

# SCHAUFENSTER STEUERN 04/2014

Sehr geehrte Mandanten,

Nachkommen müssen für die Steuersünden des Verstorbenen geradestehen. Das kann zu hohen Nachforderungen und sogar eigener Hinterziehung führen und ist gerade in den heutigen Zeiten ein heißes Thema, weil der Fiskus immer öfter Schwarzgeld auf die Schliche kommt.

Aber auch ohne Hilfe des Fiskus stellen Erben bei der Sichtung von Konto- und Vertragsunterlagen oft überrascht fest, dass sich im Nachlass un versteuertes Vermögen befindet. Das wird meist teuer. Denn die Steuernachforderung kann aufgrund der verlängerten Verjährungsfrist für mindestens 13 Jahre nacherhoben werden, und zusätzlich werden auch noch Hinterziehungszinsen fällig. Die belaufen sich pro Jahr auf immerhin sechs Prozent der hinterzogenen Steuern. Insoweit müssen die Nachkommen in voller Höhe für die Sünden des Verstorbenen geradestehen. Das führt im Extremfall sogar dazu, dass die verschwiegenen Guthaben nicht ausreichen, um die Forderungen des Fiskus zu begleichen. Denn die Erbschaftsteuer auf das un versteuerte Vermögen kommt noch obendrauf.

Ans Licht kommt die Hinterziehung im Inland durch die Banken, die im Todesfall sämtliche Konten- und Depotbestände automatisch ans Finanzamt melden. Über die Existenz von Auslandskonten erfährt der Fiskus oft aus dem Inhalt von Testament oder Erbvertrag, die er in Kopie erhält. Doch unabhängig von den Ermittlungen des Finanzamts sind auch die Erben in der Pflicht: Sie müssen eine Erbschaftsteuererklärung einreichen. In dieses Formular gehört dann auch das Konto in Liechtenstein oder das Depot in der Schweiz.

Wird dies nicht aufgelistet, überschreiten sie selbst die Schwelle zur Hinterziehung, indem die Erbschaftsteuer bewusst niedriger festgesetzt wird.

Eine informative Lektüre wünscht Ihnen

Ihre Evelina Gabor  
Steuerberaterin

Evelina Gabor - Steuerberaterin  
Promenadenstr. 15 A, 12207 Berlin  
Telefon: 030-844 164 - 0 | Telefax: 030-844 164 -20  
[www.steuerberaterin-gabor.de](http://www.steuerberaterin-gabor.de) | [info@steuerberaterin-gabor.de](mailto:info@steuerberaterin-gabor.de)

## Termine

Steuern und Sozialversicherung

## Diätverpflegung

Kein Abzug als außergewöhnliche Belastung

## Steuererstattung

Zinsen sind steuerbar

# 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
- Diätverpflegung: Kein Abzug als außergewöhnliche Belastung
- Steuererstattung: Zinsen sind steuerbar
- Steuerdaten-CD: Verfassungsbeschwerde gegen Verwertung ohne Erfolg
- Rentenbeitrag bleibt stabil
- Versicherungsleistungen kontra haushaltsnahe Hilfe: Was ist wann absetzbar?

## Unternehmer

- Vorsteuerabzug: Finanzamt muss Gründe für Versagung wegen betrügerischen Handelns darlegen
- Abschreibung: Im Bürogebäude genügt es, dass eine Einheit bezogen werden kann
- Aktivierung eines Vorsteuererstattungsanspruchs: Erst mit Veröffentlichung der ihn bestätigenden EuGH-Rechtsprechung
- Kein voller Vorsteuerabzug bei Leistungserbringung auch gegenüber dem nichtunternehmerischen Ehegatten

## Immobilienbesitzer

- Untervermietung bei Verschlechterung der Vermögenslage nach Vertragsschluss zu gestatten
- Bauträger stellt Wohnraum nicht fertig: Erwerber kann mangels gleichwertigen Wohnraums Entschädigung für Nutzungsausfall verlangen
- Grundstücksschenkung unter Auflage: Auswirkungen auf die Grunderwerbsteuer
- Unterteilung von Wohneigentum: Muss der Verwalter zustimmen?

## Angestellte

- Einsprüche und Änderungsanträge zum pauschalen Kilometergeldansatz bei Dienstreisen zurückgewiesen

- 3 ▪ Aufwendungen für "Business-Kleidung" nicht als Werbungskosten absetzbar
- Entsendung ins Ausland: Unfallversicherungsschutz kann fortbestehen
- Abfindungsbesteuerung bei niedrigeren

## Medien & Telekommunikation

11

- Mobilfunk-Rechnung: Zusenden per Post darf nichts kosten
- Fernsehshow-Gewinner muss Preisgeld der Steuer unterwerfen
- Roaminggebühren bremsen europäischen Telekommunikationsmarkt
- Wechsel des Telekommunikationsanbieters: Drei Unternehmen sollen wegen Verstößen Bußgeld zahlen

## Staat & Verwaltung

13

- Lehrer: Keine Dienstzeitverlängerung über gesetzlich festgelegten Ruhestandszeitpunkt hinaus
- Solidaritätszuschlag: Verfassungswidrig?
- E-Books: Kulturstaatsministerin für Ermäßigung der Mehrwertsteuer
- Verfahrensrecht: Rechte und Pflichten bei Prüfungen durch die Steuerfahndung

## Wirtschaft, Wettbewerb und Handel

15

- Betriebsausgabenabzug: Nicht für spirituelle Dienstleistungen
- Reihengeschäft: Erste Lieferung kann unbewegte und damit steuerpflichtige Lieferung sein
- TÜV allein reicht nicht: Gebrauchtwagenhändler muss Fahrzeug selbst überprüfen
- "B-Ware" ist nicht zwingend gebraucht

# Alle Steuerzahler

## Termine: Steuern und Sozialversicherung

10.04.

- Umsatzsteuer
- Lohnsteuer
- Kirchensteuer zur Lohnsteuer

Die dreitägige Zahlungsschonfrist endet am 14.04. 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 2014

Die Beiträge sind in voraussichtlicher Höhe der Beitragsschuld spätestens am drittletzten Bankarbeitstag eines Monats fällig. Für April ergibt sich demnach als Fälligkeitstermin der 28.04.2014.

## Diätverpflegung: Kein Abzug als außergewöhnliche Belastung

Aufwendungen für Nahrungsergänzungsmittel können nicht als außergewöhnliche Belastung berücksichtigt werden, weil es sich hierbei um eine sogenannte Diätverpflegung handelt. Dies stellt das Finanzgericht (FG) Düsseldorf klar.

Die Beteiligten stritten um die steuerliche Berücksichtigung von Aufwendungen für Nahrungsergänzungsmittel. Die Klägerin leidet an einer chronischen Stoffwechselstörung und nimmt aus diesem Grund Vitamine und andere Mikronährstoffe, die sie über Apotheken bezieht, ein. In ihrer Einkommensteuererklärung für 2010 machte sie Aufwendungen für verschiedene Präparate (zum Beispiel Benfotiamin, Vitamin A und D, Biotin, Vitamin B2 laktosefrei, Adenosylcobalamin, Kalzium und Vitamin D, Bio-C-Vitamin) als außergewöhnliche Belastung geltend. Das Finanzamt ließ die Aufwendungen nicht zum Abzug zu. Im Rahmen des sich anschließenden Einspruchsverfahrens übersandte die Klägerin eine ärztliche Bescheinigung, wonach sie unter einer chronischen Stoffwechselstörung leide, die keine medikamentöse Behandlung indiziere, sondern die laufende Einnahme von Mikronährstoffen

erforderlich mache. In der Bescheinigung wurden die verordneten Präparate im Einzelnen aufgeführt.

Das FG Düsseldorf hat die Klage abgewiesen. Zwar seien Krankheitskosten als zwangsläufige Aufwendungen im Grundsatz als außergewöhnliche Belastung abzugsfähig. Dies gelte jedoch nicht für Aufwendungen, die durch Diätverpflegung entstehen. Das gesetzliche Abzugsverbot für Diätverpflegung gelte auch dann, wenn diese nicht nur neben, sondern anstelle von Medikamenten zur Linderung der Krankheit benötigt werde. Gleiches gelte, wenn die Diät aufgrund einer ärztlichen Verordnung unmittelbar als Therapie eingesetzt werde und damit Medikamentencharakter habe.

Die von der Klägerin geltend gemachten Aufwendungen stellten Diätkosten dar. Unter einer Diät sei die auf die Bedürfnisse des Patienten und der Therapie der Erkrankung abgestimmte Ernährung zu verstehen. Sie könne in der Einschränkung der gesamten Ernährung, in der Vermeidung bestimmter Anteile oder – wie im Streitfall – in der Vermehrung aller oder bestimmter Nahrungsanteile bestehen. Zu den Diäten gehörten nicht nur kurzzeitig angewandte Einformdiäten sowie langfristig angewandte Grunddiäten, sondern auch an ständige Leiden (zum Beispiel Zöliakie) angepasste langzeitige Sonderdiäten.

Finanzgericht Düsseldorf, Urteil vom 15.07.2013, 9 K 3744/12 E

## Steuererstattung: Zinsen sind steuerbar

Zinsen, die das Finanzamt aufgrund von Einkommensteuererstattungen an den Steuerpflichtigen zahlt, unterliegen der Einkommensteuer. Dies hat der Bundesfinanzhof (BFH) entschieden. Mit Urteil vom 15.06.2010 (VIII R 33/07) hatte er dies noch anders gesehen. Daraufhin hatte der Gesetzgeber mit dem Jahressteuergesetz 2010 eine Regelung in das Einkommensteuergesetz aufgenommen, wonach Erstattungszinsen als Kapitaleinkünfte steuerbar sind. Der BFH hatte nun zu der neuen Gesetzeslage zu entscheiden und hat diese bestätigt.

