

# SCHAUFENSTER STEUERN 04/2015

Sehr geehrte Mandanten,

das Steuerrecht kennt so manches Hin und Her. Hier ein aktuelles Beispiel: Während seit Ewigkeiten Scheidungskosten als außergewöhnliche Belastungen abzugsfähig waren, sollte ab 2013 etwas anderes gelten.

So zumindest der Fiskus, denn schließlich hat der Gesetzgeber Prozesskosten grundsätzlich vom Abzug ausgeschlossen. Ausgenommen vom Abzugsverbot sind allerdings Prozesskosten "ohne die der Steuerpflichtige Gefahr liefe, seine Existenzgrundlage zu verlieren und seine lebensnotwendigen Bedürfnisse in dem üblichen Rahmen nicht mehr befriedigen" kann.

Aufgrund der Eindeutigkeit des Gesetzestextes entschied das Finanzgericht Rheinland-Pfalz am 16.10.2014 (Az. 4 K 1976/14), dass Prozesskosten für eine Ehescheidung auch noch nach der Neuregelung abzugsfähig sind. Die Scheidung kann schließlich ein "lebensnotwendiges Bedürfnis" sein.

Eindeutige Sache? Naja! Mit Urteil vom 13.11.2014 (Az. 2 K 1399/14) waren die Richter des Sächsischen Finanzgerichts der Meinung, dass die Prozesskosten eines Scheidungsverfahrens keinesfalls außergewöhnliche Belastungen sind.

Bei den Richtern des Finanzgerichts Münster gibt es offensichtlich mehrere Scheidungsfälle. Diese plädierten nämlich am 21.11.2014 (Az. 4 K 1829/14 E) für den Abzug - im Gegensatz zu ihren glücklich verheirateten Kollegen aus Niedersachsen. Diese wollen einen Abzug mit Urteil vom 18.02.2015 (Az. 3 K 297/14) nicht zulassen.

Im Endeffekt wird der BFH das letzte Wort haben, denn mittlerweile sind die Revisionen (Az. VI R 81/14, VI R 66/14) anhängig. Wie die Scheidungsquote am BFH aussieht, ist nicht bekannt, aber wir halten Sie über die Verfahren auf dem Laufenden.

Eine informative Lektüre wünscht Ihnen

Ralf Eisenmenger, Gabriele Henke

## Termine

Steuern und Sozialversicherung

## Erbschaftsteuer

Festsetzungen vorläufig

## Gestundete

## Kaufpreisforderung

Zinserträge zu verneinen

Hank und Partner mbB  
74523 Schwäbisch Hall  
Telefon: 0791/950310  
info@hank-und-partner.de

# Inhalt

## Hinweis:

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

## Alle Steuerzahler

- Termine: Steuern und Sozialversicherung
- Erbschaftsteuer: Festsetzungen vorläufig
- Gestundete Kaufpreisforderung: Zinserträge zu verneinen
- Bescheid: Nur unter strengen Voraussetzungen änderbar
- Rentner mit Auslandswohnsitz: Maßnahmen zur Sicherung des Steueraufkommens eingeleitet
- Aufwendungen für Liposuktion nur bei vorher eingeholtem ärztlichen Attest als außergewöhnliche Belastung anzuerkennen
- Grundstück mit nicht bezugsfertigem Gebäude vererbt: Steuerbegünstigung für zu Wohnzwecken vermietete Grundstücke greift nicht
- Lock-in-Bull-Zertifikate: Verlust bei Veräußerung steuerlich nur eingeschränkt anzuerkennen
- Abgeltungsbesteuerung: Keine Verrechnung von Altverlusten mit späteren Kapitaleinkünften

## 3 Gewerbetreibende

7

- Verpflegungsleistungen bei Beherbergungsumsätzen: Bundesfinanzministerium informiert über umsatzsteuerliche Behandlung
- Krankentagegeldversicherung: Anpassungsklausel zulasten des Versicherten bei sinkendem Nettoeinkommen unwirksam
- Wettbewerb erlaubt: Versicherungen dürfen maklerbetreuten Kunden eigene Ansprechpartner benennen
- Werbung darf keinen "amtlichen" Eindruck erwecken
- Unzulässige Erhebung von Verbraucherdaten durch Unternehmen: Verbraucherschutzverbände erhalten Klagerecht
- Nachträgliche Anschaffungskosten: Nicht immer als rückwirkendes Ereignis zu berücksichtigen
- Wettbewerbs-/Verbraucherrecht: Außer Versandkosten muss alles berücksichtigt sein

# Alle Steuerzahler

## Termine: Steuern und Sozialversicherung

10.4.

- Umsatzsteuer
- Lohnsteuer
- Kirchensteuer zur Lohnsteuer

Die dreitägige Zahlungsschonfrist endet am 13.4. für den Eingang der Zahlung.

Zahlungen per Scheck gelten erst drei Tage nach Eingang des Schecks bei der Finanzbehörde (Gewerbsteuer und Grundsteuer: bei der Gemeinde- oder Stadtkasse) als rechtzeitig geleistet. Um Säumniszuschläge zu vermeiden, muss der Scheck spätestens drei Tage vor dem Fälligkeitstag vorliegen.

Fälligkeit der Sozialversicherungsbeiträge April 2015

Die Beiträge sind in voraussichtlicher Höhe der Beitragsschuld spätestens am drittletzten Bankarbeitstag eines Monats fällig. Für April ergibt sich demnach als Fälligkeitstermin der 28.4.2015.

