

Ihre Steuerkanzlei informiert.

# SCHAUFENSTER STEUERN 02/2013

## Einkommensteuerbescheide

Immer mehr vorläufige Festsetzungen

## Vorsorgeaufwendungen

Neuregelung zu steuerlicher Berücksichtigung  
verfassungsgemäß

## Steuererklärungen für 2012

Verschiedene Abgabefristen sind zu beachten

Sehr geehrte Mandanten,

für Anleger in geschlossene Fonds gab es gute und schlechte Neujaarsbotschaften: Ein neues Kapitalanlagegesetz führt zu einem radikalen Umbruch, indem etwa keine offenen Immobilienfonds mehr aufgelegt werden und die Gesellschaften nicht mehr so intensiv in Kredite und Fremdwährungen investieren dürfen. Aber auch der Fiskus hat einiges zu bieten. So müssen Fonds, die ihre Gelder in Anlagen zur Nutzung erneuerbarer Energien investieren, mehr Gewerbesteuer zahlen. Das hat natürlich Auswirkung auf die Fondsrendite.

Zudem können gutverdienende Fondsanleger Verluste nicht mehr sofort verrechnen. Das Minus wird konserviert, bis der Verkauf des Bestands Gewinne abwirft.

Immerhin hatte der Fiskus auch lindernde Änderungen für Fondssparer im Gepäck. Für gewerbliche Fondsgesellschaften wurden die Aufbewahrungsfristen für Rechnungen, Bilanzen und Buchungsbelege von zehn auf nur noch sieben Jahr verkürzt - weniger Kosten für die Archivierung bedeuten bessere Ergebnisse. Zudem gibt es ein Bonbon für vermögensverwaltende Fonds. Für deren Zinsen, Dividenden oder Kursgewinne fällt jetzt keine Abgeltungsteuer für die Beteiligten mehr an, wenn sie einen Freistellungsauftrag haben. Diese entfallende Formalie hat Liquiditätsvorteile für die Sparer zur Folge.

Zum Schluss noch eine freudige Botschaft für die Mitarbeiter der Fondsinitiatoren: Ihnen werden Erleichterungen des steuerlichen Reisekostenrechts in Aussicht gestellt, indem sie Fahrten zu Kunden, Geschäftspartnern, Büro, Messen oder Präsentationveranstaltung verbessert als Werbungskosten absetzen oder vom Chef lohnsteuerfrei erstatten lassen können.

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

- Einkommensteuerbescheide: Immer mehr vorläufige Festsetzungen
- Vorsorgeaufwendungen: Neuregelung zu steuerlicher Berücksichtigung verfassungsgemäß
- Steuererklärungen für 2012: Verschiedene Abgabefristen sind zu beachten

## Unternehmer

6

- Neue EU-MwSt-Vorschriften sollen Unternehmen das Leben erleichtern
- GmbH-Umwandlung in KG: Aktivierung eines originären Firmenwerts zulässig
- ELStAM-Verfahren gestartet: Arbeitgeber können jetzt einsteigen
- Gewerbesteuerpflicht: Wann sich ärztliche Gemeinschaftspraxen infizieren

## Kapitalanleger

8

- Altverluste aus Wertpapiergeschäften nur noch 2013 verrechenbar
- Steuerliche Zusammenarbeit mit Singapur
- Bundesregierung reguliert die Honorarberatung über Geldanlagen

## Immobilienbesitzer

10

- Gebäudesanierung: Steuerliche Förderung kommt nicht
- Hauseigentümer dürfen ihre Mülltonnen nicht dauerhaft auf die Straße stellen
- Garagen: Behördlich angeordnete Entrümpfung rechters
- Rauchmelder sind Angelegenheit der Gemeinschaft, nicht einzelner Eigentümer
- Modernisierungsmaßnahmen: Es kommt auf die Energieeinsparung "fürs gesamte Projekt" an
- Grundstückserwerb zu gemeinnützigem Zweck unterliegt dennoch Grunderwerbsteuer

## Angestellte

12

- Tarifliche Sonderzahlung: Abhängigkeit von Bestand des Arbeitsverhältnisses am 1. Dezember eines Jahres keine Altersdiskriminierung
- Fahrtenbuch: Nur pingelig genaue Führung wird akzeptiert
- Geschäftsreise: Unfall auf Rückweg zu Hotel nach privatem Treffen kann Arbeitsunfall sein

## Familie und Kinder

14

- Unterhalt: Großeltern haften nur nachrangig
- Unterhalt: OLG Hamm gibt neue Leitlinien bekannt
- Student ist nicht verpflichtet einen Bildungskredit aufzunehmen, um die Eltern zu entlasten
- Bundesfamilienministerium: Neuer Elterngeldrechner online
- Familienleben: Statistik

## Arbeit, Ausbildung & Soziales

16

- Heilpraktikererlaubnis kann trotz Erblindung zu erteilen sein
- Kündigung: Danach erfolgende Verhandlungen über Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses sollten nicht von fristgerechter Klageerhebung abhalten
- Ehrenamtliche Betreuer: Aufwandsentschädigungen sind steuerfrei
- Regelmäßige Arbeitsstätte: Bei befristet versetztem Beamten am Ort der Versetzung

## Bauen & Wohnen

18

- Betriebskostennachforderung: Verjährungsfrist beginnt erst mit Kenntnis des Vermieters von den die Nachforderung begründenden Umständen
- Nebenkostenabrechnung: Kein pauschales Bestreiten einzelner Positionen ohne Einsichtnahme in Kostenbelege
- Rauchen auf dem Nachbarbalkon: Wohnungsmangel
- Wer haftet für einen Wasserschaden im Rahmen einer Nachbarschaftshilfe?

## Ehe, Familie & Erben

20

- Halbwaisenrente: Bei Haushaltsgemeinschaft mit verstorbenem Stiefvater auch für Stiefkinder
- Weihnachtspräsente interessieren auch den Fiskus
- Unterhaltsrecht: Erwachsene Tochter muss für Heimaufenthalt der Mutter zahlen

## Medien & Telekommunikation

22

- Klarnamenpolitik von Facebook wird gerichtlich überprüft
- Telekommunikationsdienstleistungen: EU-Kommission hat Maßnahmen zu gerechterer und unternehmensfreundlicherer Besteuerung abgeschlossen
- Videowalls: Unterliegen allgemeinem Bauordnungsrecht
- Internetkriminalität: Europa verschärft Kampf
- Brandenburgisches OLG: Berufung per SMS möglich
- Schadensersatzpflicht bei Geldwäsche: Fiktiver Online-Shop erkaufte sich Kontozugang

## Staat & Verwaltung

24

- Tabaksteuer: "Selbstdreher" müssen möglicherweise mit Erhöhung rechnen
- Landesrechnungshof muss Journalisten Auskunft erteilen
- Gesetzlich Krankenversicherte: Bundesregierung hält Zuzahlungen für zumutbar
- Verwaltungsrecht: Wasser fürs Rasensprengen ist kein Schmutzwasser

- Keine Entschädigung für die Dauer des Gerichtsverfahrens nach zu Unrecht bezogener Arbeitslosenhilfe

## Bußgeld & Verkehr

26

- Flensburger Punktesystem wird reformiert
- Kollision zwischen Pkw und 12-jährigem Radfahrer: Wer haftet?
- Schadensmeldung bei der Versicherung: Anwaltskosten werden nicht immer erstattet
- Ermessensfehler bei MPU-Anordnung schließen sofortigen Entzug der Fahrerlaubnis bei Nichtvorlage des Gutachtens aus

## Verbraucher, Versicherung & Haftung

28

- Krankenhauskeime: Haftet eine Klinik für die Ansteckung?
- Gesetzliche Krankenkasse haftet für falsche Leistungszusagen ihrer Mitarbeiter
- Unerlaubte Telefonwerbung: Verbraucherzentrale fordert schärfere Regelungen
- Vereister Weg: Bei Benutzung wider besseren Wissens keine Schmerzensgeldansprüche

## Wirtschaft, Wettbewerb und Handel

30

- Sparmenü: Ermäßigter Steuersatz für enthaltene Speisen – Regelsteuersatz für Getränke
- Gewinnspielautomaten: Vergnügungssteuer in Höhe von 18 Prozent der Nettokasse rechtmäßig
- Rechnungsstellung und Mahntätigkeit eines Unternehmens kann sich als wettbewerbswidrig darstellen
- Kundenparkplätze müssen nicht völlig schnee- und eisfrei sein

# Alle Steuerzahler

## Einkommensteuerbescheide: Immer mehr vorläufige Festsetzungen

Die Gesetzeslage ist in vielen Punkten unübersichtlich, sodass die Finanzämter immer weniger Einkommen-Steuerbescheide in vollem Umfang sofort endgültig festsetzen können. Nach einem Erlass des Bundesfinanzministeriums von Mitte Dezember 2012 sind es derzeit zehn verschiedene Punkte, von Betriebsausgaben über Versicherungsbeiträge bis hin zum Solidaritätszuschlag, bei denen die Fälle offen bleiben. Mit einem Vorläufigkeitsvermerk werden die Einkommensteuerbescheide derzeit zu folgenden Punkten versehen (Az. IV A 3 – S 0338/07/10010):

1. Nichtabziehbarkeit der Gewerbesteuer als Betriebsausgabe: sämtliche Bescheide ab 2008.
2. Beschränkte Abziehbarkeit von Kinderbetreuungskosten für die Veranlagungszeiträume ab 2006 bis 2011 – begrenzt auf zwei Drittel der angefallenen Aufwendungen und einen Abzug von maximal 4.000 Euro pro Jahr und Sprössling.
3. Abzug von privaten Steuerberatungskosten als Sonderausgaben ab 2006, was derzeit nicht erlaubt ist.
4. Begrenzter Abzug von Vorsorgeaufwendungen durch das Alterseinkünftegesetz zwischen 2005 und 2009.
5. Nichtabzug von Rentenversicherungsbeiträgen als vorweggenommene Werbungskosten seit 2005.
6. Besteuerung von Renten durch die Regeln zum Alterseinkünftegesetz ab 2005.
7. Höhe der steuerlichen Kinderfreibeträge ab 2001. Die wurden erst 2009 und 2010 nach oben hin angepasst.
8. Höhe des Grundfreibetrags für alle Steuerzahler ab 2001. Der wurde ebenfalls 2009 und 2010 nach oben hin leicht angepasst.
9. Höhe des Ausbildungsfreibetrags für volljährige Kinder.
10. Festsetzung des Solidaritätszuschlags ab dem Veranlagungszeitraum 2005. Das gilt auch für den Soli, den die Banken seit 2009 auf die Abgeltungsteuer erheben.

Nicht mehr vorläufig ergehen Bescheide aufgrund von Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts zum Arbeitszimmer, den Werbungskosten im Vergleich zu Abgeordneten, dem Entlastungsbetrag für Alleinerziehende, zum ehemaligen Haushaltsfreibetrag und zur Kürzung bei der Pendlerpauschale ab 2007.

## Hinweis

*Der Vorläufigkeitsvermerk bewirkt, dass der Einkommensteuerbescheid insoweit so lange offen bleibt, bis über den Streitpunkt endgültig entschieden wurde. Bürger profitieren daher automatisch von positiven Urteilen und haben bei negativem Ausgang keine Nachteile zu befürchten. Ziehen sich die Verfahren über Jahre hin, wird die Steuererstattung auch noch verzinst.*

## Vorsorgeaufwendungen: Neuregelung zu steuerlicher Berücksichtigung verfassungsgemäß

Das Finanzgericht (FG) Hamburg hat die Klage eines Steuerpflichtigen abgewiesen, mit der dieser geltend gemacht hatte, die Neuregelung zur steuerlichen Berücksichtigung von Vorsorgeaufwendungen durch das „Bürgerentlastungsgesetz Krankenversicherung“ vom 16.07.2009 setze die Forderungen des Bundesverfassungsgerichts nur unzureichend um.

Im zugrunde liegenden Fall war der nichtselbstständig tätige Kläger – mit Komfortversorgung – privat kranken- und pflegeversichert und erhielt die Hälfte der hierfür aufzubringenden Gesamtprämie als steuerfreien Arbeitgeberzuschuss. Das Finanzamt behandelte – der genannten Vorschrift entsprechend – den gesamten Arbeitgeberzuschuss so, als ob er auf die Aufwendungen zur Basisversorgung entfallen sei. Der Kläger macht geltend, dass der Zuschuss des Arbeitgebers zwischen der Basisversorgung und der Komfortversorgung aufzuteilen sei. Der von ihm selbst gezahlte Beitragsanteil für die Basisversorgung sei deswegen höher als vom Finanzamt berücksichtigt. Weil die Basisabsicherung nach der Rechtsprechung des BVerfG existenznotwendig sei und deswegen steuerfrei bleiben müsse, stehe ihm ein um 275 Euro höherer Sonderausgabenabzug zu. Die typisierende Zuordnung des gesamten Arbeitgeberzuschusses zur Basisversorgung durch das Gesetz sei verfassungswidrig, zumal sie auch gegen den Gleichheitssatz verstoße.

Das FG Hamburg hat die Klage abgewiesen. Es entschied, dass die Verminderung des Sonderausgabenabzugs für die private Krankenversicherung der Basisversorgung um die Arbeitgeberzuschüsse auch



insoweit verfassungsgemäß ist, als diese auf die Komfortversorgung entfallen (§ 10 Absatz 2 Satz 1 Nr. 1 Halbsatz 2 EStG). Die gesetzliche Neuregelung verstoße nicht gegen den allgemeinen Gleichheitssatz. Bei Betrachtung von vier Vergleichsgruppen – Selbstständige und Gewerbetreibende, gesetzlich pflichtversicherte Nichtselbstständige, freiwillig gesetzlich versicherte Nichtselbstständige und schließlich privat versicherte Nichtselbstständige wie der Kläger – zeige sich, dass der Nachteil, den der Kläger sich aus der fraglichen Bestimmung errechne, kompensiert sei, wenn auch die Vorteile berücksichtigt würden, die privat versicherte Arbeitnehmer aus sonstigen Vorschriften hätten – etwa dass der Arbeitgeber gegebenenfalls auch Beiträge für die Komfortversorgung zu zahlen habe und diese Zahlungen steuerfrei seien.

Finanzgericht Hamburg, Urteil vom 21.09.2012, 3 K 144/11, rechtskräftig

### Steuererklärungen für 2012: Verschiedene Abgabefristen sind zu beachten

Grundsätzlich müssen Steuerzahler ihre Einkommensteuererklärung für 2012 bis zum 31. Mai 2013 bei ihrem Wohnsitz- oder Betriebsstätten-Finanzamt eingereicht haben. Doch diese Frist lässt sich oft leicht verlängern. Dies ergibt sich aus einem am 2. Januar 2013 veröffentlichten Erlass der obersten Finanzbehörden der Länder. Dabei haben Privatpersonen und Selbstständige folgende Fristen zu beachten:

- Besteht Abgabepflicht, sind die Formulare dem Finanzamt bis Ende Mai 2013 vorzulegen. Auf Antrag wird Fristverlängerung bis Ende September 2013 gewährt, eine intensive Begründung fordern die Beamten hierbei nicht. Darüber hinaus gibt es nur in begründeten Einzelfällen noch einmal einen Aufschub. Bei der Frage, wann eine Erklärung Pflicht ist, wird zwischen Arbeitnehmern und übrigen Bürgern differenziert. Letztere müssen Formulare einreichen, wenn ihr Einkommen über dem Grundfreibetrag liegt. Diese Grenze gilt für Singles, dauernd vom Ehepartner getrennt Lebende, Geschiedene und auch Kinder, sofern die Einkünfte über dem Grenzbetrag liegen. Bei Ehegatten verdoppelt sich die Grenze für Paare, die eine Zusammenveranlagung wählen.
- Werden die Erklärungen von Steuerberater, Wirtschaftsprüfer oder Lohnsteuerhilfeverein erstellt, verlängert sich die Frist automatisch

auf Silvester 2013. In begründeten Einzelfällen wird die Frist sogar bis Ende Februar 2014 und bei Land- und Forstwirten mit abweichendem Wirtschaftsjahr bis 31. Juli 2014 verlängert. Der Antrag muss jedoch stichhaltige Gründe enthalten, allgemeine Arbeitsüberlastung in der Kanzlei ist hier nicht ausreichend. Eine Fristverlängerung darüber hinaus kommt grundsätzlich nicht in Betracht.

- Wer freiwillig als Arbeitnehmer eine sogenannte Antragsveranlagung durchführen darf, hat hierzu vier Jahre und damit bis Ende 2016 Zeit. Denn diese Berufsgruppe hat über die einbehaltene Lohnsteuer bereits ihre Abgaben geleistet. Grundsätzlich verlangt das Finanzamt von ihnen nur bei erwarteter Nachzahlung eine Erklärung – beispielsweise wenn Arbeitnehmer Nebeneinkünfte über 410 Euro haben, ein Jobwechsel stattgefunden hat oder Ehegatten das besondere Faktorverfahren bei der Steuerklassenwahl genutzt haben.
- Wurde die Geschäftstätigkeit eingestellt, ist die Umsatzsteuer-Jahreserklärung einen Monat nach Beendigung abzugeben, bereits unterjährig beim Ende vor 31.12.2012 und bis Ende Januar 2013 bei Einstellung an Silvester 2012.
- Bei Land- und Forstwirten mit abweichendem Wirtschaftsjahr – in der Regel 1. Juli bis 30. Juni – endet die Frist aufgrund einer Gesetzesänderung nicht vor Ablauf des 5. Monats, der auf den Schluss des Wirtschaftsjahres 2012/13 folgt. Lassen sie die Formulare durch Steuerberater fertigen, gilt allgemeine Fristverlängerung bis zum 31.5.2014.

Finanzämter können vorab auf Formulareinreichung pochen. Anlässe hierfür sind beispielsweise die Erwartung hoher Nachzahlungen, eine hohe Abschlusszahlung im Vorjahr, Verluste bei Gesellschaften, zuvor verspätet oder nicht abgegebene Steuererklärungen, die Anpassung der nachträglichen Vorauszahlungen in den Vorjahren oder mangelnde Arbeitsbelastung der Finanzbeamten.

