



# Mandantenbrief

Mandantenbrief - Steuerberatung Herbert Kramer in Springe

März 2010



## Impressum

### Kontakt »

Herbert Kramer  
Steuerberater  
Zedernweg 6  
31832 Springe

Telefon: 05041 / 992-0  
Telefax: 05041 / 992-32  
<http://www.stb-kramer.de>  
E-Mail: [info@stb-kramer.de](mailto:info@stb-kramer.de)

### 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.

## Editorial

Sehr geehrte Mandanten,

bald steht die Abgabe der Einkommensteuererklärung 2009 an. Dabei hält sich der Termin Ende Mai beharrlich in den Köpfen der Bundesbürger, obwohl er meist überhaupt nicht gilt. Werden Steuerberater oder Lohnsteuerhilfeverein eingeschaltet, verlängert sich die Frist automatisch bis Silvester 2010. Arbeitnehmer haben sogar meist bis Ende 2013 Zeit. Grundsätzlich verlangt das Finanzamt von ihnen nur bei erwarteter Nachzahlung eine Erklärung.

Rentner, Selbstständige und Vermieter müssen grundsätzlich Formulare einreichen, wenn ihr Einkommen über dem Grundfreibetrag von 7.834 Euro liegt. Bei Ehepaaren verdoppelt sich der Grenzbetrag. Aber auch ohne Steuerlast lohnt die Erklärungsabgabe, wenn zum Beispiel nur Werbungskosten oder Betriebsausgaben vorliegen, der Saldo aus Gehalt und anderen Einkünften insgesamt negativ ausfällt, die Bank zuviel Abgeltungsteuer einbehalten hatte oder noch Spekulationsverluste mit vor 2009 gekauften Wertpapieren angefallen sind. Dieses Minus kann nur dann verrechnet werden, wenn eine Erklärung eingereicht wird.

In vielen Fällen zahlt sich die freiwillige Erklärung aus. Bei Arbeitnehmern überweist das Finanzamt zu viel gezahlte Lohn- und Kirchensteuer sowie Solidaritätszuschlag zurück und frisch verheiratete Paare holen die Vorteile des Splittingtarifs nach. Faustregel: Sind Aufwendungen angefallen, die nicht über Lohnsteuer oder Einkommensteuervorauszahlungen berücksichtigt sind, gibt es eine Erstattung. Besonders Arbeitnehmer sind schnell über der Grenze der Pauschbeträge bei den Werbungskosten von 920 und bei den Sonderausgaben von 36 Euro. Führt die Abgabe der freiwilligen Erklärung wider Erwarten zur Nachzahlung, wird der Antrag auf Veranlagung binnen Einspruch zurückgenommen.

Dabei sind für die Erklärung 2009 zwei Besonderheiten zu beachten. Private Kapitalerträge gehören in der Regel nicht mehr in die Vordrucke, sodass die Post an den Fiskus deutlich dünner ausfällt. Darüber hinaus gibt es eine neue Anlage Vorsorgeaufwand, im Vorgriff auf die verbesserte Abzugsmöglichkeit der Krankenkassenbeiträge ab 2010. Durch diese Umstellung hat sich dann auch das Aussehen des Mantelbogens deutlich verändert.

In diesem Sinne

**Herbert Kramer**  
Steuerberater

## Inhaltsverzeichnis

### Alle Steuerzahler »

Spenden für Erdbebenopfer: Finanzministerium erleichtert Nachweis	3
Einkommensteuererklärung 2009: Das vereinfachte Formular vermeiden	3
Eigene Steuerakte: Steuerzahler haben kein Recht auf Einsicht	4
Gewinne aus Pyramidenspiel sind steuerpflichtig	4

### Unternehmer »

GmbH-Anteile: In welcher Höhe zählt ein realisierter Verlust?	5
«Schwarzarbeiter»-Kontrolle: Muss nicht schriftlich angekündigt werden	5
Anschaffungsnebenkosten: Grunderwerbsteuer bei der Einbringung von Kapitalgesellschaftsanteilen	6
Vorsteuerabzug: Nicht bei getrenntem Eigenheim	6

### Kapitalanleger »

Bankdaten-Diebstahl: Liechtensteiner Bank muss Schadenersatz leisten	7
Fiktive Quellensteuer: Anrechnung auf erhaltene Stückzinsen?	7
Spekulationsgeschäft: Steuerpflicht entsteht auch beim Zwangsverkauf	7
Bankdaten-Austausch mit USA scheitert an Widerstand des EU-Parlaments	8

### Immobilienbesitzer »

Hausgeld erst bei tatsächlicher Verwendung steuerlich absetzbar	9
Bebauungsplan: Gemeinde darf Wünsche des Betreibers eines Bauvorhabens berücksichtigen	9
Mieter hat Anspruch auf ausreichende Elektrizitätsversorgung	10
Eigenheimzulage kann tatsächlichen Wohnbedarf senken	10

### Angestellte »

Geldwerter Vorteil: Entschädigung statt Dienstwagen bringt Lohnsteuer	11
Werbungskosten: Fahrten zu mehreren Filialen sind keine Dienstreisen	11
Kurzarbeitergeld: Länder wollen Leistungsumfang erweitern	12
Betriebsrat hat Anspruch auf PC	12

### Familie und Kinder »

Doppelter Bezug von Kindergeld kann Steuerhinterziehung sein	13
Kindergeldanspruch trotz Umzug ins EU-Ausland	13
Masern können vorübergehendes Schulbesuchsverbot rechtfertigen	14

### Arbeit, Ausbildung & Soziales »

Studiengebühren nicht als außergewöhnliche Belastungen absetzbar	15
Erststudium: Kosten als Werbungskosten abzugsfähig?	15
Herzklappen-OP in London: Krankenkasse darf Kostenübernahme begrenzen	15
Promotionsmöglichkeit darf bei gewerblicher Promotionsberatung ausgeschlossen werden	16

### Bauen & Wohnen »

Eigenheimzulage: Anspruch kann trotz formal unentgeltlicher Überlassung der Wohnung an Angehörige ausgeschlossen sein	17
Bauabzugsteuer: Für die Anmeldung das richtige Finanzamt wählen	17
Handwerkerleistungen: Höhere Steuerermäßigung erst ab 2009	18
Keine Verkehrssicherungspflicht gegenüber unerwünschten Besuchern	18

### Ehe, Familie & Erben »

BFH: Schwiegereltern können Geldgeschenke zurückverlangen	19
---	----

Elterngeld: Gesetzentwurf sieht Vereinfachung vor	20
Steuerfreiheit: Übernahme der Kosten für Kinderbetreuung gehört dazu	20

### **Internet, Medien & Telekommunikation »**

Durch Computer-Fax über-mittelte Einspruchsentscheidung ist unwirksam	21
Auch Administratoren oder leitende Manager von IT-Projekten können Freiberufler sein	21
Onlinevertrieb eines Computerspiels: Zulässig	22
Schon Betrachten kinderpornografischer Internetseiten strafbar	22

### **Staat & Verwaltung »**

Finanzamt: Muss Steuerpflichtigen nicht uneingeschränkt Akteneinsicht gewähren	23
Entlastungsbetrag für Alleinerziehende: Menschengrichtshof soll Rechtmäßigkeit prüfen	23
Minderjährige Türkin: Darf ohne Aufgabe ihrer bisherigen Staatsangehörigkeit Deutsche werden	24
Lohnabrechnung: Steuerberater schlagen Maßnahmen zum Bürokratieabbau vor	24

### **Bußgeld & Verkehr »**

Kfz-Steuersünder sollen in bundesweitem Register erfasst werden	25
Steuersünder-CD: Deutsche und schweizerische Anwaltverbände halten Kauf für rechtsstaatswidrig	25
Steuerhinterzieher-Bande soll über 30 Millionen Euro Steuerschaden verursacht haben	25
Bußgeldbescheid: Rechtsbeschwerde von Fußballtrainer Magath erfolglos	26
Falsche Straßenseite benutzt: Fahrradfahrer haftet bei Kollision mit Pkw dennoch nur zu einem Drittel	26

### **Verbraucher, Versicherung & Haftung »**

Kfz in falscher Farbe geliefert: Erheblicher Sachmangel	27
Mehrwertsteuersatz für Hotels: Bleibt bei sieben Prozent	27
Arbeitgeber haftet bei verspäteter Abfindungszahlung	28
Pflegekosten: Leistungen einer privaten Pflegezusatz-versicherung mindern Steuerabzug	28

### **Wirtschaft, Wettbewerb & Handel »**

Banken und Versicherungen: Gesetz sieht Änderung der Vergütungspraxis vor	29
«Surimi»: Darf nicht als Meeresfrucht angeboten werden	29
Abwrackprämie: Mindert Hartz IV-Leistungen nicht	30
Backwaren: Bei Verpackung Gewicht anzugeben	30

## Alle Steuerzahler

### Spenden für Erdbebenopfer: Finanzministerium erleichtert Nachweis

Eine Reihe steuerlicher Maßnahmen soll den Erdbebenopfern von Haiti zugute kommen. Jetzt hat das Bundesfinanzministerium die Maßnahmen in einem Schreiben zusammengefasst. Danach gilt zum Beispiel bei Spenden ein vereinfachter Zuwendungsnachweis.

Für alle Sonderkonten, die von inländischen juristischen Personen des öffentlichen Rechts, inländischen öffentlichen Dienststellen oder von den amtlich anerkannten Verbänden der freien Wohlfahrtspflege eingerichtet wurden, gilt als Nachweis der Zuwendung der Bareinzahlungsbeleg oder die Buchungsbestätigung eines Kreditinstitutes. Bei Online-Banking reicht ein PC-Ausdruck aus.

Auch Zuwendungen an nicht steuerbegünstigte Spendensammler können dem Schreiben des Finanzministeriums zufolge steuerlich abziehbar sein. Voraussetzung ist, dass das Spendenkonto als Treuhandkonto geführt wird. Außerdem müssen die Spenden anschließend entweder an eine gemeinnützige Körperschaft oder an eine inländische juristische Person des öffentlichen Rechts oder eine inländische öffentliche Dienststelle weitergeleitet werden. Zur Erstellung von Zuwendungsbestätigungen muss dem Zuwendungsempfänger auch eine Liste mit den einzelnen Spendern und dem jeweiligen Anteil an der Gesamtsumme übergeben werden. Auch ein vereinfachter Zuwendungsnachweis ist möglich. Dies setzt voraus, dass die gesammelten Spenden auf ein Sonderkonto einer inländischen juristischen Person des öffentlichen Rechts oder eines amtlich anerkannten Verbandes der freien Wohlfahrtspflege überwiesen werden. Die einzelnen Spender müssen eine Ablichtung der Buchungsbestätigung des Kreditinstitutes sowie eine Liste über alle beteiligten Spender einschließlich der jeweils geleisteten Beträge erhalten.

Das ausführliche Schreiben, das auch noch die steuerliche Behandlung von Zuwendungen aus dem Betriebsvermögen und Besonderheiten bei der Lohnsteuer und der Umsatzsteuer thematisiert, ist auf den Seiten des Bundesfinanzministeriums ([www.bundesfinanzministerium.de](http://www.bundesfinanzministerium.de)) unter der Rubrik «Aktuelles/BMF-Schreiben» als pdf-Datei abrufbar.

Bundesfinanzministerium, Schreiben vom 04.02.2010, IV C 4 - S 2223/07/0015

### Einkommensteuererklärung 2009: Das vereinfachte Formular vermeiden

(Val) Für Arbeitnehmer stellt der Fiskus mit der vereinfachten Einkommensteuererklärung (Vordruck ESt 1V) ein Formular zur Verfügung, das eine Erleichterung für den Antrag auf Steuerrückerstattung bietet. Der zweiseitige Vordruck kommt zur Anwendung, wenn ausschließlich Arbeitslohn, Versorgungsbezüge oder Ersatzleistungen wie das Arbeitslosengeld bezogen wurden. Doch was auf den ersten Blick wirklich für eine deutliche Vereinfachung spricht, erfüllt sich beim näheren Hinsehen kaum. Denn der verkürzte Vordruck reicht nur in Ausnahmefällen tatsächlich aus, um die steuerlichen Pflichten zu erfüllen.

Denn für 2009 ist erstmals zusätzlich die Anlage Vorsorgeaufwand für Versicherungsbeiträge und den Aufwand für die Altersvorsorge einzureichen Eltern müssen für jeden Sprössling eine gesonderte Anlage Kind ausfüllen und bei Arbeitnehmern mit Kapitalerträgen kommt es durch die geänderten Regeln der Abgeltungsteuer viel öfters dazu, dass die regulären Formulare zur Hand genommen werden müssen.

In der vereinfachten Einkommensteuererklärung dürfen Arbeitnehmer keine anderen als die im Vordruck bezeichneten Werbungskosten, Sonderausgaben und außergewöhnlichen Belastungen vorweisen. Zwar ist hier Platz für Spenden oder Krankheitskosten vorgesehen. Doch zur Berechnung der Abzugsposten werden jetzt die Kapitaleinnahmen benötigt, auf die von den Banken bereits ordnungsgemäß Abgeltungsteuer einbehalten wurde. Da der Eintrag von Kapitalerträgen für die Berechnung der Spenden und außergewöhnlichen Belastungen aus Platzgründen nicht zur Verfügung steht, sind hierfür die regulären Vordrucke zu verwenden.



Aber auch ansonsten birgt das Kurzformular die Gefahr, dass Arbeitnehmer dem Fiskus bares Geld schenken. Denn das volle Erstattungspotential eröffnet sich erst

über die herkömmlichen und viel ausführlicheren Vordrucke. Das liegt vor allem daran, dass der Platz auf dem Kurzformular nur für die üblichen Abzugsbeträge ausreicht und das Übrige unter den Tisch fällt. Abgefragt werden die Fahrten zur Arbeit, Reisekosten, Arbeitsmittel sowie Fortbildungs- und Bewerbungskosten. Bei doppelter Haushaltsführung, Einsatzwechselfähigkeit oder einem Arbeitszimmer ist der Vordruck hingegen unbrauchbar. Ähnlich sieht es bei den Sonderausgaben aus. Hier sind lediglich Zeilen für gemeinnützige Spenden oder Kirchensteuer vorgesehen. Wer Unterhalt an den Ex-Gatten zahlt, Parteispenden oder Ausbildungskosten vorzuweisen hat, sucht vergeblich nach Eintragungsmöglichkeiten.

So verlockend das übersichtliche Kurzformular für Angestellte wegen der Arbeitsvereinfachung auch sein mag. Es birgt die Gefahr, dass wichtige nicht abgefragte Steuerabzugsbeträge vergessen werden. Erst wer die umfangreichen Vordrucke nebst Erläuterungsteil studiert, listet seine Werbungskosten, außergewöhnlichen Belastungen oder Sonderausgaben eher komplett auf und kann auch zuviel einbehaltene Abgeltungsteuer zurückfordern.

## ***Eigene Steuerakte: Steuerzahler haben kein Recht auf Einsicht***

Ein Steuerpflichtiger hat kein uneingeschränktes Recht auf Einsicht in die beim Finanzamt über ihn geführten Akten. Der Fiskus kann die Akteneinsicht verweigern um zum Beispiel eine dritte Person zu schützen.

Im Streitfall hatten Steuerprüfer ein Grundstück des Klägers überprüft. Bei Ihnen war eine telefonische Anzeige eingegangen, dass dort ein Arbeitnehmer schwarz beschäftigt werde. Der Kläger beantragte aufgrund des Vorgangs Einsicht in die Verwaltungsakten über ihn - sicher nicht ohne Hintergedanken. Denn dort war vermerkt, wer ihn angezeigt hatte. Das Finanzamt lehnte ab.

Zu Recht, wie die Richter des FG Berlin-Brandenburg nun entschieden. Ein Recht auf Akteneinsicht sei im Steuerverfahren nicht vorgesehen. Ein Steuerpflichtiger könne diese allenfalls beantragen und habe Anspruch auf eine ermessensfehlerfreie Entscheidung darüber. Die Entscheidung des Finanzamtes ließ nach Auffassung der Richter keine Ermessensfehler erkennen; insbesondere hatte die Finanzbehörde bei ihrer Entscheidung zutreffend berücksichtigt, dass die Identität des Anzeigenden nicht offenbart werden dürfe. Demgegenüber war nicht festzustellen, dass die Einsicht in die Verwaltungsakten für den Kläger für die Wahrung seiner Rechte erforderlich gewesen sei.

FG Berlin-Brandenburg, Urteil vom 25.11.2009, Az. 7 K 1213/07



## ***Gewinne aus Pyramidenspiel sind steuerpflichtig***

Bei den Geldern, die ein Teilnehmer bei einem Pyramidenspiel bezieht, handelt es sich um sonstige Einkünfte gemäß § 22 Nr. 3 EStG, entschied das FG Münster. Die Ansicht des Teilnehmers, es habe sich nicht um Schenkungen ohne Gegenleistung gehandelt, teilten die Richter nicht. Schenkungen hätten nicht der Einkommenssteuer unterlegen - nach dem Urteil aber muss der Teilnehmer seinen Gewinn versteuern.

Die Begründung: Anders als bei einem reinen Glücksspiel habe der Kläger eine konkrete Gegenleistung erbracht. Die Gelder seien ihm zugeflossen, weil er neue Teilnehmer für das Pyramidenspiel angeworben habe. Hierdurch habe sich auch die Chance der bereits vorhandenen Mitglieder erhöht, innerhalb der Pyramide aufzusteigen und zukünftig selbst Gelder von neuen Mitspielern zu erhalten.

