geräumt war. An diesem Tag löste sich eine Dachlawine aus Schnee und Eisbrocken und fiel auf das geparkte Fahrzeug. Durch den Aufprall zersprang die Frontscheibe, die Scheibenwischer wurden zerstört und das Dach eingedrückt. Den Schaden von insgesamt 2.034 Euro verlangte der Ehemann vom Eigentümer des Grundstücks. Schließlich sei dieser seiner Verkehrssicherungspflicht nicht nachgekommen. Der Grundstückseigentümer zahlte nicht. Die daraufhin erhobene Zahlungsklage des Autobesitzers hatte keinen Erfolg.

Der beklagte Grundstückseigentümer habe seine Verkehrssicherungspflichten nicht verletzt, so das AG. Grundsätzlich sei ein Hauseigentümer nicht verpflichtet, Dritte durch spezielle Maßnahmen vor Dachlawinen zu schützen, wenn solche Maßnahmen nicht vorgeschrieben seien. Es sei zunächst Aufgabe jedes Einzelnen, sich selbst zu schützen. Eine Rechtspflicht bestehe erst dann, wenn besondere Umstände Sicherheitsmaßnahmen zum Schutze Dritter gebieten. Solche Umstände könnten sich aus der allgemeinen Schneelage des Ortes, der Beschaffenheit und Lage des Gebäudes, den konkreten Schneeverhältnissen und Art und Umfang des Verkehrs ergeben.

Solche Umstände hätten hier aber nicht vorgelegen. Das Anbringen von Schneegittern sei nicht vorgeschrieben. Die Dachneigung habe lediglich 25 Grad betragen. Mit einer Höhe von sechs Metern sei das Gebäude auch nicht sehr hoch. Dieses läge auch in Oberbayern, also einem eher schneereichen Gebiet. Wer hier wohne, sei mit der Gefahr von Schneelawinen vertraut. Deshalb bedürfe es keiner zusätzlichen Warnung.

Auf der Ostseite sei zudem nicht geräumt gewesen. Damit sei erkennbar gewesen, dass ein Parken dort nicht gewollt gewesen sei, meint das Gericht. Genauso erkennbar gewesen seien die Schnee- und Eismassen auf dem Dach. Das Abstellen des Pkws sei daher auf eigenes Risiko erfolgt.

Amtsgericht München, Urteil vom 16.06.2011, 275 C 7022/11, rechtskräftig

# Verbraucher, Versicherung & Haftung

## Gesetzliche Krankenkasse sollte genügend ausgebildetes Personal beschäftigen

Gesetzliche Krankenkassen müssen in ihrer Regressabteilung genügend ausgebildetes Personal beschäftigen, um Rückgriffsansprüche gegen Schädiger zu prüfen. Denn sie tragen die Gefahr, dass Rückgriffsansprüche zurückgewiesen werden, weil sie verspätet geltend gemacht wurden. Der Einwand, die Krankenkassen-Mitarbeiter seien überlastet oder schlecht ausgebildet gewesen, kann die Verjährung möglicher Regressansprüche nicht verhindern.

Im Jahr 2002 stürzte ein drei Jahre altes Kind auf dem Außengelände eines Krankenhauses in einen mehr als fünf Meter tiefen Treppenschacht und erlitt schwerste Kopfverletzungen. Das Kind ist bei der klagenden gesetzlichen Kranken- und Pflegekasse versichert, die bisher Leistungen in Höhe von mehr als 200.000 Euro erbrachte. Im Fragebogen der Krankenkasse gaben die Eltern an, dass das Kind über ein niedriges Gelände in eine Tiefgarage gestürzt sei, die schlecht abgesichert gewesen sei. Sie hätten sich an einen Rechtsanwalt gewandt. Zugleich gaben die Eltern in dem Fragebogen an, dass der Unfall „selbst verschuldet“ sei. Die Mitarbeiterin in der Regressabteilung der Kranken- und Pflegekasse sah daraufhin keine Veranlassung, Rückgriffsansprüche gegen den Betreiber des Krankenhauses als Verantwortlichen für die Sicherung des Klinikgeländes geltend zu machen.