Wer die Steuererklärung nicht oder verspätet beim Finanzamt einreicht und auch den Antrag auf Verlängerung der Abgabe versäumt, muss mit einem Verspätungszuschlag rechnen. Dieser ergeht zusammen mit dem Steuerbescheid. Dieser dient dem Finanzamt als Druckmittel, damit die Formulare künftig pünktlich kommen. Der Verspätungszuschlag darf bis zu 10 Prozent der festgesetzten Steuer und bis zu 25.000 Euro betragen.

# Unternehmer

## Neue EU-MwSt-Vorschriften sollen Unternehmen das Leben erleichtern

Am 01.01.2013 traten neue EU-Vorschriften für die Mehrwertsteuer in Kraft, die Erleichterungen für Unternehmen vorsehen.

So sind zum einen fortan elektronische Rechnungen genauso zu behandeln wie Rechnungen auf Papier. Die Unternehmen können also wählen, welches Verfahren der Rechnungsstellung für sie am besten geeignet ist. Aufgrund der geringeren Verwaltungskosten könnten die Unternehmen damit bis zu 18 Milliarden Euro jährlich einsparen, so die Europäische Kommission.

Zum anderen könnten die Mitgliedstaaten Unternehmen mit einem Umsatz von weniger als zwei Millionen Euro jährlich ab 2013 die Ist-Versteuerung ermöglichen. Das heißt, die betreffenden kleinen und mittleren Unternehmen hätten die Mehrwertsteuer erst dann zu entrichten, wenn sie sie vom Kunden erhalten. Damit ließen sich Liquiditätsprobleme für sie vermeiden, hofft die Kommission.

Europäische Kommission, PM vom 17.12.2012

## GmbH-Umwandlung in KG: Aktivierung eines originären Firmenwerts zulässig

§ 3 Satz 1 des Umwandlungssteuergesetzes 1995 beschränkt den Ansatz von Wirtschaftsgütern in der steuerlichen Schlussbilanz nicht auf die nach den steuerrechtlichen Vorschriften über die Gewinnermittlung auszuweisenden Wirtschaftsgüter. Die Vorschrift bezieht sich vielmehr auf alle von der übertragenden Körperschaft übernommenen Wirtschaftsgüter. Dies stellt das Finanzgericht (FG) Düsseldorf klar. Es hat wegen grundsätzlicher Bedeutung die Revision zum Bundesfinanzhof zugelassen.

Die Beteiligten des Rechtsstreits stritten darum, ob bei der Verschmelzung einer GmbH auf eine KG ein originärer Firmenwert in der Übertragungsbilanz aktiviert werden kann oder ob § 3 des Umwandlungssteuergesetzes 1995 der Aktivierung entgegensteht. Die KG übernahm das Vermögen der GmbH im Innenverhältnis mit Wirkung zum 01.01.2001, 0.00 Uhr, allerdings sollte der Verschmelzung die Schlussbilanz der GmbH zum 31.12.2000 zugrunde liegen. Die Verschmelzung sollte handelsrechtlich unter Fortführung der Buchwerte der GmbH

erfolgen. In der steuerlichen Schlussbilanz der GmbH zum 31.12.2000 wurde ein Firmenwert zum Zwischenwert in Höhe von rund zwei Millionen DM erfasst. Hingegen meinte das beklagte Finanzamt, dass der Übertragungsgewinn/-verlust in 2001 zu erfassen sei, und der selbst geschaffene Firmenwert nicht angesetzt werden könne.

Das FG Düsseldorf hat der gegen die Körperschaftsteueranlagung für 2001 gerichteten Klage stattgegeben. § 3 Satz 1 des Umwandlungssteuergesetzes 1995 beschränke den Ansatz von Wirtschaftsgütern in der steuerlichen Schlussbilanz nicht auf die nach den steuerrechtlichen Vorschriften über die Gewinnermittlung auszuweisenden Wirtschaftsgüter, sondern beziehe sich auf alle von der übertragenden Körperschaft übernommenen Wirtschaftsgüter. Die Ausübung des umwandlungssteuerrechtlichen Wahlrechts gemäß § 3 Satz 1 des Umwandlungssteuergesetzes 1995 sei nicht durch den Grundsatz der Maßgeblichkeit der Handelsbilanz für die Steuerbilanz eingeschränkt. Auch das Aktivierungsverbot für nicht entgeltlich erworbene immaterielle Wirtschaftsgüter des Anlagevermögens gelte nicht.

Finanzgericht Düsseldorf, Urteil vom 03.12.2012, 6 K 1883/10

## ELStAM-Verfahren gestartet: Arbeitgeber können jetzt einsteigen

Seit November 2012 haben Arbeitgeber die Möglichkeit, ihre Beschäftigten im ELStAM-Verfahren anzumelden und die zum 01.01.2013 gültigen Elektronischen Lohnsteuerabzugsmerkmale (ELStAM) abzurufen. Der Einstiegszeitpunkt in das ELStAM-Verfahren kann nach Angaben des Bundesfinanzministeriums (BMF) innerhalb des Jahres 2013 eigenständig gewählt werden. Die Arbeitgeber könnten selbst bestimmen, ob sie mit allen Beschäftigten gleichzeitig oder zunächst nur mit einem Teil in das ELStAM-Verfahren einsteigen.

Für größere Arbeitgeber (ab 500 Beschäftigten) empfiehlt die Finanzverwaltung einen stufenweisen Einstieg in das Verfahren. Die ELStAM müssten jedoch spätestens mit der Dezemberabrechnung 2013 angewendet werden. Bis zur Umstellung gelten laut BMF die Papierbescheinigungen (Lohnsteuerkarte, Ersatzbescheinigung) mit allen Einträgen weiter fort.

Mit dem Einstieg in das ELStAM-Verfahren sollten Arbeitgeber sowie deren Beschäftigte die Merkmale für den Lohnsteuerabzug genau prü-



fen, rät das Finanzministerium. Ergäben sich Abweichungen, könne bis zu sechs Monate weiter nach den bisherigen Papierbescheinigungen abgerechnet werden. Zum Beispiel entfielen die bisher bescheinigten Freibeträge, wenn diese bis zum Einstieg des Arbeitgebers für 2013 bisher noch nicht neu beantragt worden seien. Zum Einstieg der Arbeitgeber in das ELStAM-Verfahren empfiehlt das BMF die Verwendung eines Organisationszertifikats im ElsterOnline-Portal unter [www.elsteronline.de/eportal/](http://www.elsteronline.de/eportal/). Dies entfällt, wenn ein Steuerberater oder anderer Dienstleister die Aufgaben der Lohnbuchhaltung übernehme. Bundesfinanzministerium, PM vom 08.01.2013

### Gewerbsteuerpflicht: Wann sich ärztliche Gemeinschaftspraxen infizieren

Generell werden in einer Gemeinschaftspraxis freiberufliche Tätigkeiten ausgeübt. Es können aber auch unverhofft gewerbliche Tätigkeiten ausgeübt werden, wenn es zu einer gewerblichen Infizierung nach dem Einkommensteuergesetz kommt. Dann gilt die gesamte gemeinschaftliche Tätigkeit als Gewerbebetrieb. Die Oberfinanzdirektion Frankfurt weist jetzt in einer Verfügung darauf hin, dass dieser Grundsatz auch in den Fällen der sog. integrierten Versorgung bei Gemeinschaftspraxen zu beachten ist (S 2241 A – 65 – St 213).

In solchen Fällen werden nach dem Sozialgesetzbuch zwischen dem Arzt und der Krankenkasse Verträge abgeschlossen, nach denen die Krankenkasse dem Freiberufler für die Behandlung der Patienten Fallpauschalen zahlt. Die decken sowohl die medizinische Betreuung als auch die Abgabe von Arzneien und Hilfsmitteln ab. Diese Pauschalen umfassen damit Vergütungen sowohl für freiberufliche als auch für gewerbliche Tätigkeiten (= Abgabe von Arzneien und Hilfsmitteln). Werden diese Fallpauschalen mit Gemeinschaftspraxen vereinbart, kommt es aufgrund des gewerblichen Anteils zu einer gewerblichen Infizierung der gesamten Einkünfte der Gemeinschaftspraxis mit höheren Anforderungen des Fiskus wie bei Unternehmen.

Das ist aber nicht generell der Fall, denn dabei ist die von der Rechtsprechung aufgestellte Geringfügigkeitsgrenze zu beachten. Hiernach kommt es zu einer gewerblichen Infizierung der gesamten Tätigkeit der Gemeinschaftspraxen nur dann, wenn der Anteil der ursprünglichen gewerblichen Tätigkeit mehr als 1,25 Prozent beträgt. Zur Ermittlung

dieser Grenze wird der Umsatz aus der Abgabe von Arzneien und Hilfsmitteln – kann anhand der Einkaufspreise ermittelt werden, da insoweit kein Gewinn angestrebt wird – dem Gesamtumsatz der Gemeinschaftspraxis gegenübergestellt und ergibt dann den Prozentsatz.

#### Tipp

*Bei Überschreiten der Geringfügigkeitsgrenze lässt sich die gewerbliche Infektion elegant und legal vermeiden. Hierzu erfolgt die Gründung einer beteiligungsidentischen Schwesterpersonengesellschaft, die die gewerbliche Betätigung der Gemeinschaftspraxis übernimmt.*

Werden im Rahmen der integrierten Versorgung nur oder auch Hilfsmittel verwendet, ohne deren Einsatz die ärztliche Heilbehandlung nicht möglich wäre – beispielsweise künstliche Hüftgelenke und Augenlinsen sowie sonstige Implantate und Verbrauchsmaterialien – so sind diese Hilfsmittel derart eng mit der eigentlichen Heilbehandlung verbunden, dass deren Abgabe von der Finanzverwaltung nicht selbständig betrachtet werden kann, sondern als Bestandteil der ärztlichen Gesamtleistung gesehen wird. Insoweit erbringt der Arzt eine einheitliche, heilberufliche Leistung, bei der die Abgabe von Hilfsmitteln und Medikamenten einen unselbständigen Teil der Heilbehandlung darstellt. Eine gewerbliche Tätigkeit, die eine gewerbliche Infizierung herbeiführen würde, ist dann nicht gegeben.



# Kapital- anleger

## Altverluste aus Wertpapiergeschäften nur noch 2013 verrechenbar

Anleger, die noch steuerlich verrechenbare Verluste aus privaten Wertpapiergeschäften aus der Zeit vor 2009, also vor Einführung der Abgeltungsteuer, haben, sollten darauf achten, dass diese Veräußerungsverluste nur noch mit Wertpapierveräußerungsgewinnen verrechnet werden können, die im Laufe des Jahres 2013 erzielt werden. Hierauf macht der Bundesverband deutscher Banken e.V. (BdB) aufmerksam. Die Verrechnung der „Altverluste“ könne ausschließlich im Rahmen der Einkommensteuererklärung durch das Finanzamt erfolgen. Denn dort seien diese festgestellt und fortgeschrieben worden. Zu diesem Zweck müsse der Anleger seinem Finanzamt eine Jahressteuerbescheinigung seiner Bank vorlegen, aus der die dem Steuerabzug unterworfenen Veräußerungsgewinne ersichtlich sind. Dies gilt nach Angaben des BdB letztmalig im Jahr 2014 für die Veranlagung des Jahres 2013. Nach Ablauf des Jahres 2013 sei eine Verrechnung von „Altverlusten“ nur noch mit Gewinnen aus der Veräußerung anderer Wirtschaftsgüter wie Devisen, Edelmetalle oder Kunstgegenstände innerhalb der einjährigen Spekulationsfrist möglich, soweit diese jährlich mindestens 600 Euro betragen (Freigrenze), sowie mit Gewinnen aus dem Verkauf nicht selbstgenutzter Immobilien innerhalb der zehnjährigen Spekulationsfrist. Mit Zinsen oder Dividenden sei eine Verrechnung grundsätzlich nicht gestattet.

Bundesverband deutscher Banken e.V., PM vom 10.01.2013

## Steuerliche Zusammenarbeit mit Singapur

Erst kürzlich ist das geplante Doppelbesteuerungsabkommen mit der Schweiz aufgrund von Widerstand der Opposition im Bundesrat gescheitert. Wie es hier weitergeht, steht derzeit in den Sternen. Etwas konkreter ist es hingegen beim Stadtstaat Singapur im fernen Osten. Mit der Pressemitteilung Nr. 65 aus 2012 hat das Bundesfinanzministerium bekannt gegeben, dass Deutschland und Singapur übereingekommen sind, ihre Zusammenarbeit in Steuersachen zur Bewältigung der grenzüberschreitenden Steuerhinterziehung zu verbessern. Beide Seiten haben sich darauf geeinigt, den international vereinbarten Standard gemäß dem OECD-Musterabkommen zur Vermeidung von

Doppelbesteuerung auch für den Informationsaustausch anzuwenden. Hintergrund ist hier nicht zuletzt: Schon lange wird vermutet, dass enorme Gelder aus Staaten wie Schweiz, Liechtenstein oder Luxemburg in den Stadtstaat Singapur transferiert werden. Dies insbesondere wohl deshalb, weil Singapur bisher Rechtshilfeersuchen anderer Staaten regelmäßig abgelehnt hat, außer wenn der Nachweis erbracht wurde, dass es sich definitiv um Geldwäsche oder Drogenhandel handelte. Gelder, die aufgrund von Steuerhinterziehung in anderen Staaten nach Singapur gespült wurden, ließen den Stadtstaat hingegen kalt, sodass dieser mit anderen Staaten jede Zusammenarbeit abgelehnt hat.

Dies wird sich nun ändern. Der international vereinbarte Standard, der im Anschluss an die nationale Ratifizierung durch beide Staaten in Kraft tritt, ermöglicht den Austausch von Informationen zur Verwaltung und Durchsetzung des innerstaatlichen Steuerrechts des ersuchenden Staats. So der offizielle Tenor des Bundesfinanzministeriums. Anders (und vor allem verständlicher) ausgedrückt: Wenn die Bundesrepublik Deutschland bzw. die deutsche Finanzverwaltung nun in Singapur nachfragt, wird sie Informationen über Konten deutscher Staatsangehöriger erhalten. Auf diese Weise wird der Fiskus eine geplante Steuerhinterziehung in Singapur leichter aufdecken können.

Insgesamt wird der Umfang des Informationsaustausches zwischen der Bundesrepublik Deutschland und dem Stadtstaat Singapur erheblich erweitert. Zukünftig können sogar Informationen über sämtliche Steuerarten ausgetauscht werden. Eine Begrenzung des Informationsaustausches auf Steuern vom Einkommen und Vermögen besteht folglich nicht mehr. Ebenso hängt der Informationsaustausch nicht mehr von der Ansässigkeit des Steuerpflichtigen in einem der beiden Vertragsstaaten ab. Soll heißen: Wenn ein deutscher Staatsangehöriger sein (Schwarz-)Geld in Singapur geparkt hat, obwohl er selber in Australien (oder wo auch immer) wohnt, erfährt die deutsche Finanzverwaltung dennoch von den entsprechenden Bankkonten.

Insgesamt wurde in dem Abkommen beschlossen, dass das bisher so hochgehaltene Bankgeheimnis in Singapur kein Hindernis für einen solchen Informationsaustausch darstellt. Ob hier daher noch von Bankgeheimnis gesprochen werden kann, sei dahin gestellt.





## Bundesregierung reguliert die Honorarberatung über Geldanlagen

Das Bundeskabinett hat am 19. Dezember 2012 den Entwurf eines Gesetzes zur Förderung und Regulierung einer Honorarberatung über Finanzinstrumente (Honoraranlageberatungsgesetz) beschlossen. Das Gesetz ist ein weiterer Baustein im neuen Ordnungsrahmen für die Finanzmärkte und stärkt die Anlegerrechte. Die Erfahrung hat gezeigt: Provisionsbasierte Beratung kann Fehlanreize setzen. Anleger wurden oftmals schlecht beraten und Risiken bestimmter Produkte verschlei-ert. Dieses Gesetz stärkt die unabhängige Honorarberatung. Honorarberater dürfen keine Provisionen von Produktanbietern oder Dritten behalten, deren Produkte sie vermitteln.

Deutschland geht auch mit diesem Gesetzentwurf bei der Regulierung der Honorarberatung auf europäischer Ebene voran, erklärt das Bundesfinanzministerium. Durch die Einführung der geschützten Bezeichnung des „Honorar-Anlageberaters“ im Wertpapierhandelsgesetz sowie des „Honorar-Finanzanlagenberaters“ in der Gewerbeordnung solle für die Kunden zukünftig transparenter werden, ob die Dienstleistung der Anlageberatung durch Provisionen des Produktanbieters oder nur durch das Honorar des Kunden vergütet wird. Der Kunde kann entscheiden, welche Form der Anlageberatung er in Anspruch nehmen möchte. Der Kunde kann sich künftig auf der Internetseite der Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht in einem öffentlich einsehba-ren Register über Honorar-Anlageberater informieren. Entsprechende Eintragungspflichten bestehen zudem für „Honorar-Finanzanlagen-berater“ bei den von den Industrie- und Handelskammern geführten zentralen Registern.

Durch das neue Gesetz werden zudem zusätzliche Anforderungen an diese Alternative zur bislang überwiegend verbreiteten Anlagebera-tung auf Provisionsbasis gestellt. Künftig darf nur derjenige die Hono-rar-Anlageberatung erbringen, der bei der Beratung einen ausreichen- den Marktüberblick zugrunde legen kann und sich die Erbringung der Beratungsleistung allein durch Zuwendungen des Kunden entgelten lässt. Für Wertpapierdienstleister ist eine organisatorische Trennung von (provisionsgestützter) Anlageberatung und der Honorar-Anlage-

beratung vorgeschrieben. Durch eine Erweiterung der Bußgeldvor-schriften wird zudem eine effektive Durchsetzung der für die Honorar-Anlageberatung aufgestellten Gebote und Verbote zusätzlich zu den anderen aufsichtsrechtlichen Sanktionsmöglichkeiten der Aufsichts-behörden geschaffen. Neben diesen Vorgaben im Wertpapierhandels-gesetz an den „Honorar-Anlagenberater“ wird in der Gewerbeordnung zudem eine Erlaubnispflicht für die „Honorar-Finanzanlagenberater“ eingeführt, die nur zu bestimmten Finanzprodukten wie offene Invest-mentfonds beraten dürfen.