Der Kläger beteiligte sich an einem sog. Schenkkreis, der einen pyramidenförmigen Aufstieg vom "Knappen" zum "König" zuließ. Neue Mitspieler konnten durch eine als "Schenkung" bezeichnete Zuwendung an den jeweiligen "König" in den Schenkkreis einsteigen. Der Kläger erhielt so 210.000 Euro, die das Finanzamt nach Abzug eines Teilnahmeinsatzes der Besteuerung nach § 22 Nr. 3 Satz 1 EStG unterworfen hatte. Das FG Münster bestätigte jetzt die Einschätzung des Finanzamts.

FG Münster, Urteil vom 18.1.2010, Az. 5 K 1986/06



## Unternehmer

### GmbH-Anteile: In welcher Höhe zählt ein realisierter Verlust?

(Val) Werden Aktien oder GmbH-Anteile von einer Privatperson verkauft, ist dies nach den Regeln der Abgeltungsteuer zu erfassen. Das ist besonders bei realisierten Verlusten nachteilig, da diese nur mit anderen positiven Kapitaleinnahmen, nicht hingegen mit dem übrigen Einkommen verrechnet werden dürfen. Dieser Grundsatz gilt jedoch nicht, wenn eine Beteiligung von zumindest einem Prozent an der Kapitalgesellschaft besteht. Dann sind die Verkaufserlöse immer als Einkünfte aus Gewerbebetrieb steuerpflichtig. Ergibt das Geschäft rote Zahlen, können diese sogar mit anderen Einkünften wie Miete, Lohn oder Zinsen verrechnet werden.



Sofern der Verlust mit einer so genannten wesentlichen Beteiligung anfällt, zählt der steuerlich seit diesem Jahr nur mit 60 Prozent und bis Ende 2008 zur Hälfte. Das resultiert aus dem Hintergedanken, dass im Gewinnfall ebenfalls nur der entsprechende Anteil der Einkommensteuer unterliegt. Ob das allerdings nach dem Grundgesetz zulässig ist, erscheint nicht ganz eindeutig zu sein. Denn wenn der Gesellschafter seine Anteile mit Verlust verkauft, zieht das Argument kaum, er könne im Falle eines realisierten Gewinns einen Teil steuerfrei halten.

Dies sieht auch das Finanzgericht Düsseldorf so (Az. 11 K 2363/05 E). Die Ausnahmeregel mit dem anteiligen Ansatz des Verlustes sei nicht anwendbar bei der Veräußerung von Anteilen an Kapitalgesellschaften, weil diese gegen das objektive Nettoprinzip und gegen das Gebot der Folgerichtigkeit verstoßen soll. Denn eine der Vorbelastung des Veräußerungserlöses entsprechende Begünstigung eines Veräußerungsverlustes gebe es gerade nicht.

Das Finanzgericht Köln (Az. 10 K 456/06) hingegen hält den Abzug mit 50 oder 60 Prozent für systemgerecht.

Allein entscheidend sei, dass die Aufwendungen insoweit mit steuerfreien Einnahmen in Zusammenhang stehen. Dabei spielt es keine Rolle, ob und in welchem Umfang im konkreten Einzelfall auf der Ebene der Gesellschaft eine entsprechende steuerliche Belastung entsteht oder entstanden ist.

Bei zwei solch konträren Meinungen ist es nicht verwunderlich, dass dieser Streitpunkt bereits beim Bundesverfassungsgericht unter Az. 2 BvR 2659/07 und 2 BvR 2221/07 anhängig ist. Betroffene Gesellschafter mit roten Zahlen sollten ihre Fälle daher bis zur endgültigen Entscheidung aus Karlsruhe offen halten.

### «Schwarzarbeiter»-Kontrolle: Muss nicht schriftlich angekündigt werden

Hauptzollämter haben das Recht, die Beschäftigungsverhältnisse in Unternehmen zu überprüfen, ohne dass sie dies vorher schriftlich ankündigen müssen. Dies stellt das Finanzgericht (FG) Berlin-Brandenburg klar. Schließlich gehe es um die Kontrolle der Einhaltung der sozialversicherungs- und ausländerrechtlichen Bestimmungen. Damit eine solche effektiv durchgeführt werden könne, bedürfe es eines Überraschungseffekts.

Geklagt hatte ein Gastronomieunternehmen, bei dem ein Hauptzollamt aufgrund einer anonymen Anzeige geprüft hatte, ob die Beschäftigten über Arbeitserlaubnisse verfügten. Anhaltspunkte für ein ordnungswidriges Verhalten der Klägerin ergaben sich dabei nicht. Die entsprechende Prüfungsanordnung wurde der Klägerin kurz zuvor mündlich bekannt gegeben. Die Klägerin hält dies für rechtswidrig. Ebenso wie bei steuerlichen Außenprüfungen sei eine Kontrolle nach dem Schwarzarbeiterbekämpfungsgesetz angemessene Zeit vorher schriftlich anzukündigen.

Dem folgte das FG nicht. Es wies die Klage ab. Zweck einer Kontrolle nach dem Schwarzarbeitsbekämpfungsgesetz sei es, die Einhaltung der sozialversicherungs- und ausländerrechtlichen Bestimmungen zu prüfen. Dieser Zweck würde nach Ansicht der Richter jedenfalls häufig vereitelt werden, wenn die Kontrolle längere Zeit zuvor angekündigt würde. Es müsse der Behörde möglich sein, unangekündigt und überraschend entsprechende Kontrollen vorzunehmen.

Dem Umstand, dass sich der Verdacht eines ordnungswidrigen Verhaltens der Klägerin nicht bestätigt habe, spiele keine Rolle. Die Behörde habe aufgrund der zwar anonymen, aber jedenfalls nicht erkennbar haltlosen oder schikanösen Anzeige tätig werden dürfen. Dies sei weder willkürlich noch unverhältnismäßig gewesen, so das FG.

Finanzgericht Berlin-Brandenburg, Entscheidung vom 04.11.2009, 7 K 7024/07

## Anschaffungsnebenkosten: Grunderwerbsteuer bei der Einbringung von Kapitalgesell- schaftsanteilen

Fallen im Zusammenhang mit der Einbringung von Kapitalgesellschaftsanteilen Grunderwerbsteuern an, sind diese als Anschaffungsnebenkosten der erworbenen Anteile zu behandeln. Dies hat das Finanzgericht (FG) Düsseldorf entschieden und einen Abzug der Steuer als Betriebsausgaben verneint. Wegen der grundsätzlichen Bedeutung dieser für die Praxis der Unternehmensbesteuerung wichtigen Rechtsfrage hat das Gericht die Revision gegen seine Entscheidung zugelassen.

Geklagt hatte eine GmbH, die im Streitjahr die Rechtsform einer AG hatte. Sämtliche Anteile an der Klägerin hielt die «U-AG», teilweise mittelbar durch Beteiligungen an anderen Kapitalgesellschaften. Die «U-AG» übertrug ihre Anteile an diesen Gesellschaften auf die Klägerin gegen Gewährung von Gesellschaftsrechten. Das zuständige Betriebsfinanzamt wertete den Einbringungsvorgang als grunderwerbsteuerpflichtige Anteilsvereinigung und stellte die grunderwerbsteuerlichen Bemessungsgrundlagen entsprechend gesondert fest. Die jeweiligen Belegenheitsfinanzämter setzten für den Einbringungsvorgang gegenüber der Klägerin Grunderwerbsteuer in Höhe von insgesamt rund 435.000 Euro fest. Die Klägerin aktivierte die geleisteten Zahlungen für Grunderwerbsteuer in ihrer Handelsbilanz per 30.09.2000 auf die Beteiligungsbuchwerte, schrieb sie in der Steuerbilanz zum 30.09.2000 jedoch in voller Höhe gewinnwirksam ab. Im Rahmen einer durch das zuständige Finanzamt für Groß- und Konzernbetriebsprüfung bei der Klägerin durchgeführten Betriebsprüfung vertraten die Prüfer die Auffassung, dass es sich bei den Aufwendungen für die Grunderwerbsteuer um Anschaffungsnebenkosten der eingebrachten Beteiligungen handele und versagten insoweit den Betriebsausgabenabzug. Das beklagte Finanzamt folgte den Feststellungen der Betriebsprüfung.

Das FG gab dem Finanzamt Recht. Die Grunderwerbsteuer zähle zu den Anschaffungs(neben)kosten der gegen Gewährung von Gesellschaftsrechten eingebrachten und damit entgeltlich erworbenen Anteile. Die Grunderwerbsteuer sei sowohl rechtlich als auch wirtschaftlich dem Beteiligungserwerb zuzuordnen. Anknüpfungspunkt für die Besteuerung sei die Übertragung von Anteilen an einer grundstücksbesitzenden Gesellschaft, wobei lediglich grunderwerbsteuerlich ein fiktiver Erwerb des Eigentums am Grundstück unterstellt werde. Zwar unterliege der Grunderwerbsteuer nicht der Anteilserwerb als solcher, sondern die unmittelbare und/oder mittelbare Vereinigung von mehr als 95 Prozent der Anteile der grundstücksbesitzenden Gesellschaft. Die Grunderwerbsteuer sei folglich nicht «für» den Anteilserwerb zu entrichten. Für die Abgrenzung zwischen aktivierungspflichtigen Anschaffungsnebenkosten und

sofort abziehbaren Aufwendungen sei die grunderwerbsteuerliche Beurteilung dieses Vorgangs jedoch nicht maßgebend. Entscheidend sei, dass auslösendes Moment für den Anfall der Grunderwerbsteuer die Übertragung der Anteile an der grundstücksbesitzenden Gesellschaft sei und die Grunderwerbsteuer damit zwangsläufig im Gefolge der Anschaffung anfalle.

Finanzgericht Düsseldorf, Urteil vom 08.12.2009, 6 K 4720/07 K,F

## Vorsteuerabzug: Nicht bei getrenntem Eigenheim

(Val) Unternehmer können sich aufgrund der günstigen Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs (Az. C-269/00) zwar die gesamte auf die Baukosten lastende Umsatzsteuer sofort vom Finanzamt erstatten lassen, wenn die Immobilie anschließend höchstens zu 90 Prozent privat genutzt wird. Diese günstige Regelung gilt nach dem Ende Januar 2010 vom Bundesfinanzhof veröffentlichten Urteil aber nicht mehr, wenn ein Unternehmer ein ausschließlich für private Wohnzwecke genutzte Einfamilienhaus als Anbau an eine Werkshalle auf seinem Betriebsgrundstück errichtet und beide Bauten räumlich voneinander abgrenzbar sind. In diesem Fall steht ihm kein Vorsteuerabzug aus den Kosten für die Errichtung des Anbaus zu (Az. XI R 18/08).

Im zugrunde liegenden Fall baute der Inhaber eines Buchbinderbetriebs auf seinem Grundstück eine Werkshalle und anschließend ein Einfamilienhaus. Die Errichtung erfolgte bautechnisch so, dass die Werkshalle teilweise durch den Anbau des Einfamilienhauses austragend überdacht wurde. Sämtliche Versorgungs- sowie Entsorgungsleitungen des Neubaus verlaufen über die Werkshalle. Der Anbau wurde auf die Eckfundamente der Werkshalle aufgesetzt.

Trotz dieser auf den ersten Blick betrieblichen Verbindung zwischen Eigenheim und Werkshalle lehnten die Richter den Vorsteuerabzug ab. Das Zuordnungswahlrecht für das Einfamilienhaus könnte nur dann ausgeübt werden, wenn es als Bestandteil gemeinsam mit der Werkshalle als ein einheitliches Gebäude anzusehen wäre. Wird es jedoch wie im Urteilsfall als getrenntes Wirtschaftsgut neu hergestellt und ausschließliche privat genutzt, entfällt diese Option von vornherein. Die Werkshalle ist vom Eigenheim abgrenzbar, wird vom Anbau nicht geprägt und sie erfährt durch den Neubau keine wesentliche Nutzungs- und Funktionsänderung. Die bautechnischen Verflechtungen zwischen der Betriebshalle und dem Anbau sind nicht so, dass keine hinreichend klare Trennung zwischen dem Einfamilienhaus und der Werkshalle mehr erkennbar wäre. So existiert zum Beispiel kein Durchgang zwischen dem Einfamilienhaus und der Betriebshalle. Gemeinsame Versorgungsleitungen und teilweise gemeinsame Eckfundamente sowie das Fehlen einer eigenen Außenwand bei dem Einfamilienhaus reichen nicht aus, um ein einheitliches Gebäude anzunehmen.

## Kapitalanleger

### Bankdaten-Diebstahl: Liechtensteiner Bank muss Schadenersatz leisten

Eine ehemalige Tochtergesellschaft der Liechtensteiner Vermögensverwaltungsbank LGT muss einen deutschen Steuersünder mit über sieben Millionen Euro entschädigen, weil sie ihn zu spät über den Diebstahl seiner Bankdaten informiert hat. Wie die «Welt» in ihrer Online-Ausgabe vom 08.02.2010 meldet, hat ein Gericht des Fürstentums die Firma dazu verurteilt, ihrem Kunden 7,3 Millionen Euro Schadenersatz zu leisten. Der Immobilienkaufmann hatte gar 13,5 Millionen Euro gefordert. Das Urteil ist nicht rechtskräftig. Die frühere LGT-Tochter kündigte laut «Welt-Online» Berufung an.

Der Steuersünder hatte geltend gemacht, durch die späte Information über den Datenklau die Chance verpasst zu haben, sich beim deutschen Fiskus selbst anzuzeigen. Die Daten, die ein ehemaliger Mitarbeiter der LGT-Tochter an die Bundesrepublik verkauft hatte, führten dazu, dass der Immobilienhändler in Deutschland zu einer zweijährigen Gefängnisstrafe auf Bewährung verurteilt wurde und zudem 7,5 Millionen Euro Strafe zahlen musste.

### Fiktive Quellensteuer: Anrechnung auf erhaltene Stückzinsen?

Wird eine ausländische Anleihe vor der Zinszahlung verkauft, steht dem Verkäufer keine zeitanteilige fiktive Quellensteuer zu, so das FG Köln. Gegen das Urteil ist Revision eingelegt worden.

Zur Erleichterung des Kapitaltransfers sind in vielen Entwicklungs- und Schwellenländern Zins- und Divideneinkünfte steuerbefreit. Es fällt somit keine ausländische Quellensteuer an, die sich deutsche Anleger auf ihre Einkommensteuer bzw. Abgeltungsteuer anrechnen lassen könnten. Um diesen Steuernachteil auszugleichen, wird in Doppelbesteuerungsabkommen häufig eine fiktive Quellensteuer vereinbart, die die Kapitalanleger aber nicht wirklich im Ausland zahlen müssen.

Das Finanzgericht Köln hat entschieden, dass nur derjenige die fiktive Quellensteuer auf seine deutsche Einkommensteuer anrechnen darf, der zum Zeitpunkt der Fälligkeit der Anleihezinsen Besitzer der Anleihe ist. Das bedeutet: Verkauft ein Anleiheinhaber das ausländische Wertpapier vor Fälligkeit des Zinskupons, erhält er zwar vom Käufer die auf seine Besitzzeit entfallenden Anleihezinsen ausgezahlt (sog. "Stückzinsen"). Doch er darf die deutsche Einkommensteuer auf diese ausländischen Stückzinsen nicht um die anteilige fiktive Quellensteuer

kürzen (FG Köln, Urteil vom 24.6.2009, Az. 4 K 4802/06). Die fiktive Quellensteuer stehe vielmehr - so das Finanzgericht - dem Käufer der (im Streitfall: brasilianischen) Anleihe allein zu.

Da der unterlegene Kläger gegen das Urteil Revision beim Bundesfinanzhof eingelegt hat (Az. I R 94/09), sollten betroffene Anleger in ihrer Steuererklärung die Anrechnung des Teils der fiktiven ausländischen Quellensteuer beantragen, der auf ihre Besitzzeit entfällt. Der Antrag erfolgt für Kalenderjahre vor 2009 in der Anlage AUS und für das Jahr 2009 in der Anlage KAP (Zeile 54). Lehnt das Finanzamt die Anrechnung ab, sollte unter Hinweis auf die anhängige Revision Einspruch gegen den Steuerbescheid eingelegt und das Ruhen des Verfahrens bis zur Entscheidung des BFH beantragt werden.



### Spekulationsgeschäft: Steuerpflicht entsteht auch beim Zwangsverkauf

(Val) Für das Finanzamt ist es unerheblich, ob Wertpapiere freiwillig oder auf Druck abgegeben werden müssen. In beiden Fällen kommt es zur Steuerpflicht. Das gilt auch beim so genannten Squeeze-out, bei dem ein Mehrheitsgesellschafter mit mindestens 95 Prozent An-



teil am Grundkapital die verbleibenden Minderheitsaktionäre zum Verkauf gegen eine Abfindung zwingen darf. Eine solche erzwungene Aktienübertragung stellt nach dem Urteil des Finanzgerichts Düsseldorf weder eine unzulässige Enteignung noch einen vergleichbaren behördlichen Eingriff dar (Az. 6 K 3742/06 K,G). Das hat zur Folge, dass Aktionäre das Geschäft sofort versteuern müssen.

Aus Sicht der Finanzverwaltung ist es nämlich für die steuerliche Beurteilung ohne Bedeutung, ob eine Veräußerung freiwillig oder unter wirtschaftlichem Zwang erfolgt. Denn kommt es nicht auf den Verkaufswillen oder eine Spekulationsabsicht an. Daher müssen Anleger eine Gesellschaftsübernahme im Rahmen eines Squeeze-out so behandeln, als hätten sie ihre Wertpapiere freiwillig über die Börse verkauft. Das kann aus Steuersicht zwei verschiedene Vorgänge auslösen:

1. Handelt es sich um eine Zwangsübertragung innerhalb eines Jahres mit vor 2009 erworbenen Kauf, fällt ein Spekulationsgewinn oder -verlust an. Maßgebend ist dabei die Differenz zwischen der Abfindung in Bar und dem ehemaligen Kaufkurs. Gibt der Mehrheitsaktionär statt Bargeld eigene Aktien als Tauschgeschäft, gilt deren aktueller Kurswert bei Depoteinbuchung als Veräußerungspreis.