## Erbschaftsteuer: Festsetzungen vorläufig

Vor dem Hintergrund des Erbschaftsteuer-Urteils des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG) sind im Rahmen der verfahrensrechtlichen Möglichkeiten sämtliche Festsetzungen nach dem 31.12.2008 entstandener Erbschaftsteuer (Schenkungssteuer) in vollem Umfang vorläufig durchzuführen. Dies ergibt sich aus gleich lautenden Erlassen der obersten Finanzbehörden der Länder vom 12.03.2015 (2015/0116810), wie das Bayerische Landesamt für Steuern aktuell mitteilt.

Hintergrund ist das Urteil vom 17.12.2014 (1 BvL 21/12), mit dem das BVerfG entschieden hat, dass die Regelungen zur Privilegierung von Betriebsvermögen bei der Erbschaftsteuer insgesamt für unvereinbar mit dem allgemeinen Gleichheitssatz aus Artikel 3 Absatz 1 Grundgesetz sind. Zwar dürften Familienunternehmen zur Erhaltung der Arbeitsplätze steuerlich begünstigt werden. Die derzeitigen Regelungen seien aber teilweise unverhältnismäßig. Zudem hat das BVerfG den Gesetzgeber verpflichtet, spätestens bis zum 30.06.2016 eine Neuregelung zu treffen. Bis zu dieser Neuregelung bleibt das bisherige Recht weiter anwendbar.

Im Hinblick auf diese Verpflichtung zur gesetzlichen Neuregelung dürfe die Erbschaftsteuer (Schenkungssteuer) nur vorläufig festgesetzt werden, so das Bayerische Landesamt für Steuern.

Bayerisches Landesamt für Steuern, PM vom 12.03.2015

## Gestundete Kaufpreisforderung: Zinserträge zu verneinen

Allein der Umstand, dass eine Leistung nicht in einem Betrag, sondern in wiederkehrenden Zahlungen zu erbringen ist, begründet nicht deren Steuerbarkeit. Dieser Rechtsprechung des Bundesfinanzhofes (BFH) schließt sich das Finanzgericht (FG) Düsseldorf in einem Urteil an, in dem es Zinserträge aus einer gestundeten Kaufpreisforderung ablehnt. Die Revision wurde zugelassen.

Die Beteiligten stritten über das Vorliegen steuerpflichtiger Kapitalerträge. Die Kläger verkauften ein Wohngrundstück mit einem Verkehrswert von 393.000 Euro an ihren Sohn und dessen Ehefrau. Die Erwerber verpflichteten sich, im Gegenzug auf die Dauer von 31 Jahren monatlich 1.000 Euro (insgesamt 372.000 Euro) an die Kläger zu zahlen. Die Höhe der Rate ist an die Entwicklung des Preisindex gekoppelt. Das beklagte Finanzamt teilte den Jahresbetrag von 12.000 Euro in einen Tilgungs- und einen Zinsanteil auf und unterwarf den Zinsanteil in Höhe von rund 5.000 Euro der Einkommensbesteuerung.

Dem ist das FG Düsseldorf entgegengetreten. Die von den Klägern vereinnahmten Zahlungen enthielten keinen – pauschalierten – Zinsanteil. Nach der Rechtsprechung des BFH seien Kaufpreistraten zwar in einen Tilgungs- und einen Zinsanteil zu zerlegen, wenn ein zum Privatvermögen gehörender Gegenstand veräußert und die Kaufpreisforderung länger als ein Jahr gestundet werde. In neueren Entscheidungen habe der BFH jedoch festgestellt, allein der Umstand, dass eine Leistung nicht in einem Betrag, sondern in wiederkehrenden Zahlungen zu erbringen sei, könne deren Steuerbarkeit nicht begründen.

Dem schließt sich das FG Düsseldorf an. Der Versteuerung des – fiktiven – Zinsanteils stehe das Prinzip der Besteuerung nach der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit entgegen. Darüber hinaus fehle es an einem entgeltlichen Leistungsaustausch. Die insgesamt zu leistenden Zahlungen entsprächen im Wesentlichen dem Nennwert der Kapital-



forderung. Zudem orientiere sich die Höhe der vereinbarten Raten am Wert des Grundstücks.

Finanzgericht Düsseldorf, Urteil vom 22.10.2014, 7 K 451/14 E

### **Bescheid: Nur unter strengen Voraussetzungen änderbar**

Der Bundesfinanzhof hat entschieden, dass ein Steuerbescheid, der vom Finanzamt erlassen worden ist, nur unter gesetzlich geregelten Voraussetzungen von der Behörde wieder geändert werden darf.

Greifen die gesetzlichen Korrekturvorschriften nicht und ist der Steuerbescheid weder vorläufig noch unter dem Vorbehalt der Nachprüfung ergangen, so bleibt der Bescheid bestehen.

Im konkreten Fall ging es um zu hohe Abschreibungen für ein Haus eines Steuerzahlers, die nicht mehr korrigiert werden durften – es gab keine Möglichkeit, die betroffenen Bescheide verfahrensrechtlich zu ändern.

BFH, Urteil vom 21.11.2013, AZ. IX R 12/13

### **Rentner mit Auslandswohnsitz: Maßnahmen zur Sicherung des Steueraufkommens eingeleitet**

Das Bundesfinanzministerium setzt sich dafür ein, dass die Finanzverwaltung bei Rentnern mit Wohnsitz im Ausland häufiger das so genannte Steuerabzugsverfahren anordnet. Dabei ziehen die Rentenversicherungsträger die voraussichtliche Steuer direkt von der Rente ab und leiten sie an das Finanzamt weiter. Dies teilt der Bundesrechnungshof (BRH) in seinem Jahresbericht 2014 mit. Er hatte eigenen Angaben zufolge empfohlen, das Steuerabzugsverfahren stärker zu nutzen, da es ein wirksames Instrument zur Sicherung des Steueraufkommens sei.