Der Gesetzentwurf orientiert sich an dem Vorschlag der Europäi-schen Kommission zur Neufassung der sogenannten Finanzmarkt-richtlinie MiFID (Markets in Financial Instruments Directive) vom 20. Oktober 2011, der unter dem Begriff „unabhängige Beratung“ ein vergleichbares Konzept für die honorargestützte Anlageberatung verfolgt. Während die europäische Richtlinie in Brüssel derzeit noch verhandelt wird, soll dieses Gesetz bereits Mitte 2014 in Deutschland in Kraft treten.

Bundesfinanzministerium, Pressemitteilung Nr. 85 vom 19.12.2012

# Immobilien- besitzer

## Gebäudesanierung: Steuerliche Förderung kommt nicht

Das über einjährige Vermittlungsverfahren zur steuerlichen Förderung energetischer Sanierungsmaßnahmen an Wohngebäuden ist laut Bundesrat beendet. Bund und Länder hätten sich darauf geeinigt, sämtliche streitigen Teile zur steuerlichen Förderung aus dem Gesetz zu streichen, da eine Verständigung trotz intensiver Vermittlungsbemühungen nicht möglich war. Die von vielen Wohneigentümern erhoffte steuerliche Förderung von Sanierungsmaßnahmen könne daher nicht in Kraft treten. Die Bundesregierung habe aber in einer Protokollerklärung angekündigt, ab 2013 ein neues KfW-Programm für energetische Sanierungen in Höhe von 300 Millionen Euro jährlich aufzulegen.

Der Vermittlungsausschuss beschloss nach Angaben des Bundesrates, lediglich eine Passage zum Energiewirtschaftsgesetz, die der Umsetzung der europäischen Elektrizitäts- und der Gasrichtlinie dient, im Gesetz zu belassen. Diese stelle sicher, dass sogenannte Entflechtungsmaßnahmen der Netzbetreiber, die aufgrund von EU-Vorgaben notwendig sind, von der Grunderwerbsteuer befreit werden. Die Regelung sei erst im Bundestag an das ursprüngliche Gesetzgebungsvorhaben zur Gebäudesanierung angefügt worden. Sie habe mit dieser allerdings thematisch nichts zu tun.

Bundestag und Bundesrat müssten den Änderungsvorschlag noch bestätigen. Beide Häuser befassen sich laut Bundesrat bereits in dieser Woche mit dem Gesetz, das wegen der umfangreichen inhaltlichen Streichungen einen neuen Titel erhält.

Bundesrat, PM vom 13.12.2012

## Hauseigentümer dürfen ihre Mülltonnen nicht dauerhaft auf die Straße stellen

Hauseigentümer haben keinen Anspruch darauf, ihre Mülltonnen dauerhaft auf die Straße zu stellen. Dies betont das Verwaltungsgericht (VG) Koblenz.

Die Kläger, ein Ehepaar, sind Eigentümer eines Wohnhauses. In unmittelbarer Nachbarschaft liegt ein Grundstück, das ihnen gemeinsam mit ihren Nachbarn gehört. Die Fläche dieses Grundstücks ist in einem Bebauungsplan als „Müllsammelstelle“ gekennzeichnet. Die

Eheleute machten geltend, durch die Müllsammelstelle neben ihrem Haus könne es zu erheblichen Beeinträchtigungen ihrer Wohnnutzung kommen. Deshalb beantragten sie gemeinsam mit den Nachbarn bei der Stadt Koblenz die Erteilung einer Sondernutzungserlaubnis, um ihre Mülltonnen dauerhaft im öffentlichen Verkehrsraum abstellen zu dürfen. Die Stadt lehnte den Antrag ab. Nach Durchführung eines Widerspruchsverfahrens erhob das Ehepaar Klage, die erfolglos blieb. Die Kläger, so das VG, hätten keinen Anspruch auf die Erteilung einer Sondernutzungserlaubnis. Das dauerhafte Abstellen von Müllbehältern auf einer Straße sei nicht vom Anliegerrecht eines Grundeigentümers umfasst und unterliege nach den straßenrechtlichen Vorschriften der Genehmigungspflicht.

Ferner sei die Entscheidung der Stadt Koblenz auch gerechtfertigt. Mülltonnen im Verkehrsraum stellten Hindernisse dar, welche die Sicherheit und Leichtigkeit des Straßenverkehrs beeinträchtigen könnten. Ferner könne das Ehepaar seine Abfallbehältnisse im Vorgarten seines Wohngrundstücks oder auf der Parzelle abstellen, die im Bebauungsplan als Müllsammelstelle ausgewiesen sei. Mithin seien die Kläger nicht darauf angewiesen, ihre Mülltonnen im Verkehrsraum zu platzieren. Angesichts dieser Umstände habe die Stadt das ihr zustehende Ermessen ordnungsgemäß betätigt.

Verwaltungsgericht Koblenz, Urteil vom 11.12.2012, 4 K 484/12.KO

## Garagen: Behördlich angeordnete Entrümpelung rechtens

Garagen müssen als Stellfläche für Fahrzeuge zur Verfügung stehen. Ist dies wegen der Einlagerung von Möbeln, Kartons und Ähnlichem nicht mehr möglich, so darf die Bauaufsichtsbehörde eine Entrümpelung anordnen. Dies hat das Verwaltungsgericht (VG) Darmstadt entschieden. Der Kläger hatte in seiner Garage unter anderem Möbel und Kartons unterschiedlichen Inhalts gelagert. Auch stellte er Fahrräder dort ab. Die Bauaufsichtsbehörde forderte ihn zur Räumung der Garage auf. Die hiergegen gerichtete Klage hat das VG Darmstadt abgewiesen.

Nach § 44 der Hessischen Bauordnung legten die Gemeinden unter Berücksichtigung der örtlichen Verhältnisse fest, ob und in welchem Umfang bei der Errichtung oder Änderung baulicher Anlagen geeignete Garagen oder Stellplätze für Kraftfahrzeuge und Abstellplätze



für Fahrräder (sogenannte notwendige Garagen, Stellplätze und Abstellplätze) errichtet werden müssen. Diese notwendigen Garagen müssten den Erfordernissen des ruhenden Verkehrs genügen und sorgen so dafür, dass ausreichend Parkraum vorhanden sei. Damit dieser Parkraum auch dem ruhenden Verkehr tatsächlich zu Verfügung steht, dürften notwendige Garagen nicht zweckentfremdet werden, so das VG. Nach der Stellplatzsatzung der Stadt Offenbach müssten für jedes Einfamilienhaus zwei Stellplätze für Kraftfahrzeuge und eine gewisse Anzahl an Abstellplätzen für Fahrräder geschaffen werden.

Bei der Garage, die der Kläger angemietet habe, handele es sich um eine notwendige Garage, die nach ihrer Baugenehmigung zum Abstellen eines Kraftfahrzeuges errichtet worden sei. Die davor befindliche Zufahrt bis zur öffentlichen Straße sei in den angrenzenden Grundstücken als Vorgartenzone genutzt worden, sodass der Kläger dort kein Kraftfahrzeug abstellen dürfe.

Der Kläger lagerte in seiner Garage eine alte Küchenzeile, verschiedene größere Gartengeräte und etliche gefüllte Umzugskartons auf der Stellfläche für das Kraftfahrzeug. Ferner standen mehrere Fahrräder hinter den Umzugskartons auf der Stellfläche. Eine Nutzung der Garage zum einzig genehmigten Zweck der Unterstellung eines Kraftfahrzeuges war unmöglich. Die Beklagte hat daher nach Auffassung des Gerichts den Kläger zu Recht aufgefordert, die in der Garage gelagerten Gegenstände zu entfernen und die Garage wieder zur bestimmungsgemäßen Nutzung herzurichten.

Verwaltungsgericht Darmstadt, 3 K 48/12.DA, nicht rechtskräftig

### **Rauchmelder sind Angelegenheit der Gemeinschaft, nicht einzelner Eigentümer**

Eine Eigentümerversammlung kann die Anschaffung und Wartung von Rauchmeldern für alle Wohnungen beschließen – ohne Rücksicht darauf, ob einzelne Eigentümer bereits selbst für die Installation eines Rauchmelders gesorgt hatten.

Im entschiedenen Fall war ein vorsorglich handelnder Eigentümer der Ansicht, er könne nicht dazu gezwungen werden, dass in seinen Räumlichkeiten (neue) Rauchmelder angebracht würden und ihm dadurch zusätzliche Kosten entstünden. Seine Einheit hätte daher von der Beschlussfassung ausgenommen werden müssen.

Er argumentierte, die Verpflichtung, den Einbau zu dulden, sei ein unzulässiger Eingriff in sein Eigentum und stelle wegen der damit verbundenen Kosten einen nicht hinnehmbaren Nachteil dar. In der ersten Instanz hatte er damit Erfolg, in der zweiten nicht.

LG Hamburg, 318 S 245/10

### **Modernisierungsmaßnahmen: Es kommt auf die Energieeinsparung „fürs gesamte Projekt“ an**

Ein Vermieter kann Energie sparende Modernisierungsmaßnahmen auch gegen den Willen der Mieter durchführen, wenn diese unter ökologischen Aspekten zu einer „nachhaltigen Einsparung von Energie für die gesamte Immobilie geführt“ haben.

Darauf, ob sich die Arbeiten für den einzelnen Mieter Kosten senkend bemerkbar machen, kommt es nicht an. Hat der Mieter der Modernisierung zwar widersprochen, sich aber nicht gerichtlich gegen die – schließlich durchgeführte – Maßnahme gewehrt (was nach Auffassung des Gerichts für eine „tatsächlichen Duldung“ spreche), so hat er die aus der Maßnahme resultierende Mieterhöhung zu akzeptieren.

AmG Freiburg, 4 C 1747/10

### **Grundstückserwerb zu gemeinnützigem Zweck unterliegt dennoch Grunderwerbsteuer**

Der Erwerb eines Grundstücks unterliegt auch dann der Grunderwerbsteuer, wenn er zu einem gemeinnützigem oder sonst im öffentlichen Interesse liegenden Zweck erfolgt. Dies hat das Finanzgericht (FG) Hamburg entschieden. Die Besteuerung verstoße nicht gegen das Grundgesetz.

Ein eingetragener Verein, der Kinderbetreuungseinrichtungen betreibt und ein bebautes Grundstück in der Absicht erworben hatte, dort eine Kindertagesstätte einzurichten, hatte die Aussetzung der Vollziehung eines Grunderwerbsteuerbescheids begehrt. Das FG lehnte den Antrag ab. Die Besteuerung des Grundstückserwerbs durch einen gemeinnützigen Verein sei mit dem Grundgesetz vereinbar.

Finanzgericht Hamburg, Beschluss vom 31.08.2012, 3 V 129/12, rechtskräftig

# Angestellte

## **Tarifliche Sonderzahlung: Abhängigkeit von Bestand des Arbeitsverhältnisses am 1. Dezember eines Jahres keine Altersdiskriminierung**

Eine tarifliche Regelung, wonach der Anspruch auf eine Sonderzahlung vom Bestand des Arbeitsverhältnisses am 1. Dezember des Jahres abhängt, benachteiligt Arbeitnehmer, die vor diesem Stichtag wegen Erreichens des gesetzlichen Rentenalters aus dem Arbeitsverhältnis ausscheiden, nicht unzulässig wegen ihres Alters. Dies stellt das Bundesarbeitsgericht BAG klar.

Hintergrund: Gemäß § 20 des Tarifvertrags für den öffentlichen Dienst (TVöD) haben Beschäftigte, die am 1. Dezember in einem Arbeitsverhältnis stehen, Anspruch auf eine Jahressonderzahlung, deren Höhe zwischen 60 und 90 Prozent des durchschnittlichen Monatsentgelts beträgt.

Der Kläger war seit 1968 bei der beklagten Stadt beschäftigt. Zum 31.10.2009 ist er aufgrund Erreichens des gesetzlichen Rentenalters aus dem Arbeitsverhältnis ausgeschieden. Eine Sonderzahlung hat die Arbeitgeberin für das Jahr 2009 an ihn nicht geleistet. Der Kläger meint, ihm stehe die Sonderzahlung trotz seines Ausscheidens vor dem 1. Dezember zu. Die tarifliche Regelung diskriminiere ihn wegen seines Alters.

Die Klage blieb in allen Instanzen ohne Erfolg. Die Regelung in § 20 TVöD, wonach Voraussetzung für den Anspruch auf eine Sonderzahlung das Bestehen des Arbeitsverhältnisses am 1. Dezember des Jahres ist, sei rechtswirksam, so das BAG. Insbesondere würden dadurch ältere Arbeitnehmer nicht entgegen den Bestimmungen des Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetzes wegen ihres Alters in unzulässiger Weise benachteiligt. Eine unmittelbare Benachteiligung liege nicht vor, da der Anspruch auf die Sonderzahlung nicht vom Alter des Beschäftigten abhängt.

Es seien auch keine Anhaltspunkte dafür erkennbar, dass ältere Arbeitnehmer überproportional von der Regelung betroffen seien (mittelbare Diskriminierung). Auch andere Beschäftigte, die beispielsweise wegen des Ablaufs eines befristeten Arbeitsvertrags, wegen einer Eigenkündigung oder einer arbeitgeberseitigen Kündigung vor dem 1.

Dezember ausscheiden, hätten unabhängig von ihrem Alter keinen Anspruch auf die Sonderzahlung.

Bundesarbeitsgericht, Urteil vom 12.12.2012, 10 AZR 718/11

## **Fahrtenbuch: Nur pingelig genaue Führung wird akzeptiert**

Haben Arbeitnehmer einen betrieblichen Pkw zur Verfügung gestellt bekommen oder nutzt ein Selbstständiger seinen Wagen für Beruf und Freizeit, sollte überprüft werden, ob Privatnutzung und Pendelfahrten ins Büro nicht günstiger über die Fahrtenbuch-Methode ermittelt werden können. Hier hatte der Bundesfinanzhof in einer Reihe von Urteilen die strenge Sichtweise der Finanzverwaltung bestätigt, wonach ordnungsgemäße Nachweise zwingend erforderlich sind. Berufstätige sollten dies beachten, damit die Arbeit nicht im Nachhinein umsonst war.

Generell gilt aber: Nutzen Unternehmer den Betriebs-Pkw oder Arbeitnehmer einen von der Firma überlassenen Wagen, muss für die Privatfahrten ein Gewinnaufschlag oder ein geldwerter Vorteil versteuert werden. Der lässt sich einfach und pauschal mit monatlich einem Prozent vom Listenpreis des Fahrzeugs ermitteln. Das gelingt Selbstständigen allerdings nur, wenn sie den Wagen überwiegend dienstlich nutzen. Beim Arbeitnehmer sind die Fahranteile unerheblich. Hinzu kommen noch die Beträge für die tägliche Pendelstrecke zwischen Wohnung und Betrieb. Dieser pauschale Ansatz ist jedoch in vielen Fällen steuerlich ungünstig, wenn der Wagen etwa nur selten für private Trips verwendet wird. Dann lohnt es sich, die tatsächlich angefallenen Kosten und Fahrten nachweisen und hierdurch zu einem günstigeren Ergebnis zu kommen.

Ein hierfür benötigtes Fahrtenbuch muss zur Gewähr für Vollständigkeit und Richtigkeit der darin gemachten Angaben insbesondere zeitnah geführt werden. Eine nachträgliche Erstellung ist demnach von vornherein ungeeignet, geltend gemachte Fahrtkosten zu belegen. Es herrscht also eine strenge formalistische Sichtweise, wenn es um die Fahrtenbuchführung geht. Ausnahmen gelten hier nur, wenn Unterlagen durch höhere Gewalt wie etwa Unwetter oder Hochwasser verlo-



ren gegangen oder unleserlich geworden sind. In derartigen Härtefällen ist der Arbeitnehmer oder Selbstständige so zu stellen, als wäre der Nachweis über ein ordnungsgemäßes Fahrtenbuch erbracht worden. Es dürfen allerdings keine Anhaltspunkte gegen die Ordnungsmäßigkeit dieser abhandlungsgewordenen Unterlagen gegeben sein.

Diese Alternative zum Nachweis steht Arbeitnehmern und Selbstständigen zu. Doch hierfür müssen sie über das ganze Jahr hinweg ein Fahrtenbuch führen, alle Kosten und Fahrten auflisten, sämtliche Belege sammeln, sowie die beruflichen Fahrziele exakt angeben. Und wird dieser Nachweis anschließend vom Finanzamt nicht anerkannt, war die ganze Arbeit umsonst. Bemängelt wird zumeist, dass die Aufzeichnungen über die Fahrten nicht zeitnah erfolgen, die Angaben unschlüssig sind oder eine Änderung der Daten im Nachhinein nicht ausgeschlossen werden kann. Lückenhafte Führung sollte daher Tabu sein. Das erspart nicht nur Ärger mit dem Finanzamt, sondern mindert bei exakt aufgelisteten Dienstreisen auch den steuerpflichtigen Privatanteil.

### **Geschäftsreise: Unfall auf Rückweg zu Hotel nach privatem Treffen kann Arbeitsunfall sein**

Ein wenige Stunden dauerndes privates Treffen während einer mehrtägigen Geschäftsreise führt nicht dazu, dass der Versicherungsschutz in der gesetzlichen Unfallversicherung endgültig verloren geht. Fährt der Geschäftsreisende nach dem Treffen in das Übernachtungshotel zurück und passiert dabei ein Unfall, so steht dieser wieder unter dem Schutz der gesetzlichen Unfallversicherung und kann als Arbeitsunfall angesehen werden. Dies hat das Landessozialgericht (LSG) Niedersachsen-Bremen entschieden.