Erst als ein Gericht dem Kind 2007 eigene Schadenersatz- und Schmerzensgeldansprüche gegen den Betreiber der Klinik zugesprochen hatte, reichte die Kranken- und Pflegekasse Ende 2009 Klage bei Gericht ein und verlangte Ersatz ihrer bisherigen Aufwendungen. Angesichts der dreijährigen Verjährungsfrist für die Geltendmachung von Rückgriffsansprüchen trug sie unter anderem vor, dass sie erst nach dem Urteil im Jahr 2007 die nötigen Kenntnisse zur Geltendmachung von Schadenersatzansprüchen gehabt habe. Ihre Mitarbeiter treffe auch kein Verschulden, dass weitere Ermittlungen zum Unfallgeschehen unterblieben seien. Die Mitarbeiterinnen hätten im Jahr 2007 mehr als 53.000 Unfallfragebögen auszuwerten gehabt, sodass arbeitstäglich von den einzelnen Mitarbeiterinnen 213 Fragebögen zu prüfen gewesen seien. Zudem habe es sich bei der seinerzeit zuständigen Mitarbeiterin in der Regressabteilung um eine angelernte Kraft gehandelt und nicht um eine Sozialversicherungsfachangestellte.

Das Oberlandesgericht (OLG) Schleswig-Holstein sah die gerichtliche Geltendmachung der Ansprüche als verspätet an. Es gelte die dreijährige Verjährungsfrist, sodass die Ansprüche bis Ende des Jahres 2005 hätten gerichtlich geltend gemacht werden müssen. Sozialversicherungsträger könnten den Verjährungsbeginn nicht dadurch hinausschieben, dass sie Ersatzansprüche nur von unzureichend ausgebildetem und organisationsbedingt dauerhaft stark überlastetem Personal lediglich überblicksmäßig prüfen und nicht als regressrelevant einstufen lassen, betonen die Richter. Vielmehr obliege es ihnen, eine Organisationsstruktur zu schaffen, die es ermöglicht, mögliche Regressansprüche zu erkennen und diesen nachzugehen.

Die Verpflichtung der Sozialversicherungsträger, sparsam mit den Versicherungsgeldern umzugehen, steht dem nach Ansicht des OLG nicht entgegen. Vielmehr gebiete die Sorgfalt im Umgang mit diesen Mitteln, mögliche Ersatzansprüche zeitnah zu verfolgen und hierfür geeignetes Personal in hinreichender Zahl zur Verfügung zu stellen.

Oberlandesgericht Schleswig-Holstein, Urteil vom 15.12.2011, 11 U 127/10

## Sturz im Supermarkt: 4.000 Euro für Knieverletzung zu viel

Die deutsche Rechtsprechung ist – im Gegensatz zu anderen Ländern – bei der Höhe des Schmerzensgeldes eher zurückhaltend. Dies betont das Amtsgericht (AG) München und stellt klar, dass 4.000 Euro Schmerzensgeld für einen Riss des Knie-Innenbandes zu hoch bemessen sind.

Die Klägerin verlangt vom Inhaber eines Supermarktes mindestens 4.000 Euro Schmerzensgeld, weil sie beim Einkauf in dem Supermarkt in der Nähe der Wursttheke gestürzt ist und sich das Knie verletzt hat. Sie hatte einen Riss des Innenbandes erlitten, war einige Zeit arbeitsunfähig geschrieben und musste mehrere Monate eine Manschette um das Knie tragen. Als Ursache sieht die Klägerin einen Fettfleck auf dem Boden des Supermarktes, der nicht ordnungsgemäß entfernt worden, aber auch nicht erkennbar gewesen sei.

Der Betreiber des Supermarktes wollte nicht zahlen. Die Unfallursache sei kein Fettfleck gewesen, sondern eine Scheibe Gelbwurst. Diese habe ein Kind kurz vorher fallen lassen. Man könne nicht alle Verkehrs-



flächen ständig auf mögliche Verunreinigungen untersuchen. Außerdem hätte die Kundin die Gelbwurst sehen können. Im Übrigen seien 4.000 Euro zu viel. Es sei sowieso zweifelhaft, ob die vorgetragene Verletzungen alle tatsächlich vorhanden gewesen seien.

Das AG München gab dem Beklagten Supermarkt-Betreiber zunächst insofern Recht, als es um die Höhe des Schmerzensgeldes ging. Ein Betrag von 4.000 Euro sei deutlich zu viel. Auch wenn man all das zugrunde lege, was die Klägerin vortrage, kämen allenfalls 1.000 Euro in Betracht. Zudem stellte das Gericht klar, dass eine umfangreiche Beweisaufnahme sowohl zu den Ursachen des Sturzes wie auch zu der Frage, ob überhaupt eine Verkehrssicherungspflicht verletzt wurde sowie zu den Unfallfolgen erforderlich sei.

