

## **Recht und Steuern aktuell**

Erläuterungen und Kommentare  
Ausgabe Mai 2017

Die nächste Ausgabe der Kanzleinachrichten wird u. a. folgende Themen behandeln:

- Wertaufholungsverpflichtung nach Einbringung von Betriebsvermögen
- Doppelte Haushaltsführung eines alleinstehenden Arbeitnehmers
- Umsatzsteuerrechtliche Organschaft in der Insolvenz
- Ironisches Arbeitszeugnis ist unzulässig

Redaktionsschluss für die Kanzleinachrichten Mai 2017 war der 31. März 2017.

Ihre  
Redaktion Kanzleinachrichten

## Inhaltsverzeichnis

Termine Mai 2017	6	Keine Ersatzerbschaftsteuer bei einer nichtrechtsfähigen Stiftung	19
Termine Juni 2017	7	Anzeigepflicht eines inländischen Kreditinstituts auch von der ausländischen Zweigniederlassung trotz des dort bestehenden strafbewehrten Bankgeheimnisses	19
Zahlungsverzug: Höhe der Verzugszinsen	8	Gewerbesteuerrechtliche Folgen der atypisch stillen Beteiligung am Handelsgewerbe einer Personengesellschaft	20
Individueller Höchstbetrag bei Nutzung eines Arbeitszimmers durch mehrere Steuerpflichtige	10	Sachliche Gewerbesteuerpflicht einer Ein-Schiff-GmbH & Co. KG bei Aufgabe der Eigenbetriebsabsicht	20
Berücksichtigung von weiteren Mietaufwendungen neben denen für ein häusliches Arbeitszimmer	10	Keine erweiterte Gewerbesteuerkürzung bei Veräußerung eines Teils eines Mitunternehmeranteils	21
„Conterganrente“ gehört nicht zu den Einkünften und Bezügen eines volljährigen behinderten Kindes	10	Erwerb von Anteilen an Haubergkomplex nicht grunderwerbsteuerpflichtig	21
Wirtschaftliches Eigentum an Leasinggegenständen im Rahmen von Sale-and-lease-back-Gestaltungen	11	Rechtswidrige Mitnahme von Unterlagen durch die Steuerfahndung im Rahmen einer Hausdurchsuchung	22
Vertragsarztzulassung als Bestandteil des erworbenen Praxiswerts	11	Eine wirksame Verzögerungsrüge ist Voraussetzung für jedwede Entschädigung in Geld	22
Keine Abzinsung nicht fremdüblicher Angehörigendarlehn	12	Verstoß gegen Treu und Glauben bei Erlass eines inhaltsgleichen Änderungsbescheids nach vorheriger einvernehmlicher Beendigung des Finanzrechtsstreits	23
Vorschusszahlungen auf Autoren-Exklusivverträge sind keine Darlehn sondern Betriebseinnahmen	12	Handelsvertreter: Wahl zwischen Ausgleichszahlung oder Treuegeld	23
Keine Besteuerung der privaten Kfz-Nutzung bei Fahruntüchtigkeit	13	Lediglich technische Bearbeitung von Schecks, Überweisungen oder Lastschriften durch ein Kreditinstitut für andere Kreditinstitute unterliegt dem Umsatzsteuerregelsatz	24
Steuerliche Berücksichtigung von Zuzahlungen für Bereitschaftsdienste	13	Berichtigung einer zu Unrecht ausgewiesenen Umsatzsteuer kann durch Abtretungsanzeige an das Finanzamt erfolgen	24
Häusliches Arbeitszimmer: Anderer Arbeitsplatz bei Bereitschaftsdienst am Wochenende	13	Abmahnung eines Urheberrechtsinhabers an Verletzer führt zu nicht umsatzsteuerbarem Schadensersatz	24
Zuzahlungen des Arbeitnehmers kürzen den geldwerten Vorteil aus der Nutzungsüberlassung eines betrieblichen Kfz	14	Vorsteuerberichtigung infolge einer Insolvenzanfechtung führt zu einer Masseverbindlichkeit	25
Ist der Veräußerungsgewinn aus dem Aktienverkauf eines Arbeitnehmers aus seiner Managementbeteiligung an dem Unternehmen Arbeitslohn oder privates Veräußerungsgeschäft?	14	Steuerfreiheit von Lieferungen, die ausschließlich für steuerfreie Tätigkeiten verwendet wurden	25
Ermittlung der Überentnahmen bei vor 1999 eingelegten Wirtschaftsgütern	14	Reiseleistungen unterliegen als einheitliche Leistungen auch hinsichtlich ihres Beherbergungsanteils nicht dem ermäßigten Umsatzsteuersatz	25
Übernahme von Verwarnungsgeldern durch den Arbeitgeber kein Arbeitslohn	15	Zum Leistungsort der Einräumung einer Spielberechtigung auf mehreren in- und ausländischen Golfplätzen	26
Barausgleich des Stillhalters bei Optionsgeschäften ist als Verlust bei den Kapitaleinkünften zu berücksichtigen	15	Kostümparty in der Karnevalswoche ist kein steuerbegünstigter Zweckbetrieb	26
Fünffährige Übergangsregelung zur Verrechnung privater Veräußerungsverluste aus Aktien verfassungsgemäß	16	Haustarifvertrag bei Verschmelzung	27
AfA bei mittelbarer Grundstücksschenkung	16	Einwand des Rechtsmissbrauchs bei nicht ernsthaften Bewerbungen	27
Schuldzinsenabzug bei Nutzung je einer Wohnung in einem Mehrfamilienhaus durch jeden Miteigentümer	16	Umkleidezeit für besonders auffällige Dienstkleidung als Arbeitszeit	27
Mieter darf im Garten ein Kinderspielhaus aufstellen	17		
Für die Erfüllung bauordnungsrechtlicher Vorschriften im Sondereigentum ist der jeweilige Wohnungseigentümer zuständig	18		
Jahresabrechnung einer Wohnungseigentümergeinschaft darf nicht unter Vorbehalt stehen	18		

---

Verwertbarkeit von Überwachungsvideos im Kündigungsprozess	28	Kein Rechtsanspruch auf eine breite Parkhauseinfahrt	29
Auslegung von Sozialplänen	28	Zweiter Börsengang der Telekom: Keine Täuschung der Kapitalanleger	29
Arzthaftung: Verjährungshemmung durch Schlichtungsverfahren	29	Grenzüberschreitende Kontopfändung durch die neue EU-Kontopfändungsverordnung	30

## Alphabetisches Inhaltsverzeichnis

Abmahnung eines Urheberrechtsinhabers an Verletzer führt zu nicht umsatzsteuerbarem Schadensersatz .....	24
AfA bei mittelbarer Grundstücksschenkung .....	16
Anzeigepflicht eines inländischen Kreditinstituts auch von der ausländischen Zweigniederlassung trotz des dort bestehenden strafbewehrten Bankgeheimnisses .....	19
Arzthaftung - Verjährungshemmung durch Schlichtungsverfahren .....	29
Auslegung von Sozialplänen .....	28
Barausgleich des Stillhalters bei Optionsgeschäften ist als Verlust bei den Kapitaleinkünften zu berücksichtigen .....	15
Berichtigung einer zu Unrecht ausgewiesenen Umsatzsteuer kann durch Abtretungsanzeige an das Finanzamt erfolgen .....	24
Berücksichtigung von weiteren Mietaufwendungen neben denen für ein häusliches Arbeitszimmer .....	10
'Conterganrente' gehört nicht zu den Einkünften und Bezügen eines volljährigen behinderten Kindes .....	10
Eine wirksame Verzögerungsrüge ist Voraussetzung für jedwede Entschädigung in Geld .....	22
Einwand des Rechtsmissbrauchs bei nicht ernsthaften Bewerbungen .....	27
Ermittlung der Überentnahmen bei vor 1999 eingelegten Wirtschaftsgütern .....	14
Erwerb von Anteilen an Haubergkomplex nicht grunderwerbsteuerpflichtig .....	21
Fünffährige Übergangsregelung zur Verrechnung privater Veräußerungsverluste aus Aktien verfassungsgemäß .....	16
Für die Erfüllung bauordnungsrechtlicher Vorschriften im Sondereigentum ist der jeweilige Wohnungseigentümer zuständig .....	18
Gewerbesteuerrechtliche Folgen der atypisch stillen Beteiligung am Handelsgewerbe einer Personengesellschaft .....	20
Grenzüberschreitende Kontopfändung durch die neue EU-Kontopfändungsverordnung .....	30
Handelsvertreter - Wahl zwischen Ausgleichszahlung oder Treuegeld .....	23
Häusliches Arbeitszimmer - Anderer Arbeitsplatz bei Bereitschaftsdienst am Wochenende .....	13
Haustarifvertrag bei Verschmelzung .....	27
Individueller Höchstbetrag bei Nutzung eines Arbeitszimmers durch mehrere Steuerpflichtige ...	10
Ist der Veräußerungsgewinn aus dem Aktienverkauf eines Arbeitnehmers aus seiner Managementbeteiligung an dem Unternehmen Arbeitslohn oder privates Veräußerungsgeschäft? .....	14
Jahresabrechnung einer Wohnungseigentümergeinschaft darf nicht unter Vorbehalt stehen .....	18
Kein Rechtsanspruch auf eine breite Parkhauseinfahrt .....	29
Keine Abzinsung nicht fremdüblicher Angehörigendarlehn .....	12
Keine Besteuerung der privaten Kfz-Nutzung bei Fahruntüchtigkeit .....	13
Keine Ersatzerbschaftsteuer bei einer nichtrechtsfähigen Stiftung .....	19
Keine erweiterte Gewerbesteuerkürzung bei Veräußerung eines Teils eines Mitunternehmeranteils .....	21
Kostümparty in der Karnevalswoche ist kein steuerbegünstigter Zweckbetrieb .....	26
Lediglich technische Bearbeitung von Schecks, Überweisungen oder Lastschriften durch ein Kreditinstitut für andere Kreditinstitute unterliegt dem Umsatzsteuerregelsatz .....	24
Mieter darf im Garten ein Kinderspielhaus aufstellen .....	17
Rechtswidrige Mitnahme von Unterlagen durch die Steuerfahndung im Rahmen einer Hausdurchsuchung .....	22
Reiseleistungen unterliegen als einheitliche Leistungen auch hinsichtlich ihres Beherbergungsanteils nicht dem ermäßigten Umsatzsteuersatz .....	25
Sachliche Gewerbesteuerpflicht einer Ein-Schiff-GmbH & Co. KG bei Aufgabe der Eigenbetriebsabsicht .....	20
Schuldzinsenabzug bei Nutzung je einer Wohnung in einem Mehrfamilienhaus durch jeden Miteigentümer .....	16
Steuerfreiheit von Lieferungen, die ausschließlich für steuerfreie Tätigkeiten verwendet wurden .....	25
Steuerliche Berücksichtigung von Zuzahlungen für Bereitschaftsdienste .....	13
Termine Juni 2017 .....	7
Termine Mai 2017 .....	6
Übernahme von Verwarnungsgeldern durch den Arbeitgeber kein Arbeitslohn .....	15
Umkleidezeit für besonders auffällige Dienstkleidung als Arbeitszeit .....	27
Verstoß gegen Treu und Glauben bei Erlass eines inhaltsgleichen Änderungsbescheids nach vorheriger einvernehmlicher Beendigung des Finanzrechtsstreits .....	23
Vertragsarztzulassung als Bestandteil des erworbenen Praxiswerts .....	11
Verwertbarkeit von Überwachungsvideos im Kündigungsprozess .....	28
Vorschusszahlungen auf Autoren-Exklusivverträge sind keine Darlehn sondern Betriebseinnahmen .....	12

---

Vorsteuerberichtigung infolge einer Insolvenzanfechtung führt zu einer Masseverbindlichkeit .....	25	Zum Leistungsort der Einräumung einer Spielberechtigung auf mehreren in- und ausländischen Golfplätzen.....	26
Wirtschaftliches Eigentum an Leasinggegenständen im Rahmen von Sale-and-lease-back-Gestaltungen .....	11	Zuzahlungen des Arbeitnehmers kürzen den geldwerten Vorteil aus der Nutzungsüberlassung eines betrieblichen Kfz .....	14
Zahlungsverzug - Höhe der Verzugszinsen.....	8	Zweiter Börsengang der Telekom - Keine Täuschung der Kapitalanleger.....	29

## Termine Mai 2017

Bitte beachten Sie die folgenden Termine, zu denen die Steuern und Sozialversicherungsbeiträge fällig werden:

Steuerart	Fälligkeit	Ende der Schonfrist bei Zahlung durch	
		Überweisung <sup>1</sup>	Scheck <sup>2</sup>
Lohnsteuer, Kirchensteuer, Solidaritätszuschlag <sup>3</sup>	10.05.2017	15.05.2017	05.05.2017
Kapitalertragsteuer, Solidaritätszuschlag	Die Kapitalertragsteuer sowie der darauf entfallende Solidaritätszuschlag sind zeitgleich mit einer erfolgten Gewinnausschüttung an den Anteilseigner an das zuständige Finanzamt abzuführen.		
Umsatzsteuer <sup>4</sup>	10.05.2017	15.05.2017	05.05.2017
Gewerbsteuer	15.05.2017	18.05.2017	12.05.2017
Grundsteuer	15.05.2017	18.05.2017	12.05.2017
Sozialversicherung <sup>5</sup>	29.05.2017	entfällt	entfällt

<sup>1</sup> Umsatzsteuervoranmeldungen und Lohnsteueranmeldungen müssen grundsätzlich bis zum 10. des dem Anmeldezeitraum folgenden Monats (auf elektronischem Weg) abgegeben werden. Fällt der 10. auf einen Samstag, Sonntag oder Feiertag, ist der nächste Werktag der Stichtag. Bei einer Säumnis der Zahlung bis zu drei Tagen werden keine Säumniszuschläge erhoben. Eine Überweisung muss so frühzeitig erfolgen, dass die Wertstellung auf dem Konto des Finanzamts am Tag der Fälligkeit erfolgt.

