

Ihre Steuerkanzlei informiert.

# SCHAUFENSTER STEUERN 05/2011

## Steuerbescheid

Keine Änderung, wenn Finanzamt geschlampt hat

## Selbstanzeige

Höhere Hürden für Steuerhinterzieher

## ELSTER-Steuererklärung

Wirkung auch ohne Signatur

Sehr geehrte Mandanten,

dient es der Steuervereinfachung, wenn Bürger ihre Einkommensteuererklärung nur noch im Zweijahrestakt abgeben müssen? Der Vorteil wird darin gesehen, dass sich Laien seltener mit dem Steuerrecht auseinandersetzen müssen. Viele Experten und auch der Bundesrat bezweifeln dies. Denn für den Großteil der Steuerzahler wird die Zweijahres-Erklärung zum Einen nicht anwendbar sein, weil sie entweder zuviel verdienen oder als Selbstständige tätig sind. Zum Anderen ist das geplante terminliche Angebot nicht attraktiv, wenn eine Steuer-rückzahlung erwartet wird.

Daher werden vermutlich viele Bürger auch künftig für jedes Jahr jeweils eine Einkommensteuererklärung abgeben. Damit dürfte der tatsächliche Vereinfachungseffekt in der Praxis gering sein, zumal sich aufgrund von Steuerrechtsänderungen vielfach in den verschiedenen Jahren unterschiedliche Rechtsfolgen ergeben werden.

Der Bundesrat befürchtet zudem, dass mit dem Antrag auf die Zwei-Jahres-Option und damit zusammenhängenden Rückfragen die Finanzämter mit zusätzlichen Arbeiten belastet werden. Da eine Personalaufstockung nicht zu erwarten ist, führt das letztlich dazu, dass sich die Bearbeitung der übrigen Aufgaben verzögert.

Die Bundesregierung ist hingegen der Auffassung, dass die Eröffnung der Möglichkeit zur gleichzeitigen Abgabe von Einkommensteuerklärungen für zwei Jahre für etwa 300.000 Steuerpflichtige eine Erleichterung darstellt. Sie wird der Bitte um Prüfung der geplanten Regelung aber nachkommen. Viel Zeit bleibt aber nicht mehr. Denn im Juli noch vor der Sommerpause soll das Steuervereinfachungsgesetz verabschiedet werden - mit oder ohne Zweijahrestakt.



Daniel Klein  
Steuerberater

Steuerkanzlei Klein  
Große Flustr. 1, 66386 St. Ingbert  
Telefon: 06894/3325 | Telefax: 06894/39547  
[www.steuerkanzlei-klein.de](http://www.steuerkanzlei-klein.de) | [kontakt@steuerkanzlei-klein.de](mailto:kontakt@steuerkanzlei-klein.de)

# 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

- Steuerbescheid: Keine Änderung, wenn Finanzamt geschlampt hat
- Selbstanzeige: Höhere Hürden für Steuerhinterzieher
- ELSTER-Steuererklärung: Wirkung auch ohne Signatur

## Unternehmer

- FG Düsseldorf zur Besteuerung von Veräußerungsgewinnen
- Gastronomie kann nicht auf weitere Steuersenkungen hoffen
- Teilwertabschreibungen auf Darlehen
- Berechnung der Rückstellung für Aufbewahrungskosten

## Kapitalanleger

- Lebensversicherungen: Steuerlicher Ansatz von Verlusten
- Meldepflicht bei Lebensversicherungen
- Insolvenzverwalter kann Rückzahlung von Ausschüttungen verlangen

## Immobilienbesitzer

- Hauskauf: "Nimm zwei"-Finanzierungsberatung als vorsätzliche sittenwidrige Schädigung
- Lohnt nur der Abriss, muss auch der letzte Mieter weichen
- Solarkollektoren können auch auf denkmalgeschütztem Gebäude zulässig sein
- Gebäudeschäden durch Kanalbauarbeiten: Hauseigentümer wird entschädigt

## Angestellte

- Doppelte Haushaltsführung I: umgekehrte Familienheimfahrten nur selten abziehbar
- Doppelte Haushaltsführung II: Fiskus akzeptiert nur kleine Wohnung
- Dienstwagen: Genaue Abrechnung auf dem Vormarsch
- Strafverteidigerkosten können Werbungskosten sein

## 4 Familie und Kinder

- Kein Elterngeld für Pflegeeltern
- Volljährige Kinder: Beiträge zur privaten Krankenkasse mindern das Einkommen
- Elterliche Sorge trotz Aufenthalts im Ausland fern des Kindes
- Auch Kindergarten-Verträge dürfen gekündigt werden

## 6

## Arbeit, Ausbildung & Soziales

- Hilfen für Japan: Erleichterungen für Spender
- Behinderungsbedingte Heimunterbringung als außergewöhnliche Belastung
- Erststudium: Aufwendungen sind keine Werbungskosten

## 8

## Bauen & Wohnen

- Denkmalimmobilie: Erst kaufen, dann sanieren
- Altbausanierung: Keine Steuerbegünstigung für Neuausbauten
- Behinderungsbedingte Umbaukosten als außergewöhnliche Belastungen
- Fehlalarm: Mieterin haftet nicht für Feuerwehr-Schäden an Wohnungstüre der Nachbarin

## Ehe, Familie & Erben

- Pensionszusage gehört zum Erwerb
- Erbschaftsteuer: Belgien muss zwei Bestimmungen ändern
- Gesetzentwurf zur Familienpflegezeit vorgelegt
- Aufenthaltswechsel wegen Sorgerechtsübertragung: Kind muss vorher angehört werden

## Medien & Telekommunikation

- Online-Käufer sollen besser geschützt werden
- Mobilfunksendemast ausnahmsweise auch in reinem Wohngebiet zulässig
- Klage gegen Internetveröffentlichung: Wer ist zuständig?

14

16

18

20

22

## Staat & Verwaltung

- Verfahrensrecht: Richterentscheidungen sind in der Regel nicht willkürlich
- Bundestag lehnt Vermögensteuer ab
- Gesetzentwurf für EU-Beitreibungsgesetz
- Eingangsstempel einer Behörde nur schwer zu widerlegen

## Bußgeld & Verkehr

- Erhöhung der Dieselsteuer in der Diskussion
- Motorräder: Wahl kleinerer Nummernschilder künftig möglich
- Ausbau Flughafen Frankfurt am Main: Normenkontrollanträge erfolglos
- Bundesautobahn A 100 in Berlin: Eilantrag gegen Weiterbau erfolgreich
- Großmarkt-Betreiber muss bei Unfall auf seinem Parkplatz keine Personalien aufnehmen

## 24 Verbraucher, Versicherung & Haftung

- Merkblatt für EU/EWR-Versicherer herausgegeben
- Leasinggeber haftet nicht automatisch für Repräsentanten
- Kreditnehmer sollen EU-weit besser geschützt werden
- Teilnahme "auf eigene Gefahr" begründet keinen Haftungsausschluss

## 26 Wirtschaft, Wettbewerb und Handel

- Deutsches Mehrwertsteuerrecht: EU-Kommission mahnt Änderungen an
- Kein Vorsteuerabzug bei Aufbau einer Oldtimersammlung
- Kein Wettbewerbsverstoß durch "Gefällt mir"-Button
- Apotheke darf nicht auf Rezeptgebühr verzichten
- Umsatzsteuer: Sonderregelung auch für Zu- und Abbringerflüge

28

30

# Alle Steuerzahler

## Steuerbescheid: Keine Änderung, wenn Finanzamt geschluppt hat

Hat das Finanzamt seine Ermittlungspflicht vernachlässigt, weil es die – widersprüchlichen – Angaben des Steuerpflichtigen in seiner Steuererklärung bei der Veranlagung zunächst übernommen hat, so darf ein bereits ergangener Steuerbescheid nicht wegen „neuer Tatsachen“ zu Ungunsten des Steuerpflichtigen geändert werden. Dies geht aus einem Urteil des Finanzgerichts (FG) Rheinland-Pfalz hervor.

Der Kläger hatte als Bezirksverkaufsleiter einen Bezirk von 5 bis 9 Filialen zu betreuen. In seinen Einkommensteuererklärungen für die Streitjahre 2003 bis 2005 machte er keine Angaben zum ausgeübten Beruf. Lediglich in der Steuererklärung 2004 gab er an, „Verkaufsleiter“ zu sein. Er beantragte die Berücksichtigung von Werbungskosten bei seinen Einkünften aus nichtselbstständiger Arbeit für Fahrten zwischen Wohnung und Arbeitsstätte (an 199, 172 und 181 Tagen < 2003 bis 2005>) und zusätzlich Verpflegungsmehraufwendungen in Höhe von jeweils rund 2.800 Euro (für 202, 205 und 222 Tage). Dabei fügte er jeweils eine Anlage „Reisekosten“ mit Tagesberichten bei, die vom Veranlagungsbeamten unter anderem mit dem Vermerk „Nachweise lagen vor“ versehen wurde. Für 2005 legte er eine Anlage zu den Werbungskosten bei und vermerkte darauf „Reisekosten als Revisor lt. Wochenberichte“, was vom Veranlagungsbeamten abgehakt wurde.

Nach einer Außenprüfung kam das beklagte Finanzamt zu der Ansicht, dass die Voraussetzungen für eine Einsatzwechseltätigkeit – und damit für die Gewährung von Verpflegungsmehraufwendungen – nicht vorliegen. Denn die verschiedenen Filialen seien als einheitliche regelmäßige Arbeitsstätte des Klägers zu beurteilen. Demgemäß ließ das Finanzamt in den geänderten Einkommensteuerbescheiden 2003 bis 2005 die bisher gewährten Verpflegungsmehraufwendungen in Höhe von jeweils rund 2.800 Euro nicht mehr zum Abzug zu. Dabei vertrat das Finanzamt die Ansicht, die Änderung der Steuerbescheide sei wegen „neuer Tatsachen“ möglich. Denn der Kläger sei seiner Steuerklärungs- und Mitwirkungspflicht nicht ausreichend nachgekommen. Die vom Kläger erhobene Klage war erfolgreich. Das FG führt aus, es sei unstreitig, dass es sich bei dem Aufsuchen der Filialen nicht um eine Reisetätigkeit handele, insofern grundsätzlich also keine Verpflegungsmehraufwendungen anzusetzen seien. Eine Änderung der Bescheide

sei aber auch bei Vorliegen „neuer Tatsachen“ ausgeschlossen, wenn dem Finanzamt die nachträglich bekannte Tatsache bei ordnungsgemäßer Erfüllung seiner Ermittlungspflicht nicht verborgen geblieben wäre.

Finanzgericht Rheinland-Pfalz, Urteil vom 22.02.2011, 3 K 2208/08, nicht rechtskräftig

## Selbstanzeige: Höhere Hürden für Steuerhinterzieher

Am 17. März 2011 hat der Bundestag den Entwurf für ein Schwarzgeldbekämpfungsgesetz beschlossen. Das Gesetz sieht verschärfte Regeln für eine strafbefreiende Selbstanzeige vor. Hiernach ist eine gestückelte, mehrfache Selbstanzeige je nach Entdeckungsrisiko nicht mehr möglich. Die Rückkehr in die Steuerehrlichkeit wird nur noch dann mit Straffreiheit honoriert, wenn die Selbstanzeige vollständig erstattet wird. Motto: Nur wenn der Hinterzieher alle seine Sünden freiwillig auf den Tisch legt, wird er belohnt. Das betrifft beispielsweise Fälle, in denen der Täter die Selbstanzeige stückelt. Hier gibt er etwa nur die Geldanlagen bei einer einzigen Bank oder aus einem bestimmten Land an und später dann – je nach aktuellem Entdeckungsrisiko – für einen anderen Sachverhalt wie etwa un versteuerte Betriebseinnahmen oder Gelder bei einem anderen Kreditinstitut.

Im Vergleich zum vorherigen Regierungsentwurf vom Dezember 2010 sieht das jetzt vom Bundestag auf den Weg gebrachte Schwarzgeldbekämpfungsgesetz einige Ergänzungen vor. Das beinhaltet insbesondere folgende vier Punkte:

1. Steuerhinterzieher müssen bei einer strafbefreienden Selbstanzeige in Zukunft dem Finanzamt alle Hinterziehungssachverhalte nachmelden und nicht nur die Bereiche, in denen eine Aufdeckung droht. Damit sollen sogenannte Teilselbstanzeigen je nach Entdeckungsrisiko ausgeschlossen werden. Dieser Punkt wurde konkretisiert. Danach ist es für eine wirksame Selbstanzeige erforderlich, dass alle noch nicht verjährten Steuerstraftaten einer Steuerart, also zum Beispiel bei der Einkommensteuer, vollständig offenbart werden. Die strafbefreiende Wirkung tritt dann für die verkürzte Steuer ein, sofern die übrigen Bedingungen wie etwa die fristgerechte Nachzahlung erfüllt sind.
2. Straffreiheit soll künftig nicht mehr eintreten, wenn dem Sünder bei einer der offenbarten Taten ohnehin die Entdeckung droht. Damit



verschärft sich das Gesetz weiter. So soll die Straffreiheit bereits dann ausgeschlossen sein, wenn das Finanzamt eine Betriebsprüfung anordnet. Derzeit knüpft der Ausschluss der Straffreiheit an das Erscheinen des Prüfers an. Somit ist die Selbstanzeige noch möglich, bis der Beamte vor der Tür steht, was in der Praxis ein Zeitfenster von rund vier Wochen bringt. Steht die Steuerfahndung vor der Tür, ist die Chance auf Straffreiheit ebenfalls entfallen.

3. Die Strafbefreiung soll nur bis zu einer Hinterziehungssumme von 50.000 Euro pro Steuerart und Steuerzeitraum gelten.

4. Um bei hinterzogenen Beträgen oberhalb von 50.000 Euro dennoch weiterhin den Anreize zur Selbstanzeige zu schaffen, soll von Strafverfolgung abgesehen werden, wenn neben der Entrichtung von Steuer und Nachzahlungszinsen eine freiwillige Zahlung von 5 Prozent der jeweiligen einzelnen verkürzten Steuer zu Gunsten der Staatskasse geleistet wird.

Hinweis: Das Schwarzgeldbekämpfungsgesetz wird voraussichtlich nicht vor Mitte 2011 in Kraft treten, sodass diese neuen Regelungen im laufenden Jahr bis dahin noch nicht gelten werden. Daher bleibt ein Steuerhinterzieher mit einer Teilselbstanzeige in Hinsicht auf die gebichteten Sünden weiterhin straffrei. Meldet er die verbliebenen Lücken dann nach In-Kraft-treten des neuen Gesetzes nach, wird das als neue Selbstanzeige gewertet. Insoweit bekommt er beispielsweise für Ende 2011 nachgemeldete Schwarzgelder aus Luxemburg Straffreiheit, sollte er in den kommenden Tagen nur un versteuerte Kapitalerträge aus der Schweiz angegeben haben.

### **ELSTER-Steuererklärung: Wirkung auch ohne Signatur**

Aus einer Einkommensteuererklärung, die – wegen fehlender elektronischer Signatur – nicht wirksam ist, können dennoch steuerliche Folgen zugunsten der Steuerpflichtigen gezogen werden. Dies hat das Finanzgericht (FG) Rheinland-Pfalz entschieden.

Das Finanzamt hatte am 23.07.2008 einen gegen die Klägerin gerichteten Einkommensteuerbescheid für 2007 mit geschätzten Besteuerungsgrundlagen erlassen, weil trotz Aufforderung zuvor keine Einkommensteuererklärung abgegeben worden war. Am 29.07.2008 ging daraufhin beim Finanzamt eine elektronisch übermittelte Einkommensteuererklärung der Klägerin für 2007 ein. Der Erklärung fehlte

eine elektronische Signatur. Der von der Klägerin selbst unterzeichnete komprimierte Ausdruck der Einkommensteuererklärung 2007 ging erst am 22.09.2008 beim Finanzamt ein.

Die Behörde lehnte eine der eingereichten Steuererklärung folgende Korrektur zugunsten der Klägerin ab. Schließlich sei die Einspruchsfrist von einem Monat hinsichtlich des Bescheides vom 23.07.2008 verstrichen. Die unterschriebene Einkommensteuererklärung sei erst nach Ablauf der Monatsfrist eingegangen und damit verspätet. Die zuvor erfolgte elektronische Übermittlung der Steuererklärung könne nicht als Einspruch angesehen werden.

Die von der Klägerin dagegen angestrebte Klage war erfolgreich. Das FG Rheinland-Pfalz urteilte, dass das Finanzamt die von der Klägerin begehrte Änderung des Steuerbescheides zu Unrecht abgelehnt hat.

Die mit der elektronischen Steuererklärung am 29.07.2008 übermittelten Daten seien nicht etwa unbeachtlich, weil der Erklärung eine elektronische Signatur fehle und der unterschriebene komprimierte Ausdruck der Erklärung erst nach Ablauf der Einspruchsfrist beim Finanzamt eingegangen sei. Denn die für eine wirksame Einkommensteuererklärung einzuhaltenden Formvorschriften würden nicht für einen Antrag auf schlichte Änderung gelten. Die innerhalb der Einspruchsfrist übermittelte elektronische Einkommensteuererklärung sei hier aber als Antrag auf schlichte Änderung zu werten.

Ein solcher Antrag sei an keine bestimmte Form gebunden. Er könne auch formlos, zum Beispiel telefonisch, oder sogar konkludent beziehungsweise stillschweigend gestellt werden. Er müsse nur konkretisieren, inwieweit und aus welchen Gründen geändert werden solle. Wenn schon die Abgabe einer (formwirksamen) Steuererklärung auf einen Schätzungsbescheid im Zweifel als Antrag auf schlichte Änderung angesehen werde, müsse dies erst Recht für eine nicht wirksame – weil nicht mit einer elektronischen Signatur versehene – elektronisch übermittelte Einkommensteuererklärung gelten. Ob die Bediensteten des Finanzamts den Antrag auf schlichte Änderung überhaupt als solchen erkannt hätten, sei unerheblich.

Demnach hat das FG das Finanzamt verpflichtet, die als Änderungsantrag zu wertende Steuererklärung noch zu bearbeiten.