Zur Vermeidung weiterer Kosten regte das AG einen Vergleich dahingehend an, dass der Supermarktbetreiber der Kundin 750 Euro zahlt. Beide Parteien waren schließlich damit einverstanden.

Amtsgericht München, 271 C 18055/11

### Was gehört zur Nacherfüllung durch „Lieferung einer mangelfreien Sache“?

Die Nacherfüllung durch „Lieferung einer mangelfreien Sache“ nach § 439 des Bürgerlichen Gesetzbuches (BGB) erfasst auch den Ausbau und Abtransport der mangelhaften Kaufsache. Dies hat der Bundesgerichtshof (BGH) in Umsetzung eines Urteils des Gerichtshofs der Europäischen Union zur Auslegung der Verbrauchsgüterkaufrichtlinie entschieden.

Der Kläger erwarb von der Beklagten, die einen Baustoffhandel betreibt, Bodenfliesen zum Preis von rund 1.190 Euro netto. Nachdem er die Fliesen in seinem Wohnhaus hatte verlegen lassen, zeigten sich Mängel, deren Beseitigung nicht möglich war. Der Kläger hat deswegen von der Beklagten die Lieferung neuer Fliesen sowie die Zahlung der Kosten für den Ausbau der mangelhaften Fliesen und den Einbau neuer Fliesen in Höhe von rund 5.830 Euro begehrt.

Das Landgericht hat der Klage aus dem – vom Kläger nicht geltend gemachten – Gesichtspunkt der Minderung in Höhe von rund 273 Euro stattgegeben und sie im Übrigen abgewiesen. Auf die Berufung

des Klägers hat das Oberlandesgericht die Beklagte zur Lieferung neuer Fliesen und zur Zahlung der Ausbaurkosten in Höhe von etwa 2.122 Euro verurteilt. Die dagegen gerichtete Revision der Beklagten hatte überwiegend Erfolg.

Nachdem der BGH im Wege eines Vorabentscheidungsersuchens vom Europäischen Gerichtshof Fragen in Bezug auf die Verbrauchsgüterkaufrichtlinie hatte klären lassen, entschied er, dass § 439 Absatz 1 Alt. 2 BGB richtlinienkonform dahin auszulegen ist, dass die dort genannte Nacherfüllungsvariante „Lieferung einer mangelfreien Sache“ auch den Ausbau und den Abtransport der mangelhaften Kaufsache erfasst. Das dem Verkäufer in § 439 Absatz 3 Satz 3 BGB eingeräumte Recht, die Nacherfüllung wegen (absolut) unverhältnismäßiger Kosten zu verweigern, sei beim Verbrauchsgüterkauf (§ 474 Absatz 1 Satz 1 BGB) im Wege der richtlinienkonformen Rechtsfortbildung dahingehend einzuschränken, dass kein Verweigerungsrecht des Verkäufers besteht, wenn nur eine Art der Nacherfüllung möglich ist oder der Verkäufer die andere Art der Nacherfüllung zu Recht verweigert. In diesen Fällen beschränke sich das Recht des Verkäufers, die Nacherfüllung in Gestalt der Ersatzlieferung wegen unverhältnismäßiger Kosten zu verweigern, auf das Recht, den Käufer bezüglich des Ausbaus der mangelhaften Kaufsache und des Einbaus der als Ersatz gelieferten Kaufsache auf die Kostenerstattung in Höhe eines angemessenen Betrages zu verweisen. Bei der Bemessung dieses Betrags seien der Wert der Sache in mangellosem Zustand und die Bedeutung des Mangels zu berücksichtigen. Die Beschränkung auf eine Kostenbeteiligung des Verkäufers darf laut BGH allerdings nicht dazu führen, dass das Recht des Käufers auf Erstattung der Aus- und Einbaukosten ausgehöhlt wird.

Bundesgerichtshof, Urteil vom 21.12.2011, VIII ZR 70/08

# Wirtschaft, Wettbewerb & Handel

## Unternehmen sollten in Zukunft verstärkt auf rechtzeitige Abgabe ihrer Steueranmeldungen achten

Härtere Zeiten drohen Unternehmern, die ihre regelmäßigen Steueranmeldungen, etwa bei der Umsatzsteuer oder Lohnsteuer, nicht rechtzeitig abgeben. Nach einer neuen Verwaltungsrichtlinie für die Finanzämter sollen künftig solche verspäteten Erklärungen sogleich an die Strafsachenstelle geleitet werden. Damit droht für viele Steuerpflichtige eine erhebliche Eskalation des Steuerverfahrens. Dies meldet der Deutsche Steuerberaterverband e.V. (DStV). Rechtsanwalt und Steuerberater Markus Deutsch, Leiter der Öffentlichkeitsarbeit des DStV, hofft dennoch, „dass die Finanzverwaltung weiterhin in kleinen Fällen mit Augenmaß vorgeht“.