<sup>2</sup> Bei Zahlung durch Scheck ist zu beachten, dass die Zahlung erst drei Tage nach Eingang des Schecks beim Finanzamt als erfolgt gilt. Es sollte stattdessen eine Einzugsermächtigung erteilt werden.

<sup>3</sup> Für den abgelaufenen Monat.

<sup>4</sup> Für den abgelaufenen Monat, bei Dauerfristverlängerung für den vorletzten Monat, bei Vierteljahreszahlern (mit Dauerfristverlängerung) für das abgelaufene Kalendervierteljahr.

<sup>5</sup> Die Sozialversicherungsbeiträge sind einheitlich am drittletzten Bankarbeitstag des laufenden Monats fällig. Um Säumniszuschläge zu vermeiden, empfiehlt sich das Lastschriftverfahren. Bei allen Krankenkassen gilt ein einheitlicher Abgabetermin für die Beitragsnachweise. Diese müssen dann bis spätestens zwei Arbeitstage vor Fälligkeit (d. h. am 24.05.2017) an die jeweilige Einzugsstelle übermittelt werden. Regionale Besonderheiten bzgl. der Fälligkeiten sind ggf. zu beachten. Wird die Lohnbuchführung durch extern Beauftragte erledigt, sollten die Lohn- und Gehaltsdaten etwa zehn Tage vor dem Fälligkeitstermin an den Beauftragten übermittelt werden. Dies gilt insbesondere, wenn die Fälligkeit auf einen Montag oder auf einen Tag nach Feiertagen fällt.

## Termine Juni 2017

Bitte beachten Sie die folgenden Termine, zu denen die Steuern und Sozialversicherungsbeiträge fällig werden:

Steuerart	Fälligkeit	Ende der Schonfrist bei Zahlung durch	
		Überweisung <sup>1</sup>	Scheck <sup>2</sup>
Lohnsteuer, Kirchensteuer, Solidaritatzuschlag <sup>3</sup>	12.06.2017	15.06.2017 <sup>4</sup>	07.06.2017
Einkommensteuer, Kirchensteuer, Solidaritatzuschlag	12.06.2017	15.06.2017 <sup>4</sup>	07.06.2017
Körperschaftsteuer, Solidaritatzuschlag	12.06.2017	15.06.2017 <sup>4</sup>	07.06.2017
Kapitalertragsteuer, Solidaritatzuschlag	Die Kapitalertragsteuer sowie der darauf entfallende Solidaritatzuschlag sind zeitgleich mit einer erfolgten Gewinnausschüttung an den Anteilseigner an das zuständige Finanzamt abzuführen.		
Umsatzsteuer <sup>5</sup>	12.06.2017	15.06.2017 <sup>4</sup>	07.06.2017
Sozialversicherung <sup>6</sup>	28.06.2017	entfällt	entfällt

<sup>1</sup> Umsatzsteuervoranmeldungen und Lohnsteueranmeldungen müssen grundsätzlich bis zum 10. des dem Anmeldezeitraum folgenden Monats (auf elektronischem Weg) abgegeben werden. Fällt der 10. auf einen Samstag, Sonntag oder Feiertag, ist der nächste Werktag der Stichtag. Bei einer Säumnis der Zahlung bis zu drei Tagen werden keine Säumniszuschläge erhoben. Eine Überweisung muss so frühzeitig erfolgen, dass die Wertstellung auf dem Konto des Finanzamts am Tag der Fälligkeit erfolgt.

<sup>2</sup> Bei Zahlung durch Scheck ist zu beachten, dass die Zahlung erst drei Tage nach Eingang des Schecks beim Finanzamt als erfolgt gilt. Es sollte stattdessen eine Einzugsermächtigung erteilt werden.

<sup>3</sup> Für den abgelaufenen Monat.

<sup>4</sup> In den Bundesländern und Regionen, in denen der 15.06.2017 ein gesetzlicher Feiertag ist (Fronleichnam), endet die Frist mit Ablauf des 16.06.2017.

<sup>5</sup> Für den abgelaufenen Monat, bei Dauerfristverlängerung für den vorletzten Monat.

<sup>6</sup> Die Sozialversicherungsbeiträge sind einheitlich am drittletzten Bankarbeitstag des laufenden Monats fällig. Um Säumniszuschläge zu vermeiden, empfiehlt sich das Lastschriftverfahren. Bei allen Krankenkassen gilt ein einheitlicher Abgabetermin für die Beitragsnachweise. Diese müssen dann bis spätestens zwei Arbeitstage vor Fälligkeit (d. h. am 26.06.2017) an die jeweilige Einzugsstelle übermittelt werden. Regionale Besonderheiten bzgl. der Fälligkeiten sind ggf. zu beachten. Wird die Lohnbuchführung durch extern Beauftragte erledigt, sollten die Lohn- und Gehaltsdaten etwa zehn Tage vor dem Fälligkeitstermin an den Beauftragten übermittelt werden. Dies gilt insbesondere, wenn die Fälligkeit auf einen Montag oder auf einen Tag nach Feiertagen fällt.

## Zahlungsverzug: Höhe der Verzugszinsen

Der Gläubiger kann nach dem Eintritt der Fälligkeit seines Anspruchs den Schuldner durch eine Mahnung in Verzug setzen.<sup>1</sup> Der Mahnung gleichgestellt sind die Klageerhebung sowie der Mahnbescheid.<sup>2</sup>

Einer Mahnung bedarf es nicht, wenn

- für die Leistung eine Zeit nach dem Kalender bestimmt ist,
- die Leistung an ein vorausgehendes Ereignis anknüpft,
- der Schuldner die Leistung verweigert,
- besondere Gründe den sofortigen Eintritt des Verzugs rechtfertigen.<sup>3</sup>

Bei Entgeltforderungen tritt Verzug spätestens 30 Tage nach Fälligkeit und Zugang einer Rechnung ein; dies gilt gegenüber einem Schuldner, der Verbraucher ist, allerdings nur, wenn hierauf in der Rechnung besonders hingewiesen wurde.<sup>4</sup>

Im Streitfall muss allerdings der Gläubiger den Zugang der Rechnung (nötigenfalls auch den darauf enthaltenen Verbraucherhinweis) bzw. den Zugang der Mahnung beweisen.

Während des Verzugs ist eine Geldschuld zu verzinsen.<sup>5</sup> Der Verzugszinssatz beträgt für das Jahr fünf Prozentpunkte bzw. für Rechtsgeschäfte, an denen Verbraucher nicht beteiligt sind, acht Prozentpunkte (ab 29. Juli 2014: neun Prozentpunkte\*) über dem Basiszinssatz.<sup>6</sup>

Der Basiszinssatz verändert sich zum 1. Januar und 1. Juli eines jeden Jahres um die Prozentpunkte, um welche die Bezugsgröße seit der letzten Veränderung des Basiszinssatzes gestiegen oder gefallen ist. Bezugsgröße ist der Zinssatz für die jüngste Hauptrefinanzierungsoperation der Europäischen Zentralbank vor dem ersten Kalendertag des betreffenden Halbjahres.<sup>7</sup>

Aktuelle Basis- bzw. Verzugszinssätze ab 1. Januar 2014:<sup>8</sup>

Zeitraum	Basiszinssatz	Verzugszinssatz	Verzugszinssatz für Rechtsgeschäfte ohne Verbraucherbeteiligung
01.01. bis 30.06.2014	-0,63 %	4,37 %	7,37 %
01.07. bis 28.07.2014	-0,73 %	4,27 %	7,27 %
29.07. bis 31.12.2014	-0,73 %	4,27 %	8,27 %
01.01. bis 30.06.2015	-0,83 %	4,17 %	8,17 %*
01.07. bis 31.12.2015	-0,83 %	4,17 %	8,17 %*
01.01. bis 30.06.2016	-0,83 %	4,17 %	8,17 %*
01.07. bis 31.12.2016	-0,88 %	4,12 %	8,12 %*
01.01. bis 30.06.2017	-0,88 %	4,12 %	8,12 %*

\*Im **Geschäftsverkehr**, d. h. bei allen Geschäften zwischen Unternehmen, die **seit dem 29. Juli 2014** geschlossen wurden (und bei bereits zuvor bestehenden Dauerschuldverhältnissen, wenn die Gegenleistung nach dem 30. Juni 2016 erbracht wird), gelten **neue Regelungen**.<sup>9</sup>

Die wichtigsten Regelungen im Überblick:

- Vertragliche Vereinbarung von **Zahlungsfristen** ist grundsätzlich nur noch bis maximal 60 Kalendertage (bei öffentlichen Stellen als Zahlungspflichtige maximal 30 Tage) möglich.
- Zahlungsfrist beginnt grundsätzlich zum Zeitpunkt des Empfangs der Gegenleistung.
- Erhöhung des **Verzugszinssatzes** von acht auf neun Prozentpunkte über dem jeweiligen Basiszinssatz.

<sup>1</sup> § 286 Abs. 1 Satz 1 BGB.

<sup>2</sup> § 286 Abs. 1 Satz 2 BGB.

<sup>3</sup> § 286 Abs. 2 BGB.

<sup>4</sup> § 286 Abs. 3 Satz 1 BGB.

<sup>5</sup> § 288 Abs. 1 Satz 1 BGB.

<sup>6</sup> § 288 Abs. 1 Satz 2 bzw. Abs. 2 BGB.

<sup>7</sup> § 247 Abs. 1 Satz 2 und Satz 3 BGB.

<sup>8</sup> Homepage Deutsche Bundesbank.

<sup>9</sup> Gesetz zur Bekämpfung von Zahlungsverzug im Geschäftsverkehr und zur Änderung des Erneuerbare-Energien-Gesetzes, BGBl 2014 I, S. 1218, LEXinform 0437910.



- Anspruch auf Verzugszinsen: Bei Vereinbarung einer Zahlungsfrist ab dem Tag nach deren Ende, ansonsten 30 Tage nach Rechnungszugang bzw. 30 Tage nach dem Zeitpunkt des Waren- oder Dienstleistungsempfangs.
- **Mahnung ist entbehrlich:** Der Gläubiger kann bei Zahlungsverzug sofort Verzugszinsen verlangen, sofern er seinen Teil des Vertrags erfüllt hat, er den fälligen Betrag nicht (rechtzeitig) erhalten hat und der Schuldner für den Zahlungsverzug verantwortlich ist.
- Einführung eines **pauschalen Schadenersatzanspruchs** in Höhe von 40 € für Verwaltungskosten und interne Kosten des Gläubigers, die in Folge des Zahlungsverzugs entstanden sind (unabhängig von Verzugszinsen und vom Ersatz externer Beibrückungskosten).
- **Abnahme- oder Überprüfungsverfahren** hinsichtlich einer Ware oder Dienstleistung darf grundsätzlich nur noch maximal 30 Tage dauern.

## **Individueller Höchstbetrag bei Nutzung eines Arbeitszimmers durch mehrere Steuerpflichtige**

Aufwendungen für ein häusliches Arbeitszimmer, also einen Raum, der ausschließlich oder nahezu ausschließlich für betriebliche/berufliche Zwecke genutzt wird, können grundsätzlich nicht steuermindernd geltend gemacht werden. Steht für die betriebliche/berufliche Tätigkeit aber kein anderer Arbeitsplatz zur Verfügung, können Aufwendungen bis 1.250 € abgezogen werden. Die Beschränkung auf 1.250 € gilt nicht, wenn das Arbeitszimmer den Mittelpunkt der gesamten betrieblichen und beruflichen Betätigung bildet.

Der Bundesfinanzhof<sup>1</sup> hat seine bisherige Rechtsprechung geändert und entschieden, dass der Höchstbetrag von 1.250 € personenbezogen zu verstehen ist. Nutzen mehrere Steuerpflichtige ein häusliches Arbeitszimmer gemeinsam und steht jedem ein eigener Arbeitsplatz zur Verfügung, kann jeder Nutzer die von ihm getragenen Aufwendungen bis zum Höchstbetrag steuermindernd geltend machen. Steht das Arbeitszimmer im hälftigen Miteigentum oder ist die Wohnung (bzw. das Arbeitszimmer) gemeinsam angemietet, werden die Kosten jedem Ehepartner/Lebenspartner grundsätzlich zur Hälfte zugeordnet.

## **Berücksichtigung von weiteren Mietaufwendungen neben denen für ein häusliches Arbeitszimmer**

Liegen die Voraussetzungen für einen pauschalen Abzug von Aufwendungen für ein häusliches Arbeitszimmer vor, ist dieser auf 1.250 € jährlich beschränkt. Nach einem Urteil des Finanzgerichts München<sup>2</sup> sind darüber hinaus Aufwendungen für weitere beruflich genutzte Räume innerhalb des privaten Wohnbereichs unbeschränkt als Betriebsausgaben abzugsfähig.

Im Urteilsfall hatte der selbstständig tätige Steuerpflichtige neben seinem häuslichen Arbeitszimmer Kellerräume und eine Garage angemietet. Die Aufwendungen für diese Nebenräume wurden in voller Höhe zum Abzug zugelassen. Da der Mietvertrag keine Trennung zwischen den ausschließlich privat und beruflich genutzten Räumen vorsah, wurde die Höhe der auf die beruflich genutzten Nebenräume entfallenden Mietzahlung geschätzt.