Finanzgericht Rheinland-Pfalz, Urteil vom 21.02.2011, 5 K 2680/09, nicht rechtskräftig

# Unternehmer

## FG Düsseldorf zur Besteuerung von Veräußerungsgewinnen

Für die Besteuerung eines Veräußerungsvorgangs im Sinne des § 17 des Einkommensteuergesetzes (EStG) ist es unerheblich, wenn – einem Gesamtplan folgend – die Beteiligungshöhe des Gesellschafters infolge einer zeitgleich mit dem Erwerb von Anteilen beschlossenen Kapitalerhöhung wieder unter die Wesentlichkeitsschwelle von 25 Prozent abgesenkt werden sollte. Maßgeblich sei, so das Düsseldorfer Finanzgericht (FG), dass der Erwerb der Anteile zivilrechtlich – auch nur für eine juristische Sekunde – zu einer Überschreitung der Wesentlichkeitsschwelle geführt habe und die neuen Beteiligungsverhältnisse aufgrund der Kapitalerhöhung erst später durch die Eintragung der entsprechenden Satzungsänderung nach § 54 GmbH-Gesetz wirksam würden.

Rechtlicher Hintergrund: Nach § 17 Absatz 1 Satz 1 EStG gehört zu den Einkünften aus Gewerbebetrieb auch der Gewinn aus der Veräußerung von Anteilen an einer Kapitalgesellschaft, wenn der Veräußerer innerhalb der letzten fünf Jahre am Kapital der Gesellschaft wesentlich beteiligt war. Gemäß § 17 Absatz 1 Satz 4 EStG ist eine wesentliche Beteiligung gegeben, wenn der Veräußerer an der Gesellschaft zu mehr als einem Viertel mittelbar oder unmittelbar beteiligt war.

Diese Voraussetzungen sah das FG im Streitfall als gegeben an. Die Klägerin, die ursprünglich zu 24,99 Prozent beteiligt war, hatte ihre GmbH-Beteiligung durch den Erwerb weiterer Anteile auf über 50 Prozent aufgestockt. Diese Anteile waren wegen Überschreitens der Wesentlichkeitsgrenze von § 17 Absatz 1 Satz 4 EStG steuerverstrickt und wurden vor Ablauf von fünf Jahren wieder veräußert.

Dass die Klägerin im Zeitpunkt der Veräußerungen aufgrund einer im Zeitpunkt des Erwerbs bereits geplanten Kapitalerhöhung nur noch mit 25 Prozent beteiligt war, führe zu keinem anderen Ergebnis. Die wesentliche Beteiligung des Veräußerers müsse innerhalb der letzten fünf Jahre vor der Anteilsveräußerung bestanden haben, und zwar zu irgendeinem Zeitpunkt innerhalb dieses Zeitraumes, nicht notwendig noch bei Veräußerung.

Das FG hat die Revision wegen grundsätzlicher Bedeutung zugelassen. Sie wurde zwischenzeitlich eingelegt und ist unter dem Aktenzeichen IX R 57/10 beim Bundesfinanzhof anhängig.

Finanzgericht Düsseldorf, Urteil vom 14.09.2010, 13 K 997/08 E

## Gastronomie kann nicht auf weitere Steuer-senkungen hoffen

Die Bundesregierung plant keine weiteren Steuer-senkungen im Tourismusgewerbe. In einer Antwort (BT-Drs. 17/5104) auf eine Kleine Anfrage der Fraktion Bündnis 90/Die Grünen (BT-Drs. 17/4930) heißt es außerdem, es sei auch keine Ausdehnung des ermäßigten Mehrwertsteuersatzes auf sämtliche Restaurationsumsätze vorgesehen.

Zur Kritik des Bundesrechnungshofes und des Sachverständigenrates zur Begutachtung der gesamtwirtschaftlichen Entwicklung an der Senkung der Mehrwertsteuer auf Übernachtungsdienstleistungen von 19 auf 7 Prozent verweist die Regierung auf die Einsetzung einer „hochrangigen Kommission“, die unter anderem die Vorschläge von Rechnungshof und Sachverständigenrat prüfen werde.

Deutscher Bundestag, PM vom 30.03.2011

## Teilwertabschreibungen auf Darlehen

Die Anwendung des § 1 Außensteuergesetz (AStG) auf Fälle von Teilwertabschreibungen und anderen Wertminderungen auf Darlehen an verbundene ausländische Unternehmen ist Thema eines aktuellen Schreibens des Bundesfinanzministeriums.

Hintergrund ist ein Urteil des Bundesfinanzhofes (BFH) vom 14.01.2009 (I R 52/08). Danach sind Teilwertabschreibungen auf sogenannte eigenkapitalersetzende Darlehen keine bei der Gewinnermittlung nicht zu berücksichtigende Gewinnminderungen im Sinne von § 8b Absatz 3 Körperschaftsteuergesetz (KStG) 2002. Das bedeutet laut Finanzministerium, dass § 8b Absatz 3 Satz 3 KStG 2002 nicht auf Teilwertabschreibungen auf eigenkapitalersetzende Darlehen angewendet werden kann.

Nach Auffassung des BFH erfasst die Vorschrift ausschließlich substanzbezogene Wertminderungen des jeweiligen Anteils und nicht jegliche Aufwendungen, die mit dem Anteil wirtschaftlich zusammen-



hängen. Eigenkapitalersetzende Darlehen seien eigenständige Schuldverhältnisse, die unbeschadet ihrer gesellschaftsrechtlichen Veranlassung von der eigentlichen Beteiligung zu unterscheiden seien. Die Ergänzung des § 8b Absatz 3 KStG durch die Sätze 4 bis 7 im Rahmen des Jahressteuergesetzes 2008 wirkt nach Auffassung des BFH rechtsbegründend.

Nach Angaben des Bundesfinanzministeriums betraf das BFH-Urteil einen inländischen Sachverhalt und ließ die Frage offen, ob in vergleichbaren Fällen der Darlehensgewährung an eine nahe stehende ausländische Gesellschaft eine Berichtigung nach § 1 AStG durchzuführen wäre. Mit dem aktuellen Schreiben nimmt das Ministerium zur Frage der Anwendung der Vorschrift des § 1 AStG in vergleichbaren Fällen Stellung. Das Schreiben steht auf den Seiten des Bundesfinanzministeriums ([www.bundesfinanzministerium.de](http://www.bundesfinanzministerium.de)) unter der Rubrik „Aktuelles/BMF-Schreiben“ als pdf-Datei zur Verfügung.

Bundesfinanzministerium, Schreiben vom 29.03.2011, IV B 5 – S 1341/09/10004

### Berechnung der Rückstellung für Aufbewahrungskosten

Unternehmer müssen für die Aufbewahrung von Geschäftsunterlagen eine gewinnmindernde Rückstellung bilden. Fraglich war, ob sich die Höhe auf die Summe der Kosten im zehnjährigen Zeitraum erstreckt oder ob der Jahresaufwand nur mit 5,5 als arithmetisches Mittel der Aufbewahrungszeit zu vervielfachen ist und ob die Kosten für die spätere Vernichtung der Akten berücksichtigt werden darf. Der Bundesfinanzhof (BFH) hat nun in einem am 6. April 2011 veröffentlichten Urteil entschieden, dass Rückstellungen für die Aufbewahrung von Geschäftsunterlagen auch die voraussichtlichen Aussonderungsmöglichkeiten berücksichtigen müssen (Az. X R 14/09).

Im zugrunde liegenden Fall betrieb ein bilanzierender Selbstständiger eine Apotheke und erzielte hieraus Einkünfte aus Gewerbebetrieb. Für die Aufbewahrung von Geschäftsunterlagen bildete er im Jahresab-

schluss eine Rückstellung von 10.700 Euro. Er hatte dafür den unstrittigen jährlichen Aufwand für die Aufbewahrung von 1.070 Euro einfach mit zehn multipliziert.

Die BFH-Richter folgten dem Apotheker nicht und bestätigten die Entscheidung des Finanzgerichts Niedersachsen in der Vorinstanz (Az. 3 K 12371/07). Bei der Bewertung der Rückstellung sei die verbleibende Dauer der Aufbewahrungspflicht in Abhängigkeit vom Entstehungszeitpunkt der jeweiligen Unterlagen und der gesetzlich angeordneten Dauer der Aufbewahrungsfristen zu berücksichtigen. Zudem könnten nur die Aufwendungen für solche Unterlagen zurückgestellt werden, deren Existenz bis zum jeweiligen Bilanzstichtag wirtschaftlich verursacht sei. Der Umstand, dass auszusondernde Unterlagen voraussichtlich durch neue Unterlagen späterer Jahre ersetzt würden, mithin also kein Stauraum frei werden würde, könne nicht berücksichtigt werden. Der vom Finanzgericht bestätigte Ansatz einer durchschnittlichen Restaufbewahrungsdauer von 5,5 Jahren ist nicht zu beanstanden. Denn zum jeweiligen Bilanzstichtag müssen die Unterlagen zwischen ein und zehn Jahren aufbewahrt werden, im arithmetisches Mittel also  $[(10 + 1) / 2 =]$  exakt 5,5 Jahre. Für den Apotheker bedeutet dies, dass er pauschal eine Rückstellung von 5.885 Euro bilden kann ( $1.070 \times 5,5$ ). In Höhe der zu erwartenden Kosten für die Aufbewahrung von Geschäftsunterlagen ist im Jahresabschluss eine Rückstellung für ungewisse Verbindlichkeiten zu bilden. Bilanzierende Unternehmer und Freiberufler sind hierzu gesetzlich verpflichtet. Das gilt für alle Unterlagen, solange sie zeitlich aufbewahrungspflichtig sind und betrifft etwa Jahresabschlüsse mit den dazugehörigen Unterlagen, Buchungsbelege sowie Ein- und Ausgangsrechnungen über zehn Jahre. Werden Unterlagen freiwillig länger aufbewahrt, fehlt es an der rechtlichen Verpflichtung. Eine Rückstellung kommt insoweit nicht in Betracht.

# Kapital- anleger

## Lebensversicherungen: Steuerlicher Ansatz von Verlusten

Eine Kapitallebensversicherung bringt in der Praxis oftmals rote Zahlen, wenn der Vertrag vor Fälligkeit gekündigt oder an Dritte als gebrauchte Police verkauft wird. Ein finanzieller Verlust entsteht, wenn Rückkaufswert oder Verkaufspreis unter den bis dahin gezahlten Beiträgen liegt. Die Oberfinanzdirektion Rheinland weist mit Kurzinfo Einkommensteuer Nummer 42/2010 auf die Unterschiede zwischen vor 2005 (Altpolice) und nach 2004 (Neupolice) abgeschlossenen Verträgen hin:

- Altpolice: Die aufgelaufenen Zinsen aus den Sparanteilen sind nur dann als steuerpflichtige Kapitaleinkünfte zu erfassen, wenn der Vertrag schädlich verwendet wird (keine zwölfjährige Laufzeit, Absicherung eines Kredits, Einmalbeiträge). Ansonsten ist der Ertrag steuerfrei. Liegt der Rückkaufswert unter den geleisteten Prämien, ist der hieraus entstandene Verlust als Vorgang auf der privaten Vermögensebene steuerlich nicht abzugsfähig. Ein Verkauf der gebrauchten Police ab 2009 ist im Regelfall steuerlich nicht zu berücksichtigen. Der Verkauf ist nur dann steuerpflichtig, wenn bei einem Rückkauf zum Veräußerungszeitpunkt die Erträge ebenfalls steuerpflichtig wären.
- Neupolice: Die Erträge ermitteln sich durch Gegenüberstellung der Versicherungsleistung (beispielsweise der Rückkaufswert) und der Summe der auf sie bis dahin entrichteten Beiträge. Verluste können demnach insbesondere bei frühzeitigem Rückkauf der Lebensversicherung entstehen. Der Minusbetrag aus dem Veräußerungsgeschäft ermittelt sich durch aus der Differenz zwischen Veräußerungspreis und -kosten sowie den entrichteten Beiträgen.

Über laufende Versicherungserträge stellen inländische Versicherungsunternehmen eine Steuerbescheinigung zur Vorlage beim Finanzamt aus, weil diese Erträge dem Steuerabzug unterliegen. Diese Pflicht haben seit 2010 auch ausländische Versicherungsgesellschaften, wenn diese eine Zweigniederlassung im Inland haben. Für solche Fälle ist die Ausstellung einer Verlustbescheinigung gesetzlich aber nicht vorgesehen. Erträge aus ausländischen Versicherungsgesellschaften ohne Zweigniederlassung im Inland unterliegen keinem inländischen Steuerabzug, sodass für diese auch keine Steuerbescheinigung ausgestellt

wird. Der Gewinn aus dem Verkauf einer Police unterliegt generell keinem Steuerabzug, sodass hierüber auch keine Steuerbescheinigung ausgestellt wird. Der Sparer hat zwecks Ermittlung des zutreffenden Ertrags dem Finanzamt alle für die Besteuerung erforderlichen Unterlagen beizubringen.

Zu beachten ist, dass für Verluste aus Kündigung oder Veräußerung einer Kapitallebensversicherung das allgemeine Verlustverrechnungsverbot im Rahmen der Abgeltungsteuer gilt. Dadurch kommt lediglich eine Verrechnung mit positiven Einkünften aus Kapitalvermögen in Betracht.

## Meldepflicht bei Lebensversicherungen

Die Finanzbehörden verfügen über immer mehr Kontrollen bei der Geldanlage. Neue effektive Ermittlungsmöglichkeiten greifen diesseits und jenseits der Grenze. Ein Beispiel hierfür sind Kapitallebensversicherungen. Zur Kontrolle bei ausländischen Policen wurden jüngst einige Gesetzesänderungen eingeführt. So müssen inländische Versicherungsvertreter die erfolgreiche Vermittlung einer Auslandspolice ans Finanzamt melden, online beim Bundeszentralamt für Steuern in Bonn. Alternativ kann das ausländische Versicherungsunternehmen freiwillig über den Abschluss eines Vertrages informieren. Darüber hinaus müssen inländische Niederlassungen eines ausländischen Versicherungsunternehmens Abgeltungsteuer ans Finanzamt abführen. Das gilt unabhängig davon, ob die Auszahlung der Versicherungsleistungen über eine Niederlassung im Inland oder jenseits der Grenze abgewickelt wird.

Das Bundeszentralamt für Steuern (BZSt) hat am 7. April 2011 noch einmal besonders darauf hingewiesen, dass inländische Versicherungsvermittler nach dem Einkommensteuergesetz verpflichtet sind, das Zustandekommen eines Vertrages zwischen einer im Inland ansässigen Person und einem Versicherungsunternehmen mit Sitz und Geschäftsleitung im Ausland mitzuteilen. Dieser explizite Verweis auf die Meldevorschrift erfolgt vor dem Hintergrund, dass bisher nur wenige ausländische Kapital- oder Rentenversicherungen gemeldet wurden. Bei Nichtbefolgung dieser Verpflichtung kann ein Bußgeld festgesetzt werden.



Durch das Jahressteuergesetz 2009 wurde diese Kontrolle eingeführt und durch das Jahressteuergesetz 2010 noch einmal verschärft. Hiernach hat ein inländischer Versicherungsvermittler bis zum 30. März des Folgejahres das Zustandekommen eines Vertrages über eine Lebensversicherung mit einem ausländischen Unternehmen – etwa in Liechtenstein oder der Schweiz – gegenüber dem BZSt mitzuteilen. Diese Verpflichtung gilt für Versicherungsverträge, die ab dem 1. Januar 2009 abgeschlossen wurden. Zu melden sind:

- Vor- und Zuname, Geburtstag, Anschrift und Steuer-Identifikationsnummer des Versicherungsnehmers,
- Name und Anschrift des Versicherungsunternehmens sowie Vertragsnummer,
- Name und Anschrift des Versicherungsvermittlers, wenn die Mitteilung nicht von dem Versicherungsunternehmen übernommen wurde,
- Laufzeit und garantierte Versicherungssumme oder Beitragssumme für die gesamte Laufzeit,
- Angaben über den Vertragstyp, also ob es sich um einen konventionellen, fondsgebundenen oder vermögensverwaltenden Versicherungsvertrag handelt.

Die Meldepflicht wird durch die elektronische Übermittlung der Daten über ein Formular im BZStOnline-Portal (BOP) erfüllt. Über diese Informationen ist der Fiskus darüber informiert, wann eine Police fällig wird und steuerpflichtige Kapitaleinnahmen auslöst. Diese unterliegen – je nach Laufzeit – entweder in voller Höhe der pauschalen Abgeltung- oder zur Hälfte der Einkommensteuer mit der individuellen Progression.

### Insolvenzverwalter kann Rückzahlung von Ausschüttungen verlangen

Der Insolvenzverwalter eines insolventen Immobilienfonds in der Form einer Kommanditgesellschaft kann von Anlegern des Fonds aus abgetretenem Recht der Treuhandkommanditistin Rückzahlung von Ausschüttungen verlangen, soweit dadurch die Einlagen der Anleger zurückgewährt wurden. Dies hat der Bundesgerichtshof (BGH) entschieden.

Die Anleger, die sich über eine Treuhandkommanditistin an den Falk-Fonds Nr. 68 und Q 1 beteiligt hatten, erhielten jährliche Ausschüttungen in Höhe von rund fünf Prozent ihrer über die Treuhänderin geleisteten Einlagen. In den acht Verfahren, in denen der BGH aktuell seine Urteile verkündet hat, waren die Klagen, mit denen der Insolvenzverwalter von den Anlegern Rückzahlung der Ausschüttungen verlangt hat, von einzelnen Land- und Oberlandesgerichten abgewiesen worden, bei anderen hatten sie (teilweise) Erfolg.

Der BGH hat die Klagen überwiegend für begründet erachtet. Bei den Verfahren, die den Falk-Fonds Q 1 betreffen, hat er dem Kläger jeweils einen Anspruch auf Rückzahlung sämtlicher Ausschüttungen zuerkannt. Dieser Fonds hatte von Anfang an Verluste erwirtschaftet, sodass durch alle Ausschüttungen die über die Treuhandkommanditistin gezahlten Einlagen der Anleger wieder zurückgewährt wurden und dadurch die Haftung zunächst der Treuhandkommanditistin und in deren Folge auch die Haftung der Anleger für Verbindlichkeiten des Fonds gegenüber Gläubigern der Gesellschaft wieder ausgelöst wurde. Der Falk-Fonds Nr. 68 hatte dagegen in den Anfangsjahren Gewinne erwirtschaftet, sodass die Ausschüttungen nicht vollständig zurückbezahlt werden müssen.