Der als Innenarchitekt tätige Kläger hatte für seinen Arbeitgeber, ein Unternehmen für Büroausstattungen, eine mehrtägige Geschäftsreise unternommen. Er war in einer Gaststätte in Edewecht untergebracht und hatte unter anderem einen Geschäftstermin in der Stadtverwaltung in Oldenburg wahrzunehmen. Nach der Besprechung in Oldenburg traf sich der Kläger mit seiner damaligen Freundin in einem Restaurant zum Abendessen. Auf dem Rückweg nach Edewecht wurde sein Pkw auf der Landstraße von einer Windböe erfasst und prallte gegen einen Alleebaum. Der Kläger erlitt einen Zertrümmerungsbruch des kleinen Beckens und eine Verrenkung der Hüfte.

Laut LSG ist der Unfall als Arbeitsunfall einzustufen. Die Rückfahrt zu dem Übernachtungshotel habe nämlich in Zusammenhang mit der ausgeübten geschäftlichen Tätigkeit gestanden. Der Kläger habe sich wieder in das Hotel begeben, um an den nächsten Tagen weitere Geschäftstermine in der Umgebung wahrzunehmen. Dem wenige Stunden andauernden Treffen mit der Verlobten sei im Verhältnis zu der Gesamtgeschäftsreise nur eine geringe Bedeutung zugekommen. Deswegen sei der Versicherungsschutz für die Rückreise in das Übernachtungshotel wieder gegeben gewesen. Bei mehrtägigen Geschäftsreisen sei es üblich, sich nach Abschluss des Arbeitstages nicht sofort ins Übernachtungshotel zu begeben, sondern den Abend gesellig oder mit Freizeitaktivitäten zu verbringen. Es würde den Unfallversicherungsschutz unangemessen verkürzen, wenn eine betrieblich veranlasste Fahrt (die Rückkehr ins Übernachtungshotel nach einem Geschäftstermin) aufgrund einer kurzen privaten Aktivität nicht mehr erfasst wäre. Das LSG hat weiter ausgeführt, dass bei der Gewichtung zwischen der betrieblichen und der privaten Tätigkeit sowohl auf das zeitliche Verhältnis als auch auf die Dauer der gesamten Geschäftsreise und der privaten Unterbrechung abzustellen ist. Bei mehrtägigen Geschäftsreisen könne eine private Unterbrechung von einigen Stunden oder sogar von mehr als einem Tag unschädlich sein. Allerdings bestehe auch bei Geschäftsreisen kein lückenloser Versicherungsschutz in der gesetzlichen Unfallversicherung.

Landessozialgericht Niedersachsen-Bremen, Urteil vom 18.09.2012, L 3 U 28/12

# Familie und Kinder

## Unterhalt: Großeltern haften nur nachrangig

Großeltern können ihren Enkeln im Wege der Ersatzhaftung gemäß § 1607 Absatz 1 des Bürgerlichen Gesetzbuches (BGB) Unterhalt schulden. Die Ersatzhaftung ist allerdings nicht bereits dann begründet, wenn der grundsätzlich zur Unterhaltszahlung verpflichtete Elternteil nicht leistungsfähig ist. Erforderlich ist auch, dass dem betreuenden Elternteil die Aufnahme einer Erwerbstätigkeit nicht zumutbar ist. Das hat das Oberlandesgericht (OLG) Hamm entschieden.

Drei durch ihre Mutter betreute minderjährige Kinder im Alter von elf, neun und sechs Jahren hatten von ihrem Großvater väterlicherseits Unterhalt verlangt, weil ihr Vater aufgrund einer eingeschränkten Leistungsfähigkeit nur einen Teil des Kindesunterhaltes zahlen konnte. Die Antrag stellenden Kinder gehörten zum Haushalt der vom Vater getrennt lebenden Mutter, die im Rahmen einer geringfügigen Beschäftigung erwerbstätig war. Der Großvater ist dem Anspruch unter Hinweis auf eine gesteigerte Erwerbsobliegenheit, die die Mutter treffe, entgegengetreten.

Nach Auffassung des OLG Hamm hat der Großvater die Unterhaltszahlungen zu Recht abgelehnt. Ein Unterhaltsanspruch der Kinder gemäß § 1607 Absatz 1 BGB sei nicht schlüssig dargelegt. Großeltern hafteten unterhaltsbedürftigen minderjährigen Kindern nur nachrangig nach den Eltern. Ihre Unterhaltungspflicht komme erst in Betracht, wenn beide Eltern leistungsunfähig seien. Insoweit komme auch eine Verpflichtung des betreuenden Elternteils zur Leistung von Barunterhalt in Betracht. Diese sei gegebenenfalls durch die Aufnahme einer Erwerbstätigkeit zu erfüllen und könne nur unterbleiben, wenn sie aus Gründen des Kindeswohls unzumutbar sei.

An einer entsprechenden Darlegung fehle es im vorliegenden Fall. Auch wenn die Mutter drei minderjährige Kinder zu betreuen habe, sei die Notwendigkeit einer durchgehenden persönlichen Betreuung der Kinder nicht erkennbar, zumal das jüngste Kind bereits sechs Jahre alt sei. Es sei nicht ersichtlich, dass der Mutter die Aufnahme einer über den Umfang einer geringfügigen Beschäftigung hinausgehenden, mindestens halbschichtigen Erwerbstätigkeit zur Sicherstellung des Barunterhalts der Antragsteller nicht möglich sei.

Oberlandesgericht Hamm, Beschluss vom 26.10.2012, II-6 WF 232/12

## Unterhalt: OLG Hamm gibt neue Leitlinien bekannt

Das Oberlandesgericht (OLG) Hamm hat die neuen Leitlinien zum Unterhaltsrecht (Stand: 01.01.2013) bekannt gegeben. Diese setzen laut OLG die allgemein akzeptierten Selbstbehaltssätze zum notwendigen Selbstbehalt um. Bei den Bedarfskontrollbeträgen vorgenommene Erhöhungen seien eingearbeitet worden. Weitere Änderungen und Ergänzungen trügen den Entwicklungen in der höchstrichterlichen Rechtsprechung zum Betreuungsunterhalt und zur Berechnung des nahehelichen Unterhalts Rechnung.

Die Leitlinien sind von den Familiensenaten des OLG erarbeitet worden, um eine möglichst einheitliche Rechtsprechung im gesamten Gerichtsbezirk zu erzielen. Sie sind auf der Homepage des OLG Hamm als pdf-Datei veröffentlicht ([www.olg-hamm.nrw.de/infos/Hammer\\_Leitlinie/HLL\\_2013.pdf](http://www.olg-hamm.nrw.de/infos/Hammer_Leitlinie/HLL_2013.pdf)).

Oberlandesgericht Hamm, PM vom 03.01.2013

## Student ist nicht verpflichtet einen Bildungskredit aufzunehmen, um die Eltern zu entlasten

Auch wenn ein Student die Möglichkeit hat, einen sogenannten Bildungskredit zur Finanzierung des Studiums aufzunehmen, mindert das nicht die Höhe der Unterhaltsverpflichtung der Eltern. Ein Bildungskredit hat im Vergleich zum BAföG wesentlich schlechtere Konditionen, sodass ein Student nicht verpflichtet werden kann, diesen aufzunehmen.

Der Vater einer 26-jährigen Studentin wandte sich gegen die Höhe der monatlichen Unterhaltszahlung an seine Tochter. Die Tochter hatte sich nach einem erfolgreich abgeschlossenen Bachelor-Studium zu einem weiterführenden Master-Studium entschlossen. Die Unterhaltsverpflichtung dem Grunde nach hat der Vater auch für das Master-Studium anerkannt. Die Voraussetzungen für die Inanspruchnahme von BAföG liegen nicht vor. Der Vater wendet jedoch ein, dass es der Tochter möglich wäre einen sogenannten Bildungskredit in Höhe von 300 Euro monatlich aufzunehmen. Er würde auch für Zinsen und Nebenkosten aufkommen. Das lehnt die Tochter jedoch ab. Aus diesem Grund möchte der Vater seine Unterhaltszahlung um 300 Euro monatlich mindern.





Die Richter am Oberlandesgericht Bremen wiesen dieses Verlangen zurück. Die Inanspruchnahme von BAföG kann nicht mit der Aufnahme eines Bildungskredits verglichen werden. Das BAföG-Darlehen hat ausgesprochen günstige Rückzahlungsmodalitäten für den Darlehensnehmer. Es ist zinslos und kann in geringen Raten über 20 Jahre zurückgezahlt werden. Diese Rückzahlungsverpflichtung besteht auch nur dann, wenn der Darlehensnehmer über ein entsprechend hohes Einkommen verfügt. Bei einem guten Studienabschluss oder aus sozialen Gründen kann das Darlehen zum Teil erlassen werden.

Der Bildungskredit hat jedoch nicht so günstige Konditionen für den Darlehensnehmer. Zum einen ist der Bildungskredit zu verzinsen. Zum anderen sind die Rückzahlungsmodalitäten wesentlich strenger. Eine Rückzahlungspflicht besteht unabhängig vom Einkommen. Außerdem gibt es auch keinen Teilerlass bei gutem Studienabschluss.

Auch wenn der Vater zusagt, für Zinsen und Nebenkosten aufzukommen, besteht trotzdem eine Zinsschuld der Studentin gegenüber der Bank. Im Ergebnis ist es ihr deshalb nicht zumutbar, einen solchen Kredit aufzunehmen. Folglich kann die – dann nur fiktive – Darlehenssumme nicht den Unterhaltsanspruch der Studentin mindern.

#### Fazit

*Eltern können ihre studierenden Kinder auch nicht durch die Hintertür zwingen, einen Studienkredit aufzunehmen. Lediglich wenn ein Anspruch auf BAföG besteht, ist dieses vorrangig zu nutzen (OLG Bremen, Beschluss vom 10.9.2012, Az. 4 UF 94/12).*

#### Bundesfamilienministerium: Neuer Elterngeldrechner unter [www.familien-wegweiser.de](http://www.familien-wegweiser.de)

Junge Eltern und solche, die es werden wollen, können zum neuen Jahr 2013 den neuen und aktualisierten Elterngeldrechner des Bundesministeriums für Familie, Senioren, Frauen und Jugend nutzen. Ein Schnellrechner ermöglicht es Familien, mit wenigen Klicks und nur einer Handvoll Eingaben eine erste, schnelle Vorschau auf die mögliche Höhe des Elterngeldes zu bekommen. Daneben besteht, wie bis-

her auch, die Möglichkeit, das Elterngeld individuell und ausführlich zu errechnen. Dazu wurde der Elterngeldrechner auf Grundlage der aktuellen Regelungen zum Elterngeld insgesamt modifiziert und neu gestaltet.

Der Familien-Wegweiser des Bundesfamilienministeriums informiert zudem über weitere Leistungen und Unterstützungsangebote für Familien. Er enthält zuverlässige Informationen aus einer Hand sowie einen Überblick über die wichtigsten Leistungen, rechtlichen Regelungen und Beratungsangebote, die Eltern nach der Geburt eines Kindes und darüber hinaus unterstützen.

Zudem finden Väter und Mütter unter [www.bmfsfj.de](http://www.bmfsfj.de) Informationen zu den geänderten Berechnungsgrundlagen für das Elterngeld. Dazu zählt unter anderem die Vereinfachung der Einkommensermittlung für Selbstständige sowie die für alle Eltern erleichterte Bestimmung des maßgeblichen Nettoeinkommens.

Bundesfamilienministerium, Pressemitteilung vom 2.1.2013

#### Familienleben: Statistik

Der Vater ist Alleinverdiener, die Mutter ist Hausfrau und betreut die Kinder: Diese klassische Form der Rollenverteilung wird von immer weniger Paaren mit minderjährigen Kindern in Deutschland gelebt, berichtet das Statistische Bundesamt auf seiner Internetseite ([www.destatis.de](http://www.destatis.de)).

Im Jahr 2011 – aktuellere Zahlen liegen noch nicht vor – verdiente nur noch bei 30% aller Paare der Vater den Unterhalt für die Familie allein – bei mehr als der Hälfte (55%) der Ehepaare und Lebensgemeinschaften mit Kindern arbeiteten beide Partner. 15 Jahre zuvor war das traditionelle Rollenbild noch viel stärker ausgeprägt, besonders bei verheirateten Paaren in Westdeutschland. Damals war bei 45% dieser Paare der Vater Alleinverdiener, die Mutter versorgte die Kinder. Heute liegt der entsprechende Anteil bei 32%. In Ostdeutschland leben dagegen noch weniger Paare mit Kindern nach diesem klassischen Rollenmodell.



# Arbeit, Ausbildung & Soziales

## Heilpraktikererlaubnis kann trotz Erblindung zu erteilen sein

Die Voraussetzungen für die Erteilung einer Erlaubnis zur Ausübung der Heilkunde nach dem Heilpraktikergesetz können auch dann erfüllt sein, wenn der Antragsteller blind ist. Dies stellt das Bundesverwaltungsgericht (BVerwG) klar.

Die 1971 geborene Klägerin ist seit 2005 vollständig erblindet. Ihren Antrag auf Erteilung der Heilpraktikererlaubnis lehnte der Beklagte mit der Begründung ab, dass ihr deswegen die gesundheitliche Eignung fehle, den Heilpraktikerberuf auszuüben. Auf die dagegen erhobene Klage hat das Verwaltungsgericht den Beklagten verpflichtet, den Antrag der Klägerin erneut zu bescheiden. Dabei sei zugrunde zu legen, dass der Klägerin die Berufstätigkeit erlaubt werden könne, sofern sie zusätzlich zu der bereits bestandenen allgemeinen Kenntnisprüfung in einer ergänzenden Prüfung unter Beweis stelle, dass sie sich der aus ihrer Blindheit folgenden Grenzen und erhöhten Sorgfaltspflichten für ihre Tätigkeit bewusst sei.

Das BVerwG hat die hiergegen gerichtete Sprungrevision des Beklagten zurückgewiesen. Nach den Vorschriften des Heilpraktikergesetzes bestehe ein Rechtsanspruch auf die Erlaubniserteilung, wenn kein Versagungsgrund nach der Durchführungsverordnung zum Heilpraktikergesetz eingreift. Die Blindheit der Klägerin begründe keinen solchen Versagungsgrund. Zwar könne die Klägerin solche Heilpraktikertätigkeiten nicht ausüben, die eine eigene visuelle Wahrnehmung voraussetzen. Es verblieben daneben aber Bereiche, auf denen sie selbstverantwortlich heilpraktisch tätig sein kann. Dazu gehöre insbesondere die Behandlung all jener Erkrankungen, die sich allein mit manuellen Methoden diagnostizieren und therapieren lassen.

Hiernach sei es unverhältnismäßig, der Klägerin die Heilpraktikererlaubnis unter Hinweis auf eine mangelnde gesundheitliche Eignung zu versagen. Das folge sowohl aus dem Grundrecht auf freie Berufswahl als auch aus dem Grundgesetz, nach dem niemand wegen seiner Behinderung benachteiligt werden darf. Dem öffentlichen Belang des Gesundheitsschutzes der Bevölkerung werde hinreichend dadurch Rechnung getragen, dass die Klägerin die Erlaubnis nur unter der Voraussetzung einer ergänzenden Prüfung erlangen kann, in der sie nach-

weist, dass von ihrer Tätigkeit als Heilpraktikerin keine Gefahren zu erwarten sind.

Bundesverwaltungsgericht, Urteil vom 13.12.2012, BVerwG 3 C 26.11

## Kündigung: Danach erfolgende Verhandlungen über Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses sollten nicht von fristgerechter Klageerhebung abhalten

Will der Arbeitnehmer die Unwirksamkeit einer Kündigung des Arbeitsverhältnisses geltend machen, muss er innerhalb von drei Wochen Kündigungsschutzklage erheben. Eine verspätet erhobene Klage ist nur dann nachträglich zuzulassen, wenn der Arbeitnehmer trotz aller ihm nach Lage der Umstände zuzumutenden Sorgfalt verhindert war, die Klagfrist einzuhalten. Dies stellt das Landesarbeitsgericht (LAG) Berlin-Brandenburg klar.

Führten der Arbeitgeber und der Arbeitnehmer nach Ausspruch der Kündigung Verhandlungen über die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses, genüge dies für sich genommen nicht, um eine spätere Kündigungsschutzklage nachträglich zuzulassen. Erst wenn der Arbeitgeber mit dem Arbeitnehmer eine Vereinbarung über die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses getroffen oder wenigstens eine diesbezügliche Zusage gemacht hat, könne von einer Erhebung der Kündigungsschutzklage innerhalb der Klagfrist abgesehen werden.

Die Arbeitgeberin hatte das Arbeitsverhältnis der Arbeitnehmerin am 07.11.2011 gekündigt. Am 25.11.2011 unterrichtete die Arbeitnehmerin den Geschäftsführer der Arbeitgeberin von einer Schwangerschaft. Nach der Darstellung der Arbeitnehmerin äußerte der Geschäftsführer daraufhin, die Situation sei nun eine andere, er werde sich mit dem Rechtsanwalt der Arbeitgeberin besprechen. Am 28.11.2011 – dem letzten Tag der Klagfrist – äußerte der Geschäftsführer gegenüber der Arbeitnehmerin, man müsse am nächsten Tag miteinander über die Kündigung reden. Am 16.01.2012 reichte die Klägerin Kündigungsschutzklage ein und beantragte die nachträgliche Zulassung dieser Klage.

Das LAG hat den Antrag zurückgewiesen. Die Arbeitnehmerin habe ohne eine bindende Vereinbarung oder Zusage über die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses auf eigenes Risiko von einer rechtzeitigen



Klageerhebung abgesehen. Auch habe der Geschäftsführer der Arbeitgeberin sie durch seine Äußerung am letzten Tag der Klagefrist nicht arglistig von einer vorsorglichen Klageerhebung abgehalten.

Das LAG hat die Revision an das Bundesarbeitsgericht nicht zugelassen. Landesarbeitsgericht Berlin-Brandenburg, Urteil vom 02.11.2012, 6 Sa 1754/12

### **Ehrenamtliche Betreuer: Aufwandsentschädigungen sind steuerfrei**

Aufwandsentschädigungen ehrenamtlicher Betreuer nach § 1835a des Bürgerlichen Gesetzbuchs (BGB) sind ab 2011 begrenzt und für die Jahre davor unbegrenzt steuerfrei. Das geht aus einem Urteil des Bundesfinanzhofes (BFH) hervor.