Seit 2005 müssen Empfänger gesetzlicher Altersrenten, die dauerhaft im Ausland leben, ihre Rente grundsätzlich in Deutschland versteuern. Bundesweit ist ein Finanzamt für alle Rentner zuständig, die einen Auslandswohnsitz haben und in Deutschland allein wegen ihrer Rente steuerpflichtig sind. Nach den Feststellungen des BRH zahlten die dort geführten Rentner ihre Steuern oft nicht. Die Rückstandsquote sei deutlich höher gewesen als bei vergleichbaren Inlandssachverhalten.

Das habe vor allem daran gelegen, dass das Finanzamt die Steuerforderungen weitgehend nicht vollstrecken habe können. Im Inland seien die Renten zumeist wegen ihrer geringen Höhe gesetzlich unpfändbar gewesen. Im Ausland sei eine Vollstreckung regelmäßig an den Hürden für die notwendige Amtshilfe des jeweiligen Wohnsitzstaates gescheitert.

Als wirksames Instrument zur Sicherung des Steueraufkommens habe sich hingegen das Steuerabzugsverfahren nach § 50a Absatz 7 Einkommensteuergesetz erwiesen, betont der BRH. Dabei müsse der Rentenversicherungsträger die voraussichtliche Steuer direkt von der Rente abziehen und an das Finanzamt weiterleiten. Das Finanzamt habe das Steuerabzugsverfahren aber nur in Einzelfällen angeordnet.

Der Bundesrechnungshof habe deswegen das Bundesfinanzministerium aufgefordert, sich für eine deutliche Ausweitung des Steuerabzugsverfahrens einzusetzen. Das Ministerium habe diese Forderung aufgegriffen. Es wolle zusammen mit den Ländern zügig eine automationstechnische Unterstützung für das Steuerabzugsverfahren entwickeln. Erste Schritte dazu seien eingeleitet, stellt der BRH fest.

Bundesrechnungshof, PM vom 02.12.2014

### **Aufwendungen für Liposuktion nur bei vorher eingeholtem ärztlichen Attest als außergewöhnliche Belastung anzuerkennen**

Aufwendungen für eine Liposuktion sind nicht als außergewöhnliche Belastung gemäß § 33 Einkommensteuergesetz (EStG) abziehbar, wenn kein vorher eingeholtes amtsärztliches Attest vorliegt. Dies hat das Finanzgericht (FG) Schleswig-Holstein entschieden. Die zugelassene Revision läuft beim Bundesfinanzhof unter dem Aktenzeichen VI R 68/14.

Die Kläger begeherten die Berücksichtigung von Aufwendungen für die Beseitigung von Lipödemen (Fettabsaugung an den Beinen) in Höhe von 5.500 Euro als Krankheitskosten bei den außergewöhnlichen Belastungen gemäß § 33 EStG. Ein amtsärztliches Zeugnis oder ein Zeugnis des Medizinischen Dienstes der Krankenkasse wurde weder vor den Operationen noch danach eingeholt. Aus einem fachärztlichen Gutachten ergab sich die Diagnose „schmerzhaftes Lipödem der Beine Stad. II (Mb. Derkum)“.

Das FG hat die Klage abgewiesen, weil die medizinische Notwendigkeit der Maßnahme nicht durch ein zuvor erstelltes amtsärztliches Attest oder ein Zeugnis des Medizinischen Dienstes der Krankenkasse nachgewiesen worden sei. Das sei aber erforderlich. Denn es handle sich bei der Liposuktion um eine wissenschaftlich nicht anerkannte Behandlungsmethode. In diesem Sinne hätten bereits das Oberverwaltungsgericht Niedersachsen (Urteil vom 22.01.2013, 5 LB 50/11) und das Bundessozialgericht (Urteil vom 16.12.2008, B 1 KR 11/08 R) entschieden.

Finanzgericht Schleswig-Holstein, Urteil vom 01.10.2015, 2 K 272/12, nicht rechtskräftig

### **Grundstück mit nicht bezugsfertigem Gebäude vererbt: Steuerbegünstigung für zu Wohnzwecken vermietete Grundstücke greift nicht**

Die Steuerbegünstigung für zu Wohnzwecken vermietete Grundstücke nach § 13c Erbschaftsteuergesetz (ErbStG) scheidet aus, wenn von Todes wegen ein Grundstück mit einem nicht bezugsfertigen Gebäude erworben wird. Dies hebt der Bundesfinanzhof (BFH) hervor. Für die Beurteilung, ob die Voraussetzungen der Steuerbegünstigung nach § 13c ErbStG erfüllt sind, sei entscheidend auf die Verhältnisse zum Zeitpunkt der Entstehung der Steuer abzustellen.

Der Kläger hatte zwei Grundstücke vererbt bekommen, auf denen zwei zu vermietende Einfamilienhäuser errichtet wurden. Allerdings befanden sich die Häuser zum Zeitpunkt des Ablebens des Erblassers noch im Rohbauzustand und waren nicht bezugsfertig. Nachdem das Finanzamt eine begünstigte Besteuerung nach § 13c ErbStG abgelehnt hatte, klagte der Kläger. Das Finanzgericht gab ihm Recht. Es war der Ansicht, dass auch Grundstücke im Zustand der Bebauung begünstigt seien.