Der BGH hat die Ansicht bestätigt, dass die gesetzliche Haftung des Kommanditisten für Schulden der Gesellschaft in Höhe seiner Einlage unmittelbar nur die Treuhänderin trifft. Diese könne jedoch verlangen, dass die Anleger sie von ihrer Haftung freistellten. Aufgrund der an den Insolvenzverwalter abgetretenen Freistellungsansprüche der Treuhandkommanditistin seien die Anleger diesem zur Zahlung in Höhe der Ausschüttungen verpflichtet, soweit diese zur Rückgewähr der Kommanditeinlagen geführt hätten. Die Abtretung verstößt laut BGH weder gegen ein gesetzliches noch gegen ein vertragliches Abtretungsverbot. Den von den Anlegern erhobenen Einwand der Verjährung sowie die Aufrechnung mit Schadenersatzansprüchen hat der BGH für nicht durchgreifend erachtet.

Bundesgerichtshof, Urteile vom 22.03.2011, II ZR 224/08

# Immobilien- besitzer

## Hauskauf: „Nimm zwei“-Finanzierungsberatung als vorsätzliche sittenwidrige Schädigung

Als „grotesk“ hat das Oberlandesgericht (OLG) Nürnberg den Vorschlag einer Finanzierungsberaterin bewertet, beim Kauf eines Hauses fehlendes Eigenkapital durch den Erwerb einer weiteren, voll finanzierten Immobilie – hier einer Eigentumswohnung – zu ersetzen. Wegen „vorsätzlicher sittenwidriger Schädigung“ muss die Beklagte nun diesen Wohnungskauf rückgängig machen und den Käufern Schadenersatz leisten.

Die Kläger, ein junges Ehepaar russischer Abstammung, wollten für sich und ihre kleinen Kinder ein Reihenhaus erwerben. Sie hatten ein ganz bestimmtes Objekt im Auge. Allerdings besaßen die Eheleute keinerlei Eigenkapital. Auch war das monatliche Familieneinkommen nicht sehr hoch. Deswegen wandte sich das Paar an eine Finanzberaterin. Diese verschaffte ihm Kredite für den Hauskauf. Sodann gab sie an, entgegen ihrer ursprünglichen Annahme müsse das Paar jetzt doch Eigenkapital nachweisen, um von den Banken als kreditwürdig angesehen zu werden. Dies sei jedoch kein Problem. Für den Eigenkapitalnachweis sei der zusätzliche Kauf einer Eigentumswohnung ideal. Bedenken der Kläger gegen den Erwerb von gleich zwei Immobilien, ohne irgendwelche Ersparnisse zu haben, räumte die Beraterin aus.

Bald allerdings geriet die junge Familie in eine finanzielle Schieflage: Während sie die Darlehensraten für ihr Reihenhaus gerade noch regelmäßig aufbringen konnte, wurde die Finanzierung der zum Eigenkapitalnachweis gekauften Eigentumswohnung notleidend. Die Kläger fochten daraufhin den Kaufvertrag wegen arglistiger Täuschung an.

Das OLG Nürnberg wertete das Verhalten der beklagten Gesellschaft, für die die Finanzberaterin tätig war, als „vorsätzliche sittenwidrige Schädigung“ und sprach den Klägern Schadenersatz zu. Die Empfehlung der Beraterin, das für den Erwerb eines Hauses fehlende Eigenkapital durch den gleichzeitigen Ankauf einer ebenfalls voll fremdfinanzierten Eigentumswohnung zu generieren, könne „nur als grotesk“ bezeichnet werden. Keine seriös arbeitende Bank hätte in Kenntnis der wahren Verhältnisse der Kläger diesen gleichzeitigen Ankauf zweier Objekte finanziert.

Die Beraterin habe sich unter dem Deckmantel, trotz fehlenden Eigenkapitals eine Möglichkeit für den Erwerb eines Eigenheims gefunden zu haben, in das Vertrauen der Kläger eingeschlichen. Die damit einhergehende Existenzgefährdung der Kläger sei ihr völlig gleichgültig gewesen. Ihr sei es ausschließlich um Gewinnmaximierung gegangen. Ein derartiges Geschäftsgebahren verstoße „massiv gegen das Anstandsgefühl aller billig und gerecht Denkenden“. Das Verhalten ihrer Mitarbeiter müsse sich die beklagte Gesellschaft zurechnen lassen. Diese hat nunmehr die Wohnung zurückzunehmen und rund 140.000 Euro an die Kläger zu leisten.

Oberlandesgericht Nürnberg, Urteil vom 23.03.2011

## Lohnt nur der Abriss, muss auch der letzte Mieter weichen

Der Bundesgerichtshof hat entschieden, dass Mieter marode Wohnungen räumen müssen, wenn sie nicht mehr wirtschaftlich saniert werden können. Eine sogenannte Verwertungskündigung sei dann gerechtfertigt.

Im konkreten Fall ging es um einen letzten verbliebenen Mieter, der sich gegen die Kündigung gewehrt hatte. Der Eigentümer darf den in den 1930er Jahren errichteten maroden Wohnblock abreißen und die Flächen neu bebauen, urteilten die Richter. Das gelte insbesondere dann, wenn acht andere Wohnungen im Haus bereits leer stünden und der Aufwand für eine Sanierung für den Vermieter unzumutbar hoch wäre.

Bundesgerichtshof, Urteil vom 09.02.2011, VIII ZR 155/10

## Solarkollektoren können auch auf denkmalgeschütztem Gebäude zulässig sein

Die Errichtung von Solarkollektoren auf dem Dach eines denkmalgeschützten Gebäudes in Speyer ist zulässig. Dies hat das Verwaltungsgericht (VG) Neustadt entschieden.

Der Kläger ist Eigentümer einer in den Jahren 1910/1911 errichteten Doppelhaushälfte, die in einer förmlich unter Schutz gestellten Denkmalzone liegt. Die Denkmalzone umfasst mehrere überwiegend in Doppelhausbauweise errichtete „Beamtenhäuser“, die der Architekt



Karl Barth 1910/1911 entworfen hat und die nach der Denkmalliste des Landes Rheinland-Pfalz bemerkenswerte Vertreter des Heimatstils darstellen.

Im Juli 2009 baute der Kläger auf der südwestlichen Dachfläche seines Anwesens Solarkollektoren mit einer Fläche von 8,64 Quadratmetern ein. Hierfür beantragte er nachträglich eine Baugenehmigung. Die Stadt Speyer lehnte dies ab, weil das optische Erscheinungsbild der Denkmalzone erheblich beeinträchtigt werde.

Dem folgt das VG nicht. Auf Klage des Grundstückseigentümers hat es die Stadt verpflichtet, die bau- und denkmalschutzrechtliche Genehmigung zu erteilen. Aufgrund der durchgeführten Ortsbesichtigung hatte das Gericht eigenen Angaben zufolge zuvor die Überzeugung gewonnen, dass die optische Einwirkung der Kollektoren auf das Erscheinungsbild des geschützten Straßenzugs eher gering sei.

Die vergleichsweise klein dimensionierte Anlage verursache keine Lichtreflexionen, sondern sei sogar leicht transparent. Dadurch seien nach wie vor alle die Denkmalwürdigkeit des Gebäudes bestimmenden Stilelemente nicht nur gut erkennbar, sondern dominierten auch weiterhin das Erscheinungsbild des Denkmals. Angesichts der geringfügigen optischen Beeinträchtigung müssten die Belange des Denkmalschutzes hinter die wirtschaftlichen und ökologischen Interessen des Eigentümers beziehungsweise der Allgemeinheit an der Nutzung der regenerativen Sonnenenergie zurücktreten.

Verwaltungsgericht Neustadt, Urteil vom 24.03.2011, 4 K 1119/10.NW

### **Gebäudeschäden durch Kanalbauarbeiten: Hauseigentümer wird entschädigt**

Ein Hauseigentümer, an dessen Gebäude es infolge von Kanalbauarbeiten zu massiven Schäden gekommen ist, wird dafür zu einem großen Teil entschädigt. Das Oberlandesgericht (OLG) Koblenz hat entschieden, dass die Gebäudeschäden zu einem großen Teil durch in den 1990er Jahren fehlerhaft ausgeführte Kanalbauarbeiten entstanden sind. Vorangegangen war eine intensive Beweisaufnahme. Laut Gericht steht dem Hauseigentümer ein Entschädigungsanspruch gegen die Verbandsgemeinde und Schadensersatzanspruch gegen die ausführende Baufirma zu.

Der Kläger beehrte als Eigentümer eines Hauses in Katzenelnbogen von der dortigen Verbandsgemeinde und einer hessischen Baufirma den Ersatz von Schäden, die ihm durch Mitte der 1990er Jahre durchgeführte Kanalbauarbeiten entstanden sein sollen. Er war der Ansicht, die im Auftrag der Verbandsgemeinde durchgeführten Arbeiten hätten den Grundwasserspiegel derart gesenkt, dass sich sein Haus gesetzt habe und erhebliche Risse entstanden seien. Die Schäden seien darauf zurückzuführen, dass bei den Kanalarbeiten keine hinreichenden Trennschürzen beziehungsweise Querriegel eingebaut worden seien, die das Absacken des Grundwassers hätten verhindern sollen.

Die beklagte Baufirma und die beklagte Verbandsgemeinde hatten entgegen gehalten, die Kanalarbeiten hätten die Schäden am Haus des Klägers nicht verursacht. Vielmehr handele es sich um Altschäden, die auf eine unzureichende Gründung des Hauses zurückzuführen seien.

Nach einer umfangreichen Beweisaufnahme hatte das Landgericht die Klage mit der Begründung abgewiesen, der Kläger habe nicht bewiesen, dass die Schäden ihre Ursache in den Kanalarbeiten hätten. Die hiergegen gerichtete Berufung hatte Erfolg.

Laut OLG wurden die erforderlichen Querriegel teilweise planwidrig unterlassen und teilweise unzureichend ausgeführt. Der Sachverständige habe die geplanten und angeblich fachlich ordnungsgemäß eingebauten Querriegel bei seinen Untersuchungen vor Ort – die auch die Öffnung einer Bundesstraße beinhalteten – nicht feststellen können.

Die fehlerhafte Ausführung der Arbeiten habe ein Absinken des Grundwassers bewirkt, wodurch sich das Haus des Klägers gesetzt habe. Daher müsse für einen großen Teil der am Haus des Klägers entstandenen Schäden die ausführende Baufirma einstehen, die dem Kläger zum Ersatz des Schadens verpflichtet sei. Außerdem müsse auch die Verbandsgemeinde den Kläger entschädigen. Denn die Einwirkung auf das Grundstück und das Eigentum des Klägers sei von dem benachbarten öffentlichen Straßengrundstück ausgegangen, an dem die damaligen Kanalbauarbeiten ausgeführt wurden.

Oberlandesgericht Koblenz, Urteil vom 01.04.2011, 1 U 379/06

# Angestellte

## Doppelte Haushaltsführung I: umgekehrte Familienheimfahrten nur selten abziehbar

Aufwendungen des am Familienwohnsitz lebenden Ehegatten für Besuchsreisen zur Wohnung des anderenorts berufstätigen Ehegatten sind zumindest dann nicht als Werbungskosten bei der Einkommensteuer abziehbar, wenn die Besuchsreisen privat veranlasst waren. Dies hat der Bundesfinanzhof (BFH) entschieden.

Die miteinander verheirateten Kläger lebten gemeinsam in einer Stadt. Die Klägerin war in einer anderen Stadt als Angestellte tätig und führte dort einen weiteren Haushalt. An den Wochenenden reiste die Klägerin in der Regel zum gemeinsamen Wohnsitz. Jedoch besuchte der Kläger die Klägerin auch mehrfach in der Wohnung in der Stadt, in der die Klägerin berufstätig war. Diesen Besuchen lagen private Entscheidungen der Ehegatten zugrunde. Die Klägerin wäre beruflich nicht verhindert gewesen, zum gemeinsamen Wohnsitz zu fahren.

Das Finanzamt erkannte die Mehraufwendungen für die doppelte Haushaltsführung im Wesentlichen an. Allerdings ließ es die Reisekosten des Klägers für Besuche bei der Klägerin nicht zum Werbungskostenabzug zu.

Der BFH bestätigt diese Ansicht. Bei den Reisekosten zum (Zweit-) Wohnsitz der Klägerin handele es sich weder um Kosten für eine Familienheimfahrt noch lägen sonstige Werbungskosten vor. Denn das FG habe insoweit bindend festgestellt, dass den Besuchsreisen des Klägers private Motive zu Grunde gelegen hätten und die Reisen daher nicht beruflich veranlasst gewesen seien. Auch Artikel 6 des Grundgesetzes (Schutz von Ehe und Familie) erfordert nach Auffassung des BFH kein anderes Ergebnis. Die Regelungen des EStG zu Familienheimfahrten seien verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden.

Bundesfinanzhof, Beschluss vom 02.02.2011, VI R 15/10

## Doppelte Haushaltsführung II: Fiskus akzeptiert nur kleine Wohnung

Lässt die Beschäftigung in der Ferne keine tägliche Rückkehr zur Wohnung zu, fällt sie unter den Begriff doppelte Haushaltsführung. Dann sind die Aufwendungen für die Zweitwohnung sowie die weiten Heimfahrten als Werbungskosten zeitlich unbegrenzt absetzbar. Alternativ

kann der Chef die angefallenen Kosten auch steuerfrei erstatten, dann hat der Fernpendler mangels eigenen Aufwands keine Werbungskosten mehr. Lediglich die Verpflegungspauschale darf nur für die ersten drei Monate geltend gemacht werden. Eheleute können ihre Aufwendungen jeweils separat absetzen, wenn sie beide in die Fremde pendeln und beispielsweise nur am Wochenende in die gemeinsame Wohnung zurückkehren.

Das deutlich größte Sparpotential bieten Familienheimfahrten, die akzeptiert das Finanzamt einmal pro Woche hin und zurück. Die Beschränkung auf eine Fahrt pro Woche muss aber nicht sein, denn Arbeitnehmer haben ein Wahlrecht: Sie dürfen alternativ sämtliche Fahrten unter der Woche mit der Entfernungspauschale ansetzen, wenn sie dafür im Gegenzug auf den Ansatz der Kosten für Unterkunft und Verpflegung verzichtet wird. Diese Option muss jeweils für ein Jahr einheitlich ausgeübt werden. Wer sich für eine Heimfahrt wöchentlich entscheidet, kann neben der Entfernungspauschale zusätzlich Aufwendungen für das auswärtige Domizil wie Miete und Nebenkosten absetzen oder von der Firma steuerfrei erstatten lassen.

Das gelingt allerdings nur problemlos, wenn die Wohnung am Dienort nicht größer als 60 Quadratmeter ist. Diese Fläche dürfte für den Ein-Personen-Haushalt sicherlich ausreichend sein. Das Domizil darf aus Steuersicht selbst dann nicht größer ausfallen, wenn der Arbeitnehmer die Wohnung in der Ferne unter dem Blickwinkel aussucht, dass später seine Familie dorthin nachkommen soll. Denn nach einem aktuellen Urteil des Finanzgerichts Nürnberg fallen die Aufwendungen für eine Fläche oberhalb der 60-qm-Grenze selbst in solch durchaus nachvollziehbaren Fällen in den Privatbereich. Der Fiskus muss nämlich dem Berufstätigen nicht den späteren Familiennachzug ermöglichen, betonten die Richter aus Nürnberg (Az. 6 K 428/10).

Also lassen sich die Kosten nur entsprechend anteilig abziehen, bei 90 qm sind dies dann zwei Drittel der Miete und auch der Nebenkosten. Neben der Miete für die Zweitwohnung, einer Vermittlungsprovision für den Makler und den Nebenkosten ist auch die Wohnungseinrichtung absetzbar. Entweder sofort in voller Höhe oder bei Nettobeträgen von mehr als 410 Euro je Gegenstand über die Abschreibung. Ist der Arbeitnehmer Eigentümer der Wohnung am Zweitwohnsitz, kann er statt der Miete Hausabschreibungen und die Finanzierung absetzen.



## Dienstwagen: Genaue Abrechnung auf dem Vormarsch

Für mit dem Dienstwagen vorgenommene Fahrten zwischen Wohnung und Arbeitsstätte wird in der Regel ein Zuschlag von 0,03 Prozent des Fahrzeugbruttolistenpreises pauschal erhoben. Diese für viele Steuerzahler ungünstige Regelung hat das Finanzgericht (FG) Niedersachsen nach Angaben des Bundes der Steuerzahler e.V. (BdSt) gekippt. Wie der Steuerzahlerbund mitteilt, ist das Urteil jetzt rechtskräftig, nachdem das Finanzamt seine zunächst eingelegte Revision zurückgezogen hat. „Das ist gut für alle Nutzer von Dienstwagen, die eine genaue Abrechnung bevorzugen“, so der BdSt. Betroffenen Steuerzahlern rät der Verein, ihren Steuerbescheid in dieser Sache offen zu halten. So könnten sie von der Wendung der Finanzverwaltung profitieren. Nach Einschätzung des BdSt dürfte in Kürze dazu auch ein Verwaltungsschreiben erscheinen.

Im zugrunde liegenden Fall hätte der Kläger bei einer genauen Abrechnung knapp 1.000 Euro im Jahr gespart.

Bund der Steuerzahler e.V., PM vom 29.03.2011

## Strafverteidigerkosten können Werbungskosten sein

Die Kosten, die einem Steuerpflichtigen für eine Strafverteidigung entstehen, können grundsätzlich als Werbungskosten bei den Einkünften aus nichtselbstständiger Arbeit berücksichtigt werden. Das gilt jedoch nur dann, wenn der Tatvorwurf in einem ausschließlichen und unmittelbaren Zusammenhang mit der beruflichen Tätigkeit des Steuerpflichtigen steht, wie das Finanzgericht (FG) Hamburg entschieden hat.

Der Kläger, ein niederländischer Staatsbürger, ist seit 2003 bei einer in Deutschland ansässigen Gesellschaft als Pilot beschäftigt. Aus dieser Tätigkeit erzielt er Einkünfte aus nichtselbstständiger Arbeit. Da sich Wohnsitz und gewöhnlicher Aufenthaltsort des Klägers seit 2003 in den Niederlanden befinden, unterliegt er in Deutschland lediglich der beschränkten Steuerpflicht. Für die Veranlagungszeiträume 2003 bis 2005 hatte er vom zuständigen Betriebsstättenfinanzamt Bescheinigungen für beschränkt steuerpflichtige Arbeitnehmer erhalten. Diese

Bescheinigungen legte er seinem Arbeitgeber vor, sodass dieser lediglich die Inlandsbestandteile des Arbeitslohnes dem Lohnsteuerabzug unterwarf.