Mit der ausdrücklichen Normierung der Erstattungszinsen als Kapitaleinkünfte in § 20 Absatz 1 Nr. 7 Satz 3 EStG in der Fassung des Jahressteuergesetzes 2010 habe der Gesetzgeber seinen Willen, die Erstattungszinsen der Besteuerung zu unterwerfen, klar ausgedrückt. Für eine Behandlung der Erstattungszinsen als nicht steuerbar bleibe damit kein Raum mehr.



Den von den Klägern dagegen vorgebrachten systematischen und verfassungsrechtlichen Einwänden ist der BFH nicht gefolgt. Er hat auch keine verfassungsrechtlich unzulässige Rückwirkung der neuen gesetzlichen Regelung erkannt, weil sich im Streitfall kein schutzwürdiges Vertrauen auf die Nichtsteuerbarkeit der Zinsen habe bilden können. Bundesfinanzhof, Urteil vom 12.11.2013, VIII R 36/10

### Steuerdaten-CD: Verfassungsbeschwerde gegen Verwertung ohne Erfolg

Die Verfassungsbeschwerde gegen die Verwertung einer sogenannten Steuerdaten-CD, die das Land Rheinland-Pfalz im Jahr 2012 von einer Privatperson erworben hatte, hat keinen Erfolg. Dies entschied am 24.02.2014 der Verfassungsgerichtshof Rheinland-Pfalz. Er setzte aber der Verwertung einer angekauften Steuerdaten-CD im strafrechtlichen Ermittlungsverfahren Grenzen. Insbesondere mahnte er eine stärkere gerichtliche Kontrolle an.

Die Verfassungsbeschwerde, so der Verfassungsgerichtshof, sei unbegründet. Der Beschwerdeführer werde durch die angegriffenen Beschlüsse nicht in seinem Recht auf ein faires Verfahren verletzt.

Die rechtswidrige oder gar strafbare Erlangung eines Beweismittels durch eine Privatperson führe nur in Ausnahmefällen zur Unverwertbarkeit dieses Beweismittels im Strafverfahren. Auch unterliege es keinen verfassungsrechtlichen Bedenken, dass die Gerichte in den angegriffenen Entscheidungen das Handeln der Privatperson nicht der staatlichen Sphäre zugerechnet hätten.

Der Verfassungsgerichtshof weist jedoch darauf hin, dass in Zukunft eine Situation entstehen könne, die es als gerechtfertigt erscheinen lasse, das Handeln eines privaten Informanten der staatlichen Sphäre zuzurechnen. Die Gerichte seien daher zukünftig gehalten, zu überprüfen, wie sich das Ausmaß und der Grad der staatlichen Beteiligung hinsichtlich der Erlangung der Daten darstellen. Für die Frage der Zurechnung könne auch ein gegebenenfalls erheblicher Anstieg von Ankäufen ausländischer Bankdaten und eine damit verbundene Anreizwirkung zur Beschaffung dieser Daten von Bedeutung sein.

VerfGH Rheinland-Pfalz, Pressemitteilung vom 24.02.2014 zum Urteil VGH B 26/13 vom 24.02.2014

### Rentenbeitrag bleibt stabil

Der Rentenbeitragssatz für das Jahr 2014 beträgt 18,9 Prozent. So hat es der Bundestag beschlossen.

Derzeit beziehen rund 25 Millionen Menschen in Deutschland Rentenleistungen. Damit die Rentenkasse auch in Zukunft stark aufgestellt bleibt, ist es wichtig, für eine nachhaltig gute Finanzlage zu sorgen. Stabilität und Planungssicherheit für die Finanzierung der gesetzlichen Rentenversicherung müssen sichergestellt sein. Die Fraktionen von CDU/CSU und SPD haben deshalb im Dezember 2013 einen Gesetzentwurf in den Bundestag eingebracht. Das „Beitragssatzgesetz 2014“ soll dafür sorgen, dass der Rentenbeitragssatz 2014 auf dem Niveau von 2013 bleibt.

Da sich das Parlament bereits vor Ablauf des Jahres 2013 mit dem neuen „Beitragssatzgesetz 2014“ befasst hatte, wussten Arbeitgeber und Arbeitnehmer: Der bisherige Beitrag in Höhe von 18,9 Prozent gilt 2014 weiter. Zudem hatte das Bundesministerium für Arbeit und Soziales die Fortgeltung des Beitragssatzes noch 2013 im Bundesgesetzblatt bekanntgemacht. Nun hat der Deutsche Bundestag dem Beitragssatzgesetz 2014 zugestimmt.

Bundesregierung, Mitteilung vom 21.2.2014

### Versicherungsleistungen kontra haushaltsnahe Hilfe: Was ist wann absetzbar?

Aufwendungen für haushaltsnahe Dienstleistungen oder Handwerkerleistungen, die im Zusammenhang mit Versicherungsschadensfällen entstehen, können nur berücksichtigt werden, soweit sie nicht von der Versicherung erstattet werden.

Dabei sind nicht nur erhaltene, sondern auch in späteren Veranlagungszeiträumen zu erwartende Versicherungsleistungen zu berücksichtigen.

Das gilt auch für Versicherungsleistungen, die zur medizinischen Rehabilitation erbracht werden, wie z. B. für Haushaltshilfen. In solchen Fällen ist nur die Selbstbeteiligung nach § 35a EStG begünstigt.

BMF-Schreiben vom 10.1.2014, Az. IV C 4 – S 2296–b/07/0003 :004

# Unternehmer

## Vorsteuerabzug: Finanzamt muss Gründe für Versagung wegen betrügerischen Handelns darlegen

Will das Finanzamt einen Vorsteuerabzug wegen betrügerischen Handelns versagen, so trägt es – abweichend vom allgemeinen Grundsatz – die objektive Feststellungslast für die die Versagung begründenden Umstände. Dies hat das Finanzgericht (FG) Münster in einem Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes klargestellt.

Das Finanzamt müsse konkrete Anhaltspunkte darlegen, aus denen sich ergebe, dass der Unternehmer von seiner Einbeziehung in einen Umsatzsteuerbetrug gewusst habe beziehungsweise hätte wissen können oder müssen. Entgegen der bisherigen Rechtsprechung des Bundesfinanzhofes sei der den Vorsteuerabzug begehrende Unternehmer nicht verpflichtet, einen echten „Negativbeweis“ dahin zu führen, dass er keine Anhaltspunkte für etwaige Ungereimtheiten in Bezug auf den Leistenden und/oder die Leistung hatte. Dies gelte auch in Bezug auf einen vermeintlichen Scheinsitz des Lieferers.

Im Streitfall hatte die Antragstellerin von einer GmbH, die sowohl eine Steuernummer als auch eine Umsatzsteueridentifikationsnummer besaß, aus Polen stammende Pkw erworben. Die in den Rechnungen der GmbH ausgewiesene Umsatzsteuer machte die Antragstellerin als Vorsteuer geltend. Das Finanzamt versagte den Abzug, weil es sich bei der GmbH um kein tatsächlich existierendes Unternehmen, sondern um eine „Briefkastenfirma“ handele. Den Antrag auf Aussetzung der Vollziehung des streitigen Umsatzsteuerbescheides lehnte es ab. Das FG Münster hat nunmehr die Vollziehung des streitigen Bescheides wegen ernstlicher Zweifel an der Rechtmäßigkeit der Versagung des Vorsteuerabzuges ausgesetzt.

Nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes, so das FG, sei zwar anerkannt, dass ein Vorsteuerabzug zu versagen sei, wenn aufgrund der objektiven Sachlage feststehe, dass dieses Recht in betrügerischer Weise oder missbräuchlich geltend gemacht werde. Dies sei der Fall, wenn der Steuerpflichtige selbst eine Steuerhinterziehung begehe oder wusste oder hätte wissen müssen, dass er sich mit seinem Erwerb an einem Umsatz beteilige, der in eine vom Lieferer begangene Steuerhinterziehung einbezogen worden sei. Ausgeschlossen sei jedoch, einen Steuerpflichtigen, der weder wusste noch habe wissen können, dass der Lieferung betrügerische Handlungen vorausgegangen seien,

durch die Versagung des Vorsteuerabzuges mit einer Sanktion zu belegen. Hieraus folge, dass der den Vorsteuerabzug begehrende Unternehmer keinen echten „Negativbeweis“ zu fehlenden Anhaltspunkten für etwaige Ungereimtheiten in Bezug auf den Leistenden beziehungsweise die Leistung führen müsse. Vielmehr trage dann das Finanzamt und nicht der Steuerpflichtige die objektive Darlegungslast für die eine Versagung des Vorsteuerabzuges rechtfertigenden Umstände.

Für die Antragstellerin hätten sich hier hinsichtlich der GmbH keine hinreichenden Anhaltspunkte für das Bestehen von Unregelmäßigkeiten oder eine Steuerhinterziehung ergeben, aufgrund derer sie verpflichtet gewesen wäre, weitere Auskünfte einzuholen. Eine Erkundigungspflicht insbesondere hinsichtlich des Sitzes der GmbH hätte die Antragstellerin nur dann getroffen, wenn sich für sie im Vorfeld der Lieferung Zweifel hieran hätten ergeben müssen. Dies sei jedoch – nach der im Aussetzungsverfahren gebotenen summarischen Prüfung – nicht der Fall gewesen, so das FG.