Zwar habe auch bisher eine verzögerte Abgabe einer Steuererklärung nach allgemeiner Meinung eine „Steuerhinterziehung auf Zeit“ dargestellt, erläutert der Verband. Dies gelte unverändert aber nur, wenn der Steuerpflichtige vorsätzlich die Zahlung durch Abgabe der Steuererklärung nach Ablauf der Frist verzögert. In vielen Fällen beruhe aber die Verspätung auf anderen Gründen, wie Krankheit, fehlenden Unterlagen oder schlichtweg Vergessen. In diesem Sinne habe eine frühere Version der genannten Verwaltungsanweisung ausdrücklich auf die automatische Einschaltung der Straf- und Bußgeldstelle verzichtet, sofern Steueranmeldungen im Finanzamt nicht rechtzeitig eingingen. Deutscher Steuerberaterverband e.V., PM vom 09.01.2012

## Hotelier muss Mehrwertsteuerrabatt vollständig an Kundin weitergeben

Hat ein Hotelier mit einem Kunden vor Inkrafttreten des Wachstumsbeschleunigungsgesetzes einen Vertrag über Beherbergungsleistungen abgeschlossen, und profitiert er bei Durchführung des Vertrages von der in dem Gesetz vorgesehenen Umsatzsteuerreduzierung für diese Leistungen, so kann eine ergänzende Vertragsauslegung ergeben, dass er den Betrag vollständig an den Kunden weitergeben muss. Dies zeigt ein Fall, den das Landgericht (LG) Wuppertal entschieden hat.

Der Inhaber eines Fünf-Sterne-Hotels in Timmendorfer Strand hatte sich im Dezember 2009 mit einer Wuppertaler Event-Agentur, die eine Veranstaltung für eine Unternehmensberatung plante, über im Mai 2010 zu erbringende Beherbergungsleistungen im Umfang von über 50.000 Euro geeinigt. Die Buchung dieses größeren Zimmerkontingents erfolgte noch vor Inkrafttreten des Wachstumsbeschleunigungsgesetzes. Von der darin geplanten Umsatzsteuerreduzierung wussten die Parteien damals nichts.

Bei der Abrechnung der Leistungen im Jahr 2010 wollte der Hotelier den inzwischen eingetretenen Steuervorteil für Beherbergungsleistungen nicht an seine Vertragspartnerin weitergeben. Er berief sich darauf, die Parteien hätten einen zu zahlenden Gesamtbetrag vereinbart, an dem sich für die Event-Agentur durch die Reduzierung des von ihm für die Beherbergungsleistungen abzuführenden Umsatzsteueranteils nichts geändert habe.

Als die Agentur den sich aus der Differenz der beiden Mehrwertsteuersätze ergebenden Betrag von rund 2.473 Euro nicht zahlte, erhob der Hotelier zunächst Klage vor dem Amtsgericht Wuppertal. Während dieses ihm immerhin noch die Hälfte des Differenzbetrages zusprach, scheiterte der Kläger vor dem LG Wuppertal jetzt vollständig. Eine ergänzende Vertragsauslegung des im Dezember 2009 geschlossenen Vertrages ergebe, so das LG, dass der Hotelier den Umsatzsteuervorteil vollständig an seine Kundin weitergeben muss.

Wegen der grundsätzlichen Bedeutung der Sache hat das LG die Revision zum Bundesgerichtshof zugelassen.

Landgericht Wuppertal, Urteil vom 11.01.2012, 8 S 54/11

## Grenzüberschreitende Tätigkeiten: Zentrale Anlaufstelle für Erfüllung der Mehrwertsteuerpflichten geplant

In der Europäischen Union soll es in Zukunft eine zentrale Anlaufstelle für die Erfüllung der Mehrwertsteuerpflichten bei grenzüberschreitender Tätigkeit geben. Nach Angaben der Europäischen Kommission wurde am 13.01.2012 ein erster Schritt hin zu einer zentralen Anlauf-



stelle für alle elektronisch erbrachten Dienstleistungen gemacht, die den Unternehmen ab dem 01.01.2015 die Arbeit erleichtern soll. Das Konzept einer zentralen Anlaufstelle für den grenzüberschreitenden Handel in der EU werde als erstes in den Bereichen E-Commerce, Rundfunk- und Telekomdienste Anwendung finden. In Zukunft solle die zentrale Anlaufstelle schrittweise auf andere Waren und Dienstleistungen ausgedehnt werden.