Dem ist der BFH entgegen getreten. Die vom Kläger durch Erbanfall erworbenen Grundstücke seien entgegen der Auffassung des FG nicht mit einem verminderten Wert nach § 13c Absatz 1 ErbStG anzusetzen. Bebaute Grundstücke im Sinne des § 13c Absatz 3 ErbStG seien solche, auf denen sich benutzbare Gebäude befänden. Werde auf einem Grundstück ein Gebäude neu errichtet, liege ein bebautes Grundstück vor, wenn das Gebäude benutzbar sei. Die Benutzbarkeit eines Gebäu-

des beginne im Zeitpunkt der Bezugsfertigkeit. Ein Gebäude sei als bezugsfertig anzusehen, wenn den künftigen Bewohnern oder sonstigen Benutzern zugemutet werden könne, es zu benutzen. Für die Beurteilung, ob diese Voraussetzungen erfüllt sind, sei entscheidend auf die Verhältnisse zum Zeitpunkt der Entstehung der Steuer abzustellen.

Bundesfinanzhof, Urteil vom 11.12.2014, II R 30/14

### **Lock-in-Bull-Zertifikate: Verlust bei Veräußerung steuerlich nur eingeschränkt anzuerkennen**

Der Verlust aus der Veräußerung so genannter Lock-in-Bull-Zertifikate kann nicht in voller Höhe anerkannt werden. Denn der Veräußerungsverlust sei insoweit dem nicht steuerbaren Bereich zuzuordnen, als ein der Höhe nach eindeutig bestimmbares Risiko eines Kapitalausfalls eingegangen worden sei, argumentiert das Finanzgericht (FG) Düsseldorf. Die Revision zum Bundesfinanzhof wurde zugelassen.

Der Kläger erwarb am 31.05.2007 fünf „Lock-in-Bull-Zertifikate“ (Laufzeit: 31.05.2007 bis 01.10.2008) zum Kurswert von 225.000 Euro zuzüglich Provision. Als Verzinsung war für den Zeitraum 31.05.2007 bis 28.07.2008 ein Betrag von 333 Euro je Zertifikat vorgesehen. Da sich die Aktienkurse zu Beginn des Jahres 2008 negativ entwickelten, wurde der Unterwert des Zertifikats von 85 Prozent des Referenzwerts unterschritten. Der Emittent musste daher nur noch einen Betrag von 15 Prozent des Nominalwerts zuzüglich des Zinsbetrags zahlen. Der Kläger entschloss sich deshalb, die Option zum Erwerb von fünf so genannten Underlying Certificates gegen Zahlung von 25.000 Euro auszuüben. Auf diese Weise gelang es ihm, die Zertifikate im Mai 2008 für insgesamt 38.148,25 Euro zu veräußern.

In seiner Einkommensteuererklärung für 2008 machte er einen Veräußerungsverlust von 211.650 Euro und damit zusammenhängende Werbungskosten von 27.698 Euro geltend. Das beklagte Finanzamt folgte dem im Hinblick auf die Rechtsprechung des Bundesfinanzhofs zur Veräußerung von Indextifikaten nur teilweise und berücksichtigte einen Verlust von 27.174 Euro und Werbungskosten von 4.980 Euro.

Die dagegen gerichtete Klage hatte keinen Erfolg. Das FG hat entschieden, dass die „Lock-in-Bull-Zertifikate“ zu den sonstigen Kapitalforderungen gehören. Dem Kläger sei eine Verzinsung und eine teilweise Kapitalrückzahlung zugesagt worden. Es handle sich um die Veräuße-

zung einer sonstigen Kapitalforderung mit Zinsforderung, bei der die Höhe der Erträge von einem ungewissen Ereignis abhängt. Die Höhe des Ertrags sei von der ungewissen Entwicklung des Aktienkurses abhängig gewesen und habe bei günstiger Kursentwicklung entweder zehn oder 80 Prozent des Nominalwerts der Zertifikate betragen können.

In Anwendung der Rechtsprechung des Bundesfinanzhofs (BFH) könne aber nicht der gesamte Verlust aus der Veräußerung der Zertifikate anerkannt werden. Entsprechendes gelte für den Werbungskostenabzug. Soweit der Kläger das der Höhe nach eindeutig bestimmbare Risiko eines Kapitalausfalls in Höhe von 85 Prozent des Nennbetrags der Zertifikate eingegangen sei, sei der Veräußerungsverlust dem nicht steuerbaren Bereich zuzuordnen. Der Wortlaut des Gesetzes werde insoweit eingeschränkt, als dies angesichts der fehlenden Abgrenzbarkeit von Nutzungsentgelt und realisierter Wertveränderung geboten sei.

Anders als der Kläger meine, könne der garantierte Mindestrückzahlungsbetrag bestimmt werden. Er habe nach den Vertragsbedingungen 15 Prozent des Nennbetrags betragen. Zudem gälten die vom BFH entwickelten Grundsätze sowohl für positive als auch für negative Erträge aus einer Wertentwicklung des hingegebenen Kapitals. Schließlich scheidet eine entsprechende Anwendung nicht deshalb aus, weil eine Verzinsung von 0,67 Prozent des Nennbetrags der Zertifikate zugesagt worden sei. Eine derart niedrige Verzinsung sei nicht geeignet, den Charakter der Zinsforderung insgesamt zu ändern.

Finanzgericht Düsseldorf, Urteil vom 06.08.2014, 4 K 1072/13 E

### **Abgeltungsbesteuerung: Keine Verrechnung von Altverlusten mit späteren Kapitaleinkünften**

Zum 31.12.2008 festgestellte Verlustvorträge aus negativen Kapitaleinkünften können nicht unmittelbar mit positiven Kapitalerträgen späterer Jahre verrechnet werden. Dies betont das Finanzgericht (FG) Münster. Es hat wegen der grundsätzlichen Bedeutung der Rechtssache die Revision zum Bundesfinanzhof zugelassen.