## **„Conterganrente“ gehört nicht zu den Einkünften und Bezügen eines volljährigen behinderten Kindes**

Ist ein behindertes volljähriges Kind nicht in der Lage, sich selbst zu unterhalten, besteht ein Kindergeldanspruch. Der danach notwendige Lebensbedarf des Kindes ermittelt sich aus dem Grundbedarf und dem behinderungsbedingten Mehrbedarf. Eine Rente nach dem Conterganstiftungsgesetz (ContStifG) ist in diese Berechnung nicht einzubeziehen.

Ein Sozialhilfeträger beantragte die Abzweigung des Kindergelds für ein heimuntergebrachtes Kind. Das Kind bezog eine sog. „Conterganrente“ in Höhe von monatlich 6.812 €. Das Finanzgericht Baden-Württemberg<sup>3</sup> hat festgestellt, dass diese Rente nicht anzurechnen sei und dabei auf das ContStifG verwiesen. Dort ist geregelt, dass diese Leistungen bei der Ermittlung oder Anrechnung von Einkommen nach anderen Gesetzen außer Ansatz bleiben.

<sup>1</sup> BFH, Urt. v. 15.12.2016, VI R 53/12, DB 2017, S. 401, LEXinform 0929383, sowie VI R 86/13, DB 2017, S. 404, LEXinform 0934443.

<sup>2</sup> FG München, Urt. v. 18.08.2016, 15 K 2752/14, LEXinform 5019736.

<sup>3</sup> FG Baden-Württemberg, Urt. v. 09.11.2016, 12 K 2756/16, LEXinform 5019695.

## **Wirtschaftliches Eigentum an Leasinggegenständen im Rahmen von Sale-and-lease-back-Gestaltungen**

Ausnahmsweise sind Wirtschaftsgüter nicht dem zivilrechtlichen, sondern dem wirtschaftlichen Eigentümer zuzurechnen, wenn dieser den (zivilrechtlichen) Eigentümer im Rahmen der tatsächlichen Herrschaft wirtschaftlich ausschließen kann. Beim Leasing beweglicher und unbeweglicher Wirtschaftsgüter ist nach den individuellen Umständen zu entscheiden, ob Substanz und Erträge des Leasingguts während der gesamten betriebsgewöhnlichen Nutzungsdauer ausnahmsweise vollständig dem Leasingnehmer zustehen. Für die Zurechnung zum Leasingnehmer kommen folgende Fallgruppen in Betracht:

- Der Leasinggegenstand ist speziell auf die Verhältnisse des Leasingnehmers zugeschnitten und nach Ablauf der Grundmietzeit kann dieser nur noch beim Leasingnehmer eine sinnvolle Verwendung finden (Spezialleasing).
- Die betriebsgewöhnliche Nutzungsdauer des Leasinggegenstands und die Grundmietzeit decken sich annähernd.
- Die betriebsgewöhnliche Nutzungsdauer ist zwar länger als die Grundmietzeit, dem Leasingnehmer steht aber ein Recht auf Verlängerung der Nutzungsüberlassung oder eine Kaufoption zu so günstigen Konditionen zu, dass bei wirtschaftlich vernünftiger Entscheidungsfindung mit der Ausübung des Rechts zu rechnen ist.

Der Bundesfinanzhof<sup>1</sup> hat die Zurechnung zum Leasingnehmer bei einer Sale-and-lease-back-Gestaltung im Grundsatz verneint, bei der die Grundmietzeit die betriebsgewöhnliche Nutzungsdauer unterschritten, aber nicht der Leasingnehmer eine Kaufoption, sondern der Leasinggeber ein Andienungsrecht innehatte. Dabei ist unerheblich, dass das Andienungsrecht für den Leasinggeber wirtschaftlich vorteilhaft und die Ausübung wirtschaftlich vernünftig ist. Entscheidend ist im vorliegenden Fall, dass der Leasingnehmer rechtlich nicht in der Lage ist, den Leasinggeber wirtschaftlich auszuschließen.

Im entschiedenen Fall muss das Finanzgericht den Sachverhalt erneut ermitteln und dahingehend überprüfen, ob das Wirtschaftsgut nicht aus einem anderen der oben genannten Gründe dem Leasingnehmer zuzurechnen ist. Dann hätte der Leasinggeber keine Kaufpreiszahlung geleistet, sondern dem Leasingnehmer ein Darlehen gewährt, das mit der Zahlung der Leasingraten zurückgeführt wird. Die Darlehensraten wären in einen erfolgswirksamen Zins- und in einen erfolgsneutralen Tilgungsanteil aufzuteilen.

## **Vertragsarztzulassung als Bestandteil des erworbenen Praxiswerts**

Ist eine Vertragsarztzulassung Gegenstand eines eigenständigen Veräußerungsvorgangs, ist sie als nicht abnutzbares Wirtschaftsgut des Anlagevermögens gesondert zu aktivieren. Steuerermindernde Abschreibungen können dann nicht geltend gemacht werden. Nur wenn die Vertragsarztzulassung Bestandteil des erworbenen Praxiswerts ist, kann sie mit diesem abgeschrieben werden, urteilte das Finanzgericht Bremen<sup>2</sup>.

Auch wenn ein Vertragsarztsitz grundsätzlich nicht verkäuflich ist, ist der Erwerb nach Auffassung des Finanzgerichts durchaus gestaltbar. Im entschiedenen Fall erweiterten die Kläger eine ärztliche Gemeinschaftspraxis. Zwei in der Nähe niedergelassene Ärzte brachten ihre Praxen unter Verlegung ihrer Vertragsarztsitze in die Gemeinschaft ein. Für die Übertragung der Zulassungen wurden jeweils ca. 50.000 € gezahlt.

Insbesondere zu den Fragen, ob und in welchem zeitlichen Rahmen die erworbenen „Vorteile aus den Vertragsarztzulassungen“ abgeschrieben werden können, muss abschließend der Bundesfinanzhof entscheiden.

<sup>1</sup> BFH, Urt. v. 13.10.2016, IV R 33/13, DStR 2017, S. 300, LEXinform 0929972.

<sup>2</sup> FG Bremen, Urt. v. 24.08.2016, 1 K 67/16, (Rev. eingel., Az. BFH: VIII R 24/16), EFG 2017, S. 114, LEXinform 5019624.

### **Keine Abzinsung nicht fremdüblicher Angehörigendarlehn**

Verbindlichkeiten sind in der Bilanz grundsätzlich mit dem Rückzahlungsbetrag zu passivieren. Für unverzinsliche Verbindlichkeiten gilt im Steuerrecht seit dem 1. Januar 1999 eine Abzinsungspflicht. Die Abzinsungsverpflichtung trifft vor allem Darlehensverträge zwischen Angehörigen.

Die Abzinsung ist nicht vorzunehmen, wenn die Laufzeit der Verbindlichkeit am Bilanzstichtag weniger als zwölf Monate beträgt oder sich die Verbindlichkeit auf eine Anzahlung oder Vorausleistung bezieht. Verzinsliche Verbindlichkeiten sind ohnehin nicht abzuzinsen.

Bei Verträgen zwischen nahen Angehörigen ist zunächst zu prüfen, ob eine betriebliche Veranlassung vorliegt. Diese liegt nur vor, wenn z. B. der Darlehensvertrag in der gesetzlich vorgeschriebenen Form zustande gekommen ist und sowohl die Gestaltung als auch die tatsächliche Durchführung des Vereinbarten dem zwischen Fremden Üblichen entsprechen (sog. Fremdvergleich).

Nach Auffassung des Finanzgerichts Münster<sup>1</sup> ist ein nach steuerrechtlichen Grundsätzen nicht fremdübliches Darlehn nicht als betriebliche Verbindlichkeit abzuzinsen. Das Darlehn ist dem Privatvermögen zuzuordnen.

**Hinweis:** Eine Abzinsung einer Verbindlichkeit hat zur Folge, dass der Abzinsungsbetrag als Ertrag in der Gewinn- und Verlustrechnung zu erfassen ist. Dem Ertrag im Erstjahr folgt dann in den Folgejahren jeweils ein Aufwand durch die Aufstockung der Verbindlichkeit. Die Folgen der Abzinsung lassen sich durch die Vereinbarung einer Minimalverzinsung verhindern. Die Vereinbarung einer fremdüblichen Verzinsung ist nicht erforderlich.

Der Bundesfinanzhof muss abschließend entscheiden.

### **Vorschusszahlungen auf Autoren-Exklusivverträge sind keine Darlehn sondern Betriebseinnahmen**

Ein Autor hatte zur Verwertung seiner Werke einen Ausschließlichkeitsvertrag mit einem Verlag geschlossen. Für die Einräumung der Rechte erhielt er eine nicht rückzahlbare Vorauszahlung auf zu erwartende Autorenanteile aus der Verwertung seiner Werke. Zur Sicherung der Verrechenbarkeit trat der Autor seine ihm zustehenden Verwertungserlöse, u. a. Ausschüttungen der GEMA, bis zur Höhe des Vorschussbetrags an den Verlag ab. Er behandelte die Vorschusszahlung als Darlehn und erst die später für ihn abgerechneten Autorenhonorare im Rahmen seiner Einnahmenüberschussrechnung als Betriebseinnahmen.

Der Bundesfinanzhof<sup>2</sup> folgte dieser Vorgehensweise nicht. Dass nicht rückzahlbare Vorauszahlungen mit später entstehenden Honoraransprüchen verrechnet wurden begründet seiner Beurteilung nach keinen Darlehensvertrag. Die Vertragsparteien haben auch auf darlehensstypische feste Rückzahlungstermine und –beträge verzichtet. Dadurch fehlte es an einer unbedingten Rückzahlungsverpflichtung. Letztlich sprach die Abrede zwischen den Vertragsparteien von einer Vorschusszahlung für die als Urheber zu liefernden Werke.

Zusammengefasst handelte es sich um eine Vorfinanzierungszusage. Sie ist unabhängig davon, ob sie eine vorzeitige Teilerfüllung einer Vergütungspflicht des Verlags darstellt, zum Zeitpunkt des Zuflusses als Betriebseinnahme zu erfassen.

<sup>1</sup> FG Münster, Urt. v. 07.11.2016, 7 K 3044/14, (Rev. eingel., Az. BFH: X R 40/16), EFG 2016, S. 2056, LEXinform 5019652.

<sup>2</sup> BFH, Urt. v. 02.08.2016, VIII R 4/14, BFH/NV 2017, S. 512, LEXinform 0934681.

### **Keine Besteuerung der privaten Kfz-Nutzung bei Fahruntüchtigkeit**

Ist ein Arbeitnehmer durch eine schwere Erkrankung fahruntüchtig, ist für die Zeit, in der er aus diesem Grund seinen Dienstwagen nicht fahren kann, kein geldwerter Vorteil im Rahmen der 1 %-Regelung zu versteuern. Das gilt zumindest dann, wenn das Fahrzeug auch keinem anderen Dritten, z. B. dem Ehepartner des Arbeitnehmers, zur privaten Nutzung zur Verfügung stand. So entschied das Finanzgericht Düsseldorf<sup>1</sup>.

Die Möglichkeit, einen Dienstwagen unentgeltlich zu privaten Zwecken zu fahren, führt bei Arbeitnehmern zu einem geldwerten Vorteil. Dieser ist steuerpflichtig und führt zu Beiträgen in der gesetzlichen Sozialversicherung. Der Vorteil ist monatlich zu berechnen. Wird dem Arbeitnehmer ein ärztliches Fahrverbot erteilt, ist für jeden vollen Kalendermonat, in dem das Fahrverbot gilt, keine Privatnutzung zu versteuern. Eine zeitanteilige Aufteilung innerhalb eines Monats kommt aber nicht in Betracht.

Der Bundesfinanzhof<sup>2</sup> sah dies in 2013 anders.

### **Steuerliche Berücksichtigung von Zuzahlungen für Bereitschaftsdienste**

Zuschläge zum Grundlohn für Sonntags-, Feiertags- oder Nachtarbeit sind steuerfrei, sofern sie festgelegte Höchstgrenzen nicht überschreiten.<sup>3</sup> Vergütet ein Arbeitgeber Bereitschaftsdienste aber pauschal zusätzlich zum Grundlohn ohne Rücksicht darauf, ob die Tätigkeit tatsächlich an einem dieser Tage erbracht wurde, sind die Zuschläge nicht steuerfrei.<sup>4</sup>

**Praxistipp:** Die Steuerfreiheit kann man erlangen, wenn die Zuschläge pauschal als Vorschuss gezahlt und später abgerechnet werden. Dafür sind Einzelaufstellungen der tatsächlich erbrachten Arbeitsstunden an Sonntagen, Feiertagen oder zur Nachtzeit erforderlich.

### **Häusliches Arbeitszimmer: Anderer Arbeitsplatz bei Bereitschaftsdienst am Wochenende**

Das Finanzgericht München<sup>5</sup> musste über den Werbungskostenabzug für ein häusliches Arbeitszimmer eines Projektleiters entscheiden.

Der Projektleiter betreute internationale Bauprojekte und musste im Rahmen von Bereitschaftsdiensten auch an den Wochenenden erreichbar sein. Da er das Betriebsgelände am Wochenende nicht betreten durfte, konnte er seinen Arbeitsplatz beim Arbeitgeber nicht nutzen. Für sein häusliches Arbeitszimmer konnte er folglich mangels anderen Arbeitsplatzes bis zu 1.250 € der Aufwendungen für sein häusliches Arbeitszimmer als Werbungskosten abziehen. Dies gilt nach Ausführungen des Gerichts, wenn er dort an den Wochenenden mit einem vom Arbeitgeber gestellten EDV-System, bestehend aus Laptop und Dockingstation sowie einer gesicherten Datenleitung nebst notwendiger Software, gesicherten Zugriff auf seine auf dem Server des Arbeitgebers hinterlegten Arbeitsunterlagen hat.