In der Folgezeit wurde gegen den Kläger ein Steuerstrafverfahren wegen des Verdachts der Steuerhinterziehung eingeleitet, da er verdächtigt wurde, bei Beantragung der vorgenannten Bescheinigungen einen inländischen Wohnsitz verschwiegen zu haben. Ein solcher hätte zur Folge gehabt, dass der Kläger der unbeschränkten Steuerpflicht unterlegen hätte. Nachdem er die ordnungsgemäße Versteuerung seines Arbeitslohnes in den Niederlanden nachgewiesen hatte, wurde das Verfahren eingestellt.

In seiner Einkommensteuererklärung zur beschränkten Steuerpflicht für den Veranlagungszeitraum 2008 machte der Kläger das an seinen Rechtsanwalt in dem Steuerstrafverfahren gezahlte Honorar als Werbungskosten bei den Einkünften aus nichtselbstständiger Arbeit geltend. Das Finanzamt ließ diese Aufwendungen nicht zum Werbungskostenabzug zu. Die hiergegen gerichtete Klage hatte keinen Erfolg.

Das FG Hamburg hat die Klage abgewiesen. Zwar könnten Strafverteidigungskosten Werbungskosten bei den Einkünften aus nichtselbstständiger Arbeit sein. Voraussetzung dafür sei aber, dass der Tatvorwurf in einem ausschließlichen und unmittelbaren Zusammenhang mit der beruflichen Tätigkeit des Steuerpflichtigen stehe. Eine nur bei Gelegenheit der Berufsausübung begangene Tat reicht, wie das FG klarstellt und in Bezug auf die Kläger auch annahm, für den erforderlichen Veranlassungszusammenhang nicht aus. Dies gilt nach Auffassung der Richter auch dann, wenn der Strafverteidiger zugleich eine Zuverlässigkeitsprüfung nach dem Luftsicherheitsgesetz für den Piloten abwendet und damit arbeitsrechtlichen Konsequenzen vorbeugt. Denn das „auslösende Moment“ der Aufwendungen bleibe die vorgelegte Steuerhinterziehung als sogenannte Privattat.

Finanzgericht Hamburg, Urteil vom 17.12.2010, 6 K 126/10, rechtskräftig

# Familie und Kinder

## Kein Elterngeld für Pflegeeltern

Elterngeld gibt es nur für leibliche Eltern und Adoptiveltern, nicht aber bei Pflege oder Dauerpflege. Diese Ungleichbehandlung ist gerechtfertigt, meint das SG Detmold.

Ein 40-jähriger Pflegevater wollte für die Betreuung seines Pflegekindes eine berufliche Auszeit nehmen und beantragte Elterngeld. Der Antrag wurde abgelehnt.

Das Sozialgericht Detmold bestätigte jetzt die Ablehnung: Elterngeld, urteilten die Richter, stehe nur demjenigen zu, der mit seinem leiblichen Kind oder einem diesem gleichgestellten, angenommenen bzw. adoptierten Kind in einem Haushalt lebt. Ein Dauerpflegeverhältnis wie im vorliegenden Fall rechtfertige den Bezug von Elterngeld nicht. Für diese Ungleichbehandlung von Dauerpflegekindern gegenüber leiblichen Kindern, Adoptivkindern und Kindern in Adoptionspflege bestehen nach Auffassung des Gerichts sachliche Gründe. Denn während die Adoptionspflege regelmäßig zur Annahme des Kindes und damit zur Erlangung des Sorgerechts führt, handelt es sich bei einem Pflegeverhältnis nicht um eine dauerhafte Erziehungsgemeinschaft. Zudem habe der Gesetzgeber die Einschränkung für Pflegeeltern zum Teil dadurch aufgewogen, dass ihnen von den Behörden der Jugendhilfe ein regelmäßiges Pflegegeld zufließt, das auch über den Bezugszeitraum des Elterngeldes hinaus gewährt wird. Ein Verstoß gegen den allgemeinen Gleichheitssatz des Grundgesetzes liege daher nicht vor. Sozialgericht Detmold, Urteil vom 28.3.2011, S 15 EG 29/10

## Volljährige Kinder: Beiträge zur privaten Krankenkasse mindern das Einkommen

Bei volljährigen Kindern in Ausbildung dürfen deren jährliche Einkünfte und Bezüge die Schwelle von jährlich 8.004 Euro nicht überschreiten. Ansonsten entfällt für die Eltern nicht nur das Kindergeld, sondern auch eine Reihe von Steuervergünstigungen komplett. Im Januar 2005 hatte das Bundesverfassungsgericht entschieden, dass bei der Prüfung der Einkunftsgrenze volljähriger Kindern gezahlte gesetzliche und freiwillige Sozialversicherungsbeiträge abziehbar sind (Az. 2 BvR 167/02). Diese für den Nachwuchs über 18 Jahre günstigen Tenor übertrug der Bundesfinanzhof anschließend auch auf privat krankenversicherte

Kinder, weil es nicht gerechtfertigt erschien, diese Kinder gegenüber gesetzlich versicherten Kindern schlechter zu stellen (Az. III R 24/06). Das Finanzgericht Berlin-Brandenburg geht jetzt in einem aktuellen Urteil sogar noch einen Schritt weiter (Az. 4 K 10218/06 B). Danach sind Einkünfte und Bezüge eines Kindes auch dann um die Beiträge zu einer privaten Krankenversicherung zu vermindern, wenn der Sprössling bei Vater oder Mutter mitversichert ist und dieser Elternteil die Beiträge zahlt. Die Richter stellten hierzu klar, dass der Sinn des Grenzbetrages der Einkünfte und Bezüge des Kindes darin liege, festzustellen, inwieweit die Eltern des Kindes unterhaltsbelastet seien. Eltern, die ihre Kinder privat mitversicherten und dafür Zahlungen leisteten, seien aber in gleicher Weise unterhaltsbelastet wie solche Eltern, die ihren Kindern das Geld für deren eigene Krankenversicherungsbeiträge zur Verfügung stellten.

Mit diesen Erwägungen gab das Finanzgericht der Klage eines Vaters statt, dessen Tochter die maßgebliche Einkunftsgrenze nur dann nicht überschritt, wenn die auf sie entfallenden, aber von dem Vater getragenen Krankenversicherungsbeiträge abgezogen wurden.

Hierzu erläutern die Richter ihre Sichtweise: Sind Beiträge zur privaten Krankenversicherung des Kindes grundsätzlich von seinen Einkünften in Abzug zu bringen, muss das auch in dem Fall gelten, in dem das Kind lediglich bei dem Elternteil mitversichert ist und Versicherungsnehmer also nicht das Kind, sondern allein dieser Elternteil ist. Sinn und Zweck der gesetzlichen Regelung besteht nämlich nicht darin, die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit des Nachwuchses über 18 Jahre zu beurteilen, sondern die wirtschaftliche Belastung der Eltern mit Unterhaltsleistungen zu ermitteln.

Daher wird mit der Ermittlung der Einkünfte und Bezüge des Kindes darüber entschieden, ob die Eltern einen Ausgleich ihrer durch Unterhaltsverpflichtungen geminderten finanziellen Leistungsfähigkeit erhalten. Denn insoweit stehen dem Kind oder dessen Eltern bestimmte Beiträge nicht zur Verfügung. Diese Ausrichtung der Regelung auf die Entlastung der unterhaltsverpflichteten Eltern gebietet es, Unterhaltsleistungen der Eltern an das Kind in Gestalt der Übernahme von dessen privater Krankenversicherung nicht anders zu beurteilen, als Unterhaltszahlungen mit dem Zweck, dem Kind die Bezahlung seiner eigenen privaten Krankenversicherung zu ermöglichen.



Die unterlegene Familienkasse hat gegen das Urteil Revision eingelegt, sodass der Bundesfinanzhof noch endgültig unter dem Aktenzeichen III R 85/10 entscheiden muss.

### Elterliche Sorge trotz Aufenthalts im Ausland fern des Kindes

Mutter und Vater bleiben auch dann Inhaber der elterlichen Sorge, wenn sie in Afghanistan leben und dort nur schwer zu erreichen sind. Das Oberlandesgericht (OLG) Koblenz weist darauf hin, dass für ein Kind nicht allein deshalb eine Vormundschaft eingerichtet werden muss, weil die Eltern im Ausland wohnen und dort nur schwer zu erreichen sind. Die Eltern blieben in diesem Fall auch dann Inhaber der elterlichen Sorge, wenn sie deren Ausübung einer dritten Person übertragen hätten.

Den Antrag auf Einrichtung einer Vormundschaft für ein zehnjähriges Kind aus Afghanistan wies das OLG zurück. Das Kind lebt seit mehreren Jahren in Deutschland, die Eltern in Afghanistan. Der Junge leidet an einem mehrfachen Herzfehler. Durch Vermittlung einer Hilfsorganisation lebt er seit Oktober 2008 mit Zustimmung seiner in Afghanistan verbliebenen Eltern bei der Antragstellerin in Deutschland. Auf diese Weise kann das Kind die erforderliche medizinische Versorgung erhalten, die in Afghanistan nicht gesichert wäre.

Die Antragstellerin hat die Einrichtung einer Vormundschaft beantragt und zur Begründung vorgetragen, der Rechtsstatus des Kindes sei ungeklärt, die Eltern des Kindes seien in Afghanistan nur schwer zu erreichen und deshalb an der Ausübung der elterlichen Sorge gehindert. Eine Postanschrift existiere nicht. Da die Eltern nur ihre Muttersprache sprächen, könne sie nicht direkt und nicht jederzeit mit ihnen kommunizieren, sondern nur über Dritte.

Der Antrag auf Einrichtung einer Vormundschaft hatte weder in erster noch in zweiter Instanz Erfolg. Die Einrichtung einer Vormundschaft sei nicht erforderlich, da das Kind weiter unter der elterlichen Sorge seiner in Afghanistan lebenden Eltern stehe. Diese hätten zwar die Ausübung der elterlichen Sorge in zulässiger Weise bis auf Weiteres auf die Antragstellerin übertragen, könnten die erteilte Vollmacht aber

jederzeit widerrufen und die Sorgerechtsverantwortung wieder selbst übernehmen. Eine Vormundschaft sei nur dann einzurichten, wenn ein Minderjähriger nicht unter elterlicher Sorge stehe, so das OLG.

Die elterliche Sorge ruhe auch nicht. Dies sei nur dann der Fall, wenn die Eltern sie tatsächlich über längere Zeit nicht ausüben könnten. Hierzu reiche die bloße physische Abwesenheit nicht aus, wenn die Eltern – wie hier – ihr Kind bei Dritten gut versorgt wüssten und auch aus der Ferne Einfluss auf die Ausübung der elterlichen Sorge nehmen könnten. Die Eltern des Kindes seien erreichbar, wenn auch mühsam und über Umwege. Sie seien auch in der Lage, selbst Kontakt zu ihrem Kind aufzunehmen. Dass sie auf die elterliche Sorge in den vergangenen Jahren keinen Einfluss genommen hätten, stehe diesem Ergebnis nicht entgegen.

Oberlandesgericht Koblenz, Beschluss vom 24.02.2011, 11 UF 153/11

### Auch Kindergarten-Verträge dürfen gekündigt werden

Eltern von (hier: 2) Kindergarten-Kindern können sich nicht dagegen wehren, wenn die Kindergartenleitung den Betreuungsvertrag ordentlich kündigt.

Das Landgericht München I hat entschieden, dass eine solche Kündigung nicht gegen die Grundsätze der frühkindlichen Erziehung beziehungsweise gegen das Kindeswohl verstößt, wenn die Entwicklung nicht spürbar beeinträchtigt oder gehemmt wird.

Im vorliegenden Fall wurde festgestellt, dass die Eltern über andere Betreuungsmöglichkeiten verfügten. „Das Recht einer ordentlichen Kündigung ist Ausdruck der Privatautonomie“, urteilte das Landgericht München I (Az. 34 O 10184/09).

# Arbeit, Ausbildung & Soziales

## Hilfen für Japan: Erleichterungen für Spender

Wer Japan helfen möchte, kann dies ab sofort unter erleichterten Bedingungen tun. Das Bundesfinanzministerium hat im Einvernehmen mit den Obersten Finanzbehörden der Länder Regelungen erlassen, die Erleichterungen für inländische private Spender, gemeinnützige Organisationen und Unternehmen sowie deren Arbeitnehmern bei Unterstützungen zugunsten der Opfer in Japan vorsehen. Die Vereinfachungen gelten bis 31.12.2011.

Für Spenden zugunsten der Opfer in Japan auf Sonderkonten öffentlicher Einrichtungen oder mildtätiger Wohlfahrtsverbände gilt der vereinfachte Zuwendungsnachweis. Es genügt, den Bareinzahlungsbeleg oder die Buchungsbestätigung, also beispielsweise den Kontoauszug oder beim Online-Banking den PC-Ausdruck, zusammen mit der Steuererklärung vorzulegen.

Gemeinnützige Einrichtungen dürfen normalerweise ihre Mittel nicht für andere Zwecke verwenden, als sie in ihrer Satzung als förderungswürdige Zwecke angegeben haben. So dürfen Sport-, Bildungs- oder Kleingartenvereine nach ihrem Satzungszweck eigentlich keine Mittel für Wohlfahrtszwecke, wie zum Beispiel für Katastrophenhilfe, einsetzen. Eine solche gemeinnützige Körperschaft darf nun zu Sonderaktionen aufrufen, um Spenden für die Opfer der Naturkatastrophen und der Folgeschäden zu sammeln. Dies wirkt sich nicht auf ihre Steuerbegünstigung aus, sie muss die Satzung bei einer Sonderaktion nicht ändern. Voraussetzung ist, dass sie die Spenden an eine Organisation überweist, die mildtätige Zwecke verfolgt oder berechtigt ist, die Mittel hierfür weiterzuleiten. Wer Spenden auf diese Weise gesammelt hat, muss dies in einer Zuwendungsbestätigung bescheinigen und darauf hinweisen, dass es sich um eine Sonderaktion gehandelt hat.

Unternehmen und ihre Arbeitnehmer können sich dazu entschließen, zum Beispiel Teile des unbesteuernden Arbeitslohns nicht auszuzahlen und zu spenden (Arbeitslohnspende). Entweder können davon Arbeitnehmer des Unternehmens oder eines zum Konzern gehörenden Unternehmens, die selbst von den Ereignissen in Japan betroffen sind, profitieren (Beihilfen) oder die gesammelten Spenden fließen auf ein Spendenkonto zum Beispiel einer etablierten Spendenorganisation (Zahlungen). Beihilfen und Unterstützungen eines Arbeitgebers können steuerfrei sein. Auch der einzelne Arbeitnehmer als Spender er-

fährt eine steuerliche Erleichterung. Der als Spende verwendete Lohnanteil verringert den zu versteuernden Arbeitslohn. Da diese Spende aus dem steuerfreien Arbeitslohn erbracht wird, darf sie nicht steuermindernd als Sonderausgabe bei der Steuererklärung angegeben werden. Zu beachten ist außerdem, dass der gespendete Lohn nicht von den Sozialversicherungsbeiträgen befreit ist.

Nicht nur Spenden, sondern auch andere Formen der Unterstützung werden erleichtert. Für Unternehmen werden Zuwendungen als Sponsoring-Maßnahme abzugsfähig. Wichtig dabei ist, dass der Charakter von Leistung und Gegenleistung, der beim Sponsoring zentral ist, deutlich wird, also die wirtschaftlichen Vorteile etwa durch öffentlichkeitswirksame Darstellungen wie Berichterstattungen in Massenmedien, erkennbar sind. Außerdem können Unternehmen ihren Geschäftspartnern, die Schaden erlitten haben, unentgeltlich Leistungen aus ihrem Betriebsvermögen zur Verfügung stellen – dies reicht von finanziellen Mitteln bis hin zu materiellen, wie zum Beispiel Teilen der eigenen Büroausstattung. Diese Aufwendungen sind in voller Höhe als Betriebsausgaben abzugsfähig.

Bundesfinanzministerium, PM vom 24.03.2011

## Behinderungsbedingte Heimunterbringung als außergewöhnliche Belastung

Kosten für die behinderungsbedingte Unterbringung in einer sozialtherapeutischen Einrichtung können außergewöhnliche Belastungen sein. Dies hat der Bundesfinanzhof (BFH) entschieden. Sei das Finanzgericht (FG) aufgrund eines von einem fachkundigen Arzt erstellten Gutachtens von der Notwendigkeit der Unterbringung überzeugt, bedürfe es zudem keines amtsärztlichen Attestes, fügte der BFH hinzu.

Der Kläger lebt seit 1977 in einer sozialtherapeutischen Einrichtung für geistig behinderte Menschen. Durch seine Arbeit in den sozialtherapeutischen Werkstätten dieser Einrichtung bezog er Einkünfte aus nichtselbstständiger Arbeit. Daneben erzielte er Einkünfte aus Rentenbezügen, Gewerbebetrieb und Kapitalvermögen. In seiner Einkommensteuererklärung machte er die Kosten der Heimunterbringung in Höhe von 20.420 Euro als außergewöhnliche Belastung geltend.

Das beklagte Finanzamt lehnte dies ab, weil der Kläger seine Pflegebedürftigkeit nicht hinreichend nachgewiesen habe. Es existierte le-



diglich ein auf Anforderung des Amtsgerichts im Betreuungsverfahren erstelltes „nervenärztliches Gutachten“ eines Arztes für Neurologie, Psychiatrie und Psychotherapie. Hierin stand unter anderem, dass der Kläger geistig und seelisch behindert und deswegen auf die Hilfe von Betreuern und auf ein förderndes und stabiles Umfeld angewiesen sei. Seine seelisch-geistige Behinderung werde lebenslang bestehen. Weitere Hilfsmöglichkeiten, die eine Betreuung ganz oder teilweise entbehrlich machten, bestünden nicht, so das Gutachten.