Die verheirateten Kläger erzielten im Streitjahr 2009 neben Einkünften aus Gewerbebetrieb und Vermietung und Verpachtung auch Einkünfte aus Kapitalvermögen. Zum 31.12.2008 war für die Kläger ein verbleibender Verlustvortrag zur Einkommensteuer festgestellt worden, der

aus negativen Kapitaleinkünften der Vorjahre herrührte. Die Kläger vertraten die Auffassung, dass der Verlustvortrag isoliert mit den im Jahr 2009 erzielten Kapitaleinkünften verrechnet werden könne und auf die verbleibenden Kapitalerträge der günstige Abgeltungssteuersatz von 25 Prozent Anwendung finden müsse. Das Finanzamt lehnte dies ab und verrechnete die festgestellten Altverluste im Rahmen der so genannten Günstigerprüfung für Kapitalerträge mit den gesamten von den Klägern erzielten Einkünften und wandte auf den verbleibenden Betrag den über 25 Prozent liegenden tariflichen Einkommensteuersatz der Kläger an.

Das FG teilt die Auffassung des Finanzamts und wies die Klage ab. Die gesetzlichen Regelungen zur Abgeltungssteuer ließen es zwar in § 32d Absatz 4 Einkommensteuergesetz (EStG) zu, bestimmte Sachverhalte im Rahmen der Steuerveranlagung abzuziehen und trotzdem den günstigen Abgeltungssteuertarif anzuwenden. Nach Sinn und Zweck der Abgeltungssteuer seien hierbei aber nur solche Sachverhalte zu erfassen, die vom jeweiligen Kreditinstitut, das zur Einbehaltung und Abführung der Kapitalertragsteuer auf die Kapitalerträge verpflichtet sei, nicht berücksichtigt werden konnten. Hierzu gehörten beispielsweise ein nicht ausgeschöpfter Sparerpauschbetrag oder Verluste, die bei einem anderen Kreditinstitut realisiert wurden.

Auch aus den Regelungen über die Verrechnung von Altverlusten aus privaten Veräußerungsgeschäften mit Wertpapieren nach § 23 EStG ergebe sich nichts anderes. § 20 Absatz 6 EStG lasse zwar grundsätzlich eine Verrechnung von Verlusten aus Wertpapiergeschäften für einen Übergangszeitraum von fünf Jahren bis zum 31.12.2013 zu. Die Regelung gelte aber nur für Wertpapiere, die nach dem 31.12.2008 erworben wurden und nicht für Verluste aus Kapitalvermögen, die vor Einführung der Abgeltungssteuer bis zum 31.12.2008 angefallen seien. Eine Berücksichtigung der festgestellten Altverluste sei nur außerhalb der Abgeltungsbesteuerung möglich.

Finanzgericht Münster, Urteil vom 25.11.2014, 2 K 3941/11

# Gewerbe- treibende

## Verpflegungsleistungen bei Beherbergungsumsätzen: Bundesfinanzministerium informiert über umsatzsteuerliche Behandlung

In einem aktuellen Schreiben nimmt das Bundesfinanzministerium (BMF) zur umsatzsteuerlichen Behandlung von Verpflegungsleistungen bei Beherbergungsumsätzen Stellung.

Der Bundesfinanzhof (BFH) habe mit Urteil vom 15.01.2009 (V R 9/06) entschieden, dass es sich bei der Verpflegung von Hotelgästen um eine Nebenleistung zur Übernachtung handelt. Nach den Grundsätzen des BMF-Schreibens vom 04.05.2010 sei diese Aussage nicht über den Einzelfall hinaus anzuwenden gewesen. An der in diesem Schreiben vertretenen Rechtsauffassung werde nicht mehr festgehalten, betont das BMF nun und hebt das Schreiben von 2010 auf.

Für die umsatzsteuerrechtliche Behandlung von Verpflegungsleistungen bei Beherbergungsumsätzen gelte nun, dass sich gemäß § 12 Absatz 2 Nr. 11 Satz 1 Umsatzsteuergesetz (UStG) die Steuer für Umsätze aus der Vermietung von Wohn- und Schlafräumen ermäßigt, die ein Unternehmer zur kurzfristigen Beherbergung von Fremden bereithält. Die Steuerermäßigung gelte nach § 12 Absatz 2 Nr. 11 Satz 2 UStG nicht für Leistungen, die nicht unmittelbar der Vermietung dienen, auch wenn es sich um Nebenleistungen zur Beherbergung handelt und diese mit dem Entgelt für die Vermietung abgegolten seien (so genanntes Aufteilungsgebot). Der Grundsatz, dass die (unselbstständige) Nebenleistung das Schicksal der Hauptleistung teilt, werde von dem Aufteilungsgebot verdrängt. Denn das gesetzlich normierte Aufteilungsgebot für einheitliche Leistungen gehe den allgemeinen Grundsätzen zur Abgrenzung von Haupt- und Nebenleistung vor (BFH-Urteil vom 24.04.2013, XI R 3/11).

Danach unterlägen nur die unmittelbar der Vermietung (Beherbergung) dienenden Leistungen dem ermäßigten Umsatzsteuersatz. Verpflegungsleistungen gehörten nicht dazu. Sie seien dem allgemeinen Steuersatz zu unterwerfen. Das gelte auch dann, wenn die Übernachtungs- und Verpflegungsleistungen zu einem Pauschalpreis angeboten werden.

Die Grundsätze des aktuellen Schreibens sind laut Finanzministerium in allen offenen Fällen anzuwenden. Es werde jedoch auch für Zwecke des Vorsteuerabzuges nicht beanstandet, wenn für vor dem 01.01.2015

ausgeführte Umsätze der Unternehmer Verpflegungsleistungen unter Berufung auf das BMF-Schreiben vom 04.05.2010 als selbstständige Leistung behandelt habe.