Das Gericht hat – zur Fortbildung des Rechts – die Beschwerde zum Bundesfinanzhof zugelassen.

Finanzgericht Münster, Beschluss vom 12.12.2013, 5 V 1934/13 U

## Abschreibung: Im Bürogebäude genügt es, dass eine Einheit bezogen werden kann

Um die Abschreibungen für ein Bürogebäude steuerwirksam geltend machen zu können, müssen nicht sämtliche Einheiten fertiggestellt sein. Mit Blick darauf, dass speziell Büros jeweils individuell nach den Wünschen der Auftraggeber eingerichtet werden, genügt es, wenn nur ein Büro bezugsfertig ist. Dazu ist es erforderlich, dass dafür die wesentlichen Bestandteile vorhanden sind, die Einheit also ausgestattet ist mit Fenstern, tragenden Innenwänden, Türen, Sanitäreinrichtungen, Heizung, Strom sowie Be- und Entlüftung.

BFH, II R 58/10 vom 18.04.2012



### **Aktivierung eines Vorsteuererstattungsanspruchs: Erst mit Veröffentlichung der ihn bestätigenden EuGH-Rechtsprechung**

Der Steuerpflichtige muss einen vom Finanzamt bislang bestrittenen Anspruch auf Erstattung von Vorsteuer erst dann gewinnwirksam aktivieren, wenn die Finanzverwaltung das einschlägige Urteil des Europäischen Gerichtshofs (EuGH) in einem Musterverfahren im Bundessteuerblatt veröffentlicht und damit in gleichgelagerten Fällen für anwendbar erklärt hat. Dass die EuGH-Rechtsprechung der Öffentlichkeit anderweitig bekanntgeworden ist, reicht für die Aktivierung der Forderung noch nicht aus, solange die Finanzverwaltung ihre der Entstehung des Erstattungsanspruchs entgegenstehende Rechtsauffassung tatsächlich noch nicht aufgegeben hat, wie das Finanzgericht (FG) Baden-Württemberg klarstellt.

Geklagt hatte eine börsennotierte Aktiengesellschaft, der aus Anlass ihres Börsengangs Umsatzsteuer in Rechnung gestellt worden war. Einen Anspruch auf Erstattung dieser Vorsteuer hatte das Finanzamt verneint. Zu der 2005 ergangenen stattgebenden Entscheidung des EuGH in einem gleichgelagerten Musterverfahren zum österreichischen Umsatzsteuerrecht hatte die Finanzverwaltung zunächst die Auffassung vertreten, dass ihr keine unmittelbare Wirkung für die Rechtsanwendung in Deutschland zukomme. Erst im Oktober 2006 wurde das EuGH-Urteil im Bundessteuerblatt für allgemein anwendbar erklärt. Daraufhin wurde die zu erstattende Vorsteuer im April 2007 gegenüber der Klägerin festgesetzt. Gleichwohl sollte die Klägerin den Anspruch darauf nach Ansicht des Finanzamts bereits zum 30.09.2006 in ihrer Bilanz als Aktivposten ausweisen.

Dieser Ansicht hat das FG widersprochen und der gegen die Aktivierung zu diesem Zeitpunkt erhobenen Klage stattgegeben. Nach den Grundsätzen des sogenannten Vorsichtsprinzips sei der Anspruch solange nicht zu aktivieren, als er vom Finanzamt bestritten werde und die Finanzverwaltung insgesamt eine seiner Entstehung entgegenstehende Rechtsansicht vertrete. Dies sei im Streitfall noch bis zum 04.10.2006 und damit noch über den 30.09.2006 (als maßgeblichem Bilanzstichtag) hinaus der Fall gewesen.

Gegen die Entscheidung ist beim Bundesfinanzhof ein Revisionsverfahren anhängig (I R 59/13).

Finanzgericht Baden-Württemberg, Urteil vom 08.07.2013, 6 K 2874/12, nicht rechtskräftig

### **Kein voller Vorsteuerabzug bei Leistungserbringung auch gegenüber dem nichtunternehmerischen Ehegatten**

Einem Unternehmer steht nur der hälftige Vorsteuerabzug zu, wenn die Leistungserbringung auch gegenüber seiner Ehegattin erfolgt, die selbst nicht unternehmerisch tätig ist. Dies hat das Finanzgericht (FG) Düsseldorf entschieden, allerdings die Revision zum Bundesfinanzhof wegen grundsätzlicher Bedeutung zugelassen.

Die Beteiligten stritten um den Vorsteuerabzug. Der Kläger betrieb einen Kfz-Handel samt Werkstatt in gepachteten Räumlichkeiten. Sowohl der Pachtvertrag als auch die Rechnungen wiesen ihn und seine Ehefrau als Leistungsempfänger aus. Dies nahm das Finanzamt zum Anlass, die Vorsteuer nur hälftig zum Abzug zuzulassen.

Das FG Düsseldorf hat die dagegen gerichtete Klage abgewiesen und entschieden, dass dem Kläger nur der hälftige Vorsteuerabzug zusteht. Zwar sei der Kläger grundsätzlich zum Vorsteuerabzug aus den Pachtzahlungen an einen anderen Unternehmer berechtigt. Anknüpfend an das Zivilrecht hätten jedoch der Kläger und seine Ehefrau die Leistung bezogen. Eine Personenmehrheit könne nur dann Leistungsempfänger sein, wenn sie selbst unternehmerisch tätig sei. Sofern dies nicht der Fall sei, müsse der Leistungsbezug den Ehegatten grundsätzlich zu gleichen Teilen zugeordnet werden. Daran ändere sich nichts dadurch, dass die Räume allein für das Unternehmen des Klägers genutzt würden und dieser die Pacht allein gezahlt habe. Dieses Ergebnis stehe auch im Einklang mit der europäischen Mehrwertsteuer-Systemrichtlinie.

Finanzgericht Düsseldorf, Urteil vom 13.12.2013, 1 K 2947/11 U

# Immobilien- besitzer

## Untervermietung bei Verschlechterung der Vermögenslage nach Vertragsschluss zu gestatten

Wenn sich die Vermögensverhältnisse des Mieters nach Mietvertragsschluss so verschlechtern, dass die Miete nicht mehr vollständig bezahlt werden kann, kann der Mieter vom Vermieter verlangen, dass er für einen Teil der Wohnung die Erlaubnis zur Untervermietung erteilt. Dies hat das Amtsgericht (AG) München entschieden.

Die Klägerin war seit Januar 2012 Mieterin einer Drei-Zimmer-Wohnung, die sie nach der Scheidung von ihrem Ex-Ehemann übernommen hatte. Ab Juli 2013 erhielt sie von diesem nicht mehr die Unterhaltszahlung in Höhe von 800 Euro monatlich. Da ihr nach Abzug aller Kosten von ihrem Gehalt nur 530 Euro zum Lebensunterhalt verblieben, wollte sie ein Zimmer ihrer Wohnung für 400 Euro monatlich untervermieten. Eine Überbelegung der Wohnung war dadurch nicht zu befürchten. Auch sonstige Gründe in der Person des Untermieters, die gegen die Weitervermietung sprechen könnten, lagen nicht vor. Nach dem Mietvertrag war jedoch die Untervermietung nicht gestattet. Der Vermieter lehnte es ab, der Klägerin die Untervermietungs Erlaubnis zu erteilen.

Die Klage der Mieterin auf Erteilung der Erlaubnis zur Untervermietung hatte Erfolg. Das Interesse der Mieterin, durch die Mieteinnahmen aus der Untervermietung des Zimmers die eigenen Wohnkosten zu senken, sei berechtigt, so das AG München. Denn die Verschlechterung der finanziellen Lage sei erst nach Mietvertragsschluss entstanden. Der Wunsch der Mieterin, in ihrer gewohnten Umgebung zu bleiben, sei als Ausdruck ihrer privaten Lebensgestaltung zu respektieren. Daher könne sie auch nicht darauf verwiesen werden, eine billigere Wohnung anzumieten.

Amtsgericht München, Urteil vom 15.10.2013, 422 C 13968/13, rechtskräftig

## Bauträger stellt Wohnraum nicht fertig: Erwerber kann mangels gleichwertigen Wohnraums Entschädigung für Nutzungsausfall verlangen

Wer eine noch herzustellende Wohnung erwirbt, kann, wenn der Bauträger mit der Übergabe der fertigen Wohnung länger in Verzug ge-

rät, dann eine Nutzungsausfallentschädigung verlangen, wenn ihm in dieser Zeit kein anderweitiger, in etwa gleichwertiger Wohnraum zur Verfügung steht. Dies stellt der Bundesgerichtshof (BGH) klar.

Die Kläger erwarben vom beklagten Bauträger eine noch herzustellende Altbauwohnung mit 136 Quadratmeter Wohnfläche. Vertraglich war der Bauträger verpflichtet, die Wohnung spätestens bis zum 31.08.2009 fertigzustellen und zu übergeben. Da die Wohnung auch im Herbst 2011 noch nicht bezugsfertig übergeben war, klagten die Erwerber unter anderem auf Zahlung einer Nutzungsausfallentschädigung für die Zeit vom 01.10.2009 bis zum 30.09.2011. Sie berechneten diese mit einer Vergleichsmiete für die vorenthaltene Wohnung und ließen sich die vom Bauträger ohnehin zu erstattende Miete für die bisherige, weiter von ihnen bewohnte Wohnung anrechnen.