2. Handelt es sich hingegen um nach 2008 erworbene Aktien, unterliegt das Abfindungsgeschäft unabhängig von Haltefristen der Abgeltungsteuer. Vom realisierten Gewinn geht daher stets ein Viertel an den Fiskus. Bringt der Verkauf unter Zwang einen Verlust, lässt sich der lediglich mit Gewinnen aus anderen Aktienverkäufen verrechnen, nicht hingegen mit Zinsen, Dividenden oder realisierten Kursgewinnen aus anderen Wertpapierarten. Besitzt der am Squeeze-out beteiligte Sparer keine weiteren Aktien, kann er mit dem Minus steuerlich gesehen zunächst einmal nichts anfangen. Seine Bank konserviert den Verlust aber für die Zukunft so lange konserviert, bis tatsächlich ein Aktienplus anfallen sollte.

Oftmals erhält ein Minderheitsaktionär später per Gerichtsentscheidung noch einen Aufschlag zum ehemaligen Zwangsverkauf. Dann muss er die Nachzahlung wie einen zusätzlichen Veräußerungserlös behandeln. Der realisierte Verlust verringert sich also im Nachhinein und die Abgeltungsteuer auf den Gewinn fällt entsprechend höher aus. Ähnlich sieht es aus, sofern noch ein Spekulationsgeschäft vorliegen sollte.



## Bankdaten-Austausch mit USA scheitert an Widerstand des EU-Parlaments

Das Übergangsabkommen, das die Übertragung europäischer Bankdaten an die USA über den Finanzdienstleister SWIFT regeln sollte, ist gescheitert. Das Europäische Parlament versagte dem vom EU-Ministerrat bereits abgesegneten Text vor allen wegen datenschutzrechtlicher Bedenken seine Zustimmung. Dieser ist damit ungültig.

Das Parlament hat sich für die Ausarbeitung eines langfristigen Abkommens mit den USA ausgesprochen. Die Europäische Kommission hat am 10.02.2010 bereits angekündigt, in Kürze Leitlinien für die entsprechenden Verhandlungen vorzuschlagen, «die Bedenken des Europäischen Parlaments und des Rats ansprechen» und die «größtmögliche Achtung von Privatsphäre und Datenschutz» gewährleisten.

Nach den Vorstellungen der EU-Abgeordneten muss das Abkommen die Rechte der EU-Bürger auf Schutz ihrer persönlichen Daten in vollem Umfang wahren. Zu-dem sollen die US-Behörden die Daten nur für die Bekämpfung der Terrorismusfinanzierung verwenden dürfen. Schließlich sollten übermittelte Daten nach Ansicht des Parlaments «den gleichen Rechtsmittelverfahren unterliegen wie innerhalb der Europäischen Union gespeicherte Daten, einschließlich Schadenersatz im Fall einer rechtswidrigen Verarbeitung personenbezogener Daten».

Trotz des Scheiterns des Interimsabkommens können EU und USA laut EU-Parlament weiterhin Finanzdaten zum Zweck der Terrorismusbekämpfung untereinander austauschen. Der Austausch sei allerdings nur im Rahmen der nationalen Gesetzgebung der EU-Mitgliedstaaten möglich.

Europäisches Parlament, PM vom 10.02.2010

## **Immobilienbesitzer**

### *Hausgeld erst bei tatsächlicher Verwendung steuerlich absetzbar*

Wohnungseigentümer können ihre Hausgeldkosten grundsätzlich als Werbungskosten bei den Einkünften aus Vermietung und Verpachtung absetzen. Voraussetzung ist allerdings, dass der Verwalter sie bereits für die Erhaltung des gemeinschaftlichen Eigentums oder für andere Maßnahmen, die durch die Erzielung von Miet- oder Pachteinnahmen veranlasst sind, verausgabt hat. Dies hat der Bundesfinanzhof (BFH) entschieden und damit seine bisherige Rechtsprechung bekräftigt.

Den Einwand eines Wohnungseigentümers, der Gesetzgeber habe mittlerweile im Wohnungseigentumsgesetz der Wohnungseigentümergeinschaft die (Teil-) Rechtsfähigkeit anerkannt, ließ der BFH nicht gelten. Die Frage, zu welchem Zeitpunkt die zur Instandhaltungsrücklage geleisteten Beiträge als Werbungskosten bei den Einkünften aus Vermietung und Verpachtung abgezogen werden könnten, sei unabhängig davon zu beurteilen, wie die Rechtsbeziehungen der Wohnungseigentümer zur Eigentümergemeinschaft zivilrechtlich einzustufen seien.

Dies folge schon daraus, dass erst im Zeitpunkt der Verausgabung von Rücklagebeträgen beurteilt werden könne, ob diese für Erhaltungsaufwendungen verwendet worden seien und mithin zu sofort abziehbaren Werbungskosten führten oder ob diese als Herstellungskosten zu beurteilen seien, welche nur in Höhe der entsprechenden Absetzungen für Abnutzung als Werbungskosten berücksichtigt werden könnten.

An dieser grundlegenden Bewertung habe sich auch mit den Neuregelungen des Wohnungseigentumsgesetzes nichts geändert, so der BFH. Zwar werde jetzt geregelt, dass das «Verwaltungsvermögen der Gemeinschaft der Wohnungseigentümer gehört». Dies beantworte aber nicht die einkommensteuerrechtlich allein maßgebliche Frage, zu welchem Zeitpunkt und in welcher Höhe der Steuerpflichtige Aufwendungen zur Erwerbung, Sicherung und Erhaltung von Einnahmen aus Vermietung und Verpachtung tätige.

Beiträge zur Instandhaltungsrücklage könnten demnach nicht schon im Zeitpunkt der Zahlung an die rechtsfähige Wohnungseigentümergeinschaft als Werbungskosten berücksichtigt werden, stellt der BFH klar.

Bundesfinanzhof, Beschluss vom 09.12.2008, IX B 124/08

### *Bebauungsplan: Gemeinde darf Wünsche des Betreibers eines Bauvorhabens berücksichtigen*

Sprechen für einen bestimmten Bebauungsplan städtebauliche Ziele, so ist es zulässig, wenn die Gemeinde sich bei seiner Aufstellung auch an den Wünschen von Personen orientiert hat, die in dem Planungsgebiet ein bestimmtes Bauvorhaben betreiben wollen. Dies hat das Oberverwaltungsgericht (OVG) Rheinland-Pfalz entschieden.

Im konkreten Fall war es um die Ausweisung eines Sondergebietes für ein Wein- und Lebensmittelanalytik-Institut mit betrieblichen Wohnungen gegangen. Die Ausweisung war auf Initiative des Inhabers des Instituts erfolgt. Der Eigentümer einer angrenzenden Weinbergsfläche klagte deswegen gegen den Bebauungsplan.

Das OVG sah in der Ausweisung des Sondergebietes allerdings keine unzulässige «Gefälligkeitsplanung». Gemeinden dürften private Belange zum Anlass für die Aufstellung eines Bebauungsplans nehmen und sich dabei auch an den Wünschen des künftigen Vorhabensbetreibers orientieren. Allerdings müssten sie zugleich auch städtebauliche Ziele verfolgen. In dem zugrunde liegenden Fall habe die Gemeinde das in der Region etablierten Wein- und Lebensmittelanalyseinstitut ansiedeln wollen, um für wohnortnahe Arbeitsplätze zu sorgen, so das OVG.

Oberverwaltungsgericht Rheinland-Pfalz, Urteil vom 20.01.2010, 8 C 10725/09.OVG



## Mieter hat Anspruch auf ausreichende Elektrizitätsversorgung

Ein Wohnungsmieter hat grundsätzlich Anspruch auf eine Elektrizitätsversorgung, die zumindest den Betrieb eines größeren Haushaltsgerätes und gleichzeitig weiterer haushaltsüblicher Geräte ermöglicht. Dies hat der Bundesgerichtshof (BGH) entschieden und damit seine bisherige Rechtsprechung bekräftigt.

In dem zugrunde liegenden Fall hatte einer Vermieterin ihren Mieter verklagt. Nach dem 1985 geschlossenen Formularmietvertrag war der Mieter berechtigt, in den Räumen Haushaltsmaschinen aufzustellen, «wenn und soweit die Kapazität der vorhandenen Installationen ausreicht und Belästigungen der Hausbewohner und Nachbarn sowie Beeinträchtigungen der Mietsache und des Grundstücks nicht zu erwarten sind.» Im Falle des Anschlusses von Elektrogeräten, die zu einer Überlastung des vorhandenen Netzes führen, sollte der Mieter laut Vertrag verpflichtet sein, die Kosten der Verstärkung oder sonstigen Änderung des Netzes zu tragen (einschließlich der Energieumstellungs- und Folgekosten).

Der Beklagte hat die Miete unter anderem wegen zu schwacher Stromversorgung der Wohnung gemindert. Die Vermieterin klagte daraufhin auf Räumung und auf Zahlung rückständiger Miete. Ob sie damit durchkommt, ist noch offen.

Der BGH stellte zunächst klar, dass auch der Mieter einer nicht modernisierten Altbauwohnung grundsätzlich einen Anspruch auf eine Elektrizitätsversorgung habe, die zumindest den Betrieb eines größeren Haushaltsgerätes und gleichzeitig weiterer haushaltsüblicher Geräte ermögliche. Er verwies auf sein Urteil vom 26.07.2004 (VIII ZR 281/03).

Die Parteien hätten hier keinen davon abweichenden Standard vereinbart. Ein Zustand, der unter dem Mindeststandard liege, sei nur dann vertragsgemäß, wenn er eindeutig vereinbart sei. Eine solche eindeutige Vereinbarung im Hinblick auf die Elektroinstallation ergebe sich aus dem Mietvertrag nicht, so der BGH. Aus diesem lasse sich nicht entnehmen, dass die vorhandene Stromversorgung den Einsatz üblicher Haushaltsmaschinen nicht erlaube und somit nicht dem Mindeststandard genüge.

Außerdem sei die Regelung zur Stromversorgung auch unwirksam, weil sie den Mieter unangemessen benachteilige, hob der BGH hervor. Denn der Mieter müsse danach bei einer Überlastung der Elektroanlage die Kosten der Verstärkung des Netzes unbegrenzt tragen. Er hätte selbst bei einem völlig defektem Elektronetz, an das überhaupt kein Gerät angeschlossen werden könne, keine Gewährleistungsansprüche gegen den Vermieter.

Der BGH hat die Sache an die Vorinstanz zurückverwiesen. Dieses muss jetzt noch weitere Feststellungen zu den Mängeln treffen, die der Beklagte behauptet hat.

Bundesgerichtshof, Urteil vom 10.02.2010, VIII ZR 343/08

## Eigenheimzulage kann tatsächlichen Wohnbedarf senken

Eine Eigenheimzulage kann im Rahmen von Leistungen nach dem Sozialgesetzbuch II (SGB II) den tatsächlichen Wohnbedarf senken. Das gilt etwa dann, wenn sie zu einer Minderung der Schuldzinsen führt. Dies stellt das Bundessozialgericht (BSG) für ein Ehepaar klar, das mit seinem Kind in einer gemeinsamen Eigentumswohnung lebt und seit 2005 Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem SGB II bekommt.

Da das Ehepaar Eigenheimzulage von jährlich etwa 3.500 Euro erhält, hat die Stadt von den Kosten für den Wohnbedarf der Familie die Eigenheimzulage von rund 290 Euro monatlich abgezogen. Dagegen setzte sich das Ehepaar zur Wehr und hatte auch in den ersten beiden Instanzen Erfolg. Das BSG hob das zweitinstanzliche Urteil wieder auf und verwies die Sache zurück an das Landessozialgericht (LSG).

Denn die Richter konnten unter anderem nicht abschließend darüber befinden, inwieweit die den Klägern zufließende Eigenheimzulage als bedarfsmindernd bei den Kosten der Unterkunft abzusetzen ist. Die Eigenheimzulage könne den tatsächlichen Wohnbedarf senken, soweit sie etwa zu einer Minderung der Schuldzinsen führe. Kosten der Unterkunft könnten jeweils nur bis zur Höhe des tatsächlichen Bedarfs berücksichtigt werden. Deswegen müsse das LSG ermitteln, ob die Eigenheimzulage hier zu einer monatlichen Reduzierung der real anfallenden Schuldzinsen geführt habe, so das BSG abschließend.

Bundessozialgericht, Urteil vom 18.02.2010, B 14 AS 74/08 R





## Angestellte

### Geldwerter Vorteil: Entschädigung statt Dienstwagen bringt Lohnsteuer

(Val) Die unentgeltliche oder verbilligte Überlassung eines Kraftfahrzeugs durch einen Arbeitgeber an einen Beschäftigten für dessen Privatfahrten führt zu einer Bereicherung und damit zu einem steuerpflichtigen Lohnzufluss. Denn hierbei handelt es sich um einen dem Arbeitnehmer eingeräumten Vorteil, der sich neben dem übrigen Gehalt als eine zusätzliche Gegenleistung für die Arbeitstätigkeit erweist. Dementsprechend kommt es zur Nutzungswertbesteuerung dieses geldwerten Vorteils vorgesehen. Nicht anders sieht es nach dem Urteil vom Finanzgericht Köln aus, wenn der Arbeitgeber eine Nutzungsausfallentschädigung zahlt, weil er den Wagen seinem Angestellten abgenommen hatte (Az. 7 K 3651/08).

Im zugrunde liegenden Fall hatte der Chef den zuvor kostenlos zur Verfügung gestellten Pkw per Abmahnung wieder zurückgefordert, weil er dem Angestellten gekündigt hatte. Der wurde aber über eine Kündigungsschutzklage beim Arbeitsgericht nicht nur wieder eingestellt, sondern der Arbeitgeber auch noch zu einer Schadensersatzzahlung wegen der Wegnahme des Dienstwagens verurteilt. Die Höhe hängt ab von der Zeit, in der der Firmenwagen nicht genutzt werden konnte.



Da die Überlassung eines Kfz an einen Arbeitnehmer für dessen Fahrten in der Freizeit als geldwerter Vorteil zu einem steuerpflichtigen Lohnzufluss führt, kann nichts anderes gelten, wenn es vom Arbeitgeber als Ersatz Ausgleichszahlungen gibt. Diese Entschädigung tritt dann an die Stelle der ursprünglich laut Arbeitsvertrag vereinbarten Möglichkeit zur Privatnutzung des Dienstwagens und bildet insoweit Ersatz für den entgangenen Teil des Arbeitslohns.

Die Voraussetzungen für einen steuerfreien echten Schadensersatz sahen die Richter nicht gegeben. Denn die Ausgleichszahlungen wurden nicht etwa deswegen geleistet, um einen im Privatbereich des Arbeitnehmers aufgrund der Entziehung des Dienstwagens möglicherweise entstandenen Schaden auszugleichen. Sie wurden vielmehr als Nutzungsausfallentschädigung für einen dem Angestellten aufgrund der Vorenthaltung des Nutzungsrechts entgangenen und arbeitsvertraglich zugesicherten Teil seines Arbeitslohns erbracht.

Faustregel: Insbesondere der von einem Arbeitgeber geleistete Ersatz für entgehenden oder entgangenen Arbeitslohn zählt unabhängig vom Rechtsgrund der Schadensersatzleistung zum Arbeitslohn. Das hatte bereits das Bundesarbeitsgericht so entschieden (Az. 8 AZR 415/98).

### Werbungskosten: Fahrten zu mehreren Filialen sind keine Dienstreisen

(Val) Erstreckt sich die Zuständigkeit eines angestellten Regionalleiters auf mehrere Niederlassungen in einem weiträumigen Gebiet, handelt es sich nicht um Dienstreisen. Daher kann er die Fahrt von der Wohnung zur ersten am Arbeitstag aufgesuchten Filiale und die Rückfahrt von der zuletzt aufgesuchten Niederlassung nach Hause nur mit der Entfernungspauschale und nicht mit 30 Cent pro gefahrenen Kilometer absetzen. Nach dem Urteil vom Finanzgericht München gilt das auch dann, wenn der Arbeitnehmer die Filialen nur in unregelmäßigen Zeitabständen aufsucht. Dennoch liegen regelmäßige Arbeitsstätten vor, so als würde er stets ins gleiche Büro fahren (Az. 2 K 4031/06).

Die Pendlerpauschale gibt es laut Gesetz für die Wege zwischen Wohnung und Arbeitsstätte. Hierunter fällt jede betriebliche Einrichtung des Arbeitgebers, der ein Arbeitnehmer zugeordnet ist und die er fortdauernd und immer wieder aufsucht. Dabei ist es nicht von Belang, in welchem zeitlichen Umfang er an dieser Arbeitsstätte beruflich tätig wird.

Daher spielt es keine Rolle, dass die Filialen je nach Arbeitsanfall und daher nicht immer in demselben zeitlichen Umfang oder im selben Turnus aufgesucht werden. Für eine Arbeitsstätte ist es nämlich nicht erforderlich, dass die täglich aufgesucht wird. Entscheidend ist vielmehr, dass es zur Erfüllung des Aufgabenkreises des Arbeitnehmers gehört, an jeder der ihm zugeordneten Filialen fortdauernd in unregelmäßigen Zeitabständen vor Ort zu sein.

Zwar muss der Regionalleiter aufgrund seines räumlich ausgedehnten Tätigkeitsbereichs ähnlich beweglich sein wie ein Arbeitnehmer mit Einsatzwechseltätigkeit. Gleichwohl gibt es im Einkommensteuergesetz keine entsprechende Differenzierung, sondern auch bei Vorliegen mehrerer regelmäßiger Arbeitsstätten lassen sich nur Fahrtkosten für jeden Entfernungskilometer abset-



zen. Soweit der Arbeitnehmer jedoch darüber hinaus Fahrten zwischen den einzelnen Niederlassungen und zu anderen Tätigkeitsorten vorgenommen hat, handelt es sich insoweit um Dienstreisen. Dann sind die Fahrtkosten zu berücksichtigen, sofern die nicht vom Arbeitgeber getragen worden sind. Denn Fahrten zwischen regelmäßigen Arbeitsstätten sind Dienstreisen mit der Folge, dass dem Arbeitnehmer entstandene Aufwendungen als Werbungskosten geltend gemacht werden können.