Das vom Kläger angerufene FG berücksichtigte die streitigen Heimunterbringungskosten als außergewöhnliche Belastung. Der BFH sieht dies genauso. Er meint, die Aufwendungen des Klägers seien als Krankheitskosten abziehbar. Das FG habe unter Bezugnahme auf das im Rahmen des Betreuungsverfahrens vorgelegte ärztliche Gutachten für das Revisionsgericht bindend festgestellt, dass der Kläger krankheitsbedingt im Heim untergebracht gewesen sei. Das FG habe zu Recht kein amtsärztliches Attest verlangt, so der BFH. Dem Abzug der Kosten stehe auch nicht entgegen, dass dem Kläger keine Pflegekosten in Rechnung gestellt worden seien.

Bundesfinanzhof, Urteil vom 09.12.2010, VI R 14/09

### **Erststudium: Aufwendungen sind keine Werbungskosten**

Aufwendungen für ein nach dem Abitur aufgenommenes Erststudium oder eine erstmalige Ausbildung können steuerlich grundsätzlich nicht als Werbungskosten, sondern nur als Sonderausgaben berücksichtigt werden. Etwas anderes gilt nur, wenn die Ausbildung im Rahmen eines Dienstverhältnisses stattfindet. Dies hat das Finanzgericht (FG) Münster entschieden. Das Gericht hat wegen der grundsätzlichen Bedeutung der Rechtssache die Revision zum Bundesfinanzhof zugelassen (Az. VI R 15/11).

Das Urteil des FG hätte zum einen zur Folge, dass der Abzug von Studienkosten der Höhe nach auf jährlich 4.000 Euro beschränkt wäre. Da es im Bereich der Sonderausgaben keinen sogenannten Verlustvortrag gibt, könnten Studenten, die während der Ausbildung nur wenig Geld verdienen, ihre Studienkosten zum anderen auch nicht später, also nach Abschluss der Ausbildung, wenn sie höhere Einkünfte erzielen, steuerlich nutzen.

Die Klägerin studierte an einer Fachhochschule Betriebswirtschaft. Hierfür fielen im Streitjahr 2007 Studien- und Prüfungsgebühren von rund 10.500 Euro an. Während des Studiums absolvierte die Klägerin Pflichtpraktika, für die sie eine geringe Vergütung erhielt. Bei der Steuerfestsetzung berücksichtigte das Finanzamt die Studienkosten lediglich als Sonderausgaben in Höhe von 4.000 Euro. Den Antrag, einen verbleibenden Verlustvortrag in Höhe der weiteren Aufwendungen festzustellen, lehnte es ab.

Das FG hat diese Ansicht bestätigt. Zwar könnten beruflich veranlasste Aufwendungen für eine Bildungsmaßnahme Werbungskosten darstellen. Einem entsprechenden Abzug stehe im Streitfall jedoch die Regelung des § 12 Nr. 5 Einkommensteuergesetz (EStG) entgegen, da die Ausbildung der Klägerin nicht im Rahmen eines Dienstverhältnisses stattgefunden habe. Die Klägerin habe zwar mit der Hochschule einen Studienvertrag abgeschlossen. Ein Dienstverhältnis habe aber weder mit der Hochschule noch mit dem Praktikumsbetrieb bestanden. Daher seien die Ausbildungskosten der Klägerin gemäß § 12 Nr. 5 EStG nicht als Werbungskosten anzusehen.

Das Gesetz bestimme insoweit typisierend, dass Kosten des Erststudiums noch nicht mit einer konkreten beruflichen Tätigkeit und hieraus fließenden Einnahmen in Zusammenhang stünden. Die Rechtsprechung des BFH, nach der die Regelung verfassungskonform dahin auszulegen sei, dass sie einen Abzug von Ausbildungskosten im Zusammenhang mit einem Studium nach abgeschlossener Berufsausbildung nicht verbiete, sei auf das nach dem Abitur aufgenommene Erststudium nicht übertragbar. Für eine solche Auslegung lasse weder die Gesetzesbegründung noch der Wortlaut der Norm Raum.

Einen Verstoß gegen den Gleichbehandlungsgrundsatz des Grundgesetzes sah das FG nicht. Der Gesetzgeber habe sich innerhalb des ihm zustehenden Gestaltungsspielraums bewegt. Außerdem sprächen sachlich einleuchtende Gründe für die Regelung. Normalerweise stünden Kosten eines Erststudiums noch nicht in direktem Zusammenhang mit einer konkreten, auf Einnahmeerzielung gerichteten Tätigkeit. Zudem würden die Kosten häufig von den Eltern getragen, die hierfür steuerliche Vergünstigungen in Anspruch nähmen.

Finanzgericht Münster, Urteil vom 24.02.2011, 11 K 4489/09 F

# Bauen & Wohnen

## Denkmalimmobilie: Erst kaufen, dann sanieren

Renoviert ein Bauträger ein anerkanntes Baudenkmal und verkauft er die frisch sanierten Eigentumswohnungen anschließend, können die neuen Besitzer keine Steuervorteile nutzen. Denn die Begünstigungen durch den Fiskus für Denkmale oder Objekte in Sanierungsgebieten ist personenbezogen, die getätigten Aufwendungen müssen also durch den Eigentümer der Immobilie erfolgen. Wer ein fertig saniertes Objekt kauft, muss daher ohne Steuerermäßigung kalkulieren, so der Tenor eines Urteils vom Finanzgericht Baden-Württemberg (Az. 10 K 2706/08). Nötig ist daher ein unterschriebener Kaufvertrag, bevor die Handwerker mit der Renovierung beginnen.

Wer diese wichtige Bedingung nicht beachtet, verschenkt viel Steuerepotential. Beim herkömmlichen Hauskauf oder Neubau können Vermieter grundsätzlich nur noch zwei Prozent AfA pro Jahr absetzen. Wird die Immobilie selbst bewohnt, fällt die Förderung des Fiskus sogar vollständig aus. Bei Baudenkmalern gibt es hingegen weiterhin hohes Abschreibungspotential, sowohl im Falle von Vermietung als auch bei Eigennutzung. Bei Denkmal- und Sanierungsobjekten kann der Vermieter die Baukosten voll über zwölf Jahre als Werbungskosten abschreiben, in den ersten acht Jahren jeweils 9 Prozent und für den Restzeitraum je 7 Prozent.

Der Kauf eines Denkmals kann für Familien sehr lukrativ sein, die selbst darin wohnen wollen. Denn die Baukosten für selbst genutzte Eigentumswohnungen oder Einfamilienhäuser sind begünstigt. Handelt es sich hierbei um ein anerkanntes Baudenkmal, dürfen zehn Jahre lang jeweils neun Prozent der Aufwendungen als Sonderausgaben abgezogen werden. Somit beteiligt sich der Fiskus mit insgesamt 90 Prozent an den Kosten. Darüber hinaus sind auch noch die laufenden Erhaltungsaufwendungen bei solchen begünstigten Häusern absetzbar, beim herkömmlichen Eigenheim undenkbar.

Steuerlich zählen allerdings nur Denkmalmaßnahmen. Das macht bei grundsanierten Gebäuden bis zu 85 und im Schnitt 70 Prozent vom Gesamtpreis aus. Den Rest kann der Selbstnutzer nicht verwenden. Sofern der Bauherr aber öffentliche Zuschüsse etwa vom Land oder der Denkmalstiftung erhält, muss die Bemessungsgrundlage entsprechend gekürzt werden.

Beachten sollten Interessenten an denkmalgeschützten Gebäuden allerdings, dass die einzelnen Baumaßnahmen mit der zuständigen Behörde angestimmt werden müssen. Denn erst wenn diese anschließend eine Bescheinigung über die begünstigten Aufwendungen ausstellt, können diese beim Finanzamt geltend gemacht werden.

## Altbausanierung: Keine Steuerbegünstigung für Neuausbauten

Aufwendungen für Modernisierungs- und Instandsetzungsmaßnahmen, die zu Herstellungs- oder Anschaffungskosten eines zu eigenen Wohnzwecken genutzten Gebäudes oder einer Wohnung in einem Sanierungsgebiet oder städtebaulichen Entwicklungsgebiet führen, werden steuerlich besonders begünstigt und mindern so das zu versteuernde Einkommen. Nach einem Urteil des Finanzgerichts (FG) Berlin-Brandenburg kann diese Begünstigung allerdings nur dann in Anspruch genommen werden, wenn solche Aufwendungen auf bereits bestehenden Wohnraum entfallen. Für Aufwendungen auf Neubauten greift die Steuerbegünstigung nicht. Das Gericht hat die Revision zum Bundesfinanzhof zugelassen.

Der Kläger erwarb eine Eigentumswohnung in einem über 100 Jahre alten Mehrfamilienhaus, das saniert und dessen Wohnungsbestand in einzelne Eigentumswohnungen aufgeteilt wurde. Die vom Kläger angeschaffte Wohnung wurde während der Sanierung des Altbaus in dessen bis dahin unausgebautem Dachgeschoss neu errichtet. Der Kläger verlangte die Gewährung der besonderen Begünstigung für die am Gebäude vorgenommenen Sanierungsaufwendungen, soweit sie nach seinen Berechnungen anteilig auf seine Wohnung entfielen. Das Finanzamt entsprach diesem Begehren teilweise, allerdings nicht in der geltend gemachten Höhe. Daraufhin erhob der Erwerber Klage.

Die Richter meinten jedoch, dass überhaupt kein Anspruch auf die steuerliche Sanierungsförderung bestehe. Denn es liege ein Wohnungs-Neubau vor. Deswegen sei die Klage abzuweisen. Die dem Kläger bereits – nach Auffassung des FG zu Unrecht – gewährte Vergünstigung bleibt ihm allerdings erhalten. Denn das FG darf die Situation eines Klägers nicht verbösern. Er darf also nach der finanzgerichtlichen Entscheidung nicht schlechter gestellt werden als vor Klageerhebung. Finanzgericht Berlin-Brandenburg, Urteil vom 17.11.2010, 2 K 3060/06 B



### Behinderungsbedingte Umbaukosten als außergewöhnliche Belastungen

Aufwendungen für die krankheitsbedingte oder behindertengerechte Gestaltung des individuellen Wohnumfelds können als außergewöhnliche Belastung nach § 33 des Einkommensteuergesetzes (EStG) zu berücksichtigen sein. Das gilt auch dann, wenn die bauliche Gestaltung langfristig geplant wird. Die Erlangung eines etwaigen Gegenwerts trete regelmäßig in den Hintergrund.

Im Streitfall ist eines der Kinder der Kläger von Geburt an schwerbehindert. Die Kläger erwarben im Jahr 2005 ein bebautes Grundstück zu einem Kaufpreis von 30.000 Euro. Das Gebäude wurde anschließend für fast 194.000 Euro umgebaut und modernisiert. In ihrer Einkommensteuererklärung für das Jahr 2006 machten die Kläger rund 30.000 Euro, in der für das Jahr 2007 rund 4.000 Euro an Umbaukosten für den von dem behinderten Kind genutzten Wohnraum erfolglos als außergewöhnliche Belastungen geltend. Auch Einspruch und Klage blieben ohne Erfolg, da die Kläger durch den Umbau einen Gegenwert erhalten hätten.

Der BFH hat das angefochtene Urteil aufgehoben und entschieden, dass Mehraufwendungen für einen behindertengerechten Um- oder Neubau eines Hauses oder einer Wohnung als außergewöhnliche Belastungen im Sinne des § 33 Absatz 1 EStG abziehbar sein können. Denn hierbei handle es sich um größere Aufwendungen als sie der überwiegenden Mehrzahl der Steuerpflichtigen gleicher Einkommens- und Vermögensverhältnisse sowie gleichen Familienstandes erwachsen. Die Aufwendungen seien weder durch den Grund- oder Kinderfreibetrag noch durch den Behinderten- und Pflege-Pauschbetrag abgegolten und stünden stets so stark unter dem Gebot der sich aus der Situation ergebenden Zwangsläufigkeit, dass die Erlangung eines etwaigen Gegenwerts in Anbetracht der Gesamtumstände regelmäßig in den Hintergrund trete.

Es sei insbesondere nicht erforderlich, dass die Behinderung auf einem nicht vorhersehbaren Ereignis beruhe und deshalb ein schnelles Handeln des Steuerpflichtigen oder seiner Angehörigen geboten sei. Auch die Frage nach zumutbaren Handlungsalternativen stelle sich in solchen Fällen nicht.

Allerdings sind laut BFH nicht die gesamten Aufwendungen für den von dem Kranken oder Behinderten genutzten Wohnraum, sondern nur die auf die krankheits- oder behindertengerechte Ausgestaltung des individuellen Wohnumfelds beruhenden Mehrkosten als außergewöhnliche Belastungen gemäß § 33 EStG abzugsfähig. Gegebenenfalls müsse das Finanzgericht zu der Frage, welche baulichen Maßnahmen durch die Behinderung des Steuerpflichtigen oder eines seiner Angehörigen veranlasst sind, und zur Quantifizierung der darauf entfallenden Kosten ein Sachverständigengutachten einholen.

Bundesfinanzhof, Urteil vom 24.02.2011, VI R 16/10

### Fehlalarm: Mieterin haftet nicht für Feuerwehr-Schäden an Wohnungstüre der Nachbarin

Wer nach hinreichenden Anhaltspunkten für einen Notfall in der Nachbarwohnung die Feuerwehr ruft, haftet nicht für Schäden, die beim Aufbrechen der Wohnungstüre durch Feuerwehrleute entsteht. Dies hat das Landgericht (LG) Berlin entschieden und in zweiter Instanz eine Klage in Höhe von rund 1.000 Euro wegen einer zerstörten Türe abgewiesen.

Eine Mieterin hatte erfolglos versucht, ihre Nachbarin verabredungsgemäß telefonisch zu erreichen. Bei einem ersten Anruf hatte sie ein Stöhnen vernommen und erfolglos den Vornamen der Nachbarin gerufen. Bei einem zweiten Anruf hatte niemand den Hörer abgenommen. Stattdessen war ein Freizeichen zu hören. Daraufhin rief sie die Feuerwehr, die nach erfolglosem Klingeln die Wohnungstüre aufbrach, aber keinen Notfall feststellen konnte: Die Wohnung war leer.

Den durch den Feuerwehreinsatz entstandenen Schaden an der Türe muss sich die Nachbarin nach Ansicht des LG Berlin nicht zurechnen lassen. Es sei nicht zu beanstanden, dass sie eine Notlage angenommen und die Feuerwehr gerufen habe. Diese habe als Behörde nach dem Feuerwehrgesetz eigenständig geprüft, was zu tun sei und sich entschlossen, die Türe aufzubrechen. Der Nachbarin sei das nicht vorzuwerfen.

Landgericht Berlin, Urteil vom 26.01.2011, 49 S 106/10

# Ehe, Familie & Erben

## Pensionszusage gehört zum Erwerb

Zahlt eine Kommanditgesellschaft (KG) Hinterbliebenenbezüge aufgrund einer Pensionszusage zugunsten eines Komplementärs an dessen Witwe aus, unterliegen diese der Erbschaftsteuer. Die überlebende Ehefrau muss daher neben dem Erwerb der KG-Anteile von ihrem verstobenen Mann auch noch zusätzlich die Begünstigung durch den Pensionsvertrag versteuern, so der Bundesfinanzhof in einem aktuellen Urteil (Az. II R 16/08).

Bei der Witwen-Pension handelt es sich um einen Erwerb aufgrund eines Vertrags zugunsten Dritter, für den die Erbschaftsteuer durch Multiplikation des Jahreswerts der Rente mit dem Vervielfältiger berechnet wird. Die Höhe des Faktors hängt davon an, wie lange die Rente laufen soll und ist in der Regel vom Lebensalter des Empfängers abhängig. Je jünger dieser ist, umso höher ist der Vervielfältiger. Bei einer 60 Jahre alten Frau sind das beispielsweise 12,034.

Ein solcher Pensionsanspruch führt auch zu einer objektiven Bereicherung der Ehefrau. Denn sie erhält eine regelmäßige Witwenpension von der KG. Dies ist als Schenkung auf den Todestag einzustufen, denn der Erblasser als Gesellschafter ist zum Abschluss eines solchen Pensionsvertrags nicht rechtlich verpflichtet. Zwar hat ein erwerbstätiger Ehegatte die Verpflichtung, entsprechend seinen wirtschaftlichen Verhältnissen auch für die dauernde Sicherung des zukünftigen Unterhalts des anderen Partners zu sorgen. Ein konkreter Zahlungsanspruch gegen den unterhaltsverpflichteten Ehegatten ergibt sich hieraus aber nicht. Dieser ist vielmehr in der Art und Weise der Unterhaltssicherung frei. Der überlebende Ehegatte hat nur Anspruch auf Sicherung des künftigen Unterhalts.

Eine andere Einordnung ergibt sich nur, wenn der Verstorbene nicht Unternehmer der KG, sondern deren Angestellter oder Bediensteter gewesen wäre. Dies ist beim persönlich haftenden Gesellschafter aber regelmäßig nicht der Fall. Unter die nichtsteuerbaren Hinterbliebenenbezüge fällt hingegen die Witwenrente, die ein Gesellschafter-Geschäftsführer mit seiner GmbH in angemessener Höhe vereinbart hat. Hierzu muss er aber wie ein Nichtgesellschafter als abhängiger Geschäftsführer anzusehen sein. War er hingegen ein herrschender Geschäftsführer, unterliegen die Hinterbliebenenbezüge ebenfalls der Erbschaftsteuer.

## Erbschaftsteuer: Belgien muss zwei Bestimmungen ändern

Belgien muss zwei Erbschaftsteuerrechtsvorschriften ändern, die gebietsfremde Erben oder Empfänger von Schenkungen und ausländische Einrichtungen diskriminieren. Ansonsten droht dem EU-Mitgliedstaat eine Klage vor dem Europäischen Gerichtshof. Denn nach Ansicht der Europäischen Kommission verstoßen die Vorschriften gegen das Recht auf freien Kapitalverkehr.

Hintergrund: Nach belgischem Schenkung- und Erbschaftsteuerrecht müssen ausländische Erben oder Empfänger beweglicher Gegenstände, die in Belgien belegen sind, eine Garantie stellen. Können sie diese Garantie nicht vorlegen, so kann das gesamte Erbe oder die gesamte Schenkung von den belgischen Behörden blockiert werden.

Außerdem wird nach dem in Wallonien geltenden Erbschaftsrecht bestimmten belgischen Einrichtungen wie öffentlichen Körperschaften und gemeinnützigen Organisationen eine Erbschaft- und Schenkungsteuerbefreiung oder -ermäßigung gewährt, während vergleichbare ausländische Einrichtungen nach dem normalen Steuersatz besteuert werden.