Das Berufungsgericht hat den Anspruch der Erwerber auf Nutzungsausfallentschädigung unter Abzug eines 30-prozentigen Abschlags für Vermietergewinn und bei privater Nutzung sonst nicht anfallende Kosten bejaht. Die vom Berufungsgericht insoweit zugelassene Revision des Bauträgers hatte keinen Erfolg.

Der BGH hat entschieden, dass der Erwerber für die Dauer eines längeren Verzugs des Bauträgers mit der Übergabe einer von ihm noch herzustellenden Wohnung dann eine Entschädigung für die entgangene Nutzung verlangen kann, wenn ihm in dieser Zeit anderweitiger, in etwa gleichwertiger Wohnraum nicht zur Verfügung steht. Letzteres sei hier nicht der Fall gewesen, weil die bisher genutzte Wohnung lediglich 72 Quadratmeter Wohnfläche umfasst habe, während die erworbene und vorenthaltene Wohnung mit 136 Quadratmeter eine fast doppelt so große Wohnfläche besitze.

Die Höhe des vom Berufungsgericht ausgeurteilten Nutzungsausfall-schadens war laut BGH von der Revision nicht angegriffen worden. Bundesgerichtshof, Urteil vom 20.02.2014, VII ZR 172/13

## Grundstücksschenkung unter Auflage: Auswirkungen auf die Grunderwerbsteuer

Der Bundesfinanzhof (BFH) hat sich im Urteil vom 20. November 2013 II R 38/12 mit den Folgen befasst, die sich für die Schenkungssteuer und die Grunderwerbsteuer ergeben, wenn der Eigentümer ein Grundstück verschenkt und sich dabei ein Wohnrecht auf Lebenszeit



an dem Grundstück vorbehält. Er ist zu dem Ergebnis gekommen, dass der Wert des Wohnrechts, der unter bestimmten Voraussetzungen der Grunderwerbsteuer unterliegt, höher sein kann als der Wert des Wohnrechts, der bei der Berechnung der Schenkungsteuer abgezogen wurde.

Bei der Bemessung der Schenkungsteuer ist der Wert des Wohnrechts vom gesondert festgestellten Grundstückswert abzuziehen. Insoweit vermindert sich die festzusetzende Schenkungsteuer. Der Wert des Wohnrechts hängt dabei vom Jahreswert des Wohnrechts und der statistischen Lebenserwartung des Schenkers ab. Der Jahreswert des Wohnrechts wiederum wird gesetzlich begrenzt auf höchstens den Betrag, der sich ergibt, wenn man den Grundstückswert durch 18,6 teilt. Diese gesetzliche Begrenzung auf einen Höchstbetrag gilt nach der Entscheidung des BFH allerdings nicht bei der Berechnung des Werts des Wohnrechts für Zwecke der Grunderwerbsteuer. Dies hat zur Konsequenz, dass der Wert des Wohnrechts bei der Grunderwerbsteuer höher sein kann als der Wert, der bei der Berechnung der Schenkungsteuer abgezogen wurde.

Konkret betroffen von der Entscheidung des BFH sind beispielsweise Grundstücksschenkungen an Geschwister, Nichten oder Neffen. In diesen Fällen unterliegt der Wert des Wohnrechts der Grunderwerbsteuer. Nicht betroffen sind dagegen Schenkungen zwischen Ehegatten, eingetragenen Lebenspartnern oder Verwandten in gerader Linie (Eltern und deren Abkömmlinge bzw. Stiefkinder). Entsprechendes gilt für Schenkungen an Ehegatten oder eingetragene Lebenspartner von Verwandten in gerader Linie bzw. Stiefkindern. Für diese Fälle ist für das vorbehaltene Wohnrecht keine Grunderwerbsteuer zu entrichten. Denn, ob der Wert des Wohnrechts der Grunderwerbsteuer unterliegt, hängt davon ab, in welchem rechtlichen Verhältnis Schenker und Beschenkte zueinander stehen.

BFH, Pressemitteilung vom 19.2.2014 zu Urteil vom 20.11.2013, Az. II R 38/12

### Unterteilung von Wohneigentum: Muss der Verwalter zustimmen?

Grundsätzlich ist es möglich, Wohnungseigentum ohne die Zustimmung des Verwalters in mehrere selbständige Einheiten aufzuteilen. Abweichend hiervon können Sie in der Gemeinschaftsordnung aber auch festlegen, dass der Verwalter zustimmen muss.

Die Wohnungseigentümer vereinbarten in ihrer Gemeinschaftsordnung, dass die Unterteilung und Zusammenlegung von Wohnungseigentum ohne Zustimmung der übrigen Miteigentümer zulässig ist. Auch der Eingriff in Geschossdecken und Wände (Gemeinschaftseigentum) sei zulässig. Allerdings habe der Wohnungseigentümer „vor dem Beginn der Maßnahmen die schriftliche Zustimmung des Verwalters“ einzuholen und „hierzu die erforderlichen technischen und statischen Angaben zu erbringen“.

Das Grundbuchamt weigerte sich nun, die erforderlichen Eintragungen vorzunehmen, da die Zustimmung des Verwalters zur Unterteilung des Wohnungseigentums fehle.

Das Oberlandesgericht München wies dagegen das Grundbuchamt an, den Antrag auf Eintragung nicht wegen der fehlenden Zustimmung des Verwalters zur Unterteilung zurückzuweisen. Wenn in einer Gemeinschaftsordnung ein Zustimmungserfordernis wirksam vereinbart werden soll, muss das ausdrücklich geschehen. Da hiermit von der gesetzlichen Rechtslage abgewichen wird, muss eine solche Regelung klar und unmissverständlich sein.

Das war hier nicht der Fall. Die Auslegung ergibt, dass der Verwalter seine Zustimmung zwar für etwaige bauliche Maßnahmen in diesem Zusammenhang geben muss. Dass sich seine Zustimmung auch auf die Unterteilung des Wohneigentums selbst erstrecken muss, geht aus dieser Regelung nicht ausreichend deutlich hervor. Also kommt hier die gesetzliche Rechtslage zum Zuge, nach der eine Zustimmung des Verwalters nicht erforderlich ist.

OLG München, Beschluss vom 23.7.2013, Az. 34 Wx 210/13



# Angestellte

## Einsprüche und Änderungsanträge zum pauschalen Kilometergeldansatz bei Dienstreisen zurückgewiesen

Wird ein Kraftfahrzeug für eine Dienst- oder Geschäftsreise genutzt, sind die hierdurch entstandenen Aufwendungen als Werbungskosten bzw. Betriebsausgaben abziehbar. Anstelle eines Nachweises der durch die Reise tatsächlich entstandenen Kraftfahrzeugkosten können diese pauschal in Höhe von 0,30 € pro Kilometer geltend gemacht werden. Arbeitnehmern außerhalb des öffentlichen Dienstes können die Kosten in dieser pauschalen Höhe vom Arbeitgeber steuerfrei ersetzt werden, während aus öffentlichen Kassen geleistete Erstattungen für Fahrtkosten in voller Höhe steuerfrei ersetzt werden dürfen. Steuerpflichtige haben hierin eine verfassungsrechtlich unzulässige Ungleichbehandlung gesehen und gegen Steuerbescheide Einspruch eingelegt oder Änderungsanträge gestellt.

Der Bundesfinanzhof hat mit Beschluss vom 15. März 2011 – VI B 145/10 – (BFH/NV S. 983) entschieden, dass kein Verstoß gegen das Grundgesetz vorliegt. Die 2. Kammer des Zweiten Senats des Bundesverfassungsgerichts hat die hiergegen erhobene Verfassungsbeschwerde mit Beschluss vom 20. August 2013 – 2 BvR 1008/11 – nicht zur Entscheidung angenommen. Die in dieser Angelegenheit eingelegten Einsprüche und gestellten Änderungsanträge können somit keinen Erfolg haben. Die obersten Finanzbehörden der Länder haben deshalb durch Allgemeinverfügung vom 27. Februar 2014 diese Einsprüche und Änderungsanträge zurückgewiesen.

Bundesfinanzministerium, online-Meldung vom 27.02.2014

## Aufwendungen für „Business-Kleidung“ nicht als Werbungskosten absetzbar

Aufwendungen für bürgerliche Kleidung sind auch nicht anteilig als Werbungskosten absetzbar. Das gilt auch dann, wenn es sich um Ausgaben für sogenannte Business-Kleidung handelt, wie der Bundesfinanzhof (BFH) erneut klarstellt.

Rechtlicher Hintergrund: Bei der Ermittlung der Einkünfte aus nicht-selbstständiger Arbeit sind Aufwendungen als Werbungskosten abzuziehen, wenn sie durch die Einkünfteerzielung veranlasst sind. Eine solche Veranlassung ist gegeben, wenn die Aufwendungen mit der Ein-

künfteerzielung objektiv zusammenhängen und ihr subjektiv zu dienen bestimmt sind, das heißt, wenn sie damit in wirtschaftlichem Zusammenhang stehen. Ob Aufwendungen der beruflichen Sphäre oder der privaten Lebensführung zuzurechnen sind, entscheidet sich unter Würdigung der Umstände des Einzelfalls. Die Aufwendungen sind grundsätzlich anhand der privaten beziehungsweise beruflichen Veranlassungsbeiträge aufzuteilen. Ist ein abgrenzbarer Teil der Aufwendungen beruflich veranlasst, ist dieser als Werbungskosten abziehbar.