Das gilt grundsätzlich auch, wenn der Chef dem Mitarbeiter einen Firmenwagen zur Verfügung stellt. Absetzbar sind die Fahrtkosten aber dann nur, wenn der Geldwerte Vorteil nach der Fahrtenbuchmethode ermittelt wird. Das hatte jüngst der Bundesfinanzhof entschieden (Az. VI R 57/06).

## Kurzarbeitergeld: Länder wollen Leistungsumfang erweitern

Die Länder wollen die rechtlichen Regelungen für Arbeitnehmer und Arbeitgeber beim Bezug von Kurzarbeitergeld verbessern. Der Bundesrat hat am 12.02.2010 die Bundesregierung aufgefordert, die derzeit bestehende dreimonatige Anspruchslücke für den Bezug von Kurzarbeitergeld zu schließen.



Hintergrund ist, dass aktuell kein nahtloser Übergang von einem bestehenden in einen weiteren Anspruchszeitraum möglich ist. Eine neue Bezugsfrist beginnt erst dann, wenn seit dem letzten Kalendermonat, für den Kurzarbeitergeld geleistet wurde, drei Monate vergangen sind und die Anspruchsvoraussetzungen erneut vorliegen. Diese Anspruchslücke sollte nach Ansicht des Bundesrates einmalig aufgehoben werden. Beim erneuten Bezug von Kurzarbeitergeld ab 2010 solle wegen der Wirtschaftskrise ein nahtloser Übergang gewährleistet werden, um die wirtschaftliche Existenzfähigkeit gealterter Betriebe sicherstellen zu können.

Um ausreichende Planungssicherheit für die Betriebe ab 2010 zu schaffen, fordern die Länder darüber hinaus beim nahtlosen Übergang in einen erneuten Bezug von

Kurzarbeitergeld die vollständige Erstattung der Sozialversicherungsbeiträge des Arbeitgebers durch die Bundesagentur für Arbeit ab dem ersten Kalendermonat.

Bundesrat, PM vom 12.02.2010

## Betriebsrat hat Anspruch auf PC

Nutzt ein Arbeitgeber im Umgang mit dem Betriebsrat selbst EDV, so ist er verpflichtet, auch den Betriebsrat mit einem PC nebst Zubehör auszustatten. Dies hat das Landesarbeitsgericht (LAG) Schleswig-Holstein im Fall eines Betriebsrats entschieden, dem nur eine 20 Jahre alte elektrische Schreibmaschine zur Verfügung stand, die zudem nur noch teilweise funktionierte. Der Arbeitgeber, der selbst auf Verkaufsleiter- und Geschäftsführungsebene mit Laptops und PC arbeitet, hatte den Betriebsrat dennoch nicht mit einem PC ausstatten wollen.

Er machte unter anderem geltend, für die Abfertigung des Schriftverkehrs reiche die Schreibmaschine aus. Die Arbeitszeitlisten und sonstigen Formulare könnten handschriftlich ausgewertet und rechnerisch überprüft werden. Auch den Bezirksleitern stünde kein PC zur Verfügung.

Das LAG folgte dieser Ansicht nicht. Dem neunköpfigen Betriebsrat, der für 319 Mitarbeiter in 69 Filialen in einem Radius von durchschnittlich 150 Kilometer zuständig sei, könne die Arbeit mit einer alten, teilweise defekten Schreibmaschine nicht zugemutet werden. Gleiches gelte für die vom Arbeitgeber vorgeschlagene handschriftliche Abfassung des Schriftverkehrs. Dies gehöre in die «Steinzeit der Bürokommunikation». Die Ausstattung des Betriebsrats mit einem PC sei hier angesichts dessen konkreter Aufgaben für einen vernünftigen und angemessenen Einsatz menschlicher Arbeitskraft unabdingbar.

Der Arbeitgeber könne sich auch nicht auf die fehlende EDV-technische Ausstattung der Bezirksleiter berufen, stellte das LAG klar. Denn der Betriebsrat arbeite mit drei verschiedenen Bezirksleitern zusammen. Er habe also das dreifache Pensum zum Beispiel anfallender mitbestimmungspflichtiger Arbeitszeitangelegenheiten zu bewältigen. Bei wichtigen Angelegenheiten wie Kündigungen und Betriebsvereinbarungen seien Ansprechpartner des Betriebsrats zudem die Verkaufsleiterin und die Geschäftsleitung. Diese aber seien mit einem PC ausgestattet.

Landesarbeitsgericht Schleswig-Holstein, Beschluss vom 27.01.2010, 3 TaBV 31/09 nicht rechtskräftig

## Familie und Kinder

### Doppelter Bezug von Kindergeld kann Steuerhinterziehung sein

Der doppelte Bezug von Kindergeld für ein und dasselbe Kind darf als Steuerhinterziehung bewertet werden. Der überzahlte Betrag kann daher im Rahmen einer auf zehn Jahre verlängerten Verjährungsfrist zurückgefordert werden.

Der Kläger war als beurlaubter Beamter bei der Deutschen Bahn AG beschäftigt. Nach der Geburt seiner Tochter in 1997 beantragte er für das Kind im Januar 1998 bei der Familienkasse Kindergeld. Ebenfalls im Januar 1998 reichte er beim Bundeseisenbahnvermögen, das zuständig für beurlaubte Beamte ist, einen Antrag auf Zahlung von Kindergeld ein. In der Folgezeit gingen ab Januar 1999 auf seinem Bankkonto neben den Gehaltszahlungen der Deutschen Bahn betragsidentische Zahlungen für Kindergeld sowohl von der Familienkasse als auch vom Bundeseisenbahnvermögen ein. Die Zahlung der Familienkasse war ausdrücklich als Zahlung von Kindergeld bezeichnet. Im Rahmen eines Datenabgleichs von Kindergeldbeziehern bei den Familienkassen und beim Bundeseisenbahnvermögen im Jahr 2008 fiel die Doppelzahlung des Kindergelds an den Kläger auf. Mit Bescheid vom Oktober 2008 hob die Familienkasse ihre Kindergeldfestsetzung ab Januar 1999 auf und forderte das für den Zeitraum Januar 1999 bis August 2008 von ihr gezahlte Kindergeld in Höhe von rund 17.000 Euro zurück.

Der Kläger war dagegen der Ansicht, dass der Aufhebung der Kindergeldfestsetzung für die Zeiträume vor 2004 der Eintritt der Festsetzungsverjährung entgegenstehe. Er sei allerdings dahingehend vergleichsbereit, dass er ohne Anerkennung einer Rechtspflicht das überzahlte Kindergeld für den nicht verjährten Zeitraum zurückzahle. Eine Steuerhinterziehung habe er nicht begangen, sodass nicht von einer zehnjährigen Verjährungsfrist auszugehen sei. Es hätte eine Abstimmung zwischen der Familienkasse und dem Arbeitgeber stattfinden müssen. Der Familienkasse sei ein Organisationsverschulden vorzuwerfen. Er, der Kläger, habe sich korrekt verhalten. Es habe ihm auch nicht zwangsläufig auffallen müssen, dass Doppelzahlungen erfolgt seien.

Diesen Argumenten folgte das FG Rheinland-Pfalz nicht. Es betont, dass eine Mehrfachgewährung von Kindergeld für ein und dasselbe Kind nicht in Betracht komme. Die Familienkasse habe die Aufhebung zu Recht darauf gestützt, dass ihr die Zahlungen des Bundeseisenbahnvermögens nicht bekannt gewesen seien. Wegen Vorliegens einer Steuerhinterziehung sei von einer zehnjährigen Verjährungsfrist auszugehen. Der Kläger habe gegenüber der Familienkasse irreführende Angaben gemacht.



Die Behauptung, dass er über einen Zeitraum von nahezu zehn Jahren nicht bemerkt habe, dass er doppelt Kindergeld bezogen habe, nahm das FG dem Kläger nicht ab. Die Zahlungen der Familienkasse seien auf den Kontoauszügen ausdrücklich mit der Bezeichnung «Kindergeld» versehen worden. Auch wenn auf den Kontoauszügen die betragsidentischen Zahlungen des Bundeseisenbahnvermögens nicht ausdrücklich als Kindergeld bezeichnet worden seien, habe sich für den Kläger die Zweckbestimmung dieser Zahlungen aber eindeutig aus den vom Bundeseisenbahnvermögen monatlich erstellten Mitteilungen ergeben.

Das Gericht geht davon aus, dass es dem Kläger bekannt gewesen sei, dass er nur an einer Stelle, dem Bundeseisenbahnvermögen, Kindergeld hätte beantragen können. Das ergebe sich auch daraus, dass er schriftlich in beiden Kindergeldanträgen bestätigt habe, jeweils ein Merkblatt über Kindergeld erhalten und zur Kenntnis genommen zu haben. Seiner Verpflichtung zur Korrektur des Sachverhalts sei er nicht nachgekommen.

Das FG hat die Revision gegen sein Urteil nicht zugelassen.

Finanzgericht Rheinland-Pfalz, Urteil vom 21.01.2010, 4 K 1507/09, nicht rechtskräftig

### Kindergeldanspruch trotz Umzug ins EU-Ausland

Ein in einem anderen Mitgliedstaat der Europäischen Union wohnender Elternteil kann einen Anspruch auf Kindergeld nach deutschem Recht haben, solange er in Deutschland arbeitslosen- und rentenversichert ist. Dies hat das Düsseldorfer Finanzgericht (FG) in einem Fall eines Vaters entschieden, der während seiner Elternzeit mit der Kindsmutter nach Belgien gezogen war.

Der Vater war bis Ende August 2008 bei einem deutschen Arbeitgeber beschäftigt, hatte jedoch von seinem Anspruch auf Elternzeit Gebrauch gemacht. Während der Elternzeit zog er im September 2007 mit der Mutter

seines Kindes nach Belgien, weil diese seit Juli 2007 in den Niederlanden arbeitete. Dies teilte er der Familienkasse im November 2007 mit, die daraufhin die Zahlung des Kindergeldes einstellte.

Hiergegen zog der Vater vor Gericht und bekam Recht. Das FG entschied, dass Anspruch des Klägers auf Kindergeld für seine Töchter nicht dadurch entfallen sei, dass er Elternzeit zur Erziehung seiner Tochter genommen habe. Denn während dieser Zeit sei er nach deutschem Recht weiterhin in der Arbeitslosen- und in der Rentenversicherung versichert gewesen. Deswegen habe er auch ohne Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt in der Bundesrepublik und ohne unbeschränkte Steuerpflicht zum Kreis der Kindergeldberechtigten gehört.



Zwar habe die Kindsmutter wegen ihrer Erwerbstätigkeit in den Niederlanden nach niederländischem Recht ebenfalls einen Anspruch auf Kindergeld gehabt. Dies stehe dem Kindergeldanspruch des Klägers aber nicht entgegen, meinen die Richter. Zwar schließe das deutsche Einkommensteuerrecht den inländischen Kindergeldanspruch für den Fall aus, dass ein Kindergeldanspruch für das Kind im Ausland bestehe. Die entsprechende Vorschrift werde aber durch eine EU-Regelung, die vorrangig sei, verdrängt. Danach müsse, wenn Familienleistungen für ein und denselben Zeitraum für ein und denselben Familienangehörigen von zwei Mitgliedstaaten geschuldet würden, der zuständige Träger des Mitgliedstaates, dessen Rechtsvorschriften den höheren Leistungsbetrag vorsehen, diesen ganzen Betrag auszahlen. Der Betrag werde ihm dann von dem zuständigen Träger des anderen Mitgliedstaates zur Hälfte erstattet.

Finanzgericht Düsseldorf, Urteil vom 18.12.2009, 3 K 3986/08 K

## Masern können vorübergehendes Schulbesuchsverbot rechtfertigen

Gegenüber Kindern, die nicht gegen Masern geimpft sind, darf ein vorübergehendes Schulbetretungsverbot verhängt werden. Dies hat das Verwaltungsgericht (VG) Berlin entschieden und damit den Eilantrag eines Vaters, der generell gegen Impfungen ist, abgelehnt. Der Mann hatte seine nicht gegen Masern geimpften Kinder in die Schule schicken wollen, obwohl dort mehrfach Kinder an Masern erkrankt und das Bezirksamt deswegen ein zweiwöchiges Schulbetretungsverbot unter anderem für nicht geimpfte Kinder verhängt hatte. Der Vater hatte eine Masernerkrankung seiner Kinder bewusst zulassen wollen. Er hielt das Verbot für unverhältnismäßig.

Dem traten die Berliner Richter entgegen. Die Maßnahme sei angesichts der Möglichkeit, ohne sichtbare Symptome bereits mit Masern infiziert und unbeabsichtigt Ansteckungsquelle für dritte Personen zu sein, notwendig und verhältnismäßig. Das Verbot sei angesichts der üblichen Inkubationszeit bei Masern und der Dauer der Ansteckungsfähigkeit auch in zeitlicher Hinsicht angemessen. Wenn zu vermuten sei, dass nicht geimpfte Schüler während der Schulzeit Kontakt zu später nachweisbar an Masern erkrankten Mitschülern gehabt hätten, so mache sie dies zu Ansteckungsverdächtigen, die das Verbot zu dulden hätten. Das Interesse der Kinder an einem Besuch der Schule müsse angesichts der potentiellen Ansteckungsgefahr durch die hoch ansteckende und mitunter sogar tödlich verlaufende Krankheit zurücktreten. Das gelte umso mehr, so das VG, weil eine Ansteckung bereits durch Tröpfcheninfektion beim Sprechen, Husten oder Niesen erfolgen könne.

Demgegenüber habe der Antragsteller nicht glaubhaft gemacht, dass für die erforderliche Betreuung seiner Kinder außerhalb der Schule unzumutbare Kosten entstünden. Es gehöre zum allgemeinen Lebensrisiko von Eltern schulpflichtiger Kinder, bisweilen für deren vorübergehende anderweitige Betreuung sorgen zu müssen. Schließlich sei davon auszugehen, dass die Schule die mit der Maßnahme einhergehenden Unterrichtsausfälle bei der weiteren Unterrichtsgestaltung berücksichtigen werde.

Verwaltungsgericht Berlin, Beschluss vom 18.02.2010, VG 3 L 35.10



## Arbeit, Ausbildung & Soziales

### Studiengebühren nicht als außergewöhnliche Belastungen absetzbar

Studiengebühren, die Eltern für ihre Kinder aufwenden, sind nicht als außergewöhnliche Belastung bei der Einkommensteuer abziehbar. Dies hat der Bundesfinanzhof in einem Fall entschieden, in dem die Eltern für das Studium ihres 22-jährigen Sohnes an einer privaten Hochschule Studiengebühren in Höhe von 7.080 Euro entrichtet hatten.

Das Finanzamt ließ den Abzug der Aufwendungen nicht zu, gewährte jedoch wegen der auswärtigen Unterbringung des Sohnes einen Sonderbedarfsfreibetrag. Die Klage war erfolglos.

Der BFH hat die Studiengebühren nicht als außergewöhnliche Belastung anerkannt. Die Studiengebühren fielen nicht unter § 33a Abs. 2 des Einkommensteuergesetzes (EStG). Hiernach könne zur Abgeltung des Sonderbedarfs für ein volljähriges Kind, das sich in Berufsausbildung befinde und auswärtig untergebracht sei, ein Freibetrag in Höhe von 924 Euro je Kalenderjahr abgezogen werden. Der BFH führt aus, die Studiengebühren würden von diesem Sonderbedarfsfreibetrag nicht erfasst. Eine solch weitgehende Abgeltungswirkung sei jedenfalls für Veranlagungszeiträume ab 2002 zu verneinen. Denn damals sei der frühere Ausbildungsfreibetrag zu einem Sonderbedarfsfreibetrag für auswärtige Unterbringung abgeschmolzen worden.

Der BFH hat die Gebühren auch nicht als außergewöhnliche Belastungen gemäß § 33 EStG zum Abzug zugelassen. Denn es handele sich nicht um außergewöhnlichen, sondern um üblichen Ausbildungsbedarf. Das gilt nach Ansicht der Richter selbst dann, wenn die Aufwendungen im Einzelfall außergewöhnlich hoch und für die Eltern unvermeidbar sind. Der übliche Ausbildungsbedarf werde in erster Linie durch Kindergeld und Kinderfreibetrag abgegolten. Damit könnten zusätzliche Kosten für den Unterhalt und die Ausbildung eines Kindes gemäß § 33 EStG grundsätzlich nicht berücksichtigt werden.

Bundesfinanzhof, Urteil vom 17.12.2009, VI R 63/08

### Erststudium: Kosten als Werbungskosten abzugsfähig?

Die Frage, ob die Kosten, die ein Steuerpflichtiger für ein typisches Erststudium aufwendet, als Werbungskosten absetzbar sind, soll vor Gericht geklärt werden. Der Bund der Steuerzahler (BdSt) unterstützt ein entspre-

chendes Musterverfahren, das vor dem Finanzgericht (FG) Münster unter dem Aktenzeichen 11 K 4489/09 F läuft.

Die Klägerin hatte ein duales Studium an einer Fachhochschule aufgenommen. Die Aufwendungen für das Studium wollte sie als vorweggenommene Werbungskosten geltend machen. Das Finanzamt wollte die Kosten dagegen nur als Sonderausgaben berücksichtigen. Diese sind auf maximal 4.000 Euro im Jahr begrenzt und können auch nur die Steuerlast im Jahr ihrer Entstehung mindern. Während des Studiums hatte die Klägerin jedoch nur geringere Einnahmen erzielt, sodass der Sonderausgabenabzug wirkungslos blieb.