Insoweit ist unerheblich, ob die Nutzung des häuslichen Arbeitszimmers notwendig ist. Ob Werbungskosten getätigt werden, unterliegt grundsätzlich der Dispositionsbefugnis des Steuerpflichtigen. Es kommt nicht darauf an, ob die Aufwendungen notwendig, üblich oder zweckmäßig sind.

<sup>1</sup> FG Düsseldorf, Urt. v. 24.01.2017, 10 K 1932/16, EFG 2017, S. 458, LEXinform 5019819.

<sup>2</sup> BFH, Urt. v. 21.03.2013, VI R 26/10, BFH/NV 2013, S. 1396, LEXinform 0927863.

<sup>3</sup> § 3b Abs. 1 Satz 1 EStG.

<sup>4</sup> BFH, Urt. v. 29.11.2016, VI R 61/14, DB 2017, S. 520, LEXinform 0950004.

<sup>5</sup> FG München, Urt. v. 27.08.2016, 15 K 439/15, LEXinform 5019737.

### **Zuzahlungen des Arbeitnehmers kürzen den geldwerten Vorteil aus der Nutzungsüberlassung eines betrieblichen Kfz**

Der geldwerte Vorteil eines Arbeitnehmers aus der Überlassung eines betrieblichen Pkw zur privaten Nutzung und für Fahrten zwischen der Wohnung und seiner ersten Tätigkeitsstätte ist als Arbeitslohn steuerpflichtig. Die Berechnung kann entweder nach der sog. 1 %-Regelung oder bei entsprechender Belegführung nach der Fahrtenbuchmethode erfolgen.

In beiden Fällen ist nach Urteilen des Bundesfinanzhofs<sup>1</sup> der geldwerte Vorteil um Zuzahlungen des Arbeitnehmers zu kürzen. Unerheblich ist, ob es sich um monatlich gleichbleibende Beträge oder einzelne individuell getragene Kosten handelt.

Übersteigen die selbst getragenen Kosten den Wertansatz für die private Kfz-Nutzung, bleiben sie unberücksichtigt. Dadurch ergibt sich kein negativer Wertansatz. Vielmehr wird unterstellt, dass eine derartige Überzahlung auf private Ursachen zurückzuführen ist.

### **Ist der Veräußerungsgewinn aus dem Aktienverkauf eines Arbeitnehmers aus seiner Managementbeteiligung an dem Unternehmen Arbeitslohn oder privates Veräußerungsgeschäft?**

Der leitende Arbeitnehmer eines Unternehmens hatte 24,8 % einer Beteiligungs-GbR zu marktüblichen Bedingungen erworben. Zweck der GbR war der Erwerb, die Verwaltung und die Veräußerung von Beteiligungen einer Konzernholdinggesellschaft. Es handelte sich um eine Aktiengesellschaft, zu deren Tochterunternehmen die Gesellschaft gehörte, bei der der leitende Mitarbeiter beschäftigt war. Etwa 1,5 Jahre nach dem Anteilserwerb wurde die Konzernholding-AG an eine fremde Investorengruppe veräußert. An dem Veräußerungsgeschäft nahm auch die Beteiligungs-GbR teil. Der leitende Mitarbeiter erzielte dadurch einen erheblichen Veräußerungsgewinn aus seiner mittelbar gehaltenen Beteiligung an der Konzernholding-AG. Das Finanzamt sah den Gewinn als Ausfluss der Arbeitnehmerstellung und versteuerte ihn bei den Einkünften aus nichtselbständiger Arbeit. Der Mitarbeiter war hingegen der Auffassung, dass es sich um ein privates Veräußerungsgeschäft handele. Es wäre aufgrund des Überschreitens der Jahresfrist für private Veräußerungsgeschäfte nicht steuerpflichtig.

Der Bundesfinanzhof<sup>2</sup> folgte mit seinem Urteil der Auffassung des Arbeitnehmers. Die kapitalmäßige Beteiligung eines Arbeitnehmers an dem Unternehmen, in dem er beschäftigt ist, kann als eigenständige Erwerbsgrundlage angesehen werden. Dies ist der Fall, wenn der Arbeitnehmer sein Kapital unabhängig vom Arbeitsverhältnis als eigenständige Grundlage zur Erzielung von Einkünften einsetzt. Die Arbeitnehmerstellung spielt ebenso wenig eine Rolle wie der Umstand, dass die Beteiligung nur Arbeitnehmern des Unternehmens angeboten wurde. Für den Urteilsfall war von entscheidender Bedeutung, dass der Arbeitnehmer seine Beteiligung zu marktüblichen Bedingungen erworben hatte. Es handelte sich auch nicht um einen unentgeltlichen oder verbilligten Beteiligungserwerb aus einem Bonusprogramm des Unternehmens.

### **Ermittlung der Überentnahmen bei vor 1999 eingelegten Wirtschaftsgütern**

Überentnahmen können dazu führen, dass Schuldzinsen nur beschränkt abziehbar sind.<sup>3</sup> Die Vorschrift zur Beschränkung des Schuldzinsenabzugs wurde mit Wirkung ab 1999 in das Einkommensteuergesetz eingefügt.

Bei der Ermittlung solcher Überentnahmen sind auch Entnahmen von Wirtschaftsgütern zu berücksichtigen, die vor dem 1. Januar 1999 in den Betrieb eingelegt wurden. Bringt ein Einzelunternehmer seinen Betrieb zum Buchwert in eine Personengesellschaft einbringt, gehen die in dem Einzelunternehmen entstandenen Über- oder Unterentnahmen auf die Personengesellschaft über und sind vom Einbringenden fortzuführen.

(Quelle: Urteil des Bundesfinanzhofs<sup>4</sup>)

<sup>1</sup> BFH, Urt. v. 30.11.2016, VI R 49/14, DStR 2017, S. 374, LEXinform 0934934 und VI R 2/15, DStR 2017, S. 371, LEXinform 0950112.

<sup>2</sup> BFH, Urt. v. 04.10.2016, IX R 43/15, BFH/NV 2017, S. 354, LEXinform 0950514.

<sup>3</sup> § 4 Abs. 4a EStG.

<sup>4</sup> BFH, Urt. v. 24.11.2016, IV R 46/13, DB 2017, S. 163, LEXinform 0934460.

## **Übernahme von Verwarnungsgeldern durch den Arbeitgeber kein Arbeitslohn**

Das Finanzgericht Düsseldorf<sup>1</sup> hat entschieden, dass die Übernahme von Verwarnungsgeldern durch den Arbeitgeber nicht grundsätzlich zu lohnsteuerpflichtigem Arbeitslohn führt.

Ein Logistikunternehmen hatte für seine angestellten Paketzusteller die Verwarnungsgelder wegen Falschparkens übernommen. Das Finanzamt behandelte die übernommenen Verwarnungsgelder als Arbeitslohn und setzte pauschale Lohnsteuer fest. Die dagegen erhobene Klage des Logistikunternehmens war erfolgreich. Das Gericht begründete seine Auffassung damit, dass die Bezahlung der Verwarnungsgelder im eigenbetrieblichen Interesse erfolgt sei und kein Arbeitslohn für die Tätigkeit der betreffenden Fahrer darstelle. Der Bundesfinanzhof wird sich mit dem Fall abschließend beschäftigen.

## **Barausgleich des Stillhalters bei Optionsgeschäften ist als Verlust bei den Kapitaleinkünften zu berücksichtigen**

Beim Optionsgeschäft erwirbt der Käufer der Option (sog. Optionsnehmer) vom Verkäufer (sog. Stillhalter) gegen Zahlung einer Optionsprämie (auch Stillhalterprämie genannt) das Recht, eine bestimmte Anzahl Basiswerte (z. B. Aktien oder Indices) zum vereinbarten Basispreis entweder vom Stillhalter zu kaufen (Kaufoption) oder an ihn zu verkaufen (Verkaufsoption). Wenn der Optionsnehmer sein Optionsrecht ausübt, muss der Stillhalter die Basiswerte liefern bzw. abnehmen.

Ist die effektive Lieferung oder Abnahme des Basiswerts aufgrund der Natur der Sache (z. B. bei Indices) oder auf Grund von Handelsbedingungen, wie bspw. bei EUREX-Optionen auf Futures, ausgeschlossen, muss der Stillhalter bei Optionsausübung durch den Optionsnehmer die Differenz zwischen vereinbartem Basispreis und Tageskurs des Basiswerts bezahlen (sog. Barausgleich).

Die vom Stillhalter vereinnahmten Stillhalterprämien sind als Kapitaleinkünfte zu versteuern.<sup>2</sup> Der von ihm zu zahlende Barausgleich ist nach bisheriger Auffassung der Finanzverwaltung als steuerlich unbeachtlicher Vermögensschaden nicht abzugsfähig.<sup>3</sup>

Der Bundesfinanzhof<sup>4</sup> hat dieser Auffassung allerdings widersprochen, sodass der Barausgleich als Verlust bei den Kapitaleinkünften abzugsfähig ist. Die Finanzverwaltung hat sich der Auffassung des Bundesfinanzhofs inzwischen angeschlossen.

<sup>1</sup> FG Düsseldorf, Urt. v. 04.11.2016, 1 K 2470/14, (Rev. eingel., Az. BFH: VI R 1/17), EFG 2017, S. 315, LEXinform 5019733.

<sup>2</sup> § 20 Abs. 1 Nr. 11 EStG.

<sup>3</sup> BMF, Schr. v. 18.01.2016, IV C 1 – S 2252/08/10004:017, Rn. 26 u. 34, BStBl 2016 I, S. 85, LEXinform 5235836.

<sup>4</sup> BFH, Urt. v. 20.10.2016, VIII R 55/13, BFH/NV 2017, S. 362, LEXinform 0934316.



## ***Fünffährige Übergangsregelung zur Verrechnung privater Veräußerungsverluste aus Aktien verfassungsgemäß***

Bis Ende 2008 waren private Veräußerungsgewinne aus Aktien nur zu versteuern, wenn sie innerhalb der Spekulationsfrist von einem Jahr nach Anschaffung erzielt wurden. Innerhalb der Spekulationsfrist erlittene Veräußerungsverluste konnten nur mit entsprechenden Gewinnen aus Spekulationsgeschäften verrechnet werden.

Waren bis 2008 erlittene Aktienveräußerungsverluste höher als entsprechende Gewinne, wurde zum 31. Dezember 2008 ein verbleibender Verlustvortrag aus privaten Veräußerungsgeschäften durch einen gesonderten Bescheid festgestellt. Diese Verluste konnten nur bis Ende 2013 mit entsprechenden Aktiengewinnen verrechnet werden. Ab 2014 sind sie nur noch mit anderen privaten Veräußerungsgewinnen, z. B. aus Grundstücken, zu verrechnen.<sup>1</sup> Diese befristete und einschränkende Regelung ist nach einem Urteil des Bundesfinanzhofs<sup>2</sup> verfassungsgemäß.

**Hinweis:** Gewinne oder Verluste aus ab 2009 angeschafften Aktien unterliegen als Kapitaleinkünfte den Vorschriften zur Abgeltungsteuer.

## ***AfA bei mittelbarer Grundstücksschenkung***

Werden die Mittel zum Erwerb einer bestimmten Immobilie schenkweise zur Verfügung gestellt (mittelbare Grundstücksschenkung), sind die Anschaffungskosten des Beschenkten unabhängig davon Grundlage für die Absetzung für Abnutzung (AfA).

Die Finanzverwaltung hatte in einem solchen Fall den Abzug der AfA versagt und die Auffassung vertreten, dass der Erwerber keine Aufwendungen habe. Die Anschaffungskosten des Beschenkten wurden in Höhe des Schenkungsbetrags gekürzt, sodass die Anschaffungskosten in diesem Fall 0 € betragen.

Der Bundesfinanzhof<sup>3</sup> begründete seine anderslautende Entscheidung damit, dass die vom Schenker aufgewendeten Anschaffungskosten gleichzeitig Anschaffungskosten des Beschenkten darstellen.<sup>4</sup> Dieser ist damit auch uneingeschränkt zur Inanspruchnahme der AfA berechtigt.

## ***Schuldzinsenabzug bei Nutzung je einer Wohnung in einem Mehrfamilienhaus durch jeden Miteigentümer***

Der Kläger, sein Vater und seine Großmutter besaßen zusammen ein Mehrfamilienhaus mit drei Wohnungen. Der Kläger war somit wie seine Miteigentümer im Umfang seines Miteigentumsanteils Miteigentümer jeder Wohnung in dem Haus. Jeder Miteigentümer nutzte eine Wohnung zu eigenen Wohnzwecken. Jede Wohnung war in etwa gleich groß, so dass jeder Miteigentümer einen Anteil von ca. einem Drittel der Gesamtläche nutzte.

2006 kaufte der Kläger Vater und Großmutter ihre Miteigentumsanteile ab und wurde damit alleiniger Eigentümer des Hauses. Die von Vater und Großmutter genutzten Wohnungen vermietete er diesen. Den Kauf finanzierte er durch ein Darlehn. Die zu zahlenden Zinsen machte er als Werbungskosten bei den Vermietungseinkünften geltend. Das Finanzamt ließ nur zwei Drittel der Zinsen als Werbungskosten zu, weil ein Drittel auf die vom Kläger selbst genutzte Wohnung entfiel.