Zwar, so der BFH, sei auch eine Aufteilung von Aufwendungen für bürgerliche Kleidung bei feststehender Arbeitszeit möglich. Derartige Aufwendungen seien aber nach den Vorschriften über das steuerliche Existenzminimum grundsätzlich dem Anwendungsbereich des § 9 Einkommensteuergesetz, der den Werbungskostenabzug regelt, entzogen. Bundesfinanzhof, Beschluss vom 13.11.2013, VI B 40/13

## Entsendung ins Ausland: Unfallversicherungsschutz kann fortbestehen

Das deutsche Sozialversicherungsrecht – und damit auch der gesetzliche Unfallversicherungsschutz – gilt, soweit die Beschäftigung in Deutschland ausgeübt wird oder eine Entsendung ins Ausland vorliegt. Voraussetzung für den Versicherungsschutz bei einer Entsendung ist, dass diese zuvor zeitlich begrenzt wurde. Ferner muss ein Beschäftigungsverhältnis zu dem entsendenden Arbeitgeber vor und nach der Entsendung bestehen. Dies betont das Landessozialgericht (LSG) Hessen. Der Klage eines beinamputierten Tierpflegers gegen die Unfallkasse gab das Gericht statt. Der diesem im vietnamesischen Nationalpark passierte Unfall sei als Arbeitsunfall anzuerkennen.

Eine Freistellungsvereinbarung zwischen inländischem Arbeitgeber und Arbeitnehmer schließe eine Entsendung nicht von vornherein aus, so das LSG weiter. Maßgeblich komme es vielmehr auf die tatsächlichen Verhältnisse während der Auslandsbeschäftigung an.

Geklagt hatte ein Tierpfleger des Leipziger Zoos, der für das Jahr 2009 für eine Tätigkeit in einem Projekt eines vietnamesischen Nationalparks freigestellt worden war. Das Projekt wurde vom Zoo Leipzig finanziell gefördert. Während einer Exkursion erlitt der Mann einen schweren Unfall. Sein linkes Bein musste zum Teil amputiert werden. Die Unfallkasse lehnte die Anerkennung als Arbeitsunfall ab. Der Tier-



pfleger sei bei dem Nationalpark in Vietnam beschäftigt gewesen und gehöre daher nicht zum gesetzlich unfallversicherten Personenkreis. Hiergegen klagte der jetzt 32-jährige Mann. Der Zoo Leipzig, der seit 2007 Personal an den vietnamesischen Nationalpark entsende, habe seine Tätigkeit in Vietnam bezahlt.

Das LSG Hessen gab dem Tierpfleger Recht. Trotz der Freistellungsvereinbarung sei davon auszugehen, dass das Beschäftigungsverhältnis des verunglückten Tierpflegers mit dem Zoo Leipzig auch während der Tätigkeit in Vietnam fortbestanden habe. Der Leipziger Zoo sei an der Personalauswahl beteiligt gewesen und habe seine finanzielle Unterstützung vom Einsatz eines „Leipziger Tierpflegers“, der die einheimischen Tierpfleger habe schulen sollen, abhängig gemacht. Die Zahlungen hätten ausschließlich der Finanzierung der entsprechenden Stelle gedient. Auch habe der Leipziger Zoo aufgrund der Freistellungsvereinbarung den Tierpfleger jederzeitig zurückrufen und damit stets sein Direktionsrecht ausüben können. Zudem habe er dem Tierpfleger auch die Impf- und Visakosten sowie die Kosten für den Hin- und Rückflug gezahlt und sich für die Finanzierung zusätzlicher Urlaubsheimflüge verpflichtet.

Das LSG hat die Revision gegen sein Urteil zugelassen.

Landessozialgericht Hessen, L 3 U 167/11

### Abfindungsbesteuerung bei niedrigeren Einkünften

Die ermäßigte Besteuerung einer Abfindung nach § 34 EStG ist ausgeschlossen, wenn die Abfindung erst nach einem Veranlagungszeitraum gezahlt wird, in dem dem Steuerpflichtigen noch das ungeschmälerete reguläre Gehalt zufließt, und es damit insgesamt zu einem niedrigeren als dem Regelgehalt kommt. Dies stellt das Finanzgericht (FG) Köln klar. Der Kläger war bis zum 31.01.2009 als Angestellter nichtselbstständig tätig. Er erhielt für diesen Monat ein Gehalt in Höhe von 10.787 Euro. Außerdem erhielt er anlässlich der Beendigung seiner Beschäftigung im Januar 2009 eine Abfindung von 43.000 Euro. In den Vorjahren betragen seine Einnahmen aus nichtselbstständiger Tätigkeit 129.687 Euro in 2006, 146.247 Euro in 2007 und 139.834 Euro in 2008. Daneben erzielte der Kläger in diesen Jahren als Rechtsanwalt Einkünfte aus selbstständiger Arbeit und zwar in Höhe von -1.935 Euro in 2006, 3.310 Euro in 2007 sowie -20.195 Euro in 2008. Ab Februar 2009 wid-

mete sich er in vollem Umfang seiner selbstständigen Rechtsanwalts-tätigkeit und erzielte hieraus im Streitjahr Einkünfte von 5.100 Euro. Das beklagte Finanzamt unterwarf im Rahmen des Einkommensteuerbescheides vom 21.10.2010 die gezahlte Abfindung der Regelbesteuerung. Hiergegen richtet sich die vorliegende, nach erfolglosem Einspruchsverfahren erhobene Klage, mit der der Kläger geltend macht, dass die Abfindung nach § 34 EStG ermäßigt zu besteuern sei. Die für die Anwendung des § 34 EStG erforderliche Zusammenballung von Einkünften liege vor.

Das FG hat die Klage abgewiesen. Das Finanzamt habe die Anwendung des § 34 EStG auf die vom Kläger bezogene Abfindung zu Recht abgelehnt. Nach § 34 EStG sei die auf außerordentliche Einkünfte entfallende Einkommensteuer nach § 34 Absatz 1 Sätze 2 bis 4 EStG (Fünftelregelung) zu berechnen. Als außerordentliche Einkünfte kämen nur die in § 34 Absatz 2 EStG aufgeführten Einkünfte in Betracht. Das bedeute aber nicht, dass die hier im Streitjahr vereinnahmte Entschädigung ohne Weiteres ermäßigt zu besteuern sei. Vielmehr sei der Wortlaut des § 34 Absatz 2 EStG entsprechend dem Normzweck, die Auswirkungen des progressiven Tarifs abzuschwächen, auf solche Einkünfte zu beschränken, die „zusammengeballt“ zufließen. Davon sei auszugehen, wenn der Steuerpflichtige infolge der Beendigung des Arbeitsverhältnisses in dem jeweiligen Veranlagungszeitraum einschließlich der Entschädigung insgesamt mehr erhalte, als er bei ungestörter Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses, also bei normalem Ablauf der Dinge, erhalten hätte.

Die für die Prüfung einer Zusammenballung notwendige, hypothetische und prognostische Betrachtung orientiert sich laut FG grundsätzlich an den Verhältnissen des Vorjahres, die dem Veranlagungszeitraum, in dem die Entschädigung zufließt, am nächsten liegen. Hier habe das Bruttogehalt des Klägers in allen drei Vorjahren jeweils deutlich über 100.000 Euro gelegen. Es sei daher davon auszugehen, dass das Gehalt des Klägers bei ungestörter Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses auch in 2009 eine ähnliche Höhe erreicht hätte. Tatsächlich habe der Kläger aber in 2009 einschließlich der Abfindung lediglich 53.787 Euro erhalten, mithin weniger und nicht mehr, als er bei Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses erhalten hätte. Es fehle somit an erforderlichen Zusammenballung von Einkünften.

Finanzgericht Köln, Urteil vom 11.04.2013, 6 K 1129/11

# Medien & Telekommunikation

## Mobilfunk-Rechnung: Zusenden per Post darf nichts kosten

Ein Mobilfunkunternehmen darf für die Zusendung seiner Rechnungen per Post keine Kosten berechnen. Dies hat das Oberlandesgericht (OLG) Frankfurt am Main entschieden und damit der Klage des Verbraucherzentrale Bundesverbandes (vzbv) gegen die Drillisch Telecom GmbH stattgegeben. Außerdem untersagten die Richter es dem Unternehmen, ein Pfand für die SIM-Karte zu verlangen, wie der vzbv berichtet. Das Urteil sei nicht rechtskräftig. Die Drillisch Telecom GmbH habe Revision zum Bundesgerichtshof eingelegt.

Die Drillisch Telecom GmbH hatte für den Versand der Rechnung per Post ein Entgelt von 1,50 Euro verlangt. Betroffen davon waren laut vzbv vor allem Kunden ohne Internetzugang, die ihre Rechnung nicht über das Onlineportal des Anbieters abrufen und speichern konnten. Es liege im Interesse des Unternehmens, dem Kunden eine Rechnung zu stellen, habe das OLG betont. Dafür dürfe es kein zusätzliches Entgelt berechnen. Das gelte auch für eine Papier-Rechnung per Post, da ein Unternehmen nicht ausschließlich Online-Rechnungen versenden dürfe.