Der Kläger war vom Amtsgericht in bis zu 42 Fällen als Betreuer bestellt worden und hatte dafür Aufwandsentschädigungen nach § 1835a BGB von bis zu 323 Euro pro Jahr und betreuter Person bezogen. Das Finanzamt erfasste diese Aufwandsentschädigungen als Einnahmen. Die Steuerbefreiung nach § 3 Nr. 12 des Einkommensteuergesetzes (EStG) kam nach seiner Auffassung nicht in Betracht, weil die Aufwandsentschädigungen nicht ausdrücklich als solche im Haushaltsplan ausgewiesen waren.

Der BFH folgte dagegen im Ergebnis der Auffassung des Klägers, dass die Aufwandsentschädigungen steuerfrei seien. Es handele sich zwar um Einnahmen aus selbstständiger Arbeit nach § 18 Absatz 1 Nr. 3 EStG. Sie seien aber steuerfrei, und zwar in den Jahren ab 2011 – befraglich begrenzt – nach § 3 Nr. 26b EStG und in den Vorjahren (und damit im Streitfall) in vollem Umfang nach § 3 Nr. 12 Satz 1 EStG.

Es handele sich nicht um eine Vergütung, die der Kläger ebenfalls hätte verlangen können und die dann einen erheblich höheren Umfang gehabt hätte, sondern nur um eine geringe Aufwandsentschädigung, die die für die Betreuung anfallenden Kosten typisierend abgelten solle. Der Ausweis der Aufwandsentschädigung in einem Bundesgesetz (§ 1835a BGB) reiche für die Voraussetzungen der Steuerbefreiung nach § 3 Nr. 12 Satz 1 EStG aus. Ein zusätzlicher ausdrücklicher Ausweis im Haushaltsplan sei weder nach dem Wortlaut der Vorschrift

noch nach ihrem Zweck und auch nicht aufgrund der Entstehungsgeschichte erforderlich.

Bundesfinanzhof, Urteil vom 17.10.2012, VIII R 57/09

### **Regelmäßige Arbeitsstätte: Bei befristet versetztem Beamten am Ort der Versetzung**

Ein Polizeibeamter, der zeitlich befristet an ein Polizeiausbildungsinstitut versetzt ist, hat dort seine regelmäßige Arbeitsstätte. Dies hat das Finanzgericht (FG) Münster entschieden. Gegen das Urteil vom 28.02.2012 hat der Bundesfinanzhof (BFH) jetzt die Revision zugelassen. Diese läuft dort unter dem Aktenzeichen VI R 59/12.

Der Kläger ist als Polizeibeamter an einem Polizeiausbildungsinstitut tätig. Seine Versetzung war zunächst auf vier Jahre befristet und wurde mehrfach verlängert, zuletzt auf insgesamt fast 13 Jahre. Das Finanzamt berücksichtigte bei den Werbungskosten nur die Entfernungspauschale in Höhe von 0,30 Euro pro Entfernungskilometer, während der Kläger Fahrtkosten in Höhe von 0,30 Euro pro gefahrenem Kilometer in Abzug bringen wollte.

Das FG ließ lediglich die Entfernungspauschale zu, weil das Ausbildungsinstitut die regelmäßige Arbeitsstätte des Klägers darstelle. Er sei nicht an mehreren Dienststellen tätig und auch nicht lediglich abgeordnet, sondern vielmehr versetzt worden. Die zeitlichen Befristungen führten nicht dazu, dass der Kläger eine bloß vorübergehende Auswärtstätigkeit ausübe. Die Kreispolizeibehörde, bei der der Kläger ursprünglich beschäftigt gewesen sei, könne nicht als seine regelmäßige Arbeitsstätte angesehen werden.

Finanzgericht Münster, Urteil vom 28.02.2012, 6 K 644/11 E; Revision beim Bundesfinanzhof, VI R 59/12

# Bauen und Wohnen

## **Betriebskostennachforderung: Verjährungsfrist beginnt erst mit Kenntnis des Vermieters von den die Nachforderung begründenden Umständen**

Die Verjährungsfrist für eine Betriebskostennachforderung des Vermieters beginnt erst in dem Zeitpunkt, in dem der Vermieter von den Umständen erfährt, die die Nachforderung begründen. Dies hat der Bundesgerichtshof (BGH) entschieden. In seinem Urteil stellt er zugleich klar, dass sich der Vermieter bei der Betriebskostenabrechnung für bestimmte Positionen eine Nachberechnung vorbehalten kann.

Die Beklagte war bis Ende Februar 2007 Mieterin einer Wohnung der Klägerin und erbrachte neben der Miete Vorauszahlungen auf die Nebenkosten. Über diese rechnete die Klägerin für die Jahre 2002 bis 2006 ab. Dabei behielt sie sich im Hinblick auf eine zu erwartende rückwirkende Neufestsetzung der Grundsteuer eine Nachberechnung vor. Das zuständige Finanzamt setzte die Grundsteuer mit Bescheid vom 03.12.2007 rückwirkend für die Jahre ab 2002 fest. Die unter dem 30.01.2008 vorgenommene Nachberechnung der Grundsteuer für die Jahre 2002 bis 2006 führte zu einer Nachforderung der Klägerin in Höhe von knapp 1.100 Euro. Der Mahnbescheid über diese Forderung wurde der Beklagten am 27.08.2010 zugestellt. Die Beklagte berief sich auf Verjährung.

Damit hatte sie letztlich keinen Erfolg. Der BGH hat entschieden, dass die Verjährungsfrist für eine Betriebskostennachforderung des Vermieters nicht bereits mit der Erteilung der Abrechnung in Gang gesetzt wird, in der sich der Vermieter die Nachberechnung vorbehalten hat, sondern erst dann, wenn der Vermieter auch Kenntnis von den die Nachforderung begründenden Umständen erlangt hat. Hier habe die Klägerin erst durch den Bescheid des Finanzamts vom 03.12.2007 von den anspruchsbegründenden Tatsachen Kenntnis erlangt. Ihre Forderung sei daher nicht verjährt.

Der Vermieter sei auch nicht daran gehindert, sich bei der Betriebskostenabrechnung hinsichtlich der Positionen, die er ohne sein Verschulden nur vorläufig abrechnen kann, eine Nachberechnung vorzubehalten. Die Regelung des § 556 Absatz 3 Satz 3 Bürgerliches Gesetzbuch ändere hieran nichts. Diese sehe zwar nach einer bestimmten Frist den Ausschluss von Nachforderungen vor und solle dadurch den Vermieter zu einer fristgerechten Abrechnung anhalten. Die Vorschrift enthalte

aber ausdrücklich eine Ausnahme für den Fall, dass der Vermieter ohne sein Verschulden nicht rechtzeitig abrechnen kann.

Bundesgerichtshof, Urteil vom 12.12.2012, VIII ZR 264/12

## **Nebenkostenabrechnung: Kein pauschales Bestreiten einzelner Positionen ohne Einsichtnahme in Kostenbelege**

Das pauschale Bestreiten einzelner Positionen einer ansonsten ordnungsgemäßen Nebenkostenabrechnung ist unzulässig, wenn der Mieter zuvor keine Einsicht in die Kostenbelege genommen hat. Dies stellt das Münchener Amtsgericht (AG) klar.

Ein Münchner Mieter erhielt im August 2010 seine Betriebskostenabrechnung über die Heiz- und Warmwasserkosten für das Jahr 2009 mit einer Nachzahlungsforderung in Höhe von 467 Euro. Der Verbrauch sei viel zu hoch angesetzt, meinte der Mieter und zahlte nicht. Es sei alles in Ordnung, meinte der Vermieter und klagte vor dem AG München.

Der zuständige Richter gab der Klage statt. Die Betriebskostenrechnung sei nicht zu beanstanden. Zu einer ordnungsgemäßen Betriebskostenabrechnung gehöre die Zusammenstellung der Gesamtkosten, die Angabe und Erläuterung des zugrunde gelegten Umlageschlüssels, die Berechnung des Anteils des Mieters sowie der Abzug der Vorauszahlungen und die gedankliche und rechnerische Nachvollziehbarkeit der Abrechnung. Sie habe dem durchschnittlichen Verständnisvermögen eines juristischen und betriebswirtschaftlich nicht geschulten Mieters zu entsprechen. Die Betriebskostenabrechnung des Klägers entspreche diesen Voraussetzungen.

Soweit der Beklagte den „zu hohen Verbrauch“ bemängelte, habe er seinen Vortrag nicht weiter präzisiert. Unstreitig sei er seinem Anspruch auf Belegeinsicht nicht nachgekommen. Ohne Einsicht in die Kostenbelege sei aber das pauschale Bestreiten einzelner Positionen einer ansonsten ordnungsgemäßen Nebenkostenabrechnung unzulässig. Der Mieter hätte zunächst in die Belege Einsicht nehmen und dann im Einzelnen vortragen müssen, welche der ausgewiesenen Rechnungsbeträge er bestreite. Dies habe er nicht getan.

Amtsgericht München, Urteil vom 27.01.2012, 472 C 26823/11, rechtskräftig



### Rauchen auf dem Nachbarbalkon: Wohnungsmangel

Wird auf dem Balkon einer Nachbarwohnung regelmäßig geraucht und zieht dieser Rauch in die darüber liegende Wohnung, kann eine Mietminderung berechtigt sein.

Der Mieter einer Dachgeschosswohnung fühlte sich in seiner Wohnung durch den Zigarettenrauch vom darunter liegenden Balkon derart belästigt, dass er gezwungen war, die Fenster geschlossen zu halten. Dass er hierdurch gehindert war, regelmäßig zu lüften, sah er als Wohnungsmangel an und kürzte deshalb die Miete.

Damit war seine Vermieterin nicht einverstanden. Nach ihrer Ansicht sei bei rauchenden Mietern umliegender Wohnungen eine Mietminderung grundsätzlich ausgeschlossen. Selbst wenn man hier von einem Wohnungsmangel ausgehen würde, träfe sie daran aber kein Verschulden.

Das Landgericht Hamburg bejahte jedoch ein Minderungsrecht des Mieters. Aufgrund der Aussagen der zum Zigarettenkonsum der Nachbarn befragten Zeugen kam das Gericht zu dem Ergebnis, dass auf dem Balkon durchschnittlich stündlich zwei Zigaretten im Zeitraum von ca. 7:00 Uhr morgens bis etwa 23:00 Uhr geraucht wurden. Da der Zigarettenrauch zwangsläufig in die darüber liegende Wohnung eindrang, wenn dort die Fenster geöffnet waren, lag hier ein Wohnungsmangel vor.

Dieser Mangel berechtigt den beeinträchtigten Mieter auch zu einer Mietminderung. Diese setzte das Gericht mit 5% an. Dass die Vermieterin an dem Wohnungsmangel keine Schuld traf, ist für die Geltendmachung einer Mietminderung unerheblich. Insofern unterscheidet sich die Situation nicht von anderen Sachlagen (z.B. Straßenbauarbeiten in der Nachbarschaft), in denen die Mietwohnung von Beeinträchtigungen betroffen ist, die keine Partei zu verantworten hat.

LG Hamburg, Urteil vom 15.6.2012, Az. 311 S 92/10

### Wer haftet für einen Wasserschaden im Rahmen einer Nachbarschaftshilfe?

Ein Grundstückseigentümer hatte bei seinem Nachbar darum gebeten, dessen Außenwasseranschluss nutzen zu dürfen, um Wasser für eine Baumaßnahme im Winter zu entnehmen. Der Eigentümer des

Anschlusses stimmte zu, wollte aber, dass der Bauherr das entnommene Wasser bezahlt. Daraufhin wurden von einer Fachfirma an dem Anschluss ein Entleerungsstutzen, ein Absperrventil und ein Kaltwasserzähler montiert, an den dann der Schlauch angeschraubt wurde.

Als der Anschlussinhaber aus einem mehrtägigen Urlaub zurückkehrte, stellte er fest, dass sein Keller unter Wasser stand. Der Wasserschaden war nachweislich durch den Außenwasseranschluss entstanden.

Die Sanierungskosten in Höhe von rund 18.000 Euro trug zunächst die Versicherung des Geschädigten. Sie verlangte die Summe vom Bauherrn zurück. Dieser verweigerte die Zahlung, da der Schaden nicht allein in seiner Verantwortung liege. Auch unbefugte Dritte oder der Anschlussigentümer selbst könnten den Schaden verursacht haben.

Das Oberlandesgericht Schleswig gab der Versicherung Recht. Der Bauherr haftet für den Leitungswasserschaden. Das ergibt sich aus den Grundsätzen des nachbarschaftlichen Gemeinschaftsverhältnisses und der Vorschrift des § 906 Abs. 2 Satz 2 BGB.

§ 906 BGB kommt auch dann zur Anwendung, wenn die Schäden durch einen Schlauch entstehen, der auf fremden Grund und Boden genutzt wird. Die Erlaubnis, das Wasser zu entnehmen, wurde allein im Interesse des Bauherrn erteilt. Da er der einzige Nutznießer der Entnahme ist, haftet er auch für daraus entstehende Schäden. Dies gilt unabhängig davon, ob sie durch die Arbeiten der Fachfirma an dem Wasseranschluss oder durch das erhöhte Anlagenrisiko selbst verursacht wurden.

OLG Schleswig, Urteil vom 6.12.2012, 16 U 64/12

# Ehe, Familie und Erben

## Halbwaisenrente: Bei Haushaltsgemeinschaft mit verstorbenem Stiefvater auch für Stiefkinder

Stiefkinder können bei Tod des Stiefelternteils einen Anspruch auf Halbwaisenrente haben, wenn sie mit dem Stiefelternteil zu diesem Zeitpunkt gemeinsam in einem Haushalt gewohnt haben. Dies kann auch dann erfüllt sein, wenn das Stiefelternteil sich kurz vor seinem Tod umgemeldet hat, Zeugenaussagen aber belegen, dass die bisherige Hausgemeinschaft mit dem Stiefkind fortbestand, wie das Sozialgericht (SG) Mainz entschieden hat.

Das Gericht hatte in einer mündlichen Verhandlung am 17.12.2012 zu klären, ob eine minderjährige Klägerin nach dem Tod ihres Stiefvaters einen Anspruch auf eine Halbwaisenrente besitzt. Hierfür hätte sie zum Zeitpunkt des Todes des Stiefvaters in dessen Haushalt aufgenommen sein müssen. Die Deutsche Rentenversicherung hatte dies angezweifelt, weil sich der Stiefvater vor seinem Tod aus der Wohnung, in der er gemeinsam mit der Klägerin und deren Mutter gelebt hatte, ab- und unter der Adresse seiner Eltern neu angemeldet hatte. Daher hatte die Rentenversicherung einen ablehnenden Bescheid erlassen. Die Klägerin hielt dem entgegen, dass es sich bei der Ummeldung um eine reine Schuldnerschutzvorkehrung des stark verschuldeten Stiefvaters gehandelt habe.

Das SG vernahm einen ehemaligen Geschäftspartners des Stiefvaters und eine Nachbarin als Zeugen, um die Lebensverhältnisse der Familie bis zum Tod des Stiefvaters zu klären. Hierbei stellte sich heraus, dass sich der Stiefvater zwar umgemeldet hatte, tatsächlich aber bis zuletzt mit seiner Ehefrau und deren leiblicher Tochter, der Klägerin, in einer Wohnung gelebt und sich um die Klägerin sowohl materiell als auch in Fürsorge gekümmert hatte.

In der mündlichen Verhandlung wiesen die Richter die Beteiligten darauf hin, dass der Gesetzgeber laut Bundessozialgericht auf die „Haushaltsaufnahme“ abstelle, weil er ein Stiefkind im Hinblick auf den Anspruch auf eine Waisenrente nur dann einem leiblichen Kind gleichstellen wolle, wenn zwischen dem versicherten Verstorbenen und dem Stiefkind ein elternähnliches/familienhaftes, auf Dauer berechnetes Band begründet worden ist und auch während des letzten Dauerzustandes vor dem Tod des Versicherten noch fortbestand. Die durchgeführte Zeugenvernehmung habe nun ergeben, dass sich die

Wohnverhältnisse der Klägerin und ihres Stiefvaters vor dessen Tod nicht verändert hatten. Allein seine Ummeldung ohne einen sich anschließenden, auch tatsächlich durchgeführten Umzug lasse nicht den Schluss zu, dass das „elternähnliche Band“ nicht bis zu seinem Tod fortbestanden habe.

Nach diesem Hinweis des SG hielt die Deutsche Rentenversicherung an ihrer ursprünglichen Rechtsauffassung nicht mehr fest und gab ein streitbeendendes Anerkenntnis ab.

Sozialgericht Mainz, PM vom 21.12.2012, S 13 R 526/09

## Weihnachtspresente interessieren auch den Fiskus

Liegen an Heilig Abend Päckchen, Schecks oder Briefumschläge unter dem Weihnachtsbaum, denken Familien kaum an die steuerlichen Auswirkungen. Daher erfährt das Finanzamt in der Regel nichts von diesen Präsenten. Doch nur übliche Gelegenheitsgeschenke in Maßen sind laut Erbschaftsteuergesetz steuerfrei. Werden bei einem solchen Anlass jedoch der Erbschmuck an die Nachkommen vermacht oder Geldbeträge als vorweggenommene Erbfolge übergeben, übersteigt der Wert dieser Geschenke schnell das Übliche, und der Besitzerwechsel ist daher dem Finanzamt zu melden.

Hierzu besteht eine gesetzliche Anzeigepflicht, solche großzügigen Vorgänge innerhalb von drei Monaten beim Finanzamt zu deklarieren. Das unterlassen die meisten Bürger jedoch, meist aus Unwissen, was aber nicht vor negativen Konsequenzen schützt. Dabei rutschen viele schneller in die Steuerpflicht, als sie denken. Die Freibeträge bei Lebenspartner oder Cousin betragen vor In-Kraft-treten der Erbschaftsteuerreform 2009 lediglich 5.200 Euro und bei Nichten und Neffen waren es 10.300 Euro. Diese Werte galten also an Weihnachten bis 2008 noch. Seitdem gibt es 20.000 Euro.