Zu Recht, entschied das Sächsische Finanzgericht<sup>5</sup>. Denn mit dem Zukauf erwarb der Kläger nicht nur die Miteigentumsanteile seines Vaters und seiner Großmutter an den von diesen genutzten Grundstücksflächen. Mit der Übertragung des ganzen Eigentums an der Immobilie gewann er auch das nunmehr alleinige Eigentum an dem von ihm selbst genutzten Grundstücksteil. Auch darauf entfiel der Kaufpreis, für den die Finanzierungskosten entstanden.

Nun muss der Bundesfinanzhof abschließend entscheiden.

<sup>1</sup> § 52a Abs. 11 Satz 11 EStG i.d.F. des Unternehmensteuerreformgesetzes 2008 v. 14.08.2007, BGBl 2007 I, S. 1912, LEXinform 6407567.

<sup>2</sup> BFH, Ur. v. 06.12.2016, IX R 48/15, DStR 2017, S. 377, LEXinform 0950598.

<sup>3</sup> BFH, Ur. v. 04.10.2016, IX R 26/15, DB 2017, S. 406, LEXinform 0950461.

<sup>4</sup> § 11d Abs. 1 Satz 1 EStDV.

<sup>5</sup> Sächsisches FG, Ur. v. 21.03.2016, 6 K 189/12, (Rev. eingel., Az. BFH: IX R 36/16), EFG 2017, S. 389, LEXinform 5019762.



### ***Mieter darf im Garten ein Kinderspielhaus aufstellen***

Das Amtsgericht Flensburg<sup>1</sup> hat entschieden, dass das Aufstellen eines Kinderspielhauses zur zulässigen Nutzung des Gartens eines Mietshauses gehört.

Im entschiedenen Fall hatte der Vermieter vom Mieter verlangt, ein Spielhaus zu entfernen, welches dieser im zugehörigen Garten aufgestellt hatte. Der Vermieter war der Ansicht, dass dies die ordnungsgemäße Nutzung des Gartens übersteigt. Im Mietvertrag war kein Verbot enthalten. Der Mieter weigerte sich, dieser Forderung nachzukommen.

Zu Recht, meinte das Gericht, da sich aus dem Mietvertrag kein Anspruch auf Beseitigung des Spielhauses ergebe. Das Aufstellen eines solchen Hauses stelle keine unzulässige bauliche Veränderung der Mietsache dar. Vielmehr handele es sich um eine zeitlich begrenzte Umgestaltung des Gartens, die problemlos wieder beseitigt werden könne. Der Mieter sei jedoch verpflichtet, nach Mietende das Spielhaus zu entfernen und den ursprünglichen Zustand des Gartens wieder herzustellen.

---

<sup>1</sup> AG Flensburg, Urt. v. 08.04.2016, 69 C 41/15, WuM 2016, S. 486, LEXinform 5214704.

### ***Für die Erfüllung bauordnungsrechtlicher Vorschriften im Sondereigentum ist der jeweilige Wohnungseigentümer zuständig***

Der Bundesgerichtshof<sup>1</sup> hat in einer Entscheidung klargestellt, dass Wohnungseigentümer selbst für die Umsetzung bauordnungsrechtlicher Vorgaben in ihren Wohnungen zuständig sind. Ein Stellplatznachweis betrifft hingegen alle Wohnungseigentümer gemeinsam.

Die Mitglieder einer Wohnungseigentümergeinschaft stritten über die Rechtmäßigkeit der in einer Eigentümerversammlung gefassten Beschlüsse. Nach dem Aufteilungsplan der Gemeinschaft bestand eine der Wohnungen aus zwei Zimmern und einem Dachboden. Küche und Bad waren nicht in dem Plan eingezeichnet. Die Nutzung der Räume als Wohnung war bauordnungsrechtlich nicht genehmigt worden. Der betroffene Eigentümer stellte deshalb einen entsprechenden Antrag bei der Gemeinde. Diese verlangte einen Sicherheits- und Brandschutznachweis sowie den Nachweis für einen PKW-Stellplatz. Daraufhin beschloss die Eigentümerversammlung Fachleute hinzuzuziehen, die klären sollten, welche Sanierungsmaßnahmen durchgeführt werden müssten, um einen bauordnungsgemäßen Zustand herbeizuführen. Da ein Stellplatz nicht geschaffen werden konnte, sollte bei der Gemeinde ein Ablöseantrag gestellt werden. Ein Eigentümer hat die Beschlüsse der Versammlung angefochten.

Mit Erfolg. Das Gericht stellte fest, dass die das Sondereigentum betreffenden bauordnungsrechtlichen Vorgaben von dem betroffenen Wohnungseigentümer auf eigene Kosten erfüllt werden müssen. Deshalb bestand für diese Maßnahmen keine Beschlusskompetenz der Eigentümergeinschaft. Nur der beschlossene Ablösebetrag für den Stellplatz durfte von der Gemeinschaft nach den Regelungen des Wohnungseigentumsgesetzes<sup>2</sup> gefasst werden. Denn die Erfüllung öffentlich-rechtlicher Anforderungen ist Aufgabe aller Wohnungseigentümer.

### ***Jahresabrechnung einer Wohnungseigentümergeinschaft darf nicht unter Vorbehalt stehen***

Genehmigen Wohnungseigentümer die Jahresabrechnung nur unter dem Vorbehalt noch vorzunehmender Änderungen, ist diese aufgrund fehlender Bestimmtheit nichtig. Mögliche Nachzahlungen aus dieser Abrechnung werden nicht fällig. Das hat das Amtsgericht Lüneburg<sup>3</sup> entschieden.

Eine Wohnungseigentümergeinschaft hatte von einem Miteigentümer Nachzahlungen aus drei Jahresabrechnungen verlangt. Die Abrechnung eines Jahres war allerdings unter Vorbehalt beschlossen worden, da noch Änderungen zu erwarten waren. Der Eigentümer weigerte sich, die Zahlungen zu leisten.

Das Gericht gab dem Eigentümer Recht. Der Beschluss über eine Jahresabrechnung ist grundsätzlich bedingungsfeindlich. Eine unter einer Bedingung erfolgte Genehmigung der Jahresabrechnung ist wegen der mit der Bedingung verbundenen inhaltlichen Unklarheit nichtig. Ein solcher Beschluss ist inhaltlich zu unbestimmt, weil weder ersichtlich ist, welche konkreten Änderungen welche Auswirkungen auf die Abrechnung haben werden, noch erkennbar ist, wann die Anfechtungsfrist hinsichtlich der Beschlussfassung beginnen soll. Ein solcher Beschluss stellt folglich keine Grundlage für daraus resultierende Fälligkeiten dar. Der Eigentümer muss somit aus der Vorbehaltsabrechnung keine Nachzahlung leisten, aus den bedingungslosen Abrechnungen gleichwohl.

<sup>1</sup> BGH, Urt. v. 09.12.2016, V ZR 84/16, WuM 2017, S. 170, LEXinform 1659170.

<sup>2</sup> § 16 Abs. 2 WEG.

<sup>3</sup> AG Lüneburg, Urt. v. 29.03.2016, 39 C 295/15, ZMR 2016, S. 578, LEXinform 5214703.

### ***Keine Ersatzerbschaftsteuer bei einer nichtrechtsfähigen Stiftung***

Das Vermögen von Stiftungen, die wesentlich im Interesse einer Familie oder bestimmten Familien errichtet wurden (Familienstiftungen) unterliegt im Abstand von 30 Jahren beginnend mit dem Zeitpunkt des ersten Übergangs von Vermögen auf die Stiftung der Erbschaftsteuer (Ersatzerbschaftsteuer).<sup>1</sup> Hintergrund dieser Regelung ist, Gestaltungen zur Vermeidung von Erbschaftsteuer zu unterbinden. Da an einer Stiftung keine Beteiligung bestehen kann, die vererbt und dann versteuert wird, wird alle 30 Jahre ein Erbgang fingiert.

Der Bundesfinanzhof<sup>2</sup> hat nun entschieden, dass die Ersatzerbschaftsteuer nur von Familienstiftungen zu zahlen ist, die rechtsfähig sind. Bei einer nichtrechtsfähigen Stiftung ist ein Treuhänder Träger des Stiftungsvermögens. Da das Vermögen der Stiftung dem Treuhänder gehört, kann es nicht bei der Stiftung mit Erbschaftsteuer belegt werden.

### ***Anzeigepflicht eines inländischen Kreditinstituts auch von der ausländischen Zweigniederlassung trotz des dort bestehenden strafbewehrten Bankgeheimnisses***

Inländische Kreditinstitute haben im Todesfall eines Kunden dem für die Erbschaftsteuer zuständigen Finanzamt die in ihrem Gewahrsam befindlichen Vermögensgegenstände, Geldbeträge und gegen das Kreditinstitut gerichtete Forderungen des Verstorbenen mitzuteilen. Die Anzeigepflicht betrifft nach einem Urteil des Bundesfinanzhofs<sup>3</sup> auch die von unselbstständigen Zweigniederlassungen der Kreditinstitute im Ausland verwahrten oder verwalteten Vermögensgegenstände.

Die Anzeigepflicht ist auf inländische Erblasser beschränkt. Das sind z. B. Personen, die in Deutschland einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt hatten.

Ein nach ausländischem Recht bestehendes strafbewehrtes Auskunftsverbot steht der Auskunftsverpflichtung gegenüber den deutschen Finanzbehörden nicht im Weg.

<sup>1</sup> § 1 Abs. 1 Nr. 4 ErbStG.

<sup>2</sup> BFH, Urt. v. 25.01.2017, II R 26/16, LEXinform 0950950.

<sup>3</sup> BFH, Urt. v. 16.11.2016, II R 29/13, BFH/NV 2017, S. 380, LEXinform 0929871.

## **Gewerbsteuerrechtliche Folgen der atypisch stillen Beteiligung am Handelsgewerbe einer Personengesellschaft**

An einer GmbH & Co. KG waren zwei Kommanditisten beteiligt, die jeweils auch als atypisch still Beteiligte an der hierdurch errichteten „GmbH & Co. KG & atypisch Still“ beteiligt waren. Fraglich war bei dieser Konstruktion, wer Gewerbesteuersubjekt ist.

Der Bundesfinanzhof<sup>1</sup> (BFH) entschied, dass zwei Mitunternehmerschaften entstehen, wenn an dem gesamten Handelsgewerbe einer Personengesellschaft mehrere Personen atypisch still beteiligt sind. Sowohl die atypisch stille Gesellschaft als auch die Personengesellschaft sind nach Auffassung des BFH jeweils eigene Gewerbesteuersubjekte (Gewerbebetriebe). Dennoch ist die atypisch stille Gesellschaft nach den Ausführungen des BFH nicht Schuldnerin der Gewerbesteuer. Die gewerbsteuerliche Regelung zur Steuerschuldnerschaft<sup>2</sup> wird hier nicht angewandt, da die atypisch stille Gesellschaft kein Gesamthandsvermögen hat, das Gegenstand einer Zwangsvollstreckung sein könnte. Steuerschuldner ist vielmehr der nach außen tätige Inhaber des Handelsgewerbes, die GmbH & Co. KG. Sie muss im Ergebnis daher zwei Gewerbesteuererklärungen abgeben.

Abzuwarten bleibt, wie die Finanzverwaltung darauf reagieren wird. Sie geht bei Vorliegen weiterer Voraussetzungen abweichend von der BFH-Rechtsprechung davon aus, dass Beteiligungen von atypisch stillen Gesellschaftern am Handelsgewerbe einer anderen Person gewerbsteuerlich als ein Gewerbebetrieb gelten.<sup>3</sup>

## **Sachliche Gewerbsteuerpflicht einer Ein-Schiff-GmbH & Co. KG bei Aufgabe der Eigenbetriebsabsicht**

Der Bundesfinanzhof<sup>4</sup> hatte sich mit Fragen der sachlichen Gewerbsteuerpflicht einer Ein-Schiff-GmbH & Co. KG zu beschäftigen, die zunächst beabsichtigte, ein Schiff zu bauen und zu betreiben (sog. Eigenbetriebsabsicht). Während der Bauphase gab sie diese Absicht auf und veräußerte das Schiff. Mit dem Käufer wurde in einem Memorandum of Agreement (MoA) u. a. vereinbart, dass die KG für ihre Tätigkeiten während der Bauzeit eine Vergütung erhalten und das Schiff erst nach Fertigstellung an den Käufer übergeben werden sollte.

Die Gewerbsteuerpflicht der KG besteht nur in der Zeit, in der eine werbende Tätigkeit ausgeübt wird. Die Zeiten der Vorbereitungshandlungen auf den Betrieb gehören nicht dazu. In diesen Zeiten anfallende Kosten sind gewerbsteuerlich unbeachtlich und dürfen nicht mit Gewinnen aus der Zeit der werbenden Tätigkeit verrechnet werden. Das Gericht stellte zur sachlichen Gewerbsteuerpflicht der KG in diesem Fall folgende Grundsätze auf:

- Ist der Unternehmensgegenstand vorrangig der Betrieb des Schiffs, beginnt sie erst mit Lieferung des Schiffs.
- Ist vorrangig die Veräußerung und nicht der Betrieb des Schiffs beabsichtigt, beginnt sie bereits mit Baubeginn des Schiffs. Eine latente Veräußerungsabsicht reicht aber nicht aus.
- Wird die Eigenbetriebsabsicht vor Fertigstellung des Schiffs aufgegeben, ist im Einzelfall zu ermitteln, ob der Betrieb übergangslos von der nicht gewerbsteuerbaren Vorbereitungsphase in die ebenfalls nicht gewerbsteuerbare Abwicklungsphase tritt oder eine andere werbende Tätigkeit beginnt.