Steuerzahlern, die eine Einkommensteuererklärung abgeben müssen oder wollen, rät der BdSt, die Kosten für das Erststudium mit Blick auf das Musterverfahren vor dem FG Münster auf jeden Fall geltend zu machen. Zunächst werde das Finanzamt die Kosten zwar lediglich in Höhe von 4.000 Euro als Sonderausgaben berücksichtigen. Steuerzahler, die höhere Aufwendungen getragen hätten oder bei denen sich die Kosten nicht in voller Höhe auswirkten, weil ihre Einnahmen zu gering seien, sollten gegen ihren Steuerbescheid Einspruch einlegen und das Ruhen des Verfahrens beantragen. Zur Einspruchsbegründung sollte auf das Musterverfahren verwiesen werden. Wer keine Steuererklärung abgeben müsse, könne seine Steuererklärung für die Studienjahre auch noch mindestens vier Jahre nach dem entsprechenden Kalenderjahr abgeben und dann die Studienkosten als vorweggenommene Werbungskosten geltend machen, betont der BdSt. Für sie bestehe die Chance, dass dann die Rechtsfrage der Absetzbarkeit der Kosten für das Studium bereits geklärt sei.

Bund der Steuerzahler Deutschland e.V., PM vom 23.02.2010

### Herzklappen-OP in London: Krankenkasse darf Kostenübernahme begrenzen

Gesetzliche Krankenversicherungen müssen die Kosten einer Operation, die im EG-Ausland durchgeführt wurde, nur insoweit übernehmen, als sie hierzu auch bei einer Operation in Deutschland verpflichtet gewesen wären. Dies hat das Bundessozialgericht (BSG) im Fall eines Versicherten entschieden, der sich zum dritten Mal in London mit einer Spender-Herzklappe hatte versorgen lassen.

Dem Mann, der in der Bundesrepublik lebt, war 1982 und 1992 in einer Klinik in London jeweils eine Spender-Herzklappe eingesetzt worden. Damals hatte die beklagte Krankenkasse die Kosten vollständig getragen. Als der Kläger im September 2005 erneut einer Herzklappenversorgung bedurfte, beantragte die Kostenübernahme auch für diese Operation, die er in London durchführen ließ. Die Versicherung stimmte zu, die Kosten anteilig beschränkt auf die Sätze in einem vergleichba-



ren deutschen Vertragskrankenhaus zu übernehmen. Von den 36.600 Euro, die der Kläger für die Operation zahlte, übernahm die Kasse nur 24.000 Euro.

Zu Recht, wie das BSG entschied. Die Kosten für die Behandlung in anderen EG-Staaten könnten höchstens in Höhe der Vergütung erstattet werden, die von der Krankenkasse bei einer Leistungserbringung in Deutschland zu tragen wäre. Ein ausnahmsweise weitergehender Anspruch scheitert, weil der Kläger eine vergleichbare, «dem allgemein anerkannten Stand der medizinischen Erkenntnisse entsprechende Behandlung» auch in Deutschland hätte erlangen können.

Der Kläger konnte sich auch nicht auf die von der Beklagten erteilte Zustimmung zu der stationären Auslandsbehandlung berufen. Denn diese sei ausdrücklich mit Maßgabe einer Kostenbegrenzung erfolgt.

Auch die Tatsache, dass die Krankenkasse die Voroperationen vollständig bezahlt habe, führe nicht zu einem Anspruch auf höhere Kostenerstattung. Denn die Versorgung mit bioprothetischen Aortenklappenersatz habe sich in Deutschland seither grundlegend gebessert.

Bundessozialgericht, B 1 KR 14/09 R

## ***Promotionsmöglichkeit darf bei gewerblicher Promotionsberatung ausgeschlossen werden***

Doktoranden, die gegen Entgelt einen gewerblichen Promotionsberater in Anspruch genommen haben, dürfen von der Möglichkeit zur Promotion ausgeschlossen werden. Dies gilt nach einem Urteil des niedersächsischen Oberverwaltungsgerichts (OVG) zumindest dann, wenn dies in der Promotionsordnung so geregelt ist. Im konkreten Fall ging es um eine entsprechende Ausschlussregelung in der Promotionsordnung der Gottfried Wilhelm Leibniz Universität Hannover. Diese sei rechtmäßig, so das OVG. Damit war der gegen diese Regelung gerichtete Normenkontrollantrag mehrerer Rechtsanwälte erfolglos.



Die Antragsteller, die schon mehrere Jahre berufstätig sind, wollen an der Universität Hannover promovieren. Der Kontakt zu dem früheren «Doktorvater», einem inzwischen aus den Diensten der Universität Hannover ausgeschiedenen Professor, ist ihnen in den Jahren 2000 und 2002 durch einen gewerblichen Promotionsberater gegen Zahlung von rund 40.000 DM beziehungsweise 20.000 Euro vermittelt worden. Die Universität Hannover hat ihre Promotionsordnung im Jahr 2004 dahingehend geändert, dass die Inanspruchnahme eines gewerblichen Promotionsberaters gegen Entgelt die Zulassung zum Promotionsverfahren ausschließt.

Diese Regelung sei zulässig, meint das OVG. Vor allem scheidet ein Verstoß gegen die Wissenschaftsfreiheit und die Berufsfreiheit aus. Denn die Regelung in der Promotionsordnung beruhe auf vernünftigen Erwägungen des Gemeinwohls, was etwaige Beeinträchtigungen der Grundrechte der Antragsteller rechtfertige.

Das Übermaßverbot sei nicht verletzt. Eine derartige Vertragsgestaltung zwischen Doktorand und Promotionsberater sei dem Verdacht der Unredlichkeit ausgesetzt. Es bestehe ein offensichtliches und krasses Missverhältnis von Leistung und Gegenleistung. Die bloße Vermittlung von Doktorvater und Dissertationsthema sowie etwaige weitere logistische und beratende Hilfestellungen rechtfertigten derart hohe Beträge nicht, meinen die Richter.

Erkennbares Ziel der angegriffenen Regelung sei es, die Qualität der Promotionen sicherzustellen und jedem Anschein von Käuflichkeit und unlauterer Methoden von vornherein zu begegnen.

Die Universität Hannover habe auch nicht zugunsten der Antragsteller eine Übergangsregelung erlassen müssen, fährt das OVG fort. Zum einen habe nämlich das eigentliche Promotionsverfahren noch gar nicht begonnen. Die neue Regelung habe also nicht in eine geschützte Rechtsposition der Antragsteller eingegriffen. Zum anderen hätten die Antragsteller laut OVG auch nicht darauf vertrauen können, dass die Universität die Regelungen der Promotionsordnung nicht wie geschehen verschärft. Dass die gewerblichen Promotionsvermittler in einer rechtlichen Grauzone agierten, sei seit Langem bekannt, betont das OVG.

Oberverwaltungsgericht Niedersachsen, Urteil vom 02.12.2009, 2 KN 906/06

## Bauen & Wohnen

### *Eigenheimzulage: Anspruch kann trotz formal unentgeltlicher Überlassung der Wohnung an Angehörige ausgeschlossen sein*

Ein Steuerpflichtiger hat keinen Anspruch auf Eigenheimzulage, wenn er zwar eine Wohnung selbst erwirbt oder errichtet, diese dann aber nicht selbst nutzt oder unentgeltlich einem Angehörigen überlässt, sondern sie an einen Angehörigen vermietet.

Dies stellt das Finanzgericht (FG) Berlin-Brandenburg klar. In seinem Beschluss weist es darauf hin, dass der Anspruch auf Eigenheimzulage nicht nur bei ausdrücklicher Vereinbarung eines Mietverhältnisses entfällt, sondern auch dann, wenn der Angehörige überhaupt Zahlungen an den Wohnungseigentümer leistet, die mit der Wohnungsüberlassung zusammenhängen.



In dem zugrunde liegenden Fall hatte eine Frau eine Wohnung erworben, in der ihre Mutter und deren Lebensgefährtin wohnten. Um die Tochter bei der Tilgung des Immobilienkredits zu unterstützen, leistete die Mutter ihr regelmäßig verdeckte Zahlungen. Wegen dieser Zahlungen, die über den Umweg des Kontos eines anderen Familienangehörigen erfolgten, versagte das Finanzamt der Tochter die Gewährung der Eigenheimzulage.

Zu Recht, wie das FG entschieden hat. Denn die Zahlungen der Mutter stünden in wirtschaftlichem Zusammenhang mit der Wohnungsüberlassung. Sie schlossen die Annahme einer in vollem Umfang unentgeltlichen Überlassung der Wohnung aus. Das Finanzamt habe demzufolge die Gewährung der Eigenheimzulage versagen müssen.

FG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 28.08.2009, 11 V 11151/09

### *Bauabzugsteuer: Für die Anmeldung das richtige Finanzamt wählen*

(Val) Wer mehr als zwei Wohnungen vermietet, muss 15 Prozent des Rechnungsbetrags von Bauunternehmer oder Handwerker ans Finanzamt abzuführen, sofern der Unternehmer keine gültige Freistellungsbescheinigung vorgelegt hatte. Wird dieses Formular erst nach der Zahlung nachgereicht, befreit dies nicht von der Verpflichtung zum Steuerabzug. Bei ausländischen Bauunternehmen werden für Anmeldung und Abführung der Bauabzugsteuer detektivische Fähigkeiten verlangt. Denn pro Sitzstaat ist ein anderes deutsches Finanzamt bundesweit zentral zuständig.

Die Oberfinanzdirektion Hannover hat jetzt eine Liste der Behörden veröffentlicht (Az. S 0123 - 3 - StO 142). So ist beispielsweise für polnische Firmen mit den Buchstaben A bis M das Finanzamt Oranienburg zuständig, für N bis Z Cottbus. Bei litauischen Handwerkern ist die Behörde in Mühlhausen, für tschechische Selbstständige Chemnitz-Süd und für türkische das Finanzamt Dortmund-Unna zuständig. Für jedes Unternehmen muss eine eigene Anmeldung abgegeben werden, und dies meist auch noch in unterschiedlichen Orten.

Die Verpflichtung zum Einbehalt der Bauabzugssteuer sollte beachtet werden, denn ansonsten haften Vermieter. Die Regeln gelten für sie, wenn sie einen Handwerker mit der Installation, Instandhaltung, Renovierung oder vergleichbaren größeren Arbeiten beauftragen. Hier hat der Kunde vom Zahlungsbetrag inklusive Umsatzsteuer 15 Prozent nicht an den Unternehmer selbst, sondern beim zuständigen Betriebsfinanzamt anzumelden und abzuführen. Dabei muss das Unternehmen noch nicht einmal der Baubranche angehören. So gilt die Vorschrift etwa auch für Maler und Lackierer, Fliesenleger oder Verputzer.

Es kommt nicht auf den Zeitpunkt der Vergabe des Bauauftrags, sondern nur auf den der Zahlung an. Die gesetzliche Verpflichtung zum Steuerabzug entsteht in dem Zeitpunkt, in dem die Rechnung beglichen wird. Dann muss der Hausbesitzer bis zum zehnten Tag nach Ablauf des Zahlungsmonats eine Steueranmeldung abgeben und den Betrag an den Fiskus überweisen. Kommen die der Verpflichtung nicht nach, drohen Verspätungs- oder Säumniszuschläge.

Legt die Baufirma dem Hausbesitzer eine gültige Freistellungsbescheinigung vor, braucht der Auftraggeber keinen Steuerabzug vorzunehmen. Sie muss zum Zeitpunkt der Zahlung vorliegen, so dass viele Firmen den amtlichen Vordruck erst der Rechnung beilegen. Unternehmen sollten sich jetzt um einen neuen Freibrief kümmern, sofern die alte Freistellungsbescheinigung an Silvester 2009 ausgelaufen war. Die Bescheinigung wird

nämlich von den Finanzbeamten längstens für drei Jahre ausgestellt und die Gültigkeit endet in der Regel am 31. Dezember.

## Handwerkerleistungen: Höhere Steuerermäßigung erst ab 2009

Der Verdoppelung der Steuerermäßigung für Handwerkerleistungen kann nicht schon für das Jahr 2008 gewährt werden. Dies stellt das Finanzgericht (FG) Rheinland-Pfalz klar. Die Revision ließ es nicht zu.

Der Höchstbetrag der Steuerermäßigung für Handwerkerleistungen lautete zunächst auf 600 Euro. Mit einer Gesetzesänderung, die im Jahr 2008 durchgeführt wurde, wurde dieser Höchstbetrag für die Jahre ab 2009 auf 1.200 Euro verdoppelt. Streitig war, ob die Gesetzesfassung beziehungsweise die Anwendungsvorschriften so verstanden werden können, dass der höhere Betrag von 1.200 Euro schon bereits für das Jahr 2008 gewährt werden kann.

Hierauf beriefen sich die Kläger. Ihnen waren im Jahr 2008 Aufwendungen für Handwerkerleistungen in Höhe von insgesamt über 4.200 Euro entstanden. In ihrer Einkommensteuererklärung 2008 begeherten sie eine Steuerermäßigung in Höhe von 20 Prozent des Betrages, also etwa 840 Euro. Das beklagte Finanzamt gewährte unter Verweis auf den Höchstbetrag allerdings nur eine Steuerermäßigung von 600 Euro. Die hiergegen gerichtete Klage hatte keinen Erfolg.

Die Steuerermäßigung sei hinsichtlich des Jahres 2008 auf den Höchstbetrag von 600 Euro beschränkt gewesen, meint das FG Rheinland-Pfalz. Eine weitergehende Steuerermäßigung könnten die Kläger nicht beanspruchen. Aus dem Umstand, dass die Gesetzesänderung mit der Verdopplung des Höchstbetrages zeitlich vor der Anwendungsvorschrift in Kraft getreten sei, könne nichts anderes geschlossen werden. Es liege lediglich ein erkennbares Redaktionsversehen des Gesetzgebers vor. Eine wörtliche Auslegung der Gesetzesvorschriften würde nämlich zu einem sinnwidrigen Ergebnis führen, das vom Gesetzgeber nicht gewollt sein könne.

Sinn und Zweck des Gesetzes sei es unter anderem gewesen, in die Zukunft gerichtete Impulse für die Überwindung der Konjunkturschwäche und Arbeitsplatzsicherung zu geben. Deswegen seien die in Rede stehenden Vorschriften dahin auszulegen, dass die Verdoppelung des Höchstbetrages der Steuerermäßigung für die Inanspruchnahme von Handwerkerleistungen erst ab dem Veranlagungszeitraum 2009 gelten sollte, so das FG. Das Redaktionsversehen beruhe darauf, dass eigentlich eine Kollision hinsichtlich des Inkrafttretens des Wachstumsstärkungsgesetzes und des Familienleistungsgesetzes hätte vermieden werden sollen.

Finanzgericht Rheinland-Pfalz, Urteil vom 26.01.2010, 3 K 2002/09

## Keine Verkehrssicherungspflicht gegenüber unerwünschten Besuchern

Wer unbefugt ein privates Seegrundstück betritt und sich dort beim Baden verletzt, kann vom Grundstückseigentümer keinen Schadensersatz verlangen.

Ein 13-jähriger Bursche hatte gemeinsam mit jugendlichen Freunden ein umzäuntes, privates Seegrundstück unbefugt zum Baden betreten. Der Junge fiel dabei vom Badesteg in das seichte Wasser und verletzte sich an der Wirbelsäule. Für den Unfall machte er den Grundstückseigentümer verantwortlich und verlangte 20.000 Euro Schmerzensgeld. Begründung: Der Eigentümer habe kein erkennbares Verbotsschild aufgestellt. Zudem sei der Holzsteg schadhaft und rutschig gewesen.

Das Oberlandesgericht Bamberg wies die Klage ab. Den Grundstückseigentümer treffen keine Verkehrssicherungspflichten gegenüber Dritten, die eigenmächtig das Grundstück betreten. Es muss auch nicht gesondert darauf hingewiesen werden, dass das Betreten eines fremden Grundstücks verboten ist.

Im Übrigen sind die Gefahren, die von einem Badesteg ausgehen, für jedermann erkennbar - auch für einen 13-Jährigen. Denn es ist allgemein bekannt, dass nasse Holzplanken rutschig sind. Auch ausgebrochene Planken eines Stegs kann jeder leicht erkennen.

Schließlich gingen die Richter am Oberlandesgericht davon aus, dass der Jugendliche ortskundig war und ihm die Gefahren durch die geringe Wassertiefe bekannt waren.

OLG Bamberg, Urteil vom 19. 9. 2009, Az. 6 U 23/09



## Ehe, Familie & Erben

### BFH: Schwiegereltern können Geldgeschenke zurückverlangen

Wenn Schwiegereltern dem Ehepartner ihres Kindes Vermögen zugewandt hatten, konnten sie dies bislang nicht ohne Weiteres zurückverlangen, wenn die Ehe in die Brüche ging. Das hat sich jetzt geändert.

Die Tochter eines Elternpaares lebte mit ihrem späteren Ehemann seit 1990 in einer nicht ehelichen Lebensgemeinschaft zusammen. Im Februar 1996, als die beiden bereits ernste Heiratspläne hatten, ersteigerte der Mann eine Eigentumswohnung. Im April 1996 überwies die Schwiegereltern in spe auf dessen Konto ca. 29.000 Euro. Im Mai 1996 überwies der Mann seinerseits von seinem Konto an die Gerichtskasse rund 25.000 Euro auf den Gebotspreis.

Ab Herbst 1996 lebten der Mann und die Tochter mit ihrem gemeinsamen, 1994 geborenen Kind in dieser Wohnung. Im Juni 1997 heirateten sie. 1999 wurde ein zweites Kind geboren. 2002 trennten sich die Eheleute. Im Scheidungsverfahren schlossen sie im Jahre 2004 den Zugewinnausgleich aus. Die Wohnung steht bis heute im Alleineigentum des Schwiegersohnes.