Der jetzt angenommene Vorschlag bezieht sich laut Kommission auf Aspekte wie den Umfang der Regelung, Berichtspflichten, Mehrwertsteuer-Erklärungen, Währung, Zahlungen, Aufzeichnungen et cetera, für die gemeinsame Vorschriften nötig sind. Die für den 01.01.2015 vorgesehene Umsetzung einer Miniregelung für eine einzige Anlaufstelle für EU-Anbieter von Telekommunikations-, Rundfunk- und Elektronikdienstleistungen für Endverbraucher stelle einen großen Schritt hin zu einer Vereinfachung der Vorschriften für die MwSt-Pflichten in der EU dar. Die zentrale Anlaufstelle werde Unternehmen in die Lage versetzen, die Mehrwertsteuer in dem Mitgliedstaat zu erklären und zu entrichten, in dem sie niedergelassen sind, und nicht dort, wo ihr Kunde sich befindet, so die Kommission. Die Kommission appelliert an die Mitgliedstaaten, diesen Maßnahmen zuzustimmen.

Europäische Kommission, PM vom 13.01.2012

### Reisekosten: Neue Pauschalen ab 2012

Müssen Arbeitnehmer oder Selbstständige eine Tätigkeit außerhalb des Firmengeländes oder bei heimischer Beschäftigung außerhalb des Arbeitszimmers ausüben, fallen in der Regel Dienst- oder Geschäftsreisen an. Hier gibt es nicht nur ein günstiges Kilometergeld statt der Entfernungspauschale, sondern zusätzlich lassen sich Übernachtungskosten und Pauschalen für Verpflegungsmehraufwendungen als Werbungskosten oder Betriebsausgaben geltend machen.

Das Bundesfinanzministerium hat jetzt die Pauschbeträge für Verpflegungsmehraufwendungen und Übernachtungen für beruflich oder be-

trieblich veranlassten Auslandsdienstreisen für Tage ab Neujahr 2012 neu festgesetzt. Diese Pauschalen gelten auch für Geschäftsreisen und die doppelte Haushaltsführung (Az. IV C 5 – S 2353/08/10006 :002). Bei Reisen vom Inland in das Ausland bestimmt sich der Pauschbetrag nach dem Ort, den der Reisende vor 24 Uhr Ortszeit erreicht hat. Für eintägige Reisen ins Ausland und für Rückreisetage aus dem Ausland nach Deutschland ist der Pauschbetrag des letzten Tätigkeitsortes im Ausland maßgebend.

Dabei haben sich die Pauschalen nicht für alle Länder verändert, sondern vielfach für „Exoten“ in Asien oder Afrika. Von den häufiger besuchten Staaten oder Städten sind vor allem Dänemark, Athen, Island, Israel, Kanada und die Vereinigten Staaten von Amerika mit neuen Beträgen zu erwähnen.

Übernachten Arbeitnehmer oder Selbstständige im Ausland, konnten sie bis Ende 2007 die länderspezifischen Übernachtungspauschbeträge absetzen. Die Pauschalen gibt es seit 2008 nicht mehr für den Werbungskosten- und Betriebsausgabenabzug. Der Arbeitgeber kann die Übernachtung aber weiterhin in Höhe der Pauschale steuerfrei erstatten. Gegenüber dem Finanzamt muss die Rechnung von Hotel, Pension oder Gasthof vorgelegt werden.

Häufig umfasst die Hotelrechnung auch die im Übernachtungspreis enthaltenen Frühstückskosten. Rein steuerlich gesehen gehört dieser Kostenanteil nicht zu den Übernachtungs-, sondern zu den Verpflegungskosten. Sofern bei Übernachtungen im Ausland das Frühstück nicht im Rechnungspreis enthalten ist, genügt ein handschriftlicher Vermerk des Dienstreisenden auf der Hotelquittung, dass in den Übernachtungskosten kein Frühstück enthalten ist. Dann gibt es die Verpflegungspauschale und die tatsächlichen Übernachtungskosten in voller Höhe.

Lautet die Hotelrechnung in Fremdwährung, muss dieser Betrag in Euro umgerechnet werden. Daher empfiehlt es sich, Bankbelege über den Devisenumtausch oder Kontoauszüge über die Belastungen aufzubewahren und ebenfalls vorzulegen.