Im entschiedenen Fall wurde die Sache an das Finanzgericht zurückverwiesen, das durch eine umfangreiche Würdigung aller Umstände entscheiden muss, ob die KG gegebenenfalls durch das MoA einen Geschäftsbesorgungsvertrag abgeschlossen hat und als Geschäftsbesorger gewerbsteuerpflichtig war.

**Hinweis:** Einkommensteuerlich sind auch die Kosten in der Vorbereitungszeit abzugsfähig.

<sup>1</sup> BFH, Urt. v. 08.12.2016, IV R 8/14, BFH/NV 2017, S. 390, LEXinform 0934533.

<sup>2</sup> § 5 Abs. 1 Satz 3 GewStG.

<sup>3</sup> Abschnitt 2.4 Abs. 5 Satz 1 GewStR 2009.

<sup>4</sup> BFH, Urt. v 13.10.2016, IV R 21/13, BFH/NV 2017, S. 532, LEXinform 0929666.

### ***Keine erweiterte Gewerbesteuerkürzung bei Veräußerung eines Teils eines Mitunternehmeranteils***

Verwaltet und nutzt ein Unternehmen ausschließlich eigenen Grundbesitz, wird der Gewerbeertrag um den Teil gekürzt, der auf die Verwaltung und Nutzung des eigenen Grundbesitzes entfällt. Nach Auffassung des Bundesfinanzhofs<sup>1</sup> fällt unter die sog. „erweiterte Kürzung“ nicht der Gewinn aus der vollständigen oder teilweisen Veräußerung von Anteilen an einer gewerblich tätigen Personengesellschaft (Mitunternehmerschaft). Dieser Gewinn unterliegt der Gewerbesteuer.

#### **Beispiel:**

An einer GmbH & Co. KG, die ausschließlich eigenen Grundbesitz durch Vermietung nutzt, ist als Kommanditist A mit 50 % beteiligt. A veräußert 20 % seines Kommanditanteils.

Der Gewinn aus der Veräußerung des Teils des Mitunternehmeranteils unterliegt nicht der erweiterten Kürzung, sondern ist in den Gewerbeertrag einzubeziehen.

### ***Erwerb von Anteilen an Haubergkomplex nicht grunderwerbsteuerpflichtig***

Wird bei einem Grundstückskauf auch ein Entgelt für Anteile an einem Haubergkomplex (sog. Haubergspfennig) gezahlt, unterliegt nur der Kaufpreis für das Grundstück der Grunderwerbsteuer. Der Kaufpreis für die Anteile an dem Haubergkomplex unterliegt nicht der Grunderwerbsteuer, denn das Gemeinschaftsvermögen in Gestalt der Grundstücke steht den Anteilsberechtigten nicht als Bruchteilsvermögen,<sup>2</sup> sondern als Gesamthandsvermögen zu. Das macht aus Sicht der Grunderwerbsteuer den entscheidenden Unterschied aus.

(Quelle: Urteil des Bundesfinanzhofs<sup>3</sup>)

<sup>1</sup> BFH, Urt. v. 08.12.2016, IV R 14/13, DB 2017, S. 341, LEXinform 0929596.

<sup>2</sup> § 2 Abs. 1 Satz 1 i. V. m. § 1 Abs. 1 Nr. 1 GrEStG.

<sup>3</sup> BFH, Urt. v. 09.11.2016, II R 17/15, BFH/NV 2017, S. 395, LEXinform 0950303.

## **Rechtswidrige Mitnahme von Unterlagen durch die Steuerfahndung im Rahmen einer Hausdurchsuchung**

Eine Hausdurchsuchung kann bei einem einer Straftat hinreichend Verdächtigen u. a. durchgeführt werden, wenn zu vermuten ist, dass die Durchsuchung dem Auffinden von Beweismitteln dient. Hausdurchsuchungen werden durch einen Richter, bei Gefahr im Verzug auch durch die Staatsanwaltschaft angeordnet.

Das Finanzgericht Köln<sup>1</sup> hatte über folgenden Fall zu entscheiden: Gegen einen der Bestechung und Bestechlichkeit Verdächtigen erging ein gerichtlicher Durchsuchungsbeschluss. Die Durchsuchung sollte der Auffindung und Sicherstellung von Beweismitteln im nicht rechtsverjährten Tatzeitraum ab 2007 dienen. An der Durchsuchung nahmen auch zwei Beamte des Finanzamts für Steuerstrafsachen und Steuerfahndung teil. Diese leiteten während der Durchsuchung das Strafverfahren wegen Steuerhinterziehung für die Jahre 2006 bis 2010 ein. Es wurden zwei Quittungsblöcke der Jahre 2002 bis 2005 aufgefunden und beschlagnahmt. Mit dieser Beschlagnahme war der Verdächtige nicht einverstanden, weil die Quittungen nur Sachverhalte außerhalb des strafrechtlich relevanten Zeitraums betrafen.

Das Finanzgericht folgte dieser Auffassung und entschied, dass die Beschlagnahme der Quittungsblöcke rechtswidrig war und verpflichtete das Finanzamt, diese Unterlagen herauszugeben. Beschlagnahmungen sind nicht mehr zulässig, wenn eindeutig Strafverfolgungsverjährung eingetreten ist.

Zudem stellte das Finanzgericht fest, dass Steuerfahndungsprüfer nicht an Hausdurchsuchungen teilnehmen dürfen, die im Rahmen eines Ermittlungsverfahrens ohne steuerstrafrechtlichen Bezug durchgeführt werden, wenn sie vorher schon in gleicher Sache wegen Steuerhinterziehung ermittelt haben.

## **Eine wirksame Verzögerungsrüge ist Voraussetzung für jedwede Entschädigung in Geld**

Ausfluss des Rechtsstaatsprinzips ist ein Entschädigungsanspruch bei überlangen Gerichtsverfahren. Die Gerichte haben zwar einen erheblichen Spielraum für die Gestaltung ihrer Verfahren. Mit zunehmender Verfahrensdauer verdichtet sich aber die Pflicht, sich nachhaltig um eine Förderung, Beschleunigung und Beendigung des Verfahrens zu bemühen.

Da jedes Verfahren anders ist, gibt es keine festen Fristen, wann ein Verfahren erledigt sein muss. Für die Finanzgerichtsbarkeit hat der Bundesfinanzhof Angemessenheitsvermutungen aufgestellt. In Klageverfahren ohne wesentliche Besonderheiten sollte das Gericht gut zwei Jahre nach dem Eingang der Klage mit Maßnahmen beginnen, die das Verfahren einer Entscheidung zuführen sollen. Die damit begonnene „aktive“ Phase des gerichtlichen Handelns sollte nicht durch nennenswerte Zeiträume unterbrochen werden, in denen das Gericht die Akte unbearbeitet lässt.

Unter dieser Prämisse hielt der Bundesfinanzhof<sup>2</sup> ein Verfahren, das vom Einreichen der Klage am 23. November 2012 bis zur Urteilszustellung am 13. Mai 2015 dauerte, nur im Umfang von zwei Monaten für unangemessen. Nach seiner Ansicht war das Verfahren im Dezember 2014 und Januar 2015 als verzögert anzusehen. Das Finanzgericht hätte gut zwei Jahre nach Eingang der Klage und damit im November 2014 mit der Bearbeitung des Verfahrens beginnen müssen. Daran fehlte es, denn die nächste verfahrensfördernde Maßnahme erfolgte erst mit Anforderung der Rechtsbehelfsakte im Februar 2015.

Die Klägerin hatte bereits im Januar 2014 Verzögerungsrüge erhoben.<sup>3</sup> Eine solche kann aber erst erhoben werden, wenn Anlass zur Besorgnis besteht, dass das Verfahren nicht in einer angemessenen Zeit abgeschlossen wird.<sup>4</sup> Besorgnis besteht erst, wenn das Verfahren die Schwelle der zwei Jahre zu überschreiten droht. Im Januar 2014 waren aber erst 14 Monate und fünf Tage seit Klageeinreichung vergangen. Es fehlte folglich an einer wirksamen Verzögerungsrüge.

Daher konnte die Klägerin keine Entschädigung in Geld verlangen, sondern lediglich Wiedergutmachung durch die Feststellung des Entschädigungsgerichts, dass die Verfahrensdauer unangemessen war.

<sup>1</sup> FG Köln, Urt. v. 22.09.2016, 13 K 66/13, (rkr.), EFG 2017, S. 101, LEXinform 5019699.

<sup>2</sup> BFH, Urt. v. 26.10.2016, X K 2/15, BFH/NV 2017, S. 375, LEXinform 5019728.

<sup>3</sup> § 198 Abs. 3 Satz 1 GVG.

<sup>4</sup> § 198 Abs. 3 Satz 2 GVG.

### ***Verstoß gegen Treu und Glauben bei Erlass eines inhaltsgleichen Änderungsbescheids nach vorheriger einvernehmlicher Beendigung des Finanzrechtsstreits***

Im Laufe der mündlichen Verhandlung vor dem Finanzgericht wurde dem beklagten Finanzamt empfohlen, den der Klage zugrunde liegenden Steuerbescheid aufzuheben. Dem Vorschlag folgend, erklärten die Vertreter des Finanzamts und des Steuerpflichtigen den Streit für erledigt. Trotzdem erließ das Finanzamt nur wenige Wochen später einen gegenüber dem ursprünglichen Steuerbescheid inhaltsgleichen Bescheid.

Diese Vorgehensweise hat der Bundesfinanzhof<sup>1</sup> ausdrücklich als Verstoß gegen den Grundsatz von Treu und Glauben angesehen. Aufgrund der Erklärung in der mündlichen Verhandlung vor dem Finanzgericht war das Finanzamt daran gehindert, die dem Streit zugrunde liegende Änderung nochmals vorzunehmen. Die auch vom Vertreter des Klägers in der mündlichen Verhandlung getroffene Aussage, den Streit für erledigt zu erklären, beruhte allein auf der einvernehmlichen Streitbeilegung in dem finanzgerichtlichen Prozess.

### ***Handelsvertreter: Wahl zwischen Ausgleichszahlung oder Treuegeld***

In einem vom Bundesgerichtshof<sup>2</sup> entschiedenen Fall nahm ein im Inland wohnhafter ehemaliger Handelsvertreter eine Kapitalgesellschaft mit Sitz in Schweden nach Beendigung seines Handelsvertretervertrags auf Zahlung von Treuegeld in Anspruch.

Der Handelsvertreter war vom 1. Juni 1982 bis zum 31. März 2001 für verschiedene Verlage tätig. Die beklagte schwedische Kapitalgesellschaft ist Rechtsnachfolgerin dieser Verlage. Sämtliche Verpflichtungen der Verlage sind auf sie übergegangen.

In dem der Tätigkeit zugrunde liegenden Handelsvertretervertrag war geregelt, dass der Vertreter nach Beendigung des Vertragsverhältnisses einen Ausgleichsanspruch geltend machen konnte.<sup>3</sup> Im Gegenzug musste er mit der Geltendmachung des Ausgleichsanspruchs aber dann auf Leistungen nach der Satzung der Vertreter-Hilfskasse (Treuegeld) verzichten.

Nach Auffassung des Vertreters war diese Bestimmung unwirksam, so dass er neben der Ausgleichszahlung auch das Treuegeld verlangte.

Das Gericht wies die Klage ab, weil es die Vertragsbestimmung als wirksam beurteilte. Sie verstößt weder gegen zwingende Gesetzesvorschriften noch benachteiligt sie den Handelsvertreter unangemessen.

<sup>1</sup> BFH, Urt. v. 06.07.2016, X R 57/13, DStR 2017, S. 496, LEXinform 0934511.

<sup>2</sup> BGH, Urt. v. 15.12.2016, VII ZR 221/15, MDR 2017, S. 216, LEXinform 1658370.

<sup>3</sup> § 89b HGB.



### ***Lediglich technische Bearbeitung von Schecks, Überweisungen oder Lastschriften durch ein Kreditinstitut für andere Kreditinstitute unterliegt dem Umsatzsteuerregelsatz***

Die Umsätze im Zahlungs- und Überweisungsverkehr sind von der Umsatzsteuer befreit.<sup>1</sup> Dazu müssen sie die spezifischen und wesentlichen Funktionen dieser Dienstleistung erfüllen. Bei Überweisungen ist das nach Auffassung des Bundesfinanzhofs<sup>2</sup> ein Vorgang, der in der Ausführung eines Auftrags zur Übertragung einer Geldsumme von einem Bankkonto auf ein anderes besteht. Eine rein technische Leistung (wie das Einlesen der Datenträger) erfüllt diese Voraussetzung nicht, wenn alle Entscheidungen über die Ausführung der Umsätze nicht von dem Dienstleistungserbringer, sondern von dem Kreditinstitut vor Ort oder (bei Schecks) von der Empfängerbank getroffen werden.

### ***Berichtigung einer zu Unrecht ausgewiesenen Umsatzsteuer kann durch Abtretungsanzeige an das Finanzamt erfolgen***

Weist ein Unternehmer in einer Rechnung Umsatzsteuer offen aus, obwohl nicht er, sondern der Leistungsempfänger die Umsatzsteuer schuldet (Reverse-Charge-Verfahren), schuldet der leistende Unternehmer diese zu Unrecht ausgewiesene Umsatzsteuer ebenfalls. Berichtigt der Unternehmer klar und eindeutig den falschen Steuerbetrag, entfällt seine Umsatzsteuerschuld.