Die Schwiegereltern verklagten diesen nunmehr auf Rückzahlung des überwiesenen Geldes. Das Landgericht wies die Klage ab. Die Berufung der Kläger hatte keinen Erfolg. Zur Begründung der Klagabweisung stützte sich das Berufungsgericht auf die bisherige Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes.

Dann geschah das Unerwartete: Die Revision der Kläger hatte Erfolg und führte zur Aufhebung des Berufungsurteils. Der Bundesgerichtshof machte eine 180°-Kehrtwende in seiner Rechtsprechung.

Bislang war es so: Wenn Schwiegereltern dem Ehepartner ihres leiblichen Kindes mit Rücksicht auf dessen Ehe mit ihrem Kind und zur Begünstigung des ehelichen Zusammenlebens Vermögensgegenstände zuwandten, kam nach Auffassung des der Bundesrichter zwischen den Beteiligten regelmäßig ein Rechtsverhältnis eigener Art zustande. Das war mit den (ehebezogenen) "unbenannten Zuwendungen" unter Ehegatten vergleichbar. Das heißt, ihre Zuwendungen konnten die Schwiegereltern grundsätzlich nicht zurückfordern, wenn die Ehegatten im gesetzlichen Güterstand der Zugewinnngemeinschaft gelebt hatten.

An dieser Rechtsprechung hält das Gericht jetzt nicht mehr fest. Vielmehr sind derartige schwiegerelterliche Leistungen als Schenkung zu qualifizieren. Denn plötzlich erfüllen sie sämtliche Tatbestandsmerkmale einer Schenkung. Übertragen Schwiegereltern also einen

Vermögensgegenstand auf das Schwiegerkind, geschieht dies regelmäßig in dem Bewusstsein, künftig an dem Gegenstand nicht mehr selbst zu partizipieren.

Folge: Es gelten die Grundsätze des "Wegfalls der Geschäftsgrundlage". Und die besteht in Fällen wie diesen in der Regel darin, dass die eheliche Lebensgemeinschaft zwischen Kind und Schwiegerkind fortbesteht und das eigene Kind somit in den fortdauernden Genuss der Schenkung kommt. Mit dem Scheitern der Ehe entfällt diese Geschäftsgrundlage. Dadurch wird im Wege der richterlichen Vertragsanpassung die Möglichkeit einer zumindest partiellen Rückabwicklung eröffnet.

Dies gilt abweichend von der bisherigen Rechtsprechung auch dann, wenn die Ehegatten im gesetzlichen Güterstand der Zugewinnngemeinschaft gelebt haben. Die Rückabwicklung der Schenkung hat grundsätzlich unabhängig von güterrechtlichen Erwägungen zu erfolgen.

Als Konsequenz der geänderten Rechtsprechung ist damit zu rechnen, dass Schwiegereltern, die ihrem Schwiegerkind Vermögenswerte zugewandt haben, künftig häufiger als bisher mit Erfolg eine Rückabwicklung dieser Zuwendung begehren.

Ist das eigene Kind allerdings einen längeren Zeitraum in den Genuss der Schenkung gekommen (zum Beispiel durch das Leben in einer geschenkten Wohnung), kommt regelmäßig nur eine teilweise Rückzahlung in Betracht. Wenn die Eltern dies vermeiden und den gesamten geschenkten Wert nur dem eigenen Kind zugute kommen lassen wollen, müssen sie ihr Kind direkt beschenken.

BGH, Urteil vom 3.2.2010, XII ZR 189/06





## Elterngeld: Gesetzentwurf sieht Vereinfachung vor

Der Bundesrat will den Vollzug des Elterngeldes erleichtern. Hierzu hat er am 12.02.2010 einen Gesetzentwurf beschlossen. Die Länder betonen, dass das Elterngeld zeitnah zur Geburt ausgezahlt werden müsse. Denn Familien sollten hiervon in der Zeit nach der Geburt ihren Lebensunterhalt bestreiten können.

Gerade an der zeitnahen Auszahlung aber hapere es derzeit oft. Die Länder machen hierfür vor allem Schwierigkeiten bei der für die Berechnung der Höhe der Leistung erforderlichen Einkommensermittlung verantwortlich. Dies führe für die Eltern zu so langen Wartezeiten, dass die Zielsetzung der Leistung, das weggefallene Erwerbseinkommen zu ersetzen, in Frage gestellt würde.

Deswegen will der Bundesrat die Einkommensermittlung durch die Pauschalierung von Steuern und Abgaben erleichtern. Aus jeder Lohn- oder Gehaltsbescheinigung soll als einziger Wert das laufende lohnsteuerpflichtige Bruttoeinkommen entnommen und aus diesem EDV-gesteuert ein fiktives Nettoeinkommen berechnet werden. Die fiktive Nettoberechnung soll sich auf die konkrete Steuerformel und Pauschalen bei der Sozialversicherung stützen.

Daneben wollen die Länder den so genannten Geschwisterbonus in Höhe von 75 Euro anrechnungsfrei stellen und so erreichen, dass der Bonus in dieser Höhe als Mindestbetrag vom Einkommen und damit von der Höhe des Elterngeldes unabhängig ist.

Der Beschluss entspricht in weiten Teilen einem Gesetzentwurf, den der Bundesrat bereits im Jahr 2008 in den Bundestag eingebracht hatte. Dieser war wegen des Ablaufs der 16. Wahlperiode jedoch unter den Tisch gefallen.

Bundesrat, PM vom 12.02.2010



## Steuerfreiheit: Übernahme der Kosten für Kinderbetreuung gehört dazu

(Val) Erhält eine angestellte Erzieherin von ihrem Arbeitgeber eine Kostenpauschale von rund 700 Euro pro Kind und Monat neben ihrem laufenden Gehalt für die Unterbringung, Verpflegung und Betreuung des Nachwuchses, ist dies als steuerfreier Auslagenersatz anzusehen. Das gilt nach dem Urteil vom Saarländischen Finanzgericht selbst dann, wenn die Erzieherin dem Finanzamt keine durch Nachweise belegte Aufstellung der tatsächlich durch die Pflegekinder verursachten Kosten vorgelegt wird (Az. 1 K 1312/04). Ausreichend ist bereits, wenn der Auslagenersatz im Großen und Ganzen den tatsächlichen Aufwendungen für die betreuten Sprösslingen entspricht.

Arbeitgeber und -nehmer haben sich als fremde Dritte gegenseitig nichts zu schenken und deshalb orientieren sich die erstatteten Beträge grundsätzlich an den tatsächlichen Aufwendungen. Daher sollte nach der Auffassung der Richter aus Saarbrücken ein detaillierter Kostennachweis über den tatsächlichen Aufwand der Pflegeeltern nur dann gefordert werden, wenn die Pauschalen offensichtlich überhöht sind. Dies bemisst sich am voraussichtlich entstehenden Aufwand für die Kinder aufgrund von Erfahrungswerten.

Bei der steuerfreien Erstattung handelt es sich um Aufwendungen, die der Arbeitnehmer im ganz überwiegenden Interesse des Arbeitgebers tätigt, die der Arbeitsausführung dienen und bei denen der Auslagenersatz nicht zu einer Bereicherung des Arbeitnehmers führt. Es handelt sich vielmehr um einen so genannten durchlaufenden Posten.

Hinweis: Seit Neujahr 2009 müssen selbstständig agierende Tagesmütter ihre Einnahmen abzüglich der Betriebsausgaben versteuern, wenn sie die Gelder über die Kommune oder das Jugendamt erhalten. Die vorherige Steuerfreiheit für die Betreuung von bis zu fünf Kindern gleichzeitig wurde gestrichen. Zahlen die Eltern eine Tagesmutter hingegen privat, waren diese Einnahmen auch vorher bereits in der Steuererklärung anzugeben. Generell darf von den Einnahmen ab 2009 eine Betriebsausgabenpauschale von 300 Euro je Kind und Monat abgezogen werden, wenn die vereinbarte wöchentliche Betreuungszeit bei einer Fünf-Tage-Woche mindestens 40 Stunden umfasst. Ansonsten ist die Pauschale zeitanteilig zu kürzen, wenn und insoweit ein Kind nicht in Vollzeitbeschäftigung betreut wird. Sind es beispielsweise nur 30 Stunden, beträgt die Pauschale 225 Euro, die jedoch nur bis zur Höhe der Betriebseinnahmen abgezogen werden darf.

## Internet, Medien & Telekommunikation

### Durch Computer-Fax übermittelte Einspruchsentscheidung ist unwirksam

Eine vom Finanzamt mittels Computer-Fax übersandte Einspruchsentscheidung ist nichtig, wenn sie keine qualifizierte elektronische Signatur enthält. Folge: Die Entscheidung entfaltet keine Rechtswirkung und setzt die Klagefrist nicht in Gang.

Vor dem FG Köln stritten ein Steuerzahler und das Finanzamt. Das Finanzamt hatte dem Steuerzahler per Computer-Fax eine Einspruchsentscheidung übermittelt und legte als Beweis dafür den Sendebereich der Übermittlung vor. Der Steuerzahler behauptete, er habe die Entscheidung nie erhalten.



Die Richter erklärten, die Frage "erhalten oder nicht erhalten" sei hier gar nicht das eigentliche Problem. Denn schon die Bekanntgabe der Einspruchsentscheidung sei unwirksam. Bei der Übermittlung durch Computer-Fax handele es sich nämlich um einen elektronischen Verwaltungsakt, der nur dann gültig sei, wenn er mit einer qualifizierten elektronischen Signatur versehen werde. Diese hatte im Streitfall gefehlt.

Die qualifizierte elektronische Signatur soll sicherstellen, dass ein elektronisches Dokument tatsächlich vom Absender stammt und unverfälscht übermittelt worden ist. Die qualifizierte elektronische Signatur wird allerdings kaum im elektronischen Rechtsverkehr angenommen, obwohl sie dort vom Gesetzgeber vorgeschrieben ist. Bisher ist in der Rechtsprechung jedoch nicht abschließend geklärt, ob ein Computer-Fax überhaupt ein elektronisches Dokument ist und ob bei einer Einspruchsentscheidung auf eine qualifizierte elektronische Signatur gegebenenfalls verzichtet werden kann.

FG Köln, Urteil vom 5.11.2009, Az. 6 K 3931/08; Revision wurde zugelassen

### Auch Administratoren oder leitende Manager von IT-Projekten können Freiberufler sein

Der Bundesfinanzhof (BFH) hat mit drei Urteilen den Kreis der Freiberufler, deren Einkünfte nicht der Gewerbesteuer unterliegen, im technischen Bereich der elektronischen Datenverarbeitung erweitert.



Nach bisheriger Rechtsprechung des BFH war geklärt, dass die Entwicklung von anspruchsvoller Software durch Diplom-Informatiker oder vergleichbar qualifizierte Autodidakten eine ingenieurähnliche und damit freie Berufstätigkeit darstellt.

Die aktuellen Urteile betreffen ingenieurähnliche Tätigkeiten im Bereich der elektronischen Datenverarbeitung. Danach kann neben dem so genannten Software-Engineering auch die Administratorentätigkeit, die Betreuung, individuelle Anpassung und Überwachung von Betriebssystemen oder die Tätigkeit als leitender Manager von großen IT-Projekten als freiberuflich zu qualifizieren sein.

So übt nach Ansicht des BFH ein Diplom-Ingenieur der Studienrichtung technische Informatik, der als Netz- oder Systemadministrator eine Vielzahl von Servern betreut, den Beruf des Ingenieurs aus und erzielt freiberufliche, nicht gewerbesteuerpflichtige Einkünfte (VIII R 31/07). In zwei weiteren Revisionsverfahren (VIII R 63/06 und VIII R 79/06) hat der BFH weitere technische Dienstleistungen, die ausgewiesene Computerfachleute erbracht hatten, als ingenieurähnlich eingestuft.

Bundesfinanzhof, Urteile vom 22.09.2009, VIII R 31/07, VIII R 63/06 und VIII R 79/06

## Onlinevertrieb eines Computerspiels: Zulässig

Das Lizenzierungsmodell eines US-amerikanischen Produzenten von Computerspielen, nach dem ein gekauftes Spiel dauerhaft mit einem Benutzerkonto verbunden ist, das nicht weitergegeben werden darf, ist zulässig. Dies hat der Bundesgerichtshof (BGH) entschieden und damit eine Klage des Bundesverbandes der Verbraucherzentralen abgewiesen, wie die Kanzlei Rechtsanwälte Unverzagt von Have mitteilt.

Das Benutzerkonto bietet dem Käufer des Spiels in dem zugrunde liegenden Fall den Zutritt zu einer Plattform für Multiplayer, die der Hersteller kostenlos zur Verfügung stellt. Die Verbraucherschützer meinen, diese Technik benachteilige die Verbraucher unangemessen. Denn schließlich habe der Kunde das Spiel bezahlt. Er müsse deswegen auch die gleichen Rechte haben wie der Käufer einer CD oder DVD. Dieser Ansicht folgte der BGH laut Rechtsanwälte Unverzagt von Have nicht.

Rechtsanwälte Unverzagt von Have, PM vom 12.02.2010 zu Bundesgerichtshof, Urteil vom 11.02.2010, I ZR 178/08



## Schon Betrachten kinderpornografischer Internetseiten strafbar

Wer im Internet Seiten mit kinderpornografischem Inhalt zum Betrachten aufruft, macht sich allein dadurch strafbar. Denn wer bewusst und gewollt eine kinderpornografische Internetseite aufrufe und auf seinem Bildschirm betrachte, verschaffe sich dadurch den Besitz an Dateien solchen Inhalts, so das Oberlandesgericht (OLG) Hamburg in einem Grundsatzurteil. Die Strafbarkeit setze nicht voraus, dass der Nutzer - wie in der Praxis nur erschwert beweisbar - die Datei manuell auf seinem Computer abspeichern wolle oder Kenntnis von einer automatischen Abspeicherung im so genannten Internet-Cache seines Computers habe.

Mit seinem Urteil widerspricht das OLG der ersten Instanz, die den Angeklagten freigesprochen hatte. Diese war davon ausgegangen, dass es an dem für eine Strafbarkeit erforderlichen Besitz der Dateien fehle. Der Angeklagte hatte nach den Feststellungen des Amtsgerichts die Dateien zwar gezielt im Internet aufgerufen und auf dem Bildschirm seines Computers betrachtet, eine Speicherung aber nicht bezweckt. Von der automatischen Speicherung im so genannten Internet-Cache habe er nichts gewusst.

Das OLG meint dagegen, dies reiche für eine Strafbarkeit des Angeklagten aus. Der Besitzbegriff des Straftatbestandes müsse, weil er zu körperlichen Gegenständen wie Videokassetten und Schriften entwickelt worden sei, erweiternd ausgelegt werden. Bekämpft werden solle nach dem Willen des Gesetzgebers auch der schon im Aufrufen einer einschlägigen Internetseite liegende Konsum kinderpornografischer Darstellungen. Denn schon dies schaffe für die kommerziellen Anbieter einen Anreiz, bei der Produktion derartiger Bilder und Videofilme Kinder zu missbrauchen.

Die dem Besitz eigentümliche Herrschaftsmacht hat der Nutzer nach Ansicht des OLG bereits dadurch, dass es in seinem Belieben steht, nach Aufruf die Dateien zu speichern, zu kopieren und zu verbreiten. Dass diese Herrschaftsmacht nach Aufruf zum bloßen Betrachten regelmäßig nur kurz sei, ergebe sich aus der dem Medium Internet typischen Schnelligkeit.

Das im Grundgesetz enthaltene Gebot zur Bestimmtheit eines Straftatbestandes werde durch eine solche erweiternde Auslegung des Besitzbegriffes nicht verletzt, meint das OLG.

Oberlandesgericht Hamburg, Urteil vom 11.02.2010, unanfechtbar



## Staat & Verwaltung

### Finanzamt: Muss Steuerpflichtigen nicht uneingeschränkt Akteneinsicht gewähren

Steuerpflichtige haben kein uneingeschränktes Recht darauf, dass ihnen das Finanzamt Einsicht in die über sie geführten Verwaltungsakten gewährt. Das hat das Finanzgericht (FG) Berlin-Brandenburg entschieden.



In dem zugrunde liegenden Fall hatte die Finanzkontrolle Schwarzarbeit das Grundstück des Klägers überprüft, nachdem beim Finanzamt eine telefonische Anzeige eingegangen, dass dort ein Arbeitnehmer beschäftigt werde. Tatsächlich wurde auch eine Person angetroffen, die angab, Arbeitnehmer des Klägers zu sein. Der Kläger begehrte Einsicht in die Verwaltungsakten. Das Finanzamt verweigerte dies.

Zu Recht, wie das FG entschieden hat. Die das Steuerungsverfahren betreffenden Verfahrensvorschriften sähen kein Recht auf Akteneinsicht vor. Steuerpflichtige hätten danach allenfalls Anspruch darauf, dass das Finanzamt über einen Antrag auf Akteneinsicht ohne Ermessensfehler entscheide. Ermessensfehler seien aber in der

Entscheidung des Finanzamtes nicht zu erkennen, stellen die Richter fest. Insbesondere habe die Finanzbehörde bei ihrer Entscheidung zutreffend berücksichtigt, dass die in Verwaltungsvorgängen enthaltenen personenbezogenen Angaben Dritter - hier des Anzeigenden - grundsätzlich nicht offenbart werden dürften.