Bundesfinanzministerium, Schreiben vom 09.12.2014, IV D 2-S 7100/08/10011 :009

## Krankentagegeldversicherung: Anpassungsklausel zulasten des Versicherten bei sinkendem Nettoeinkommen unwirksam

Sehen die Versicherungsbedingungen einer Krankentagegeldversicherung vor, dass die Höhe des Krankentagegeldes sich an dem jeweiligen Verdienst des Versicherten orientiert, so kann dies unzulässig sein. Das gilt nach einem Urteil des Oberlandesgerichts (OLG) Karlsruhe unter anderem dann, wenn die Klausel zwar zulasten des Versicherten eine Reduzierung der Tagessätze bei geringerem Einkommen vorsieht, nicht aber eine Erhöhung der Sätze bei gestiegenem Nettoeinkommen. Das OLG hat die Revision zum Bundesgerichtshof zugelassen.

Der Kläger, ein selbstständiger Handwerker, schloss 2006 eine Krankentagegeldversicherung ab, die ihm im Krankheitsfall ein Tagegeld in Höhe von 100 Euro versprach. Der Tagessatz entsprach dem damaligen Nettoeinkommen des Klägers. Im Jahr 2012 teilte der Versicherer mit, dass das Tagegeld bei entsprechend geminderter Prämienhöhe nur noch 62 Euro betrage. Er berief sich darauf, dass der Handwerker mittlerweile weniger verdiene und die vereinbarten Versicherungsbedingungen eine entsprechende Anpassung zuließen. Der Kläger bestand auf der Beibehaltung des höheren Tagessatzes. Der Versicherer machte geltend, die strittige Klausel diene dazu, ein erhöhtes Risiko der Inanspruchnahme für den Fall zu begrenzen, dass der Versicherte durch eine Erkrankung und den dann entstehenden Tagegeldanspruch ein höheres Einkommen erzielen könne als durch eigene Erwerbstätigkeit. Das OLG Karlsruhe folgte dieser Argumentation zwar im Ausgangspunkt, erklärte die Herabsetzungsklausel in ihrer konkreten Ausgestaltung aber für unwirksam. Der Kläger behält damit seinen Anspruch auf die vereinbarten 100 Euro Krankentagegeld, obwohl sein Verdienst mittlerweile deutlich unter 100 Euro am Tag liegt. Das Gericht führte aus, die Klausel ermögliche es den Versicherern, die Tagegeldhöhe auch dann herabzusetzen, wenn der Versicherte bereits erkrankt sei

und Tagegeldansprüche geltend mache. Damit bestehe für den Versicherten die Gefahr, dass das Tagegeld von seiner Versicherung gerade dann einseitig herabgesetzt werde, wenn mit der Erkrankung auch sein Einkommen sinke. Gegen krankheitsbedingte Einkommensverluste habe sich der Versicherte aber gerade schützen wollen.

Im Übrigen führe die Herabsetzungsmöglichkeit dazu, dass für einen selbstständigen Versicherten mit schwankendem Einkommen die Entwicklung seines Versicherungsschutzes nicht absehbar sei. Auch dies mache die Klausel unzulässig. Schließlich stehe der Möglichkeit des Versicherers, einseitig den Umfang des Versicherungsschutzes und des Beitrages herabzusetzen, kein ausreichender Anspruch des Versicherungsnehmers gegenüber, bei steigendem Nettoeinkommen eine Erhöhung herbeizuführen.

Oberlandesgericht Karlsruhe, Urteil vom 09.12.2014, 9a U 15/14

### **Wettbewerb erlaubt: Versicherungen dürfen maklerbetreuten Kunden eigene Ansprechpartner benennen**

Eine Versicherung darf gegenüber maklerbetreuten Kunden in Schreiben, die den Kunden über den Makler zugeleitet werden, ihre Filialdirektion als eigene „Kundenservice“-Stelle benennen. Das hat das Oberlandesgericht (OLG) Hamm entschieden.

Vier im Bundesgebiet ansässige Versicherungsmakler haben vom Beklagten, auf dem Gebiet der privaten Krankenversicherungen tätigen Versicherungsunternehmen verlangt, auf für Kunden bestimmten geschäftlichen Schreiben keine anderen Ansprechpartner als den jeweiligen Makler aufzuführen. Die Beklagte hatte auf den Schreiben mit den Worten „Es betreut Sie“ und „Ihr zentraler Kundenservice“ ihre jeweilige regionale Filialdirektion mit Kontaktadresse und Telefonnummer angegeben, ohne den jeweiligen Versicherungsmakler zu erwähnen. Diese Schreiben hatte sie an den beauftragten Makler zur Weiterleitung an den jeweiligen Kunden gesandt. Die Kläger werteten dies als wettbewerbswidrig, weil die Beklagte mit den Kunden als Verbraucher irreführe, indem sie den jeweils beauftragten Makler als Ansprechpartner verschweige.

Das OLG hat die Unterlassungsklage der Makler abgewiesen. Die in Frage stehende geschäftliche Handlung der Beklagten sei nicht unlauter. Sie stelle keine Irreführung der Kunden dar. Die Angabe der jewei-

gen Filialdirektion auf den Schreiben sei eine durchaus übliche Angabe von Kontaktdaten, die beim Kunden nicht den Eindruck erwecke, dass allein die angegebene Stelle für die Kundenbetreuung zuständig sei. Das erkenne der Kunde bereits deshalb, weil er zuvor den Makler beauftragt habe und von diesem auch das betreffende Schreiben der Beklagten erhalte. Die Beklagte habe zudem lediglich die Kontaktdaten ihrer regionalen Filialdirektion angegeben und den Kunden gegenüber keinen anderen unternehmensfremden Ansprechpartner wie etwa einen anderen Makler, eine Generalvertretung oder einen Handelsvertreter benannt.