Zudem habe das OLG eine Klausel für unzulässig erklärt, nach der Kunden verpflichtet gewesen seien, für die SIM-Karte 29,65 Euro Pfand zu zahlen. Um das Geld zurückzubekommen, hätten sie die Karte innerhalb von drei Wochen nach Vertragsende „in einwandfreiem Zustand“ zurücksenden sollen. Sonst habe das Unternehmen das Pfand als pauschalen Schadenersatz einbehalten.

Der vzbv habe dem Unternehmen vorgeworfen, das Pfand diene nur dazu, ohne Gegenleistung ein zusätzliches Entgelt zu kassieren. Den Einwand des Unternehmens, es lasse die eingesammelten SIM-Karten durch eine Fachfirma vernichten, ließ der vzbv nicht gelten. Denn selbst unter dieser Voraussetzung entstehe dem Unternehmen nicht der geringste Schaden, wenn ein Kunde die Karte erst nach Ablauf der Drei-Wochen-Frist, beschädigt oder überhaupt nicht zurückgebe. Um Datenmissbrauch zu erschweren, seien Verbraucher vielmehr daran interessiert, die Karte selbst zu vernichten.

Dieser Auffassung schlossen sich die Richter nach Angaben der Verbraucherschützer an. Das Unternehmen habe kein berechtigtes Interesse daran, die Rückgabe der Karten mit einem Pfand abzusichern. Außerdem sei kein Schaden erkennbar, der einen pauschalen Schadenersatz von 29,65 Euro rechtfertigen könnte.

Oberlandesgericht Frankfurt am Main, Urteil vom 09.01.2014, 1 U 26/13, nicht rechtskräftig

## Fernsehshow-Gewinner muss Preisgeld der Steuer unterwerfen

Das an den Gewinner der RTL-Fernsehshow „Die Farm“ ausgezahlte Preisgeld ist steuerpflichtig. Es falle nicht unter die Steuerbefreiung für Gewinne aus Glücksspiel, weil der Gewinner es mit Geschicklichkeit und Wissen erlangt habe, so das Finanzgericht (FG) Münster.

Der Kläger gewann die Fernsehshow „Die Farm“. Bei dieser lebten zwölf Kandidaten für bis zu sieben Wochen auf einem abgelegenen und verlassenen Bauernhof in Norwegen ohne Wasser- und Stromanschluss und ließen sich dabei filmen. Ihre Nahrung mussten sich die Bewohner durch Ackerbau und Viehhaltung im Wesentlichen selbst beschaffen. In regelmäßigen Ausscheidungsspielen (zum Beispiel Axtwerfen oder Melken) wurde ermittelt, wer den Bauernhof verlassen musste. Dem Gewinner des letzten Ausscheidungsspiels wurde als Sieger der Show ein „Projektgewinn“ vertraglich zugesagt. Daneben erhielt jeder Kandidat für die Dauer seiner Teilnahme Wochenpauschalen.

Das beklagte Finanzamt behandelte sowohl den „Projektgewinn“ als auch die Wochenpauschalen als steuerbare Einkünfte des Klägers. Demgegenüber war der Kläger der Ansicht, dass diese Einnahmen ähnlich wie Gewinne aus Glücksspielen nicht der Besteuerung unterlägen, weil die Ergebnisse der Ausscheidungsspiele stark zufallsabhängig gewesen seien.

Das FG wies die Klage weitestgehend ab. Der Kläger habe die Einnahmen als Gegenleistung für seine Teilnahme an der Show, seine ständige Anwesenheit im Bauernhaus sowie die Überlassung der Verwertungsrechte am Bild- und Tonmaterial erhalten. Der Projektgewinn stelle



keinen Spielgewinn dar, weil sich der Kläger in den Ausscheidungsspielen durch Geschicklichkeit und Wissen gegen andere Kandidaten habe durchsetzen müssen. Daneben setzte das FG die unentgeltliche Unterkunft und Verpflegung nach den amtlichen Bezugswerten als Einnahmen an und berücksichtigte im Gegenzug Verpflegungsmehraufwendungen als Werbungskosten.

Finanzgericht Münster, Urteil vom 15.01.2014, 4 K 1215/12 E

### Roaminggebühren bremsen europäischen Telekommunikationsmarkt

Wenn Europäer außerhalb ihres Heimatlandes unterwegs sind, schalten viele ihr Handy ab und verzichten darauf, E-Mails zu verschicken oder mobile Internetdienste zu nutzen. Das hat eine neue Umfrage unter 28.000 EU-Bürgern ergeben, die die Europäische Kommission am 17.02.2014 in Brüssel vorgestellt hat. Die Kommission geht davon aus, dass sich die Telekommunikationsunternehmen wegen ihrer derzeitigen Preisgestaltung einen Markt von ungefähr 300 Millionen Handynutzern entgehen lassen.

Jeder zweite Europäer (47 Prozent) würde niemals mobile Internetdienste in einem anderen EU-Land nutzen. In Deutschland seien es sogar 57 Prozent. 28 Prozent der Reisenden schalteten einfach ihr Telefon ab. Deutschland liege mit 33 Prozent über dem EU-Durchschnitt. Vielreisende – die eigentlich potenziell das gewinnträchtigste Marktsegment bilden – schalteten die Datenroamingdienste ihres Mobiltelefons sogar eher ab als gelegentlich Reisende. Grund dafür ist nach Ansicht der Kommission, dass Vielreisende besser über die tatsächlichen Datenroaming-Kosten in Europa informiert sind.

Die Kommission hat in 2013 einen Gesetzesvorschlag vorgelegt, mit dem sie erreichen will, dass Kunden ab 2016 ihre Handys und Smartphones auf Reisen innerhalb der Europäischen Union zu Inlandspreisen benutzen können. Mit den bestehenden Vorschriften hätten die Verbraucher ab Juli 2014 das Recht, auf Reisen im Ausland die billigeren Roamingdienste eines lokalen Betreibers oder eines heimischen Konkurrenten zu nutzen, ohne die SIM-Karte wechseln zu müssen.

Europäische Kommission, PM vom 17.02.2014

### Wechsel des Telekommunikationsanbieters: Drei Unternehmen sollen wegen Verstößen Bußgeld zahlen

Die Bundesnetzagentur (BNetzA) hat gegen drei große Telekommunikationsanbieter Bußgelder in Höhe von insgesamt 225.000 Euro verhängt. Die Unternehmen hätten gegen ihre Pflichten beim Anbieterwechsel verstoßen, teilt die Behörde mit.

Endkunden sollten vor langwierigen Ausfällen beim Anbieterwechsel geschützt werden, erläutert BNetzA-Präsident Jochen Homann. Die Unterbrechung dürfe nicht länger als einen Kalendertag dauern. Nicht nur der neue, sondern auch der alte Anbieter müsse alle Vorkehrungen für einen weitestgehend unterbrechungsfreien Wechsel treffen.

Dies hätten die drei Anbieter nicht getan, sondern wiederholt ihre gesetzlichen Pflichten beim Anbieterwechsel verletzt. Verbraucher seien so längeren Versorgungsunterbrechungen und den damit verbundenen Belastungen ausgesetzt gewesen. Gegen einen weiteren großen deutschen Anbieter hat die BNetzA eigenen Angaben zufolge ein Verfahren eingeleitet. Insgesamt entfielen auf die vier betroffenen Anbieter rund 70 Prozent des Beschwerdeaufkommens zum Anbieterwechsel.

Die gesetzlich vorgesehene Bußgeldobergrenze bei Verstößen gegen die Regelungen zum Anbieterwechsel im Telekommunikationsmarkt liege bei jeweils 100.000 Euro. Zugunsten der betroffenen Anbieter habe die BNetzA berücksichtigt, dass sich diese aktiv an der branchenübergreifenden Erarbeitung und Einführung automatisierter Schnittstellen zur langfristigen Verbesserung des Wechselprozesses beteiligten, die allerdings bisher noch nicht erfolgreich abgeschlossen sei. Daher sei gegenüber jedem Anbieter nur ein Bußgeld in Höhe von 75.000 Euro festgesetzt worden.

Die Geldbußen sind noch nicht rechtskräftig. Gegen die Bescheide kann Einspruch eingelegt werden, über den das Amtsgericht Bonn entscheidet.

Bundesnetzagentur, PM vom 19.02.2014

# Staat & Verwaltung

## Lehrer: Keine Dienstzeitverlängerung über gesetzlich festgelegten Ruhestandszeitpunkt hinaus

Ein in Marburg unterrichtender Oberstudiendirektor und Schulleiter ist mit seinem Eilantrag auf eine Dienstzeitverlängerung über den gesetzlich festgelegten Ruhestandszeitpunkt hinaus vor dem Verwaltungsgericht (VG) Gießen gescheitert.

Der Lehrer hatte für sein Begehren, den Eintritt in den Ruhestand hinauszuschieben, vor allem Schwierigkeiten bei der Wiederbesetzung frei werdender Schulleiterstellen und die Personalsituation an seiner Schule ins Feld geführt.

Das VG hielt dem entgegen, das Kultusministerium habe die Voraussetzungen für eine zügige Wiederbesetzung der Stelle des Antragstellers durch die bereits erfolgte Ausschreibung der Stelle geschaffen. Ob es tatsächlich zu einer längeren Vakanz der Stelle im Nachbesetzungsverfahren komme, sei spekulativ und begründe kein dienstliches Interesse, wie dies nach § 50a des Hessischen Beamtengesetzes erforderlich sei. Auch der krankheitsbedingt angespannten Personalsituation an der Schule habe sich das Ministerium angenommen, um sicherzustellen, dass Schulleitungsaufgaben vor und nach dem Ruhestandseintritt des Antragstellers effektiv wahrgenommen werden könnten.