Nach Ansicht der Kommission sind diese Bestimmungen diskriminierend und stellen eine ungerechtfertigte Beschränkung des freien Kapitalverkehrs dar. So könnten Steuerpflichtige davon abgehalten werden, ihren Wohnsitz in einen anderen EU-Mitgliedstaat zu verlegen oder einer entsprechenden Einrichtung in einem anderen EU-Mitgliedstaat eine Erbschaft oder eine Schenkung zu übertragen. Nach Ansicht der Kommission ist diese Diskriminierung in keiner Weise zu rechtfertigen. Sie hat Belgien deswegen dazu aufgefordert, die entsprechenden Bestimmungen zu ändern.

Europäische Kommission, PM vom 06.04.2011

## Gesetzentwurf zur Familienpflegezeit vorgelegt

Durch flexiblere Arbeitszeiten soll es Arbeitnehmern erleichtert werden, sich selbst um die Pflege ihrer Angehörigen zu kümmern. Bundesfamilienministerin Kristina Schröder (CDU) hat am 23.03.2011 das neue Gesetz zur Einführung einer Familienpflegezeit in das Bundeskabinett eingebracht. Es soll am 01.01.2012 in Kraft treten.



Die Familienpflegezeit sieht vor, dass Beschäftigte ihre Arbeitszeit über einen Zeitraum von maximal zwei Jahren auf bis zu 15 Stunden reduzieren können. Dadurch kann beispielsweise ein Vollzeitbeschäftigter seine Arbeitszeit auf 50 Prozent reduzieren, wenn er einen Angehörigen pflegt – und das bei einem Gehalt von in diesem Fall 75 Prozent des letzten Bruttoeinkommens. Zum Ausgleich muss er später wieder voll arbeiten, bekommt in diesem Fall aber weiterhin nur 75 Prozent des Gehalts – so lange, bis das Zeitkonto wieder ausgeglichen ist.

Die Untergrenze des Beschäftigungsumfangs in der Familienpflegezeit sei mit Blick auf das Problem der Altersarmut bewusst auf 15 Stunden gesetzt worden, so das Familienministerium. Beitragszahlungen in der Familienpflegezeit und die Leistungen der Pflegeversicherung zur gesetzlichen Rente bewirkten damit zusammen einen Erhalt der Rentenansprüche. Diese Ansprüche stiegen mit der Höhe der Pflegestufe. Damit hielten pflegende Angehörige trotz Ausübung der Pflege die Rentenansprüche etwa auf dem Niveau der Vollzeitbeschäftigung. Personen mit geringem Einkommen werden laut Ministerium sogar besser gestellt.

In der betrieblichen Praxis soll sich die Familienpflegezeit laut Gesetzentwurf am Modell der Altersteilzeit orientieren. Arbeitgeber und Arbeitnehmer schließen also eine Vereinbarung zur Familienpflegezeit ab. Der Arbeitgeber beantragt dann eine Refinanzierung beim Bundesamt für Familie und zivilgesellschaftliche Aufgaben. Nach der Pflegephase behält er einen Teil vom Lohn ein und zahlt diesen an das Bundesamt zurück.

Bundesfamilienministerium, PM vom 23.03.2011

### **Aufenthaltswechsel wegen Sorgerechtsübertragung: Kind muss vorher angehört werden**

Ein Gericht darf das alleinige Sorgerecht für das bisher bei seiner Mutter in Deutschland lebende Kind auf den in Frankreich lebenden Vater nicht übertragen, ohne das Kind zuvor angehört zu haben. Dies hat der Bundesgerichtshof (BGH) in Bezug auf ein achtjähriges Kind klar gestellt.

Zwei nicht miteinander verheiratete Eltern stritten um das alleinige Sorgerecht für ihre im Oktober 2002 geborene Tochter. Die Mutter besitzt die deutsche, der Vater die französische Staatsangehörigkeit. Zur

Zeit der Geburt des Kindes lebten die Eltern in Frankreich. Kurz nach der Geburt trennten sie sich. Die Mutter kehrte mit dem Kind nach Deutschland zurück, wo das Kind seither lebt und zur Schule geht. Beide Elternteile übten die elterliche Sorge zunächst einverständlich gemeinsam aus. In der Folge kam es schließlich zum Streit um das Sorgerecht.

Das Amtsgericht hat das Aufenthaltsbestimmungsrecht auf die Mutter übertragen. Das Oberlandesgericht (OLG) hat nach Austausch des Verfahrenspflegers und ohne Anhörung des Kindes dem Vater das alleinige Sorgerecht übertragen und in seinem – der Mutter am 26.08.2010 zugestellten Beschluss – angeordnet, dass sie das Kind bis zum 29.08.2010 an den in Frankreich lebenden Vater herauszugeben habe. Die von der Mutter hiergegen eingelegte Rechtsbeschwerde hatte Erfolg und führte zur Aufhebung der Entscheidung und Zurückverweisung des Verfahrens.

Der BGH hat kritisiert, dass das OLG die vermeintlich bessere Erziehungseignung des Vaters, auf die es seine Entscheidung maßgeblich gestützt hat, nicht nachvollziehbar begründet habe. Rechtsfehlerhaft sei auch, dass das OLG das Kind nicht angehört habe. Die alleinige Zuweisung der elterlichen Sorge an den Vater habe für das Kind erhebliche Auswirkungen, weil sie mit einem Umzug des Kindes nach Frankreich und damit mit einem gravierenden Wechsel seiner bisherigen Lebensumstände einhergehe. Daher sei es unverzichtbar, dass das nach seinem Entwicklungsstand schon verständige Kind durch das erkennende Gericht selbst angehört werde. Hinzu kommt laut BGH, dass alle mit dem Kind in diesem Verfahren befassten Personen, die das Kind selbst angehört haben, also der Amtsrichter, die Verfahrenspfleger und der Sachverständige, übereinstimmend zu dem Ergebnis gelangt sind, dass das Kind bei der Mutter bleiben sollte.

Auf verfahrensrechtliche Bedenken sei es auch gestoßen, dass das OLG die Verfahrenspflegerin, die das Kind seit längerer Zeit auch aus dem Beschulungs- und Umgangsrechtsverfahren kannte und in das umfangreiche Verfahren eingearbeitet war, kurz vor Abschluss des Verfahrens durch einen anderen Verfahrenspfleger ersetzt habe.

Bundesgerichtshof, Beschluss vom 16.03.2011, XII ZB 407/10

# Medien & Telekommunikation

## Online-Käufer sollen besser geschützt werden

Das Europäische Parlament unterstützt neue Regeln zum Verbraucherschutz, durch die Online-Käufer besser geschützt werden sollen. Zudem soll das Konsumentenvertrauen für Käufe im Ausland gestärkt werden. Die Abgeordneten haben nur Änderungsanträge angenommen, jedoch die Schlussabstimmung verschoben und den Bericht in den Ausschuss zurückverwiesen, um eine Einigung mit dem Mitgliedstaaten zu erreichen.

Die neuen Vorschriften über Verbraucherrechte sollen fast alle Verträge abdecken, unabhängig davon, ob sie im Einzelhandel, per Telefon, per Postanweisung oder online abgeschlossen worden sind. Das neue Gesetz soll die existierenden Regeln aktualisieren und die Zunahme des Vertriebs via Internet berücksichtigen.

Verbrauchern sollte klar sein, von wem sie kaufen, was sie kaufen und wie viel ein Online-Kauf oder eine Katalogbestellung kosten wird. Die Identität und Anschrift des Verkäufers müssten immer klar hervorgehen, so die Abgeordneten.

Verdeckten Kosten soll ein Ende gesetzt werden, der Käufer soll willentlich den Gesamtpreis akzeptieren, bevor der Verkauf abgeschlossen wird. Zudem sollte jede aus der Distanz bestellte Ware oder Dienstleistung innerhalb von 30 Tagen geliefert werden. Andernfalls soll der Käufer das Recht haben, den Vertrag zu stornieren. Der Händler soll für Schäden oder den Verlust der Ware während der Lieferung verantwortlich sein.

Bei Fernabsatzverträgen und Verträgen, die außerhalb der Geschäftsräume abgeschlossen wurden – bei denen der Käufer die Ware also beim Kauf nicht gesehen hat –, sollen Käufer in der gesamten Europäischen Union 14 Tage lang Zeit haben, um ihre Meinung zu ändern. Sollte der Käufer den Kauf aus irgendeinem Grund bedauern, soll er die Ware zurückschicken können. Wenn der Preis der Ware höher ist als 40 Euro, sollte der Händler die Rücksendung bezahlen. Alle Ausgaben müssen dem Verbraucher innerhalb von 14 Tagen nach dem Rücktritt zurückerstattet werden. Allerdings soll der Verbraucher den Nachweis erbringen müssen, dass er die Ware zurückgegeben hat.

Wenn der Verkäufer den Verbraucher nicht über das Widerrufsrecht informiert, soll die Widerrufsfrist automatisch verlängert werden: laut Ratsvorschlag bis drei Monate, laut Parlament bis zu einem Jahr.

Die neuen Vorschriften sollen auch eine Lücke der bestehenden EU-Rechtsvorschriften schließen, indem sie das Widerrufsrecht auch auf Verkaufsveranstaltungen zu Hause und Online-Auktionen ausdehnen. Allerdings sollen bei Auktionen gekaufte Waren nur zurückgegeben werden können, wenn sie von einem professionellen Verkäufer gekauft wurden. Digitale Güter wie Musik, Filme oder Software-Programme sollen vom Widerrufsrecht ausgenommen werden. Der Verkauf soll mit Beginn des Herunterladens als abgeschlossen gelten.

Zur Vermeidung unnötiger Verwaltungslasten für lokale Lebensmittelhändler oder Handwerker, die zu Hause Renovierungsarbeiten vornehmen, stimmte das Parlament dafür, „Tag für Tag-Transaktionen“, bei denen die Dienste und Waren „sofort“ geliefert werden, von den Informationsregeln auszunehmen. Für „gemischte Verträge“, die sowohl Waren und Dienstleistungen umfassen und weniger als 200 Euro kosten, müssen die Informationen nicht schriftlich, sondern können auch mündlich gegeben werden. Für dringende Reparaturen, wie einem Wasserrohrbruch, ist das 14-tägige Widerrufsrecht unnötig und sollte nicht gelten, meinen die Abgeordneten.

Europäisches Parlament, PM vom 24.03.2011

## Mobilfunksendemast ausnahmsweise auch in reinem Wohngebiet zulässig

Die Errichtung eines Mobilfunksendemastes kann als Nebenanlage ausnahmsweise auch in einem reinen Wohngebiet zulässig sein. Dies geht aus einem Urteil des Koblenzer Verwaltungsgerichts (VG) hervor. Im konkreten Fall ging es um die Errichtung eines Sendemastes auf der Burg Steineck in Rheinbreitbach. Das VG erachtete die dafür erteilte Baugenehmigung als rechters.

Der Kläger ist Eigentümer eines Grundstücks in unmittelbarer Nähe zum genehmigten Funkmast. Gegen die dem Mobilfunkanbieter erteilte Baugenehmigung legte er Widerspruch ein. Der Sendemast beeinträchtigt insbesondere durch sein Erscheinungsbild den Gebietsscharakter der als reines Wohngebiet zu qualifizierenden Umgebung. Der Kreisrechtsausschuss des Landkreises Neuwied wies den Widerspruch zurück. Der Mobilfunkmast sei als Nebenanlage auch in einem reinen Wohngebiet ausnahmsweise zulässig. Darüber hinaus seien baurechtliche Abstandsflächen ebenso eingehalten wie funk-



strahlenbedingt festgesetzte Sicherheitsabstände. Auch gingen von der Anlage keine übermäßigen optischen Störungen aus.

Hiergegen richtete sich die Klage. Der Kläger meint, der Mobilfunksendemast habe wegen seiner Lage und besonderen technischen Ausstattung eine weit über die Gebietsgrenzen hinausgehende Versorgungsfunktion. Er sei deshalb keine untergeordnete Nebenanlage, sondern eine Hauptanlage, die keinesfalls zulässig sei.

Das VG hat die Klage abgewiesen. Die Einstufung als Nebenanlage sei zutreffend. Sie ergebe sich einerseits daraus, dass Mobilfunkanlagen in der genehmigten Form grundsätzlich nicht in der Lage seien, eine eigenständige flächendeckende Versorgung zu gewährleisten. Vielmehr seien sie nur als Teil eines Netzes vergleichbarer Anlagen funktionsfähig. Aus der gesetzlichen Systematik ergebe sich weiter, dass es bei funkmeldetechnischen Nebenanlagen unschädlich sei, wenn diese – wie hier – auch eine über das eigene Baugebiet hinausgehende Versorgungsfunktion erfüllten. Wegen der baulichen Dominanz der Burg Steineck ordne sich der Mobilfunksendemast andererseits auch optisch den sonstigen Gebäuden in der Umgebung unter. Der Charakter eines reinen Wohngebiets werde durch die zusätzliche Nutzung der Burg Steineck insgesamt nicht in Frage gestellt. Auch gesundheitliche Gefahren für die Nachbarschaft seien angesichts der Standortbescheinigung der Bundesnetzagentur nicht zu befürchten. Die danach erforderlichen Sicherheitsabstände würden eingehalten.

Verwaltungsgericht Koblenz, Urteil vom 01.03.2011, 1 K 1099/10.KO

### **Klage gegen Internetveröffentlichung: Wer ist zuständig?**

Deutsche Gerichte sind für eine Klage gegen eine Internetveröffentlichung, die keinen deutlichen Inlandsbezug aufweist, nicht international zuständig. Ein Inlandsbezug wird weder dadurch hergestellt, dass der Kläger die Veröffentlichung von seinem Wohnsitz in Deutschland aus aufgerufen hat, noch durch den Standort des Servers in Deutschland. Dies hat der Bundesgerichtshof (BGH) klargestellt.

Geklagt hatte ein russischer Geschäftsmann, der neben einer Wohnung in Moskau auch einen Wohnsitz in Deutschland hat. Die Beklagte, die zusammen mit dem Kläger die Schule in Moskau besucht hat, lebt inzwischen in den USA. Die Parteien trafen bei einem Klassentreffen

mit weiteren in Russland verbliebenen Mitschülern in der Wohnung des Klägers in Moskau zusammen. Danach veröffentlichte die Beklagte von den USA aus einen in russischer Sprache und kyrillischer Schrift abgefassten Bericht über ein Internetportal, das von einem Anbieter mit Sitz in Deutschland betrieben wird. In dem Bericht äußert sie sich unter anderem über die Lebensumstände und das äußere Erscheinungsbild des Klägers.

Der Kläger begehrt die Unterlassung mehrerer Äußerungen, Geldentschädigung und Auskunft über den Zeitraum und die Internetadressen, über welche die zu unterlassenden Äußerungen abrufbar waren. Beide Vorinstanzen haben die internationale Zuständigkeit der deutschen Gerichte verneint und die Klage als unzulässig abgewiesen. Die hiergegen gerichtete Revision des Klägers blieb erfolglos.

Die deutschen Gerichte sind laut BGH zur Entscheidung über Klagen wegen Persönlichkeitsbeeinträchtigungen durch im Internet abrufbare Veröffentlichungen international zuständig, wenn die als rechtsverletzend beanstandeten Inhalte objektiv einen deutlichen Bezug zum Inland in dem Sinn aufweisen, dass eine Kollision der widerstreitenden Interessen – Interesse des Klägers an der Achtung seines Persönlichkeitsrechts einerseits, Interesse der Beklagten an der Gestaltung ihres Internetauftritts und an einer Berichterstattung andererseits – nach den Umständen des konkreten Falls, insbesondere aufgrund des Inhalts der konkreten Meldung, im Inland tatsächlich eingetreten ist oder eintreten kann. Aus dem Inhalt der angegriffenen Äußerung lasse sich jedoch kein solcher deutlicher Inlandsbezug herleiten, so der BGH. Die in russischer Sprache und kyrillischer Schrift abgefasste Reisebeschreibung schildere ein privates Zusammentreffen der Parteien in Russland. Die beschriebenen Umstände aus dem privaten Bereich des Klägers seien in erster Linie für die an dem Treffen Beteiligten von Interesse. Diese hätten, bis auf den Kläger, ihren gewöhnlichen Aufenthalt nicht in Deutschland. Allein dadurch, dass der Kläger an seinem Wohnsitz im Inland den Bericht abgerufen habe, werde noch kein deutlicher Inlandsbezug hergestellt. Dies gilt nach Ansicht des BGH selbst dann, wenn vereinzelt Geschäftspartner Kenntnis von den angegriffenen Äußerungen erhalten haben sollten. Aus dem Standort des Servers in Deutschland lasse sich eine die Zuständigkeit deutscher Gerichte begründende Handlung der Beklagten ebenfalls nicht herleiten.

Bundesgerichtshof, Urteil vom 29.03.2011, VI ZR 111/10

# Staat & Verwaltung

## Verfahrensrecht: Richterentscheidungen sind in der Regel nicht willkürlich

Artikel 103 des Grundgesetzes gewährleistet den Beteiligten eines gerichtlichen Verfahrens das Recht, vor Gericht Anträge zu stellen und Ausführungen zu machen. Dem entspricht die Pflicht des Gerichts, die Ausführungen der Verfahrensbeteiligten zur Kenntnis zu nehmen und bei seiner Entscheidung in Erwägung zu ziehen, sofern das Vorbringen nicht nach den Prozessvorschriften ausnahmsweise unberücksichtigt bleiben muss oder kann. Dies hat der Bundesfinanzhof in einem am 2. März 2011 veröffentlichten Beschluss klargestellt (Az. II S 31/10).

Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts ist das Gericht aber nicht verpflichtet, sich mit jedem Vorbringen in der Begründung seiner Entscheidung ausdrücklich zu befassen. Vielmehr ist grundsätzlich davon auszugehen, dass das Gericht das von ihm entgegengenommene Vorbringen eines Beteiligten tatsächlich auch zur Kenntnis genommen und in Erwägung gezogen hat. Der Umstand allein, dass sich die Entscheidungsgründe mit einem bestimmten Gesichtspunkt nicht ausdrücklich auseinandersetzen, rechtfertigt deshalb auch nicht die Annahme, das Gericht habe den Gesichtspunkt unter Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör übergangen. Eine solche Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör liegt vielmehr erst dann vor, wenn sich aus den besonderen Umständen des einzelnen Falles deutlich ergibt, dass das Gericht ein tatsächliches Vorbringen entweder überhaupt nicht zur Kenntnis genommen oder doch bei seiner Entscheidung ersichtlich nicht in Erwägung gezogen hat.