Die Berichtigung kann auch durch eine in einer Abtretungsanzeige enthaltene Abtretungserklärung erfolgen, mit der der Unternehmer einen gegenüber dem Finanzamt bestehenden Anspruch an den Leistungsempfänger abtritt. Erforderlich ist nur, dass die Abtretungserklärung eindeutig die falsche Rechnung bezeichnet und aus ihr hervorgeht, dass der leistende Unternehmer nunmehr ohne Umsatzsteuer abrechnen will. Nicht erforderlich ist, dass die falsche Rechnung zurückgegeben und durch eine ordnungsgemäße Rechnung ersetzt wird. Durch die Abtretung ist die zu Unrecht vereinnahmte Umsatzsteuer auch an den Leistungsempfänger zurückgezahlt worden.

(Quelle: Urteil des Bundesfinanzhofs<sup>3</sup>)

### ***Abmahnung eines Urheberrechtsinhabers an Verletzer führt zu nicht umsatzsteuerbarem Schadensersatz***

Mahnt ein Inhaber von Urheberrechten die Verletzer seiner Rechte ab und leisten diese Zahlungen, führt dies zu nicht umsatzsteuerbarem Schadensersatz.

Bei einer Abmahnung von Urheberrechtsverletzungen durch eine Anwaltskanzlei werden in der Regel verschiedene Ansprüche geltend gemacht. Dies sind zunächst fiktive Lizenzgebühren als Lizenzentschädigung. Daneben haben die Verletzer eine Unterlassungserklärung und eine Verpflichtungserklärung abzugeben. Danach geleistete Zahlungen der Verletzer stellen nicht umsatzsteuerbaren Schadensersatz dar. Hieraus folgt u. a., dass ein Vorsteuerabzug aus den Rechnungen der beauftragten Rechtsanwälte nicht möglich ist.

Der Bundesfinanzhof muss abschließend entscheiden.

(Quelle: Urteil des Finanzgerichts Berlin-Brandenburg<sup>4</sup>)

<sup>1</sup> § 4 Nr. 8 Buchst. d UStG.

<sup>2</sup> BFH, Urt. v. 16.11.2016, XI R 35/14, BFH/NV 2017, S. 553, LEXinform 0950095.

<sup>3</sup> BFH, Urt. v. 12.10.2016, XI R 43/14, DStR 2017, S. 258, LEXinform 0950090.

<sup>4</sup> FG Berlin-Brandenburg, Urt. v. 30.11.2016, 7 K 7078/15, (Rev. eingel., Az. BFH: XI R 1/17), EFG 2017, S. 240, LEXinform 5019697.



## ***Vorsteuerberichtigung infolge einer Insolvenzanfechtung führt zu einer Masseverbindlichkeit***

Hat ein Unternehmer das Entgelt für eine vor Insolvenzeröffnung bezogene Leistung entrichtet, kann der Insolvenzverwalter das Rechtsgeschäft unter bestimmten Voraussetzungen anfechten. Mit der Rückzahlung durch den leistenden Unternehmer wird das Entgelt für diesen nachträglich uneinbringlich. Der Insolvenzschuldner (Leistungsempfänger) hat die Vorsteuer in dem Zeitpunkt zu berichtigen, in dem das Entgelt zurückgezahlt wird. Die Vorsteuerberichtigung führt zu einem Erstattungsanspruch des Finanzamts, der eine **Masseverbindlichkeit** (und keine Insolvenzforderung) darstellt. Masseverbindlichkeiten haben den Vorteil, dass sie vor Insolvenzforderungen bedient werden.

(Quelle: Urteil des Bundesfinanzhofs<sup>1</sup>)

## ***Steuerfreiheit von Lieferungen, die ausschließlich für steuerfreie Tätigkeiten verwendet wurden***

Eine Lieferung von Gegenständen ist u. a. dann steuerfrei, wenn diese ausschließlich für bestimmte steuerfreie Umsätze<sup>2</sup> verwendet wurden.<sup>3</sup> Eine umsatzsteuerbefreite Klinik hatte dies anders beurteilt. Für die Veräußerung mehrerer medizinischer Geräte, für die beim Erwerb ein Vorsteuerabzug nicht in Anspruch genommen wurde, wies die Klinik in den Rechnungen Umsatzsteuer gesondert aus. Gleichzeitig berichtigte das Unternehmen die Vorsteuer aus dem Erwerbsgeschäft.

Das Finanzamt ging dagegen von einer steuerbefreiten Lieferung aus. Danach war eine Vorsteuerberichtigung nicht möglich. Der Bundesfinanzhof<sup>4</sup> hat dies bestätigt und in diesem Zusammenhang darauf hingewiesen, dass die entsprechende Befreiungsvorschrift unionsrechtskonform ist.

## ***Reiseleistungen unterliegen als einheitliche Leistungen auch hinsichtlich ihres Beherbergungsanteils nicht dem ermäßigten Umsatzsteuersatz***

Für die Besteuerung von Reiseleistungen durch Reiseveranstalter und Reisebüros an Privatkunden enthält das Umsatzsteuergesetz einige Sonderregelungen. U. a. hat der Unternehmer für die gegenüber seinen Privatkunden erbrachten Reiseleistungen lediglich eine sog. „Marge“ der Umsatzsteuer zu unterwerfen. Das ist die Differenz zwischen der Zahlung des Kunden für die in Anspruch genommene Leistung und den Aufwendungen des Reiseunternehmers für seine Reisevorleistungen.

**Beispiel:** Vom Betrag (Reisepreis), den der Kunde aufwendet (z. B. 3.000 €), ist der Betrag, den der Reiseveranstalter für die Reisevorleistungen (Hotelkosten z. B. 1.400 €) aufwendet, abzuziehen. Es verbleibt die Bruttomarge in Höhe von 1.600 €. Darin ist die Umsatzsteuer enthalten.

In einem vom Finanzgericht München<sup>5</sup> entschiedenen Fall vermietete ein Reiseveranstalter Ferienhäuser in Deutschland, Österreich und Italien zu Urlaubszwecken an Privatkunden. Im Reisepreis enthalten war auch eine Kundenbetreuung (Schlüsselübergabe, Reinigungsleistungen, Wäsche- und Brötchenservice) vor Ort durch die Eigentümer der Häuser oder durch von diesen beauftragte Unternehmen.

Das Finanzgericht sah diese Reiseleistung als einheitliche Leistung an. Der im Reisepreis enthaltene Beherbergungsanteil ist demnach mit dem Regelsteuersatz von 19 % zu versteuern. Die Margenbesteuerung ließ das Gericht zu.

Der Bundesfinanzhof muss abschließend entscheiden.

**Hinweis:** Die Margenbesteuerung ist nicht anzuwenden, soweit die Reiseleistung für das Unternehmen des Leistungsempfängers bestimmt ist. Für Reiseleistungen an Unternehmen gelten die allgemeinen Vorschriften des Umsatzsteuergesetzes.

<sup>1</sup> BFH, Urt. v. 15.12.2016, V R 26/16, DB 2017, S. 408, LEXinform 0950908.

<sup>2</sup> § 4 Nr. 8 bis 27 UStG.

<sup>3</sup> § 4 Nr. 28 UStG.

<sup>4</sup> BFH, Urt. v. 21.09.2016, V R 43/15, DStR 2017, S. 327, LEXinform 0950617.

<sup>5</sup> FG München, Urt. v. 08.06.2016, 3 K 3557/13, (Rev. eingel., Az. BFH: V R 60/16), LEXinform 5019813.

## **Zum Leistungsort der Einräumung einer Spielberechtigung auf mehreren in- und ausländischen Golfplätzen**

Räumt der Betreiber eines Golfplatzes (Unternehmer) privaten Golfspielern (Nichtunternehmern) die Spielberechtigung auf dem Golfplatz ein, liegt keine Leistung im Zusammenhang mit einem Grundstück vor.<sup>1</sup> Denn der Betreiber erbringt weitere Leistungen, wie z. B. Aufsicht, Verwaltung und die Zurverfügungstellung anderer Anlagen. Allein die Zurverfügungstellung des Geländes ist daher nicht maßgebend. Vielmehr liegt eine sportliche Leistung bzw. eine damit zusammenhängende Tätigkeit vor.<sup>2</sup> Der Leistungsort bestimmt sich damit danach, wo der Unternehmer die Leistung tatsächlich erbringt.

Im vom Bundesfinanzhof<sup>3</sup> entschiedenen Fall betrieb der Unternehmer zwei Golfplätze in Deutschland und zwei Golfplätze in Frankreich. Nach Zahlung des Jahresbeitrags waren die privaten Golfspieler berechtigt, auf allen vier Golfplätzen Golf zu spielen. Da die Spielberechtigten jeweils zur Hälfte in Deutschland und in Frankreich spielten, unterliegen nur 50 % der Umsätze aus der Einräumung der Spielberechtigungen der deutschen Umsatzsteuer.

## **Kostümparty in der Karnevalswoche ist kein steuerbegünstigter Zweckbetrieb**

Veranstaltet ein gemeinnütziger Karnevalsverein eine Kostüm- und Tanzparty mit typischer Karnevalsmusik, karnevalistischen Tanzdarbietungen und weiteren Elementen klassischer Karnevalssitzungen, so handelt es sich nicht um einen steuerbegünstigten Zweckbetrieb zur Förderung des „traditionellen Brauchtums“. Die Gewinne aus solchen Veranstaltungen sind nach einem Urteil des Bundesfinanzhofs<sup>4</sup> nicht von der Körperschaft- und Gewerbesteuer befreit. Die Umsätze sind zudem mit dem Regelsteuersatz von 19 % zu versteuern.

Ein gemeinnütziger Verein kann die folgenden vier Tätigkeitsbereiche unterhalten:

- ideelle Tätigkeit (von der Ertragsbesteuerung befreit),
- Vermögensverwaltung (von der Ertragsbesteuerung befreit),
- steuerbegünstigter Zweckbetrieb (von der Ertragsbesteuerung befreit),
- steuerpflichtiger wirtschaftlicher Geschäftsbetrieb (steuerpflichtig, wenn die Einnahmen aller steuerpflichtigen wirtschaftlichen Geschäftsbetriebe insgesamt 35.000 € im Jahr übersteigen).

Ein Zweckbetrieb ist zwar dem Grunde nach ein wirtschaftlicher Geschäftsbetrieb. Er bleibt aber regelmäßig steuerbegünstigt, wenn die wirtschaftliche Betätigung den unmittelbaren gemeinnützigen Satzungszwecken dient und die Betätigung für die Zweckverwirklichung unentbehrlich ist.

Steuerpflichtige Umsätze, die ein gemeinnütziger Verein im Rahmen eines begünstigten Zweckbetriebs oder der Vermögensverwaltung ausführt, unterliegen grundsätzlich dem ermäßigten Umsatzsteuersatz von 7 %. Die ideelle Tätigkeit des Vereins unterliegt nicht der Umsatzsteuer.

<sup>1</sup> § 3a Abs. 3 Nr. 1 UStG.

<sup>2</sup> § 3a Abs. 3 Nr. 3 Buchst. a UStG.

<sup>3</sup> BFH, Urt. v. 12.10.2016, XI R 5/14, DStR 2017, S. 322, LEXinform 0934684.

<sup>4</sup> BFH, Urt. v. 30.11.2016, V R 53/15, DB 2017, S. 469, LEXinform 0950611.

## ***Haustarifvertrag bei Verschmelzung***

Falls ein Unternehmen, bei dem ein Haustarifvertrag gilt, auf ein anderes Unternehmen verschmolzen und von diesem aufgenommen wird,<sup>1</sup> gilt der Haustarifvertrag bei dem aufnehmenden - bisher tariflosen - Rechtsträger weiter. Dieser ist damit tarifgebunden.<sup>2</sup> Damit gilt der Haustarifvertrag grundsätzlich auch für die bei dem aufnehmenden Unternehmen beschäftigten Mitglieder der tarifschließenden Gewerkschaft. Dies hat das Bundesarbeitsgericht<sup>3</sup> auf die Klage einer Gewerkschaft entschieden.

## ***Einwand des Rechtsmissbrauchs bei nicht ernsthaften Bewerbungen***

Erfolgt eine Bewerbung nur mit dem Ziel, den formalen Status als Bewerber zu erhalten, um nach Ablehnung eine Entschädigung geltend zu machen und nicht, um die ausgeschriebene Stelle zu erlangen, kann das Entschädigungsverlangen rechtsmissbräuchlich sein.

Die Darlegungs- und Beweislast trägt derjenige, der den Einwand des Rechtsmissbrauchs geltend macht. Auf einen solchen kann aber nicht bereits deshalb geschlossen werden, weil eine Person eine Vielzahl erfolgloser Bewerbungen versendet, mehrere Entschädigungsprozesse geführt hat oder sich häufig auf Stellenausschreibungen bewirbt, die auf den ersten Blick den Anschein erwecken, der Arbeitgeber habe die Stelle unter Verstoß gegen das Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz ausgeschrieben.

So entschied das Bundesarbeitsgericht<sup>4</sup> im Fall eines 1953 geborenen Rechtsanwalts, der sich auf die Stellenausschreibung einer Anwaltssozietät beworben hatte, in der ausdrücklich ein Rechtsanwalt mit erster Berufserfahrung oder auch ein Berufsanfänger gesucht wurde.

## ***Umkleidezeit für besonders auffällige Dienstkleidung als Arbeitszeit***

Eine Arbeitgeberin des öffentlichen Personennahverkehrs begehrte vor Gericht die Feststellung, dass Umkleide- und Wegezeiten des Fahrpersonals zwischen dem Fahrzeug und dem Betriebshof keine Arbeitszeiten sind und dem Betriebsrat hier keine Mitbestimmungsrechte zustehen.