Die streitigen Angaben behinderten die geschäftliche Tätigkeit der Kläger auch nicht in einer wettbewerbswidrigen Weise. Sie dienten in erster Linie der zulässigen Förderung des eigenen Wettbewerbs der Beklagten. Selbst wenn man annehme, dass die Beklagte so versuche, Kunden der Kläger abzuwerben, sei dies nicht unlauter, weil es nicht mittels irreführender Angaben geschehe.

Oberlandesgericht Hamm, Urteil vom 18.11.2014, 4 U 90/14

### **Werbung darf keinen „amtlichen“ Eindruck erwecken**

Eine Werbung mit einem Formular, das den Eindruck erweckt, von einem Amt zu stammen oder in dessen Auftrag erstellt zu sein, ist unzulässig. Dies stellt das Landgericht (LG) Berlin klar. Wie die Wettbewerbszentrale mitteilt, hat das Gericht der Firma DMVG Deutsche Markenverwaltung GmbH, Berlin, auf die Klage des Deutschen Schutzverbandes gegen Wirtschaftskriminalität e.V. (DSW) die Versendung entsprechender Werbeformulare untersagt.

Die DMVG hatte laut DSW Formulare an eine Vielzahl von Markeninhabern versendet, deren befristeter Markenschutz auslief. Damit habe das Unternehmen Aufträge der Betroffenen zur Verlängerung des Markenschutzes gegen Zahlung von 1.560 Euro erhalten wollen. Das Formular habe die relevanten Daten der Markeneintragung und oben links ein Emblem enthalten, das demjenigen des Deutschen Patent- und Markenamtes (DPMA) ähnelte.

Der DSW habe den Versender wegen des irreführenden Hervorrufens eines amtlichen Eindrucks verklagt. Das LG Berlin habe der Klage stattgegeben und die Formulare als verschleierte Werbung und damit als Verstoß gegen das Gesetz gegen unlauteren Wettbewerb beurteilt.





Das Vorgehen des Versenders sei darauf angelegt, durch Irreführung zu Vertragsschlüssen und damit zu wirtschaftlichen Vorteilen zu gelangen. Er wolle die Tatsache ausnutzen, dass der Empfänger den ausgewiesenen Geldbetrag in dem Glauben überweise, nur so könne die Markenverlängerung erreicht werden. Das Schreiben rufe den Eindruck hervor, es handle sich entweder um eine amtliche oder um eine im Auftrag des Amtes verfasste Mitteilung, auf die durch Rücksendung und Überweisung reagiert werden müsse.

Die Rechtsprechung verlange aber vom Werbenden, dass der werbliche Charakter eines Schreibens jedenfalls nach dem Öffnen auf den ersten Blick unmissverständlich und deutlich zu erkennen sei. Das sei bei den Formularen des beklagten Unternehmens nicht der Fall. Diese ließen nicht unmittelbar erkennen, dass es sich um Werbepost eines Privatunternehmens handle. Vielmehr verfestige sich beim Adressaten bereits durch die Namensführung „Deutsche“ und „Markenverwaltung“ der Eindruck, man handle im Auftrag des DPMA. Gerade der Namensbestandteil „Verwaltung“ vermittele den Eindruck, man stehe als Behörde zwischen dem Markeninhaber und dem DPMA oder sei in irgendeiner Form von diesem mit der Verwaltung der Marken beauftragt. Abgerundet werde diese erste Wahrnehmung durch das von staatlichen Stellen häufig verwendete Umweltpapier, das im geschäftlichen Verkehr eher unüblich sei.

Schließlich fehle jeder Hinweis darauf, dass der Versender eine entgeltliche Dienstleistung anbiete. Im Fließtext des Formulars sei nur von einem „Verlängerungsbetrag“ die Rede. Dieser werde vom Adressaten als die obligatorisch beim DPMA zu entrichtende Gebühr verstanden, nicht aber als die vom Versender selbst beanspruchte Dienstleistungsg Gebühr.

Wettbewerbszentrale, PM vom 30.01.2015 zu Landgericht Berlin, Urteil vom 4.11.2014, 103 O 42/14, rechtskräftig

### **Unzulässige Erhebung von Verbraucherdaten durch Unternehmen: Verbraucherschutzverbände erhalten Klagerecht**

Verbraucherschutzverbände sollen künftig Unternehmen wegen unzulässiger Datenerhebung abmahnen und verklagen können. Zudem

sollen die Allgemeinen Geschäftsbedingungen verbraucherfreundlicher werden. Das sieht ein Gesetzentwurf vor, den das Bundeskabinett beschlossen hat. Wie die Bundesregierung am 04.02.2015 mitteilt, bedarf das Gesetz nicht der Zustimmung des Bundesrates.

Das Gesetz soll Verbraucher besser vor der unzulässigen Erhebung, Verarbeitung und Nutzung ihrer personenbezogenen Daten durch Unternehmer schützen. Dafür sollen alle datenschutzrechtlichen Vorschriften als Verbraucherschutzgesetze gelten. So soll erleichtert, die bestehenden Datenschutzgesetze durchzusetzen. Außen vor bleiben laut Regierung allerdings insbesondere Datenerhebungen und -verarbeitungen, die Unternehmer ausschließlich dazu vornehmen, um ihre Verträge mit dem Verbraucher oder gesetzliche Verpflichtungen zu erfüllen.