Zur Überprüfung dieser Grenze werden laut Gesetz alle Geschenke der vergangenen zehn Jahre addiert. Bei großzügigen Präsenten zu Weihnachten und anderen Anlässen wie Geburtstag, Kommunion, Hochzeit und Jubiläum sind die Freibeträge über die Zusammenrechnung schnell überschritten, sofern die Empfänger nicht Ehepartner oder Kinder sind. Denn den Freibetrag gibt es alle zehn Jahre nur einmal.

Und die Zuwendung von Geld, Schmuck, Auto, Tafelpapieren oder Sammlungen fällt dem Finanzamt immer öfter auf. Denn die Schen-



Steuern verjährt nicht, bevor der Fiskus Kenntnis über solche Vorgänge erlangt, theoretisch kann ein Steuerbescheid auch noch 20 Jahre später ausgestellt werden. Bei Geldgeschenken fällt dem Finanzamt ein Besitzerwechsel oftmals auf, wenn beispielsweise die transferierten Kapitaleinnahmen beim Übergebenden und die neuen Wertpapiere beim Beschenkten von Banken gemeldet werden und die Besitzer dies als Schenkung deklarieren.

Hilfreich sind den Finanzbeamten hierbei die seit 2005 laufend eingeführten neuen Kontrollmaßnahmen wie der Onlinezugriff auf den Datenpool der Kreditinstitute und zielgenauere Meldepflichten bei Zuwendungen unter Lebenden und in Todesfällen. Die machen nicht nur Kapitalvermögen, sondern auch deren Übergang transparent. Gleiches gilt, wenn Sparguthaben oder gleich ein ganzes Depot auf Angehörige übertragen wird.

### **Unterhaltsrecht: Erwachsene Tochter muss für Heimaufenthalt der Mutter zahlen**

Eine erwachsene Tochter, die ihre fehlende unterhaltsrechtliche Leistungsfähigkeit nicht darlegen oder nachweisen kann, hat sich an den Heimkosten der Mutter zu beteiligen. Das hat das Oberlandesgericht (OLG) Hamm entschieden und damit eine Entscheidung der ersten Instanz abgeändert.

Die 93 Jahre alte Mutter der 64-jährigen Antragsgegnerin lebt in einem Alten- und Pflegeheim. Für die durch Rente, Versicherungsleistungen und Vermögen der Mutter nicht abgedeckten Heimkosten gewährt der Antrag stellende Kreis monatlich Hilfe zur Pflege in Höhe von 1.638 Euro. An den so finanzierten Heimkosten haben sich zwei Brüder der Antragsgegnerin mit monatlichen Zahlungen von 704 Euro zu beteiligen. Zwei ihrer Schwestern leisten keine Zahlungen, weil sie unstrittig leistungsunfähig sind. Von der Antragsgegnerin verlangt der Kreis eine monatliche Zahlung von 113 Euro. Dies hat die Antragsgegnerin unter Hinweis darauf verweigert, dass sie ab Februar 2008 nicht mehr leistungsfähig sei.

Das OLG Hamm hat die Antragsgegnerin zur Zahlung der 113 Euro verpflichtet. Der Unterhaltspflichtige habe seine Leistungsunfähigkeit darzulegen und gegebenenfalls auch nachzuweisen. Hierzu habe er

die seine Lebensstellung bestimmenden Tatsachen wie Alter, Familienstand, Höhe seines Vermögens und Einkommens, Verbindlichkeiten, Werbungskosten und die sonstigen einkommensmindernden Posten vorzutragen. Schulde ein verheirateter Unterhaltspflichtiger Elternunterhalt, komme es für die Frage seiner Leistungsfähigkeit auf das Familieneinkommen an, weil der Unterhaltspflichtige den Unterhalt entweder aus seinem nicht nur geringfügigen „Taschengeldanspruch“ gegen den Ehegatten oder aus seinen eigenen Einkünften schulde. Deswegen habe er auch zum Einkommen der anderen Familienmitglieder vorzutragen.

Ihrer Darlegungslast habe die Antragsgegnerin nicht genügt. Bereits deswegen sei von ihrer Leistungsfähigkeit zur monatlichen Unterhaltszahlung von 113 Euro auszugehen. Sie habe nicht ausreichend dargelegt, welche Einkünfte aus Erwerbstätigkeit sie und ihr als selbstständiger Versicherungsvertreter tätiger Ehemann erzielt hätten, auch nicht, welche Miete aus einem ihr gemeinsam mit ihrem Ehemann gehörenden Mietshaus eingenommen worden sei. Soweit sich die Antragsgegnerin zur Begründung ihrer fehlenden Leistungsfähigkeit auf das steuerlich maßgebliche Einkommen berufe, habe sie versäumt, ihre Einnahmen und Ausgaben so darzulegen, dass die nur steuerlich beachtlichen Aufwendungen von den unterhaltsrechtlich erheblichen Aufwendungen abgrenzbar seien.

Oberlandesgericht Hamm, Beschluss vom 21.11.2012, II-8 UF 14/12



# Medien & Telekommunikation

## Klarnamenpolitik von Facebook wird gerichtlich überprüft

Facebook hat Widerspruch gegen eine Anordnung des Unabhängigen Landeszentrum für Datenschutz Schleswig-Holstein (ULD) eingelegt. Die Datenschützer wollen das soziale Netzwerk dazu verpflichten, dass Nutzer sich auch unter Pseudonymen registrieren können. Das VG Schleswig muss nun über einen Eilantrag des sozialen Netzwerks entscheiden.

Mitte Dezember hatte der Leiter des Unabhängigen Landeszentrums für Datenschutz Schleswig-Holstein (ULD) Facebook unter Androhung eines Zwangsgeldes eine Frist von zwei Wochen gesetzt. Bis dahin sollte das Unternehmen allen Nutzern aus Schleswig-Holstein die Verwendung von Pseudonymen erlauben. Dagegen hat Facebook Widerspruch eingelegt und beim Verwaltungsgericht (VG) Schleswig beantragt, die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs wiederherzustellen. „Wir sind jetzt vom Verwaltungsgericht zu einer Stellungnahme aufgefordert worden“, sagte der Schleswig-Holsteinische Datenschutzbeauftragte Thilo Weichert.

Nach Ansicht Weicherts verstößt Facebook gegen das deutsche Telemediengesetz. Facebook argumentiert, es liege in der Hand der Dienstleister, Geschäftsbedingungen bezüglich der Anonymität der Nutzer festzulegen.

„Wir werden jetzt eine sehr ausführliche und ins Detail gehende rechtliche Stellungnahme abgeben“, sagte Weichert. „Dann gehe ich davon aus, dass sehr zeitnah eine erste Entscheidung des Verwaltungsgerichts getroffen wird.“

lto.de, Meldung vom 4.1.2013

## Telekommunikationsdienstleistungen: EU-Kommission hat Maßnahmen zu gerechterer und unternehmensfreundlicherer Besteuerung abgeschlossen

Die Europäische Kommission hat am 18.12.2012 den letzten Vorschlag innerhalb eines Maßnahmenpakets zur gerechteren und unternehmensfreundlicheren Besteuerung von Telekommunikations-, Rundfunk- und elektronischen Dienstleistungen angenommen, das am 01.01.2015 in Kraft treten wird.

2008 wurde die Mehrwertsteuer-Richtlinie den Entwicklungen im elektronischen Handel entsprechend angepasst. Um eine Besteuerung am Ort des Verbrauchs besser gewährleisten zu können, wurde zum damaligen Zeitpunkt vereinbart, dass Dienstleistungen im Bereich von Telekommunikation, Rundfunk und elektronischen Dienstleistungen ab dem 01.01.2015 am Wohnort des Kunden besteuert werden, also in dem Land, in dem der Kunde ansässig ist oder wohnt.

Sobald die Vorschriften in Kraft treten, werden laut Kommission gleiche Wettbewerbsbedingungen für alle Unternehmen der betreffenden Sektoren gelten, unabhängig von ihrer Größe oder Unternehmensstruktur. Dies solle insbesondere zur Entwicklung des elektronischen Handels innerhalb des Binnenmarkts beitragen.

Um eine problemlose Einhaltung der neuen Vorschriften sicherzustellen, könnten Anbieter der entsprechenden Dienste eine einzige Steuererklärung in dem Mitgliedsstaat abgeben, in dem sie registriert sind, und somit ihren Mehrwertsteuer-Verpflichtungen in der gesamten EU nachkommen. Für den Verbraucher sei der Mehrwertsteuersatz immer gleich hoch, unabhängig davon, wo der Anbieter seinen Sitz habe.

Die Kommission hat eigenen Angaben zufolge mehrere Maßnahmen ergriffen, um eine reibungslose Umsetzung dieser Änderungen zu gewährleisten. Der jetzt angenommene Vorschlag einer Durchführungsverordnung sei der letzte in einer Reihe geplanter Maßnahmen. Es sei nun Aufgabe der Mitgliedsstaaten, diese Verordnung anzunehmen und Systeme zu entwickeln, die es Anbietern von Telekommunikations-, Rundfunk- und elektronischen Dienstleistungen in der gesamten EU ermöglichen, die neuen Vorschriften zu befolgen, so die Kommission abschließend.

Europäische Kommission, PM vom 18.12.2012

## Videowalls: Unterliegen allgemeinem Bauordnungsrecht

Auch Videowalls unterliegen dem allgemeinen Bauordnungsrecht. Hierauf weist das Verwaltungsgericht (VG) des Saarlandes hin. Sie dürften insbesondere die Sicherheit und Leichtigkeit des Verkehrs nicht beeinträchtigen.

Dies werde bislang in ständiger Rechtsprechung bereits bei unbeleuchteter Werbung an Brücken angenommen. Grell leuchtende, wechselnde





de Videowerbung könne im Einzelfall im Bereich von Straßenkreuzungen und Einmündungen verkehrsfährdend sein, wenn sie im Blickfeld des Kraftfahrers liegt und die Verkehrsorientierung erschwert. Hierbei seien vor allem schlechte Witterungsbedingungen und hohes Verkehrsaufkommen mit zu berücksichtigen. In derartigen Fällen könne die Bauaufsichtsbehörde von ihren allgemeinen Beseitigungsbefugnissen nach der Landesbauordnung Gebrauch machen, ohne dass es weiterer gesetzlicher Vorgaben bedürfe.  
Verwaltungsgericht des Saarlandes, PM vom 03.01.2013

### Internetkriminalität: Europa verschärft Kampf

Europa verschärft den Kampf gegen Verbrecher im Internet. Am 11.01.2013 nimmt das neue Europäische Zentrum zur Bekämpfung der Cyberkriminalität in Den Haag seine Arbeit auf. Das neue Zentrum soll nach Angaben der Europäischen Kommission Erfahrungen und Informationen bündeln, strafrechtliche Ermittlungen unterstützen und EU-weite Lösungen fördern. Dabei konzentrierte es sich auf illegale Online-Tätigkeiten organisierter krimineller Banden, insbesondere im Zusammenhang mit E-Banking sowie der sexuellen Ausbeutung von Kindern im Internet. Außerdem werde es Strafverfolger, Richter und Staatsanwälte gezielt schulen und Frühwarnungen erstellen.  
„Cyberkriminelle sind clever und setzen neue Technologien direkt für kriminelle Zwecke ein“, sagte die zuständige Kommissarin Cecilia Malmström. „Mit dem Zentrum wollen wir mindestens genauso clever und schnell sein, sodass wir den Straftaten vorbeugen und sie bekämpfen können.“  
Europäische Kommission, Pm vom 09.01.2013

### Brandenburgisches OLG: Berufung per SMS möglich

Das OLG Brandenburg hat in einem aktuellen Beschluss entschieden, dass die Einlegung einer Berufung in Strafsachen auch mittels SMS an ein Faxgerät möglich ist. Das LG hatte dies zuvor noch anders gesehen und aus diesem Grund die Berufung in einer Jugendstrafsache als unzulässig abgewiesen. Dies berichtet das Portal Legal Tribune Online (lto.de) in einer Meldung vom 13.1.2013.

Für die Wahrung des Schriftformerfordernisses sei – selbst bei fristgebundenen Rechtsbehelfen – eine handschriftliche Unterzeichnung nicht unbedingt notwendig. Entscheidend sei vielmehr, dass aus dem Schriftstück zweifelsfrei oder jedenfalls hinreichend zuverlässig ersichtlich sei, von wem die Erklärung stamme und was ihr Inhalt sei, begründeten die Richter des Brandenburgischen Oberlandesgerichtes (OLG) ihren Beschluss.  
Beide Voraussetzungen seien in dem Fall erfüllt gewesen: Sowohl der Inhalt der Erklärung wie auch die Person des Erklärenden könne dem SMS-Fax hinreichend zuverlässig entnommen werden, die sofortigen Beschwerde gegen die Abweisung der Berufung als unzulässig sei somit begründet (Beschluss vom 10.12.2012, Az. 1 Ws 218/12).

### Schadensersatzpflicht bei Geldwäsche: Fiktiver Online-Shop erkaufte sich Kontozugang

Wer sein Bankkonto leichtfertig für die Abwicklung betrügerischer Internetgeschäfte zur Verfügung stellt, ist den Geschädigten zum Schadensersatz verpflichtet. Dies geht aus einem Urteil des BGH hervor, von dem das Portal Legal Tribune Online am 20.12.2012 berichtete. Der Straftatbestand der Geldwäsche bezweckt nach Auffassung des VIII. Zivilsenats des Bundesgerichtshofs (BGH) den Schutz des Vermögens und ist daher ein Schutzrecht im Sinne des § 823 Abs. 2 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB). Dieser Schutz beziehe sich auch auf eine Schädigung, die durch eine andere Vortat erfolgt ist (Urt. v. 19.12.2012, Az. VIII ZR 302/11).  
Die Beklagte hatte über das Internet die Onlinezugangsberechtigung für ihr Girokonto gegen ein Entgelt von 400 Euro monatlich einer ihr unbekannt Person offenbart und dieser die dauerhafte Nutzung des Kontos eingeräumt. Später stellte sich heraus, dass der Verkäufer ein fiktiver Online-Shop war, der über das Konto der Beklagten betrügerische Geschäfte abwickelte.  
Die Beklagte wurde wegen leichtfertiger Geldwäsche gemäß § 261 Abs. 1 und 5 StGB verurteilt; der Betreiber des fiktiven Online-Shops wurde als Vortäter wegen gewerbsmäßigen Betrugs gemäß § 263 StGB verurteilt.

# Staat & Verwaltung

## Tabaksteuer: „Selbstdreher“ müssen möglicherweise mit Erhöhung rechnen

Bundesfinanzminister Wolfgang Schäuble (CDU) will die Steuer auf Tabak-Feinschnitt erhöhen. Über entsprechende Pläne hat am 04.01.2012 das Nachrichtenmagazin „Spiegel“ auf seinen Internetseiten berichtet. Damit würde das Rauchen selbstgedrehter Zigaretten teurer.

Die Erhöhung der Tabaksteuer ist laut „Spiegel“ als Teil eines Maßnahmenpakets, das für einen strukturell ausgeglichenen Haushalt sorgen soll, für die Zeit nach der Bundestagswahl geplant.

„Spiegel-Online“, Meldung vom 04.01.2013

## Landesrechnungshof muss Journalisten Auskunft erteilen

Der Landesrechnungshof Nordrhein-Westfalen muss einem Pressejournalisten eine beehrte Auskunft zu Fördergeldern erteilen. Dies hat das nordrhein-westfälische Oberverwaltungsgericht (OVG) in einem Eilverfahren entschieden und damit die Entscheidung der ersten Instanz bestätigt.

Der Journalist beehrte Auskünfte darüber, ob der Landesrechnungshof zwei Förderprojekte im Zusammenhang mit der DITIB-Begegnungsstätte Duisburg geprüft hatte. Für diesen Fall erbat er Angaben zum Zeitpunkt und wesentlichen Inhalt etwa vorliegender Prüfungsmitteilungen. Der Landesrechnungshof lehnte eine Auskunftspflicht gegenüber der Presse grundsätzlich ab. Darüber hinaus machte er geltend, Prüfungsmitteilungen enthielten nur vorläufige Prüfungsergebnisse. Diese seien vertraulich zu behandeln, solange sie nicht Gegenstand eines Berichts an den Landtag geworden seien.

Die einstweilige Anordnung sei geboten, um schwere und unzumutbare Nachteile für den Antragsteller abzuwenden, so das OVG. Der Landesrechnungshof sei nach dem nordrhein-westfälischen Pressegesetz gegenüber der Presse auskunftspflichtig. Der Anwendbarkeit des Auskunftsanspruchs stünden weder der Schutz effektiver Finanzkontrolle noch die Unabhängigkeit der Mitglieder des Landesrechnungshofs entgegen. Der Auskunftsanspruch sei auch nicht im Einzelfall ausgeschlossen. Das Auskunftsbegehren betreffe eine die Öffentlichkeit we-

sentlich berührende Frage. Der Auskunftserteilung entgegenstehende höherwertige Belange seien nicht ersichtlich.

Der Antragsteller habe ein durch die Pressefreiheit geschütztes Interesse daran geltend gemacht, durch seine Berichterstattung Einfluss auf die öffentliche Diskussion um die Gewährung von Fördergeldern durch das Haushaltsgesetz 2013 nehmen zu wollen. Der Haushaltsausschuss des Landtages befasse sich in seinen Sitzungen am 10. und 11.01.2013 mit dem Haushaltsplan. Für die geplante Berichterstattung sei der Antragsteller auf eine zeitnahe Informationsbeschaffung angewiesen. Effektiver Rechtsschutz könne nur durch eine die Hauptsache vorwegnehmende Entscheidung gewährt werden. Diese sei gerechtfertigt und geboten, weil der geltend gemachte Auskunftsanspruch nach eingehender Prüfung mit ganz überwiegender Wahrscheinlichkeit bestehe.