Finanzgericht Berlin-Brandenburg, Urteil vom 25.11.2009, 7 K 1213/07

### Entlastungsbetrag für Alleinerziehende: Menschengerichtshof soll Rechtmäßigkeit prüfen

Mit der Rechtmäßigkeit des steuerlichen Entlastungsbetrags, den das deutsche Einkommensteuerrecht seit 2004 für Alleinerziehende vorsieht, muss sich der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte beschäftigen. Wie der Bundesverband der Lohnsteuerhilfevereine e.V. (BDL) berichtet, hat ein Mann, der mit seiner Ehefrau und zwei Kindern zusammenwohnt, Beschwerde bei dem Straßburger Gerichtshof eingelegt (45624/09). Er meint, der Entlastungsbetrag für Alleinerziehende sei rechtswidrig, weil Verheiratete von der Begünstigung ausgeschlossen würden.

Mit dieser Argumentation hatte er vor den deutschen Gerichten allerdings keinen Erfolg. Auch das Bundesverfassungsgericht sah keine Verletzung des Mannes in seinen Grundrechten (Beschluss vom 22.05.2009, 2 BvR 310/07). Vor allem das Recht auf Schutz von Ehe und Familie sei nicht verletzt. § 24b Einkommensteuergesetz (EStG), der den Entlastungsbetrag regelt, schließe Verheiratete nicht wegen ihrer Ehe von der Steuerentlastung aus. Die Entlastung werde vielmehr «echten» Alleinerziehenden vorbehalten, die den Haushalt ohne Unterstützung eines anderen Erwachsenen zu betreuen hätten. Ausgeschlossen von der Begünstigung nach § 24b EStG seien grundsätzlich alle Erziehungsgemeinschaften mit zwei Erwachsenen in einem gemeinsamen Haushalt.

Wie der BDL mitteilt, haben die Finanzämter bisher wegen des Entlastungsbetrages in alle Steuerbescheide verheirateter Eltern automatisch einen Vorläufigkeitsvermerk aufgenommen. Weil die Verfassungsbeschwerde aber mittlerweile erledigt sei, werde in neue Steuerbescheide die Vorläufigkeit nicht mehr aufgenommen. Aufgrund des neuen Verfahrens vor dem Menschenrechtsgerichtshof könnten nun aber wieder Einsprüche eingelegt und das Ruhen des Einspruchsverfahrens beantragt werden.

Bundesverband der Lohnsteuerhilfevereine e.V., Mitteilung vom 03.02.2010



## **Minderjährige Türkin: Darf ohne Aufgabe ihrer bisherigen Staatsangehörigkeit Deutsche werden**

Eine 14 Jahre alte Türkin hat vor Gericht erreicht, dass sie eingebürgert wird, obwohl ihre türkische Staatsangehörigkeit fortbesteht. Das Verwaltungsgericht (VG) Stuttgart führte zur Begründung an, der türkische Staat mache die Entlassung der 1995 im Bundesgebiet geborenen Klägerin aus der Staatsangehörigkeit von unzumutbaren Bedingungen abhängig.

Die Klägerin, die eine Aufenthaltserlaubnis besitzt und deren Eltern türkische Staatsangehörige sind, hatte im April 2008 ihre Einbürgerung beantragt. Der Antrag wurde abgelehnt. Die dagegen gerichtete Klage hatte Erfolg. Das VG verpflichtete das Land Baden-Württemberg dazu, die Klägerin in den deutschen Staatsverband einzubürgern. Die Klägerin habe einen Anspruch hierauf, auch wenn dabei ihre Mehrstaatigkeit hingenommen werde.

Denn sie könne nicht in zumutbarer Weise aus der türkischen Staatsangehörigkeit entlassen werden. Ihre Einbürgerung in den deutschen Staatsverband führe nach türkischem Recht nicht zum Verlust der türkischen Staatsangehörigkeit. Die Klägerin könne diese aber auch nicht aufgeben. Denn nach türkischem Recht könne nur ein geschäftsfähiger türkischer Staatsangehöriger, der also sein 18. Lebensjahr vollendet habe, die Genehmigung zum Ausscheiden aus der türkischen Staatsangehörigkeit erhalten. Die 14 Jahre alte Klägerin müsse also noch Jahre warten, bis sie deutsche Staatsangehörige werden könne. Das sei ihr nicht zumutbar, meint das VG.

Im Übrigen seien die Voraussetzungen für eine Einbürgerung der Klägerin gegeben. Sie habe seit acht Jahren rechtmäßig ihren Aufenthalt in Deutschland und besitze die erforderliche Aufenthaltserlaubnis. Ihre Eltern nähmen keine Sozialleistungen in Anspruch und verfügten über ein ausreichendes Nettoeinkommen. Schließlich habe sie auch die erforderlichen Kenntnisse der deutschen Sprache. Dies belege ihr erfolgreicher Besuch der Realschule.

Verwaltungsgericht Stuttgart, Urteil vom 21.09.2009, 11 K 3612/09, rechtskräftig

## **Lohnabrechnung: Steuerberater schlagen Maßnahmen zum Bürokratieabbau vor**

Um Bürokratie bei der Lohnabrechnung abzubauen, sollten Lohnsteuer- und Sozialversicherungsbeitragsrecht angeglichen werden. Dies fordert die Bundessteuerberaterkammer (BStBK) und legt einen entsprechenden Maßnahmenkatalog vor.



Die Unterschiede zwischen Lohnsteuer- und Sozialversicherungsbeitragsrecht verursachten jeden Monat einen großen bürokratischen Aufwand bei der Lohnabrechnung für die Arbeitnehmer, so die Bundessteuerberaterkammer. Ihrem Maßnahmenkatalog stellt sie drei Grundregeln voran, deren Beachtung das Lohnabrechnungswesen vereinfachen könnte. So müssten erstens die Bemessungsgrundlagen, also die Definition des Arbeitslohns, im Lohnsteuer- und im Sozialversicherungsbeitragsrecht vereinheitlicht werden. Die bestehenden Unterschiede machten die Lohnabrechnung kompliziert und fehleranfällig. Zweitens müssen Änderungen in beiden Bereichen gleichzeitig in Kraft treten. Sonst könnten Neuregelungen in der Praxis oft gar nicht angewendet werden. Drittens müssten rückwirkende Gesetzesänderungen vermieden werden. Hier steht nach Ansicht der BStBK oft ein relativ geringer Entlastungseffekt einem enormen Aufwand bei der Lohnabrechnung gegenüber.

Der Maßnahmenkatalog der BStBK ist auf den Seiten der Steuerberaterkammer ([www.bstbk.de](http://www.bstbk.de)) abrufbar.

Bundessteuerberaterkammer, PM vom 05.02.2010

## **Bußgeld & Verkehr**

### *Kfz-Steuersünder sollen in bundesweitem Register erfasst werden*

Die Bundesregierung plant ein bundesweites Register, in dem Kfz-Steuersünder erfasst sind. Wer ein Kraftfahrzeug zulassen will, soll dann bundesweit und nicht mehr nur im jeweiligen Bundesland auf Steuerrückstände überprüft werden. Dazu sollen die bisher bei den Ländern gesammelten Daten zur Kraftfahrzeugsteuer zusammengeführt werden. Hintergrund ist, dass die Kraftfahrzeugsteuer seit Juli 2009 keine Ländersteuer mehr, sondern eine Bundessteuer ist.

Der entsprechende Gesetzentwurf der Bundesregierung sieht außerdem vor, dass die befristete Steuerbefreiung für Diesel-Pkw mit der Abgasstufe Euro 6 in Höhe von höchstens 150 Euro pro Fahrzeug erst ab Januar 2011 und dann bis 31.12.2013 gelten soll. Eigentlich war eine Steuerbefreiung ab 01.07.2009 beschlossen worden. Laut Bundesregierung hatte sich die Europäische Kommission hiergegen gewandt und mit einem Vertragsverletzungsverfahren gedroht. Für bereits zugelassene Fahrzeuge soll es eine Vertrauensschutzregelung geben.

Deutscher Bundestag, PM vom 17.02.2010

### *Steuersünder-CD: Deutsche und schweizerische Anwaltverbände halten Kauf für rechtsstaatswidrig*

Auch, wenn es um die Verfolgung von Steuersündern geht, muss der Staat sich an das Rechtsstaatsprinzip halten. Hierüber sind sich der Deutsche Anwaltverein (DAV) und der Schweizerische Anwaltsverband (SAV) einig. In einer gemeinsamen Erklärung betonen sie, rechtsstaatliche Grundsätze seien auch im Steuerrecht nicht disponibel.

Der Kauf gestohlener Daten durch staatliche Stellen verleihe dem Datendieb eine ungerechtfertigte Legitimation. Der Staat setze sich damit moralisch auf die Stufe des Straftäters, so die nationalen Anwaltverbände der beiden Staaten.



Der DAV ist der freiwillige Zusammenschluss der deutschen Rechtsanwälte. Der SAV ist die nationale Berufsorganisation der freiberuflich tätigen Anwälte in der Schweiz.

Deutscher Anwaltverein, PM vom Februar 2010

### *Steuerhinterzieher-Bande soll über 30 Millionen Euro Steuerschaden verursacht haben*

Das Landgericht (LG) Wuppertal wird noch im Februar und auch Anfang März 2010 gegen elf Angeklagte zwischen 27 und 44 Jahren wegen Steuerhinterziehung im besonders schweren Fall verhandeln. Wie das LG am 23.03.2010 mitteilt, sollen die Angeklagten zwischen Februar 2004 und Mai 2009 wiederholt im großen Stil Steuern hinterzogen haben. Durch die den Angeklagten vorgeworfenen Taten, die sich vor allem in Nordrhein-Westfalen abgespielt haben sollen, soll ein Steuerschaden von insgesamt rund 30.700.000 Euro entstanden sein.

Unter anderem sollen die Angeklagten über ein Geflecht von Scheinfirmen, die oft nur für kurze Zeit am Wirtschaftsleben teilnahmen, Handelsware (hauptsächlich kleine Computerteile) aus dem EU-Ausland eingeführt haben. Die bei der Einfuhr zu zahlende Steuer sollen sie ebenso wenig entrichtet haben wie die beim Weiterverkauf abzuführende Umsatzsteuer, die bei den Weiterverkäufen an andere Scheinfirmen und spätere Endabnehmer in den Rechnungen ausgewiesen wurde. Das soll die Angeklagten in die Lage versetzt haben, die Ware am Markt günstiger als die Konkurrenz weiterzuverkaufen und entsprechende Gewinne zu erzielen. Die Scheinfirmen in der Lieferkette, welche keine Steuern entrichteten, sollen zum Zeitpunkt des versuchten Rückgriffs der Finanzämter dem Plan der Angeklagten entsprechend bereits verschwunden gewesen sein, sodass Steuern nicht mehr zu erlangen waren.

Bis auf zwei Angeklagte, die als Gehilfen angeklagt sind, sollen die Angeklagten jeweils als Täter und als Bande gehandelt haben. Um Gelder dem Einblick und dem Zugriff des deutschen Staates zu entziehen und ihre Geschäfte zu verschleiern, sollen sie vielfach aus der Schweiz heraus operiert und Schweizer Bankkonten genutzt haben. Zum Teil hielten sie sich laut Gericht zuletzt auch in der Schweiz auf oder hatten vor, ihren Wohnsitz dorthin zu verlagern. Aus den vorgeworfenen Taten sollen sich die Angeklagten teilweise einen sehr aufwändigen Lebensstil finanziert haben.

Landgericht Wuppertal, PM vom 23.02.2010

## ***Bußgeldbescheid: Rechtsbeschwerde von Fußballtrainer Magath erfolglos***

Der Fußballtrainer Felix Magath ist mit seiner Rechtsbeschwerde gegen einen Bußgeldbescheid wegen einer Geschwindigkeitsüberschreitung vor dem Oberlandesgericht (OLG) Celle gescheitert.

Der Trainer hatte im März 2009 die zulässige Höchstgeschwindigkeit vorsätzlich überschritten. Der Landkreis Uelzen brummte im deshalb eine Geldbuße von 320 Euro und ein einmonatiges Fahrverbot auf. Hiergegen legte Magath Einspruch ein. Zu dem daraufhin vom Amtsgericht anberaumten Verhandlungstermin erschien aber weder der Trainer selbst noch sein Verteidiger. Weil Magath nach Ansicht des Gerichts nicht genügend entschuldigt war, verwarf es seinen Einspruch. Gegen dieses Urteil wandte sich Magath mit der Rechtsbeschwerde. Seiner Ansicht nach hat der Bußgeldrichter den Begriff der «genügenden Entschuldigung» verkannt. Das Amtsgericht hätte den Termin verlegen müssen. Der Prozessbevollmächtigte habe mitgeteilt, verhindert zu sein. Ein Erscheinen ohne ihn sei dem Trainer nicht zuzumuten gewesen.

Die Beschwerde Magaths war erfolglos. Das Amtsgerichtsurteil lasse keinen Verfahrensfehler erkennen, entschied das OLG Celle. Der Trainer habe keine Tatsachen vorgetragen, die einen solchen Fehler schlüssig nachvollziehen ließen. Das Amtsgericht habe sich ausführlich mit der Frage eines Entschuldigungsgrundes auseinander gesetzt und die beteiligten Interessen abgewogen. Für eine inhaltliche Prüfung durch das OLG fehle der erforderliche umfassende Vortrag, warum besondere Umstände eine Verlegung des Termins erfordert hätten. Das Urteil des Amtsgerichts ist damit rechtskräftig.

Oberlandesgericht Celle, Beschluss vom 04.02.2010, 322 SsBs 347/09

## ***Falsche Straßenseite benutzt: Fahrradfahrer haftet bei Kollision mit Pkw dennoch nur zu einem Drittel***

Stößt ein Autofahrer, der rechts abbiegt, mit einem Radfahrer zusammen, der ihm entgegenkommt und damit auf der falschen Straßenseite fährt, so haftet der Radfahrer zu einem Drittel. Zu zwei Dritteln hat der Autofahrer den Schaden also selbst zu tragen. Dies gilt allerdings nur dann, wenn der Autofahrer den Radfahrer vorher hatte bemerken können, wie das Amtsgericht (AG) München entschieden hat.

Ende August 2008 kam einem Mercedes-Fahrer, der rechts abbiegen wollte, eine Radfahrerinnen entgegen, die auf dem Radweg in falscher Richtung fuhr. Der Autofahrer sah die Radfahrerinnen. Nachdem er aber noch 200 Meter entfernt war, ließ er sein Auto leicht anrollen und blickte nach hinten. Beim Abbiegen kam es dann zu einer Kollision. Die Stoßstange des Mercedes, der Kotflügel und die Türe links wurden verschrammt. Die Reparatur kostete rund 2.500 Euro. Diese Kosten verlangte der Autofahrer von der Radfahrerinnen. Nachdem diese sich weigerte zu zahlen, rief der Autofahrer das AG München an.

Dieses gab ihm nur zum Teil Recht und sprach ihm 845 Euro zu. Grundsätzlich sei bei einem Verkehrsunfall mit einem Kraftfahrzeug zulasten des Autofahrers die Betriebsgefahr zu berücksichtigen, die von seinem Auto ausgehe. Allerdings habe die beklagte Radfahrerinnen aber auch den Radweg in der falschen Richtung benutzt und dadurch zum Unfallgeschehen beigetragen. Weiter sei zu berücksichtigen, dass das Verkehrszeichen «Vorfahrt gewähren» grundsätzlich allen Verkehrsteilnehmern auf der bevorrechtigten Straße den Vorrang gewähre, also auch Radfahrern, die aus der falschen Richtung kämen.

Hinzu komme, dass der Autofahrer die Radfahrerinnen schon habe kommen sehen. Deswegen, so das AG, hätte er sie im Auge behalten und vor dem Abbiegen noch einmal in ihre Richtung schauen müssen. Dann hätte er gesehen, dass sie schon näher war, als erwartet. Allerdings hätte auch die Radfahrerinnen nicht einfach weiterfahren dürfen, wenn sie das Auto abbiegen sehe.

Unter Abwägung all dieser Gesichtspunkte erachtete das AG eine Haftung in Höhe von einem Drittel für die Radfahrerinnen für angemessen. Zwei Drittel müsse der Autofahrer selber tragen.

Amtsgericht München, Urteil vom 05.06.2009, 343 C 5058/09, rechtskräftig

## Verbraucher, Versicherung & Haftung

### Kfz in falscher Farbe geliefert: Erheblicher Sachmangel

Liefert ein Verkäufer ein Kraftfahrzeug in einer anderen als der bestellten Farbe, verletzt er damit im Regelfall seine Pflichten aus dem Kaufvertrag erheblich. Es liegt zudem ein erheblicher Sachmangel vor. Dies stellt der Bundesgerichtshof (BGH) klar und widerspricht damit den Vorinstanzen.

In dem zugrunde liegenden Fall hatte der Beklagte im März 2005 für 55.000 US-Dollar bei einem Unternehmen aus Florida einen Pkw Chevrolet Corvette gekauft. Als das Fahrzeug zur Lieferung angeboten wurde, musste der Beklagte feststellen, dass es nicht die vereinbarte Lackierung «Le Mans Blue Metallic» aufwies. Stattdessen war es schwarz. Der Beklagte verweigerte die Annahme des Fahrzeugs und zahlte auch den Kaufpreis nicht. Schließlich habe die Verkäuferin den Vertrag nicht ordnungsgemäß erfüllt. Die Zahlungsklage der Verkäuferin, Zug-um-Zug gegen Lieferung des Kfz, war in den ersten beiden Instanzen erfolgreich. Das Berufungsgericht betonte, vor Lieferung habe der Käufer nur dann ein Zurückweisungsrecht, wenn er nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch zurücktreten dürfe. Dafür bedürfe es einer erheblichen Pflichtverletzung. Eine solche liege nicht vor, wenn statt einer blauen eine schwarze Corvette geliefert werde.