Die Bundesregierung weist darauf hin, dass Verbraucher ihre Daten bereits heute verschiedentlich schützen können. So gewähre ihnen § 34 Bundesdatenschutzgesetz (BDSG) einen Anspruch darauf zu erfahren, was Unternehmen mit ihren Daten machen. Stelle sich dabei heraus, dass Unternehmen unzulässigerweise gehandelt haben, könnten Verbraucher Ansprüche auf Löschung, Berichtigung oder Sperrung von Daten erheben (§ 35 BDSG), Ansprüche auf Unterlassung nach § 1004 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) analog geltend machen und zudem Schadenersatz verlangen (§ 7 BDSG oder § 823 Absatz 1 BGB in Verbindung mit Artikel 2 Absatz 1 und Artikel 1 Grundgesetz).

Verbraucher scheuten aber häufig die Mühen und gegebenenfalls die Kosten, um ihre Ansprüche geltend zu machen. Laut Bundesregierung liegt dies daran, dass sie den Wert ihrer Daten nicht kennen. Unternehmen ließen Verbraucher darüber wohlweislich im Unklaren. Gegen Verstöße bei der Erhebung und Verwendung personenbezogener Daten könnten bislang auch bestimmte Aufsichtsbehörden vorgehen, fährt die Regierung fort. Eine flächendeckende Kontrolle scheidet aber schon aufgrund der Zahl der Unternehmer und des stetig zunehmenden Umfangs aus, in der sie Daten erheben, verarbeiten und nutzen. Meist griffen Datenschutzaufsichtsbehörden deshalb erst ein, wenn sie von Verstößen gegen Datenschutzgesetze erfahren. Auch Verbände und Kammern könnten Unternehmen bei datenschutzrechtlichen Verstößen bislang nur unzureichend Einhalt gebieten. Unterlassungsansprüche könnten sie nur geltend machen, wenn deren Allgemeine

Geschäftsbedingungen gegen datenschutzrechtliche Vorschriften verstoßen. Mit der Gesetzesänderung solle diese Lücke geschlossen werden.

Der Gesetzentwurf sieht nach Angaben der Bundesregierung außerdem vor, dass für Verbraucher künftig die Textform reicht, um zum Beispiel einen Vertrag zu kündigen – beispielsweise per E-Mail. Eine strengere Form wie die so genannte Schriftform, bestehend aus Text und eigenhändiger Unterschrift, dürfe in den Allgemeinen Geschäftsbedingungen nicht mehr vereinbart werden.

Bundesregierung, PM vom 04.02.2015

### **Nachträgliche Anschaffungskosten: Nicht immer als rückwirkendes Ereignis zu berücksichtigen**

Nachträgliche Anschaffungskosten können im Rahmen des § 17 Einkommensteuergesetz (EStG) nur dann als „rückwirkendes Ereignis“ im Sinne des § 175 Absatz 1 Nr. 2 Abgabenordnung berücksichtigt werden, wenn die Veräußerung der wesentlichen Beteiligung in der das Jahr der Veräußerung betreffenden Steuererklärung auch mitgeteilt wurde und die Veräußerung damit der Besteuerung zugrunde gelegt (also bei der Veranlagung berücksichtigt) werden konnte.

Die Klägerin hatte einer ihr zu 100 Prozent gehörenden GmbH ein Darlehen gewährt und die Anteile im Streitjahr 2003 verkauft. Die Veräußerung der Anteile erklärte sie in der Erklärung für 2003 nicht. Erst nach Erlass des Bescheides für 2003 machte sie den Ausfall des – ihrer Meinung nach kapitalersetzenden – Darlehens als nachträgliche Anschaffungskosten geltend und begehrte die Berücksichtigung von Verlusten aus § 17 EStG.

Das FG hat entschieden, dass eine Berücksichtigung für die nach Erlass des Bescheides eingetretenen Darlehensverluste im Bescheid für 2003 (welcher nicht unter dem Vorbehalt der Nachprüfung stand) nur über die Regelung § 175 Absatz 1 Satz 1 Nr. 2 AO in Betracht komme. Sei jedoch – wie im Streitfall – ein Sachverhalt in seiner ursprünglichen Gestalt steuerlich gar nicht erfasst gewesen (weil er dem Finanzamt nicht erklärt wurde), habe er der Besteuerung im Ausgangsbescheid nicht zugrunde gelegt werden können. Damit rechtfertige eine spätere Änderung des Sachverhalts auch nicht die Änderung nach § 175 Absatz 1 Satz 1 Nr. 2 AO.

Das FG hat die Revision zugelassen. Das Revisionsverfahren ist beim Bundesfinanzhof unter dem Aktenzeichen IX R 30/14 anhängig. Finanzgericht Schleswig-Holstein, Urteil vom 29.07.2014, 3 K 77/10

### **Wettbewerbs-/Verbraucherrecht: Außer Versandkosten muss alles berücksichtigt sein**

Online-Shops, die ihre Waren auch in Preissuchmaschinen anbieten (hier ging es um einen Shop, der unter anderem mit Sonnensegeln bei „preisroboter.de“ vertreten war), müssen dafür sorgen, dass bereits dort der Endpreis für das Produkt zu erkennen ist. Verlangt der Shop-Betreiber neben den Versandkosten auch stets „Bearbeitungs- und Verpackungskosten“, so darf das dem Verbraucher nicht erst gewahrt werden, wenn er von der Preissuchmaschine auf die Homepage des Händlers geführt wird.

Das Hanseatische OLG Hamburg hat entschieden, dass Bearbeitungs- und Versandkosten „sonstige Preisbestandteile“ sind, die mit in den Kaufpreis eingerechnet werden müssen. Der sich daraus ergebende Gesamtpreis sei bei der Werbung innerhalb der Preissuchmaschinen anzugeben – andernfalls werbe das verklagte Unternehmen mit einem zu niedrigen Preis und locke damit unlauter Kunden an.

Hanseatisches OLG Hamburg, 5 U 174/12