Oberverwaltungsgericht Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 04.01.2012, 5 B 1493/12

## Gesetzlich Krankenversicherte: Bundesregierung hält Zuzahlungen für zumutbar

Die Bundesregierung hält Zuzahlungen, die die gesetzlich Krankenversicherten zu den Behandlungskosten leisten müssen, für zumutbar. Zuzahlungen seien grundsätzlich als ein Finanzierungsbeitrag zu einer nachhaltigen und ausgewogenen Lastenverteilung im Gesundheitswesen anzusehen, schreibt sie in ihrer Antwort (BT-Drs. 17/11925) auf eine Kleine Anfrage der Fraktion Die Linke (BT-Drs. 17/11746) mit. Sie trügen dazu bei, die Eigenverantwortung der Versicherten zu stärken und das Bewusstsein für die Kosten der medizinischen Versorgung zu schärfen. Zum Schutz der Solidargemeinschaft vor Überforderung und zur Sicherung eines umfassenden Leistungsangebots sei es zumutbar, dass Versicherte mit stärkerer Inanspruchnahme von Leistungen auch höhere Eigenbeiträge leisten müssten.

Im Übrigen weist die Bundesregierung darauf hin, dass die Zuzahlungen und Eigenbeteiligungen der Versicherten in der gesetzlichen Krankenversicherung im internationalen Vergleich moderat und sozial verträglich ausgestaltet seien. Niemand werde finanziell überfordert. Hierfür sorgten die Belastungsgrenzen, wonach individuelle Zuzahlungen je Kalenderjahr zwei Prozent und bei Personen mit chronischen



Erkrankungen ein Prozent der jährlichen Bruttoeinnahmen zum Lebensunterhalt nicht überschreiten dürften. Niemand müsse aus finanziellen Gründen auf eine notwendige Inanspruchnahme von Gesundheitsleistungen verzichten.

Die Gesamtsumme der Zuzahlungen der gesetzlich Krankenversicherten zu den Behandlungskosten hat der Bundesregierung zufolge im Jahr 2011 pro Versichertem rund 75,40 Euro und insgesamt rund 5,3 Milliarden Euro betragen.

Deutscher Bundestag, PM vom 09.01.2013

### **Verwaltungsrecht: Wasser fürs Rasensprengen ist kein Schmutzwasser**

Die Satzung einer Kommune, mit der die Ermittlung und Bezahlung von Schmutzwasser geregelt werden soll, ist fehlerhaft, wenn Grundstückseigentümer auch für Wasser, das sie ausschließlich für die Gartenbewässerung verwenden, die Schmutzwassergebühr bezahlen sollen.

Zwar sei aus verwaltungspraktischen Gründen nachvollziehbar, so das Oberverwaltungsgericht Nordrhein-Westfalen, dass die Gemeinden die Gebühren nach dem „Frischwassermaßstab“ berechnen – nach dem Motto: „Wahrscheinlich wird so viel Wasser in die Abwasseranlage eingeleitet wie es frisch bezogen wurde“. Zugleich müsse es aber möglich sein, „dass nachweislich der Abwasseranlage nicht zugeführte Mengen – etwa im Falle gärtnerischer oder gewerblicher Nutzung – abgezogen werden“.

Im unterschiedenen Fall ging es darum, dass ein Grundstücksbesitzer, der zum Beispiel 20 Kubikmeter Wasser für die Gartenbewässerung verwende, dafür bis zu 60 Euro Schmutzwassergebühren entrichten muss, obwohl er die öffentliche Abwasseranlage nachweisbar insoweit nicht in Anspruch nimmt.

OVG Nordrhein-Westfalen, 9 A 2646/11

### **Keine Entschädigung für die Dauer des Gerichtsverfahrens nach zu Unrecht bezogener Arbeitslosenhilfe**

Mit einem am 21.11.2012 veröffentlichten Urteil hat der 2. Senat des Landessozialgerichts entschieden, dass ein Arbeitsloser, der dem Arbeitsamt (inzwischen: Arbeitsagentur) ein verstecktes Vermögen von

ca. 187.000 DM verschwiegen hatte, keine Entschädigung für die Dauer der Gerichtsverfahren wegen der Erstattung der Arbeitslosenhilfe erhält.

Der Kläger hatte nach seiner Behauptung, er sei bedürftig, vom Arbeitsamt Arbeitslosenhilfe erhalten. 1998 stellte die Steuerfahndung das Guthaben des Klägers bei einer Bank in Luxemburg fest, woraufhin das Arbeitsamt rückwirkend die Erstattung von Arbeitslosenhilfe ab Juli 1994 verlangte. Mit seiner gegen die Erstattungsforderung gerichteten Klage unterlag der Kläger in allen Gerichtsinstanzen. Seine Verfassungsbeschwerde nahm das Bundesverfassungsgericht nicht zur Entscheidung an. Der Kläger verlangte vom Arbeitsamt die erneute Überprüfung der Erstattungsbescheide. Die deswegen 2008 erhobenen Klagen wurden noch im Dezember 2008 abgewiesen, die Berufungen im Dezember 2010 zurückgewiesen. Anschließend hat der Kläger das Land Baden-Württemberg im Januar 2012 wegen überlanger Verfahrensdauer auf Schadenersatz nach § 198 Gerichtsverfassungsgesetz verklagt. Durch die Dauer der Verfahren seien ihm schwere Nachteile zugefügt worden.

Das Landessozialgericht hat jetzt entschieden, dass die 2008 vor dem Sozialgericht angestregten Klageverfahren mit je rund sieben Monaten Dauer keineswegs unangemessen lang gedauert hätten. Bei der Dauer des Berufungsverfahrens von ca. 21 Monaten sei zu berücksichtigen, dass der Kläger durch umfangreiche und schwer verständliche Schriftsätze das Verfahren aufgebläht und allein dadurch einen erheblichen Arbeitsaufwand verursacht habe. Er habe indes lediglich dieselben Argumente vorgetragen, die bereits in den früheren Verfahren – bis hinauf zum Bundessozialgericht und Bundesverfassungsgericht – vorgebracht und dort bereits als unbeachtlich beurteilt worden seien. Die Gesamtverfahrensdauer habe für den Kläger tatsächlich den Vorteil gehabt, dass für die Dauer der Verfahren die Erstattung der zu Unrecht bezogenen Arbeitslosenhilfe aufgeschoben worden sei. Im Übrigen existiere keine allgemein gültige Zeitvorgabe, wie lange ein (sozialgerichtliches) Verfahren höchstens dauern dürfe. Hierfür komme es auf die Umstände des Einzelfalls, insbesondere die Schwierigkeit und Bedeutung des Verfahrens, sowie das Verhalten der Verfahrensbeteiligten und Dritter, an.

LSG Baden-Württemberg, Pressemitteilung vom 10.01.2013 zum Urteil L 2 SF 436/12 EK vom 21.11.2012

# Bußgeld & Verkehr

## Flensburger Punktesystem wird reformiert

Eine Neuregelung des Flensburger Punktesystems soll für mehr Sicherheit im Straßenverkehr sorgen. Die Eckpunkte dafür hat das Bundeskabinett beschlossen. Danach soll es künftig statt der ein bis sieben Punkte nur noch ein, zwei oder drei Punkte geben. Für „schwere Verstöße“ wie das Telefonieren mit dem Handy am Steuer soll es einen Punkt geben. „Besonders schwere Verstöße“ werden mit zwei Punkten geahndet, zum Beispiel das Überfahren einer roten Ampel. Für „Straftaten“ wie Unfallflucht und Trunkenheit am Steuer gibt es drei Punkte. Jeder Eintrag verjährt für sich: schwere Verstöße nach zweieinhalb, besonders schwere Verstöße nach fünf und Straftaten nach zehn Jahren. Dafür wird der Führerschein nach acht statt bisher achtzehn Punkten entzogen. Bei vier Punkten gibt es eine Ermahnung, bei sechs Punkten eine Verwarnung. Wer sechs oder sieben Punkte angesammelt hat, soll innerhalb von drei Monaten ein Fahreignungsseminar absolvieren müssen. Die bisherige Regelung, die einen Punkteabbau durch die freiwillige Teilnahme an einem Seminar vorsieht, soll entfallen.

Ordnungswidrigkeiten, die für die Verkehrssicherheit nicht relevant sind, sollen nicht mehr mit Punkten geahndet werden. Dafür steigen die Bußgelder. Dazu gehören Verstöße gegen das Sonn- und Feiertagsfahrverbot, das Parken an Feuerwehruzufahrten sowie das Fahren ohne Plakette in einer Umweltzone. Als Konsequenz sollen die alten Punkte für solche Verstöße gelöscht werden. Alle anderen Punkte werden auf das neue System umgestellt.

Bundesregierung, PM vom 12.12.2012

## Kollision zwischen Pkw und 12-jährigem Radfahrer: Wer haftet?

Steht bei einer Kollision die Betriebsgefahr des unfallverursachenden Pkw dem fahrlässigen Verschulden eines erst zwölf Jahre alten Radfahrers gegenüber, muss der Fahrzeughalter in der Regel zur Hälfte für den Schaden aufkommen.

Ein zwölf Jahre alter Junge war mit seinem Fahrrad von einem Feldweg auf eine Landstraße eingebogen. Dort war er von einem Pkw erfasst und über die Motorhaube nach hinten geschleudert worden. Der Junge erlitt dabei schwerste Verletzungen. Er verlangt die hälftige Erstattung

seines durch den Unfall entstandenen und künftig noch entstehenden materiellen und immateriellen Schadens.

Das Oberlandesgericht Saarbrücken gab dem Jungen Recht, auch wenn der Junge den Pkw eigentlich hätte sehen müssen. Da nicht nachgewiesen wurde, dass der Junge ohne Anhalten blindlings in die Landstraße eingefahren ist, ist nicht von einem grob fahrlässigen Verhalten auszugehen. Der Junge hat die Verkehrslage wohl beobachtet, war aber dabei entweder nicht umsichtig genug oder hat Abstand und Geschwindigkeit des Pkw falsch eingeschätzt. Die fehlerhafte Einschätzung der Verkehrslage ist typisch für die sich noch entwickelnde eingeschränkte jugendliche Wahrnehmungsfähigkeit. Daher ist hier nur von einem einfach fahrlässigen Verkehrsverstoß des Jungen auszugehen.

Diesem steht die Betriebsgefahr des Pkw gegenüber. Ein Verkehrsverstoß des Pkw-Fahrers konnte nicht festgestellt werden. Aufgrund der Betriebsgefahr haftet der Fahrzeughalter aber auch, wenn ihn kein Verschulden trifft, wenn allein durch den Betrieb des Fahrzeugs ein Mensch verletzt wurde. Ausnahmen hiervon soll es nach dem Willen des Gesetzgebers nur noch in ganz wenigen Fällen geben, beispielsweise wenn ein gravierendes Mitverschulden des Unfallgegners gegeben ist. Das ist hier nicht der Fall.

OLG Saarbrücken, Urteil vom 24.4.2012, 4 U 131/11-40

## Schadensmeldung bei der Versicherung: Anwaltskosten werden nicht immer erstattet

Die Kosten für den Rechtsanwalt des Geschädigten muss der Schädiger nicht in jedem Fall übernehmen. Handelt es sich um einen einfach gelagerten Fall und hat der Geschädigte die entstandenen Schäden zunächst selbst bei der gegnerischen Versicherung geltend gemacht, muss der Schädiger für die Anwaltskosten nicht aufkommen, wenn nichts darauf hindeutet, dass auch die eigene Versicherung nicht zahlen will.

Nach einem Verkehrsunfall machte der Geschädigte Schadensersatz gegenüber der Haftpflichtversicherung des Unfallgegners geltend. Nachdem diese nicht zahlte, schaltete er einen Rechtsanwalt ein, der die Ansprüche gegenüber der eigenen Kaskoversicherung anmeldete und diese zur Zahlung aufforderte. Diese Anwaltskosten will er nun ersetzt haben.



Dies lehnte der Bundesgerichtshof ab. Es ist kein Grund ersichtlich, warum der Geschädigte die ihm gegen seinen eigenen Kaskoversicherer zustehenden Ansprüche wegen Beschädigung seines Fahrzeugs nicht ohne anwaltliche Hilfe anmelden konnte. Nur weil die gegnerische Versicherung nicht gezahlt hat, lässt dies noch nicht darauf schließen, dass auch die eigene Kaskoversicherung eine Zahlung ablehnen wird. Deshalb war aus Sicht des Geschädigten eine anwaltliche Vertretung zur Wahrnehmung seiner Interessen nicht erforderlich.

BGH, Urteil vom 8.5.2012, VI ZR 196/11

### **Ermessensfehler bei MPU-Anordnung schließen sofortigen Entzug der Fahrerlaubnis bei Nichtvorlage des Gutachtens aus**

Übt die Straßenverkehrsbehörde bei der Anordnung eines medizinisch-psychologischen Gutachtens (MPU) ihr Ermessen nicht ordnungsgemäß aus und geht sie insbesondere nicht auf die Besonderheiten des Einzelfalls ein, so darf sie aus der unterbliebenen Vorlage des Gutachtens nicht den Schluss ziehen, dass eine Ungeeignetheit zum Führen von Fahrzeugen vorliegt. Dies stellt das Verwaltungsgericht (VG) Neustadt klar. Es hat in einem Eilverfahren zugunsten des Antragstellers entschieden, dass diesem seine Fahrerlaubnis nicht mit sofortiger Wirkung entzogen werden darf.

Der Antragsteller besitzt nur die Fahrerlaubnis für die Klassen M, L und S (zwei- und dreirädrige Kleinkrafträder, vierrädrige Leichtkraftmäder sowie Zugmaschinen für landwirtschaftliche Fahrzeuge, mit Geschwindigkeitsbegrenzungen bis zu höchstens 45 km/h). Er fährt dementsprechend ein Elektrofahrzeug, dessen Geschwindigkeit auf 45 km/h beschränkt ist. Nach einem Unfallgeschehen mit dem Fahrzeug im Straßenverkehr wurde er rechtskräftig zu einer Geldstrafe wegen Verkehrsunfallflucht und fahrlässiger Körperverletzung verurteilt. Im Verkehrszentralregister wurden dafür zwölf Punkte eingetragen und er nun nach dem im Punktesystem vorgesehenen Maßnahmenkatalog verwarnt.

Die Straßenverkehrsbehörde forderte ihn darüber hinaus auf, ein medizinisch-psychologisches Gutachten über seine Fahreignung vorzule-

gen und entzog ihm, nachdem er das Gutachten nicht vorgelegt hatte, die Fahrerlaubnis wegen fehlender Eignung zum Führen von Fahrzeugen im Straßenverkehr und ordnete den sofortigen Vollzug an.

Der hiergegen gerichtete Eilantrag hatte Erfolg. Die Behörde habe das medizinisch-psychologische Gutachten nicht rechtmäßig angefordert, so das VG Neustadt. Deshalb dürfe sie aus der unterbliebenen Vorlage des Gutachtens nicht den Schluss ziehen, dass der Antragsteller zum Führen von Fahrzeugen ungeeignet sei. Bei der Anordnung des Gutachtens habe sie ihr Ermessen nicht ordnungsgemäß ausgeübt und sei nicht auf die Besonderheiten des Einzelfalls eingegangen. Diese bestünden darin, dass der Antragsteller – anders als Kraftfahrer im Regelfall – nur deutlich in der Geschwindigkeit reduzierte Fahrzeuge führen dürfe und nach seinen Angaben zudem nur einen eingeschränkten örtlichen Bereich befahre. Außerdem sei bei der Ermessensausübung zu seinen Gunsten zu berücksichtigen, dass er durch die Verwarnung und den Strafbefehl nachdrücklich im Hinblick auf seine Pflichten als Verkehrsteilnehmer ermahnt worden sei. Der Gesetzgeber gehe grundsätzlich davon aus, dass die abgestuften Maßnahmen nach dem Punktekonto im Verkehrszentralregister ausreichend seien. Auch dies habe in die Ermessenserwägungen einbezogen werden müssen.

Gegen den Beschluss kann Beschwerde erhoben werden.

Verwaltungsgericht Neustadt, Beschluss vom 18.12.2012, 1 L 986/12. NW

# Verbraucher, Versicherung & Haftung

## Krankenhauskeime: Haftet eine Klinik für die Ansteckung?

Wenn man sich im Krankenhaus mit einem sogenannten Krankenhauskeim infiziert, lässt sich das nicht zwangsläufig auf einen Behandlungsfehler zurückführen. Der behandelnde Arzt haftet nur dann, wenn er die Qualitätsstandards missachtet und dadurch den Patienten geschädigt hat.

Eine Frau verlangt Schmerzensgeld und Schadensersatz, da ihr Ehemann durch einen Klinikarzt fehlerhaft behandelt worden sei. Der Ehemann hatte sich in dem Krankenhaus mit einem multiresistenten Krankenhauskeim angesteckt und war daraufhin an Multiorganversagen aufgrund einer Blutvergiftung (Sepsis) gestorben.

Das Oberlandesgericht Naumburg entschied, es bestehen keine Ansprüche auf Schmerzensgeld oder Schadensersatz wegen fehlerhafter Behandlung. Grundsätzlich haftet ein Arzt nur für die Infizierung mit Keimen, wenn feststeht, dass die Infektion durch die gebotene hygienische Vorsorge verhindert worden wäre und sich der Arzt nicht ausnahmsweise entlasten kann.

Zwar sind im Laufe der Behandlung ärztliche Standards verletzt worden. Zum einen hätte die Blutuntersuchung auf Keime früher angeordnet werden müssen, zum anderen hätte ein anderes Antibiotikum verabreicht werden müssen. Diese Versäumnisse sind aber nicht für die Infektion und deren tödlichen Verlauf verantwortlich gewesen. Denn der Ehemann starb an einer Infektion mit einem Erreger, der gegen alle Antibiotika resistent war.

OLG Naumburg, Urteil vom 12.6.2012, 1 U 119/11

## Gesetzliche Krankenkasse haftet für falsche Leistungszusagen ihrer Mitarbeiter

Macht der Mitarbeiter einer gesetzlichen Krankenversicherung in einem Beratungsgespräch falsche Angaben zum Leistungsumfang, so haftet die Krankenkasse hierfür. Dies stellt das Oberlandesgericht (OLG) Karlsruhe klar.