Die dagegen gerichtete Revision des Käufers hatte Erfolg. Der BGH stellte klar, dass die Lieferung eines Kraftfahrzeugs in einer anderen als der bestellten Farbe im Regelfall einen erheblichen Sachmangel und damit auch eine erhebliche Pflichtverletzung darstelle. Dies gelte auch dann, wenn der Käufer zunächst auch eine andere Fahrzeugfarbe in Betracht gezogen habe. Die Lackfarbe bestimme das Erscheinungsbild eines Kraftfahrzeugs maßgeblich. Sie gehöre deshalb für den Käufer zu den maßgeblichen Gesichtspunkten seiner Kaufentscheidung.

Dennoch verwies der BGH die Sache an das Berufungsgericht zurück. Dieses muss jetzt klären, ob aufgrund weiterer Umstände des Falles die Kaufvertragsparteien sich möglicherweise nachträglich auf die Lieferung einer schwarzen Corvette geeinigt haben.

Bundesgerichtshof, Urteil vom 17.02.2010, VIII ZR 70/07

## Mehrwertsteuersatz für Hotels: Bleibt bei sieben Prozent

Für Hotels bleibt es beim seit 2010 geltenden reduzierten Mehrwertsteuersatz. Der Finanzausschuss des Bundestages hat eine Wiedereinführung des Umsatzsteuersatzes von 19 Prozent für Übernachtungsleistungen von Hotelbetrieben, der bis Ende 2009 galt, abgelehnt. Mit den Stimmen der Koalitionsfraktionen wurde ein entsprechender Gesetzentwurf der SPD-Fraktion (BT-Drs. 17/520), der die Aufhebung des ermäßigten Steuersatzes von sieben Prozent vorsah, zurückgewiesen.

Für den Entwurf hatten neben der SPD-Fraktion auch die Linksfraktion und die Fraktion Bündnis 90/Die Grünen gestimmt. Der Finanzausschuss lehnte auch einen Antrag der Bündnisgrünen (BT-Drs. 17/447) ab, mit dem die Bundesregierung aufgefordert werden sollte, den vollen Steuersatz von 19 Prozent wieder einzuführen, «um die ungerechtfertigte Begünstigung des Hotelgewerbes bei der Umsatzbesteuerung von Übernachtungsdienstleistungen zu beenden».

In den Reihen der Regierungskoalition gebe es kaum jemanden, der die Mehrwertsteuerreduzierung noch gut finde, hatte die SPD-Fraktion bei der Vorstellung ihres Entwurfs erläutert. Sie verwies unter anderem auf den stellvertretenden nordrhein-westfälischen Ministerpräsidenten Andreas Pinkwart (FDP). Dieser hatte eine Aussetzung der Umsatzsteuersenkung für Hotelbetriebe verlangt. Auch der Ministerpräsident von Nordrhein-Westfalen, Jürgen Rüttgers (CDU), habe diese Forderung unterstützt, so die SPD. Die Koalition solle daher über den SPD-Gesetzentwurf froh sein und habe Gelegenheit zur Zustimmung.

Die Unionsfraktion wies die Forderungen der Opposition zurück. Man solle zu dem stehen, was man beschlossen habe, argumentierte ihr Sprecher. Die FDP-Fraktion warnte davor, die alten Debatten aus 2009 zu wiederholen.

Dagegen nannte die Linksfraktion die Senkung der Umsatzsteuer eine «unsinnige Maßnahme». Die Grünen wiesen darauf hin, dass sich der Aufwand für die Hotels deutlich erhöht habe, da es jetzt unterschiedliche Steuersätze für Übernachtungsleistungen und für Nebenleistungen wie das Frühstück gebe.

Die Bundesregierung meint dagegen, mit der Mehrwertsteuerreduzierung die Investitionsfreude bei Hoteliers gesteigert zu haben. Dies zeige eine Umfrage des Hotelverbands Deutschland. Danach planten die befragten Hotelbetriebe Investitionen in Höhe von 330 Millionen Euro.

Deutscher Bundestag, PM vom 09.02.2010



## Arbeitgeber haftet bei verspäteter Abfindungszahlung

Dass eine Abfindung, die einem Entlassenen erst während des Bezugs von Arbeitslosengeld II zufließt, als Einkommen auf diese Leistung angerechnet wird, ist schon fast ein "alter Hut" und ergibt sich aus einem Urteil des Bundessozialgerichts.

Der jetzt erst vorliegende Volltext des Urteils vom 3.3.2009 enthält allerdings eine Überraschung: Das BSG weist darauf hin, dass bei einer verspäteten Abfindungszahlung in solchen Fällen ggf. der Arbeitgeber in Haftung genommen werden kann (Az. B 4 AS 47/08 R).

Beim Arbeitslosengeld I wird die Abfindung grundsätzlich nicht angerechnet. Die Zahlung einer Abfindung führt allenfalls zu einem zeitweisen Ruhen des Anspruchs auf ALG I - und das auch nur dann, wenn ein Arbeitnehmer sich durch die Zahlung der Abfindung die Einhaltung der Kündigungsfrist hat "abkaufen" lassen.

Fließt die Abfindung den Betroffenen also während des Bezugs von ALG I zu, so hat das für die Leistungsansprüche der Betroffenen vielfach keine Folgen - auch nicht für ein später beantragtes ALG II. Denn eine Abfindung, die den Betroffenen vor dem Antrag auf ALG II zufließt, "gerinnt" sofort zu Vermögen - und beim Vermögen gibt es beim ALG II immerhin nicht unbeträchtliche Freibeträge und zudem Gestaltungsspielräume.

Anders ist die Situation, wenn die Entlassungsentschädigung, wie im Fall, über den das BSG am 3.3.2009 zu entscheiden hatte, während des Bezugs von ALG II zufließt. Hier zählt sie als Einkommen und wird fast vollständig auf das ALG II angerechnet. De facto profitiert dann nur der Staat von der Abfindung.

Das Bundessozialgericht weist den Kläger, der seine Abfindungszahlung - was nicht selten geschieht - mit großer Verspätung erhalten hat, allerdings recht deutlich auf einen möglichen "(zivilrechtlichen) Schadensersatzanspruch gegen seinen früheren Arbeitgeber" hin. Es argumentiert: "Nur in diesem Verhältnis ist ein Ausgleich zu suchen."

**Tipp »** Unter Verweis auf das BSG-Urteil sollten entlassene Arbeitnehmer auf eine schnelle Auszahlung der Abfindung drängen. Wird die Entlassungsentschädigung verspätet gezahlt, sollten Betroffene Schadensersatzansprüche beim Arbeitgeber geltend machen. Wird ein Schadensersatz gewährt, so profitieren Betroffene da-von allerdings nur, wenn sie zum Zahlungszeitpunkt kein ALG II mehr beziehen. Denn andernfalls würde eine Schadensersatzzahlung beim ALG II als Einkommen angerechnet.

## Pflegekosten: Leistungen einer privaten Pflegezusatzversicherung mindern Steuerabzug

Die Leistungen einer privaten Pflegezusatzversicherung mindern die steuerlich als außergewöhnliche Belastungen abzugsfähigen Pflegekosten. Dies geht aus einem Urteil des Finanzgerichts (FG) Köln hervor. Die Richter haben allerdings die Revision zum Bundesfinanzhof (BFH) zugelassen.

Geklagt hatte ein Mann, der schwerstpflegebedürftig ist (Pflegestufe III). Er meint, das Pflegegeld seiner privaten Pflegezusatzversicherung dürfe nicht auf seine Heimunterbringungskosten angerechnet werden.

Dem tritt das FG entgegen. Es bestehe ein enger Zusammenhang zwischen der Versicherungsleistung und den Aufwendungen, die durch die Pflege entstünden. Das FG bezieht sich insoweit auf ein Urteil des BFH vom 22.10.1971 (VI R 242/69). Danach minderten auch die Zahlungen aus einer Krankenhaustagegeldversicherung die Krankheitskosten.

Finanzgericht Köln, Urteil vom 15.12.2009, 12 K 4176/07



## Wirtschaft, Wettbewerb & Handel

### Banken und Versicherungen: Gesetz sieht Änderung der Vergütungspraxis vor

Die Vergütung im Banken- und Versicherungsbereich soll neu geregelt werden. Die gängige Vergütungspraxis im Finanzsektor sei zu stark an kurzfristigen Erfolgen ausgerichtet, während Misserfolge nicht ausreichend sanktioniert würden, begründet die Bundesregierung einen entsprechenden Gesetzentwurf, den sie am 09.02.2010 auf den Weg gebracht hat. Das Gesetz soll nach Angaben des Bundesfinanzministeriums spätestens im Oktober 2010 in Kraft treten.

Künftig soll gesetzlich sichergestellt werden, dass Vergütungssysteme «angemessen, transparent und auf eine nachhaltige Entwicklung» des Unternehmens ausgerichtet sind. Bonuszahlungen, die angesichts der wirtschaftlichen Situation eines Unternehmens unangemessen hoch erscheinen, sollen unterbunden werden. Dazu soll die Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht (BaFin) stärkere Eingriffsrechte bekommen. Sie soll die Auszahlung variabler Vergütungsbestandteile untersagen oder auf einen bestimmten Anteil des Jahresergebnisses beschränken können.

Nach Angaben des Bundesfinanzministeriums folgt der Gesetzentwurf der Bundesregierung den Vereinbarungen, die auf internationaler Ebene getroffen wurden.

Bundesfinanzministerium, PM vom 09.02.2010



### «Surimi»: Darf nicht als Meeresfrucht angeboten werden

Besteht eine «Meeresfrüchte-Mischung» zu 20 Prozent aus «Surimi», also einer «Fischzubereitung aus Fischmuskelleiweiß», muss dies in der Produktbezeichnung selbst zum Ausdruck kommen, etwa als «Meeresfrüchte-Mischung mit Surimi». Denn die Verkehrsbezeichnung eines Lebensmittels muss es den Verbrauchern ermöglichen, die Art des Lebensmittels zu erkennen und es von verwechselbaren anderen Erzeugnissen zu unterscheiden, wie der Verwaltungsgerichtshof (VGH) Baden-Württemberg klarstellt. In einer Falschbezeichnung liege allerdings dann keine strafbare «Täuschung» von Verbrauchern, wenn die Bestandteile des falsch bezeichneten Lebensmittels ordnungsgemäß im Zutatenverzeichnis ausgewiesen seien.

Eine Lebensmittelgroßhandelsfirma stritt mit der Verbraucherschutzbehörde über die lebensmittelrechtlich zulässige Bezeichnung eines von ihr vertriebenen Produkts, das neben Tintenfisch, Muscheln und Garnelen auch Surimi enthält. In erster Instanz bekam die Verbraucherschutzbehörde vollständig Recht. Das Verwaltungsgericht Freiburg entschied, dass die Firma ihr Produkt nicht unter der Bezeichnung «Meeresfrüchte-Mischung» vertreiben darf und diese Falschbezeichnung Verbraucher auch in die Irre führe.

Die hiergegen eingelegte Berufung der Lebensmittelgroßhandelsfirma hatte insoweit Erfolg, als der VGH wegen der ordnungsgemäßen Angabe der Bestandteile des Lebensmittels im Zutatenverzeichnis nicht von einer strafbaren Irreführung der Verbraucher ausging. Allerdings dürfe die Firma das Produkt tatsächlich nicht als «Meeresfrüchte-Mischung» bezeichnen. Denn es gebe keine allgemeine Verkehrsauffassung, nach der Meeresfrüchte-Mischungen auch Fischbestandteile oder Surimi enthielten.

Die Bezeichnung müsse daher eine hinreichende Beschreibung enthalten, die jedenfalls die wertbestimmenden und geschmacksbildenden Bestandteile offenlege. Dies gelte hier auch schon deshalb, weil selbst die Herstellerfirma Meeresfrüchte-Mischungen ohne Surimi anbiete und damit eine Verwechslungsgefahr zu vermeiden sei.

Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg, Urteil vom 11.02.2010, 9 S 1130/08

## Abwrackprämie: Mindert Hartz IV-Leistungen nicht

Eine an einen Hartz IV-Empfänger ausgezahlte «Abwrackprämie» reduziert dessen Sozialleistungen nicht. Das Landessozialgericht (LSG) Hessen hat insoweit klargestellt, dass die Abwrackprämie als zweckbestimmte Einnahme bei der Berechnung der Hartz IV-Leistungen nicht als Einkommen anzurechnen ist.

Eine Frau hatte sich einen Neuwagen gekauft und die Abwrackprämie in Höhe von 2.500 Euro erhalten. Die Prämie wurde ihr sodann bei der Berechnung der Hartz IV-Leistungen für sechs Monate als Einkommen angerechnet. Die monatlichen Leistungen von zuvor etwa 635 Euro verringerten sich dadurch auf rund 230 Euro. Die 51-Jährige stellte daraufhin beim Sozialgericht Marburg einen Eilantrag. Sie gab an, das Geld für den Kauf des Wagens von ihrer Mutter als Darlehen erhalten zu haben. Dieses zahle sie in monatlichen Raten zu 50 Euro zurück. Ihr altes Auto sei wegen technischer Mängel nicht mehr nutzbar gewesen. Da ihr Arbeitsplatz 25 Kilometer von der Wohnung entfernt sei und sie regelmäßig Ärzte aufsuchen müsse, sei sie auf ein Fahrzeug angewiesen.

Die Frau bekam sowohl in erster als auch in zweiter Instanz Recht. Die Abwrackprämie sei eine zweckbestimmte Einnahme, die bei der Berechnung von Hartz IV-Leistungen nicht angerechnet werden dürfe. Mit der Abwrackprämie solle die Verschrottung alter und der Absatz neuer Fahrzeuge gefördert werden. Eine Anrechnung der Prämie als Einkommen würde diesen Zweck nach Auffassung des LSG vereiteln.

Die Abwrackprämie übersteige zwar das Siebenfache der Hartz IV-Regelleistung. Sie stehe dem Leistungsempfänger aber nicht tatsächlich zur Verfügung und könne nicht für den privaten Konsum ausgegeben werden. Die wirtschaftliche Lage des Leistungsempfängers werde damit nicht verbessert. Der Hilfebedarf sei genauso hoch wie vor Empfang der Prämie. Die Richter stellten außerdem klar, dass auch der neue Wagen nicht als Vermögen bei der Berechnung des Hilfebedarfs berücksichtigt werden dürfe. Das Auto habe knapp 11.000 Euro gekostet. Ein Fahrzeug sei bis zu einer Angemessenheitsgrenze von 7.500 Euro geschützt. Darüber hinaus sei ein Grundfreibetrag von 150 Euro pro Lebensjahr zu berücksichtigen. Der Freibetrag der 51-Jährigen Frau in Höhe von 7.650 Euro überschreite damit den Differenzbetrag von 3.500 Euro deutlich.

Landessozialgericht Hessen, L 6 AS 515/09 B ER, unanfechtbar

## Backwaren: Bei Verpackung Gewicht anzugeben

Ein Unternehmen muss das Gewicht ofenfrisch verpackter Backwaren auf der Verpackung angeben, wenn die Füllmenge mehr als 100 Gramm beträgt. Dies hat das Verwaltungsgericht (VG) Koblenz entschieden und unter anderem einen Verstoß gegen den Gleichbehandlungsgrundsatz verneint. Zwar müsse bei losen Gebäckstücken, die zum Kauf angeboten würden, kein Gewicht angegeben werden. Dies rechtfertige sich aber dadurch, dass der Käufer hier Anzahl und Zusammensetzung der Produkte selbst bestimme, bei Fertigpackungen jedoch nicht.

Die Klägerin gehört zu einer Unternehmensgruppe, die in Deutschland mehrere hundert Einzelhandelsmärkte betreibt. Bei der Durchführung amtlicher Überwachungs- und Prüfungsmaßnahmen stellte das Landesamt für Mess- und Eichwesen Rheinland-Pfalz fest, dass auf Verpackungen von "ofenfrisch" angebotenen Backwaren zwar die Anzahl der Gebäckstücke, nicht aber deren Gewicht angegeben war. Das Amt verhängte ein Bußgeld gegen die Klägerin. Diese möchte festgestellt wissen, dass sie nicht gegen die Fertigpackungsverordnung verstößt, wenn sie auf den Verpackungen solcher Waren nicht das Gewicht angibt.

Die Klage blieb ohne Erfolg. Nach den einschlägigen Bestimmungen des Gesetzes über das Mess- und Eichwesen und der Fertigpackungsverordnung müsse das Unternehmen die Gewichtsangabe auf der Verpackung anbringen, erläutert das VG. Die Gebäckstücke seien in Abwesenheit des Käufers abgepackt und die Verpackungen verschlossen worden. Die Menge der in den Verpackungen enthaltenen Gebäckstücke könne ohne Öffnen oder merkliche Änderung der Verpackung nicht verändert werden. In solchen Fällen sei der Unternehmer grundsätzlich verpflichtet, das Gewicht anzugeben.

Das gilt auch für ofenfrisch verpackte Backwaren. Diese Auslegung verstoße nicht gegen den Gleichbehandlungsgrundsatz. Während beim Kauf loser Gebäckstücke der Käufer Anzahl und Zusammensetzung der Produkte selbst bestimme, werde ihm dies beim Erwerb von Fertigpackungen vom Verkäufer weitgehend vorgegeben. Das rechtfertige eine unterschiedliche Handhabung. Die Forderung einer Gewichtsangabe greife auch nicht unverhältnismäßig in die Berufsfreiheit der Klägerin ein. Die Angabe des Gewichts auf den Verpackungen diene dem Verbraucherschutz. Hierdurch würden verdeckte Preiserhöhungen durch den Verkauf von Verpackungen mit geringfügig weniger Inhalt zum gleichen Preis verhindert. Dem Verbraucher werde ermöglicht, die Preise der Erzeugnisse zu beurteilen, miteinander zu vergleichen und anhand dieser Vergleiche fundierte Entscheidungen zu treffen.

Verwaltungsgericht Koblenz, Urteil vom 21.01.2009, 1 K 1036/09.KO