Ebensowenig könne der Antragsteller anführen, das Land Hessen spare so Versorgungsaufwendungen. Denn der Gesetzgeber habe in Ansehung der damit verbundenen Versorgungsaufwendungen mit der Neuregelung zur gestaffelten Heraufsetzung der Altersgrenze für den Eintritt in den Ruhestand eine eindeutige Regelung getroffen. Schließlich könne der Antragsteller sich auch nicht auf den Gleichbehandlungsgrundsatz und darauf berufen, dass das Kultusministerium in anderen Fällen entsprechenden Anträgen stattgegeben habe. Abzustellen sei auf die konkrete Schulsituation, die hier kein dienstliches Interesse ergebe.

Verwaltungsgericht Gießen, Beschluss vom 10.01.2014, 5 L 3139/13. GI, nicht rechtskräftig

## Solidaritätszuschlag: Verfassungswidrig?

Das Niedersächsische Finanzgerichts (FG) ist von der Verfassungswidrigkeit des Solidaritätszuschlaggesetzes 1995 (SolZG) auch aufgrund

neuer Argumente weiterhin überzeugt und hält deshalb eine Vorlage an das Bundesverfassungsgericht (BVerfG) für geboten.

Die neuen Argumente des FG beziehen sich auf das verfassungsrechtliche Gebot, dass vor dem Gesetz alle Menschen gleich zu behandeln sind. Der Solidaritätszuschlag (Soli) werde bei gleichgelagerten Sachverhalten in unterschiedlicher Höhe festgesetzt. Ausländische und inländische gewerbliche Einkünfte unterlägen wegen verschiedener steuerlicher Anrechnungsvorschriften nicht vollständig dem Soli. Folglich würden bei gleich hohem Einkommen Arbeitnehmer durch den Soli stärker belastet als Gewerbetreibende und als Bezieher ausländischer Einkünfte. Dies verletze den Gleichbehandlungsgrundsatz.

Zudem sei der Soli nach dem SolZG 1995 keine zulässige Ergänzungsabgabe mehr, mit der der Kläger des Ausgangsverfahrens auch im Streitjahr 2007 noch belastet werden darf. Die Gesetzgebungs- beziehungsweise Gesetzfortführungskompetenz für den Soli seien im Streitjahr 2007 entfallen, so das FG. Das SolZG 1995 verletze im Streitjahr 2007 die Finanzverfassung und damit die verfassungsmäßige Ordnung. Der Soli verstoße mithin gegen das allgemeine Freiheitsrecht des Steuerpflichtigen und gegen das Rechtsstaatsprinzip.

Der Soli dürfe als Ergänzungsabgabe allein zur Deckung vorübergehender Bedarfsspitzen im Bundeshaushalt erhoben werden. Zwar müsse eine Ergänzungsabgabe nicht von vornherein befristet erhoben werden. Jedoch verbiete ihr Ausnahmecharakter eine dauerhafte immerwährende Erhebung.

Finanzgericht Niedersachsen, PM vom 24.01.2014

## E-Books: Kulturstaatsministerin für Ermäßigung der Mehrwertsteuer

Kulturstaatsministerin Monika Grütters plädiert für eine ermäßigte Mehrwertsteuer auch für elektronische Bücher. Nur so könne im Zeitalter digitaler Technologien die Vielfalt des Bücherangebots gesichert werden.

Die ermäßigte Besteuerung trage wesentlich zur Information und zu selbstständiger Meinungsbildung in der Bevölkerung bei, meint Grütters. Sie senke nicht nur die Zugangsschwelle zum Buch und zu Zeitungen als Kulturgut, sondern auch zur darin enthaltenen Literatur und Berichterstattung. Dies sei davon unabhängig, ob der Leser das



Buch oder die Zeitung in körperlicher Form in die Hand nehmen oder sich elektronische Versionen auf sein mobiles Lesegerät herunterladen. Nach geltendem EU-Recht werden elektronische Bücher, Zeitungen und Zeitschriften bisher mit dem vollen Mehrwertsteuersatz belegt.

„Der ermäßigte Steuersatz für E-Books und E-Zeitungen sollte möglichst bald auf die EU-Agenda gesetzt werden“, fordert Grütters. Im schwarz-roten Koalitionsvertrag sei festgeschrieben, seitens der Bundesregierung auf europäischer Ebene darauf hinzuwirken, dass auf E-Books und E-Zeitungen künftig der ermäßigte Mehrwertsteuersatz verbindlich Anwendung finden soll. Grütters kündigt an, sich in diesem Zusammenhang auch für die Erhaltung der Buchpreisbindung einzusetzen, um die kulturell wichtige Vielfalt der Bücher und Buchhandlungen weiter zu sichern.

Frankreich und Luxemburg hätten den reduzierten Mehrwertsteuersatz für E-Books bereits eingeführt. Allerdings habe die Europäische Kommission beide Länder im September 2013 vor dem Europäischen Gerichtshof verklagt, da dies bislang gegen die europäischen Vorgaben verstoße.

Bundesregierung, PM vom 27.01.2014

## Verfahrensrecht: Rechte und Pflichten bei Prüfungen durch die Steuerfahndung

Das BMF hat ein Merkblatt über die Rechte und Pflichten von Steuerpflichtigen bei Prüfungen durch die Steuerfahndung mit Schreiben vom 13.11.2013 (Az. IV A 4 – S 0700/07/10048–10) mit sofortiger Wirkung neu gefasst.

Hintergrund dafür ist, dass Steuerzahler nach den Bestimmungen der Abgabenordnung (AO) zur Mitwirkung bei der Ermittlung Ihrer steuerlichen Verhältnisse verpflichtet sind (§ 90 Absatz 1 Satz 1 und § 200 Absatz 1 Satz 1 AO). Steuerpflichtige haben

- die für die Besteuerung erheblichen Tatsachen vollständig und wahrheitsgemäß offenzulegen
- Aufzeichnungen, Bücher, Geschäftspapiere und andere Urkunden zur Einsicht und Prüfung vorzulegen
- die zum Verständnis der Aufzeichnungen erforderlichen Erläuterungen zu geben.

Sind diese Unterlagen mit Hilfe eines Datenverarbeitungssystems erstellt worden, kann Einsicht in die gespeicherten Daten genommen und das Datenverarbeitungssystem zur Prüfung dieser Unterlagen genutzt werden. Auch kann verlangt werden, dass die Daten nach Vorgabe der Finanzbehörde maschinell ausgewertet oder die gespeicherten Unterlagen und Aufzeichnungen auf einem maschinell verwertbaren Datenträger zur Verfügung gestellt werden (§§ 200 Abs. 1 Satz 2, 147 Abs. 6 AO und 208 Abs. 1 Satz 3).

Die Mitwirkung der Steuerzahler kann grundsätzlich erzwungen werden – z.B. durch Festsetzung eines Zwangsgeldes. Zwangsmittel sind jedoch dann nicht zulässig, wenn Steuerpflichtige dadurch gezwungen würden, sich selbst wegen einer von ihnen begangenen Steuerstraftat oder Steuerordnungswidrigkeit zu belasten. Das gilt stets, soweit gegen sie wegen einer solchen Tat bereits ein Straf- oder Bußgeldverfahren eingeleitet worden ist (§ 393 Abs. 1 AO).

Praxishinweise:

1. Soweit Steuerzahler nicht mitwirken, können daraus im Besteuerungsverfahren für sie nachteilige Folgerungen gezogen und die Besteuerungsgrundlagen geschätzt werden (§ 162 i. V. m. §§ 88, 90 AO).
2. Ergibt sich während der Ermittlung der Verdacht einer Steuerstraftat oder einer Steuerordnungswidrigkeit, wird Steuerpflichtigen unverzüglich die Einleitung des Straf- oder Bußgeldverfahrens mitgeteilt.
3. Im Falle der Einleitung des Straf- oder Bußgeldverfahrens werden Steuerzahler noch gesondert über ihre strafprozessualen Rechte belehrt.
4. Im Strafverfahren haben die Steuerfahndung und ihre Beamten polizeiliche Befugnisse (§§ 399 Abs. 2 Satz 2, 404 Satz 2 AO, § 110 Abs. 1 der Strafprozessordnung). Sie können Beschlagnahmen, Notveräußerungen, Durchsuchungen, Untersuchungen und sonstige Maßnahmen nach den für Ermittlungspersonen der Staatsanwaltschaft geltenden Vorschriften der Strafprozessordnung anordnen und sind berechtigt, die Papiere des von der Durchsuchung Betroffenen durchzusehen.

# Wirtschaft, Wettbewerb & Handel

## Betriebsausgabenabzug: Nicht für spirituelle Dienstleistungen

Ein Geschäftsinhaber, der einen spirituellen Dienstleister dafür in Anspruch nimmt, dass mittels göttlicher Hilfe sein Umsatz steigt, kann die hiermit verbundenen Aufwendungen nicht als Betriebsausgabe Steuer mindernd zum Ansatz bringen. Dies hebt das Finanzgericht (FG) Münster hervor.