Diese Grundsätze gelten auch für die Entscheidung über Prozesskostenhilfe in einem Verfahren über die Nichtzulassungsbeschwerde. Diese soll sogar nur kurz begründet werden; es kann von einer Begründung sogar abgesehen werden, wenn sie nicht zur Klärung der Voraussetzungen geeignet ist. Dies wiederum bedeutet, dass im Einzelfall eine Begründung ganz entfallen oder sich das Gericht lediglich mit den seiner Ansicht nach wesentlichen Gesichtspunkten der Begründungsschrift auseinandersetzen kann, betonen die Richter. Hinzu kommt, dass die Zulassung der Revision wegen grundsätzlicher Bedeutung einer Rechtssache nur in Betracht kommt, soweit eine Rechtsfrage überhaupt klärungsbedürftig ist, sie also nicht bereits durch die Rechtsprechung geklärt ist.

Zum Hintergrund: Über die Zulassung der Revision entscheidet zunächst stets das Finanzgericht. Lässt es die Revision zu, muss diese binnen eines Monats schriftlich beim Bundesfinanzhof eingelegt werden. Ist die Revision nicht zugelassen, bleibt nur eine Nichtzulassungsbeschwerde. Hierbei müssen Steuerzahler im Einzelnen darlegen, worin die grundsätzliche Bedeutung der Streitsache liegt. Hatte eine Beschwerde gegen die Nichtzulassung der Revision Erfolg, beträgt die Revisionsbegründungsfrist einen Monat ab der Zustellung des Beschlusses über die Zulassung.

## Bundestag lehnt Vermögensteuer ab

In Deutschland wird es keine Vermögensteuer geben. Ein Antrag der Linksfraktion (BT-Drs. 17/453) ist mit den Stimmen der Fraktionen CDU/CSU, SPD, FDP und Bündnis 90/Die Grünen im Bundestag gescheitert. Die Linksfraktion hatte vorgeschlagen, die Vermögensteuer als Millionärsteuer wieder zu erheben.

Dazu soll die Summe der privaten Geldvermögen und der Verkehrswerte der privaten Immobilien- und Sachvermögen festgestellt werden. Davon sollten Kredite abgezogen werden. Das so ermittelte Nettovermögen einer Person solle bis zu einem Betrag von einer Million Euro steuerfrei bleiben. Das oberhalb von einer Million Euro liegende Vermögen soll nach den Vorstellungen der Linksfraktion mit fünf Prozent besteuert werden.

Ein zweiter Antrag der Linksfraktion, der die Abschaffung der pauschalen Abgeltungsteuer auf Kapitalerträge zum Ziel hat (BT-Drs. 17/4878), wurde an den federführenden Finanzausschuss des Bundestages überwiesen. Darin fordert die Fraktion, Kapitaleinkünfte müssten wieder dem persönlichen Einkommensteuersatz des Steuerpflichtigen unterworfen werden.

In der Begründung ihres Antrages heißt es, die abgeltende Besteuerung von Kapitaleinkünften sei ein „klarer Verstoß gegen die steuerliche Gleichbehandlung aller Einkunftsarten“.

Deutscher Bundestag, PM vom 25.03.2011



## Gesetzentwurf für EU-Beitreibungsgesetz

Das Bundesfinanzministerium hat einen Gesetzentwurf vorgelegt, mit dem die sogenannte EU-„Beitreibungsrichtlinie“ in nationales Recht umgesetzt werden soll. Die vom März 2010 datierende Richtlinie über die Amtshilfe bei der Beitreibung von Forderungen in Bezug auf bestimmte Steuern, Abgaben und sonstige Maßnahmen (Richtlinie 2010/24/EU) muss bis zum 30.12.2011 umgesetzt sein. Dies erfolgt nach Angaben des Finanzministeriums mit dem EU-Beitreibungsgesetz. Daneben beinhaltet der Gesetzentwurf zeitnah steuerrechtliche Regelungen beziehungsweise Regelungsbereiche. Dazu gehören:

- die Änderung und Neufassung der Regelungen des Lohnsteuerabzugsverfahrens sowie die Ablösung der einführenden Vorschriften zur Bildung und Anwendung der elektronischen Lohnsteuerabzugsmerkmale durch die Regelungen für das dauerhafte Verfahren, §§ 38b, 39 ff. des Einkommensteuergesetzes (EStG),
- die Erweiterung des Katalogs der Freiwilligendienste um den Internationalen Jugendfreiwilligendienst sowie zur Ermöglichung einer Berücksichtigung als Kind im Rahmen des Familienleistungsausgleichs, § 32 EStG, §§ 2, 20 des Bundeskindergeldgesetzes,
- eine engere Bindung der Gewährung von Grundfreibetrag und Sonderausgabenabzug an beschränkt steuerpflichtige Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit, § 50 EStG,
- die Aufhebung der so genannten Sanierungsklausel zur Umsetzung der Entscheidung der Europäischen Kommission, § 8c Absatz 1a des Körperschaftsteuergesetzes,
- die Überarbeitung des II. Teils der Anlage 24 des Bewertungsgesetzes zur Gewährleistung der Ermittlung des gemeinen Werts im Sachwertverfahren nach §§ 189 bis 191 des Bewertungsgesetzes sowie
- die Einführung eines Antragsrechts eines beschränkt steuerpflichtigen Erwerbers auf Behandlung des Vermögensanfalls wie bei unbeschränkter Steuerpflicht, §§ 2, 16, 19, 21 und 37 des Erbschaftsteuer- und Schenkungsteuergesetzes.

Bundesfinanzministerium, PM vom 22.03.2011

## Eingangsstempel einer Behörde nur schwer zu widerlegen

Der Eingangsstempel einer Behörde, der formell ordnungsgemäß ist, erbringt grundsätzlich den vollen Beweis für Zeit und Ort des Eingangs eines Schriftstückes. Ein Gegenbeweis ist nur erbracht, wenn zur Überzeugung des Gerichts ausgeschlossen ist, dass das durch den Eingangsstempel dokumentierte Datum mit den tatsächlichen Gegebenheiten übereinstimmt.

Hintergrund: Außerhalb der Öffnungszeiten des Gerichts können fristwahrende Schriftsätze über einen Nachtbriefkasten eingereicht werden. In diesen Briefkasten wird um 24.00 Uhr eine Klappe eingelassen, sodass die bis 24.00 Uhr eingeworfenen Sendungen unterhalb der Klappe liegen, Sendungen, die nach 24.00 Uhr in den Nachtbriefkasten gelangt sind, liegen darüber.

Die vom Prozessbevollmächtigten der Klägerin in den Nachtbriefkasten eingeworfene Klageschrift trug folgenden Eingangsstempel: „Entnommen aus dem Gerichtsbriefkasten am 07.10.2010 bei Dienstbeginn (in den Kasten gelangt nach 24 Uhr des vorhergegangenen Werktags).“ Der Prozessbevollmächtigte gab an, er habe die Klageschrift am 06.10.2010 gegen 22.00 Uhr in den Nachtbriefkasten eingeworfen.

Das FG hat die Klage als unzulässig abgewiesen. Die Klagefrist sei nicht gewahrt. Der Eingangsstempel eines Gerichts stelle eine öffentliche Urkunde dar und erbringe daher grundsätzlich den vollen Beweis für Zeit und Ort des Eingangs eines Schriftstückes.

Der nach der Zivilprozessordnung mögliche Gegenbeweis der Unrichtigkeit einer öffentlichen Urkunde erfordere den vollen Nachweis eines anderen Geschehensablaufs. Bloße Zweifel an der Richtigkeit der urkundlichen Feststellungen genühten nicht. Vielmehr müsse zur Überzeugung des Gerichts jegliche Möglichkeit ihrer Richtigkeit ausgeschlossen sein. Das Gericht müsse mithin davon überzeugt sein, dass das vom Eingangsstempel bewiesene Eingangsdatum falsch und das Schreiben fristgerecht eingegangen sei. Bleibe die Sache insoweit unklar beziehungsweise sei keine weitere Sachaufklärung möglich, treffe das Risiko der fehlenden Aufklärbarkeit die Klägerin. Letzteres nahm das FG hier zu Lasten der Klägerin an.

Finanzgericht Hamburg, Urteil vom 08.12.2010, 2 K 194/10, rechtskräftig

# Bußgeld & Verkehr

## Erhöhung der Dieselsteuer in der Diskussion

Wer ein Dieselfahrzeug fährt, muss in Zukunft möglicherweise tiefer in die Tasche greifen. Wie das „Handelsblatt“ am 11.04.2011 auf seinen Internetseiten berichtet, plant die Europäische Kommission eine Erhöhung der Dieselsteuer – pro Liter Diesel würden dann ab 2020 75 statt bisher 47 Steuern anfallen.

Der „Regelwut aus Brüssel“ Einhalt gebieten will indes Bundesverkehrsminister Peter Ramsauer (CSU). Die Dieselsteuer dürfe nicht erhöht werden. Der Präsident des Automobilklubs ADAC Peter Meyer warnt laut „Handelsblatt“ sogar vor einem „Aufstand der Autofahrer“, sollten die Pläne der Kommission umgesetzt werden. Meyer fordert eine Entlastung der Autofahrer. Konkret nennt er eine Erhöhung der Pendlerpauschale oder eine Reduzierung der Öko-Steuer.

## Motorräder: Wahl kleinerer Nummernschilder künftig möglich

Motorradkennzeichen können künftig bis zu einer Minimalgröße von 18 mal 20 Zentimeter verkleinert werden. Einer entsprechenden Änderung der Fahrzeug-Zulassungsverordnung hat der Bundesrat am 18.03.2011 zugestimmt, wie das Bundesverkehrsministerium am selben Tag gemeldet hat. Die Regelung gilt auch für Motorrad-Saisonkennzeichen und Motorrad-Oldtimer. Kleinere Motorradkennzeichen gibt es bereits in Nachbarländern wie Österreich, Italien oder Frankreich.

„Motorräder sind für die meisten Fahrer eine Herzensangelegenheit. Beim Kennzeichen darf es deshalb keine Kompromisse geben“, sagte Bundesverkehrsminister Peter Ramsauer (CSU). Deswegen solle es jetzt kleinere Kennzeichen geben, die das Fahrzeug nicht verunstalten. Außerdem werde die Schriftgröße auf den neuen Kennzeichen verkleinert. Dadurch werde Platz für längere Erkennungsnummern, also mehrstellige Zahlen-Buchstaben-Kombinationen nach dem Kürzel für den Zulassungsbezirk, geschaffen.

Die kleinen Motorradkennzeichen werden als zusätzliche Option angeboten. Es besteht weiterhin die Möglichkeit, Kennzeichen in der bisherigen Größe zu verwenden. Die neuen Regelungen sollen am Tag nach der Verkündung im Bundesgesetzblatt in Kraft treten.

Bundesverkehrsministerium, PM vom 18.03.2011

## Ausbau Flughafen Frankfurt am Main: Normenkontrollanträge erfolglos

Die Städte Neu-Isenburg und Offenbach sind mit ihren Normenkontrollanträgen gegen die Verordnung über die Änderung des Landesentwicklungsplans Hessen 2000 vom 22.06.2007 endgültig gescheitert. Der geänderte Landesentwicklungsplan weist unter anderem die Flächen zur Sicherung der langfristigen räumlichen Entwicklungsmöglichkeiten des Flughafens, die für die Erweiterung der Anlagen des Frankfurter Flughafens benötigt werden, als Vorranggebiete aus, die von konkurrierenden Planungen und Nutzungen freizuhalten sind. Umfasst sind auch die Flächen für eine neue Landebahn Nordwest.

Mehrere Städte im Umfeld des Flughafens, darunter auch Neu-Isenburg und Offenbach, waren gegen die Verordnung über die Änderung des Landesentwicklungsplans Hessen 2000 vorgegangen. Mit ihren Normenkontrollanträgen hatten sie vor dem Verwaltungsgerichtshof (VGH) Hessen keinen Erfolg. Die Revision war nicht zugelassen worden. Hiergegen zogen Neu-Isenburg und Offenbach vor das BVerwG. Dieses hat die Beschwerden gegen die Nichtzulassung der Revision zurückgewiesen. Der Beschluss des VGH Kassel ist damit rechtskräftig. Bundesverwaltungsgericht, Beschlüsse vom 31.03.2011, 4 BN 18.10 und 4 BN 19.10

## Bundesautobahn A 100 in Berlin: Eilantrag gegen Weiterbau erfolgreich

Ein Umweltschutzverein und mehrere private Betroffene haben mit ihrem Eilantrag gegen den Weiterbau der Bundesautobahn A 100 in Berlin einen Erfolg erzielt. Das Bundesverwaltungsgericht (BVerwG) hat dem Antrag, der sich gegen die sofortige Vollziehbarkeit des Planfeststellungsbeschlusses für den Weiterbau der A 100 vom Autobahndreieck Neukölln bis zur Anschlussstelle Am Treptower Park richtet, stattgegeben. In einem gleichzeitig anhängigen Klageverfahren bestreiten die Antragsteller die Planrechtfertigung für das Vorhaben und machen darüber hinaus geltend, die Planfeststellung beruhe wegen Mängeln der Verkehrsprognose auf einer fehlerhaften Abwägung.

Das BVerwG hat die aufschiebende Wirkung der Klage angeordnet, weil das Interesse der Antragsteller am Unterbleiben von Vollzugs-



maßnahmen bis zur Prüfung ihrer rechtlichen Einwände im Klageverfahren das Interesse des Antragsgegners an der sofortigen Vollziehung des Planfeststellungsbeschlusses überwiege.

Ein aktuelles öffentliches Interesse an der sofortigen Umsetzung dieses Beschlusses sei nämlich nicht erkennbar. Der Antragsgegner habe selbst eingeräumt, dass der Beginn des baulichen Vollzugs nicht vor März 2012 vorgesehen sei. Angesichts dieses schon bei Erlass des Planfeststellungsbeschlusses im Dezember 2010 absehbaren und der Öffentlichkeit durch Presseberichte als politische Beschlusslage in Berlin vermittelten Zeitraums von etwa 1¼ Jahren bis zum Vollzugsbeginn hätte es nach Ansicht der Richter nahe gelegen, die Vollziehung des Planfeststellungsbeschlusses schon von Amts wegen behördlich auszusetzen, um so die Einleitung eines gerichtlichen Eilverfahrens entbehrlich zu machen.

Bundesverwaltungsgericht, Beschluss vom 31.03.2011, 9 VR 2.11

### **Großmarkt-Betreiber muss bei Unfall auf seinem Parkplatz keine Personalien aufnehmen**

Verursacht jemand auf dem Parkplatz eines Großmarktes einen Schaden an einem anderen geparkten Wagen und geht dann zum Servicepoint, um den Eigentümer dieses anderen Wagens durch Ausrufen ermitteln zu lassen, ist die Mitarbeiterin des Großmarktes nicht verpflichtet, sich die Personalien des Unfallverursachers geben zu lassen. Der Betreiber des Großmarktes haftet nicht, wenn der Geschädigte den Ausruf nicht hört und sich der Unfallverursacher nachher nicht mehr ermitteln lässt. Dies hat das Münchener Amtsgericht (AG) entschieden.

Der Fahrer eines Audi stellte seinen Wagen auf dem Parkplatz eines Großmarktes ab. Als er nach seinem Einkauf zurückkam, stellte er fest, dass sein Auto beschädigt war. Er begab sich daraufhin wieder in den Großmarkt und fragte die Dame am Empfang, ob sich derjenige gemeldet hätte, der den Unfall verursacht habe. Die Empfangsdame erklärte, dass ein unbekannter Mann an der Information gewesen sei, der erklärt habe, er habe ein Fahrzeug angefahren. Außerdem habe er darum gebeten, das Kennzeichen des beschädigten Fahrzeugs auszurufen, um dessen Eigentümer zu finden. Das habe sie getan. Der Unbekannte sei dann zu seinem Auto zurückgegangen, sei aber nach 15 Minuten

wiedergekommen und habe gefragt, ob sich jemand gemeldet habe. Da dies nicht der Fall gewesen sei, habe sie das Kennzeichen ein zweites Mal ausgerufen. Der unbekannte Mann sei dann wieder gegangen. Die Personalien des Mannes habe sie sich nicht aufgeschrieben. Das fand der Audifahrer nicht in Ordnung. Da er den Unfallverursacher nicht ermitteln konnte, verlangt er, dass ihm der Betreiber des Großmarktes den Schaden an seinem Auto in Höhe von rund 1.700 Euro ersetzt. Die Mitarbeiterin sei verpflichtet gewesen, sich den Namen zu notieren. Da dies nicht geschehen sei, habe sie die Regulierung des Schadens vereitelt. Diesen müsse nun der Betreiber des Großmarktes begleichen. Die Klage hatte keinen Erfolg.

Zwar hätten die Betreiber von Ladenlokalen gegenüber den Personen, die sich auf ihr Betriebsgelände begeben, um dort einzukaufen, Schutz-, Obhut- und Fürsorgepflichten. Hier habe der Großmarkt-Betreiber aber keine solche Pflicht verletzt. Der Unfall habe sich rein zufällig auf dem Gelände des Beklagten ereignet. Es habe keine nähere Beziehung des Schädigers zu dem Großmarkt bestanden. Die Person habe sich damit nicht im Einflussbereich des Beklagten befunden.

Zu dem Zeitpunkt, als die Person zum Empfang gekommen sei, sei zudem noch gar nicht bekannt gewesen, dass sie sich nachher vom Unfallort entfernen würde. Die Mitarbeiterin des Beklagten habe damit auch nicht rechnen müssen, da sich der Unfallverursacher zweimal bei ihr gemeldet habe. Die Mitarbeiterin habe zu diesem Zeitpunkt auch keinen Anspruch gegen den Unfallverursacher auf die Mitteilung von Name und Adresse gehabt. Aus diesem Grunde könne sie auch keine Pflicht verletzt haben.

Amtsgericht München, Urteil vom 28.07.2010, 343 C 6867/10, rechtskräftig

# Verbraucher, Versicherung & Haftung

## Merkblatt für EU/EWR-Versicherer herausgegeben

Das Bundesfinanzministerium hat die Neufassung eines Merkblattes zur Versicherungssteuer und Feuerschutzsteuer für EU/EWR-Versicherer (Stand: März 2011) bekannt gegeben.