Zu Unrecht, wie das Bundesarbeitsgericht<sup>5</sup> befand. Diese Zeiten gehören zur vertraglich geschuldeten Arbeitsleistung und damit zur betrieblichen Arbeitszeit, wenn das Umkleiden einem fremden Bedürfnis dient und nicht zugleich ein eigenes Bedürfnis erfüllt. Das ist jedenfalls dann der Fall, wenn über die Dienstkleidung die Möglichkeit einer Zuordnung zum Arbeitgeber besteht und eine Umkleidemöglichkeit im Betrieb genutzt wird. Zur Arbeitszeit zählt dann auch das Zurücklegen des Wegs von der Umkleide- zur Arbeitsstelle. Anders ist es, wenn die Arbeitnehmer sich entscheiden, die Dienstkleidung nicht im Betrieb, sondern zuhause an- und abzulegen. Dann ist das Tragen der Dienstkleidung auf dem Weg nicht ausschließlich fremdnützig.

<sup>1</sup> § 20 Abs. 1 Nr. 1 UmwG.

<sup>2</sup> § 3 Abs. 1 TVG.

<sup>3</sup> BAG, Urt. v. 15.06.2016, 4 AZR 805/14, ZIP 2017, S. 37, LEXinform 5214560.

<sup>4</sup> BAG, Urt. v. 11.08.2016, 8 AZR 809/14, LEXinform 1658324.

<sup>5</sup> BAG, Beschl. v. 17.11.2015, 1 ABR 76/13, NZA 2016, S. 247, LEXinform 5214612.

## **Verwertbarkeit von Überwachungsvideos im Kündigungsprozess**

Ergebnisse einer Videoüberwachung können im Kündigungsprozess verwertbar sein. Dies hat das Bundesarbeitsgericht<sup>1</sup> im Falle einer stellvertretenden Filialleiterin und Kassiererin eines Lebensmitteleinzelhandelsgeschäfts entschieden. Sie war im Zuge einer Videoüberwachung, die sich auf die Aufklärung von Zigarettendiebstählen bezog, dabei gefilmt worden, wie sie mithilfe einer „Musterpfandflasche“ eine Kasse manipulierte und sich anschließend Pfandbeträge in die Tasche steckte.

Im Kündigungsschutzprozess ging es um die Frage, ob diese Videoaufzeichnungen verwertet werden durften. Das Bundesarbeitsgericht bejahte dies. Ein Beweisverwertungsverbot komme nur in Betracht, wenn dies aufgrund einer verfassungsrechtlich geschützten Position einer Prozesspartei zwingend geboten sei.<sup>2</sup> Dies sei hier nicht anzunehmen. Nach den Bestimmungen des Datenschutzrechts dürften Daten eines Beschäftigten verwendet werden,<sup>3</sup> wenn dies für die Entscheidung über die Beendigung des Beschäftigungsverhältnisses erforderlich sei.

## **Auslegung von Sozialplänen**

Sozialpläne sind – wie Gesetze und Tarifverträge – der Auslegung zugänglich. Dies hat das Bundesarbeitsgericht<sup>4</sup> bestätigt. Es ging um einen Fall in der Versicherungswirtschaft, konkret um die Frage, ob nach den Regelungen eines Sozialplans bei der Berechnung der Höhe des Vorruhestandsgelds einer Mitarbeiterin auch Tantieme- und Bonuszahlungen zu berücksichtigen waren. Im Ergebnis lehnte das Bundesarbeitsgericht dies ab. Der Sozialplan bestimme, dass die Höhe des Vorruhestandsgelds auf der Grundlage des „Brutto-Arbeitsentgelts des letzten Monats vor Beginn des Vorruhestands“ zu berechnen sei. Seine Auslegung ergebe zudem, dass auf das Jahr bezogene Sonderzahlungen, wie Tantieme- und Bonuszahlungen, nicht zu berücksichtigen seien. Dies werde auch durch eine entsprechende klarstellende Protokollnotiz der Parteien des Sozialplans bestätigt. Die Klage der Mitarbeiterin auf ein insofern erhöhtes Vorruhestandsgeld blieb deshalb ohne Erfolg.

<sup>1</sup> BAG, Urt. v. 22.09.2016, 2 AZR 848/15, BB 2017, S. 571, LEXinform 1658322.

<sup>2</sup> Allgemeines Persönlichkeitsrecht oder Recht auf informationelle Selbstbestimmung aus Art. 1 Abs. 1 i. V. m. Art. 2 Abs. 1 GG.

<sup>3</sup> § 32 Abs. 1 Sätze 1 und 2 i. V. m. § 6b Abs. 1 Nr. 3 BDSG.

<sup>4</sup> BAG, Urt. v. 15.11.2016, 9 AZR 81/16, NZA 2017, S. 264, LEXinform 1658392.

### **Arzthaftung: Verjährungshemmung durch Schlichtungsverfahren**

Macht ein Patient gegen den ihn behandelnden Arzt Schadensersatzansprüche bei einer von den Ärztekammern eingerichteten Schlichtungsstelle geltend, so setzt der Eintritt der Verjährungshemmung<sup>1</sup> im Streitjahr nicht voraus, dass sich der Arzt oder der hinter diesem stehende Haftpflichtversicherer auf das Schlichtungsverfahren einlässt. Dies gilt auch dann, wenn ein Schlichtungsverfahren nach der Verfahrensordnung der jeweiligen Schlichtungsstelle nur dann durchgeführt wird, wenn Arzt und Haftpflichtversicherer der Durchführung des Verfahrens zustimmen. Das hat der Bundesgerichtshof<sup>2</sup> entschieden.

In dem der Entscheidung zugrunde liegenden Fall hatte ein Patient kurz vor Eintritt der Verjährung etwaiger Ansprüche Ende 2011 bei der Schlichtungsstelle für Arzthaftpflichtfragen der zuständigen Ärztekammer einen Schlichtungsantrag gestellt. Der Haftpflichtversicherer lehnte Anfang 2012 die Durchführung eines Schlichtungsverfahrens unter Hinweis auf die nach seiner Auffassung zu diesem Zeitpunkt bereits eingetretene Verjährung ab.

Das Gericht gab dem Patienten Recht. Die Verjährung ist bereits durch Einreichung des Antrags bei der Schlichtungsstelle gehemmt worden.

### **Kein Rechtsanspruch auf eine breite Parkhauseinfahrt**

Der Verwalter eines öffentlich zugänglichen Parkhauses ist für den baulichen Zustand der Einfahrt zum Parkhaus verkehrssicherungspflichtig. Er muss handeln, wenn die Einfahrt in ihrem baulichen Zustand mit einer besonderen Gefahr für die Nutzer des Parkhauses verbunden ist. Voraussetzung ist, dass der Verwalter diese besondere Gefahr erkannt hat oder bei gehöriger Anstrengung hätte erkennen können. Die nachträgliche Änderung bauordnungsrechtlicher Vorschriften über die Breite der Einfahrt zu Großgaragen begründet allein noch keine entsprechende Handlungspflicht.

Das hat das Landgericht Saarbrücken<sup>3</sup> entschieden. In dem der Entscheidung zugrunde liegenden Fall nahm ein Nutzer einen Parkhausbetreiber auf Schadensersatz in Anspruch, weil er sich bei der Einfahrt wegen der nach seiner Auffassung zu geringen Breite den rechten Vorderreifen und die Felge beschädigt hatte.

Das Gericht stellte fest, dass die Breite der Einfahrt mit 2,55 m zwar nicht der Mindestbreite von 3,00 m in der aktuell gültigen Fassung der saarländischen Garagenverordnung entspricht, aber zum Zeitpunkt der Errichtung des Parkhauses mit den damals gültigen bau- und bauordnungsrechtlichen Vorschriften in Einklang stand. Wegen des daraus resultierenden rechtlichen Bestandsschutzes ist der Parkhausbetreiber nicht zum Umbau oder zu Warnhinweisen verpflichtet, zumal das Befahren der Einfahrt in der derzeitigen Breite nach Einschätzung des Gerichts mit keiner Gefahr für die Nutzer verbunden ist.

### **Zweiter Börsengang der Telekom: Keine Täuschung der Kapitalanleger**

Der Bundesgerichtshof<sup>4</sup> hat in einem Kapitalanleger-Musterverfahren einen Musterentscheid des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main<sup>5</sup> bestätigt, in dem dieses Fehler im Prospekt zum zweiten Börsengang der Telekom verneint hat. Insbesondere berichtet der Prospekt zutreffend und vollständig über das Immobilienvermögen der Deutschen Telekom AG mit mehr als 12.000 Grundstücken und etwa 33.000 baulichen Anlagen, dessen Wert im Prospekt auch nicht wesentlich zu hoch angegeben war.

Der Prospektfehler, den der Bundesgerichtshof<sup>6</sup> in einem anlässlich des dritten Börsengangs der Deutschen Telekom AG herausgegebenen Verkaufsprospekt festgestellt hat, betraf einen zeitlich nachfolgenden Geschäftsvorfall. Dieser spielte im Prospekt zum zweiten Börsengang noch keine Rolle.

Damit steht für alle Ausgangsverfahren bindend fest, dass aus den betreffend den Prospekt des zweiten Börsengangs gerügten Unvollständigkeiten und Unrichtigkeiten keine Prospekthaftungsansprüche<sup>7</sup> und keine deliktischen Schadensersatzansprüche hergeleitet werden können.

<sup>1</sup> § 204 Abs. 1 Nr. 4 BGB.

<sup>2</sup> BGH, Urt. v. 17.01.2017, VI ZR 239/15, LEXinform 1659181.

<sup>3</sup> LG Saarbrücken, Urt. v. 16.09.2016, 13 S 73/16, LEXinform 5214705.

<sup>4</sup> BGH, Beschl. v. 22.11.2016, XI ZB 9/13, ZIP 2017, S. 318, LEXinform 1659088.

<sup>5</sup> OLG Frankfurt a. M., Beschl. v. 03.07.2013, 23 Kap 02/06, LEXinform 0439940.

<sup>6</sup> BGH, Beschl. v. 21.10.2014, XI ZB 12/12, MDR 2015, S. 27, LEXinform 1593582.

<sup>7</sup> §§ 45 ff. i. V. m. § 13 VerkProspG i. d. F. v. 09.09.1998.

## **Grenzüberschreitende Kontopfändung durch die neue EU-Kontopfändungsverordnung**

Die gerichtliche Durchsetzung von Forderungen kann eine langwierige Angelegenheit sein. In Deutschland können Rechtsstreitigkeiten allein in der ersten Instanz zwei bis drei Jahre in Anspruch nehmen, in anderen EU-Mitgliedstaaten können sogar bis zu sechs Jahre ins Land ziehen. Zahlt der Schuldner dann nicht freiwillig, muss das Urteil anschließend noch vollstreckt werden.

Hat der Schuldner seinen Sitz in einem anderen EU-Mitgliedsstaat als in dem, dessen Gericht die Entscheidung erlässt, kann das Urteil unter bestimmten Voraussetzungen auch dort vollstreckt werden. Allerdings muss nach der entsprechenden EU-Verordnung<sup>1</sup> der Schuldner vor der Vollstreckungsmaßnahme zwingend informiert werden.<sup>2</sup> Das gibt dem Schuldner unter Umständen genügend Zeit, sein Vermögen zu verschieben und sich damit dem Zugriff der Gläubiger zu entziehen.

Am 18. Januar 2017 ist nun die neue EU-Verordnung zur grenzüberschreitenden, vorläufigen Kontopfändung<sup>3</sup> in Kraft getreten, die für alle Mitgliedstaaten mit Ausnahme von Dänemark und des Vereinigten Königreichs bindend ist. Mit ihr soll dem Gläubiger - sogar bereits vor Einleitung eines Gerichtsverfahrens - im Einzelfall der Zugriff auf die Bankkonten des Schuldners in einem anderen Mitgliedstaat ermöglicht werden, ohne den Schuldner vorher zu warnen.

Die Verordnung enthält drei wesentliche Neuerungen:

- Sie begrenzt die Pfändung nicht darauf, dass der Schuldner seinen Wohn- oder Firmensitz in der EU hat. Maßgeblich ist stattdessen, dass sich das jeweilige Konto des Schuldners in der EU befindet.
- Die Mitgliedstaaten sind verpflichtet, zentrale Stellen zu schaffen, die dem angerufenen Gericht Auskunft darüber geben müssen, ob eine niedergelassene Bank ein Konto des Schuldners führt.
- Der Beschluss eines mitgliedstaatlichen Gerichts ist von einer Bank in einem anderen Mitgliedstaat anzuerkennen, d. h. die Bank ist verpflichtet, das jeweilige Konto auf Grundlage des Beschlusses vorläufig zu pfänden.

---

<sup>1</sup> Verordnung Nr. 1215/2012 des Europäischen Parlaments und Rates vom 12.12.2012 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen (EuGVVO), Amtsblatt Nr. L 351 vom 20.12.2012, S. 1, in Kraft getreten am 10.01.2015, zuletzt geändert durch delegierte Verordnung (EU) 2015/281 der Kommission vom 26.11.2014, Amtsblatt Nr. L 54 vom 25.02.2015.

<sup>2</sup> Art. 43 Abs. 1 EuGVVO.

<sup>3</sup> Gesetz zur Durchführung der Verordnung (EU) Nr. 655/2014 sowie zur Änderung sonstiger zivilprozessualer, grundbuchrechtlicher und vermögensrechtlicher Vorschriften und zur Änderung der Justizbeitreibungsordnung (EuKoPfVODG) vom 21.11.2016, BGBl 2016 I, S. 2591, LEXinform 0444088.