Die Klägerin betreibt einen Einzelhandel mit Uhren, Edelmetallwaren und Schmuck in der Rechtsform einer KG. Den von ihr beantragten Betriebsausgabenabzug für Zahlungen an einen spirituellen Dienstleister begründete sie damit, dass der Dienstleister immer, wenn die Umsätze schlecht liefen, auf Bitten des Geschäftsführers der Klägerin den Kontakt zu Gott aufgenommen habe, damit mehr Kunden ins Geschäft kommen. Tatsächlich sei der geschäftliche Erfolg gerade in den Jahren der Wirtschaftskrise auf diese Leistungen zurückzuführen. Die Klägerin habe deshalb auf kostspielige Werbemaßnahmen nahezu ganz verzichten können. Das beklagte Finanzamt versagte den Abzug der Kosten, weil die langjährigen Kontakte des Geschäftsführers der Klägerin zum spirituellen Dienstleister für eine private (Mit-)Veranlassung sprächen. Das Gericht wies die hiergegen gerichtete Klage ab. Die Kosten seien bereits deshalb nicht als Betriebsausgaben abzugsfähig, weil kein objektiver Zusammenhang zwischen den Dienstleistungen und den Umsatzsteigerungen erkennbar sei. Anders als bei Werbemaßnahmen wie Zeitungsinseraten oder TV-Spots bestehe kein wissenschaftlich belegter Erfahrungssatz, dass der geschäftliche Erfolg eines Unternehmens durch die Kontaktaufnahme mit einem spirituellen Wesen beeinflusst werden könne. Dies gelte selbst dann, wenn die Leistungen nach der subjektiven Überzeugung des Geschäftsführers für den Betrieb nützlich gewesen seien. Auf die Frage einer etwaigen privaten (Mit-)Veranlassung komme es daher nicht mehr an.

Finanzgericht Münster, Urteil vom 22.01.2014, 12 K 759/13 G,F

## Reihengeschäft: Erste Lieferung kann unbewegte und damit steuerpflichtige Lieferung sein

Die erste Lieferung im Rahmen eines Reihengeschäfts kann eine sogenannte unbewegte und damit steuerpflichtige Lieferung sein, obwohl

vor der Beförderung der Ware ins Ausland noch keine Eigentumsübertragung an den Letztabnehmer erfolgt ist. Dies hat das Finanzgericht (FG) Münster entschieden, allerdings die Revision gegen sein Urteil zugelassen.

Die Klägerin verkaufte Handys an eine in Großbritannien ansässige Gesellschaft, die ihrerseits ein Beförderungsunternehmen mit dem Transport an ihre Abnehmer in Dubai beauftragte. Dort kamen die Handys auch tatsächlich an. Die Klägerin behandelte den Vorgang als steuerfreie Ausfuhrlieferung. Dem folgte das beklagte Finanzamt nicht, weil die Lieferung der Klägerin an die britische Gesellschaft als sogenannte unbewegte Lieferung in Deutschland steuerbar und steuerpflichtig sei. Das FG gab dem Finanzamt Recht und wies die Klage ab. Bei einem Reihengeschäft, bei dem die Ware unmittelbar vom ersten Lieferanten an den letzten Abnehmer gelangt, könne nur eine der Lieferungen die bewegte und damit steuerfreie Ausfuhrlieferung sein. Die von der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs und des Bundesfinanzhofs (BFH) entwickelten Grundsätze für die Frage, welcher Lieferung die Warenbewegung zuzuordnen ist, seien zwar zu innergemeinschaftlichen Lieferungen innerhalb der Europäischen Union ergangen, aber auf Ausfuhrlieferungen in Drittstaaten zu übertragen. Das FG maß im Rahmen der danach erforderlichen Gesamtwürdigung dem Umstand besondere Bedeutung zu, dass die Klägerin vom bereits vor der Versendung erfolgten Weiterverkauf der Ware an die Endabnehmer wusste. Demgegenüber sei nicht von entscheidender Bedeutung, ob den Erwerbern die Befähigung, wie ein Eigentümer über die Gegenstände zu verfügen, bereits vor der Warenbewegung eingeräumt wurde. Dem ersten Lieferer sei es regelmäßig nicht möglich, diese Frage zu beurteilen und hierüber von seinem Geschäftspartner Informationen zu erhalten. Insoweit wich das FG von der aktuellen Rechtsprechung des BFH ab, der gerade diese Frage als entscheidendes Kriterium für die Zuordnung angesehen hatte. Allerdings berief sich das FG auf zwei frühere Entscheidungen des BFH.

Finanzgericht Münster, Urteil vom 16.01.2014, 5 K 3930/10



### **TÜV allein reicht nicht: Gebrauchtwagenhändler muss Fahrzeug selbst überprüfen**

...sonst muss er sich die Fehler des TÜV zurechnen lassen und den Wagen bei nicht erkannten technischen Mängeln gegen Erstattung des Kaufpreises zurücknehmen.

Eine Frau kaufte bei einem Gebrauchtwagenhändler einen 13 Jahre alten Pkw. Am Tag des Kaufs hatte der Händler den Wagen beim TÜV vorgefahren und eine Plakette erhalten. Schon auf der Heimfahrt ging der Motor wiederholte Male aus. Daraufhin ließ die Frau den Wagen untersuchen. Dabei wurde eine starke Korrosion an den Brems- und Kraftstoffleitungen sowie am Unterboden festgestellt. Das Fahrzeug war laut Sachverständigem nicht verkehrssicher. Eine TÜV-Plakette hätte gar nicht erteilt werden dürfen. Die Frau wollte den Wagen daher zurückgeben.

Der Gebrauchtwagenhändler weigerte sich, den Wagen zurückzunehmen, immerhin habe der TÜV keinen Grund zur Beanstandung gehabt. Das Oberlandesgericht Oldenburg gab der Frau Recht. Der Gebrauchtwagenhändler muss den Wagen zurücknehmen und der Frau den Kaufpreis erstatten. Denn nach Ansicht der Richter hat er die Mängel arglistig verschwiegen. Der Händler hat bewusst gegen seine Untersuchungspflicht als Gebrauchtwagenhändler verstoßen. Hätte er das Fahrzeug selbst untersucht, wäre ihm die starke Korrosion zweifelsohne aufgefallen.

Er hat der Klägerin auch nicht mitgeteilt, dass er das Fahrzeug nur oberflächlich geprüft und sich stattdessen ganz auf die Untersuchung beim TÜV verlassen hat. Überträgt er aber seine Untersuchungspflicht auf einen Dritten – hier den TÜV – muss er sich dessen Fehler zurechnen lassen. Denn auch eine Hauptuntersuchung beim TÜV ist nicht automatisch fehlerfrei.

OLG Oldenburg, Urteil vom 28.2.2014, 11 U 86/13

### **„B-Ware“ ist nicht zwingend gebraucht**

Werden Verbrauchsgüter als „B-Ware“ vertrieben, kann die zweijährige Gewährleistungsfrist nicht auf ein Jahr verkürzt werden, wenn nicht positiv festgestellt werden kann, dass die so angebotenen Artikel tatsächlich bereits gebraucht worden sind.

Das hat der 4. Zivilsenat des Oberlandesgerichts Hamm am 16.01.2014 entschieden und damit das erstinstanzliche Urteil des Landgerichts Essen bestätigt.

Die in Essen ansässige Beklagte vertreibt Unterhaltungsmedien. Sie bot im November 2011 über die Internetplattform eBay ein Notebook als „B-Ware“ an, und zwar unter Hinweis auf die in ihren Allgemeinen Geschäftsbedingungen geregelte einjährige Verjährungsfrist für gebrauchte Sachen. In dem Angebot findet sich die Erläuterung, dass als „B-Ware“ solche Verkaufsartikel bezeichnet würden, „die nicht mehr original verpackt sind, bzw. bei denen die Originalverpackung beschädigt wurde oder fehlte. Ebenfalls gehören hierzu Artikel, die nur einmal ausgepackt und vorgeführt bzw. vom Kunden angesehen wurden ...“

Der klagende Verband hat gemeint, dass die von der Beklagten so beschriebene B-Ware keine Gebrauchtware sei, die mit einer einjährigen Gewährleistungsfrist angeboten werden dürfe, und hat von der Beklagten die Unterlassung ihrer diesbezüglichen Werbung verlangt.

Nach der Entscheidung des 4. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamm hatte die Klage des Verbandes Erfolg. Beim Verbrauchsgüterverkauf untersagt das Gesetz eine Verkürzung der Gewährleistungsfrist auf weniger als zwei Jahre, sofern es sich nicht um gebrauchte Sachen handele. Die von der Beklagten als B-Ware beschriebenen Artikel seien jedoch keine gebrauchten Sachen. Maßgeblich sei insoweit ein objektiver Maßstab. Danach seien Sachen gebraucht, wenn sie vom Hersteller, Verkäufer oder einem Dritten bereits ihrer gewöhnlichen Verwendung zugeführt wurden und deshalb mit einem höheren Sachmängelrisiko behaftet seien. Sachen mit einer beschädigten Verpackung, lediglich ausgepackte oder vom Verkäufer einmalig vorgeführte Sachen habe man noch nicht ihrer gewöhnlichen Verwendung zugeführt. Dementsprechend bewerbe die Beklagte ihre B-Ware auch nicht als gebraucht, sondern beschreibe sie als Artikel, die womöglich nicht mehr neu, aber damit nicht zwangsläufig gebraucht seien. Diese Artikel könne sie weiterhin als B-Ware verkaufen, jedoch nicht unter Verkürzung der gesetzlichen Gewährleistungsfrist.

OLG Hamm, Pressemitteilung vom 25.2.2014 zu Urteil vom 16.01.2014, 4 U 102/13)