Im konkreten Fall ging es um die Übernahme von Kosten einer naturheilkundlichen Krebsbehandlung. Ein Mitarbeiter der beklagten Krankenkasse hatte in einem Beratungsgespräch mit der Klägerin angege-

ben, dass seine Krankenkasse diese Kosten übernehme. Als die Klägerin die Kosten geltend machte, beglich der Mitarbeiter diese zunächst aus eigener Tasche, jedoch ohne, dass die Klägerin das wusste. Als er die Zahlungen einstellte, wandte sich die Klägerin an die Beklagte, die erst dann von dem Sachverhalt erfuhr und die Übernahme der teilweise bereits von der Klägerin verauslagten Kosten ablehnte. Das Landgericht sprach der Klägerin von den geltend gemachten etwa 7.500 Euro einen Betrag von rund 2.500 Euro zu. Die hiergegen gerichtete Berufung der Krankenkasse hatte keinen Erfolg.

Sozialleistungsträger wie die Beklagte seien zu einer zutreffenden Beratung der Versicherten über die Rechte und Pflichten der gesetzlichen Krankenversicherung verpflichtet, so das OLG. Auskünfte und Belehrungen seien grundsätzlich richtig, klar, unmissverständlich, eindeutig und vollständig zu erteilen. Eine Verletzung der dem Mitarbeiter der Beklagten obliegenden Amtspflicht zur zutreffenden Beratung über den Umfang der Leistungen der gesetzlichen Krankenversicherung liege vor.

Das Vertrauen der Klägerin auf die Richtigkeit der ihr erteilten Auskünfte sei auch schutzwürdig. Grundsätzlich dürfe der Bürger nämlich von der Rechtmäßigkeit der Verwaltung ausgehen. Eine Verlässlichkeitsgrundlage sei erst dann nicht mehr gegeben, wenn er die Unrichtigkeit der Auskunft kannte oder infolge grober Fahrlässigkeit nicht kannte. Aufgrund der Komplexität des Sozialversicherungsrechts und der Verzahnung der gesetzlichen Krankenversicherung mit anderen Sozialversicherungsbereichen könne nicht davon ausgegangen werden, dass in der Öffentlichkeit der Leistungsumfang auch in den Details in der Weise bekannt ist, dass sich der Klägerin die Unrichtigkeit der Auskünfte des Mitarbeiters hätte aufdrängen müssen.

Die Klägerin habe sich jeweils telefonisch bei dem Mitarbeiter der Beklagten erkundigt, ob die Leistung von der Beklagten übernommen wird. Nach dessen jeweiliger Bestätigung habe sie die Richtigkeit der Auskünfte nicht anzweifeln müssen. Nachdem die Kostenerstattung zunächst auch beanstandungslos funktioniert habe, habe sie aus dem Fehlen von Abrechnungsunterlagen auch keine die Verlässlichkeit der Auskünfte in Frage stellenden Schlüsse ziehen müssen.

Der Mitarbeiter habe auch vorsätzlich und schuldhaft gehandelt. Der Klägerin sei ein Schaden in Höhe von rund 2.500 Euro entstanden. Die weiter geltend gemachten Kosten waren laut OLG nicht erstattungs-





fähig, da sie nie Gegenstand einer ärztlichen Verordnung waren oder die Klägerin nicht beweisen konnte, dass sie von ihr auch bezahlt worden sind.

Oberlandesgericht Karlsruhe, Urteil vom 18.12.2012, 12 U 105/12

### **Unerlaubte Telefonwerbung: Verbraucherzentrale fordert schärfere Regelungen**

Weil Unternehmen trotz hoher Bußgelder immer wieder die gesetzlichen Regelungen zur Telefonwerbung umgehen, fordert der Verbraucherzentrale Bundesverband (vzbv) eine Verschärfung der Vorschriften. Auch nach Inkrafttreten des Gesetzes aus 2009 habe die Belästigung der Verbraucher durch unerlaubte Telefonwerbung nicht nachgelassen, so der Verband, der für die Einführung einer „Bestätigungslösung“ plädiert. Diese würde den Unternehmen endlich den Anreiz zur unerlaubten Telefonwerbung entziehen, so vzbv-Vorstand Gerd Billen. Danach wären Verbraucher an telefonisch geschlossene Verträge ohne schriftliche Bestätigung nicht mehr gebunden und hätten so mehr Rechtssicherheit.

Hintergrund: Derzeit ist Werbung per Telefon nur zulässig, wenn der Verbraucher vorher ausdrücklich in einer gesonderten Erklärung zugestimmt hat.

Verbraucherzentrale Bundesverband, PM vom 04.01.2013

### **Vereister Weg: Bei Benutzung wider besseren Wissens keine Schmerzensgeldansprüche**

Wer erkennt, dass ein bestimmter Weg stark vereist ist, diesen aber trotz eines zur Verfügung stehenden Ausweichweges benutzt und dabei hinfällt, hat keinerlei Ansprüche gegen denjenigen, der hinsichtlich des vereisten Weges versicherungspflichtig gewesen wäre. Das eigene Mitverschulden schließe in einem solchen Fall etwaige Ansprüche aus, so das Amtsgericht (AG) München.

Die Mieterin einer Wohnanlage ging Ende Januar 2011 mit ihrem Müll zum Müllhäuschen im Innenhof des Anwesens. Da es an diesem Tag sehr eisig und glatt war, zog sie ihre Winterstiefel mit Profil an und benutzte auf dem Hinweg eine Route entlang der Häuser, da sich dort kein Eis befand. Auf dem Rückweg benutzte sie den eigentlichen Weg

und stürzte im Bereich eines Gullys. Sie zog sich einen Innen- und Außenbandanriss sowie eine Deltabandverletzung zu, wodurch sie mehrere Monate erhebliche Schmerzen hatte. Deshalb verlangte sie vom Vermieter der Wohnanlage ein Schmerzensgeld. Dieser habe seine Verkehrssicherungspflicht verletzt. Der eigentliche Weg sei weder gestreut noch geräumt gewesen. Die Klage hatte keinen Erfolg.

Grundsätzlich sei der Vermieter der Anlage zwar zum Räumen und Streuen der Wege verpflichtet, gestand das AG München der Klägerin zu. Es könne hier aber dahinstehen, ob er dieser Verpflichtung nachgekommen sei. Das Eigenverschulden der Klägerin sei so groß, dass eine etwaige Verkehrssicherungspflichtverletzung des Vermieters dahinter zurücktrete.

Der Mieterin sei bewusst gewesen, dass im Freien winterliche Verhältnisse herrschten und es vor allem extrem eisig war. Sie habe deshalb bereits Stiefel mit Profil angezogen und für den Hinweg den Pfad entlang der Hauswand gewählt. Obwohl sie gesehen habe, dass dieser Weg nicht mit Eis bedeckt und damit problemlos begehbar gewesen sei, habe sie für den Rückweg den nach eigenen Angaben extrem eisigen „normalen“ gepflasterten Weg über den Innenhof benutzt. Dass ihr der Rückweg entlang der Hausmauer nicht zumutbar gewesen wäre, sei nicht erkennbar.

Die Mieterin habe die Begehung des vereisten Weges vermeiden können und damit durch ihr eigenes Verhalten die Gefahr des Schadeneintritts wesentlich erhöht. Werde bei erkennbar schwierigen, eisigen Verhältnissen der unmittelbar in der Nähe befindliche, gefahrlose Weg grundlos nicht gewählt, werde in hohem Maße die Sorgfalt verletzt, die ein vernünftig Handelnder zum Schutze der eigenen Gesundheit anzuwenden habe. Unter Berücksichtigung dieser Umstände scheidet eine Ersatzpflicht aus.

Amtsgericht München, Urteil vom 27.07.2012, 212 C 12366/12, rechtskräftig



# Wirtschaft, Wettbewerb & Handel

## **Sparmenü: Ermäßigter Steuersatz für enthaltene Speisen – Regelsteuersatz für Getränke**

Bei Umsätzen aus dem Verkauf sogenannter Sparmenüs, die zum Pauschalpreis angeboten und als „Außer-Haus-Menüs“ verkauft werden, ist hinsichtlich der Speisen der ermäßigte Steuersatz und hinsichtlich des Getränks der Regelsteuersatz anzuwenden. Dies hat das Finanzgericht (FG) Schleswig-Holstein entschieden. Dabei sei der auf die Speisen beziehungsweise Getränke entfallende Teil des Entgelts unter Anwendung der einfachst möglichen Berechnungsmethode zu ermitteln. Dies sei bei summarischer Prüfung eine Methode, bei welcher das gesamte Pauschalentgelt im Verhältnis der jeweiligen Marktwerte (Einzelveräußerungspreise) der einzelnen Menükomponenten auf diese aufgeteilt werde.

Die Antragstellerin betrieb mehrere Schnellrestaurants. Sie verkaufte ihre Produkte – Speisen und Getränke – sowohl zum Verzehr innerhalb der Restaurants als auch im Rahmen eines Außer-Haus-Verkaufs. Dies erfolgte auch in Form von „Sparmenüs“. Bei diesen handelte es sich um Produktzusammenstellungen, die neben den Speisen wie Sandwich und Pommes frites auch Getränke in verschiedenen Größen beinhalteten. Für diese Menüs bezahlte der Kunde einen Pauschalpreis, der unter der Summe der Einzelveräußerungspreise der Menübestandteile lag. Eine beim Erwerb für den Kunden – etwa am Menübord – erkennbare Aufschlüsselung der auf die einzelnen Bestandteile des Menüs entfallenen Preise erfolgte nicht.

Das FG Schleswig-Holstein sieht im Verkauf eines Außer-Haus-Menüs umsatzsteuerlich keine einheitliche Leistung, sondern eine Mehrheit von steuerbaren und nicht steuerbefreiten Leistungen. Dabei müsse das als einheitlicher Menüpreis gezahlte Entgelt (die umsatzsteuerliche Bemessungsgrundlage) auf die einzelnen Menübestandteile aufgeteilt werden, weil für das auf die Getränke entfallende Nettoentgelt bei den Außer-Haus-Verkäufen der Regelsteuersatz, für das auf die zubereiteten Speisen entfallende Nettoentgelt hingegen der ermäßigte Steuersatz Anwendung finde.

Bei der Aufteilung stehe dem Unternehmer kein freies Gestaltungsrecht zu. Vielmehr sei die einfachste Methode heranzuziehen. Diese bestehe darin, dass das Pauschalentgelt auf die einzelnen Menükom-

ponenten im Verhältnis ihrer jeweiligen Einzelverkaufspreise verteilt wird (Marktwertmethode).

Finanzgericht Schleswig-Holstein, Beschluss vom 04.10.2012, 4 V 30/11

## **Gewinnspielautomaten: Vergnügungssteuer in Höhe von 18 Prozent der Nettokasse rechtmäßig**

Der in der Vergnügungssteuersatzung der Stadt Freiburg vom 10.05.2011 bestimmte Steuersatz in Höhe von 18 Prozent der elektronisch gezahlten Nettokasse für Spielautomaten mit Gewinnmöglichkeit ist rechtmäßig. Das hat der Verwaltungsgerichtshof (VGH) Baden-Württemberg entschieden und damit die Normenkontrollanträge von neun Spielhallenbetreibern abgelehnt, die betreffende Satzung der Stadt Freiburg für ungültig zu erklären.

Die Antragsteller betreiben in Freiburg Spielhallen mit Gewinnspielautomaten. Die Stadt erhöhte den Steuersatz für diese Geräte in ihrer Vergnügungssteuersatzung ab Juli 2011 von 15 auf 18 Prozent der elektronisch gezahlten „Nettokasse“ (Einsätze der Spieler abzüglich ausgezahlter Gewinne und Umsatzsteuer). Die Antragsteller rügten die Erhöhung als treuwidrig, weil der Gemeinderat die finanziellen Auswirkungen des vorherigen 15-prozentigen Steuersatzes für die Automatenaufsteller nicht überprüft habe. Der Steuersatz mache den Beruf eines Automatenaufstellers insgesamt unrentabel und habe erdrosselnde Wirkung.

Diesen Einwendungen ist der VGH nicht gefolgt. Die Gemeinden dürfen die Vergnügungssteuer als örtliche Aufwandsteuer zur Deckung ihres Finanzbedarfs erheben. Bei Erlass einer entsprechenden Steuersatzung seien sie nicht verpflichtet, die Interessen der Steuerpflichtigen mit den Interessen der Gemeinde abzuwägen. Es sei daher nicht treuwidrig, dass der Gemeinderat der Stadt Freiburg vor seiner Entscheidung einen zunächst erbetenen Bericht der Verwaltung über die finanziellen Auswirkungen des alten Steuersatzes nicht abgewartet habe.

Der 18-prozentige Steuersatz verletze auch nicht die Berufsfreiheit von Spielautomatenaufstellern. Er habe keine „erdrosselnde“ Wirkung. Dies wäre nur der Fall, wenn der Steuersatz es ausschliesse, im Gebiet der steuererhebenden Körperschaft den Beruf des Spielautomaten-



betreibers ganz oder teilweise zur wirtschaftlichen Grundlage der Lebensführung zu machen. Der erzielte Gewinn müsste soweit gemindert sein, dass nicht nur einzelne Unternehmer sich zur Aufgabe ihres Berufs veranlasst sähen. Es müsste eine Tendenz zum Absterben der gesamten Branche in der Weise erkennbar werden, dass schwächere Anbieter ohne Ersatz durch neue Anbieter aus dem Markt schieden. Eine solche Entwicklung sei in der Stadt Freiburg nicht festzustellen. Der VGH hat die Revision gegen sein Urteil nicht zugelassen. Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg, Urteil vom 13.12.2012, 2 S 1010/12

### Rechnungsstellung und Mahntätigkeit eines Unternehmens kann sich als wettbewerbswidrig darstellen

Der Versuch, im Nachgang zur Versendung von Angebotsformularen die Adressaten, die die Formulare unterzeichnet haben, mit als „Rechnung“, „Mahnung“ oder „Inkasso“ betitelten Folgeschreiben zu Zahlungen zu bewegen, stellt eine geschäftlich unlautere Handlung dar. Über ein entsprechendes Urteil des Landgerichts (LG) Düsseldorf berichtet am 09.01.2013 die Wettbewerbszentrale.

Unternehmer waren im Anschluss an die Versendung von Angebotsformularen für Eintragungen in eine Gewerbedatenbank durch die GWE-Wirtschaftsinformationsges. mbH nach Unterzeichnung der Formulare mit Rechnungen überzogen sowie durch weitere Mahntätigkeit in massiver Weise zur Zahlung aufgefordert worden. Teilweise wurden in diesem Zusammenhang Inkassounternehmen und Rechtsanwälte eingeschaltet. Der Deutsche Schutzverband gegen Wirtschaftskriminalität e.V. (DSW) hatte Klage wegen Irreführung eingereicht.

Das LG Düsseldorf bestätigte nach Angaben der Wettbewerbszentrale die Auffassung des DSW. Der Versuch, durch Rechnungsübersendungen, Mahnungen und Inkassoschreiben so gewonnene „Kunden“ zu Zahlungen zu bewegen, stelle eine geschäftlich unlautere Handlung dar. Es liege ein systematisches Vorgehen der GWE-Wirtschaftsinformationsges. mbH vor. Ihr Geschäftsmodell ziele darauf ab, aus der Täuschung gewonnene Unterschriften dazu zu verwenden, nicht bestehende Forderungen einzutreiben. Die Mahntätigkeit stelle eine systematische Fortsetzung des früheren Verhaltens, also der Formu-

laraussendung, dar. Durch die Androhung erheblicher Nachteile für den Fall der Weigerung würden Geschäftsleute durch Ausübung von Druck davon abgehalten, ihre Rechte im Hinblick auf das mindestens anfechtbare Zustandekommen eines Vertrages durchzusetzen.

Das Urteil ist laut Wettbewerbszentrale noch nicht rechtskräftig. Es bleibe abzuwarten, ob die GWE-Wirtschaftsinformationsges. mbH Berufung einlegt.

Wettbewerbszentrale, PM vom 09.01.2013 zu Landgericht Düsseldorf, Urteil vom 21.12.2012, 38 O 37/12, nicht rechtskräftig

### Kundenparkplätze müssen nicht völlig schnee- und eisfrei sein

Unterhält ein Unternehmen einen Kundenparkplatz, muss es diesen nicht völlig frei von Schnee und Eis halten. Den Kunden ist es zumutbar, selbst auf rutschige Stellen zu achten (z.B. auf eine 50 cm große Eisfläche auf dem ansonsten gefahrlos begehbaren Parkplatz einer Sparkasse) und diese gegebenenfalls zu umgehen.

Ein Kunde einer Sparkassenfiliale stellte seinen Pkw auf deren Kundenparkplatz ab. Auf dem Weg zum Sparkassengebäude rutschte er auf einer gut sichtbaren, etwa 50 Zentimeter großen Eisfläche aus und zog sich dabei eine komplizierte Sprunggelenksverletzung zu.

Der Verletzte warf der Sparkasse vor, sie habe den Winterdienst auf dem Kundenparkplatz nicht ausreichend verrichtet. Er verlangte Schadenersatz in Höhe von gut 2.600 Euro und ein Schmerzensgeld von 2.000 Euro.

Das Oberlandesgerichts Koblenz konnte jedoch keine Verletzung der Verkehrssicherungspflicht seitens der Sparkasse feststellen. Öffentliche oder öffentlich zugängliche Parkplätze müssen nicht gänzlich schnee- und eisfrei gehalten werden. Es kann von den Parkplatzbenutzern erwartet werden, dass gut sichtbare glatte Flächen umgangen werden.

Wer unachtsam ist und auf einer nur kleinen, vereisten Stelle ausrutscht, hat den Unfall selbst verschuldet und kann dafür nicht den Inhaber des Parkplatzes verantwortlich machen.

OLG Koblenz, Urteil vom 10.1.2012, 5 U 1418/11