Das Merkblatt richtet sich an alle im EU/EWR-Raum ansässigen Versicherer und Bevollmächtigte, die außerhalb der Bundesrepublik Deutschland in anderen Vertragsstaaten des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum (EWR) niedergelassen und zum Dienstleistungsverkehr in Deutschland bei der Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht angemeldet sind. Es soll einen Überblick über das deutsche Besteuerungsverfahren bei der Versicherungs- und Feuerschutzsteuer geben. Zu finden ist es im pdf-Format unter der Rubrik „Aktuelles/BMF-Schreiben“ auf den Seiten des Bundesfinanzministeriums ([www.bundesfinanzministerium.de](http://www.bundesfinanzministerium.de)).

Bundesfinanzministerium, Merkblatt vom 23.03.2011, IV D 5 – S 6356/07/10001

## Leasinggeber haftet nicht automatisch für Repräsentanten

Ein Leasinggeber haftet dann nicht für das Verhalten von Personen, die er bei den Verhandlungen zum Abschluss des Leasingvertrags als Repräsentanten eingesetzt hat, wenn zwischen den Aufgaben, die er dem Repräsentanten übertragen hat, und dem beanstandeten Verhalten kein innerer, sachlicher Zusammenhang besteht. Dies hat der Bundesgerichtshof (BGH) in zwei Urteilen klargestellt.

Die Kläger in beiden Verfahren leasen von der Beklagten einen Pkw. Die Leasingverträge kamen unter Vermittlung eines Autohauses zustande. Zudem schlossen die Kläger zur Refinanzierung der Leasingraten mit einem dritten Unternehmen einen „Werbevertrag“ ab. Danach sollte dieses Unternehmen gegen Empfehlung von mindestens drei neuen Kunden für die Laufzeit des Leasingvertrags einen monatlichen „Werbekostenzuschuss“ in Höhe der Leasingrate an die Kläger zahlen. Nach Zuführung von jeweils drei Neukunden durch die Kläger wurden die versprochenen Zuschüsse jedoch nur bis Oktober beziehungsweise November 2007 gezahlt.

Danach fochten die Kläger ihre Leasingverträge wegen arglistiger Täuschung an. Sie berufen sich darauf, das vermittelnde Autohaus habe mit der dritten Firma kollusiv zusammengewirkt und ein „Schneeballsystem“ aufgebaut. Dies müsse sich die Beklagte zurechnen lassen. Die Kläger haben unter anderem die Rückzahlung der gezahlten Leasingraten unter Anrechnung einer Nutzungsvergütung sowie die Feststellung verlangt, dass die Leasingverträge durch die Anfechtung wirksam beendet worden seien. Die Klagen hatten keinen Erfolg.

Der BGH hat entschieden, dass sich die Beklagte ein mögliches arglistiges Verhalten des vermittelnden Autohauses oder des dritten Unternehmens nicht zurechnen lassen muss. Zwar hafte der Leasinggeber für das Verhalten von Personen, die er bei den Verhandlungen zum Abschluss des Leasingvertrags als Repräsentanten eingesetzt hat. Dies gelte aber nicht, wenn zwischen den dem Repräsentanten vom Leasinggeber übertragenen Aufgaben und dem beanstandeten Verhalten kein innerer, sachlicher Zusammenhang bestehe.

So war es nach Ansicht des BGH in den zu entscheidenden Fällen. Dem Autohaus sei nur die Betreuung der notwendigen Vorbereitungen für den Abschluss der Leasingverträge übertragen worden, nicht jedoch die Aufgabe, für seine Kunden durch die Vermittlung von refinanzierenden „Werbeverträgen“ mit Dritten Anreize für den Abschluss von Leasingverträgen zu schaffen. Da das Autohaus und das dritte Unternehmen insoweit außerhalb des dem Autohaus übertragenen Aufgabenbereichs tätig geworden seien, wäre ihr Verhalten der Leasinggeberin nur dann zuzurechnen, wenn diese hiervon Kenntnis gehabt hätte. Das sei nach den Feststellungen des Berufungsgerichts jedoch nicht der Fall.

Bundesgerichtshof, PM vom 30.03.2011 zu Urteilen vom selben Tag, VIII ZR 94/10 und VIII ZR 99/10

## Kreditnehmer sollen EU-weit besser geschützt werden

Die Vergabe von Hypotheken soll in der Europäischen Union transparenter und fairer werden. Dies sieht ein Richtlinienvorschlag vor, den die Europäische Kommission am 31.03.2011 in Brüssel vorgestellt hat. Ziel sei vor dem Hintergrund der Finanzkrise, Kreditnehmer besser zu schützen.



Nach dem Vorschlag der Kommission sollen Kreditnehmer künftig umfassend informiert werden müssen. Auch soll eine gründliche Prüfung ihrer Bonität verpflichtend sein. Irreführende Werbung soll verhindert werden. Jeder Kreditnehmer soll mithilfe eines einheitlichen Merkblatts verschiedene europäische Anbieter besser vergleichen können. Diese größere Transparenz soll laut Kommission dazu beitragen, das Vertrauen der Verbraucher in das Finanzsystem wiederherzustellen. Und auch Kreditvermittler könnten „auf den verlässlichen europäischen Rechtsrahmen bauen“.

Die Vorschläge der Kommission werden jetzt von den Mitgliedstaaten und dem Europäischen Parlament diskutiert.

Europäische Kommission, PM vom 31.01.2011

### Teilnahme „auf eigene Gefahr“ begründet keinen Haftungsausschluss

Ein Teilnehmer an einem Fahrsicherheitstraining kann nach einem Unfall auch dann Schadenersatz erhalten, wenn er zuvor erklärt hat, dass er auf eigene Gefahr an dem Training teilnimmt. Dies hat das Oberlandesgericht (OLG) Koblenz klargestellt und einem Motorradfahrer, der im August 2008 anlässlich eines sogenannten instructor-geführten Fahrertrainings auf dem Nürburgring einen Unfall erlitten hatte, Schadenersatz in Höhe von rund 4.000 Euro und Schmerzensgeld in Höhe von 3.000 Euro zugesprochen. Der Unfall war nach der Überzeugung des OLG von einem anderen Teilnehmer verschuldet worden.

Der Kläger hatte vor dem Training die Teilnahmebedingungen des Veranstalters unterzeichnet, nach der die Teilnahme an dem Training auf eigene Gefahr erfolgen sollte und Schadenersatzansprüche an den Veranstalter ausgeschlossen waren. Der Teilnehmer sollte für Personen- und Sachschäden Dritter haften, wenn er diese durch Vorsatz oder grobe Fahrlässigkeit verursacht.

Das Landgericht (LG) Koblenz hatte die Klage abgewiesen, weil es von einer ausdrücklichen Haftungsbeschränkung der Teilnehmer untereinander auf vorsätzliches oder grob fahrlässiges Verhalten ausgegangen war. Der andere Motorradfahrer habe den Unfall allenfalls leicht fahrlässig verursacht. Zudem sei die Haftung auch stillschweigend ausge-

schlossen worden. Denn es habe kein Versicherungsschutz bestanden, da die Teilnehmer zuvor alle gefährlichen Teile an ihren Motorrädern abgeklebt hätten und somit die Betriebserlaubnis erloschen sei.

Auf die Berufung des Klägers hat das OLG nun das Urteil des LG abgeändert und der Klage überwiegend entsprochen. Das OLG meint, dass zwischen den Teilnehmern weder ein stillschweigender noch ein ausdrücklicher Haftungsausschluss angenommen werden könne.

Für einen stillschweigenden Haftungsausschluss lägen die Voraussetzungen nicht vor. Es habe sich nicht um eine Rennveranstaltung gehandelt, bei denen mit einem Haftungsausschluss gerechnet werden müsse, sondern um ein Fahrsicherheitstraining. Nicht die Erzielung von Höchstgeschwindigkeiten, sondern die Verbesserung des Fahrverhaltens habe also im Vordergrund gestanden. Das Abbleben gefährlicher Teile sei nur vorübergehend erfolgt und führe daher auch nicht zu einem Erlöschen des Versicherungsschutzes.

Auch eine ausdrückliche Haftungsbeschränkung aus den Teilnahmebedingungen des Veranstalters schloss das OLG aus. In den Teilnahmebedingungen sei die Haftung der Teilnehmer untereinander nicht eindeutig ausgeschlossen oder beschränkt worden. Die Teilnahmebedingungen regelten die Beziehung zwischen Veranstalter und Teilnehmer, nicht die Haftung der Teilnehmer untereinander. Der Kläger habe somit durch seine Unterschrift nicht pauschal auf alle Ansprüche gegen andere Teilnehmer für den Fall eines Unfalls verzichtet.

Die Beweisaufnahme vor dem OLG habe ergeben, dass der beklagte Motorradfahrer den Unfall verursacht habe. Zeugen hätten bestätigt, dass der Kläger den Beklagten überholt habe und der Beklagte im Bereich einer Linkskurve gegen das Hinterrad des Motorrads des Klägers gefahren sei. Der Beklagte habe seine Fahrweise nicht den örtlichen Gegebenheiten angepasst. Zwar gelte die Straßenverkehrsordnung nicht, da der Nürburgring nicht für den öffentlichen Verkehr geöffnet ist. Dennoch seien die Fahrer einander zur verkehrsüblichen Sorgfalt verpflichtet. Dagegen habe der Beklagte verstoßen, als er in die Fahrlinie des Klägers hinein gefahren sei.

Oberlandesgericht Koblenz, Urteil vom 14.03.2011, 12 U 1529/09

# Wirtschaft, Wettbewerb & Handel

## Deutsches Mehrwertsteuerrecht: EU-Kommission mahnt Änderungen an

Deutschland soll die Befreiung von Mehrwertsteuern auch auf Dienstleistungen ausdehnen, die selbstständige Zusammenschlüsse von Personen, deren Tätigkeiten nicht vorsteuerabzugsfähig sind, ihren Mitgliedern erbringen. Dies fordert die Europäische Kommission. Der deutsche Gesetzgeber beschränkt diese Möglichkeit auf Dienstleistungen im Gesundheitsbereich. Nach EU-Recht hingegen müsse sie in allen Wirtschaftsbereichen gegeben sein, so die Kommission.

Die Mehrwertsteuer-Richtlinie befreit Dienstleistungen, die Zusammenschlüsse, die die Kosten teilen, ihren Mitgliedern erbringen, unter folgenden Voraussetzungen von der Steuer: (1) Die Tätigkeiten der Mitglieder sind von der Mehrwertsteuer befreit, (2) die geteilten Dienstleistungen werden für unmittelbare Zwecke der von den Mitgliedern ausgeübten Tätigkeiten erbracht, (3) der Zusammenschluss fordert von seinen Mitgliedern die genaue Erstattung des jeweiligen Anteils an den gemeinsamen Kosten und (4) die Befreiung führt nicht zu Wettbewerbsverzerrungen.

Die gegenwärtigen deutschen Rechtsvorschriften beziehen sich jedoch lediglich auf Zusammenschlüsse im Gesundheitsbereich. Dies ist laut Kommission mit der Mehrwertsteuer-Richtlinie unvereinbar, die Befreiungen nicht auf besondere Berufsgruppen beschränkt. Sollte die Kommission innerhalb zweier Monate keine zufrieden stellende Antwort erhalten, kann sie Deutschland vor dem Europäischen Gerichtshof verklagen.

Europäische Kommission, PM vom 06.04.2011

## Kein Vorsteuerabzug bei Aufbau einer Oldtimer-sammlung

Wer eine Sammlung veräußert, betätigt sich damit nur dann unternehmerisch, wenn er sich bereits während des Aufbaus der Sammlung wie ein Händler verhalten und nachhaltig An- und Verkäufe getätigt hat. Dies hat der Bundesfinanzhof (BFH) entschieden und das Sammeln von Oldtimern und Neufahrzeugen als nicht-unternehmerisch eingestuft. Die Richter versagten einem Sammler damit die Erstattung der in Rechnung gestellten Umsatzsteuer durch das Finanzamt.

Streitig war, ob einer 1986 gegründeten GmbH der Vorsteuerabzug für die Anschaffung von 126 Fahrzeugen (einige Oldtimer und überwiegend hochwertige Neufahrzeuge) zusteht. Erklärter Gesellschaftszweck der GmbH war es, die Fahrzeuge nach einer Einlagerung von 20 bis 30 Jahren mit erhoffter Wertsteigerung zu verkaufen. Die Fahrzeuge wurden in einer eigens angemieteten Tiefgarage museumsartig eingelagert und schließlich aber ab 1992 bei einem Buchwert von rund 7,4 Millionen DM mit Verlusten für rund 3,2 Millionen DM verkauft.

Das Finanzamt ließ die Vorsteuer aus den Anschaffungskosten sowie den Unterhaltskosten von insgesamt rund 3,5 Millionen DM nicht zum Abzug zu. Der hiergegen gerichteten Klage gab das Finanzgericht statt. Es meint, bei der Tätigkeit der GmbH handele es sich um eine – wenn auch hochspekulative und nur aufgrund des hohen Kapitaleinsatzes des Mehrheitsgesellschafters mögliche – wirtschaftliche Tätigkeit.

Der BFH sah das anders. Voraussetzung für den Vorsteuerabzug sei, dass Gegenstände oder Dienstleistungen für eine unternehmerische Tätigkeit bezogen würden. Könne ein Gegenstand seiner Art nach sowohl zu wirtschaftlichen als auch zu privaten Zwecken verwendet werden, seien alle Umstände seiner Nutzung zu prüfen, um festzustellen, ob er tatsächlich zur nachhaltigen Erzielung von Einnahmen verwendet wird. Entscheidend sei daher, ob die Tätigkeit nach der Verkehrsanschauung einer wirtschaftlichen Tätigkeit und nicht einer privaten Sammlertätigkeit oder Vermögensverwaltung entspreche. Auch einem Briefmarkensammler oder Münzsammler komme es auf eine langfristige Wertsteigerung an, geben die Richter zu bedenken. So liege nach der Rechtsprechung des BFH daher eine unternehmerische Betätigung bei der Veräußerung einer Sammlung nur vor, wenn sich der Steuerpflichtige auch bereits während des Aufbaus der Sammlung wie ein Händler verhält und nachhaltig An- und Verkäufe tätigt.

Im Streitfall entschied der BFH, die Klägerin habe sich weder hinsichtlich der Oldtimer noch der Neufahrzeuge „wie ein Händler“, sondern wie ein privater Sammler verhalten und lehnte den Vorsteuerabzug daher ab.

Bundesfinanzhof, Urteil vom 27.01.2011, V R 21/09



### Kein Wettbewerbsverstoß durch „Gefällt mir“-Button

Es ist wettbewerbsrechtlich zulässig, wenn ein Online-Händler auf seiner Internet-Seite den „Gefällt mir“-Button von Facebook verwendet, ohne darauf hinzuweisen, dass dadurch eine Übermittlung von Nutzerdaten an Facebook möglich ist. Dies hat das Landgericht (LG) Berlin in einem Eilverfahren entschieden. Ein konkurrierender Online-Händler scheiterte mit seinem Verbandsantrag.

Der Konkurrent hatte darauf verwiesen, jedenfalls die Daten anderer Facebook-Nutzer würden auch ohne Betätigung des Buttons bei deren Besuch auf der Konkurrenzseite an Facebook übertragen. Er verlangt, der Verwender des Buttons müsse darauf hinweisen.

Dem ist das LG nicht gefolgt. Wie die Sache datenschutzrechtlich zu bewerten ist, ließ das Gericht offen. Jedenfalls sei kein wettbewerbsrechtlicher Verstoß festzustellen. § 13 des Telemediengesetzes, auf dessen Verletzung der Antragsteller sich berufe, sei keine Marktverhaltensvorschrift.

Landgericht Berlin, Beschluss vom 14.03.2011, 91 O 25/11

### Apotheke darf nicht auf Rezeptgebühr verzichten

Eine deutsche (Versand-)Apotheke darf den gesetzlich Krankenversicherten die Zahlung der Rezeptgebühr bei der Abgabe verschreibungspflichtiger Arzneimittel nicht ersparen. Dies bekräftigt das Niedersächsische Obergericht (OVG). Ein Verstoß gegen die gesetzliche Arzneimittelpreisbindung liege schon dann vor, wenn eine Apotheke dem Kunden gekoppelt mit dem Erwerb des Arzneimittels Vorteile gewähre, die den Erwerb für ihn wirtschaftlich günstiger erscheinen ließen als in einer anderen Apotheke. Laut OVG gilt dies auch dann, wenn die gegen die Preisbindung verstoßende Vorteilsgewährung zugleich mit einem Verstoß gegen die sozialversicherungsrechtlichen Zuzahlungsregelungen verbunden ist.

Der Kläger betreibt eine Versandapotheke. Er hat Versicherten der gesetzlichen Krankenversicherung über deren Krankenkassen „Zuzahlungsgutscheine“ zukommen lassen und diese bei einer späteren

Bestellung von verschreibungs- und damit zuzahlungspflichtigen Medikamenten eingelöst. Dadurch wollte er seinen Kunden die Eigenbeteiligung ersparen. Gegenüber den Krankenkassen hat er so abgerechnet, als wäre die Rezeptgebühr vereinnahmt worden. Die Apothekerkammer hat diese Vorgehensweise untersagt. Das Verwaltungsgericht Osnabrück hat die dagegen gerichtete Klage abgewiesen. Mit der nunmehr erfolgten Ablehnung des Antrags auf Zulassung der Berufung ist das Urteil rechtskräftig.

Obergericht Niedersachsen, Beschluss vom 22.03.2011, 13 LA 157/09

### Umsatzsteuer: Sonderregelung auch für Zu- und Abbringerflüge

In den Umsatzsteuer-Anwendungserlass wird eine Regelung eingefügt, die sich mit der Anwendung der Sonderregelung für Reisebüros in § 25 UStG auf Zu- und Abbringerflüge beschäftigt. Dies teilt das Bundesfinanzministerium in einem aktuellen Schreiben mit.

Danach sind Zu- und Abbringerflüge in die Zielortregelung einzubeziehen, wenn die als Reisevorleistung in Anspruch genommene Beförderungsleistung einschließlich der Zu- und Abbringerflüge nach umsatzsteuerrechtlichen Grundsätzen eine einheitliche Beförderungsleistung darstellt.

Bundesfinanzministerium, Schreiben vom 25.03.2011, IV D 2 – S 7419/09/10001